T. C.
MİLLİ [illegible]
RAGIP [illegible]
MÜ[illegible]
Sayı: 409

RAĞIP P.
Ka. N.
516

حسبي الله وحده
من الكتب التي وقفها الفقير
إلى الله ربه ذي المواهب
محمد المدعو بين الصدور براغب
١١٧٥ وقفي عنه

٥٢٤

ط
٤٧

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي دبر الأنام بتدبيره القوي، وقدر الأحكام بتقديره الخفي، وهدى عباده إلى الرشاد، وأنطقهم بالسنة حِداد
وجعل مصالح معاشهم بالعقول مخوطة، ومناهج معادهم بالعلم منوطة، فخص نبيه بالعلم تفضيلا وأنزل عليه القرآن تنزيلا صلى
الله عليه وعلى آله كنوز الهدى، وعلى أصحابه بدور الدجى، أما بعد فإن أشرف العلوم وأعلاها، وأوفقها وأوفاها،
علم الفقه والفتوى، وبه صلاح الدنيا والعقبى، فمن شمر لتحصيله ذيله، وأزرع نهاره وليله، فاز بالسعادة الآجلة
والسيادة العاجلة، والأحاديث في أفضليته على سائر العلوم كثيرة، والدلائل عليها لائحة وهو المراد بالحكمة في القرآن على
قول المحققين للعرفان، وقد قال في الخلاصة إن النظر في كتب أصحابنا من غير سماع أفضل من قيام الليل وقال إن
تعلم الفقه أفضل من تعلم باقي القرآن، وجميع الفقه لا بد منه انتهى، وإن كنز الدقائق للإمام حافظ الدين النسفي
أحسن مختصر صنف في فقه الأئمة الحنفية، وقد وضعوا له شروحا أحسنها التبيين للإمام الزيلعي لكنه قد أطال من ذكر
الخلافيات، ولم يفصح عن منطوقه ومفهومه، وقد كنت مشتغلا به من ابتداء حالي معتنيا بمفهوماته، فأحببت أن
أضع عليه شرحا يفصح عن منطوقه ومفهومه، ويرد فروع الفتاوى والشروح إليها مع تفاريع كثيرة، وتحريرات
شريفة، وها أنا أبين لك الكتب التي أخذت منها من شروح وفتاوى وغيرهما، فمن الشروح شرح الجامع الصغير
لقاضي خان، وشرحه للبرهاني، والمبسوط شرح الكافي للحاكم، وشرح مختصر الطحاوي للإمام الإسبيجابي، والهداية
وشروحها من غاية البيان والنهاية، والغاية، ومعراج الدراية، والخبازية، وفتح القدير، والكافي شرح
الوافي والتبيين، والسراج الوهاج، والجوهرة، والمجتبى، والأقطع، والينابيع وشرح المجمع للمصنف ولابن الملك
وللعيني، وشرح الوقاية وشرح النقاية للشمني، والمستصفى والمصفى، وشرح منية المصلي لابن أمير حاج، ومن
الفتاوى المحيط، والذخيرة، والبدائع، والزيادات لقاضي خان، وفتاواه المشهورة، والظهيرية، والولوالجية
والخلاصة، والبزازية، والواقعات للحسامي، والعمدة، والعدة للصدر الشهيد، ومآل الفتاوى، وملتقط الفتاوى
وحيرة الفقهاء، والحاوي القدسي، والقنية، والسراجية، والقاسمية، والتجنيس، والعلامية، وتصحيح القدوري
وغير ذلك مع مراجعة كتب الأصول واللغة وغير ذلك، ومن تردد في شيء مما ذكرناه في هذا الشرح فليرجع
إلى هذه الكتب، وسميته بالبحر الرائق شرح كنز الدقائق، وأسأل الله أن ينفع به كما نفع بأصله، وأن يجعله
خالصا لوجهه الكريم، وأن يثيبنا على ذلك بفضله وكرمه إنه على ما يشاء قدير، وبالإجابة جدير، ولا بأس
بذكر تعريفه كما في البديع لابن الساعاتي حق على من حاول علما أن يتصوره بحده أو رسمه ويعرف موضوعه و
غايته واستمداده، قالوا ليكون الطالب له على بصيرة، فالفقه لغة الفهم تقول منه فقه الرجل بالكسر وفلان
لا يفقه وأفقهتك الشيء، ثم خص به علم الشريعة والعالم به فقيه، وفقه بالضم فقاهة وفقهه الله وتفقه إذا تعاطى
ذلك وفاقهته إذا باحثته في العلم كذا في الصحاح، وحاصله أن الفقه اللغوي مكسور القاف في الماضي والاصطلاحي
مضمومها فيه كما صرح به الكرماني، وفي ضياء الحلوم الفقه العلم بالشيء ثم خص بعلم الشريعة وفقه بالكسر معنى الشيء فقها
وفقهانا إذا علمه، وفقه بالضم فقاهة إذا صار فقيها انتهى، وفي المغرب فقه المعنى فهمه وأفهمه غيره انتهى، واصطلاحا
على ما ذكره النسفي في شرح المنار تبعا للأصوليين العلم بالأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية بالاستدلال،
أطلقوا العلم على الفقه مع كونه ظنيا لأن أدلته ظنية لأنه لما كان ظن المجتهد الذي يجب عليه وعلى مقلديه العمل
بمقتضاه كان لقوته بهذا الاعتبار قريبا من العلم فعبر به عنه تجوزا وتعقب بأن فيه ارتكاب مجاز دون قرينة

فالأولى

النظر في كتب الفقه مطلب
المراد بالحكمة في قوله ومن يؤت الحكمة الفقه

مطلب تعريف الفقه

فالأولى ما في التحرير من ذكر التصديق الشامل للعلم والظن بدل العلم، والأحكام جمع محلى باللام فإما أن يحمل على الاستغراق
أو على الجنس المتناول للكل أو البعض الذي أقله ثلاثة منها لا بعينه، ذكره السيد في حاشية العضد وفيه أن المراد
بالأحكام المجموع ومعنى العلم بها التهيؤ لذلك كما رده في التوضيح بأن التهيؤ البعيد حاصل لغير الفقيه والقريب
غير مضبوط إذ لا يعرف أي قدر من الاستعداد يقال له التهيؤ القريب، وأجاب عنه في التلويح بأنه مضبوط
لأنه ملكة يقتدر بها على إدراك جزئيات الأحكام، وإطلاق العلم عليها شائع، وفي التحرير والمراد بالملكة أدنى ما
يتحقق به الأهلية وهو مضبوط انتهى، واختلف في المراد من الحكم هنا فاختار السيد في حاشيته أنه التصديق
ورده في التلويح بأنه علم لأنه إدراك أن النسبة واقعة أو ليست بواقعة فيقتضي أن الفقه علم بالعلوم الشرعية
وليس كذلك بل المراد به النسبة التامة بين الأمرين التي العلم بها تصديق وبغيرها تصور انتهى، ويمكن الجواب
بأن مراده من التصديق القضية، صرح المولى سعد في حاشية العضد بأنه كما يطلق على الإدراك يطلق على
القضية، والمحققون على أنه لا يراد بالحكم هنا خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين اقتضاء أو تخييرا لأنه ذكر الشرعية
والعملية تكرارا، وخرج بقيد الأحكام العلم بالذوات والصفات والأفعال، وخرج بقيد الشرعية الأحكام المأخوذة من العقل
كالعلم بأن العالم حادث، أو من الحس كالعلم بأن النار محرقة، أو من الوضع والاصطلاح كالعلم بأن الفاعل مرفوع
كذا في التلويح، وظاهره أن الحكم في مثل قولنا النار محرقة ليس عقليا، ويمكن أن يجعل من العقلي بناء على أن الإدراك
في الحواس إنما هو للعقل بواسطة الحواس، وخرج بقيد العملية الأحكام الشرعية الاعتقادية ككون الإجماع حجة والإيمان
واجبا، ولذا لم يكن العلم بوجوب الصلاة والصوم ونحو ذلك مما اشتهر كونه من الدين بالضرورة فقها اصطلاحا
وأورد عليه أنه إن أريد بالعمل عمل الجوارح فالتعريف غير جامع إذ يخرج عنه العلم بوجوب النية وتحريم الرياء والحسد
ونحو ذلك، وإن أريد به ما يعم عمل القلب وعمل الجوارح فالتعريف غير مانع إذ يدخل فيه جميع الاعتقاديات إذ
المراد بالعملية المتعلقة بكيفية عمل قلبي والتعلق في الاعتقادات بحصول العلم، وتحقيق الفرق بين فعل القلب
كقصده إلى الشيء وتمنيه حصول الشيء وزواله وبين التصديق القائم بالقلب الذي هو تجل وانكشاف يحصل
عقب قيام الدليل لا فعل النفس، وهو أن القصد نوع من الأعمال والتصديق نوع من العلم، والوجدان كاف
في الفرق، نعم يعتبر في الإيمان مع التصديق الذي هو التجلي والانكشاف إذعان واستسلام بالقلب لقبول
الأوامر والنواهي فتسميته التصديق الذي هو الاعتقاد فعلا بهذا الاعتبار، وقد عدل بعضهم عن ذكر العملية إلى
الفرعية فلا يتوجه الإيراد أصلا، وقوله من أدلتها متعلق بالعلم أي العلم الحاصل من الأدلة، وبه خرج علم المقلد
وليس متعلقا بالأحكام إذ لو تعلق بها لم يخرج علم المقلد لأنه علم بالأحكام الحاصلة من أدلتها التفصيلية وإن
لم يكن علم المقلد حاصلا عن الأدلة، ومعنى حصول الحكم من الدليل أنه ينظر في الدليل فيعلم منه الحكم، فعلم المقلد وإن
كان مستندا إلى قول المجتهد المستند إلى علمه المستند إلى دليل الحكم لكنه لم يحصل من النظر في الدليل كذا في التلويح
وبه اندفع ما ذكره الكمال ابن أبي شريف من أن قوله من أدلتها للبيان لا للاحتراز إذ لا اكتساب إلا عن
دليل انتهى، واختلف في قيد التفصيلية فذكر جماعة منهم المحقق في التلويح أنه للاحتراز عن علم الخلافي لأن العلم بوجوب
الشيء لوجود المقتضي أو بعدم وجوبه لوجود النافي ليس من الفقه، وغلطهم المحقق في التحرير بقوله وقولهم التفصيلية
تصريح بلازم وإخراج الخلافي به غلط، ووضحه الكمال بأن قولهم إنما يصح إذا قلنا إن الخلافي يستفيد علما بثبوت
الوجوب أو انتفائه من مجرد تسلمه من الفقيه وجود المقتضي أو النافي إجمالا وأنه يمكنه بمجرد ذلك حفظه عن
إبطال الخصم، والحق أنه لا يستفيد علما ولا يمكنه الحفظ المذكور حتى يتعين المقتضي أو النافي فيكون هو الدليل المستفاد
منه ذلك فإن كان أهلا للاستفادة منه كان فقيها، فالصواب أنه ليس إخراجا لعلم الخلافي فهو تصريح بلازم
انتهى، واختلف أيضا في قيد الاستدلال فذهب ابن الحاجب إلى أنه للاحتراز عن العلم الحاصل بالضرورة
كعلم جبريل والرسول صلى الله عليه وسلم فإنه لا يسمى فقها اصطلاحا، وحقق في التلويح بأنه لا حاجة إليه فإن
حصول العلم عن الدليل مشعر بالاستدلال إذ لا معنى لذلك إلا أن يكون العلم مأخوذا من الدليل فخرج ما كان
بالضرورة بقوله من أدلتها فهي للتصريح بما علم التزاما أو لدفع الوهم أو للبيان دون الاحتراز ومثله شائع

المراد بالحكم

قوله لا يراد حرره في التوضيح ووجهه في رابعه ٥

في التعريفات انتهى • ولم يذكر علم الله تعالى لانه لا يوصف بضرورة ولا استدلال فلو قال انه لاحتراز عن العلم الذي لم يحصل بالاستدلال لكان مخرجا لعلم الله تعالى ايضا واختلف في علم النبي صلى الله عليه وسلم الحاصل عن اجتهاد هل يسمى فقها والظاهر نعم انه دليل شرعي للحكم لا يسمى فقها وباعتبار حصوله عن دليل شرعي يصح ان يسمى فقها اصطلاحا و بما قررناه ظهر ان الاولى الاقتصار على قولنا الفقه العلم بالاحكام الشرعية الفرعية عن ادلتها ويصح تعريفه بنفس الاحكام المذكورة لما ذكره السيد في حواشيه ان اسماء العلوم كالاصول والفقه والنحو يطلق كل منها تارة بازاء معلومات مخصوصة كقولنا زيد يعلم النحو اي يعلم تلك المعلومات المعينة وتارة بازاء ادراك تلك المعلومات • وكذا في التحرير وعرفه في التقويم بانه اسم لضرب علم اصيب باستنباط المعنى وضد الفقيه صاحب الظاهر وهو الذي يعمل بظاهر النصوص من غير تامل في معانيها ولا يرى القياس حجة انتهى وظاهره ان ما كان من الاحكام له دليل صريح ليس من الفقه لانه لم يصب بالاستنباط وهو بعيد ولذا اطلقوا في قولهم من ادلتها ليشمل القياس وغيره من الدلائل الاربعة وعرفه الامام الاعظم بانه معرفة النفس ما لها وما عليها لكنه يشمل الاعتقاديات كوجوب الايمان والوجدانيات اي الاخلاق الباطنة والملكات النفسانية والعمليات كالصلاة و الصوم والبيع فمعرفة ما لها وما عليها من الاعتقاديات علم الكلام ومعرفة ما لها وما عليها من الوجدانيات هي علم الاخلاق والتصوف كالزهد والصبر والرضى وحضور القلب في الصلاة ونحو ذلك ومعرفة ما لها وما عليها من العمليات هي الفقه المصطلح فان اردت بالفقه هذا المصطلح ~~فان اردت بالفقه هذا المصطلح~~ زدت عملا على قوله ما لها وما عليها وان اردت علم ما يشمل على الاقسام الثلاثة لم تزد وابو حنيفة رضي الله عنه انما لم تزد لانه اراد الشمول اي اطلق العلم بما لها وما عليها سواء كان من الاعتقاديات او الوجدانيات او العمليات ومن ثم سمى الكلام فقها اكبر كذا في التوضيح • وذكر العلامة خسرو ان الملكات النفسانية ليست من الفقه باعتبار ذاتها واما باعتبار اثارها التابعة لها من افعال الجوارح فهو من الفقه انتهى وهذا كله معنى الفقه عند الاصوليين واما معناه الحقيقي له عند اهل الحقيقة فما ذكره الحسن البصري كما نقله اصحاب الفتاوى في باب الطلاق ومنهم الولوالجي بقوله هل رايت فقيها قط انما الفقيه المعرض عن الدنيا الزاهد في الاخرة البصير بعيوب نفسه واما معناه عند الفقهاء فذكر صاحب الزوائد انه لو وقف على الفقهاء فمن حصل في علم الفقه شيئا وان قل والمتفقهة فالمشتغل به انتهى • وفي الحاوي القدسي اعلم ان معنى الفقه في اللغة الوقوف والاطلاع وفي الشريعة الوقوف الخاص وهو الوقوف على معاني النصوص واشاراتها ودلالاتها ومضمراتها ومقتضياتها والفقيه اسم للواقف عليها ويسمى حافظ مسائل الفقه الثابتة بحفاظها في زماننا فقيها لحفظه ما ثبت بالفقه انتهى ثم قال ثم العلم اول ما يحصل للقلب لا يخلو عن نوع اضطراب لحكم الابتداء فاذا دامت الرؤية زال الاضطراب فصار معرفة لزيادة الصحبة ثم تتنوع هذه المعرفة نوعين معرفة الظاهر دون المعنى الباطن والباطن الذي هو الحكمة وبها يلتذ القلب اذا صار معقولا له يجري منه مجرى الطبيعة فهذا هو الفقه ولهذا قال ابو يوسف مرضت مرضا شديدا حتى نسيت كل شيء سوى الفقه فانه صار لي كالطبع انتهى وقال في موضع اخر الفقه قوة تصحيح المنقول • وترجيح المعقول • فالحاصل ان الفقه في الاصول علم الاحكام من دلائلها كما تقدم فليس الفقيه الا المجتهد عندهم واطلاقه على المقلد الحافظ للمسائل مجاز وهو حقيقة في عرف الفقهاء بدليل انصراف الوقف والوصية للفقهاء اليهم واقله ثلاثة احكام كما في المبتغي • وذكر في التحرير ان الشائع اطلاقه على من يحفظ الفروع مطلقا يعني سواء كانت بدلائلها اولا واما موضوعه ففعل المكلف من حيث انه مكلف لانه يبحث فيه عما يعرض لفعله من حل وحرمة ووجوب وندب • والمراد بالمكلف البالغ العاقل ففعل غير المكلف ليس من موضوعه • وضمان المتلفات ونفقة الزوجات انما المخاطب بادائها الولي لا الصبي والمجنون كما يخاطب صاحب البهيمة بضمان ما اتلفته حيث فرط في حفظها لتنزل فعلها في هذه الحالة منزلة فعله • واما صحة عبادة الصبي كصلاته و صومه المثاب عليها فهي عقلية من باب ربط الاحكام • بالاسباب ولذا لم يكن مخاطبا بها بل ليعتادها فلا يتركها بعد بلوغه ان شاء الله تعالى وقيدنا بحيثية التكليف لان فعل المكلف لا من حيث التكليف ليس بموضوعه كفعله من حيث انه مخلوق الله تعالى ولا بد وعليه للفعل المباح او المندوب لعدم التكليف فيهما الا ان اعتبار حيثية التكليف اعم من ان يكون بحسب الثبوت كما في الوجوب والتحريم او بحسب السلب كما في بقية الاحكام فان يجوز الفعل والترك

اطلاق الفقه على المقلد لحفظ المسائل حقيقة عرفية

موضوعه

برفع الكلفة عن العبد • وفي الحاوي القدسي وافعال العباد توصف بالحل والحرمة والحسن والقبح فيقال فعل حلال او حرام او حسن او قبيح • واما وصف حكم الله بها كقول القائل الحلال والحرام والحسن والقبح حكم الله تعالى فهو بطريق المجاز توسعا في العبارة واطلاق لاسم المفعول على الفعل وهذا لان الله تعالى له فعل واحد لكنه اختلف تسمياته باعتبار الاضافة الى وصف المفعول فان كان وصف المفعول كونه حادثا سمي احداثا وان كان حيا سمي احياء وان كان ميتا سمي اماتة وان كان واجبا سمي ايجابا وان كان حلالا سمي تحليلا وان كان حراما سمي تحريما ونحوها وهذا بناء على مسئلة التكوين والمكون انهما غيران عندنا انتهى • واما استمداده فمن الاصول الاربعة الكتاب والسنة والاجماع والقياس المستنبط من هذه الثلاثة • واما شريعة من قبلنا فتابعة للكتاب • واما اقوال الصحابي فتابعة للسنة واما تعامل الناس فتابع للاجماع واما التحري واستصحاب الحال فتابعان للقياس واما غايته فالفوز بسعادة الدارين والله اعلم

استمداده

كتاب الطهارة

اعلم ان مدار امور الدين متعلق بالاعتقادات والعبادات والمعاملات والمزاجر والاداب • فالاعتقادات خمسة انواع • الايمان بالله وملائكته وكتبه ورسله واليوم الاخر • والعبادات خمسة الصلاة • والزكاة • والصوم والحج • والجهاد • والمعاملات خمسة المعاوضات المالية • والمناكحات • والمخاصمات • والامانات • والشركات • والمزاجر خمسة • مزجرة قتل النفس • ومزجرة اخذ المال • ومزجرة هتك الستر • ومزجرة هتك العرض • ومزجرة قطع البيضة والاداب اربعة الاخلاق • والشيم الحسنة • والسياسات • والمعاشرات • فالعبادات والمعاملات والمزاجر من قبيل ما نحن بصدده دون القسمين الاخرين وقدم في سائر كتب الفقه العبادات على المعاملات والمزاجر لكونها اهم من غيرها ثم الصلاة قدمت على غيرها لانها تالية الايمان وثانيته بالنص والخبر كقوله تعالى الذين يؤمنون بالغيب ويقيمون الصلاة وكحديث بني الاسلام على خمس ثم قدمت الطهارة هنا على الصلاة لانها شرطها والشرط مقدم على المشروط طبعا فيقدم وضعا وخصها بالبداية دون سائر الشروط لانها اهم من غيرها لانها لا تسقط بعذر من الاعذار كذا في المستصفى وغيره وتعليلهم للاهمية بعدم السقوط اصلا لا يخصها لان النية كذلك كما صرح به الزيلعي في اخر نكاح الرقيق فالاولى ان يزاد وبانها من الشرائط اللازمة للصلاة في كل اوقاتها وهي من خصايص الصلوة فتخرج النية لانه لا يشترط استصحابها لكل ركن من اركانها وليست من خصايصها بل من خصايص العبادات كلها ثم كتاب الطهارة مركب اضافي لا بد من معرفة جزئيه ولو من وجه فالكتاب لغة مصدر كتب كتابة وكتبة وكتبا بمعنى الكتب • وهو جمع الحروف سمي به المفعول للمبالغة تقول كتبت البغلة اذا جمعت بين رحميها بحلقة او سير • وكتبت القربة اذا خرزتها كتبا والكتبة بالضم الخرزة • والجمع كتب بفتح التاء والكتيبة الجيش المجتمع • وتكتبت الخيل اي تجمعت وسميت الكتابة كتابة لانها جمع الحروف والكلمات • وجمعه كتب بضمتين وكتب بسكون التاء • ومدار التركيب على الجمع قال في المغرب وقولهم سمي هذا العقد مكاتبة لانه ضم حرية اليد الى حرية الرقبة او لانه جمع بين نجمين فصاعدا ضعيف جدا وانما الصحيح ان كلا منهما كتب على نفسه امرا هذا الوفاء وهذا الاداء انتهى وانما كان التعليل بالجمع بين النجمين ضعيفا لانه ليس بلازم فيها لجوازها حالة • وضعف الوجه الاول ظاهر لانه بالكتابة قبل الاداء لم تحصل حرية الرقبة فلم يصح الجمع بهذا المعنى • وفي الاصطلاح جمع مسائل مستقلة فخرج جمع الحروف والكلمات التي ليست بمسائل وخرج الباب والفصل لعدم استقلالهما لدخولهما تحت كتاب • وشمل ما كان نوعا واحدا من المسائل ككتاب اللقطة او انواعا ككتاب البيوع ولا حاجة الى ان يقال اعتبرت مستقلة ليدخل ما كان تبعا لغيره و لم يكن مستقلا بل اعتبر مستقلا ككتاب الطهارة كما في العناية لان المراد بالاستقلال عدم توقف تصور المسائل على شيء قبلها ولا شيء بعدها وكتاب الطهارة كذلك لا الاصالة وعدم التبعية والتقييد بالمسائل الفقهية كما في العناية لخصوص المقام لا انه قيد احترازي • وما في السراج الوهاج من انه في الشرع اسم لجنس من الاحكام فغير صحيح اذ ليس هو هنا وضعا شرعيا وانما هو وضع عرفي الا ان يراد انه في عرف اهل الشرع وهو بعيد ويبعده ايضا ان ظاهره انه لا يكون كتابا الا اذا احاط بمسائل ما اضيف اليه وشملها والواقع خلافه فالظاهر

وتفاريعه ان يقول لان النية والطهارة لا يسقطان اما النية فمن القنية من تحرك عليه الهموم كفته النية بلسانه واما الطهارة فقد قالوا فيمن قطعت يداه الى المرفقين ورجلاه الى الكعبين وكان بوجهه جراحة يصلي بلا وضوء ولا تيمم ولا اعادة عليه في الاصح كما في الظهيرية فاذا اتصفت بهذا الوصف بعدما دخل الوقت سقطت عنه الطهارة بهذا التقرير نهر

قوله وانما كان التعليل الخ قال في النهر واقول نعم ان حرية الرقبة وان لم توجد لكن انعقد سببها والاصل فيها التنجيم والظاهر ان تقال الجمع حقيقة انما يكون في الاجسام وما ذكره في المغرب وقد يمكن التحقيق باعتبار ان كلا منهما كتب على نفسه امرا يعني وثيقة جمع الحروف فيها انتهى

قوله لان المراد بالاستقلال فيه انه اذا كان هذا هو المراد بالاستقلال لم يخرج الفصل والباب اذ لم يكن تصورهما موقوفا على شيء

٥

ما ذكرناه والطهارة بفتح الطاء الفعل ولغة وهي النظافة وبكسرها الالة وبضمها فضل ما يتطهر به واصطلاحا
زوال الحدث او الخبث والحدث ما نعية شرعية قائمة بالاعضاء الى غاية استعمال المزيل وهو طبعي كالماء وشرعي كالتراب
والخبث عين مستقذرة شرعا وكلمة او في الحد ليست لمنع الجمع فلا يفسد بها الحد وقول بعضهم انها ازالة الحدث او الخبث
غير جامع لخروج الزوال بدون الازالة كما اذا وقع المطر على اعضاء الوضوء من غير قصد فانه طهارة وليس بازالة
لعدم الصنع منه ولا يرد الوضوء على الوضوء فانه طهارة بدون الزوال المذكور باعتبار ازالة الاثام الحاصلة لان
تسميته طهارة مجاز والتعريف للحقيقة وعرفها في السراج الوهاج بما يدخله فقال ايصال مطهر الى محل يجب تطهيره
او يندب ولو عبر بالوصول لكان اولى لما ذكرناه في الازالة مع ما فيه من لزوم الدور وهو توقف معرفة مطهر على الطهارة
وهي عليه لانه بعض التعريف وفي البدائع ما يفيد ان تعريفها بالزوال المذكور توسع ومجاز فقال الطهارة لغة وشرعا
هي النظافة والتطهير التنظيف وهو اثبات النظافة في المحل وانها صفة تحدث ساعة فساعة وانما يمنع حدوثها
بوجود ضدها وهو القذر فاذا زال القذر اي امتنع حدوثه بازالة العين القذرة تحدث النظافة فكان زوال
القذر من باب زوال المانع من حدوث الطهارة لا ان يكون طهارة وانما سمي طهارة توسعا لحدوث الطهارة
عند زواله انتهى واما سبب وجوبها فقيل الحدث والخبث ونسبه الاصوليون الى اهل الطرد وقالوا الدوران وجودا
وعدما وعزاه في السراج الوهاج اليهم وفي الخلاصة انه اخذ به الامام السرخسي في الاصل وبعد صحته عنه لانه مردود
بان الدوران وجودا غير موجود لانه قد يوجد الحدث ولا يجب الوضوء قبل دخول الوقت كذا في غاية البيان
وقد يدفع بانه يجب به الوضوء وجوبا موسعا الى القيام الى الصلاة ملتمسا نقله السراج الوهاج من انه لا ياثم بالتاخير
عن الحدث بالاجماع وكذا في الغسل على ما نبينه فيه ان شاء الله تعالى فحينئذ لم يتخلف الدوران ورد ايضا بانهما
ينقضانها فكيف يوجبانها ودفعه في فتح القدير وغيره بانهما ينقضان ما كان ويوجبان ما سيكون فلا منافاة
واجاب عنه العلامة السيرامي بان الحدث مفض الى الوجوب والوجوب الى الوجود والمفضي الى الشيء مفض الى
ذلك الشيء فالحدث مفض الى وجود الطهارة ووجودها مفض الى زوال الحدث فالحدث مفض الى زوال نفسه
انتهى وفي فتح القدير والاولى ان يقال السببية انما تثبت بدليل الجعل لا بمجرد التجويز وهو مفقود انتهى وقد
يدفع بانه موجود لما رواه في الكشف الكبير عنه عليه الصلاة والسلام لا وضوء الا عن حدث وحرف عن يدل
على السببية كقوله ادوا عن من تمونون ولذا كان الراس بوصف المؤنة والولاية سببا لوجوب صدقة
الفطر ويمكن ان يجاب عنه بان الدليل لما دل على عدم صلاحية الحدث للسببية كان دخول عن على الحدث
باعتبار انه شبيه بالسبب بالنظر الى التوقف والتكرر ودليل السببية عند الصلاحية وهي منتفية فلا تدل وقيل
سببها اقامة الصلاة فهو وان صحح في الخلاصة فقد نسب في العناية الى اهل الظاهر وصحح في غاية البيان
بفساده لصحة الاكتفاء بوضوء واحد لصلوات ما دام متطهرا وقد يدفع بان الاقامة سبب بشرط الحدث
فلا يلزم ما ذكر وصححوا انه ظاهر الاية وقيل سببها ارادة الصلاة وهو وان صحح في الكشف وغيره مردود بان
مقتضاه انه اذا اراد الصلاة ولم يتوضا اثم ولو لم يصل والواقع خلافه لانه لم يقل به احد كما اشار اليه في فتح القدير وقد
يدفع بما ذكره الزيلعي في باب الطهارة بانه اذا اراد الصلاة وجبت عليه الطهارة فاذا رجع وترك التنفل سقطت
الطهارة لان وجوبها لاجلها وفي العناية سببها وجوب الصلاة لا وجودها لان وجودها مشروط بها فكان متاخرا
عنها والمتاخر لا يكون سببا للمتقدم انتهى يعني الاصل ان يكون وجودها هو السبب بدليل الاضافة كطهارة
الصلاة وهي عندهم من امارة السببية لكن منع مانع من ذلك وظاهره انه بدخول الوقت تجب الطهارة لكنه
وجوب موسع كوجوب الصلاة فاذا ضاق الوقت صار الوجوب فيهما مضيقا وحينئذ فلا حاجة لان يجعل سببها وجوب
اداء الصلاة كما في فتح القدير لما علمت ان اصل الوجوب كاف للسببية الا انه مشكل لعدم شموله سبب الطهارة للصلاة
النافلة اذ لا وجوب لها فلا يكون سببا للطهارة فليس فيه الا الارادة فالظاهر ان السبب هو الارادة في الفرض والنفل
ويسقط وجوبها بترك ارادة الصلاة او هو الارادة المستلحقة للشروع فلا يرد ما ذكر عليها واركانها في الحدث الاصغر غسل
الاعضاء الثلاثة ومسح ربع الراس وفي الاكبر غسل جميع البدن وفي النجاسة الحقيقية المرئية ازالة عينها وفي غير المرئية

غسل

غسل محلها ثلاثا والعصر في كل مرة ان كان مما ينعصر والتجفيف فيما لا ينعصر وحكمها استباحة ما لا يحل الا بها ولم يذكروا
ان من حكمها الثواب لانه ليس بلازم فيها لتوقفه على النية وهي ليست شرطا فيها والتها الماء والتراب والملحق بهما وانواعها
كثيرة ستاتي مفصلة ومحاسنها شهيرة واما شرائطها فذكر العلامة الحلبي في شرح منية المصلي انه لم يطلع عليها صريحة
في كلام الاصحاب وانما تؤخذ من كلامهم وهي تنقسم الى شروط وجوب وشروط صحة فالاولى تسعة الاسلام والعقل
والبلوغ ووجود الحدث ووجود الماء المطلق الطهور الكافي والقدرة على استعماله وعدم الحيض وعدم النفاس وتنجيز
خطاب المكلف كضيق الوقت والثانية اربعة مباشرة الماء المطلق الطهور لجميع الاعضاء وانقطاع الحيض وانقطاع
النفاس وعدم التلبس في حالة التطهير بما ينقضه في حق غير المعذور بذلك انتهى والاضافة فيه بمعنى اللام كما
لا يخفى وجعلها بمعنى من بعيد لان ضابطها كما في التسهيل صحة تقديرها مع صحة الاخبار عن الاول بالثاني كخاتم فضة
وهو مفقود هنا اذ لا يصح ان يقال الكتاب طهارة قوله فرض الوضوء غسل وجهه قدمه على الغسل لان الحاجة
اليه اكثر او لان محله جزء من محل الغسل او لتقديمه عليه في القران او في تعليم جبريل للنبي عليه السلام واختلف
في الفرض لغة ففي الصحاح الفرض الحز في الشيء والفرض جنس من التمر والفرض ما اوجبه الله سمي بذلك لان له معالم
وحدودا انتهى وفي التلويح المشهور انه حقيقة في القطع والايجاب وذهب الاصوليون الى انه حقيقة في التقدير
مجاز في غيره لان اللفظ اذا دار بين الاشتراك والمجاز فالمجاز اولى يقال فرض القاضي النفقة اذا قدرها انتهى
واما في الاصطلاح ففي التحرير الفرض ما قطع بلزومه من فرض قطع انتهى وهو بمعنى قولهم ما لزم فعله بدليل قطعي
وعرفه في الكافي بما يفوت الجواز بفوته وهو يشمل كل فرض بخلاف الاول اذ يخرج عنه المقدار في مسح الراس
فانه فرض مع انه ثبت بظني لكنه تعريف بالحكم موجب للدور وفي العناية ان المفروض في مسح الراس قطعي
لان خبر الواحد اذا لحق بيانا للمجمل كان الحكم بعده مضافا الى المجمل دون البيان والمجمل من الكتاب والكتاب
دليل قطعي انتهى وهو مبني على ان الاية مجملة وسياتي تضعيفه والظاهر من كلامهم في الاصول والفروع
ان الفرض على نوعين قطعي وظني هو في قوة القطعي في العمل بحيث يفوت الجواز بفوته فالمقدار في مسح الراس
من قبيل الثاني وعند الاطلاق ينصرف الى الاول لكماله والفارق بين الظني القوي المثبت للفرض وبين
الظني المثبت للواجب اصطلاحا خصوص المقام وليس اكفار جاحد الفرض لازما له وانما هو حكم الفرض القطعي
المعلوم من الدين بالضرورة وذكر في العناية لا نسلم انتفاء اللازم في مقدار المسح لان الجاحد من لا يكون
مأولا وموجب الاقل والاستيعاب مأول يعتمد شبهة قوية وقوة الشبهة تمنع التكفير من الجانبين الا ترى
ان اهل البدع لم يكفروا بما منعوا مما دل عليه الدليل القطعي في نظر اهل السنة لتأويلهم انتهى واما غسل المرافق
والكعبين ففرضيته بالاجماع كما سنحققه وكذا القعدة الاخيرة لا بفعله في الاول وخبر الواحد في الثاني ولا
قيل في الغاية كما قد يتوهم وذكر في النهاية انه يجوز ان يكون الفرض في مقدار المسح بمعنى الواجب لالتقائهما
في معنى اللزوم وتعقب بانه مخالف لما اتفق عليه الاصحاب ان لا واجب في الوضوء وقد يدفع بان الذي وقع
الاتفاق عليه هو الواجب الذي لا يفوت الجواز بفوته بل يحصل بتركه النقصان والكلام هنا في الواجب
الذي يفوت الجواز بفوته فلا مخالفة والغرض بمعنى المفروض والاضافة فيه بيانية اذ الفرض قد يكون من
غيره والوضوء ماخوذ من الوضاءة وهي النظافة والحسن وقد وضؤ يوضؤ وضاءة فهو وضيء كذا في طلبة الطلبة
وفي المغرب انه بالضم المصدر وبالفتح الماء الذي يتوضا به انتهى وفي الاصطلاح الشرعي غسل الاعضاء الثلاثة
ومسح ربع الراس والغسل بفتح الغين ازالة الوسخ عن الشيء ونحوه باجراء الماء عليه لغة وبالضم اسم من الاغتسال
وهو تمام غسل الجسد واسم للماء الذي يغتسل به وبالكسر ما يغسل به الراس من خطمي وغيره واختلف في معناه
الشرعي فقال ابو حنيفة ومحمد هو الاسالة مع التقاطر ولو قطرة حتى لو لم يسل الماء بان استعمله استعمال الدهن
لم يجز في ظاهر الرواية وكذا لو توضا بالثلج ولم يتقاطر منه شيء لم يجز وعن خلف بن ايوب انه قال ينبغي للمتوضي في
الشتاء ان يبل اعضاءه بالماء شبه الدهن ثم يسيل الماء عليها لان الماء يتجافى عن الاعضاء في الشتاء كذا
في البدائع وعن ابي يوسف هو مجرد بل المحل بالماء سال او لم يسل ثم على القولين الدلك ليس من مفهومه

وانما هو مندوب • وذكر في الخلاصة انه سنة وحده امرار اليد على الاعضاء المغسولة والضمير في وجهه عايد الى المتوضي المستفاد من الوضوء • قوله وهو من قصاص الشعر الى اسفل الذقن والى شحمتي الاذن اى الوجه وقصاص الشعر مقطعه ومنتهى منبته من مقدم الراس او حواليه وهو مثلث القاف والضم اعلاها • وفي الصحاح وقن الانسان مجتمع لحييه انتهى واللحى منبت اللحية من الانسان وغيره والنسبة اليه لحوى وهما لحيان وثلاثة الحى على افعل الا انهم كسروا الحاء لتسلم الياء والكثير لحى على فعول • وفي المغرب اللحى العظم الذي عليه الاسنان انتهى • وهذا الحد للوجه مروى في غير رواية الاصول ولم يذكر حده في ظاهر الرواية • قال في البدايع وهذا التحديد صحيح لانه تحديد الشئ بما ينبئ عنه اللفظ لغة لان الوجه اسم لما يواجه الانسان او ما يواجه اليه في العادة والمواجهة تقع بهذا المحدود فوجب غسله قبل نبات الشعر فاذا نبت الشعر يسقط غسل ما تحته عند عامة العلماء كثيفا كان الشعر او خفيفا لان ما تحته خرج ان يكون وجها لانه لا يواجه اليه وكذلك لا يجب ايصال الماء الى ما تحت شعر الحاجبين والشارب انتهى والمراد بالخفيفة التي لا ترى بشرته تحتها فانه يجب ايصال الماء الى ما تحتها كذا في فتح القدير وعلى هذا ينبغي ان يحمل قول من قال انه يجب ايصال الماء الى ما تحت شعر الشارب على ما اذا كان بحيث يبدو منابت الشعر وقد جعله في التجنيس من الاداب وصرح الولوالجي في باب الكراهية على ان المفتى به انه لا يجب ايصال الماء الى ما تحته كالحاجبين واما الشفة فقيل تبع للفم • وقال ابو جعفر ما انكتم عند انضمامه فهو تبع له وما ظهر فللوجه وصححه في الخلاصة وذكر في المجتبى لا يغسل العين بالماء ولا باس بغسل الوجه مغمضا عينيه وقال الفقيه احمد بن ابراهيم ان غمض عينيه شديدا لا يجوز ولو رمدت عينيه ورمصت يجب ايصال الماء تحت الرمص ان بقي خارجا بتغميض العين والا فلا وفي المغرب الرمص ما جمد من الوسخ في الموق والموق موخر العين والماق مقدمها انتهى • وفي المجتبى ولا يدخل في حد الوجه النزعتان وهو ما انحسر من الشعر من جانبي الجبهة الى الراس لانه من الراس انتهى والنزعة بالفتح و افاد المصنف ان البياض الذي بين العذار والاذن من الوجه فيجب غسله وهو ظاهر المذهب كما ذكره الحلواني وهو الصحيح وعليه اكثر مشايخنا كما ذكره الطحاوي وهو الصحيح من المذهب كما ذكره السرخسي وعن ابي يوسف عدمه كذا في البدايع وظاهره ان مذهبه بخلافه وفي تبيين الحقايق ان قوله من قصاص الشعر خرج مخرج الغالب والا فحد الوجه في الطول من مبدا سطح الجبهة الى منتهى اللحيين كان عليه شعر او لم يكن انتهى لانه يرد عليه الاغم والاصلع لان الاغم الذي على جبهته شعر لا يكفي غسله من قصاص شعره والاصلع الذي انحسر شعره الى وسط راسه لا يجب عليه ان يغسله من قصاص شعره على الاصح كما في الخلاصة وصرح في المجتبى بالخلاف فيه فقيل ان قل فمن الوجه وان كثر فمن الراس والصحيح انه من الراس حتى جاز المسح عليه وفي المغرب عذار اللحية جانباها ومنه الاغم ما لان منها • قوله ويديه بمرفقيه اى مع مرفقيه فالباء للمصاحبة بمعنى مع نحو اهبط بسلام اى معه والفرق بين استعمالها بمعنى مع وبين مع ان مع لابتداء المصاحبة والباء لاستدامتها كذا ذكره ابن ملك في بحث القرآن والمرفق بكسر الميم وفتح الفاء وفيه العكس لغة اسم لملتقى العظمين عظم العضد وعظم الذراع • واشار المصنف الى ان الى في الاية بمعنى مع وهو مردود لانهم قالوا ان اليد من روس الاصابع للمنكب فاذا كانت الى بمعنى مع وجب الغسل الى المنكب لانه كالغسل القميص وكمه وغايته انه كافراد فرد من العام اذ هو تنصيص على بعض متعلق الحكم بتعليق عين ذلك الحكم وذلك لا يخرج غيره ولو اخرج كان بمفهوم اللقب وهو ليس بحجة وما في المحيط من انه لما كان المرفق ملتقى العظمين ولا يمكن التمييز بينهما فلما وجب غسل الذراع ولا يمكن تحديده وجب غسل المرفق احتياطا مردود لانه لم يتعلق الامر بغسل الذراع ليجب غسل ما لازمه وانما تعلق الامر بغسل اليد الى المرفق وما بعد الى لما لم يدخل جزآهما الملتقيان وما في البدايع من انه لما احتمل الدخول واحتمل الخروج جاز مجملا وفعله عليه السلام بيان للمجمل مردود بان عدم دلالة اللفظ لا يوجب الاجمال والاصل براءة الذمة وانما يوجب الدلالة المشتبهة فينتفي مجرد فعله دليل السنة وما في غاية البيان من انها قد تدخل وقد لا تدخل فتدخل احتياطا مردود لان الحكم اذا توقف على الدليل لا يجب مع عدمه والاحتياط العمل باقوى الدليلين وهو فرع تجاذبهما وهو منتف وما في الهداية وغيرها من انه غاية لمقدر تقديره اغسلوا ايديكم مسقطين الى المرافق مردود لان الظاهر

لغفه

تعلقه باغسلوا او تعلقه بمقدر خلاف الظاهر بلا ملجئ مع ان المقصود منه الاسقاط وهو لا يوجه عما فوق المرفق بل عما قبله باللفظ اذ يحتمل اسقطوا من المنكب الى المرفق او من روس الاصابع الى المرفق فلم يتعين الاول كما لا يخفى وفرقهم بين غاية الاسقاط وبين غاية المد بان صدر الكلام ان كان متناولا لما بعد الى فهي للاسقاط كمسئلتنا والا فهي للمد كقوله ثم اتموا الصيام الى الليل ليس بمطرد لانتقاضه بالغاية في اليمين فان ظاهر الرواية عدم الدخول كما اذا حلف لا يكلمه الى عشرة ايام لا يدخل العاشر مع تناول الصدر له كما في جامع الفصولين وكذلك راس السمكة في قوله والله لا اكل السمكة الى راسها فانها لا تدخل مع التناول المذكور وما ذكره المحققون ومنهم الزمخشري والتفتازاني من ان الى تفيد معنى الغاية مطلقا فاما دخولها في الحكم وخروجها عنه فامر يدور مع الدليل فمما فيه دليل الخروج قوله تعالى فنظرة الى ميسرة ومما فيه دليل الدخول اية الاسرا للعلم بانه لا يسرى به الى المسجد الاقصى من غير ان يدخله وما نحن فيه لا دليل فيه على احد الامرين فقالوا بدخولهما احتياطا او لم يرو عنه قط صلى الله عليه وسلم تركه غسلهما فلا يفيد الافتراض لان الفعل لا يفيده وتقدم منع الاحتياط والحق ان شيا مما ذكروه لا يدل على الافتراض فالاولى الاستدلال بالاجماع على فرضيتهما قال الامام الشافعي رضي الله عنه في الام لا نعلم مخالفا في ايجاب دخول المرفقين في الوضوء وهذا منه حكاية للاجماع قال في فتح الباري بعد نقله عنه فعلى هذا فزفر محجوج بالاجماع قبله وكذا من قال ذلك من اهل الظاهر بعده ولم يثبت ذلك عن مالك صريحا وانما حكى عنه اشهب كلاما محتملا انتهى وحكم الكعبين كالمرفقين واذا كان في اظفاره درن او طين او عجين او المراة تضع الحناء جاز في القروي والمدني وهو صحيح وعليه الفتوى • ولو لزق باصل ظفره طين يابس وبقي قدر راس ابرة من موضع الغسل لم يجز واذا كان في اصبعه خاتم ان كان ضيقا فالمختار انه يجب نزعه او تحريكه بحيث يصل الماء الى ما تحته ولو قطعت يده او رجله فلم يبق من المرفق والكعب شئ سقط الغسل ولو بقي وجب ولو طالت اظفاره حتى خرجت عن روس الاصابع وجب غسلها بلا خلاف ولو خلق له يدان على المنكب فالتامة هي الاصلية يجب غسلها والاخرى زايدة فما حاذى منها محل الفرض وجب غسله وما لا فلا يجب بل يندب غسله وكذا يجب غسل ما كان مركبا على اليد من الاصبع الزايدة والكف الزايدة والسلعة وكذا يجب ايصال الماء الى ما بين الاصابع اذا لم تكن ملتحمة • قوله ورجليه بكعبيه اى مع كعبيه كما تقدم والكعبان هما العظمان الناشزان من جانبي القدم اى المرتفعان كذا في المغرب وصححه في الهداية وغيرها وروى هشام عن محمد انه في ظهر القدم عند معقد الشراك قالوا هو سهو من هشام لان محمدا انما قال ذلك في المحرم اذا لم يجد النعلين حيث يقطع خفيه اسفل من الكعبين واشار محمد بيده الى موضع القطع فنقله هشام الى الطهارة ويرد على هشام من جهة المعنى ايضا بان ما يوجد من خلق الانسان فان تثنيته بعبارة الجمع كقوله تعالى فقد صغت قلوبكما اى قلباكما وما كان اثنين من خلقه فتثنيته بلفظها ولو كان كما زعمه هشام لقيل الى الكعاب كالمرافق كذا في المبسوط وغيره وقد يقال انه غير متعين لجواز ان يعتبر الكعبان بالنسبة الى ما يلزم من جنس الرجل وهو اثنان لا بالنظر الى كل رجل وحدها فالاولى الرد عليه من اللغة والسنة • اما اللغة فقد صرح في الصحاح بانه العظم الناشز كما ذكرناه قال وانكر الاصمعي قول الناس انه في ظهر القدم انتهى • قالوا الكعب في كلام العرب ماخوذ من العلو ومنه سميت الكعبة لارتفاعها واما السنة فما رواه ابو داود مرفوعا والله لتقيمن صفوفكم او ليخالفن الله بين قلوبكم قال فرايت الرجل يلزق منكبه بمنكب صاحبه وركبته بركبة صاحبه وكعبه بكعبه وما وقع في الشروح من انه كان ينبغي غسل يد واحدة لان مقابلة الجمع بالجمع تقتضي انقسام الاحاد على الاحاد والجواب بان وجوب واحدة بالعبارة والاخرى بالدلالة لا طايل تحته بعد انعقاد الاجماع القطعي على افتراضهما بحيث صار معلوما من الدين بالضرورة كالتكلم في القرابتين في الاجل فان الاجماع انعقد على غسلهما ولا اعتبار بخلاف الروافض فلذا تركنا ما قرروه هنا والزايد على الرجلين كالزايد على اليدين كما صرح به في المجتبى ولو قال او رجليه بكعبيه او مسح على خفيه لكان اولى • قوله ومسح ربع راسه هو في اللغة امرار اليد على الشئ واصطلاحا اصابة اليد المبتلة العضو ولو ببلل باق بعد غسل لا بعد مسح والا انه لم يقصد الا الايصال الى المحل فاذا اصابه من المطر قدر الفرض اجزاه ولو مسح ببلل في يده اخذه من عضو لم يجز مطلقا • وفي مقدار الفرض روايات ودراية

المختصر اما الاول فلا اتفاق المتون عليها ونقل المتقدمين لها كابي الحسن الكرخي وابي جعفر الطحاوي ورواية الناصية
غيرها لان الناصية اقل من ربع الراس واما الدراية فاختلف في توجيهها ففي الهداية ان الكتاب مجمل وان حديث
المغيرة من مسحه عليه السلام بناصيته التحق بيانا له وهو مردود بوجه الاول انه لا اجمال فيها لانه ان لم يكن في مثله
عرف يصحح ارادة البعض اما مسح مسماه وهو الكل اذ كان اما وبعضا مطلقا ويحصل في ضمن الاستيعاب وغيره
فلا اجمال كذا في التحرير وما في البديع من تقرير الاجمال بانها احتملت الباء الصلة والالصاق والتبعيض ولا دليل
بعين بعضها مدفوع بان معناها عند المحققين الالصاق لانه المعنى المجمع عليه بخلاف غيره فانه لم يثبته المحققون قال
التبعيض ليس معنى اصليا بل يحصل في ضمن الالصاق كذا في فتح القدير قال في التحرير واعلم ان طايفة من المتاخرين
ادعوا التبعيض في نحو شربن بماء البحر وابن جني يقول في سر الصناعة لا يعرفه اصحابنا والحاصل انه ضعيف للخلاف
القوي ولان الالصاق المجمع عليه لها ممكن ويثبت التبعيض اتفاقيا لعدم استيعاب الملصق لا مدلولا انتهى الثاني
ان البا المتنازع فيها موجودة في حديث المغيرة فهي مجملة على ما ادعوه فكيف يتبين المجمل فيعود النزاع في الحديث ايضا
الثالث بان جعل حديث المغيرة مبينا للاية موقوف على اثبات ان هذا الوضوء اول وضوئه عليه الصلاة
والسلام بعد نزول الاية لانه لو لم يكن كذلك لزم تاخير البيان عن وقت الحاجة وهو غير جايز اتفاقا ولم يثبت
ذلك اذ لو ثبت لنقل ولئن كان كذلك فلا ينتفي التاخير بالنسبة الى الذين لم يحضروا وضوء رسول الله صلى الله
عليه وسلم اذ الظاهر ان جميع المسلمين لم يكونوا حضورا في تلك السباطة والا لنقل لانها حادثة تعم بها البلوى فعلم به
انه لا اجمال في الاية الرابع ان الناصية ليست قدر الربع بدليل ان صاحب البدايع وغيره نقلوا عن ابي حنيفة
روايتين في رواية المفروض مقدار الناصية وفي رواية الربع وذكر الاسبيجابي رواية مقدار الناصية ثم قال هذا
اذا كانت الناصية تبلغ ربع الراس واذا كانت الناصية لا تبلغ الربع لا يجوز فدل على تغايرهما وفي ضياء الحلوم
الناصية مقدم الراس وفي شرح الارشاد الناصية ما بين النزعتين من الشعر وهي دون الربع واختار المحققون
كصدر الشريعة وابن الساعاتي في البدايع وابن الهمام ان الباء للالصاق والفعل الذي هو المسح قد تعدى الى الالة
وهي اليد لان الباء اذا دخلت في الالة تعدى الفعل الى كل المسوح كمسحت راس اليتيم بيدي او على المحل تعدى
الفعل الى الالة والتقدير وامسحوا ايديكم برؤسكم فيقتضي استيعاب اليد دون الراس واستيعابها ملصقة
بالراس لا تستغرق غالبا سوى ربعه فتعين مرادا من الاية وهو المطلوب والاستيعاب في التيمم لم يكن
بالاية بل بالسنة كما صرح به في البدايع وغيره واما رواية ثلاث اصابع فقد ذكر في البدايع انها رواية الاصول
وفي غاية البيان انها ظاهر الرواية وفي معراج الدراية انها ظاهر المذهب واختيار عامة المحققين من اصحابنا وصححها
في شرح القدوري وقال في الظهيرية وعليها الفتوى ووجهها بان الواجب الصاق اليد والاصابع اصلها والثلاث
اكثرها وللاكثر حكم الكل ومع ذلك فهي غير المنصور رواية ودراية اما الاول فلنقل المتقدمين رواية الربع كما
واما الثاني فلان المقدمة الاخيرة في حيز المنع لان هذا من قبيل المقدار الشرعي بواسطة تعدي الفعل الى تمام اليد فانه
به يتقدر قدرها من الراس وفيه يعتبر عين قدره كذا في فتح القدير وعزاها في النهاية الى محمد وعزى رواية الربع
اليهما وهو الحق ولو وضع ثلاث اصابع ولم يمدها جاز على رواية الثلاث لا الربع ولو مسح بثلاث اصابع منصوبة
غير موضوعة لم يجز وينبغي ان يكون اتفاقا ولو مدها حتى بلغ القدر المفروض لم يجز عند اصحابنا خلافا لزفر وكذا باصبع او
اصبعين ولو مسح باصبع واحدة ثلاث مرات واعادها الى الماء في كل مرة جاز في رواية محمد اما عندهما فلا يجوز ولو
مسح باطراف اصابعه والماء متقاطر جاز وان لم يكن متقاطرا لا يجوز لان الماء اذا كان متقاطرا فالماء ينزل من
اصابعه الى اطرافها فاذا مده صار كانه اخذ ماء جديدا كذا في المحيط وذكر في الخلاصة ولو مسح باطراف اصابعه يجوز
سواء كان الماء متقاطرا او لا هو الصحيح وفي البدايع ولو مسح باصبع واحدة ببطنها وبظهرها وجانبيها لم يذكر في
ظاهر الرواية واختلف المشايخ قال بعضهم لا يجوز وقال بعضهم يجوز وهو الصحيح لان ذلك في معنى المسح بثلاث
اصابع انتهى ولا يخفى انه لا يجوز على المذهب من اعتبار الربع واما ما في شرح المجمع لابن الملك من انه لا يجوز اتفاقا
في الاصح ففيه نظر نعم صرح بالتصحيح من غير ذكر الاتفاق شمس الائمة السرخسي ثم صاحب الخلاصة ومنية المفتي ولو ادخل

راسه الاناء او خفه او جبيرته وهو محدث قال ابو يوسف يجزئه المسح ولا يصير الماء مستعملا سواء نوى او لم ينو و
قال محمد ان لم ينو يجزئه ولا يصير مستعملا وان نوى المسح اختلف المشايخ على قوله قال بعضهم لا يجزئه ويصير الماء مستعملا
والصحيح انه يجوز ولا يصير الماء مستعملا كذا في البدايع فعلم بهذا ان ما في المجمع من الخلاف في هذه المسئلة على غير الصحيح
بل الصحيح ان لا خلاف وعلم ايضا انه لا فرق بين الراس والخف والجبيرة خلافا لما ذكره ابن الملك ومحل المسح على
الشعر الذي فوق الاذنين لا ما تحتهما كذا في الخلاصة والمسح على شعر الراس ليس بدلا عن المسح على البشرة لانه
يجوز مع القدرة على المسح على البشرة ولو كان بدلا لم يجز انتهى قوله ولحيته بالجر عطف على راسه يعني وربع
لحيته وانما عيناه لما صرح به المصنف في الكافي وان جاز فيه وجه اخر وهو العطف على الربع ليفيد مسح الجميع و
هنا روايات في المفروض في اللحية مع الاتفاق على عدم وجوب ايصال الماء الى ما تحت اللحية من بشرة
الوجه فروي مسح ربعها واختاره المصنف وعبر عنه في الكافي بقوله ولنا وروي مسح كلها وروي مسح ما
يلاقي البشرة وصححه قاضي خان في شرح الجامع الصغير وتبعه في المجمع وروي مسح الثلث وروي عدم وجوب
شيء والصحيح وجوب غسلها بمعنى افتراضه كما صرح به في السراج الوهاج وعليه الفتوى كما في الظهيرية
وفي البدايع ان ما عدا هذه الرواية مرجوع عنه والعجب من اصحاب المتون في ذكر المرجوع عنه وترك المرجوع
اليه الصحيح المفتى به مع دخولها في حد الوجه المتقدم كما ذكره في فتح القدير وهذا كله في الكثة اما الخفيفة التي
ترى بشرتها فيجب ايصال الماء الى ما تحتها وهذا كله في غير المسترسل واما المسترسل فلا يجب غسله ولا مسحه
لكن ذكر في منية المصلي انه سنة ولو امر الماء على شعر الذقن ثم حلقه لا يجب غسل الذقن كالراس وظاهر
كلامهم ان المراد باللحية الشعر النابت على الخدين من عذار وعارض والذقن وفي شرح الارشاد اللحية
الشعر النابت بمجتمع اللحيين والعارض ما بينهما وبين العذار وهو القدر المحاذي للاذن يتصل من الاعلى بالصدغ
ومن الاسفل بالعارض ولما فرغ المصنف من فرايض الوضوء شرع في بيان سننه اشارة الى ان الوضوء
لا واجب فيه لما ان ثبوت الحكم بقدر دليله والدليل المثبت له هو ما كان ظني الثبوت قطعي الدلالة وما
كان بمنزلته كاخبار الاحاد التي مفهومها قطعي الدلالة ولم يوجد في الوضوء ولا ينافيه ما في الخلاصة من
ان الوضوء ثلاثة انواع فرض وهو الوضوء لصلاة الفريضة وصلاة الجنازة وسجدة التلاوة وواجب
وهو الوضوء للطواف بالبيت ومندوب وهو الوضوء للنوم وعن الغيبة والكذب وانشاد الشعر ومن
القهقهة والوضوء على الوضوء والوضوء لغسل الميت انتهى لان هذا حكم على نفس الوضوء بانه واجب لا ان
فيه واجبا وظاهر تقييده بصلاة الفريضة ان الوضوء للنافلة ليس بفرض وان كان شرطا والظاهر انه
فرض عند ارادتها الجازمة كما سبق تقريره في بيان السبب ومراده من الوضوء للنوم الوضوء عند ارادة
النوم فانه مستحب واما الوضوء من النوم الناقض ففرض قوله وسننه اي الوضوء هي لغة الطريقة
ولو سيئة واصطلاحا الطريقة المسلوكة في الدين كذا في العناية وفيه نظر لشموله الفرض والواجب
زاد في الكشف من غير افتراض ولا وجوب وفيه نظر لشموله المستحب والمندوب فالاولى ان يقال هي
الطريقة المسلوكة في الدين من غير لزوم على سبيل المواظبة ليخرج غير المحدود وما في غاية البيان من انها
ما في فعله ثواب وفي تركه عتاب لا عقاب فهو تعريف بالحكم وما في شرح النقاية من انها ما ثبت بقوله او
فعله وليس بواجب ولا مستحب ففيه نظر لشموله المباح وما في فتح القدير وغيره من انها ما واظب النبي صلى الله
عليه وسلم عليه مع الترك احيانا فمنتقض بالفرض فان القيام في الصلاة مثلا حصلت المواظبة عليه مع
الترك احيانا لعذر المرض فلذا زاد في التحرير ان يكون الترك احيانا بلا عذر ليلزم كونه بلا وجوب فظاهره
ان المواظبة بلا ترك اصلا لا تفيد السنية بل الوجوب وظاهر الرواية بخلافه فانه في الاستدلال على سنية
المضمضة والاستنشاق قال لانه عليه الصلاة والسلام فعلهما على المواظبة وكذا استدلالهم على سنية الاعتكاف
في العشر الاخير بانه عليه الصلاة والسلام واظب على الاعتكاف في العشر الاخير من رمضان حتى توفاه الله
تعالى كما في الصحيحين ليفيد انها تفيد السنية مطلقا ولذا قال في فتح القدير فهذه المواظبة المقرونة بعدم

الترك مرة لما اقترنت بعدم الانكار على من لم يفعله من الصحابة كانت دليل السنية والا كانت تكون دليل الوجوب انتهى
والذى ظهر للعبد الضعيف ان السنة ما واظب النبى صلى الله عليه وسلم لكن ان كانت لا مع الترك فهى دليل السنة المؤكدة
وان كانت مع الترك احيانا فهى دليل غير المؤكدة وان اقترنت بالانكار على من لم يفعله فهى دليل الوجوب فافهم
هذا فان به يحصل التوفيق وفى بعض النسخ وسننه بالجمع ونكتة جمعها وافراد الفرض الاشارة الى ان الفروض وان
كثرت فى حكم شئ واحد بدليل فساد البعض بترك البعض بخلاف السنن اذ لا يبطل بعضها بترك بعضها والاضافة فيه
هنا بمعنى اللام كما لا يخفى وجعلها المصنف فى المستصفى من اضافة الشئ الى محله لان الطهارة محل لهذه السنن ٥ وفى النهاية
الفا بمعنى من وفيه ما تقدم فى كتاب الطهارة **قوله** غسل يديه الى رسغيه ابتداء يعنى غسل اليدين ثلاثا الى رسغيه
فى ابتداء الوضوء سنة والرسغ منتهى الكف عند المفصل وفى ضياء الحلوم بالرسغ بالغين المعجمة موصل الكف فى الذراع
والقدم فى الساق اعلم ان فى غسل اليدين ابتداء ثلاثة اقوال قيل انه فرض وتقديمه سنة واختاره فى فتح القدير
والمعراج والخبازيه واليه يشير قول محمد فى الاصل بعد غسل الوجه ثم يغسل ذراعيه ولم يقل يديه فلا يجب غسلهما ثانيا
وقيل انه سنة تنوب عن الفرض كالفاتحة فانها واجبة تنوب عن الفرض واختاره فى الكافى ٥ وقال السرخسى
انه سنة لا ينوب عن الفرض فيعيد غسلهما ظاهرهما وباطنهما قال وهو الاصح عندى ٥ واستشكله فى الذخيرة
بان المقصود هو التطهير فباى طريق حصل حصل المقصود وظاهر كلام المشايخ ان المذهب الاول واختلف
فى ان غسلهما قبل الاستنجاء او بعده فقيل سنة قبله فقط وقيل بعده فقط ٥ وقيل قبله وبعده واليه ذهب
الاكثر كما صرح به فى المجتبى وصححه قاضى خان فى الفتاوى وفى النهاية ويستدل له بان جميع من حكى وضوء رسول
الله صلى الله عليه وسلم قدم غسل اليدين واما سنيته قبله فلما رواه الجماعة من حديث ميمونة فى صفة غسله
وفيه انها حكت غسل اليدين قبل الاستنجاء وحكمته قيل المبالغة فى ازالة رائحة ما يصيبهما واورد ان المعتاد
اليد اليسرى فينبغى الاقتصار عليها وتخصيصها بما اذا تغوط واجيب بما فى الاصول من ان الحكمة تراعى فى الجنس ولا
يلزم وجودها فى كل فرد ثم اعلم ان الابتداء بغسل اليدين واجب اذا كانت النجاسة محققة فيهما وسنة عند
ابتداء الوضوء كما ذكرناه وسنة مؤكدة عند توهم النجاسة كما اذا استيقظ من النوم فعلم بهذا ان قيد الاستيقاظ
الواقع فى الهداية وغيرها اتفاقى لان من حكى وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم كحمران مولى عثمان بن عفان
وغيره قدم فيه البداءة بغسل اليدين من غير تقييد بكونه عن نوم وعلل له فى الهداية بان اليدين آلة
التطهير فيبدا بتنظيفهما واورد عليه بان هذا يقتضى الوجوب لان ما لا يتوصل الى الواجب الا به فهو واجب
واجيب بان هنا مانعا من القول بالوجوب وهو طهارتهما حقيقة وحكما وكان الغسل الى الرسغين لانه
يكفى فى حصول المقصود وهو تنظيف الآلة وعلم بما قررناه ايضا ان ما فى شرح المجمع من ان السنة فى غسل اليدين
للمستيقظ مقيدة بان يكون نام غير مستنج او كان على يديه نجاسة حتى لو لم يكن كذلك لا يسن فى حقه ضعيف
او المراد نفى السنة المؤكدة لا اصلها وكيفية غسلهما كما ذكر فى الشروح انه ان كان الاناء صغيرا بحيث
يمكن رفعه لا يدخل يده فيه بل يرفعه بشماله ويصبه على كفه اليمنى ويغسلها ثلاثا ثم ياخذ الاناء بيمينه ويصبه
على كفه اليسرى ويغسلها ثلثا وان كان الاناء كبيرا لا يمكن رفعه فان كان معه اناء صغير يفعل كما ذكرنا
وان لم يكن يدخل اصابع يده اليسرى مضمومة فى الاناء ويصب على كفه اليمنى ثم يدخل اليمنى فى الاناء
ويغسل اليسرى وعلله فى المحيط بان الجمع بين اليدين فى كل مرة غير مسنون وتعقبه العلامة الحلبى بان
الجمع سنة كما تفيده الاحاديث والظاهر ان تقديم اليمنى على اليسرى لاجل التيامن لا لما فى المحيط كما لا
يخفى قالوا ولا يدخل الكف حتى لو ادخله صار الماء مستعملا كما صرح به فى المبتغى ومعناه صار الملاقى للكف
مستعملا اذ النفص لا جميع ماء الاناء كما سنحققه فى بحث المستعمل وقالوا يكره ادخال اليد فى الاناء قبل
الغسل للحدث وهى كراهة تنزيه لان النهى فيه مصروف عن التحريم بقوله فانه لا يدرى اين باتت يده
فالنهى محمول على الاناء الصغير او الكبير اذا كان معه اناء صغير فلا يدخل اليد فيه اصلا وفى الكبير على ادخال
الكف كذا فى المستصفى وغيره مع ان المنقول فى البدائع ان المحدث او الجنب اذا ادخل يده فى الاناء للاغتراف

وليس

قوله ان السنة ما جعله شاذ ... كون الواجب ... ان يقال مواظبته صلى الله عليه وسلم ... الخلفاء كالتراويح ... تعلق العادة كالتيامن ... الموكدة ما اختص بعبادة ... عليه وسلم على سبيل العبادة ... ولا انكار على تاركه وغير الموكدة ... احيانا او واظب عليه الخلفاء الراشدون ... سرى الدين

وصحح فى ... انه لما لم ينكر على التارك ... فى حكم الترك ... على الترك ... احيانا حقيقة او حكما ... سنية بالقول كالتسمية

قوله لا مع الترك اقول فيه ان هذا التعريف يخرج عنه كثير من الموكدة لتركه صلى الله عليه وسلم ... بلا عذر احيانا فلا تغفل
سرى

بقى الايراد الاول بلا جواب

الحكمة تراعى فى الجنس

٦

وليس عليها نجاسة لا يفسد الماء وكذا اذا وقع الكوز فى الجب فادخل يده الى المرفق لا يصير الماء مستعملا وفى شرح الآثار
يكره الوضوء بالماء الذى ادخل المستيقظ يده فيه لاحتمال النجاسة كما يكره الوضوء بالماء الذى ادخل الصبى يده فيه
وفى المضمرات اذا لم يكن معه ما يغترف به ويداه نجستان فانه يامر غيره ان يغترف بيديه ليصب على يديه ليغسلهما
وان لم يجد يرسل فى الماء منديلا وياخذ طرفه بيده ثم يخرج من البئر ويغسل اليد بقطراته ثم يغسل اليد الاخرى
او ياخذ الثوب باسنانه فيغسل يديه بالماء الذى يتقاطر ثلاثا فان لم يجد يرفع الماء بفمه فيغسل يديه وان لم يقدر
فانه يتيمم ويصلى ولا اعادة عليه انتهى وفى مسئلة رفع الماء بفيه اختلاف والصحيح انه يصير مستعملا وهو مزيل للحدث
قوله كالتسمية اى كما ان التسمية سنة فى الابتداء مطلقا كذا غسل اليدين سنة فى الابتداء مطلقا اعنى سواء
كان الوضوء عن نوم او غيره ولفظها المنقول عن السلف كما فى النهاية او عن رسول الله صلى الله عليه وسلم كما فى
الخبازية بسم الله العظيم والحمد لله على الاسلام وعن الوبرى يتعوذ ثم يبسمل وذكر الزاهدى انه ان جمع بين ما تقدم
والبسملة فحسن وفى المحيط السنة مطلق الذكر كالحمد لله او لا اله الا الله وما ذكره المصنف من انها سنة مختار القدورى
وفى الهداية الاصح انها مستحبة قيل وهو ظاهر الرواية وسمى قبل الاستنجاء وبعده هو الصحيح الا مع الانكشاف وفى
موضع النجاسة كذا فى الخانية وقد استدل لوجوب التسمية بحديث ابى داود لا وضوء لمن لم يذكر اسم الله عليه وهو
وان ضعف ارتقى الى الحسن بكثرة طرقه ٥ واجاب عنه الطحاوى فى شرح الآثار بمعارضته لما فى الصحيحين انه عليه
الصلاة والسلام لم يرد السلام حين سلم عليه رجل حتى اقبل على الجدار فتيمم ثم رد السلام ولما رواه ابو داود
وغيره من حديث المهاجر بن قنفذ انه سلم على النبى صلى الله عليه وسلم وهو يتوضأ فلم يرد عليه فلما فرغ قال انه
لم يمنعنى ان ارد عليك الا انى كنت على غير وضوء فهذا يفيد عدم ذكره عليه السلام اسم الله تعالى على غير طهارة
ومقتضاه انتفاؤه فى اول الوضوء فيحمل الاول على نفى الفضيلة جمعا بين الاحاديث وتعقبه فى معراج الدراية
وشرح المجمع بانه يلزم منه ان لا يكون التسمية افضل فى ابتداء الوضوء وان يكون وضوءه عليه السلام خاليا
عن التسمية ولا يجوز ترك الافضل له عليه السلام وقد يدفع بانه يجوز ترك الافضل له تعليما للجواز كوضوئه مرة مرة
تعليما للجواز وهو واجب عليه وهو اعلى من المستحب لكن يمكن الجمع بين الاحاديث بان التسمية من لوازم الكمال فكان ذكرها
من تمامه والذكر لها قبل الوضوء مضطر الى ذكرها لاقامة هذه السنة المكملة للفرض فخصت من عموم الذكر ومطلق
الذكر ليس من ضروريات الوضوء والمستحب ان لا يطلق اللسان به الا على طهارة ويدخل فى التخصيص الاذكار
المنقولة على اعضاء الوضوء لكونها من مكملاته كذا فى معراج الدراية وهو مبنى على ان المراد به نفى الفضيلة وهو ظاهر
فى نفى الجواز لكنه خبر واحد لا تجوز به الزيادة على الكتاب فمقتضاه الوجوب الا لصارف فذكر بعضهم ان الصارف قوله عليه
السلام من توضأ وسمى الله تعالى كان طهورا لجميع اعضائه ومن توضأ ولم يسم الله كان طهورا لاعضاء وضوئه
فانه يقتضى وجود الوضوء بلا تسمية وهو مردود من ثلاثة اوجه الاول ضعف الحديث كما بينه فى فتح القدير الثانى
ان ترك الواجب لا ينفى الوجود وانما يوجب النقصان فقط الثالث انه يقتضى تجزى الطهارة وهى غير متجزية عندنا
كذا فى المعراج ورده الاكمل فى تقريره بان من توضأ وغسل بعض اعضاء وضوئه كانت الطهارة مقتصرة على
غسل بعض بدن الانسان باعتبار ما يخرج منه غير متجز وقيل الصارف عدم حكاية عثمان وعلى لها حكايا وضوءه
عليه السلام ورده فى فتح القدير بان عدم النقل لا ينفى الوجود فكيف بعد الثبوت بوجه آخر الا ترى انهما لم ينقلا
التخليل والسواك ولا شك انهما سنتان ٥ وذكر فى المبسوط ان الصارف هو عدم تعليمها للاعرابى لما علمه الوضوء
ورده فى فتح القدير بان حديث الاعرابى وان حسنه الترمذى ضعفه ابن القطان قال فادى النظر الى وجوبها
غير ان صحة الوضوء لا تتوقف عليها لان الركن انما يثبت بالقاطع ولا يلزم الزيادة على الكتاب بخبر الواحد الا لو قلنا
بالافتراض وقد اجاب عن قولهم لا واجب فى الوضوء بما حاصله ان هذا الحديث لما كان ظنى الثبوت قطعى الدلالة ولم
يصرفه صارف افاد الوجوب ولا مانع منه وقول من قال انه ظنى الدلالة ممنوع بانه ان اريد بظنيتها مشتركا
فالحق فيه ليس منه فان الظاهر ان النفى مسلط على الوضوء او الحكم الذى هو الصحة ونفى الكمال احتمال وان
اريد بظنيتها ما فيه احتمال ولو مرجوحا فلا نسلم انه لا يثبت به الوجوب لان الظن واجب الاتباع وان كان فيه

الامر بالتسمية

ترك الواجب يوجب النقصان

قوله وقد اجاب الى جواب البيان

احتمال ولقايل ان يقول ان قوله عدم النقل لاينفي الوجود الى اخره لايتم في الواجب اذ لايجوز في التعليم ترك شيء من الواجبات فلو كانت التسمية واجبة لذكرها للحاجة الى بيانها بخلاف السنن فكان هذا صارفا سالما عن الرد ومرادهم من ظني الدلالة مشتركها كما صرح به الاصوليون ولاشك انه مشترك شرعي اطلق تارة واريد به نفي الحقيقة نحو لاصلوة لحايض الا بخمار ولا نكاح الا بشهود واطلق تارة مرادا به نفي الكمال نحو لاصلوة للعبد الابق ولاصلوة لجار المسجد الا في المسجد فتعين نفي الحقيقة في الاول بالاجماع وفي الثاني لانه مشهور تلقته الامة بالقبول فتجوز الزيادة بمثله على النصوص المطلقة فكانت الشهادة شرطا فعند عدم تقدم المرجح لاحد المعنيين كان الحديث ظنيا وبه تثبت السنة ومنه حديث التسمية ... من الكمال ابن الهمام انه في هذا الموضع نفي ظنية الدلالة عن حديث التسمية بمعنى مشتركها واثبتها له في باب شروط الصلوة بابلغ وجوه الاثبات بان قال ولاشك في ذلك لان احتمال نفي الكمال قايم فالحق ما عليه علماؤنا من انها مستحبة كيف وقد قال الامام احمد لااعلم فيها حديثا ثابتا والله سبحانه اعلم ○ ولو نسي التسمية في ابتداء الوضوء ثم ذكرها في خلاله فسمى لاتحصل السنة بخلاف نحوه في الاكل كذا في التبيين معللا بان الوضوء عمل واحد بخلاف الاكل فان كل لقمة فعل مبتدأ انتهى وهكذا ذكر في الخانية لو قال كلما اكلت اللحم فلله علي ان اتصدق بدرهم فعليه بكل لقمة درهم لان كل لقمة اكل لكن قال المحقق ابن الهمام هو انما يستلزم في الاكل تحصيل السنة في الباقي لااستدراك ما فات انتهى وظاهره مع ما قبله انه اذا نسي التسمية فاتيانه بها وعدمه سواء مع ان ظاهر ما في السراج الوهاج ان الاتيان بها مطلوب ولفظه فان نسي التسمية في اول الطهارة اتى بها اذا ذكرها قبل الفراغ حتى لايخلو الوضوء منها ○ **قوله** والسواك اي استعماله لانه اسم للخشبة كذا في الشروح والحاجة اليه لان السواك ياتي بمعنى المصدر ايضا كما ذكره ابن فارس في كتابه المسمى بمقاييس اللغة ولهذا قال في فتح القدير اي الاستياك والجمع سوك ككتاب وكتب ويجوز رفعه وجره وهو الاظهر ليفيد ان الابتداء به سنة ايضا واستدل في الكافي للسنية بانه عليه السلام واظب عليه مع الترك احيانا وتعقبه في فتح القدير بانه لم نعلم المواظبة منه على الوضوء واما ما ورد من افضلية الصلوة التي بسواك على غيرها فيدل على الاستحباب وهو الحق ولذا صحح الشارح وغيره الاستحباب واختلف في وقته ففي النهاية وفتح القدير انه عند المضمضة وفي البدايع والمجتبى قبل الوضوء والاكثر على الاول وهو الاولى لانه الاكمل في الانقاء وليس هو من خصايص الوضوء بل يستحب في مواضع اصفرار السن وتغير الرايحة والقيام من النوم والقيام الى الصلوة واول ما يدخل البيت وعند اجتماع الناس وعند قراءة القران كذا في فتح القدير وغيره لكن قولهم يستحب عند القيام الى الصلوة ينافي ما نقلوه من انه عندنا للوضوء لا للصلوة خلافا للشافعي وعلله السراج الهندي في شرح الهداية بانه اذا استاك للصلوة ربما يخرج منه دم وهو نجس بالاجماع وان لم يكن ناقضا عند الشافعي وقالوا فايدة الخلاف تظهر فيمن صلى بوضوء واحد صلوات يكفيه السواك للوضوء عندنا وعند الشافعي يستاك لكل صلوة وكيفيته ان يستاك اعالي الاسنان واسافلها والحنك ويبتدي من الجانب الايمن واقله ثلاث في الاعالي وثلاث في الاسافل بثلاث مياه ويستحب ان يكون لينا من غير عقد في غلظ الاصبع وطول شبر من الاشجار المرة المعروفة ويستاك عرضا لاطولا لانه يجرح لحم الاسنان وقال الغزنوي يستاك طولا وعرضا والاكثر على الاول ويستحب امساكه باليد اليمنى والسنة في كيفية اخذه ان يجعل الخنصر من يمينك اسفل السواك تحته والبنصر والوسطى والسبابة فوقه واجعل الابهام اسفل راسه تحته كما رواه ابن مسعود ولا يقبض القبضة على السواك فان ذلك يورث الباسور ويبدا بالاسنان العليا من الجانب الايمن ثم الايسر ثم السفلى كذلك كذا في شرح منية المصلي وتقوم الاصبع او الخرقة الخشنة مقامه عند فقده او عدم اسنانه في تحصيل الثواب لا عند وجوده والافضل ان يبدا بالسبابة اليسرى ثم باليمين والعلك تقوم مقامه للمراة لكون المواظبة عليه تضعف اسنانها فيستحب لها فعله ومنافعه كثيرة منها انه مرضاة للرب ومسخطة للشيطان ومن خشي من السواك القيء تركه ويكره ان يستاك مضطجعا فانه يورث كبر الطحال كذا في السراج الوهاج ○ **قوله** وغسل فمه وانفه عدل عن المضمضة والاستنشاق المذكورين في اصله الوافي للاختصار وما في الشرح من ان الغسل يشعر بالاستيعاب فكان اولى فيه نظر فان المضمضة كذلك فانها اصطلاحا استيعاب الماء جميع الفم كما في الخلاصة وفي اللغة التحريك والاستنشاق لغة من النشق وهو جذب الماء ونحوه بريح الانف داخله واصطلاحا ايصال الماء الى

مطلب المراد من ظني الدلالة

مطلب محل التسمية مستحبة

قد يقال ان الاتيان بها في الاثناء لاتحصل السنة وفي السراج ان الاتيان بها على وجه الاستحباب فلا تنافي بين الكلامين ه

قوله للخشبة وهي تذكر وتؤنث وهو مشتق من ساك اذا دلك او من جاءت الابل تتساوك اي تمايل هزالا قسطلاني

ويهمز واوه كما هو القياس في كل واو مضمومة ضمة لازمة كوقتت واقتت ذكره القسطلاني في باب السواك في شرحه للبخاري

الصحيح استحبابه

فيه لان الريحان يحرك عرق الجذام والقصب ... ه

مواضع يستحب فيه السواك

ويستاك بكل عود الا الريحان والقصب وافضله الاراك ثم الزيتون ه

قبض السواك يورث الباسور

وفي باب السواك من شرح البخاري للقسطلاني نقلا عن الحكيم الترمذي انه يبلع ريقه في اول استياكه فانه ينفع من الجذام والبرص وكل داء سوى الموت ولا يبلع بعده شيئا فانه يورث النسيان انتهى

المارن

المارن كذا في الخلاصة والمارن ما لان من الانف والمبالغة سنة فيهما ايضا كذا في الوافي لحديث اصحاب السنن الاربعة بالغ في المضمضة والاستنشاق الا ان تكون صايما وهي في المضمضة بالغرغرة وفي الاستنشاق بالاستنثار كذا في المجتبى والاستنثار دفع الماء ونحوه للخروج من الانف ووافقه في فتح القدير على الاول وقال في الثاني كما في الخلاصة الى ما اشتد من الانف وفي الخلاصة هي في المضمضة ان يصل الى راس الحلق وقال شمس الايمة هي في المضمضة ان يدير الماء في فيه من جانب الى جانب والاولى ما في فتح القدير ذكره بعضهم ولو تمضمض وابتلع الماء ولم يمجه اجزاه لان المج ليس من حقيقتها والافضل ان يلقيه لانه ماء مستعمل وفي الظهيرية واذا اخذ الماء بكفه فتمضمض ببعضه واستنشق بالباقي جاز وبخلاف ذلك لايجوز وفي المجتبى لو رفع الماء من كف واحدة للمضمضة جاز وللاستنشاق لايجوز لصيرورة الماء مستعملا ولايخفى ان نفي الجواز في المسئلتين بمعنى نفي الاجزاء في تحصيل السنة لا لمعنى الحرمة لان اصلهما سنة او يحمل على المضمضة والاستنشاق في الغسل الواجب وقالوا المضمضة والاستنشاق سنتان مشتملتان على سنن منها تقديم المضمضة على الاستنشاق بالاجماع ومنها التثليث في حق كل واحد بالاجماع واخذ ماء جديد في التثليث سنة عندنا وعند الشافعي لهما ماء واحد وازالة المخاط باليسرى كذا في المعراج وفي البدايع والمبسوط وفعلهما باليمين سنة وفي المنية انه يستنشق باليسرى وفي المعراج التكرار لايكره مع الامكان قال استاذنا يتبين من هذا ان من عنده ما يكفي للغسل مرة مع المضمضة والاستنشاق ثلاثا يدعه ويغتسل مرة معهما ○ وفي السراج انهما سنتان مؤكدتان فان ترك المضمضة والاستنشاق اثم على الصحيح انتهى ولايخفى ان الاثم منوط بترك الواجب ويمكن الجواب بما قالوه من ان السنة المؤكدة في قوة الواجب ودليل سنيتهما المواظبة كما في الهداية ○ وفي غاية البيان يعني مع الترك احيانا والا كانتا واجبتين وقد علمت فيما قدمناه ان المواظبة من غير ترك لاتفيد الوجوب وجميع من حكى وضوءه عليه السلام اثنان وعشرون صحابيا كلهم ذكروهما كما في فتح القدير وفي نسخة شراح عليها مسكين غسل فمه وانفه بمياه وقال قوله بمياه متعلق بكل واحد والذي في الوافي غسل فمه بمياه وانفه بمياه وهو اولى كما لايخفى ليدل على تجديد الماء في كل منهما وقد جاء مصرحا به في حديث الطبراني من قوله فمضمض ثلاثا واستنشق ثلثا ياخذ لكل مرة ماء جديدا ورواه ابو داود وسكت فكان حجة وما ورد ظاهره المخالفة فمحمول على الموافقة كما في فتح القدير وفي السراج الوهاج ولو تمضمض ثلاثا من غرفة واحدة لم يصر آتيا بالسنة وذكر الصيرفي انه يصير آتيا بالسنة انتهى ولايخفى انه يكون آتيا بسنة المضمضة لا بسنة كونها ثلاثا بمياه فالنفي والاثبات في القولين بالاعتبارين فلا اختلاف ○ **قوله** وتخليل لحيته واصابعه اما تخليل اللحية وهو تفريق الشعر من جهة الاسفل الى فوق لغير المحرم فسنة على الاصح وهو قول ابي يوسف وحده او معه محمد قولان ذكرهما في المعراج ○ وصحح في خير مطلوب ان محمدا مع ابي يوسف وعند ابي حنيفة مستحب لعدم ثبوت المواظبة ولان السنة اكمال الفرض في محله وداخل اللحية ليس بمحل الفرض وقيده في السراج بان يكون بماء متقاطر في تخليل الاصابع ولم يقيده في تخليل اللحية لعدم وجوب ايصال الماء الى باطن الشعر وجه الاصح ما رواه ابو داود وعن انس كان صلى الله عليه وسلم اذا توضا اخذ كفا من ماء تحت حنكه فخلل به لحيته وقال بهذا امرني ربي وسكت عنه وكذا المنذري بعده وهو مغن عن نقل صريح المواظبة لان امره حامل عليها وقولهم داخل اللحية ليس بمحل الفرض ممنوع بعد ثبوت الحديث الصحيح بخلافه وما اورد عليه من ان المضمضة والاستنشاق سنتان مع انهما ليسا في محل الفرض اجيب عنه بانهما في الوجه وهو محل الفرض او لهما حكم الخارج من وجه ولان الكلام في سنة تكون تبعا للفرض بقرينة المقام والا تخرج عنه بعض السنن كالنية والتسمية كما لايخفى وانما لم يكن التخليل واجبا بالامر في امرني ربي خللوا اصابعكم الاتي لوجود الصارف وهو تعليم الاعرابي والاخبار التي حكي فيها وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم فان التخليل لم يذكر فيها وما في النهاية من انا لو قلنا بالوجوب لزم الزيادة على النص بخبر الواحد فيه كلام اذ لا يلزم الا لو قلنا بالافتراض ○ وما في الكافي من انا لو قلنا بالوجوب في الوضوء لساوى التبع الاصل ضعيف لانه لا مانع منه اذا اقتضاه الدليل لان ثبوت الحكم بقدر دليله ولانه قد ظهر عدم المساواة في حكم اخر وهو كونه لا يلزم بالنذر بخلاف الصلوة واما تخليل الاصابع وهو ادخال بعضها في بعض بماء متقاطر ويقوم مقامه الادخال في الماء ولو لم يكن جاريا فسنة اتفاقا اعني اصابع اليدين والرجلين لما في السنن الاربعة من حديث لقيط بن صبرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا توضات فاسبغ الوضوء وخلل

السنة المؤكدة في قوة الواجب

حكي وضوءه عليه السلام اثنان وعشرون

وهو قول ابي يوسف وحده او معه محمد قولان ذكرهما في المعراج

الاصح ان تخليل اللحية سنة

الصارف هو عدم تعليم الاعرابي والاخبار التي لم يذكر فيها التخليل

بين الاصابع قال الترمذي حديث حسن صحيح وتقدم الصارف له عن الوجوب • وكذا ما رواه الدارقطني خللوا اصابعكم
لا تخللها الله بالنار يوم القيامة لانه ليس فيه الوعيد على الترك حتى يفيد الوجوب لان منطوقه ان تخليل الاصابع
في الوضوء سبب لعدم تخللها نار جهنم وهو لا يستلزم ان عدم التخليل في الوضوء يستلزم تخلل النار الا لو كان تخليل الاصابع
في الوضوء علة مساوية لعدم تخليلها بالنار وهو منتف بانه قد يوجد التخليل بالنار مع تخليل الاصابع فحينئذ لا حاجة
الى ما ذكر في شروح الهداية من ان الوعيد مصروف الى ما اذا لم يصل الماء الى ما بين الاصابع اذ قد علمت انه لا وعيد
في الحديث هذا مع ان ما قالوه لا يتم لانه اذا لم يصل يكون الغسل فرضا وليس التخليل غسلا كما لا يخفى هذا مع ان حديث الدار
قطني كما في فتح القدير • وفي الظهيرية والتخليل انما يكون بعد التثليث لانه سنة التثليث ثم قيل الاولى في اصابع اليدين
ان يكون تخليلها بالتشبيك وصفته في الرجلين ان يخلل بخنصر يده اليسرى خنصر رجله اليمنى ويختم بخنصر رجله اليسرى
كذلك ورد الخبر كذا في معراج الدراية وغيره • وتعقبه في فتح القدير بقوله والله اعلم به وقيله فيما يظهر امر اتفاقي
لا سنة مقصودة انتهى لكن ورد بعض هذه الكيفية فيما رواه ابن ماجة عن المستورد بن شداد قال رايت رسول الله
صلى الله عليه وسلم توضأ فخلل اصابع رجليه بخنصره واما كونه بخنصر يده اليسرى وكونه من اسفل فالله اعلم به ويشكل
كونه بخنصر اليسرى ان هذا من الطهارة المستحب في فعلها ان تكون باليمين ولعل الحكمة في كونها بالخنصر كونها ادق
الاصابع فهي بالتخليل انسب كذا في شرح المنية وقولهم من اسفل الى فوق يحتمل شيئين احدهما انه يبدأ من اسفل
الاصبع الى فوق من ظهر القدم ثانيهما ان يكون المراد من اسفل الاصبع من باطن القدم كما جزم به في السراج
الوهاج والاول اقرب • وفي المعراج عن شيخه العلامة في قوله عليه الصلاة والسلام خللوا الحديث دليل على ان
وظيفة الرجل الغسل لا المسح فكان حجة على الروافض انتهى **قوله** وتثليث الغسل اي تكراره ثلاثا سنة لكن الاولى فرض
والثنتان سنتان مؤكدتان على الصحيح كذا في السراج واختاره في المبسوط والاولى ان يقال انهما سنة مؤكدة
اذ لا توصف الثانية وحدها او الثالثة وحدها بالسنية الا مع ملاحظة الاخرى والسنة تكرار الغسلات المستوعبات
لا الغرفات وان اكتفى بالمرة الواحدة قيل يأثم لانه ترك السنة المشهورة وقيل لا يأثم لانه قد اتى بما امر به
كذا في الظهيرية ولا يخفى ترجيح الثاني لقولهم والوعيد في الحديث لعدم رؤيته الثلاث سنة فلو كان الاثم يحصل
بالترك لما احتيج الى حمل الحديث على ما ذكروا وقيل ان اعتاده يكره والا فلا واختاره في الخلاصة وقد ذكروا دليل السنية ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم توضأ مرة مرة وقال هذا وضوء من لا يقبل الله الصلاة الا به وتوضأ مرتين مرتين
وقال هذا وضوء من يضاعف الله له الاجر مرتين وتوضأ ثلاثا ثلاثا وقال هذا وضوئي ووضوء الانبياء من قبلي
فمن زاد على هذا او نقص فقد تعدى وظلم فاما صدره الى قوله فمن زاد فرواه الدارقطني • واما عجزه من قوله فمن
زاد الى اخره فرواه ابن ماجة والنسائي وقوله توضأ مرة اي غسل كل عضو مرة والمراد بالقبول الجواز بمعنى
الصحة وانما قلنا بهذا لما عرف ان القبول لا يلازم الصحة لان الصحة تعتمد وجود الشرائط والاركان والقبول يعتمد
صدق العزيمة وخلوصها وله شرائط كثيرة لقوله تعالى انما يتقبل الله من المتقين واختلف في معنى قوله فمن زاد
على هذا على اقوال فقيل على الحد المحدود وهو مردود بقوله عليه الصلاة والسلام من استطاع منكم ان يطيل غرته
فليفعل والحديث في المصابيح • واطالة الغرة تكون بالزيادة على الحد المحدود • وقيل على اعضاء الوضوء وقيل
الزيادة على العدد والنقص عنه والصحيح انه محمول على الاعتقاد دون نفس الفعل حتى لو زاد او نقص واعتقد
ان الثلاث سنة لا يلحقه الوعيد كذا في البدائع واقتصر عليه في الهداية وعلى الاقوال كلها لو زاد لطمانينة
القلب عند الشك او بنية وضوء اخر بعد الفراغ من الاول فلا بأس به لانه نور على نور • وكذا ان نقص
لحاجة لا بأس به كذا في المبسوط واكثر شروح الهداية • وفيه كلام لانهم قد صرحوا بان تكرار الوضوء في
مجلس واحد لا يستحب بل يكره لما فيه من الاسراف في الماء كما في السراج الوهاج فكيف يدعي الاتفاق كما في الخلاصة
على عدم الكراهة لو نوى وضوءا اخر حين فرغ من الاول اللهم الا ان يحمل على ما اذا اختلف المجلس وهو بعيد
كما لا يخفى وفي الحديث لف ونشر لان التعدي يرجع الى الزيادة والظلم الى النقصان كذا في غاية البيان • وقيد
المصنف بالغسل احترازا عن المسح فانه لا يسن تثليثه كذا في فتح القدير واذا كان غير مسنون فهل يكره فالمذكور في

المحيط

ولا حاجة الى ما ذكر لو [...] فذكر ذلك الكمال على وجه الكمال ونقص عبارته كما ه لعلم ان الاختلال فيه الكمال
عجمي

ضعيف

اسباغ الوضوء اتمامه
صحاح

قوله على الصحيح وقيل الاولى فرض والثانية سنة والثالثة اكمال السنة وقيل الثالثة نفل وقيل الثانية نفل والثالثة سنة وعن ابي بكر الاسكاف ان الثلاث فرض
عيني

القبول لا يلازم الصحة

والوضوء على الوضوء في مجلس واحد يكره

قوله وفيه كلام الخ قال في النهر واقول لا تدافع في كلامهم لاختلاف الموضوع وذلك ان ما في الخلاصة فيما اذا اعاده مرة واحدة وما في السراج فيما اذا كرره مرارا ولفظه في السراج لو كرر الوضوء في مجلس واحد لم يستحب بل يكره لما فيه من الاسراف فتدبر انتهى وفيه بحث فتامل ه

لا بعد فيه فان عبارته هذا اذا لم يفرغ من الوضوء فان فرغ ثم استانف الوضوء لا يكره بالاتفاق وثم للترتيب والتراخي حقيقة فحملها على الواو والفاء [...] كذا بخط شيخنا المرحوم علي المقدسي

المحيط والبدائع انه يكره وفي الخلاصة انه بدعة وقيل لا بأس به • وفي فتاوى قاضي خان وعندنا الوضوء ثلاث مرات بثلاث
مياه لا يكره ولكن لا يكون سنة ولا ادبا انتهى وهو الاولى كما لا يخفى اذ لا دليل على الكراهة وسيأتي تمامه **قوله** ونيته اي
ونية المتوضي رفع الحدث او اقامة الصلاة هذا هو مراد المصنف كما افصح عنه في الكافي فلا حاجة حينئذ الى ما ذكره الزيلعي كما لا
يخفى ويستفاد منه ان نية الطهارة لا يكفي في تحصيل السنة كانه والله اعلم لانها متنوعة الى ازالة الحدث او الخبث فلم ينو خصوص
الطهارة الصغرى فعلى هذا لو نوى الوضوء فانه يكون محصلا لها لان الوضوء ورفع الحدث سواء لان حقيقة الوضوء
رفع الحدث كما حققناه اولا وعلى هذا فيصح عود الضمير الى الوضوء وسقط به كلام الزيلعي ايضا كما لا يخفى مع ان الوضوء اخص
من رفع الحدث لانه يشمل الغسل فعلى هذا نية الوضوء اولى قالوا المعتبر قصد رفع الحدث او اقامة الصلاة كما ذكروا او استباحة
وامتثال الامر كما في المعراج ولا ينافي في الاخير قبل دخول الوقت اذ ليس مأمورا به الا ان يقال ان الوضوء لا يكون
نفلا لانه شرط للصلاة وشرطها فرض ولا يخفى ما فيه وهي لغة عزم القلب على الشيء واصطلاحا كما في التلويح قصد الطاعة
والتقرب الى الله تعالى في ايجاد الفعل واعترض عليه بان هذا انما يستقيم في العبادات المترتب عليها الثواب
دون المنهيات المترتب عليها العقاب فالثواب ان تفسر النية بتوجه القلب نحو ايجاد الفعل وتركه موافقا للغرض
من جلب نفع او دفع ضر حالا او مآلا انتهى وقد يقال ان هذا الاعتراض مبني على ان المكلف به في النهي ليس هو الكف
الذي هو الانتهاء وهو قول البعض والراجح في الاصول انه لا تكليف الا بفعل فهو في النهي كف النفس فحينئذ دخل في
ايجاد الفعل وفي الصحاح العزم ارادة الفعل والقطع عليه والقصد اتيان الشيء وذكر اليمني في شرح الشهاب ثم النية
معنى وراء العلم فهي نوع ارادة كالقصد والعزيمة والهم والحب والود فالكل اسم للارادة الحادثة لكن العزم اسم للمتقدم
على الفعل والقصد اسم للمقترن بالفعل والنية اسم للمقترن بالفعل مع دخوله تحت العلم بالمنوي وهذا لان الفعل
لا يوجد بدون الارادة فاذا قام الرجل من قعوده لا بد وان يكون مريدا للقيام وان لم تحل ارادته القيام وقد
يركع الرجل ويسجد ذاهلا عن معرفة ارادة الركوع والسجود ويستحيل وجودهما بدون الارادة بالكلية لان الارادة
صفة القدرة وانما المفقود العلم لا غير ولذا قلنا للمكره ارادة وان كانت فاسدة بمقابلة ارادة المكره لكن قد يذكر
النية مقام العزيمة كما في قولنا ونوى الصوم بالليل اي عزم عليه واطال فيه فليراجع لاشتماله على فوائد كثيرة ثم اعلم
ان النية في غير التوضي بسؤر الحمار وبنبيذ التمر سنة مؤكدة على الصحيح وليست بشرط في كون الوضوء مفتاحا للصلاة
ووقتها عند غسل الوجه ومحلها القلب والتلفظ بها مستحب كذا في السراج الوهاج اما النية في التوضي بسؤر الحمار
وبنبيذ التمر فشرط كذا في شرح المجمع والنقاية معزيين الى الكفاية فقيدنا بقولنا في كونه مفتاحا لانها شرط في كونه
سببا للثواب على الاصح وقيل يثاب بغير نية ثم استدل الشافعي على اشتراطها فيه بالحديث المشهور المتفق على
صحته انما الاعمال بالنيات • وجوابه ان المراد بالاعمال العبادات لان كثيرا من الاعمال تعتبر شرعا بلا نية فيكون
المراد انما صحة العبادات بالنية والوضوء عبادة لانها فعل ما يرضي الرب وهو كذلك فصار كالتيمم ولنا على ما ذكره
الاصوليون ان حقيقة هذا التركيب متروكة بدلالة محل الكلام لان كلمة انما للحصر وقد دخلت على المعرف بلام الاستغراق
وذلك يقتضي ان لا يوجد عمل بلا نية ولا يمكن حمله على العموم لان كثيرا من الاعمال توجد بلا نية فصار مجازا عن حكمه
فالتقدير حكم الاعمال بالنيات من اطلاق اسم السبب على المسبب او من حذف المضاف واقامة المضاف اليه مقامه
والحكم نوعان مختلفان احدهما اخروي وهو الثواب والاثم وهو بناء على صدق العزيمة وعدمه • والثاني دنيوي
وهو الجواز والفساد وهو بناء على وجود الاركان والشرائط وعدمها ولما اختلف الحكمان صار الاسم بعد كونه مجازا
مشتركا ويكفي في تصحيحه ما هو المتفق عليه وهو الحكم الاخروي ولا دليل على ما اختلف فيه فلا يصلح تقديره حجة علينا
فاندفع بهذا التقرير ما اورد في الكشف وشرح المغني وشرح المنار من ان قولهم ان الحكم مشترك ولا عموم له ممنوع
بل هذا في المشترك اللفظي اما المشترك المعنوي فله عموم كالشيء والحكم منه فيتناول الكل باعتبار المعنى الاعم اذ تفسير
الحكم الاثر الثابت بالشيء انتهى مع ان الاكمل في تقريره اجاب عنه بان هذا انما يستقيم ان لو كان الحكم مقولا
عليهما بالتواطي وهو ممنوع لان الجواز والفساد وان كانا اثرين ثابتين بالاعمال موجبين لها لكن الثواب
والعقاب ليسا كذلك على المذهب الصحيح انتهى يعني لتخلفهما في الاول بعدم القبول مع الصحة وفي الثاني بالعفو من الله

تكرار المسح ليس سنة ولا ادب

نقل العيني في باب مسح الراس كلام شرح المنية ان تكرار المسح مسنون عندنا بمحيط وانه صرح به صاحب البدائع ه

قوله فلم ينو خصوص الطهارة الصغرى يقال عليه كما ان نية امتثال الامر ورفع الحدث كل منهما متنوع فلم ينو خصوص الطهارة الصغرى فكان ينبغي عدم كفايتهما في تحصيل السنة وهو وغيره قد صرح بالكفاية بهما في تحصيل السنة كما ترى فلابد من التحرير
عجمي
تعريف النية

الفرق بين العزم والقصد والنية

قوله لكن اعتبار النية الخ المفهوم ان الثواب لا يحصل بالنية الا اذا لم يفعله وظاهر عبارته ان نية الترك يحصل بها الثواب تأمل ه

تعالى والمراد بالاعمال ما يشمل عمل القلب فيدخل فيه كف النفس في النهي فانه عمله ولا اثر والنية لانها خارجة لمعنى يحضرها وهو لزوم التسلسل لكن اعتبار النية للتروك انما هو لحصول الثواب لا للخروج عن عهدة النهي لان مناط الوعيد بالعقاب في النهي هو فعل المنهي ومجرد تركه كاف في انتفاء الوعيد ومناط الثواب في المنهي كف النفس عنه وهو عمل مندرج في الحديث وعلى هذا فرق الشافعية بين الوضوء وازالة النجاسة بان الوضوء فعل فيفتقر الى النية وطهارة النجاسة من باب التروك فلا تفتقر الى النية كترك الزنا ضعيف فان التكليف ابدا لا يقع الا بالفعل الذي هو مقدور المكلف لا بعدم الفعل الذي هو غير مقدور وجوده قبل التكليف كما عرف في مقتضى النهي انه كف النفس عن الفعل لا عدم الفعل والترك ليس بفعل ولهذا لا يثاب المكلف على الترك الا اذا ترك قاصدا فلا يثاب على ترك الزنا الا اذا كف نفسه عنه قصدا الا اذا اشتغل عنه بفعل اخر كالنوم والعبادة وترك بلا قصد فلا فرق بين الفعل والترك الموجبين للثواب والعقاب وقوله ان الوضوء عبادة والعبادة لا تصح الا بالنية سلمناه لانه لا يقع عبادة بدونها عندنا وليس الكلام في هذا بل في انه اذا لم ينو حتى لم تقع عبادة سببا للثواب فهل تقع الشرط المعتبر للصلاة حتى تصح به او لا ليس في الحديث دلالة على نفيه ولا اثباته فقلنا نعم لان الشرط مقصود التحصيل لغيره لا لذاته فكيف حصل المقصود وصار كستر العورة وباقي شروط الصلاة لا تفتقر اعتبارها الى ان ينوي فمن ادعى ان الشرط وضوء هو عبادة فعليه البيان بخلاف التيمم لان التراب لم يعتبر شرعا مطهرا الا للصلاة وتوابعها لا في نفسه فكان التطهير به تعبدا محضا وفيه يحتاج الى النية وقياس الوضوء على التيمم ضعيف لان شرط صحة القياس ان لا يكون الاصل متأخرا والتيمم شرع بعد الهجرة والوضوء قبلها الا ان قصد به الاستدلال بمعنى لما شرع التيمم بشرط النية ظهر وجوبها في الوضوء فهو بمعنى لا فارق فليس له الجواب الا اثبات الفارق المتقدم وقد علم النبي صلى الله عليه وسلم الاعرابي الوضوء ولم يبين له النية فلو كانت شرطا لبينها وقد علم مما قدمناه ان الوضوء يقع عبادة فقول بعضهم انه ليس بعبادة محمول على ما اذا لم ينو ومراده نفي العبادة المقصودة كما صرح به في الكافي وغيره وبهذا اندفع ما ذكره النووي من الرد على من نفى العبادة عن الوضوء متمسكا بحديث مسلم الطهور شطر الايمان واعلم ان المذكور في الاصول ان الغسل والمسح في اية الوضوء خاصان وهو لا يحتمل البيان فاشتراط النية في الوضوء زيادة على النص بخبر الواحد لو دل عليها وهو لا يجوز فاورد القعدة الاخيرة فانها فرض بخبر الواحد فاجيب بان الصلاة مجملة في حق ما ثبت به اذ لم يعرف بان اتمامها باي شيء يقع فاحتاج الى البيان وقد بين بالحديث فالفرض ثبت بالكتاب والحديث التحق به بيانا لمجمله فاورد انه ينبغي ان يلحق خبر الفاتحة كذلك فاجيب بانه لا اجمال في امر القراءة بل هو خاص واورد ايضا انه ينبغي عدم اشتراط النية في العبادات لما ذكر اجيب بانها فرض فيها لا بالحديث المذكور بل بقوله تعالى وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين فانه جعل الاخلاص الذي هو عبارة عن النية حالا للعابدين والاحوال شروط ومن هنا نشأ اشكال على من استدل به على اشتراط النية في العبادات كصاحب الهداية مع قولهم في الاصول ان حديث انما الاعمال بالنيات من قبيل ظني الثبوت والدلالة فلا يفيد الا السنية والاستحباب وسيأتي تمامه في محله ان شاء الله تعالى **قوله** ومسح كل رأسه مرة اي مرة مستوعبة لما روى الترمذي في جامعه ان عليا رضي الله عنه توضأ وغسل اعضاءه ثلاثا ومسح رأسه مرة وقال هذا وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي الهداية والذي يروى من التثليث محمول عليه بماء واحد وهو مشروع على ما روي عن ابي حنيفة انتهى ودلالة التكرار في الغسل لاجل المبالغة في التنظيف ولا يحصل ذلك بالمسح فلا يفيد التكرار وصار كمسح الخف والجبيرة والتيمم وما قلناه اولى لانه قياس الممسوح على الممسوح وما قال الشافعي قياس الممسوح على المغسول وفي العناية فان قيل فرض الرأس يتأدى بالمرة الاولى فكيف يسن اعادته ثانيا وثالثا اجيب بانه يأخذ حكم الاستعمال لاقامة فرض اخر لا لاقامة السنة لانها تبع للفرض الا ترى ان الاستيعاب يسن بماء واحد وقال الزيلعي تكلموا في كيفية المسح والاظهر ان يضع كفيه واصابعه على مقدم رأسه ويمدهما الى القفا على وجه يستوعب جميع الرأس ثم يمسح اذنيه باصبعيه ولا يكون الماء مستعملا بهذا لان الاستيعاب بماء واحد لا يكون الا بهذا الطريق وما قاله بعضهم من انه يجافي كفيه تحرزا عن الاستعمال لا يفيد لانه لا بد من الوضع والمد فان كان مستعملا بالاول فكذا بالثاني فلا يفيد تأخيره انتهى **قوله** واذنيه بمائه اي بماء الرأس وفي المجتبى يمسحهما بالسبابتين داخلهما وبالابهامين خارجهما وهو المختار كذا في المواهب وعن الحلواني وشيخ الاسلام يدخل الخنصر في اذنيه ويحركهما واستدل المشايخ بقوله عليه السلام الاذنان من الرأس اي يمسحان بما يمسح به الرأس وتمام تقريره في غاية البيان واستدل في فتح القدير بفعله عليه السلام

قال قاضيخان وقول الشافعي يمسح ثلاث مرات بثلاث مياه وعندنا لو فعل كذلك لا يكره ولكن لا يكون سنة ولا ادبا انتهى

انه اخذ غرفة فمسح بها رأسه واذنيه على ما رواه ابن خزيمة وابن حبان وابن ماجة والحاكم واما ما روي انه عليه الصلاة والسلام اخذ لاذنيه ماء جديدا فيجب حمله على انه لفناء البلة قبل الاستيعاب توفيقا بينهما مع انه لو اخذ ماء جديدا من غير فناء البلة كان حسنا كذا في شرح مسكين فاستفيد منه ان الخلاف بيننا وبين الشافعي في انه اذا لم يأخذ ماء جديدا ومسح بالبلة الباقية هل يكون مقيما للسنة فعندنا نعم وعنده لا اما لو اخذ ماء جديدا مع بقاء البلة فانه يكون مقيما للسنة اتفاقا **قوله** والترتيب المنصوص اي كما ذكر في النص كذا في اصله الوافي وهو سنة مؤكدة عندنا على الصحيح ويكون مسيئا بتركه وعند الشافعي فرض ومنهم من بنى الخلاف على الاختلاف في معنى الواو وليس بصحيح فان الصحيح عندنا وعنده كما هو قول الاكثر ان الواو لمطلق الجمع ولا تفيد الترتيب ومن زعم من ائمتنا انها له لمسائل استدل بها فقد اجيب عنها في الاصول ومن زعم من الشافعية انها له فقد ضعفه النووي في شرح المهذب فلم يوجد دليل بالافتراض فنفاه ائمتنا وقد علم من فعله عليه الصلاة والسلام فقالوا بسنيته واما ما استدل به النووي بان الله تعالى ذكر ممسوحا بين مغسولات والاصل جمع المتجانسة على نسق واحد ثم عطف غيرها لا يخرج عن ذلك الا لفائدة وهي هنا وجوب الترتيب فقد اجيب عنه بان الفائدة التنبيه على وجوب الاقتصاد في صب الماء على الارجل لانها مظنة الاسراف كما في الكشاف وغيره وقد روى البخاري كما في التوضيح وابو داود كما في السراج الوهاج انه عليه الصلاة والسلام تيمم فبدأ بذراعيه قبل وجهه فلما ثبت عدم الترتيب في التيمم ثبت في الوضوء لان الخلاف فيهما واحد واما ما استدل به الشارحون للشافعي من ان الله تعالى عقب القيام بغسل الوجه بالفاء وهي للترتيب بلا خلاف ومتى وجب تقديم الوجه تعين الترتيب اذ لا قائل بالترتيب في البعض وما اجابوا به من ان الفاء انما تفيد ترتيب غسل الاعضاء على القيام الى الصلاة لا ترتيب بعضها على بعض فقد قال النووي انه استدلال باطل عن الشافعي وكان قائله حصل له ذهول واشتباه فاخترعه واما ما استدل به الزيلعي للشافعي من الحديث لا يقبل الله صلاة امرئ حتى يضع الطهور مواضعه فيغسل يديه ثم يغسل وجهه ثم يغسل ذراعيه فقد اعترف النووي بضعفه فلا حاجة الى الاشتغال بجوابه واما ما استدل به في المعراج وغيره من انه صلى الله عليه وسلم نسي مسح رأسه ثم تذكر فمسحها ولم يعد غسل رجليه فقد قال النووي انه ضعيف لا يعرف والحاصل انه لا حاجة الى اقامة الدليل على عدم الافتراض لانه الاصل ومدعيه مطالب به **قوله** والولاء بكسر الواو وهو التتابع في الافعال من غير ان يتخللها جفاف عضو مع اعتدال الهواء كذا في تحرير الاكمل وغيره وفي السراج مع اعتدال الهواء والبدن بغير عذر واما اذا كان لعذر بان فرغ ماء الوضوء او انقلب الاناء فذهب لطلب الماء وما اشبهه فلا بأس بالتفريق على الصحيح وهكذا اذا فرق في الغسل والتيمم انتهى وظاهر الاول ان العضو الاول اذا جف بعد غسل الثاني فانه ليس بولاء وذكر الزيلعي وغيره ان الولاء غسل العضو الثاني قبل جفاف الاول وهو يقتضي انه ولاء وهو الاولى وفي المعراج عن الحلواني تجفيف الاعضاء قبل غسل القدمين بالمنديل لا يفعل لان فيه ترك الولاء ولا بأس بان يمسح بالمنديل واستدل في المعراج على عدم فرضية الولاء بان ابن عمر رضي الله عنهما توضأ في السوق فغسل وجهه ويديه ومسح برأسه ثم دعي الى جنازة فدخل المسجد ثم مسح على خفيه انتهى قال النووي في شرح المهذب وهو اثر صحيح رواه مالك عن نافع عن ابن عمر والاستدلال به حسن فان ابن عمر فعله بحضرة حاضري الجنازة ولم ينكر عليه **قوله** ومستحبه التيامن اي مستحب الوضوء البداءة باليمين في غسل الاعضاء وهو في اللغة الشيء المحبوب ضد المكروه وعند الفقهاء هو ما فعله النبي صلى الله عليه وسلم مرة وتركه اخرى والمندوب ما فعله مرة او مرتين تعليما للجواز كذا في شرح النقاية ويرد عليه ما رغب فيه ولم يفعله وما جعله تعريفا للمستحب جعله في المحيط تعريفا للمندوب فالاولى ما عليه الاصوليون من عدم الفرق بين المستحب والمندوب وان ما واظب عليه صلى الله عليه وسلم مع ترك ما بلا عذر سنة وما لم يواظب عليه مندوب ومستحب وان لم يفعله بعد ما رغب فيه كذا في التحرير وحكمه الثواب على الفعل وعدم اللوم على الترك وانما كان التيامن مستحبا لما في الكتب الستة عن عائشة رضي الله عنها كان صلى الله عليه وسلم يحب التيامن في كل شيء حتى في طهوره وتنعله وترجله وشأنه كله والمحبوبية لا تستلزم المواظبة لان جميع المستحبات محبوبة له ومعلوم انه لم يواظب على كلها والا لم تكن مستحبة بل مسنونة لكن اخرج ابو داود وابن ماجة عنه صلى الله عليه وسلم اذا توضأتم فابدؤوا بميامنكم وغير واحد ممن حكى وضوءه صلى الله عليه وسلم صرحوا بتقديم اليمنى على اليسرى وذلك

قوله بين المستحب والمندوب قول وسيأتي ان الادب بين المستحب وصرح في التوضيح بترادف النفل والمندوب فعلم ان المندوب والمستحب والنفل والفضيلة الفاظ مترادفة وقد فرق في تغيير التنقيح بين النفل والمندوب بان النفل يجامع الكراهة دون المندوب

ولا بأس بالمسح بالمنديل

وفي الكراهة في المضمضة والاستنشاق في كتاب الغسل من اصحاب الشافعي خمسة اوجه اشهرها ان تركه مستحب واختار النووي انه مباح نقله القسطلاني والثالث ان فعله مستحب والرابع انه مكروه والخامس انه مكروه في الصيف دون الشتاء ه

عبارة الكشف شرح البزدوي والمستحب الفعل وهو المندوب والمسنون والنفل والتطوع فضيلة ما فعله خير من تركه في الشرع ويثاب على فعله ولا يلام على تركه ... والتخيير والكفاية انتهى

الندب لغة في المحيط والفرق بين السنة والادب ان السنة ما واظب عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يتركه الا مرة او مرتين والادب ما تركه مرة او مرتين وذكر اخرى انتهى كلامه في النفل ... عيني

وذلك بقيد المواظبة لانهم انما يحكون وضوءه الذي هو عادته فيكون سنة وبمثله تثبت سنية الاستيعاب لانهم كذلك حكوا المسح كذا في فتح القدير لكن المواظبة لا تفيد السنية الا اذا كانت على سبيل العبادة واما اذا كانت على سبيل العادة فتفيد الاستحباب والندب لا السنية كلبس الثوب والاكل باليمين ومواظبة النبي عليه الصلاة والسلام على التيامن كانت من قبيل الثاني ولا تفيد السنية كذا في شرح الوقاية • ولذا قال في السراج الوهاج ان البداءة باليمنى فضيلة على الاصح وقيدنا بقولنا في غسل الاعضاء تبعا لصدر الشريعة وغيره احترازا عن الممسوح فانه لا يستحب تقديم اليمنى فيه كمسح الاذنين لان مسحهما معا اسهل كالخدين وليس في اعضاء الوضوء عضوان لا يستحب تقديم الايمن منهما الا الاذنين فان كان الرجل اقطع لا يمكنه مسحهما معا فانه يبتدأ باليمنى وبالخد الايمن كذا في السراج الوهاج **قوله** ومسح رقبته يعني بظهر اليدين لعدم استعمال بلتهما وقد اختلف فيه فقيل بدعة وقيل سنة وهو قول الفقيه ابي جعفر وبه اخذ كثير من العلماء كذا في شرح مسكين وفي الخلاصة الصحيح انه ادب وهو بمعنى المستحب كما قدمناه • واما مسح الحلقوم فبدعة واستدل في فتح القدير على استحباب مسح الرقبة انه عليه الصلاة والسلام مسح ظاهر رقبته مع مسح الراس فاندفع به قول من زعم انه بدعة وليس مراده حصر مستحبه فيما ذكره لان له مستحبات كثيرة وعبر عنها بعضهم بمندوبات وقد منا عدم الفرق بينهما فالذي في فتح القدير ان المندوبات نيف وعشرون ترك الاسراف والتقتير وكلام الناس والاستعانة • وعن الوبري لا باس بصب الخادم كان صلى الله عليه وسلم يصب الماء عليه والتمسح بخرقة يمسح بها موضع الاستنجاء وتنزع خاتم عليه اسمه تعالى او اسم نبيه حال الاستنجاء وكون آنيته من خزف وان يغسل عروة الابريق ثلاثا ووضعه على يساره وان كان اناء يغترف منه فعن يمينه ووضع يده حالة الغسل على عروته لا رأسه والتاهب بالوضوء قبل الوقت وذكر الشهادتين عند كل عضو واستقبال القبلة في الوضوء واستصحاب النية في جميع افعاله وتعاهد موقيه وما تحت الخاتم والذكر المحفوظ عند كل عضو وان لا يلطم وجهه بالماء وامرار اليد على الاعضاء المغسولة والتاني والدلك خصوصا في الشتاء وتجاوز حدود الوجه واليدين والرجلين ليستيقن غسلها وقول سبحانك اللهم وبحمدك اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله اللهم اجعلني من التوابين الى اخره وان يشرب فضل وضوئه مستقبلا قائما قيل وان شاء قاعدا وصلاة ركعتين عقيبه وملأ آنيته استعدادا وحفظ ثيابه من المتقاطر والامتخاط بالشمال عند الاستنشاق ويكره باليمين وكذا القاء البزاق في الماء والزيادة على ثلاث في غسل الاعضاء وباء المشمس انتهى وههنا تنبيهات الاول ان الاسراف هو الاستعمال فوق الحاجة الشرعية وان كان على شط نهر وقد ذكر قاضي خان تركه من السنن ولعله الاوجه فعلى كونه مندوبا لا يكون الاسراف مكروها وعلى كونه سنة يكون مكروها تنزيها وصرح الزيلعي بكراهته • وفي المنتقى انه من المنهيات فيكون تحريمية وقد ذكر المحقق اخرا ان الزيادة على ثلاث مكروهة وهي من الاسراف وهذا اذا كان ماء نهر او مملوكا له فان كان ماء موقوفا على من يتطهر او يتوضأ حرمت الزيادة والسرف بلا خلاف وماء المدارس من هذا القبيل لانه انما توقف ويساق لمن يتوضأ الوضوء الشرعي كذا في شرح منية المصلي وقد علمت فيما قدمناه ان الزيادة على الثلاث لطمانينة القلب او بنية وضوء اخر لا باس به فينبغي تقييد ما في الفتح بما هنا الثاني ان ترك كلام الناس لا يكون ادبا الا اذا لم يكن لحاجة فان دعت اليه حاجة يخاف فوتها بتركه لم يكن في الكلام ترك الادب كما في شرح المنية الثالث ان التاهب بالوضوء قبل الوقت مقيد بغير صاحب العذر وفي شرح المنية وعندي انه من اداب الصلوة لا الوضوء لانه مقصود لفعل الصلوة • الرابع ان الزيلعي صرح بان لطم الوجه بالماء مكروه فيكون تركه سنة لا ادبا • الخامس ان ذكره الدلك بعد ذكره امرار اليد على الاعضاء تكرار لان الدلك كما في شرح المنية امرار اليد على الاعضاء المغسولة • السادس انه ذكر الدلك من المندوب وفي الخلاصة انه سنة عندنا • السابع انه ذكر منها ملأ آنيته استعدادا وينبغي تقييده بما اذا لم يكن الوضوء من النهر او الحوض مما الوضوء منه ايسر من الوضوء من الاناء • الثامن ان الادعية المذكورة في كتب الفقه • قال النووي لا اصل لها والذي يثبت الشهادة بعد الفراغ من الوضوء واقره عليه السراج الهندي في التوشيح • التاسع ان منها غسل ما تحت الحاجبين والشارب لعدم الحرج • العاشر ان صلوة الركعتين بعد الوضوء انما تندب اذا لم

يكن

يكن وقت كراهة • الحادي عشر ان منها الجمع بين نية القلب وفعل اللسان كما في المواهب • الثاني عشر ان لا يتوضأ في المواضع النجسة لان لماء الوضوء حرمة كذا في المضمرات • الثالث عشر منها ان يبدأ في غسل الوجه من اعلاه وفي مسح الراس بمقدمه وفي اليد والرجل باطراف الاصابع كما في المواهب • الرابع عشر منها ادخال خنصره في صماخ اذنيه • الخامس عشر ان منها الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم في كل عضو كما في التبيين **قوله** وينقضه خروج نجس منه اي وينقض الوضوء خروج نجس من المتوضي والنجس بفتحتين اصطلاحا عين النجاسة وبكسر الجيم ما لا يكون طاهرا وفي اللغة لا فرق بينهما كذا في شرح الوقاية وظاهره انه بالكسر اعم فيصح ضبطه في المختصر بالكسر والفتح كما لا يخفى والنقض في الجسم فك تاليفه وفي غيره اخراجه عن افادة ما هو المقصود منه كاستباحة الصلوة في الوضوء وافاد بقوله خروج نجس ان الناقض خروجه لا عينه وعلل له في الكافي بان الخروج علة الانتقاض وهي عبارة عن المعنى وعلل شراح الهداية بانها لو كانت نفسها ناقضة لما حصلت طهارة لشخص اصلا لان تحت كل جلدة دما لكن قال في فتح القدير الظاهر ان الناقض النجس الخارج وبينه بما حاصله ان الناقض هو المؤثر للنقض والضد هو المؤثر في رفع ضده وصفة النجاسة الرافعة للطهارة انما هي قائمة بالخارج فالعلة للنقض هي النجاسة بشرط الخروج وتايد بهذا بظاهر الحديث ما الحدث قال ما يخرج من السبيلين فالعلة النجاسة والخروج علة العلة واضافة الحكم الى العلة اولى من اضافته الى علة العلة فاندفع بهذا ما قالوا من لزوم عدم حصول طهارة لشخص على تقدير اضافة النقض الى النجاسة اذ لا يلزم الا لو قلنا بان الخروج ليس شرطا في عمل العلة ولا علة العلة وشمل كلامه جميع النواقض الحقيقية وهو نجس وهو قسمان خارج من السبيلين وخارج من غيرهما فالاول ناقض مطلقا فتنقض الدودة الخارجة من الدبر والذكر والفرج كذا في الخانية وفي السراج انه بالاجماع فما في التبيين من ان الدودة الخارجة من فرجها على الخلاف ففيه نظر وعلل في البدائع لكون الدودة ناقضة انها نجسة لتولدها من النجاسة • وذكر الاسبيجابي ان فيها طريقين احدهما ما ذكرناه والثانية ان الناقض ما عليها واختاره الزيلعي وهو في الحصاة مسلم ولا يرد على المصنف الريح الخارجة من الذكر وفرج المراة فانها لا تنقض الوضوء على الصحيح لان الخارج منهما اختلاج وليس بريح خارجة ولو سلم فليست بمنبعثة عن محل النجاسة والريح لا ينقض الا لذلك لا لان عينها نجسة لان الصحيح ان عينها طاهرة حتى لو لبس سراويل مبتلة او ابتل من الية الموضع الذي يمر به الريح فخرج الريح لا يتنجس وهو قول العامة وما نقل عن الحلواني من انه كان لا يصلي بسراويله فورع منه كذا قالوا فاندفع بهذا ما ذكره مسكين في شرحه من ان كلام المصنف ليس على عمومه كما لا يخفى ودخل ايضا ما لو ادخل اصبعه في دبره ولم يغيبها فانه تعتبر فيه البلة والرائحة وهو الصحيح لانه ليس بداخل من كل وجه كذا في شرح قاضي خان واستفيد منه انه اذا غيبها نقض مطلقا وكذا الذباب اذا طار ودخل في الدبر وخرج من غير بلة لا ينقض وكذا الحقنة اذا ادخلها ثم اخرجها ان لم يكن عليها بلة لا تنقض والاحوط ان يتوضأ كذا في منية المصلي وفي الخانية وان اقطر في احليله دهنا ثم عاد فلا وضوء عليه بخلاف ما اذا احتقن بدهن ثم عاد انتهى والفرق بينهما ان في الثاني اختلط الدهن بالنجاسة بخلاف الاحليل للحايل عند ابي حنيفة كذا في فتح القدير فعلى هذا فعدم النقض قوله فقط وقد صرح به في المحيط فقال لا ينقض عند ابي حنيفة خلافا لابي يوسف والاحليل بكسر الهمزة مجرى البول من الذكر • وفي الولوالجية وكل شيء اذا غيبه ثم اخرجه او خرج فعليه الوضوء وقضاء الصوم لانه كان داخلا مطلقا فترتب عليه الخروج وكل شيء اذا ادخل بعضه وطرفه خارج لا ينقض الوضوء وليس عليه قضاء الصوم لانه غير داخل مطلقا فلا يترتب عليه الخروج انتهى والكلية الثانية مقيدة بعدم البلة كما في المحيط وفي البدائع لو احتشت في الفرج الداخل ونفذت البلة الى الجانب الاخر فان كانت القطنة عالية او محاذية لطرف الفرج كان حدثا لوجود الخروج وان كانت القطنة متسفلة عنه لا تنقض لعدم الخروج وفي منية المصلي وان كانت احتشت في الفرج الخارج فابتل داخل الحشو انتقض نفذ او لم ينفذ وفي التبيين وان حشى احليله بقطنة فخروجه بابتلال خارجه وفي الخانية المجبوب اذا خرج منه ما يشبه البول ان كان قادرا على امساكه ان شاء امسكه وان شاء ارسله فهو بول ينقض الوضوء وان كان لا يقدر على امساكه لا ينقض ما لم يسل وفي فتح القدير والخنثى اذا تبين انه امراة فذكره كالجرح او رجل ففرجه كالجرح وينقض في الاخر بالظهور لكن قال في التبيين واكثرهم على ايجاب الوضوء عليه • والحاصل ان الخنثى ينتقض وضوءه بخروج البول من

وجبه جميعاً سال اولا تبين حاله اولا وفي التوشيح يوخذ في الخنثى المشكل بالاحوط وهو النقض واما المفضاة وهي التي صار
مسلك البول والغايط منها واحدا او التي صار مسلك بولها ووطئها واحدا فيستحب لها الوضوء من الريح ولا يجب لان اليقين
لا يزول بالشك وعن محمد وجوبه وبه اخذ ابو حفص للاحتياط ورجحه في فتح القدير بان الغالب في الريح كونها من الدبر
بل لا نسبة لكونها من القبل به فيفيد غلبة ظن تقرب من اليقين وهو خصوصا في موضع الاحتياط له حكم اليقين فرجح
الوجوب انتهى لكن ينبغي ترجيحه فيها بالمعنى الاول اما بالمعنى الثاني فلا لان الصحيح عدم النقض بالريح الخارجة من الفرج
وقوله في الهداية لاحتمال خروجه من الدبر يشير الى المعنى الاول ولها حكمان اخران الاول لو طلقت ثلثا وتزوجت
باخر لا تحل للاول ما لم تحبل لاحتمال الوطي في الدبر الثاني يحرم على زوجها جماعها الا ان يمكنه اتيانها في قبلها من غير
تعد كذا في فتح القدير وينبغي ان يختصا بها بالمعنى الاول واما بالمعنى الثاني فلا كما يفيده التعليل المذكور وان كان بذكره
شق له راس له احدهما يخرج منه ما يسيل في مجرى الذكر والاخرى في غيره ففي الاول ينقض بالظهور وفي الثاني بالسيلان
وفي التوشيح باسوري خرج دبره فان عالجه بيده او بخرقة حتى ادخله تنتقض طهارته لانه يلتزق بيده شيء من
النجاسة الا ان عطس فدخل بنفسه وذكر الحلواي ان بتيقن خروج الدبر تنتقض طهارته بخروج النجاسة من
الباطن الى الظاهر وتخرج على هذا لو خرج بعض الدودة فدخلت انتهى ثم الخروج في السبيلين يتحقق بالظهور فلو
نزل البول الى قصبة الذكر لا ينقض والقلفة فيه خلاف والصحيح النقض واستشكل الزيلعي هنا بانهم قالوا لا يجب
على الجنب ايصال الماء اليه لانه خلقة كقصبة الذكر واجاب عنه في الغسل بان الصحيح وجوب الايصال على الجنب
فلا اشكال لكن في فتح القدير الصحيح المعتمد عدم وجوب الايصال في الغسل للحرج لا لانه خلقة فلا يرد الاشكال واستدلوا
لكون الخارج من السبيلين ناقضا مطلقا بقوله تعالى او جاء احد منكم من الغايط لانه اسم للموضع المطمئن من الارض
تقصد للحاجة فالمجيء منه يكون لازما لقضاء الحاجة فاطلق اللازم وهو المجيء منه واريد الملزوم وهو الحدث
كناية كذا في غاية البيان والعناية وظاهر ما في فتح القدير ان اللازم خروج النجاسة والملزوم المجيء من الغايط
واذا كان كناية عن اللازم فالحمل على اعم اللوازم اولى اخذا بالاحتياط في باب العبادة فكان جميع ما خرج
من بدن الانسان من النجاسة ناقضا معتادا كان او غير معتاد فكان حجة على مالك وتعقبه في فتح القدير
بانه انما يصح على ارادة اعم اللوازم للمجيء والخارج النجس مطلقا ليس منه للعلم بان الغايط لا تقصد فقط للريح فضلا
عن جرح ابرة ونحوه فالاولى كونه فيما يحله ويستدل على الريح بالاجماع وعلى غيره بالخبر وهو ما رواه الدارقطني
الوضوء مما خرج وليس مما دخل لكنه ضعيف وقوله صلى الله عليه وسلم للمستحاضة توضاي لوقت كل صلاة
انتهى ولا يخفى ان المشايخ انما استدلوا بالاية على مالك في نفيه ناقضية غير المعتاد من السبيلين ولم يستدلوا بها
على الخارج من غيرهما والقياس ايضا حجة على مالك فالاصل الخارج النجس من السبيلين على وجه الاعتياد والفرع
ما خرج منهما لا على وجه الاعتياد واما الخارج من غير السبيلين فناقض بشرط ان يصل الى موضع يلحقه حكم التطهير كذا
قالوا ومرادهم ان يتجاوز الى موضع يجب طهارته او تندب من بدن وثوب ومكان وانما فسرنا الحكم بالاعم
من الواجب والمندوب لان ما اشتد من الانف لا يجب طهارته اصلا بل تندب لان المبالغة في الاستنشاق
لغير الصايم مسنونة وان حدها ان ياخذ الماء بمنخريه حتى يصعد الى ما اشتد من الانف وقد صرح في معراج الدراية
وغيره بانه اذا نزل الدم الى قصبة الانف نقض وفي البدايع اذا نزل الدم الى صماخ الاذن يكون حدثا وفي
الصحاح صماخ الاذن خرقها وليس ذلك الا لكونه يندب تطهيره في الغسل ونحوه وكذا اذا افتصد وخرج
دم كثير وسال بحيث لم يتلطخ راس الجرح فانه ينقض الوضوء لكونه وصل الى ثوب او مكان يلحقهما حكم التطهير
فتنبه لهذا فانه يدفع كلام كثير من الشارحين ولهذا قال في فتح القدير لو خرج من جرح في العين دم فسال
الى الجانب الاخر منها لا ينقض لانه لا يلحقه حكم هو وجوب التطهير او ندبه فقول بعضهم المراد ان يصل الى موضع
يجب طهارته محمول على ان المراد بالوجوب الثبوت وقول الحدادي اذا نزل الدم الى قصبة الانف لا ينقض
محمول على انه لم يصل الى ما لان ايصال الماء اليه في الاستنشاق فهو في حكم الباطن حينئذ توفيقا بين العبارات
وقول من قال اذا نزل الدم الى ما لان من الانف نقض لا تقتضي عدم النقض اذا وصل الى ما اشتد منه الا

قوله لكن ينبغي الخ فيه نظر الاستحباب ولم ادر ما وجهه وذلك لانها اما ان يكون خارجة من محل البول او الوطء وكلاهما لا يستحب له الوضوء اما محل الوطء فظاهر واما محل البول فلانه بمنزلة الذكر من الرجل ولا يستحب فيه الوضوء كما تقدم ولهذا اقتصر صاحب العناية على المعنى الاول

قوله كذا قالوا ومرادهم الخ قال في النهر واقول هذا وهم والذي في المعراج وغيره على المسئلة ما يمنع هذا الاستخراج فقال ما لفظه لو نزل الدم في قصبة الانف انتقض بخلاف البول اذا نزل الى قصبة الذكر ولم يظهر فانه لم يصل الى موضع يلحقه حكم التطهير وفي الانف وصل فان الاستنشاق في الجنابة فرض كذا في المبسوط انتهى نهر وتمامه به فليراجع ه

بالمفهوم

بالمفهوم والصريح بخلافه وقد اوضحه في غاية البيان والعناية والمراد بالوصول المذكور سيلانه واختلف في حده
ففي المحيط حده ان يعلو وينحدر عن ابي يوسف وعن محمد اذا انتفخ على راس الجرح وصار اكبر من راسه نقض والصحيح
الاول وفي الدراية جعل قول محمد اصح واختار السرخسي الاول وفي فتح القدير انه الاولى وفي مبسوط شيخ الاسلام لو نام
راس الجرح فظهر به قيح ونحوه لا ينقض ما لم يجاوز الورم لانه لا يجب غسل موضع الورم فلم يتجاوز الى موضع يلحقه
التطهير ثم الجرح والنقطة وماء السرة والثدي والاذن والعين اذا كان لعلة سواء على الاصح وعن الحسن ان ماء
النقطة لا ينقض قال الحلواي وفيه توسعة لمن به جرب او جدري كذا في المعراج وفي التبيين والقيح الخارج من
الاذن او الصديد ان كان بدون الوجع لا ينقض ومع الوجع ينقض لانه دليل الجرح روي ذلك عن الحلواني انتهى
وفيه نظر بل الظاهر اذا كان الخارج قيحا او صديدا النقض سواء كان مع وجع او بدونه لانهما لا يخرجان الا عن
علة نعم هذا التفصيل حسن فيما اذا كان الخارج ماء ليس غير وفيه ايضا ولو كان في عينيه رمد او عمش يسيل
منها الدموع قالوا يؤمر بالوضوء لوقت كل صلاة لاحتمال ان يكون صديدا او قيحا انتهى وهذا التعليل
يقتضي انه امر استحباب فان الشك والاحتمال في كونه ناقضا لا يوجب الحكم بالنقض اذ اليقين لا يزول بالشك
نعم اذا علم من طريق غلبة الظن باخبار الاطبا او بعلامات على ظن المبتلى يجب ولو كان الدم في الجرح فاخذه بخرقة
او اكله الذباب فازداد في مكانه فان كان بحيث يزيد ويسيل لو لم ياخذه بنفسه بطل وضوءه والا فلا وكذلك
اذا القى عليه ترابا او رمادا ثم ظهر ثانيا وتربه ثم وثم فهو كذلك يجمع كله قال في الذخيرة قالوا وانما يجمع اذا كان
في مجلس واحد مرة بعد اخرى اما اذا كان في مجالس مختلفة لا يجمع ولو ربط الجرح فنفذت البلة الى طاق لا الى
الخارج نقض قال في فتح القدير ويجب ان يكون معناه اذا كان بحيث لولا الرباط سال لان القميص لو تردد
على الجرح فابتل لا ينجس ما لم يكن كذلك لانه ليس بحدث وفي المبتغى القراد فاما ان كان صغيرا لا ينقض كما لو
مص الذباب وان كان كبيرا انقض كمص العلقة انتهى وعللوه بان الدم في الكبير يكون سايلا قالوا ولا ينقض
ما ظهر من موضعه ولم يرتق كالنقطة اذا قشرت ولا ما ارتقى عن موضعه ولم يسل كالدم المرتقي من مغرز
الابرة والحاصل في الخلال من الاسنان وفي الخبز من العض وفي الاصبع من ادخاله في الانف وفي منية
المصلي ولو استنثر فسقطت من انفه كتلة دم لم تنقض وضوءه وان قطرت قطرة دم انتقض انتهى واما ما سال
بعصر وكان بحيث لو لم يعصر لم يسل قالوا لا ينقض لانه ليس بخارج وانما هو مخرج وهو مختار صاحب الهداية
وقال شمس الائمة ينقض وهو حدث عند محمد وهو الاصح كذا في فتح القدير معزيا الى الكافي لانه لا تاثير يظهر
للاخراج وعدمه في هذا الحكم بل لكونه خارجا نجسا وذلك يتحقق مع الاخراج كما يتحقق مع عدمه فصار كالفصد كيف
وجميع الادلة المورودة من السنة والقياس تفيد تعليق النقض بالخارج النجس وهو ثابت في المخرج انتهى وضعفه
في العناية بان الاخراج ليس بمنصوص عليه وان كان يستلزمه فكان ثبوته غير قصدي ولا معتبر به انتهى وهذا
كله مذهبنا واستدلوا له باحاديث ضعفها في فتح القدير واحسن ما يستدل به حديث فاطمة والقياس اما الاول
فما رواه البخاري عن عائشة جاءت فاطمة بنت ابي حبيش الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله
اني امراة استحاض فلا اطهر افادع الصلوة قال لا انما ذلك عرق وليس بالحيضة فاذا اقبلت الحيضة فدعي
الصلوة واذا ادبرت فاغسلي عنك الدم قال هشام بن عروة قال ابي ثم توضاي لكل صلوة حتى يجي ذلك
الوقت وما قيل انه من كلام عروة دفع بانه خلاف الظاهر لانه لما كان على مشاكلة الاول لزم كونه من
قايل الاول فكان حجة لنا لانه علل وجوب الوضوء بانه دم عرق وكل الدماء كذلك واما القياس فبيانه
ان خروج النجاسة موثر في زوال الطهارة شرعا وقد عقل في الاصل وهو الخارج من السبيلين ان زوال
الطهارة عنده وهو الحكم انما هو بسبب انه نجس خارج من البدن اذ لم يظهر لكونه من خصوص السبيلين تاثير وقد
وجد في الخارج من غيرهما فيتعدى الحكم اليه فالاصل الخارج من السبيلين وحكمها زوال الطهارة وعلته خروج النجاسة
من البدن وخصوص المحل ملغي والفرع الخارج النجس من غيرهما وفيه المناط فيتعدى اليه زوال الطهارة التي
موجبها الوضوء فثبت ان موجب هذا القياس ثبوت زوال طهارة الوضوء واذا صار زايل الطهارة يجب

قوله وهذا التعليل الخ قال في النهر واقول ممنوع اذ الامر للوجوب حقيقة وهذا الاحتمال راجح بمرض ثم رايته في حاشية فتح القدير وعبارته قالوا من رمدت عيناه وسال منهما الماء وجب عليه الوضوء فان استمر فلوقت كل صلاة وفي المجتبى الدم والقيح وماء الجرح والنقطة وماء السرة والثدي والعين والاذن لعلة سواء على الاصح وهذا يدل على ان من رمدت عيناه وسال منهما الماء فلا يجب عليه الوضوء وان سال منه ما يفعلون ويومرون بالوضوء لوقت كل صلاة لاحتمال ان يكون [illegible] في الجفن انتهى

خلل اسنانه او عض خبزا

مطلب الخارج بالعصر ناقض على الصحيح

قوله وضعفه في العناية الخ اقول قال بعض المحققين ان ما ذكر من كون الاخراج غير منصوص عليه في جواز افتراق الخروج اللازم بل يكون ان اللازم للاخراج مطلق الخروج والمعتبر هنا الخروج بقوة نفسه وهو اخص من اللازم وانتفاء الخاص لا يستلزم انتفاء العام انتهى كذا في حاشية قال زاده على الدرر

قوله ملاقاه اي وخرج فانه لوكان كثير الخبث لم يضبطه الا بتكلف لكنه منعه عن الخروج فهو منبه ما فضل بلا شبهة تمال زاده

اراده الصلاة متوجه عليه خطاب الوضوء وهو تطهير الاعضاء الاربعة واذا صار خروج النجاسة من غير السبيلين بخروجها
من السبيلين بردان يقال لم اشترطتم في الفرع السيلان او ملاء الفم في القيء مع عدم اشتراطه في الاصل فاجيب بان
النقض بالخروج وحقيقته من الباطن الى الظاهر وذلك بالظهور في السبيلين يتحقق وفي غيرهما بالسيلان الى موضع
يلحقه التطهير لان بزوال القشرة تظهر النجاسة في محلها فتكون بادية لاخارجة والفم ظاهر من وجه باطن من وجه
فاعتبر ظاهرا في ملاء الفم باطنا فيما دونه قوله دفي ملاقاه اي وينقضه في ملائم المتوضي افرده بالذكر وان كان داخلا
في الاول لمخالفته في حد الخروج كذا في التبيين وانما لم يفرد الخارج من غير السبيلين مع مخالفته للخارج منهما كما في الولي
لان السيلان مستفاد من الخروج كما قدمناه بخلاف ملاء الفم وقد تقدم الدليل لمذهبنا وهو مذهب العشرة المبشرين
بالجنة ومن تابعهم واختلف في حد ملاء الفم فصحح في المعراج وغيره انه ما لا يمكن امساكه الا بكلفة وصحح في الينابيع انه ما لا
يقدر على امساكه ووجهه ان النجس حينئذ يخرج ظاهرا لان هذا القيء ليس الا من قعر المعدة فالظاهر انه مستصحب
للنجس بخلاف القليل فانه من اعلى المعدة فلا يستصحبه ولان للفم بطونا معتبرا شرعا حتى لو ابتلع الصائم ريقه لا يفسد
صومه كما لو انتقلت النجاسة من محل الى اخر في الجوف وظهورا حتى لا يفسد الصوم بادخال الماء فيه فراعينا الشبهين
فلا ينقض القليل ملاحظة للبطون وينقض الكثير لاخر لخروج النجس ظاهرا قوله ولو مرة او علقا او طعاما او ماء
بيان لعدم الفرق بين انواع القيء والعلق ما اشتد حمرته وجمد اطلق في الطعام والماء وقال الحسن اذا تناول
طعاما او ماء ثم قاء من ساعته لا ينقض لانه طاهر حيث لم يستحل وانما اتصل به قليل القيء فلا يكون نجسا وكذا
الصبي اذا ارتضع وقاء من ساعته وصحح في المعراج وغيره ومحل الاختلاف ما اذا وصل الى معدته ولم يستقر اما
لو قاء قبل الوصول اليها وهو في المري فانه لا ينقض اتفاقا كما ذكره الزاهدي وفي فتح القدير لو قاء دودا
كثيرا او حية ملات فاه لا ينقض لان ما يتصل به قليل وهو غير ناقض انتهى وقد يقال ينبغي على قول من حكم
بنجاسة الدود ان ينقض اذا ملا الفم قوله لا بلغما عطف على مرة اي لا ينقضه بلغم اطلقه فشمل ما اذا كان من
الراس ومن الجوف ملاء الفم او لا مخلوطا بطعام او لا الا اذا كان الطعام ملا الفم وعند ابي يوسف ينقض
المرتقي من الجوف ان ملا الفم كساير انواع القيء لانه يتنجس في المعدة بالمجاورة بخلاف النازل من الراس فانها ليست
محل النجاسة ولهما انه لزج صقيل لا تتداخله اجزاء النجاسة فصار كالبزاق وما يتصل به من القيء قليل ولا يرد ما اذا
وقع البلغم في النجاسة فانه يحكم بنجاسته لان كلامنا فيما اذا كان في الباطن واما اذا انفصل فقلت ثخانته وازداد
رقته فقبلها هكذا في كثير من الكتب وهو ظاهر في ان البلغم ليس بنجس اتفاقا وانما نجسه ابو يوسف للمجاورة وانما
حكم بطهارته وان الخلاف في الصاعد من المعدة فاندفع به قول من قال ان البلغم نجس عند ابي يوسف
لانه احدى الطبايع الاربع حتى قال في الخلاصة ان من صلى ومعه خرقة المخاط لا تجوز صلاته عند ابي يوسف ان كان
كثيرا فاحشا اذ لو كان كذلك لاستوى النازل من الراس والمرتقي من الجوف وقد قالوا الاختلاف في طهارة
الاول واندفع به ما في البدايع انه لا خلاف في المسئلة في الحقيقة لان جواب ابي يوسف في الصاعد من المعدة
وانه حدث بالاجماع لانه نجس وجوابهما في الصاعد من حواشي الحلق واطراف الرية وانه ليس بحدث اجماعا لانه
طاهر فينظر ان كان صافيا غير مخلوط بالطعام يتبين انه لم يصعد من المعدة فلا يكون حدثا وان كان مخلوطا
بشيء من ذلك يتبين انه صعد منها فيكون حدثا وهذا هو الاصح انتهى ويدل على ضعفه ان المنقول في الكتب المعتمدة
ان البلغم اذا كان مخلوطا بالطعام لا ينقض الا اذا كان الطعام غالبا بحيث لو انفرد ملا الفم اما اذا كان الطعام
مغلوبا فلا ينقض مع تحقق كونه من المعدة قال في الخلاصة فان استويا لا ينقض وفي صلاة الحسن قال العبرة للغالب
ولو استويا يعتبر كل على حدة قال في الفتح وتجز هذا اولى من تجز ما في الخلاصة وفي شرح الجامع الصغير لقاضي خان
الخلاف في البلغم وهو ما كان منعقدا منجمدا اما البزاق وهو ما لا يكون منجمدا فلا ينقض بالاجماع وذكر العلامة يعقوب
باشاه ان في قولهما ان ما يتصل بالبلغم من القيء قليل وهو غير ناقض اشارة الى انه ينبغي ان ينقض الوضوء
بقيء البلغم اذا اكثر وجامع الحاد المجلس او السبب وبلغ بالجمع حد الكثرة انتهى وقد يقال الظاهر عدم اعتباره لانه انما
يجمع اذا كان بحيث يستهلك اما اذا كان مغلوبا مستهلكا فلا وصرحوا في باب الانجاس ان نجاسة القيء مغلظة وفي

قوله فلا يكون نجسا مثله في الصبي اذا ارتضع ... فلا يكونه حدثا نام

بناء على انه اذا فحش غلب على الظن كون المنفصل قدر المانع وهو ملاء الفم وما دونه ادونه انتهت عبارته قال في النهر ومقتضى هذا تحميل انه يجمع معنى ملائمة لجواب عما ذكره العلامة يعقوب باشا انتهى لكنك قد عرفت انه غير صحيح فتامل

الذي قدمه ان محل الاختلاف ما اذا وصل الى معدته ولم يستقر اما لو قاء قبل الوصول اليها وهو في المري فانه لا ينقض اتفاقا انتهى كلامه فتنبا ملتقطه

مواج الدراية وعن ابي حنيفة قاء طعاما او ماء فاصاب انسانا شبرا في شبر لا يمنع وفي المجتبى الاصح انه لا يمنع ما لم يفحش انتهى
وهو صريح في ان نجاسته مخففة وحمله في فتح القدير على ما اذا قاء من ساعته وهو غير صحيح لانه حينئذ طاهر كما قدمناه انه
غير ناقض والحقوا بالقيء ما خرج من فم النائم اذا صعد من الجوف بان كان اصفر او منتنا وهو مختار ابي نصر وصحح في الخلاصة طهارته
وعند ابي يوسف نجس ولو نزل من الراس فطاهر اتفاقا وفي التجنيس انه طاهر كيف ما كان وعليه الفتوى قوله
او دما غلب عليه البصاق معطوفا على البلغم اي لا ينقض الدم الخارج من الفم المغلوب بالبصاق لان الحكم للغالب
فصار كانه كله بزاق قيد بغلبة البزاق لانه لو كان مغلوبا والدم غالب نقض لانه سال بقوة نفسه وان استويا نقض
ايضا لاحتمال سيلانه بنفسه او اسالة غيره فوجد الحدث من وجه فرجحنا جانب الوجود احتياطا بخلاف ما اذا شك في الحدث
لانه لم يوجد الا مجرد الشك ولا عبرة له مع اليقين كذا في المحيط قالوا علامة كون الدم غالبا او مساويا ان يكون احمر و
علامة كونه مغلوبا ان يكون اصفر وقيد بكونه خارجا من الفم الى اخره لانه لو كان صاعدا من الجوف مايعا غير
مخلوط بشيء فعند محمد ينقض ان ملا الفم كساير انواع القيء وعندهما ان سال بقوة نفسه نقض الوضوء وان
كان قليلا لان المعدة ليست بمحل الدم فيكون من قرحة في الجوف كذا في الهداية واختلف التصحيح فصحح في البدائع
قولهما وبه اخذ عامة المشايخ وقال الزيلعي انه المختار وصحح في المحيط قول محمد وكذا في السراج معزيا الى الوجيز ولو كان
مايعا نازلا من الراس نقض قل او كثر باجماع اصحابنا ولو كان علقا منجمدا فالعبرة فيه لملا الفم بالاتفاق لانه سوداء
محترقة واما الصاعد من الجوف المختلط بالبزاق فحكمه ما بيناه في الخارج من الفم المختلط بالبزاق لا فرق في المخلوط بالبزاق
بين كونه من الفم او الجوف وهو ظاهر اطلاق الشارحين كصاحب المعراج وغاية البيان وجامع قاضي خان والكافي
والينابيع والمضمرات وصرح بعدم الفرق في شرح مسكين ونقل ابن الملك في شرحه على المجمع ان الدم الصاعد من
الجوف اذا غلبه البزاق لا ينقض اتفاقا وظاهر كلام الزيلعي ان الدم الصاعد من الجوف المختلط بالبزاق ينقض قليله
وكثيره على المختار والحق عدم صحته لمخالفته المنقول مع عدم نقل فرق بين الخارج من الفم والخارج من الجوف المختلطين
بالبزاق وقد استفيد مما ذكروا هنا ان ما خرج من المعدة لا ينقض ما لم يملا الفم وما لم يخرج منها كالدم ينقض قليله
وكثيره اذا وصل الى موضع يلحقه حكم التطهير وانما كان كذلك لان الفم له تعلق بالمعدة من حيث ان وصول الطعام
اليها منه فكان منها لاتصاله بها فيجوز ان يلحق بها في حق ما يخرج منها اذا كان قليلا بخلاف الدم لان المعدة ليست
بموضعه ولا صيرورة في حكم الدم فيكون له حكم الظاهر من كل وجه كذا في معراج الدراية وفي شرح النقاية ولو كان
في البصاق عروق الدم فهو عفو وفي السراج الوهاج وان استعط فخرج السعوط الى الفم ان ملا الفم نقض وان خرج
من الاذنين لا ينقض وفيه تامل وحمله بعضهم على انه وصل الى الجوف في المسئلة الاولى ثم خرج والا فهو لم يصل الى
موضع النجاسة لكن في البدائع خلاف في النقض في المسئلة الاولى ووجه القول بالنقض بما ذكرنا وقال السراج
الهندي علامة كونه وصل الى الجوف ان يتغير والتغير ان يستحيل الى نتن وفساد فحينئذ يكون نجسا والبزاق
بالزاي والسين والصاد لغات كما في شرح المنية واعلم ان حكم الصوم كحكم الوضوء هنا حتى اذا ابتلع البصاق وفيه دم
ان كان الدم غالبا او كانا سواء افطر والا فلا قوله والسبب يجمع متفرقه اي متفرق القيء وصورته لو قاء مرارا
كل مرة دون ملاء الفم ولو جمع ملاء الفم يجمع وينقض الوضوء ان اتحد السبب وهو الغثيان وهو مصدر غثت
نفسه اذا جاشت وان اختلف السبب لا يجمع وتفسيره اتحاده ان يقيء ثانيا قبل سكون النفس من الغثيان وان
قاء ثانيا بعد سكون النفس كان مختلفا وهذا عند محمد وقال ابو يوسف يجمع ان اتحد المجلس يعني الحيز وما يحتوي
عليه المجلس كما ذكره الحدادي لان للمجلس اثرا في جمع المتفرقات ولهذا تتحد الاقوال المتفرقة في النكاح والبيع و
ساير العقود باتحاد المجلس وكذلك التلاوات المتعددة لاية السجدة تتحد باتحاد المجلس ولمحمد رحمه الله ان الحكم يثبت
على حسب ثبوت السبب من الصحة والفساد فيتحد باتحاده الا ترى انه اذا جرح جراحات ومات منها قبل البرء
يتحد الموجب وان تخلل البرء اختلف قال المصنف في الكافي والاصح قول محمد لان الاصل اضافة الاحكام الى الاسباب
وانما ترك في بعض الصور للضرورة كما في سجدة التلاوة اذ لو اعتبر السبب لا يتحقق التداخل لان كل تلاوة سبب
وفي الاقارير اعتبر المجلس للعرف وفي الايجاب والقبول لدفع الضرر انتهى ثم هذه المسئلة على اربعة اوجه اما ان

لغات في البزاق

ابتلاع الصائم البزاق المخلوط بالدم

جمع القيء المتفرق على اربعة اوجه

بتجدد السبب والمجلس او بتعددا او بتجدد الاول دون الثاني او على العكس ففي الاول يجمع اتفاقا وفي الثاني لا يجمع اتفاقا وفي الثالث
يجمع عند محمد وفي الرابع يجمع عند ابي يوسف وقد نقلوا في كتاب الغصب مسئلة اعتبر فيها محمد المجلس وابو يوسف اعتبر السبب
وهي رجل نزع خاتما من اصبع نائم ثم اعادها ان اعادها في ذلك النوم يبرأ من الضمان اجماعا وان استيقظ قبل ان
يعيدها ثم نام في موضعه ولم يقم منه فاعادها في النومة الثانية لا يبرأ من الضمان عند ابي يوسف لانه لما انتبه وجب
ردها اليه فلما لم يردها اليه حتى نام لم يبرأ بالرد اليه وهو نائم بخلاف الاولى لان هناك وجب الرد الى نائم وههنا
لما استيقظ وجب الرد الى المستيقظ فلا يبرأ بالرد الى النائم وعند محمد يبرأ لانه ما دام في مجلسه ذلك لا ضمان عليه
وان تكرر نومه ويقظته فان قام عن مجلسه ذلك ولم يردها اليه ثم نام في موضع اخر فردها اليه لم يبرأ من الضمان
اجماعا لاختلاف المجلس والسبب كذا في السراج الوهاج معزيا الى الواقعات ولم يذكر لابي حنيفة فيها قولا وقال قاضي خان
في فتاواه من الغصب ولم يذكر في هذه المسائل قول ابي حنيفة فان الصحيح من مذهبه انه لا يضمن الا بالتحويل انتهى
والذي يظهر ان الخلاف في مسئلة الغصب ليس بناء على اتحاد السبب او المجلس فان النوم ليس سببا في
براءته بل السبب فيها انما هو رده الى صاحبه لكن ابو يوسف نظر الى انه لما اخذه وهو نائم ثم استيقظ وجب الرد
اليه وهو مستيقظ فلما لم يرده حتى نام ثانيا لم يبرأ ومحمد نظر الى انه ما دام في مجلسه لم يضمن وقد تكرر لفظ المقعدة
فلا بأس بضبطها وهي بفتح الميم وكسر العين وبكسر الميم واسكان العين كذا في شرح المهذب **قوله** ونوم مضطجع
ومتورك بيان للنواقض الحكمية بعد الحقيقية والنوم فترة طبيعية تحدث في الانسان بلا اختيار منه وتمنع الحواس
الظاهرة والباطنة عن العمل مع سلامتها واستعمال العقل مع قيامه فيعجز العبد عن اداء الحقوق وللعلماء في النوم ثمانية اقوال
ذكرها في المبسوط وتبعه شراح الهداية احدها ان النوم ليس بناقض انما الناقض ما لا يخلو عنه النائم فاقيم
السبب الظاهر مقامه كما في السفر وكما لو دخل الكنيف وشك في وضوئه فانه ينتقض وضوءه لجريان العادة
عند الدخول في الخلاء بالتبرز الثانية ان عينه ناقض وصحح في السراج الوهاج الاول واختاره الزيلعي مقتصرا
عليه لانه لو كان ناقضا لاستوى وجوده في الصلاة وخارجها كما في التوشيح من ان عينه ليس بناقض اتفاقا
فيه نظر ولما كان النوم مظنة الحدث ادير الحكم على ما تحقق معه الاسترخاء على الكمال وهو في المضطجع والاضطجاع
وضع الجنب على الارض يقال اضطجع الرجل اذا وضع جنبه بالارض واضطجع مثله كذا في الصحاح ويلحق به المستلقي
على قفاه والنائم المستلقي على وجهه واما من نام واضعا اليتيه على عقبيه وصار شبه المنكب على وجهه واضعا بطنه
على فخذيه لا ينتقض وضوءه كذا في النهاية والمعراج وعزاه في فتح القدير الى الذخيرة ثم قال وفي غيرها لو نام متربعا
ورأسه على فخذيه نقض وهذا يخالف ما في الذخيرة انتهى وفي المحيط لو نام قاعدا واضعا اليتيه على عقبيه شبه
المنكب قال محمد عليه الوضوء وقال ابو يوسف لا وضوء عليه وهو الاصح انتهى فافاد ان في المسئلة اختلافا بين
الصاحبين وان ما في النهاية وغيرها هو الاصح اطلق في المضطجع فشمل المريض اذا نام في صلوته مضطجعا وفيه خلاف
والصحيح النقض وقيل لا لان نومه قاعدا كنوم الصحيح قائما واما المتورك فلفظ مشترك فان كان بمعنى انه جلسة
تكشف عن المخرج كما اذا نام على احد وركيه او معتمدا على احد مرفقيه فهذا ناقض وهو مراد المصنف بدليل ما علل به
في الكافي وان كان بمعنى ان يبسط قدميه من جانب ويلصق اليتيه بالارض فهذا غير ناقض كما في الخلاصة ولم يذكر
المصنف الاستناد الى شيء لو ازيل عنه لسقط لانه لا ينقض في ظاهر المذهب عن ابي حنيفة اذا لم تكن مقعدته
زائلة عن الارض كما في الخلاصة وبه اخذ عامة المشايخ وهو الاصح كما في البدائع وان كان مختار القدوري النقض
واما اذا كانت مقعدته زائلة فانه ينقض اتفاقا وهو بمعنى التورك فلذا تركه وفي الخلاصة ولو نام على راس التنور وهو
جالس قد ادلى رجليه كان حدثا وفي المبتغى ولو نام مختبيا ورأسه على ركبتيه لا ينقض وفي المحيط لو نام على دابة
وهي عريانة قالوا ان كان في حالة الصعود والاستواء لا يكون حدثا وان كان في حالة الهبوط يكون حدثا لان
مقعدته متجافية عن ظهر الدابة انتهى وفي هذه المواضع التي يكون فيها حدثا فهو بمعنى التورك فلم يخرج عن كلام المصنف
وقيد المصنف بنوم المضطجع والمتورك لانه لا ينقض نوم القائم ولا القاعد ولو في السرج او المحمل كما في الخلاصة ولا الراكع
ولا الساجد مطلقا ان كان في الصلوة وان كان خارجها فكذلك الا في السجود فانه يشترط ان يكون على الهيئة

المسنونة

المسنونة له بان يكون رافعا بطنه عن فخذيه مجافيا عضديه عن جنبيه وان سجد على غير هذه الهيئة انتقض وضوءه لان في الوجه
الاول الاستمساك باق والاستطلاق منعدم بخلافه في الوجه الثاني وهذا هو القياس في الصلاة الا انا تركناه فيها بالنص
كذا في البدائع وصرح الزيلعي بانه الاصح وسجدة التلاوة في هذا كالصلبية وكذا سجدة الشكر عند محمد خلافا لابي حنيفة كذا في فتح القدير
وكذا في سجدتي السهو كذا في الخلاصة واطلق في الهداية الصلوة فشمل ما كان عن تعمد وما عن غلبة وعن ابي يوسف اذا
تعمد النوم في الصلاة نقض والمختار الاول وفي بعض ما يفسد الصلاة من فتاوى قاضي خان لو نام في ركوعه او
سجوده ان لم يتعمد لا يفسد وان تعمد فسدت في السجود دون الركوع انتهى كانه مبني على قيام المسكة حينئذ
في الركوع دون السجود ومقتضى النظر ان يفصل في ذلك السجود ان كان متجافيا لا تفسد للمسكة والا فسد
كذا في فتح القدير وقد يقال مقتضى الاصح المتقدم ان لا ينتقض بالنوم في السجود مطلقا وينبغي حمل ما في الخانية
على رواية عن ابي يوسف وفي جوامع الفقه ان النوم في الركوع والسجود لا ينقض الوضوء ولو تعمده ولكن تفسد
صلاته كذا في شرح منظومة ابن وهبان وفي الخلاصة لو نام قاعدا فسقط على الارض عن ابي حنيفة انه ان انتبه
قبل ان يصيب جنبه الارض او عند اصابة جنبه بلا فصل لم ينتقض وضوءه وعن ابي يوسف انه ينتقض وعن محمد انه
ان انتبه قبل ان تزايل مقعدته الارض لم ينتقض وضوءه وان زايل مقعدته الارض قبل ان ينتبه انتقض و
الفتوى على رواية ابي حنيفة قال شمس الائمة الحلواني ظاهر المذهب عن ابي حنيفة كما روي عن محمد فيكون هذا
المعتمد وسواء سقط او لم يسقط وان نام جالسا وهو يتمايل ربما تزول مقعدته وربما لا تزول قال شمس الائمة
الحلواني ظاهر المذهب انه لا يكون حدثا ولو وضع يده على الارض فاستيقظ لا ينتقض الوضوء سواء وضع بطن
الكف او ظهر الكف ما لم يضع جنبه على الارض قبل التيقظ انتهى وقيد بالنوم لان النعاس مضطجعا لا ذكر له في المذهب
والظاهر انه ليس بحدث وقال ابو علي الدقاق وابو علي الرازي ان كان لا يفهم عامة ما قيل عنده كان حدثا كذا
في شروح الهداية وبهذا تبين ان ما في التبيين على قول الشيخين لا على الظاهر وعليه يحمل ما في سنن البزار باسناد صحيح كان
اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ينتظرون الصلوة فيضعون جنوبهم فمنهم من ينام ثم يقوم الى الصلاة فان
النوم مضطجعا ناقض الا في حق النبي صلى الله عليه وسلم صرح في القنية بانه من خصوصياته ولهذا ورد في الصحيحين ان
النبي صلى الله عليه وسلم نام حتى نفخ ثم قام الى الصلاة ولم يتوضأ لما ورد في حديث اخر ان عيني تنامان ولا ينام
قلبي ولا يشكل عليه ما ورد في الصحيح من انه نام ليلة التعريس حتى طلعت الشمس لان القلب يقظان يحس بالحدث
وغيره مما يتعلق بالبدن ويشعر به القلب وليس طلوع الفجر والشمس من ذلك ولا هو مما يدرك بالقلب وانما يدرك
بالعين وهي نائمة وهذا هو المشهور في كتب المحدثين والفقهاء كذا في شرح المهذب **قوله** والاغماء والجنون اي ونقضه
الاغماء والجنون اما الاغماء فهو ضرب من المرض يضعف القوى ولا يزيل الحجى اي العقل بل يستره بخلاف الجنون فانه
يزيله ولذا لم يعصم النبي صلى الله عليه وسلم من الاغماء كالامراض وعصم من الجنون وهو كالنوم في فوت الاختيار
وفوت استعمال القدرة حتى بطلت عباراته بل اشد منه لان النوم فترة اصلية واذا نبه انتبه والاغماء
عارض لا ينتبه صاحبه اذا نبه فكان حدثا بكل حال ولذا اطلقه في المختصر بخلاف النوم فانه لا يكون حدثا الا اذا تم
مفاصله غاية الاسترخاء فغلب الخروج حينئذ فاقيم السبب مقامه بخلافه في غير هذه الحالة فان الغالب فيها عدمه فلا يقام
السبب مقامه فكان عدم النقض على اصل القياس الذي يقتضي ان غير الخارج لا ينقض وبهذا اندفع ما وقع في
كثير من الكتب من ان القياس ان يكون النوم حدثا في الاحوال كلها وقد نقل النووي في شرح المهذب الاجماع
على ناقضية الاغماء والجنون يقال اغمي عليه وهو مغمى عليه وغمي عليه فهو مغمي عليه ورجل غمى اي مغمى عليه وكذا الاثنان
والجمع والمؤنث وقد ثناه بعضهم وجمعه فقال رجلان غميان ورجال اغماء واما الجنون فهو زوال العقل ونقضه
ظاهر باعتبار عدم مبالاته وتمييز الحدث من غيره وعلله بعض المشايخ بغلبة الاسترخاء ورد بان المجنون قد يكون
اقوى من الصحيح فالاولى ما قلنا كذا في العناية واما العته فلم ار من ذكره من النواقض ولا بد من بيان حقيقته
وحكمه اما الاول فهو آفة توجب الاختلال بالعقل بحيث يصير مختلط الكلام فاسد التدبير الا انه لا يضرب ولا يشتم
واما الثاني فقد اختلف فيه على ثلاثة اقوال ففي اصول فخر الاسلام وشمس الائمة والمنار والمغني والتوضيح انه

ضبط المعدة

نوع النوم

دخل الكنيف ونحوه
لا وضوءه

كالصبي مع العقل في كل الاحكام فيوضع عنه الخطاب وفي التقويم لابي زيد الدبوسي ان حكمه حكم الصبي مع العقل الا في العبادات
فانا لم نسقط عنه الوجوب به احتياطا في وقت الخطاب ورده صدر الاسلام ابو اليسر بانه نوع جنون فيمنع الوجوب
لانه لا يقف على العواقب وفي اصول البستي ان المعتوه ليس بمكلف باداء العبادات كالصبي العاقل الا انه اذا زال
العته توجه عليه الخطاب بالاداء حالا وبقضاء ما مضى اذا لم يكن فيه حرج كالقليل فقد صرح بانه يقضي القليل دون
الكثير وان لم يكن مخاطبا فيما قبل كالنائم والمغمى عليه دون الصبي اذا بلغ وهو اقرب الى التحقيق كذا في شرح المغني للهندي
وظاهر كلام الكل الاتفاق على صحة اداء العبادات اما من جعله مكلفا بها فظاهر وكذا من لم يجعله مكلفا لانه جعله
كالصبي العاقل وقد صرحوا بصحة عباداته فيفهم منه ان العته لا ينقض الوضوء والله سبحانه الموفق **قوله** وسكر
اي وينقضه سكر وهو سرور يغلب على العقل بمباشرة بعض الاسباب الموجبة فيمتنع الانسان عن العمل بموجب عقله
من غير ان يزيله ولذا بقي اهلا للخطاب وقيل انه يزيله وتكليفه مع زوال عقله بطريق الزجر عليه والتحقيق الاول
لما ذكره الحكيم الترمذي في نوادره العقل في الراس وشعاعه في الصدر والقلب فالقلب يهتدي بنوره لتدبير الامور
وتمييز الحسن من القبيح فاذا شرب الخمر خلص اثرها الى الصدر فحال بينه وبين نور العقل فيبقى الصدر مظلما فلم ينتفع
القلب بنور العقل فسمي ذلك سكرا لانه سكر حاجز بينه وبين العقل وقد اختلف في حده هنا ففي الخلاصة والولوالجية
والينابيع ونقله في المضمرات والتبيين عن صدر الاسلام وعزاه مسكين الى شرح المبسوط ان حده هو حده في
وجوب الحد وهو من لا يعرف الرجل من المراة وقال شمس الائمة الحلواني هو من حصل في مشيته اختلال وصححه في المجتبى و
شرح الوقاية والمضمرات وشرح مسكين قالوا وكذا الجواب في الحنث اذا حلف انه ليس بسكران وكان على الصفة التي
قلنا يحنث في يمينه وان لم يكن بحال لا يعرف الرجل من المراة وقد ذكر ابن وهبان في منظومته ان السكر يبطل
الوضوء والصلاة وهو محمول على انه شرب المسكر فقام الى الصلاة قبل ان يصير الى هذه الحالة ثم صار في اثنائها
الى حالة لو مشى فيها يتحرك **قوله** وقهقهة مصل بالغ اي وينقضه وهي في اللغة معروفة وهو ان يقول قه قه وفي المنح
بمعنى واصطلاحا ما يكون مسموعا له ولجيرانه بدت اسنانه او لا وظاهر كلام المصنف وجماعة ان القهقهة من الاحداث حدثا
وقال بعضهم انها ليست حدثا وانما يجب الوضوء بها عقوبة وزجرا وهو ظاهر كلام جماعة منهم القاضي ابو زيد الدبوسي
في الاسرار وهو موافق للقياس لانها ليست خارجا نجسا بل هي صوت كالبكاء والكلام وفائدة الخلاف
ان من جعلها حدثا منع جواز مس المصحف معها كسائر الاحداث ومن اوجب الوضوء عقوبة جوز مس المصحف
معها هكذا نقل الخلاف وفائدته في معراج الدراية وينبغي ترجيح الثاني لموافقته القياس وسلامته مما يقال
من انها ليست بنجاسة ولا سببها وموافقة الاحاديث فانها على ما رووا ليس فيها الا الامر باعادة الوضوء
والصلاة ولا يلزم منه كونها من الاحداث ولهذا وقع الاختلاف في قهقهة النائم في الصلاة وصحح في الخلاصة
والفروع انها لا تنقض الوضوء ولا تبطل الصلاة بناء على انها انما اوجبت اعادة الوضوء بطريق الزجر والعقوبة
والنائم ليس من اهلها وهذا يرجح ما ذكرناه لكن سوى فخر الاسلام بين كلام النائم وقهقهته في ان كلا منهما لا يبطل
الصلاة والمذهب ان الكلام مفسد للصلوة كما صرح في النوازل بانه المختار فحينئذ تكون القهقهة من النائم
مفسدة للصلوة لا الوضوء وهو مختار ابن الهمام في تحريره لان جعلها حدثا للجناية ولا جناية من النائم فبقي
كلاما بلا قصد فيفسد كالساهي به انتهى وفي النصاب وعليه الفتوى وفي الولوالجية وهو المختار وفي المبتغى
تكلم النائم في الصلوة مفسد في الاصح بخلاف القهقهة انتهى ولا يخفى ما فيه فان القهقهة كلام على ما صرحوا وفي المجمع
ان قهقهة النائم يبطلهما وبه اخذ عامة المتاخرين احتياطا وكذا وقع الاختلاف في الناسي كونه في الصلاة فجزم
الزيلعي انه لا فرق بين الناسي والعامد وذكر في المعراج ان في الساهي والناسي روايتين ولعل وجه
الرواية القائلة بعدم النقض انه كالنائم اذ لا جناية الا بالقصد ولا يخفى ترجيح الرواية القائلة بالنقض لما
ان الصلاة حالة مذكرة لا يعذر بالنسيان فيها الا ترى ان الكلام ناسيا مفسد لها بخلاف النوم ولا فرق
بين كونه متوضئا او متيمما واتفقوا على انها لا تبطل الغسل واختلفوا هل تنقض الوضوء الذي في ضمن الغسل
فعلى قول عامة المشايخ لا تنقض وصحح المتاخرون كقاضي خان النقض عقوبة له مع اتفاقهم على بطلان صلاته

كما نبه عليه في المضمرات وفي قهقهة الباني في الطريق بعد الوضوء روايتان كذا في المعراج وجزم الزيلعي بالنقض قيل وهو الاوجه
ولا نزاع في بطلان صلاته وقيد بقوله مصل احترازا من غيره واطلقها فانصرفت الى ما لها ركوع وسجود او ما يقوم مقامهما من الايماء
لعذر او راكبا يومي بالنفل او بالفرض حيث يجوز فلا تنقض القهقهة في صلوة الجنازة وسجدة التلاوة لكن يبطلان وقيد بالعذر
حيث يجوز لانه لو كان راكبا يومي بالتطوع في المصر او القرية فقهقه لا ينقض وضوءه لعدم جواز صلوته عند ابي حنيفة وقال
ابو يوسف ينتقض لصحة صلوته عنده ولو نسي الباني المسح فقهقه قبل القيام الى الصلوة نقض وبعده لا ينقض لبطلان
الصلاة بالقيام اليها وهو من مسائل الامتحان كذا في المعراج وافاد باطلاقه انها تنقض بعد القعود قدر التشهد خلافا
لزفر ولو عند السلام كذا في المبتغى او في سجود السهو كذا في المحيط ولو ضحك القوم بعد ما احدث الامام متعمدا الاوضوء عليهم وكذا
بعد ما تكلم الامام وكذا بعد سلام الامام وهو الاصح كذا في الخلاصة وقيل اذا قهقهوا بعد سلامه بطل وضوءهم والخلاف مبني
على انه بعد سلام الامام هل هو في الصلوة الى ان يسلم بنفسه اولا وفي البدائع ان قهقه الامام والقوم معا او قهقه القوم
ثم الامام بطلت طهارة الكل وان قهقه الامام بطلت طهارة الكل وان قهقه الامام اولا ثم القوم انتقض وضوءه دونهم
وفي فتح القدير ولو قهقه بعد كلام الامام متعمدا فسدت طهارته على الاصح على خلاف ما في الخلاصة بخلافه بعد حدثه عمدا انتهى
ولم يبين الفرق بين كلام الامام عمدا وحدثه عمدا والفرق بينهما ان الكلام قاطع للصلوة لا مفسد لها اذ لم يفوت شرط
الصلاة وهو الطهارة فلم ينفذ به شيء من صلاة المأمومين ولو مسبوقا فينتقض وضوءهم بقهقهتهم بخلاف حدثه عمدا
لتفويته الطهارة فافسد جزءا يلاقيه فيفسد من صلاة المأموم كذلك فقهقهته بعد ذلك تكون بعد الخروج من الصلوة
فلا تنقض وسياتي ان شاء الله في باب الحدث تحقيق الفرق بابسط من هذا ولو ان محدثا غسل بعض اعضاء الوضوء
ففني الماء فتيمم وشرع في الصلاة فقهقه ثم وجد الماء عند ابي يوسف يغسل باقي الاعضاء ويصلي وعندهما يغسل جميعها بناء على
ان القهقهة هل تبطل ما غسل من اعضاء الوضوء عنده لا وعندهما نعم كذا في الخلاصة واذا كان مشارعا في صلوة
فرض وبطل الوصف ثم قهقه من قال ببطلان الاصل لا تنتقض طهارته بالقهقهة ومن قال بعدمه انتقضت كما
اذا تذكر فائتة والترتيب فرض او دخل وقت العصر في الجمعة او طلعت الشمس في الفجر ومن اقتدى بامام لا يصح اقتداؤه
ثم قهقه لا ينتقض وضوءه اتفاقا وكذا من قهقه بعد بطلان صلوته وكذا اذا قهقه بوجه ما اذا سلم قبل الامام بعد القعود
ثم قهقه كذا في الخانية وقيد بالبلوغ لان قهقهة الصبي لا تنقض وضوءه لكن تبطل صلوته كذا في كثير من الكتب ونقل في السراج
الوهاج الاجماع على عدم نقض وضوءه وفيه نظر فقد ذكر في معراج الدراية ان في المسئلة ثلاثة اقوال الاول ما ذكرناه
الثاني عن نجم الائمة البخاري عن مسلمة بن شداد انها تنقض الوضوء دون الصلاة الثالث عن ابي القاسم انها تبطلهما
الا ان يقال لما كان القولان الاخيران ضعيفين كانا كالعدم ووجه الاول انها انما وجبت اعادة الوضوء بها عقوبة
وزجرا والصبي ليس من اهلها والاثر ورد في صلوة كاملة فيقتصر عليها ولا تتعدى الى صلوة الجنازة وسجدة التلاوة وصلوة
الصبي وصلوة الباني بعد الوضوء على احدى الروايتين وصلوة النائم على احد القولين وهذا كله مذهبنا وقالت الائمة
الثلاثة لا تنقض اصلا قياسا على عدم نقضها خارج الصلوة ولنا ان القياس ذلك لكن تركناه بما ثبت عن
رسول الله صلى الله عليه وسلم مرسلا ومسندا بينما رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي بالناس اذ دخل رجل فتردى
في حفرة وكان في بصره ضرر فضحك كثير من القوم وهم في الصلوة فامر رسول الله صلى الله عليه وسلم من ضحك ان يعيد
الوضوء والصلوة وتمامه في فتح القدير وما قيل بانه لا يظن الضحك بالصحابة خلفه قهقهة اجيب عنه بانه كان يصلي
خلفه الصحابيون والمنافقون والاعراب الجهال فالضاحك لعله كان بعض الاحداث او المنافقين او بعض الاعراب
لغلبة الجهل عليهم كما بال اعرابي في مسجد النبي صلى الله عليه وسلم وهو نظير قوله وتركوك قائما فانه لم يترك كبار الصحابة
بالله ما قال في العناية وهذا من باب حسن الظن بهم رضي الله عنهم والا فليس الضحك كبيرة وهم ليسوا من الصغائر
بمعصومين ولا عن الكبائر على تقدير كونه كبيرة انتهى والمنقول في الاصول ان الصحابة عدول فهم محفوظون عن
المعاصي وقيد بالقهقهة لان الضحك بفتح الضاد وكسر الحاء هذا اصله ويجوز اسكان الحاء مع فتح الضاد وكسرها ففيه
اربعة اوجه كذا في شرح المهذب وهو في اللغة اعم من القهقهة وهي من افراده وفي الاصطلاح ما كان مسموعا له
فقط وحكمه ان لا ينقض الوضوء بل يبطل الصلاة واما التبسم وهو ما لا صوت فيه اصلا بان تبدو اسنانه فقط

وفي النهر ولم ار في كلامهم النقض باكل الحشيشة او دخل في سيعنه اختلال وينبغي النقض اخذا من عقد الرواية انهم حكموا بوقوع طلاقه اذا سكر منها زجرا له ه

في منية المصلي وحد القهقهة قال بعضهم ما يظهر القاف والهاء ويكون مسموعا له ولجيرانه وقال بعضهم اذا بدت نواجذه ومنعه عن القراءة قال ابن امير الحاج لم اقف على التصريح باشتراط القاف والهاء لاحد ه

في النهر بعد نقله واقول وينبغي ان يظهر ايضا في كتابة القرآن واما حل الطواف بهذا الوضوء ففيه تردد والخلاف الطواف بالصلاة يؤذن انه لا يجوز فتدبره انتهى

قهقهة النائم تبطل الوضوء والصلاة عند عامة المتاخرين
نقض المعتبر للبطلان قهقهة ابوها

لا فرق بين المتوضئ والمتيمم

قهقهة بعد سلام الامام
فرض

فحكمه انه لا يبطلها لانه صلى الله عليه وسلم تبسم في الصلوة حين اتاه جبرئيل عليه السلام واخبره ان من صلى عليك مرة صلى الله عليه عشرا كما في البدائع وقال جابر بن عبد الله ما رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم الا تبسم ولو في الصلاة كما في النهاية والعناية وظاهر كلامهم ان التبسم في الصلاة غير مكروه ولذا قال في الاختيار ولا حكم للتبسم وقد رأيت في كلام بعضهم انه لو اتى بجزء من القهقهة انتقض وضوءه عملا بعدم تبعيض الحدث لانه اذا وقع بعضه وقع كله قياسا لوقوعه على الطلاق بجامع ان كلا منهما لا يتبعض انتهى وقد يقال ان الحكم وهو النقض معلق بالقهقهة فاذا وجد بعضها لا يوجد الحكم ولا بعضه لما عرف في الاصول ان المشروط لا يتوزع على اجزاء الشرط فقوله لانه اذا وقع بعضه ممنوع كما لا يخفى **قوله** ومباشرة فاحشة يعني ان من النواقض الحكمية المباشرة الفاحشة وهي ان يباشر امرأته متجردين ولاقى فرجه فرجها مع انتشار الآلة ولم ير بللا ولم يشترط بعضهم ملاقاة الفرج والظاهر الاول كذا ذكر الزيلعي لكن المنقول في البدائع ان في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة وابي يوسف لم يشترط مماستهما وشرط ذلك في النوادر وذكره الكرخي ايضا انتهى فعلم ان ظاهر الرواية عدم الاشتراط وكذا ذكر في الينابيع وقال وروى الحسن انه يشترط وهو اظهر انتهى فنقول من قال الظاهر الاشتراط اراد من جهة الدراية لا الرواية وصحح الاسبيجابي الاشتراط كله بعد ان ذكر ان ظاهر الرواية عدمه والقياس ان لا يكون حدثا وبه قال محمد لان السبب انما يقام مقام المسبب في موضع لا يمكن الوقوف على المسبب من غير حرج والوقوف على المسبب هنا ممكن بلا حرج لان الحال حال يقظة فلا حاجة الى الاقامة وجه الاستحسان وهو قولهما ما روي ان ابا اليسر بايع العسل لرسول الله صلى الله عليه وسلم وقال اني نلت من امرأة كل شيء الا الجماع فقال عليه الصلاة والسلام توضأ وصل ركعتين كذا في البدائع والله اعلم بصحة هذا الحديث ولانه يندر عدم مذي مع هذه الحالة والغالب كالمتحقق في مقام وجوب الاحتياط والا قيل ان السبب الظاهر يقوم مقام الامر الباطن وذلك بطريق قيام هذه المباشرة مقام خروج النجس كذا في المصفى وفي الحقايق شرح المنظومة معزيا الى فتاوى العتابي روي عن اصحابنا انه لا ينقض ما لم يظهر شيء هو الصحيح ولا يعتمد على هذا التصحيح فقد صرح في التحفة كما نقله شارح المنية ان الصحيح قولهما وهو المذكور في المتون وفي فتح القدير معزيا الى القنية وكذا المباشرة بين الرجل والغلام وكذا بين الرجلين توجب الوضوء عليهما وفي شرح منية المصلي معزيا اليها ايضا ان الوضوء يجب على المرأة من المباشرة ايضا قال ولم اقف عليه الا في القنية وفيه تأمل فانهم لم يذكروا في مباشرة الرجل للمرأة على قولهما الا على الرجل انتهى وقد يقال لا حاجة الى التنصيص على الحكم في المرأة فان من المعلوم ان كل حكم ثبت للرجال يثبت للنساء لانهن شقائق الرجال الا ما نص عليه قال في المستصفى الاصل في النساء ان لا يذكرن لان مبنى حالهن على الستر ولهذا لم يذكرن في القرآن حتى شكون فنزل قوله تعالى ان المسلمين والمسلمات الا اذا كان الحكم مخصوصا بهن كمسئلة الصغيرة الآيسة في الغسل انتهى ولانه قد وقع في كثير من عبارات علمائنا ان المباشرة الفاحشة تنقض الوضوء ولم يقيدوا بوضوء الرجل فكان وضوءها كذلك فيه كما لا يخفى **قوله** لا خروج دودة من جرح بالرفع عطف على خروج نجس اي لا ينقض الوضوء خروج دودة من جرح قيد به لان الدودة الخارجة من احد السبيلين تنقض الوضوء والفرق بينهما ثلاثة اوجه الاول ان الدودة لا تخلو عن قليل بلة تكون معها وتستصحبها وذلك قليل نجاسة وقليل النجاسة اذا خرجت من احدى السبيلين انتقض الوضوء ومن غيرهما غير ناقضة الثاني ان الدودة حيوان وهو طاهر في الاصل والشيء الطاهر اذا خرج من السبيلين انتقض الوضوء كالريح بخلاف غير السبيلين كالدمع والعرق الثالث ان الدودة في الجرح متولدة من اللحم فصار كما لو انفصل قطعة من اللحم فانه لا ينقض واما في السبيلين تتولد من النجاسة فيكون في الخروج كالنجاسة الخارجة من احدهما والخارج من السبيلين ناقض وقد قدمنا انه لا فرق بين الدودة الخارجة من الدبر والقبل والذكر وبه يندفع ما ذكره صدر الشريعة ان الدودة من الاحليل لا تنقض وان الدودة من القبل فيها اختلاف المشايخ وفي شرح مسكين معزيا الى الذخيرة ان كان اللحم يبس من الجرح ينقض الوضوء ولا ينافيه ما في السراج الوهاج انه لو خرج اللحم في الجرح ثم خرج لا ينقض كما لا يخفى بادنى تأمل **قوله** ومس ذكر بالرفع عطف على المنفي اي لا ينقض الوضوء مس الذكر وكذا مس الدبر والفرج مطلقا خلافا للشافعي فان المس لواحد من الثلاثة ناقض للوضوء اذا كان بباطن الكف واستدل النووي له في شرح المهذب بما روت بسرة بنت صفوان ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا مس احدكم ذكره فليتوضأ وهو حديث رواه مالك في الموطأ وابو داود والترمذي وابن ماجه باسانيد صحيحة ولنا ما رواه الجماعة

اصحاب السنن الا ابن ماجه عن ملازم بن عمرو عن عبد الله بن بدر عن قيس بن طلق بن علي عن ابيه عن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن الرجل يمس ذكره في الصلاة فقال هل هو الا بضعة منك وقد رواه ابن حبان في صحيحه قال الترمذي هذا الحديث احسن شيء يروى في هذا الباب واصح ورواه الطحاوي ايضا وقال هذا حديث مستقيم الاسناد غير مضطرب في اسناده ومتنه فهذا حديث صحيح معارض لحديث بسرة بنت صفوان ويرجح حديث طلق على حديث بسرة بان حديث الرجال اقوى لانهم احفظ للعلم واضبط ولهذا جعلت شهادة امرأتين بشهادة رجل وقد اسند الطحاوي الى ابن المديني انه قال حديث ملازم بن عمرو احسن من حديث بسرة وعن عمرو بن علي الفلاس انه قال حديث طلق عندنا اثبت من حديث بسرة بنت صفوان وقول النووي في شرح المهذب ان حديث طلق اتفق الحفاظ على ضعفه لا يخفى ما فيه اذ قد علمت ما قاله الترمذي وغيره مع ان حديث بسرة ضعفه جماعة حتى قال يحيى بن معين ثلاثة احاديث لم تصح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم منها حديث مس الذكر وقول النووي ايضا ترجيحا لحديث بسرة بان حديث طلق منسوخ لان قدومه على النبي صلى الله عليه وسلم كان في السنة الاولى من الهجرة ورسول الله صلى الله عليه وسلم يبني مسجده وراوي حديث بسرة ابو هريرة وانما قدم ابو هريرة على النبي صلى الله عليه وسلم سنة سبع من الهجرة فغير لازم لان ورود طلق اذ ذاك ثم رجوعه لا ينفي عوده بعد ذلك وهم قد رووا عنه حديثا ضعيفا من مس ذكره فليتوضأ وقال لو اسمع من النبي صلى الله عليه وسلم الناسخ والمنسوخ ولان حديث طلق غير قابل للنسخ لانه صدر على سبيل التعليل فانه عليه الصلاة والسلام ذكر ان الذكر قطعة لحم فلا تأثير لمسه في الانتقاض وهذا المعنى لا يقبل النسخ كذا في معراج الدراية وقول النووي ايضا ان حديث طلق محمول على المس فوق حائل لانه قال سألته عن مس الذكر في الصلاة والظاهر ان الانسان لا يمس ذكره في الصلاة بلا حائل مرة مردود بان تعليله صلى الله عليه وسلم بقوله هل هو الا بضعة منك يأبى الحمل والبضعة بفتح الموحدة القطعة من اللحم وفي شرح الآثار للطحاوي لا نعلم احدا من الصحابة افتى بالوضوء من مس الذكر الا ابن عمر وقد خالفه في ذلك اكثرهم واسند عن ابن عيينة انه عد جماعة لم يكونوا يعرفون الحديث يعني حديث بسرة ومن رأينا يحدث عنهم سخرنا منه ومما يدل عليه انقطاع حديث بسرة باطنا ان امر النواقض مما يحتاج الخاص والعام اليه وقد ثبت عن علي وعمار بن ياسر وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عباس وحذيفة بن اليمان وعمران بن الحصين وابي الدرداء وسعد بن ابي وقاص انهم لا يرون النقض وان روي عن غيرهم خلافه وفي السنن للدارقطني حدثنا محمد ابن الحسن النقاش اخبرنا عبد الله بن يحيى القاضي السرخسي اخبرنا رجاء بن مرجا الحافظ قال اجتمعنا في مسجد الخيف انا واحمد بن حنبل وعلي بن المديني ويحيى بن معين فتناظروا في مس الذكر فقال يحيى بن معين يتوضأ منه وقال علي المديني بقول الكوفيين وتقلد قولهم واحتج يحيى بن معين بحديث بسرة بنت صفوان واحتج علي بن المديني بحديث قيس بن طلق وقال ليحيى كيف تتقلد اسناد بسرة ومروان ارسل شرطيا حتى رد جوابها اليه وقال يحيى وقد اكثر الناس في قيس بن طلق ولا يحتج بحديثه فقال ابن حنبل كلا الامرين على ما قلتما فقال حدثنا مالك عن نافع عن ابن عمر انه توضأ من مس الذكر فقال ابن المديني كان ابن مسعود يقول لا يتوضأ منه وانما هو بضعة من جسدك فقال يحيى عن من قال عن سفيان عن ابي قيس عن هزيل عن عبد الله واذا اجتمع ابن مسعود وابن عمر فابن مسعود اولى ان يتبع فقال ابن حنبل نعم ولكن ابو قيس لا يحتج بحديثه فقال حدثني ابو نعيم اخبرنا مسعر عن عمير بن سعيد عن عمار بن ياسر قال ما ابالي انفه او ذكري فقال احمد بن حنبل عمار وابن عمر استويا فمن شاء اخذ بهذا انتهى وان سلكنا طريق الجمع نجعل مس الذكر كناية عما يخرج منه وهو من اسرار البلاغة يسكتون عن ذكر الشيء ويرمزون عليه بذكر ما هو من روادفه فلما كان مس الذكر غالبا يرادف خروج الحدث منه ويلازمه عبر به عنه كما عبر الله تعالى بالمجيء من الغائط عما يقصد لاجله ويحل فيه فتطابق طريقا الكتاب والسنة في التعبير فيصار الى هذا لدفع التعارض والله الموفق للصواب ويستحب لمن مس ذكره ان يغسل يده صرح به صاحب المبسوط وهذا احد ما حمل به حديث بسرة فقال اي المراد بالوضوء غسل اليد استحبابا كما في قوله الوضوء قبل الطعام ينفي الفقر وبعده ينفي اللمم لكن في البدائع ما يفيد تقييد الاستحباب بما اذا كان الاستنجاء بالحجار دون الماء وهو حسن كما لا يخفى **قوله** وامرأة بالجر عطف على ذكر اي مس بشرة المرأة لا ينقض الوضوء مطلقا سواء كان بشهوة او لا وقال الشافعي ينقض وضوء اللامس مطلقا كان بشهوة وقصد او لا وله في الملموس قولان اصحهما النقض الا

اذا لمس ذات رحم محرم او صغيرة لا تشتهى فانه لا ينقض على الاصح خلاف العجوز فالصحيح النقض وهذه المسئلة وقد وقع الاختلاف فيها في الصدر الاول وهو اختلاف معتبر حتى قال بعض مشايخنا ينبغي لمن يؤم ان يحتاط فيه فمذهب عمر وابن مسعود وعبد الله بن عمر وجماعة من التابعين كمذهب الشافعي ومذهب علي وابن عباس وجماعة من التابعين كمذهبنا استدل الشافعي بقوله تعالى او لمستم النساء فان اللمس يطلق على الجس باليد قال تعالى فلمسوه بايديهم وتقول اهل اللغة اللمس يكون باليد وبغيره وقد يكون بالجماع فنعمل بمقتضى اللمس مطلقا فمتى التقت البشرتان انتقض سواء كان بيد او جماع ولائمتنا في الجواب عن هذا اوجه احدها ما ذكره الاصوليون كفخر الاسلام البزدوي ان حقيقة اللمس يكون باليد وان الجماع مجاز فيه لكن المجاز مراد بالاجماع حتى حل للجنب التيمم بالاية فبطلت الحقيقة لانه يستحيل اجتماعهما مرادين بلفظ واحد ثانيها وهو المذكور في بعض كتب الفقه ان اللمس اذا قرن بالمراة كان حقيقة في الجماع يؤيده ان الملامسة مفاعلة من اللمس وذلك يكون بين اثنين فصاعدا وعندهم لا يشترط اللمس من الطرفين. ثالثها ان اللمس مشترك بين اللمس باليد وبين الجماع ورجحنا الحمل على الجماع بالمعنى وذلك انه سبحانه وتعالى افاض في بيان حكم الحدثين الاصغر والاكبر عند القدرة على الماء بقوله اذا قمتم الى الصلاة الى قوله وان كنتم جنبا فاطهروا فبين انه الغسل ثم شرع في بيان الحال عند عدم القدرة عليه بقوله وان كنتم مرضى او على سفر الى قوله فتيمموا صعيدا طيبا الى اخره فاذا حملت الاية على الجماع كان بيانا لحكم الحدثين الاصغر والاكبر عند عدم الماء كما بين حكمهما عند وجوده فتيمم الفرض لان بالناس حاجة الى بيانهما بخلاف ما ذهبوا اليه من كونه باليد فانه يكون تكرارا محضا لانه قد علم الحدث الاصغر بقوله او جاء احد منكم من الغائط ويدل عليه من السنة حديث عائشة الصحيح الذي رواه مسلم في صحيحه في كتاب الصلاة قالت فقدت رسول الله صلى الله عليه وسلم ليلة من الفراش فالتمسته فوقعت يدي على بطن قدميه وهو في المسجد وهما منصوبتان وهو يقول اللهم اني اعوذ برضاك من سخطك الى اخر الدعاء وفي رواية للبيهقي باسناد صحيح فالتمست بيدي فوقعت يدي على بطن قدميه وهما منصوبتان وهو ساجد وحديث عائشة ايضا في الصحيحين ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يصلي وهي معترضة بينه وبين القبلة فاذا اراد ان يسجد غمز رجلها فقبضتها وفي رواية للنسائي باسناد صحيح فاذا اراد ان يوتر مسني برجله وقول النووي في شرح المهذب انه يحتمل كونه فوق حائل بعيد كما لا يخفى والله اعلم بالصواب

قوله وفرض الغسل غسل فمه وانفه وبدنه قد تقدم وجه تقديم الوضوء على الغسل والواو في قوله وفرض اما للاستئناف او للعطف على قوله فرض الوضوء والفرض مصدر بمعنى المفروض لان المصدر يذكر ويراد به الزمان والمكان والفاعل والمفعول كذا في الكشاف. وقوله الغسل يعني غسل الجنابة والحيض والنفاس كذا في السراج الوهاج وظاهره ان المضمضة والاستنشاق ليستا شرطين في الغسل المسنون حتى يصح بدونهما ثم اعلم ان الكلام في الغسل في مواضع في تفسيره لغة وشرعا وفي سببه وركنه وشرائطه وسننه وادابه وصفته وحكمه اما تفسيره لغة فهو بالضم اسم من الاغتسال وهو تمام غسل الجسد واسم للماء الذي يغتسل به ايضا ومنه في حديث ميمونة فوضعت له غسلا كذا في المغرب وقال النووي انه بفتح الغين وضمها لغتان والفتح افصح واشهر عند اهل اللغة والضم هو الذي يستعمله الفقهاء او اكثرهم واصطلاحا هو المعنى الاول اللغوي وهو غسل البدن وقد تقدم تفسير الغسل بالفتح لغة وشرعا واما ركنه فهو اسالة الماء على جميع ما يمكن اسالته عليه من البدن من غير حرج مرة واحدة حتى لو بقيت لمعة لم يصبها الماء لم يجز الغسل وان كانت يسيرة لقوله تعالى وان كنتم جنبا فاطهروا امر الله تعالى بالاطهر بضم الهاء لان اصله تطهر فادغمت التاء في الطاء لقرب المخرج فجيء بحرف الوصل ليتوصل بها الى النطق فصار اطهروا وبعض من الاجرة له ولا رد به يقرا بالاطهار وذاك لا الحرمانه من العربية كذا في غاية البيان وهو تطهير جميع البدن واسم البدن يقع على الظاهر والباطن الا ان ما تعذر ايصال الماء اليه خارج عن قضيته النص وكذا ما يتعسر لان المتعسر منفي كالمتعذر كداخل العينين فان في غسلهما من الحرج ما لا يخفى فان العين شحم لا يقبل الماء وقد كف بصر من تكلف له من الصحابة كابن عمر وابن عباس ولهذا لا تغسل العين اذا اكتحل بكحل نجس ولهذا وجبت المضمضة والاستنشاق في الغسل لانه لا حرج في غسلهما فشملهما نص الكتاب من غير معارض كما شملهما قوله صلى الله عليه وسلم تحت كل شعرة جنابة فبلوا الشعر وانقوا البشرة رواه الترمذي من غير معارض والبشرة ظاهر الجلد بخلافهما في الوضوء لان الواجب فيه غسل الوجه ولا تقع المواجهة بداخلهما واما قوله صلى الله عليه وسلم عشرة من الفطرة وذكر منها المضمضة والاستنشاق لا يعارضه اذ كونهما من الفطرة لا ينفي الوجوب لانها الدين وهو اعم منه قال صلى الله عليه وسلم

كل

الغسل بضم العين اسم الاغتسال وبفتح العين مصدر غسل يغسل من باب ضرب يضرب وبكسر العين ما يغسل به من خطمي وغيره وقال ابن الاثير الغسل بالضم الماء الذي يغسل به كالاكل لما يوكل وهو الاسم ايضا من غسلته يقال الغسل بفتح العين وضمها والفتح افصح واشهر عند اهل اللغة والضم هو الذي يستعمله الفقهاء او اكثرهم وزعم بعض المتاخرين ان الفقهاء غلطوا في الضم وليس كما قال بل غلط هو في انكاره ما لا يعرفه وقيل بالضم اسم الاغتسال الذي يعم البدن كله ذكره الازهري قال عبد الحق وقد اولع الفقهاء بايقاع المضموم على فعل الغاسل ولا وجه له

عيني

واعلم ان الغسل احد عشر نوعا خمسة منها فريضة وهو الغسل من التقاء الختانين ومن انزال الماء والاحتلام والحيض والنفاس واربعة منها سنة غسل يوم الجمعة ويوم عرفة وعند الاحرام والعيدين وواحد واجب وهو غسل الميت وواحد مستحب وهو غسل الكافر اذا اسلم هذا اذا لم يكن جنبا فان اجنب ولم يغتسل حتى اسلم اختلف المشايخ رحمه ثم غسل يوم الجمعة للصلاة الجمعة حتى لو اغتسل يوم الجمعة ثم احدث وصلى الجمعة بوضوء لا ينال ثواب غسل يوم الجمعة وهذا قول ابي يوسف وعند الحسن ليوم الجمعة فينال الثواب فلو اغتسل قبل الصبح ودام على ذلك حتى صلى الجمعة ينال فضل الغسل عند ابي يوسف وعند الحسن لا

خلاصه

كل مولود يولد على الفطرة والمراد على الواجبات على ما هو اعلى الاقوال وهو على هذا فلا حاجة الى حمل المروي على حالة الحدث بدليل قوله صلى الله عليه وسلم انهما فرضان في الجنابة سنتان في الوضوء كانه يعني ما عن ابي هريرة انه صلى الله عليه وسلم جعل المضمضة والاستنشاق للجنب ثلثا فريضة لكن انعقد الاجماع على خروج الثنتين منها وهو ضعيف كذا في فتح القدير والمراد بالفطرة على الواجبات الاسلام لكن قال ابو نصر الدبوسي كما نقله عنه الحاوي الحصيري لا يصح ان يقال ان المولود يولد على الاسلام لان من حكم بإسلامه مرة لم ينقل ابدا الى غيره ولا تقر عليه بل معناه انه يولد على الخلقة القابلة للاسلام بحيث انه لو نظر الى خلقته وتفكر فيها على حسب ما يجب لدلته على ربوبيته ووحدانيته ولو شرب الماء عبا اجزاه عن المضمضة لا مصا وعن ابي يوسف لا الا ان يمجه وفي الواقعات لا يخرج بالشرب على وجه السنة او غيره ما لم يمجه وهو احوط كذا في الخلاصة ووجه كونه احوط انه قيل ان المج من شرط المضمضة والصحيح انها ليست بشرط فكان الاحتياط للخروج عن الجنابة لان الاحتياط العمل باقوى الدليلين واقواهما هنا الخروج بناء على الصحيح كما لا يخفى ولو كان سنه مجوفا او بين اسنانه طعام او درن رطب يجزيه لان الماء لطيف يصل الى كل موضع غالبا كذا في التجنيس ثم قال ذكر الصدر الشهيد حسام الدين في موضع اخر اذا كان في اسنانه كوات يبقى فيها الطعام لا يجزيه ما لم يخرجه ويجري الماء عليها وفي فتاوى الفضلي والفقيه ابي الليث خلاف هذا فالاحتياط ان يفعل انتهى. وفي معراج الدراية الاصح انه يجزيه والدرن اليابس في الانف كالخبز الممضوغ والعجين يمنع تمام الاغتسال وكذا جلد السمك والوسخ والدرن لا يمنع والتراب والطين في الظفر لا يمنع لان الماء ينفذ فيه وما على ظفر الصباغ يمنع وقيل لا يمنع للضرورة قال في المضمرات وعليه الفتوى والصحيح انه لا فرق بين القروي والمدني انتهى. ولو بقي على جسده خرء برغوث او ونيم ذباب اي ذرقه لم يصل الماء تحته جازت طهارته ويجب تحريك القرط والخاتم الضيقين ولو لم يكن قرط فدخل الماء الثقب عند مروره اجزاه كالسرة والا ادخله كذا في فتح القدير ولا يتكلف في ادخال شيء سوى الماء من خشب ونحوه كذا في شرح الوقاية ويدخل القلفة استحبابا على ما ينبغي وتغسل فرجها الخارج وجوبا في الغسل وسنة في الوضوء كذا في المحيط لانه كالفم ولا تدخل اصبعها في قبلها وبه يفتى ولو كان في الانف قرحة فبرأت وارتفع قشرها واطراف القرحة متصلة بالجلد الا الطرف الذي كان يخرج منه القيح فانه يرتفع ولا يصل الماء الى ما تحت القشرة اجزاه وضوءه وفي معناه الغسل كذا في النوازل لابي الليث ونقله الهندي ايضا ويجوز للجنب ان يذكر الله تعالى وياكل ويشرب اذا تمضمض هكذا قيد في فتح القدير وظاهره انه لا يجوز له قبل المضمضة لكن ذكر في البزازية ما يفيد ان هذا على رواية نجاسة الماء المستعمل ولفظها ويكره للجنب شرب الماء قبل المضمضة على وجه السنة وان لا على وجهها لانه شارب الماء المستعمل وانه نجس انتهى فينبغي على الرواية المختارة المصححة المفتى بها من طهارة الماء المستعمل ان يباح الشرب مطلقا ويستفاد منه ان انفصال الماء عن الوضوء اعم من ان يكون الى الباطن او الظاهر والمنقول في فتاوى قاضي خان الجنب اذا اراد ان ياكل ويشرب فالمستحب له ان يغسل يديه وفاه وان ترك لا باس واختلفوا في الحائض قال بعضهم هي والجنب سواء وقال بعضهم لا يستحب هنا لان بالغسل لا تزول نجاسة الحيض عن الفم واليد بخلاف الجنابة انتهى فاحفظه وللجنب ان يعاود اهله قبل ان يغتسل الا اذا احتلم فانه لا ياتي اهله ما لم يغتسل كذا في المبتغى واقره عليه في فتح القدير وتعقبه في شرح منية المصلي بان ظاهر الاحاديث فيه يفيد الاستحباب لا نفي الجواز المفاد من ظاهر كلامه ويجوز نقل البلة في الغسل من عضو الى عضو اذا كان متقاطرا بخلاف الوضوء ولا يضره ما انتضح من غسله في انائه بخلاف ما لو قطر كله في الاناء وسياتي تمامه في بحث الماء المستعمل ان شاء الله تعالى. واما شرائطه فما تقدم من شرائط الوضوء واما حكمه فاستباحة ما لا يحل الا به واما سننه وادابه وصفته وسببه فسياتي مفصلة ان شاء الله تعالى ولا باس بايراد حديث مسلم بتمامه والتكلم على بعض معانيه روى مسلم باسناده عن عائشة قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم عشر من الفطرة قص الشارب واعفاء اللحية والسواك واستنشاق الماء وقص الاظفار وغسل البراجم ونتف الابط وحلق العانة وانتقاص الماء قال مصعب احد رواته ونسيت العاشرة الا ان تكون المضمضة وانتقاص الماء بالقاف والصاد المهملة كما لا يخفى وقيل انتقاص البول بسبب استعمال الماء في غسل مذاكيره وقال الجمهور الانتضاح وهو نضح الفرج بماء قليل لينفي عنه الوسواس فاذا احس الشيطان ذلك احاله على الماء وقد صرح بذلك مشايخنا في كتبهم لكن قالوا هذه الحيلة انما تنفعه اذا كان العهد قريبا بحيث لم يجف البلل اما اذا كان بعيدا او جف البلل ثم راى بللا يعيد الوضوء والاستحداد حلق العانة سمي استحدادا لاستعمال الحديدة وهي الموسى وهو سنة والمراد بالعانة الشعر فوق ذكر الرجل وحواليه وكذا الشعر حوالي فرج المرأة والشعر النابت حول حلقة الدبر والمراد ما فوق السرة واعفاء اللحية توفيرها والبراجم بفتح الباء والجيم جمع برجمة بضم الباء والجيم وهي عقد الاصابع ومفاصلها كلها قال العلماء ويلتحق بالبراجم ما يجتمع من الوسخ في معاطف الاذن وقعر الصماخ فيزيله بالمسح

قوله وقال الجمهور الانتضاح انما قال على رواية الانتقاص بالفاء والمعجمة فذكر الاول مع ضبطه بالقاف والمهملة سهو

الحلقة

وكذلك جميع الاوساخ واما الفطرة فقد تقدم من المحقق الكمال انها الدين وهو قول البعض وذهب اكثر العلما الى انها السنة وهي في الاصل
وفي بعض هذه الخصال ما هو واجب عند بعض العلما ولا يمتنع قرن الواجب بغيره كما قال الله تعالى كلوا من ثمره اذا اثمر واتوا حقه يوم
حصاده فان الايتا واجب والاكل ليس بواجب كذا ذكر النووي ولا يخفى ما فيه فان العطف في الاية ليس نظيرا لما في الحديث
فان الفطرة اذا فسرت بالسنة تقتضي ان جميع المعدود من السنة فانه اذا قيل جا عشرة من الرجال لا يجوز ان يكون فيهم من
ليس منهم فالاولى تفسيرها بالدين وقد تقدم معنى المضمضة والاستنشاق وان المبالغة فيهما سنة في الوضوء وكذلك في الغسل لقوله
صلى الله عليه وسلم بالغ في الاستنشاق الا ان تكون صايما وهو حديث صحيح ذكره النووي والصارف له عن الوجوب الاتفاق
على عدمه كما نقله السراج الهندي واعلم ان الحديث الذي ذكره في فتح القدير وهو تحت كل شعرة جنابة الى اخره وان رواه ابو
داود والترمذي كما ذكره الهندي فقد ضعفه النووي ونقل ضعفه عن الشافعي ويحيى بن معين والبخاري وابو داود وغيرهم

كذا في شرح البزدوي وفي شرح صلاة برهان الائمة انها سنة في الوضوء واجبة في الجنابة اذا لم يكن صايما كذا في شرح الوقاية لمصنفه

والله اعلم بالصواب **قوله** لا دلكه اي لا يفترض ذلك بدنه في الغسل وقد تقدم انه امرار اليد على الاعضا المغسولة فلو
افاض الما ووصل الى جميع بدنه ولم يمسه بيديه اجزاه غسله وكذا وضوءه قال النووي وبه قال العلما كافة الا مالكا والمزني فانهما
شرطاه في صحة الغسل والوضوء واحتج بان الغسل هو امرار اليد ولا يقال لواقف في المطر اغتسل ونقل في فتح القدير انه
رواية عن ابي يوسف ايضا قال وكان وجهه خصوص صيغة اطهروا فان فعل للتكثير اما في الفعل نحو جولت وطوفت او في
الفاعل نحو موتت الابل او في المفعول نحو غلقت الابواب والثاني يستدعي كثرة الفاعل فلا يقال في شاة واحدة موتت
والثالث كثرة للمفعول فلا يقال في باب واحد غلقته وان غلقه مرارا كما قيل فتعين كثرة الفعل وهو بالدلك انتهى ولم
يجب عنه والذي ذكره الشارحون هنا ان المامور به في النص هو التطهير ولا يتوقف ذلك على الدلك فمن شرطه فقد
زاد في النص وهو نسخ وذكر النووي انه احتج بقوله صلى الله عليه وسلم لابي ذر رضي الله عنه فاذا وجدت الما فامسه
جلدك ولم يامره بزيادة وهو حديث صحيح وقولهم لا تسمى الافاضة غسلا ممنوع انتهى واما قوله في فتح القدير ان فعل للتكثير
الى قوله فتعين كثرة الفعل فقد يقال ان صيغة اطهروا يجوز ان يكون من قبيل التكثير في المفعول وقوله ان التكثير في المفعول
يستدعي كثرة المفعول مسلم فيما اذا كان الفعل لا تكثير فيه كموتت الابل اما اذا كان في الفعل تكثير فيجوز ان يكون فعل للتكثير
في المفعول وان كان الفاعل والمفعول واحدا كقطعت الثوب فان التكثير في المفعول فيه للتكثير في الفعل وان كان
واحد المفعول واطهر من هذا القبيل لانك تقول طهرت البدن يشهد لهذا ما ذكره المحقق العلامة احمد الجاربردي في
شرح الشافية للمحقق ابن الحاجب في التصريف بما لفظه قوله وفعل للتكثير وهو اما في الفعل نحو جولت وطوفت او في الفاعل
نحو موتت الابل او في المفعول نحو غلقت الابواب فان قصد ذلك لم يمتنع استعماله فلذلك كان موت الشاة لشاة واحدة
خطأ لان هذا الفعل لا يستقيم تكثيره بالنسبة الى الشاة اذ لا يستقيم تكثيرها وهي واحدة وليس ثمة مفعول ليكون
التكثير له وينبغي ان يعلم ان هذا الخلاف قولك قطعت الثوب فان ذلك سايغ وان كان الفاعل واحدا ذكره المصنف
في شرح المفصل ثم قال فيه ان قوله في المفصل ولا يقال للواحد ثم برد به الا ما لم يستقر فيه تكثير الفعل انتهى **قوله**
وادخال الما داخل الجلدة للاقلف اي لا يجب على الذي لم يختتن ان يدخل الما داخل الجلدة في غسله من الجنابة وغيرها
للحرج الحاصل لو قلنا بالوجوب لا لكونه خلقة كقصبة الذكر وهذا هو الصحيح المعتمد وبه سندفع ما ذكره الزيلعي من انه مشكل

رخصة تعميم

لانه اذا وصل البول الى القلفة انتقض وضوءه فجعلوه كالخارج في هذا الحكم وفي حق الغسل كالداخل حتى لا يجب ايصال
الما اليه وقال الكردري يجب ايصال الما اليه عند بعض المشايخ وهو الصحيح فعلى هذا لا اشكال فيه انتهى فان هذا الاشكال
انما نشأ من تعليله لعدم الوجوب بانه خلقة كقصبة الذكر واما على ما عللناه به تبعا لفتح القدير فلا اشكال اصلا لكن في
البدايع انه لا حرج في ايصال الما الى داخل القلفة وصحح انه لا بد من الادخال واختاره صاحب الهداية في مختارات
النوازل وقد تقدم ان ادخال الما داخلها مستحب كما ان الدلك مستحب لكن قيده في منية المصلي بكونه في المرة الاولى
لعله لكونها سابقة في الوجود على ما بعدها فهي بالدلك اولى لان السبق من اسباب الترجيح **قوله** وسنته ان يغسل يديه
وفرجه ونجاسته لو كانت على بدنه ثم يتوضا ثم يفيض الما على بدنه ثلثا لما روى الجماعة عن ميمونة قالت وضعت للنبي
صلى الله عليه وسلم ما يغتسل به فافرغ على يديه فغسلهما مرتين او ثلثا ثم افرغ بيمينه على شماله فغسل مذاكيره ثم دلك
يده بالارض ثم تمضمض واستنشق ثم غسل وجهه ويديه ثم غسل راسه ثلثا ثم افرغ على جسده ثم تنحى عن مقامه فغسل

المذاكير جمع ذكر على خلاف القياس كذا في النهاية الجزرية

فرجه

فرجه وهذا الحديث مشتمل على بيان السنة والفريضة ويستفيد منه استحباب تقديم غسل اليدين وعللوه بانهما الة التطهير فيبدأ
بتنظيفهما واستحباب تقديم غسل الفرج قبلا كان او دبرا سواء كانت عليه نجاسة اولا كتقديم الوضوء على غسل الباقي سواء كان
محدثا اولا وبه يندفع ما ذكره الزيلعي بانه كان ينبغي ان يقول ونجاسته عن قوله وفرجه لان الفرج انما يغسل لاجل النجاسة
انتهى ولان تقديم غسل الفرج لم ينحصر في كونه للنجاسة بل لها او لانه لو غسله في اثنا غسله ربما تنتقض طهارته عند من يرى
ذلك كما اشار اليه القاضي عياض والخروج من الخلاف مستحب عندنا واتفق العلما على عدم وجوب الوضوء في الغسل الا داود
الظاهري فقال بالوجوب في غسل الجنابة واذا توضا اولا لا ياتي به ثانيا بعد الغسل فقد اتفق العلما على انه لا يستحب وضوءان
ذكره النووي في شرح مسلم يعني لا يستحب وضوءان للغسل اما اذا توضا بعد الغسل واختلف المجلس على مذهبنا او فصل بينهما
بصلاة كما هو مذهب الشافعي فيستحب وفي الحديث ايضا استحباب ان يدلك المستنجي بالما يده بالتراب او بالحايط ليذهب
الاستقذار منها وفيه استحباب تقديم غسل الراس في الصب وقد اختلف فيه وقال الحلواني يفيض الما على منكبه الايمن
ثلثا ثم الايسر ثلثا ثم على ساير جسده وقيل يبدأ بالايمن ثم الايسر ثم بالراس وقيل يبدأ بالراس وهو ظاهر لفظ

قوله وقيل الى قوله وقيل صوابه تقديم قوله بالراس على قوله ثم بالايسر كما في فتح القدير

الهداية وظاهر حديث ميمونة المتقدم وبه يضعف ما صححه صاحب الدرر والغرر من انه يؤخر الراس وكذا صححه في
المجتبى وفي قوله ثم يتوضا اشارات الاولى انه يمسح راسه في هذا الوضوء وهو الصحيح لانه روي في بعض الروايات انه صلى
الله عليه وسلم توضا وضوءه للصلاة وهو اسم للغسل والمسح وفي البدايع انه ظاهر الرواية الثانية انه لا يؤخر غسل قدميه
وفيه خلاف ففي المبسوط والهداية انه يؤخر غسل قدميه اذا كان في مستنقع الما اي مجتمعه والا يقدم وعند بعض المشايخ
وهو الاصح من مذهب الشافعي انه لا يؤخر مطلقا واكثر مشايخنا على انه يؤخر مطلقا واصل الاختلاف ما وقع من رواية عايشة
وميمونة ففي رواية عايشة انه توضا وضوءه للصلاة ولم يذكر فيها تاخير القدمين فالظاهر تقديم غسلهما فاخذ بهذه الشافعي
وبعض مشايخنا لطول الصحبة والضبط في الحديث وفي رواية ميمونة صريحا تاخير غسلهما فاخذ به اكثر مشايخنا لشهرتها

الاختلاف في تاخير غسل القدمين بالمشايخ اختلاف في الاولوية

وفي المجتبى الاصح التفصيل وهو المذكور في الهداية ووجه التوفيق بين الروايتين بحمل ما روت عايشة على ما اذا لم يكن في
مجتمع الما وحمل ما روت ميمونة على ما اذا كان في مجتمع الما والظاهر ان الاختلاف في الاولوية لا في الجواز فقول المشايخ
القايلين بالتاخير انه لا فايدة في تقديم غسلهما لانهما يتلوثان بالغسالات بعد فيحتاج الى غسلهما ثانيا معناه انه لا تكمل
الفايدة الكاملة في التقديم وانما قلنا هذا لانه لو قدم غسلهما ولم يغسلهما ثانيا خرج عن الجنابة وجازت صلاته على ما هو المفتى به لان
الما الذي اصابهما من الارض المجتمع فيها الغسالات والما المستعمل طاهر على المفتى به وليس الذي اصاب قدميه من جنبه
على بقية بدنه غير ما اجتمع في الارض مستعملا واما على رواية عدم التجزي فظاهر واما على رواية التجزي فلا يوصف هذا الما
بالاستعمال الا بعد انفصاله عن جميع البدن فان الما الذي اصاب القدمين غير مستعمل لان البدن كله في الغسل كعضو واحد
حتى يجوز نقل البلة فيه من عضو الى اخر فحينئذ لا حاجة الى غسلهما ثانيا الا على سبيل التنزه والافضلية لان الما الذي اصاب
من مجتمع الغسالات وان كان طاهرا فقد انتقل اليه الحدث حتى تعافه الطباع السليمة وقد صرح به الهندي فقال وهذا انما
يتاتى على رواية نجاسة الما المستعمل ويدل على هذه ما ذكره في المحيط بقوله وانما لا يغسل رجليه لان غسلهما لا يفيد لانهما يتنجسان
ثانيا باجتماع الغسالات فعلم منه انه على رواية نجاسة الما المستعمل وعليها يتمشى قولهم لا يفيد انه لا يفيد فايدة تامة والا فقد افاد
التقديم فايدة وهي حل القرآن ومس المصحف وان كانت قدماه متنجسين بالما المستعمل وبهذا ظهر فساد ما ذكره ابن الملك في
شرح المجمع من ان عدم الفايدة على رواية عدم التجزي اما على رواية التجزي فغسلهما يفيد لان الجنابة تزول عن رجليه اذا غسلهما
في الوضوء ويكونان طاهرا في مجتمع الما بعد غسل ساير جسده فانه فهم من رواية عدم التجزي انه لو غسل رجليه اولا ثم غسل
باقي بدنه يجب عليه اعادة غسل رجليه لاجل عدم ارتفاع الجنابة عنهما وهذا ذهول عظيم وسهو كبير فانهم اتفقوا على ان فرض

مطلب
لو تمضمض الجنب وغسل يديه هل يحل له قراءة القرآن ومس المصحف الصحيح لا
تصحيح عدم التجزي للحدث

غسل القدمين قد سقط بتقديمه ولكن هل زالت الجنابة عنهما او هو موقوف على غسل الباقي فرواية التجزي قايلة بالاول ورواية
عدم التجزي قايلة بالثاني لا اتفاق بينهما بوجوب اعادة غسل الرجلين وفايدة اختلاف الروايتين انه لو تمضمض الجنب او غسل
يديه هل يحل له قراة القرآن ومس المصحف فعلى رواية التجزي يحل له لزوال الجنابة عنه وعلى رواية عدم التجزي لا يحل له لعدم
الزوال الآن وقد صحح المشايخ هذه الرواية وقد اندفع بما ذكرنا ما استشكله بعض المتحشين من زوال الجنابة بصب الما من
الراس كما هو العادة على رواية التجزي وقال كما لا يخفى ولم يجب عنه وهو سهو منه وسوء فهم فانهم اتفقوا على ان البدن في الغسل

كعضو واحد واتفقوا على ان الماء لا يصير مستعملا الا بعد الانفصال عن العضو فعلى رواية التجزي لا يصير مستعملا الا اذا انفصل عن جميع البدن وان زالت الجنابة عن كل عضو انفصل عنه الماء وهذا ظاهر لا يخفى والذي يظهر ان القائلين بالتاخير انما اختاروه ليكون الافتتاح والاختتام باعضاء الوضوء اخذا من حديث ميمونة قال القاضي عياض في شرح مسلم وليس فيه تصريح بل هو محتمل لان قولها توضا وضوءه للصلاة الاظهر فيه اكمال وضوئه وقولها اخر ثم تنحى فغسل رجليه يحتمل ان يكون لما نالهما من تلك البقعة انتهى فعلى هذا يغسلهما بعد الفراغ من الغسل مطلقا اعني سواء غسلهما اولا اي للوضوء او لم يغسلهما وسواء اصابهما طين او كانتا في مستنقع الماء المستعمل او لم يكن شيء من ذلك ثم لا يخفى تعين غسلهما في حق الواحد منا بعد الفراغ من الغسل اذا كانتا في مستنقع الماء او كان على البدن نجاسة من مني او غيره والله سبحانه اعلم وفي الذخيرة نقلا عن العيون خاض الرجل في ماء الحمام بعد ما غسل قدميه فان لم يعلم ان في الحمام جنبا اجزاه ان لا يغسل قدميه وان علم ان في الحمام جنبا فقد اغتسل يلزمه ان يغسل قدميه اذا اخرج قال رحمه الله تعالى وافق نه وعلى ما اخترنا في الماء المستعمل ينبغي ان لا يلزمه غسل القدمين لكن استثنى الجنب في الكتاب وان موضع الاستثناء غير قال انما استثنى الجنب لان الجنب يكون على بدنه قذر ظاهرا وغالبا حتى لو لم يكن كان الماء المستعمل للحدث والجنب سواء ويكون طاهرا على رواية محمد ولا يلزمه غسل الرجلين وهو الظاهر انتهى وفي بقية حديث ميمونة ثم اتيته بالمنديل فرده قال النووي فيه استحباب ترك تنشيف الاعضاء وقال الامام لا خلاف في انه لا يحرم تنشيف الماء عن الاعضاء ولا يستحب ولكن هل يكره فيه خلاف بين الصحابة وقال القاضي يحتمل رده للمنديل لشيء راه او لانه استعجل في الصلاة او تواضعا وخلافا لعادة اهل الترفه ويكون الحديث الاخر انه كانت له خرقة يتنشف بها عند الضرورة وشدة البرد ليزيل برد الماء عن اعضائه انتهى والمنقول في معراج الدراية وغيرها انه لا باس بالتمسح بالمنديل للمتوضي والمغتسل الا انه ينبغي ان لا يبالغ ويستقصي فيبقى اثر الوضوء على اعضائه ولم ار من صرح باستحبابه الا صاحب منية المصلي فقال ويستحب ان يمسح بمنديل بعد الغسل الاشارة الثالثة ان جميع السنن والمندوبات في الوضوء ثابتة في هذا الوضوء والغسل فتسن النية ويندب التلفظ بها قال في البدائع واما اداب الغسل فهي اداب الوضوء ولكن يستثنى منه ان من اداب الوضوء استقبال القبلة بخلاف الغسل لانه يكون غالبا مع كشف العورة بخلاف الوضوء كذا في شرح منية المصلي ومن مكروهاته الاسراف وتقدم تفسيره ولهذا قدر محمد في ظاهر الرواية الصاع للغسل والمد للوضوء وهو تقدير ادنى الكفاية عادة وليس بتقدير لازم حتى ان من اسبغ بدون ذلك اجزاه وان لم يكفه زاد عليه لان طباع الناس واحوالهم تختلف كذا في البدائع ونقل النووي الاجماع على عدم لزوم التقدير وفي الخلاصة والافضل ان لا يقتصر على الصاع في الغسل بل يغتسل بازيد منه بعد ان لا يؤدي الى الوسواس فان ادى لا يستعمل الا قدر الحاجة انتهى ولا يخفى ما فيه فان ظاهره انه يزيد على الصاع وان لم يكن به حاجة مع ان الثابت في صحيح مسلم انه صلى الله عليه وسلم كان يغتسل بالصاع ويتوضا بالمد وفي البخاري اغتساله صلى الله عليه وسلم بالصاع من رواية جابر وعائشة كما نقله النووي في شرح المهذب فكان الاقتصار على ما فعله صلى الله عليه وسلم افضل اذا اكتفى به وقد قالوا ان المكث في الماء الجاري قدر الوضوء والغسل فقد اكمل السنة والا فلا ويقاس ما لو توضا في الحوض الكبير او وقف في المطر كما لا يخفى **قوله** ولا تنقض ضفيرة ان بل اصلها اي ولا يجب على المراة ان تنقض ضفيرتها ان بلت في الاغتسال اصل شعرها والضفيرة بالضاد المعجمة الذؤابة من الضفر وهو فتل الشعر وادخال بعضه في بعض ولا يقال بالظاء والاصل فيه ما رواه مسلم وغيره عن ام سلمة قالت قلت يا رسول الله اني امراة اشد ضفر راسي افانقضه لغسل الجنابة فقال لا انما يكفيك ان تحثي على راسك ثلاث حثيات ثم تفيضين عليك الماء فتطهرين وفي رواية افانقضه للحيض والجنابة وفي حديث عائشة بنحو معناه قال في فتح القدير ومقتضى هذا الحديث عدم وجوب الايصال الى الاصول لكن قال في المبسوط وانما شرط تبليغ الماء اصول الشعر لحديث حذيفة فانه كان يجلس الى جنب امراته اذا اغتسلت ويقول يا امة ابلغي الماء اصول شعرك وشؤون راسك وهي مجمع عظام الراس ذكره القاضي عياض واورد صاحب المعراج ان حديث ام سلمة معارض للكتاب واجيب تارة بالمنع فان مؤدى الكتاب غسل البدن والشعر ليس منه بل متصل به نظرا الى اصوله فعلمنا بمقتضى الاتصال في حق الرجال حتى قلنا يجب النقض على الاتراك والعلويين على الصحيح ويجب عليها الايصال الى اثناء شعرها اذا كان منقوضا لعدم الحرج وبمقتضى الانفصال في حق النساء دفعا للحرج اذ لا يمكنهن حلقه وتارة بانه من الاية مواضع الضرورة كداخل العينين فخص بالحديث بعده واما امر عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما

نقض

بنقض النساء رؤسهن اذا اغتسلن فيحتمل انه اراد ايجاب ذلك عليهن في شعور لا يصل الماء اليها او يكون مذهبا له يجب النقض بكل حال كما هو مذهب النخعي ولا يكون بلغه حديث ام سلمة وعائشة ويحتمل انه كان يامرهن بذلك على الاستحباب والاحتياط لا على الوجوب كذا ذكر النووي في شرح مسلم وفي الهداية وليس عليها بل ذوائبها هو الصحيح وقال بعضهم يجب بلها ثلاثا مع كل بلة عصرة وفي صلاة البقالي الصحيح انه يجب غسل الذوائب وان جاوزت القدمين والمختار عدم الوجوب كما صرح في الجامع الحسامي كما نقله عنه في المضمرات للحصر المذكور في الحديث والحاصل انه في المسئلة ثلاثة اقوال الاول الاكتفاء بالوصول الى الاصول منقوضا كان او غير منقوض وهو ظاهر الذخيرة ويدل عليه الاحاديث الواردة في هذا الباب الثاني الاكتفاء بالوصول الى الاصول اذا كان مضفورا ووجوب الايصال الى اثنائه اذا كان منقوضا ومشى عليه جماعة منهم صاحب المحيط والبدائع والكافي الثالث وجوب بل الذوائب مع العصر وصحح كما قدمناه ولو الزقت المراة راسها بالطيب بحيث لا يصل الماء الى اصول الشعر وجب عليها ازالته وثمن ماء غسل المراة ووضوئها على الزوج وان كانت غنية كذا في فتح القدير قضاء كالشرب لان هذا مما لا بد منه ظاهره انه لا فرق بين غسل الجنابة وغيره من الواجب وذكر في السراج الوهاج تفصيلا في غسل الحيض فقال اذا انقطع لاقل من عشرة فعلى الزوج لاحتياجه الى وطيها بعد الغسل وان انقطع لعشرة فعليها لانها هي المحتاجة اليه للصلاة وقد يقال ان ما تحتاج اليه المراة مما لا بد لها منه واجب عليه سواء كان هو يحتاج اليه او لا فالاوجه اطلاق ما قدمناه **قوله** وفرض عند مني ذي دفق وشهوة عند انفصاله اي وفرض الغسل واختلف المشايخ في سبب وجوبه فظاهر ما في الهداية ان انزال المني ونحوه سبب له وانه قال المعاني الموجبة للغسل انزال المني الى اخره وتعقبه في النهاية بان هذه معان موجبة للجنابة لا للغسل على المذهب الصحيح فانها تنقضه فكيف توجبه ورده في غاية البيان بان المراد ان الغسل يجب لهذه المعاني على طريق البدل وانما يتوجه ما اعترض به اذا كانت هذه المعاني موجبة لوجود الغسل لا لوجوبه ورد ايضا بانها تنقض ما كان وتوجب ما سيكون فلا منافاة واجاب في المستصفى ايضا بان هذه المعاني شروط في الوجوب لا اسباب فاضيف الوجوب الى الشرط مجازا كقولهم صدقة الفطر لان السبب يتعلق به الوجود والوجوب والشرط يضاف اليه الوجود فشارك الشرط السبب في الوجود وقال في الكافي اي قال عند مني ولم يقل بمني لان سبب وجوب الغسل الصلاة او ارادة ما لا يحل مع الجنابة والانزال والالتقاء شرط وفي مبسوط شيخ الاسلام سبب وجوب الغسل ارادة ما لا يحل فعله عند عامة المشايخ وتعقبه في غاية البيان بان الغسل يجب اذا وجد احد هذه المعاني وجدت الارادة او لا فكيف يكون سببا وقيل السبب الجنابة ورد ايضا لوجوده في الحيض والنفاس واختار في غاية البيان ان السبب الجنابة او ما في معناها ليدخل الحيض والنفاس ويرد بما قدمناه في اول الكتاب من انه يوجد الحدث والجنابة ولا يجب الوضوء والغسل كما اذا كان قبل الوقت فالاولى ان يقال سببه وجوب ما لا يحل مع الجنابة وهذا هو الذي اختاره في فتح القدير اعلم ان الامة مجمعة الان على وجوب الغسل بالجماع وان لم يكن معه انزال وعلى وجوبه بالانزال وكانت جماعة من الصحابة على انه لا يجب الا بالانزال ثم رجع بعضهم وانعقد الاجماع بعد الاخرين وفي الباب حديث انما الماء من الماء مع حديث ابي بن كعب عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الرجل ياتي اهله ثم لا ينزل قال يغسل ذكره ويتوضا وفيه الحديث الاخر اذا جلس بين شعبها الاربع ثم جهدها فقد وجب الغسل وان لم ينزل قال العلماء العمل على هذا الحديث واما حديث الماء من الماء فالجمهور من الصحابة ومن بعدهم قالوا انه منسوخ ويعنون بالنسخ ان الغسل من الجماع بغير انزال كان ساقطا ثم صار واجبا وذهب ابن عباس وغيره الى انه ليس منسوخا بل المراد به نفي وجوب الغسل بالرؤية في النوم اذا لم ينزل وهذا الحكم باق بلا شك واما حديث ابي بن كعب ففيه جوابان احدهما انه منسوخ والثاني انه محمول على ما اذا باشرها فيما سوى الفرج كذا ذكر النووي في شرح مسلم لكن عندنا يشترط في وجوب الغسل بالانزال ان يكون انفصال المني عن شهوة وهو ما ذكر بقوله عند مني ذي دفق وشهوة يقال دفق الماء دفقا صبه صبا فيه دفع وشدة وفي ضياء الحلوم دفق الماء دفقا صب ودفق الماء دفوقا يتعدى ولا يتعدى وعبر عنه بالهداية بقوله انزال المني على وجه الدفق والشهوة والاولى ان يقال نزول المني دون الانزال لانه يلزم من النزول الانزال دون العكس فان من احتلم او وجد على فخذه بللا يجب عليه الغسل بلا قصد الانزال ذكره الهندي لكن هذا انما يستقيم على قول ابي يوسف اما عندهما لا يستقيم لانهما لم يجعلا الدفق شرطا بل تكفي الشهوة حتى قالا بالوجوب اذا زايل المني عن مكانه

وفي الفتاوى الصيرفية ما نصه على الزوج اجرة الحمام والجنابة عند البعض ومن الحيضة عليها وفي بعض المواضع ان كانت ايامها عشرة فعليها والا فعليه وهو اختيار شيخ وذكر شيخ الاسلام ان ثمن الاغتسال لا يجب عليه لانه يجمع فيتوفى شافع المقطع وتدخل بازالة عرفا وهو المهر فلا يقضى مع الاقرب ايضا النقض والاستغناء من البيع وفتوى مشايخ بلخ على انه على الرجل لانه لا بد لها من ذلك يقين بالشرف وفتوى الصدر الشهيد على هذا وفيه اختيار قب واختيار كذا في فتاواه انتهى وعبارة السراج الوهاج وان احتاجت المراة الى الماء للاغتسال من الجنابة ولم تجد الا بثمن قال ابو الفضل ان كانت غنية فثمنه عليها وان كانت فقيرة قيل للزوج اما ان تدعها تذهب الى الماء او تنقله اليها وقال ابو الليث يجب على الزوج كما يجب عليه للشرب لان هذا مما لا بد منه واما ثمن الوضوء فعلى الزوج اجماعا وكذا ماء الاغتسال من الحيض اذا انقطع لاقل من عشرة ايام على الزوج وان انقطع لعشرة ايام فعليها لانه يقدر على وطئها دون الاغتسال لكانت هي المحتاجة اليه لاداء الصلاة وعبارة الشارح الهندي في النفقة ما لفظه وفي الينابيع قال ابن السماعة ثمن الماء ما يغسل به ثوبها ودرنها من الوسخ وليس عليه ثمن الماء للغسل من الجنابة وقال نصير ان كانت صغيرة فالزوج مخير بين ان ينقل الماء اليها او يدعها تنقله بنفسها وان كانت موسرة استاجرت من ينقله اليها وقال ابو الليث عندي يجب ماء الوضوء على من يجب عليه نفقتها وفي شرح الهداية للشارح الهندي ما لفظه وسياتي في النفقة تتمة هذا البحث

ق

بشهوة وان خروج بلا دفق كذا في النهاية ومعراج الدراية وغيرهما واجاب عنه في العناية وغاية البيان بانه لاحصر في كلامه فيستقيم
غايته يلزم ترك بعض موجباته عندهما في موضع بيانها انتهى ولا يخفى ما فيه ويمكن ان يقال ان المراد بكون الانزال على وجه
الشهوة دخل في الانزال سواء كانت مقارنة او سابقة عليه مقارنة للانفصال هذا وعبارة المصنف اشد اشكالا لانه يرد
عليها ما ورد على القدوري من انه لا يشمل مني المراة لان ماءها لا يكون دافقا كالرجل وانما ينزل من صدرها الى فرجها كما ذكره الولوالجي
في فتواه ويرد على عبارة المختصر حتى التناقض في التركيب لان اشتراط الدفق يفيد اشتراط خروج المني بشهوة من راس الذكر
وقوله عند انفصاله ينفيه فلو حذف الدفق لكان اولى وقد يقال ان الدفق بمعنى الدفوق مصدر اللازم وقال الشافعي ان انزال
المني موجب للغسل كان عن شهوة او لا واستدلوا له بقوله صلى الله عليه وسلم ان الماء من الماء اي الاغتسال من الانزال وهو قول
محمد وزفر كما نقله في معراج الدراية وفي الذخيرة وهو لحنا بعض المشايخ واستدل في الهداية لنا بقوله تعالى وان كنتم جنبا
فاطهروا وهو في اللغة اسم لمن قضى شهوته فكان وجوب الاغتسال معلقا بالجنابة لا بخروج المني واورد على هذا ان هذا
الاستدلال بمفهوم الشرط ولم يجب عنه وقد يقال ليس هذا استدلالا بمفهوم الشرط بل لما كان الحكم معلقا بشرط ولم يوجد
كان الحكم معدوما بالعدم الاصلي لا ان عدم الشرط اوجب عدم الحكم وهذا لا يخفى على من اشتغل باصول اصحابنا قال في التنقيح
وعندنا العدم لا يثبت بالتعليق بل يبقى الحكم على العدم الاصلي واجاب في الهداية عن الحديث بانه محمول على الخروج من شهوة
قال الشارحون وانما حمل على هذا لان العام اذا لم يمكن اجراؤه على العموم يراد اخص الخصوص لتيقنه وههنا ممتنع اجراؤه على
العموم لانه لا يجب الغسل بانزال المذي والودي والبول بالاجماع والانزال عن شهوة مراد بالاجماع فلا يكون غيره وهو
انزال المني لا عن شهوة مرادا ولا يخفى ان هذا المسلك لو صح لكان اوفق بقول ابي يوسف لان اخص الخصوص الذي اريد
بالاجماع ما يكون عن شهوة عند الخروج والانفصال جميعا فالاولى ما قدمناه من انه منسوخ او محمول على صورة الاحتلام ولما
كان ما ذكرناه واوردا عدل والله اعلم عن طريقة الشارحين في فتح القدير فقال والحديث محمول على الخروج عن شهوة لان اللام
للعهد الذهني اي الماء المعهود والذي يتعهد هم هو الخارج عن شهوة كيف وربما ياتي على اكثر الناس جميع عمره ولا يرى هذا الماء
مجردا عنها على ان كون المني يكون عن غير شهوة ممنوع فان عائشة اخذت في تفسيره اياه الشهوة على ما روى ابن المنذر
ان المني هو الماء الاعظم الذي منه الشهوة وفيه الغسل وكذا عن قتادة وعكرمة فلا يتصور مني الا من خروجه عن شهوة والا فسد
الضابط ثم اتفق اصحاب المذهب انه لا يجب الغسل اذا انفصل عن مقره من الصلب بشهوة الا اذا خرج على راس الذكر وانما الخلاف
في انه هل يشترط مقارنة الشهوة الخروج فعند ابي يوسف نعم وعندهما لا وقد اشار الى اختيار قولهما بقوله عند انفصاله ان فرض
الغسل عند خروج مني موصوف بالدفق والشهوة عند الانفصال عن محله عندهما وجه قول ابي يوسف ان وجوب الغسل
متعلق بانفصال المني وخروجه وقد شرطت الشهوة عند انفصاله فيشترط عند خروجه ولهما ان الجنابة قضاء الشهوة بالانزال
فاذا وجدت مع الانفصال صدق اسمها وكان مقتضى هذا ثبوت حكمها وان لم يخرج لكن لا خلاف في عدم ثبوت الحكم الا بالخروج
فثبت بذلك الانفصال من وجه وهذا اقوى مما بقي والاحتياط واجب وهو العمل بالاقوى من الوجهين فوجب واورد في النهاية
الريح الخارجة من المفضاة لانها ان خرجت من القبل لا يجب وان خرجت من الدبر وجب فينبغي ترجيح جانب الوجوب احتياطا
كما قالا هنا واجاب بان الشك هناك جاء من الاصل فتعارض الدليل الموجب وغير الموجب لتساويهما في القوة فتساقطا
فعملنا بالاصل الثابت بتيقين وهو الطهارة اما هنا جاء دليل عدم الوجوب من الوصف وهو الدفق ودليل الوجوب من
الاصل وهو نفس وجود الماء مع الشهوة فكان في ايجاب الاغتسال ترجيح لجانب الاصل على جانب الوصف وهو صحيح لان
دليل الوجوب قد سبق هنا وهو مزايلة المني عن مكانه على سبيل الشهوة وخروجه من العضو لا على سبيل الدفق تابع لذلك والسبق
من اسباب الترجيح فترجح جانب الوجوب لذلك واما هناك فاقترن الدليلان على سبيل المدافعة فلا يثبت الحكم الى ان ثبت
لتدافعهما بل يبقى على ما كان وفي المصفى وثمرة الاختلاف تظهر في ثلاثة فصول احدها ان من احتلم فامسك ذكره حتى
سكنت شهوته ثم خرج المني يجب الغسل عندهما خلافا له والثاني اذا نظر الى امراة بشهوة فزال المني عن مكانه بشهوة فامسك ذكره
حتى انكسرت شهوته ثم سال بعد ذلك لا عن دفق فعلى هذا الخلاف والثالث ان المجامع اذا اغتسل قبل ان يبول او ينام
ثم سال منه بقية المني من غير شهوة يعيد الاغتسال عندهما خلافا له فلو خرج بقية المني بعد البول او النوم او المشي لا يجب الغسل
اجماعا لانه مذي وليس بمني لان البول والنوم والمشي يقطع مادة الشهوة انتهى وفي فتح القدير وكذا لا يعيد الصلاة التي
صلاها بعد الغسل الاول قبل خروج ما تاخر من المني اتفاقا وقيد المشي بالكثير في المجتبى واطلقه كثير به والتقييد اوجه لان الخطوة والخطوتين
لا يكون منهما ذلك كما لا يخفى وفي المبتغى بخلاف المراة يعني يعيد تلك الصلاة اذا كانت مكتوبة اذا اغتسلت ثانيا لخروج بقية منيها وفيه نظر
ظاهر والذي يظهر انها كالرجل وفي المستصفى يعمل بقول ابي يوسف اذا كان في بيت انسان واحتلم مثلا ويستحي من اهل البيت او خاف
ان يقع في قلبهم ريبة بان طاف حول اهل بيتهم انتهى وفي السراج الوهاج والفتوى على قول ابي يوسف في الضيف وعلى قولهما
في غيره انتهى ولو خرج مني بعد البول وذكره منتشر وجب الغسل وان لم يكن ذكره منتشرا لا يجب الغسل كذا في فتاوى قاضي خان
وغيره ومحمله انه وجد الشهوة يدل عليه تعليله في التجنيس بان في حالة الانتشار وجد الخروج والانفصال جميعا على وجه الدفق
والشهوة وهذا التقييد اطلاق ما قدمناه من ان المني الخارج بعد البول لا يجب الغسل اجماعا فيل وعلى الخلاف المتقدم مستيقظ وجد
في ثوبه او في فخذه بللا ولم يتذكر احتلاما وشك في انه مذي او مني يجب عندهما لاحتمال انفصاله عن شهوة ثم نسي ورق هو بالهواء
خلافا له وفيه نظر فان هذا الاحتمال ثابت في الخروج كذلك كما هو ثابت في الانفصال كذلك فالحق انها ليست بناء على الخلاف
بل هو يقول لا يثبت وجوب الغسل بالشك في وجود الموجب وهما احتياطا لقيام ذلك الاحتمال وقياسا على ما لو تذكر الاحتلام
وراى ماء رقيقا حيث يجب اتفاقا حملا للرقة على ما ذكرنا وقوله اقيس واخذ به خلف بن ايوب وابو الليث كذا في فتح القدير
واعلم ان هذه المسئلة على اثني عشر وجها لانه اما ان يتيقن انه مني او مذي او ودي او شك في الاول والثاني او في
الثاني والثالث وكل من هذه الستة اما ان يكون مع تذكر الاحتلام او لا فيجب الغسل اتفاقا فيما اذا تيقن انه مني تذكر
الاحتلام او لا وفيما اذا تيقن انه مذي وتذكر الاحتلام او شك انه مني او مذي او مني او ودي او مذي او ودي وتذكر الاحتلام
في الكل ولا يجب الغسل اتفاقا فيما اذا تيقن انه ودي تذكر الاحتلام او لا او شك انه مذي او ودي ولم يتذكر الاحتلام او
تيقن انه مذي ولم يتذكر الاحتلام ويجب الغسل عندهما لا عند ابي يوسف فيما اذا شك انه مني او مذي او مني او ودي
ولم يتذكر الاحتلام فيهما وهذا التقسيم وان لم اجده فيما رايت لكنه مقتضى عباراتهم لكن قال في فتح القدير التيقن متعذر
مع النوم وفي الخلاصة ولسنا نوجب الغسل بالمذي لكن المني يرق باطالة المدة فتصير صورته صورة المذي لا حقيقة
المذي انتهى وهذا كله في النائم اذا استيقظ فوجد بللا اما اذا اغمي عليه فافاق فوجد مذيا او كان سكران فافاق
فوجد مذيا لا غسل عليه اتفاقا كذا في الخلاصة وغيرها والفرق بان المني والمذي لا بد له من سبب وقد ظهر في النوم
تذكر او لا لان النوم مظنة الاحتلام فيحال عليه ثم يحتمل انه مني رق بالهواء وللغذاء فاعتبرناه منيا احتياطا ولا كذلك السكر
والمغشي عليه لانه لم يظهر فيهما هذا السبب ولو وجد الزوجان بينهما ماء دون تذكر ولا تمييز بان لم يظهر غلظه ورقته
ولا بياضه وصفرته يجب عليهما الغسل صححه في الظهيرية ولم يذكر القيد فقالوا يجب عليهما وقيل اذا كان غليظا ابيض
فعليه او رقيقا اصفر فعليها فقيد ونه بصورة نقل الخلاف والذي يظهر تقييد الوجوب عليهما بما ذكرنا فلا خلاف اذن كذا في
فتح القدير وينبغي ان يقيد ايضا بما اذا لم يظهر كونه وقع طولا او عرضا فان بعضهم قال ان وقع طولا فمن الرجل وان وقع
عرضا فمن المراة والقياس ان لا يجب الغسل على واحد منهما لوقوع الشك واذا لم يجب عليهما لا يجوز لها ان تقتدي به والوجه
فيه ظاهر ولا يخفى ان هذا كله فيما اذا لم يكن الفراش قد نام عليه غيرهما قبلهما واما اذا كان قد نام عليه غيرهما وكان
المني المرئي يابسا فالظاهر انه لا يجب الغسل على احد منهما ولو احتلمت المراة ولم يخرج الماء الى ظاهر فرجها عن محمد يجب وفي
ظاهر الرواية لا يجب لان خروج منيها الى فرجها الخارج شرط لوجوب الغسل عليها وعليه الفتوى كذا في معراج الدراية والذي حرره في
فتح القدير وقال انه الحق الاتفاق على تعلق وجوب الغسل بوجود المني في احتلامها والقائل بوجوبه في هذه الخلافية انما يوجبه
على وجوده وان لم تره والمراد بعدم الخروج في قولهم ولم يخرج منها لم تره خرج فعلى هذا الاوجه وجوب الغسل في الخلافية والمراد
بالرؤية في جواب النبي عليه السلام ام سليم لما سالته هل على المراة من غسل اذا هي احتلمت فقال نعم اذا رات الماء العلم
مطلقا فانها لو تيقنت الانزال بان استيقظت في فور الاحتلام فاحست بيدها البلل ثم نامت فما استيقظت حتى جف فلم
ترى بعينها شيئا لا يسع القول بان لا غسل عليها مع انه لا رؤية بصر بل رؤية علم ورأى يستعمل حقيقة في علم باتفاق اهل
اللغة قال رايت الله اكبر كل شيء انتهى ولو جومعت فيما دون الفرج فسبق الماء الى فرجها او جومعت البكر لا غسل عليها
الا اذا ظهر الحبل لانها لا تحبل الا اذا انزلت وتعيد ما صلت ان لم تكن اغتسلت لانه ظهر انها صلت بلا طهارة ولو جومعت
فاغتسلت ثم خرج منها مني الرجل لا غسل عليها ولو قالت معي جني ياتيني في النوم مرارا واجد ما اجد اذا جامعني زوجي لا غسل

مطلب فرق بين ماء الرجل والمراة

السبق من اسباب الترجيح

قوله ولو قالت لها اعلم ان الصور المتصورة في اتيان الجني ثلاثة لانه اما ان تكون مناما وهي مسئلة ...

عليها وفي فتح القدير ولا يخفى انه مقيد بما اذا لم تر الماء فان رأته صح لما وجب كانه احتلام وقد يقال ينبغي وجوب الغسل من غير انزال
لوجود الايلاج لانها تعرف انها جامعها كالحي فلا يظهر هذا الاشتراط الا اذا لم يطلع لها في صورة ادمي وفي فتاوى قاضي خان اذا
استيقظ فوجد بللا في احليله وشك في انه مني او مذي فعليه الغسل الا اذا كان ذكره منتشرا قبل النوم فلا يلزمه الغسل الا ان يكون
اكبر رأيه انه مني فيلزمه الغسل وهذه المسئلة يكثر وقوعها والناس عنها غافلون وهذه تفيد الخلاف المتقدم بين ابي يوسف
وصاحبيه بما اذا لم يكن ذكره منتشرا ثم ان اباحنيفة في هذه المسئلة ومسئلة المباشرة الفاحشة ومسئلة الفارة المنتفخة اخذ بالاحتياط
وابا يوسف وافقه في الاحتياط في مسئلة المباشرة الفاحشة لوجود فعل هو سبب خروج المذي وخالفه في الفصلين الآخرين
لانعدام الفعل منه ومحمد وافقه في الاحتياط في مسئلة النائم لانه غافل عن نفسه فكان موضع الاحتياط بخلاف الفصلين الآخرين
فان المباشر ليس بغافل عن نفسه فيحس بما يخرج منه كذا في المبسوط وفي المحيط ولو ان رجلا عزبا به فرط شهوة له ان
يستمني بعلاج فتسكن شهوته ولا يكون ماجورا عليه ليت بجوارا سابرأس هكذا روي عن ابي حنيفة وفي الخلاصة معزيا الى الاصل
المراهق لا يجب عليه الغسل لكن يمنع من الصلاة حتى يغتسل وكذا لو ارادت الصلوة بدون الوضوء وكذا المراهقة انتهى وفي الغنية
لو انزل الصبي مع الدفق وكان سبب بلوغه فالظاهر انه لا يلزمه الغسل انتهى قال بعض المتاخرين ولا يخفى انه على هذا لا بد
من توجيه المتون ولم يذكر توجيها وقد يقال ان غير المكلف مخصوص من اطلاق عباراتهم فقولهم وموجبه انزال مني معناه
ان انزال المني موجب للغسل على المكلف لا غيره وسيأتي خلاف هذا في الغسل ان شاء الله تعالى واعلم انه لا ينقض الوضوء
بنزول البول الى القلفة يجب الغسل بوصول المني اليها ذكره في البدائع **قوله** وتواري حشفة في قبل او دبر عليهما اي
فرض الغسل عند غيبوبة ما فوق الختان وكذلك غيبوبة مقدار الحشفة من مقطوعها في قبل امرأة يجامع مثلها او دبر على الفاعل
والمفعول به وان لم ينزل والتعبير بغيبوبة الحشفة اولى من التعبير بالتقاء الختانين لشمولها الايلاج في الدبر ولان الثابت
في الفرج محاذاتها لا التقاؤهما لان ختان الرجل هو موضع القطع وهو ما دون حرف الحشفة وختان المرأة موضع قطع جلدة
منها كعرف الديك فوق الفرج وذلك لان مدخل الذكر هو مخرج المني والولد والحيض وفوق مدخل الذكر مخرج البول
كاحليل الرجل وبينهما جلدة رقيقة يقطع منها في الختان فحصل ان ختان المرأة مستقل تحت مخرج البول وتحت مخرج البول مدخل
الذكر فاذا غابت الحشفة في الفرج فقد حاذى ختانه ختانها ولكن يقال لموضع ختان المرأة الخفاض فذكر الختانين بطريق التغليب
قيد بالتواري لان مجرد التلاقي لا يوجب الغسل ولكن ينقض الوضوء على الخلاف المتقدم وقيدنا بكونه في قبل المرأة لان التواري
في فرج البهيمة لا يوجب الغسل الا بالانزال وقيدنا بكونها تجامع مثلها لان التواري في الميتة والصغيرة لا يوجب الغسل الا بالانزال
وقد تقدم الدليل من السنة والاجماع على وجوب الغسل بالايلاج وان لم يكن معه انزال وهو بعمومه يشمل الصغيرة والبهيمة
واليه ذهب الشافعي لكن اصحابنا رضي الله عنهم منعوه الا ان ينزل لان وصف الجنابة متوقف على خروج المني ظاهرا او حكما
عند كمال سببه مع خفاء خروجه لقلته وتكسله في المجرى لضعف الدفق لعدم بلوغ الشهوة منتهاها كما يجده المجامع في
اثناء الجماع من اللذة بمقاربة المزايلة فيجب حينئذ اقامة السبب مقامه وهذا علة كون الايلاج فيه الغسل فتعدى الحكم الى
الايلاج في الدبر وعلى اللائط به اذ ربما يتلذذ فينزل ويخفى لما قلنا واخرجوا ما ذكرنا لكنه يلتزم تخصيص النص بالمعنى ابتداء
كذا في فتح القدير وحاصله ان الموجب انزال المني حقيقة او تقديرا عند كمال سببه وفي ما ذكرنا لم يوجد حقيقة
ولا تقديرا لنقصان سببه لكن هذا يستلزم تخصيص النص بالمعنى ابتداء كذا والعام لا يخص بالمعنى ابتداء عندنا فاحتيج
ايضا الى الجواب عن هذا ويحتاج ايضا الى الجواب عن ما ذكره النووي في شرح المهذب بانه ينتقض بوطئ العجوز الشوهاء
المتناهية في القبح العمياء البرصاء المقطعة الاطراف فانه يوجب الغسل بالاتفاق مع انه لا يقصد به لذة في العادة
ولم اجد عن هذين الايرادين جوابا وقد ظهر في الجواب عن الاول ان هذا ليس تخصيصا للنص بالمعنى ابتداء وبيانه
يحتاج الى مزيد كشف فاقول وبالله التوفيق انه قد ورد حديثان ظاهرهما التعارض الاول الماء من الماء ومقتضاه
ان الغسل لا يجب بالتقاء الختانين من غير انزال فان الماء اسم جنس محلى بلام الاستغراق فمعناه جميع الافراد
من المني فيما يتعلق بغير الماء لا مطلقا لوجوبه بالحيض والنفاس والثاني حديث اذا جلس بين شعبها الاربع
ثم جهدها فقد وجب الغسل وان لم ينزل ومقتضاه عموم وجوب الغسل بغيبوبة الحشفة من غير انزال فيشمل الصغيرة
والبهيمة والميتة ويعارض الاول واذا امكن العمل بهما وجب فقال علماؤنا ان الموجب للغسل هو انزال المني

انزال الصبي

فقطع من المرأة في الختان

قوله لا يوجب الغسل انظر هل يوجب الوضوء وانظر اذا اول بعض الحشفة وظاهر كلام شارح المجمع في كتاب الحدود انه لا ينقض الوضوء
٥

قوله واخرجوا ما ذكرنا اي من الايلاج في البهيمة والميتة والصغيرة وقوله بالمعنى اي بالقياس فقد يقرر بان الايلاج في البهيمة ونحوها يقاس على المباشرة فيما دون الفرج بجامع نقصان السببية وعلى ادخال الذكر ونحوه
٥

كما اذا وه الحديث الاول لكن المني تارة يوجد حقيقة وتارة يوجد حكما عند كمال سببه وهو غيبوبة الحشفة في محل يشتهي عادة مع خفاء
خروجه ولو كان في الدبر لكمال السببية فيه لان سبب خروج المني غالبا كالايلاج في القبل لاشتراكهما لينا وحرارة وشهوة حتى ان
الفسقة اللوطية رجحوا قضاء الشهوة من الدبر على قضائها من القبل ومنه خبرا عن قوم لوط لقد علمت ما لنا في بناتك
من حق وانك لتعلم ما نريد وفي الصغيرة ونحوها لم يكن الايلاج سببا كاملا لانزال المني لعدم الداعية اليه فلم يوجد انزال المني
حقيقة ولا تقديرا فلو قلنا بالوجوب من غير انزال لكان فيه ترك العمل بالحديث اصلا وهو لا يجوز فكان هذا منا قولا بموجب
العلة لا تخصيصا للنص بالقياس ابتداء ويجوز انزال المني هو الموجب وهو اما حقيقة او تقديرا والذي ذكره مشايخنا
في اصولهم في بحث المفاهيم قاطعين النظر عن كون الماء من الماء منسوخا كما لا يخفى وجواب اخر انه يجوز تخصيص النص
العام بالمعنى ابتداء عند جمهور الفقهاء منهم الشيخ ابو منصور ومن تابعه من مشايخ سمرقند لان موجبه عندهم ليس
بقطعي واكثر اصحابنا يمنعونه لكونه عندهم قطعيا والقياس ظني اما اذا كان العام ظنيا جاز تخصيصه بالقياس
ابتداء وما نحن فيه من هذا القبيل لانه ظني الثبوت وان كان قطعي الدلالة واما الجواب عن الثاني فلا نسلم ان
المحل لا يشتهي ولئن سلم فاجتماع هذه الاوصاف الشنيعة في امرأة نادر ولا اعتبار به هذا وقد ذكر في المبتغى خلافا
في من غابت الحشفة في فرجه فقال وقيل لا غسل عليه كالبهيمة والمراد بالفرج الدبر ونقله في فتح القدير ولم يتعقبه
وقد يقال انه غير صحيح فقد قال في غاية البيان واتفقوا على وجوب الغسل من الايلاج في الدبر على الفاعل والمفعول
به انتهى وجعل الدبر كالبهيمة بعيد جدا كما لا يخفى وفي فتح القدير ان في ادخال الاصبع الدبر خلافا في ايجاب الغسل
فليعلم ذلك انتهى وقد اخذه من التجنيس ولفظه رجل ادخل اصبعه في دبره وهو صائم اختلفوا في وجوب الغسل
والقضاء والمختار انه لا يجب الغسل والقضاء لان الاصبع ليس آلة للجماع فصار بمنزلة الخشبة ذكره في الصوم وقد حكى في
السراج الوهاج خلافا في وطئ الصغيرة التي لا تشتهى فمنهم من قال يجب مطلقا ومنهم من قال لا يجب مطلقا والصحيح
انه اذا امكن الايلاج في محل الجماع من الصغيرة ولم يفضها فهي ممن يجامع فيجب الغسل وعزاه للصيرفي في الاجناس
وقد يقال ان بقاء البكارة دليل على عدم الايلاج فلا يجب الغسل كما اختاره في النهاية معزيا الى المحيط ولو لف على
ذكره خرقة واولج ولم ينزل قال بعضهم يجب الغسل لانه يسمى مولجا وقال بعضهم لا يجب والاصح ان كانت الخرقة رقيقة
بحيث يجد حرارة الفرج واللذة وجب الغسل والا فلا والاحوط وجوب الغسل في الوجهين وان اولج الخنثى المشكل ذكره
في فرج امرأة او دبرها فلا غسل عليهما لجواز ان يكون امرأة وهذا الذكر منه زائد فيصير كمن اولج اصبعه وكذا في دبر
رجل او فرج خنثى لجواز ان يكونا رجلين والفرجان زائدان منهما وكذا في فرج خنثى مثله لجواز ان يكون الخنثى المولج
فيه رجلا والفرج زائد منه وان اولج رجل في فرج خنثى مشكل لم يجب الغسل عليه لجواز ان يكون الخنثى رجلا والفرج
منه بمنزلة الجرح وهذا كله اذا كان من غير انزال اما اذا انزل وجب الغسل بالانزال كذا في السراج الوهاج وهذا
لا يرد على المصنف لان كلامه في حشفة وقبل محققين والله الموفق للصواب **قوله** وحيض ونفاس اي وفرض
الغسل عند حيض ونفاس وقد اختلف رأي المصنف في كتبه هل الموجب الحيض وانقطاعه فاختار في المستصفى ان
الموجب رؤية الدم او خروجه وعلل بان الدم اذا حصل نقض الطهارة الكبرى ولم يجب الغسل مع سيلان الدم
لانه ينافيه فاذا انقطع امكن الغسل فوجب لاجل ذلك الحدث السابق فاما الانقطاع فهو طهارة فلا توجب الطهارة
واختار في الكافي ان الموجب انقطاع الدم لا خروجه لان عنده لا يجب وانما يجب عند الانقطاع ونقل نظيره في المستصفى
عن استاذه وعلل له بان الخروج منه مستلزم للحيض فقد وجد الانفصال بينهما بجهة فضحت الاستعارة وفي غاية البيان
والله وهذا من عجايب الدنيا لانه اذا كان الخروج ملزوما والحيض لازما يلزم ان يوجد الحيض عند وجود الخروج لاستحالة
انفكاك اللازم عن الملزوم ووجود الحيض عند وجوده محال بمرة انتهى اقول ليس في هذا شيء من العجب وما العجب الا فهم
الكلام على وجه يتوجه عليه الاعتراض ولو فهم ان الخروج من الحيض مستلزم لتقدم الحيض لا لنفس الحيض لاستغنى عن هذا
الاعتراض واستبعد الزيلعي كون الانقطاع سببا لانه ليس فيه الا الطهارة ومن المحال ان توجب الطهارة الطهارة وانما
توجبها النجاسة ويرفع هذا الاستبعاد بان الانقطاع نفسه ليس بطهر انما الطهر الحالة المستمرة عقيبه ولو سلم فلما
كان الانقطاع لا بد منه في وجوب الغسل اذ لا فائدة في الغسل بدونه ثبت السببية اليه وان كان السبب في

قوله لانه ظني الثبوت اقول فيه نظر فان صاحب التلويح ذكر في مباحث التخصيص ان خبر الواحد دون العام المخصوص فلا يعارضه القياس انتهى فما ذكر لا يوافق الاصول
٥

قوله وقد يقال قال في النهر ولا خفاء ان الوفاق انما هو في دبر الغير اما دبر نفسه فالذي ينبغي ان يقول عليه عدم الوجوب الا بالانزال وهو اولى من الصغيرة والميتة في نقصان الداعي
٥

قوله الاصبع اي ونحوه كما في الدرر اي منه في اللين كما اذا طال المعار بشيء بخلاف الخشبة ونحوه
٥

قوله في دبره قال بعض الفضلاء دل على ان ادخال الاصبع ونحوه في الفرج يوجب الغسل قيل لان الشهوة في الفرج كثيرة بخلاف الدبر
٥

قوله وقد يقال ان بقاء البكارة الخ اقول لعل الشيخ فهم من قوله ولم يفضها انه لم يزل بكارتها فقال ما قال ولو فهم منه انه لم يخلطهما بان لم يرتفع الحاجز بين مدخل الذكر والدبر لم يقل ما قال
صالح سيما

اقول فيما ذكره سنين المحالية ذكرها وهو عجيب من مثل شيخ الاسلام لانه اما ان يريد بالمحال المحال الشرعي او المحال العادي واما ان يريد المحال العقلي والاول لعقيمة ممنوع والثاني مريهي البطلان لان الطهارة الموجبة بمعنى الانقطاع والطهارة الموجبة بمعنى غسل الاعضاء وان اتحدا لفظا لكن اخرها فلم يكن هناك توقف الشيء على نفسه كما يفهم من كلام العلامة
غنيمي

الحقيقة خروج الدم فالحاصل انهم اختلفوا ان الغسل يجب بخروج الدم بشرط الانقطاع او يجب بنفس الانقطاع ورجح بعضهم الثاني
بان الحيض اسم لدم مخصوص والجوهر لا يكون سببا للمعنى والحق ان ثمرة القولين انما تظهر في وجوب الصلاة كما قدمنا في الوضوء والغسل
وقد نقل الشيخ سراج الدين الهندي الاجماع على انه لا يجب الوضوء على المحدث والغسل على الجنب والحائض والنفساء قبل وجوب الصلاة
او ارادة ما لا يحل الا به فحينئذ لا فائدة لهذا الخلاف من جهة الاثم فانهم اتفقوا على عدم الاثم قبل وجوب الصلاة فظهر بهذا ضعف
ما نقله في السراج الوهاج من ان فائدة الخلاف تظهر فيما اذا انقطع الدم بعد طلوع الشمس واخرت الغسل الى وقت الظهر فعند
الكرخي وعامة العراقيين تأثم وعند البخاريين لا تأثم وعلى هذا الخلاف وجوب الوضوء فعند العراقيين يجب الوضوء بالحدث وعند
البخاريين للصلاة انتهى وقد يقال ان فائدته تظهر في التعاليق كان يقول ان وجب عليك غسل فانت طالق وقد ظهر لها فائدة
اخرى وهو اذا استشهدت قبل انقطاع الدم فمن قال السبب نفس الحيض قال انها تغسل لان الشهادة لا تدفع ما وجب
قبل الموت كالجنابة ومن قال ان السبب انقطاعه قال لا تغسل لعدم وجوب الغسل قبل الموت وقد صحح في الهداية من باب
الشهيد انها تغسل وكان تصحيحه لكون السبب الحيض كما لا يخفى واما دليل وجوب الغسل من الحيض والنفاس فالاجماع نقله
صاحب البدائع من ائمتنا والنووي في شرح المهذب عن ابن المنذر وابن جرير الطبري واستدل بعضهم للحيض بقوله تعالى
ولا تقربوهن حتى يطهرن ووجه الدلالة انه يلزمها تمكين الزوج من الوطء ولا يجوز ذلك الا بالغسل وما لا يتم الواجب الا به
فهو واجب واذا ثبت هذا فيما دون العشرة ثبت في العشرة بدلالة النص لان وجوب الاغتسال لاجل خروج الدم وقد
وجد في العشرة فان قيل انما وجب الاغتسال فيما دون العشرة لتتأكد به صفة الطهارة عن الحيض ولزوال الاذى ليثبت
الحل للزوج ولهذا يثبت الحل بمضي وقت صلاة عليها وان لم تغتسل لوجود التأكد بصيرورة الصلاة دينا عليها وفي العشرة
قد تأكد صفة الطهارة بنفس الانقطاع فانعدم المعنى الموجب فلا يمكن الالحاق بطريق الدلالة كما لا يمكن اثبات الحد باللواطة
بمعنى الحرمة لانعدام المعنى الموجب للحد بعد الحرمة وهو كثرة الوقوع قلنا ليس كذلك بل المعنى الموجب موجود لانه اما الحدث
او ارادة الصلاة على الخلاف وكلاهما ثابت ههنا واما الفرق الذي يدعيه فانما يثبت اذا كان وجوب الاغتسال لثبوت
الحل وليس كذلك الا يرى انها لو لم تكن ذات زوج وجب عليها الاغتسال مع انعدام المعنى الذي يدعيه ولكنه وان وجب
بسبب اخر جعل غاية للحرمة فيما دون العشرة فان الحيض به تنتهي فتنتهي الحرمة المبنية عليه فعرفنا بعبارة النص في قراءة التشديد
حرمان القربان مغيا الى الاغتسال فيما دون العشرة وباشارته وجوب الاغتسال وبدلالته وجوبه في العشرة كذا في
معراج الدراية معزيا الى شيخنا العلامة ويدل عليه ايضا حديث فاطمة بنت ابي حبيش ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لها اذا اقبلت
الحيضة فدعي الصلاة واذا ادبرت فاغتسلي وصلي رواه البخاري ومسلم عن عائشة وفي بعض الروايات فاغسلي عنك الدم وصلي
وفي البدائع ولا نص في النفاس وانما عرف بالاجماع ثم اجماعهم يجوز ان يكون على خبر في الباب لكنهم تركوا نقله اكتفاء بالاجماع
ويجوز ان يكون بالقياس على دم الحيض لكون كل منهما دما خارجا من الرحم انتهى والمذكور في الاصول ان الاجماع في كل
حادثة لا يتوقف على نص على الاصح وفي الكافي للحاكم الشهيد واذا اجنبت المراة ثم ادركها الحيض فان شاءت اغتسلت وان
شاءت اخرت حتى تطهر وعند مالك عليها ان تغتسل بناء على اصله ان الحائض لها ان تقرأ القرآن ففي اغتسالها من الجنابة
هذه الفائدة **قوله** لا مذي وودي واحتلام بلا بلل بالجر عطف على مني اي لا يفترض الغسل عند هذه الاشياء اما المذي ففيه
ثلاث لغات المذي باسكان الذال وتخفيف الياء والمذي بكسر الذال وتشديد الياء وهاتان مشهورتان قال الازهري
وغيره التخفيف افصح واكثر والثالثة المذي بكسر الذال واسكان الياء حكاها ابو عمر الزاهد في شرح الفصيح عن ابن الاعرابي
ويقال مذى بالتخفيف وامذى ومذى بالتشديد والاول افصح وهو ماء ابيض رقيق يخرج عند شهوة لا بشهوة ولا دفق
ولا يعقبه فتور وربما لا يحس بخروجه وهو اغلب في النساء من الرجال وفي بعض الشروح ما يخرج من المراة عند الشهوة يسمى
القذى والودي باسكان الدال المهملة وتخفيف الياء فلا يجوز عند جمهور اهل اللغة غير هذا وحكى الجوهري في الصحاح
عن الاموي انه قال بتشديد الياء وحكى صاحب مطالع الانوار فيه انه بالذال المعجمة وهذان شاذان ويقال ودى بتخفيف
الدال واودى وودّى بالتشديد والاول افصح وهو ماء ابيض كدر ثخين يشبه المني في الثخانة ويخالفه في الكدورة ولا رائحة
له ويخرج عقب البول اذا كانت الطبيعة مستمسكة وعند حمل شيء ثقيل ويخرج قطرة او قطرتين ونحوهما واجمع العلماء انه لا يجب
الغسل بخروج المذي والودي كذا في شرح المهذب واذا لم يجب بهما الغسل وجب بهما الوضوء وفي المذي حديث علي المشهور

الصحيح

مطلب لا يجب الوضوء على المحدث والغسل على الجنب ونحوهما قبل وجوب الصلوة او ارادة ما لا يحل الا به

قوله وقد يقال ان فائدته تظهر الخ اقول هذا انما يأتي لو اريد بالوجوب في كلام المصنف وجوب الاداء تامل

قال في النهر لا بد ان يقيد بما اذا استكمل ثلثة ايام اما اذا قتلت قبل اتمامها لا تغسل اجماعا الا ان هذا قد يعكر على ما ينبني على التوسيع فيحمل الاتفاق على وجوب الاداء ه

قوله موجود لانه فيه ان ما ذكره سبب الوجوب والكلام في دليل وجوب الاداء ه

ثم انه لا معنى لهذا الاستدراك فان الذي نفي سابقا هو الفائدة من جهة الاثم وما استدركه وان كان فائدة لكنها ليست من جهة الاثم فحق التعبير ان لها فائدة من جهة اخرى فلا تغفل وكانه تفريع على الخلاف الذي نقله في الشرح ه

مطلب الاجماع لا يتوقف على النص

الصحيح الثابت في البخاري ومسلم وغيرهما فان قيل ما فائدة ايجاب الوضوء بالودي وقد وجب بالبول السابق عليه قلنا عن
ذلك اجوبة احدها فائدته في من به سلس البول فان الودي ينقض وضوءه دون البول ثانيها في من توضأ عقب البول
قبل خروج الودي ثم خرج الودي فيجب الوضوء ثالثها يجب الوضوء لو تصور الانتقاض به كما فرع ابو حنيفة مسائل المزارعة
لو كان يقول بجوازها قال في العناية وفيه ضعف ورابعها قيل الودي ما يخرج بعد الاغتسال من الجماع وبعد البول وهو
شيء لزج كذا فسره في الخزانة والتبيين فالاشكال انما يرد على من اقتصر في تفسيره على ما يخرج بعد البول خامسها ان وجوب
الوضوء بالبول لا ينافي الوجوب بالودي بعده ويقع الوضوء منهما حتى لو حلف لا يتوضأ من رعاف فرعف ثم بال او عكس
فتوضأ فالوضوء منهما فيحنث وكذا لو حلفت لا تغتسل من جنابة او حيض فجامعها زوجها وحاضت فاغتسلت فهو منهما وتحنث
وبهذا ظاهر الرواية وقال الجرجاني الطهارة من الاول دون الثاني مطلقا وقال الهندواني ان اتحد الجنس كان بال
ثم بال فالوضوء من الاول وان اختلف كان بال ثم رعف فالوضوء منهما ذكره في الذخيرة وقد رجح المحقق في فتح القدير
تبعا للآمدي قول الجرجاني لان الناقض مثبت الحدث ثم يجب ازالته عند وجوب مشروطه وهو امر واحد لا تعدد في
اسبابه فالثابت بكل سبب هو الثابت بالاخر اذ لا دليل يوجب خلاف ذلك فالناقض الاول اثبت الحدث فلم يعمل
الثاني شيئا لاستحالة تحصيل الحاصل نعم لو وقعت الاسباب دفعة اضيف ثبوته الى كلها ولا ينفي ذلك كون كل علة مستقلة
لان معنى الاستقلال كون الوصف بحيث لو انفرد اثره وهذه الحيثية ثابتة لكل في حال الاجتماع وهذا امر معقول يجب
قبوله والحق احق ان يتبع ووجب حمله على الحكم بتعدد الحكم هنا ولا يستلزم ان يقال في كل موضع لانه يرفع وقوع تعدد
العلل لحكم واحد وهم في الاصول يثبتونه واما الاحتلام فهو افتعال من الحلم بضم الحاء واسكان اللام وهو ما يراه النائم من
الاحلام يقال حلم في منامه بفتح الحاء واللام واحتلم وحلمت بكذا هذا اصله ثم جعل اسما لما يراه النائم من الجماع فيحدث معه
انزال المني غالبا فغلب لفظ الاحتلام في هذا دون غيره من انواع المنام لكثرة الاستعمال وحكمه عدم وجوب الغسل اذا
لم ينزل لما روى البخاري ومسلم عن ام سلمة رضي الله عنها قالت جاءت ام سليم امراة ابي طلحة الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت
يا رسول الله ان الله لا يستحيي من الحق هل على المراة من غسل اذا هي احتلمت قال نعم اذا رأت الماء ونقل النووي في
شرح المهذب عن ابن المنذر الاجماع عليه واما ما استدل به في بعض الشروح من حديث عائشة ان النبي صلى الله عليه
وسلم سئل عن الرجل يجد البلل ولا يذكر الاحتلام قال يغتسل وعن الرجل يرى انه احتلم ولا يجد البلل قال لا غسل عليه
فهو وان كان مشهورا رواه الدارمي وابو داود والترمذي وغيرهم لكنه من رواية عبد الله بن عمر العمري وهو ضعيف
عند اهل العلم لا يحتج بروايته ويغني عنه حديث ام سليم المتقدم فانه يدل على جميع ما يدل عليه هذا كذا في شرح المهذب ولا
يقال ان الاستدلال بحديث ام سليم صحيح على مذهب من يقول بمفهوم الشرط وانتم لا تقولون به لانا نقول ان الحكم معلق
بالشرط فاذا عدم الشرط انعدم الحكم بالعدم الاصلي لا بان عدم الشرط اثر في عدم الحكم كما تقدم **قوله** وسن للجمعة والعيدين
والاحرام وعرفة اي وسن الغسل لاجل هذه الاشياء اما الجمعة فلما روى الترمذي وابو داود والنسائي واحمد في مسنده
والبيهقي في سننه وابن ابي شيبة في مصنفه وابن عبد البر في الاستذكار عن قتادة عن الحسن عن سمرة قال قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم من توضأ يوم الجمعة فبها ونعمت ومن اغتسل فالغسل افضل قال الترمذي حديث حسن
صحيح اي فبالسنة اخذ ونعمت هذه الخصلة وقيل فبالرخصة اخذ ونعمت الخصلة هذه والاول اولى لانه يقال وان اغتسل
فالغسل افضل فتبين ان الوضوء سنة لا رخصة كذا في الطلبة والضمير في فبها يعود الى غير المذكور وهو جائز اذا كان
مشهورا وهو مذهب جمهور العلماء وفقهاء الامصار وهو المعروف من مذهب مالك واصحابه وما وقع في الهداية من انه
واجب عند مالك فقال بعض الشارحين انه غير صحيح فانه لم يقل احد بالوجوب الا اهل الظاهر وتمسكوا بما رواه البخاري
ومسلم من حديث عمر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من جاء منكم الجمعة فليغتسل والامر للوجوب وروى
البخاري ومسلم من حديث الخدري ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال غسل يوم الجمعة واجب على كل محتلم وقد اجاب
الجمهور عنه بثلاثة اجوبة احدها ان الوجوب قد كان ونسخ ودفع بان الناسخ وان صححه الترمذي لا يقوى قوة
حديث الوجوب وليس فيه تاريخ ايضا فعند التعارض يقدم الموجب ثانيها انه من قبيل انتهاء الحكم بانتهاء علته كما
يفيده ما اخرج ابو داود عن عكرمة ان ناسا من اهل العراق جاءوا فقالوا يا ابن عباس اترى الغسل يوم الجمعة

وذكر السراج الهندي جوابا سادسا وهو ان المراد بوجوب الوضوء نفي وجوب الاغتسال فذكره ليتبين ان الواجب بعض اعضاء الطهارة لا الاغتسال وفي غاية البيان انما ذكره ليتبين انه ... وان كان يفهم هذا الحكم من قوله ما يخرج من السبيلين ه

مطلب اذا تعددت اسباب الحدث فالحكم الى اولها او كلها

الاحتلام

قوله ونسخ اي بحديث عائشة وابن عباس الاتي نقله في المبسوط وحكاه في العناية وفيه التصريح بالنسخ فيشكل قوله مع النسخ وليس فيه تاريخ ه

واجبا فقال لا ولكنه طهور وخير لمن اغتسل ومن لم يغتسل فليس عليه بواجب وساخبركم كيف بدا الغسل كان الناس مجهودين
يلبسون الصوف حتى ثارت منهم رياح حتى اذى بعضهم بعضا ويعملون على ظهورهم وكان مسجدهم ضيقا فقارب السقف انما
هو عريش فخرج رسول الله صلى الله عليه وسلم في يوم حار وعرق الناس في ذلك الصوف حتى ثارت منهم رياح حتى اذى
بعضهم بعضا فلما وجد عليه السلام تلك الرياح فقال يا ايها الناس اذا كان هذا اليوم فاغتسلوا وليمس احدكم امثل ما يجد من
دهنه وطيبه قال ابن عباس ثم جاء الله بالخير ولبسوا غير الصوف وكفوا العمل ووسع مسجدهم وذهب بعض الذي كان
يؤذي بعضهم بعضا من العرق وثانيهما ان المراد بالامر الندب وبالوجوب الثبوت شرعا على وجه الندب كانه قال ثابت
في الاخلاق الكريمة وحسن السنة بقرينة متصلة ومنفصلة اما المتصلة فهي انه قرنه بما لا يجب اتفاقا كما رواه مسلم من حديث ابي
الخدري انه عليه السلام قال غسل الجمعة على كل محتلم والسواك والطيب ما يقدر عليه ومعلوم ان الطيب والسواك ليسا بواجبين
فكذلك الغسل ❊ واما قول ابي هريرة كغسل الجنابة فانما اراد التشبيه في الهيئة والكيفية لا في كونه فرضا يدل عليه ما رواه
الترمذي عن ابي هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من توضا فاحسن الوضوء ثم اتى الجمعة فدنا واستمع وانصت
غفر له ما بينه وبين الجمعة وزيادة ثلاثة ايام ومن مس الحصا فقد لغى وهذا نص في الاكتفا بالوضوء ❊ واما القرينة
المنفصلة فهي قوله ومن اغتسل فالغسل افضل واما كون الغسل سنة للعيدين وعرفة فبما رواه ابن ماجة في سننه
عن الفاكه بن سعد ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يغتسل يوم الفطر ويوم النحر ويوم عرفة ورواه الطبراني في معجمه
والبزار في مسنده وزاد فيه يوم الجمعة ورواه احمد في مسنده ايضا وروى ابن ماجة عن ابن عباس قال كان
رسول الله صلى الله عليه وسلم يغتسل يوم العيدين واما كونه سنة للاحرام فبما اخرجه الترمذي في الحج وحسنه عن خارجة
بن زيد بن ثابت عن ابيه زيد بن ثابت انه راى النبي صلى الله عليه وسلم تجرد لاهلاله واغتسل وذهب بعض مشايخنا
الى ان هذه الاغسال الاربعة مستحبة اخذا من قول محمد في الاصل ان غسل الجمعة حسن قال في فتح القدير وهو النظر
لانا ان قلنا بان الوجوب انتسخ لا يبقى حكم اخر بخصوصه الا بدليل والدليل المذكور يفيد الاستحباب وكذا ان قلنا بانه
من قبيل انتهاء الحكم بانتهاء علته وان حملنا الامر على الندب فدليل الندب يفيد الاستحباب اذ لا سنة دون
مواظبته صلى الله عليه وسلم وليس ذلك لازم الندب ثم تقاس عليه باقي الاغسال وانما تعدى الى الفرع حكم الاصل
وهو الاستحباب واما ما رواه ابن ماجة في العيدين وعرفة من حديثي الفاكه وابن عباس المتقدم ذكرهما فضعيفان
قاله النووي وغيره واما ما رواه الترمذي في الاهلال فواقعة حال لا يستلزم المواظبة فلا لازم الاستحباب الا ان
يقال اهلاله اسم جنس فيعم لفظا كل اهلال صدر منه فتثبت سنية هذا الغسل انتهى لكن قال تلميذه ابن امير حاج
والذي يظهر استنان غسل الجمعة لما عن عائشة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يغتسل من اربع من الجنابة
ويوم الجمعة وغسل الميت ومن الحجامة رواه ابو داود وصححه ابن خزيمة والحاكم وقال على شرط الشيخين وقال البيهقي
رواته كلهم ثقات مع ما تقدم فان هذا الحديث ظاهره يفيد المواظبة وما تقدم يفيد جواز الترك من غير لوم
وبهذا القدر يثبت السنة ثم اختلفوا فعند ابي يوسف الغسل في يوم الجمعة والعيدين سنة للصلاة لا لليوم لانها
افضل من الوقت وعند الحسن لليوم اظهارا للفضيلة هكذا في كثير من الكتب وفي بعض الكتب كما نقله في المعراج
ذكر محمد مكان الحسن وقالوا الصحيح قول ابي يوسف وتظهر ثمرة الاختلاف في من لا جمعة عليه هل يسن له الغسل
اولا وفي من اغتسل ثم احدث وتوضا وصلى به الجمعة لا يكون له فضل غسل الجمعة عند ابي يوسف خلافا للحسن وفي
من اغتسل بعد الصلاة قبل الغروب فعند ابي يوسف لا وعند الحسن نعم كذا ذكر الشارحون والمنقول في فتاوى
قاضي خان في باب صلاة الجمعة انه لو اغتسل بعد الصلاة لا يعتبر بالاجماع وهو الاولى فيما يظهر لي لان سبب مشروعية
هذا الغسل لاجل ازالة الاوساخ في بدن الانسان اللازم منها حصول الاذى عند الاجتماع وهذا المعنى لا يحصل
بالغسل بعد الصلاة والحسن رحمه الله وان كان يقول هو لليوم لا للصلوة لكن شرط ان يتقدم على الصلاة
ولا يضر تخلل الحدث بين الغسل والصلاة عنده وعند ابي يوسف يضر ❊ وفي الكافي للمصنف وخلاصة الفتاوى
تظهر فائدة الخلاف فيما لو اغتسل قبل الصبح وصلى به الجمعة نال فضل الغسل عند ابي يوسف وعند الحسن لا وتعقبه
الزيلعي الحسن بانه مشكل جدا لانه لا يشترط وجود الاغتسال فيما سن الاغتسال لاجله وانما يشترط ان يكون

منطهرا

مطلب الاخلاق الكريمة

من مس الحصا فقد لغى

الحجامة كتابة

قوله والعيدين ينبغي ان لا يعتبر في جريان الاختلاف في العيد لانه سيظهر كونه للصلوة فلا ينبغي ضم العيدين الى الجمعة في جريان الاختلاف ٥

الغسل بعد الجمعة

قد سبق ان ذكر راي المصنف في شرح المنار انه قال وهذا بعيد لان المقصود منه ازالة الروائح لئلا يتاذى الحاضرون بها وذلك لا يتاتى بعدها انتهى ولذلك السر دعم ٥

منطهرا بطهارة الاغتسال الا ترى ان ابا يوسف لا يشترط الاغتسال في الصلاة وانما يشترط ان يصليها بطهارة الاغتسال فكذا
ينبغي ان يكون هنا متطهرا بطهارته في ساعة من اليوم عند الحسن لان بناء الغسل فيه انتهى ❊ وافره عليه في فتح القدير وقد يقال
ان ما استشهد به بقوله الا ترى الى اخره لا يصلح للاستشهاد لان ما سن الاغتسال لاجله عند الحسن وهو اليوم يمكن انشاء الغسل
فيه فلو قيل باشتراطه امكن بخلاف ما سن الاغتسال لاجله عند ابي يوسف وهو الصلاة لا يمكن انشاء الغسل فيها فافترقا لكن
المنقول في فتاوى قاضي خان من باب صلاة الجمعة انه ان اغتسل قبل الصبح وصلى بذلك الغسل كانت صلاة بغسل عند الحسن
وفي معراج الدراية لو اغتسل يوم الخميس وليلة الجمعة استن بالسنة لحصول المقصود وهو قطع الرائحة انتهى ولم ينقل خلافا
وينبغي ان لا تحصل السنة عند ابي يوسف لاشتراطه ان لا يتخلل بين الغسل والصلاة حدث والغالب في مثل هذا القدر من
الزمان حصول حدث بينهما ولا تحصل السنة ايضا عند الحسن على ما في الكافي وغيره اما على ما في الكافي فظاهر واما على ما في غيره فلانه
يشترط ان يكون متطهرا بطهارة الاغتسال في اليوم لا قبله ولو اتفق يوم الجمعة ويوم العيد او عرفة وجامع ثم اغتسل
ينوب عن الكل كذا في معراج الدراية ثم في البدايع يجوز ان يكون غسل عرفة على هذا الاختلاف ايضا يعني ان يكون للوقوف
او لليوم كما في الجمعة قال ابن امير حاج والظاهر انه للوقوف وما اظن احدا ذهب الى استنانه ليوم عرفة من غير حضور
عرفات ❊ وفي المنبع شرح المجمع فان قلت هل يتاتى هذا الاختلاف في غسل العيد ايضا قلت يحتمل ذلك ولكني ما ظفرت به انتهى
قلت والظاهر انه للصلاة ايضا ويشهد له ما صح في موطا مالك عن نافع ان عبد الله بن عمر كان يغتسل يوم الفطر قبل ان
يغدو انتهى وعبارة المجمع اولى من عبارة المصنف حيث قال وفي عرفة ليبين انه لا ينال السنة الا اذا اغتسل في نفس الجبل كذا
عبارة المصنف فانها صادقة بما اذا اغتسل خارجه لاجله ثم دخله ❊ **قوله** ووجب للميت اي الغسل فرض على المسلمين على
الكفاية لاجل الميت وهذا هو مراد المصنف من الوجوب كما صرح به في الوافي في الجنايز وفي فتح القدير انه بالاجماع الا ان يكون
الميت خنثى مشكلا فانه مختلف فيه قيل ييمم وقيل يغسل في ثيابه والاول اولى وسياتي في الجنايز ان شاء الله تعالى دليله
وهل يشترط لهذا الغسل النية الظاهر انه يشترط لاسقاط وجوبه عن المكلف لا لتحصيل طهارته هو وشرط صحة الصلاة عليه
كذا في فتح القدير ولنا فيه نظر نذكره ان شاء الله تعالى في الجنايز وما نقله مسكين من قوله وقيل غسل الميت سنة مؤكدة
ففيه نظر بعد نقل الاجماع اللهم الا ان يكون قولا غير معتد به فلا يقدح في انعقاد الاجماع ❊ **قوله** ولمن اسلم جنبا والا ندب
اي افترض الغسل على من اسلم حال كونه جنبا فاللام بمعنى على بقرينة قوله والا ندب اذ لو كانت اللام على حقيقتها لاستوت الحالتان
كما لا يخفى وعبارة اصله الوافي احسن ولفظه وندب لمن اسلم ولم يكن جنبا والا لزم وقد اختلف المشايخ في الكافر اذا اسلم
وهو جنب فقيل لا يجب لانهم غير مخاطبين بالفروع ولم يوجد بعد الاسلام جنابة وهو رواية ❊ وفي رواية يجب وهو الاصح لبقاء صفة
الجنابة السابقة بعد الاسلام فلا يمكنه اداء المشروط بزوالها الا به فيفترض ولو حاضت الكافرة فطهرت ثم اسلمت قال
شمس الائمة لا غسل عليها بخلاف الجنب ❊ والفرق ان صفة الجنابة باقية بعد الاسلام فكانه اجنب بعده والانقطاع في الحيض
هو السبب ولم يتحقق بعده فلو اسلمت حائضا ثم طهرت وجب عليها الغسل ولو بلغ الصبي بالاحتلام او هي بالحيض قيل
يجب عليها لا عليه فهذه اربعة فصول قال قاضي خان ❊ والاحوط وجوب الغسل في الفصول كلها انتهى وفي فتح القدير ولا نعلم
خلافا في وجوب الوضوء للصلاة اذا اسلم محدثا ولا معنى للفرق بين حالتين فانه ان اعتبر حال البلوغ او انعقاد اهلية التكليف
فهو كحال انعقاد العلة لا يجب عليهما وان اعتبر اوان توجه الخطاب حتى الحدث زمانهما وجب عليهما والحيض اما حدث او يوجب
حدثا في رتبة حدث الجنابة كما سنحققه في بابه فوجب ان يتحد حكمه بالذي اسلم جنبا وجوابه ان السبب في الحيض الانقطاع
وثبوته بعد البلوغ لتحقق البلوغ بابتداء الحيض فلا يثبت الانقطاع الا وهي بالغة انتهى ❊ وهذا الجواب بعد تسليمه يصلح جوابا
عن ما يرد على الفرق بين المراة اذا بلغت بالحيض والصبي اذا بلغ بالاحتلام ولقايل ان يمنعه لما تقدم ان المختار ان السبب
في وجوب الغسل على الحايض ليس الحيض ولا انقطاعه وانما هو وجوب الصلاة فحينئذ لا فرق بينهما والجواب الصحيح ان
الصحيح وجوب الاغتسال على الصبي اذا بلغ بالاحتلام ذكره في معراج الدراية معزيا الى امالي قاضي خان واما ما يرد على
الفرق بين المراة الحايض اذا اسلمت بعد الانقطاع وبين المسلم اذا كان جنبا فلم يحصل الجواب عنه من المحقق فالاولى
القول بالوجوب فيهما كما ذكره قاضي خان ❊ والى هنا تمت انواع الاغتسال وهي فرض وسنة ومندوب فالفرض ستة
انواع من انزال المني بشهوة وتواري حشفة ولو كان كافرا ثم اسلم ومن انقطاع حيض ونفاس ولو كانت كافرة ثم اسلمت

مطلب اتفق يوم الجمعة وعرفة وجامع ثم غسل ينوب عن الكل

قوله والظاهر انه للصلاة ايضا في النهر واقول في الدرر للمولى خسرو لفظه وليس لصلوة الجمعة والعيد قال المصنف في شرحه اعاد اللام لئلا يفهم كونه سنة لصلاة العيد وفيه صح في انه لليوم فقط وذلك لان السر فيه في التنظيف لكل قادر عليه صلى الله عليه وسلم انتهى لكن هذا مردود قال الفاضل قنالي زاده يعني اي المصنف ان غسل العيد لليوم اتفاقا لا للصلوة هذا ما يفهم من كلامه وليس بصحيح ولا ادري من اين اخذ ذلك والظاهر ان غسل العيد ايضا على الخلاف قال في البدايع يجوز ان يكون ثم ساق الكلام المنبع وشرح المجمع ثم قال فظهر ان جعل المصنف غسل العيد للصلوة بلا تردد لا اصل له انتهى

فدليل المسنون الغسل كما كان في الوضوء

مطلب وجوب الاغتسال على الصبي اذا بلغ بالاحتلام

والآخر من غسل الميت والسادس الغسل عند اصابة جميع بدنه نجاسة او بعضه وخفي مكانها وكثير من المشايخ قسموا انواعه الى
فرض وواجب وسنة ومندوب وجعلوا الواجب غسل الميت وغسل الكافر اذا اسلم جنبا ولا يخفى ما فيه فان هذا الذي سموه واجبا
يفوت الجواز بفوته والمنقول في باب الجنائز ان غسل الميت فرض فالاولى عدم اطلاق الواجب عليه لانه ربما يتوهم انه
غير الفرض بناء على اصطلاحنا المشهور والمسنون اربعة كما تقدم والمندوب غسل الكافر اذا اسلم غير جنب ولدخول مكة
والوقوف بمزدلفة ودخول مدينة النبي صلى الله عليه وسلم وللمجنون اذا افاق والصبي اذا بلغ بالسن ومن غسل الميت
وللحجامة لشبهة الخلاف وليلة القدر اذا رآها وللتائب من الذنب وللقادم من السفر ولمن يراد قتله وللمستحاضة اذا
انقطع دمها ذكر هذه الاربعة في شرح منية المصلي معزيا الى خزانة الاكمل وفي شرح المهذب من الغسل المسنون غسل الكسوفين
وغسل الاستسقاء ومنه ثلاثة اغسال لرمي الجمار ومن المستحب الغسل لمن اراد حضور مجمع الناس ولم اجده لائمتنا فيما عندي
والله الموفق للصواب **قوله** ويتوضا بماء السماء والعين والبحر يعني الطهارة جائزة بماء السماء كما صرح به القدوري وغيره
والمشايخ تارة يطلقون الجواز بمعنى الحل وتارة بمعنى الصحة وهي لازمة للاول من غير عكس والغالب ارادة الاول في
الافعال والثاني في العقود والمراد هنا الاول ومن قال بعموم المشترك استعمل الجواز هنا بالمعنيين والماء هو الجسم اللطيف
السيال الذي به حياة كل نام واصله موه بالتحريك وهو اصل مرفوض فيما ابدل من الهاء ابدالا لازما فان الهمزة
فيه مبدلة من الهاء في موضع اللام ويجمع على مياه جمع كثرة ويجمع قلة على امواه والعين لفظ مشترك بين الشمس والينبوع
والذهب والدينار والمال والنقد والجاسوس والمطر وولد البقر الوحشي وخيار الشيء ونفس الشيء والناس القليل
وحرف من حروف المعجم وما عن يمين قبلة العراق وعيب في الجلد وغير ذلك والمراد به هنا الينبوع بقرينة السياق وفي
قوله والبحر عطفا على السماء اي وبماء البحر اشارة الى رد قول من قال ان ماء البحر ليس بماء حتى حكي عن ابن عمر انه قال التيمم
احب الي منه كما نقله عنه في السراج الوهاج وقسم هذه المياه باعتبار ما يشاهد عادة والا فالكل من السماء لقوله
تعالى الم تر ان الله انزل من السماء ماء فسلكه ينابيع في الارض وقيل ليس في الاية ان جميع المياه تنزل من السماء
لان ماء نكرة في الاثبات ومعلوم انها لا تعم قلنا بل تعم بقرينة الامتنان به فان الله ذكره في معرض الامتنان به
فلو لم تدل على العموم لفات المطلوب والنكرة في الاثبات تفيد العموم بقرينة تدل عليه كما في قوله تعالى علمت نفس ما
احضرت اي كل نفس واعلم ان الماء نوعان مطلق ومقيد فالمطلق هو ما يسبق الى الافهام بمطلق قولنا ماء ولم يقم به
خبث ولا معنى يمنع جواز الصلاة فخرج الماء المقيد والماء المتنجس والماء المستعمل والمطلق في الاصول هو المتعرض للذات دون
الصفات لا بالنفي ولا بالاثبات كماء السماء والعين والبحر والاضافة فيه للتعريف بخلاف الماء المقيد فان القيد لازم له
لا يجوز اطلاق الماء عليه بدون القيد كماء الورد وقد اجمعوا على جواز الطهارة بماء السماء واستدلوا له بقوله تعالى وينزل
عليكم من السماء ماء ليطهركم به وقد استدل جماعة بقوله تعالى وانزلنا من السماء ماء طهورا وبالحديث الصحيح الذي رواه
مالك في الموطا وابو داود والترمذي والنسائي وغيرهم عن ابي هريرة قال سال سائل رسول الله صلى الله عليه
وسلم فقال يا رسول الله انا نركب البحر ونحمل معنا القليل من الماء فان توضانا به عطشنا افنتوضا بماء البحر فقال رسول
الله صلى الله عليه وسلم هو الطهور ماؤه الحل ميتته قال البخاري في غير صحيحه هو حديث صحيح وقال الترمذي حديث حسن صحيح
واورد ان التمسك بالاية والحديث لا يصح الا اذا كان الطهور بمعنى المطهر كما هو مذهب الشافعي ومالك واما اذا كان بمعنى
الطاهر كما هو مذهبنا فلا يمكن الاستدلال والدليل على انه بمعنى الطاهر قوله تعالى وسقاهم ربهم شرابا طهورا وصفه
بانه طهور وان لم يكن هناك ما يتطهر به وقال جرير عذاب الثنايا ريقهن طهور ومعناه طاهر واهل العربية على ان الطهور
فعول من طهر وهو لازم والفعول اذا لم يكن متعديا لم يكن الفعول منه متعديا كقولهم نؤوم من نام وضحوك من ضحك واذا
كان متعديا فالفعول منه كذلك كقولهم قتول من قتل وضروب من ضرب قلنا انما نفيد من هذه الصيغة التطهير من طريق
المعنى وهو ان هذه الصيغة للمبالغة فان في الشكور والغفور من المبالغة ما ليس في الغافر والشاكر فلا بد ان يكون في الطهور
معنى زايد ليس في الطاهر ولا تكون تلك المبالغة في طهارة الماء الا باعتبار التطهير لان في نفس الطهارة كلتا الصفتين
سواء فيكون صفة التطهير له بهذا الطريق لا ان الطهور بمعنى المطهر واليه اشار في الكشاف والمغرب قال وما حكي عن ثعلب
ان الطهور ما كان طاهرا في نفسه مطهرا لغيره ان كان هذا زيادة بيان لبلاغته في الطهارة كان سديدا ويعضده قوله

قوله وفي شرح المهذب الخ عد شارح المنية غسل الاستسقاء والكسوف والكسوف من الاغتسالات المندوبة واقتصر صاحب الدرر على الكسوف
وعلل المحشي عدم التعرض لخسوف بانه يؤدى بالانفراد
لا الاجتماع فلا تنفعث ومن التاذي بالرائحة وعدم
الاستسقاء الخ وقال السروجي في الغاية وحسن
ان يستحب الاغتسال لصلوة الكسوف والاستسقاء
وكل ما يكون في معناه لاجتماع الناس
٥

قوله لا يخفى
في النهر واقول هذا مبني انه معطوف على الماء وليس كذلك
والاولى ان يعطف على السماء وعليه فلو يكون مشتركا
بين ما ذكر نعم هو مشترك وبين ماء الناصرة والناس
غير مراد بقرينة السياق انتهى واقول لعمري ان كلام
من لم يعرف المشترك وكيف يكون القرينة اللفظية
وهي لفظة ماء المضافة اليه المعينة لارادة واحد المعاني
مخرجة له عن الاشتراك وعلى تقدير العطف على ماء فقط
يوجد قرينة لفظية تخرجه ايضا فكيف يكون مشتركا
على احد الوجهين دون الاخر وهذا شان من تعاطى
التاليف مع عدم الرسوخ في انواع العلوم
سري الدين

المطلق والمقيد

تعالى وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به والا فليس فعول من التفعيل في شيء وقياسه على ما هو مشتق من الافعال المتعدية
كقطوع ومنوع غير سديد والطهور يجي صفة نحو ماء طهورا واسما لما يتطهر به كالوضوء اسم لما يتوضا به ومصدرا نحو تطهرت طهورا
حسنا ومنه قوله لا صلاة الا بطهور اي طهارة فاذا كان بمعنى ما يتطهر به صح الاستدلال ولا يحتاج ان يجعل بمعنى المطهر حيث يلزم
جعل اللازم متعديا كذا قرره بعض الشارحين وفيه بحث من وجوه الاول ان الله تعالى وصف شراب اهل الجنة باعلى
الصفات وهو التطهير الثاني ان جريرا قصد تفضيلهن على ساير النساء فوصف ريقهن بانه مطهر يتطهر به لكمالهن وطيب
ريقهن وامتيازه على غيره ولا يحمل على ظاهره لانه لا مزية لهن في ذلك فان كل النساء ريقهن طاهر بل كل حيوان طاهر
اللحم كذلك كالابل والبقر الثالث ان قوله ولا تكون تلك المبالغة في طهارة الماء الا باعتبار التطهير قد يمنع بان المبالغة
فيه باعتبار كثرته ووجودته في نفسه لا باعتبار التطهير والمراد بماء السماء ماء المطر والندى والثلج والبرد اذا كان
متقاطرا وعن ابي يوسف يجوز وان لم يكن متقاطرا والصحيح قولهما وقد استدل على جواز الطهارة بماء الثلج والبرد بما ثبت
في الصحيحين عن ابي هريرة رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يسكت بين تكبيرة الاحرام والقراءة
سكتة يقول فيها اشياء منها اللهم اغسل خطاياي بالماء والثلج والبرد وفي رواية بماء الثلج والبرد ولا يجوز بماء الملح وهو
يجمد في الصيف ويذوب في الشتاء عكس الماء **قوله** وان غير طاهرا احد اوصافه اي يجوز الوضوء بالماء ولو خالطه شيء
طاهر فغير احد اوصافه التي هي الطعم واللون والريح وهذا عندنا وقال الشافعي ان كان المخالط الطاهر مما لا يمكن حفظ
الماء عنه كالطحلب وما يجري عليه الماء من الملح والنورة جاز الوضوء به وان كان مما يمكن حفظ الماء عنه خفيفا
كان شيئا سوى ذلك كالزعفران والدقيق والملح الجبلي والطحلب المدقوق بما يستغنى الماء عنه لم يجز الوضوء به كذا في المهذب
واصل الخلاف ان هذا الماء الذي اختلط به طاهر هل صار به مقيدا ام لا فقال الشافعي ومن وافقه نعم لانه
يقال ماء الزعفران ونحن لا ننكر انه يقال ذلك ولكن لا يمتنع ما دام المخالط مغلوبا ان يقول القايل فيه هذا ماء من
غير زيادة وقد رايناه يقال في ماء المد والنيل حال غلبة لون الطين عليهما وتقع الاوراق في الحياض زمن الخريف
فيمر الرفيقان ويقول احدهما للاخر هنا ماء تعال نشرب نتوضا فيطلقه مع تغير اوصافه فظهر لنا من اللسان ان
المخالط المغلوب لا يسلب الاطلاق فوجب ترتيب حكم المطلق على الماء الذي هو كذلك ويدل عليه من السنة **قوله**
صلى الله عليه وسلم اغسلوه بماء وسدر قاله في المحرم وقصته ناقته فمات رواه البخاري ومسلم من حديث ابن عباس
وقال صلى الله عليه وسلم حين توفيت ابنته اغسلنها بماء وسدر رواه مالك في الموطا من حديث ام عطية والميت
لا يغسل الا بما يجوز للحي ان يتطهر به والغسل بالماء والسدر لا يتصور الا بخلط السدر بالماء او بوضعه على الجسد وصب
الماء عليه وكيف ما كان فلا بد من الاختلاط والتغير وقد اغتسل صلى الله عليه وسلم يوم الفتح في قصعة فيها اثر العجين
رواه النسائي والماء بذلك يتغير ولم يعتبر للمغلوبية وامر عليه السلام قيس بن عاصم حين اسلم ان يغتسل بماء وسدر
فلولا انه طهور لما امر ان يغتسل به فان قيل المطلق يتناول الكامل دون الناقص وفي الماء المختلط بطاهر غيره قصور
بالجواب ان المطلق يتناول الكامل ذاتا لا وصفا والماء المتغير بطاهر كامل ذاتا فيتناوله مطلق الاسم فان قيل
لو حلف لا يشرب ماء فشرب هذا الماء المتغير لم يحنث ولو استعمل المحرم الماء المختلط بالزعفران لزمته الفدية ولو وكل
وكيلا بان يشتري له ماء فاشترى هذا الماء لا يجوز فعلم بهذا ان الماء المتغير ليس بماء مطلق قلنا لا نسلم ذلك بل كذا
ذكر السراج الهندي اقول ولئن سلمنا فالجواب اما في مسئلة اليمين والوكالة فالعبرة فيهما للعرف وفي العرف ان هذا الماء
لا يشرب واما في مسئلة المحرم فانما لزمته الفدية لكونه استعمل عين الطيب وان كان مغلوبا **قوله** او انتن بالمكث
اي يجوز الوضوء بما انتن بالمكث وهو الاقامة والدوام ويجوز فتح الميم وضمها كما يجوز في العين فعله الماضي وهي بالضم في
المضارع على كل حال وفي بعض الشروح انه يجوز فيه الكسر قيد بقوله بالمكث لانه لو علم انه انتن للنجاسة لا يجوز به
الوضوء اما لو شك فيه فانه يجوز ولا يلزمه السوال عنه **قوله** لا بماء تغير بكثرة الاوراق عطفه على بماء السماء يعني لا
يتوضا بما تغير بوقوع الاوراق الكثيرة عطف على بماء السماء فيه وهذا محمول على ما اذا زال عنه اسم الماء بان صار
ثخينا كما سياتي بيانه قريبا ان شاء الله تعالى قال في النهاية المنقول من الاساتذة ان اوراق الاشجار وقت الخريف
تقع في الحياض فتغير ماؤها من حيث اللون والطعم والرايحة ثم انهم يتوضاون منها من غير نكير وروي عن محمد بن

قوله باعتبار كثرته الخ انت خبير بانه لا دخل لكثرة
وجودته في نفس الطهارة فهم يوجب قوتها وشدتها
فلا تغفل

قوله اما لو شك الخ اقول سيجيء انه لو غلب على ظنه انه للنجاسة
لم يجز الوضوء به لان الظن الغالب ملحق باليقين وهو الذي
يبتنى عليه الاحكام كما ان القاعدة الرابعة من الاشباه
وهو الطرف الراجح اذا حذف القلب سيما
والصحيح مذهب ابي حنيفة التفويض فيه كله
الى راي المبتلى
٥

مطلب
تنجس الماء وتعين جار

ابراهيم الميداني ان الماء المتغير بكثرة الاوراق ان ظهر لونه في الكف لا يتوضأ بها لكن يشرب **قوله** او بالطبخ اي لا يتوضأ بماء تغير بسبب الطبخ بما لا يقصد به المبالغة في التنظيف كماء المرق والباقلا لانه حينئذ ليس بماء مطلق لعدم تبادره عند اطلاق اسم الماء ولا نعني بالمطلق الا ما يتبادر عند اطلاقه اما لو كانت النظافة تقصد به كالسدر والصابون والاشنان يطبخ بالماء فانه يتوضأ به الا اذا اخرج الماء عن طبعه من الرقة والسيلان وبما تقرر علم ان ما ذكره صاحب الهداية في التجنيس وصاحب الينابيع ان الباقلا والحمص اذا طبخ ان كان اذا برد ثخن لا يجوز الوضوء به وان كان لا يثخن ورقة الماء باقية جاز ليس هو المختار بل هو قول الناطفي رحمه الله من مشائخنا يدل عليه ما ذكره قاضي خان في فتاواه بلفظه ولو طبخ الحمص والباقلا في الماء وريح الباقلا توجد فيه لا يجوز التوضي به وذكر الناطفي اذا لم تذهب عنه رقة الماء ولم يسلب عنه اسم الماء جاز الوضوء به انتهى وبما قررناه ايضا علم ان الماء المطبوخ بشيء لا يقصد به المبالغة في التنظيف يصير مقيدا سواء تغير شيء من اوصافه او لم يتغير فحينئذ لا ينبغي عطفه في المختصر على ما تغير بكثرة الاوراق الا ان يقال انه لما صار مقيدا فقد تغير بالطبخ **قوله** او اعتصر من شجر او ثمر عطف على قوله تغير اي لا يتوضأ بما اعتصر من شجر كالرياس او ثمر كالعنب لان هذا ماء مقيد وليس بمطلق فلا يجوز الوضوء به لان الحكم منقول الى التيمم عند فقد الماء المطلق بلا واسطة بينهما وفي ذكر العصر اشارة الى ان ما يخرج من الشجر بلا عصر كما يسيل من الكرم يجوز به الوضوء وبه صرح صاحب الهداية لكن المصرح به في كثير من الكتب انه لا يجوز به الوضوء واقتصر عليه قاضي خان في الفتاوى وصاحب المحيط وصدر به في الكافي وذكر الجواز بصيغة قيل وفي شرح منية المصلي الاوجه عدم الجواز فكان هو الاولى لانه كمل امتزاجه كما صرح به في الكافي فما وقع في شرح الزيلعي من انه لم يكمل امتزاجه ففيه نظر وقد علمت ان العلماء اتفقوا على جواز الوضوء بالماء المطلق وعلى عدم جوازه بالماء المقيد ثم الماء عندنا اذا اختلط به شيء طاهر لا يخرج عن صفته الا اذا غلب عليه غيره بقي الكلام هنا في تحقيق الغلبة بماذا تكون فعبارة القدوري وهي قوله ويجوز الطهارة بماء خالطه شيء طاهر فغير احد اوصافه كعبارة الكنز والمختار تفيد ان المتغير لو كان وصفين لا يجوز به الوضوء وعبارة المجمع وهي قوله ونجيزه بغالب على طاهر كزعفران تغير به بعض اوصافه تفيد ان المتغير لو كان وصفين يجوز او كلها لا يجوز وفي تتمة الفتاوى الماء المتغير احد اوصافه لا يجوز به الوضوء وفي الهداية والغلبة بالاجزاء لا بتغير اللون هو الصحيح وقد حكى خلاف بين ابي يوسف ومحمد ففي المجمع والكفاية وغيرهما ان ابا يوسف يعتبر الغلبة بالاجزاء ومحمد باللون وفي المحيط عكسه والاصح من الخلاف الاول كما صرح به وذكر القاضي الاسبيجابي ان الغلبة تعتبر اولا من حيث اللون ثم من حيث الطعم ثم من حيث الاجزاء وفي الينابيع لو نقع الحمص والباقلا وتغير لونه وطعمه وريحه يجوز الوضوء به وعن ابي يوسف ماء الصابون اذا كان ثخينا قد غلب على الماء لا يتوضأ به وان كان رقيقا يجوز وكذا ماء الاشنان ذكره في الغاية وفيه اذا كان الطين غالبا عليه لا يجوز الوضوء به وان كان رقيقا يجوز الوضوء به وجزم في التجنيس بان من التفريع على اعتبار الغلبة بالاجزاء قول الجرجاني اذا طرح الزاج او العفص في الماء جاز الوضوء به ان كان لا ينقش اذا كتب به فان نقش لا يجوز والماء هو المغلوب وبهذا الاختلاف ظاهر في عباراتهم فلا بد من التوفيق فنقول ان التقييد المخرج عن الاطلاق باحد امرين الاول كمال الامتزاج وهو بالطبخ مع طاهر لا يقصد به المبالغة في التنظيف او بتشرب النبات سواء خرج بعلاج او لا الثاني غلبة المخالط فان كان جامدا فبانتفاء رقة الماء وجريانه على الاعضاء وعليه يحمل ما عن ابي يوسف وما في الينابيع ويوافقه ما في الفتاوى الظهيرية اذا طرح الزاج في الماء حتى اسود جاز الوضوء به وان كان مائعا موافقا للماء في الاوصاف الثلاثة كالماء الذي يؤخذ بالتقطير من لسان الثور والورد الذي انقطعت رائحته والماء المستعمل على القول المفتى به من طهارته اذا اختلط بالمطلق فالعبرة للاجزاء فان كان الماء المطلق اكثر جاز الوضوء بالكل وان كان مغلوبا لا يجوز وان استويا لم يذكر في ظاهر الرواية وفي البدائع قالوا حكمه حكم الماء المغلوب احتياطا وعليه وعلى الاول يحمل قول من قال العبرة للاجزاء وهو قول ابي يوسف الذي اختاره في الهداية فان كان المخالط جامدا فغلبة الاجزاء فيه بثخونته وان كان مائعا موافقا للماء فغلبة الاجزاء فيه بالقدر وذكر الحدادي ان غلبة الاجزاء في المائع تكون بالثلث وفي الربع بالنصف وان كان مخالفا للماء في الاوصاف كلها فان غيرها لا يجوز الوضوء به والا جاز وعليه يحمل قول من قال ان غير احد اوصافه جاز الوضوء به وان خالفه في وصف واحد

الميداني بكسر الميم وفتحها

قوله وبما قررناه ايضا الخ فيه نظر ظاهر لا يخفى ع

صفاتها

واكثرها م

او وصفين فالعبرة لغلبته ما به الخلاف كاللبن يخالفه في اللون والطعم فان كان لون اللبن او طعمه هو الغالب فيه لم يجز الوضوء به والا جاز وكذا ماء البطيخ يخالفه في الطعم فتعتبر الغلبة فيه بالطعم وعليه يحمل قول من قال اذا غير احد اوصافه لا يجوز وقول من قال العبرة للون واما قول من قال العبرة للون ثم الطعم ثم الاجزاء فمراده ان المخالط المائع للماء ان كان لونه مخالفا للون الماء فالغلبة تعتبر من حيث اللون وان كان لونه لون الماء فالعبرة للطعم ان غلب طعمه على الماء لا يجوز وان كان لا يخالفه في اللون والطعم والريح فالعبرة للاجزاء واما ما يفهم من عبارة المجمع فلا يمكن حمله على شيء كما لا يخفى والذي يظهر ان مراده من البعض البعض الاقل وهو الواحد كما هي عبارة القدوري فيجيء الكلام ويدل عليه قوله في شرحه فغير بعض اوصافه من طعم او ريح او لون ذكره باو التي لاحد الاشياء بعد من التي افادت بيانا للبعض ولا يظهر لتغيير عبارة القدوري فائدة وههنا **تنبيهات** مهمة لا بأس بايرادها الاول ان مقتضى ما قالوه هنا من ان المخالط الجامد لا يقيد الماء الا اذا سلب وصف الرقة والسيلان جواز التوضي بنبيذ التمر والزبيب ولو غير الاوصاف الثلاثة وقد صرحوا في باب التيمم بان الصحيح خلافه وان تلك رواية مرجوع عنها وقد يقال بان ذلك مشروط بما اذا لم يزل عنه اسم الماء وفي مسئلة نبيذ التمر زال عنه اسم الماء وفي مسئلة نبيذ التمر فلا مخالفة كما لا يخفى الثاني انه يقتضي ايضا ان الزعفران اذا اختلط بالماء يجوز الوضوء به ما دام رقيقا سيالا ولو غير الاوصاف كلها لانه من قبيل الجامدات والمصرح به في معراج الدراية معزيا الى القنية ان الزعفران اذا وقع في الماء ان امكن الصبغ فيه فليس بماء مطلق من غير نظر الى الثخونة ويجاب عنه بما تقدم من انه زال عنه اسم الماء الثالث انهم قد صرحوا بان الماء المستعمل على القول بطهارته اذا اختلط بالماء الطهور لا يخرجه عن الطهورية الا اذا غلبه او ساواه اما اذا كان مغلوبا فلا يخرجه عن الطهورية فيجوز الوضوء بالكل وهو باطلاقه يشمل ما اذا استعمل الماء خارج الماء الذي المستعمل واختلط بالطهور او انغمس في الماء الطهور لا فرق بينهما يدل عليه ما في البدائع في الكلام على حديث لا يبولن احدكم في الماء الدائم لا يقال انه نهي لما فيه من اخراج الماء من ان يكون مطهرا من غير ضرورة وذلك حرام لانا نقول الماء القليل انما يخرج عن كونه مطهرا باختلاط غير المطهر اذا كان غير المطهر غالبا كماء الورد واللبن فاما اذا كان مغلوبا فلا وههنا الماء المستعمل ما يلاقي البدن ولا شك ان ذلك اقل من غير المستعمل فكيف يخرج به من ان يكون مطهرا انتهى وقال في موضع اخر في من وقع في البئر فان كان على بدنه نجاسة حكمية بان كان محدثا او جنبا او حائضا او نفساء فعلى قول من لم يجعل هذا الماء مستعملا لا ينزح شيء وكذا على قول من جعله مستعملا وجعل المستعمل طاهرا لان غير المستعمل اكثر فلا يخرج عن كونه طهورا ما لم يكن المستعمل غالبا عليه كما لو صب اللبن في البئر بالاجماع او بالت فيها شاة عند محمد انتهى وقال في موضع اخر ولو اختلط الماء المستعمل بالماء القليل قال بعضهم لا يجوز التوضي به وان قل وهذا فاسد اما عند محمد فلانه طاهر لم يغلب على الماء المطلق فلا يغيره عن صفة الطهورية كاللبن واما عندهما فلان القليل لا يمكن التحرز عنه ثم الكثير عند محمد ما يغلب على الماء المطلق وعندهما ان يستبين مواضع القطرة في الاناء انتهى وفي الخلاصة جنب اغتسل فانتضح من غسله شيء في انائه لم يفسد عليه الماء اما اذا كان يسيل فيه سيلانا افسده وكذا حوض الحمام على هذا وعلى قول محمد لا يفسد ما لم يغلب عليه يعني لا يخرجه من الطهورية انتهى بلفظه فاذا عرفت هذا لم تتأخر عن الحكم بصحة الوضوء من الفساقي الموضوعة في المدارس عند عدم غلبة الظن بغلبة الماء المستعمل او وقوع نجاسة في الصغار منها فان قلت قد صرح قاضي خان في فتاواه انه لو صب ماء الوضوء في بئر عند ابي حنيفة ينزح كل الماء وعند صاحبيه ان كان استنجى بذلك الماء فكذلك وان لم يكن استنجى به على قول محمد لا يكون نجسا لكن ينزح منها عشرون ليصير الماء طاهرا انتهى فهذا ظاهر في استعمال الماء بوقوع قليل من المستعمل فيه على قول محمد وكذا صرحوا بان الجنب اذا نزل في البئر بقصد الاغتسال يفسد الماء عند الكل صرح به الاكمل وصاحب معراج الدراية وغيرهما وفي بعض الكتب ينزح عشرون ولو اغتسل محمد ولولا ان الكل صار مستعملا لما نزح منها وفي فتاوى قاضي خان لو ادخل يده او رجله في الاناء للتبرد يصير الماء مستعملا لانعدام الضرورة وكذا صرحوا بان الماء يفسد اذا دخل الكف فيه وممن صرح به صاحب المنية بالعين المعجمة وهو مقتضي استعمال الكل وقال القاضي الاسبيجابي في شرح مختصر الطحاوي والولوالجي في فتاواه جنب اغتسل في بئر ثم في بئر الى العشرة على قصد الاغتسال قال ابو يوسف تنجس الابار كلها وقال

قوله نغلبة ما به الخلاف يقتضي انه لا يجوز الوضوء اذا غير اللبن لونه فقط او طعمه فقط لعدم حصول ما به الخلاف وعليه واليه ذهب ابن الهمام حيث قال فان غير لونه وطعمه منع والا جاز ونبه شيخنا خسرو وغيره للزيلعي **قول** الشارح او طعمه يقتضي عدم الجواز واصح منه تغير بعضهم باحد الوصفين وكلمة او الموجودة فيما رأيناه من نسخ الزيلعي ولكنها تخالف قوله تعتبر الغلبة في ذلك الوجه فكانه سهو في النسخة التي وقعت للشارح ولم يتفطن لمخالفتها للاول كلامه ه

قوله شروط الماء فيه انه لا يدرى متى يزول عنه اسم الماء لا ضابط يعرف به فيؤدي الى جهالة فلا فائدة في الضابط المذكور ه

يجوز الوضوء بالماء

مطلب الماء المستعمل نجس

وقع الماء المستعمل في البئر

مطلب الاوحال

محمد يخرج من الثالثة طاهرا ثم ينظر ان كان على بدنه عين نجاسة تنجست المياه كلها وان لم يكن عين نجاسة صارت المياه كلها مستعملا الى اخر الفروع وهذا صريح في استعمال جميع الماء عند محمد بالاغتسال فيه وقال الامام القاضي ابو زيد الدبوسي في الاسرار في الكلام على حديث لا يبولن احدكم الى اخره قال من قال ان الماء المستعمل طاهر طهور لا يجعل الاغتسال فيه حراما وكذلك من قال طاهر غير طهور لان المذهب عنده ان الماء المستعمل اذا وقع في ماء اخر لم يفسده حتى يغلب عليه بمنزلة اللبن يقع فيه وقدر ما يلاقي بدن المغتسل يصير مستعملا وذلك القدر من جملة ما يغتسل به عادة يكون اقل مما فضل عن ملاقاة بدنه فلا يفسده ويبقى طهورا لذلك ولا يحرم فيه الاغتسال الا ان يحكم بنجاسة الغسالة فيفسد الكل وان كان اكثر من الغسالة حتى تقع في جب الا ان محمدا يقول لما اغتسل في الماء القليل صار الكل مستعملا حكما انتهى فهذه العبارة كشفت اللبس واوضحت كل تخمين وحدس فانها افادت ان مقتضى مذهب محمد ان الماء لا يصير مستعملا باختلاط القليل من الماء المستعمل الا ان محمدا حكم بان الكل صار مستعملا حكما لا حقيقة فما في البدائع محمول على ان مقتضى مذهب محمد عدم الاستعمال الا انه يقول بخلافه وفي الخلاصة رجل توضأ في طشت ثم صب ذلك الماء في بئر ينزح منه الاكثر من عشرين دلوا ومن ماء صب فيه عند محمد وعند ابي حنيفة وابي يوسف ينزح ماء البئر كله لانه نجس عندهما انتهى وهذا يفيد صيرورة ماء البئر مستعملا بصب الماء القليل المستعمل عليه فبالاولى اذا توضأ فيها واغتسل قلت قد وقع في جواز الوضوء من الفساقي الصغار الموضوعة في المدارس كلام كثير بين الحنفية من الطلبة والافاضل في عصرنا وقبله وقد الف الشيخ العلامة قاسم فيها رسالة وسماها رفع الاشتباه عن مسألة المياه واستدل فيها بما ذكرناه عن البدائع ووافقه على ذلك بعض اهل عصره وافتى به وتعقبه البعض الاخر والف فيها رسالة وسماها زهر الروض في مسألة الحوض ونبه عليها في شرح منظومة ابن وهبان مقال لا تغتر بما ذكره شيخنا العلامة قاسم واستدل بما ذكرناه عن الاسرار وفتاوى قاضي خان والعبد الضعيف ان شاء الله تعالى يكشف لك عن حقيقة الحال بقدر الوسع والامكان وجهد المقل دموعه فاقول وبالله التوفيق ان ما ذكره في البدائع صريح في عدم صيرورة الماء القليل مستعملا باختلاط المستعمل الاقل منه به وكذا ما ذكره الشارحون كالزيلعي والمحقق الكمال والسراج الهندي في بحث الماء المقيد كما نقلناه صريح في ذلك واما ما ذكره الدبوسي في الاسرار وما ذكر في الخلاصة وغيرها من نزح عشرين دلوا وما ذكره الاكمل وشراح الهداية من انه يفسد عند الكل وما ذكره القاضي الاسبيجابي والولوالجي عن محمد فكله مبني على رواية ضعيفة عن محمد لا على الصحيح من مذهب محمد وسيظهر لك صدق هذه الدعوى الصادقة بالبينة العادلة قال في المحيط واذا وقع الماء المستعمل في البئر يفسد الماء وينزح كله عند ابي يوسف لانه نجس وعند محمد لا يفسد ويجوز التوضي به ما لم يغلب على الماء وهو الصحيح لان الماء المستعمل طاهر غير طهور فصار كالماء المقيد اذا اختلط بالماء المطلق انتهى بلفظه وقال الشيخ العلامة المحقق سراج الدين الهندي في شرح الهداية اذا وقع الماء المستعمل في البئر لا يفسد عند محمد ويجوز الوضوء ما لم يغلب على الماء وهو الصحيح كالماء المقيد اذا اختلط بالماء المطلق وفي التحفة يجوز الوضوء به ما لم يغلب على الماء على المذهب المختار واذا وقع الماء المستعمل في الماء المطلق القليل قال بعضهم لا يجوز الوضوء به بخلاف بول الشاة مع ان كلا منهما طاهر عند محمد والفرق له ان الماء المستعمل من جنس ماء البئر فلا يستهلك فيه والبول ليس من جنسه فيعتبر الغالب فيه وفي فتاوى قاضي خان لو صب الماء المستعمل في بئر ينزح منها عشرون دلوا لانه طاهر عنده وكان دون العشرة وهذا على القول الذي لا يجوز استعمال ماء البئر انتهى كلام العلامة السراج فقد استفيد من هذا فوائد منها ان المشايخ اختلفوا في الماء القليل المستعمل اذا اختلط بالماء المطلق الاكثر منه القليل في نفسه فمنهم من قال بصيرورة الكل مستعملا عند محمد فاحتاج الى الفرق بينه وبين بول الشاة فقال والفرق بقوله والفرق له الى اخره وهي الفائدة الثانية ومنهم من قال لا يصير مستعملا ما لم يغلب على المطلق وصححه صاحب المحيط والعلامة كما رايت ونقل العلامة عن التحفة انه المختار ومنها حمل ما نقله قاضي خان وغيره من نزح عشرين دلوا على القول الضعيف اما على القول الصحيح فلا ينزح شيء فاذا علمت هذا تعين عليك حمل قوله من نقل عدم الجواز على القول الضعيف لا الصحيح كما فعله العلامة وما في كثير من الكتب من ان الجنب اذا ادخل يده او رجله في الماء فسد الماء فهذا محمول على الرواية القائلة بنجاسة الماء المستعمل لا على المختارة للفتوى لان ملاقاة النجس للماء القليل تقتضي نجاسته لا ملاقاة الطاهر له وقد كشف عن هذا خاتم المحققين العلامة كمال الدين بن الهمام في شرح الهداية حجاب الاستتار فقال حوضان صغيران يخرج الماء من احدهما ويدخل في الاخر فتوضأ في خلال ذلك جاز لانه جار

ولذا

اطلاقات الفقهاء

مطلب لا فرق بين صب الماء المستعمل على المطلق

يجوز الوضوء من الفساقي

مطلب يكره الوضوء من الفسقية ويجوز

مطلب افتى قارئ الهداية بجواز الوضوء من الفسقية

قال العلامة الحلبي في شرح المنية ثم الذراع للمكان في الاصل من المساعد وهو يذكر ويؤنث وفي قولهم عشر في عشر بحذف التاء اشارة للتخفيف انتهى وفيه نظر

واقوال الحنفية في عشر قولا ذكره في حاشية الدرر

وكذا اذا انقطع الجاري من فوق وقد بقي جري الماء كان جائزا ان يتوضأ بما يجري في النهر وذكر في فتاوى قاضي خان في المسئلة الاولى قال والماء الذي اجتمع في الحفيرة الثانية فاسد وهذا مطلقا انما هو بناء على كون المستعمل نجسا وكذا كثير من اشباه هذا فاما على المختار من رواية انه طاهر غير طهور فلا فليحفظ ليفرع عليها ولا يفتى بمثل هذه الفروع انتهى كلام المحقق ومن هنا يعلم ان فهم المسائل على وجه التحقيق يحتاج الى معرفة اصلين احدهما ان اطلاقات الفقهاء في الغالب مقيدة بقيود يعرفها صاحب الفهم المستقيم الممارس للاصول والفروع وانما يسكتون عنها اعتمادا على صحة فهم الطالب والثاني ان هذه المسائل اجتهادية معقولة المعنى لا يعرف الحكم فيها على الوجه التام الا بمعرفة وجه الحكم الذي يبنى عليه وتفرع عنه والا فتشتبه المسائل على الطالب ويحار ذهنه فيها لعدم معرفة الوجه والمبنى ومن اهمل ما ذكرناه حار في الخطأ والغلط واذا عرفت هذا ظهر لك ضعف من يقول في عصرنا ان الماء المستعمل اذا صب على الماء المطلق وكان الماء المطلق غالبا يجوز الوضوء بالكل واذا توضأ في فسقية صار الكل مستعملا اذ لا معنى للفرق بين المسئلتين وما قد يتوهم في الفرق من ان في الوضوء يشيع الاستعمال في الجميع بخلافه في الصب مدفوع بان الشيوع والاختلاط في الصورتين سواء بل للقائل ان يقول القاء الغسالة من خارج اقوى تاثيرا من غيره ولتعين المستعمل فيه بالمعاينة والتشخيص والانفصال وبالجملة فلا يعقل فرق بين الصورتين من جهة الحكم فالحاصل انه يجوز الوضوء من الفساقي الصغار ما لم يغلب على ظنه ان الماء المستعمل اكثر او مساو ولم يغلب على ظنه وقوع نجاسته قال العلامة قاسم في رسالته فان قلت اذا انكر الاستعمال هل يجمع ويمنع قلت الظاهر عدم اعتبار هذا المعنى في النجس فكيف بالطاهر قال في المبتغى يعني المجتبى قوم يتوضؤون صفا على شط النهر جاز فكذا في الحوض لان حكم ماء الحوض في حكم ماء جار انتهى بلفظه قال العبد الضعيف الظاهر انه يجمع ويمنع واما ما استشهد به من عبارة المبتغى فليس محل النزاع لان كلامنا في الحوض الصغير الذي لا يكون في حكم الجاري وما في المبتغى مصور في الحوض الكبير بدليل قوله لان حكم ماء الحوض في حكم ماء جار وقد نقل المحقق العلامة كمال الدين بن الهمام عبارة المبتغى ثم قال وانما اراد الحوض الكبير بالضرورة وايضا ما في المبتغى متفرع على القول بنجاسة الماء المستعمل لا على القول بطهارته بدليل ان الحدادي في شرح القدوري ذكر ما في المبتغى تفريعا على القول بنجاسة الماء المستعمل وكلامنا هنا على القول بطهارته ثم رايت العلامة ابن امير حاج في شرحه على منية المصلي قال في قول صاحب المنية وعن الفقيه ابي جعفر لو توضأ في اجمة القصب فان كان لا يخلص بعضه الى بعض جاز ما لفظه وانما قيد الجواز بالشرط المذكور لانه لو كان يخلص بعضه الى بعض لا يجوز كما هو المفهوم المخالف لجواب المسئلة لكن على القول بنجاسة الماء المستعمل اما على طهارته فلا بل يجوز ما لم يغلب على ظنه ان القدر الذي يغترف منه لاجل الوضوء من مسح او غسل ماء مستعمل او ماء اختلط بماء مستعمل مساو له او غالب عليه انتهى والاجمة محركة الشجر الكثير الملتف ثم قال ايضا وانغمال الزرع بالزرع لا يمنع اتصال الماء بالماء وان كان مما يخلص فيجوز على الرواية المختارة في طهارة المستعمل بالشرط الذي سلف ولا يجوز على القول بنجاسته انتهى ثم ذكر ايضا مسائل على هذا المنوال وهو صريح في ما قدمناه من جواز الوضوء بالماء الذي اختلط به ماء مستعمل قليل ويدل عليه ايضا ما ذكره الشيخ سراج الدين قارئ الهداية في فتاويه التي جمعها تلميذه خاتم المحققين الكمال بن الهمام بما لفظه سئل عن فسقية صغيرة يتوضؤون فيها الناس وينزل فيها الماء المستعمل وفي كل يوم ينزل فيها ماء جديد هل يجوز الوضوء فيها اجاب اذا لم يقع فيها غير الماء المذكور لا يضر انتهى يعني اذا وقعت فيها نجاسة تنجست لصغرها قوله او بماء دائم فيه نجس ان لم يكن عشرا في عشر اي لا يتوضأ بماء ساكن وقعت فيه نجاسة مطلقا سواء تغير احد اوصافه او لا ولم يبلغ الماء عشرة اذرع في عشرة اعلم ان العلماء اجمعوا ان الماء اذا تغير احد اوصافه بالنجاسة لا تجوز الطهارة به قليلا كان او كثيرا جاريا كان او غير جار هكذا نقل الاجماع في كتبنا وممن نقله ايضا النووي في شرح المهذب عن جماعات من العلماء وان لم يتغير بها فاتفق عامة العلماء على ان القليل تنجس بها دون الكثير لكن اختلفوا في الحد الفاصل بين القليل والكثير فقال مالك ان تغير احد اوصافه بها فهو قليل لا يجوز الوضوء به والا فهو كثير وحينئذ يختلف الحال بحسب اختلاف النجاسة في الكم وقال الشافعي اذا بلغ الماء قلتين فهو كثير فيجوز الوضوء به والا فهو قليل لا يجوز الوضوء به وقال ابو حنيفة في ظاهر الرواية عنه يعتبر فيه اكبر رأي المبتلى ان غلب على ظنه انه بحيث تصل النجاسة الى الجانب الاخر لا يجوز الوضوء والا جاز

ومن من نص على انه ظاهر المذهب شمس الائمة السرخسي في المبسوط وقال انه الاصح وقال الامام الرازي في احكام القران في سورة الفرقان ان مذهب اصحابنا ان كل ما تيقنا فيه جزءا من النجاسة او غلب في الظن ذلك لا يجوز التوضي به سواء كان جاريا او لا انتهى وقال الامام ابو الحسن الكرخي في مختصره وما كان من المياه في الغدران وفي مستنقع من الارض ووقعت فيه نجاسة نظر المستعمل في ذلك فان كان في غالب رايه ان النجاسة لم تختلط بجميعه لكثرته توضا من الجانب الذي هو طاهر عنده في غالب رايه في اصابة الطاهر منه وما كان قليلا يحيط العلم ان النجاسة قد خلصت الى جميعه او كان ذلك في غالب رايه لم يتوضا منه انتهى • وقال ركن الاسلام ابو الفضل عبد الرحمن الكرماني في شرح الايضاح واختلفت الروايات في تحديد الكثير والظاهر عن محمد انه عشر في عشر والصحيح عن ابي حنيفة انه لم يوقت في ذلك بشيء وانما هو موكول الى غلبة الظن في خلوص النجاسة انتهى • وقال الحاكم الشهيد في الكافي الذي هو جمع كلام محمد قال ابو عصمة كان محمد بن الحسن يوقت عشرة في عشرة ثم رجع الى قول ابي حنيفة • وقال لا اوقت فيه شيئا انتهى وقال الامام الاسبيجابي في شرح مختصر الطحاوي ثم الحد الفاصل بين القليل والكثير عند اصحابنا هو الخلوص وهو ان يخلص بعضه من جانب الى جانب ولم يفسر الخلوص في رواية الاصول وسئل محمد عن حد الخلوص فقال مقدار مسجدي فذرعوه فوجدوه ثمانية في ثمانية وبه اخذ محمد بن سلمة • وقال بعضهم مسحوا مسجد محمد فكان داخله ثمان في ثمان وخارجه عشر في عشر ثم رجع محمد الى قول ابي حنيفة • وقال لا اوقت فيه شيئا انتهى • وفي معراج الدراية الصحيح عن ابي حنيفة انه لم يقدره في ذلك شيئا وانما قال هو موكول الى غلبة الظن في خلوص النجاسة من طرف الى طرف وهذا اقرب الى التحقيق لان المعتبر عدم وصول النجاسة وغلبة الظن في ذلك تجري مجرى اليقين في وجوب العمل كما لو اخبر واحد بنجاسة الماء وجب العمل بقوله وذلك يختلف بحسب اجتهاد الراي وظنه انتهى وكذا في شرح المجمع للمجمع وفي الغاية ظاهر الرواية عن ابي حنيفة اعتباره بغلبة الظن وهو الاصح انتهى • وفي الينابيع قال ابو حنيفة الغدير العظيم هو الذي لا يخلص بعضه الى بعض ولم يفسره في ظاهر الرواية وفوضه الى راي المبتلى به وهو الصحيح وبه اخذ الكرخي انتهى • وهكذا في اكثر كتب ائمتنا فثبت بهذه النقول المعتبرة عن مشايخنا المتقدمين مذهب امامنا الاعظم ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد رضي الله عنهم فتعين المصير اليه واما ما اختاره كثير من مشايخنا المتاخرين بل عامتهم كما نقله في معراج الدراية من اعتبار العشر في العشر فقد علمت انه ليس مذهب اصحابنا وان محمدا وان كان قدر به رجع عنه كما نقله الائمة الثقات الذين هم اعلم بمذهب اصحابنا فان قلت ان في الهداية وكثير من الكتب ان الفتوى على اعتبار العشر في العشر واختاره اصحاب المتون فكيف ساغ لهم ترجيح غير المذهب • قلت لما كان مذهب ابي حنيفة التفويض الى راي المبتلى به وكان الراي يختلف بل من الناس من لا راي له اعتبر المشايخ العشر في العشر توسعة وتيسيرا على الناس • فان قلت هل يعمل بما صح من المذهب او بفتوى المشايخ قلت يعمل بما صح من المذهب فقد قال الامام ابو الليث في نوازله سئل ابو نصر عن مسئلة وردت عليه ما تقول رحمك الله وقعت عندك كتب اربعة كتاب ابراهيم بن رستم وادب القاضي عن الخصاف وكتاب المجرد وكتاب النوادر من جهة هشام هل يجوز لنا ان نفتي منها او لا وهذه الكتب محمودة عندك فقال ما صح عن اصحابنا فذلك علم محبوب مرغوب فيه مرضي به واما الفتيا فاني لا ارى لاحد ان يفتي بشيء لا يفهمه ولا يحمل اثقال الناس فان كانت مسائل قد اشتهرت وظهرت وانجلت عن اصحابنا رجوت ان يسع الاعتماد عليها في النوازل انتهى • وعلى تقدير عدم رجوع محمد عن هذا التقدير فانما قدر به لا يستلزم تقديره به الا في نظره وهو لا يلزم غيره وهذا لانه لا يجب كونه ما استكثره المبتلى فاستكثار واحد لا يلزم غيره بل يختلف باختلاف ما يقع في قلب كل وليس هذا من قبيل الامور التي يجب فيها على العامي تقليد المجتهد اليه اشار في فتح القدير ويؤيده ما في شرح الزاهدي عن الحسن واصح حده ما لا يخلص بعض الماء الى بعض بظن المبتلى به واجتهاده ولا يناظر المجتهد فيه انتهى فعلم من هذا ان التقدير بعشر في عشر لا يرجع الى اصل شرعي يعتمد عليه كما قاله محيي السنة فان قلت قال في شرح الوقاية وانما قدر به بناء على قوله صلى الله عليه وسلم من حفر بئرا فله حولها اربعون ذراعا فيكون له حريمها من كل جانب عشرة فيفهم من هذا انه اذا اراد اخر ان يحفر في حريمها بئرا يمنع لانه يجذب الماء اليها وينقص الماء في البئر الاولى وان اراد ان يحفر بئرا بالوعة يمنع ايضا لسراية النجاسة الى البئر الاولى وينجس ماءها ولا يمنع فيما وراء الحريم وهو عشر في عشر

العلم — الصحيح التفويض الى راي المبتلى

رجع الامام محمد

اعتبار غلبة الظن

ثبت بالنقول المعتبرة ان اعتبار عشر في عشر ليس بمذهب

اذا تعارض الصحيح المذهب وما افتى به المشايخ يعمل بما يصح من المذهب لا الفتوى

التقدير بعشر في عشر لا يرجع الى اصل شرعي

حريم البئر اربعون

المعتمد في البعد بين البالوعة والبئر نفوذ الرائحة

فعلم ان الشرع اعتبر العشر في العشر في عدم سراية النجاسة حتى لو كانت النجاسة تسري يحكم بالمنع • قلت هو مردود من ثلاثة اوجه الاول ان كون حريم البئر عشرة اذرع من كل جانب قول البعض والصحيح انه اربعون من كل جانب كما سياتي في ان شاء الله تعالى • الثاني ان قوام الارض اضعاف قوام الماء فقياسه عليها في مقدار عدم السراية غير مستقيم • الثالث ان المختار المعتمد في البعد من البالوعة والبئر نفوذ الرائحة ان تغير لونه او ريحه او طعمه تنجس والا فلا هكذا في الخلاصة وفتاوى قاضي خان وغيرهما وصرح في التتارخانية ان اعتبار العشر في العشر على اعتبار رجال ارادتهم والجواب يختلف باختلاف صلابة الارض ورخاوتها وحيث اختار في المتن اعتبار العشر لا باس بايراد تقاريعه والتكلم عليها فنقول اختلف المشايخ في الذراع على ثلاثة اقوال ففي التجنيس المختار ذراع الكرباس واختلف فيه ففي كثير من الكتب انه ست قبضات ليس فوق كل قبضة اصبع قائمة فهو اربعة وعشرون اصبعا بعدد حروف لا اله الا الله محمد رسول الله والمراد بالاصبع القائمة ارتفاع الابهام كما في غاية البيان • وفي فتاوى الولوالجي ان ذراع الكرباس سبع قبضات ليس فوق كل قبضة اصبع قائمة • وفي فتاوى قاضي خان وغيرها الاصح ذراع المساحة وهو سبع قبضات فوق كل قبضة اصبع قائمة وفي المحيط والكافي الاصح انه يعتبر في كل زمان ومكان ذراعهم من غير تعرض للمساحة والكرباس ذا الاقوال الكل في المربع فان كان الحوض مدورا ففي الظهيرية يعتبر ستة وثلاثون وهو الصحيح وهو مبرهن عند الحساب وفي غير المختار المفتى به ستة واربعون كيلا يحتاج رعاية الكسر وفي المحيط الاحوط اعتبار ثمانية واربعين وفي فتح القدير والكل تحكمات غير لازمة انما الصحيح ما قدمناه من عدم التحكم بتقدير معين وفي الخلاصة وصورة الحوض الكبير المقدر بعشر في عشر ان يكون من كل جانب من جوانب الحوض عشرة وحول الماء اربعون ذراعا ووجه الماء مائة ذراع هذا مقدار الطول والعرض انتهى • واما العمق ففي الهداية والمعتبر في العمق ان يكون بحال لا ينحسر بالاغتراف هو الصحيح اي لا ينكشف حتى لو انكشف ثم اتصل بعد ذلك لا يتوضا منه وعليه الفتوى كذا في معراج الدراية • وفي البدائع اذا اخذ الماء وجه الارض يكفي ولا تقدير فيه في ظاهر الرواية وهو الصحيح انتهى وهو الاوجه لما عرف من اصل ابي حنيفة وفي الفتاوى غدير كبير لا يكون فيه الماء في الصيف وتروث فيه الدواب والناس ثم يملا في الشتاء ويرفع منه الجمد ان كان الماء الذي يدخله يدخل على مكان نجس فالماء والجمد نجس وان كان كثيرا بعد ذلك وان كان دخل في مكان طاهر واستقر فيه حتى صار عشرا في عشر ثم انتهى الى النجاسة فالماء والجمد طاهران انتهى • وهذا بناء على ما ذكره من ان الماء النجس اذا دخل على ماء الحوض الكبير لا ينجسه وان كان الماء النجس غالبا على الحوض لان كل ما يتصل بالحوض الكبير يصير منه فيحكم بطهارته وعلى هذا ماء بركة الفيل بالقاهرة طاهر اذا كان ممره طاهرا او اكثر ممره على ما عرف في ماء السطح لانها لا تجف كلها بل لا يزال بها غدير عظيم فلو ان الداخل اجتمع قبل ان يصل الى ذلك الماء الكثير بها في مكان نجس حتى صار عشرا في عشر ثم اتصل بذلك الماء الكثير كان الكل طاهرا هذا اذا كان ذلك الغدير الباقي فيحكم بطهارته كذا في فتح القدير • وفي التجنيس واذا كان الماء له طول وعمق وليس له عرض ولو قدر يصير عشرا في عشر فلا باس بالوضوء فيه تيسيرا على المسلمين ثم العبرة لحالة الوقوع فان نقص بعده لا ينجس وعلى العكس لا يطهر وكذا صحح في الاختيار وغيره ما في التجنيس قال في فتح القدير وهذا تفريع على التقدير بعشر • ولو فرعنا على الاصح ينبغي ان يعتبر اكبر الراي لو ضم ومثله لو كان له عمق بلا سعة ولو بسط بلغ عشرا في عشر اختلف فيه ومنهم من صحح جعله كثيرا والاوجه خلافه لان مدار الكثرة عند ابي حنيفة على تحكيم الراي في عدم خلوص النجاسة الى الجانب الاخر وعند تقارب الجوانب لا شك في غلبة الخلوص اليه والاستعمال انما هو من السطح لا من العمق وبهذا يظهر ضعف ما اختاره في الاختيار ولانه اذا لم يكن له عرض فاقرب الامور يحكم بوصول النجاسة الى الجانب الاخر من عرضه وبه خالف حكم الكثير اذ ليس حكم الكثير تنجس الجانب الاخر بسقوطها في مقابله بدون تغير وانت اذا حققت الاصل الذي بيناه قبلت ما وافقه وتركت ما خالفه انتهى وقد يقال ان هذا وان كان الاوجه الا ان المشايخ وسعوا الامر على الناس وقالوا بالضم كما اشار اليه في التجنيس بقوله تيسيرا على المسلمين • وفي التجنيس الحوض اذا كان اعلاه عشرا في عشر واسفله اقل من ذلك وهو ممتلئ يجوز التوضي فيه والاغتسال فيه وان نقص الماء حتى صار اقل من عشرة في عشرة لا يتوضا فيه ولكن يغترف منه ويتوضا • وفي الخلاصة ولو كان اعلاه اقل من عشر واسفله عشرا في عشر ووقعت قطرة خمر وتوضا منه رجل ثم انتقص

اختلاف المشايخ في الذراع

قوله وفي فتاوى الولوالجي الى قوله سبع قال الفاضل حسن قنالي زاده اعلم ان لفظ سبع غلط وان وقع في عامة الشروح بل الصحيح ست فان الذراع اربع والست اربع اصابع فلو كان سبعا لكان الذراع ثماني وعشرون اصبعا

قوله فوق كل قبضة صوابه فوق قبضة منها اصبع قائمة كما في شرح تاج الشريعة نقله بعض فضلاء الروم

الاصح ذراع المساحة

حوض مدور

عمق

ماء بركة الفيل

اقول يؤخذ منه ان الماء النجس الكثير لا يطهر بالضم الى الجليل الكثير مرارا وان لم يكن اكثر اولا يتوله طاهر بين نجسين فتامل

ماله طول لا عرض لا باس بالوضوء منه

ضعفه ابن الهمام

الماء وصار عشرا في عشر اختلف المتأخرون فيه وينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان كان الماء الذي تنجس في اعلى الحوض
اكثر من الماء الذي في اسفله ووقع الماء النجس في الاسفل جملة كان الماء نجسا وبعينه النجس غالبا على الطاهر في وقت
واحد وان وقع الماء النجس في اسفل الحوض على التدريج كان طاهرا وقال بعضهم لا يطهر كالماء القليل اذا وقعت فيه
نجاسة ثم انبسط انتهى • وذكر السراج الهندي ان الاشبه الجواز في التجنيس حوض عشر في عشر الا ان له مشارع فتوضأ رجل
في مشرعة او اغتسل والماء متصل بالواح المشرعة ولا يضطرب لا يجوز التوضي به وان كان اسفل من الواح فانه يجوز
وعلله في فتح القدير بانه في الاول كالحوض الصغير وفي الثاني حوض كبير مسقف وعلى هذا الحوض الكبير اذا جمد ماؤه فثقب
فيه انسان ثقبا فتوضأ من ذلك الموضع فان كان الماء منفصلا عن الجمد لا بأس به لانه كبير كالحوض المسقف وان كان
متصلا لا لانه صار كالقصعة كذا في التجنيس وغيره • وفي فتح القدير واتصال القصب بالقصب لا يمنع اتصال الماء بوجه
عن كونه غديرا عظيما فيجوز بهذا التوضي في الاجمة ونحوها انتهى • وفي المغرب الاجمة الشجر الملتف والجمع اجم واجام وقد قدمنا
في الكلام على الفساقي مسئلة الاجمة فارجع اليه • ولو تنجس الحوض الصغير ثم دخل فيه ماء اخر وخرج حال دخوله طهر وان
قل وقيل لا حتى يخرج قدر ما فيه وقيل حتى يخرج ثلاثة امثاله وصحح الاول في المحيط وغيره قال السراج الهندي وكذا البئر
واعلم ان عبارة كثير منهم في هذه المسئلة تفيد ان الحكم بطهارة الحوض انما هو اذا كان الخروج حالة الدخول وهو كذلك
فيما يظهر لانه حينئذ يكون في المعنى جاريا لكن اياك وظن انه لو كان الحوض ملآن فلم يخرج منه شيء في اول الامر ثم
ملأ ثم امتلأ خرج منه بعضه لاتصال الماء الجاري به انه لا يكون طاهرا حينئذ اذ غايته انه عند امتلائه قبل خروج الماء
منه نجس فيطهر بخروج القدر المتعلق به الطهارة اذا اتصل به الماء الجاري الطهور كما لو كان ممتلئا ابتداء ماء نجسا ثم
خرج منه ذلك القدر لاتصال الماء الجاري به ثم كلامهم يشير الى ان الخارج منه نجس قبل الحكم على الحوض بالطهارة وهو
كذلك كما هو ظاهر كذا في شرح منية المصلي • وفي شرح الوقاية واذا كان حوض صغير يدخل فيه الماء من جانب ويخرج
من جانب يجوز الوضوء في جميع جوانبه وعليه الفتوى من غير تفصيل بين ان يكون اربعا في اربع او اقل فيجوز او اكثر
فلا يجوز • وفي معراج الدراية يفتي بالجواز مطلقا واعتمده في فتاوى قاضي خان وفي فتح القدير ان الخلاف مبني على نجاسة
الماء المستعمل فقولهم في هذه المسئلة انه لا يجوز الوضوء الا في موضع خروج الماء انما هو بناء على نجاسة الماء المستعمل • واما
على المختار من طهارة الماء المستعمل فالجواب في هذه المسئلة كما تقدم في نظايرها انه يجوز الوضوء فيها ما لم يغلب على ظن
المتوضي ان ما يغترفه لاسقاط فرض ماء مستعمل او ما يخالطه منه مقدار نصفه فصاعدا لكن على هذا معتمدا كذا في شرح
منية المصلي للعلامة ابن امير حاج رحمه الله • واعلم ان اكثر التفاريع المذكورة في الكتب مبنية على اعتبار العشر في العشر
فاما على المختار من اعتبار غلبة الظن فيوضع مكان لفظ عشر في كل مسئلة لفظ كثير او كبير ثم تجري التفاريع انتهى وسائر
الابعاث كالماء في القلة والكثرة يعني كل نقدا ولو كان ماء نجس فاذا كان نجس نجس وحيث انهينا من التفاريع المذكورة
في الكتب نرجع الى بيان الدلايل للايمة فنقول استدل الامام مالك رضي الله عنه بقوله صلى الله عليه وسلم الماء طهور
لا ينجسه شيء الا ما غير طعمه او لونه او ريحه • واستدل الامام الشافعي بقوله صلى الله عليه وسلم اذا بلغ الماء قلتين لم يحمل
خبثا • واستدل ابو حنيفة على ما ذكره الرازي في احكام القران بقوله تعالى ويحرم عليهم الخبايث • والنجاسات لا محالة من
الخبايث فحرمها الله تحريما مبهما ولم يفرق بين حال اختلاطها وانفرادها بالماء فوجب تحريم استعمال كل ما تيقنا فيه
جزءا من النجاسة ويكون جهة الحظر من طريق النجاسة اولى من جهة الاباحة لان الاصل انه اذا اجتمع المحرم والمبيح
قدم المحرم • وايضا لا نعلم بين الفقهاء خلافا في سائر المايعات اذا خالطه اليسير من النجاسة كاللبن والادهان ان حكم اليسير
في ذلك كحكم الكثير وانه محظور عليه اكل ذلك وشربه فكذا الماء بجامع لزوم اجتناب النجاسات ويدل عليه من السنة
قوله صلى الله عليه وسلم لا يبولن احدكم في الماء الدايم ثم يغتسل فيه من الجنابة وفي لفظ اخر ولا يغتسلن فيه من جنابة
ومعلوم ان البول القليل في الماء الكثير لا يغير لونه ولا طعمه ولا رايحته وقد منع النبي صلى الله عليه وسلم ويدل عليه
ايضا قوله صلى الله عليه وسلم اذا استيقظ احدكم من منامه فليغسل يده ثلثا قبل ان يدخلها الاناء فانه لا يدري اين
باتت يده فامر بغسل اليد احتياطا من نجاسة اصابته من موضع الاستنجاء ومعلوم انها لا تغير الماء ولولا انها مفسدة عند
التحقيق لما كان للامر بالاحتياط معنى وحكم النبي صلى الله عليه وسلم بنجاسة ولوغ الكلب بقوله طهور اناء احدكم اذا ولغ

اذا اجتمع المحرم والمبيح قدم المحرم

فيه الكلب ان يغسل سبعا وهو لا يغيره انتهى والحاصل انه حيث غلب على الظن وجود نجاسة في الماء لا يجوز استعماله اصلا بهذه الدلايل
لا فرق بين ان يكون قلتين او اكثر او اقل تغير او لا وهذا مذهب ابي حنيفة والتقدير بشيء دون شيء لا بد فيه من نص ولم
يوجد • وفي بعض هذا الاستدلال كلام نذكره ان شاء الله تعالى • واما ما استدل به مالك رضي الله عنه فهو مع الاستثناء ضعيف
رشد بن سعد صرح بضعفه جماعة منهم النووي في شرح المهذب واما بدون الاستثناء فقد ورد من رواية ابي داود والترمذي
من حديث الخدري قيل يا رسول الله انتوضأ من بئر بضاعة وهي بئر يلقى فيها الحيض ولحوم الكلاب والنتن فقال
صلى الله عليه وسلم الماء طهور لا ينجسه شيء وحسنه الترمذي وقال الامام احمد هو حديث صحيح ورواه البيهقي عن ابي
يحيى قال دخلت على سهل بن سعد في نسوة فقال لو اني اسقيكم من بئر بضاعة لكرهتم ذلك وقد والله سقيت رسول
الله صلى الله عليه وسلم بيدي منها • قلنا هذا ورد في بئر بضاعة بكسر الباء وضمها كذا في الصحاح وفي المغرب بالكسر
لا غير وماؤها كان جاريا في البساتين على ما اخرجه الطحاوي في شرح معاني الاثار بسنده الى الواقدي قال البيهقي
الواقدي لا يحتج بما اسنده فضلا عما ارسله قلنا قد اثنى عليه الدراوردي وابو بكر بن العربي وابن الجوزي وجماعة
والدليل على انه كان جاريا ان الماء الراكد اذا وقع فيه عذرة الناس والجيف والمحايض والنتن تغير طعمه وريحه ولونه
وتنجس بذلك اجماعا وليس في الحديث استثناء فدل ذلك على جريان مائها فان قيل نقل النووي في شرح المهذب
عن ابي داود انه قال مددت ردائي على بئر بضاعة ثم ذرعته فاذا عرضها ستة اذرع وسالت الذي فتح لي باب
البستان هل غير بناؤها عما كان عليه فقال لا قال ورايت فيها ماء متغير اللون قلنا ما ذكره الطحاوي اثبات وما نقل ابو داود
عن البستاني نفي والاثبات مقدم على النفي والبستاني الذي فتح الباب مجهول الشخص والحال عنده فكيف يحتج بقوله ولان
ابا داود توفي بالبصرة في النصف من شوال سنة خمس وسبعين وما بين فتنته وبين زمن النبي صلى الله عليه وسلم
مدة كثيرة ودليل التغير غالب وهو مضي السنين المتطاولة • قال النووي في شرح المهذب وهذه صفتها في زمن ابي
داود ولا يلزم ان يكون كانت هكذا في زمن النبي صلى الله عليه وسلم قال الخطابي قد توهم بعضهم ان القاء العذرة
والجيف وخرق الحيض في بئر بضاعة كان عادة وتعمدا وهذا لا يظن بذمي ولا وثني فضلا عن مسلم فلم يزل من عادة
الناس قديما وحديثا مسلمهم وكافرهم تنزيه الماء وصونه عن النجاسات فكيف يظن باهل ذلك الزمان وهم اعلى طبقات
اهل الدين • وافضل جماعات المسلمين • والماء بلادهم اعز والحاجة اليه من ان يكون هذا صنيعهم بالماء وامتهانهم له
وقد لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم من تغوط في موارد الماء ومشارعه فكيف من اتخذ عيون الماء ومنابعه مطرحا
للانجاس وانما كان ذلك من اجل ان هذه البئر موضعها في جدور من الارض وكانت السيول تسحب هذه الاقذار من
الطرق والافنية وتحملها فتلقيها فيه وكان الماء لكثرته وغزارته لا يؤثر فيه وكان جوابه عليه السلام لهم ان الماء الكثير
الذي صفته هذه في الكثرة والغزارة لا تؤثر فيه النجاسة لان السؤال انما وقع عن ذلك والجواب انما يقع عنه انتهى وقال
الامام ابو نصر البغدادي المعروف بالاقطع لا يظن بالنبي صلى الله عليه وسلم انه كان يتوضأ من بئر هذه صفتها مع نزاهته
وايثاره الرايحة الطيبة ونهيه عن الامتخاط في الماء فدل ان ذلك كان يفعل في الجاهلية فشك المسلمون في امرها فبين
النبي صلى الله عليه وسلم انه لا اثر لذلك مع كثرة النزح انتهى وقال الطحاوي ان معنى قوله الماء لا ينجسه شيء والله اعلم انه لا
يبقى نجسا بعد اخراج النجاسة منه بالنزح وليس هو على حال كون النجاسة فيها وانما سالوا عنه لانه موضع مشكل لان حيطان
البئر لم تغسل وطينها لم يخرج فبين النبي صلى الله عليه وسلم ان ذلك يعفى للضرورة مثل قوله صلى الله عليه وسلم المؤمن
لا ينجس ليس معناه انه لا ينجس وان اصابته النجاسة • فان قيل العبرة لعموم اللفظ وهو لا ينجسه شيء لا لخصوص
السبب وهو بئر بضاعة فكيف خص هذا العموم بوروده في بئر بضاعة قلنا انما لا يخص عموم اللفظ بسببه اذا لم
يكن المخصص مثله في القوة وههنا قد ورد ما يخصصه وهو يساويه في القوة وهو حديث المستيقظ وحديث لا يبولن
احدكم وانما خصصناه بهذين الحديثين دفعا للتناقض فكان من باب الحمل لدفع التناقض لا من باب التخصيص بالسبب ولانا
ما خصصناه ببئر بضاعة بل عدينا حكمها الى ما هو في معناها من الماء الجاري وترك عموم ظاهر الحديث لدفع التناقض
واجب كذا ذكره السراج الهندي وصاحب المعراج وتعقبه في فتح القدير بانه لا تعارض لان حاصل النهي عن البول
في الماء الدايم تنجس الماء الدايم في الجملة لا كل ماء اذ ليست اللام فيه للاستغراق للاجماع على ان الكثير لا يتنجس الا بتغير

لا تخصيص قوله العبرة لعموم اللفظ

بالنجاسة وحاصل الماء طهور لا ينجسه شيء عدم تنجس الماء الا بالتغير بحسب ما هو المراد المجمع عليه ولا تعارض بين مفهومي
بانين القضيتين واما حديث المستيقظ من منامه فليس فيه تصريح بتنجس الماء بتقدير كون اليد نجسة بل ذلك تعليل منه
للنهي المذكور وهو غير لازم اعني بتعليله تنجس الماء عينا بتقدير نجاستها لجواز كونه اعم من النجاسة والكراهة فنقول نهي
لتنجس الماء بتقدير كونها متنجسة بما يغيره او لكراهته بتقدير كونها بما لا يغيره واين هو من ذلك الصحيح الصحيح لكن يمكن
اثبات المعارض بقوله صلى الله عليه وسلم طهور اناء احدكم اذا ولغ فيه الكلب الحديث فانه يقتضي نجاسة الماء ولا تغير
بالولوغ فتعين ذلك الحل والله سبحانه اعلم انتهى • وقد يقال ان اللام في حديث لا يبولن احدكم في الماء للعموم حتى حرم
البول في الماء القليل والكثير جميعا واختصت القضية الثانية بالقليل بدليل يوجب تخصيصها حتى لم يحرم الاغتسال في
الماء الدائم الكثير مثل الغدير العظيم هكذا ذكر في معراج الدراية معزيا الى شيخه العلامة فعلى هذا حاصل النهي عن البول
في الماء تنجس كل ماء راكد فعارض قوله لا ينجسه شيء وكون الاجماع ان الكثير لا ينجس الا بالتغير امر اخر خارج عن مفهوم
الحديث واثبات التعارض انما هو باعتبار المفهوم ومن من صرح بان ماء بئر بضاعة كان كثيرا الشافعي رضي الله
عنه واما ما استدل به الشافعي فرواه اصحاب السنن الاربعة عن ابن عمر سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يسأل
عن الماء يكون في الفلاة وما ينوبه من السباع والدواب فقال اذا كان الماء قلتين لم يحمل الخبث واخرجه ابن خزيمة والحاكم
في صحيحهما قلنا هذا الحديث ضعيف وممن ضعفه الحافظ ابن عبد البر والقاضي اسمعيل بن اسحق وابو بكر بن العربي
المالكيون ونقل ضعفه في البدائع عن ابن المديني وقال ابو داود ولا يكاد يصح لواحد من الفريقين حديث عن النبي صلى
الله عليه وسلم في تقدير الماء ويلزم منه تضعيف حديث القلتين وان كان رواه في كتابه وسكت عنه وكذا ضعفه
الغزالي في الاحياء والروياني في البحر والحلية قال في البحر هو اختياري واختيار جماعة رأيتهم بخراسان والعراق ذكره
النووي كما نقله عنه السراج الهندي وقال الزيلعي المخرج وقد جمع الشيخ تقي الدين بن دقيق العيد في كتاب الامام طرق
كتاب الامام لابن دقيق العيد
هذا الحديث ورواياته واختلاف الفاظه واطال في ذلك اطالة تلخص منها تضعيفه له فلذلك اضرب عن ذكره
في كتاب الامام مع شدة الاحتياج اليه ووجهه ان الاضطراب وقع في سنده ومتنه ومعناه اما الاول فانه اختلف فيه
على ابي اسامة فمرة يقول عن الوليد بن كثير عن محمد بن عباد بن جعفر ومرة عنه عن محمد بن جعفر بن الزبير ومرة
يروي عن عبد الله بن عبد الله بن عمر ومرة يروي عن عبيد الله بن عبد الله بن عمر وقد اجاب النووي عن هذا
بانه ليس اضطرابا لان الوليد رواه عن كل من المحمدين فحدث مرة عن احدهما ومرة عن الاخر ورواه ايضا عبد الله
وعبيد الله ابنا عبد الله بن عمر عن ابيهما وهما ايضا ثقتان واما الاضطراب في متنه ففي رواية الوليد عن محمد بن جعفر
بن الزبير لم ينجسه شيء ورواية محمد بن اسحاق بسنده سئل عن الماء يكون في الفلاة وترده السباع والكلاب فقال
اذا كان الماء قلتين لا يحمل الخبث قال البيهقي وهو غريب وقال اسمعيل بن عياش عن محمد بن اسحاق الكلاب والدواب
ورواه يزيد بن هارون عن حماد بن سلمة فقال الحسين بن الصباح عنه عن حماد بن عاصم هو ابن المنذر قال دخلت
مع عبيد الله بن عبد الله بن عمر بستانا فيه مقراة ماء فيه جلد بعير ميت فتوضأ منه فقلت اتتوضأ منه وفيه جلد بعير
ميت فحدثني عن ابيه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا بلغ الماء قلتين او ثلاثا لم ينجسه شيء وروى الدارقطني وابن
عدي والعقيلي في كتابه عن القاسم باسناده الى النبي صلى الله عليه وسلم اذا بلغ اربعين قلة فانه لا يحمل الخبث وضعفه
الدارقطني بالقاسم وروى باسناد صحيح من جهة روح بن القاسم عن ابن المنكدر عن ابن عمر قال اذا بلغ الماء اربعين
قلة لم ينجس واخرج عن ابي هريرة من جهة بشر بن السري عن ابن لهيعة قال اذا كان الماء قدر اربعين قلة لم
يحمل خبثا قال الدارقطني كذا قال وخالفه غير واحد رووه عن ابي هريرة فقالوا اربعين غربا ومنهم من قال اربعين
دلوا وهذا الاضطراب يوجب الضعف وان وثقت الرجال واجاب النووي عن هذا الاضطراب اما عن الشك في قوله
قلتين او ثلاثا فهي رواية شاذة غير ثابتة فهي متروكة فوجودها كعدمها لكن الطحاوي اثبتها باسناده في شرح
معاني الآثار واما ما روي من اربعين قلة او اربعين غربا فغير صحيح عن النبي صلى الله عليه وسلم وانما نقل اربعين قلة
عن عبد الله بن عمرو بن العاص واربعين غربا اي دلوا عن ابي هريرة وحديث النبي صلى الله عليه وسلم مقدم
على غيره قال النووي وهذا ما نعتمده في الجواب واما الاضطراب في معناه فذكر شمس الائمة السرخسي وتبعه في الهداية

ان

ان معنى قوله لم يحمل خبثا انه يضعف عن النجاسة فيتنجس كما يقال هو لا يحمل الكل اي لا يطيقه وهذا مردود من وجهين ذكرهما النووي
في شرح المهذب الاول انه ثبت في رواية صحيحة لابي داود واذا بلغ الماء قلتين لم ينجس فتحمل الرواية الاخرى عليها فمعنى لم
يحمل خبثا لم ينجس وقد قال العلماء احسن تفسير غريب الحديث ان يفسر بما جاء في رواية اخرى للحديث الثاني انه صلى الله
عليه وسلم جعل القلتين حدا فلو كان كما زعم هذا القائل لكان التقييد بذلك باطلا فان ما دون القلتين يساوي القلتين
في هذا وعليه في فتح القدير • وقال هذا ان اعتبر مفهوم شرطه واما ان لم يعتبر مفهوم شرطه فيلزم عدم اتمام الجواب فانه
حينئذ لا يفيد حكمه اذا زاد على قلتين والسؤال عن ذلك الماء كيف ما كان والنووي انما اقتصر على ما ذكره لانه يقول بان
مفهوم الشرط حجة لكن قال الجبازي ومعنى قوله اذا بلغ الماء قلتين يعني انتقاصا لا ازديادا • فان قيل فما فوق القلتين
ما لم يبلغ عشرا في عشر فهو ايضا يضعف عن احتمال النجاسة فما الفائدة في تخصيصه بالقلتين قيل له من الجائز انه كان
يوحى اليه بان المجتهد استجيزه ويقول بان الماء اذا بلغ قلتين لا يحمل النجاسة فقال النبي صلى الله عليه وسلم ردا لذلك
القول انتهى • وهو كما ترى في غاية البعد • قال المحقق في فتح القدير فالمعول عليه الاضطراب في معنى القلة فانه مشترك
يقال على الجرة والقربة ورأس الجبل وما فسره به الشافعي منقطع لجهالته فانه قال في مسنده اخبرني مسلم بن خالد الزنجي
عن ابن جريج باسناد لا يحضرني انه صلى الله عليه وسلم قال اذا كان الماء قلتين لم يحمل خبثا • وقال في الحديث بقلال
هجر قال ابن جريج رأيت قلال هجر فالقلة تسع قربتين او قربتين وشيئا قال الشافعي فالاحتياط ان تجعل قربتين ونصفا
فاذا كان خمس قرب كبار كقرب الحجاز لم ينجس الا ان يتغير وهجر بفتح الهاء والجيم قرية بقرب المدينة فثبت بهذا ان
حديث القلتين ضعيف فان قلت قد صححه ابن ماجه وابن خزيمة والحاكم وجماعة من اهل الحديث قلت تصحيحه اعتمد بعض طرقه
ولم ينظر الى الفاظه ومفهومها اذ ليس هذا وظيفة المحدث والنظر في ذلك من وظيفة الفقيه اذ غرضه بعد صحة الثبوت
للفتوى والعمل بالمدلول وقد بالغ الحافظ عالم العرب ابو العباس بن تيمية في تضعيفه وقال يشبه ان يكون الوليد
بن كثير غلط في رفع الحديث وعزوه الى ابن عمر فانه دائما يفتي الناس ويحدثهم عن النبي صلى الله عليه وسلم والذي رواه
معروف عند اهل المدينة وغيرهم لا سيما عند سالم ابنه ونافع مولاه وهذا لم يروه عنه لا سالم ولا نافع ولا عمل به احد
من علماء المدينة • وذكر عن التابعين ما يخالف هذا الحديث ثم قال فكيف تكون هذه سنة رسول الله صلى الله عليه
وسلم مع عموم البلوى فيها ولا ينقلها احد من اصحابه ولا التابعين لهم باحسان الا رواية مختلفة مضطربة عن ابن عمر لم يعمل
بها احد من اهل المدينة ولا اهل البصرة ولا اهل الشام ولا اهل الكوفة واطال رحمه الله تعالى الكلام بما لا تحتمله هذه الموضع
ولا يضر الحافظ ما اخرجه الدارقطني عن سالم عن ابيه لضعفه وقول النووي بان حد بئرها هو ما حده رسول الله صلى الله عليه
وسلم الذي اوجب الله طاعته وحرم مخالفته وحدهم يعني الحنفية تخالف حده صلى الله عليه وسلم مع انه حد بما لا اصل له
ولا ضبط فيه مدفوع بان ما استدل لكم به ضعيف كما تقدم وما صرنا اليه يشهد له الشرع والعقل اما الشرع فقد قدمنا الاحاديث
الواردة في ذلك واما العقل فانا نتيقن بعدم وصول النجاسة الى الجانب الاخر ويغلب على ظننا والظن كاليقين في تقييد
استعمال الماء الذي فيه نجاسة يقينا وابو حنيفة لم يقدر ذلك بشيء بل اعتبر غلبة الظن المكلف فهذا دليل عقلي مؤيد بالادلة
الصحيحة المتقدمة فكان العمل به متعينا ولان دليلنا وهو حديث النهي عن البول في الماء الراكد ثابت في الصحيحين من
رواية ابي هريرة واسلامه متأخر وحديث القلتين حديث ابن عمر واسلامه متقدم والمتأخر ينسخ المتقدم لو ثبت • وقال
الشافعي واحمد لو زال تغير القلتين بنفسه طهر الماء مع بقاء البول والعذرة وغيرهما من النجاسات فيكون حينئذ نجاسة
البول والعذرة والخمر باعتبار الرائحة واللون والطعم لا لذاتها وهذا لا يعقل ولا يشهد له اصول الشرع • ولو اضيفت قلة نجسة
الى قلة نجسة عادتا طاهرتين عندهم وهذا يؤدي الى تنجس الماء الطاهر بقليل النجاسة دون كثيرها لانهم نجسوا القلة
برطل ما نجس ولم ينجسوها بقلة نجسة من الماء بل طهروها بها ويؤدي ايضا الى تولد طاهر باجتماع نجسين وهذا مما
تحيله العقول **قوله** والا فهو كالجاري اي وان لم يكن عشرا في عشر فهو كالجاري فلا يتنجس الا اذا تغير احد اوصافه ثم في
قوله كالجاري اشارة الى انه لا ينجس موضع الوقوع وهو مروي عن ابي يوسف وبه اخذ مشايخ بخارى وهو المختار عندهم
كذا في التبيين وقال في فتح القدير وهو الذي ينبغي تصحيحه فينبغي عدم الفرق بين المرئية وغيرها لان الدليل انما
عند كثرة الماء عدم التنجس الا بالتغير من غير فصل وهو ايضا الحكم المجمع عليه وفي النصاب وعليه الفتوى كذا في شرح منية

المصلى وصحح في المبسوط والمفيد انه تنجس موضع الوقوع واليه اشار في القدوري بقوله جاز الوضوء من الجانب الاخر وذكر ابو
الحسن الكرخي ان كل ما خالطه النجس لا يجوز الوضوء به ولو كان جاريا وهو الصحيح قال الزيلعي فعلى هذا ان ما ذكره المصنف لابد
على ان موضع الوقوع لا ينجس لانه لم يجعله الا كالجاري فاذا تنجس موضع الوقوع من الجاري فمنه اولى ان تنجس وفي البدايع
ظاهر الرواية انه لا يتوضأ من الجانب الذي وقعت فيه النجاسة ولكن يتوضأ من الجانب الاخر ومعناه انه يترك من موضع
النجاسة قدر الحوض الصغير ثم يتوضأ كذا فسره في الاملاء عن ابي حنيفة لانا تيقنا بالنجاسة في ذلك الجانب وشككنا فيما وراءه
وعلى هذا قالوا في من استنجى في موضع من حوض لا يجزيه ان يتوضأ من ذلك الموضع قبل تحريك الماء ولو وقعت الجيفة
في وسط الحوض على قياس ظاهر الرواية ان كان بين الجيفة وبين كل جانب من الحوض مقدار ما لا يخلص بعضه الى بعض يجوز التوضي فيه والا فلا وان كانت غير مرئية بان بال انسان او اغتسل جنب اختلف المشايخ فيه قال مشايخ
العراق ان حكمه حكم المرئية حتى لا يتوضأ من ذلك الجانب بخلاف الجاري ومشايخنا ما وراء النهر فصلوا بينهما في غير المرئية انه
يتوضأ من اي جانب كان كما قالوا جميعا في الماء الجاري وهو الاصح لان غير المرئية لا تستقر في مكان واحد بل تنتقل لكونه
مايعا سيالا بطبعه فلم يستيقن بالنجاسة في الجانب الذي يتوضأ منه بخلاف المرئية انتهى وهكذا مشى قاضي خان انه يترك
من موضع النجاسة قدر الحوض الصغير وقدر الحوض الصغير في الكفاية شرح الهداية باربع اذرع في اربع وفي الذخيرة عن بعضهم
يحرك الماء بيده مقدار ما يحتاج اليه عند الوضوء فان تحركت النجاسة لم يستعمل من ذلك الموضع وقال بعضهم يتحرى في
ذلك ان وقع تحريه ان النجاسة لم تخلص الى هذا الموضع توضأ وشرب منه قال في شرح منية المصلي وهو الاصح وفي معراج
الدراية معزيا الى المجتبى ان الفتوى على جواز الوضوء من موضع الوقوع واختاره مشايخ بخارى لعموم البلوى حتى قالوا
يجوز الوضوء من موضع الاستنجاء قبل التحريك **قوله** وهو ما يذهب بتبنة اي الماء الجاري ما يذهب بتبنة وقد توهم بعض
المشتغلين ان هذا الحد فاسد لانه يرد عليه الجبل والسفينة فانهما يذهبان بتبن كثير ومنشأ التوهم ان ما موصولة في كلامه
وقد وقع مثلها في عبارة ابن الحاجب فانه قال الكلام ما تضمن كلمتين بالاسناد وقيل يرد عليه الورقة والحجر المكتوب عليه
كلمتان فاكثر لان ما موصولة بمعنى الذي لكن الجواب عنهما ان ما ليست موصولة وانما هي نكرة موصوفة فالمعنى الجاري
ماء يذهب بتبنة والكلام لفظ تضمن كلمتين وقد اختلف في حد الجاري على اقوال منها ما ذكره المصنف والتحقيق انه ما
يعده الناس جاريا كما ذكره في البدايع والتبيين وكثير من الكتب **قوله** فيتوضأ منه اي من الماء الجاري قال الزيلعي ويجوز
ان يعود الى الماء الراكد الذي يبلغ عشرا في عشر لانه يجوز الوضوء به في موضع الوقوع ما لم يتغير في رواية وهو المختار عندهم
قوله ان لم ير اثره اي ان لم يعلم اثر النجس فيه ورأى يستعمل بمعنى علم قال الشاعر رأيت الله اكبر كل شيء وانما قلنا هذا
لان الطعم والرائحة لا تعلق للبصر بهما وانما الطعم للذوق والرائحة للشم **قوله** وهو طعم او لون او ريح اي الاثر ما ذكر وحاصله
ان الماء الجاري وهو ما في حكمه اذا وقعت فيه نجاسة ان ظهر اثرها لا يجوز الوضوء به والا جاز لان وجود الاثر دليل وجود
النجاسة فكل ماء تيقنا فيه نجاسة او غلب على ظننا ذلك لا يجوز الوضوء به جاريا كان او غيره لا ان الماء الجاري لا يتنجس
بوقوع النجاسة فيه كما قد يتوهم ذلك ظاهر ما في المتون ان الجاري اذا وقعت فيه نجاسة يجوز الوضوء به ان لم ير اثرها سواء
كان النجس جيفة مرئيا او غيرها فاذا بال انسان فيه فتوضأ اخر من اسفله جاز ما لم يظهر في الجرية اثره وقال محمد في كتاب الاشربة
ولو كسرت خابية خمر في الفرات ورجل يتوضأ اسفل منه فما لم يجد في الماء طعم الخمر او ريحه او لونه يجوز الوضوء به وكذا الواقف
المرئية فيه بان كانت جيفة ان ظهر اثر النجاسة لا يجوز والا جاز سواء اخذت الجيفة الجرية او نصفها انما العبرة لظهور الاثر ولو
ما في الينابيع قال ابو يوسف في ساقية صغيرة فيها كلب ميت سد عرضها فيجري الماء فوقه وتحته انه لا بأس بالوضوء اسفل
منه اذا لم يتغير طعمه او لونه او ريحه وقيل ينبغي ان يكون هذا قول ابي يوسف خاصة اما عند ابي حنيفة ومحمد لا يجوز الوضوء
اسفل من الكلب انتهى ما في الينابيع لكن المذكور في الفتاوى كفتاوى قاضي خان والتجنيس والولوالجية والخلاصة وغيرها
البدايع وكثير من كتب ائمتنا ان الاثر انما يعتبر في غير الجيفة اما في الجيفة فانه ينظر ان كان كله او اكثره يجري عليها لا يجوز الوضوء
وان كان الاقل يجوز الوضوء وان كان النصف فالقياس الجواز والاستحسان انه لا يجوز وهو الاحوط ونظير هذا ماء المطر
اذا جرى في ميزاب من السطح وكان على السطح عذرة فالماء طاهر لان الذي يجري على غير العذرة اكثر وان كانت العذرة عند
الميزاب فان كان الماء كله او اكثره او نصفه يلاقي العذرة فهو نجس وان كان اكثره لا يلاقي العذرة فهو طاهر وكذا ايضا

ورأيت الشيخ العلامة عز الدين شيخ الاشرفية وصل هذا العلامة الشيخ قاسم بن قطلوبغا في فتاواه ورد الشيخ علي شيخ الاشرفية
كان على قول النسفي في حد الماء الجاري ما يذهب بتبنة
لف الحد بالجبل والسفينة فانهما يحملان تبنا كثيرا فتضحك
منه الطلبة ولم يزل حتى ورد الى القاهرة فاورد الشيخ
القاسم ذلك في مجلسه على سبيل الاستهزاء بقائله فقال
الشيخ المذكور لا يخلو ذلك الاعتراض صحيح وارد لانه اورد
مثله على ابن الحاجب في تحديده الكلام بانه ما تضمن كلمتين
بالاسناد فقيل الورقة واللوح الخشب والحجر المكتوب
عليه كلمتان فاكثر لان ما موصولة بمعنى الذي **فاجاب**
الشيخ القاسم بان ما هنا ليست موصولة وانما هي نكرة موصوفة
تقدير الكلام لفظ تضمن كلمتين بالاسناد وماء يذهب بتبنة
فاجاب الشيخ بانهم ذكروا انه لا يصح ورود اللفظ المشترك
ولا العام في التعاريف لاحتياج كل منهما الى تعيين المراد منه
فلا بد من قرينة وبهذا يفسد الحد ويبطل **فاجاب** الشيخ قاسم
اذا كانت القرينة تخصصه فلا احتياج الى التعلق بها
وبذلك تم الكلام واندفع الايراد عن الامام
النسفي وابن الحاجب ه

الخلاف فيما اذا كان في مجرى الماء
جيفة

اختلاف التصحيح

المطر اذا جرى على عذرات واستنقع في موضع كان الجواب كذلك ورجح في فتح القدير ان العبرة لظهور الاثر مطلقا لان الحديث
وهو قوله الماء طهور لا ينجسه شيء لما حمل على الجاري كان مقتضاه جواز التوضي من اسفله وان اخذت الجيفة اكثر الماء ولم يتغير
فقولهم اذا اخذت الجيفة اكثر الماء او نصفه لا يجوز يحتاج الى المخصص قال ويوافقه ما عن ابي يوسف وقد نقلناه عن الينابيع
وقال تلميذه العلامة قاسم في رسالته المختار اعتبار ما عن ابي يوسف انتهى لكن لقائل ان يقول الاوجه ما في اكثر الكتب وقد
صححه في التجنيس لصاحب الهداية لان العلماء رضي الله عنهم انما قالوا بان الماء الجاري اذا وقعت فيه نجاسة يجوز الوضوء به
اذا لم ير اثرها لان النجاسة لا تستقر مع جريان الماء فلما لم يظهر اثرها علم ان الماء ذهب بعينها ولم تبق عينها موجودة فجاز
استعمال الماء اما اذا كانت النجاسة جيفة وكان الماء يجري على اكثرها او نصفها تيقنا بوجود النجاسة فيه وقد تقدم ان
كل ماء تيقنا وجود النجاسة فيه او غلب على ظننا وجودها فيه لا يجوز استعماله فكان هذا مأخوذا من دلالة الاجماع لان
الحديث لما حمل بالاجماع على الماء الذي لم يتغير لاجل انه عند التغير يتيقن بوجود النجاسة كان التغير دليل وجود النجاسة
فيما يمكن فيه ذلك اما في الجيفة فقد تيقنا بوجودها فلا يجوز استعمال الماء التي هي فيه او اكثرها او نصفها من غير اعتبار التغير
لان التغير لما كان علامة على وجود النجاسة لا يلزم من انتفائه انتفاؤه فكان الاجماع مخصصا للحديث وما قلناه مأخوذ
من دلالة الاجماع هذا ما ظهر للعبد الضعيف لكن ينبغي ان تعلم ان هذا اعني قولهم اذا اخذت الجيفة اقله يجوز الوضوء اذا
لم يظهر اثر النجاسة وان قولهم اذا اخذت الجيفة الاكثر او النصف لا يجوز يعنون وان لم يظهر اثر النجاسة واما التوضي
في عين والماء يخرج منها فان كان في موضع خروجه جاز وان كان في غيره فكذلك ان كان قدره اربعا في اربع فاقل
وان كان خمسا في خمس اختلف فيه واختار السعدي جوازه والخلاف مبني على انه هل يخرج المستعمل قبل تكرار الاستعمال اذا
كان بهذه المساحة او لا وهذه مبنية على نجاسة الماء المستعمل كذا في فتح القدير وقد قدمنا ان الفتوى على الجواز مطلقا
وكذا صرح في الفتاوى الصغرى والحقوا بالجاري حوض الحمام اذا كان الماء ينزل من اعلاه حتى لو ادخلت القصعة النجسة
واليد النجسة فيه لا ينجس وهل يشترط مع ذلك تدارك اغتراف الناس منه فيه خلاف ذكره في المنية وفي المجتبى الاصح
انه ان كان يدخل الماء من الانبوب والغرف متدارك فهو كالجاري وتفسير الغرف ان لا يسكن وجه الماء فيما بين الغرفتين
قال في فتح القدير ثم لا بد من كون جريانه لمدد له كما في العين والنهر هو المختار انتهى وفي السراج الوهاج ولا يشترط في
الماء الجاري المدد وهو الصحيح انتهى وفي التجنيس والمعراج وغيرهما الماء الجاري اذا سد من فوق فتوضأ انسان بما يجري
في النهر وقد بقي جري الماء كان جائزا لان هذا ماء جار انتهى فهذا يشهد لما في السراج وذكر السراج الهندي عن الامام الزاهد
ان من حفر نهرا من حوض صغير واجرى الماء في النهر وتوضأ بذلك الماء في حال جريانه فاجتمع ذلك الماء في مكان واحد
فيه فحفر رجل اخر نهرا من ذلك المكان واجرى الماء فيه وتوضأ به في حال جريانه فاجتمع ذلك الماء في مكان اخر ايضا
ففعل رجل ثالث كذلك جاز وضوء الكل لان كل واحد منهم انما توضأ بالماء حال جريانه والماء الجاري لا يحتمل النجاسة
ما لم يتغير وعن الحسن بن زياد ما يدل على عدم جواز وضوء الثاني والثالث فانه قال في حفيرتين يخرج الماء من احداهما
ويدخل في الاخرى فتوضأ فيما بينهما جاز والحفيرة التي يدخل فيها الماء تفسد اذا كان معه ميزاب واسع ومعه اداوة
من ماء يحتاج اليه وهو على طمع من وجود الماء ولكن لا يتيقن ذلك ماذا يصنع حكي عن الشيخ الزاهد ابي الحسن الرستغفني انه
كان يقول يأمر احد رفقائه انه يصب الماء في طرف من الميزاب وهو يتوضأ فيه وعند الطرف الاخر من الميزاب اناء يجتمع
فيه الماء فالمجتمع طاهر وطهور لان استعماله حصل في حال جريانه والماء الجاري لا يصير مستعملا باستعماله ومن المشايخ من
انكر هذا القول وقال الماء الجاري انما لا يصير مستعملا اذا كان له مدد كالعين والنهر اما اذا لم يكن له مدد يصير مستعملا و
الصحيح القول الاول بدليل مسئلة واقعات الناطفي ان النهر اذا سد من فوق فتوضأ انسان بما يجري فانه يجوز فان
هناك لم يبق للماء مدد ومع هذا يجوز التوضي به انتهى ما ذكره السراج الهندي واعلم انه قد تقدم عن فتح القدير ان قولهم
ما اجتمع في الحفيرة الثانية فاسد وكذا كثير من اشباه ذلك انما هو بناء على نجاسة الماء المستعمل فاما على المختار من طهارته فلا
فليحفظ ليفرع عليها ولا يفتى بمثل هذه الفروع **فروع** في الخلاصة معزيا الى الاصل يتوضأ من الحوض الذي يخاف فيه
قذرا ولا يتيقنه ولا يجب ان يسأل اذ لا حاجة اليه عند عدم الدليل والاصل دليل يطلق الاستعمال وقال عمر رضي
الله عنه حين سأل عمرو بن العاص صاحب الحوض اترده السباع يا صاحب الحوض لا تخبرنا ذكره في الموطا وكذا اذا

وان قولهم اذا اخذت الجيفة الاكثر او النصف لا يجوز يعنون
وان لم يظهر اثر النجاسة

الفتوى على الجواز

حوض الحمام

الصحيح انه لا يشترط في الجاري المدد

مطلب
حيلة رجوع الماء المستعمل

مطلب
فرع نهر الوصرج الاينة الحب

ظن الماء نجسا فتوضأ ثم ظهر انه طاهر جاز

مطلب قدم الى الضيف طعام ليس له ان يسأل عنه

الحوض افضل من النهر

قوله وعند المعتزلة انكار الجزء الذي لا يتجزى انما هو رأي الفلاسفة خاصة واما جمهور المعتزلة من المتكلمين فمصرحون بوجوده غير انهم يشترطون في حقيقة الجسم اشتماله على الابعاد الثلثة فلا يكفي في تركبه جزآن خلافا للاشاعرة ح

الاصح كراهة البول في الماء الجاري

البول في الماء الراكد مكروه تحريما

وسمى ابو حنيفة رضي الله عنه من يبول في الماء الجاري جاهلا وفي جامع الى التيسير وابي الليث البول في الماء مباح بالاجماع وفي الخلاصة البول في الماء الجاري مكروه لان ابا حنيفة سماه جاهلا يدل على ان هذا من فعل الجهال والعالم لا يفعله وفي التحفة الاصح ان البول في الماء الجاري مكروه فلهذا سماه ابو حنيفة جاهلا فقال جاهل بال في الماء الجاري وآخر توضأ به اسفل نهر وضوءه ما لم يتغير احد اوصافه انتهى ٥ كاكي

مطلب اغتسل في الحمام وخرج من غير نعل لا يضره

قال السروجي في الغاية وظاهر الخبر يدل على ان الذباب الذي لا جناح له او له جناح واحد لا يمقل اذ لا فائدة فيه انتهى

وجده متغير اللون والريح ما لم يعلم انه من نجاسة لان التغير قد يكون بطاهر وقد ينتن الماء للمكث وكذا البئر التي يدلى فيها الدلو والجرار الدنسة يحملها الصغار والعبيد لا يعلمون الاحكام ويمسها الرستاقيون بالايدي الدنسة ما لم تعلم يقينا النجاسة ولو ظن الماء نجسا فتوضأ ثم ظهر انه طاهر جاز وذكر السراج الهندي عن الفقيه ابي الليث ان عدم وجوب السؤال من طريق الحكم وان سأل كان احوط لدينه وعلى هذا الضيف اذا قدم اليه طعام ليس له ان يسأل عنه • وفي فوائد الرستغفني التوضؤ بماء الحوض افضل من النهر لان المعتزلة لا يجيزونه من الحياض فيرغمهم بالوضوء منها انتهى • وهذا انما يفيد الافضلية لهذا العارض ففي مكان لا يتحقق النهر افضل كذا في فتح القدير • وفي معراج الدراية قيل سببه الحوض بناء على الجزء الذي لا يتجزى فانه عند اهل السنة موجود في الخارج فيتصل اجزاء النجاسة الى جزء لا يمكن تجزيته فيكون باقي الحوض طاهرا وعند المعتزلة والفلاسفة هو معدوم فيكون كل الماء مجاورا للنجاسة فيكون الحوض نجسا عندهم وقيل في هذا التقرير نظر انتهى قالوا ولا بأس بالتوضي من حب يوضع كوزه في نواحي الدار ويشرب منه ما لم يعلم به قذر ويكره للرجل ان يستخلص اناء يتوضأ منه ولا يتوضأ منه غيره • وفي فتاوى قاضي خان واختلفوا في كراهة البول في الماء الجاري والاصح انه يكره واما البول في الماء الراكد فقد نقل الشيخ جلال الدين الخبازي في حاشية الهداية عن ابي الليث انه ليس بحرام بل مكروه • ونقل غيره انه حرام وحمل على كراهة التحريم لان غاية ما يفيده الحديث كراهة التحريم فينبغي على هذا ان يكون البول في الماء الجاري مكروها كراهة تنزيه فرقا بينه وبين البول في الماء الراكد • وفي فتاوى قاضي خان اذا ورد الرجل ماء فاخبره مسلم انه نجس لا يجوز له ان يتوضأ بذلك الماء • قالوا هذا اذا كان عدلا فان كان فاسقا لا يصدق • وفي المستور روايتان انتهى • وفي المبتغى بالغين المعجمة وبرؤية اثر اقدام الوحوش عند الماء القليل لا يتوضأ منه سبع مر بالركية وغلب على ظنه شربه منها تنجس والا فلا انتهى • وينبغي ان يحمل الاول على ما اذا غلب على ظنه ان الوحوش شربت منه بدليل الفرع الثاني والا فمجرد الشك لا يمنع الوضوء به بدليل ما قدمنا نقله عن الاصل انه يتوضأ من الحوض الذي يخاف فيه قذرا ولا يتيقنه وينبغي ان يحمل التيقن المذكور كما في الاصل من قوله ولا يتيقنه على غلبة الظن او الخوف على الشك او الوهم كما لا يخفى • وفي التجنيس من دخل الحمام واغتسل وخرج من غير نعل لم يكن به بأس لما فيه من الضرورة والبلوى انتهى وسيأتي بقيته هذا ان شاء الله تعالى في بحث المستعمل **قوله** وموت ما لا دم له فيه كالبق والذباب والزنبور والعقرب والسمك والضفدع لا ينجسه اي موت حيوان ليس له دم سائل في الماء القليل لا ينجسه وقد جعل في الهداية هذه المسئلة مسئلتين فقال اولا وموت ما ليس له نفس سائلة في الماء لا ينجسه كالبق والذباب والزنابير والعقرب ونحوها ثم قال وموت ما يعيش في الماء لا يفسده كالسمك والضفدع والسرطان وقد جمعهما قول المصنف وموت ما لا دم له لان مائي المولد لا دم له كما ان الانسب ما ذكره المصنف من حيث الاختصار الا انه يرد عليه ما كان مائي المولد والمعاش وله دم سائل فانه سيأتي انه لا ينجس في ظاهر الرواية مع ان عبارة المصنف بخلافه فلذا فرق في الهداية بينهما • ونقل في الهداية خلاف الشافعي في المسئلتين الاولى • وكذا في الثانية الا في السمك وما ذكره من خلاف الشافعي في الاولى ضعيف والصحيح من مذهبه انه كما صرح به النووي في شرح المهذب • وفي غاية البيان قال ابو الحسن الكرخي في شرح الجامع الصغير لا اعلم ان فيه خلافا بين الفقهاء ممن تقدم الشافعي واذا حصل الاجماع في الصدر الاول صار حجة على من بعده انتهى وقد علمنا انه موافق لغيره وعلى تقدير مخالفته لا يكون خارقا للاجماع فقد قال بقوله القديم يحيى بن ابي كثير التابعي الجليل كما نقله الخطابي ومحمد بن المنكدر الامام التابعي كما نقله النووي والدليل على اصل المسئلة ما رواه البخاري في صحيحه باسناده الى ابي هريرة انه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا وقع الذباب في اناء احدكم فليغمسه ثم لينزعه فان في احد جناحيه داء وفي الاخر شفاء وفي رواية النسائي وابن ماجه من حديث ابي سعيد الخدري فاذا وقع في الطعام فامقلوه فيه فانه يقدم السم ويؤخر الشفاء ومعنى امقلوه اغمسوه • وجه الاستدلال به ان الطعام قد يكون حارا فيموت بالغمس فيه فلو كان يفسده لما امر النبي صلى الله عليه وسلم بغمسه ليكون شفاء لنا اذا اكلناه واذا ثبت الحكم في الذباب ثبت في غيره مما هو بمعناه كالبق والزنابير والعقرب والبعوض والجراد والخنفساء والنحل والنمل والصرصر والجعلان وبنات وردان والبرغوث والقمل اما بدلالة النص او بالاجماع كذا في المعراج قال الامام الخطابي وقد تكلم على هذا

الحديث

قيل هو الجاحظ ذكر ذلك في كتاب الحيوان منه

ذبيحة المجوسي والوثني وتارك التسمية عمدا

مص البق ونحوه

قال السروجي في الغاية صوابه فلا يعطى حكم النجاسة لانه يتعدى الى مفعولين بنفسه فلا حاجة الى ذكر الجار والمجرور

الحديث من لا خلاق له وقال كيف يجتمع الداء والشفاء في جناحي الذبابة وكيف تعلم ذلك حتى تقدم جناح الداء قال وهذا سؤال جاهل او متجاهل والذي يجد نفسه ونفوس عامة الحيوان قد جمع فيها الحرارة والبرودة والرطوبة واليبوسة وهي اشياء متضادة اذا تلاقت تفاسدت ثم يرى الله عز وجل قد الف بينها وجعلها سببا لبقاء الحيوان وصلاحه لجدير ان لا ينكر اجتماع الداء والدواء في جزئين من حيوان واحد وان الذي الهم النحلة ان تتخذ بيتا عجيب الصنعة وتعسل فيه والهم النملة كسب قوتها وادخاره لاوان حاجتها اليه هو الذي خلق الذبابة وجعل لها الهداية الى ان تقدم جناحا وتؤخر اخر لما اراد من الابتلاء الذي هو مدرجة التعبد والامتحان الذي هو مضمار التكليف وله في كل شيء حكمة وعلم وما يذكر الا اولو الالباب انتهى وقال بعضهم المراد به داء الكبر والترفع عن استباحة ما اباحته الشريعة المطهرة واحلته السنة المعظمة فامر النبي صلى الله عليه وسلم بمقله دفعا للتكبر والترفع وهذا ضعيف لانه حينئذ يخرج ذكر الجناحين والشفاء عن الفائدة كذا ذكر السراج الهندي • واستدل مشايخنا على اصل المسئلة بما عن سلمان رضي الله عنه عنه عليه الصلاة والسلام قال يا سلمان كل طعام وشراب وقعت فيه دابة ليس لها دم فماتت فيه فهو حلال اكله وشربه ووضوءه قال الزيلعي المخرج رواه الدارقطني وقال لم يروه الا بقية عن سعيد بن ابي سعيد الزبيدي وهو ضعيف ورواه ابن عدي في الكامل واعله بسعيد هذا وقال هو شيخ مجهول وحديثه غير محفوظ انتهى قال العلامة في فتح القدير ودفع بان بقية هذا هو ابن الوليد روى عنه الائمة مثل الحمادين وابن المبارك ويزيد بن هارون وابن عيينة ووكيع والاوزاعي واسحق بن راهويه وشعبة وناهيك بشعبة واحتياطه قال يحيى كان شعبة مبجلا لبقية حيث قدم بغداد وقد روى له الجماعة الا البخاري واما سعيد بن ابي سعيد هذا فذكره الخطيب قال واسم ابيه عبد الجبار وكان ثقة فانتفت الجهالة والحديث مع هذا لا ينزل عن الحسن انتهى قال في الهداية ولان المنجس اختلاط الدم المسفوح باجزائه عند الموت حتى حل المذكى لانعدام الدم فيه ولا دم فيها والحرمة ليست من ضرورتها النجاسة كالطين واورد عليه ذبيحة المجوسي ومتروك التسمية عامدا فانها نجسة مع زوال الدم المسفوح وذبيحة المسلم اذا لم يسل منها الدم لعارض بان اكلت ورق العناب فانها حلال مع ان الدم لم يسل واجاب الاكمل وغيره عن الاول بان القياس الطهارة كالمسلم الا ان صاحب الشرع اخرجه عن اهلية الذبح فذبحه كلا ذبح وعن الثاني ان الشارع اقام الاهلية واستعمال الة الذبح مقام الاسالة لما انه اتى بما هو داخل تحت قدرته ولا عبرة بالعوارض لانها لا تدخل تحت القواعد الاصلية واجاب في معراج الدراية بان ذبيحة المجوسي والمخنق وتارك التسمية عمدا طاهر على الاصح وان لم يؤكل لعدم اهلية الذابح وعزاه الى المجتبى ثم قال فان قيل لو كان المنجس هو الدم يلزم ان يكون الدموي من الحيوان نجسا سواء كان قبل الحيوة او بعدها لانه يشتمل على الدم في كلتا الحالتين قلنا الدم حال الحيوة في معدنه والدم في معدنه لا يكون نجسا بخلاف الذي بعد الموت لان الدماء بعد الموت تنصب عن مجاريها ولا تبقى في معادنها فتنجس اللحم بتشربه اياها ولهذا لو قطعت العروق بعد الموت لا يسيل الدم منها وفي صلاة البقالي لو مص البق الدم لم ينجس عند ابي يوسف لانه مستعار وعند محمد ينجسه • وفي جمع الخلاف على العكس والاصح في العلق اذا مص الدم انه يفسد الماء قال صاحب المجتبى ومن هذا يعرف حكم القراد والحلم انتهى • واما ما ذكره في الهداية من خلاف الشافعي في الثانية فصحيح قال النووي في شرح المهذب ما يعيش في البحر مما له نفس سائلة ان كان ماكولا فميتته طاهرة ولا شك انه لا ينجس الماء وما لا يؤكل كالضفدع وكذا غيره ان قلنا لا يؤكل فاذا مات في ماء قليل او مائع قليل او كثير نجسه لا خلاف فيه عندنا انتهى واستدل للمذهب في الهداية بقوله • ولنا انه مات في معدنه فلا يعطى له حكم النجاسة كبيضة حال محها دما ولانه لا دم فيها اذ الدموي لا يسكن الماء والدم هو المنجس وفي غير الماء قيل غير السمك يفسده لانعدام المعدن وقيل لا يفسده لعدم الدم وهو الاصح انتهى وقوله كبيضة حال محها بالحاء المهملة فيهما اي تغير صفرتها دما حتى لو صلى وفي كمه تلك البيضة تجوز صلاته بخلاف ما لو صلى وفي كمه قارورة دم حيث لا تجوز لان النجاسة في غير معدنها وعموم قوله مات في معدنه يقتضي ان لا يعطى للوحوش والطيور حكم النجاسة اذا ماتت في معدنها فلان معدنها البر ولهذا اجمل شمس الائمة تعليل قوله لا دم فيها اصح قال ليس لهذه الحيوانات دم سائل فان ما فيها يبيض بالشمس والدم اذا شمس اسود وكذا في معراج الدراية وتعقبه في فتح القدير بان كون البرية معدنا للسبع محل تامل في معنى معدن الشيء والذي يفهم منه ما يتولد منه الشيء وعلى التعليل الاول فرع ما لو وقعت البيضة من الدجاجة في الماء رطبة او يبست لا تنجس الماء لانها كانت في معدنها وكذا السخلة اذا سقطت من امها رطبة او يبست لا تنجس الماء لانها كانت في معدنها ثم لا فرق بين ان تموت في الماء او خارجه ثم ينتقل اليه

في الصحيح وروي عن محمد اذا تفتت الضفدع في الماء كرهت شربه لا للنجاسة بل لحرمة لحمه وقد صارت اجزاؤه في الماء وهذا تصريح
بان كراهة شربه تحريمية وبه صرح في التجنيس فقال يحرم شربه وفي فتاوى قاضي خان فان كانت الحية او الضفدع عظيمة لها دم
سائل يفسد الماء وكذا الوزغة الكبيرة في رواية عن ابي يوسف وفي السراج الوهاج الذي يعيش في الماء هو الذي يكون توالده
ومثواه فيه سواء كانت لها نفس سائلة او لم تكن في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف انه اذا كان لها دم سائل افسد
التجنيس انتهى وكذا ذكر الاسبيجابي في فتاوى الفتاوى على غير ظاهر الرواية واختلف في طير الماء ففي السراج الوهاج انه ينجس لانه يعيش
في الماء ولا يعيش فيه وفي شرح الجامع الصغير لقاضي خان وطير الماء اذا مات في الماء القليل يفسده هو الصحيح من الرواية
عن ابي حنيفة وان مات في غير الماء يفسده باتفاق الروايات لان له دما سائلا وهو بري الاصل مائي المعاش
والمائي ما كان توالده ومعاشه في الماء انتهى وطير الماء كالبط والاوز وفي المجتبى الصحيح عن ابي حنيفة في موت طير الماء فيه
انه لا ينجسه وقيل ان كان يفرخ في الماء لا يفسده والا فيفسد انتهى فقد اختلف التصحيح في طير الماء كما ترى والاوجه ما في شرح
الجامع الصغير كما لا يخفى وفي الكلب المائي اختلاف المشايخ كذا في معراج الدراية من غير ترجيح لكن قال في الخلاصة الكلب
المائي والخنزير المائي اذا مات في الماء اجمعوا انه لا يفسد الماء انتهى فكانه لم يعتبر القول الضعيف كما لا يخفى وقد وقع
لصاحب الهداية هنا وفي بحث الماء المستعمل التعليل بالعدم ووجه تصحيحه ان العلة متحدة وهي الدم وهو في مثله يجوز
كقول محمد في ولد المغصوب لم يضمن لانه لم يغصب كذا في الكافي وتوضيحه ان عدم العلة لا يوجب عدم الحكم لجواز ان يكون
الحكم معلولا بعلل شتى الا ان العلة اذا كانت متعينة يلزم من عدمها عدم المعلول لتوقفه على وجودها وهنا كذلك لان المنجس
هو الدم المسفوح لا غيره ولا دم لهذه الاشياء بدليل ان الحرارة لازمة الدم والبرودة لازمة الماء وهما نقيضان فلو كان
لها دم لماتت بدوام السكون في الماء كذا في غاية البيان وفي الهداية والضفدع البري والبحري سواء وقيل البري يفسد
لوجود الدم وعدم المعدن وقيل لا يفسده قال الشارحون الضفدع البحري هو ما يكون بين اصابعه سترة بخلاف البري
وصحح في السراج الوهاج عدم الفرق بينهما لكن محله ما اذا لم يكن للبري دم اما اذا كان له دم سائل فانه يفسده على الصحيح
كذا في شرح منية المصلي والضفدع بكسر الدال والانثى ضفدعة وناس يقولون ضفدع بفتح الدال وهي لغة ضعيفة وكسر
الدال افصح والبق كبار البعوض واحده بقة وقد يسمى به الفسفس في بعض الجهات وهو حيوان كالقراد شديد النتن
كذا في شرح منية المصلي والزنبور بالضم وسمي الذباب ذبابا لانه كلما ذب آب اي كلما طرد رجع وفي النهاية واشار الطحاوي
الى ان الطافي من السمك في الماء يفسده وهو غلط منه فليس في الطافي اكثر من انه ميت فهو كالضفدع انتهى واعلم ان
كل ما لا يفسد الماء لا يفسد غير الماء وهو الاصح كذا في المحيط والتحفة والاشبه بالفقه كذا في البدائع لكن يحرم اكل هذه الحيوانات
المذكورة ما عدا السمك الغير الطافي لفساد الغذاء وخبثه متفسخا او غيره وقد قدمناه عن التجنيس **قوله** والماء المستعمل لقربة
او رفع حدث اذا استقر في مكان طاهر لا مطهر اعلم ان الكلام في الماء المستعمل يقع في اربعة مواضع الاول في سببه وقد
اشار اليه بقوله لقربة او رفع حدث الثاني في وقت ثبوته وقد اشار اليه بقوله اذا استقر في مكان الثالث في صفته
وقد بينها بقوله طاهر الرابع في حكمه وقد بينه بقوله لا مطهر والزيلعي رحمه الله ادرج الحكم في الصفة وجعل قوله طاهر لا
مطهر بيانا للصفة والاولى ما اسمعتك بتعالى في فتح القدير اما الاول فقد ذكر ابو عبد الله الجرجاني انه يصير مستعملا باقامة
القربة بان ينوي الوضوء على الوضوء حتى يصير عبادة او برفع الحدث بان توضأ المحدث للتبرد او للتعليم بلا خلاف بين
اصحابنا الثلاثة وذكر ابو بكر الرازي خلافا وقال انه يصير مستعملا باقامة القربة او رفع الحدث عندهما وعند محمد باقامة القربة
لا غير استدلالا بمسألة الجنب اذا انغمس في البئر لطلب الدلو فقال محمد الماء طاهر طهور لعدم اقامة القربة فلو توضأ محدث
بنية القربة صار الماء مستعملا بالاجماع ولو توضأ متوضئ للتبرد لا يصير مستعملا بالاجماع ولو توضأ المحدث للتبرد صار مستعملا
عندهما خلافا لمحمد ولو توضأ المتوضئ بنية القربة صار مستعملا عند الثلاثة قال شمس الائمة السرخسي التعليل لمحمد بعدم اقامة
القربة ليس بقوي لانه غير مروي عنه والصحيح عنده ان ازالة الحدث بالماء مفسدة له الا عند الضرورة كالجنب يدخل البئر
لطلب الدلو ومن شرط نية القربة عند محمد استدل بمسألة البئر وجوابه انه انما لم يصر مستعملا للضرورة لا لان الماء لا يصير
مستعملا بازالة الحدث فصار كما اذا ادخل الجنب او الحائض او المحدث يده في الماء لا يصير مستعملا للضرورة والقياس ان يصير
مستعملا عندهم لازالة الحدث ولكن سقط للحاجة انتهى واقره عليه العلامة كمال الدين بن الهمام والامام الزيلعي وجرى

قوله والذباب هو بضم المعجمة وتخفيف الباء والجمع ذبان بكسر الذال كغربان والعامة يجعلونه جمع ذبابة وهو خطأ قاله ابن هلال العسكري وهو مردود بما نقله ابن السيد في المحكم عن ابي عبيدة من تجويزه وحكى سيبويه في الجمع ذب بضم اوله وتشديد الباء واخرج ابو يعلى بسند لا باس به عن ابن عمر مرفوعا عمر الذباب اربعون ليلة والذباب كله في النار الا النحل وليس المراد تعذيبه فيها بل ليعذب اهل النار به قال افلاطون انه احرص الاشياء حتى انه يلقي نفسه في كل ولو كان فيه هلاكه ويتولد من العفونة ولا جفن له لصغر حدقته وهو من اكثر الطيور سفادا ربما يقع عامة الليل على الانثى واذل الحكمة في خلقه اذلال الجبابرة وقيل لولا هو لجافت الدنيا قال بعضهم تاملته فوجدته يتقي بجناحه الايسر فعلمت ان الايمن هو الذي فيه الدواء من شرح البخاري للعيني كذا في النهر

مطلب سبب الاستعمال اقامة القربة او رفع الحدث

في البدائع ان الخلاف لم ينقل عنهم نصا وانما استدلالهم بدل عليه وكذا في المحيط لكن قال وهذا الخلاف صحيح عند محمد لان تغير الماء عند
محمد باعتبار اقامة القربة به لا باعتبار تحول نجاسة حكمية الى الماء وعندهما تغير الماء باعتبار انه تحول اليه نجاسة حكمية وفي الحاوي في
تحول الى الماء نجاسة حكمية فاوجب تغيره انتهى والذي يدل على صحة الخلاف ما نقله في المحيط والخلاصة وكثير من الكتب وغيرها النتف
الى الصلاة الاثر لمحمد ان الرجل اذا اخذ الماء بفمه وهو جنب ولا يريد المضمضة فغسل يديه به اجزاه عن غسل اليد ولا يصير مستعملا
عند محمد لعدم قصد القربة وان زال الحدث عن الفم لكن يقال من جهة شمس الائمة السرخسي ان محمدا انما لم يقل بالاستعمال
للضرورة لا لان ازالة الحدث لا توجب الاستعمال وقد علل به في المحيط فقال لم نحكم باستعمال الماء للضرورة ويؤيده ما
في فتح القدير ان الذي نعتقده ان كلا من التقرب الماحي للسيئات والاسقاط مؤثر في التغير الا ترى انه انفرد وصف
التقرب في صدقة التطوع واثر التغير حتى حرم على النبي صلى الله عليه وسلم ثم راينا الاثر بعد ثبوت وصف الاسقاط معه
غير ذلك وهو اشد تحريما على قرابة الناصرة له فعرفنا ان كلا اثر تغيرا انتهى وبهذا يبعد قول محمد انه التقرب فقط الا
ان يمنع كون هذا مذهبه كما قال شمس الائمة انتهى ولو غسل يده للطعام او منه صار الماء مستعملا لانه اقام به
قربة لانه سنة ولو غسل يده من الوسخ لا يصير مستعملا لعدم ازالة الحدث واقامة القربة كذا في المحيط وهذا التعليل يفيد
انه كان متوضئا ولا بد منه كما لا يخفى وقوله فيما قبله لانه اقام قربة يفيد انه قصد اقامة السنة فلو لم يقصدها لا يصير مستعملا
وفيه لو وصلت شعر آدمي الى ذوائبها فغسلت ذلك الشعر الموصل لم يصر الماء مستعملا ولو غسل راس انسان مقتول قد
بان منه صار الماء مستعملا لان الراس اذا وجد مع البدن ضم الى البدن وصلي عليه فيكون بمنزلة البدن والشعر لا يضم مع
البدن فبالانفصال لم يبق له حكم البدن فلا تكون غسالته مستعملة قال الولوالجي في فتاواه وهذا الفرق يأتي على الرواية
المختارة ان شعر الآدمي ليس بنجس اما على الرواية الاخرى لا يتأتى فانه ينجس الماء انتهى وفي المبتغى وغيره وتعليم الوضوء
للناس لا يصير مستعملا اذا لم يرد به الصلاة بل اراد تعليمهم انتهى ولا يخفى ان التعليم قربة فاذا قصد اقامة القربة ينبغي
ان يصير الماء مستعملا كغسل اليدين للطعام فانه لم يرد به الصلاة بل اقامة القربة كما لا يخفى ويؤيده ما في شرح النقاية
ان القربة ما تعلق به حكم شرعي وهو استحقاق الثواب ولا شك ان في التعليم المقصود ثوابا وقد يجاب عنه بان هذا
الماء لم يستعمل لقربة لان القربة فيه ليست بسبب استعماله انما هي بسبب تعليمه ولذا لو علمه بالقول استغنى عن هذا
الفعل بخلاف غسل اليدين للطعام فان القربة فيه لا تحصل الا باستعماله فافهم وفي الفتاوى الظهيرية وغسالة الميت
نجسة كذا اطلق محمد في الاصل والاصح انه اذا لم يكن على بدنه نجاسة يصير الماء مستعملا ولا يكون نجسا الا ان محمدا انما اطلق
لان غسالته لا تخلو عن النجاسة غالبا وفي الخلاصة اما اذا توضأ الصبي في طست هل يصير الماء مستعملا اذا كان الصبي
عاقلا انتهى وقد قدمنا حكم ما اذا ادخل يده في الاناء فليراجع وفي الخلاصة ولو اخذ الماء بفمه لا يريد به المضمضة لا يصير مستعملا
عند محمد وكذا لو اخذ بفيه وغسل اعضاءه بذلك فقال ابو يوسف لا يبقى طهورا وهو الصحيح انتهى واعلم ان هذا وامثاله كقولهم
في من ادخل يديه الى المرفقين او احدى رجليه في اجانة يصير الماء مستعملا يفيد ان الماء يصير مستعملا بواحد من ثلاثة
اما بازالة الحدث كان معه تقرب اولا او اقامة القربة كان معه رفع حدث اولا او اسقاط الفرض فان في هذه
المسائل لم يزل الحدث ولا الجنابة عن العضو المغسول لما عرف ان الحدث والجنابة لا يتجزيان زوالا كما لا يتجزيان
ثبوتا قالوا وهذا هو الصحيح وكذا لم توجد نية القربة وانما سقط الفرض عن العضو المغسول فكان الاولى ذكر هذا السبب
الثالث ولا تلازم بين سقوط الفرض وارتفاع الحدث فسقوط الفرض عن اليد مثلا يقتضي ان لا يجب اعادة غسلها
مع بقية الاعضاء ويكون ارتفاع الحدث موقوفا على غسل الباقي وسقوط الفرض هو الاصل في الاستعمال الا ان يقال
ان الحدث زال عن العضو زوالا موقوفا لكن المعلل به في كتاب الحسن عن ابي حنيفة كما نقله في فتح القدير اسقاط الفرض
في مسألة ادخال اليد الا انه لغير ضرورة لا لازالة الحدث وفي الخلاصة لو غسل المحدث عضوا آخر سوى اعضاء الوضوء
كالفخذ الاصح انه لا يصير مستعملا بخلاف اعضاء الوضوء انتهى وفي المبتغى بالغين المعجمة ويغسله ثوبا او دابة تؤكل لا يصير مستعملا
ووضوء الحائض مستعمل لان وضوءها مستحب انتهى ولا يخفى انه لا يصير مستعملا الا اذا قصدت الاتيان بالمستحب وفي البدائع
لو زاد على الثلاث فان اراد بالزيادة ابتداء الوضوء صار الماء مستعملا وان اراد الزيادة على الوضوء الاول اختلف المشايخ
فيه انتهى وفيه كلام قدمناه في بحث تثليث الغسل في السنن فليراجع فانه يقتضي ان الوضوء لا يكون قربة الا اذا

على وجه

غسل يده

قوله وهذا التعليل يفيد الخ اقول لك ان تناقش فيه بانه فلم لم يقصد لا يصير مستعملا مع جواز ان يكون الغسل من الوسخ لا غير فيكون صارفا عن رفع ... وذلك ما صرحوا به من انه لو ادخل يده في الجب لا يصير مستعملا بخلاف ما اذا ادخل يده ... لانعدام الضرورة وقد يقال ان ازالة الوسخ ملحقة بادخال يده في الجب والله ...

غنيمي

والمختار انه يصير مستعملا

وعلى مقابل الاصح كيف صار مستعملا ولم يوجد واحد من الثلاثة نعم الظاهر ان هذا كله التفات الى خلاف آخر هو ان الحدث الاصغر اذا وجد هل حل بكل البدن وجعل غسل اعضاء الوضوء رافعا عن الكل تخفيفا او باعضاء الوضوء فقط قولان فكان الراجح هو الثاني ولذا لم يصر الماء مستعملا بخلافه على الاول كذا في النهر الفائق

غسل المحدث غير اعضاء الوضوء لم يصر مستعملا

غسل ثوبا او دابة تؤكل لا يصير مستعملا

زاد على الثلاث في الوضوء

تخلف المجلس فحينئذ يكون الماء مستعملا اما اذا اتحد المجلس فلا يكون قربة بل مكروه فيكون الماء غير مستعمل وفي معراج الدراية
فان قيل المتوضي ليس على اعضائه نجاسة لا حقيقية ولا حكمية فكيف يصير الماء مستعملا بنية القربة قلنا لما نوى القربة فقد
ازداد طهارة ولن يكون طهارة جديدة الا بازالة النجاسة الحكمية حكما فصارت الطهارة على الطهارة وعلى الحدث سواء
انتهى واما الثاني اعني وقت ثبوت الاستعمال فقال بعض مشايخنا الماء المستعمل ما زايل البدن واستقر في مكان من
ارض او اناء وهو مذهب سفيان الثوري واستدل بمسائل زعم انها تدل له منها اذا توضا او اغتسل وبقي على
يده لمعة فاخذ البلل منها في الوضوء او من اي عضو كان في الغسل وغسل اللمعة يجوز ومنها نقل البلة من مغسول الى
ممسوح جائز وان وجد الانفصال ومنها ان الخرقة التي يتمسح بها تجوز الصلاة معها وان كان ما يصاب بها من البلل
كثيرا فاحشا وكذا اذا اصاب ثوبه الماء المستعمل لا يضره وان كان كثيرا وان وجد الانفصال فاما عندنا فما دام على
العضو لا يصير مستعملا واذا زايله صار مستعملا وان لم يستقر في مكان فانه ذكر في الاصل انه اذا مسح راسه ببلل اخذه
من لحيته لم يجز وان لم يستقر في مكان وكذا لو مسح راسه ببلل باق بعد مسح الخفين لا يجزيه وعلل بانه ماء قد مسح به مرة
اشار به الى ما قلنا وقالوا لا يجوز نقل البلة من عضو مغسول الى مثله فدل على ان المذهب ما قلناه ووجهه ان القياس
صيرورته مستعملا بنفس الملاقاة لوجود السبب فكان ينبغي ان يوخذ لكل جزء من العضو جزء من الماء الا ان فيه حرجا
فسقط اعتبار حالة الاستعمال في عضو واحد حقيقة او في عضو واحد حكما كما في الجنابة فاذا زايل العضو زالت الضرورة
فظهر حكم الاستعمال بقضية القياس ✽ وقد حصل الجواب عن المسئلة الاولى التي استدل بها سفيان واما عن الثانية
فقد ذكر الحاكم الجليل انها على التفصيل ان لم يكن استعمله في شيء من اعضائه يجوز اما اذا كان استعمله لا يجوز والصحيح
انه يجوز وان استعمله في المغسولات لان فرض الغسل انما تادى بما جرى على عضوه لا بالبلة الباقية فلم تكن هذه البلة
مستعملة بخلاف ما اذا استعمله في المسح على الخف ثم مسح براسه حيث لا يجوز لان فرض المسح يتادى بالبلة وتفصيل
الحاكم محمول على هذا واما ما مسح بالمنديل او تقاطر على الثوب فهو مستعمل الا انه لا يمنع جواز الصلاة لان الماء المستعمل
طاهر عند محمد وهو المختار وعندهما وان كان نجسا لكن سقوط اعتبار نجاسته ههنا لمكان الضرورة هذا ما قرره صاحب
البدايع رحمه الله وذكر في المحيط ان القايل باشتراط الاستقرار سفيان فقط دون اهل المذهب وصحح في الهداية
وكثير من الكتب ان المذهب صيرورته مستعملا بمجرد الانفصال وان لم يستقر وصدر به في الكافي ✽ وذكر ما في الكنز بصيغة
قيل وما ذكره في الكنز هو مذهب سفيان الثوري وابراهيم النخعي وبعض مشايخ بلخ وابي حفص الكبير وظهير الدين المرغيناني
قال في الخلاصة والمختار انه لا يصير مستعملا ما لم يستقر في مكان ويسكن عن التحرك انتهى ✽ وفي غاية البيان ان فخر
الاسلام البزدوي وغيره في شروح الجامع الصغير اختاروا اجتماعه في مكان بعد المزايلة وفيما اختاره صاحب الهداية حرج عظيم على
المسلمين انتهى ✽ وفي معراج الدراية عن شيخه ان ما في الهداية في حق من لا ضرورة فيه كثياب غير المتوضي وقيل في
حق المغتسل لانه قليل الوقوع لا في حق المتوضي انتهى ✽ والحاصل ان المذهب ما في الهداية وما في الكنز اختيار بعض
المشايخ ومبنى اختيار ما في الكنز توهم ان ما ذكره في الهداية فيه حرج عظيم كما توهمه في غاية البيان لان الماء الذي
يقطر من الاعضاء يصيب ثياب المتوضي فلو قلنا باستعماله بالانفصال غلظ تنجس ثوبه على القول بنجاسته حتى احتاج
بعضهم الى حمله على ثياب غير المتوضي وبعضهم الى حمله على الغسل كما رايت وليس ما توهموه من الحرج موجودا فقد قدمنا عن
ان ما يصيب ثوب المتوضي معفو عنه بالاتفاق وكذا ذكر في غيره واما ثياب غير المتوضي فلا حرج وفائدة الخلاف
تظهر فيما اذا انفصل ولم يستقر بل هو في الهواء فسقط على عضو انسان وجرى فيه من غير ان ياخذه بكفه فعلى قول العامة
لا يصح وضوءه وعلى قول البعض يصح ✽ الثالث اعني صفة الماء المستعمل لم تذكر في ظاهر الرواية ولهذا ذكر في الكافي الزيلعي
جميع كلام محمد ان الماء المستعمل لا يجوز الوضوء به ولم يبين صفته من الطهارة او النجاسة فلهذا لم تثبت مشايخ العراق خلافا
بين اصحابنا في صفته فقالوا طاهر غير طهور عند اصحابنا وغيرهم اثبت الخلاف فقالوا ان عن ابي حنيفة روايتين
في رواية محمد عنه انه طاهر غير طهور وبها اخذ وكذا رواها زفر وعامر عن ابي حنيفة كما ذكره قاضي خان في شرحه
في رواية ابي يوسف والحسن بن زياد انه نجس غير ان الحسن روى عنه التغليظ وابا يوسف روى عنه التخفيف
وكل اخذ بما روى وروي عن ابي يوسف ان المستعمل ان كان محدثا او جنبا فالماء نجس وان كان طاهرا فالماء

وقت ثبوت الاستعمال

نقل البلة من عضو ممسوح جائز لا الى ممسوح

الصحيح جواز مسح الراس ببلة غسل اليد

بدايع

صفة الماء المستعمل

طاهر

طاهر وعند زفر ان كان المستعمل محدثا او جنبا فهو طاهر غير طهور وان كان متوضيا فهو طاهر طهور وقد صحح المشايخ رواية
محمد حتى قال في المجتبى وقد صحت الروايات عن الكل انه طاهر غير طهور الا الحسن وقال فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير هو المختار
عندنا وهو المذكور في عامة كتب محمد عن اصحابنا واختارها المحققون من مشايخ ما وراء النهر وفي المحيط انها المشهور عن ابي
حنيفة وفي كثير من الكتب وعليها الفتوى من غير تفصيل بين المحدث والجنب والمذكور في فتاوى الولوالجي والتجنيس في
مواضع ان الفتوى على رواية محمد لعموم البلوى الا في الجنب وقد ذكر النووي ان الصحيح من مذهب الشافعي انه طاهر غير طهور
وبه قال احمد وهو رواية عن مالك ولم يذكر ابن المنذر عنه غيرها وهو قول جمهور السلف والخلف انتهى ووجه رواية النجاسة
قوله صلى الله عليه وسلم لا يبولن احدكم في الماء الدايم ولا يغتسلن فيه من الجنابة كذا في الهداية وكثير من الكتب قال في
البدايع في وجه الاستدلال به حرم الاغتسال في الماء القليل لاجماعنا على ان الاغتسال في الماء الكثير ليس بحرام فلولا ان القليل
من الماء ينجس بالاغتسال بنجاسة الغسالة لم يكن للنهي معنى لان القاء الطاهر في الطاهر ليس بحرام اما تنجيس الطاهر فحرام
فكان هذا نهيا عن تنجيس الماء الطاهر بالاغتسال وذا يقتضي التنجس به ولا يقال يحتمل انه نهي لما فيه من اخراج الماء من ان
يكون مطهرا من غير ضرورة وذلك حرام لانا نقول الماء القليل انما يخرج عن كونه مطهرا باختلاط غير المطهر به اذا كان الغير غالبا
عليه كماء الورد واللبن فاما اذا كان مغلوبا فلا وههنا الماء المستعمل ما يلاقي البدن ولا شك ان ذلك اقل من غير المستعمل
فكيف يخرج به من ان يكون مطهرا فاما ملاقاة النجس الطاهر توجب تنجيس الطاهر وان لم يغلب على الطاهر لاختلاطه بالطاهر
على وجه لا يمكن التمييز بينهما فيحكم بنجاسة الكل فثبت ان النهي لما قلنا ولا يقال يحتمل انه نهي لان اعضاء الجنب لا تخلو عن النجاسة
الحقيقية وذا يوجب تنجيس الماء القليل لانا نقول الحديث مطلق فيجب العمل باطلاقه ولان النهي عن الاغتسال ينصرف
الى الاغتسال المسنون لانه هو المتعارف بين المسلمين والمسنون منه ازالة النجاسة قبل الاغتسال على ان النهي عن ازالة
النجاسة الحقيقية التي على البدن استفيد بالنهي عن البول فيه فوجب حمل النهي على الاغتسال فيه لما ذكرنا صيانة لكلام
صاحب الشرع عن الاعادة الخالية عن الافادة انتهى وقد حصل من الجواب الاول دفع ما ذكره في فتح القدير تبعا للنووي
ومن الجواب الثاني دفع ما في السراج الوهاج كما لا يخفى على من يراجعهما وفي معراج الدراية فان قيل القران في النظم لا يوجب
القران في الحكم فلا يلزم تنجس الماء بالاغتسال قلنا قد بينا ان مطلق النهي للتحريم خصوصا اذا كان موكدا بنون التاكيد لا
باعتبار القران انتهى ويستدل لابي حنيفة وابي يوسف ايضا بالقياس ✽ واصله ان الماء المستعمل في النجاسة الحقيقية والفرع
المستعمل في الحكمية بجامع الاستعمال في النجاسة بناء على الغاء وصف الحقيقي في ثبوت النجاسة وذلك لان معنى الحقيقية ليس
الا كون النجاسة موصوفا بها جسم محسوس مستقل بنفسه عن المكلف لا ان وصف النجاسة حقيقة لا يقوم الا بجسم كذلك وفي
غيره مجاز بل معناه الحقيقي واحد في ذلك الجسم وفي الحدث وهذا لانه ليس المتحقق لنا من معناها سوى انها اعتبار شرعي
منع الشارع من قربان الصلاة والسجود حال قيامه لمن قام به الى غاية استعمال الماء فيه فاذا استعمله قطع ذلك
الاعتبار كل ذلك ابتلاء للطاعة فاما ان هناك وصفا حقيقيا عقليا او محسوسا فلا ومن ادعاه لا يقدر في اثباته على
غير الدعوى ويدل على انه اعتبار اختلافه باختلاف الشرايع ✽ الا يرى ان الخمر محكوم بنجاستها في شريعتنا وبطهارتها في غيرها
فعلم انها ليست سوى اعتبار شرعي الزم معه كذا الى غاية كذا ابتلاء وفي هذا لا تفاوت بين الدم والحدث فانه ايضا ليس
الا ذلك الاعتبار فظهر ان المؤثر نفس وصف النجاسة وهو مشترك في الاصل والفرع فيثبت مثل حكم الاصل وهو نجاسة
الماء المستعمل فيه في الفرع وهو المستعمل في الحدث فيكون نجسا الا ان هذا انما ينتهض على من سلم كون حكم الاصل ذلك
كمالك واكثر العلماء واما من يشترط في نجاسته خروجه من الثوب متغيرا بلون النجاسة كالشافعي فلا فعنده الماء الذي
يستعمل في الحقيقية التي لا لون لها يغاير لون الماء كالبول طاهر يجوز شربه وغسل الثوب به دون ازالة الحدث
لانه عنده مستعمل وهو لا يقصر وصف الاستعمال على رفع الحدث فانما ينتهض عليه بعد الكلام معه في نفس هذا التفصيل
وهو سهل غير انا لسنا الا بصدد توجيه رواية نجاسة الماء المستعمل عن ابي حنيفة على اصولنا فان قيل لو تم ما ذكرت كان
للبلوى تاثير في اسقاط حكمه فالجواب الضرورة لا بعد وحكمها محلها والبلوى فيه انما هي في الثياب فيسقط اعتبار نجاسته
ثوب المتوضي ويبقى حرمة شربه والطبخ به وغسل الثوب منه ونجاسة من يصيبه كذا قرر وجه القياس العلامة المحقق كمال
الدين بن همام الدين رحمه الله واستدل على النجاسة في الكفاية للشيخ جلال الدين الخبازي باشارة قوله تعالى عقب

الصحيح طهارته

فيه رد لابن همام

الامر بالوضوء والتيمم ولكن يريد ليطهركم فدل اطلاق التطهير على ثبوت النجاسة في اعضاء الوضوء ودل الحكم بزوالها بعد التوضي
على انتقالها الى الماء فيجب الحكم بالنجاسة ثم ان ابا يوسف جعل نجاسته خفيفة لعموم البلوى فيه لتعذر صيانة الثياب عنه ولكونه
محل اجتهاد فاوجب ذلك خفة في حكمه والحسن يجعل نجاسته غليظة لانها نجاسة حكمية وانها اغلظ من الحقيقية الا ترى انه
عفي عن القليل من الحقيقية دون الحكمية ووجه رواية محمد ما رواه البخاري ومسلم في صحيحهما من حديث جابر قال
فاتاني النبي صلى الله عليه وسلم وابو بكر يعوداني فوجداني قد اغمي على فتوضا النبي صلى الله عليه وسلم ثم صب وضوءه
علي فافقت وفي البخاري ايضا ان الناس كانوا يتمسحون بوضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم وفيه انه اذا توضا
كادوا يقتتلون على وضوئه فكذا استدل به مشايخنا لرواية الطهارة منهم البيهقي في الشامل وكذا استدل به النووي
في شرح المهذب ولكن لقايل ان يقول ان هذا لا يصلح دليلا للمدعى لان الذي تمسحوا به ليس هو المتساقط من اعضائه
عليه السلام فانه يجوز ان يكون هو ما فضل من وضوئه فان في بعض روايات الصحيحة فجعل الناس ياخذون من فضل
وضوئه فيتمسحون به وفي لفظ النسائي في هذا الحديث واخرج بلال فضل وضوئه فابتدره الناس وليس المراد به
المتساقط من وضوئه عليه السلام وكذا حديث جابر فصب عليه من وضوئه فان جعل الوضوء اسما للمطلق
الماء فلا دلالة فيه على طهارة الماء المستعمل وان اريد بوضوئه فضل مائه الذي توضا ببعضه لا المستعمل في اعضائه فلا
دلالة فيه ايضا وان جعل اسما للماء المعد للوضوء فلا دلالة فيه ايضا فحينئذ لا يدل مع هذه الاحتمالات كذا ذكره العلامة
الهندي ولهذا والله اعلم لم يستدل المحقق ابن الهمام بهذه الدلايل لرواية الطهارة وانما استدل بالقياس فقال المعلوم
من جهة الشارع ان الالة التي تسقط الفرض ويقام بها القربة تتدنس وأما الحكم بنجاسة العين شرعا فلا وذلك
لان اصله مال الزكوة تدنس باسقاط الفرض به حتى جعل من الاوساخ في لفظه عليه السلام فحرم على من شرف
بقرابته الناصرة له ولم يصل مع هذا الى النجاسة حتى لو صلى حامل دراهم الزكوة صحت فكذا الجب في الماء ان تغيير
على وجه لا يصل الى التنجس وهو سلب الطهورية الا ان يقوم فيه دليل يخصه غير هذا القياس انتهى لكن قد علمت
الدليل الذي ذكرناه لابي حنيفة آنفا فاندفع به هذا القياس وبهذا يترجح القول بالنجاسة ولهذا والله اعلم ذكر
صاحب الهداية في التجنيس ان الفتوى على رواية محمد لعموم البلوى الا في الجنب كما نقلناه عنه ونحن نقول الاولى انه
لما كان دليل النجاسة قويا كان هو المختار الا ان البلوى عمت في الماء المستعمل في الحدث الاصغر فافتى المشايخ بالطهارة
بخلاف المستعمل في الاكبر لم يوجد فيه عموم البلوى فكان على المختار من النجاسة ويؤيده ما ذكره شمس الايمة السرخسي في
المبسوط ان قوله في الاصل اذا اغتسل الطاهر في البئر افسده دليل على ان الصحيح من قول ابي حنيفة ان الماء المستعمل
نجس لان الفاسد من الماء هو النجس انتهى لكن رجح في موضع اخر رواية ابي يوسف القايلة بالتخفيف واستبعد رواية
الحسن القايلة بالتغليظ فقال ما رواه الحسن بعيد فان للبلوى تاثيرا في تخفيف النجاسة ومعنى البلوى في الماء المستعمل
ظاهر فان صون الثياب عنه غير ممكن وهو مختلف في نجاسته فلذلك خف حكمه انتهى وفي فتاوى قاضي خان المشهور
عن ابي حنيفة وابي يوسف نجاسة الماء المستعمل لكن قال في الذخيرة الظاهر ان الماء المستعمل طاهر للجنب والمحدث
وقد قدمناه في الغسل فليراجع ثم اعلم ان الماء المستعمل على قول القايلين بنجاسته نجاسة عينية عند البعض حتى لا يجوز
الانتفاع به بوجه ما وعند البعض نجاسته مجاورة حتى يجوز الانتفاع به بساير الوجوه سوى الشرب لان هذا ماء ازيلت
النجاسة الحكمية فصار كما ازيل به النجاسة الحقيقية • ووجه الاول ان المجاورة انما تكون بانتقال شيء من عين الى عين
ولم يوجد حقيقة الا انه يتنجس الماء بالاستعمال شرعا فيكون نجسا عينا كذا ذكره الامام صاحب الهداية في التجنيس ولم
يرجح لكن تاخيره وجه الاول يفيد ترجيحه كما هي عادته في الهداية وفي الخلاصة ويكره شرب الماء المستعمل واما
الماء اذا وقعت فيه نجاسة فان تغير وصف الماء لم يجز الانتفاع بحال وان لم يتغير الماء جاز الانتفاع به كبل الطين
وسقي الدواب انتهى ولا يخفى ان الكراهة على رواية الطهارة اما على رواية النجاسة فحرام لقوله تعالى ويحرم عليهم الخبايث
والنجس منها وفي البدايع ويكره التوضي في المسجد عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا باس به لانه عنده طاهر واما
ابو يوسف فلانه يقول بنجاسته وكذا ما روي عن ابي حنيفة واما على رواية الطهارة عنه فلانه مستقذر طبعا فيجب تنزيه
المسجد عنه كما يجب تنزيهه عن المخاط والبلغم انتهى وفي فتاوى قاضي خان وان توضا في اناء في المسجد جاز عنده

عادة صاحب الهداية

الوضوء في المسجد

يجب تنزيه المسجد عن المخاط

الرابع في حكمه قال قاضي خان في فتاواه اتفق اصحابنا في الروايات الظاهرة ان الماء المستعمل في البدن لا يبقى طهورا انتهى
وقال في الهداية انه لا يزيل الاحداث قال الشارحون ان هذا حكمه وقالوا قيد بالاحداث لانه يزيل الانجاس على ما روي
محمد عن ابي حنيفة ان الماء المستعمل طاهر غير طهور لان ازالة النجاسة الحقيقية تجوز بالمايعات عند ابي
حنيفة صرح به القوام الاتقاني والكاكي في المعراج وصاحب النهاية وغيرهم هذا وان كان الماء المستعمل طاهرا عند محمد لكن
لا تجوز به ازالة النجاسة الحقيقية عنده لان عنده لا تجوز ازالتها الا بالماء المطلق وقد قدمنا ان الماء المستعمل ليس بمطلق
وبهذا يندفع ما توهمه بعض الطلبة في عصرنا ان الماء المستعمل يزيل الانجاس عند محمد لانه يقول بطهارته فهو حفظ شيئا
وغابت عنه اشياء واندفع ايضا ما توهمه بعض المشتغلين ان الماء المستعمل لا يزيل الانجاس اتفاقا لانه عند ابي حنيفة
وابي يوسف نجس فلا يزيل ومحمد وان كان يقول بطهارته فعنده لا يزيل الا الماء المطلق كما قدمنا لانه حفظ رواية النجاسة
عن ابي حنيفة ونسي رواية الطهارة عنه التي اختارها المحققون وافتوا بها وذكر في المجتبى عن القدوري وشرح
الارشاد وصلاة الجلابي انه يجوز ازالة النجاسة بالماء المستعمل على الرواية الطاهرة وما ذكرنا من حكمه عندنا فهو
مذهب الشافعي واحمد ورواية عن مالك وذهب الزهري ومالك والاوزاعي في اشهر الروايتين عنهما وابو ثور
الى انه مطهر واختاره ابن المنذر واحتجوا بقوله تعالى وانزلنا من السماء ماء طهورا لان الطهور ما يطهر غيره مرة بعد
اخرى واحتج لاصحابنا ومن تبعهم ان النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه رضي الله عنهم احتاجوا في مواطن من اسفارهم
الكثيرة الى الماء ولم يجمعوا المستعمل لاستعماله مرة اخرى فان قيل تركوا الجمع لانه لا يجتمع منه شيء فالجواب ان هذا لا يسلم
وان سلم في الوضوء لا يسلم في الغسل فان قيل لا يلزم من عدم جمعه منع الطهارة به ولهذا لم يجمعوه للشرب والطبخ
والعجن والتبرد ونحوها فالجواب ان ترك جمعه للشرب ونحوه للاستقذار فان النفوس تعافه للعادة وان كان طاهرا
كما استقذر النبي صلى الله عليه وسلم الضب وتركه فقيل احرام هو قال لا ولكني اعافه واما الطهارة مرة ثانية فليس
فيه استقذار فتركه يدل على امتناعه واما الجواب عن احتجاجهم فيعلم مما قدمنا في اول بحث المياه من ان الطهور ليس
هو لغيره فضلا عن التكرار ونما ذكرناه اندفع ما ذكره صدر الشريعة بقوله ونحن نقول لو كان طاهرا لجاز في السفر الوضوء
ثم الشرب ولم يقل احد بذلك انتهى لما علمت ان عدم شربه للاستقذار مع طهارته لا العدم جوازه قوله ومسئلة البئر جحط اي
ضابط حكم مسئلة البئر جحط • وصورتها جنب انغمس في البئر للدلو او للتبرد ولا نجاسة على بدنه فعند ابي حنيفة الرجل والماء
نجسان وعند ابي يوسف الرجل جنب على حاله والماء طاهر على حاله وعند محمد الرجل طاهر والماء طاهر طهور فالجيم من
النجس علامة نجاستهما والحاء من الحال اي كلاهما بحاله والطاء من الطاهر فرتب حروفه على ترتيب الايمة فالحرف الاول
للامام الاول الاعظم والثاني للثاني والثالث للثالث • ووجه قول ابي حنيفة ان الفرض قد سقط عن بعض الاعضاء
باول الملاقاة لان النية عنده ليست بشرط لسقوط الفرض فاذا سقط الفرض صار الماء مستعملا عنده فيتنجس الماء
والرجل باق على جنابته لبقاء الحدث في بقية الاعضاء وقيل عنده بنجاسة الرجل بنجاسة الماء المستعمل وصحح في شرح
الهداية انه نجس بالجنابة عنده وفايدة الخلاف تظهر في تلاوة القران ودخول المسجد اذا تمضمض واستنشق وفي فتاوى
قاضي خان الاظهر انه يخرج من الجنابة ثم يتنجس بالماء النجس حتى لو تمضمض واستنشق حل له قراءة القران انتهى
ووجه قول ابي يوسف ان الصب شرط لاسقاط الفرض عنده في غير الماء الجاري وما هو في حكمه ولم يوجد فكان الرجل
جنبا بحاله فاذا لم يسقط الفرض ولم يوجد رفع الحدث ولا نية القربة لا يصير الماء مستعملا فكان بحاله ووجه قول
محمد على ما هو الصحيح عنه ان الصب ليس بشرط عنده فكان الرجل طاهرا ولا يصير الماء مستعملا وان ازيل به حدث
للضرورة واما على ما خرجه ابو بكر الرازي فانما لا يصير الماء مستعملا عنده لفقدانية القربة وهي شرط عنده في صيرورته
مستعملا وهذه المسئلة اخذ منها ابو بكر الرازي الاختلاف في سبب استعمال الماء بين الاصحاب وقد تقدم ان اخذه
منها غير لازم كما ذكره شمس الايمة وقال الخبازي في حاشية الهداية قال القدوري رحمه الله كان شيخنا ابو
عبد الله الجرجاني يقول الصحيح عندي من مذهب اصحابنا ان ازالة الحدث توجب استعمال الماء ولا معنى لهذا الخلاف
اذ لا نص فيه وانما لم ياخذ الماء حكم الاستعمال في مسئلة طلب الدلو لمكان الضرورة اذ الحاجة الى الانغماس في البير لطلب
الدلو مما تكرر فلو احتاجوا الى الغسل عند نزح ماء البير كل مرة لحرجوا احرجا عظيما وصار كالمحدث اذا اغترف الماء بكفه

وفي المبسوط عن ابي يوسف رحمه الله تعالى في رواية الامالي
ان الماء بحفه ولا يجزيه الغسل
غاية

قوله وانما لم ياخذه مقتضاه التغير اذ انزل للتبرد فتامل

لا يصير مستعملا بلا خلاف وان وجد اسقاط الفرض لمكان الضرورة بخلاف ما اذا ادخل غير اليد فيه صار الماء مستعملا انتهى • وعن
ابي حنيفة ان الرجل طاهر لان الماء لا يعطى له حكم الاستعمال قبل الانفصال من العضو قال الزيلعي والهندي وغيرهما تبعا لصاحب
الهداية وهذه الرواية اوفق الروايات اي للقياس وفي فتح القدير وشرح المجمع انها الرواية المصححة انتهى وتعليلهم هذا يفيد
انه لو تمضمض واستنشق داخل البئر قبل انفصاله لا يخرج عن الجنابة لصيرورة الماء مستعملا قبل الانفصال • وقد صرح به
في السراج الوهاج فعلم بما قررناه ان المذهب المختار في هذه المسئلة ان الرجل طاهر والماء طاهر غير طهور اما كون الرجل
طاهرا على الصحيح فقد علمته واما كون الماء المستعمل كذلك على الصحيح فقد علمته ايضا مما قدمناه فهذا اصل المسئلة بالجنب لان
الطاهر اذا انغمس لطلب الدلو ولم يكن على اعضائه نجاسة لا يصير الماء مستعملا اتفاقا لعدم ازالة الحدث واقامة القربة
وان انغمس للاغتسال صار مستعملا اتفاقا لوجود اقامة القربة • وحكم الحدث حكم الجنابة ذكره في البدائع وكذا حكم الحائض والنفساء
اذا انزلا بعد الانقطاع اما قبل الانقطاع وليس على اعضائهما نجاسة فانهما كالطاهر اذا انغمس لتبرد ولانها لا تخرج عن الحيض
بهذا الوقوع فلا يصير الماء مستعملا كذا في فتاوى قاضيخان والخلاصة • وقيدنا بكونه انغمس لطلب الدلو او التبرد لانه لو انغمس
بقصد الاغتسال للصلاة قالوا صار الماء مستعملا اتفاقا لوجود ازالة الحدث ونية القربة لكن ينبغي ان لا يزول حدثه عند
ابي يوسف لما نقلوه عنه ان الصب شرط عنده في غير الماء الجاري • وما هو في حكمه لاسقاط الفرض ولم ار من صرح بهذا وقد
علمت فيما قدمناه في الكلام على ماء الفساقي ان قولهم بان ماء البئر يصير مستعملا عند الكل مبني على قول ضعيف عن محمد و
والصحيح من مذهب محمد ان ماء البئر لا يصير مستعملا مطلقا لان المستعمل هو ما انفصل عن الاعضاء وهو مغلوب بالنسبة الى الماء
الذي لم يستعمل فاحفظ هذا وكن على ذكر منه ينفعك ان شاء الله تعالى ثم رايت بعد هذا العلامة ابن امير حاج في شرح
منية المصلي صرح بما ذكرته وقال الماء المستعمل هو الماء الذي لاقى الرجل الذي زال حدثه فيجب نزح جميع الماء على رواية نجاسة
الماء المستعمل ولا يجب نزح شيء منها على رواية طهارته على انه بل هو باق على طهوريته وقد عرفت ان رواية الطهارة هي المختارة
انتهى فعلى هذا قولهم صار الماء مستعملا معناه صار الماء الملاقي للبدن مستعملا لا ان جميع ماء البئر صار مستعملا وقيدنا بقولنا
ليس على اعضائه نجاسة حقيقية لانه لو كان كذلك لتنجس الماء اتفاقا وقيد المسئلة في المحيط بقوله ولم يتدلك فيه ولم
يبين مفهومه وكذا في الخلاصة • والظاهر منه انه اذا انزل للدلو وتدلك في الماء صار الماء مستعملا اتفاقا لان الدلك
فعل منه قائم مقام نية الاغتسال فصار كما لو نزل للاغتسال وقيد المسئلة بعضهم بان لا يكون استنجى بالاحجار فمفهومه انه
لو كان مستنجيا بالاحجار تنجس الماء اتفاقا لكن هذا يبتني على ان الحجر في الاستنجاء مخفف لا مطهر وفيه خلاف ذكره في التجنيس
وذكر ان المختار انه مخفف لا مطهر • وسنذكره ان شاء الله في موضعه فان قلت لم قال ابو يوسف ان الصب شرط في
العضو لا في الثوب وما الفرق بينهما قلت روي عن ابي يوسف روايتان في رواية ان الصب شرط فيهما ووجهه ان القياس
يابى التطهير بالغسل لان الماء يتنجس باول الملاقاة وانما حكمنا بالطهارة ضرورة ان الشرع كلفنا بالتطهير والتكليف
يعتمد القدرة وسمى الماء طهورا وذلك يقتضي حصول الطهارة به والضرورة تندفع بطريق الصب ولا ضرورة الى طريق
اخر مع ان الماء حالة الصب بمنزلة ماء جار وفي غير حالة الصب راكد والراكد اضعف من الجاري وفي رواية ان الصب
شرط في العضو لا الثوب وهو المشهور عنه ووجهه ان غسل الثياب بطريق الصب لا يتحقق الا بكلفة ومشقة لانها تغسلها
النساء عادة وكل امرأة لا تجد خادما يصب الماء عليها ولا امة ولا جارية • واما غسل البدن فيتحقق بطريق الصب من غير كلفة
كذا في النهاية • وقال القاضي الاسبيجابي في شرح مختصر الطحاوي جنب اغتسل في ثلاث ابار الى العشرة قال ابو يوسف
تنجس الابار كلها وقال محمد يخرج من الثالثة طاهرا ثم ينظر ان كان على بدنه عين نجاسة تنجست المياه كلها وان لم يكن
عين نجاسة صارت المياه كلها مستعملة ثم بعد الثالثة ان وجدت منه النية يصير مستعملا وان لم توجد منه النية لا يصير
مستعملا عنده ولو انه غسل الثوب النجس في اجانة وعصره ثم في اجانة الى العشرة فان الثوب يخرج من الثالثة طاهرا
والمياه الثلاثة نجسة في قولهم جميعا • وابو يوسف فرق بين الثوب والبدن فقال لان في الثوب ضرورة ولا ضرورة
في البدن انتهى ولا يخفى ان مقتضى مذهب ابي يوسف من اشتراط الصب ان لا تتنجس المياه كلها عنده لما ان الحدث لم يزل
ونية الاغتسال وان وجدت لكن لا اعتبار بها اذا لم يصح الغسل عنده وقد علمت فيما قدمناه عند الكلام على ماء الفساقي
ان ما ذكره الاسبيجابي وغيره من ان ماء الابار يصير مستعملا عند محمد مبني على القول الضعيف لا على الصحيح فارجع اليه تجد ذلك وجيها

حكم الحدث حكم الجنابة وكذا الحائض والنفساء

الرواية الصحيحة عن ابي حنيفة طهارة الرجل

مطلب المختار ان ماء البئر طاهر طهور

تحقيق اشتراط الصب

به ان شاء الله تعالى • وقد ظهر لك ان قولهم بنجاسة ماء الابار عند ابي يوسف وقولهم بنجاسة ماء البئر اذا انزل للاغتسال عنده
مفرع على رواية عن ابي يوسف ان من نزل في البئر وهو جنب كان الماء نجسا والرجل نجس وقد ذكر هذه الرواية عنه الاسبيجابي
وذكر هذه الفروع بعدها فالظاهر انها مفرعة عليها لا على القول المشهور عنه ان الرجل بحاله والماء بحاله والله الهادي للصواب **قوله**
وكل اهاب دبغ فقد طهر لما كان يتعلق بدباغ الاهاب ثلاثة مسائل طهارته وهي تتعلق بكتاب الصيد والصلاة فيه وهي تتعلق
بكتاب الصلاة والوضوء منه بان يجعل قربة وهي تتعلق بالمياه ذكره في بحث المياه لافادة جواز الوضوء منه بطريق
الاستطراد فاندفع بهذا ما قيل ان هذا الموضع ليس لبيان هذه المسئلة والاهاب الجلد غير المدبوغ والجمع اهب بضمتين و
بفتحتين اسم له واما الاديم فهو الجلد المدبوغ وجمعه ادم بفتحتين كذا في المغرب وكذا يسمى صرما وجرابا كذا في النهاية • وقوله
كل اهاب يتناول كل جلد يحتمل الدباغة لا ما لا تحتمله فلا حاجة الى استثنائه وبه يندفع ما ذكره الهندي انه كان ينبغي استثناء
جلد الحية فلا يطهر جلد الحية والفارة كاللحم وكذا لا يطهر بالذكاة لان الذكاة انما تقام مقام الدباغ فيما تحتمله كذا في التجنيس وفيه
اذا صلى ومعه شاة ميتة فصلى وهي معه جازت صلاته لانه تتخذ منها الاوتار وهو كالدباغ وكذلك العقب والعصب وكذلك
لو دبغ المثانة لتجعل فيها اللبن جاز ولا يفسد اللبن وكذلك الكرش ان كان يقدر على اصلاحه وقال ابو يوسف في الاملاء
الكرش لا يطهر لانه كاللحم انتهى واما قميص الحية فهو طاهر كذا في السراج الوهاج ثم الدبغ هو ما يمنع عود الفساد الى الجلد عند
حصول الماء فيه والدباغ على ضربين حقيقي وحكمي فالحقيقي هو ان يدبغ بشيء له قيمة كالشب والقرظ والعفص وقشور
الرمان ولحاء الشجر والملح وما اشبه ذلك • وضبط بعضهم الشب بالباء الموحدة وذكر الازهري ان غيره تصحيف وضبطه بعضهم
بالثاء المثلثة وهو نبت طيب الرائحة مر الطعم يدبغ به ذكره الجوهري في الصحاح وبابهما كان فالدباغ به جائز • واما
القرظ فهو بالظاء لا بالضاد ورق شجر السلم بفتح السين واللام ومنه اديم مقروظ اي مدبوغ بالقرظ قالوا والقرظ
ينبت بنواحي تهامة كذا ذكره النووي في شرح المهذب وانما نبهنا عليه لانه يوجد مصحفا في كثير من كتب الفقه ويقرأ
بالضاد والحكمي ان يدبغ بالتشميس والتتريب والالقاء في الريح لا بالتجفيف والنوعان مستويان في سائر
الاحكام الا في حكم واحد وهو انه لو اصابه الماء بعد الدباغ الحقيقي لا يعود نجسا باتفاق الروايات وبعد الحكمي فيه روايتان
وسنتكلم على المختارة مع نظائره ان شاء الله تعالى **قوله** الا جلد الخنزير والادمي يعني كل اهاب دبغ جاز استعماله
شرعا الا جلد الخنزير لنجاسة عينه وجلد الادمي لكرامته وبهذا التقرير اندفع ما قيل ان الاستثناء من الطهارة بنجاسة و
هذا في جلد الخنزير مسلم فانه لا يطهر بالدباغ واما جلد الادمي فقد ذكر في الغاية انه اذا دبغ طهر ولكن لا يجوز الانتفاع
به كسائر اجزائه فكيف يصح هذا الاستثناء وقيل جلد الخنزير والادمي لا يقبلان الدباغ لان لهما جلودا مترادفة
بعضها فوق بعض وعلى هذا يكون الاستثناء منقطعا كما لا يخفى وانما استثنى الجلد ولم يستثن الاهاب مع كونه مناسبا
للمستثنى منه وهو قوله كل اهاب دبغ لان الاهاب هو الجلد قبل ان يدبغ فكانه مهيا للدباغ يقال تاهب كذا
اذا تهيأ له واستعد وجلد الخنزير والادمي لا يتهيآن للدبغ فلذا استثنى بلفظ الجلد دون الاهاب وانما قدم الخنزير على
الادمي في الذكر لان الموضع موضع اهانة لكونه في بيان النجاسة وتاخير الادمي في ذلك اكمل في تكرمته ان من المشايخ
من قال انما لا يطهر جلد الخنزير بالدباغ لانه لا يندبغ لان شعره ينبت من لحمه ولو تصور دبغه لطهر وقال بعضهم لا يطهر
وان اندبغ لانه محرم العين كذا في معراج الدراية وفي المبسوط روي عن ابي يوسف انه لا يطهر بالدباغ وفي
ظاهر الرواية لا يطهر اما لانه لا يحتمل الدباغ او لان عينه نجس انتهى • واما الادمي فقد قال بعضهم ان جلده لا يحتمل الدباغة
حتى لو قبلها طهر لانه ليس بنجس العين لكن لا يجوز الانتفاع به ولا يجوز دبغه احتراما له وعليه اجماع المسلمين كما
نقله ابن حزم • وقال بعضهم ان جلده لا يطهر بالدباغة اصلا احتراما له فالقول بعدم طهارة جلده تعظيم له حتى لا
يجترئ احد على سلخه ودبغه واستعماله ويدخل في عموم قوله كل اهاب جلد الفيل فيطهر بالدبغ خلافا لمحمد في قوله ان الفيل
نجس العين وعندهما هو كسائر السباع قال في المبسوط من باب الحدث وهو الاصح فقد جاء في حديث ثوبان ان
النبي صلى الله عليه وسلم اشترى لفاطمة سوارين من عاج فظهر استعمال الناس من العاج من غير نكير فدل على طهارته
انتهى واخرج البيهقي انه صلى الله عليه وسلم كان يمتشط بمشط من عاج قال الجوهري العاج عظم الفيل قال العلامة
في فتح القدير هذا الحديث يبطل قول محمد بنجاسة عين الفيل وسياتي تمامه في عظم الميتات ان شاء الله تعالى ويدخل

نجاسة عين الفيل عند محمد وفيه انها طاهر

الكلب

ايضا في عموم قوله كل اهاب جلد الكلب فيطهر بالدباغ بنآء على انه ليس بنجس العين وقد اختلفت روايات المبسوط فيه فذكر
في بيان سوره ان الصحيح من المذهب عندنا ان عين الكلب نجس اليه يشير محمد في الكتاب بقوله وليس الميت بانجس من الكلب
والخنزير ثم قال وبعض مشايخنا يقولون عينه ليس بنجس ويستدلون عليه بطهارة جلده بالدباغ وقال في باب الحدث وجلد
الكلب يطهر عندنا بالدباغ خلافا للحسن والشافعي لان عينه نجس عندهما ولكنا نقول الانتفاع به مباح حالة الاختيار فلو كان
عينه نجسة لما ابيح الانتفاع به وهذا صريح في خلافه الاول وذكر ايضا في كتاب الصيد في مسئلة بيع الكلب في المعلم قال وبهذا يتبين
انه ليس بنجس العين وذكر في الايضاح اختلاف الرواية فيه وفي مبسوط شيخ الاسلام اما جلد الكلب فمن اصحابنا فيه روايتان
في رواية يطهر بالدباغ وفي رواية لا يطهر وهو الظاهر من المذهب وذكر في البدايع ان فيه اختلاف المشايخ فمن قال انه نجس
العين جعله كالخنزير ومن جعله طاهر العين جعله مثل سائر الحيوانات سوى الخنزير والصحيح انه ليس بنجس العين وكذا صححه في
موضع اخر وقال انه اقرب القولين الى الصواب ولذلك قال مشايخنا في من صلى وفي كمه جرو انه تجوز صلاته وقيده الفقيه ابو جعفر
الهندواني الجواز بكونه مسدود الفم انتهى وكذا صحح في الهداية طهارة عينه وتبعه شارحوها كالاتقاني والكاكي والسغناقي وافتى به
قاضي خان في الفتاوى بنجاسة عينه وفرع عليها فروعا فالحاصل انه قد اختلف التصحيح فيها والذي تقتضيه عموم ما في المتون كالقدوري
والمختار والكنز طهارة عينه ولم يعارضه ما يوجب نجاستها فوجب اتباعه فصحح عدم نجاستها الا ترى انه ينتفع به حراسة واصطيادا
وقد صحح في عقد الفوايد شرح منظومة ابن وهبان بان الفتوى على طهارة عينه واما ما استدل به في المبسوط من قول محمد
وليس الميت بانجس من الكلب والخنزير فقد قال في غاية البيان لا نسلم ان نجاسة العين تثبت في الكلب بهذا القدر من الكلام
فمن ادعى ذلك فعليه البيان ولم يرو نص عن محمد في نجاسة العين وما اورد من انه لا يلزم من الانتفاع به طهارة عينه فان
السرقين ينتفع به ايقادا وتقوية للزراعة مع نجاسة عينه اجاب عنه في النهاية وغيرها بان هذا الانتفاع بالاستهلاك وهو
جائز في نجس العين كالانتفاع من الخمر للاراقة وقال في القنية رامزا لمجد الايمة وقد اختلف في نجاسة الكلب والذي صح عندي
من الروايات في النوادر والامالي انه نجس العين عندهما وعند ابي حنيفة ليس بنجس العين انتهى ومشى عليه ابن وهبان في منظومته
وذكر في عقد الفوايد شرحها وذكر الناطفي عن محمد اذا صلى على جلد كلب او ذئب قد ذبح جازت صلاته ولا يخفى ان هذه الرواية تفيد طهارة
عينه عند محمد فيجوز ان يكون عن محمد روايتان انتهى وقال القاضي الاسبيجابي واما الكلب يحتمل الذكاة والدباغة في ظاهر الرواية
خلافا لما روى الحسن انتهى فاذا علمت هذا فاعلم ان الجلد لا يطهر بالدباغ على القول بنجاسته ويطهر به على القول بطهارته واذا وقع
في بئر واستخرج حيا تنجس الماء كله مطلقا على القول بنجاسته كما لو وقع الخنزير وعلى القول بطهارته لا تنجس الا اذا دخل فمه الماء
اذا ذكي لا يطهر جلده ولحمه على القول بالنجاسة كالخنزير ويطهر على القول بالطهارة واذا صلى وهو حامل جروا صغيرا الاصح
صلاته على القول بنجاسته مطلقا وتصح على القول بطهارته اما مطلقا او بكونه مسدود الفم كما قدمناه عن البدايع وتقييده بكونه
جروا صغيرا اظهر ان في الكبير لا تصح مطلقا لانه وان لم يكن نجس العين فهو متنجس لان ماواه النجاسات وقد يقال ينبغي
ان لا تصح صلاة من حمل جروا صغيرا اتفاقا اما على القول بنجاسة عينه فظاهر واما على القول بطهارة عينه فلان لحمه نجس بدليل
انهم اتفقوا على ان سؤره نجس لانه مختلط بلعابه ولعابه متولد من لحمه وهو نجس ولهذا قال في التجنيس نجاسة السؤر دليل
نجاسة اللحم وقال العلامة في فتح القدير نجاسة سؤره لا تستلزم نجاسة عينه بل تستلزم نجاسة لحمه المتولد منه اللعاب انتهى
وسبب نجاسة لحمه اختلاط الدم المسفوح باجزائه حالة الحيوة مع حرمة اكله كما سنوضحه في بيان الاسآر ان شاء الله تعالى
وبهذا التقرير يندفع ما قد يتوهم اشكالا وهو ان يقال كيف يكون سؤره نجسا على القول بطهارة عينه فان هذه غفلة عظيمة
عن فهم كلامهم فان قولهم بطهارة عينه لا يستلزم طهارة كل جزء منه ولهذا علل في البدايع لنجاسة سؤر الكلب وسائر
السباع بان سؤر هذه الحيوانات متحلب من لحومها ولحومها نجسة وقد قالوا ان حرمة الشيء اذا لم تكن للكرامة كحرمة الادمي
ولا للضرر والغذا كالذباب والتراب ولا للخبث طبعا كالضفدع والسلحفاة واللبن ورة كانت آية النجس كانت علامة النجاسة اي
نجاسة اللحم فثبت بهذا انه لا خلاف في نجاسة لحمه عندنا وانما الخلاف في نجاسة عينه فظهر بهذا ان الكلب طاهر العين بمعنى
عظمه وشعره وعصبه وما لا يؤكل منه لا بمعنى طهارة لحمه لكن قد اجاب في المحيط فقال وان كان فمه مشدودا والجيف لا يصل
الى ثوبه جاز لان ظاهر كل حيوان طاهر لا يتنجس الا بالموت ونجاسة باطنه في معدنه فلا يظهر حكمها كنجاسة باطن المصلي
في شرح منية المصلي لا يخفى ان هذا على القول بطهارة عينه واما على القول بانه نجس العين فلا يظهر ان الصلاة لا تصح لحامله

عدم طهارة جلد الكلب بالدباغ

اختلاف تصحيح على الطهارة والنجاسة

الصلاة مع جلد الكلب المدبوغ

نجاسة اللحم والسؤر لا تستلزم نجاسة العين

مطلقا

مطلقا كما في حق حامل الخنزير واذا دخل الماء فانتفض فاصاب ثوب انسان افسده ولو اصابه ماء المطر لم يفسد لان في الوجه
الاول الماء اصاب الجلد وجلده نجس وفي الوجه الثاني اصاب شعره وشعره طاهر كذا ذكر الولوالجي وغيره ولا يخفى ان هذا على القول
بنجاسة عينه ويستفاد منه ان المشهور على القول بنجاسة عينه لما ذكر في السراج الوهاج ان جلد الكلب نجس وشعره طاهر هو
المختار ويتفرع عليه ذكر الفرع الذي ذكرناه اما على القول بالطهارة اذا انتفض فاصاب ثوبا لا ينجسه مطلقا سواء اصاب
شعره او جلده ويدل عليه ان صاحب البدايع ذكر هذا الفرع شاهدا للقول بنجاسة عينه فقال من جعله نجس العين استدل بما
ذكر في العيون عن ابي يوسف ان الكلب اذا وقع في الماء ثم خرج منه الى اخر ما ذكرناه من التفصيل عن الولوالجي ويدل عليه
ايضا ان صاحب التجنيس ذكر هذا الذي ذكرناه من التفصيل مع جملة مسائل ثم قال بعدها وهذه المسائل تشير الى نجاسة
عينه ويدل عليه ايضا ما ذكره في فتح القدير في اخر باب الانجاس من مسائل شتى بما لفظه وما ذكر في الفتاوى من
التنجس من وضع رجله موضع رجل كلب في الثلج او الطين ونظائره هذه مبنى على رواية نجاسة عين الكلب وليست
بالمختارة انتهى فقوله ونظائره هذه اراد به مثل المسئلة التي ذكرناها عن الولوالجي كما لا يخفى لكن ذكر قاضي خان في فتاويه
هذه المسئلة مفرعة على القول بنجاسة عينه وعلل للنجاسة في مسئلة ما اذا اصاب الماء جلده بتعليل اخر هو ان ماواه النجاسات
فاستفيد منه ان الماء اذا اصاب جلده وانتفض فاصاب الثوب نجسه ايضا على القول بطهارة عينه لانه لما كان
ماواه النجاسات صار جلده متنجسا وعلم بما قررناه انه لا يدخل في قول من قال بنجاسة عين الكلب الشعر بخلاف قولهم بنجاسة
عين الخنزير فانه يدخل فيه شعره ايضا فاذا انتفض الخنزير فاصاب ثوبا نجسه مطلقا سواء اصاب الماء جلده او شعره
كما صرح به في السراج الوهاج وقال الولوالجي ايضا الكلب اذا اخذ عضو انسان او ثوبه ان اخذ في حالة الغضب لا ينجس
لانه يأخذه بالاسنان ولا رطوبة فيها وان اخذه في حالة المزاح ينجس لانه يأخذه بالاسنان والشفتين وشفتاه رطبة
فينجس انتهى وكذا ذكر غيره وفي القنية رامزا للوبري عضة الكلب ولا يرى بللا لا باس به يعني لا يجب غسله ولا يخفى ان
ما في القنية انما ينظر الى وجود المقتضي للنجاسة وهو الريق سواء كان ملاعبا او غضبانا وهو الفقه وقد صرح في الملتقط
بانه لا ينجس ما لم ير البلل سواء كان راضيا او غضبانا وفي العيون فيه هو المختار وكذا في التتارخانية وواقعات
الناطفي وغيرهما كذا في عقد الفوايد وخزانة الفتاوى وعلامة الابتلال ان لو اخذه بيده تبتل يده ولا يخفى ان هذه المسئلة
على القولين اما على القول بالنجاسة فظاهر واما على القول بطهارة عينه فلان لعابه نجس لتولده من لحم نجس كما قدمناه وفي التجنيس
امرأة صلت وفي عنقها قلادة فيها سن كلب او اسد او ثعلب فصلاتها تامة لانه يقع عليها الذكاة وكل ما يقع عليه الذكاة
فعظمه لا يكون نجسا بخلاف الادمي والخنزير انتهى وكذا ذكر الولوالجي وذكر في السراج الوهاج معزيا الى الذخيرة اسنان الكلب طاهرة
واسنان الادمي نجسة لان الكلب تعمل عليه الذكاة بخلاف الخنزير والادمي انتهى ولا يخفى ان هذا كله على القول بطهارة عينه
لانه عليه يطهر بالذكاة اما على القول بنجاسة عينه فلا تعمل فيه الذكاة فتكون اسنانه نجسة كالخنزير وسياتي الكلام
على اسنان الادمي ان شاء الله تعالى قريبا واما اذا اكل من شيء تنجس كلما ما يؤكل كذا في المبتغى بالغين المعجمة وينبغي
ان يكون هذا بالاتفاق كما لا يخفى ولا يقال ينبغي ان يطهر بالجفاف قياسا على الكلا اذا تنجس فانه يطهر به كما في الخلاصة
والى نية لانا نقول الطهارة في الكلا بالجفاف حصلت استحسانا بالاثر لكونه في معنى الارض لاتصاله بها وما نحن فيه
ليس كذلك واما بيعه وتمليكه فهو جائز هكذا نقلوا واطلقوا لكن ينبغي ان يكون هذا على القول بطهارة عينه اما على
القول بالنجاسة فهو كالخنزير فبيعه باطل في حق المسلمين كالخنزير لكن المنقول في فتاوى قاضي خان من البيوع
ان بيع الكلب المعلم جائز فمفهومه ان غير المعلم لا يجوز بيعه وفي التجنيس من باب ما يجوز بيعه وما لا يجوز رجل ذبح كلبه ثم
باع لحمه جاز لان اللحم طاهر بخلاف ما لو ذبح خنزيرا ثم باعه انتهى والظاهر منهما ان هذا الحكم على القول بطهارة عينه وذكر
السراج الهندي في شرح الهداية معزيا الى التجريد ان الكلب لو اتلفه انسان ضمنه ويجوز بيعه وتمليكه وفي عمدة المفتي لو
استاجر الكلب يجوز والسنور لا يجوز لان السنور لا يعلم ونقل عن التجريد لو استاجر كلبا معلما او بازيا للصيد بها فلا اجر له
قال لعله لفقد العرف والحاجة اليه انتهى وهذا ما تيسر التكلم عليه في المسائل المتعلقة بالكلب وهذا البيان ان شاء الله
تعالى من خواص هذا الكتاب ثم اعلم ان في قول المصنف في اصل المسئلة دبغ اشارة الى انه يستوي ان يكون الدابغ
مسلما او كافرا او صبيا او مجنونا او امرأة اذا حصل به مقصود الدباغ فان دبغه الكافر وغلب على الظن انهم يدبغون

جلد الكلب نجس وشعره طاهر

تفصيل احوال الكلب من خصائص هذا الكتاب

بالسمن النجس فانه يغسل كذا في السراج الوهاج وفيه مسئلة جلد الميتة بعد الدباغ هل يجوز اكله اذا كان جلد حيوان ماكول اللحم قال بعضهم نعم لانه طاهر كجلد الشاة المذكاة وقال بعضهم لا يجوز اكله وهو الصحيح لقوله تعالى حرمت عليكم الميتة وهذا جزء منها وقال عليه الصلاة والسلام في شاة ميمونة انما حرم من الميتة اكلها مع امره لهم بالدباغ والانتفاع واما اذا كان جلد ما لا يوكل كالحمار فانه لا يجوز اكله اجماعا لان الدباغ فيه ليس باقوى من الذكاة وذكاته لا تبيحه فكذا دباغه انتهى وهذا الذي قدمناه في جلود الميتات كله مذهبنا وللعلماء فيه سبعة مذاهب ذكرها الامام النووي في شرح المهذب نقتصر منها على ما يناسب من المذاهب منها ما ذهب اليه الشافعي ان كل حيوان نجس بالموت طهر جلده بالدباغ ما عدا الكلب والخنزير وما تولد منهما او من احدهما فلا يدخل الادمي في هذا العموم عنده لان الصحيح عنده ان الادمي لا ينجس بالموت فجلده طاهر من غير دبغ لكن لا يجوز استعماله لحرمته وتكريمه ومنها ما ذهب اليه احمد انه لا يطهر بالدباغ شيء وهو رواية عن مالك ومنها مذهب مالك انه يطهر الجميع حتى الكلب والخنزير الا انه يطهر ظاهره دون باطنه فيستعمل في اليابس دون الرطب ووجه قول احمد قوله تعالى حرمت عليكم الميتة وهو عام في الجلد وغيره وحديث عبد الله بن عكيم قال اتانا كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل موته بشهرين لا تنتفعوا من الميتة باهاب ولا عصب رواه ابو داود والترمذي والنسائي وغيرهم قال الترمذي حديث حسن ووجه قول مالك ان الدباغ انما يؤثر في الظاهر دون الباطن ووجه قول الشافعي ما رواه ابو داود والترمذي والنسائي وغيرهم من رواية ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ايما اهاب دبغ فقد طهر وفي صحيح مسلم اذا دبغ الاهاب فقد طهر وهو حديث حسن صحيح وما رواه البخاري ومسلم في صحيحيهما عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في شاة ميتة هلا اخذتم اهابها فدبغتموه فانتفعتم به فقالوا يا رسول الله انها ميتة قال انما حرم اكلها وفي الباب احاديث اخر ذكرها النووي في شرح المهذب وانما خرج الكلب والخنزير لان الحيوة اقوى من الدباغ بدليل انها سبب لطهارة الجملة والدباغ انما يطهر الجلد فاذا كانت الحياة لا تطهرهما فالدباغ اولى ولنا ما ذكرناه من الاحاديث في دليل الشافعي وهو كما تراه عام فاخراج الخنزير منه لمعارضة الكتاب اياه وهو قوله تعالى او لحم خنزير فانه رجس بناء على عود الضمير الى المضاف اليه لانه صالح لعوده وعند صلاحية كل من المتضايفين لذلك يجوز كل من الامرين وقد جوز عود ضمير ميثاقه في قوله تعالى ينقضون عهد الله من بعد ميثاقه الى كل من العهد ولفظ الجلالة وتعين عوده الى المضاف اليه في قوله تعالى واشكروا نعمة الله ان كنتم اياه تعبدون ضرورة صحة الكلام والى المضاف في قولك رايت ابن زيد فكلمته لانه المحدث عنه بالرؤية رتب على الحديث الاول عنه الحديث الثاني فتعين هو مرادا به والا اختل النظم واذا جاز كل منهما لغة والموضع موضع احتياط وجب اعادته على ما فيه الاحتياط وهو بما قلنا كذا قرره العلامة في فتح القدير اخذا من النهاية ومعراج الدراية وفي غاية البيان وما ظهر لي في فوادي من الانوار الربانية والاجوبة الالهامية ان الها لا يجوز ان ترجع الى اللحم لان قوله فانه رجس خرج في مقام التعليل فلو رجع اليه لكان تعليل الشيء بنفسه فهو فاسد لكونه مصادرة وهذا لان نجاسة لحمه عرفت من قوله او لحم خنزير لان حرمة الشيء مع صلاحيته للغذا لا للكرامة اية النجاسة فحينئذ يكون معناه كانه قال لحم خنزير نجس فان لحمه نجس اما اذا رجع الضمير الى الخنزير فلا فساد لانه حينئذ يكون حاصل الكلام لحم خنزير نجس لان الخنزير نجس يعني ان هذا الجزء من خنزير نجس لان كله نجس هذا هو التحقيق في الباب لاولي الالباب انتهى وتعقبه شارح متاخر بانه بعيد التامل بمعزل عن الصواب وكيف لا والجري على هذا المنوال من ما يسد باب التعليل بالاوصاف المناسبة للاحكام ولا شك انه لا يلزم من كون الشيء علامة على شيء ان لا يصح التصريح بكون الشيء الثاني علة للشيء الاول بجعل الشارع له من الوصف المناسب لذلك بل ذلك يصح التصريح بكونه علة ولا يلزم منه تعليل الشيء بنفسه قطعا ولنوضح ما نحن بصدده فنقول قوله انه رجس تعليل للتحريم وكون التحريم لا للتكريم علامة على نجاسة المحرم كما هنا يصح التصريح بكونه نجسا علة لتحريمه لا انه يمنع منه وليس فيه تعليل النجاسة بالنجاسة بل تعليل التحريم الكاين لا للتكريم بوصف مناسب له قايم بالعين المحرمة وهو القذارة حثا على مكارم الاخلاق والتزام المروة بمجانبة الاقذار والنزاهة منها ونظيره قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء الا ما قد سلف انه كان فاحشة ومقتا وساء سبيلا فقوله

ذهب مالك الى ان جلد الخنزير والكلب بالدباغة يطهر

حرمة عين الخنزير عندنا

فائدة جليلة
مسئلة عود الضمير على المضاف او المضاف اليه

بحث

بياض في الاصل نسخة المؤلف

انه كان فاحشة ومقتا تعليل لتحريم نكاح منكوحات الاباء مع ان تحريم نكاحهن علامة على قبحه وكونه ممقوتا عند الله ولم يمنع ذلك من التصريح به علة له انتهى وهو كما ترى في غاية الحسن والتحقيق

واما الجواب عن احتجاج احمد اما عن الاية فهو انها عامة خصتها السنة كذا اجاب النووي عنها في شرح المهذب واما عن حديث عبد الله بن عكيم فالاضطراب في متنه وسنده يمنع تقديمه على حديث ابن عباس رضي الله عنهما فان الناسخ اي المعارض فلا بد من مشاكلته في القوة ولذا قال به احمد وقال هو اخر الامرين من رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم تركه للاضطراب فيه اما في السند فروي عن عبد الرحمن عن ابن عكيم كما قدمنا وروى ابو داود من جهة خالد الحذاء عن الحكم بن عتيبة عن عبد الرحمن انه انطلق هو وناس الى عبد الله بن عكيم قال فدخلوا ووقفت على الباب فخرجوا الي فاخبروني ان عبد الله بن عكيم اخبرهم انه عليه الصلاة والسلام كتب اليهم الحديث ففي هذا انه سمع من الداخلين وهم مجهولون واما في المتن ففي رواية بشهر وفي اخرى باربعين يوما وفي اخرى بثلاثة ايام هذا مع الاختلاف في صحبة ابن عكيم ثم كيف كان لا يوازي حديث ابن عباس الصحيح في جهة من جهات الترجيح ثم لو كان لم يكن قطعيا في معارضته لان الاهاب اسم لغير المدبوغ وبعده يسمى شنا وادبما وما رواه الطبراني في الاوسط من لفظ هذا الحديث كنت رخصت لكم في جلود الميتة فلا تنتفعوا من الميتة بجلد ولا عصب في سنده فضالة بن مفضل مضعف والحق ان حديث ابن عكيم ظاهر في النسخ لولا الاضطراب المذكور فان من المعلوم ان احدا لا ينتفع بجلد الميتة قبل الدباغ لانه حينئذ مستقذر فلا يتعلق النهي به ظاهرا كذا في فتح القدير وفيه كلام من وجوه الاول انه ذكر ان الترمذي حسنه وقد قدمناه ايضا والحسن لا اضطراب فيه الثاني ان قوله مع الاختلاف في صحبة ابن عكيم لا يقدح في حجيته لانه على تقدير كونه ليس صحابيا يكون الحديث مرسلا وانتم تعملون به الثالث ان قوله الحق ان حديث ابن عكيم ظاهر في النسخ الى اخره اخذا من قول الحازمي كما نقله الزيلعي المخرج عنه انه قال وطريق الانصاف ان حديث ابن عكيم ظاهر الدلالة في النسخ ولكنه كثير الاضطراب عند مسلم لان اخبارنا مطلقة فيجوز ان يكون بعضها قبل وفاته صلى الله عليه وسلم بدون المدة المذكورة في حديث ابن عكيم على الاختلاف فيها وبهذا صرح النووي في شرح المهذب ويمكن الجواب عن الاول بما ذكره النووي ان الترمذي انما حسنه بناء على اجتهاده وقد بين هو وغيره وجه ضعفه وعن الثاني بان هذا اعني كونه مرسلا صالح لان يجاب به على مذهب من لا يرى العمل بالمرسل بل انه جواب عن حديث ابن عكيم على مقتضى مذهبنا

بياض في الاصل نسخة المؤلف

واما الجواب عن احتجاج مالك فهو مخالف للنصوص الصحيحة التي قدمناها فانها عامة في طهارة الظاهر والباطن واصرح من ذلك ما رواه البخاري من حديث سودة قالت ماتت لنا شاة فدبغنا مسكها وهو جلدها فما زلنا ننتبذ فيه حتى صار شنا وهو حديث صحيح فانه استعمل في مايع وهم لا يجيزونه وان كانوا يجيزون شرب الما منه لان الما لا ينجس عندهم الا بالتغير واما الجواب عن احتجاج الشافعي ان قلنا بان الكلب ليس بنجس العين وان جلده يطهر بالدباغ فهو عموم الاحاديث الصحيحة المتقدمة فانه يدخل في عمومها الكلب لان اي في الحديث نكرة وصفت بصفة عامة فتعم كما عرف في الاصول واما الخنزير فان ما خرج عن العموم لعارض ذكرناه لقد انصف النووي حيث قال في شرح المهذب واحتج اصحابنا باحاديث لا دلالة فيها فتركتها لاني التزمت في خطبة الكتاب الاعراض عن الدلايل الواهية انتهى وان قلنا ان الكلب كالخنزير فلا نحتاج الى الجواب وقد قدمنا ان الدباغ جاير بكل ما يمنع النتن والفساد ولو ترابا او ملحا وقال الشافعي لا يجوز بالتشميس والتراب والملح لما رواه الدارقطني والبيهقي من حديث ابن عباس في شاة ميمونة قال انما حرم اكلها اوليس في الما والقرظ ما يطهرها وهو حديث حسن ذكره النووي في شرح المهذب ورواه ابو داود والنسائي في سننهما بمعناه عن ميمونة قال يطهرها الما والقرظ ولنا ما تقدم من الاحاديث الصحيحة فان اسم الدباغ يتناول ما يقع بالتشميس والتتريب فلا يقيد بشيء ولان المقصود يحصل به فلا معنى لاشتراط غيره وليس الحديث الذي استدل به الشافعي مما يقتضي الاختصاص بل المراد به ما في معناه بالاجماع ولا يختص بما ذكر في الحديث ثم عندنا يجوز بيع الجلد المدبوغ وينتفع به وهو قول الشافعي في الجديد وجمهور العلما واما بيعه قبل الدباغ فقد نقل النووي في شرح المهذب ان ابا حنيفة يقول بجواز بيعه ورهنه كالثوب النجس وهو سهو منه فان مذهب ابي حنيفة عدم جواز بيع جلود الميتة

بيع جلود الميتة لا يجوز قبل الدباغ

قبل الدباغ ذكره في المحيط وشرح الطحاوي وكثير من الكتب وفي بعض الكتب ذكر خلافا قال بعضهم انه ملحق بالميتة وبعضهم الحقه بالحم فالظاهر منه الاتفاق على عدم الجواز واعلم ان ما طهر جلده بالدباغ طهر بالذكاة لحمه وجلده سوآ كان ماكولا اولا اما طهارة جلده فهو ظاهر المذهب كذا في البدائع وفي النهاية انه اختيار بعض المشايخ وعند بعضهم انما يطهر جلده بالذكاة اذا لم يكن سؤره نجسا انتهى واما طهارة لحمه اذا كان غير ماكول فقد اختلف فيه فصحح في البدائع والهداية والتجنيس طهارته وصحح في الاسرار والكفاية والتبيين نجاسته وفي المعراج انه قول المحققين من اصحابنا وفي الخلاصة وهو المختار وفي فتاوى قاضي خان وفي التبيين انه قول اكثر المشايخ واما المصنف فقد اختلف كلامه فصحح في الكافي نجاسته واختار في الكنز في الذبائح طهارته وسنتكلم عليها بدلايلها وبيان ما هو الحق ثمة ان شاء الله تعالى لكن في كثير من الكتب ان الذكاة انما توجب الطهارة في الجلد واللحم اذا كانت من الاهل في المحل وهو ما بين اللبة واللحيين وقد سمي بحيث لو كان ماكولا يحل اكله بتلك الذكاة فذبيحة المجوسي لا توجب الطهارة لانها اماتة وقد قدمنا عن معراج الدراية معزيا الى المجتبى ان ذبيحة المجوسي وتارك التسمية عمدا توجب الطهارة على الاصح وان لم يكن ماكولا وكذا نقل صاحب المعراج في هذه المسئلة الطهارة عن القنية ايضا هنا وصاحب القنية ~~ايضا هنا وصاحب القنية~~ هو صاحب المجتبى وهو الامام الزاهدي المشهور علمه وفقهه ويدل على ان هذا هو الاصح ان صاحب النهاية ذكر هذا الشرط الذي قدمناه بصيغة قيل معزيا الى فتاوى قاضي خان وفي منية المصلي السنجاب اذا اخرج من دار الحرب وعلم انه مدبوغ بودك الميتة لا تجوز الصلاة ما لم يغسل وان علم انه مدبوغ بشيء طاهر جاز وان لم يغسل وان شك فالافضل ان يغسل انتهى **قوله** وشعر الانسان والميتة وعظمها طاهر ان انما ذكر هنا في بحث المياه لافادة انه اذا وقع في الماء لا ينجسه لطهارته عندنا والاصل ان كل ما لا تحله الحيوة من اجزاء الهوية محكوم بطهارته بعد موت ما هي جزؤه كالشعر والريش والمنقار والعظم والعصب والحافر والظلف واللبن والبيض الضعيف القشر والانفحة لا خلاف بين اصحابنا في ذلك وانما الخلاف بينهم في الانفحة واللبن هل هما متنجسان فقالا نعم لمجاورتهما الغشاء النجس فان كانت الانفحة واللبن هل هما متنجسان فقالا نعم لمجاورتهما النجس فان كانت الانفحة جامدة تطهر بالغسل والا تعذر طهرها وقال ابو حنيفة ليسا بمتنجسين وعلى قياسهما قالوا في السخلة اذا سقطت من امها وهي رطبة فيبست ثم وقعت في الماء لا تنجسه لانها كانت في معدنها كذا في فتح القدير وفي ادخال العصب في المسائل التي لا خلاف فيها نظر فقد صرحوا ان في العصب روايتين وصحح في السراج الوهاج ان الصحيح نجاسته الا ان صاحب الفتح تبع صاحب البدائع فالتحرير ما في غاية البيان ان اجزاء الميتة لا تخلو اما ان كان فيها دم اولا فالاولى كاللحم نجسة والثانية ففي غير الخنزير والادمي ليست بنجسة ان كانت صلبة كالشعر والعظم بلا خلاف واما الانفحة المايعة واللبن فكذلك عند ابي حنيفة وعندهما نجس واما الادمي ففيه روايتان في رواية نجسة فلا يجوز بيعها ولا الصلاة معها اذا كانت اكثر من قدر الدرهم وزنا او عرضا وفي رواية طاهرة لعدم الدم وعدم جواز البيع للكرامة واما العصب ففيه روايتان احداهما انه طاهر لانه عظم والاخرى انه نجس لان فيه حيوة ولحس يتفع به انتهى واما الخنزير فشعره وعظمه وجميع اجزائه نجسة ورخص في شعره للخرازين للضرورة لان غيره لا يقوم مقامه عندهم وعن ابي يوسف انه كره لهم ذلك ايضا ولا يجوز بيعه في الروايات كلها وان وقع شعره في الماء القليل نجسه عند ابي يوسف وعند محمد لا ينجس وان صلى معه جاز عند محمد وعند ابي يوسف لا يجوز اذا كان اكثر من قدر الدرهم واختلفوا في قدر الدرهم قيل وزنا وقيل بسطا كذا في السراج الوهاج وذكر السراج الهندي ان قول ابي يوسف بنجاسته هو ظاهر الرواية وصححه في البدائع ورجحه في الاختيار وفي التجنيس لا باس ببيع عظام الموتى لانه لا يحل العظام الموت وليس في العظام دم فلا تنجس فيجوز بيعها الا بيع عظام الادمي والخنزير انتهى وفي المحيط ان عظم الميتة اذا كان عليه دسومة ووقع في الماء نجسه وفي السراج الوهاج شعر الميتة انما يكون طاهرا اذا كان محلوقا او مجزوزا وان كان منتوفا فهو نجس وكذا شعر الادمي على هذا التفصيل وعن محمد في نجاسة شعر الادمي وظفره وعظمه روايتان الصحيح منهما الطهارة وفي النهاية واختلف في السن هل هو عظم او طرف عصب يابس لان العظم لا يحدث في الانسان بعد الولادة وقيل هو عظم وما وقع في الذخيرة وغيرها من ان اسنان الكلب اذا كانت يابسة طاهرة واسنان الادمي نجسة بناء على ان الكلب يطهر بالذكاة وما يطهر بها فعظمه طاهر بخلاف الادمي فضعيف فان المصرح به في البدائع والكافي وغيرهما

اختلاف تصحيح

مطلب
بين الميتة وانفحتها طاهران عند ابي حنيفة خلافا لهما

الصحيح نجاسة العصب

في اجزاء الادمي روايتان

الشعر المنتوف غير طاهر

وفي الخلاصة وتشد الاسنان بالفضة ولا تشد بالذهب وقال محمد لا باس به واختلف المشايخ على قول ابي يوسف منهم من جعله مع ابي حنيفة ومنهم من جعله مع محمد واذا سقط السن لا يعيدها الى مكانها وتشد لكن ياخذ سن شاة ذكية ويضعها مكانها وقال ابو يوسف ياخذ سن نفسه ولا ياخذ سن غيره وتجوز الصلاة مع سن نفسه ولا تجوز مع سن غيره وبينهما فرق لم يحضرني قال محمد تجوز الصلاة مع سن غيره اذا كانت مشدودة بالذهب او الفضة انتهى

بان سن الادمي طاهر على ظاهر المذهب هو الصحيح وعلل له في البدائع بانه لا دم فيه والمنجس هو الدم ولانه يستحيل ان يكون طاهرة من الكلب نجسة من الادمي المكرم الا انه لا يجوز بيعها ويحرم الانتفاع بها احترا ما للادمي كما اذا طحن سن الادمي مع الحنطة او عظمه لا يباح تناول الخبز المتخذ منه وقيل لا لكونه نجسا بل تعظيما له كيلا يصير متناولا من اجزاء الادمي كذا هذا وكذا ذكر في المبسوط والنهاية والمعراج وعلى هذا ذكر في التجنيس رجل قطعت اذنه او قلعت سنه فاعاد اذنه الى مكانها او سنه الساقطة الى مكانها فصلى او صلى واذنه او سنه في كمه تجزيه لان ما ليس بلحم لا يحله الموت فلا يتنجس بالموت انتهى لكن ما ذكره في السن مسلم اما الاذن فقد قال في البدائع ما ابين من الحي من الاجزاء ان كان المبان جزءا فيه دم كاليد والاذن والانف ونحوها فهو نجس بالاجماع وان لم يكن فيه دم كالشعر والصوف والظفر فهو طاهر عندنا خلافا للشافعي انتهى لكن في فتاوى قاضي خان والخلاصة ولو قطع انسان سنه او قطع اذنه ثم اعادهما الى مكانهما او صلى وسنه او اذنه في كمه تجوز صلاته في ظاهر الرواية انتهى فهذا يقوي ما في التجنيس وفي السراج الوهاج وان قطعت اذنه قال ابو يوسف لا باس بان يعيدها الى مكانها وعندهما لا يجوز انتهى وبما ذكرناه عن الفتاوى يندفع ما ذكره بعض الحواشي انه لو صلى وهو حامل سن غيره او حامل سن نفسه ولم يضعها في مكانها تفسد صلاته اتفاقا كما لا يخفى وكذا ذكر في المعراج انه لو صلى وهو حامل سن غيره لا يجوز بالاتفاق وفيه من النظم علمته وفي الخلاصة وفتاوى قاضي خان والتجنيس والمحيط جلد الانسان اذا وقع في الماء او قشره ان كان قليلا مثل ما يتناثر من شقوق الرجل ونحوه لا يفسد الماء وان كان كثيرا يعني قدر الظفر يفسد والظفر لا يفسد الماء انتهى وعلل له في التجنيس بان الجلد والقشر من جملة لحم الادمي والظفر عصب وهذا كله مذهبنا وقال الشافعي الكل نجس الا شعر الادمي لقوله تعالى حرمت عليكم الميتة وهو عام للشعر وغيره ولنا ان المعهود فيها حالة الحيوة الطهارة وانما يؤثر الموت النجاسة فيما يحله ولا يحلها الحيوة فلا يحلها الموت واذا لم يحلها وجب الحكم ببقاء الوصف الشرعي المعهود لعدم المزيل وفي السنة ايضا ما يدل عليه وهو قوله عليه الصلاة والسلام في شاة مولاة ميمونة حين مر بها ميتة انما حرم اكلها في الصحيحين وفي لفظ انما حرم عليكم لحمها ورخص لكم في مسكها وفي الباب حديث الدارقطني انما حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم من الميتة لحمها فاما الجلد والشعر والصوف فلا باس وهو وان اعله بتضعيف عبد الجبار بن مسلم فقد ذكره ابن حبان في الثقات فهو لا ينزل عن درجة الحسن واخرجه الدارقطني من طريق آخر وضعفها ومن طريق اخر بمعناه وضعيف واخرج البيهقي انه عليه الصلاة والسلام كان يمتشط من عاج وضعفه فهذه عدة احاديث لو كانت ضعيفة حسن المتن فكيف ومنها ما لا ينزل عن الحسن وله الشاهد الاول كذا في فتح القدير مختصرا وفي البدائع ولاصحابنا طريقان احدهما ان هذه الاشياء ليست بميتة لان الميتة من الحيوانات في عرف الشرع اسم لما زالت حيوته لا بصنع احد من العباد او بصنع غير مشروع ولا حيوة في هذه الاشيا فلا يكون ميتة والثاني ان نجاسة الميتات ليست لاعيانها بل لما فيها من الدماء السائلة والرطوبات النجسة ولم يوجد في هذه الاجزاء انتهى وقد اقتصر في الهداية على الطريقة الاولى وفي غاية البيان على الثانية ولا يخفى ان الطريقة المذكورة في الهداية لا تجري في العصب لان فيه حيوة لما فيه من الحركة الا ترى انه يتالم الحي بقطعه بخلاف العظم فان قطع قرن البقرة لا يولمها فدل انه ليس في العظم حيوة كذا في النهاية ولهذا كان فيه روايتان فالاولى هو الطريقة الثانية وعليها لا يحتاج الى الجواب عن قوله تعالى قال من يحيي العظام وهي رميم قل يحييها الذي انشاها اول مرة فان هذه الاشياء من الميتات الا ان نجاسة الميتات انما هي لما فيها من الدماء والرطوبات والعصب صقيل لا يبقى فيه ذلك وكذا في العظم والشعر واما الجواب عن الاية على الطريقة الاولى فمن ثلاثة اوجه الاول ما ذكره في الكشاف بقوله ولقد استشهد بهذه الاية من يثبت الحيوة في العظام ويقول ان عظام الموتى نجسة لان الموت يؤثر فيها من قبل ان الحيوة تحلها واما اصحاب ابي حنيفة رحمهم الله فهي عندهم طاهرة وكذلك الشعر والعصب ويزعمون ان الحيوة لا تحلها فلا يؤثر فيها الموت ويقولون المراد باحياء العظام في الاية ردها الى ما كانت عليه غضة رطبة في بدن حي حساس انتهى ولا يتوهم ان صاحب الكشاف لم يرتض بما ذكره عن الحنفية بدليل قوله يزعمون لان زعم مطية الكذب كما قيل لانا لا نسلم ان زعم خاص في الباطل بل يستعمل تارة فيه وتارة في الحق فمن الاول قوله تعالى زعم الذين كفروا ان لن يبعثوا ومن الثاني قوله في حديث مسلم زعم رسولك ان الله افترض علينا خمس صلوات صرح به النووي في شرح مسلم واطال الكلام فيه الثاني ان المراد بالعظام النفوس كما في معراج الدراية وحينئذ يعود الضمير في قوله وهي رميم الى العظام الحقيقية على طريقة الاستخدام لان من اقسامه كما عرف في علم البديع ان يراد بلفظ له معنيان احدهما ثم يؤتى بعده بضمير يعود في اللفظ عليه وفي المعنى على معناه

قوله والجواب عن الاشكال ان اعادة الاذن وثباتها انما تكون غالبا بعود الحياة اليها فلا يصدق انها مما ابين عن الحي لانها بعود الحياة اليها صارت كانها لم تبن ولو فرضنا شخصا مات ثم اعيدت حياته معجزة او كرامة لعاد طاهرا كذا في شرح المقدسي

٥

الآخر كقول معاوية بن ابي مالك اذا نزل السماء بارض قوم رعيناه وان كانوا غضابا فانه اراد بالسماء المطر واراد بالضمير
في رعيناه النبات والنبات احد معنيي السماء لانه مجاز عنه باعتبار ان المطر سببه وسوغ له عود الضمير الى النبات وان
لم يكن له تقدم ذكر لتقدم ذكر سببه وهو السماء التي اريد بها المطر فكذلك ما نحن فيه فان العظام له معنيان احدهما
مراد وهو النفوس مجازا من اطلاق البعض وارادة الكل والمعنى الآخر وهو العظام الحقيقية غير مراد ثم الضمير في قوله
وهي رميم يعود الى العظام بالمعنى الغير المراد لا بالمعنى المراد وهو النفوس فكان من باب الاستخدام هذا ما ظهر لي الآن
ما ذكره في غاية البيان والعناية ان المراد اصحاب العظام على تقدير مضاف فان قلت المفهوم من الاية احياؤها
في الآخرة واحوالها لا تناسب احوال الدنيا قلنا سوق الكلام صحيح في الرد على من انكر اعادتها في الآخرة الى ما كانت
عليه في الدنيا بعد ان صارت بالية خالية عن استعداد العود اليها في زعمهم وقد استدل بعض مشايخنا لغير العظم
ونحوه بقوله تعالى ومن اصوافها واوبارها واشعارها اثاثا ومتاعا الى حين ووجه الدلالة عموم الاية فان الله
تعالى من علينا بان جعل لنا الانتفاع ولم يخص شعر الميتة من المذكاة فهو عموم الا ان يمنع منه دليل وايضا فان
الاصل كونها طاهرة قبل الموت باجماع ومن زعم انه انتقل الى نجاسة فعليه البيان • فان قيل حرمت عليكم الميتة
وذلك عبارة عن الجملة • قلنا نخصه بما ذكرنا فانه منصوص عليه في ذكر الصوف وليس في آيتكم ذكر الصوف صريحا
فكان دليلنا اولى كذا ذكر القرطبي في تفسيره وذكر ان الصوف للغنم والوبر للابل والشعر للمعز وقد اجاب الاكمل
في غاية البيان ايضا عن استدلالهم بقوله تعالى حرمت عليكم الميتة بانا لا نسلم ان المراد منه حرمة الانتفاع
فلم لا يجوز ان يكون المراد منه حرمة الاكل بدليل ما رويناه من حديث مولاة ميمونة • ولئن قال الشافعي في
بعض هذه الاشياء رطوبة فنقول نحن نقول ايضا بنجاسته اذا بقيت الرطوبة وكلامنا فيما اذا لم تبق الرطوبة
في العظم والحافر والظلف ونحوه واذا غسل الشعر ونحوه وازيل عنه الدم المتصل والرطوبة النجسة ولئن
قال الشعر ينمو بنماء الاصل فنقول نعم ينمو لكن لا نسلم ان النماء يدل على الحياة الحقيقية كما في النبات والشجر وقوله
بنماء الاصل غير مسلم ايضا لانه قد ينمو مع نقصان الاصل كما اذا هزل الحيوان بسبب مرض وطال شعره انتهى
وقد وقع في الهداية تعريف الموت بزوال الحياة فقال في كشف الاسرار شرح اصول فخر الاسلام من باب
الاهلية الموت عند اهل السنة امر وجودي لانه ضد الحياة لقوله تعالى خلق الموت والحياة وعند المعتزلة هو زوال
الحياة فهو امر عدمي وتفسير صاحب الهداية بزوال الحياة تفسير بلازمه كذا نقل عن العلامة شمس الائمة الكردري
انتهى • وهكذا اوله في الكافي وذكر في معراج الدراية ان الموت ضد الحيوة والضدان صفتان وجوديتان يتعاقبان
على موضوع واحد ويستحيل اجتماعهما ويجوز ارتفاعهما وزوال الحيوة ليس بضد الحيوة كما ان زوال السكون ليس
بضد السكون فكان هذا تعريفا بلازمه انتهى وتعقبه في غاية البيان بانا لا نسلم ان زوال الحيوة ليس بضدها كيف
يقال هذا وزوال الحيوة مع الحيوة لا يجتمعان وليس معنى التضاد الا هذا ولا نسلم ان زوال الحيوة ليس بوجودي
فهل لزوال الحياة وجود ام لا فان قلت نعم فيكون زوال الحيوة وجوديا وان قلت لا فيكون حينئذ زوال
الحيوة حيوة وهو محال لان عدم زوال الحيوة عبارة عن الحيوة انتهى ولا يخفى ضعفه لان الموت نفس زوال
الحيوة لا عدم زوالها ولا يلزم من كون نقيض الشيء عدميا ان يكون عدم عدمه حتى يكون نفي النفي فيكون اثباتا
واما جعله زوال الحيوة ضدا لها فغير مسلم لان التضاد الحقيقي هو ان يكون بين الموجودين اللذين يمكن تعقل احدهما
مع الذهول عن الآخر تعاقبا على الموضوع ويكون بينهما غاية الخلاف وهي ما يكون مقتضى كل منهما مغاير المقتضى الآخر
كالسواد والبياض فان مقتضى احدهما قبض البصر ومقتضى الثاني تفريقه ولا شك ان زوال الحيوة عدمي فلا يكون
ضدا لها وانما يكون بينهما تقابل العدم والملكة وقد ذكر بعض الاصوليين في شرح المغني ان هذا الفرق انما هو على
اصطلاح اهل المعقول اما على اصطلاح الاصوليين فالضد ما يقابل الشيء ويكون بينهما غاية الخلاف سواء كانا وجوديين
او احدهما وجودي والآخر عدمي • وقد اختار صاحب الكشاف ان الموت عدمي فقال والحيوة ما يصح بوجوده الاحساس
وقيل ما يوجب كون الشيء حيا وهو الذي يصح منه ان يعلم ويقدر والموت عدم ذلك فيه ومعنى خلق الموت والحيوة
ايجاد ذلك المصحح واعدامه قال الطيبي رحمه الله في حاشيته قوله والموت عدم ذلك فيه الانتصاف لمذهب القدرية

ان

مطلب هل الموت عدمي او وجودي

ان الموت عدم والمتفق والسنية انه امر وجودي ضد الحيوة فكيف يكون عدما وقد وصف بكونه مخلوقا وعدم الحوادث
ازلي ولو كان المعدوم مخلوقا لزم وقوع الحوادث ازلا وهو ظاهر البطلان وقال صاحب الفرائد لو كان الموت عدم الحيوة
استحال ان يكون مخلوقا وقد قال بعد ذلك معنى خلق الموت والحيوة ايجاد ذلك المصحح واعدامه وهذا ايضا منظور فيه وقال
الامام هي الصفة التي يكون الموصوف بها بحيث يصح ان يعلم ويقدر واختلفوا في الموت قيل انه عبارة عن عدم هذه الصفة
وقيل صفة وجودية مضادة للحيوة لقوله تعالى الذي خلق الموت والحيوة والعدم لا يكون مخلوقا هذا هو التحقيق الى هنا
كلام الطيبي رحمه الله وقال الامام القرطبي في تفسيره قال العلماء رضي الله عنهم الموت ليس بعدم محض ولا فناء صرف وانما
هو تعلق الروح بالبدن ومفارقته وحيلولة بينهما وتبدل حال وانتقال من دار الى دار والحيوة عكس ذلك وذكر
اقوالا ابهما لا نطيل بذكرها • والحاصل ان مذهب اهل السنة ان الموت امر وجودي كالحياة ومذهب المعتزلة كما في الكشف
والقدرية كما في الحاشية انه عدمي وعلى كل منهما لا نزاع في ان الموت يكون بعد الحيوة اذ ما لم يسبق له الحيوة لا يوصف
بالموت حقيقة في اللغة والعرف ولهذا قال السيد الشريف في شرح المواقف بعد تفسير الموت بعدم الحيوة عما من شانه ان
يكون حيا والاظهر ان يقال عدم الحيوة عما اتصف بها انتهى لكن قد يقال يحتاج حينئذ الى الجواب عن قوله تعالى وكنتم امواتا
فاحياكم وفي الكشاف فان قلت كيف قيل لهم اموات في حال كونهم جمادا وانما يقال ميت فيما يصح فيه الحيوة من البنية
قلت بل يقال ذلك في حال كونهم جمادا لعادم الحيوة كقوله بلدة ميتا وآية لهم الارض الميتة اموات غير احياء ويجوز ان
يكون استعارة لاجتماعهما في ان لا روح ولا احساس انتهى وقرر القطب في حاشيته الاستعارة بانه شبه الجماد بالميت
في عدم الروح ثم استعير اللفظ والله اعلم • تتمة نافجة المسك طاهرة مطلقا على الاصح

بياض في اصله نسخة المؤلف

نافجة المسك الا انها طاهرة

قوله وتنزح البئر بوقوع نجس لما ذكر حكم الماء القليل بانه يتنجس كله عند وقوع النجاسة فيه حتى يراق كله ورد عليه ماء
البئر نقضا في انه لا ينزح كله في بعض الصور فذكر احكامه قال الشارحون ومنهم المصنف في المستصفى ان المراد بنزح البئر
نزح مائها اطلاقا لاسم المحل على الحال كقولهم جرى الميزاب وسال الوادي واكل القدر والمراد ما حل فيها للمبالغة في
اخراج جميع الماء • والمراد بالبئر هنا هي التي لم تكن عشرا في عشر اما اذا كانت عشرا في عشر لا تنجس بوقوع نجس الا بالتغير كما
سنذكره والمراد بالنجس هنا هو الذي ليس حيوانا كالدم والبول والخمر واما احكام الحيوان الواقع فيها فسنذكرها مفصلة
وبهذا يظهر ضعف ما في التبيين من ان المصنف اطلق ولم يقيد بشيء لانه لم يعين ما وقع فيها من النجاسة فاي نجس وقع
فيها يوجب نزحها وانما تنجس ماء البئر كله بقليل النجاسة لان البئر عندنا بمنزلة الحوض الصغير يفسد بما يفسد به الحوض
الصغير الا ان يكون عشرا في عشر كذا في فتاوى قاضي خان وفي التفاريق عن ابي حنيفة وابي يوسف البئر لا ينجس كالماء
الجاري البئر اذا لم تكن عشرا في عشر ولكن عمق مائها عشرة اذرع فصاعدا فوقعت النجاسة فيها لا يحكم بنجاستها في الاصح الا وقيل
انتهى وعزاه في القنية الى شرح صدر القضاة وذكر ابن وهبان انه مخالف لما اطلقه جمهور الاصحاب كذا في شرح
منية المصلي ولا يخفى ان هذا التصحيح لو ثبت لانهدمت مسائل اصحابنا المذكورة في كتبهم وقد عللوا بان البئر لما وجب
اخراج النجاسة منها ولا يمكن اخراجها الا بنزح كل مائها وجب نزحه ليخرج النجاسة معه حقيقة لكن قال في السراج الوهاج
ولو وقعت في البئر خشبة نجسة او قطعة من ثوب نجس وتعذر اخراجها وتغيبت فيها طهرت الخشبة والقطعة من الثوب تبعا
لطهارة البئر وعزاه الى الفتاوى وفي المجتبى ومعراج الدراية ونزحه ان يقل حتى لا يمتلئ الدلو منه او اكثره انتهى اي ونزح
ماء البئر لكن هذا انما يستقيم فيما اذا كانت البئر معينا لا تنزح واخرج منها المقدار المعروف اما اذا كانت غير معين
فانه لا بد من اخراجها لوجوب نزح جميع الماء ثم البئر مؤنثة مهموزة ويجوز تخفيف همزها وهي مشتقة من بأرت اي حفرت
وجمعها في القلة أبؤر وآبار بهمزة بعد الباء فيهما ومن العرب من يقلب الهمزة في ابآر وتنقل فيقول آبار وجمعها
في الكثرة بئار بكسر الباء بعدها همزة كذا ذكر النووي في شرح مسلم من كتاب الايمان والاسلام واعلم ان مسائل الآبار
مبنية على اتباع الآثار دون القياس فان القياس فيها اما ان لا يطهر اصلا كما قال بشر لعدم الامكان لاختلاط
النجاسة بالاوحال والجدران والماء ينبع شيئا فشيئا واما ان لا تنجس اسقاطا لحكم النجاسة حيث تعذر الاحتراز والتطهير
كما نقل عن محمد انه قال اجتمع رأيي ورأي ابي يوسف ان ماء البئر في حكم الجاري لانه ينبع من اسفله ويؤخذ من اعلاه

اقول بل هذا يوافق ما روي عن ابي حنيفة من انه يفوض الى رأي المبتلى فاني ما اظن احدا يرى ان هذا البئر العميق يتنجس جميعه بنجاسة بعضه الاعلى ولا شك ان فيه اضعاف ما بلاد الحنفية في تقدير … بان لا يتحرك الا … بالعرف ومن هذا المرجع في المتون المحكوم فيه بانه كالجاري قالوا لو توضؤوا جماعة من اطرافه او غسلوا شيئا نجسا لا يحكم بفساده ولا بنجاسته
مقدسي

قيل هذا في الحق اذا اخرج منها المقدار الموقوف اما لو كانت غير معين فلا بد من اخراجها لوجوب نزح جميع الماء ولا يخفى ان هذا مجرد منع مبني على استبعاد … وقد دعت اليه ضرورة وافتاه دفع الحرج المنفي بالنص فلا يلتفت اليه
مقدسي

وفي الذخيرة وقول محمد في الآخرة وما علينا ان نأمر بنزح ولا يتخايل الظاهر انه يناقض اول الكلام لا ينجس لكنه في الحقيقة لا يناقض لان معنى قوله في اول الكلام لا ينجس بنجاسة لا يمكن رفعها هذا كفتوى ابي حنيفة في الموقر اذا مات لا ينجس معناه لا ينجس نجاسة لا يمكن رفعها
منبع

شرط الاناء ان يكون في يد النبي واصحابه كالاعمى في يد القايد

فلا يتنجس كحوض الحمام قلنا وما علينا ان ينزح منها دلا اخذا بالآثار ومن الطريق ان يكون الاناء في يد النبي صلى الله عليه
وسلم واصحابه رضي الله عنهم كالاعمى في يد القايد كذا في فتح القدير وغيره من الشروح وفي البدايع بعد ما ذكر القياسين
قال الا انا تركنا القياسين الظاهرين بالخبر والاثر وضرب من الفقه الخفي اما الخبر فما روى ابو جعفر الاستروشنى
باسناده عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال في الفارة تموت في البئر ينزح منها عشرون وفي رواية ثلاثون وعن
ابي سعيد الخدري انه قال في دجاجة ماتت في البئر ينزح منها اربعون دلوا وعن ابن عباس وابن الزبير انهما
امرا بنزح جميع ماء زمزم حين مات فيها زنجي وكان بمحضر من الصحابة ولم ينكر عليهما احد فانعقد الاجماع عليه واما الفقه
الخفي فهو ان في هذه الاشياء دما مسفوحا وقد تشرب في اجزائها عند الموت فنجسها وقد جاور هذه الاشياء الماء والماء
ينجس او يفسد بمجاورة النجس لان الاصل ان ما جاور النجس نجس بالشرع قال صلى الله عليه وسلم في الفارة تموت
بالسمن الجامد يقور ما حولها ويلقى ويؤكل البقية فقد حكم النبي صلى الله عليه وسلم بنجاسة جار النجس وفي الفارة
ونحوها ما يجاورها من الماء مقدار ما قدره اصحابنا وهو عشرون دلوا وثلاثون لصغر جثتها فحكم بنجاسة هذا القدر
من الماء لان ما وراء هذا القدر لم يجاور الفارة بل جاور ما جاور الفارة والشرع ورد بتنجيس جار النجس لا بتنجيس
جار جار النجس الا ترى ان النبي صلى الله عليه وسلم حكم بطهارة جار السمن الذي جاور الفارة وحكم بنجاسة ما جاور
الفارة وهذا لان جار جار النجس لو حكم بنجاسته لحكم ايضا بنجاسة ما جاور جار النجس ثم هكذا الى ما لا نهاية له فيؤدي
الى ان قطرة من بول او فارة لو وقعت في بحر عظيم ان يتنجس جميع مائه لاتصال بين اجزائه وذلك فاسد وفي
الدجاجة والسنور واشباه ذلك المجاورة اكثر لزيادة ضخامة في جثتها فقدر بنجاسة ذلك القدر والآدمي وما كان جثته
مثل جثته كالشاة ونحوها يجاور جميع الماء في العادة لعظم جثته فيوجب تنجيس جميع الماء وكذا اذا انتفخ بشيء من
هذه الواقعات او انتفخ لان عند ذلك يخرج البلة منها لرخاوة فيها فيجاور جميع اجزاء الماء وقبل ذلك لا يجاور الا
قدر ما ذكرنا لصلابة فيها ولهذا قال محمد اذا وقع في البئر ذنب فارة ينزح جميع الماء لان موضع القطع لا ينفك
عن بلة فيجاور اجزاء الماء فيفسدها انتهى وهذا تقرير حسن لو لم يكن مخالفا لعامة كتب اصحابنا فانها مصرحة بان
مسايل الآبار ليس للرأي فيها مدخل وما ذكره خلافه كذا تعقبه شارح المنية والذي ظهر لي ان ما ذكره في البدايع
لا يخالف عامة جوابه لانه ذكر ان هذا معنى خفي فهي لا قياس جلي ولا يكون من قبيل الرأي الا القياس الجلي واما
القياس الخفي فهو المسمى بالاستحسان قال في التوضيح القياس جلي وخفي فالخفي يسمى بالاستحسان لكنه اعم من القياس
الخفي فان كل قياس خفي استحسان وليس كل استحسان قياسا خفيا لان الاستحسان قد يطلق على غير القياس
الخفي ايضا لكن الغالب في كتب اصحابنا انه اذا ذكر الاستحسان اريد به القياس الخفي وهو دليل يقابل القياس
الجلي الذي يسبق اليه الافهام وهو حجة عندنا لان ثبوته بالدلايل التي هي حجة اجماعا لانه اما بالاثر كالسلم والاجارة
وبقاء الصوم في النسيان واما بالاجماع كالاستصناع واما بالضرورة كطهارة الحياض والآبار واما بالقياس
الخفي الى اخر ما ذكر في اصول الفقه وكذا في كثير من كتب الاصول فظهر بهذا ان طهارة الآبار بالنزح انما ثبتت
بالقياس الخفي الذي ثبت بالضرورة

قوله لا ببعرتي ابل وغنم اي لا ينزح ماء البئر بوقوع بعرتي ابل وغنم فيها وهذا استحسان والقياس ان يتنجس الماء
مطلق لوقوع النجاسة في الماء القليل كالاناء وذكر للاستحسان طريقتان الاولى واختارها صاحب الهداية مقتصرا
عليها ان آبار الفلوات ليس لها رؤس حاجزة والمواشي تبعر حولها ويلقيها الريح فيها فجعل القليل عفوا للضرورة
ولا ضرورة في الكثير ولا فرق على هذا بين الرطب واليابس والصحيح والمنكسر والروث والبعر والخثى لان الضرورة
تشمل الكل وقد صرح في غاية البيان بانه ظاهر الرواية ويعارضه ما ذكره السرخسي ان الروث والمفتت من البعر
مفسد في ظاهر الرواية عن ابي يوسف ان قليله عفو قال وهو الاوجه عدم الفرق بين آبار الفلوات والامصار
كما هو مذكور في البدايع وكذا ظاهرها وظاهر هذه الطريقة ان هذا الحكم مختص بآبار الفلوات واما الآبار التي في المصر
فتنجس بالقليل منه لان لها رؤسا حاجزة فيقع الامن عن الوقوع فيها وقد صرح به في البدايع لكن في غاية
البيان ذكر انه لا فرق بينهما على هذه الطريقة فقال واختلف المشايخ في البئر اذا كانت في المصر والصحيح عدم الفرق

ماجاور النجس نجس اصل كبير في كل شيء

في العادة

لشمول

لشمول الضرورة في الجملة انتهى فاعتبر الضرورة في الجملة وكذا في التبيين والطريقة الثانية ان لليابس صلابة فلا يختلط
شيء من اجزائه باجزاء الماء فهذه تقتضي ان الرطب والمنكسر والروث والخثى ينجس الماء وظاهرها عدم الفرق بين
آبار الفلوات والامصار كما هو مذكور في البدايع وكذا ظاهرها ان الكثير من اليابس الصحيح لا ينجس كالقليل وبه
قال الحسن بن زياد ولكن الصحيح ان الكثير ينجس الماء والبئر على الطريقتين اما على الاولى فلما بينا انه لا ضرورة في
الكثير واما على الثانية فلانها اذا كثرت تقع المماسة بينها فيصطك البعض بالبعض فيتفتت اجزاؤها فينجس البئر
اشار في البدايع وظاهرها ايضا انه لا فرق بين البئر والاناء في عدم التنجس بالقليل وعلى الطريقة الاولى
بينهما فرق لان الضرورة في البئر لا في الاناء كذا في الحاوي بخلاف بعر الشاة اذا وقع منها في المحلب وقت الحلب
فانها ترمي البعرة ويشرب اللبن على الطريقتين اما على الثانية فظاهر واما على الاولى فلمكان الضرورة كذا في الهداية
وقيده في النهاية وغاية البيان والمعراج بكونها رميت على الفور ولم يبق لونها على اللبن وكذا في فتح القدير
معللا له بان الضرورة تتحقق في نفس الوقوع لانها تبعر عند الحلب عادة لا فيما وراءه وذلك بما رأى منه واختلفوا
في حد الكثير على اقوال منها قولان صحح في النهاية انه ما لا يخلو دلو عن بعرة وعزاه الى المبسوط وصحح في البدايع والكافي
للمصنف وكثير من الكتب انه ما يستكثره الناظر والقليل ما يستقله وفي معراج الدراية هو المختار. وفي الهداية
وعليه الاعتماد وقال في العناية وانما قال عليه الاعتماد لان ابا حنيفة لا يقدر شيئا بالرأي في مثل هذه المسايل
التي يحتاج الى التقدير فكان هذا موافقا لمذهبه انتهى فظهر بهذا ان ما ذكره في المتن من ان البعرتين للاستحسان
للاشارة الى ان الثلاث تنجس انما هو على قول ضعيف مبني على ما وقع في الجامع الصغير من قوله فان وقعت
فيها بعرة او بعرتان لم يفسد الماء فدل ان الثلاث تفسد بناء على ان مفهوم العدد في الرواية معتبر وان لم يكن
معتبرا في الدلايل عندنا على الصحيح وهذا الفهم انما يتم لو اقتصر محمد في الجامع الصغير على هذه العبارة ولم يقتصر عليها فانه
قال اذا وقعت بعرة او بعرتان في البئر لا يفسد ما لم يكن كثيرا فاحشا والثلاث ليس بكثير فاحش كذا نقل عبارة
الجامع في المحيط وغيره ولو جعل قايل الحد الفاصل بين القليل والكثير ان ما غير احد اوصاف الماء كان كثيرا وما لم يغيره
قليلا كان له وجه كذا في شرح منية المصلي والبعر بعر من حد منع والروث للفرس والحمار من راث يقال من حد نصر
والخثى بكسر الخاء واحد الاخثاء للبقر يقال من باب ضرب كذا في فتح القدير وغيره **قوله** وخرء حمام وعصفور اي
لا ينزح ماء البئر بوقوع خرء حمام وعصفور فيها والخرء بالفتح واحد الخروء بالضم مثل قرء وقروء وعن الجوهري انه بالضم
كجند وجنود والواو بعد الراء غلط كذا في المغرب وانما لا ينزح ماؤها منه لانه ليس بنجس عندنا على ما اختاره في الهداية
وكثير من الكتب وذكر في النهاية ومعراج الدراية اختلاف المشايخ في نجاسته وطهارته مع اتفاقهم على سقوط حكم
النجاسة لكن عند البعض السقوط من الاصل للطهارة وعند آخرين للضرورة انتهى ولم يذكروا فايدة هذا الاختلاف
وقال الشافعي نجس وهو القياس لانه استحال الى نتن وفساد فاشبه خرء الدجاج. ولنا الاجماع العملي فانها
في المسجد الحرام مقيمة من غير نكير من احد من العلماء مع العلم بما يكون منها مع ورود الامر بتطهير المساجد فيما رواه
ابن حبان في صحيحه واحمد وابو داود وغيره عن عايشة رضي الله عنها قالت امر رسول الله صلى الله عليه وسلم ببناء المساجد
في الدور وان تنظف وتطيب وعن سمرة رضي الله عنه انه كتب الى بنيه اما بعد فان النبي صلى الله عليه وسلم كان يأمرنا
ان نضع المساجد في دورنا ونصلح صنعها ونطهرها رواه ابو داود وسكت عليه ثم المنذري بعده كذا ذكر الحافظ
الزيلعي روى ابو امامة الباهلي ان النبي صلى الله عليه وسلم شكر الحمامة فقال انها اوكرت على باب الغار حتى جزاها الله
تعالى بان جعل المساجد مأواها فهذا دليل طهارة خرئها وعن ابن مسعود انه خرئت حمامة عليه فمسحه باصبعه
وكذلك عمر رضي الله عنه ذرق عليه طاير فمسحه بحصاة ثم صلى كذا في معراج الدراية والنهاية واما ما ذكره من
الاستحالة فهي لا الى نتن رايحة فاشبه الطين الذي في قعر البئر فان فيه الفساد ايضا وليس بنجس لانه لا الى نتن
رايحة ويشكل هذا بالمني على قوله قال في النهاية ثم الاستحالة الى فساد لا توجب النجاسة لا محالة فان سائر الاطعمة
اذا فسدت لا تنجس به لان التغير الى الفساد لا يوجب النجاسة انتهى. وبهذا يعلم ضعف ما ذكره في الخزانة من
ان الطعام اذا تغير واشتد تغيره تنجس وان حمل ما في النهاية على ما اذا لم يشتد تغيره ليجمع بينهما فهو بعيد والظاهر ما في

ابن الهمام الصحيح يتنجس

اي الاعتماد على المروي عنه هذا دون ما روي عنه انه مفوض الى رأي المبتلى به لان هذا اشبه بمذهبه فيما لم يرد فيه تقدير الشرع كضمان المتلفات وهو الاصح في رأي المتقدمين بل الاحتياط قاله تاج الشريعة وقيل الكثير هو ان يغطي وجه الماء وقيل وجه اكثره قاله الاكمل وقيل كله قاله الاكمل وقيل ما غير طعم الماء ولونه وريحه قاله الكاكي

وفي غاية السروجي البعر بسكون العين وفتحها وعند الكوفيين فتح عين الكلمة اذا كانت حرف حلق قياس وعند البصريين سماع فانه لم يسمع في وعد وعد وعدة وحكي البقر بكسر الحاء والفتح مصدر حتى البقر حيا انتهى

اذا فسدت الاطعمة لا تنجس

اللحم اذا انتن يحرم اكله

قوله بخلاف السمن حيث لا يحرم اكله دون النعاس وهو علوان النجس والادهان

النزبانة لانه لا يوجب تنجيسه وانما حرم اكله في هذه الحالة للايذا اللبني منه كاللحم اذا انتن فانه يحرم اكله ولم يقولوا
نجس بخلاف السمن واللبن والدهن والزيت اذا انتن لا يحرم والاشربة لا تحرم بالتغير كذا في الخزانة واشار المصنف
رحمه الله بقوله خرء حمام وعصفور الى خرء ما يؤكل لحمه من الطيور احترازا عن ما لا يؤكل لحمه منها فان خرءه نجس
وسنذكره صريحا في باب الانجاس والصحيح انه طاهر لخرء ماكول اللحم منها ذكره في المبسوط وصحح قاضي خان في شرح الجامع
الصغير نجاسته وسنتكلم عليه ان شاء الله تعالى في باب الانجاس **قوله** وبول ما يوكل نجس انما ذكرها هنا
وان كان محلها باب الانجاس لبيان انه اذا وقع في البئر نجس ماؤها وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال
محمد رحمه الله طاهر فلا ينزح الماء من وقوعه الا اذا غلب على الماء فيخرج من ان يكون طهورا الماء رواه الائمة
الستة في كتبهم من حديث انس ان ناسا من عرينة اجتووا المدينة فرخص لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم
ان ياتوا ابل الصدقة فيشربوا من البانها وابوالها فقتلوا الراعي واستاقوا الذود فارسل رسول الله
صلى الله عليه وسلم فاتي بهم فقطع ايديهم وارجلهم وسمر اعينهم وتركهم بالحرة يعضون الحجارة وفي رواية مسلم
في الحدود وتركهم في الحرة يستسقون فلا يسقون حتى ماتوا وفي رواية متفق عليها انهم ثمانية كذا في فتح القدير
عرنة وادٍ بحذاء عرفات وبتصغيرها سميت عرينة وهي قبيلة تنسب اليها العرنيون وانما سقطت الياء في النسبة عند
النسبة لان ما ان يا فعيلة وفعيلة يسقطان عند النسبة قياسا مطردا فيقال حنفي ومدني وجهني وعقيلي في حنيفة
ومدينة وجهينة وعقيلة كذا في المغرب وغيره وقوله اجتووها هو بالجيم والمثناة فوق ومعناه استوخموها كما فسر
في الرواية الاخرى اي لم توافقهم وكرهوها لسقم اصابهم قالوا وهو مشتق من الجوى وهو داء في الجوف ومعنى سمر
اعينهم بالراء كحلها بمسامير وفي بعض الروايات سمل باللام بمعنى فقاها واذهب ما فيها كذا ذكر النووي في شرح
مسلم من القصاص • ولهما قوله صلى الله عليه وسلم استنزهوا من البول فان عامة عذاب القبر منه اخرجه الحاكم من
حديث ابي هريرة وقال صحيح على شرط الشيخين ولا اعرف له علة كذا ذكر الزيلعي المخرج وفي معراج الدراية وفي
بعض نسخ الاحاديث عن مكان من وفي المغرب واما قولهم استنزهوا البول فلحن وفي معراج الدراية وجه
مناسبة عذاب القبر مع ترك استنزاه البول هو ان القبر اول منزل من منازل الاخرة والطهارة اول
من منازل الصلاة والاستنزاه اول منزل من منازل الطهارة والصلاة اول ما يحاسب به المرء يوم القيامة
كانت الطهارة اول ما يعذب بتركها في اول منزل من منازل الاخرة وفي غاية البيان • وجه التمسك به ان
البول يشمل كل بول بعمومه وقد الحق النبي صلى الله عليه وسلم وعيد عذاب القبر بترك استنزاه البول من غير
فصل فدل على ان بول ما يؤكل لحمه نجس لان الحلال لا يتحقق بمباشرته وعيد انتهى واجاب في الهداية عن
حديث العرنيين بانه عليه الصلاة والسلام عرف شفاءهم فيه وحيا وذا وشارحوها كالاتقاني والكاكي
جوابا اخر بان ذلك كان في ابتداء الاسلام ثم نسخ بعد ان نزلت الحدود والا يرى ان النبي صلى الله عليه وسلم
قطع ايديهم وارجلهم وسمل اعينهم حين ارتدوا واستاقوا الابل وليس جزاء المرتد الا القتل فعلم ان اباحة البول
انتسخت كالمثلة انتهى وذكر الاصوليون هنا ان العام قبل الخصوص يوجب الحكم فيما تناوله قطعا كالخاص حتى
يجوز نسخ الخاص بالعام عندنا كحديث العرنيين ورد في ابوال الابل وهو خاص نسخ بقوله صلى الله عليه وسلم
استنزهوا من البول لان البول عام لان اللام فيه للجنس في ضمن المتنجسات فيحمل على جميعها اذ لا عهد وحديث
العرنيين متقدم لان المثلة التي تضمنها منسوخة باتفاق لانها كانت في ابتداء الاسلام انتهى وهذا كله مبني
ان قصة العرنيين تضمنت مثلة وقد صرح به في الهداية من كتاب الجهاد فقال والمثلة المروية في قصة العرنيين
منسوخة بالنهي المتاخر واراد بالنهي المتاخر ما ذكره البيهقي عن انس قال ما خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم
بعد ذلك خطبة الا نهى فيها عن المثلة وقد انكر بعضهم كون الواقع في قصتهم مثلة كما روى ابن سعد في خبرهم انهم
قطعوا يد الراعي ورجله وغرزوا الشوك في لسانه وعينه حتى مات فليس هذا بمثلة والمثلة ما كان ابتداء بغير جزاء
وقد جاء في صحيح مسلم انما سمل النبي صلى الله عليه وسلم اعينهم لانهم سملوا اعين الرعاء وسياتي بقيته في كتاب الجهاد ان
شاء الله تعالى واما ما اجاب به قاضي خان في شرح الجامع الصغير وتبعه عليه صاحب معراج الدراية من ان الصحيح

عبارة المغرب يقال فلان تنزه عن المطامع الدنية والاقذار اي باعد نفسه عنها ومنه الحديث تنزهوا عن البول
وينقصونه والاستنزاه بمعنى التنزه غير مذكور الا في الاحاديث وفي بعض النسخ الجوزي كان لا يستنزه عن البول وفي سنن ابي داود وشرح السنة
يستنزه من البول وبمكان عن والاول اصح واما قولهم استنزهوا البول فلحن انتهى

المثلة كانت ابتداء

امرهم بشرب الالبان يعني دون الابوال فلا يخفى ضعفه لما علمت ان رواية شرب الابوال ثابتة في الكتب الستة والله الموفق
للصواب **قوله** لا ما لم يكن حدثا عطف على بول اي ما لا يكون حدثا لا يكون نجسا وهذا عند ابي يوسف فالدم الذي لم يسل كما
اذا اخذ بقطنة ولو كان كثيرا في نفسه والقيء القليل اذا وقع في الماء لا ينجسه وكذا اذا اصاب شيئا وقال محمد انه نجس كذا في كثير
من الكتب • والظاهر ما في شرح الوقاية ان ظاهر الرواية عن اصحابنا الثلاثة انه ليس بنجس وعن محمد في غير رواية الاصول انه
نجس لانه لا اثر للسيلان في النجاسة فاذا كان السائل نجسا فغير السائل يكون كذلك • ولنا قوله تعالى قل لا اجد فيما اوحي
الي محرما على طاعم يطعمه الى قوله او دما مسفوحا فغير المسفوح لا يكون محرما فلا يكون نجسا والدم الذي لم يسل عن راس
الجرح دم غير مسفوح فلا يكون نجسا • فان قيل هذا فيما يؤكل لحمه اما فيما لا يؤكل كالادمي فغير المسفوح حرام ايضا فلا يمكن الاستدلال
بحله على طهارته قلت لما حكم بحرمة المسفوح بقي غير المسفوح على اصله وهو الحل ويلزم منه الطهارة سواء كان فيما يؤكل لحمه او لا
لاطلاق النص ثم حرمة غير المسفوح في الادمي بناء على حرمة لحمه وحرمة لحمه لا توجب نجاسته اذ هذه الحرمة للكرامة لا
للنجاسة فغير المسفوح في الادمي يكون على طهارته الاصلية مع كونه محرما والفرق بين المسفوح وغيره مبني على حكمة فاضية
وهي ان غير المسفوح دم انتقل عن العروق وانفصل عن النجاسات • وحصل له هضم اخر في الاعضاء وصار مستعدا لان يصير
عضوا فاخذ طبيعة العضو فاعطاه الشرع حكمه بخلاف دم العروق فاذا سال عن راس الجرح علم انه دم انتقل من العروق في
هذه الساعة وهو الدم النجس اما اذا لم يسل علم انه دم العضو هذا في الدم اما في القيء فالقليل هو الماء الذي كان في اعالي
المعدة وهي ليست محل النجاسة فحكمه حكم الريق كذا في شرح الوقاية وكان الاسكاف والهندواني يفتيان بقول محمد وصحح صاحب
الهداية وغيره قول ابي يوسف وقال في العناية قول ابي يوسف ارفق خصوصا في حق اصحاب القروح وفي فتح القدير ان
الوجه يساعده لانه ثبت ان الخارج بوصف النجاسة حدث وان هذا الوصف قبل الخروج لا يثبت شرعا والا لم يحصل لانسان
طهارة فلزم ان ما ليس حدثا لم يعتبر خارجا شرعا وما لم يعتبر خارجا لم يعتبر نجسا انتهى • وذكر في السراج الوهاج ان الفتوى
على قول ابي يوسف فيما اذا اصاب الجامدات كالثياب والابدان وعلى قول محمد فيما اذا اصاب المائعات كالماء وغيره انتهى
وفي معراج الدراية ثم قوله ما لا يكون حدثا لا يكون نجسا لا ينعكس فلا يقال ما لا يكون حدثا لا يكون نجسا فلا يقال ما لا يكون
نجسا لا يكون حدثا فان النوم والجنون والاغماء وغيرها حدث وليست بنجسة انتهى لكن قد يقال انه مطرد ومنعكس لان المراد
ان ما يخرج من بدن الانسان وليس بحدث لا يكون نجسا وكذا ما يخرج من البدن وليس بنجس لا يكون حدثا واما النوم ونحوه
فلم يدخل في العكس في قولنا ما لا يكون نجسا لا يكون حدثا لانه ليس بخارج من بدن الانسان **قوله** ولا يشرب اصلا اي
بول ما يؤكل لحمه لا يشرب اصلا لا للتداوي ولا لغيره وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يجوز للتداوي لانه لما ورد
الحديث به في قصة العرنيين جاز التداوي به وان كان نجسا وقال محمد يجوز شربه مطلقا للتداوي وغيره لطهارته عنده •
ووجه قول ابي حنيفة رحمه الله انه نجس والتداوي بالطاهر المحرم كلبن الاتان لا يجوز فما ظنك بالنجس ولان الحرمة ثابتة
فلا يعرض عنها الا بتيقن الشفاء وتاويل ما روي في قصة العرنيين انه عليه السلام عرف شفاءهم فيه وحيا ولم يوجد تيقن
شفاء غيرهم لان المرجع فيه الاطباء وقولهم ليس بحجة قطعية وجاز ان يكون شفاء قوم دون قوم لاختلاف الامزجة
حتى لو تعين الحرام مدفعا للهلاك الان يحل كالميتة والخمر عند الضرورة ولانه عليه السلام علم موتهم مرتدين وحيا ولا يبعد
ان يكون شفاء الكافر في نجس دون المؤمنين بدليل قوله تعالى الخبيثات للخبيثين وبدليل ما روى البخاري عن ابن
مسعود رضي الله عنه انه عليه السلام قال ان الله تعالى لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم فاستفيد من كاف الخطاب ان الحكم
مختص بالمؤمنين هذا وقد وقع الاختلاف بين مشايخنا في التداوي بالمحرم ففي النهاية عن الذخيرة الاستشفاء بالحرام
يجوز اذا علم ان فيه شفاء ولم يعلم دواء اخر انتهى وفي فتاوي قاضي خان معزيا الى ابي نصر بن سلام معنى قوله عليه السلام
ان الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم انما قال ذلك في الاشياء التي لا يكون فيها شفاء فاما اذا كان فيها شفاء فلا باس
الا ترى ان العطشان يحل له شرب الخمر للضرورة انتهى وكذا اختار صاحب الهداية في التجنيس فقال اذا سال الدم
من انف انسان يكتب فاتحة الكتاب بالدم على جبهته وانفه يجوز ذلك للاستشفاء والمعالجة ولو كتب بالبول ان علم ان
فيه شفاء لا باس بذلك لكن لم ينقل وهذا لان الحرمة ساقطة عند الاستشفاء الا ترى ان العطشان يجوز له شرب
الخمر والجائع يحل له اكل الميتة انتهى • وسياتي لهذا زيادة بيان في باب الكراهية ان شاء الله تعالى قال في التبيين

اختلاف تبعيع

قول الاطباء ليس بحجة قطعية

اعترض بان الاذن لهم في شرب ابوال الابل كان قبل ارتدادهم وكانوا بعد ذلك داخلين تحت خطاب عليكم كيف والمنافقون ادخلهم صلى الله عليه وسلم تحت عمومات الاحكام مع علمه باحوالهم ه

التداوي بالمحرم

قال الشيخ عمر النسفي في تفسيره شفاء منهم بعد علمه انه لا يصح به شفاء وحيث وجد فيه منفعة لم تحصل الشفاء مع انه قد يكون انتهى

شرب الخمر للعطشان

الكتابة بالبول

وقول محمد مشكل لان كثيرا من الطاهر لا يجوز شربه وقول ابي يوسف اشد اشكالا انتهى وقد يقال لانه لا اشكال فيه اصلا لانه قال النبي صلى الله عليه وسلم في الحديث استنزهوا من البول وقال بجواز شربه للتداوي عملا بحديث العرنيين **قوله** وعشرون دلوا وسطا بموت نحو فارة قال في التبيين اي ينزح عشرون اذا ماتت فيها فارة ونحوها وقوله عشرون معطوف على البئر وفيه اشكال وهو انه يصير معناه تنزح البئر وعشرون دلوا واربعون وكله فيفسد المعنى لانه يقتضي نزح البئر وعشرين دلوا وليس هذا بمراد وانما المراد ان تنزح البئر اذا وقع فيها نجس ثم ذلك النجس ينقسم الى ثلاثة اقسام منه ما يوجب نزح عشرين ومنه ما يوجب نزح اربعين ومنه ما يوجب نزح الجميع وليس نزح البئر مغايرا لهذه الثلاث حتى يعطف عليها وانما هو تفسيره وتقسيم لذلك النزح المبهم وليس هذا من باب عطف البعض على الكل لانه ان اراد بالاول ما يوجب الجميع وبالمعطوف ما يوجب نزح البعض لانه ذكر بعد ذلك ما يوجب نزح الجميع ايضا فلو كان مراده الجميع لما ذكره ثانيا لكونه تكرارا محضا ولان الاول لا يجوز ان يحمل على نوع من هذه الانواع الثلاثة لعدم الاولوية فبقي على اطلاقه الى هنا كلام الزيلعي رحمه الله واقول لا حاجة الى هذه الاطالة مع امكان حمل كلامه على وجه صحيح وان قوله عشرون معطوف على البئر بمعنى ماء البئر كما تقدم والواو فيه كبقية المعطوفات بمعنى او والتقدير ينزح ماء البئر كله بوقوع نجس غير حيوان او ينزح عشرون دلوا من ماء البئر بموت نحو فارة او اربعون منه بنحو دجاجة او كله بنحو شاة الى آخره وبهذا اعلم ان قوله وتنزح البئر بوقوع نجس ليس مبهما بل المراد منه نجس غير حيوان واندفع به ما ذكره من لزوم التكرار لو اريد بالاول نزح الجميع فانه اريد بالاول نزح الجميع لوقوع غير حيوان واريد بالثاني نزح الجميع لوقوع حيوان مخصوص فلا تكرار وقوله ولان الاول لا يجوز ان يحمل الى آخره سلمناه لكن يمنع قوله فبقي على اطلاقه لانه لا يلزم من انتفاء جواز حمله على الانواع الثلاث بقاؤه مطلقا لجواز حمله على نوع رابع غير الثلاثة كما حملناه على النجس الذي ليس حيوانا وهو ليس واحدا من الانواع واعلم انه لا فرق بين ان تموت الفارة في البئر او خارجها وتلقى فيها وكذا سائر الحيوانات الا الميت الذي تجوز الصلاة عليه كالمسلم المغسول او الشهيد نعم في خزانة الفتاوى والفارة اليابسة لا تنجس الماء لان اليبس دباغة انتهى ولا يخفى ضعفه لانا قدمنا ان ما لا يحتمل الدباغة لا يطهر وان اليبس ليس بدباغة ويدل عليه ما في الذخيرة لان الفارة الميتة اذا كانت يابسة وهي في الخابية وجعل في الخابية الزيت فظهرت على راس الخابية فالزيت نجس انتهى ثم اعلم ان الواقع في البئر اما نجاسة او حيوان وحكم النجاسة قد تقدم في قوله وتنزح البئر بوقوع نجس على ما اسلفناه والحيوان اما ادمي او غيره وغير الادمي اما نجس العين او غيره وغير نجس العين اما ماكول اللحم او غيره والكل اما ان اخرج حيا او ميتا والميت اما منتفخ او غيره فالادمي اذا اخرج حيا ولم يكن في بدنه نجاسة حقيقية او حكمية وكان مستنجيا لم يفسد الماء وان كان محدثا او جنبا فانغمس بنية الغسل او لطلب الدلو فقد تقدم حكمه وان كان كافرا روي عن ابي حنيفة انه ينزح ماؤها لان بدنه لا يخلو عن نجاسة حقيقة او حكما وان اخرج ميتا وكان مسلما ووقع بعد الغسل لم يفسد الماء وان كان قبله فسد والكافر يفسد قبل الغسل وبعده وغير الادمي ان كان نجس العين كالخنزير والكلب على القول بانه نجس العين نجس البئر مات او لم يمت اصاب الماء فمه او لم يصب وعلى القول بان الكلب ليس بنجس العين لا ينجسه اذا لم يصل فمه الى الماء وهو الاصح وقيل دبره منقلب الى الخارج فلهذا يفسد الماء بخلاف غيره من الحيوانات واما سائر الحيوانات فان علم ببدنه نجاسة تنجس الماء وان لم يصل فمه الى الماء وقيدنا بالعلم لانهم قالوا في البقر ونحوه يخرج حيا لا يجب نزح شيء وان كان الظاهر اشتمال بولها على افخاذها لكن يحتمل طهارتها بان سقطت عقب دخولها ماء كثيرا هذا مع ان الاصل الطهارة وان لم يعلم ولم يصل فمه الى الماء فان كان مما يوكل لحمه فلا يوجب التنجيس اصلا وان كان مما لا يوكل لحمه من السباع والطيور ففيه اختلاف المشايخ والاصح عدم التنجيس وكذلك في الحمار والبغل والصحيح انه لا يصير الماء مشكوكا فيه وقيل ينزح ماء البئر كله وان وصل لعابه فحكم الماء حكمه فيجب نزح الجميع اذا وصل لعاب البغل او الحمار الى الماء كذا في فتاوى قاضي خان وغيرها لكن في المحيط ولو وقع سؤر الحمار في الماء يجوز التوضي به ما لم يغلب عليه لانه طاهر غير طهور كالماء المستعمل عند محمد انتهى وظاهر كلام صاحب الهداية في التجنيس ان معنى قولهم يجب نزح الجميع انه لا لاجل النجاسة بل لانه كان غير طهور ولا يجب النزح اذا وقع في البئر ما يكره سؤره ووصل لعابه الى الماء لكن في فتاوى قاضي خان ينزح منها دلاء عشرة او اكثر احتياطا وثقة وفي التبيين يستحب نزح الماء كله ولا يخفى ما فيه وهذا كله

قوله بمعنى او واقول لا حاجة في الجواب الى جعلها بمعنى او لان التقسيم بالواو شائع جدا وكذا لا حاجة الى التقدير بنزح في المعطوف الذي ذهب اليه بعض الشارحين لانه من عطف المجموع على المجموع نظير زيد قائم وعمرو قاعد وقد قال الشريف في شرح المفتاح ان فيه دقة ح

اليبس دباغة

حتى لو انغمس ثم رفع الآن نزح جميعه

وفيه لكن يحتمل طهارتها ان هذا الاحتمال فيكون معلوما لبعض البلاد وزمن قال الفاضل الشهير بعلي افندي الانقروي والحق

اذا اخرج حيا فان مات وانتفخ او تفسخ فالواجب نزح الجميع في الجميع وان لم ينتفخ ولم يتفسخ فالمذكور في ظاهر الرواية انه على ثلاث مراتب كما دل عليه كلام المصنف والقدوري وصاحب الهداية وغيرهم ففي الفارة ونحوها عشرون او ثلاثون وفي الدجاجة ونحوها اربعون او خمسون او ستون وفي الشاة ونحوها ينزح ماء البئر كله وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة جعله على خمس مراتب ففي الحلمة واحد الحلم وهي القراد الضخم العظيم والفارة الصغيرة عشر دلاء وفي الفارة الكبيرة عشرون وفي الحمامة ثلاثون وفي الدجاجة اربعون وفي الادمي ماء البئر كله وقد قدمنا ان مسائل الابار مبنية على اتباع الاثار فذكر مشايخنا في كتبهم اثارا الاول عن انس رضي الله عنه انه قال في الفارة اذا ماتت في البئر واخرجت من ساعتها ينزح منها عشرون دلوا الثاني عن ابي سعيد الخدري انه قال في الدجاجة اذا ماتت في البئر ينزح منها اربعون دلوا قال في الغاية لم يذكر احد من اهل الحديث فيما علمته حديث انس وانما ذكره اصحابنا في كتب الفقه على عادتهم وفي فتح القدير ذكر مشايخنا عن انس والخدري غير ان قصور نظرنا اخفاه عنا وقال الشيخ علاء الدين ان الطحاوي رواهما من طرق وتعقبه تلميذه الامام الزيلعي المخرج باني لم اجدهما في شرح الاثار للطحاوي ولكنه اخرج عن حماد بن ابي سليمان انه قال في دجاجة وقعت في البئر فماتت قال ينزح منها قدر اربعين دلوا او خمسين واجاب عنه المحقق السراج الهندي بانه يجوز ان يكون الطحاوي ذكرهما في كتاب اختلاف العلماء له او في احكام القران له او في كتاب اخر ولا يلزم من عدم الوجدان في الاثار عدم الوجود مطلقا الثالث حديث الزنجي الواقع في بئر زمزم وسنتكلم عليه ان شاء الله تعالى واختلف في تفسير الدلو الوسط فقيل هي الدلو المستعملة في كل بلد وقيل المعتبر في كل بئر دلوها لان السلف لما اطلقوا انصرف الى المعتاد وقيل ما يسع صاعا وهو ثمانية ارطال واختاره في المحيط والاختيار والهداية وغيرها وهو ظاهر الرواية لانه مذكور في الكافي للحاكم وقيل ما يسع صاعا وهو ثمانية ارطال وقيل عشرة ارطال وقيل غير ذلك والذي يظهر ان البئر اما ان يكون لها دلو او لا فان كان لها دلو اعتبر به والا اتخذ لها دلو يسع صاعا وهو ظاهر ما في الخلاصة وشرح الطحاوي والسراج الوهاج وحينئذ فينبغي ان يحمل قول من قدر الدلو على ما اذا لم يكن للبئر دلو كما لا يخفى فلو نزح القدر الواجب فيها بحسب دلوها او دلو هو بدلو واحد كبير اجزأ وحكم بطهارتها وهو ظاهر المذهب وكان الحسن بن زياد يقول لا تطهر الا بنزح الدلاء المقدرة الواجبة لانه عند تكرار النزح ينبع الماء من اسفله ويؤخذ من اعلاه فيكون كالجاري وهذا لا يحصل بدلو واحد وان كان عظيما كذا في البدائع ونقله في التبيين والنهاية عن زفر قلنا قد حصل المقصود وهو اخراج القدر الواجب واعتبار معنى الجريان ساقط ولهذا لا يشترط التوالي في النزح حتى لو نزح في كل يوم دلوا جاز وتفرع على عدم اشتراط التوالي انه اذا نزح البعض ثم ازداد في الغد قيل ينزح كله وقيل مقدار البقية هذا مع ان في اشتراط التوالي خلافا نقله في معراج الدراية لكن المختار عدم اشتراطه وانه اذا ازداد في اليوم الثاني لا ينزح الا ما بقي اليه اشار في الخلاصة واشار المصنف رحمه الله بقوله بموت نحو فارة الى ان ما يعادل الفارة في الجثة حكمه حكمها واورد عليه سؤالا وجوابا في المستصفى فقال فان قيل قد مر ان مسائل الابار مبنية على اتباع الاثار والنص ورد في الفارة والدجاجة والادمي وقد قيس ما يعادلها بها قلنا بعد ما استحكم هذا الاصل صار كالذي ثبت على وفق القياس في حق التفريع عليه كما في الاجارة وسائر العقود والتي يأبى القياس جوازها انتهى ولا يخفى ما فيه فانه ظاهر في ان للراي مدخلا في بعض مسائل الابار وليس كذلك فالاولى ان يقال ان هذا الالحاق بطريق الدلالة لا بالقياس كما اختاره في معراج الدراية **قوله** واربعون بنحو حمامة اي ينزح اربعون دلوا وسطا بموت نحو حمامة وقد تقدم دليله قريبا وقد ذكر المصنف في هذين النوعين القدر الواجب ولم يذكر المستحب ولم يتعرض له الشارح الزيلعي ايضا والمذكور في غيرهما ان المستحب في نحو الفارة عشرة وفي نحو الدجاجة اختلف كلام محمد في الاصل والجامع الصغير ففي الاصل ما يفيد ان المستحب عشرون وفي الجامع الصغير عشرة قال في الهداية وهو الاظهر وعلله في غاية البيان بان الجامع الصغير صنف بعد الاصل فما فيه هو الاظهر من جهة الرواية لا من جهة الدراية وقد يقال من جهة الدراية ان الذي يضعف بسبب كبر الحيوان انما هو الواجب لا المستحب واعلم ان القدر المستحب المذكور لم يصرح به في ظاهر الرواية وانما فهمه بعض المشايخ من عبارة محمد رحمه الله حيث قال ينزح في الفارة عشرون او ثلاثون وفي الهرة اربعون او خمسون فلم يرد به التخيير بل اراد به بيان الواجب والمستحب وليس هذا الفهم بلازم بل يحتمل انه انما قال ذلك لاختلاف الحيوانات في الصغر والكبر ففي الصغير ينزح الاقل وفي الكبير ينزح

ما روى ابو سعيد الخدري رضي الله عنه ان كان في قوة حافظ هو ان كان موقوفا عليه فهو كالمرفوع لانه في المقادير كذا في شرح الاقطع

مطلب ما ثبت على خلاف القياس اذا استحكم جاز القياس عليه

الاكثر وقد اختار هذا بعضهم كما نقله في البدائع ولعل هذا هو سبب ترك التعرض للمستحب في الكتاب ثم هذا اذا كان الواقع
واحدا فاما اذا تعدد فالفارتان اذا لم يكونا كهيئة الدجاجة كفارة واحدة اجماعا وكذا اذا كانا كهيئة الدجاجة الا فيما روي
عن محمد انه ينزح منها اربعون والهرتان كالشاة اجماعا وجعل ابو يوسف الثلاث والاربع كفارة واحدة والخمس كالهرة
الى التسع والعشرة كالكلب • وقال محمد الثلاث كالهرة والست كالكلب ولم يوجد التصحيح في كثير من الكتب لكن في المبسوط
ان ظاهر الرواية ان الثلاث كالهرة فيفيد ان الست كالكلب وبه يترجح قول محمد وما كان بين الفارة والهرة فحكمه
حكم الفارة وما كان بين الهرة والكلب فحكمه حكم الهرة وهكذا يكون حكم الاصغر والهرة مع الفارة كالهرة ويدخل
الاقل في الاكثر كذا في التجنيس وغيره وظاهره يخالف قول من قال ان الفارة اذا كانت هاربة من الهرة فوقعت
في البئر وماتت ينزح جميع الماء لانها تبول غالبا فان على هذا القول يجب نزح الجميع في الهرة مع الفارة لانها تبول خوفا
وقد جزم به جماعة لكن قال في المجتبى وقيل بخلافه وعليه الفتوى انتهى ولعل وجهه ان في ثبوت كونها بالت شكا فلا
يثبت بالشك **قوله** وكله بنحو شاة اي ينزح ماء البئر كله بموت ما عادل الشاة في الجثة كالادمي والكلب طاهرا
كان او نجسا لان ابن عباس وابن الزبير افتيا بنزح الماء كله حين مات زنجي في بئر زمزم كما رواه ابن سيرين
وعطاء وعمرو بن دينار وقتادة وابو الطفيل اما رواية ابن سيرين فاخرجها الدارقطني في سننه باسناده عن محمد
بن سيرين ان زنجيا مات في زمزم فامر به ابن عباس فاخرج وامر بها ان تنزح قال فغلبتهم عين جاءت من الركن
قال فامر بها فسدت بالقباطي والمطارف حتى نزحوها فلما نزحوها انفجرت عليهم والقباطي جمع قبطية وهو ثوب
من ثياب مصر رقيقة بيضاء وكانه منسوب الى القبط وهم اهل مصر والمطارف اردية من خز مربعة لها اعلام مفردها
مطرف بكسر الميم وضمها واما رواية عطاء فرواها ابن ابي شيبة في مصنفه والطحاوي في شرح الاثار ان حبشيا وقع
في بئر زمزم فمات فامر ابن الزبير فنزح ماؤها فجعل الماء لا ينقطع فنظر فاذا عين تجري من قبل الحجر الاسود فقال
ابن الزبير حسبكم واما رواية عمرو بن دينار فرواها البيهقي والامر فيها بالنزح ابن عباس واما رواية قتادة فرواها
ابن ابي شيبة في مصنفه والامر ابن عباس • واما رواية ابي الطفيل فرواها البيهقي والامر ابن عباس فان
قالوا رواية ابن سيرين مرسل لانه لم يلق ابن عباس بل سمعها من عكرمة وكذا قتادة لم يلق ابن عباس • واما
رواية ابن دينار ففيها ابن لهيعة ولا يحتج به واما رواية ابي الطفيل ففيها جابر الجعفي ولا يحتج به واما عطاء فهو وان سمع
من ابن الزبير بالاطراف لكن وجد ما يضعف روايته وهو ما رواه البيهقي عن سفيان بن عيينة انه قال انا بمكة
منذ سبعين سنة لم ار صغيرا ولا كبيرا يعرف حديث الزنجي الذي قالوا انه وقع في بئر زمزم ولا سمعت احدا يقول
نزحت زمزم ثم اسند عن الشافعي انه قال لا يعرف هذا عن ابن عباس وكيف يروي ابن عباس عن النبي صلى
الله عليه وسلم الماء لا ينجسه شيء ويتركه وان كان قد فعل فلنجاسة ظهرت على وجه الماء او نزحها للتنظيف لا
للنجاسة فان زمزم للشرب • فالجواب ان ابن سيرين لما ارسل عن ابن عباس وكان الواسطة بينهما ثقة و
هو عكرمة كان الحديث صحيحا محتجا به وفي التمهيد لابن عبد البر مراسيل ابن سيرين عندهم حجة صحاح كمراسيل سعيد
بن المسيب واما الجعفي فقد وثقه الثوري وشعبة واحتمله الناس ورووا عنه ولم يختلف احد في الرواية عنه وروى
الطحاوي عنه ايضا واما ابن لهيعة فقال ابن عدي هو حسن الحديث يكتب حديثه وقد حدث عنه الثقات الثوري
وشعبة وعمرو بن الحارث والليث بن سعد واما عدم علم سفيان والشافعي فلا يصلح دليلا في دين الله تعالى والاثبات
مقدم على النفي فان لم يعرفا فقد عرف غيرهما من ذكرناه من الاعلام الائمة واثباتهم مقدم على نفي غيرهم مع ان
بينهما وبين ذلك الوقت قريبا من مائة وخمسين سنة واما رواية ابن عباس الماء لا ينجسه شيء فيجوز ان يكون
وقع عنده دليل اوجب تخصيصه فان روايته كعلم المخالف به فكما قال تنجس ما دون القلتين بدون تغير لدليل
اخر وقع عنده اوجب تخصيص هذا الحديث لا يستبعد مثله لابن عباس واما تجويز كون النزح لنجاسة ظهرت او
للتنظيف فمخالف لظاهر الكلام لان الظاهر من قول القائل مات فامر بنزحها انه للموت لا لنجاسة اخرى كقولهم
زنى فرجم وسهى فسجد وسرق فقطع على ان عندهم لا تنزح ايضا للنجاسة ولو كان للتنظيف لم يامر بنزحها ولم يبالغوا
هذه المبالغة العظيمة من سد العين • وقول النووي كيف يصل هذا الخبر الى اهل الكوفة ويجهله اهل مكة وسفيان

واقول هذا الاحتمال ساقط لما تقرر ان مسائل الابار مبنية
على الاثار والوارد فيما استدل به محمد انما هو الجواب
بالعشرين في نحو الفارة والاربعين في نحو الحمامة بنطاق
ولو صح هذا الاحتمال لبطل ذلك الاستدلال ولهذا
نفى حمل كلام محمد على ما فهمه المشايخ كذا
في النهر

واقول لا يلزم من كونها معها ان تكون هاربة منها والتقييد بكونها
عند واقع لما تم كراسه في السراج قال لو ان هرة اخذت
فارة فوقعتا جميعا في البئر ان اخرجا حيين لم ينزح شيء
او ميتين نزح اربعون او الفارة ميتة فقط فعشرون
وان مجروحة نزح جميع الماء انتهى وهو حسن موافق
لما في المجتبى وبقي من الاقسام موت الهرة
فقط ولا يستثنى وجوب نزح
اربعين نهر

عليه الفتوى

بن عيينة كبير اهل مكة استبعاد بعد وضوح الطريق ومعارض له بان جمهور الصحابة كعلي واصحابه وابن مسعود واصحابه
وابي موسى الاشعري واصحابه وابن عباس وجماعة من اصحابه وسلمان الفارسي وعامة اصحابه والتابعين انتقلوا الى
الكوفة والبصرة ولم يبق بمكة الا القليل وانتشروا في البلاد والجهاد والولايات وسمع الناس منهم وانتشر العلم في جميع
البلاد الاسلامية منهم حتى قال العجلي في تاريخه نزل الكوفة الف وخمسمائة من الصحابة ونزل قرقيسياء ستمائة فيجوز ان
يعرف اهل الكوفة اكثر من اهل مكة ولا ينكر هذا الا مكابر وما ذكره ايضا مخالف لقول امامه فقد حكى ابن عساكر عن الشافعي
انه قال لاحمد انتم اعلم بالاخبار الصحاح منا فاذا كان خبر صحيح فاعلموني حتى اذهب اليه كوفيا كان او بصريا او شاميا
فهلا قال كيف يصل الى اهل الكوفة والبصرة والشام ويجهله اهل مكة والمدينة مع ان الغالب ان البئر اذا نزحت لا يحضر
اهل البلد ولا اكثرهم وانما يحضر من له بصارة او من يستعان به **قوله** وانتفاخ حيوان او تفسخه اي ينزح ماء البئر
كله لاجل انتفاخ الحيوان الواقع فيها او تفسخه مطلقا صغر الحيوان او كبر كالفارة والادمي والفيل لانتشار البلة في
اجزاء الماء لان عند انتفاخه ينفصل بلته وهي نجسة مائعة فصارت كقطرة من خمر ولهذا لو وقع ذنب فارة ينزح الماء
كله لان موضع القطع منه لا ينفك عن نجاسة بخلاف ما لو اخرجت قبل الانتفاخ لان شيئا من اجزائها لم يبق في الماء
بعد اخراجها والانتفاخ ان تتلاشى اعضاؤه والتفسخ ان يتفرق عضوا عضوا وكذا اذا تمعط شعره فهو كالمتفسخ قال في السراج
الوهاج فان جعل على موضع القطع شمعة لم يجب الا ما يجب في الفارة انتهى **فروع** عنوان لا يفيد النزح قبل اخراج الواقع لانه
سبب النجاسة ومع بقائها لا يمكن الحكم بالطهارة الا اذا تعذر اخراجه كما قدمناه واذا لم يوجد في البئر القدر
الواجب نزح ما فيها فاذا جاء الماء بعده لا ينزح منه شيء ولو غار الماء قبل النزح ثم عاد يعود نجسا لانه لم يوجد المطهر
وان صلى رجل في قعرها وقد جفت تجزئه كذا في التجنيس لكن اختار في فتح القدير انه لا يعود نجسا وصرح في باب
الانجاس بان فيه روايتين كنظائره والاصح عدم العود ولانه بمنزلة النزح كذا في المعراج وسيأتي بيانه ان شاء الله
تعالى لكن انما يكون الاصح عدم العود فيما اذا جف اسفله اما اذا غار ولم يجف اسفله فالاصح العود كما افاده السراج الوهاج
واذا طهرت البئر يطهر الدلو والرشا والبكرة ونواحي البئر ويد المستقي لان نجاسة هذه الاشياء بنجاسة البئر فتطهر بطهارتها
للحرج كدن الخمر يطهر تبعا اذا صار خلا وكيد المستنجي تطهر بطهارة المحل وكعروة الابريق اذا كان في يده نجاسة رطبة
فجعل يده عليها كلما صب على اليد فاذا غسل اليد ثلاثا طهرت العروة بطهارة اليد ولو سال النجس على الاجر ثم وصل الى
الماء فنزحها طهارة للكل • وقيل الدلو طاهر في حق هذه البئر لا غيرها كدم الشهيد طاهر في حق نفسه ولا يجب نزح
الطين في شيء من الصور لان الاثار انما وردت بنزح الماء • وفي المجتبى وكل ما نزح من البئر شيء طهر من الدلو
بقدره وليتامل فيه • وفي فتاوى قاضي خان ولا يطين المسجد بطين البئر التي نزحت احتياطا ثم نجاسة البئر بعد
اخراج الفارة ونحوها مغلظة ثم بقدر ما ينزح تخف فلو صب الدلو الاول من بئر وجب فيها نزح عشرين في بئر طاهرة
ينزح من الثانية عشرون ولو صب الثاني ينزح تسعة عشر وكذا الثالث على هذا ولو صب الدلو الاخير ينزح دلو مثله
والاصل في هذا ان البئر الثانية تطهر بما تطهر به الاولى ولو اخرجت الفارة والقيت في بئر طاهرة وصب ايضا فيها عشرون
من الاولى يجب اخراج الفارة ونزح عشرين دلوا لان الاولى تطهر به فكذا الثانية • ولو صب الدلو العاشرة في بئر
طاهرة ينزح منها عشرة والماء في رواية ابي سليمان وفي رواية ابي حفص احدى عشرة وهو الاصح قال الاسبيجابي ووفق
بين الروايتين فالاولى سوى المصبوب والثانية مع المصبوب فلا خلاف ولو صب ماء بئر نجسة في بئر اخرى
وهي نجسة ايضا ينظر بين المصبوب وبين الواجب فيها فايهما كان اكثر اغنى عن الاقل فان استويا فنزح احدهما
يكفي مثاله بئران ماتت في كل منهما فارة فنزح من احداهما عشرة مثلا وصب في الاخرى ينزح عشرون ولو صب
دلو واحد فكذلك ولو ماتت فارة في بئر ثالثة فصب من احدى البئرين عشرون ومن الاخرى عشرة ينزح ثلاثون
ولو صب فيها من كل عشرون نزح اربعون وينبغي ان ينزح المصبوب ثم الواجب فيها على رواية ابي حفص ولو
نزح دلو من الاربعين وصب في العشرين ينزح اربعون لانه لو صب في بئر طاهرة ينزح كذلك فكذا هذا وهذا
كله قول محمد وعن ابي يوسف روايتان في رواية ينزح جميع الماء وفي رواية ينزح الواجب والمصبوب جميعا نقل
له ان محمدا ردّ عنك الاكثر فانكر ولذا قال ابو يوسف في بئرين وقع في كل واحد منهما سنور فنزح من احداهما ولو

كل من الانتفاخ والتفسخ قد ينفك عن الاخر فلذلك ذكرهما
معا او نقول الاصل في الدلالات المطابقة لا الالتزام
فذكره ليفهم الحكم مطابقة كذا بخط السيد محمد الحموي
بهامش الزيلعي

قوله ومع بقائها انظر لو نزحت كلها ثم بعد ذلك اخرج الواقع
فيها وجفت او لم تجف فهل يحكم بالطهارة ينبغي ان يقال
ان جفت حكم بالطهارة كما اذا غار ماؤها وهذا عند عدم
الجفاف فهو محل نظر فليحرر ٥

ارن [illegible]

وضع يده على نجاسة على
عروة الابريق

ثم الشهيد طاهر في حق نفسه فقط

قوله [illegible] الا بقدره [illegible]
[illegible] فان جفت
[illegible] على طهارة
النجاسة

وصب في الاخرى ينزح ماؤها كله على الرواية الاولى لان الدلو الذي نزح اخذ حكم النجاسة ولهذا لو اصاب الثوب نجسه ووجب غسله فصار كما اذا وقعت في البئر نجاسة اخرى ٭ واقتصر على هذه الرواية في التجنيس ووقع في فتح القدير بان هذا انما يظهر وجهه في المسئلة السابقة وهي ما اذا كان المصبوب فيها طاهرة اما اذا كانت نجسة فلا لان اثر نجاسته هذا الدلو انما يظهر فيما اذا ورد على طاهر وقد ورد هنا على نجس فلا يظهر اثر نجاسته فيبقى المورود على ما كانت فتطهر باخراج القدر الواجب ووجه وقعه عن المسئلة السابقة ما في المبسوط من انا نتيقن انه ليس في هذا البئر الا النجاسة فارة فيطهر بعشرين دلوا انتهى وفي المحيط معزيا الى النوادر فارة ماتت في جب فاريق الماء في البئر قال محمد ينزح الاكثر من المصبوب ومن عشرين دلوا وهو الاصح لان الفارة لو وقعت فيها ينزح عشرون فكذا اذا صب فيها ما وقع فيه الا اذا زاد المصبوب على ذلك فتنزح الزيادة مع العشرين ٭ وقال ابو يوسف ينزح المصبوب وعشرون دلوا لانه يعتبر بمنزله مالو وقعت الفارتان في البئر يجب نزحهما ونزح عشرين دلوا كذا في الكافي والمستصفى والبدايع ان الفارة اذا وقعت في الحب بالحاء المهملة يهراق الماء كله ولم يعلل له ووجهه ان الاكتفا بنزح البعض مخصوص بالابار ثبت بالاثار على خلاف القياس فلا يلحق غيره فعلى هذا اذا وقعت الفارة في الصهريج او الفسقية ولم يكونا عشرا في عشر فان الماء كله يهراق كما لا يخفى ولا يحكم بطهارة البئر ما لم ينفصل الدلو الاخير عن راس البئر عندهما لان حكم الدلو حكم المتصل بالماء والبئر وعند محمد يطهر بالانفصال عن الماء ولا اعتبار بما يتقاطر للضرورة وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا انفصل الدلو الاخير عن الماء ولم ينفصل عن راس البئر واستقى من ماءها رجل ثم عاد الدلو فعندهما الماء الماخوذ قبل العود نجس وعنده طاهر كذا في التبيين وظاهره ان عود الدلو قيد وليس كذلك بل الماء الماخوذ قبل الانفصال عن راس البئر نجس عندهما مطلقا عاد الدلو اولا ولهذا لم يذكر هذا القيد في فتح القدير ومعراج الدراية والمحيط وكثير من الكتب فكان زايدا وفي البدايع لم يذكر في ظاهر الرواية قول ابي حنيفة وانما ذكره الحاكم ٭ وفي التجنيس اذا نزح الماء النجس من البئر يكره ان يبل به الطين ويطين به المسجد او ارضه لنجاسته بخلاف السرقين اذا جعل في الطين لان في ذلك ضرورة لانه لا يتهيا الا بذلك انتهى ٭ والبعد بين البالوعة والبئر المانع من وصول النجاسة الى البئر خمسة اذرع في رواية ابي سليمان وسبعة في رواية ابي حفص ٭ وقال الحلواني المعتبر العمق اللون او الريح فان لم يتغير جاز والا لا ولو كان عشرة اذرع قال في الخلاصة وفتاوى قاضي خان والتعويل عليه وفي المحيط وان ماتت الفارة في غير الماء فان كان مايعا تنجس جميعه وجاز استعماله في غير الابدان كذا قالوا وينبغي ان لا يستضاء به في المساجد لكونه ممنوعا من ادخال النجاسة المسجد ويجوز بيعه وللمشتري الخيار ان لم يعلم به وان كان جامدا القيت الفارة وما حولها وكان الباقي طاهرا وجاز الانتفاع بما حولها في غير الابدان وفي المبسوط وحد الجمود والذوب انه اذا كان بحال لو قور ذلك الموضع لا يستوي من ساعته فهو جامد وان كان يستوي من ساعته فهو ذائب وذكر الاسبيجابي ان الجلد اذا دبغ بذلك السمن يغسل الجلد بالماء ويطهر والتشرب فيه معفو عنه ولمن اشتراه الخيار ان لم يعلم وفي السراج الوهاج وان ماتت الفارة في الخمر فصار خلا قال بعضهم الخل مباح وقيل لا يحل شربه وقيل اذا لم تتفسخ فيه جاز وان انفسخت لم يجز لانه قد صار فيه جزء منها وهذا القول احسن وهذا اذا استخرجت منه قبل ان يصير خلا اما اذا صار خلا والفارة فيه لا يحل شربه سواء كانت منفسخة او لا لانه نجس انتهى ٭ وفي المحيط والتجنيس بالوعة حفرها وجعلوها بئر ماء فان حفروها مقدار ما وصلت اليه النجاسة فالماء طاهر وجوانبها نجسة وان حفروا اوسع من الاول طهر الماء والبئر كله انتهى وذكر الولوالجي ولو نزح ماء بئر رجل بغير اذنه حتى يبست لا شيء عليه لان صاحب البئر غير مالك للماء ولو صب ماء رجل كان في الحب يقال له املا الماء لان صاحب الحب مالك للماء وهو من ذوات الامثال فيضمن مثله وفي الخلاصة والاوز كالدجاج ان كان صغيرا وان كان كبيرا فهو كالحمل العظيم ينزح كل الماء وفي فتح القدير ونحوه ولو تنجست بئر فاجرى ماؤها بان حفر لها منفذ فصار الماء يخرج منه حتى خرج بعضه طهرت لوجود سبب الطهارة وهو جريان الماء وصار كالحوض اذا تنجس فاجري فيه الماء حتى خرج بعضه وقد ذكرناه انتهى **قوله** وما بين لو لم يمكن نزحها اي ينزح مائتا دلو ان كانت البئر معينة لا يمكن نزحها بسبب انهم كلما نزحوا نبع من اسفله مثل ما نزحوا او اكثر وقد اختلفت الروايات فيها فما في الكتاب مروي عن محمد قالوا انما افتى به بناء على ما شاهد في بغداد لان غالب ابارها كان لا يزيد على ثلاث مائة ورووي عن ابي حنيفة التقدير بمائة دلو وقالوا افتى بذلك بناء على قلة المياه في

ابار

ابار الكوفة وفي الهداية وعن ابي حنيفة في الجامع الصغير في مثله ينزح حتى يغلبهم الماء ولم يقدر الغلبة بشيء كما هو دابه في مثله انتهى وانما لم يقدرها لانها متفاوتة والنزح الى ان يظهر العجز امر صحيح في الشرع لان الطاعة بحسب الطاقة وقيل على قول ابي حنيفة يجب قدر ما يغلب على ظنهم انه جميع الماء عند ابتداء النزح والاصح تفسير الغلبة بالعجز كذا ذكر قاضي خان وعن ابي يوسف وجهان احدهما ان يحفر حفيرة بعمقها ودورها مثل موضع الماء فيها ويجصص على قول بعض المشايخ ويصب فيها فاذا امتلات فقد نزح ماؤها والثاني ان ترسل قصبة في الماء ويجعل علامة لمبلغ الماء ثم ينزح عشر دلاء ثم يعاد القصبة فينظر كم انتقص فان انتقص العشر فهو مائة قالوا ولكن هذا لا يستقيم الا اذا كان دور البئر من اول حد الماء الى قعر البئر متساويا والا لا يلزم اذا انتقص شبر بنزح عشر من اعلا الماء ان ينتقص شبر بنزح مثله من اسفله وعن ابي نصر محمد بن سلام انه يؤتى برجلين لهما بصارة بامر الماء فاذا قدراه بشيء وجب نزح ذلك القدر وهو الاصح والاشبه بالفقه وفي معراج الدراية انه المختار لكونهما نصاب الشهادة الملزمة واشتراط المعرفة لهما بالماء باعتبار ان الاحكام انما تستفاد ممن له علم اصله قوله تعالى فاسئلوا اهل الذكر ان كنتم لا تعلمون وظاهر ما في النقاية الاكتفا بواحد لانه امر ديني فيكتفى بالواحد لكن اكثر الكتب على الاثنين وقد صحح هذا القول جماعة واختاروه وصحح الامام حسام الدين في شرح الجامع الصغير اعتبار الغلبة وهي العجز وذكر ان الفتوى على انه يفوض الى راي المبتلى به وفي الخلاصة ان الفتوى على انه ينزح ثلاث مائة وكذا في معراج الدراية معزيا الى فتاوى العتابي ان المختار ما عن محمد فالحاصل انه قد اختلف التصحيح في المسئلة واختلفت الفتوى فيها والافتاء بما عن محمد اسهل على الناس والعمل بما عن ابي نصر احوط ولهذا قال في الاختيار وما روي عن محمد ايسر على الناس لكن لا يخفى ضعفه فانه اذا كان الحكم الشرعي نزح جميع الماء لحكم بنجاسته فالقول بطهارة البئر بالاقتصار على نزح عدد مخصوص من الدلاء يتوقف على سمعي يفيده واين ذلك بل الماثور عن ابن عباس وابن الزبير خلافه واختار بعض المتاخرين ان الاظهر انه ان امكن سد منابع الماء من غير عسر سدت واخرج ما فيها من الماء وان عسر ذلك فان علم ان كون محل الماء منها على منوال واحد طولا وعرضا في سائر اجزائه ارسل في الماء قصبة وعمل في ذلك بما قدمناه وان لم يقع العلم بذلك فان امكن العمل بمقداره من عدلين لهما بصارة بمياه الابار اخذ بقولهما وان تعذر العلم بمقدار الماء من عدلين بصيرين بذلك نزحوا حتى يظهر لهم العجز بحيث غلبة ظنهم انتهى وهذا تفصيل حسن للمتامل فليكن العمل عليه **قوله** ونجسها مذ ثلاث فارة منتفخة جهل وقت وقوعها والا مذ يوم وليلة اي نجس البئر منذ ثلاثة ايام بلياليها فارة ميتة منتفخة لا يدري وقت وقوعها وان لم تكن منتفخة نجسها مذ يوم وليلة قال المصنف في المستصفى اي مذ ثلاث ليال اذ لو اريد به الايام يقال مذ ثلاثة لكن الليالي تستتبع ما بازائها من الايام كقوله تعالى اربعة اشهر وعشرا اي وعشر ليال بايامها انتهى فعلم انه لا حاجة الى ما ذكره الزيلعي بها اعلم ان البئر تنجس من وقت وقوع الحيوان الذي وجد ميتا فيها ان علم ذلك الوقت وان لم يعلم فقد صار الامر مشكوكا في طهارته ونجاسته فاذا توضؤا منها وهم متوضؤن او غسلوا ثيابهم من غير نجاسة فانهم لا يعيدون اجماعا لان الصلاة لا تبطل بالشك وان توضؤا منها وهم محدثون او اغتسلوا من جنابة او غسلوا ثيابهم عن نجاسة ففي الثالث لا يعيدون وانما يلزمهم غسلها على الصحيح والحكم بنجاستها في الحال من غير اسناد لانه من باب وجود النجاسة في الثوب ومن وجد في ثوبه نجاسة اكثر من قدر الدرهم ولم يدر متى اصابته لا يعيد شيئا من صلاته بالاتفاق وهو الصحيح كذا في المحيط والتبيين وتعقبه شارح منية المصلي بانه اذا كان يلزمهم غسلها لكونها مغسولة بماء البئر فيما تقدم حال العلم باشتمال البئر على الفارة بدون يوم وليلة او بدون ثلاثة ايام كيف يكون الحكم بنجاسة الثياب من باب الاقتصار على النجس في الحال لا مستندا الى ما تقدم فلا يتجه هذا على قوله لانه يوجب مع الغسل الاعادة ولا على قولهما لانهما لا يوجبان غسل الثوب اصلا انتهى ٭ وفي الاول والثاني خلاف فعند ابي حنيفة التفصيل المذكور في الكتاب وقالا لا الحكم بنجاستها وقت العلم بها ولا يلزمهم اعادة شيء من الصلوات ولا غسل ما اصابه ماؤها قبل العلم وهو القياس لان اليقين لا يزول بالشك لانا نتيقن بطهارتها فيما مضى وقد شك في النجاسة لاحتمال انها ماتت في غير البئر ثم القتها الريح العاصف فيها او بعض السفهاء والصبيان او بعض الطيور كما حكي عن ابي يوسف انه كان يقول بقولهما الى ان راى حداة في منقارها فارة ميتة فالقتها في البئر فرجع عن قوله الى هذا القول وقياسا على النجاسة اذا وجد

مطلب اضافة الحوادث الى اقرب الاوقات

وجدها في ثوبه وعلى ما اذا رات المراة في كرسفها دما ولا تدري متى نزل وعلى ما لو مات المسلم وله امراة نصرانية فجاءت مسلمة بعد موته وقالت اسلمت قبل موته وقالت الورثة بعده فالقول لهم والجامع بينهما ان الحادث يضاف الى اقرب اوقاته ولابي حنيفة وهو الاستحسان ان الاحالة على السبب الظاهر واجب عند خفاء المسبب والكون في الماء قد تحقق وهو سبب ظاهر للموت والموت فيه في نفس الامر قد خفي فيجب اعتباره مات فيه احالة على السبب الظاهر عند خفاء المسبب ولهذا يعلى على الصبر الى ثلثة ايام على ما قيل فيه ان الانتفاخ دليل التقادم فيقدر بالثلاث دون الموهوم وهو الموت بسبب اخر كمن جرح انسانا ولم يزل صاحب فراش حتى مات يضاف موته الى الجرح حتى يجب القصاص وان احتمل موته بسبب اخر وكذا اذا وجد قتيل في محلة يضاف القتل الى اهلها حتى تجب القسامة والدية عليهم وان احتمل انه قتل في موضع اخر وعدم الانتفاخ دليل قرب العهد فقدرناه بيوم وليلة لان ما دون ذلك ساعات لا يمكن ضبطها لتفاوتها واما مسئلة النجاسة فقد قال المعلى بن منصور الرازي تلميذهما انها على الخلاف فان كانت يابسة يعيد صلاة ثلثة ايام وان كانت رطبة يعيد صلاة يوم وليلة عنده فلا تحتاج الى الفرق ولو سلم انها على الوفاق كما قدمنا انه الاصح فالفرق له واضح وهو ان الثوب بمراى عينيه يقع عليه بصره فلو كانت النجاسة اصابته قبل ذلك لعلم بها بخلاف البئر فانها غائبة عن بصره فلا يصح القياس وما ذكره المعلى رحمه الله يحتمل كونه رواية عن الامام وهو ظاهر ما ذكره القاضي الاسبيجابي وصاحب البدائع ويحتمل انه تفقه منه بطريق القياس على مسئلة البئر وهو ظاهر ما في المحيط وهو الحق فقد قال الحاكم الشهيد ان المعلى قال ذلك من راي نفسه قياسا على مسئلة الميراث فالمراة محتاجة الى الاستحقاق والظاهر لا يصلح حجة لها وانما يصلح للدفع والورثة هم الدافعون كذا في المجتبى وحكم ما يحتاج الى الوضوء والغسل وكان الصباغي يفتي بقول ابي حنيفة فيما يتعلق بالصلاة وبقولهما فيما سوى ذلك كذا في معراج الدراية وفي غاية البيان وما قاله ابو حنيفة احتياط في امر العبادة وما قالاه عمل باليقين ورفق بالناس وفي تصحيح الشيخ قاسم رحمه الله وفي فتاوى العتابي المختار قولهما قلت هو مخالف لعامة الكتب فقد رجح دليله في كثير من الكتب وقالوا انه الاحتياط فكان العمل عليه وذكر الاسبيجابي ان ما يجب به قال بعضهم يلقى الى الكلاب وقال بعضهم يعلف به المواشي وقال بعضهم يباع من شافعي المذهب او داودي المذهب انتهى واختار الاول في البدائع وجزم به بعينه قال مشايخنا يطعم للكلاب **فروع** ذكر ابن رستم في نوادره عن ابي حنيفة من وجد في ثوبه منيا اعاد من اخر ما احتلم وان كان دما لا يعيد لان دم غيره قد يصيبه والظاهر ان الاصابة لم تتقدم زمان وجوده واما مني غيره لا يصيب ثوبه فالظاهر انه منه فيعتبر وجوده من وقت وجود سبب خروجه حتى ان الثوب لو كان مما يلبسه هو وغيره يستوي فيه حكم الدم والمني ومشايخنا قالوا في البول يعتبر من اخر ما بال وفي الدم من اخر ما رعف وفي المني من اخر ما احتلم او جامع كذا في البدائع ومراده بالاحتلام النوم لانه سببه بدليل ما نقله في المحيط عن ابن رستم انه يعيد من اخر نومة نامها فيه واختار في المحيط انه لا يعيد شيئا لو راى دما ولو فتق جبة فوجد فيها فارة ميتة ولم يعلم متى دخل فيها فان لم يكن للجبة ثقب يعيد الصلاة من يوم نذف القطن فيها وان كان فيه ثقب يعيد الصلاة ثلثة ايام ولياليها عند ابي حنيفة كما في البئر كذا في التجنيس والمحيط وفي الذخيرة ولا باس برش الماء النجس في الطريق ولا يسقى للبهائم وفي خزانة الفتاوى لا باس بان يسقى الماء النجس للبقر والابل والغنم وحيث وجبت الاعادة على قوله فالمعاد الصلوات الخمس والوتر وسنة الفجر كذا في شرح منية المصلي **قوله** والعرق كالسؤر لما فرغ من بيان فساد الماء وعدمه باعتبار وقوع نفس الحيوانات فيه ذكرهما باعتبار ما يتولد منها والسؤر مهموز العين بقية الماء التي يبقيها الشارب في الاناء او في الحوض ثم استعير لبقية الطعام وغيره والجمع الاسآر والفعل اسأر اي ابقى مما شرب اي عرق كل شيء معتبر بسؤره طهارة ونجاسة وكراهية لان السؤر مختلط باللعاب وهو والعرق متولدان من اللحم اذ كل واحد منهما رطوبة متحللة من اللحم فاخذ احكمه ولا ينتقض بعرق الحمار فانه طاهر مع ان سؤره مشكوك فيه لانا نقول حتى يكون صلى الله عليه وسلم الحمار معروريا والحر الجار والثقل ثقل النبوة فلا بد ان يعرق الحمار وقال في المغرب فرس عرى لا سرج عليه ولا لبد وجمعه اعراء ولا يقال فرس عريان كما لا يقال رجل عرى واعروري الدابة ركبها عريا

ومنه كان عليه السلام يركب الحمار معروريا وهو حال من ضمير الفاعل المستكن ولو كان من المفعول لقيل معرورى انتهى اولا انه لا فرق بين عرقه وسؤره فان سؤره فان سؤره طاهر على الاصح والشك انما هو في طهوريته وقد ذكر قاضي خان في شرح الجامع الصغير ثلاث روايات في لعابه وعرقه اذا اصاب الثوب او البدن في رواية مقدر بالدرهم وفي رواية ما لم يفحش وفي رواية لا يمنع وان فحش وعليه الاعتماد وذكر شمس الائمة الحلواني ان عرقه نجس لكن عفي عنه للضرورة فعلى هذا لو وقع في الماء القليل يفسده وهكذا روي عن ابي يوسف انتهى وذكر الولوالجي رحمه الله ان عرق الحمار والبغل اذا اصاب الثوب لا يفسده ولو وقع في الماء افسده يعني به لم يبق طهورا لان عرقهما اذا وقع في الماء صار الماء مشكوكا كما في لعابهما والماء المشكوك طاهر لكن في كونه طهورا اشكل فلا يزول الحدث الثابت بيقين بالشك انتهى وهكذا في التجنيس فالحاصل انه لا فرق بين العرق والسؤر على ما هو المعتمد من ان كلا منهما طاهر واذا اصاب الثوب او البدن لا ينجسه واذا وقع في الماء صار مشكلا ولهذا قال في المغني ظاهر المذهب ان العرق واللعاب مشكوك فيهما انتهى فظهر بهذا كله ان قولهم العرق كالسؤر على اطلاقه من غير استثناء وظهر به ايضا ان ما نقله الاتقاني في شرح البزدوي من الاجماع على طهارة عرقه فليس مما ينبغي وكانه بنى على انها هي التي استقر عليها الحال واعلم ان تعبير الفساد بعدم الطهورية فيه نظر لانه اذا كان كل من العرق واللعاب طاهرا كيف يخرج الماء به عن الطهورية مع انه فرض قليل والماء غالب عليه فلعل الاشبه ما ذكره قاضي خان في تفسيره قول شمس الائمة انه نجس وخفي عنه في الثوب والبدن للضرورة ولا ضرورة في الماء كما لا يخفى **قوله** وسؤر الادمي والفرس وما يؤكل طاهر اما الادمي فلان لعابه متولد من لحم طاهر وانما لا يؤكل لكرامته ولا فرق بين الجنب والطاهر والحائض والنفساء والصغير والكبير والمسلم والكافر والذكر والانثى كذا ذكر الزيلعي رحمه الله يعني ان الكل طاهر طهور من غير كراهة وفيه نظر فقد صرح في المجتبى من باب الحظر والاباحة انه يكره سؤر المراة للرجل وسؤره لها ولهذا لم يذكر الذكر والانثى في كثير من الكتب لكن قد يقال الكراهة المذكورة انما هو في الشرب لا في الطهارة واستثنوا من هذا العموم سور شارب الخمر اذا شرب من ساعته فان سؤره نجس لا للنجاسة لحمه بل لنجاسة فمه كما لو ادمي فوه اما لو مكث قدر ما يغسل فمه بلعابه ثم شرب لا ينجس كذا في كثير من الكتب وفي الخلاصة والتجنيس رجل شرب الخمر ان تردد في فيه من البزاق بحيث لو كان ذلك الخمر على ثوب طهرها ذلك البزاق طهر فمه انتهى وهذا هو الصحيح من مذهب ابي حنيفة وابي يوسف وسقط اعتبار الصب عند ابي يوسف للضرورة ونظيره لو اصاب عضوه نجاسة فلحسها حتى لم يبق اثرها او قاء الصغير على ثدي امه ثم مصه حتى زال الاثر طهر خلافا لمحمد في جميعها بناء على عدم جواز ازالة النجاسة بغير الماء المطلق كما سياتي ان شاء الله تعالى وفي بعض شروح القدوري فان كان شارب الشارب طويلا ينجس الماء وان شرب بعد ساعات لان الشعر الطويل لما تنجس لا يطهر باللسان انتهى وكانه لانه لا يتمكن اللسان من استيعابه باصابة بلة اياه بريقه ثم اخذ ما عليه من البلة النجسة مرة بعد اخرى والا فهو ليس دون الشفتين والفم في تطهيره بالريق تفريعا على قول ابي حنيفة وابي يوسف في جواز التطهير من النجاسة بغير الماء كذا في شرح منية المصلي فان قيل ينبغي ان يتنجس سؤر الجنب على القول بنجاسة المستعمل لسقوط الفرض به قلنا ما يلاقي الماء من فمه مشروب سلمنا انه ليس بمشروب لكن لحاجة فلا يستعمل به كادخال يده في الجب لاخراج كوزة على ما قدمناه في المياه وقد نقلوا روايتين في رفع الحدث بهذا الشرب وذكر كلامهم ترجيح انه رافع ولا يصير الماء مستعملا للحرج لكن صحح يعقوب باشاه بان الصحيح ان الفرض لا يسقط به ويدل على طهارة سؤر الادمي مطلقا ما رواه مالك من طريق الزهري عن انس بن مالك ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اتي بلبن قد شيب بماء وعن يمينه اعرابي وعن يساره ابو بكر فشرب ثم اعطى الاعرابي وقال الايمن فالايمن وروى مسلم وغيره عن عائشة رضي الله عنها قالت كنت اشرب وانا حائض فاناوله النبي صلى الله عليه وسلم فيضع فاه على موضع في وانزل النبي صلى الله عليه وسلم بعض المشركين في المسجد ومكنه من المبيت فيه على ما في الصحيحين علم ان المراد بقوله تعالى انما المشركون نجس النجاسة في اعتقادهم وقد روي ان النبي صلى الله عليه وسلم لقي حذيفة فمد يده ليصافحه فقبض يده وقال اني جنب فقال عليه السلام المؤمن ليس بنجس ذكره البغوي في المصابيح واما سؤر الفرس ففيه روايات عن ابي حنيفة وظاهر الرواية عنه طهورته من غير كراهة وهو قولهما لان كراهة لحمه عنده لاحترامه لانه آلة الجهاد

لا ينجس فلا يؤثر في كراهة سؤره وهو الصحيح كذا في البدائع وغيره. واما سؤر ما يؤكل لحمه فلانه متولد من لحم طاهر فاخذ حكمه ويستثنى منه الابل الجلالة والدجاجة المخلاة كما سياتي والجلالة التي تاكل الجلة بالفتح وهي في الاصل البعرة وقد يكنى بها عن العذرة وهي هنا من هذا القبيل كما اشار اليه في المغرب ويلحق بما يؤكل ما ليس له نفس سائلة مما يعيش في الماء وغيره كذا في التبيين **قوله** والكلب والخنزير وسباع البهائم نجس اي سؤر هذه الاشياء نجس والمراد بسباع البهائم نحو الاسد والفهد والنمر قال الزيلعي رحمه الله قوله والكلب الى آخره بالرفع اجود على انه حذف المضاف واقيم المضاف اليه مقامه وذلك جائز بالاتفاق اذا كان الكلام مشعرا بحذفه وقد وجد هنا ما يشعر بحذفه وهو تقدم ذكر السؤر ولو جر على انه معطوف على ما قبله من المجرور لا يجوز عند سيبويه لانه يلزم منه العطف على عاملين وهو ممتنع عند البصريين ويجوز عند الفرا ولو قيل انه مجرور على انه حذف المضاف وترك المضاف اليه على اعرابه كان جائزا الا انه قليل نحو قولهم ما كل سوداء تمرة ولا بيضاء شحمة ويشترط ان يتقدم في اللفظ ذكر المضاف انتهى وقد اطال رحمه الله الكلام مع عدم التحرير لان قوله لانه يلزم منه العطف على عاملين مجاز وانما يلزم منه العطف على معمولي عاملين لان الكلب معطوف على الادمي وهو معمول للمضاف اعني سؤر ونجس معطوف على طاهر وهو معمول للمبتدا اعني سؤر فكان فيه العطف على معمولين وهما الادمي وطاهر لعاملين وهما المضاف والمبتدا هذا اذا كان المضاف عاملا في المضاف اليه اما اذا كان العامل هو الاضافة فلا اشكال انه من باب العطف على معمولي عاملين مختلفين قال في المغني وقولهم على عاملين فيه تجوز قال الشمني يعني بحذف المضاف قال الرضي معنى قولهم العطف على عاملين ان تعطف بحرف واحد معمولين مختلفين كانا في الاعراب كالمنصوب والمرفوع او متفقين كالمنصوبين على معمولي عاملين مختلفين نحو ان زيدا ضرب عمرو او بكرا خالدا فهذا عطف متفقي الاعراب على معمولي عاملين مختلفين وقولك ان زيدا ضرب غلامه وبكرا اخوه عطف مختلفي الاعراب ولا يعطف المعمولان على عاملين بل على معموليهما فهذا القول منهم على حذف المضاف انتهى وفي المغني الحق جواز العطف على معمولي عاملين في نحو في الدار زيد والحجرة عمرو انتهى اما سؤر الكلب فهو طاهر عند مالك ومن تبعه ولكن يغسل الاناء منه سبعا تعبدا وقال الشافعي انه نجس ويغسل الاناء منه سبعا احداهن بالتراب لما رواه ابو هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال يغسل الاناء اذا ولغ فيه الكلب سبع مرات اولاهن واخراهن بالتراب رواه الائمة الستة في كتبهم وفي لفظ المسلم وابي داود طهور اناء احدكم اذا ولغ فيه الكلب ان يغسل سبع مرات وروى ايضا مسلم من حديث ابي هريرة اذا ولغ الكلب في اناء احدكم فليرقه ثم ليغسله سبع مرات وروى مالك في الموطا عن ابي الزناد وعن الاعرج عن ابي هريرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اذا شرب الكلب في اناء احدكم فليغسله سبع مرات قال ابن عبد البر ان حديث ابي هريرة تواترت طرقه وكثرت عنه والامر بالاراقة دليل التنجس وكذا الطهور لانه مصدر بمعنى الطهارة فيستدعي سابقة الحدث او الخبث ولا حدث في الاناء فتعين الثاني ولانه متى دار الحكم بين كونه تعبدا ومعقول المعنى فهو الوجه لندرة التعبد وكثرة التعقل ولنا قوله صلى الله عليه وسلم يغسل الاناء من ولوغ الكلب ثلاثا روي عن ابي هريرة فعلا وقولا مرفوعا وموقوفا من طريقين الاول اخرجه الدارقطني باسناد صحيح عن عطاء عن ابي هريرة اذا ولغ الكلب في الاناء فاهرقه ثم اغسله ثلاث مرات واخرجه بهذا الاسناد وعن ابي هريرة انه كان اذا ولغ الكلب في الاناء اهرقه وغسله ثلاث مرات. قال الشيخ تقي الدين في الامام هذا اسناد صحيح الطريق الثاني اخرجه ابن عدي في الكامل عن الحسين بن علي الكرابيسي بسنده الى عطاء عن ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا ولغ الكلب في اناء احدكم فليهرقه وليغسله ثلاث مرات ولم يرفعه غير الكرابيسي قال ابن عدي قال لنا احمد بن الحسين الكرابيسي يسال عنه وله كتب مصنفة ذكر فيها اختلاف الناس من المسائل وذكر فيها اخبارا كثيرة وكان حافظا لها ولم اجد له منكرا غير هذا الحديث والذي حمل احمد بن حنبل عليه انما هو من اجل اللفظ بالقران فاما في الحديث فلم ار به باسا انتهى. ومن المعلوم ان الحكم بالضعف والصحة انما هو في الظاهر اما في نفس الامر فيجوز صحة ما حكم بضعفه ظاهرا وثبوت كون مذهب ابي هريرة ذلك كما تقدم بالسند الصحيح قرينة تفيد ان هذا مما اجاده الراوي المضعف وحينئذ يعارض حديث السبع ويقدم عليه لان مع حديث السبع دلالة التقدم للعلم بما كان من التشديد في امر الكلاب اول الامر حتى امر بقتلها والتشديد في سؤرها يناسب كونه اذ ذاك وقد ثبت نسخ ذلك فاذا عارض قرينة معارض كانت التقدمة له ولو

الطرف

وعند مالك سؤر الكلب والخنزير طاهر لان الكلب من الطوافين كالهرة والخنزير نجس لكن لعابه لا يؤثر في الماء والشرط عنده الاثر وهذا لان الماء القليل والكثير سواء عنده انتهى

قوله وهما المبتدا والمضاف لا يخفى انه واحد واعتذر عنه صاحب النهر بانه نزل اختلاف العمل منزلة اختلاف العامل وهذا اخطاء والا لكان نحو ضرب زيد عمرا وبكر خالدا من العطف على معمولي عاملين مختلفين لوجود اختلاف العمل ٥

كما هو معقول المعنى

الحديث بالكلية كان في عمل ابي هريرة على خلاف حديث السبع وهو راويه كفاية لاستحالة ان يترك القطعي للراي منه وهذا لان ظنية خبر الواحد انما هو بالنسبة الى غير راويه واما بالنسبة الى راويه الذي سمعه من في النبي صلى الله عليه وسلم فقطعي حتى ينسخ به الكتاب اذا كان قطعي الدلالة في معناه فلزم انه لا يتركه الا لقطعه بالناسخ اذ القطعي لا يترك الا لقطعي فبطل تجويزهم تركه بناء على ثبوت ناسخ في اجتهاده المحتمل للخطا واذا علمت ذلك كان تركه بمنزلة روايته للناسخ بلا شبهة فيكون الآخر منسوخا بالضرورة كذا في فتح القدير. وقال الطحاوي ولو وجب العمل برواية السبع ولا يجعل منسوخا لكان ما روى عبد الله بن المغفل في ذلك عن النبي صلى الله عليه وسلم اولى مما روى ابو هريرة لانه زاد عليه وعفروا الثامنة بالتراب والزايد اولى من الناقص فكان ينبغي للمخالف ان يعمل بهذه الزيادة فان تركها لزمه ما لزم خصمه في ترك السبع وما لك لم ياخذ بالتغفير الثابت في الصحيح مطلقا فثبت انه منسوخ انتهى وحديث عبد الله بن مغفل مجمع على صحته ورواه مسلم وابو داود ولكن الاخذ بروايته احوط وقد روي عن ابي هريرة اذا ولغ السنور في الاناء يغسل سبع مرات ولم يعملوا به وكل جواب لهم عن ذلك فهو جوابنا عما زاد على الثلاث او يحمل ما زاد على الثلاث على الاستحباب ويؤيده ما روى الدارقطني عن ابي هريرة عنه صلى الله عليه وسلم في الكلب يلغ في الاناء انه يغسل ثلاثا او خمسا او سبعا فخيره ولو كان التسبيع واجبا لما خير ثم اعلم ان الطحاوي والنووي نقلا ان اصحابنا لم يحدوا الغسل الاناء منه حدا بل العبرة لاكبر الراي ولو بمرة كما هو الحكم في غسل غيره من النجاسات وذكر الطحاوي في كتاب اختلاف العلما وهو مخالف لما في الهداية وغيرها انه يغسل الاناء من ولوغه ثلاثا وهو ظاهر الحديث الذي استدلوا به وسياتي بيان ان الثلاث هل هي شرط في ازالة الانجاس اولا ان شاء الله تعالى. وفي النهاية الولوغ حقيقة شرب الكلب المايعات باطراف لسانه وفي شرح المهذب ان الماضي والمضارع بفتح اللام تقول ولغ يلغ وقد قدمنا ان سؤر الكلب نجس عند اصحابنا جميعا اما على القول بنجاسة عينه فظاهر واما على القول المصحح بطهارة عينه فلان لحمه نجس ولعابه متولد من لحمه ولا يلزم من طهارة عينه طهارة سؤره لنجاسة لحمه ولا يلزم من نجاسة سؤره نجاسة لحمه المتولد منه اللعاب كما صرح به في التجنيس وفتح القدير وغيرهما وسياتي ايضاحه في الكلام على سؤر السباع والمذكور في كتب الشافعية كالمهذب انه لا فرق بين الولوغ ووضع بعض عضوه في الاناء ولم ار هذا في كتبنا والذي يقتضيه كلامهم على القول بنجاسة عينه تنجس الماء وعلى القول بطهارة عينه عدم تنجسه اخذا من قولهم اذا وقع الكلب في البئر كما قدمناه ولان ماء البئر في حكم الماء القليل كالآنية كما قدمناه ولا فرق بين ولوغ كلب او كلبين في الاكتفاء بالثلاث لان الثاني لم يوجب تنجسا كما لا يخفى واذا ولغ الكلب في طعام فالذي تقتضيه كلامهم انه ان كان جامدا القي ما حوله واكل الباقي وان كان مايعا انتفع به في غير الابدان كما قدمناه. واما سؤر الخنزير فلانه نجس العين لقوله تعالى او لحم خنزير فانه رجس والرجس النجس والضمير عائد اليه لقربه وقد قدمنا الكلام فيه في الكلام على جلده واما سؤر سباع البهائم فقد قال الشافعي بطهارته محتجا بما رواه البيهقي والدارقطني عن جابر قال قيل يا رسول الله انتوضا بما افضلت الحمر قال نعم وبما افضلت السباع كلها وبما رواه مالك في الموطا ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه خرج في ركب فيهم عمرو بن العاص حتى وردوا حوضا فقال عمرو بن العاص يا صاحب الحوض هل ترد حوضك السباع فقال عمر بن الخطاب يا صاحب الحوض لا تخبره فانا نرد على السباع وترد علينا وبما رواه ابن ماجه عن ابن عمر قال خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم في بعض اسفاره فسار ليلا فمروا على رجل عند مقراة له فقال عمر يا صاحب المقراة اولغت السباع الليلة في مقراتك فقال عليه السلام يا صاحب المقراة لا تخبره هذا متكلف لها ما حملت في بطونها ولنا ما بقي شراب وطهور ولنا انه صلى الله عليه وسلم نهى عن اكل كل ذي ناب من السباع والظاهر من الحرمة مع كونه صالحا للغذاء غير مستقذر طبعا كونه للنجاسة وخبث طباعها لا ينافيه بل ذلك يصلح منبها لحكم النجاسة فليكن المنبه لها فيجيء معها مرتبا على الوصف الصالح للعلية مقتضاه ولانه ليس فيه ضرورة وعموم بلوى فيخرج السنور والفارة ولان لسانه يلاقي الماء فيخرج سباع الطير لانه يشرب بمنقاره كما سياتي ولم تعارض ادلته فيخرج البغل والحمار واما حديث جابر فقد اعترف النووي بضعفه واما اثر الموطا فهو وان صححه البيهقي وذكر انه مرسل لا يحتج به على ابي حنيفة فقد ضعفه ابن معين والدارقطني. واما حديث ابن ماجه فقد ضعفه ابن عدي وعلى تسليم الصحة يحمل على الماء الكثير او على ما قبل تحريم لحوم السباع او على حمر الوحش وسباع الطير بدليل ما تمسكوا به من حديث القلتين فانه صلى الله عليه وسلم

لنجاسة عينه وانما يلزم من نجاسة سؤره

قال ابو عبيدة رحمه الله في الولوغ بضم الواو اذا شرب قليلا واذا اكثر فهو بفتحها والولوغ للسباع كالشرب لبني آدم وقد يستعمل الشرب للسباع ولا يستعمل الولوغ في بني آدم كالكل وفي المطالع لابي الرسول والمصدر من ولوغ الكلب بالضم قال الخطابي فاذا اكثر فهو الولوغ بالفتح انتهى

قوله ولم ار هذا في كتبنا اقول قد قدم في شرح قول المتن الا جلد الخنزير والادمي ما يصرح بالجثة حيث قال بالفضة ويدل عليه ايضا ما ذكره في فتح القدير في اجراب الانجاس في مسايل شتى بالفقه وما ذكر في الضاوي في التجنيس موضع رجل الكلب في الثلج والطين ونظاهر هذا مبني على رواية نجاسة عين الكلب ولبث الحجارة انتهى كلامه رحمه الله تعالى محمد الامين ع

المقراة بكسر الميم غير مهموز ماخوذ من قريت الماء في الحوض قريا وقرى اذا جمعته قال الجوهري اي المسيل والموضع الذي يجتمع فيه ماء المطر من كل جانب وقال ابن سيده هي الحوض العظيم يجتمع فيه الماء كذا في غاية الشرح ٥

قال او ابلغ الماء قلتين لم يحمل خبثا جوابا للسؤال عن الماء يكون في الفلاة وما ينوبه من السباع اعطا الحكم بهذا الماء الذي
ترده السباع وغيره فان الجواب لابد ان يطابق او يزيد فيندرج فيه المسؤل عنه وغيره وقد قال بمفهوم شرطه ينجس
ما دون القلتين وان لم يتغير وحقيقة مفهوم شرطه انه اذا لم يبلغها ينجس من ورود السباع وهذا من الوجوه الا
لزامية له قال الزيلعي رحمه الله ثم اعلم ان في مذهب اصحابنا في سؤر ما لا يؤكل لحمه من السباع اشكالا لانهم يقولون
لانه متولد من لحم نجس ثم يقولون اذا ذكي طهر لحمه لان نجاسته لاجل رطوبة الدم وقد خرج بالذكاة فان كانوا
يعنون بقولهم نجس بنجاسة عينه وجب ان لا يطهر بالذكاة كالخنزير وان كانوا يعنون به لاجل مجاورة الدم فالكلب
كذلك يجاوره الدم فمن اين جاء الاختلاف بينهما في السؤر اذا كان كل واحد منهما يطهر بالذكاة وينجس بموته
حتف انفه ولا فرق بينهما الا في المذكى في حق الاكل والحرمة لا توجب النجاسة وكم من طاهر لا يحل اكله • ومن ثم
قال بعضهم لا يطهر بالذكاة الا جلده لان حرمة لحمه لا لكرامته آية نجاسته لكن بين الجلد واللحم جلدة رقيقة تمنع تنجس
الجلد باللحم وهذا هو الصحيح لانه لا وجه لنجاسة السؤر الا بهذا الطريق انتهى وقد ذكر في العناية حاصل هذا الاشكال
وذكر انها نكتة لا بأس بالتنبيه عليها ثم قال وحلها ان المراد باللحم الطاهر المتولد منه اللعاب وما يحل اكله بعد
الذبح وبالنجس ما يقابله وهذا لانهما اشتركا في النجاسة المجاورة بالدم المسفوح قبل الذبح فان الشاة لا تؤكل اذا
ماتت حتف انفها واشتركا في الطهارة بعده لزوال المنجس وهو الدم فلا فرق بينهما الا ان الشاة تؤكل بعد الذبح
دون الكلب ولا فرق بينهما ايضا في الظاهر الا اختلاط اللعاب المتولد من اللحم فعلم من هذا ان اللعاب المتولد
من لحم ماكول بعد الذبح طاهر بلا كراهة دون غيره اضافة للحكم الى الفارق صيانة لحكم الشرع عن المناقضة ظاهر
هذا ما سنح لي انتهى • ولا يخفى ما في هذا الجواب فان قول الزيلعي والحرمة لا توجب النجاسة يرده بل الجواب الصحيح ما في
الوقاية وهو ان الحرمة اذا لم تكن للكرامة فانها آية النجاسة لكن فيه شبهة ان النجاسة لاختلاط الدم باللحم اذ لولا
ذلك بل بنجاسته لذاته لكان نجس العين وليس كذلك فغير ماكول اللحم اذا كان حيا فلعابه متولد من اللحم الحرام المخلوط
بالدم فيكون نجسا لاجتماع الامرين اما في ماكول اللحم فلم يوجد الا احدهما وهو الاختلاط بالدم فلم يوجب نجاسة
السؤر لان هذه العلة بانفرادها ضعيفة اذ الدم المستقر في موضعه لم يعط له حكم النجاسة في الحي واذا لم يكن حيا
مذكى كان نجسا سواء كان ماكول اللحم او غيره لانه صار حراما بالموت فالحرمة موجودة مع اختلاط الدم فيكون
نجسا واذا كان مذكى كان طاهرا اما في ماكول اللحم فلانه لم توجد الحرمة ولا اختلاط الدم واما في غير ماكول اللحم فلانه
لم يوجد الاختلاط والحرمة المجردة غير كافية في النجاسة على ما مر انها تثبت باجتماع الامرين انتهى فحاصله ان نجاسة
اللحم لحرمته مع اختلاط الدم المسفوح به • وقد فقد الثاني في المذكى من السباع فكان طاهرا واجتمعا في حالتي الموت
والحيوة فكان نجسا وفقد الاول في الشاة حالة الحيوة والذكوة فكان طاهرا واجتمعا حالة الموت فكان نجسا فظهر
من هذا كله ان طهارة العين لا تستلزم طهارة اللحم لان السباع طاهرة العين باتفاق اصحابنا كما نقله بعضهم مع
ان لحمها نجس فثبت بهذا ما قدمناه من ان الكلب طاهر العين ولحمه نجس ونجاسة سؤره لنجاسة لحمه لكن بقي ههنا
كلام وهو ان قولهم بين الجلد واللحم جلدة رقيقة تمنع تنجس الجلد باللحم مشكل فانه يقتضي طهارة الجلد من غير توقف
على الذكاة او الدباغة كما لا يخفى وفي مبسوط شيخ الاسلام وذكر محمد نجاسة سؤر السباع ولم يبين انها خفيفة ام غليظة
فعن ابي حنيفة في غير رواية الاصول غليظة وعن ابي يوسف ان سؤر ما لا يؤكل لحمه كبول ما يؤكل لحمه كذا في معراج
الدراية وما سيأتي في سبب التغليظ والتخفيف يظهر وجه كل من الروايتين والذي يظهر ترجيح الاول لما يعرف من
اصله **قوله** والهرة والدجاجة المخلاة وسباع الطير وسواكن البيت مكروه اي سؤر هذه الاشياء مكروه وفي التبيين والنجس
بالرفع اجود عطفا على ما تقدم قال المصنف في المستصفى ونعني من السؤر المكروه انه طاهر لكن الاولى ان يتوضا بغيره انتهى • واعلم
ان المكروه اذا اطلق في كلامهم فالمراد منه التحريم الا ان ينص على كراهة التنزيه فقد قال المصنف في المصفى لفظ الكراهة
عند الاطلاق يراد بها التحريم قال ابو يوسف قلت لابي حنيفة رحمه الله اذا قلت في شيء اكره فما رأيك فيه قال التحريم انتهى
وقد صرحوا بالخلاف في كراهة سؤر الهرة فمنهم كالطحاوي من مال الى انها كراهة تحريم نظرا الى حرمة لحمها ومنهم كالكرخي من مال
الى كراهة التنزيه نظرا الى انها لا تتحامى النجاسة قالوا وهو الاصح وهو ظاهر ما في الاصل فانه قال وان توضا بغيره احب الي

لكن صرح بالكراهة في الجامع الصغير فكانت للتحريم لما تقدم واما سؤر الدجاجة المخلاة فلم ار من ذكر حكما فالمراد من الكراهة
بل ظاهر كلامهم انها كراهة تنزيه بلا خلاف لانها لا تتحامى النجاسة وكذا في سباع الطير وسواكن البيوت اما سؤر الهرة فظاهر
ما في شروح الهداية ان ابا يوسف مع ابي حنيفة ومحمد في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه لا بأس بسؤرها • وظاهر ما في
المنظومة وغيرها ان ابا يوسف مخالف لهما مستدلا بما عن كبشة بنت كعب بن مالك وكانت تحت ابن ابي قتادة قالت
دخل عليها ابو قتادة فسكبت له وضوءا فجاءت هرة تشرب منه فاصغى لها الاناء حتى شربت قالت كبشة فرآني انظر اليه
فقال اتعجبين يا ابنة اخي فقلت نعم فقال ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال انها ليست بنجس انها من الطوافين
عليكم والطوافات رواه ابو داود والترمذي وابن حبان في صحيحه والحاكم في المستدرك ومالك في الموطا وابن خزيمة
في صحيحه • وقال الترمذي حديث ابي قتادة حسن صحيح وهو احسن شيء في الباب • وقال البيهقي اسناده صحيح وعليه الاعتماد
والنجس بفتحتين كما يستفاد قال النووي اما لفظ او الطوافات فروي باو وبالواو وقال صاحب مطالع الانوار يحتمل
ان تكون للشك ويحتمل ان يكون للتقسيم ويكون ذكر الصنفين من الذكور والاناث وهذا الذي قاله محتمل والاظهر
انه للنوعين • قال اهل اللغة الطوافون الخدم والمماليك وقيل هم الذين يخدمون برفق وعناية ومعنى الحديث ان
الطوافين من الخدم والصغار الذين سقط في حقهم الحجاب والاستيذان في غير الاوقات الثلاثة التي هي قبل الفجر و
بعد العشاء وحين الظهيرة التي ذكرها الله تعالى انما سقط في حقهم دون غيرهم للضرورة وكثرة مداخلتهم بخلاف الاحرار
البالغين فلهذا يعفى عن الهرة للحاجة انتهى • وحاصله انه لا نزاع في سقوط النجاسة المفاد بالحديث بعلة الطوف المنصوص
يعني انها تدخل المضايق ولازمه شدة المخالطة بحيث يتعذر معه صون الاواني منها بل صون النفس فتعذر دفعها للضرورة
اللازمة من ذلك سقطت النجاسة انما الكلام بعد هذا في ثبوت الكراهة فان كانت كراهة تحريم كما قال الطحاوي لم
وجه فان قال سقطت النجاسة فبقيت كراهة التحريم منعت الملازمة او سقوط وصف او حكم شرعي لا تقتضي ثبوت
آخر الا بدليل والحاصل ان اثبات كل حكم شرعي يستدعي دليلا فاثبات كراهة التحريم والحالة هذه بغير دليل وان اثبت
كراهة تنزيه على الاصح كفى فيه انها لا تتحامى النجاسة فيكره كما يكره غمس الصغير يده فيه واصله كراهة غمس اليد في الاناء للمستيقظ
قبل غسلها نهى عنه في حديث المستيقظ لتوهم النجاسة فهذا اصل صحيح ينتهض يتم به المطلوب من غير حاجة الى التمسك
بالحديث وهو ما رواه الحاكم وصححه عن ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم السنور سبع ووجه التمسك به على
ما ذكره المصنف في المستصفى انه عليه السلام لم يرد الحقيقة لانه ما بعث لبيان الحقائق فيكون المراد به الحكم والحكم انواع
نجاسة السؤر وكراهته وحرمة اللحم ثم لا يخلو اما ان يلحق به في حق جميع الاحكام وهو غير ممكن لان فيه قولا بنجاسة السؤر
مع كراهته وانه لا يجوز او في حرمة اللحم وانه لا يجوز لانها ثابتة بنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن اكل كل ذي ناب
من السباع او في كراهة السؤر وهو المرام • او في نجاسته وانه لا يجوز ايضا اذ النجاسة منتفية بالاجماع او بالحديث او بالضرورة
فبقيت الكراهة او في الاول مع الثاني او في الاول مع الثالث او في الثاني مع الثالث وانه لا يجوز لما مر فان قيل انما
يستقيم هذا الكلام ان لو كان هذا الحديث واردا بعد تحريم السباع قلنا حرمة لحم السباع قبل ورود هذا الحديث لا تخلو
ان تكون ثابتة او لم تكن فان كانت ثابتة فظاهر وان لم تكن ثابتة لا تكون الحرمة من لوازم كونه سبعا فلا يكن
جعله مجازا عنها او نقول ابتداء لا يجوز ان تكون حرمة اللحم مرادة من هذا الحديث لان فيه حمل كلام الرسول عليه السلام
على الاعادة لا على الافادة سواء كان هذا الحديث سابقا او مسبوقا تامل تدر انتهى فثبت بهذا كراهة سؤرها وحمل اصغاء
ابي قتادة الاناء على زوال ذلك التوهم بان كانت بمرأى منه في زمان يمكن فيه غسلها فمها بلعابها واما على قول محمد فيمكن
كونه بمشاهدة شربها من ماء كثير او مشاهدة قدومها عن غيبة يجوز معها ذلك فيعارض هذا التجويز تجويز اكلها نجسا قبيل
شربها فيسقط فتبقى الطهارة دون كراهة لانها ما جاءت الا من ذلك التجويز وقد سقط وعلى هذا لا ينبغي اطلاق كراهة
اكل فضلها والصلاة اذا لحست عضوا قبل غسله كما اطلقه شمس الائمة وغيره بل تقيد بثبوت ذلك التوهم فاما لو كان
زايلا بما قلنا فلا وقد تسامح في غاية البيان حيث • قال ومن الواجب على العوام ان يغسلوا مواضع لحس الهرة اذا دخلت
تحت لحافهم لكراهة ما اصابه فمها فانا قد قدمنا ان الصحيح انها تنزيهية وترك المكروه كراهة تنزيه مستحب لا واجب الا ان
يراد بالواجب الثابت ولا يخفى ان كراهة اكل فضلها تنزيها انما هو في حق الغني لانه يقدر على غيره اما في حق الفقير فلا يكره

قوله وكذا في سباع الطير وسواكن البيوت اي كراهتها تنزيهية بلا خلاف وهل هي الى يوسف والا ما بين فيها خلاف اولا الظاهر انها وفاقية نقله بعض فضلاء الروم في حواشي الدرر

لانه يعني رواية الواو ويحتمل ان يكون او بمعنى الواو وقد اثبته الاخفش والجرمي وجماعة من الكوفيين وتبعهم ابن مالك وجعلوا منه قوله تعالى وارسلناه الى مائة الف او يزيدون وقد قال الفراء ان او في هذه الاية للاضراب بمعنى بل ٥

اثبات كل حكم شرعي يستدعي دليلا

السواكن جمع ساكنة صفة جماعة او صل تغليب الساكن او جمع ساكن على ما ذكره المرزوقي فان فاعلا اذا كان مما لا يعقل يجمع على فواعل قاله ابو المكارم ٥

المكروه اذا اطلق يراد به التحريم

ترك المكروه كراهة تنزيه مستحب

كراهة اكل فضل الهرة انما هي للغني

كما صرح به في السراج الوهاج وهو نظير ما قالوا ان السؤر المكروه انما يكون عند وجود غيره اما عند عدم غيره فلا كراهة اصلا واعلم
ان قولهم ان الاصل في سؤر الهرة ان يكون نجسا وانما سقطت النجاسة بعلة الطواف تفيد ان سؤر الهرة الوحشية نجس
وان كان النص بخلافه لعدم العلة وهي الطواف لان العلة اذا كانت ثابتة بالنص وعرف قطعا ان الحكم متعلق بها
فالحكم يدور على وجودها لا غير كعدم حرمة التافيف للوالدين اذا لم يعلم الولد معناه او استعمله لجهة الاكرام ذكره في كشف
الاسرار في بحث دلالة النص واما سؤر الدجاجة المخلاة فلانها تخالط النجاسة فمنقارها لا يخلو عن قذر وكذا البقر الجلالة و
والابل الجلالة الا ان تكون محبوسة واختلفوا في تفسيرها فقيل هي التي تحبس في بيت ويغلق بابه وتعلف هناك
لعدم النجاسة على منقارها لا من حيث الحقيقة ولا من حيث الاعتبار لانها لا تجد عذرات غيرها حتى تجول فيها وهي في عذرات
نفسها لا تجول واليه ذهب شيخ الاسلام في مبسوطه وحكي عن الامام الحاكم عبد الرحمن انه قال لم يرد بكونها محبوسة
ان تكون محبوسة في بيتها لانها وان كانت محبوسة تجول في عذرات نفسها فلا يؤمن ان يكون على منقارها قذر فيكره
كما لو كانت مخلاة وانما المراد ان تحبس في بيت التسمين للاكل فيكون رأسها وعلفها وماؤها خارج البيت فلا يمكنها ان تجول
في عذرات نفسها كذا في معراج الدراية واختار الثاني صاحب الهداية وغيره وفي فتح القدير والحق انها لا تأكله بل تلتقط
الحب بينه فتلتقطه. واما سؤر سباع الطير كالصقر والبازي فالقياس نجاسته لنجاسة لحمها لحرمة اكله كسباع البهائم ووجه
الاستحسان ان حرمة لحمها وان اقتضت النجاسة لكنها تشرب بمنقارها وهو عظم جاف طاهر لكنها تأكل الميتات والجيف
غالبا فاشبه الدجاجة المخلاة فاورث الكراهة بخلاف سباع البهائم فانها تشرب بلسانها وهو رطب بلعابها المتولد
من لحمها وهو نجس فافترقا ولان في سباع الطير ضرورة وبلوى فانها تنقض من الهوى فتشرب ولا يمكن صون
الاواني عنها خصوصا في البراري وعن ابي يوسف ان الكراهة لتوهم النجاسة في منقارها لا لوصول لعابها الى الماء حتى
لو كانت محبوسة يعلم صاحبها انه لا قذر في منقارها لا يكره التوضي بسؤرها واستحسن المشايخ المتاخرون هذه الرواية
وافتوا بها كذا في النهاية وفي التجنيس بجواز ان نفتي بها. واما سؤر سواكن البيت كالحية والفارة فلان حرمة اللحم اوجبت
النجاسة لكنها سقطت النجاسة بعلة الطوف وبقيت الكراهة والعلة المذكورة في الحديث في الهرة موجودة بعينها في سواكن
البيت وهي الطوف فيثبت ذلك الحكم المترتب عليها وهو سقوط النجاسة وتثبت الكراهة لتوهمها فرع تكره العلماء مع حمل
سؤره مكروه كالهرة كذا في التوشيح نكتة قيل ست تورث النسيان سؤر الفارة والقاء القملة وهي حية والبول في
الماء الراكد وقطع القطار ومضغ العلك واكل التفاح ومنهم من ذكر حديثا لكن قال ابو الفرج بن الجوزي انه حديث
موضوع **قوله** والحمار والبغل مشكوك اي سؤرهما مشكوك فيه هذه عبارة اكثر مشايخنا وابو طاهر الدباس انكران
يكون شيء من احكام الله تعالى مشكوكا فيه وقال سؤر الحمار طاهر لو غمس فيه الثوب جازت الصلوة معه الا انه
محتاط فيه فامر بالجمع بينه وبين التيمم ومنع منه حالة القدرة والمشايخ قالوا المراد بالشك التوقف لتعارض الادلة لا
ان نعني بكونه مشكوكا الجهل بحكم الشرع لان حكمه معلوم وهو وجوب الاستعمال وانتفاء النجاسة وضم التيمم اليه. والقول
بالتوقف عند تعارض الادلة دليل العلم وغاية الورع وبيان التعارض على ما في المبسوط تعارض الاخبار في اكل لحمه فانه
روي انه عليه السلام نهى عن اكل لحوم الحمر الاهلية يوم خيبر وروى غالب بن ابجر قال لم يبق لي مال الا حميرات فقال
عليه السلام كل من سمين مالك قال شيخ الاسلام خواهر زاده في مبسوطه وهذا لا يقوى لان لحمه حرام بلا اشكال لانه اجتمع المحرم
والمبيح فغلب المحرم على المبيح كما لو اخبر عدل بان هذا اللحم ذبيحة مجوسي والاخر انه ذبيحة مسلم لا يحل اكله لغلبة الحرمة فكان
لحمه حراما بلا اشكال ولعابه متولد منه فيكون نجسا بلا اشكال وقيل سبب الاشكال اختلاف الصحابة فانه روي عن ابن
عمر انه كان يكره التوضي بسؤر الحمار والبغل وعن ابن عباس انه قال الحمار يعلف القت والتبن فسؤره طاهر قال شيخ
الاسلام وهذا لا يقوى ايضا لان الاختلاف في طهارة الماء ونجاسته لا يوجب الاشكال كما في اناء اخبر عدل انه طاهر
واخر انه نجس فان الماء لا يصير مشكلا وقد استوى الخبران وبقي العبرة للاصل فكذا ههنا ولكن الاصح في التمسك ان دليل الشك
هو التردد في الضرورة فان الحمار يربط في الدور والافنية فيشرب من الاواني فللضرورة اثر في اسقاط النجاسة
كما في الهرة والفارة الا ان الضرورة في الحمار دون الضرورة فيهما لدخولهما مضايق البيت بخلاف الحمار ولو لم تكن الضرورة
ثابتة اصلا كما في الكلب والسباع لوجب الحكم بالنجاسة بلا اشكال ولو كانت الضرورة مثل الضرورة فيهما لوجب الحكم باسقاط

النجس

الابجر بجيم قبلها باء موحدة وبعدها راء وفي جامع الاصول لابن الاثير ابجر بفتح الهمزة وسكون الباء الموحدة وفتح الجيم ٥

مطلب المحرم والمبيح

وفي شرح الاقطع ومن اصحابنا من قال ان جهة الشك ان عرقه طاهر ولبنه محرم واللعاب يعتبر بكل واحد منهما فان الحقناه بالعرق كان طاهرا وان الحقناه باللبن كان نجسا ٥

النجاسة فلما ثبتت الضرورة من وجه دون وجه واستوى ما يوجب النجاسة والطهارة تساقطا للتعارض فوجب المصير
الى الاصل والاصل ههنا شيئان الطهارة في جانب الماء والنجاسة في جانب اللعاب لان لعابه نجس كما بينا وليس احدهما
باولى من الاخر فبقي الامر مشكلا نجسا من وجه طاهرا من وجه فكان الاشكال عند علمائنا بهذا الطريق لا للاشكال في لحمه ولا
لاختلاف الصحابة في سؤره وبهذا التقرير يندفع كثير من الاسولة منها ان المحرم والمبيح اذا اجتمع يغلب المحرم احتياطا و
جوابه ان القول بالاحتياط انما يكون في ترجيح الحرمة في غير هذا الموضع اما ههنا فالاحتياط في اثبات الشك لا في اثبات
الحرمة لا للاحتياط يلزم ترك العمل بالاحتياط لانه حينئذ لا يجوز استعمال سؤر الحمار مع احتمال كونه مطهرا باعتبار الشك فكان
متيمما عند وجود الماء في احد الوجهين وذلك حرام فلا يكون عملا بالاحتياط ولا بالمباح وما قيل ان في تغليب الحرمة تقليل
النسخ فذلك في تعارض النصين لا في الضرورة ومنها ان يقال لما وقع التعارض في سؤره وجب المصير الى الخلف
وهو التيمم كمن له اناآن احدهما طاهر والاخر نجس فاشتبه عليه فانه يسقط استعمال الماء ووجب التيمم فكذا ههنا
ظاهر لما ذكرنا ان قضية الشك ان يبقى كل واحد على حاله ولم يزل الحدث لانه كان ثابتا بيقين فبقي الى ان يوجد المزيل
بيقين والماء طاهر ووقع الشك في طهوريته فلا يسقط استعماله بالشك بخلاف الانائين فان احدهما نجس يقينا والاخر
طاهر يقينا لكنه عجز عن استعماله لعدم علمه فيصار الى الخلف ومنها ان التعارض لا يوجب الشك كما في اخبار عدلين بالطهارة
والنجاسة حيث يتوضأ بلا تيمم قلنا في تعارض الخبرين وجب تساقطهما فرجحنا كون الماء مطهرا باستصحاب الحال والماء
مطهرا قبله وههنا تعارضت جهتا الضرورة فتساقطتا فابقينا ما كان على ما كان ثابتا على حاله قبل التعارض شيئان
جانب الماء وجانب اللعاب واحدهما ليس باولى من الاخر فوجب الشك ومنها ما قيل في استعمال الماء ترك العمل
بالاحتياط من وجه اخر لانه ان كان نجسا فقد تنجس العضو قلنا اما على القول بانه الشك في الطهورية فظاهر واما
على القول المرجوح من ان الشك في كونه طاهرا فالجواب ان العضو طاهر بيقين فلا يتنجس بالشك والحدث ثابت
بيقين فلا يزول بالشك فيجب ضم التيمم اليه كذا في معراج الدراية وغيره وفي الكافي ولم يتعارض الخبران في سؤر الهرة
اذ قوله صلى الله عليه وسلم الهرة سبع لا يقتضي نجاسة السؤر لما قدمنا انتهى ثم اختلف مشايخنا فقيل الشك في
طهارته وقيل في طهوريته وقيل فيهما جميعا والاصح انه في طهوريته وهو قول الجمهور كذا في الكافي هذا مع اتفاقهم انه
على ظاهر الرواية لا ينجس الثوب والبدن والماء ولا يرفع الحدث فلهذا قال في كشف الاسرار شرح اصول فخر الاسلام ان الاختلاف
لفظي لان من قال الشك في طهوريته لا في طهارته اراد ان الطاهر لا ينجس به ووجب الجمع بينه وبين التراب لا ان
ليس في طهارته شك اصلا لان الشك في طهوريته انما نشأ من الشك في طهارته لتعارض الادلة في طهارته ونجاسته
انتهى وبهذا التقرير علم ضعف ما استدل به في الهداية بقول من قال الشك في طهوريته بانه لو وجد الماء المطلق لا يجب
عليه غسل رأسه فان وجوب غسله انما يثبت بتيقن النجاسة والثابت الشك فيها فلا ينجس الرأس بالشك فلا يجب وعلم ايضا
ضعف ما في فتاوى قاضي خان تفريعا على كون الشك في طهارته انه لو وقع في الماء القليل افسده لانه لا افساد بالشك
وفي المحيط تفريعا على الشك في طهوريته انه لو وقع في الماء يجوز التوضي به ما لم يغلب عليه لانه طاهر غير طهور كالماء المستعمل
عند محمد انتهى وكان الوجه ان يقول ما لم يساوه لما علمته في مسئلة الفساقي وقد قدمنا حكم عرقه واما لبنه فاختار في الهداية
انه طاهر ولا يؤكل وصححه في منية المصلي وبه اندفع ما في النهاية انه لم يرجحه احد وعن البزدوي انه يعتبر فيه الكثير الفاحش
وبحثه النمر تاشي وصحح بعضهم انه نجس نجاسة غليظة وفي المحيط انه نجس في ظاهر الرواية ومقتضى القول بطهارته القول بحل
اكله وشربه يدل عليه ما في المبسوط قيل لمحمد لم قلت بطهارة بول ما يؤكل لحمه ولم تقل بطهارة روثه قال لما قلت
بطهارة بوله احل شربه ولو قلت بطهارة روثه لاحل اكله واحد لا يقول بها انتهى فان ظاهره ان الطهارة والحل
متلازمان يلزم من القول باحدهما القول بالاخر ومن المشايخ من قال بنجاسة سؤر الحمار دون الاتان لان الحمار ينجس
فمه بشم البول وفي البدائع وهذا غير سديد لانه امر موهوم لا يغلب وجوده فلا يؤثر في ازالة الثابت وقال قاضي خان والاصح
انه لا فرق بينهما ولما ثبت الحكم في الحمار ثبت في البغل لانه من نسله فيكون بمنزلته قال الزيلعي هذا اذا كانت امه اتانا
فظاهر لان الام هي المعتبرة في الحكم وان كانت فرسا ففيه اشكال لما ذكرنا ان العبرة للام الا ترى ان الذئب لو نزى
على شاة فولدت ذئبا حل اكله ويجزي في الاضحية فكان ينبغي ان يكون ماكولا عندهما وطاهرا عند ابي حنيفة اعتبارا للام وفي

قال في السراج الوهاج واعترض الصيرفي على هذا وقال هذا الشبه لانه اذا اخذ الوضوء بالماء الذي يختلط بالسور اذا كان اكثر كان ايضا يجوز الوضوء بالسور لانه اكثر من اللعاب وقال يطهر النجاسة على هذا القول قال بعضهم نعم وقال بعضهم حكمه انه لا يطهر النجس ولا ينجس الطاهر كذا في ايضاح الصيرفي

الغاية اذا نزى الحمار على الرمكة لا يكره لحم البغل المتولد منهما عن محمد فعلى هذا لا يجيء سؤره مشكوكا انتهى والرمكة هي الفرس وهي البرذونة تتخذ للنسل كذا في المغرب ويمكن الجواب عن الاشكال بان البغل لما كان متولدا من الحمار والفرس فصار سؤره كسؤر فرس اختلط بسؤر الحمار فصار مشكوكا ذكره في معراج الدراية وغيره وذكر مسكين في شرح الكتاب سؤالا فقال فان قلت ابن ذئب فوكل الولد تبع الام في الحل والحرمة قلت ذلك اذا لم يغلب شبهه بالاب اما اذا غلب شبهه فلا انتهى وبهذا سقط ايضا اشكال الزيلعي كما لا يخفى وقال جمال الدين الرازي شارح الكتاب البغال اربعة بغل يوكل بالاجماع وهو المتولد من حمار وحشي وبقرة وبغل لا يوكل بالاجماع وهو المتولد من اتان اهلي وفحل وبغل يوكل عندهما وهو المتولد من فحل واتان حمار وحشي وبغل ينبغي ان يوكل عندهما وهو المتولد من رمكة وحمار اهلي انتهى وفي النوازل لا يحل شرب ما شرب منه الحمار وقال ابن مقاتل لا باس به قال الفقيه ابو الليث هذا خلاف قول اصحابنا ولو اخذ انسان بهذا القول ارجو ان لا يكون به باس والاحتياط ان لا يشرب كذا في فتح القدير وفرع في المحيط على كون سؤر الحمار مشكوكا ما لو اغتسل بسؤر الحمار تنقطع الرجعة ولا تحل للازواج لانه مشكوك فيه فان كان طاهرا فلا رجعة وان كان نجسا لم يكن مطهرا فله الرجعة فاذا احتمل انقطعت احتياطا ولا تحل لغيره احتياطا انتهى **قوله** توضأ به وتيمم ان فقد ماء اي يتوضأ بسؤرهما ويتيمم ان لم يجد ماء مطلقا يعني يجمع بينهما والمراد بالجمع ان لا يخلو الصلوة الواحدة عنهما وان لم يوجد الجمع في حالة واحدة حتى لو توضأ بسؤر الحمار وصلى ثم احدث وتيمم وصلى تلك الصلاة ايضا جاز لانه جمع بين الوضوء والتيمم في حق صلاة واحدة وهو الصحيح كذا في فتاوى قاضي خان فافاد ان فيها اختلافا وفي الجامع الصغير للمحبوبي وعن نصير بن يحيى في رجل لم يجد الا سؤر الحمار قال يهريق ذلك السؤر حتى يصير عادما للماء ثم يتيمم تعرض قوله هذا على القاسم الصفار فقال هو قول جيد وذكر محمد في نوادر الصلاة لو توضأ بسؤر الحمار وتيمم ثم اصاب ماء نظيفا ولم يتوضأ به حتى ذهب الى ومعه سؤر الحمار فعليه اعادة التيمم وليس عليه اعادة الوضوء بسؤر الحمار لانه ان كان مطهرا فقد توضأ به وان كان نجسا فليس عليه الوضوء لا في المرة الاولى ولا في الثانية كذا في النهاية وفي الخلاصة ولو تيمم وصلى ثم اراق سؤر الحمار يلزمه اعادة التيمم والصلاة لانه يحتمل ان سؤر الحمار كان طهورا انتهى فان قيل هذا الطريق يستلزم اداء الصلاة بغير طهارة في احدى المرتين لا محالة وهو مستلزم للكفر لتاديه الى الاستخفاف بالدين فينبغي ان لا يجوز ويجب الجمع في اداء واحد قلنا ذلك فيما ادى بغير طهارة بيقين فاما اذا كان اداه بطهارة من وجه فلا لانتفاء الاستخفاف لانه عمل بالشرع من وجه وههنا كذلك لان كل واحد من السؤر والتراب مطهر من وجه دون وجه فلا يكون الاداء بغير طهارة من كل وجه فلا يلزم منه الكفر كما لو صلى حنفي بعد الفصد او الحجامة لا يجوز ولا يكفر لمكان الاختلاف وهذا اولى بخلاف ما لو صلى بعد البول كذا في معراج الدراية **قوله** وايا قدم صح اي اي الوضوء والتيمم قدمه اجاز حتى لو توضأ ثم تيمم جاز بالاتفاق وان عكس جاز عندنا خلافا لزفر لانه لا يجوز المصير الى التيمم مع وجود ماء واجب الاستعمال فصار كالماء المطلق ولنا وهو الاصح ان الماء ان كان طهورا فلا معنى للتيمم تقدم او تاخر وان لم يكن طهورا فالمطهر هو التيمم تقدم او تاخر ووجود هذا الماء وعدمه بمنزلة واحدة وانما جمع بينهما لعدم العلم بالمطهر منهما عينا فكان الاحتياط في الجمع دون الترتيب وكذا الخلاف في الاغتسال به فعندنا لا يشترط تقديمه حتى قاله لكن الافضل تقديم الوضوء والاغتسال به عندنا وفي الخلاصة اختلفوا في النية في الوضوء بسؤر الحمار والاحوط ان ينوي انتهى **تنبيه** فيه ثلاث مسائل الاولى ما قدمناه لو اخبر عدل بان هذا اللحم ذبيحة مجوسي واخبر عدل اخر انه ذبيحة مسلم فانه لا يحل اكله الثانية ما قدمناه لو اخبر عدل بنجاسة الماء وعدل اخر بطهارته فانه يحكم بطهارته الثالثة ما ذكره محمد في كتاب الاستحسان كما نقله في التوشيح لو اخبر عدل بحل طعام واخر بحرمته فانه يحكم بحله وهذا التنبيه لبيان الفرق بين الثلاث فانه قد يشتبه والاصل فيها ان الخبرين اذا تعارضا تساقطا ويبقى ما كان ثابتا قبل الخبر على ما كان ففي الماء قبل الخبر الثابت اباحته وطهارته فلما تعارض الدليلان تساقطا فبقي ما كان من الاباحة والطهارة وفي الطعام كذلك لان الاصل هو الحل فوجب العمل به اذ لو ترجح جانب الحرمة لزم ترجيح احد المتساويين بلا مرجح مع ترك العمل بالاصل ولا يجوز ترجيح الحرمة بالاحتياط لاستلزامه تكذيب الخبر بالحل من غير دليل فاما تعارض ادلة الشرع في حل الطعام وحرمته فيوجب ترجيح الحرمة تقليلا للنسخ الذي هو خلاف الاصل وعملا بالاحتياط الذي هو

قوله وذكر مسكين الخ قال في النهر واقول لو صح ما قاله مسكين يحرم اكل الذئب الذي ولدته الشاة لغلبة شبه الاب وقد مر انه حلال انتهى

قوله ويبغل يوكل عندهما يدل على ان اعتبار الحيوان بالام مختلف فيه

قال الاقطع فان قيل اذا جمع بينه وبين التيمم ان كان نجسا فقد صلى مع النجاسة قيل له روي ان سؤر الحمار معفو عنه في الثوب والبدن غير معفو في الماء فعلى هذه الرواية يسقط السوال وقد روي انه غير معفو في البدن ايضا الا ان الصلوة تجوز مع النجاسة اذا لم يجد ما يزيلها انتهى

مطلب صلى حنفي بعد الفصد فصلاة

الاصل في امور الدين عند عدم المانع واما مسئلة اللحم الاولى فانه لما تساقط الدليلان ايضا بالتعارض بقي ما كان ثابتا قبل الذبح والثابت قبله حرمة الاكل لانه انما يحل اكله بالذبح شرعا واذا لم يثبت السبب المبيح لوقوع التعارض في سبب الاباحة بقي حراما كما كان فظهر الفرق بين الثلاث لكن ذكر الامام جلال الدين الخبازي في حاشية الهداية تفصيلا حسنا في مسئلة الماء يسكن اليه النفس ويميل اليه القلب فقال فان قيل اذا اخبر عدل بنجاسة الماء وعدل اخر بطهارته لم يصر الماء مشكوكا مع وقوع التعارض بين الخبرين قلنا لا تعارض ثمة لانه امكن ترجيح احدهما فان المخبر عن الطهارة لو استقصى في ذلك بان قال اخذت هذا الماء من النهر وسددت فم هذا الاناء ولم يخالطه شيء اصلا رجحنا خبره لتايده بالاصل وان بنى خبره على الاستصحاب وقال كان طاهرا فبقي كذلك رجحنا خبر النجاسة لانه اخبر عن محسوس مشاهد وانه راجح على الاستصحاب انتهى والذي ظهر لي انه يحمل كلام المشايخ على ما اذا لم يبين مستند اخباره فاذا لم يبين يعمل بالاصل وهو الطهارة وان بين فالعبرة لهذا التفصيل **قوله** بخلاف نبيذ التمر يعني ان فقد ماء مطلقا ولم يجد الا نبيذ التمر فانه يتوضأ ولا يجمع بينه وبين التيمم وذكر هذه المسئلة هنا اما لانه مما يجوز الوضوء به على راي او لان محمدا اوجب الجمع فصار عنده مشكوكا فيه فشابه سؤر الحمار كذا قيل لكن لا يخفى ضعف الثاني لان المصنف جعله مخالفا لسؤر الحمار ثم اعلم ان الكلام ههنا في ثلاثة مواضع الاول في تفسيره الثاني في وقته الثالث في حكمه اما الاول فهو ان يلقى في الماء تمرات فيصير رقيقا يسيل على الاعضاء حلوا غير مسكر ولا مطبوخ وانما قلنا حلوا لانه لو توضأ به قبل خروج الحلاوة يجوز بلا خلاف وانما قلنا غير مسكر لانه لو كان مسكرا لا يجوز الوضوء به بلا خلاف لانه حرام وانما قلنا غير مطبوخ لانه لو طبخ فالصحيح انه لا يتوضأ به اذا النار قد غيرته حلوا كان او مشتدا المطبوخ الباقلا كذا في المبسوط والمحيط يعني بالاختلاف بين الثلاثة وهو الاليق بما قدمنا من ان الماء يصير مقيدا بالطبخ اذا لم يقصد به المبالغة في التنظيف وبه يظهر ضعف ما صححه في المفيد والمزيد انه يجوز الوضوء به بعد ما طبخ وقد ذكر الزيلعي ان صاحب الهداية وقع منه تناقض فانه ذكر هنا ان النار اذا غيرته يجوز الوضوء به عند ابي حنيفة ويجوز شربه وذكر في بحث المياه انه لا يجوز الوضوء بما تغير بالطبخ انتهى ولا يخفى ثبوت الخلاف في هذه المسئلة لان اختلاف التصحيح ينبئ عنه فكان فيه روايتان فيحتمل ان يكون مراد صاحب الهداية نقل الرواية في الموضعين فلا تناقض حيث امكن التوفيق واما سائر الانبذة فانه لا يجوز الوضوء بها عند عامة العلماء وهو الصحيح لان جواز التوضي بنبيذ التمر ثابت بخلاف القياس بالحديث ولهذا لا يجوز عند القدرة على الماء المطلق فلا يقاس عليه غيره كذا في غاية البيان واما الثاني قال ابو حنيفة رحمه الله كل وقت يجوز التيمم فيه يجوز التوضي به والا فلا كذا في معراج الدراية واما الثالث ففيه ثلاث روايات عن ابي حنيفة الاولى وهو قوله الاول انه يتوضأ به جزما ويضيف التيمم اليه استحبابا والثانية يجب الجمع بينه وبين التيمم كسؤر الحمار وبه قال محمد واختاره في غاية البيان ورجحه والثالثة انه يتيمم ولا يتوضأ به وهو قوله الاخر وقد رجع اليه وهو الصحيح وبه قال ابو يوسف والشافعي ومالك واحمد واكثر العلماء واختاره الطحاوي وحكي عن ابي طاهر الدباس انه قال انما اختلفت اجوبة ابي حنيفة لاختلاف الاسئلة فانه سئل عن التوضي به اذا كانت الغلبة للحلاوة وقال يتيمم ولا يتوضأ به وسئل مرة اذا كان الماء والحلاوة سواء فقال يجمع بينهما وسئل مرة اذا كانت الغلبة للماء فقال يتوضأ به ولا يتيمم وبالجملة فالمذهب المصحح المختار المعتمد عندنا هو عدم الجواز موافقة للائمة الثلاث فلا حاجة الى الاشتغال بحديث ابن مسعود الدال على الجواز من قوله عليه الصلاة والسلام له ليلة الجن ما في اداوتك قال نبيذ تمر قال تمرة طيبة وماء طهور اخرجه ابو داود والترمذي وابن ماجه لان من العلماء من تكلم فيه وضعفه وان اجيب عنه بما ذكره الزيلعي المخرج وغيره وعلى تقدير صحته هو منسوخ باية التيمم لتاخرها اذ هي مدنية وعلى هذا مشى جماعة من المتاخرين فاذا علم عدم جواز الوضوء به علم عدم جواز الغسل به واختلفوا على قول من يجيز الوضوء به في جواز الغسل به فصحح في المبسوط جوازه وصحح في المفيد عدمه ولا فائدة في التصحيحين بعد ان كان المذهب عدم الجواز به في الحدثين لان المجتهد اذا رجع عن قول لا يجوز الاخذ به كما صرح به في التوشيح ويشترط النية له على قول من يجيز الوضوء به ولا يخفى ان سؤر الحمار مقدم عليه على المذهب وعلى القول الاول يقدم النبيذ وعند محمد يجمع بينهما مع التيمم واذا شرع في الصلاة بالتيمم ثم وجده فهو كالمعدوم على المذهب وعلى الاول يقطعها وعند محمد يمضي فيها ويعيدها بالوضوء به كما لو وجد سؤر حمار فانه يمضي ويعيدها به بالاتفاق ولولا عبارة الوافي اصل الكتاب لشرحته بان المراد ان النبيذ يخالف لسؤر الحمار حيث لا يجوز الوضوء به اصلا لتصير ما في الكتاب هو المعتمد ولقد انصف الامام الطحاوي ناصر المذهب حيث قال بان ذهب اليه ابو حنيفة اولا اعتمادا على احاديث ابن مسعود ولا اصل له انتهى

قال الامام فخر الاسلام البزدوي في اصوله النقل لا يخلو من اوجه اما ان يكون مما يعرف بدليله او لا يعرف بدليله او اشتبه حاله فان كان من جنس ما يعرف بدليله كان نقل الاثبات الى ان قال ومسئلة الطعام والشراب والماء من جنس ما يعرف بدليله

وفي حاشية الرهاوي لصدر الشريعة واصله للشيخ قاسم في حاشية المجمع لقائل ان يقول ما ليس في نبيذ وهو حلو حتى وقع الخلاف على هذا الوجه وفي نقيع الحمص الذي تغير معه طعم الماء ولونه وريحه ولم يختلف في جواز الوضوء به ويمكن ان يقال السر في ذلك ان النبيذ حدث له اسم جديد وهو النبيذ فلذا وقع الاختلاف فيه بخلاف نقيع الحمص فانه لم يتغير اسمه وفيه شيء لان النقيع لا يخلو اما ان يكون مقيدا او مطلقا فان كان الاول فسد الكلام وان كان الثاني فلا اشتباه ويمكن ان يختار الثاني لان التقييد اما لكمال الامتزاج او بغلبة الممتزج والاول اما بالطبخ او الاختلاط بغير طبخ والثاني انتهى

النبيذ بمعنى الالقاء والكشف والذهاب والنبيذ واحد الانبذة والمغني الفقهي احصنه

المجتهد اذا رجع عن قول لا يجوز الاخذ

قال الزيلعي المخرج

التيمم رخصة

قوله رخصة قال القسطلاني في شرح البخاري وبه جزم ابو حامد الغزالي

باب التيمم

الباب لغة النوع وعرفا نوع من المسائل اشتمل عليها كتاب ولبست بعضل والتيمم لغة مطلق القصد بخلاف الحج فانه القصد الى
معظم وشواهد هما كثيرة واصطلاحا على ما في شروح الهداية القصد الى الصعيد الطاهر للتطهير وعلى ما في البدائع وغيره استعمال الصعيد
في عضوين مخصوصين على قصد التطهير بشرائط مخصوصة وزيف الاول بان القصد شرط لا ركن والثاني بانه لا يشترط استعمال
جزء من الارض بجواز بالحجر الاملس فالحق انه اسم لمسح الوجه واليدين عن الصعيد الطاهر والقصد شرط لانه النية وله ركن وشرط
وحكم وسبب مشروعية وسبب وجوب وكيفية ودليل اما ركنه فشيئان الاول ضربتان ضربة للوجه وضربة لليدين الى المرفقين
والثاني استيعاب العضوين وفي الاول كلام نذكره ان شاء الله تعالى واما شرائطه اعني شرائط جوازه فستاتي في الكتاب
مفصلة واما حكمه فاستباحة ما لا يحل الا به واما سبب مشروعيته فما وقع لعائشة رضي الله عنها في غزوة بني المصطلق وهي غزوة
المريسيع وهو ماء بناحية قديد بين مكة والمدينة لما اضلت عقدها فبعث عليه الصلاة والسلام في طلبه فحانت الصلاة وليس
معهم ماء فاغلظ ابو بكر رضي الله عنه على عائشة وقال حبست رسول الله صلى الله عليه وسلم والمسلمين على غير ماء فنزلت اية التيمم
فجاء اسيد بن الحضير فجعل يقول ما اكثر بركتكم يا آل ابي بكر رواه البخاري ومسلم وقال القرطبي نزلت الآية في عبد الرحمن بن عوف
اصابته جنابة وهو مريض فرخص له في التيمم وقيل غير ذلك واما سبب وجوبه فما هو سبب وجوب اصله المتقدم واما كيفيته
فستاتي واما دليله فمن الكتاب في ايتين في سورة النساء والمائدة وهما مدنيتان ومن السنة فاحاديث منها ما رواه البخاري
ومسلم عن عمار بن ياسر قال بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم في حاجة فاجنبت فلم اجد الماء فتمرغت في الصعيد كما تتمرغ الدابة
في رواية فتمعكت ثم اتيت النبي صلى الله عليه وسلم فذكرت ذلك له فقال انما كان يكفيك ان تقول بيدك هكذا ثم ضرب بيديه
الارض ضربة واحدة ثم مسح الشمال على اليمين وظاهر كفيه ووجهه ثم اعلم ان التيمم لم يكن مشروعا لغير هذه الامة وانما شرع رخصة
لنا والرخصة فيه من حيث الالة حيث اكتفي بالصعيد الذي هو ملوث وفي محله بشطر اعضاء الوضوء كذا في المستصفى **قوله**
تيمم لبعده ميلا عن ماء اي يتيمم الشخص وهذا شروع في بيان شرائطه فمنها ان لا يكون واجدا للماء قدر ما يكفي لطهارته في الصلاة
التي تفوت لا الى خلف وما هو من اجزائها لقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا وغير الكافي كالمعدوم وهذا عندنا وقال الشافعي
يلزمه استعمال الموجود والتيمم للباقي لان ماء نكرة في النفي فتعم وقياسا على ازالة بعض النجاسة وستر بعض العورة وكالجمع في حالة
الاضطرار بين الذكية والميتة قلنا الاية سيقت لبيان الطهارة الحكمية فكان التقدير فلم تجدوا ماء محللا للصلاة فان وجود الماء
النجس لا يمنعه من التيمم اجماعا وباستعمال القليل لم يثبت شيء من الحل بخلاف الكمال فان للحل حكم والعلة غسل الاعضاء كلها وشيء
من الحكم لا يثبت ببعض العلة كبعض النصاب في حق الزكوة وبعض الرقبة في حق الكفارة والقياس على الحقيقية والعورة فاسد
لانهما يتجزيان فيفيد الزامه باستعمال القليل للتقليل ولا يفيد هنا اذ لا يتجزى هنا بل الحدث قائم ما بقي ادنى لمعة فيبقى محدثا
مال خصوصا في موضع عزته مع بقاء الحدث كما هو واما الجمع حالة الاضطرار فلان الذكية لما لم ترفع الاضطرار صارت كالعدم كذا
في كثير من الشروح لكن في الخلاصة ولو وجد من الماء قدر ما يغسل به بعض النجاسة الحقيقية او وجد من الثوب قدر ما يستر بعض العورة
لا يلزمه انتهى ولو وجد ما يكفي للحدث او ازالة النجاسة المانعة غسل به الثوب منها وتيمم للحدث عند عامة العلماء وان توضأ به وصلى
في النجس اجزاه وكان مسيئا كذا في الخانية وفي المحيط ولو تيمم اولا ثم غسل النجاسة يعيد التيمم لانه تيمم وهو قادر على ما يتوضأ به انتهى وفيه
نظر بل الظاهر الحكم بجواز التيمم تقدم على غسل الثوب او تاخر لانه مستحق الصرف الى الثوب على ما قالوا والمستحق الصرف الى جهة معدوم
حكما بالنسبة الى غيرها كما في مسئلة اللمعة مع الحدث قبل التيمم له اذا كان الماء كافيا لاحدهما فبدا بالتيمم للحدث قبل غسلها كما هو رواية
الاصل وكالماء المستحق للعطش ونحوه ثم يمشي ذلك على رواية الزيادات القائلة بانه لو تيمم قبل غسل اللمعة لا يصح والله سبحانه اعلم
ولهذا قال في شرح الوقاية ثم انما تثبت القدرة اذا لم يكن مصروفا الى جهة اهم اصابت بدن المتيمم قذر فصلى ولم يمسه جاز لان
المسح لا يزيل النجاسة والمستحب ان يمسح تقليلا للنجاسة انتهى ثم العدم على نوعين عدم من حيث الصورة والمعنى وعدم من حيث المعنى
لا من حيث الصورة فالاول ان يكون بعيدا عنه قال في البدائع ولم يذكر حد البعد في ظاهر الروايات فعن محمد التقدير بالميل فان
تحقق كونه ميلا جاز له التيمم وان تحقق كونه اقل او ظن انه ميل او اقل لا يجوز قال في الهداية والميل هو المختار في المقدار لانه
تلحقه الحرج بدخول المصر والماء معدوم حقيقة والميل في كلام العرب منتهى مد البصر وقيل للاعلام المبنية في طريق مكة اميال لانها
بنيت على مقادير منتهى البصر كذا في الصحاح والمغرب والمراد هنا ثلث الفرسخ والفرسخ اثنا عشر الف خطوة كل خطوة ذراع ونصف بذراع

وجد من الماء قدر ما يغسل به

اصاب بدن المصلي قذر فصلى ولم يمسحه

العامة

العامة وهو اربع وعشرون اصبعا كذا في الينابيع وعن الكرخي رحمه الله انه ان كان في موضع يسمع صوت اهل الماء فهو قريب وان
كان لا يسمع فهو بعيد وبه اخذ اكثر مشايخنا كذا في الخانية وعن ابي يوسف اذا كان بحيث لو ذهب اليه وتوضأ تذهب القافلة
وتغيب عن بصره فهو بعيد ويجوز له التيمم واستحسن المشايخ هذه الرواية كذا في التجنيس وغيره الا ان ظاهره انه في حق المسافر
لا المقيم وهو جائز لهما ولو في المصر لان الشرط هو العدم فاينما تحقق جاز التيمم نص عليه في الاسرار لكن قال في شرح الطحاوي
لا يجوز التيمم في المصر الا لخوف فوت جنازة او صلاة عيد او للجنب الخائف من البرد وكذا ذكر التمرتاشي بناء على كونه نادرا والحق
الاول لما ذكرنا والمنع بناء على عادة الامصار فليس خلافا حقيقيا وتصحيح الزيلعي لا يفيده وفي الخانية قليل السفر وكثيره سواء
في التيمم والصلوة على الدابة خارج المصر انما الفرق بين القليل والكثير في ثلثة في قصر الصلاة والافطار والمسح على الخفين انتهى
وفي المحيط المسافر يطأ جاريته وان علم انه لا يجد الماء لان التراب شرع طهورا حال عدم الماء ولا تكره الجنابة حال وجود الماء
فكذا حالة عدمه انتهى وبما قررناه علم ان المعتبر المسافة دون خوف فوت الوقت خلافا لزفر وفي المنية بالعين المعجمة ومن كان
في كلة جاز تيممه لخوف البق او مطر او حر شديد ان خاف فوت الوقت انتهى ولا يخفى ان هذا مناسب لقول زفر لا لقول ائمتنا
فانهم لا يعتبرون خوف الفوت وانما العبرة للبعد كما قدمناه كذا في شرح منية المصلي لكني ظفرت بان التيمم لخوف الوقت رواية
عن مشايخنا ذكرها في القنية في مسائل من ابتلي ببليتين ويتفرع على هذا الاختلاف ما لو ازدحم جمع على بئر لا يمكن الاستقاء منها
الا بالمناوبة لضيق الموقف او لاتحاد الالة للاستقاء ونحو ذلك فان كان يتوقع وصول النوبة اليه قبل خروج الوقت
لم يجز له التيمم بالاتفاق وان علم انها لا تصل اليه الا بعد خروج الوقت يصبر عندنا ليتوضأ بعد الوقت وعند زفر يتيمم ولو
كان جمع من العراة وليس معهم الا ثوب يتناوبونه وعلم ان النوبة لا تصل اليه الا بعد الوقت فانه يصبر ولا يصلي عاريا ولو
اجتمعوا في سفينة او بيت ضيق وليس هناك موضع يسع ان يصلي قائما فقط فلا يصلي قاعدا بل يصبر ويصلي قائما بعد الوقت كما لو كان
مريضا عاجزا عن القيام واستعمال الماء في الوقت ويغلب على ظنه القدرة بعده وكذا لو كان معه ثوب نجس ومعه ما يغسله ولكن
لو غسله خرج الوقت لزم غسله وان خرج الوقت كذا في التوشيح واما العدم معنى لا صورة فهو ان يعجز عن استعمال الماء الا انه
مع قرب الماء منه وسياتي مفصلا **قوله** او لمرض يعني يجوز التيمم للمرض واطلقه وهو مقيد بما ذكره في الكافي من قوله بان يخاف
اشتداد مرضه لو استعمل الماء فعلم ان اليسير منه لا يبيح التيمم وهو قول جمهور العلماء الا ما حكاه النووي عن بعض المالكية وهو مردود
بانه رخصة ابيحت للضرورة ودفع الحرج وهو انما يتحقق عند خوف الاشتداد او الامتداد ولا فرق عندنا بين ان يشتد بالتحرك
كالمبطون او بالاستعمال كالجدري او كان لا يجد من يوضئه ولا يقدر بنفسه اتفاقا وان وجد خادما كعبده وولده واجيره
لا يجزئه التيمم اتفاقا كما نقله في المحيط وان وجد غير خادم من لو استعان به اعانه ولو زوجته فظاهر المذهب انه لا يتيمم من غير ذكر
خلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه كما يفيده كلام المبسوط والبدائع وغيرهما ونقل في التجنيس عن شيخه خلافا بين ابي حنيفة وصاحبيه
على قوله يجزئه التيمم وعلى قولهما لا قال وعلى هذا الخلاف اذا كان مريضا لا يقدر على الاستقبال او كان في فراش نجس ولا يقدر
على التحول عنه ووجد من يحوله ويوجهه لا يفترض عليه ذلك عنده وعلى هذا الاعمى اذا وجد قائدا لا تلزمه الجمعة والحج والخلاف فيهما
معروف فالحاصل ان عنده لا يعتبر المكلف قادرا بقدرة غيره لان الانسان انما يعد قادرا اذا اختص بحالة يتهيا له الفعل متى
اراد وهذا لا يتحقق بقدرة غيره ولهذا قلنا اذا بذل الابن المال والطاعة لابيه لا يلزمه الحج وكذا من وجبت عليه الكفارة وهو
معدم فبذل له انسان المال لا فلنا وعندهما تثبت القدرة بالة الغير لان الة الغير صارت كالته بالاعانة وكان حسام الدين
رحمه الله يختار قولهما والفرق على ظاهر المذهب بين مسئلة التيمم وبين المريض اذا لم يقدر على الصلاة ومعه قوم لو استعان بهم في
الاقامة والثبات جاز له الصلاة قاعدا انه يخاف على المريض زيادة الوجع في قيامه ولا يلحقه زيادة الوجع في الوضوء انتهى ما في
التجنيس وظاهره انه لو لم يكن له اجير لكن معه ما يستاجر به اجيرا لا يجزئه التيمم قل الاجر او كثر فانه قال او عنده من المال
مقدار ما يستاجر به اجيرا والفرق بين الزوجة والمملوك ان المنكوحة اذا مرضت لا يجب عليه ان يوضئها وان يتعاهدها وفي
العبد والجارية يجب عليه اذا لم يستطع الوضوء كذا في الخلاصة يعني ان السيد لما كان عليه تعاهد العبد في مرضه كان على عبده ان
يتعاهده في مرضه والزوجة لما لم يكن عليه ان يتعاهدها في مرضها فيما يتعلق بالصلاة لا يجب عليها ذلك اذا مرض فلا يعد قادرا
بفعلها وفي المنية مريض لم يكن عنده احد يوضئه الا باجر جاز له التيمم عند ابي حنيفة قل الاجر او كثر وقالا لا يتيمم اذا كان الاجر
ربع درهم انتهى والظاهر عدم الجواز اذا كان قليلا لا اذا كان كثيرا لما عرف من مسئلة شراء الماء اذا وجده بثمن المثل على ما بينه

اختلاف التصحيح

ومن كان في كلة جاز تيممه لخوف برد او حر شديد

فروع لطيفة

مطلب القادر بقدرة الغير لا يعد قادرا

مطلب اختار حسام الدين قولهما

مطلب يجب على السيد ان يوضئ عبده او جاريته

وجاز له التيمم باكثر من ربع درهم لم يجب

ان شاء الله تعالى ويقولنا قال مالك واحمد والشافعي في الاصح كما نقله النووي لاطلاق قوله تعالى وان كنتم مرضى
والمراد من الوجود في الاية القدرة قال العلامة الكردي الكافي قوله تعالى فلم تجدوا للعطف على الشرط وفي فتيمموا للجزاء
الشرط وفيه فاسبح التفسير التيمم وهذا اذا اقدر المريض على التيمم اما اذا لم يقدر عليه ايضا ولا عنده من يتعين به فانه لا يصلي
عندهما قال الشيخ الامام ابو بكر رايت في الجامع الصغير للكرخي ان مقطوع اليدين والرجلين اذا كان بوجهه جراحة
يصلي بغير طهارة ولا يتيمم ولا يعيد وهذا هو الاصح كذا في الفتاوى الظهيرية ذكره مسكين وسياتي بقية الكلام عليه ان
شاء الله تعالى **قوله** او برد اي ان خاف الجنب والمحدث ان اغتسل او توضأ ان يقتله البرد او يمرضه يتيمم سواء كان
خارج المصر او فيه وعندهما لا يتيمم فيه كذا في الكافي وجوازه للمحدث قول بعض المشايخ والصحيح انه لا يجوز له التيمم كذا في
فتاوى قاضي خان والخلاصة وغيرهما وذكر المصنف في المصفى انه بالاجماع على الاصح قال في فتح القدير وكانه والله اعلم
لعدم اعتبار ذلك الخوف بناء على انه مجرد وهم اذ لا يتحقق ذلك في الوضوء عادة انتهى ثم اعلم ان جوازه للجنب عند ابي حنيفة
مشروط بان لا يقدر على تسخين الماء ولا على اجرة الحمام في المصر ولا يجد ثوبا يدفئ فيه ولا مكانا يأويه كما افاده في البدائع
وشرح الجامع الصغير لقاضي خان فصار الاصل انه متى قدر على الاغتسال بوجه من الوجوه لا يباح التيمم اجماعا وقالا لا
يجوز التيمم للبرد في المصر وقد اختلف المشايخ فمنهم من جعل الخلاف بينهم في هذه نشا عن اختلاف زمان لا برهان بناء
على ان اجر الحمام في زمانهما يوخذ بعد الدخول فاذا عجز عن الثمن دخل ثم تعلل بالعسرة وفي زمانه قبله فيعذر ومنهم من
جعله برهانا بناء على الخلاف في جواز التيمم لغير الواجد قبل الطلب من رفيقه اذا كان له رفيق فعلى هذا التقييد منهما
بان يترك طلب الماء الى من جميع اهل المصر اما ان طلب فمنع فانه يجوز عندهما والظاهر قوله لانه لا يكلف الطهارة بالماء
الا اذا قدر عليه بالملك او الشراء وعند انتفاء هذه القدرة يتحقق العجز ولهذا لم يفصل العلماء فيما اذا لم يكن معه ثمن الماء
بين امكان اخذه بثمن موجل بالجملة على ذلك او لا بل اطلقوا جواز التيمم اذ ذاك فما اطلقه بعض المشايخ من عدم جواز
التيمم في هذا الزمان بناء على ان اجر الحمام يوخذ بعد الدخول فيتعلل بالعسرة بعده فيه نظر كذا في فتح القدير ولا شك
في هذا فيما يظهر لانه تغرير لم ياذن الشرع فيه ومن ادعى اباحته فضلا عن تعيينه فعليه البيان ولا يخفى ان مراد المحقق في
فتح القدير من قوله ليس معه مال انه لا مال له غايب ايضا فحينئذ لا يلزمه الشراء بالنسية اما اذا لم يكن معه مال وله
مال غايب فانه يلزمه الشراء بالنسيئة كما اشار اليه شارح منية المصلي تلميذ المحقق وفي المبتغى بالعين المعجمة اجير لا يجد الماء
ان علم انه يجده في نصف ميل لا يعذر في التيمم وان لم ياذن له المستاجر يتيمم ويصلي ثم يعيد ولو صلى صلاة اخرى وهو يذكر هذه
نفذ انتهى **قوله** او خوف عدو او سبع او عطش او فقد آلة يعني يجوز التيمم لهذه الاعذار لان الماء معدوم معنى الصورة
اما اذا كان بينه وبين الماء عدو آدميا او غيره يخاف على نفسه اذا اتاه فلان القاء النفس في التهلكة حرام فيتحقق العجز عن
استعمال الماء وسواء خاف على نفسه او ماله كذا في الغاية وفي المبتغى ولو كان عنده امانة يخاف عليها ان ذهب الى الماء
يتيمم وفي التوشيح وكذا اذا خافت المراة على نفسها بان كان الماء عند فاسق او خاف المديون المفلس من الحبس بان كان
صاحب الدين عند الماء وفي الخلاصة وفتاوى قاضي خان وغيرهما الاسير في يد العدو اذا منعه الكافر عن الوضوء والصلاة
يتيمم ويصلي بالايماء ثم يعيد اذا خرج وكذا لو قال لعبده ان توضات حبستك او قتلتك فانه يصلي بالتيمم ثم يعيد كالمحبوس لان
طهارة التيمم لم تظهر في منع وجوب الاعادة وفي التجنيس رجل اراد ان يتوضا فمنعه انسان عن ان يتوضا بوعيد قيل
ينبغي ان يتيمم ويصلي ثم يعيد الصلاة بعد ما زال عنه لان هذا عذر جاء من قبل العباد فلا يسقط فرض الوضوء عنه انتهى فعلم منه
ان العذر ان كان من قبل الله تعالى لا تجب الاعادة وان كان من قبل العبد وجبت الاعادة ثم وقع اختلاف في الخوف
من العدو هل هو من الله تعالى فلا تجب الاعادة او هو بسبب العبد فتجب الاعادة وذهب صاحب معراج الدراية الى الاول
وذهب صاحب النهاية الى الثاني والذي يظهر ترجيح ما في النهاية لما نقلناه من مسئلة منع السيد عبده بوعيد من الحبس او القتل
فانه ليس فيه الا الخوف لا المنع الحسي وكذا ظاهر ما نقلناه عن التجنيس كما لا يخفى لكن قد يقال لا مخالفة بين ما في النهاية و
الدراية لحمول على ما اذا حصل وعيد من العبد نشا منه الخوف فكان هذا من قبل العباد وما في الدراية محمول على ما اذا لم يحصل
وعيد من العبد اصلا بل حصل خوف منه فكان هذا من قبل الله تعالى اذ لم يتقدمه وعيد بدليل ان صاحب الدراية ذكر مسئلة الخوف
في الاسير بدار الحرب وبه يندفع ما ذكره في فتح القدير من ان صاحب الدراية نص على مخالفة ما في النهاية كما لا يخفى ثم بعد هذا رايت

العلامة

العلامة ابن امير حاج صرح بما فهمته فقال ونحن ان المراد بالخوف من العدو الخوف الذي لم ينشا عن وعيد من قادر عليه
ونحو ذلك كما في الخوف من السبع ولا باس بان يكون مرادهم ذلك وانما نسب هذا الخوف الى الله تعالى في هذه الصورة مع
انه فيها وفي غيرها منه تعالى ايضا خلقا وارادة لتجرده في هذه الصورة عن مباشرة سبب له من الغير في حق الخائف وفي
المحيط ولو حبس في السفر يتيمم ويصلي ولا يعيد لانه انضم عذر السفر الى العذر الحقيقي والغالب في السفر عدم الماء فيتحقق العدم من
كل وجه انتهى واما الماء المحتاج اليه للعطش فلانه مشغول بحاجة والمشغول بالحاجة كالمعدوم وعطش رفيقه ودابته وكلبه لماشيته
او صيده في الحال او ثاني الحال كعطشه وسواء كان المحتاج اليه للعطش رفيقه المخالط له او اخر من اهل القافلة فان امتنع
صاحب الماء من ذلك وهو غير محتاج اليه للعطش وهناك مضطر اليه للعطش كان له اخذه منه قهرا وله ان يقاتله فان
قتل احدهما صاحبه ان كان المقتول صاحب الماء فدمه هدر ولا قصاص فيه ولا دية ولا كفارة وان كان المضطر فهو مضمون
بالقصاص او الدية والكفارة وان كان صاحب الماء محتاجا اليه للعطش فهو اولى به من غيره وان احتاج اليه الاجنبي للوضوء
وكان مستغنيا عنه لم يلزمه بذله ولا يجوز للاجنبي اخذه منه قهرا كذا في السراج الوهاج وكذا الماء المحتاج اليه للعجين لا لمكنا وان
كان يحتاج اليه لاتخاذ المرقة لا يتيمم لان حاجة الطبخ دون حاجة العطش واما جوازه بفقد الآلة فلتحقق العجز لانه اذا لم يجد
دلوا يستقي به فوجود البئر وعدمها سواء وبشرطان لا يمكنه ايصال ثوبه اليه اما اذا امكنه ايصال ثوبه ويخرج الماء قليلا قليلا بالبل
لا يجوز له التيمم كذا في السراج الوهاج وفي الخلاصة ولو كان معه منديل طاهر لا يجزيه التيمم وهذا يوافق فروعا ذكرها الشافعية وهي
انه لو وجد بئرا فيها ماء ولا يمكنه النزول اليه وليس معه ما يدليه الا ثوبه او عمامته لزمه ادلاؤه ثم يعصره ان لم تنقص قيمته اكثر
من ثمن الماء فان زاد النقص عن ثمن الماء تيمم ولا اعادة عليه وان قدر على اجنبي ممن ينزل اليها باجرة المثل لزمه ولم
يجز التيمم والا جاز بلا اعادة ولو كان معه ثوب ان شقه بنصفين وصل الى الماء والا لم يصل فان كان نقصه بالشق لا يزيد
على ثمن الماء او ثمن آلة الاستقاء لزمه شقه ولم يجز التيمم والا جاز بلا اعادة وهذا كله موافق لقواعدنا كذا في التوشيح والحاصل
انه متى امكنه استعمال الماء بوجه من الوجوه من غير لحوق ضرر في نفسه او ماله وجب عليه استعماله وما زاد على ثمن المثل ضرر
فلا يلزمه بخلاف ثمن المثل وفي المبتغى بالغين المعجمة ويوجد والشرط النقوير في نهر جامد تحته ماء لا يتيمم وقيل يتيمم وفي سفره جمد او ثلج
ومعه آلة الذوب لا يتيمم وقيل يتيمم انتهى والظاهر الاول منهما كما لا يخفى وفي المحيط الماء الموضوع في الفلاة في الحب ونحوه لا
يمنع جواز التيمم لانه لم يوضع للوضوء غالبا وانما وضع للشرب الا ان يكون الماء كثيرا فيستدل بكثرته على انه وضع للشرب والوضوء
جميعا انتهى وكذا في التجنيس وفتاوى الولوالجي وقاضي خان والحب بضم الحاء الخابية وعن الامام ابي بكر محمد بن الفضل ان الموضوع
للشرب يجوز التوضي منه والموضوع للوضوء لا يباح منه الشرب وفي الخلاصة وغيرها ثلاثة نفر في السفر جنب وحايض طهرت من
الحيض وميت ومعهم من الماء قدر ما يكفي لاحدهم ان كان الماء لاحدهم فهو احق وان كان الماء لهم لا ينبغي لاحد ان يغتسل وان
كان الماء مباحا فالجنب احق فتيمم المراة وييمم الميت ولو كان مكان الحائض محدث يصرف الى الجنب انتهى وفي الظهيرية قال عامة
المشايخ الميت اولى وقيل الجنب اولى وهو الاصح انتهى وفي المحيط ينبغي ان يصرف الى غسل الميت ويتيمما فيما اذا كان مشتركا
وفي التجنيس رجل كان في البادية وليس معه الا قمقمة من ماء زمزم في رحله وقد رصص راسه لا يجوز له التيمم اذا كان لا يخاف
على نفسه العطش لانه واجد للماء وكثيرا ما يبتلى به الحاج الجاهل ويظن انه تجزيه والحيلة فيه ان يهبه من غيره ثم يستودع منه الماء
انتهى وقال قاضي خان في فتاواه الا ان هذا ليس بصحيح عندي فانه لو رأى مع غيره ماء يبيعه بمثل الثمن او بغبن يسير يلزمه الشراء
ولا يجوز له التيمم فاذا تمكن من الرجوع في الهبة كيف يجوز له التيمم انتهى ودفعه في فتح القدير بانه يمكن ان يعرف بان الرجوع تملك
بسبب مكروه وهو مطلوب العدم شرعا فيجوز ان يعتبر الماء معدوما في حقه لذلك وان قدر عليه حقيقة كما في الحب بخلاف البيع انتهى
وقيل الحيلة فيه ان يخلطه بماء الورد حتى يغلب عليه فلا يبقى طهورا كذا في التوشيح والمحبوس الذي لا يجد طهورا لا يصلي عندهما
وعند ابي يوسف يصلي بالايماء ثم يعيد وهو رواية عن محمد تشبها بالمصلين قضاء لحق الوقت كما في الصوم ولهما انه ليس باهل
للاداء لمكان الحدث فلا يلزمه التشبه كالحائض وبهذه المسئلة تبين ان الصلوة بغير طهارة متعمدا ليس بكفر فانه لو كان كفرا لما امر ابو
يوسف به وقيل يكفر كالمصلي الى غير القبلة او مع الثوب النجس عمدا لانه كالمستخف والاصح انه لو صلى الى غير القبلة او مع الثوب النجس
لا يكفر لان ذلك يجوز اداؤه بحال ولو صلى بغير طهارة متعمدا يكفر لان ذلك يحرم بكل حال فاذا صلى بغير طهارة متعمدا فقد تهاون
واستخف بامر الشرع فيكفر كذا في المحيط وقد قدمنا من الفتاوى الظهيرية ان مقطوع اليدين والرجلين اذا كان بوجهه جراحة

يصلي بغير طهارة ولا يتيمم ولا يعيد وهذا هو الاصح لكانت الصلاة بغير طهارة نظير الصلاة لا الى القبلة او مع الثوب النجس فينبغي التسوية بينهما في الحكم وهو عدم التكفير كما لا يخفى **قوله** مستوعبا وجهه ويديه مع مرفقيه اي يتيمم تيمما مستوعبا فهو صفة لمصدر محذوف وجوز الزيلعي ان يكون حالا من الضمير الذي في يتيمم فيكون حالا منتظرة قال والاول اوجه ولم يبين وجهه ولعل وجهه ان الاستيعاب فيه ركن لا يتحقق التيمم الا به وعلى جعله حالا يصير شرطا خارجا عن ماهيته لان الاحوال شروط على ما عرف • اعلم ان الاستيعاب فرض لازم في ظاهر الرواية عن اصحابنا حتى لو ترك شيئا قليلا من مواضع التيمم لا يجوز ونص غير واحد على ان هذا هو الصحيح منهم قاضي خان ونص صاحب المجمع وصاحب الاختيار على انه الاصح وصاحب الخلاصة والولوالجي على انه المختار وشارح الوقاية ان عليه الفتوى وروى الحسن عن ابي حنيفة ان الاكثر يقوم مقام الكل لوجه غير لازم وهو ما اكثره البلوى اولا انه مسح فلا يجب فيه الاستيعاب كمسح الراس • وفي تفصيل عقد الفوائد بتكميل قيد الشريد معزيا الى الخلاصة ان المتروك لو كان اقل من الربع يجزيه وهو الاصح • والظاهر ان ليس المراد بها خلاصة الفتاوى المشهورة فان فيها ان المختار افتراض الاستيعاب • ووجه ظاهر الرواية ان الامر بالمسح في باب التيمم تعلق باسم الوجه واليدين وانه يعم الكل ولان التيمم بدل عن الوضوء والاستيعاب في الاصل من تمام الركن فكذا في البدل فيلزمه تخليل الاصابع ونزع الخاتم او تحريكه ولو ترك لم يجز وعلى رواية الحسن لا يلزمه ويمسح المرفقين مع الذراعين عند اصحابنا الثلاثة خلافا لزفر حتى لو كان مقطوع اليدين من المرفق يمسح موضع القطع عندنا خلافا لزفر والكلام فيه كالكلام في الوضوء وقد مر كذا في البدائع وفي المحيط وان كان القطع فوق المرفق لا يجب المسح يعني اتفاقا ويمسح تحت الحاجبين وفوق العينين • وفي فتح القدير معزيا الى الحلية تبعا للدراية يمسح من وجهه ظاهر البشرة والشعر على الصحيح انتهى لكن في السراج الوهاج لا يجب عليه مسح اللحية في التيمم ولا مسح الجبيرة • ولو مسح باحد يديه وجهه وبالاخرى يديه اجزاه في الوجه واليد الاولى ويعيد الضرب لليد الاخرى انتهى وفي تعبيره بالواو في قوله ويديه دون ثم اشارة الى ان الترتيب ليس بشرط فيه كاصله ويشترط المسح بجميع اليد او باكثرها حتى لو مسح باصبع واحدة او اصبعين لا يجوز ولو كرر المسح حتى استوعب بخلاف مسح الراس كذا في السراج الوهاج معزيا الى الايضاح • وفي المجتبى ومسح العذار شرط على ما حكي عن اصحابنا والناس عنه غافلون وفي المحيط عن محمد في رجل يرى التيمم الى الرسغ والوتر ركعة ثم راى التيمم الى المرفق والوتر ثلاثا لا يعيد ما صلى لانه مجتهد فيه وان فعل ذلك من غير ان يسال احدا ثم سال فامر بثلاث يعيد ما صلى لانه غير مجتهد انتهى • وفي معراج الدراية ولو امر غيره حتى يممه ونوى هو جاز وقال ابن القاضي لا يجزيه انتهى والناوي هو الامر كما لا يخفى وفي شرح المجمع واما استيعاب الوجه في التيمم فليس مستفادا من الالصاق بل لانه خلف عن الغسل فلزم الاستيعاب في الخلف حسب لزومه في الاصل انتهى وقد قدمناه في مسح الراس **قوله** بضربتين الباء متعلقة بيتيمم اي يتيمم بضربتين وقد وقع ذكر الضرب في كثير من الكتب والمذكور في الاصل الوضع دون الضرب وفي بعض الروايات الضرب فاختلف المشايخ فيه فمنهم كالمصنف في المستصفى من قال بانهم انما اختاروه وان كان الوضع جائزا لان الاثار جاءت بلفظ الضرب وفي غاية البيان والمقصود من الضرب ان يدخل الغبار في خلال الاصابع تحقيقا لمعنى الاستيعاب • وتعقب ما في المستصفى بان الضرب لم يذكر في الاية ولا في سائر الاثار وانما جاء في بعضها ومنهم من ذهب الى ان المقصود ذكر الضربتين الرد على ابن سيرين ومن تبعه لانه لا بد من ثلاث ضربات ضربة للوجه وضربة للكفين وضربة للذراعين واما ما روي عن محمد من الاحتياج الى ثلاث ضربات فليس افتراضا للثالثة لذاتها بل لتخليل الاصابع اذا لم يدخل الغبار بينهما وهو خلاف النص والمقصود وهو تخليل لا يتوقف عليه ومنهم من ذهب الى ان الضربتين ركن لخبر الوارد والتيمم ضربتان فهما من ماهية التيمم ومن ثم قال السيد ابو شجاع انه لو احدث بعد الضربة اعادها ولا يجزيه المسح بما في يده من التراب وصححه في الخلاصة وهو مختار شمس الائمة ولكن قال القاضي الاسبيجابي ان الضربة تجزيه كما في الوضوء حيث يتوضأ بذلك الماء وفرق السيد ابو شجاع بينهما بان الشرط في الوضوء الحصول وفي التيمم التحصيل • واجيب عنه بان التحصيل شرط فلا ينافي الحدث كما لو احرم مجامعا • وفي فتح القدير بعد ما ذكر الخلاف وعلى هذا فما صح جوابه من انه لو القت الريح الغبار على وجهه ويديه فمسح بنية التيمم اجزاه وان لم يمسح لا يجوز يلزم فيه اما كونه قول من اخرج الضربة لا قول الكل واما اعتبار الضربة اعم من كونها على الارض او على العضو مسحا والذي يقتضيه النظر عدم اعتبار ضربة الارض من مسمى التيمم شرعا فان المامور به المسح ليس غير في الكتاب قال تعالى فتيمموا صعيدا طيبا فامسحوا بوجوهكم وحمل قوله عليه السلام التيمم ضربتان اما على ارادة الاعم من المسحتين كما قلنا او انه اخرج مخرج الغالب والله سبحانه اعلم انتهى ثم اعلم ان الشرط وجود

الغسل

الغسل منه اعم من ان يكون مسحا او ضربا او غيره فقد قال في الخلاصة ولو ادخل راسه في موضع الغبار بنية التيمم يجوز ولو انهدم الحائط وظهر الغبار فحرك راسه ونوى التيمم جاز والشرط وجود الفعل منه انتهى وبهذا يتبين ان هذه الفروع مبنية على قول من اخرج الضربة من مسمى التيمم واما من ادخلها فلا يمكنه القول بها في ما نقلناه عن الخلاصة اذ ليس فيها ضرب اصلا لا على الارض ولا على العضو الا ان يقال مراده بالضرب الفعل منه اعم من كونه ضربا او غيره وهو بعيد كما لا يخفى وتظهر ثمرة الاختلاف ايضا فيما اذا نوى بعد الضرب فمن جعله ركنا لم يعتبر النية بعده ومن لم يجعله ركنا اعتبرها بعده كذا في السراج الوهاج • وفي الخلاصة ولو شلت كلا يديه يمسح وجهه وذراعيه على الحائط انتهى وقد قدمنا انه لو امر غيره بان يممه جاز بشرط ان ينوي الامر فلو ضرب المامور يديه على الارض بعد نية الامر ثم احدث الامر قال في التوشيح ينبغي ان يبطل بحدث الامر على قول ابي شجاع انتهى وظاهره انه لا يبطل بحدث المامور لان المامور الة وضربه ضرب للامر فالعبرة للامر ولهذا اشترطنا نيته لا نية المامور وفي المحيط وكيفية التيمم ان يضرب يديه على الارض ثم ينفضهما فيمسح بهما وجهه بحيث لا يبقى منه شيء وان قل ثم يضرب يديه ثانيا على الارض ثم ينفضهما فيمسح بهما كفيه وذراعيه كليهما الى المرفقين • وقال مشايخنا يضرب يديه ثانيا ويمسح باربع اصابع يده اليسرى ظاهر يده اليمنى من رؤوس الاصابع الى المرفق ثم يمسح بكفه اليسرى باطن يده اليمنى الى الرسغ ويمر باطن ابهامه اليسرى على ظاهر ابهامه اليمنى ثم يفعل باليد اليسرى كذلك وهو الاحوط لان فيه احترازا عن استعمال المستعمل بالقدر الممكن فان التراب الذي على يده يصير مستعملا بالمسح حتى لو ضرب يديه مرة ومسح بهما وجهه وذراعيه لا يجوز ولا يجب مسح باطن الكف لان ضربهما على الارض يغني عنه وفي شرح النقاية للشمني معزيا الى الذخيرة لم ير نص هل الضرب بباطن الكفين او بظاهرهما والاصح انها بظاهرهما وباطنهما انتهى والمراد بالواو او اذ لا جمع بينهما كما لا يخفى وهذا النقل عن الذخيرة مخالف لما نقله عنها ابن امير حاج في شرحه منية المصلي ولفظه تنبيه في الذخيرة لم يذكر محمد انه يضرب على الارض ظاهر كفيه او باطنهما واشار الى انه يضرب باطنهما فانه قال في الكتاب لو ترك المسح على ظاهر كفيه لا يجوز وانما يكون تاركا للمسح على ظاهر كفيه اذا ضرب باطن كفيه على الارض انتهى ثم قال قلت وبهذا يعلم ان المراد بالكف باطنها الا ظاهرها انتهى وهكذا في التوشيح معزيا الى الذخيرة الا انه بعد اسطر ذكر ما في شرح النقاية من التصحيح انتهى وسنن التيمم سبعة اقبال اليدين بعد وضعهما على التراب وادبارهما ونفضهما وتفريج الاصابع والتسمية في اوله والترتيب والموالاة ذكر الاربعة الاول في المبتغى والباقية في المبسوط وبعضهم اطلق على بعض هذه الاستحباب وفي ظاهر الرواية ينفضهما مرة وعن ابي يوسف مرتين وهذا ليس باختلاف لان المقصود وهو تناثر التراب ان حصل بمرة اكتفى بها وان لم يحصل ينفض مرتين كذا في البدائع ولهذا قال في الهداية وينفض يديه بقدر ما يتناثر التراب كيلا يصير مثلة انتهى **قوله** ولو جنبا او حائضا يعني يتيمم الجنب والمحدث والحائض والنفساء وهو قول جمهور العلماء لاحاديث الواردة فيه منها ما رواه البخاري ومسلم من حديث عمران بن حصين ان رسول الله صلى الله عليه وسلم راى رجلا معتزلا لم يصل مع القوم فقال يا فلان ما منعك ان تصلي مع القوم فقال يا رسول الله اصابتني جنابة ولا ماء فقال عليك بالصعيد • ومنها حديث عمار ان النبي صلى الله عليه وسلم امره بالتيمم وهو جنب رواه الائمة الستة • واما الاية وهو قوله تعالى او لامستم النساء فقد اختلف فيها فذهب عمر وابن مسعود وابن عمر الى حملها على المس باليد فمنعوا التيمم للجنب وذهب علي وابن عباس وعائشة الى انها محمولة على الجماع فجوزوه للجنب وبه اخذ اصحابنا وجمهور العلماء ترجيحا بسياق الاية لان الله تعالى بين حكم الحدث الاصغر والاكبر حال وجود الماء ثم نقل الحكم الى التراب حال عدم الماء وذكر الحدث الاصغر بقوله او جاء احد منكم من الغائط فتعين حمل الملامسة على الجماع ليكون بيانا لحكم الحدثين عند عدم الماء كما بين حكمهما عند وجوده والشافعي حمل الاية على الجماع والمس باليد فقال باباحته للجنب ونقض الوضوء بالمس باليد والحيض والنفاس ملحقان بالجنابة لانهما في معناها كما في كثير من الكتب لكن في الفتاوى الظهيرية كما نقله مسكين في شرح الكنز والشمني في شرح النقاية تفصيل في الحائض وهو انها اذا طهرت لعشرة ايام يجوز لها التيمم وان طهرت لاقل لا يجوز الا ان الشمني نقله عنها في تيممها للصلاة الجنازة والعيد والاول في مطلق التيمم والذي يظهر ان هذا التفصيل غير صحيح بدليل ما اتفقوا على نقله من باب الحيض • والرجعة ان الحائض اذا انقطع دمها لاقل من عشرة فتيممت عند عدم القدرة على الماء وصلت جاز للزوج وطؤها وهل تنقطع الرجعة بمجرد التيمم او لا بد من الصلاة به فيه خلاف فهذا صريح في جواز التيمم لها ومن من صرح به القاضي الاسبيجابي في شرح مختصر الطحاوي

ولفظه الاصل ان المراة اذا كانت ايامها دون العشرة فوقت اغتسالها من الحيض حتى انها لا تخرج من الحيض ما لم تغتسل به او يمضي عليها وقت ادنى الصلاة اليها مع قدرة عليه ولو تيممت وصلت خرجت من الحيض بالاتفاق ولو تيممت ولم تصل لا ينقطع حق الرجعة في قولهما خلافا لمحمد وزفر واجمعوا انها لا تتزوج حتى تصلي بذلك التيمم الى اخر ما ذكر من الفروع لكن صحح شمس الائمة السرخسي في مبسوطه انه لا يبطلها حتى تصلي به اجماعا لان محمدا انما جعل التيمم كالاغتسال فيما هو مبني على الاحتياط وهو قطع الرجعة وا ... في الوطئ تركه فليس التيمم فيه كالاغتسال كما لم يفعله في الحل للازواج وفي المحيط جنب مر على مسجد فيه ماء يتيمم للدخول ولا يباح له الا بالتيمم وان كان فيه عين صغيرة ولا يستطيع الاغتراف منه لا يغتسل فيها ويتيمم لان الاغتسال فيه يفسده ولا تخرج طاهرا فلا يكون مفيدا ولو اصابته الجنابة في المسجد قيل لا يباح له الخروج من غير تيمم اعتبارا بالدخول وقيل يباح لان في الخروج تنزيه المسجد عن النجاسة وفي الدخول تلويثه بها انتهى وسياتي في الحيض تمامه ان شاء الله تعالى **قوله** بطاهر متعلق بتيمم يعني بشرط لصحة التيمم طهارة الصعيد لقوله تعالى فتيمموا صعيدا طيبا ولا طيب مع النجاسة حتى لو تيمم بغبار ثوب نجس لا يجوز الا اذا وقع ذلك الغبار عليه بعد ما جف ولا بد ان تكون طهارته مقطوعا بها حتى لو تيمم بارض قد اصابتها نجاسة فجفت وذهب اثرها لم يجز في ظاهر الرواية والفرق بين التيمم منها وجواز الصلاة عليها ان الجفاف مقلل لا مستاصل وقليلها مانع في التيمم دون الصلاة ويجوز ان يعتبر القليل مانعا في شيء دون شيء كقليلها في الماء مانع دون الثوب كذا في البدائع وسياتي تمامه في الانجاس ان شاء الله تعالى وظاهر كلامهم ان الارض التي جفت نجسة في حق التيمم طاهرة في حق الصلاة والحق انها طاهرة في حق الكل وانما منع التيمم منها لفقد الطهورية كالماء المستعمل طاهر غير طهور وكان ينبغي للمصنف ان يقول بمطهر ليخرج ما ذكرنا كما عبر به في منظومة ابن وهبان وللحديث الوارد من قوله صلى الله عليه وسلم جعلت الارض مسجدا وطهورا بناء على ان الطهور بمعنى المطهر وقد تقدم الكلام فيه وفي المحيط والبدائع ولو تيمم اثنان من مكان واحد جاز لانه لم يصر مستعملا لان التيمم انما يتادى بما التزق بيده لا بما فضل كالماء الفاضل في الاناء بعد وضوء الاول انتهى وهو يفيد تصور استعماله وقد صوره على صورة واحدة وهي ان يمسح الذراعين بالضربة التي مسح بها وجهه ليس غير **قوله** من جنس الارض يعني يتيمم بما كان من جنس الارض قال المصنف في المستصفى كل ما يحترق بالنار فيصير رمادا كالشجر او ينطبع ويلين كالحديد فليس من جنس الارض وما عدا ذلك فهو من جنس الارض انتهى فلا يجوز التيمم بالانجار والزجاج المتخذ من الرمل وغيره والماء المنجمد والمعادن الا ان تكون في محالها فيجوز للتراب الذي عليها لا بها نفسها واللؤلؤ وان كان مسحوقا لانه متولد من حيوان في البحر والدقيق والرماد ويجوز بالحجر والتراب والرمل والسبخة المنعقدة من الارض دون الماء والجص والنورة والكحل والزرنيخ والمغرة والكبريت والفيروزج والعقيق والبلخش والزمرد والزبرجد وفي فتح القدير بعدم الجواز بالمرجان وفي غاية البيان والتوشيح والعناية والمحيط ومعراج الدراية والتبيين الجواز به فكان الاول سهوا واما الملح فان كان مائيا فلا يجوز به اتفاقا وان كان جبليا ففيه روايتان وصحح كل منهما ذكره في الخلاصة لكن الفتوى على الجواز به كذا في التجنيس ويجوز بالاجر المشوي وهو الصحيح لانه طين متحجر وكذا بالخزف الخالص الا اذا كان مخلوطا بما ليس من جنس الارض او كان عليه صبغ ليس من جنس الارض كذا اطلق في التجنيس والمحيط وغيرهما مع ان المسطور في فتاوى قاضي خان التراب اذا خالطه ما ليس من اجزاء الارض يعتبر فيه الغلبة وهذا يقتضي ان يفصل في المخالط للبن بخلاف المشوي لاحتراق ما فيه من اجزاء الارض كذا في فتح القدير وفي فتاوى قاضي خان اذا احترقت الارض بالنار ان اختلطت بالرماد يعتبر فيه الغالب ان كانت الغلبة للتراب جاز به التيمم والا فلا وفي فتح القدير يجوز التيمم بالارض المحترقة في الاصح ولم يفصل والظاهر التفصيل وفي المحيط ولو تيمم بالذهب والفضة ان كان مسبوكا لا يجوز وان لم يكن مسبوكا وكان مختلطا بالتراب والغلبة للتراب جاز انتهى فعلم بهذا ان ما اطلقه في فتح القدير محمول على هذا التفصيل واذا لم يجد الا الطين يلطخ ثوبه به فاذا جف يتيمم به وقيل عند ابي حنيفة يتيمم بالطين وهو الصحيح لان الواجب عنده وضع اليد على الارض لا استعمال جزء منه والطين من جنس الارض الا اذا صار مغلوبا بالماء فلا يجوز التيمم به كذا في المحيط وقيد الجواز بالطين الولوالجي في فتاواه وصاحب المنبع بان يخاف خروج الوقت اما قبله فلا كيلا يتلطخ وجهه فيصير بمعنى المثلة من غير ضرورة وهو قيد حسن ينبغي حفظه وذكر الاسبيجابي ولو ان الحنطة او الشيء الذي لا يجوز عليه التيمم اذا كان عليه التراب فضرب يده عليه وتيمم ينظر ان كان يستبين اثره بيده عليه جاز وان كان لا يستبين لا يجوز انتهى وبهذا علم حكم التيمم على جوخة

قوله لا يجوز قال الزاهدي في شرح قاضي صدر قال اصحابنا رحمهم الله تعالى يجوز التيمم عند ابي حنيفة ومحمد بالحديد والفضة والذهب والصفر والرصاص والمغرة لانه من اجزاء الارض ثم حكى في النقل التفصيل المذكور بين المسبوك وغيره اقول لا يخفى ان التعليل بكونها من اجزاء الارض يوجب التسوية بين المسبوك وغيره ولذا جعل القول مقابلا له ... ولعله يشكل ما نقله صاحب العناية من الاجماع على عدم جواز التيمم بها معللا بانها ليست من جنس الارض وان كان من اجزائها كذا في هامش نسخة الاخ ... الباقاني

قوله وهو يفيد الخ قال في النهر وفيه نظر لما مر من انه لو اخذ كفا من تراب فاحدث استعمل به ... علمت انه ليس مقصورا على ما ادعى واذا علم يتيمم جواز اثنين من مكان واحد فعلل بجعل واحد المسح اولا انتهى **واقول** هذا ليس بشيء لانه اراد الاستعمال المتفق عليه وهذا مختلف فيه كما مر على ان جعلها مادة نقض غلط فان من لم يجوز المسح بها فانما هو نظر ... على بعض الاركان فلزم اعادته نعم ينتقض بما مر من انه لو ضرب ضربة فمسح باحدهما وجهه وبالاخرى يديه اجزا ومسح اليد الاول واعاد للثانية ضربة سري

اختلاف التصحيح

قوله وقيد الجواز الخ قال في النهر واقول مقتضى ما سبق عن الامام عدم اعتبار هذا القيد ثم رايت الولوالجية فاذا الذي فيها طين ما نصه حيث قال المسافر اذا كان في ردغة لم يجد الصعيد نفض ثوبه ويتيمم بغباره وان لم يكن عليه غبار لطخ ثوبه به حتى اذا جف يتيمم به لان بهذا يحصل التراب وان ذهب الوقت قبل ان يجف لا يتيمم قالوا هذا قول الثاني فاما عند الامام فان خاف ذهاب الوقت يتيمم بالطين لانه من اجزاء الارض الا انه لا يتيمم قبل خوف ذهاب الوقت كيلا يتلطخ وجهه فيصير شبه مثلة يتوهم رجما بان معناه لا يصح التيمم بل معناه لا ينبغي ان يفعل ذلك ولو فعل جاز بما هو من جنس اجزاء الارض ولا جاز لكون من اجزائها في حال دون حال انتهى

ولو دق الحجر او الآجر جاز ايضا عند محمد خلافا لابي يوسف والشافعي ولو ضرب بيديه على حنطة او ثوب او لبد او غيره فلصق بيده غبار جاز التيمم

زاهدي شرح القدوري

او بساط عليه غبار فالظاهر عدم الجواز لخلله وجوه بهذا الشرط في كجوخة فليتنبه له والله سبحانه الموفق وهذا كله عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يجوز الا بالتراب وهو قول الشافعي لما اخرجه مسلم عن حذيفة عن النبي عليه السلام قال وجعلت لي الارض مسجدا وجعل تربتها لنا طهورا وروى احمد والبيهقي وجعل لي التراب طهورا ولابي حنيفة ومحمد قوله تعالى فتيمموا صعيدا طيبا والصعيد اسم لوجه الارض ترابا كان او غيره قال الزجاج لا اعلم اختلافا بين اهل اللغة في ذلك واذا كان هذا مفهومه وجب تعميمه وتعين حمل تفسير ابن عباس الصعيد بالتراب على الاغلب ويدل عليه قوله صلى الله عليه وسلم في الصحيحين وجعلت لي الارض مسجدا وطهورا لان اللام فيها للجنس فلا يخرج شيء منها ولان الارض كلها جعلت مسجدا وما جعل مسجدا هو الذي جعل طهورا وما في الصحيحين ايضا من حديث عمار انما يكفيك ان تضرب بيديك الارض ولم يقل التراب وما رواه البخاري من انه صلى الله عليه وسلم يتيمم على الجدار وقال الطحاوي حيطان المدينة مبنية من حجارة سود من غير تراب ولم تثبت الطهارة بهذا التيمم لا فعله صلى الله عليه وسلم واما رواية وترابها طهورا فالجمهور على خلافه وان الثابت وتربتها ولا يراد بها التراب بل المكان تربتها ما يكون فيه من التراب والرمل وغيره من جنس الارض ولو سلم فالاستدلال به عمل بمفهوم اللقب وهو ليس بحجة عند الجمهور وما قد يتوهم ان هذا تخصيص رواية الارض لانه افراد فرد من العام تخطى لان التخصيص اخراج الفرد من حكم العام وهذا ربط حكم العام نفسه ببعض افراده كذا في فتح القدير بمعناه ويدل له ما ذكر في البدائع ان الجمهور اذا وافق خاص عاما لم يخصصه خلافا لابي ثور كقوله ايما اهاب وكقوله في شاة ميمونة دباغها طهورها لنا لا تعارض فالعمل بهما واجب قال المفهوم مخصص عند قائليه فذكرها تخرج غيرها قلنا اما على اصلنا فظاهر ومن اجاز المفهوم فبغير اللقب انتهى وكذا ذكره ابن الحاجب في اصوله وبهذا اندفع ما ذكره النووي في شرح مسلم انه من قبيل حمل المطلق على المقيد قال القرطبي في تفسيره وقولهم هذا من باب المطلق والمقيد فليس كذلك وانما هو من باب النص على بعض اشخاص العموم كقوله تعالى فيهما فاكهة ونخل ورمان انتهى وعلى تسليم انها مثبتة وقولهم ان مفهوم اللقب حجة اذا اقترن بقرينة وهي هنا موجودة لانه لولا ان الحكم متعلق بالمذكور لم يكن لذكره فائدة قلنا انه انما ذكره جريا على الغالب واشارة الى انه الاصل **قوله** وان لم يكن عليه نقع وبه بلا نجز اي وان لم يكن على جنس الارض غبار حتى لو وضع يده على حجر لا غبار عليه يجوز وقال محمد لا يجوز لظاهر قوله تعالى فامسحوا بوجوهكم وايديكم منه قلنا من للابتداء في المكان اذ لا يصح فيها ضابط التبعيض وهو وضع بعض موضعها والباقي بحاله اذ لو قيل فامسحوا بوجوهكم وايديكم بعضه افاد ان المطلوب جعل الصعيد ممسوحا والعضوين آلته وهو منتف اتفاقا ولا يصح فيها ضابط البيانية وهو وضع الذي موضعها مع جزء التيمم صلة موصول كما في اجتنبوا الرجس من الاوثان اي الذي هو الاوثان كذا في فتح القدير ومثله توضات من النهر اي ابتدا الاخذ للوضوء من النهر وفي الكشاف فان قلت قولهم انها لابتداء الغاية قول متعسف ولا يفهم احد من العرب من قول القائل مسحت براسي من الدهن ومن الماء ومن التراب الا معنى التبعيض قلت هو كما تقول والاذعان للحق احق من المراء ذكره في تفسير آية النساء واختار ابن امير حاج تلميذ المحقق ابن الهمام انها للتبعيض تماما لا الآلة التي بها المسح العضوين على ان في الاية مساما مقدارا طوى ذكره لدلالة الكلام عليه كما هو دأب ايجاز الحذف الذي هو باب من البلاغة التقدير والله اعلم امسحوا وجوهكم وايديكم بماس بشيء من الصعيد وهذا لا يوجب استعمال جزء من الصعيد في العضوين قطعا انتهى وقوله وبه بلا نجز اي بالنقع يجوز التيمم بالعجز عن التراب ومن ابي يوسف لا يجوز الا عند العجز **تنبيهات** الاول ان الصعيد المذكور في الاية ظرف مكان عندنا وعند الشافعي ومن يشترط التراب مفعول به بتقدير حذف الباء اي بصعيد ذكره القرطبي الثاني ان التيمم على التيمم ليس بقربة كذا في القنية وظاهره انه ليس بمكروه وينبغي كراهته لكونه عبثا الثالث ذكر في العناية ان ههنا لطيفة وهي ان الله تعالى خلق درة ونظر اليها فصارت ماء ثم تكاثف منه وصار ترابا وتلطف منه فصار هواء وتلطف منه فصار نارا فكان الماء اصلا ذكره المفسرون وهو منقول عن التوراة ولهذا لم يجز التيمم بالمعدن كالحديد لانه ليس بتبع للماء وحده حتى تقوم مقامه ولا للتراب كذلك وانما هو مركب من العناصر الاربعة فليس له اختصاص بشيء منها حتى يقوم مقامه **قوله** ناويا اي يتيمم ناويا وهي من شروطه والنية والقصد الارادة الى الشيء ولهذا لا يقال الله تعالى ناو ولا قاصد كذا في المستصفى وشرطها ان يكون المنوي عبادة مقصودة لا تصح الا بالطهارة او الطهارة او استباحة الصلاة او رفع الحدث او الجنابة وما وقع في التجنيس من ان النية المشروطة في التيمم هي نية التطهير وهو الصحيح فلا ينافيه لتضمنها نية التطهير وانما اكتفى بنية التطهير لان الطهارة شرعت للصلوة وشرطت لاباحتها فكانت نيتها نية اباحة

مطلب اذا وافق خاص عاما لم يخصصه

مطلب مفهوم اللقب ليس بحجة

التيمم على التيمم ليس بقربة

مطلب لا يقال الله تعالى ناو ولا قاصد

الصلوة حتى لو تيمم لتعليم الغير لا تجوز به الصلوة في الاصح كذا في معراج الدراية فلو تيمم لصلوة الجنازة او سجدة التلاوة جاز له ان يصلي سائر الصلوات لان كلا منهما قربة مقصودة والمراد بالقربة المقصودة ان لا تجب في ضمن شيء اخر بطريق التبعية ولا ينافي هذا ما ذكر في الاصول من ان سجدة التلاوة ليست بقربة مقصودة حتى لو تلاها في وقت مكروه جاز ان يؤديها في وقت مكروه اخر بخلاف الصلاة المفروضة اذا وجبت في وقت ناقص لا يؤدي في ناقص اخر لان النفي والاثبات ليس من جهة واحدة بل من جهتين والمراد بما ذكر هنا انها شرعت ابتداء تقربا الى الله تعالى من غير ان تكون تبعا لغيرها بخلاف دخول المسجد ومس المصحف والمراد بما في الاصول ان هيئة السجود ليست بمقصودة لذاتها عند التلاوة بل لاشتمالها على التواضع المحقق لموافقة اهل الاسلام ومخالفة اهل الطغيان فلهذا قلنا لا تختص اقامة الواجب بهذه الهيئة بل ينوب الركوع في الصلاة على الفور منابها كذا في معراج الدراية بخلاف الجنازة وجوابه انه لو تيمم لدخول المسجد او القراءة ولو من المصحف او مسه او زيارة القبور او دفن الميت او الاذان او الاقامة او السلام او رده او الاسلام لا تجوز الصلاة بذلك التيمم عند عامة المشايخ لان بعضها ليس بعبادة مقصودة والاسلام وان كان عبادة مقصودة لكن يصح بدون الطهارة هكذا اطلقوا في قراءة القران المنع وفي المحيط اطلق الجواز وسوى بين صلاة الجنازة وسجدة التلاوة وقراءة القران وفي السراج الوهاج الاصح انه لا يجوز له ان يصلي اذا تيمم لقراءة القران والحق التفصيل فيها فان تيمم لها وهو جنب جاز له ان يصلي به سائر الصلوات كذا في البدائع وغاية البيان ولم يفصلا في دخول المسجد بين ان يكون جنبا او محدثا مع ان كلا منهما تبع لغيره وهو الصلوة فالاولى ان يقال الشرط كون المنوي عبادة مقصودة او جزءها وهو لا يحل الا بالطهارة فالقراءة جزء من العبادة المقصودة الا انه ان كان جنبا وجد الشرط الاخير وهو عدم حل الفعل الا بالطهارة فكمل الشرط فجازت الصلاة به وان كان محدثا عدم الشرط الاخير فلم تجز الصلاة به وحرج التيمم لدخول المسجد مطلقا اما ان كان للحدث فظاهر لفوت الشرطين واما للجنابة فهو وان وجد الشرط الاخير وهو عدم الحل الا به عدم الشرط الاول وهو كونه عبادة مقصودة او جزءها وحرج التيمم لمس المصحف مطلقا فانه وان كان لا يحل الا بها الا انه ليس بعبادة مقصودة ولا يقال ان دخول المسجد عبادة وان لم يكن للصلاة بل للاعتكاف لانا نقول العبادة هي الاعتكاف ودخول المسجد تبع له كما ان عبادة غير مقصودة ولو تيمم لسجدة الشكر لا يصلي به المكتوبة وعند محمد يصليها بناء على انها قربة عنده وعندهما ليست بقربة كذا في التوشيح وفي فتح القدير فان قلت ذكرت ان نية التيمم لرد السلام لا تصح على ظاهر المذهب مع انه عليه السلام تيمم لرد السلام على ما اسلفته في الاول فالجواب ان قصد رد السلام بالتيمم لا يستلزم ان يكون نوى عند فعل التيمم له بل يجوز كونه نوى ما يصح معه التيمم ثم رد السلام اذ صار طاهرا انتهى ولقائل ان يمنع عدم صحة التيمم للسلام كما زعمه لان المذهب ان التيمم للسلام صحيح وانما الكلام في جواز الصلاة به ولهذا قال قاضي خان في فتاواه ولو تيمم للسلام او لرده لا يجوز له اداء الصلاة بذلك التيمم ولم يقل لا يجوز تيممه فعلم ان جواز الصلاة به حكم اخر لا تعلق له بما فعله عليه السلام فانه تيمم للسلام عند فقد الماء ولا شك في صحته قال النووي في شرح مسلم وهذا الحديث محمول على انه صلى الله عليه وسلم كان عادما للماء حال التيمم فان التيمم مع وجود الماء لا يجوز للقادر على استعماله انتهى وعلى اصولنا لا حاجة الى هذا الحمل فان عندنا ما يفوت لا الى خلف يجوز التيمم له مع وجود الماء كصلاة الجنازة ولا شك ان رد السلام منه بناء على انه عليه السلام لا يذكر اسمه تعالى الا على طهارة بل عندنا ما هو اعم من ذلك وهو ان ما ليست الطهارة شرطا في فعله وحله فانه يجوز التيمم له مع وجود الماء كدخول المسجد للمحدث ولهذا قال في المبتغى بالغين المعجمة ويجوز التيمم لدخول مسجد عند وجود الماء وكذا للنوم فيه انتهى ويجوز ان يكون النبي عليه السلام نوى معه ما يصح معه التيمم خلاف الظاهر كما لا يخفى ثم لا يخفى ان قولهم بجواز الصلاة بالتيمم كصلاة الجنازة محمول على ما اذا لم يكن واجد الماء كي يريده في الخلاصة بالمس فاما اذا تيمم لها مع وجوده لخوف الفوت فان تيممه يبطل بفراغه منها ومن ما تقدم علم ان نية التيمم لا يكفي لصحته على المذهب خلافا لما في النوادر ولا اخبار عليه بل المعتمد اشتراط نية مخصوصة هي ما قدمناه لكن لا دليل عليه لان قوله تعالى فتيمموا صعيدا طيبا انما يدل على قصد الصعيد المترتب عليه المسح فلا يكون موجبا لعين النية المعتبرة كذا في فتح القدير ويمكن ان يقال ان المراد قصد الصعيد لاجل الصلاة بقرينة قوله فلم تجدوا فقيد الابتداء من المشروط كما لا يخفى ولا يشترط نية التمييز بين الحدث والجنابة حتى لو تيمم الجنب يريد به الوضوء اجزاه هكذا روى عن محمد نصا كما نقله في التجنيس وذكر الجصاص انه لا حاجة الى نية التطهير بل لا بد من التمييز لان التيمم لهما يقع على صفة واحدة فيتميز بالنية كصلوات الفرض وليس بصحيح لان الحاجة الى النية ليقع التيمم طهارة فاذا وقع طهارة جاز له ان يؤدي ما شاء لان الشروط يراعى وجودها لا غير الا ترى انه لو تيمم للعصر يجوز اداء الظهر

طلفن

قوله والحق التفصيل الخ قال في النهر وزاد في الفتاوى فيه عبارة اوجزءها لادخال القراءة عبارة ان كان جنبا وجد عدم حل الفعل الا بالطهارة مع الجزئية وان كان محدثا انتفى ودخول المسجد وان كان لا يحل الا بالطهارة الا انه ليس بعبادة مقصودة واقول لا حاجة الى هذا القيد اذ وقع القربة جزء عبادة في وجه لا ينافي وقوعها عبادة مقصودة من وجه اخر الا ترى انهم ادخلوا سجدة التلاوة في قولهم عبادة مقصودة مع ان السجود جزء من العبادة التي هي الصلاة انتهى

اي لا يصح التيمم لانه شرط الطهارة ان يكون المنوي عبادة مقصودة لا يصح الا بالطهارة

قوله ولقائل الخ قال في النهر واقول هذا ساقط جدا واي نخيل ما ذكر مع قول ذكرت الخ والذي ذكره انه لو تيمم للسلام لا تجوز الصلوة عند عامة المشايخ وح فتعين ان يكون معنى لا يصح اي الصلاة بدليل قوله في ظاهر المذهب لانه الذي فيه الخلاف انتهى

قوله فان تيممه يبطل بفراغه منها الخ

قوله ويمكن ان يقال الخ هو كلام نقله صاحب النهاية وتبعه الاكمل وعليه سؤال وجواب فيها ورده المحقق ابن همام فراجعه

بخلاف الصلوات كذا في الجنازية وغيرها ولا يخفى ان قول محمد لو تيمم الجنب يريد به الوضوء معناه يريد به طهارة الوضوء اي تحت من اشتراط التطهير وبما تقرر علم ان ما في القنية من قوله بقي على جسد الجنب لمعة ثم احدث وتيمم لهما جاز وينوي لهما لانه اذا نوى لاحدهما بقي الاخر بلا نية مبني على قول ابي بكر الجصاص كما لا يخفى **قوله** فلغى تيمم كافر لا وضوءه يعني فلاجل اشتراط النية المخصوصة في التيمم بطل تيمم كافر ولعدم اشتراط النية في الوضوء لا يبطل وضوءه اما الاول فلان الاسلام شرط وقوع التيمم صحيحا عند عامة العلماء وروي عن ابي يوسف اذا تيمم ينوي الاسلام جاز حتى لو اسلم لا يجوز له ان يصلي بذلك التيمم عند العامة وعلى رواية ابي يوسف يجوز فالحاصل ان تيمم الكافر غير صحيح مطلقا للصلاة والاسلام وعند ابي يوسف صحيح للاسلام لا للصلوة لانه نوى قربة مقصودة تصح منه في الحال ولنا ان الكافر ليس باهل للنية فما يفتقر اليها لا يصح منه وهذا لان النية تصير الفعل منتهضا سببا للثواب ولا فعل يقع من الكافر كذلك حال الكفر ولذا صح وضوءه لعدم افتقاره الى النية ولم يصححه الشافعي لافتقاره اليها عنده وهي المسئلة الثانية **قوله** ولا ينقضه ردة اي لا ينقض التيمم ردة لما بين ان الاسلام عندنا شرط وقوع التيمم صحيحا بين ان الاسلام ليس شرطا لبقائه على الصحة حتى لو تيمم المسلم ثم ارتد عن الاسلام والعياذ بالله ثم اسلم جاز له ان يصلي بذلك التيمم لان التيمم وقع طهارة صحيحة فلا يبطل بالردة لان اثرها في ابطال العبادات والتيمم ليس بعبادة عندنا لكنه طهور وهي لا تبطل صفة الطهورية كما لا تبطل الوضوء واحتمال الحاجة باق لانه مجبور على الاسلام والثابت بيقين يبقى لوهم الفائدة في اصول الشرع الا انه لم ينعقد طهارة مع الكفر لانه جعله طهارة للحاجة والحاجة زائلة للحال بيقين وغير الثابت بيقين لا يثبت لوهم الفائدة مع ان رجاء الاسلام منه على موجب ديانته واعتقاده منقطع والجبر على الاسلام منعدم فهو الفرق بين الابتداء والبقاء كذا قرره في البدائع وتحقيقه ان التيمم نفسه لا ينافي الكفر وانما ينافي شرطه وهو النية المشروطة في الابتداء وقد تحققت وتحقق التيمم لذلك فالصفة الباقية بعده لو اعتبرت كنية لا يرفعها الكفر لان الباقي حينئذ حكما ليس هو النية بل الطهارة **تنبيه** مقتضى ما ذكروه ان الكافر اذا توضأ او تيمم لا يكون مسلما به وكذا قولهم في الاحرام ان الكافر اذا احرم للحج ثم اسلم جدد الاحرام يجوز تقتضي ان لا يكون مسلما بالاحرام لكن محله ما اذا لبى ولم يشهد المناسك اما اذا لبى وشهد المناسك كلها مع المسلمين فانه يكون مسلما كما صرح به في المحيط والاصل ان الكافر متى فعل عبادة فان كانت موجودة في سائر الاديان فانه لا يكون به مسلما كالصلوة منفردا والصوم والحج الذي ليس بكامل والصدقة ومتى فعل ما هو مختص بشرعنا فان كان من الوسائل كالتيمم لا يكون به مسلما وان كان من المقاصد او من الشعائر كالصلاة بجماعة والحج على الهيئة الكاملة والاذان في المسجد وقراءة القران فانه يكون به مسلما اليه اشار في المحيط وغيره في كتاب السير **قوله** بل ناقض الوضوء اي بل ينقضه ناقض الوضوء الحقيقي والحكمي المتقدم في الوضوء لان التيمم خلف عن الوضوء ولا شك ان حال الخلف دون حال الاصل فما كان مبطلا للاعلى فالاولى ان يكون مبطلا للادنى وما وقع في شرح النقاية من ان الاحسن ان يقال وينقضه ناقض الاصل وضوءا كان او غسلا فغير مسلم لان من المعلوم ان كل شيء نقض الغسل نقض الوضوء فالعبارتان على السواء كما لا يخفى واعلم انه اذا تيمم عن جنابة واحدث حدثا ينقض الوضوء فان تيممه ينتقض باعتبار الحدث فتثبت احكام الحدث لا احكام الجنابة فانه محدث وليس بجنب **قوله** وقدرة ماء فضل عن حاجته اي وينقضه ايضا القدرة على استعمال الماء الكافي الفاضل عن حاجته فقيدنا بالكافي لان عجزه وجوده كعدمه وقد قدمناه فلو وجد المتيمم ماء فتوضأ به فنقص عن احدى رجليه ان كان غسل كل عضو ثلاثا او مرتين انتقض تيممه وهو المختار وان مرة لا ينتقض لانه في الاول ماء يكفيه اذ لو اقتصر على المرة كفاه كذا في الخلاصة وقيد بالفاضل لانه لو لم يكن فاضلا عنها فهو مشغول بها وهو كالمعدوم كما بيناه وفي قوله وقدرة ماء اشارة الى ان الاولى افادة ان الوجود المذكور في قوله تعالى فلم تجدوا ماء بمعنى القدرة بخلاف الوجود المذكور في الكفارات فانه بمعنى الملك حتى لو ابيح له الماء لا يجوز له التيمم للقدرة ولو عرض على المعسر ثمن الرقبة يجوز له التكفير بغير الاعتاق الثانية ان التعبير بالقدرة اولى من التعبير برؤية الماء المشروطة بالقدرة على استعماله كما وقع في الهداية لان القدرة اعم من ان تكون برؤية الماء او بغيره فان المريض اذا تيمم للمرض ثم زال مرضه انتقض تيممه كما صرح به قاضي خان في فتاواه ومن تيمم للبرد ثم زال البرد انتقض تيممه كما صرح به في المبتغى فاذا تيمم للمرض او للبرد مع وجود الماء ثم فقد الماء ثم زال المرض او البرد ينتقض تيممه لقدرته على استعمال الماء وان لم يكن الماء موجودا فالحاصل ان كل ما منع وجوده التيمم نقض وجوده التيمم وما لا فلا فلو قالوا وينقضه زوال ما اباح التيمم لكان اظهر في المراد واسنا والنقض الى زوال ما اباح التيمم اسنادا مجازي لان الناقض حقيقة انما هو الحدث السابق بخروج النجس وزوال المبيح شرط لعمل الحدث السابق عمله عنده واستدلوا له بقوله

قوله وقراءة القران قال التعليقي الانهم لا يمنعون الكافر تعليم القران وقراءة القران كلم بالاسلام

قوله فغير مسلم الخ قال في النهر واقول لا خفاء ان ناقض الوضوء فقط ما يوجب حدثا اصغر وناقض الغسل ما يوجب حدثا اكبر وبينهما عموم وخصوص مطلق لان اجتماعهما في ان ما ينقض الغسل ينقض الوضوء وانفراد احدهما في ان ما ينقض الوضوء لا ينقض الغسل الا يرى انه لو تيمم لجنابة ثم احدث حدثا اصغر ينتقض تيمم الوضوء فقط ويبقى تيمم الغسل وبهذا اتضح منع كونهما على حد سواء وان التعبير بناقض الاصل اصيل في الحسن انتهى

قوله لان من المعلوم الخ يريد ان ناقض الوضوء في كلامه اعم من ان ينقض الوضوء فقط او الوضوء مع الغسل ينقض التيمم اعم من ان يكون عن وضوء او عن غسل فيقابل الناقض بالمنقوض بطريق التوزيع فناقض الوضوء فقط ناقض التيمم فقط وناقضهما ناقضهما ثم هذا التوزيع لا بد منه في ما قيل انه الاحسن لان اصل التيمم اما الوضوء او الغسل فناقض الاصل فيما ان حدث اصغر او اكبر فيتوزعان على قسمي التيمم هذا توجيه كلامه وفيه بحث فان شارح النقاية ادعى الاحسنية المقتضي لحسن العبارة الاول وقد منعه الشارح وهو مع كونه ليس على قانون المناظرة قد جعل سنده ان كل ما ينقض الوضوء وهو انما يقتضي صحة العبارتين ولا ينفي احسنية احدهما على ان الحق ان عبارة شرح النقاية احسن ووجهها ان في ان الاصل عوض المضاف اليه والمعنى وينقض كل تيمم ناقض اصل ذلك التيمم فيكون في اللفظ ما يدل على ارادة التوزيع ولا يلزم ان ينقض كل تيمم في الجنابة ما ينقض التيمم في الوضوء وانما علمه للعلوم بالضرورة بخلاف عبارة الكنز على ان المتبادر من ناقض الوضوء فيها ما يوجب حدثا اصغر هذا وللبعض ان مثل العصر خبط وخبش في هذا المقام سر الدين

قوله ولا يخفى الخ قال في النهر واقول يعلم [?] حل التصرف فيما لو كان مملوكا لا يحل التصرف فيه للوجوب وان كان فيه ملكهم ولا يخفى ان كان لهم ان يتوضؤوا به جميعهم انتهى

وعندهما صح اذنهم فانتقض تيممه كذا في كثير من الكتب وفي السراج الوهاج الصحيح فساد التيمم اجماعا لان هذا مقبوض لعقد فاسد فيكون مملوكا فينفذ تصرفهم فيه انتهى ولا يخفى انه وان كان مملوكا لا يحل التصرف فيه فكان وجوده كعدمه ولو كانوا في الصلاة فجاء رجل بكوز من ماء وقال هذا لفلان منهم فسدت صلاته خاصة فاذا فرغوا وسالوه الماء فان اعطاه للامام توضؤوا واستقبلوا معه الصلوة وان منع تمت صلاتهم وعلى من اعطاه الاستقبال ولو قال يا فلان خذ الماء وتوضأ فظن كل واحد انه يدعوه فسدت صلوة الكل كذا في المحيط ثم اعلم ان المتيمم اذا راى مع رجل ماء كافيا فلا يخلو اما ان يكون في الصلاة او خارجها وفي كل منهما اما ان يغلب على ظنه الاعطاء او عدمه او يشك وفي كل منها اما ان ساله او لا وفي كل منها اما ان اعطاه او لا فهي اربعة وعشرون فان كان في الصلوة وغلب على ظنه الاعطاء قطع وطلب الماء فان اعطاه توضأ والا فتيممه باق فلو اتمها ثم ساله فان اعطاه استانف وان ابى تمت وكذا اذا ابى ثم اعطى وان غلب على ظنه عدم الاعطاء او شك لا يقطع صلاته فان قطع وسال فاعطاه توضأ والا فتيممه باق وان اتم ثم سال فان اعطاه بطلت وان ابى تمت وان كان خارج الصلاة فان لم يسال وتيمم وصلى جازت الصلاة على ما في الهداية ولا تجوز على ما في المبسوط فان سال بعدها فان اعطاه اعاد والا فلا سواء ظن الاعطاء او المنع او شك وان سال فان اعطاه توضأ وان منعه تيمم وصلى فان اعطاه بعدها لا اعادة عليه وينتقض تيممه ولا يتأتى في هذا القسم الظن او الشك وهذا حاصل ما في الزيادات وغيرها وهذا الضبط من خواص هذا الكتاب وبه تبين انه اذا كان في الصلوة وغلب على ظنه الاعطاء لا تبطل بل اذا اتمها وساله ولم يعطه تمت صلاته لانه ظهر ان ظنه كان خطأ كذا في شرح الوقاية فعلم منه ان ما في فتح القدير من بطلانها بمجرد غلبة ظن الاعطاء ليس بظاهر الا ان قاضي خان في فتاواه ذكر البطلان في هذه الصورة بمجرد الظن عن محمد **قوله** فهي تمنع التيمم وترفعه اي القدرة على الماء تمنع جواز التيمم ابتداء وترفعه بقاء وهذا تكرار محض لانه لما عد الاعذار علم انه لا يجوز مع القدرة ولما قال وقدرة ماء علم انه ترفعه القدرة ولا يبقى الا في موضع يجوز ابتداء فلا فائدة بذكره ثانيا ولا يليق بمثل هذا المختصر كذا في التبيين وقد يقال انه ليس بتكرار محض لانه انما عد بعض الاعذار ولم يستوفها كالتيمم لما بيناه اولا فربما يتوهم حصر الاعذار في المعدود فذكر ضابطها للتيمم الاعذار فكان فيه فائدة كما لا يخفى **قوله** وراجي الماء يؤخر الصلاة يعني على سبيل الندب كما صرح به في اصله الوافي والمراد بالرجاء غلبة الظن اي يغلب على ظنه انه يجد الماء في اخر الوقت وهذا اذا كان بينه وبين موضع يرجوه ميل او اكثر فان كان اقل منه لا يجزيه التيمم وان خاف فوت وقت الصلوة وان كان لا يرجوه لا يؤخر الصلاة عن اول الوقت لان فائدة التاخير احتمال وجدان الماء فيؤديها باكمل الطهارتين واذا لم يكن له رجاء وطمع فلا فائدة في الانتظار واداء الصلاة في اول الوقت افضل الا اذا تضمن التاخير فضيلة لا تحصل بدونه كتكثير الجماعة ولا يتأتى هذا في حق من في المفازة فكان التعجيل اولى ولهذا كان اولى للنساء ان يصلين في اول الوقت لانهن لا يخرجن الى الجماعة كذا في مبسوطي شمس الائمة وفخر الاسلام كذا في معراج الدراية وكذا في كثير من شروح الهداية وتعقبهم في غاية البيان بان هذا سهو وقع من الشارحين وليس مذهب اصحابنا كذلك فان كلام المجتبى صريح في استحباب تاخير بعض الصلوات من غير اشتراط جماعة وما ذكروه في التيمم مفهوم والصريح مقدم على المفهوم واجاب عنه في السراج الوهاج بان الصحيح محمول على ما اذا تضمن ذلك فضيلة كتكثير الجماعة لانه اذا لم يتضمن ذلك لم يكن للتاخير فائدة وما لا فائدة فيه لا يكون مستحبا وهل يؤخر عند الرجاء الى وقت الاستحباب او الى وقت الجواز اقوال ثالثها ان كان على ثقة فالى اخر وقت الجواز وان كان على طمع فالى اخر وقت الاستحباب واصحها الاول كذا في السراج الوهاج والحق ما في غاية البيان فان محمدا ذكر في الاصل ان تاخير الصلاة احب الي ولم يفصل بين الرجاء وغيره والذي في مبسوط شمس الائمة انما هو اذا كان لا يرجو فلا يؤخر الصلاة عن وقتها المعهود اي عن وقت الاستحباب وهو اول النصف الاخير من الوقت في الصلاة التي يستحب تاخيرها اما اذا كان يرجو فالمستحب تاخيرها عن هذا الوقت المستحب وهذا هو مراد من قال بعدم استحباب التاخير اذا كان لا يرجو وليس المراد بالتعجيل الفعل في اول وقت الجواز حتى يلزم ان يكون افضل ويدل على ما قلناه ما ذكره الاسبيجابي في شرح مختصر الطحاوي بقوله وان لم يكن على طمع من وجود الماء فانه يتيمم ويصلي في وقت مستحب ولم يقل يصلي في اول الوقت وقال الكردري في مناقبه والاوجه ان يحمل استحباب التاخير مع الرجاء الى اخر النصف الثاني وعدم استحبابه الى هذا عند عدم الرجاء بل الافضل عند عدم الرجاء الاداء في اول النصف الثاني بدليل قولهم المستحب ان يسفر بالفجر في وقت يؤدي الصلوة بالقراءة المسنونة ثم لو بدا له في الصلاة الاولى ريب يؤدي الثانية بالطهارة والقراءة المسنونة ايضا وذلك لا يتأتى الا في اول النصف الثاني

استحباب تاخير بعض الصلوات بلا اشتراط الجماعة

نقل صاحب النهر عن مناقب الرازي التقييد بما اذا كان في الاوقات التي يستحب فيها التاخير كالفجر

صلى الله عليه وسلم التراب طهور المسلم ولو الى عشر حجج ما لم يجد الماء لان مقتضاه خروج ذلك التراب الذي تيمم به من الطهورية اذا وجد الماء ويستلزم انتفاء اثره وهو طهارة المتيمم لكن قال في فتح القدير ويرد عليه ان قطع الاعتبار الشرعي طهورية التراب انما هو عند الرؤية مقتصرا فانما يظهر في المستقبل اذ لو استند ظهر عدم صحة الصلوات السابقة وما قيل انه وصف يرجع الى المحل فيستوي فيه الابتداء والبقاء لا يفيد دفعا ولا يمسه والاوجه الاستدلال بقوله عليه الصلاة والسلام في بقية الحديث فاذا وجده فليمسه بشرته وفي اطلاقه دلالة على نفي تخصيص الناقضية بالوجدان خارج الصلاة كما هو قول الائمة الثلاثة انتهى فالحاصل ان الحديث لا يفيد الا انتهاء الطهورية بوجود الماء ولا يلزم من انتهاء الطهورية انتهاء الطهارة الحاصلة به كالماء يزول عنه الطهورية بالاستعمال وتبقى الطهارة الحاصلة به والجواب بالفرق بينهما وهو ان التراب طهوريته موقتة بشيء غير منفصل به وهو وجود الماء فتثبت به الطهارة الموقتة على صفة المطهر فاذا زالت طهوريته زالت طهارته والماء لما كان مطهرا لا يزول طهوريته بدون شيء ينفصل به تثبت به الطهارة على التابيد لان طهوريته اذا لم ينفصل بها شيء على التابيد اليه اشار في الكافي ولا يخفى انه لا يلزم من توقيت الطهورية توقيت الطهارة بل هو عين النزاع فالاوجه الاستدلال ببقية الحديث كما في فتح القدير تبعا لما في المستصفى والحديث المذكور مروي في المصابيح والتقييد بعشر حجج لبيان طول المدة لا للتقييد به كما في قوله تعالى ان تستغفر لهم سبعين مرة فانه لبيان الكثرة لا للتحديد كذا في المستصفى وقال بعض الافاضل قولهم ان الحدث السابق يعمل حقيقة لا يناسب قول ابي حنيفة وابي يوسف لان التيمم عندهما ليس بطهارة ضرورية ولا خلف عن الوضوء بل هو احد نوعي الطهارة فكيف يصح ان يقال عمل الحدث السابق عمله عند القدرة فالاولى ان يقال لما كان عدم القدرة على الماء شرطا لشرعية التيمم وحصول الطهارة فعند وجودها لم يبق مشروعا فانتفى لان انتفاء الشرط يستلزم انتفاء المشروط والمراد بالنقض الانتفاء انتهى **قوله** والنائم على صفة لا توجب النقض كالنائم ماشيا او راكبا اذا مر على ماء كاف معذور في الاستعمال لا ينتقض تيممه عند ابي حنيفة خلافا لهما اما النائم على صفة توجب النقض فلا يتأتى فيه الخلاف اذ التيمم انتقض بالنوم وهذا احد المسائل في الناعس لكن يتصور في النوم ايضا بان كان متيمما عن جنابة كما لا يخفى قال في التوشيح والمختار في الفتاوى عدم الانتقاض اتفاقا لانه لو تيمم وبقربه ماء لا يعلم به جاز تيممه اتفاقا انتهى وفي المجتبى جعل الاتفاق فيما اذا كان بجنبه بئر ولم يعلم بها واثبت الخلاف فيما لو كان على شاطئ نهر لا يعلم به وصحح عدم الانتقاض وانه قول ابي حنيفة واعلم انهم جعلوا النائم كالمستيقظ في خمس وعشرين مسئلة كما ذكره الولوالجي في اخر فتاواه في مسئلة النائم المتيمم وفي الصائم اذا نام على قفاه وفمه مفتوح فوصل الماء الى جوفه وفي من جامعها زوجها وهي نائمة فسد صومها وفي المحرمة اذا جومعت نائمة فعليها الكفارة وفي المحرم النائم اذا حلق راسه فعليه الجزاء وفي المحرم اذا انقلب على صيد وقتله وجب الجزاء وفي المار بعرفة نائما فانه مدرك للحج وفي الصيد المرمي اليه بالسهم اذا وقع عند نائم فمات منها فانه يحرم لقدرته على ذكاته وفي من انقلب على مال انسان فاتلفه يضمن وفيمن وقع على مورثه فقتله يحرم من الميراث على قول وهو الصحيح وفيمن رفع نائما فوضعه تحت جدار فسقط عليه فمات لا يضمن وفي عدم صحة الخلوة ومعهما اجنبي نائم وفي من نام في بيت فجاءته زوجته ومكثت عنده صحت الخلوة وفي امراة نائمة دخل عليها زوجها ومكث ساعة صحت الخلوة وفي صغيرة ارتضع من ثدي نائمة تثبت حرمة المصاهرة وفي من تكلم في صلاته وهو نائم فسدت صلاته وفي من قرا في صلاته وهو نائم حالة القيام تعتبر تلك القراءة في رواية وفي من تلا اية سجدة وهو نائم فسمعه رجل يلزمه السجدة وفي من قرا عند نائم اية السجدة فلما استيقظ اخبره يجب عليه ان يسجد في قول وفي من قراها وهو نائم فلما استيقظ اخبر يلزم القاري في قول وفي من حلف لا يكلم فلانا فجاء الحالف وكلمه وهو نائم ولم يستيقظ الاصح حنثه وفي من طلقته النائمة فانه يصير مراجعا وفي نائم قبلته مطلقته الرجعية بشهوة يصير مراجعا عند ابي يوسف خلافا لمحمد وفي امراة ادخلت ذكره في فرجها وهو نائم تثبت حرمة المصاهرة اذا علم بفعلها وفي امراة قبلت النائم بشهوة تثبت حرمة المصاهرة اذا صدقها على الشهوة وفي الاحتلام في الصلوة يوجب الاستقبال وفي من نام يوما او اكثر تصير الصلاة دينا في ذمته وفي عقد النكاح بحضرة النائمين يجوز في قول والاصح اشتراط السماع وقد علم مما قدمناه ان الاباحة كالملك في النقض فلو وجدوا مقدار ما يكفي احدهم انتقض تيممهم بخلاف ما اذا كان مشتركا بينهم فانه لا ينتقض الا ان يكون بين الاب والابن فالاب اولى لان له تملك مال الابن عند الحاجة كذا في فتاوى قاضي خان ولو وهب لجماعة ما يكفي احدهم لا ينتقض تيممهم اما عنده فلفساد الهبة للشيوع واما عندهما فالاشتراك فلو اذنوا لواحد لا يعتبر اذنهم ولا ينتقض تيممه لفساد

قوله وقال بعض الافاضل الخ قال الفاضل الشهير بقنالي زاده بعد نقله وانت خبير بان مراد القوم ايضا مما ذكروا من ان نقض الحدث السابق والاسناد الى القدرة مجاز لا ينافي ما ذكره هذا الفاضل لان التيمم طهارة ضرورية كما لا يخفى فينبغي ان يكون كلامهم ما يقتضي القول بذلك انتهى

النائم كالمستيقظ في خمس وعشرين موضعا

المختار عدم انتقاض تيمم النائم المار على الماء

وعندهما

انتهى وفي الخلاصة وغيرها المسافر اذا كان على تيقن من وجود الماء او غالب ظنه على ذلك في اخر الوقت فتيمم في اول الوقت وصلى ان كان بينه وبين الماء مقدار ميل جاز وان اقل ولكن يخاف الفوت لا يتيمم انتهى وحاصله ان البعد يجوز للتيمم مطلقا وفي معراج الدراية معزيا الى المجتبى وينحالج في قلبي فيما اذا كان يعلم انه ان اخر الصلاة الى اخر الوقت يقرب من الماء بمسافة اقل من ميل لكن لا يتمكن من الصلاة بالوضوء في الوقت الا وان يصلي في اول الوقت مراعاة لحق الوقت وتجنبا من الخلاف انتهى وذكر في المناقب ان هذه المسألة اول واقعة خالف ابو حنيفة استاذه حمادا وافتى حماد بالتيمم في اول الوقت ووجد ابو حنيفة الماء في اخر الوقت وصلاها وكان ذلك غرة اجتهاده رضي الله تعالى عنه وصوبه فيه وكانت هذه الصلاة صلاة المغرب وكان خروجهما لاجل تشييع الاعمش **قوله** وصح قبل الوقت ولفرضين اي صح التيمم قبل الوقت ولفرضين اعلم ان التيمم بدل بلا شك اتفاقا لكن اختلفوا في كيفية البدلية في موضعين احدهما الخلاف فيه لاصحابنا مع الشافعي فقال اصحابنا هو بدل مطلق عند عدم الماء وليس بضروري ويرتفع به الحدث الى وقت وجود الماء لا انه مبيح للصلاة مع قيام الحدث وقال الشافعي هو بدل ضروري مبيح مع قيام الحدث حقيقة فلا يجوز قبل الوقت ولا يصلي به اكثر من فريضة عنده وعندنا يجوز وفي ابن طاهر وبحث يجوز التيمم عندنا خلافا له ولهذا ابتني الخلاف تارة على انه رافع للحدث عندنا مبيح عنده لا رافع وتارة على انه طهارة ضرورية عنده مطلقة عندنا واقتصر على الثاني صاحب الهداية ويدفع مبنى الشافعي الاول بان اعتبار الحدث مانعية عن الصلاة شرعية لا يشكل معه ان التيمم رافع لارتفاع ذلك المنع به وهو الحق اذ لم يقم على اكثر من ذلك دليل وتغير الماء برفع الحدث انما يستلزم ما زال عن وصفه الاول بواسطة اسقاط الفرض لا بواسطة ازالة وصف حقيقي مدنس ويدفع الثاني بانه طهور حال عدم الماء بقوله صلى الله عليه وسلم التراب طهور المسلم وقال في حديث الخصائص في الصحيحين وجعلت لي الارض مسجدا وطهورا يريد مطهرا والا لما تحقق الخصوصية لان طهارة الارض بالنسبة لسائر الانبياء ثابتة واذا كان مطهرا فتبقى طهارته الى وجود غايتها من وجود الماء او الاخر الثاني الخلاف فيه بين اصحابنا فعند ابي حنيفة وابي يوسف البدلية بين الماء والتراب وعند محمد بين الفعلين وهما التيمم والوضوء ويتفرع عليه جواز اقتداء المتوضئ بالمتيمم فاجازاه ومنعه وسياتي ان شاء الله تعالى وقاس الشافعي كما ذكره النووي عدم جوازه قبل الوقت على عدم جواز طهارة المستحاضة قبل الوقت وقال النووي انهم وافقونا عليه ومنع اصحابنا الحكم في المقيس عليه لان المذهب عندنا جواز وضوئها قبل الوقت ولا ينتقض بالدخول ولئن سلم على قول من يقول بنقضها بالدخول فالفرق بينهما ان طهارة المستحاضة قد وجد ما ينافيها وهو سيلان الدم والتيمم لم يوجد له رافع بعده وهو الحدث او وجود الماء فيبقى على ما كان كالمسح على الخفين بل اقوى لان المسح موقت بمدة قليلة والشارع جوز التيمم ولو الى عشر حجج ما لم يجد الماء وقولهم لا ضرورة قبله ممنوع لان المندوب التطهر قبل الوقت ليشتغل اول الوقت بالاداء وما استدلوا به من اثر ابن عباس قال من السنة ان لا يصلي بالتيمم اكثر من صلاة واحدة رواه الدارقطني ومن اثر ابن عمر قال يتيمم لكل صلاة وان لم يحدث رواه البيهقي ومن اثر علي قال يتيمم لكل صلاة ضعيف لان في سند الاول الحسن بن عمارة تكلموا فيه قال بعضهم متروك ذكره مسلم في مقدمة كتابه في جملة من تكلم فيه رواه عنه ابو يحيى الحماني وهو متروك وفي سند الثاني عامر ضعفه ابن عيينة واحمد بن حنبل ونفى سماعه عن نافع نظر وقال ابن خزيمة الرواية فيه عن ابن عمر لا تصح وفي السند الثالث الحجاج بن ارطاة والحارث الاعور وهما ضعيفان مع ان ظاهرهما متروك فانهم يجوزون اكثر من صلاة واحدة من النوافل مع الفرض بتعاليه بشرط ان يتيمم له فلو تيمم للنفل لا يجوز ان يؤدي الفرض به عنده وعلى عكسه يجوز **تنبيه** ظاهر كلام المشايخ هنا ان الشرط يلزم من عدمه عدم المشروط فانهم قالوا ان التراب مطهر بشرط عدم الماء فاذا وجد الماء فقد الشرط ففقد المشروط وهو طهورية التراب والمذكور في الاصول ان الشرط لا يلزم من عدمه العدم ولا من وجوده وجود ولا عدم والجواب ان الشرط اذا كان مساويا للمشروط استلزمه وههنا كذلك فان كل واحد من عدم الماء وجواز التيمم مساو للاخر لا في حالة في زمان يستلزمه كذا في العناية فان قلت لا نسلم مساواتهما لجوازه مع وجوده حال مرضه قلت ليس بموجود حكما لان المراد به القدرة وهو ليس بقادر **قوله** وخوف فوت صلاة جنازة اي يجوز التيمم لخوف فوت صلاة الجنازة الطلقة وقيده في الهداية باربعة اشياء حضور الجنازة وكونه صحيحا وكونه ليس بولي ووافقه المصنف على الاخير في الوافي ولا حاجة الى هذه القيود اصلا لان المريض يرخص له التيمم مطلقا وكذا المسافر وقبل حضورها لا يخاف الفوت اذ الوجوب بالحضور وكذا الا يخاف الفوت الولي مع ان في جوازه له خلافا ففي الهداية الصحيح انه لا يجوز له التيمم لان للولي حق الاعادة فلا فوات في حقه واختاره المصنف في الكافي وصحح في التجنيس في الامام عدم الجواز لان كانوا ينتظرونه وفي الدراية جاز وفي ظاهر الرواية جوازه لهما وصححه الحسن وقال صاحب الذخيرة لا فرق بين الامام والمقتدي ومن له حق الصلاة لان الانتظار فيها مكروه والمراد بالولي من له حق التقدم حتى لا يجوز التيمم للسلطان والقاضي والوالي على ما في الهداية لان الولي اذا كان لا يجوز له التيمم وهو متأخر فمن هو مقدم عليه اولى لان المقدم على الولي له حق الاعادة لو صلى الولي فعلى هذا يجوز التيمم للولي اذا كان من هو مقدم عليه حاضرا اتفاقا لانه يخاف الفوت اذ ليس له حق الاعادة لو صلى من هو مقدم عليه كما علم في الجنائز وكذا يجوز للولي التيمم اذا اذن لغيره بالصلاة لانه حينئذ لا حق له في الاعادة فيخاف فوتها ولا يجوز لمن امره الولي كذا في الخلاصة وهذه التفاريع التي ذكرناها انما هي في اختيار صاحب الهداية اما على ظاهر الرواية فيجوز التيمم للكل عند خوف الفوت ولا فرق في جوازه عند الخوف بين كونه محدثا او جنبا او حائضا او نفساء كما صرح به في النهاية وغيرها ولا بد من خوف فوت التكبيرات كلها لو اشتغل بالطهارة فان كان يرجو ان يدرك البعض لا يتيمم لانه لا يخاف الفوت لانه يمكنه اداء الباقي وحده كذا في البدائع والقنية وذكر ابن امير حاج انه لم يقف على هذا التفصيل في صلاة الجنازة فلله الحمد والمنة والاصل في هذه المسائل ان في كل موضع يفوت الاداء لا الى خلف يجوز له التيمم وفي كل موضع لا يفوت الا الى خلف لا يجوز ثم اعلم بان الصلاة ثلاثة انواع نوع لا يخشى فوتها اصلا لعدم توقيتها كالنوافل ونوع يخشى فواتها اصلا كصلاة الجنازة والعيد ونوع يخشى فواتها وبعضي بعد وقتها اصلي او بدلها كالجمعة والمكتوبات اما الاول فلا يتيمم لها عند وجود الماء واما الثاني فيتيمم لها عند وجوده عندنا ومنعه الشافعي لانه يتيمم مع عدم شرطه وقلنا هو محل طلب العاجز عن الوضوء لها بفرض المسألة فيجوز التيمم ويدل له تيممه عليه الصلاة والسلام لرد السلام مع وجود الماء على ما اسلفناه خشية الفوات لانه لو رد بعد التراخي لا يكون جوابا له وفيه ما تقدم من الاحتمال وروى ابن عدي في الكامل بسنده عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا اتتك الجنازة وانت على غير وضوء فتيمم ثم قال هذا مرفوع غير محفوظ بل هو موقوف على ابن عباس ورواه ابن ابي شيبة عنه ايضا ورواه الطحاوي في شرح الاثار وكذا رواه النسائي في كتاب الكنى ورواه البيهقي من طريق الدارقطني ان ابن عمر اتي بجنازة وهو على غير وضوء فتيمم وصلى عليها والحديث اذا كثرت طرقه وتعددت قوي فلا يضره الوقف لان الصحابة كانوا تارة يرفعون وتارة لا يرفعون ولو حضرت جنازة اخرى بعد فراغه من الصلاة وخاف فوتها في الجمع يعيد عند محمد ولا يعيد عند ابي حنيفة وابي يوسف وذكر المصنف في المصفى ان الخلاف فيما اذا لم يتمكن من التوضي بين الصلاتين اما اذا امكن ثم فات التمكن يعيد التيمم اتفاقا وفي الولوالجية وعليه الفتوى وذكر الحلواني ان التيمم في بلادنا لا يجوز للجنازة لان الماء حول مصلى الجنازة واما رواية القدوري فمطلقة كذا في معراج الدراية وفي المستصفى لا يقال ان النص ورد في الصلاة المطلقة وصلاة الجنازة ليست في معناها لانا نقول لما جاز اداء اقوى الصلاتين باضعف الطهارتين لان يجوز اداء اضعف الصلاتين باضعف الطهارتين اولى **قوله** او عيد ولو بناء اي يجوز التيمم لخوف فوت صلاة عيد ولو كان الخوف بناء لا ابتداء انها تفوت لا الى بدل فان كان اماما ففي رواية الحسن لا يتيمم وفي ظاهر الرواية يجزئه لانه يخاف الفوت بزوال الشمس حتى لو لم يخف لا يجزئه وان كان المقتدي بحيث يدرك بعضها مع الامام لو توضا لا يتيمم كما قدمنا في الجنازة وصورة الخوف في البناء ان يشرع في صلاة العيد ثم سبقه حدث اماما كان او مقتديا فانه على وجه الاول فان كان لا يخاف الزوال ويمكنه ان يدرك شيئا منها مع الامام لو توضا فانه لا يتيمم اتفاقا لامكان اداء الباقي وحده وان كان يخاف زوال الشمس لو اشتغل بالوضوء يباح له اتفاقا للقصور الفوات بالافساد ولدخول الوقت المكروه ولو شرع بالتيمم تيمم وبنى بالاتفاق لانا لو اوجبنا الوضوء يكون واجدا للماء في خلال صلاته فيفسد كذا في الهداية والمحيط وقيل لا يجوز البناء بالتيمم عندهما لوجود الماء ويجوز ان يكون ابتداء وهذا بالتيمم والبناء بالوضوء كما قلنا في جنب معه ماء قدر ما يكفي للوضوء فانه يتيمم ويصلي ولو سبقه حدث فيها فانه يتوضأ ويبني وهذا القياس مع الفارق فان المقيس عليه لا يلزم بناء القوي على الضعيف اذ التيمم ههنا اقوى من الوضوء لانه يزيل الجنابة والوضوء لا يزيلها وفي المقيس يلزم بناء القوي على الضعيف فكان الظاهر البناء اتفاقا وقد يقال انه غير لازم لان التيمم مثل الوضوء بدليل جواز اقتداء المتوضئ بالمتيمم ويؤيده ما ذكره قاضي خان في فصل المسح على الخفين من فتاواه ان المتيمم اذا سبقه حدث في خلال صلاته فانصرف ثم وجد ماء يتوضأ ويبني والفرق بينه وبين المتيمم الذي وجد الماء في خلال صلاته حيث يستانف ان التيمم ينتقض بصفة الاستناد الى وجود الحدث عند اصابة الماء لانه يصير محدثا بالحدث السابق لان الاصابة ليست بحدث وفي هذه الصلوات لم ينتقض التيمم عند اصابة الماء بصفة الاستناد ولا انتقاضه بالحدث الطارئ على التيمم ويمكن ان يقال ان التيمم ينتقض عند رؤية الماء بالحدث السابق وان كان هناك حدث طارئ لما قدمناه من محمد ان الاسباب المتعاقبة كالبول ثم الرعاف ثم القيء يوجب احداثا متعاقبة تجزئ عنها وضوء واحد وسياتي ان شاء الله تعالى في باب الحدث في الصلاة ما يخالف ما ذكره قاضي خان فثبت ان البناء بالتيمم متفق عليه ولو شرع بالوضوء ثم سبقه الحدث ولم يخف زوال الشمس ولا يرجو ادراك

الامام قبل فراغه فعند ابي حنيفة يتيمم ويبني وقالا يتوضأ ولا يتيمم • ثم اختلف المشايخ فمنهم من قال انه اختلاف عصر وزمان فكان في
زمنه جبانة الكوفة بعيدة لو انصرف للوضوء زالت الشمس فخوف الفوت قائم وفي زمانهما جبانته بغداد وقربه فافتيا على وفق
زمانهما ولهذا كان شمس الائمة الحلواني والسرخسي يقولان في ديارنا لا يجوز التيمم للعيد ابتداء ولا بناء لان الماء محيط بمصلى العيد فيمكن
التوضي والبناء بلا خوف الفوت حتى لو خيف الفوت يجوز التيمم ومنهم من جعل برهانيا ثم اختلفوا فمنهم من جعله ابتداء فهما نظرا
الى ان اللاحق يصلي بعد فراغ الامام فلا فوت وابو حنيفة نظر الى ان الخوف باق لانه يوم زحمة فيعتريه عارض يفسد عليه صلاته من
رد سلام او قهقهة ومنهم من جعله مبنيا على مسئلة وهي ان من افسد صلاة العيد لا قضاء عليه عنده فتفوت لا الى بدل وعندهما عليه
القضاء فيفوت الى بدل واليه ذهب ابو بكر الاسكاف لكن قال القاضي الاسبيجابي في شرح مختصر الطحاوي الاصح انه لا يجب قضاء
صلاة العيد بالاتفاق وعند الكل • وفي شرح منية المصلي لقائل ان يقول بجواز التيمم في المصر لصلاة الكسوف والسنن الرواتب
ما عدا سنة الفجر اذا خاف فوتها لو توضأ فانها تفوت لا الى بدل فانها لا تقضى كما في العيد ولا سيما على القول بان صلاة العيد سنة
كما اختاره السرخسي وغيره واما سنة الفجر فان خاف فوتها مع الفريضة لا يتيمم وان خاف فوتها وحدها فعلى قياس قول محمد لا يتيمم و
على قياس قولهما يتيمم لان عند محمد اذا فاتته باشتغاله بالفريضة مع الجماعة عند خوف فوت الجماعة يقضيها بعد ارتفاع الشمس وعندهما
لا يقضيها اصلا **قوله** لا لفوت جمعة ووقت اي لا يصح التيمم لخوف فوت صلاة الجمعة وصلاة مكتوبة وانما يجوز التيمم لهما عند عدم القدرة
على الماء حقيقة او حكما وفيه خلاف زفر كما قدمناه اما عدم جوازه لخوف فوت الجمعة فلانها الى خلف وهو الظهر كذا في الهداية واورد
ان هذا لا يتاتى الا على مذهب زفر اما على ظاهر المذهب المختار من ان الجمعة خلف والظهر اصل فلا ودفع بانه منصور بصورة الخلف
لان الجمعة اذا فاتت يصلي الظهر فكان الظهر خلفا صورة اصلا معنى وقد جمع بينهما في المنافع فقال لانها تفوت الى ما يقوم مقامها
وهو الاصل واما عدم جوازه لخوف فوت الوقت فلان الفوات الى الخلف وهو القضاء • فان قيل فضيلة الجمعة والوقت يفوت
الى خلف ولهذا جاز للمسافر التيمم وجازت الصلاة للراكب الخائف مع ترك بعض الشروط والاركان وكل هذا لفضيلة الوقت قلنا
فضيلة الوقت والاداء وصف للمؤدي تابع له غير مقصود لذاته بخلاف صلاة الجنازة والعيد فانها اصل فيكون فواتها فوات اصل
مقصود وجوازه للمسافر بالنص لا لخوف الفوت بل لاجل ان لا تتضاعف عليه الفوائت فيحرج في القضاء وكذا صلاة الخوف لخوف
دون خوف الفوت هذا وقد قدمنا عن القنية ان التيمم لخوف فوت الوقت رواية عن مشايخنا وفرع عليها في باب التيمم انه لو كان
في سطح ليلا وفي بيته ماء لكنه يخاف في الظلمة ان دخل البيت تيمم ان خاف فوت الوقت وكذا يتيمم في كله لخوف البق او مطر او
حر شديد ان خاف فوت الوقت وعلى اعتبار العجز لا لخوف الوقت • وفي محمد رحمه الله ما لو وعده صاحبه ان يعطيه الاناء انه
ينتظر وان خرج الوقت لان الظاهر هو الوفاء بالعهد وكان قادرا على استعمال الماء ظاهرا وكذا اذا وعد الكاسي العاري ان
يعطيه الثوب اذا فرغ من صلاته لم تجزه الصلاة عريانا لما قلنا كذا في البدائع **قوله** ولم يعد ان صلى به ونسي الماء في رحله اي وكل
بعد ان صلى بالتيمم ناسيا الماء كائنا في رحله وهو مما يبنى عادة لكان موضوعا بعلمه وهو للبعير كالسرج للدابة ويقال لمنزل الانسان
وما واه رحل ايضا وهو المراد بقولهم نسي الماء في رحله كذا في المغرب لكن قد يقال قولهم لو كان الماء في مؤخرة الرحل يفيد ان
المراد بالرحل الاول وهذا عند ابي حنيفة ومحمد • وقال ابو يوسف تلزمه الاعادة قيد بالنسيان لان في الظن لا يجوز التيمم اجماعا
ويعيد الصلاة لان الرحل معدن الماء عادة فيفترض عليه الطلب كما يفترض عليه الطلب في العمرانات لان العلم لا يبطل بالظن
بخلاف النسيان لانه من اضداد العلم وظنه بخلاف العادة لا يعتبر وقيد بقوله في رحله لانه لو كان على ظهره فنسيه ثم تيمم يعيد
اتفاقا وكذا اذا كان على راسه او معلق في عنقه وقيدنا بكونه مما يبنى عادة لانه لو لم يكن كذلك كما اذا نسي الماء المعلق
في مؤخر رحله وهو يسوق دابته فانه يعيد اتفاقا وكذا اذا كان راكبا والماء في مقدم الرحل او بين يديه راكبا بخلاف
ما اذا كان سايقا وهو في المقدم او راكبا وهو في المؤخر فانه على الاختلاف وكذا اذا كان قايدا مطلقا وقيدنا بكونه
موضوعا بعلمه لانه لو وضعه غيره ولو عبده او اجيره بغير امره لا يعيد اتفاقا لان المرء لا يخاطب بفعل الغير كذا في النهاية
وتبعه عليه جماعة من الشارحين والبه اشار في فتح القدير وتعقبه في غاية البيان بان دعوى الاجماع سهو لثبت الخلاف في كتب صحيحة
ونقل عن فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير انها على الخلاف • والحق ما في البدائع انه لا رواية لهذا ايضا وقال بعض المشايخ
ان لفظ الرواية في الجامع الصغير يدل على انه يجوز بالاجماع فانه قال في الرجل يكون في رحله ماء فنسي والنسيان يستدعي
تقدم العلم ثم مع ذلك جعل عذرا عنده فما في موضع لا علم اصلا ينبغي ان يجعل عذرا عند الكل ولفظ الرواية في كتاب الصلاة

يدل

قوله لكن قد يقال الخ قال الفاضل الشهير بقنالي زاده قول صاحب المغرب اعني قولهم نسي المسافر الماء في رحله يقتضي ان لا يكون المعنى الثاني مرادا وهو ظاهر ولا يناسب المعنى الاول ايضا اذ قد لا يكون الماء في رحل بعيره بل يكون له جمل او فرس يحمل ماءه او في شيء آخر فلا يناسب الوضع في رحل بعيره فالمناسب المعنى الثالث وهو المتاع والاثاث انتهى

يدل على انه على الاختلاف فانه قال مسافر تيمم ومعه ماء في رحله وهو لا يعلم به وهذا يتناول حالة النسيان وغيرها لابي يوسف
وجهان احدهما انه نسي ما لا ينسى عادة لان الماء من اعز الاشياء في السفر لكونه سببا لصيانة نفسه عن الهلاك فكان القلب
متعلقا به فالتحق النسيان فيه بالعدم والثاني ان الرحل موضع الماء لحاجة المسافر اليه فكان الطلب واجبا كما في العمران
ولهما انه عاجز عن استعمال الماء فلا يرتفع الاستعمال وهذا لانه لا قدرة بدون العلم لان القادر على الفعل هو الذي لو اراد تحصيل
يتاتى له ذلك ولا تكليف بدون القدرة ولو فقدت قدرته بفقد ساير الالات جاز تيممه فاذا فقد العلم وهو اقوى الالات
اولى • وتعقبه في فتح القدير بان هذا لا يفيد بعد ما قرر لابي يوسف لثبوت العلم نظرا الى الدليل اتفاقا كما قال الكل في المسائل
الملحق بها وانما المفيد ليس الا منع وجود العلة اي لا نسلم ان الرحل دليل الماء الذي ثبوته يمنع التيمم اعني ماء الاستعمال بل الشرب
وهو مفقود في حق غير الشرب انتهى ولو صلى عريانا وفي رحله ثوب طاهر لم يعلم به ثم علم قال بعضهم تلزمه الاعادة بالاجماع
وذكر الكرخي انه على الاختلاف وهو الاصح كذا في البدائع فان كان على الاختلاف فظاهر وان كان بالاجماع فالفرق على قولهما
ان الرحل معد للثوب لا للماء الوضوء لكن يرد عليه لو صلى مع ثوب نجس ناسيا الطاهر فانها كمسئلة الصلوة عاريا مع ان
الرحل ليس معدا لماء الاستعمال بل للشرب كما بينا وما وقع في شرح الكنز وغيره من الفرق بينهما وبين ما لو نسي ماء الوضوء
فتيمم بان فرض الستر وازالة النجاسة فات لا الى خلف بخلاف الوضوء لانه يبلغ الخاطر عند التامل لان فوات الاصل الى الخلف
الخلف مع فقد شرطه بل اذا افقد شرطه مع فوت الاصل يجبر فاقد الطهورين فيلزمه حكمه وهو التاخير عنده والتشبه عندهما
بالمصلين كذا في فتح القدير • ولقائل ان يقول قوله لان فوات الاصل الى الخلف صحيح واما قوله بل اذا فقد شرطه الاخر
فليس بظاهر لان شرط جواز الخلف عدم القدرة على الاصل وقد وجد هذا الشرط بالقدرة على الاصل فكيف يجتمع فقد شرط الخلف
مع فوات الاصل بل يلزم من تحقق شرط الخلف وجود الاصل لان شرطه فوات الاصل فتفقده بوجوده • ولا فرق في مسئلة الكتاب
بين ان يذكره في الوقت او بعده ولو مر بالماء وهو متيمم لكنه نسي انه متيمم ينتقض تيممه • ولو ضرب الفسطاط على راس البئر
قد غطي راسها ولم يعلم بذلك فتيمم وصلى ثم علم بالماء امر بالاعادة واتفقوا على ان النسيان غير معفو في مسائل منها لو نسي الحدث
غسل بعض اعضائه ومنها لو صلى قاعدا متوهما عجزه عن القيام وكان قادرا ومنها ان الحاكم اذا حكم بالقياس ناسيا النص • ومنها
لو توضأ بماء نجس ناسيا ومنها لو فعل ما ينافي الصلوة ناسيا ومنها لو فعل محظور الاحرام ناسيا • ومنها مسائل كثيرة تعرف في
اثناء الكتاب ان شاء الله تعالى **قوله** ويطلبه غلوة ان ظن قربه والا لا اي يجب على المسافر طلب الماء قدر غلوة ان ظن قربه
وان لم يظن قربه لا يجب عليه وحد القرب ما دون الميل قيد به لان الميل وما فوقه بعيد لا يوجب الطلب وقيدنا بالمسافر لان
طلب الماء في العمرانات واجب اتفاقا مطلقا وكذا لو كان بقرب منها • وقد اختلفوا في مقدار الطلب فاختار المصنف هنا قدر
غلوة وهي مقدار رمية سهم كما في البنيين او ثلاث مائة ذراع كما في الذخيرة والمغرب الى اربع مائة • واختار في المستصفى انه
يطلب مقدار ما يسمع صوت اصحابه ويسمع صوته وهو الموافق لما قال ابو يوسف سالت ابا حنيفة عن المسافر لا يجد الماء ايطلب
عن يمين الطريق او عن يساره قال ان طمع فيه فليفعل ولا يبعد فيضر باصحابه ان انتظروه ويضر بنفسه ان انقطع عنهم وبعد
ما صححه في البدائع فقال والاصح انه يطلب قدر ما لا يضر بنفسه ورفقته بالانتظار فكان هو المعتمد وعلى اعتبار الغلوة فالطلب
ان ينظر يمينه وشماله وامامه ووراءه غلوة كذا في الحقايق وظاهره انه لا يلزمه المشي بل يكفيه النظر في هذه الجهات وهو في مكانه
وهذا اذا كان حواليه لا يستتر عنه فان كان بقربه جبل صغير ونحوه صعده ونظر حواليه ان لم يخف ضررا على نفسه او ماله الذي
معه او المخلف في رحله وان خاف لم يلزمه الصعود والمشي كذا في التوشيح ولو بعث من يطلب له كفاه عن الطلب بنفسه وكذا
لو اخبره من غير ان يرسله كذا في منية المصلي • ولو تيمم من غير طلب وكان الطلب واجبا وصلى ثم طلبه فلم يجده وجبت عليه الاعادة
عندهما خلافا لابي يوسف كذا في السراج الوهاج • وفي المستصفى وفي ايراد هذه المسئلة عقيب المسئلة المتقدمة لطيفة فان
الاختلاف في تلك المسئلة بناء على اشتراط الطلب وعدمه انتهى • وعند الشافعي يجب الطلب مطلقا لقوله تعالى فلم تجدوا ماء
لان الوجود يقتضي سابقة الطلب وهي دعوى لا دليل عليها لقوله تعالى انا قد وجدنا ما وعدنا ربنا حقا فهل وجدتم ما وعد
ربكم حقا والوعد لا طلب وقوله تعالى ووجدك ضالا فهدى • وقوله فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين • وقوله ولو وجدوا
ما يحملوا حاضرا ولم يطلبوا اخطا باسم وقوله تعالى وما وجدنا لاكثرهم من عهد وان وجدنا اكثرهم لفاسقين وقوله فوجد ا
فيها جدارا يريد ان ينقض ولقوله عليه السلام من وجد لقطة فليعرفها ولا طلب من الواجد ولقوله من وجد زادا او راحلة

قال مصنفك في شرح الوقاية والحق ان الوجدان يقتضي سابقة الطلب بشهادة العرف واللغة فهو ثابت بطريق الاقتضاء وان المذكور في الاية ليس الوجدان بل الوجود الذي
المعقولين بل ما ذهب به ائمة التفسير وصرح به جار الله والمذكور في آية التيمم الوجدان لا الوجود ولهذا اقتصر على مفعول واحد واين هذا من ذلك واما الخبر الا قوله فمبني على ان الانسان
على حب المال وانه لحب الخير لشديد وكان محبة الاصلية الجبلية الدائمة مقتضية لطلب الباطن الدائم اذ محبة الشيء تقتضي طلبه باطنا اما جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم
الى هذه النكتة في هذا القبيل قولهم فلان وجد محبوبه يرشدك الله ... انه بالصبر عليه واما قولهم فلان يجد رضا في نفسه فمبني على اظهار الرغبة في ذلك لا لذات المرضي
بالقضا كانه يطلبه وغاية الرضا الطلب او لان في ذلك تعظيما له حقيقة لان البلايا والمحن تظهر للمسلم او فيه تنبيه على ان الانسان كان يطلب دائما حاله ويعتنى
ليطلع عليه ويشتغل بما هو مصلحة له ويجوز ان يطلب ليطلع عليه ويقوم بحقه معه ويشتغل بتدبيره فتامل في هذا الكلام فانه من معارك الاولام انتهى

الامام قبل فراغه فعند ابي حنيفة يتيمم ويبني وقالا يتوضأ ولا يتيمم ثم اختلف المشايخ فمنهم من قال انه اختلاف عصر وزمان فكان في زمنه جبانة الكوفة بعيدة لو انصرف للوضوء زالت الشمس فخوف الفوت قائم وفي زمانهما جبانة بغداد قريبة فافتيا على وفق زمانهما ولهذا كان شمس الائمة الحلواني والسرخسي يقولان في ديارنا لا يجوز التيمم للعيد ابتداء ولا بناء لان الماء محيط بمصلى العيد فيمكن التوضي والبناء بلا خوف الفوت حتى لو خيف الفوت يجوز التيمم ومنهم من جعله برهانيا ثم اختلفوا فمنهم من جعله ابتداء وبناء فهما نظرا الى ان اللاحق يصلي بعد فراغ الامام فلا فوت وابو حنيفة نظر الى ان الخوف باق لانه يوم زحمة فيعتريه عارض يفسد عليه صلاته من رد سلام او تهنية ومنهم من جعله مبنيا على مسئلة وهي ان من افسد صلاة العيد لا قضاء عليه عنده فتفوت لا الى بدل وعندهما عليه القضاء فتفوت الى بدل واليه ذهب ابو بكر الاسكاف لكن قال القاضي الاسبيجابي في شرح مختصر الطحاوي الاصح انه لا يجب قضاء صلاة العيد بالاتفاق وعند الكل وفي شرح منية المصلي لقائل ان يقول بجواز التيمم في المصر لصلاة الكسوف والسنن الرواتب ما عدا سنة الفجر اذا خاف فوتها لو توضأ فانها تفوت لا الى بدل فانها لا تقضى كما في العيد ولا سيما على القول بان صلاة العيد سنة كما اختاره السرخسي وغيره واما سنة الفجر فان خاف فوتها مع الفريضة لا يتيمم وان خاف فوتها وحدها ففي قياس قول محمد لا يتيمم وعلى قياس قولهما يتيمم لان عند محمد اذا فاتته باشتغاله بالفريضة مع الجماعة عند خوف فوت الجماعة يقضيها بعد ارتفاع الشمس وعندهما لا يقضيها اصلا **قوله** لا لفوت جمعة ووقتية اي لا يصح التيمم لخوف فوت صلاة الجمعة وصلاة مكتوبة واما جواز التيمم لهما عند عدم القدرة على الماء حقيقة او حكما وفيه خلاف زفر كما قدمناه اما عدم جوازه لخوف فوت الجمعة فلانها تفوت الى خلف وهو الظهر كذا في الهداية واورد ان هذا لا يتاتى الا على مذهب زفر اما على ظاهر المذهب المختار من ان الجمعة خلف والظهر اصل فلا ودفع بانه منصور بصورة الخلف لان الجمعة اذا فاتت يصلي الظهر فكان الظهر خلفا صورة اصلا معنى وقد جمع بينهما في المنافع فقال لانها تفوت الى ما يقوم مقامها وهو الاصل واما عدم جوازه لخوف فوت الوقت فلان الفوات الى خلف وهو القضاء فان قيل فضيلة الجمعة والوقت يفوت الى خلف ولهذا اجاز للمسافر التيمم وجازت الصلاة للراكب الخائف مع ترك بعض الشروط والاركان وكل هذا لفضيلة الوقت قلنا فضيلة الوقت والاداء وصف للمؤدى تابع له غير مقصود لذاته بخلاف صلاة الجنازة والعيد فانها اصل فيكون فواتها فوات اصل مقصود وجوازه للمسافر بالنص لا لخوف الفوت بل لاجل ان لا تتضاعف عليه الفوائت ويحرج في القضاء وكذا صلاة الخوف لخوف دون خوف الفوت هذا وقد قدمنا عن القنية ان التيمم لخوف فوت الوقت رواية عن مشايخنا وفرع عليها في باب التيمم انه لو كان في سطح ليلا وفي بيته ماء لكنه يخاف في الظلمة ان دخل البيت يتيمم ان خاف فوت الوقت وكذا يتيمم في كله لخوف البق او مطر او حر شديد ان خاف فوت الوقت وعلى اعتبار العجز لا لخوف الوقت فرع محمد رحمه الله ما لو وعده صاحبه ان يعطيه الماء انه ينتظر وان خرج الوقت لان الظاهر هو الوفاء بالعهد وكان قادرا على استعمال الماء ظاهرا وكذا اذا وعد الكاسي العاري ان يعطيه الثوب اذا فرغ من صلاته لم تجزه الصلاة عريانا لما قلنا كذا في البدائع **قوله** ولم يعد ان صلى به ونسي الماء في رحله اي ولم يعد ان صلى بالتيمم ناسيا الماء كائنا في رحله وهو مما ينسى عادة فكان موضوعا بعلمه وهو لتبعه كالسرج للدابة ويقال للمنزل وما واه رحل ايضا وهو المراد بقولهم نسي الماء في رحله كذا في المغرب لكن قد يقال قولهم لو كان الماء في مؤخرة الرحل يفيد ان المراد بالرحل الاول وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف تلزمه الاعادة قيد بالنسيان لان في الظن لا يجوز التيمم اجماعا ويعيد الصلاة لان الرحل معدن الماء عادة فيفترض عليه الطلب كما يفترض عليه الطلب في العمرانات لان العلم لا يبطل بالظن بخلاف النسيان لانه من اضداد العلم وظنه بخلاف العادة لا يعتبر وقيد بقوله في رحله لانه لو كان على ظهره فنسيه ثم تيمم يعيد اتفاقا وكذا اذا كان على راسه او معلق في عنقه وقيدنا بكونه مما ينسى عادة لانه لو لم يكن كذلك كما اذا نسي الماء المعلق في مؤخر رحله وهو يسوق دابته فانه يعيد اتفاقا وكذا اذا كان راكبا والماء في مقدم الرحل او بين يديه راكبا بخلاف ما اذا كان سائقا وهو في المقدم او راكبا وهو في المؤخر فانه على الخلاف وكذا اذا كان قائدا مطلقا وقيدنا بكونه موضوعا بعلمه لانه لو وضعه غيره ولو عبده او اجيره بغير امره لا يعيد اتفاقا لان المرء لا يخاطب بفعل الغير كذا في النهاية وتبعه عليه جماعة من الشارحين واليه اشار في فتح القدير وتعقبه في غاية البيان بان دعوى الاجماع سهو ليست بصحيحة ونقل عن فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير انها على الخلاف والحق ما في البدائع انه لا رواية لهذا ايضا وقال بعض المشايخ ان لفظ الرواية في الجامع الصغير يدل على انه يجوز بالاجماع فانه قال في الرجل يكون في رحله ماء فنسي والنسيان يستدعي تقدم العلم ثم مع ذلك جعل عذرا عندهما ففي موضع لا علم اصلا ينبغي ان يجعل عذرا عند الكل ولفظ الرواية في كتاب الصلاة

الاصح عدم وجوب قضاء العيد اتفاقا

قوله لكن قد يقال الخ قال الفاضل الشهير بقنالي زاده قوله وضع المسئلة اعني قولهم نسي المسافر الماء في رحله يقتضي ان لا يكون المعنى الثاني مرادا وهو ظاهر ولا يناسب المعنى الاول ايضا اذ قد لا يكون الماء في رحل بعيره بل يكون في رجل او فرس يحمل الماء او في شيء آخر فلا يناسب الوضع في رحل بعيره فالمناسب المعنى الثالث وهو المتاع والاثاث انتهى

بدل

يدل على انه على الاختلاف فانه قال مسافر يتيمم ومعه ماء في رحله وهو لا يعلم به وهذا يتناول حالة النسيان وغيرها ولابي يوسف وجهان احدهما انه نسي ما لا ينسى عادة لان الماء من اعز الاشياء في السفر لكونه سببا لصيانة نفسه عن الهلاك فكان القلب متعلقا به فالتحق النسيان فيه بالعدم والثاني ان الرحل موضع الماء غالبا لحاجة المسافر اليه فكان الطلب واجبا كما في العمران ولهما انه عجز عن استعمال الماء فلا يلزمه الاستعمال وهذا لانه لا قدرة بدون العلم لان القادر على الفعل هو الذي لو اراد تحصيله يتأتى له ذلك ولا تكليف بدون القدرة ولو فقدت قدرته بفقد سائر الالات جاز تيممه فاذا افتقد العلم وهو اقوى الالات اولى وتعقبه في فتح القدير بان هذا لا يفيد بعدما قرر لابي يوسف لثبوت العلم نظرا الى الدليل اتفاقا كما قال الكل في المسائل الملحق بها وانما المفيد ليس الا منع وجود العلة اي لا نسلم ان الرحل دليل الماء الذي ثبوته يمنع التيمم اعني ماء الاستعمال بل ماء الشرب وهو مفقود في حق غير الشرب انتهى ولو صلى عريانا وفي رحله ثوب طاهر لم يعلم به ثم علم قال بعضهم تلزمه الاعادة بالاجماع وذكر الكرخي انه على الاختلاف وهو الاصح كذا في البدائع فان كان على الاختلاف فظاهر وان كان بالاجماع فالفرق على قولهما ان الرحل معد للثوب لا لماء الوضوء لكن يرد عليه لو صلى مع ثوب نجس ناسيا الطاهر فانها كمسئلة الصلوة عاريا مع ان الرحل ليس معدا لماء الاستعمال بل لماء الشرب كما بينا وما وقع في شرح الكنز وغيره من الفرق بينهما وبين ما لو نسي ماء الوضوء فتيمم بان فرض الستر وازالة النجاسة فات لا الى خلف بخلاف الوضوء لانه تيمم الى طهارة عند التامل لان فوات الاصل الى خلف لا يجوز الخلف مع فقد شرطه بل اذا فقد شرطه مع فوت الاصل يصير فاقد الطهورين فيلزمه حكمه وهو التاخير عنده والتشبه عندهما بالمصلين كذا في فتح القدير ولقائل ان يقول قوله لان فوات الاصل الى اخره صحيح واما قوله بل اذا فقد شرطه الى اخره فليس بظاهر لان شرط جواز الخلف عدم القدرة على الاصل وفقد هذا الشرط بالقدرة على الاصل فكيف يجتمع فقد شرط الخلف مع فوات الاصل بل يلزم من فقد شرط الخلف وجود الاصل لان شرطه فوات الاصل فتفقده بوجوده ولا فرق في مسئلة الكتاب بين ان يذكره في الوقت او بعده ولو مر بالماء وهو متيمم لكنه نسي انه متيمم ينتقض تيممه ولو ضرب الفسطاط على راس البئر قد غطي راسها ولم يعلم بذلك فتيمم وصلى ثم علم بالماء امر بالاعادة واتفقوا على ان النسيان غير معفو في مسائل منها لو نسي المحدث غسل بعض اعضائه ومنها لو صلى قاعدا ناسيا مع عجزه عن القيام وكان قادرا ومنها ان الحاكم اذا حكم بالقياس ناسيا النص ومنها لو توضأ بماء نجس ناسيا ومنها لو فعل ما ينافي الصلوة ناسيا ومنها لو فعل محظور الاحرام ناسيا ومنها مسائل كثيرة تعرف في اخر الكتاب ان شاء الله تعالى **قوله** ويطلبه غلوة ان ظن قربه والا اي يجب على المسافر طلب الماء قدر غلوة ان ظن قربه وان لم يظن قربه لا يجب عليه وحد القرب ما دون الميل قيد به لان الميل وما فوقه بعيد لا يوجب الطلب وقيدنا بالمسافر لان طلب الماء في العمرانات واجب اتفاقا مطلقا وكذا لو كان بقرب منها وقد اختلفوا في مقدار الطلب فاختار المصنف هنا قدر غلوة وهي مقدار رمية سهم كما في المبتغى او ثلاث مائة ذراع كما في الذخيرة والمنسوب الى اربع مائة واختار في المستصفى انه يطلب مقدار ما يسمع صوت اصحابه ويسمع صوته وهو الموافق لما قال ابو يوسف سالت ابا حنيفة عن المسافر لا يجد الماء ايطلب عن يمين الطريق او عن يساره قال ان طمع فيه فليفعل ولا يبعد فيضر باصحابه ان انتظروه وبنفسه ان انقطع عنهم ويوافقه ما صححه في البدائع فقال والاصح انه يطلب قدر ما لا يضر بنفسه ورفقته بالانتظار فكان هو المعتمد وعلى اعتبار الغلوة فالطلب ان ينظر يمينه وشماله وامامه ووراءه غلوة كذا في الحقائق وظاهره انه لا يلزمه المشي بل يكفيه النظر في هذه الجهات وهو في مكانه وهذا اذا كان حواليه لا يستتر عنه فان كان بقربه جبل صغير ونحوه صعده ونظر حواليه ان لم يخف ضررا على نفسه او ماله الذي معه او المخلف في رحله وان خاف لم يلزمه الصعود والمشي كذا في التوشيح ولو بعث من يطلب له كفاه عن الطلب بنفسه وكذا لو اخبره من غير ان يرسله كذا في منية المصلي ولو تيمم من غير طلب وكان الطلب واجبا وصلى ثم طلبه فلم يجده وجبت عليه الاعادة عندهما خلافا لابي يوسف كذا في السراج الوهاج وفي المستصفى وفي ايراد هذه المسئلة عقيب المسئلة المتقدمة لطيفة فان الاختلاف في تلك المسئلة بناء على اشتراط الطلب وعدمه انتهى وعند الشافعي يجب الطلب مطلقا لقوله تعالى فلم تجدوا ماء لان الوجود يقتضي سابقة الطلب وهي دعوى لا دليل عليها لقوله تعالى انا قد وجدنا ما وعدنا ربنا حقا فهل وجدتم ما وعد ربكم حقا والوعد بلا طلب وقوله تعالى ووجدك ضالا فهدى وقوله فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين وقوله ووجدوا ما عملوا حاضرا ولم يطلبوا اخطاياهم وقوله تعالى وما وجدنا لاكثرهم من عهد وان وجدنا اكثرهم لفاسقين وقوله فوجدا فيها جدارا يريد ان ينقض ولقوله عليه السلام من وجد لقطة فليعرفها ولا طلب من الواجد ولقوله من وجد زادا وراحلة

قوله وظاهره الخ قال صاحب النهر واقول ينبغي في الحقائق ان يعين المشي مقدار الغلوة على هذه الجهات فيمشي على انه ازيد من جانب مائة ذراع اذ الطلب لا يتم بمجرد النظر انتهى

قال مصنفك في شرح الوقاية ولكن ان الوجدان يقتضي سابقة الطلب بشهادة العرف واللغة فهو ثابت بطريق الاقتضاء وان المذكور في الاية ليس من الوجدان بل من الوجود الذي بمعنى العلم لشهادة المعقولين على ما ذهب به ائمة التفسير وصرح به جار الله والمذكور في اية التيمم من الوجدان لا من الوجود ولهذا اقتصر على مفعول واحد واين هذا فذاك واما الجزاء المذكور فمبني على ان الانسان لما كان مجبولا على حب المال وانه لحب الخير لشديد وكان محبته الاصلية الجبلية الدائمة مقتضية لطلب الباطن الدائم [illegible] تقتضي طلبه باطنا [illegible] واما جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم واجدا نظرا الى هذه النكتة ومن هذا القبيل قولهم فلان وجد محبوبه [illegible] بالعثير عليه واما قولهم فلان يجد رضا في نفسه فمبني على اظهار الرغبة [illegible] بالقضا كانه يطلبه وغاية الرضا الطلب [illegible] انتهى

الفرق بين الظن وغلبة الظن

ويقال فلان وجد ماله وان لم يطلبه ووجد مرضاته نفسه ولم يطلبه فقد ثبت ان الوجود يتحقق من غير طلب والله تعالى جعل شرط الجواز عدم الوجود من غير طلب فمن زاد شرط الطلب فقد زاد على النص وهو لا يجوز بخلاف العمرانات لان العدم وان ثبت حقيقة لم يثبت ظاهرا لان كون الماء في العمرانات دليل ظاهر على وجود الماء لان قيام العمارة بالماء فكان العدم ثابتا من وجه دون وجه وشرط الجواز العدم المطلق ولا يثبت ذلك الا في الفلوات الا بعد الطلب وبخلاف ما اذا غلب على ظنه قربه لكن غلبة الظن تعمل عمل اليقين في حق وجوب العمل وان لم تعمل في حق الاعتقاد كما في التحري في القبلة وكما في دفع الزكوة لمن غلب على ظنه فقره وكما اذا غلب على ظنه نجاسة الماء او طهارته واما اذا لم يغلب على ظنه قربه فلا يجب بل يستحب اذا كان على طمع من وجود الماء كذا في البدايع وظاهره انه اذا لم يطمع لا يستحب له الطلب وعلل له في المبسوط بانه لا فائدة فيه اذا لم يكن على رجاء منه وبما تقرر علم ان المراد بالظن غالبه والفرق بينهما على ما حققه اللامشي في اصوله ان احد الطرفين اذا قوى وترجح على الاخر ولم يأخذ القلب ما ترجح ولم يطرح الاخر فهو الظن واذا عقد القلب على احدهما وترك الاخر فهو اكبر الظن وغالب الراي انتهى • وغلبة الظن هنا اما بان وجد امارة ظاهرة او اخبره مخبر كذا اطلقه في التوشيح وقيده في البدايع بالعدل **قوله** ويطلبه من رفيقه فان منعه تيمم اي

السؤال الى يكون

يطلب الماء من رفيقه اطلقه هنا وفصل في الوافي فقال مع رفيقه ماء فظن انه ان ساله اعطاه لم يجز التيمم وان كان عنده انه لا يعطيه تيمم وان شك في الاعطاء وتيمم وصلى فساله فاعطاه يعيد وعلل له في الكافي بانه ظهر انه كان قادرا وان منعه قبل شروعه واعطاه بعد فراغه لم يعد لانه لم يتبين ان القدرة كانت ثابتة انتهى • اعلم ان ظاهر الرواية عن اصحابنا الثلاثة وجوب السؤال من الرفيق كما يفيده ما في المبسوط • قال واذا كان مع رفيقه ماء فعليه ان يساله الا على قول الحسن بن زياد فانه كان يقول السؤال ذل وفيه بعض الحرج وما شرع التيمم الا لدفع الحرج ولكنا نقول ماء الطهارة مبذول عادة بين الناس وليس في سؤال ما يحتاج اليه مذلة فقد سال رسول الله صلى الله عليه وسلم بعض حوائجه من غيره انتهى فاندفع بهذا ما وقع في الهداية وشرح الاقطع من الخلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه فعنده لا يلزمه الطلب وعندهما يلزمه • واندفع به ما في غاية البيان من ان قول الحسن حسن • وفي المجتبى نقلا عن الجصاص انه لا خلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه فمراده فيما اذا غلب على ظنه منعه اياه ومرادهما عند غلبة الظن بعدم المنع • وفي المجتبى الغالب عدم الظنة بالماء حتى لو كان في موضع تجري الظنة عليه لا يجب الطلب منه انتهى ولو كان مع رفيقه دلو يجب ان يساله ولو ساله فقال انتظر حتى استقي فالمستحب عند ابي حنيفة ان ينتظر بقدر ما لا يفوت الوقت فان خاف ذلك تيمم وعندهما ينتظر وان خاف فوت الوقت وحكم قولهما ان الوعد اذا وجد صار قادرا باعتباره لان الظاهر انه يفي به وعلى هذا الخلاف العاري اذا وعده رفيقه الثوب كذا في معراج الدراية • وفي فتح القدير والتوشيح لو كان مع رفيقه دلو وليس معه له ان يتيمم قبل ان يساله عنده • وفي المجتبى راى في صلاته ماء في يد غيره ثم ذهب منه قبل الفراغ فساله فقال لو سالتني لاعطيتك فلا اعادة عليه وان كانت العدة قبل الشروع يعيد لوقوع الشك في صحة الشروع والاصح انه لا يعيد لان العدة بعد الذهاب لا تدل على الاعطاء قبله انتهى وقد قدمنا الفروع المتعلقة بها عن الزيادات وفي التوشيح واجمعوا انه اذا قال ابحت لك مالي لتحج به فانه لا يجب عليه الحج واجمعوا ان في الماء اذا وعده صاحبه ان يعطيه لا يتيمم وينتظر وان خرج الوقت والفرق بينهما ان القدرة في الاول لا تكون الا بالملك وفي الثاني بالاباحة • وفي المحيط ولو وهب من الماء وهو لا يعلم به ولم يكن بحضرته من يساله عنه اجزاه التيمم لان الجهل يعذر به لبعده عنه ولو كان بحضرته من يساله فلم يساله حتى تيمم وصلى ثم ساله فاخبره بماء قريب لم تجز صلاته لانه قادر بالسؤال كمن نزل بالعمران ولم يطلب الماء لم يجز تيممه وان ساله في الابتداء فلم يخبره ثم اخبره بماء قريب جازت صلاته لانه فعل ما عليه انتهى **قوله** وان لم يعطه الا بثمن مثله وله ثمنه لا يتيمم هذه المسئلة على ثلاثة اوجه اما ان اعطاه بمثل قيمته في اقرب موضع من المواضع الذي يعز فيه الماء او بالغبن اليسير او بالغبن الفاحش ففي الاول والثاني لا يجزيه التيمم لتحقق القدرة فان القدرة على البدل قدرة على الماء كالقدرة على ثمن الرقبة في الكفارة تمنع الصوم وفي الوجه الثالث يجوز له التيمم لوجود الضرر

وبالكراهة بالنفس

فان حرمة مال المسلم كحرمة نفسه والضرر في النفس مسقط فكذا في المال كذا في الغاية ونظيره الثوب النجس اذا لم يكن عنده ماء فانه يصلي فيه ولا يلزمه قطع الثوب من موضع النجاسة والمراد بالثمن الفاضل عن حاجته على ما قدمناه واختلفوا في تفسير الغبن الفاحش ففي النوادر هو ضعف القيمة في ذلك المكان وفي رواية الحسن اذا قدر ان يشتري ما يساوي درهما بدرهم ونصف لا يتيمم وقيل ما لا يدخل تحت تقويم المقومين وقيل ما لا يتغابن في مثله لان الضرر مسقط واقتصر في البدايع والنهاية على ما في النوادر وكان هو الاولى وقد قدمنا انه اذا كان له مال غايب وامكنه الشراء بثمن مؤجل وجب عليه الشراء بخلاف ما اذا وجد من يقرضه فانه لا يجب عليه لان الاجل لازم ولا مطالبة قبل حلوله بخلاف القرض فيتيمم لان العاري اذا قدر على شراء الثوب

لا تصح صلوته م
قوله على شراء الثوب وقع بعده بياض في نسخة الشارح لكنه ذكر في ستر العورة من شروط الصلوة ترددا في اكثر نسخه وجزما في بعضها والتردد مذكور في الغاية مسندا الى السراج الوهاج ولو ملك ثمن الثوب هل يكلف شراءه قال الجميل الا انه لو ملك ثمن الماء يكلف شراءه وقال عبد الله ابن الفضل والوجه الشيخ يجب ان يكونا سواء ويكلف شراء الثوب كما يكلف شراء الماء انتهى **اقول** هذا هو الذي ينبغي ان يعول عليه بل هو اولى بالوجوب خارج الصلوة ايضا مع ان الماء قد جعل الشارع له بدلا وهو التراب بخلاف ستر العورة ه شرح

قوله ولو اكثره مجروحا تيمم وبعكسه يغسل اي لو كان اكثر اعضاء الوضوء منه مجروحا في الحدث الاصغر او اكثر جميع بدنه في الحدث الاكبر تيمم واذا كان الصحيح اكثر من المجروح يغسل لان للاكثر حكم الكل ويمسح على الجراحة ان لم يضره والا فعلى الخرقة وقد اختلف في حد الكثرة منهم من اعتبره من حيث عدد الاعضاء ومنهم من اعتبر الكثرة في نفس كل عضو فلو كان براسه ووجهه ويديه جراحة والرجل لا جراحة فيها تيمم سواء كان الاكثر من اعضاء الجراحة جريحا او صحيحا والاخرون قالوا ان كان الاكثر من كل عضو من اعضاء الوضوء المذكورة جريحا فهو الكثير الذي يجوز معه التيمم والا فلا كذا في فتح القدير من غير ترجيح وفي الحقايق المختار اعتبار الكثرة من حيث عدد الاعضاء ولا يخفى ان الخلاف انما هو في الوضوء واما في الغسل فالظاهر ان يكون المراد ان يكون اكثر البدن صحيحا او جريحا

اختلاف تصحيح

الاكثرية من حيث المساحة فلو استويا لا رواية فيه واختلف المشايخ منهم من قال يتيمم ولا يستعمل الماء اصلا وقيل يغسل الصحيح ويمسح على الباقي واختار القول الاول في الاختيار وقال انه احسن • وفي الخلاصة انه الاصح وفي فتح القدير بعد الزيلعي انه الاشبه بالفقه وهو المذكور في النوادر واختار في المحيط الثاني وقال وهو الاصح وفي فتاوى قاضي خان وهو الصحيح ولا يخفى انه احوط فكان اولى • وفي القنية والمبتلى بالعين المحجة بيده قروح يضره الماء دون سائر جسده يتيمم اذا لم يجد من يغسل وجهه وقيل يتيمم مطلقا انتهى فهذا يفيد ان قولهم اذا كان الاكثر صحيحا يغسل الصحيح محمول على ما اذا لم يكن باليد جراحة كما لا يخفى **قوله** ولا يجمع بينهما اي لا يجمع بين التيمم والغسل لما فيه من الجمع بين البدل والمبدل ولا نظير له في الشرع فيكون الحكم للاكثر بخلاف الجمع بين التيمم وسؤر الحمار لان الفرض يتأدى باحدهما لا بهما فجمعنا بينهما لمكان الشك وكما لا يجمع بين التيمم والغسل لا يجمع بين الحيض والاستحاضة ولا

الامور التي لا تجمع

بين الحيض والنفاس ولا بين الاستحاضة والنفاس ولا بين الحيض والحبل ولا بين الزكوة والعشر ولا بين العشر والخراج ولا بين الفطرة والزكاة ولا بين الفدية والصوم ولا بين القطع والضمان ولا بين الجلد والنفي ولا بين القصاص والكفارة ولا بين الحد والمهر ولا بين المتعة والمهر وغيرها من المسايل الاتية في مواضعها ان شاء الله تعالى وما وقع في خزانة الفقه لابي الليث ان عشرة لا تجتمع مع عشرة فليس للحصر كما لا يخفى

زاد في النهر الاجر والضمان والوصية والميراث ومهر المثل والتسمية والعدة والاجر والمغصب في الغنية ثم قال الا انه يجب لنهر فرحوى تجرا وزاد
ه

فروع رجل تيمم للجنابة وصلى ثم احدث ومعه من الماء قدر ما يتوضأ به فانه يتوضأ به لصلاة اخرى فان توضأ به ولبس خفيه ثم مر بالماء ولم يغتسل حتى صار عادما للماء ثم حضرت الصلوة ومعه من الماء قدر ما يتوضأ به فانه يتيمم ولا يتوضأ فان تيمم ثم حضرت الصلوة الاخرى وقد سبقه الحدث فانه يتوضأ به ويمسح خفيه وان لم يكن مر بماء قبل ذلك يمسح على خفيه وفاقد الطهورين في المصر بان حبس في مكان نجس • ولم يجد مكانا طاهرا ولا ماء طاهرا ولا ترابا طاهرا لا يصلي حتى يجد احدهما وقال ابو يوسف يصلي بالايماء تشبها بالمصلين قال بعضهم انما يصلي بالايماء على قوله اذا لم يكن الموضع يابسا اما اذا كان يابسا يصلي بركوع وسجود ومحمد في بعض الروايات مع ابي حنيفة واجمعوا ان الماشي لا يصلي وهو يمشي والسايح لا يصلي وهو يسبح ولا السايف وهو يضرب بالسيف وان خاف فوت الوقت وهذا اذا لم يمكنه ان يقف او الى يطا شيئا فان امكنه يتيمم بالتراب الطاهر ويصلي بالاجماع كذا في الخلاصة وجعل في المبسوط المسايل الجمع مختلفا فيها اذا احدث الامام في صلاة الجنازة قال ابن الفضل ان استخلف متوضيا ثم تيمم وصلى خلفه اجزاه في قولهم جميعا وان تيمم هذا الذي احدث وام او اتم جازت صلاة الكل في قول ابي حنيفة وابي يوسف • وعلى قول محمد وزفر صلاة المتوضئين فاسدة وصلاة المتيممين جائزة وهذه المسئلة دليل على ان في صلاة الجنازة يجوز البناء والاستخلاف ويصح فيها اقتداء المتوضي بالمتيمم كما في غيرها من الصلاة كذا في فتاوى قاضي خان من التيمم وفي الخلاصة من كتاب الصلاة في صحة الاقتداء واما اقتداء المتوضي بالمتيمم في صلاة الجنازة يجوز بلا خلاف انتهى وذكر الحلبي في كتاب الصلاة له ان من به وجع في راسه لا يستطيع معه مسحه سقط فرض المسح في حقه انتهى وهذه مسئلة مهمة احببت ذكرها لغرابتها وعدم وجودها في غالب الكتب • وقد افتى بها الشيخ سراج الدين قارئ الهداية استاذ المحقق كمال الدين بن الهمام وبه اندفع ما كان قد توهم قبل الوقوف على هذا النقل انه يتيمم لعجزه عن استعمال الماء وليس بعد النقل الا الرجوع اليه ولعل الوجه فيه ان يجعل عادما لذلك العضو حكما فتسقط وظيفته كما في المعدوم حقيقة بخلاف ما اذا كان بعض الاعضاء المغسولة جراحة فانه يغسل الصحيح ويمسح على الجريح لان المسح عليه كالغسل لما تحته ولان التيمم مسح فلا يكون بدلا عن مسح وانما هو بدل عن غسل والراس ممسوح ولهذا لم يكن التيمم في الراس وسياتي في اخر باب المسح على الخفين لهذا زيادة تحقيق ان شاء الله تعالى

سقط فرض المسح

وفي القنية مسافران انتهيا الى ماء فزعم احدهما نجاسته فتيمم وزعم الاخر طهارته فتوضأ ثم جاء متوض بماء مطلق وامهما ثم سبقه الحدث في صلاته فذهب قبل الاستخلاف وائتم كل واحد منهما صلاة نفسه ولم يقتد بصاحبه جاز لانه يعتقد ان صاحبه محدث به اتفق الائمة

بلغ وهو حسن انتهى **باب المسح على الخفين** ذكره بعد التيمم لان كل منهما طهارة مسح وقدمه عليه لثبوته بالكتاب
وهذا ثابت بالسنة على الصحيح كما سيأتي والمسح لغة امرار اليد على الشيء واصطلاحا عبارة عن رخصة مقدرة جعلت للمقيم يوما
وليلة وللمسافر ثلاثة ايام ولياليها والخف في الشرع اسم للمتخذ من الجلد الساتر للكعبين فصاعدا وما الحق به وسمي الخف خفا من
الخفة لان الحكم خف به من الغسل الى المسح ثم يحتاج ههنا الى معرفة ستة اشياء احدها معرفة اصل المسح والثاني معرفة مدته والثالث
معرفة الخف الذي يجوز عليه المسح والرابع معرفة ما ينتقض به والخامس معرفة حكمه اذا انتقض والسادس معرفة صورته وقد
ذكرها المصنف فبدأ بالاول فقال صح اي جاز المسح على الخفين والصحة في العبادات على ما في التوضيح كونها بحيث توجب تفريغ الذمة
فالمعتبر في مفهومها اعتبارا اوليا انما هو المقصود الديني وهو تفريغ الذمة وان كان يلزمها الثواب مثلا وهو المقصود الاخروي
لكنه غير مقصود في مفهومه اعتبارا اوليا والوجوب كون الفعل بحيث لو اتى به يثاب ولو تركه يعاقب فالمعتبر في مفهومه
اعتبارا اوليا هو المقصود الاخروي وان كان يتبعه المقصود الديني كتفريغ الذمة ونحوه انتهى واختلف مشايخنا هل جوازه
ثابت بالكتاب او بالسنة فقيل بالكتاب عملا بقراءة الجر فانها لما عارضت قراءة النصب حملت على ما اذا كان متخففا وحملت قراءة
النصب على ما اذا لم يكن متخففا واختاره في غاية البيان وقال الجمهور لم يثبت بالكتاب وهو الصحيح بدليل قوله الى الكعبين لان
المسح غير مقدر بهذا بالاجماع والصحيح ان جوازه ثبت بالسنة كذا ذكره المصنف في المستصفى واختاره صاحب المجمع معللا بان
الماسح على الخف ليس ماسحا على الرجل حقيقة ولا حكما لان الخف اعتبر مانعا سراية الحدث الى القدم فهي طاهرة وما حل بالخف ازيل
بالمسح فهو على الخف حقيقة وحكما وجعلوا قراءة الجر عطفا على المغسول والجر للجوار وقد جاءت السنة بجوازه قولا وفعلا حتى قال ابو
حنيفة ما قلت بالمسح حتى جاءني فيه مثل ضوء النهار وعنه اخاف الكفر على من لم ير المسح على الخفين لان الآثار التي جاءت فيه
في حيز التواتر وقال ابو يوسف خبر المسح يجوز نسخ الكتاب به لشهرته وقال احمد ليس في قلبي شيء من المسح فيه اربعون
حديثا من رسول الله صلى الله عليه وسلم ما رفعوا وما وقفوا وعن الحسن البصري ادركت سبعين نفرا من اصحاب رسول الله صلى الله
عليه وسلم يرون المسح على الخفين ومن لم ير المسح عليهما من الصحابة فقد صح رجوعهم كابن عباس وابي هريرة وعائشة وقال
شيخ الاسلام الدليل على ان منكر المسح ضال مبتدع ما روي ان ابا حنيفة سئل عن مذهب اهل السنة والجماعة فقال هو ان
تفضل الشيخين وتحب الختنين وترى المسح على الخفين وانما لم يجعله واجبا لان العبد مخير بين فعله وتركه كذا قالوا وينبغي ان يكون
المسح واجبا في مواضع منها اذا كان معه ماء لو غسل به رجليه لا يكفي وضوءه ولو مسح على الخفين يكفيه فانه يتعين عليه المسح ومنها
ما لو خاف خروج الوقت لو غسل رجليه فانه يمسح ومنها اذا خاف فوت الوقوف بعرفة لو غسل رجليه ولم ار من صرح بهذا
من ائمتنا لكن رأيت في كتب الشافعية وقواعدنا لا تأباه وكالاخذ والجبيرة مستحبا لان من اعتقد جوازه ولم يفعله كان افضل
لاتيانه بالغسل لانه هو الاشق على البدن قال في التوضيح وبه قال مذهبنا وبه قال الشافعي ومالك ورواه ابن المنذر عن عمر بن
الخطاب والبيهقي عن ابي ايوب الانصاري وقال الشعبي والحكم وحماد والامام ابو الحسن الرستغفني من اصحابنا المسح
افضل وهو احدى الروايتين عن احمد انتهى ونفته الروافض والخوارج لا يرونه وانما يعملون بقراءة النصب والرجل
وعن احمد انهما سواء وهو اختيار ابن المنذر واحتج من فضل المسح بقوله عليه السلام في حديث المغيرة بهذا امرني ربي رواه
ابو داود والامر اذا لم يكن للوجوب كان للندب ودليلنا حديث عمر قال رخص لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم الحديث
ذكره ابن خزيمة في صحيحه وكذا حديث صفوان ذكر الرخصة والاخذ بالعزيمة اولى **فان قيل** هذه رخصة اسقاط لما عرف
في اصول الفقه فينبغي ان لا يكون مشروعا مع الاتيان بالعزيمة كما لا تبقى العزيمة مشروعة اذا كانت الرخصة للاسقاط
كالقصر في الصلاة قلنا العزيمة لم تبق مشروعة ما دام متخففا ايضا والثواب باعتبار النزع والغسل واذا نزع صارت مشروعة
وسقط سبب الرخصة في حقه ايضا كان هذا نظير من ترك السفر سقط عنه سبب رخصة القصر وليس لاحد ان يقول
ان ماركه في السفر انتهى وهكذا اجاب النسفي وشراح الهداية واكثر الاصوليين ومبنى السؤال على انه رخصة اسقاط ومنع
الزيلعي رحمه الله وخطأهم في تشبيههم بهذا الاصول لان المنصوص عليه في عامة الكتب انه لو خاض الماء بالخف فدخل الماء في خفه حتى اكثر قدميه
بطل المسح وكذا لو تكلف غسلهما من غير نزع اجزأه عن الغسل حتى لا يبطل بمضي المدة فعلم ان العزيمة مشروعة مع الخف انتهى و
وقع المحقق العلامة في فتح القدير بان مبنى هذه التخطئة صحة هذا الفرع وهو منقول في الفتاوى الظهيرية لكن في
صحته نظر فان كلمتهم متفقة على ان الخف اعتبر شرعا مانعا سراية الحدث الى القدم فتبقى القدم على طهارتها ويحل الحدث بالخف

معرفة ستة اشياء

قال الرازي في شرح هذا الكتاب يمكن ان يجاب بانا سلمنا انه غير واجب والآية تحمل على الوجوب انها لو كان غاية للغسل وهو ممنوع لانه يجوز ان يكون غاية للمحل الذي يجوز عليه فلا يلزم المسح الى الكعبين انتهى

على الخفين م

وجوب المسح في مواضع

الرستغفني بضم الراء وسكون السين المهملة وضم التاء المثناة وسكون الغين المعجمة وفي آخرها نون بعد الفاء نسبة الى قرية من قرى سمرقند ه

فيزال بالمسح وبنوا عليه منع المسح للمقيم والمعذورين بعد الوقت وغير ذلك من الخلافيات وهذا يقتضي ان غسل الرجل في الخف
وعدمه سواء اذ لم يبق معه ظاهر الخف في انه لم يزل به الحدث لانه في غير محله فلا تجوز الصلاة به لانه صلى مع حدث واجب الرفع اذ لو
لم يجب والحال انه لا يجب غسل الرجل جازت الصلاة بلا غسل ولا مسح فصار كما لو ترك ذراعيه وغسل محلا غير واجب الغسل كالفخذ دون
نية الطهارة بلا فرق لو ادخل يده تحت الجرموقين فمسح على الخفين وذكر فيها انه لم يجز ولبس الا انه في غير محل الحدث والا وجه
في ذلك الفرع كون الاجزاء اذا خاض النهر لابتلال الخف ثم اذا انقضت المدة انما لا يتقيد بها لحصول الغسل بالخوض والنزع
انما وجب للغسل وقد حصل انتهى وظاهره تسليم التخطئة لو صح الفرع وقد رد بعض المحققين التخطئة على تقدير صحة الفرع ايضا بان
هذا سهو وقع من الزيلعي لان مرادهم بالمشروعية الجواز في نظر الشارع بحيث يترتب عليه الثواب لا ان يترتب عليه حكم من
الاحكام الشرعية يدل عليه نظيرهم بقصر الصلاة فان اتى بالعزيمة بان صلى اربعا وقعد على الركعتين يأثم مع ان فرضه يتم و
تحقيق جوابه ان المترخص ما دام مترخصا لا يجوز له العمل بالعزيمة واذا زال الترخص جاز له ذلك فان المسافر ما دام مسافرا
لا يجوز له الاتمام حتى اذا افتتحها بنية الاربع يجب قطعها والافتتاح بالركعتين لما سبق في نية صلاة المسافر فاذا افتتحها بنية
ركعتين ونوى الاقامة اثناء الصلاة تحولت الى الاربع فالمتخفف ما دام متخففا لا يجوز له الغسل حتى اذا تكلف وغسل رجليه من غير
نزع اثم وان اجزأه عن الغسل واذا نزع الخف وزال الترخص صار الغسل مشروعا يثاب عليه والعجب ان هذا مع وضوحه لمن
تدرب في كتب الاصول كيف خفي على مثل هذا العلامة الفحول انتهى واعلم ان العزيمة ما كان حكما اصليا غير مبني على اعذار العباد
والرخصة ما بني على اعذار العباد وهو الاصح في تعريفهما عند الاصوليين كما عرف فيه واعلم ان في تتمة الفتاوى الصغرى
وفي فتاوى الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل انه اذا ابتل قدمه لا ينتقض مسحه على كل حال لان استتار القدم بالخف يمنع سراية
الحدث الى الرجل فلا يقع هذا غسلا معتبرا فلا يوجب بطلان المسح ويوافقه ما في شرح الزاهدي في سياق نقله عن البحر المحيط وعن
ابي بكر العياضي لا ينتقض وان بلغ الماء الركبة انتهى فقد علمت صحة ما بحثه المحقق في فتح القدير غير انه اقر القائل بانه اذا انقضت
المدة ولم يكن محدثا لا يجب عليه غسل رجليه على هذا القول وتعقبه تلميذه العلامة ابن امير حاج بانه يجب عليه غسل رجليه ثانيا
اذا نزعهما او انقضت المدة وهو غير محدث لان عند النزع او انقضاء المدة يعمل ذلك الحدث السابق عمله من السراية الى الرجلين
وحينئذ فيحتاج الى مزيل له عنهما فلا اجماع على ان المزيل لا يظهر عمله في حدث طار بعده قلنا مل انتهى **قوله** ولو امرأة اي
ولو كان الماسح امرأة لاطلاق النصوص وقد قدمنا ان الخطاب الوارد في احدهما يكون واردا في حق الآخر ما لم ينص
على التخصيص واشار به الى انه يجوز للحاجة ولغيرها سفرا وحضرا **قوله** لا لجنب اي لا يجوز المسح على الخفين لمن وجب عليه الغسل
والمحققون على ان الموضع موضع النفي فلا حاجة الى التصوير وحاصله انه اذا اجنب وقد لبس على وضوء وجب نزع خفيه وغسل
رجليه وذكر شمس الائمة ان الجنابة الرفية غسل جميع البدن ومع الخف لا يتأتى ذلك وفي الكفاية صورته توضأ ولبس
الخفين ثم اجنب ليس له ان يشدهما ويغسل سائر جسده مصطليا ويمسح عليه انتهى وبهذا اندفع ما في النهاية من انه
لا يتأتى الاغتسال مع وجود الخف ملبوسا وقيل صورته مسافر اجنب ولا ماء عنده فتيمم ولبس ثم احدث ووجد ماء يكفي وضوءه
لا يجوز له المسح لان الجنابة سرت الى القدمين والتيمم ليس بطهارة كاملة فلا يجوز له المسح اذا لبسهما على طهارته فينزعهما ويغسلهما
فاذا اغتسل ولبس ثم احدث وعنده ماء يكفي للوضوء يتوضأ ويمسح لان هذا الحدث يمنعه الخف السراية لوجوده بعد اللبس على طهارة
كاملة فلو مر بعد ذلك بماء كثير عاد جنبا فاذا لم يغتسل حتى فقده تيمم له فاذا احدث بعد ذلك وعنده ماء للوضوء يتوضأ وغسل
رجليه لانه عاد جنبا فان احدث بعد ذلك وعنده ماء للوضوء فقط توضأ ومسح وعلى هذا تجري المسائل وقد ذكر شراح الهداية
ان هذا التكلف غير محتاج اليه وفي فتح القدير انه يفيد انه يشترط لجواز المسح كون اللبس على طهارة الماء والطهارة التيمم معللا
بان طهارة التيمم ليست بطهارة كاملة فان اريد بعدم كمالها عدم الرفع عن الرجلين فهو ممنوع وان اريد عدم اصابة الرجلين
في الوظيفة حسا فنمنع تأثيره في نفي الكمال المعتبر في الطهارة التي يعقبها اللبس ويمكن ان يوجه الحكم المذكور بان المسح على خلاف
القياس وانما ورد من فعله صلى الله عليه وسلم على طهارة الماء ولم يرد من قوله ما يوسع مورده فيلزم فيه الاقتصار على مورد
الشرع وحديث صفوان صريح في منعه للجنابة انتهى وهو ما رواه الترمذي والنسائي وابن ماجه وابن حبان وابن خزيمة بسند
صحيح عن صفوان بن عسال قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يأمرنا اذا كنا سفرا ان لا ننزع خفافنا ثلاثة ايام ولياليها
الا من جنابة ولكن من بول وغائط ونوم وروي الا من جنابة في كتب الحديث المشهورة وروي بحرف النفي وكلاهما صحيح

قوله بان هذا سهو فيه بحث لانا لا نسلم ان صاحب التلويح اراد ذلك اذ ليس في عبارته ما يقتضي ذلك ولو سلم انه اراد ذلك يتوجه عليه المنع ولطلب الدليل عليه من المراد في المشروعية الصحة في العبادات بمعنى كون الشيء مسقطا للقضاء وفي المعاملات بمعنى ترتب الثمرات المطلوبة من الشيء عليه كما لو صلى المسافر اربعا فان لم يقعد على راس الثانية انقلب نفلا وان قعد تم فرضه لكن اساء والمسيء بعيد في الوقت وكما سلم اذا حصل غسلا فانه يصح ولا يمنع سلمنا ان المراد ترتب الثواب لكن المراد الثواب المترتب او لا الثواب زائدة فانه لم يقل به احد وح يرد النقض بما سيق فيه في خفيه فانه يترتب عليه الثواب الحاصل بمقتضى غسل رجليه
تمل زاده

تعريف العزيمة والرخصة

علا النفي مطلقا كشدا ديعنى

قال في الغاية لكن حرف يختص الاستدراك بعد النفي واذا استدرك بها الاثبات تختص بجملة دون المفرد ففي لفظ الحديث اشكال لان قوله امرنا ان لا ننزع خفافنا الا من جنابة نفي بعضه الاستثناء فيصير ايجابا وقوله بعد ذلك لكن استدراك في ايجاب المفرد وذلك خلاف ما تقدم وفيه نظر قال ابو بكر بن عربي وبيانه بعد تامل ولكن امرنا ان لا ننزع خفافنا في السفر مدة ثلاثة ايام وبيانه لم يرخص في الامساك عند الجنابة لكن عند الغائط والبول والنوم انتهى

ولكن المشهور رواية الا الاستثنائية ووقع في كتب الفقه ولكن من بول او غايط او نوم با و والمشهور في كتب الحديث بالواو
كذا ذكر النووي وفي معراج الدراية معزيا الى المجتبى سالت استادي نجم الائمة البخاري عن صورته فقال توضا ولبس خفيه ثم اجنب
ليس له ان يشد خفيه فوق الكعبين ثم يغسل ويمسح وما ذكروا من الصور ليس بصحيح لان الجنابة لا تعود على الاصح انتهى ولم يتعقبه ولا
يخفى ضعفه فانهم صرحوا بان التيمم ينتقض برؤية الماء فان كان جنبا وتيمم عادت الجنابة برؤية الماء وان كان محدثا عاد والحدث
والذي يدل على ان الصورة المتقدمة تكلف انها لا تناسب وضع المسئلة اذ وضعها عدم جواز المسح للجنب في الغسل وما ذكرنا هو
عدم جوازه في الوضوء وليتنبه لذلك وفي شرح منية المصلي قوله من كل حدث موجب للوضوء احتراز من الجنابة وما في معناها مما يوجب
الغسل كالحيض على اصل ابي يوسف في حق المراة اذا كانت مسافرة لان اقل الحيض عنده يومان وليلتان واكثر اليوم الثالث والنفاس
فانه لا يجوز المسح على الخفين في هذه الاحداث عن غسل الرجلين لعدم جعل الخف مانعا من سراية الا الرجل شرعا كما صرح به في الجنابة حيث
صفوان المتقدم ويقاس الحيض والنفاس في ذلك عليها ان لم يكن فيهما اجماع انتهى وانما جعل الحيض مبنيا على اصل ابي يوسف
لظهوراته لا يتاتى على اصلهما فانها اذا توضات ولبست الخفين ثم احدثت وتوضات ومسحت ثم حاضت كان ابتداء المدة من
وقت الحدث فاذا انقطع الدم لثلاثة ايام انتقض المسح قبلها فلا يتصور ان يمنع المسح لاجل غسل الحيض لانه امتنع لانقضائه بمضي المدة
وان لبستهما في الحيض تغسل الرجلين واجب لفوات شرط المسح وهو لبس الخفين على طهارة والمقصود تصوير المسئلة بحيث لا يكون
مانع من مسح الخفين سوى وجوب الاغتسال وصورة عدم مسح النفساء انها لبست على طهارة ثم نفست وانقطع قبل ثلاثة وهي
مسافرة او قبل يوم وليلة وهي مقيمة **قوله** ان لبسهما على وضوء تام وقت الحدث يعني المسح جائز بشرط ان يكون اللبس على طهارة
كاملة وقت الحدث وذكر التام لدفع توهم النقصان الذاتي له كما اذا بقي لمعة لم يصبها الماء لا للاحتراز عن طهارة اصحاب
الاعذار بالنسبة الى ما بعد الوقت اذا توضوا ولبسوا مع وجود الحدث الذي ابتلوا به كما مشى عليه غير واحد من المشايخ وعن طهارة
التيمم وبنيذ التمر على القول بتعين الوضوء به عند وجوده وفقد الماء المطلق الطهور فانه في الحقيقة لا نقص في شيء من هذه الطهارات
بل هي كما ينبغي شرطها كالتي بالماء المطلق الطهور في حق الاصحاء وتحرير المسح لاصحاب الاعذار انه اذا كان العذر غير موجود وقت
الوضوء واللبس فانه يمسح كالاصحاء حتى اذا كان مقيما يوما وليلة من وقت الحدث العارض له على الطهارة المذكورة بعد
اللبس وان كان مسافرا فثلاثة ايام ولياليها من وقت الحدث المذكور لان الحدث المذكور صادف لبسهما على طهارة كاملة
مطلقا في زمن المسح في الوقت وبعده الى تمام المدة بخلاف ما اذا لبس بطهارة العذر بان وجد العذر مقارنا للوضوء او للبس
او لكليهما او فيما بينهما واستمر على ذلك حتى لبس فانه حينئذ انما يمسح في الوقت كلما توضا لحدث غير ما ابتلي به ولا يمسح خارج الوقت
بناء على ذلك اللبس لان الحدث في هذه الصورة صادف بالنسبة الى الوقت لبسا على طهارة كاملة بدليل ان الشارع
الحق ذلك الحدث الذي ابتلي به بالعدم فيه حتى جوز له اداء الصلاة معه فيه وصادف بالنسبة الى خارج الوقت لبسا على غير
طهارة بدليل ان الشارع لم يجوز له اداء الصلاة فيه وان لم يوجد منه حدث اخر فان هذه ايه عمل الحدث السابق عمله اذ خروج
الوقت ليس بحدث حقيقة بالاجماع فبان ان اللبس في حقه حصل لا على طهارة فلا جرم ان جاز له المسح في الوقت لا خارجه
انه لا يمسح بعد خروج الوقت في ثلاثة احوال ويمسح في حالة واحدة واما في الوقت فيمسح مطلقا كذا في النهاية وغيرها وشمل كلام
المصنف صورا منها ان يبدا بغسل رجليه ثم يلبسهما ثم يكمل الوضوء ومنها ان يتوضا الا رجليه ثم يغسل واحدة ويلبس خفها
ثم يغسل الاخرى ويلبسه ومنها ان يبدا بلبس الخفين ثم يتوضا الا رجليه ثم يخوض في الماء فيبتل رجلاه مع الكعبين او غسله
بان ابتل رجلاه ثم توضا وفي جميع هذه الصور يجوز له المسح اذا احدث لتمام الطهارة وقت الحدث وان لم يوجد وقت
اللبس فظهر بهذا ان قوله وقت الحدث قيد لا بد منه وبه يندفع ما ذكره في التبيين من انه زيادة بلا فائدة لان قوله ان لبسهما
على وضوء تام يغني عنه لان اللبس يطلق على ابتداء اللبس وعلى الدوام عليه ولهذا الحنث بالدوام عليه في يمينه لا يلبس هذا
الثوب وهو لابسه فيكون معناه ان وجد لبسهما على وضوء تام سواء كان ذلك اللبس ابتداء او بالدوام عليه فلا حاجة
الى تلك الزيادة انتهى ووجه دفعه ان الفعل دال على الحدوث ولا دلالة له على الدوام والاستمرار قال المحقق التفتازاني
في اول المطول الاسم يدل على الدوام والاستمرار والفعل انما يدل على الحقيقة دون الاستغراق انتهى فالمعنى ان الشرط حدوث
اللبس على طهر في الجملة عند اللبس بشرط ان تتم تلك الطهارة عند الحدث ولو لم يقيد التام بوقت الحدث لتبادر تقييده بوقت اللبس
وحصول الطهر التام قبله كما هو مقتضى لفظ على وبعد ما قيد بوقت الحدث لم يبق احتمال تقييده بوقت اللبس وكون الفعل المطلق

على الدوام في مسئلة اليمين انما هو بطريق المجاز والكلام في تبادر المعنى الحقيقي فلولا التقييد بوقت الحدث لتبادر الفهم الى المعنى الحقيقي
فان قيل المفهوم من الكتاب عدم الجواز عند كون اللبس على طهر تام وقت اللبس مع انه ليس كذلك قلنا التام وقت الحدث
اعم من التام فيه فقط والتام فيه وقبله ايضا والتام وقت اللبس يكون تاما وقت الحدث وقال الشافعي لا بد من لبسهما على وضوء
تام ابتداء لما في الصحيحين عن المغيرة كنت مع النبي صلى الله عليه وسلم في سفر فاهويت لانزع خفيه فقال دعهما فاني ادخلتهما طاهرتين
فمسح عليهما واهويت بمعنى قصدت ولما اخرجه ابن حبان وابن خزيمة في صحيحيهما من حديث ابي بكرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
رخص للمسافر ثلاثة ايام ولياليهن وللمقيم يوما وليلة اذا تطهر فلبس خفيه ان يمسح عليهما ونص الشافعي على ان اسناده صحيح والبخاري
على انه حديث حسن والجواب ان معنى ادخلتهما ادخلت كل واحدة من الخف وهي طاهرة لا انهما اقترنا في الطهارة والادخال
لان ذلك غير مقصود عادة وهذا كما يقال دخلنا البلد ونحن ركبان بشرط ان يكون كل واحد راكبا عند دخولها ولا يشترط
ان يكون جميعهم ركبانا عند دخول كل واحد منهم ولا اقترانهم في الدخول كذا اجاب في التبيين وغيره ولكن لا يصدق على الصورة
الاخيرة التي ذكرناها وهي ما اذا ابتدا بلبسهما ثم توضا الى اخره نظرا الى ابتداء اللبس لا الى ما بعد الوضوء الكامل المشتمل على
بعد ذلك لكن اهل المذهب ليسوا بمعتبرين بابتداء هذا اللبس في هذه الصورة بل انما هم معتدون باستمراره لهما بعد الوضوء الكامل
تنزيلا لاستمرار اللبس من وقته الى حين الحدث بعده بمنزلة ابتداء لبس جديد وجد الحدث بعده على طهارة كاملة لتحقيقه ان
المقصود وقوع المسح على خف يكون ملبوسا عند اول حدث يحدث بعد اللبس على طهارة كاملة وهذا المقصود موجود في هذه
الصورة كما في الصور الاخرى الا ترى ان في الوجه الذي فعل فيه الوضوء بتمامه مرتبا لو نزع رجليه من خفيه ثم اعادهما
اليهما من غير اعادة لغسلهما انه يمسح على الخفين اذا احدث بعد ذلك قبل مضي المدة بالاجماع وهذا ظاهر في انه لا اثر لعدم
الاكمال قبل اللبس في المنع من جواز المسح اذا وجد الاكمال بعد ابتداء اللبس قبل الحدث على ان كلا من الحديثين المذكورين
ليس بمتعرض لعدم الجواز في هذه الصورة اللهم الا ان كان حديث ابي بكرة بطريق مفهوم المخالفة وهو طريق غير صحيح عند اهل
المذهب على ما عرف في علم الاصول مع ان كلا منهما وما ضاهاهما يجوز ان يكون خرج مخرج البيان لما هو الاكمل في ذلك والاحسن
واهل المذهب قائلون بان هذا الذي عينه مخالفوهم محل الجواز نظرا الى هذه الاحاديث هو الوجه الاكمل واعلم ان في قوله
وقت الحدث توسعا والمراد قبيل الحدث اي متصل به لان وقت الحدث لا يجامع الطهارة فكيف يكون ظرفا له وانما اراد المبالغة
في اتصال الوضوء التام بالحدث حتى كانهما في وقت واحد كذا ذكره مسكين في شرحه وقد افصح المصنف عن مراده في الكافي
فقال شرط ان يكون الحدث بعد اللبس طارئا على وضوء تام وقد ذكر في التوشيح انه لو توضا للفجر وغسل رجليه ولبس خفيه
وصلى ثم احدث وتوضا للظهر وصلى ثم للعصر كذلك ثم تذكر انه لم يمسح راسه في الفجر ينزع خفيه ويعيد الصلوات لانه تبين ان
اللبس لم يكن على طهارة تامة وان تبين انه لم يمسح في الظهر فعليه اعادة الظهر خاصة لتيقنه انه كان على طهارة في العصر
فتكون طهارته للعصر تامة ولا ترتيب عليه للنسيان وذكر في السراج الوهاج معزيا الى الفتاوى رجل ليست له الا رجل واحدة
يجوز له المسح على الخف وفي البدائع لو توضا ومسح على جباير قدميه ولبس خفيه او كانت احدى رجليه صحيحة فغسلها ومسح على
جباير الاخرى ولبس خفيه ثم احدث فان لم يكن برا الجرح مسح على الخفين لان المسح على الجباير كالغسل لما تحته فحصل لبس
الخفين على طهارة كاملة كما لو ادخلهما مغسولتين حقيقة في الخف وان كان برا الجرح نزع خفيه لانه صار محدثا بالحدث السابق
فظهر ان اللبس حصل لا على طهارة انتهى وفي المحيط وان لبس الخف ثم مسح على الجبيرة ثم برا قبل مدته لانه لزمه غسل ما برا الحدث
متاخر عن اللبس واذا لم يحدث حتى برا فغسل موضعه ثم احدث فله ان يمسح على خفيه لانه لما غسل ذلك الموضع فقد كملت الطهارة
فيكون الحدث طارئا على طهارة كاملة وان احدث قبل ان يغسل موضع الجراحة بعد البرء لا يمسح بل ينزع الخف لان الحدث طرا على
طهارة ناقصة انتهى واعلم انا قد قدمنا ان عدم مسح المتيمم بعد وجود الماء لم يستفد من اشتراط اللبس على الوضوء التام لان
طهارة التيمم تامة لما علمت من انها كالتي بالماء ما بقي الشرط بل لانه لو جاز المسح بعد وجود الماء لكان الخف رافعا للحدث
الذي حل بالقدم لان الحدث الذي يظهر عند وجود الماء هو الذي قد كان حل به قبل التيمم لكن المسح انما يزيل ما حل بالممسوح بناء
على اعتبار الخف مانعا سراية الحدث الذي يطرا بعد الى القدمين وبهذا يظهر ضعف ما في شرح الكنز من ان طهارة التيمم ناقصة كما
لا يخفى **قوله** يوما وليلة للمقيم وللمسافر ثلاثا هذا بيان لمدة المسح اي صح للمسح يوما وليلة الى اخره وهذا قول جمهور العلماء منهم ابو حنيفة
والشافعي واحمد والحجة لهم احاديث كثيرة صريحة يطول سردها وقد اختلف القول عن مالك في جواز للمقيم ومشى ابو زيد في الرسالة

ليست له الا رجل واحدة للمسح

اقول قد اعتبر التيمم طهارة ناقصة في شرح الكنز
عند الاعابي فلو اعتبره هنا لم يكن مستبعدا
منه سره

على جوازه للمقيم **قوله** من وقت الحدث بيان لاول وقته ولا يعتبر من وقت المسح الاول كما هو رواية عن احمد واختاره جماعة
منهم النووي وقال لانه مقتضى احاديث الباب الصحيحة ولا من وقت اللبس كما هو محكي عن الحسن البصري واختاره السبكي من متاخري
الشافعية لانه وقت جواز الرخصة والحجة للجمهور ان احاديث الباب كلها دالة على ان الخف جعل مانعا من سراية الحدث الى الرجل
شرعا فتعتبر المدة من وقت المنع لان ما قبل ذلك طهارة الغسل ولا تقدير فيها فاذن التقدير في التحقيق انما هو لمدة منعه
شرعا وان كان ظاهر اللفظ التقدير للمسح او اللبس والخف انما منع من وقت الحدث وفي المبسوط لشمس الائمة السرخسي وابتداؤه
عقيب الحدث لانه لا يمكن اعتبار المدة من وقت اللبس فانه لو لم يحدث بعد اللبس حتى يمر يوم وليلة لا يجب عليه نزع الخف ولا يمكن
اعتباره من وقت المسح لانه لو احدث ولم يمسح ولم يصل اياما فلا اشكال انه لا يمسح بعد ذلك فكان العدل في الاعتبار من
وقت الحدث انتهى وكذا في النهاية ومعراج الدراية معزيا الى مبسوط شيخ الاسلام ويستفاد منه ان معنى المدة رافع لجواز المسح اعم
من كونه مسح او لا فالاولى ان لا يجعل معنى المدة ناقضا للمسح لانه يوهم انه اذا لم يكن هناك مسح فلا اثر لمضيها كما لا يخفى وثمرة الخلاف
تظهر فيمن توضا بعد ما انفجر الصبح ولبس خفيه وصلى الفجر ثم احدث بعد طلوع الشمس ثم توضا ومسح على خفيه بعد زوال الشمس فعلى
قول الجمهور يمسح الى ما بعد طلوع الشمس من اليوم الثاني ان كان مقيما ومن اليوم الرابع ان كان مسافرا وعلى قول من اعتبر
من وقت المسح يمسح الى ما بعد الزوال من اليوم الثاني ان كان مقيما ومن اليوم الرابع ان كان مسافرا وعلى قول من
اعتبر من وقت اللبس يمسح الى ما بعد طلوع الفجر من اليوم الثاني ان كان مقيما ومن اليوم الرابع ان كان مسافرا وفي معراج الدراية
معزيا الى المجتبى والمقيم في مدة مسحه قد لا يتمكن الا من اربع صلوات وقتية بالمسح كمن توضا ولبس خفيه قبل الفجر ثم طلع الفجر وصلى
وقعد قدر التشهد فاحدث لا يمكنه ان يصلي من الغد على هيئة الاولى لافتراض ظهور الحدث في اخر صلاته وقد يصلي خمسا بان
يصلي شاكا اخر الظهر الى اخر الوقت ثم احدث وتوضا ومسح وصلى الظهر في اخر وقته ثم صلى الظهر من الغد وقد يصلي ستا على هذا او
سبعا على الاختلاف انتهى **قوله** على ظاهر بمامرة بيان لمحل المسح حتى لا يجوز مسح باطنه او عقبه او ساقه او جوانبه او كعبه
وفي المبتغى بالعين المعجمة وظهر القدم من رؤوس الاصابع الى معقد الشراك انتهى وفي المحيط ولا يسن مسح باطن الخف مع ظاهره
خلافا للشافعي لان السنة شرعت مكملة للفرائض والاكمال انما يتحقق في محل الفرض لا في غيره انتهى وفي غيره ونفي الاستحباب
وهو المراد واحتج الشافعي بحديث المغيرة بن شعبة قال وضأت رسول الله صلى الله عليه وسلم في غزوة تبوك فمسح اعلى
الخف واسفله رواه ابو داود ولنا ما رواه ابو داود والبيهقي من طرق عن علي رضي الله عنه لو كان الدين بالراي لكان
اسفل الخف اولى بالمسح من اعلاه وقد رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يمسح على ظاهر خفيه اراد ان اصول الشريعة لم
تثبت من طريق القياس وانما طريقها التوقيف وغير جائز استعمال القياس في رد التوقيف ولو كان القياس اثبت لكان باطن
الخف اولى بالمسح لانه يلاقي الارض بما عليها من طين وتراب وقذر ولا يلاقيها ظاهره الا انه لم يستعمل القياس لانه راى
رسول الله صلى الله عليه وسلم يمسح ظاهر الخف دون باطنه وهذا يدل على ان مراده كان نفي القياس مع النص كذا ذكره الجصاص
في اصوله انتهى كذا في غاية البيان وهذا التجديد كظاهر ما في النهاية وغيرها ان المراد بالباطن عندهم محل الوطء لا ما يلاقي
البشرة وتعقبهم المحقق في فتح القدير بانه بتقديره لا تظهر اولوية مسح باطنه لو كان بالراي بل المتبادر من قول علي رضي الله
عنه ذلك ما يلاقي البشرة وهذا لان الواجب من غسل الرجل في الوضوء ليس لازالة الخبث بل الحدث ومحل الوطء من باطن
الرجل فيه كظاهره وكذا ما روي عن علي فيه بلفظ لكان اسفل الخف اولى بالمسح من اعلاه يجب ان يراد بالاسفل الوجه
الذي يلاقي البشرة لانه اسفل من الوجه الاعلى المحاذي للسماء كما ذكرنا انتهى وما روي انه مسح اعلاه واسفله فقد ضعفه الترمذي
وابو داود وغيرهما ولو صح فمعناه ما يلي الساق وما يلي الاصابع توفيقا بينه وبين حديث علي كذا في غاية البيان واورد
انه ينبغي جواز مسح الاسفل والعقب لانه خلف عن الغسل فيجوز في جميع محل الغسل كمسح الراس فانه يجوز في جميع الراس وان
ثبت مسحه عليه السلام على الناصية واجيب بان فعله هنا ابتداء غير معقول فيعتبر جميع ما ورد به الشرع من رعاية الفعل
والمحل بخلاف مسحه على الناصية فانه بيان ما ثبت بالكتاب لا نصب الشرع ليجب العمل بقدر ما يحصل به البيان وهو المقدار
لان المحل معلوم بالنص فلا حاجة الى جعل فعله بيانا له وتعقب بانه ينبغي ان يجب المسح الى الساق رعاية لجميع ما ورد به الشرع
فينبغي ان لا يجوز قدر ثلاث اصابع الا بعض عنه في فتح القدير وبانه لو بدا من الساق لا يجوز لما ذكرنا واجاب عن الثاني
في فتح القدير بانه لا يجب مراعاة جميع ما ورد به في محل الابتداء والانتهاء للعلم بان المقصود ايقاع البلة على ذلك المحل واجاب

عن الاول في معراج الدراية بانه روي انه عليه السلام مسح على خفيه من غير ذكر مد الى الساق كما روي المد فحمل المروي في اصل المسح
والمد سنة جمعا بين الادلة وتعقب بانه ينبغي حمل المطلق على المقيد هنا لورودهما في حكم واحد كما في كفارة اليمين واجيب
بان الروايتين لا تتساويان في الشهرة بل المطلق هو المشهور دون المقيد ولئن سلمنا تساويهما لا يجب الحمل ايضا لامكان العمل بهما
فان مسحه عليه السلام لم يقتصر على مرة واحدة فلا يكون الاطلاق والتقييد في حكم واحد وحادثة واحدة بل في متعدد وفي نفسه
فيثبت اصل المسح وسنية المد وتعقب بانه ينبغي ان يجب الجمع بين مسح الظاهر والباطن لكونهما مرويين والجمع ممكن فيثبت
فرضية اصل المسح وسنية المسح على الظاهر والباطن واجيب بان في احدى الروايتين احتمالا كما قدمناه فلا تثبت بالشك
قد يقال وكان ينبغي على هذا ان يكون في صوم الكفارة مطلق الصوم واجبا والتتابع سنة ويكون هذا جمعا بين القراءتين
ولهذا والله اعلم لم يرتض المحقق في فتح القدير بما اجاب به في معراج الدراية وفي البدائع ما يصلح جوابا عن ما في فتح القدير
فانه استدل على فرضية ثلاث اصابع بحديث علي انه عليه السلام مسح على ظاهر خفيه خطوطا بالاصابع قال وهذا خرج مخرج
التفسير للمسح والاصابع اسم جمع واقل الجمع الصحيح ثلاثة فكان هذا تقديرا للمسح بثلاث اصابع اليد انتهى وهكذا ذكر الاقطع و
واستدل المصنف في المستصفى بان النبي عليه السلام راى رجلا يغسل خفيه فقال صلى الله عليه وسلم انما يكفيك مسح ثلاث اصابع
انتهى وهذا صريح في المقصود وفي قوله مرة اشارة الى انه لا يسن تكراره كمسح الراس خلافا لما ورد انه عليه السلام مسح على
ظاهر خفيه خطوطا بالاصابع بطريق الاشارة اذ الخطوط انما يكون اذا مسح مرة كذا في المستصفى ولم يذكر المصنف الخطوط
للاشارة الى الرد على ما يفهم من عبارة الطحاوي انها فرض كما هو ظاهر المجتبى فانه ذكر ان اظهار الخطوط في المسح ليس
شرطا في ظاهر الرواية ثم قال وقال الطحاوي المسح على الخفين خطوطا بالاصابع انتهى والظاهر ظاهر الرواية نعم اظهار
الخطوط شرط السنة **قوله** بثلاث اصابع بيان لمقدار الة المسح بطريق المنطوق ولبيان القدر الممسوح بطريق
اللزوم والمراد اصابع اليد لما ذكره في المستصفى كذا اطلقه غير واحد من مشايخ المذهب وعزاه في الخلاصة الى ابي بكر
الرازي وفي الاختيار وعزاه الى محمد رحمه الله وقيدها قاضي خان بكونها من اصغر اصابع اليد وقال الكرخي ثلاث
اصابع من اصابع الرجل والاول اصح كذا في كثير من الكتب لان اليد الة المسح والثلاث اكثر اصابعها وقد تقدم دليله
من السنة من البدائع وغيرها وقد ذكر كثير من المشايخ ان الثلاث فرض المسح ونص عليه محمد كما في المحيط ومرادهم به انه
لازم ثابت بالسنة فيكون المراد بالفرض التقدير دون الفرض الاصطلاحي فانه ليس ثابتا بدليل قطعي ولانه مختلف فيه كذا
في التوشيح لكن لا حاجة الى هذا لان مشايخنا يطلقون اسم الفرض على ما ثبت بظني اذا كان الجواز يفوت بفوته كغسل المرافق
والكعبين وقد بيناه هناك وفي تقدير الفرض بثلاث اصابع اشارة الى انه لو قطعت احدى رجليه وبقي منها اقل منه
او بقي منها اقل منه او بقي ثلاث اصابع لكن من العقب لان موضع المسح قد ليس على الصحيح والمقطوعة لا مسح لوجوب
غسل ذلك الباقي كما لو قطعت من الكعب حيث يجب غسل الجميع ولا يمسح وهذا التقدير لا بد منه في كل رجل فلو مسح على رجل اصبعين
وعلى الاخرى قدر خمسة لم يجز ويستفاد منه انه لو مسح باصبع واحدة ومدها حتى بلغ مقدار الثلاث من غير ان ياخذ ماء جديدا
لا يجوز ولو مسح باصبع واحدة ثلاث مرات واخذ لكل مرة ماء جاز ان مسح كل مرة غير الموضع الذي مسحه بثلاثة اصابع
كذا في فتاوى قاضي خان ولو مسح بالابهام والسبابة ان كانتا مفتوحتين جاز لان ما بينهما مقدار اصبع ولو مسح
باصبع واحدة بجوانبها الاربع فينبغي ان يجوز بالاتفاق على الاصح بخلاف مسح الراس فان فيه اختلافا فصحح في البدائع الجواز
بناء على التقدير بثلاث اصابع وصحح شمس الائمة السرخسي ومن تابعه عدم الجواز بناء على التقدير بالربع وهنا لما اتفقوا في
الاصح على الثلاث كان الاجزاء متفقا عليه كما لا يخفى وانما قيدنا الاتفاق بالاصح لان المصنف في الكافي قال والكلام
فيه كالكلام في مسح الراس فمن شرط ثمة الربع شرط الربع هنا ومن شرط الادنى شرطه هنا انتهى وفيه نظر لان هناك
الراجح الربع وهنا الراجح الثلاث كما لا يخفى وفي منية المصلي ولو مسح برؤوس الاصابع وجافى اصول الاصابع والكف لا يجوز
الا ان يكون الماء متقاطرا وفي الخلاصة ولو مسح باطراف اصابعه يجوز سواء كان الماء متقاطرا او لا هو الصحيح وما في
المنية اولى لما في الخلاصة كما لا يخفى وفي البدائع ولو مسح بثلاث اصابع منصوبة غير موضوعة ولا ممدودة لا يجوز بلا خلاف بين اصحابنا
ولو اصاب موضع المسح ماء او مطر قدر ثلاث اصابع جاز وكذا لو مشى في حشيش مبتل بالمطر ولو كان مبتلا بالطل فاصاب
الخف طل قدر الواجب قيل يجوز لانه ماء وقيل لا يجوز لانه نفس دابة في البحر يجذبه الهواء والاول اصح وفي الخلاصة ولو مسح

في محل واحد

السنة

شرط حمل المطلق على المقيد

اظهار الخطوط سنة فقط

كان مسحه

بلها بكفه جاز والمستحب ان يمسح بباطن كفه انتهى وكان المراد به باطن الكف والاصابع ولو قال بباطن اليد لكان اولى
كذا في شرح منية المصلي وفيه نظر لان صاحب الخلاصة نقل انه ان وضع الكف وحدها او وضع الكف مع الاصابع وحدها كلاهما
حسن والاحسن الثاني انتهى فوضع الكف وحدها دون الاصابع مستحب حسن وان كانت مع الاصابع احسن ولو توضأ ومسح
ببلة بقيت على كفيه بعد الغسل يجوز سواء كانت البلة قاطرة او لم تكن كذا في فتاوى قاضي خان وغيرها وصحح في الخلاصة
بانه الصحيح ولو مسح راسه ثم مسح خفيه ببلة بقيت على كفيه لا يجوز وكذا بما اخذه من لحيته والحاصل ان البلل اذا بقي في كفيه
بعد غسل عضو من المغسولات جاز المسح به لانه بمنزلة ما لو اخذه من الاناء واذا بقي في يده بعد مسح عضو ممسوح او اخذه
من عضو من اعضائه لا يجوز المسح به مغسولا كان ذلك العضو او ممسوحا لانه مسح ببلة مستعملة ويستثنى من هذا الاطلاق
مسح الاذنين فانه جائز ببلة بقيت بعد مسح الراس بل سنة عندنا كما قدمناه والاصبع يذكر ويؤنث كذا في شرح الوقاية

الاصبع يذكر ويؤنث

قوله يبدأ من الاصابع الى الساق بيان للسنة حتى لو بدأ من الساق الى الاصابع او مسح عليه عرضا جاز لحصول المقصود
الا انه خالف السنة وكيفيته كما ذكره قاضي خان في شرح الجامع الصغير ان يضع اصابع يده اليمنى على مقدم خفه الايمن
واصابع يده اليسرى على مقدم خفه الايسر من قبل الاصابع فاذا تمكنت الاصابع يمدها حتى ينتهي الى اصل الساق
فوق الكعبين لان الكعبين يلحقهما فرض الغسل ويلحقهما سنة المسح وان وضع الكف مع الاصابع كان احسن هكذا روى
عن محمد انتهى ويدل للاحسنية ما رواه ابن ابي شيبة من حديث المغيرة انه وضع يده اليمنى على خفه الايمن ويده
اليسرى على خفه الايسر ثم مسح اعلاهما مسحة واحدة الحديث ولم يقل وضع كفه وفي الخلاصة وفتاوى الولوالجي وغيرهما
وتفسير المسح على الخفين ان يمسح على ظهر قدميه ما بين اطراف الاصابع الى الساق ويفرج بين اصابعه قليلا انتهى وهذا
يفيد ان الاصابع غير داخلة في التحلية وما في الكتاب كغيره من المتون والشروح يفيد دخولها ويتفرع عليه انه لو مسح
بثلاث اصابع يده على اصابع كل رجل دون القدم فعلى ما في الكتاب يجوز لوجود التحلية وعلى ما في اكثر الفتاوى لا يجوز
لعدمها وقد صرح به قاضي خان في فتاواه فقال رجل له خف واسع الساق ان بقي من قدمه خارج الساق في الخف
مقدار ثلاث اصابع سوى اصابع الرجل جاز مسحه وان بقي من قدمه خارج الساق في الخف مقدار ثلاث اصابع
بعضه من القدم وبعضه من الاصابع لا يجوز المسح عليه حتى يكون مقدار ثلاث اصابع كلها من القدم ولا اعتبار للاصابع
انتهى فليتنبه لذلك والله الموفق للصواب **قوله** والخرق الكبير يمنعه قال المصنف في المستصفى يجوز بالباء بنقطة من
تحت والثاء بثلاث من فوق والتفاوت بينهما ان الاول يستعمل في الكمية المتصلة والثاني في المنفصلة والثاني منقول
عن العالم الكبير بدر الدين انتهى وفي المغرب الكثرة خلاف القلة وتجعل عبارة عن السعة ومنها قولهم الخرق الكثير انتهى
فافاد ان الكثير والكبير يستعمل للكمية المتصلة ايضا وصحح في السراج الوهاج رواية المثلثة بدليل قول القدوري
وان كان اقل وفي شرح منية المصلي عن خواهر زاده الصحيح الرواية بالباء الموحدة لان في الكم المنفصل يستعمل الكثرة والقلة
وفي الكم المتصل يستعمل الكبر والصغر والخف كم متصل فلا يذكر الا الكبير لا الكثير انتهى وقد علمت عن المغرب استعمال الكثير لها
والامر في ذلك قريب وعلى التقدير الاول اورد عليه ان الخرق واحد فكيف يوصف بالكثرة واجيب بانه اسم مصدر وهو
يقع على القليل والكثير ثم كون الخرق الكبير مانعا دون القليل قول علمائنا الثلاثة وهو استحسان والقياس ان يمنع
القليل ايضا وهو قول زفر والشافعي في الجديد لانه لما ظهر شيء من القدم وان قل ظهر غسله لحلول الحدث به والرجل في
حق الغسل غير متجزية فوجب غسلها كلها ووجه الاستحسان ان الخفاف لا تخلو عن قليل الخرق عادة والشرع علق المسح بمسمى الخف
وهو الساتر المخصوص الذي يقطع به المسافة وما كان كذلك فهذا المعنى موجود فيه والاسم مطلق يطلق عليه فكان
ذلك اعتبار للخرق عدما بخلاف الخف المشتمل على الكثير فان هذا المعنى معدوم فيه وان ترك في التعبير عنه باسم الخف تقييده
بالخروق فهو مراد للمطلق معنى فليس بحق مطلق ولانه لا تقطع المسافة به اذ لا يمكن تتابع المشي فيه والخف مطلقا ما تقطع
به فليس به وايضا الحرج لازم على اعتبار الاول اذ غالب الخفاف لا تخلو عنه عادة والحرج منتف شرعا فبقي الامر محتاجا الى
الحد الفاصل بين القليل والكثير فبينه بقوله وهو قدر ثلاث اصابع القدم اصغرها اي الخرق الكبير لان هذا القدر
اذا انكشف منع من قطع المسافة ولانه اكثر الاصابع وللاكثر حكم الكل ثم اختلفوا فروى الحسن عن ابي حنيفة ان المعتبر كونها
من اليد ثم في اعتبارها مضمومة او منفرجة اختلاف المشايخ ذكره في الاجناس وقال محمد في الزيادات من اصابع الرجل

اختلاف تصحيح

اصغرها وصححه صاحب الهداية كغيره واعتبر الاصغر للاحتياط وانما اعتبر هذا اصابع الرجل في الخرق واصابع اليد في المسح لان الخرق
يمنع قطع السفر وتتابع المشي وانه فعل الرجل فاما فعل المسح فانه يتأدى باليد والرجل محله واضافة الفعل الى الة العمل دون
المحل هي الاصل ولا عدول عن الاصل بلا موجب ولا موجب هنا وفي مقطوع الاصابع يعتبر الخرق باصابع غيره وقيل باصابع
نفسه لو كانت قائمة كذا في التبيين والاوجه الثاني لان من الاصابع ما يكون طويلا ويكون قصيرا فلا يعتبر باصابع
غيره كما لا يخفى وفي السراج الوهاج وكبر القدم وليس على كبرها وصغره وليس على صغرها فيعرف من هذا الوجه انتهى وانما يعتبر
الاصغر اذا انكشف موضع غير موضع الاصابع واما اذا انكشف الاصابع نفسها يعتبر ان ينكشف الثلاث ايها كانت ولا
يعتبر الاصغر لان كل اصبع اصل بنفسها فلا يعتبر بغيرها حتى لو انكشف الابهام مع جارتها وهما قدر ثلاث اصابع من اصغرها
يجوز المسح وان كان مع جارتيها لا يجوز وهذا هو الاصح كذا في تتمة الفتاوى الصغرى وحكى القدوري عن الحاكم انه جعل الابهام
كاصبعين وهو مردود كذا في شرح منية المصلي والخرق المانع هو المنفرج الذي يرى ما تحته من الرجل او يكون منضما لكن
ينفرج عند المشي او يظهر القدم منه عند الوضع بان كان الخرق عرضا وان كان طولا يدخل فيه ثلاث اصابع واكثر لكن
لا يرى شيء من القدم ولا ينفرج عند المشي لصلابته لا يمنع المسح ولو انكشفت الظهارة وفي داخلها بطانة من جلد او خرقة
مخروزة بالخف لا يمنع والخرق اعلى الكعب لا يمنع لانه لا عبرة بلبسه والخرق في الكعب وما تحته هو المعتبر في المنع ولو كان
الخرق تحت القدم فان كان اكثر القدم منع كذا في الاختيار وذكره الزيلعي عن الغاية بلفظ قيل وعلله بان مواضع الاصابع
يعتبر باكثرها فكذا القدم وتعقبه في فتح القدير بانه لو صح هذا التعليل لزم ان لا يعتبر قدر ثلاث اصابع اصغرها الا اذا كان
عند اصغرها لان كل موضع حينئذ انما يعتبر باكثره انتهى وظاهره اعتبار ثلاث اصابع مطلقا وهو ظاهر المتون كما لا
يخفى حتى في العقب وهو اختيار السرخسي وفي فتاوى قاضي خان هذا اذا كان الخرق في مقدم الخف او في اعلى القدم او اسفل
وان كان الخرق في موضع العقب ان كان يخرج اقل من نصف العقب جاز عليه المسح وان كان اكثر لا يجوز وعن ابي حنيفة
في رواية اخرى يمسح حتى يبدو اكثر من نصف العقب انتهى وعلى هذه الرواية مشى في شرح الجامع الصغير مقتصرا عليها فقال وان
كان الخرق من مؤخر الخف بازاء العقب فان كان يبدو منه اكثر العقب منع المسح والا فلا انتهى وفي اعتبار المصنف الاصابع تبعا
لصاحب الهداية رد لما اختاره صاحب البدائع وشمس الائمة السرخسي فانهما قالا واختلف مشايخنا فيما اذا كان يبدو ثلاثة
من الانامل والاصح انه لا يجوز المسح عليه انتهى وصحح ما في الكتاب صاحب الهداية والنهاية والمحيط والانامل اطراف الاصابع
والقدم من الرجل ما يطأ عليه الانسان من لدن الرسغ الى ما دون ذلك وهي مؤنثة والعقب بكسر القاف مؤخر القدم
قوله ويجمع في خف لا فيهما اي ويجمع الخروق في خف واحد لا في خفين حتى لو كان الخرق في خف واحد قدر اصبعين في موضع
او موضعين وفي الاخر قدر اصبع جاز المسح عليهما بعد ان يقع المقدار الواجب على الخف نفسه فان الظاهر انه لو مسح مقدار ثلاث
اصابع من اصغر اصابع اليد على الصحيح منه وعلى ما ظهر من الخرق اليسير كما في هذه المسئلة انه لا يجوز لان المسح على ما ظهر من الخرق
ليس بمسح على الخف حقيقة ولا حكما اما حقيقة فظاهر واما حكما فلان الخرق المذكور انما جعل عفوا في جواز المسح على خف هو فيه لكن
لا بحيث يكون ما يقع على ما ظهر منه محسوبا من القدر الواجب لما تقدم من انه اعتبر عفوا لانه في اعتباره مانعا من المسح حرجا
لازما لما ذكرنا ولا حرج في عدم احتساب ما يقع من المسح على ما ظهر منه من القدر الواجب لعدم العسر في فعله على غيره فظهر ان
عدم اعتباره مانعا من المسح على خف هو فيه للضرورة وانه لا ضرورة لاحتساب ما يقع عليه من القدر الواجب من المسح وما ثبت
بالضرورة يتقدر بقدرها كذا في شرح منية المصلي واذا امتنع المسح على احدهما بجمع الخروق للتفرقة امتنع المسح على الاخر لما عرف حتى يلبس
مكان المخرق ما يجوز المسح عليه وهذا الحكم المذكور في الكتاب هو المشهور في المذهب وقد بحث المحقق كمال الدين بحثا عليه فقال
لقائل ان يقول لا داعي الى جمع الخروق وهو اعتبارها كانها في مكان واحد لمنع المسح لان امتناعه فيما اذا اتحد المكان حقيقة
معنى الخف بامتناع قطع المسافة المعتادة به لا لذاته ولا لذات الانكشاف من حيث هو انكشاف والا لوجب الغسل في الخرق
الصغير وهذا المعنى منتف عند تفرقها صغيرة كقدر الحمصة والفولة لا مكان قطعها مع ذلك وعدم وجوب غسل البادي انتهى وقد
قواه تلميذه ابن امير حاج بان هذه الدراية موافقة لرواية عن ابي يوسف مذكورة في خزانة الفتاوى وفي بعض شروح الجمع
انه لا يجمع الخرق سواء كان في خف او خفين انتهى وقد رايت في التوشيح ان هذه الرواية قول ابي يوسف وجعل الجمع قول محمد
انتهى ولا شك ان هذه الرواية اولى لما في المحيط من ان الخروق المتعددة في الخف قدر ثلاثة اصابع تمنع من تتابع المشي فيه اذا لا

لو كان الخرق تحت القدم

بحث ابن الهمام

يخفى ما فيه من المنع الظاهر وتمامه في البدائع من ان الخرق انما منع جواز المسح لظهور مقدار فرض المسح فاذا كان متفرقا في الخفين
لم يظهر مقدار فرض المسح من كل منهما فان ظهور مقدار فرض المسح من كل منهما لا يظهر له اثر في المنع بعد امكان قطع المسافة به وتتابع
المشي فيه ويقال شيء من ظهر القدم يقع فيه مقدار الواجب من المسح كان الظاهر ما في المحقق والله اعلم واقل الخرق الذي يجمع
ما يدخل فيه المسلة واما دونه فلا يعتبر الحاقا بمواضع الخرز ذكره في جوامع الفقه **قوله** بخلاف النجاسة والانكشاف اي بخلاف النجاسة
المتفرقة حيث تجمع وان كانت متفرقة في خفيه او ثوبها او بدنه او مكانه او في المجموع وبخلاف انكشاف العورة المتفرقة كانكشاف
شيء من فرج المراة وشيء من ظهرها وشيء من فخذها وشيء من ساقها حيث يجمع لمنع جواز الصلاة لان المانع في العورة
انكشاف القدر المانع وفي النجاسة هو كونه حاملا لذلك القدر المانع وقد وجد فيهما واما الخرق في الخف فانما منع لامتناع
قطع المسافة معه وهذا المعنى مفقود فيما اذا لم يكن في كل خف مقدار ثلاث اصابع اليه اشار في الهداية وقد تقدم ما فيه
وسيأتي في باب شروط الصلاة كيفية الجمع وما فيه هذا وقد ذكر في الخلاصة ان النجاسة لو كانت في ثوب المصلي اقل من قدر
الدرهم وتحت قدميه اقل من قدر الدرهم ولكن لو جمع بلغ اكثر من قدر الدرهم لا يجمع ولا يخفى انه يخالف لما قدمناه وهو
مذكور في التبيين وغيره وفي الخلاصة ايضا والخرق في اذن الاضحية هل يجمع اختلف المشايخ فيه واعلام الاضحية الثوب تجمع
انتهى يعني اذا كان في الثوب اعلام من الحرير وكانت اذا جمعت بلغت اكثر من اربع اصابع فانها تجمع ولا يجوز لبسه كي لا يخفى **قوله**
وينقضه ناقض الوضوء اي وينقض المسح كل شيء نقض الوضوء حقيقيا او حكميا لان المسح بعض الوضوء فما نقض الكل نقض البعض
وعلله في كثير من الكتب بانه بدل عن الغسل فينقضه ناقض اصله كالتيمم وقد يقال انه ليس ببدل كما صرح به في السراج الوهاج
واختاره بعض الافاضل لان البدل لا يجوز مع القدرة على الاصل والمسح يجوز مع القدرة على الاصل بل التحقيق ان التيمم بدل والمسح
خلف **قوله** ونزع خف اي وينقضه ايضا نزع خف لان الحدث السابق سرى الى القدمين لزوال المانع ولا يلزم عليه انه لو حلق
الراس ثم حلق الشعر حيث لا يلزمه اعادة المسح لان الشعر من الراس حلقة فالمسح عليه مسح على الراس كما لو مسح على الخف ثم حكه بخلاف
ما نحن فيه كذا في النهاية **قوله** ومضي المدة اي وينقضه ايضا مضي المدة للاحاديث الدالة على التاقيت واعلم ان نزع الخف
ومضي المدة غير ناقض في الحقيقة وانما الناقض له الحدث السابق لكن الحدث يظهر عند وجودهما فاضيف النقض اليهما مجازا
كما تقدم في التيمم فان قيل لا حدث يسري لانه قد كان حل بالخف ثم زال بالمسح فلا يعود الا بسببه من الخارج النجس ونحوه قلنا
جاز ان يعتبر الشرع ارتفاع الحدث بمسح الخف مقيدا بمدة منعه ثم علمنا وقوع مثله في التيمم حيث اعتبر في ارتفاعه باستعمال الصعيد تقييده
بمدة اعتباره عاملا اعني مدة عدم القدرة على الماء وبمناسبة ذلك لوصف البدلية وهو في المسح ثابت بل هو فيه من الوجهين
فان للمسح وان كان بالماء لكنه بدل عن وظيفة الغسل والخف عن الرجل فوجب تقييده الا ارتفاع فيه بمدة اعتباره بدلا تقييدا
بقيد الاصل كما تقيد في التيمم بمدة كونه بدلا بقيد ما يقيده الاصل مع ان المقام مقام الاحتياط كذا في فتح القدير **قوله** ان
لم يخف ذهاب رجله من البرد اي ينقضه مضي المدة بشرط ان لا يخاف على رجله العطب بالنزع ومفهومه انه اذا خاف يجوز له
المسح مطلقا من غير توقيت بمدة الى ان يزول هذا الخوف وظاهره انه لا ينتقض عند الخوف وتعقبه في فتح القدير بان خوف
البرد لا اثر له في منع السراية كما ان عدم الماء لا يمنعها فغايته الامر انه لا ينزع لكن لا يمسح بل يتيمم لخوف البرد وتحن هذا النقل
بعض المشايخ ما ويل المسح المذكور بانه مسح جبيرة لا كمسح الخف فعلى هذا يستوعب الخف على ما هو الاولى او اكثره وهو غير المفهوم
من اللفظ الاول مع انه انما يتم اذا كان مسمى الجبيرة يصدق على ساتر ليس تحته محل وجع بل عضو صحيح الا انه يخاف من كشفه حدوث
المرض للبرد ويستلزم بطلان كلية مسئلة التيمم لخوف البرد على عضو او اسوداده وتقتضي ايضا على ظاهر مذهب ابي حنيفة جواز
تركه راسا وهو خلاف ما يفيده اعطاؤهم حكم المسئلة انتهى وفي معراج الدراية ولو مضت وهو يخاف البرد على رجليه بالنزع
يستوعبه بالمسح كالجبائر انتهى فافاد الاستيعاب وانه ملحق بالجبائر لا جبيرة حقيقة واما كلية مسئلة التيمم فمخصوصة بما اذا لم
يكن عليه جبيرة او ما هو ملحق بها واما جواز تركه راسا فالمفتى به عدمه في الجبيرة كما سياتي فكذا في الملحق بها وفي فتاوى قاضي
خان لو تمت المدة وهو في الصلاة ولا ماء يمضي على الاصح في صلاته اذ لا فائدة في النزع لانه للغسل ولا ماء وجعل قول من قال من
المشايخ تفسد انتهى وفي التبيين القول بالفساد اشبه لسراية الحدث الى الرجل لان عدم الماء لا يمنع السراية ثم يتيمم له ويصلي
كما لو بقي من اعضائه لمعة ولم يجد ما يغسلها به فانه يتيمم فكذا هذا انتهى وتبعه المحقق في فتح القدير **قوله** وبعدهما غسل رجليه
فقط اي بعد النزع ومضي المدة غسل رجليه فقط وليس عليه اعادة بقية الوضوء اذا كان على وضوء لان الحدث

الباقي

الحرق في اذن الاضحية والاعلام في الثوب انه يجمع

فرق بين البدل والخلف

مطلب

الباقي هو الذي حل بقدميه وقد غسل بعده سائر الاعضاء وبقيت القدمان فقط فلا يجب عليه الا غسلهما ولا معنى لغسل الاعضاء المغسولة
ثانيا لان الغايب الموالاة وهي ليست بشرط في الوضوء عندنا وسياتي ان شاء الله تعالى ان الماسح على الخف اذا احدث فانصرف
ليتوضأ فانقضت مدة مسحه بطلت صلاته على الصحيح **قوله** وخروج اكثر القدم نزع وهو الصحيح كذا في الهداية وهو قول ابي يوسف
وعنه بخروج نصفه وعن محمد ان كان الباقي قدر محل الفرض اعني ثلاثة اصابع اليد طولا لا ينتقض والا انتقض وعليه اكثر المشايخ
كذا في الكافي والمعراج وهو الصحيح كذا في النصاب وقال ابو حنيفة ان خرج اكثر العقب يعني اذا اخرجه قاصدا اخراج الرجل بطل المسح حتى
لو بدا له اعادتها فاعادها لا يجوز المسح وكذا لو كان اعرج يمشي على صدر قدميه وقد ارتفع عقبه عن موضع عقب الخف الى الساق
لا يمسح اما لو كان الخف واسعا يرتفع العقب برفع الرجل الى الساق ويعود بوضعها فانه يجوز له المسح كذا في فتح القدير وفيه وفي
المحيط بان يبقى فيه مقدار ثلاثة اصابع وفي البدائع وقال بعض مشايخنا يمشي فان امكنه المشي المعتاد بقي المسح والا انتقض وهو
موافق لقول ابي يوسف وهو اعتبار اكثر القدم ولا باس بالاعتماد عليه لان القصد من لبس الخف هو المشي فاذا تعذر المشي
بعدم اللبس فيما قصد له ولان للاكثر حكم الكل انتهى وهذا تصريح بترجيح هذا القول وهو به جدير فان الحكم اذا كان دائرا مع
الاصل وجودا وعدما كان الاعتبار له وحينئذ يظهر ان ما قاله ابو حنيفة صحيح متجه لان بقاء العقب او اكثره في الساق يتعذر
معه المداومة على المشي المعتاد ومقدار ما يقطع به المسافة بواسطة ما فيه من الدوس على نفس الساق وقد صرح بهذا في فتح القدير
وقد علم ان بنزع احدهما يجب نزع الاخر لئلا يكون جامعا بين الاصل والخلف كذا في الكافي وغيره وهل ينتقض ايضا بغسل اكثر الرجل
او اكثرها في الصحيح انه ينتقض بغسل الاكثر وذكر في السراج الوهاج انه لا ينتقض المسح بغسل الرجل اصلا وهو الاظهر انتهى وهو موافق
لما قدمناه من البحث فارجع اليه وكل هذا فنواقض المسح اربعة وزاد في السراج الوهاج خامسا وهو خروج الوقت في حق صاحب
العذر وقد قدمناه **قوله** ولو مسح مقيم فسافر قبل تمام يوم وليلة مسح ثلاثا ولو سافر قبل انتقاض الطهارة او بعدها قبل
كمال مدة المقيم والخلاف في ان مدته تتحول الى مدة المسافر في الاول وفي الثاني خلاف الشافعي لنا العمل باطلاق قوله
صلى الله عليه وسلم يمسح المسافر الحديث وهذا مسافر فيمسحها بخلاف ما بعد كمال مدة المقيم لان الحدث قد سرى الى القدم والخف
يمسح على خف رجل لا حدث فيها اجماعا وما استدل به الشافعي من ان هذه عبادة ابتدأت حالة الاقامة فيعتبر فيها حالة الابتداء
كالصلاة ابتداها مقيما في سفينة فسافرت وصوم شرع فيه مقيما فسافر حيث يعتبر فيه حكم الاقامة فغني عن تكلف الفرق لعدم
ظهور وجه الجمع بالمشترك المؤثر في الحكم كذا في فتح القدير وبيانه ان ائمتنا لا يرون العبادة وصفا لازما للمسح بل اذا كان الوضوء
منويا والنية ليست بشرط فيه عندهم ولان المسح في المدة بمنزلة الصيام في السفر لا بمنزلة صوم اليوم بدلالة ان فساد بعضها
المسح لا يوجب فساد البعض الاخر كما في صيام ايام رمضان ولا شك في ان من سافر في اواخر رمضان يسقط عنه وجوب
الاداء فيما بقي ما دام مسافرا ولا يمنع كونه مقيما في اوله من ترخصه بترك اداء الصوم في تلك الحالة فكذا كون الماسح مقيما في اول
المدة لا يمنع من ترخصه رخصة المسافر بالمسح اذا كان في اخرها مسافرا قال في السراج الوهاج فلو انه لما جاوز العمرانات
قبل مضي يوم وليلة ودخل في الصلاة فسبقه الحدث فيها وعاد الى مصره ليتوضا فمضى يوم وليلة قبل ان يعود الى مصلاه فانه ينبغي
ان تفسد صلاته لانه لما عاد الى مصره فقد صار مقيما وقد انقضت مدته وهو في الصلاة فتفسدت الا ان الصدر الشهيد ذكر
في الواقعات ان الماسح اذا انقضت مدته وهو في حال انصرافه من الحدث لا تبطل صلاته استحسانا ولو عاد الى مصلاه في
مسئلتنا قبل مضي يوم وليلة انتقلت مدته الى السفر ووجب عليه الاتمام في هذه الصلاة وهذه مسئلة عجيبة وهو انه مسافر
في حق المسح مقيم في حق اتمام الصلاة كذا في ايضاح الصيرفي انتهى وقد علمت فيما قدمناه ان الصحيح بطلان الصلاة ومسئلة
الامام مذكورة في الخلاصة من باب المسافر **قوله** ولو اقام مسافر بعد يوم وليلة نزع والا اتم يوما وليلة لان رخصة السفر
لا تبقى بدونه والشافعي يوافقنا في هذه على ما هو المنصوص عليه **قوله** وصح على الجرموق اي جاز المسح على الجرموق ولا بد
من بيان المسح على الخف شرع في الجرموق ولا بد من بيانهما فنقول ذكر قاضي خان في فتاواه ثم الخف الذي يجوز المسح عليه
ما يكون صالحا لقطع المسافة والمشي المتتابع عادة ويستر الكعبين وما تحتهما وما ليس كذلك لا يجوز المسح عليه ثم قال ويجوز
المسح على الخف الذي يكون من اللبود ان لم يكن منعلا لانه يمكن قطع المسافة به وفي الخلاصة واما المسح على الخفاف المتخذة من
اللبود التركية فالصحيح انه يجوز المسح عليه ولا يجوز المسح حتى يكون الاديم على اصابع الرجل وظاهر القدمين انتهى فلو اتخذ خفا
من زجاج او خشب او حديد لا يجوز المسح عليه عندنا خلافا للشافعي فيما يمكن متابعة المشي فيه بغير عصا واما الجرموق فهو فارسي

اختلف في تصحيح

نواقض المسح

المسح على اللبد

الجرموق

معرب ما يلبس فوق الخف وساقه اقصر من الخف وقال الشافعي لا يجوز المسح عليه لان الحاجة لا تدعو اليه ولان الخف بدل عن
الرجل فلو جاز المسح على الجرموق لصار بدلا عن الخف والخف لا بدل له ولنا ان النبي صلى الله عليه وسلم مسح على الموقين رواه
ابو داود من حديث بلال وابن خزيمة في صحيحه والحاكم في مستدركه وصححه والطبراني في معجمه والبيهقي من حديث انس بن
مالك ولانه تبع للخف استعمالا من حيث المشي والقيام والقعود وغرضا فان الخف وقاية للرجل فكذا الجرموق وقاية
للخف تبعا له وكلاهما تبع الرجل فصار كخف ذي طاقين وهو بدل عن الرجل لا عن الخف لا يقال كيف يبطل المسح بنزع
الجرموق ولم يبطل بنزع احد طاقي الخف لانا نقول بالمسح ظهرت اصالة الجرموق فصار نزعه كنزع الخف بخلاف نزع احد
طاقي الخف لانه جزء من الخف لم يأخذ الاصالة اصلا كما اذا غسل رجله ثم زال جلدها لم يجب عليه غسلها ثانيا ولا يقال
ايضا لو كان بدلا عن الرجل لكان ينبغي ان لا يجوز المسح على الخف بنزعه لانا نقول الخف لم يكن محلا للمسح حال قيام الجرموق
فاذا زال صار محلا للمسح وما ذكره النووي من ان الموق هو الخف مخالف لما ذكره اهل اللغة كالجوهري والمطرزي فانهما
قالا ان الجرموق والموق يلبسان فوق الخف فعلم انهما غير الخف وقولهم ان الحاجة لا تدعو اليه ممنوع ومنافض لمذهبهم
في الخف من الزجاج او الحديد كما قدمناه وشرط لجواز المسح على الجرموقين ان لا يحدث قبل لبسهما حتى لو لبس الخف على
طهارة ثم احدث قبل لبس الجرموق ثم لبسه لا يجوز له ان يمسح عليه سواء لبسه قبل المسح على الخف او بعده لان حكم الحدث
استقر عليه لحلول الحدث به فلا يزال بمسح غيره وكذا لو لبس الموقين قبل الحدث ثم احدث فادخل يده ومسح خفيه لا يجوز
لانه مسح في غير محل الحدث ولو نزع احد موقيه بعد المسح عليهما وجب مسح الخف البادي واعادة المسح على الموق لانتقاض
وظيفتهما كنزع احد الخفين لان انتقاض المسح لا يتجزى وفي بعض روايات الاصل ينزع الاخر ويمسح على الخفين وفي
الظاهر انه في الابتداء لو لبس على احدهما كان له ان يمسح عليه وعلى الخف الاخر كذا هذا والخف على الخف كالجرموق عند
في سائر احكامه كذا في الخلاصة وكذا الخف فوق اللفافة يدل عليه ما في غاية البيان من ان ما جاز المسح عليه اذا لم
يكن بينه وبين الرجل حايل جاز المسح عليه اذا كان بينهما حايل كخف اذا كان تحته خف او لفافة انتهى فهذا صريح في
ان اللفافة على الرجل لا يمنع المسح على الخف فوقها ووقع في شرح ابن الملك عن الكافي انه لو لم تكن خفاه صالحين للمسح فتحتهما
يجوز على الموقين اتفاقا ونقل من فتاوى الشادي ان ما يلبس من الكرباس المجرد تحت الخف يمنع المسح على الخف لكونه فاصلا
وقطعة كرباس تلف على الرجل لا يمنع لانه غير مقصود باللبس لكن يفهم مما ذكر في الكافي انه يجوز المسح عليه لان الخف الغير
الصالح للمسح اذا لم يكن فاصلا فلان لا يكون الكرباس فاصلا اولى انتهى وقد وقع في عصرنا بين فقهاء الروم بالروم كلام
كثير في هذه المسئلة فمنهم من تمسك بما في فتاوى الشادي وافتى بمنع المسح على الخف الذي تحت الكرباس ورد على ابن الملك
في عزوه للكافي اذ الظاهر ان المراد به كافي النسفي ولم يوجد فيه ومنهم من افتى بالجواز وهو الحق لما قدمناه عن غاية البيان
وقد قال يعقوب باشاه انه مفهوم من الهداية والكافي ويدل عليه ايضا ما ذكره الشارحون في مسئلة نزع الخف في
الكلام مع الشافعي في قوله انه اذا اعاد يجوز له المسح من غير غسل الرجلين معللا بانه لم يظهر من محل الفرض شيء فقالوا
في الرد عليه ان قوله لم يظهر من محل الفرض شيء مشكل بما لو اخرج الخفين عن رجليه وعلى الرجلين لفافة فانه يبطل المسح
وان لم يظهر من محل الفرض شيء انتهى فهذا ظاهر في صحة المسح على الخف فوق اللفافة وفي المبتغى بالغين المعجمة ولو ادخل
يده تحت الجرموق ومسح على ظهر الخف لم يجز بخلاف ما لو كان الخرق الى نحو ظاهر الجرموق وقد ظهر الخف فله المسح على الخف او على
الجرموق لانهما كخف واحد وان كان الخرق يسير المسح على بعض الصحيح وعلى بعض الخرق وهو كله ثلاثة اصابع لم يجزه انتهى
وفي منية المصلي ولا يجوز المسح على الجرموق المخرق وان كان خفاه غير مخرق انتهى وينبغي ان يقال ان كان الخرق في
الجرموق مانعا لا يجوز المسح عليه وانما يجوز المسح على الخف لا غير لما علم ان المخرق خرقا مانعا وجوده كعدمه فكانت الوظيفة
للخف فلا يجوز المسح على غيره وقد صرح بنحو السراج الوهاج فقال والشرط الثاني لجواز المسح على الجرموق ان يكون الجرموق
لو انفرد جاز المسح عليه حتى لو كان به خرق كثير لا يجوز المسح عليه ولا يجوز المسح على الجرموق اذا كان من كرباس ونحوه
لانه لا يمكن قطع السفر وتتابع المشي عليهما كما لو لبسهما على الانفراد الا ان يكونا رقيقين يصل البلل الى ما تحتهما من الخف
فيجوز ويكون مسحا على الخف كذا في الذخيرة وغيرها وفي الخلاصة وغيرها ولو كان الجرموقان واسعين يفضل الجرموق من الخف
ثلاثة اصابع فمسح على تلك الفضلة لم يجز الا اذا مسح على الفضلة بعد ان تقدم رجليه على تلك الفضلة حينئذ جاز ولو زال رجله

عن ذلك الموضع اعاد المسح انتهى وفي التجنيس بعد ان نقل هذا عن ابي علي الدقاق قال وفيه نظر ولم يذكر وجهه وفي
القنية جعل الخف كالجرموق في هذا من انه اذا فضل من الجرموق او الخف قدر ثلاثة اصابع لم يجز المسح عليها **قوله** والجورب
المجلد والمنعل والثخين اي يجوز المسح على الجورب اذا كان مجلدا او منعلا او ثخينا يقال جورب مجلد اذا وضع الجلد على اعلاه
واسفله وجورب منعل ومنعل الذي وضع على اسفله جلدة كالنعل للقدم وفي المستصفى النعل الخف ونعله جعل له نعلا
وهكذا في كثير من الكتب فيجوز في المنعل تشديد العين مع فتح النون كما يجوز تسكين النون وتخفيف العين وفي معراج
الدراية والمنعل بالتخفيف وسكون النون والظاهر ما قدمناه كما لا يخفى وفي فتاوى قاضي خان ثم على رواية الحسن
ينبغي ان يكون النعل الى الكعبين وفي ظاهر الرواية اذا بلغ النعل الى اسفل القدم جاز والثخين ان يقوم على الساق
من غير شد ولا يسقط ولا يشف انتهى وفي التبيين ولا يرى ما تحته ثم المسح على الجورب اذا كان منعلا جائز اتفاقا
واذا لم يكن منعلا وكان رقيقا غير جائز اتفاقا وان كان ثخينا فهو غير جائز عند ابي حنيفة وقالا يجوز لما رواه الترمذي
عن المغيرة بن شعبة قال توضأ النبي صلى الله عليه وسلم ومسح على الجوربين وقال حديث حسن صحيح ورواه ابن حبان
في صحيحه ايضا ولانه يمكن المشي فيه اذا كان ثخينا وله انه ليس في معنى الخف لانه لا يمكن مواظبة المشي فيه الا اذا كان منعلا
وهو محمل الحديث وعنه انه رجع الى قولهما وعليه الفتوى كذا في الهداية واكثر الكتب لانه في معنى الخف فالتأويل المذكور
للحديث قصر له لا للته عن مقتضاه بغير سبب فلا يسمع على ان الظاهر انه لو كان المراد به ذلك لنص عليه الراوي و
هذا بخلاف الرقيق فان الدليل يفيد اخراجه من الاطلاق لكونه ليس في معنى الخف وما نقل من تضعيفه عن الامام
احمد وابن مهدي ومسلم حتى قال النووي كل منهم لو انفرد قدم على الترمذي مع ان الجرح مقدم على التعديل فلا يضر
لكونه روي من طرق متعددة ذكرها الزيلعي المخرج وهي وان كانت كلها ضعيفة لكن يعتضد بعضها ببعض والضعيف
اذا روي من طرق صار حسنا مع ما ظهر من مسح كثير من الصحابة من غير نكير منهم على فاعله كما ذكره ابو داود
في سننه ثم مع هذا فلم يوجد من المعنى ما يقوى على الاستقلال بالمنع فلا جرم ان كان الفتوى على الجواز وما في
البدايع من انها حكاية حال لا عموم لها فمسلم لو لم يرد ما رواه الطبراني عن بلال قال كان رسول الله صلى الله عليه
وسلم يمسح على الخفين والجوربين وفي الخلاصة فان كان الجورب من مرعزي صوف لا يجوز المسح عليه عندهم المرعزي بميم
مكسورة وقد تفتح فراء ساكنة فمهملة مكسورة فزاي مشددة مفتوحة فالف مقصورة وقد تمد مع تخفيف الزاي وقد تحذف
مع بقاء التشديد الزغب الذي تحت شعر العنز كذا في شرح النقاية وفي المجتبى لا يجوز المسح على الجورب الرقيق من غزل
او شعر بلا خلاف ولو كان ثخينا يمشي معه فرسخ فصاعدا كجورب اهل مرو فعلى الخلاف وكذا الجورب من جلد رقيق
على الخلاف ويجوز على الجوارب اللبدية وعن ابي حنيفة لا يجوز قالوا ولو شاهد ابو حنيفة صلابتها لافتى بالجواز ويجوز على
الجاروق المشقوق على ظهر القدم وله ازرار يشده عليه يسده لانه كغير المشقوق وان ظهر من ظهر القدم شيء فهو كخروق
الخف قلت واما الخف الدوراني الذي يعتاده سفهاء زماننا فان كان مجلدا بستر جلده الكعب يجوز والا فلا كذا في معراج
الدراية وفي الخلاصة المسح على الجاروق ان كان يستر القدم ولا يرى من الكعب ولا من ظهر القدم الجلد ان كان
الجلد متصلا بالجاروق بالخرز جاز المسح عليه وان شد بشيء لا ولو ستر القدم باللفافة جوزه مشايخ سمرقند ولم يجوزه
مشايخ بخارى انتهى ثم ذكر التفصيل المذكور للجورق عن المجتبى في الجورب من الشعر وفيها ايضا وتفسير المنعل ان يكون لجورب
المنعل كجوارب الصبيان الذي يمشون عليها في تخونة الجورب وغلظ النعل وفي فتاوى قاضي خان ان الجورق اسم
فارسي لخف معروف وعامة المشايخ على انه اذا كان يظهر من ظهر القدم قدر ثلاثة اصابع لا يجوز وبعضهم جوزوا
ذلك لان عوام الناس يسافرون به خصوصا في بلاد المشرق اما اذا كان يظهر منه قدر اصبع او اصبعين فانه
يجوز في قولهم **قوله** لا على عمامة وقلنسوة وبرقع وقفازين اي لا يجوز المسح على هذه الاشياء العمامة والقلنسوة بفتح القاف
وضم السين معروفتان والبرقع بضم الباء الموحدة وسكون الراء وضم القاف وفتح خرقة تثقب للعينين تلبسها الدواب
ونساء الاعراب على وجوههن والقفاز بالضم والتشديد شيء يعمل لليدين يحشى بقطن ويكون له ازرار تزر على الساعدين
من البرد وتلبسه المراة في يديها وهما قفازان كما في الصحاح وقد يكون من الحلي تتخذه المراة ليديها ورجليها ومن ذلك
يقال تقفزت المراة بالحناء اذا نقشت يديها ورجليها كما في الجمهرة لابن دريد وقد تتخذه الصايد من جلد ولبد

يغطي الاصابع والكف ثم عدم جواز المسح على هذه ما عدا العمامة لا يعرف فيه خلاف ثابت عن من يعتد به وفي معراج الدراية ولو مسحت على خمارها ونفذت البلة الى راسها حتى ابتل قدر الربع يجوز قال مشايخنا اذا كان الخمار جديدا يجوز لان ثقوب الجديد لم ينسد بالاستعمال فتنفذ البلة اما اذا لم يكن جديدا لا يجوز لانسداد ثقوبه انتهى. واما في العمامة فاجمعوا على عدم جوازه الا احمد فانه اجازه بشرط ان تكون ساترة لجميع الراس الا ما جرت العادة بكشفه وان يكون تحت الحنك منها شيء سواء كانت لها ذوابة او لم تكن وان لا تكون عمامة محرمة فلا يجوز المسح على العمامة المغصوبة ولا يجوز للمراة اذا لبست عمامة الرجل ان تمسح عليها والاظهر عند احمد وجوب استيعابها والتوقيت فيها كالخف وبطل بالنزع والانكشاف الا ان يكون يسيرا مثل ان يحك راسه او يرفعها لاجل الوضوء وفي اشتراط لبسها على طهارة روايتان واستدل بما ورد من مسحه صلى الله عليه وسلم على العمامة كما رواه مسلم من حديث بلال والحجة للجمهور ان الكتاب العزيز ورد بغسل الاعضاء ومسح الراس فلا يزاد على الكتاب بخبر شاذ بخلاف الخف فان الاخبار فيه مستفيضة تجوز الزيادة بمثلها على الكتاب وقد اخرج الترمذي عن ابي عبيدة بن محمد بن عمار بن ياسر قال سالت جابر ابن عبد الله عن المسح على الخفين فقال السنة يا ابن اخي وسالته عن المسح على العمامة فقال امس الشعر وقال محمد بن الحسن في موطايه اخبرنا مالك قال بلغني عن جابر بن عبد الله انه سئل عن المسح على العمامة فقال لا حتى يمس الشعر الماء قال محمد وبهذا ناخذ ثم قال اخبرنا مالك قال حدثنا نافع قال رايت صفية بنت ابي عبيد تتوضا وتنزع خمارها ثم تمسح براسها قال نافع وانا يومئذ صغير قال محمد بهذا ناخذ لا نمسح على خمار ولا عمامة بلغنا ان المسح على العمامة كان ثم ترك كذا في غاية البيان بعد ان ذكر تاويله بان بلالا كان بعيدا من النبي صلى الله عليه وسلم على راسه ولم يضع العمامة عن راسه فظن بلال انه عليه الصلاة والسلام مسح على العمامة او اراد مجاز اطلاقا لاسم الحال على المحل وفي معراج الدراية ان التاويل بعيد لانه حكم يلزمه غير الراي والصواب ان نقول اذا رواية سالمة عن المعارض ثبت جواز المسح على العمامة انتهى يعني ولم نسلم لما قدمناه من معارضة الكتاب لها **قوله** والمسح على الجبيرة وخرقة القرحة كالغسل اي لما تحتها وليس ببدل والجبيرة كما ذكره المصنف في الطلبة عيدان تربط على الجرح ويجبر بها العظام وفي المغرب جبر الكسر جبرا وجبر بنفسه جبورا والجبران في مصادره غير مذكور والجبر غير فصيح وجبره بمعنى اجبره لغة ضعيفة وان قل استعمال المجبور بمعنى المجبر وقرحه قرحا جرحه وهو قريح ومقروح ذو قرح انتهى. وفي القاموس القرحة قد يراد بها الجراحة وقد يراد بها ما يخرج في البدن من بثور انتهى واياما كان المراد فهنا فالحكم المذكور لا يختلف ثم الاصل في شرعيته على ما ذكر غير واحد من مشايخنا ما عن علي رضي الله عنه قال انكسرت احدى زندي فسالت النبي صلى الله عليه وسلم فامرني ان امسح على الجبائر رواه ابن ماجة وفي اسناده عمرو بن خالد الواسطي متروك قال النووي في هذا الحديث اتفقوا على ضعفه وفي المغرب انكسرت احدى زندي على صوابه كسر احدى زنديه لان الزند مذكر والزندان عظما الساعد ونقل المصنف في المستصفى خلافا في انه هل كان الكسر يوم احد او يوم خيبر وذكر الزيلعي المخرج احاديث دالة على الجواز وضعفها ويكفي في هذا الباب ما صح عن ابن عمر رضي الله عنهما انه مسح على العصابة كما ذكره الحافظ المنذري فان الظاهر ان الموقوف في هذا كالمرفوع فان الابدال لا تنصب بالراي والباقي استيناس لا يضره التضعيف ان تم اذا لم يقو بعضه ببعض اما اذا قوي فيستدل به كما قدمناه ولم يذكر المصنف رحمه الله صفة المسح على الجبيرة والملحق بها لوجود الاختلاف في نقل المذهب فاعلم انه لا خلاف في انه اذا كان المسح على الجبيرة يضره انه يسقط عنه المسح لان الغسل يسقط بالعذر فالمسح اولى وانما الخلاف فيما اذا كان لا يضره ففي المحيط ولو ترك المسح على الجبائر والمسح يضره جاز فان لم يضره لم يجز تركه ولا يجوز الصلاة بدونه عند ابي يوسف ومحمد ولم يحك الاول قول ابي حنيفة وقيل عنده يجوز تركه والصحيح ان عنده مسح الجبيرة واجب وليس بفرض حتى تجوز بدونه الصلاة لان الفرضية لا تثبت الا بدليل مقطوع به وحديث علي من اخبار الاحاد فاوجب العمل به دون العلم فحكمنا بوجوب المسح عملا ولم نحكم بفساد الصلاة حال عدم المسح لان الحكم بالفساد يرجع الى العلم وهذا الدليل لا يوجبه ويوافقه ما في شرح الطحاوي والزيادات والذخيرة ان المسح ليس بفرض عنده وكذا ذكر القدوري في تجريده انه الصحيح وكذا صحح في الغاية كما في المحيط وفي التجنيس الاعتماد على انه ليس بفرض عنده وفي الخلاصة ان ابا حنيفة رجع الى قولهما بعدم جواز الترك انتهى ويوافقه ما ذكره صاحب المجمع في شرحه من قوله وقيل الوجوب متفق عليه وهذا اصح وعليه الفتوى لان المسح على الجبيرة كالغسل لما تحتها وفي فلغسله هذا العضو الغسل عند الامكان والمسح على الجبيرة عند عدمه كالتيمم وكما لا يحال الى الوضوء لا يجب عند العجز الا ان يجب التيمم لذلك لا يحال ان غسل ما تحتها ساقط فيسقط المسح بل

هو واجب بدليله كما وجب التيمم بدليله انتهى فحاصله انه قد اختلف التصحيح في افتراضه او وجوبه ولم ار من صحح الاستحباب على قوله وقد صحح في فتح القدير الى تقوية القول بوجوبه حيث قال ما معناه وغاية ما يفيد الوارد في المسح على الجبيرة الوجوب فعدم الفساد بتركه اقعد بالاصول وحكم على قول الخلاصة المرضي بانه لم يشتهر عن ابي حنيفة شهرة نقيضه عنه ولعل ذلك معنى ما قيل ان عنه روايتين انتهى وهذا مبني على ما ذكره في المحيط من ان الحكم بالفساد يرجع الى العلم فلا يثبت بدليل ظني. وفيه بحث فان الكلام في الصلاة مفسد لها مع ان ترك الكلام فيها ثابت بخبر الواحد وهو قوله عليه الصلاة والسلام ان صلاتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس فلا يكون الحكم بالفساد من باب العلم فيجوز ثبوته بظني كذا في التوشيح وقد يقال ان الحكم بالفساد بسبب الكلام ليس ثابتا بالحديث لانه انما افاد كونه محظورا فيها والاتفاق على انه محظور يرتفع الى الافساد وهو انما ثبت بالاتفاق لا بالحديث ولا يخفى انه على القول بوجوبه لا الفساد بتركه اذا لم يمسح وصلى فانه يجب عليه اعادة تلك الصلاة كما عرف من كل صلاة اديت مع ترك واجب وجبت اعادتها هذا وقد ذكر الشيخ ابو بكر الرازي تفصيلا على قول ابي حنيفة فقال ان كان ما تحت الجبيرة لو ظهر امكن غسله فالمسح واجب بالاصل ليتعلق بما قام مقامه كمسح الخف وان كان ما تحتها لو ظهر لا يمكن غسله فالمسح عليها غير واجب لان فرض الاصل قد سقط فلا يلزم ما قام مقامه كالمقطوع القدم اذا لبس الخف قال الصيرفي وهذا احسن الاقوال ويؤيده ما ذكره المصنف في المصفى ان الخلاف في المجروح اما المكسور فيجب عليه المسح بالاتفاق كذا في السراج الوهاج فبني ما في المصفى على تفصيل الرازي لا كما توهمه في فتح القدير من انه مبني على ان حقيقة المسح عن علي في المكسور انتهى وهذا كله باطلاقه شامل لما اذا كانت الجراحة بالراس وقد صرح به في البدائع فقال ولو كانت الجراحة على راسه وبعضه صحيح فان كان الصحيح قدر ما يجوز عليه المسح وهو قدر ثلاث اصابع لا يجوز الا ان يمسح عليه لان المفروض من مسح الراس هذا القدر وهذا القدر من الراس صحيح فلا حاجة الى المسح على الجبائر وان كان اقل من ذلك لم يمسح لان وجوده وعدمه بمنزلة واحدة ويمسح على الجبائر انتهى. وفي المبتغى بالغين المعجمة ومن كان جميع راسه مجروحا لا يجب المسح عليها لان المسح بدل عن الغسل ولا بدل له وقيل يجب انتهى والصواب هو الوجوب وقوله المسح بدل عن الغسل غير صحيح لان المسح على الراس اصل بنفسه لا بدل كما لا يخفى. وفي شرح الجامع الصغير لقاضي خان والمسح على الجبائر على وجوه ان كان لا يضره غسل ما تحته يلزمه الغسل وان كان يضره الغسل بالماء البارد ولا يضره الغسل بالماء الحار يلزمه الغسل بالماء الحار وان كان يضره الغسل ولا يضره المسح يمسح ما تحت الجبيرة ولا يمسح فوقها انتهى قالوا ينبغي ان يحفظ هذا فان الناس عنه غافلون لكن قال في السراج الوهاج ولو كان لا يمكنه غسل الجراحة الا بالماء الحار خاصة ولا يمكنه بما سواه لم يجب عليه تكلف الغسل بالحار ويجزيه المسح لاجل المشقة انتهى والظاهر الاول كما لا يخفى ولهذا اقتصر المحقق في فتح القدير عليه ولم ينقل غيره وقيده بان يكون قادرا عليه وهو ظاهر وقد قدمنا ان المسح على الجبيرة ليس ببدل بخلاف المسح على الخفين ولهذا لا يمسح على الخف في احدى الرجلين ويغسل الاخرى لانه يؤدي الى الجمع بين الاصل والبدل ولو كانت الجبيرة على احدى رجليه مسح عليها وغسل الاخرى ولا يكون ذلك جمعا بين الاصل والبدل. ولهذا ايضا لو مسح على خرق رجله المجروحة وغسل الصحيحة ولبس الخف عليها ثم احدث فانه يتوضا وينزع الخف لان المجروحة مغسولة حكما ولا تجتمع الوظيفتان في الرجل. وعلى قياس ما روي عن ابي حنيفة ان ترك المسح على الجبائر وهو لا يضره يجوز ينبغي ان يجوز لانه لما سقط غسل المجروحة صارت كالذاهبة هذا اذا لبس الخف على الصحيحة لا غير فان لبس على الجريحة ايضا بعد ما مسح على جبيرتها فانه يمسح عليهما لان المسح عليها كالغسل لما تحتها كذا في الخلاصة وهذا كله ظاهر في ان هذا المسح ليس ببدل عن الغسل وظاهر ما في الهداية انه بدل وتعقبه بعض الشارحين بانه ليس ببدل بدليل ما ذكرنا من الفرق بينه وبين مسح الخف فكان اصلا لا بدلا واجيب بانه في نفسه بدل بدليل انه لا يجوز عند القدرة على الغسل لكن نزل منزلة الاصل لعدم القدرة عليه فكان الاصل بخلاف المسح على الخفين فانه لم يعط له حكم الغسل بل هو بدل محض ولهذا لو جمع بينه اي بين الغسل وبين المسح على الجبيرة يلزم الجمع بين الاصل والبدل حقيقة او حكما **قوله** فلا يتوقت اي المسح على الجبيرة بوقت معين لانه كالغسل لما تحتها وانما قيدنا بالوقت المعين لانه موقت بالبرء كما سيجيء وهذه من المسائل التي يخالف فيها مسح الجبيرة مسح الخف **قوله** ويجمع مع الغسل اي يجمع المسح على الجبيرة مع الغسل وقد قدمناه وهذه هي الثانية من المسائل **قوله** ويجوز وان شدها بلا وضوء لان في اعتباره في تلك الحالة حرجا ولان غسل ما تحتها سقط وانتقل الى الجبيرة بخلاف الخف وهذه هي الثالثة وفي تعبيره بيجوز دون يجب اشارة الى ان المسح على الجبيرة ليس بفرض **قوله** ويمسح على كل العصابة كان تحتها جراحة او لا فيه مسئلتان الاولى ان استيعاب مسح العصابة واجب وكذا الجبيرة ولم يذكر في ظاهر الرواية وذكر فيها روايتين صاحب الخلاصة في رواية

اقول ينبغي ان يكون الاعتبار للخمس كما لا يخفى على المطلع عليها

الطلبة ليست للمصنف وانما هي للشيخ نجم الدين النسفي صاحب منظومة الخلاف

والاول هو كذا في شرح الاقسرائي

صفة المسح على الجبيرة

اختلاف تصحيح

رجوع الامام الى قولهما

الحكم بالفساد ولا يلزم ان يثبت بالظني

فيه ان الاستيعاب غير واجب

جواز المسح على الاكثر عليه الفتوى

الاستيعاب شرط وفي رواية لو مسح على الاكثر يجوز وعليه الفتوى وقال المصنف في الكافي ويكتفي بالمسح على اكثرها في الصحيح ليلا يودي الى افساد الجراحة انتهى فكان ينبغي ان يقول في المتن ويمسح على اكثر العصابة كما لا يخفى الثانية جواز المسح على جميع العصابة ولا يشترط ان يكون الجراحة تحت جميعها بل يكفي ان يكون تحت بعضها جراحة وهذا ليس على اطلاقه وقد بينه في المحيط فقال اذا زادت الجبيرة على راس الجرح ان كان حل الخرقة وغسل ما تحتها يضر بالجراحة يمسح على الكل تبعا وان كان الحل والمسح لا يضر بالجرح لا يجزيه مسح الخرقة بل يغسل ما حول الجراحة ويمسح عليها لا على الخرقة وان كان يضره المسح ولا يضره الحل يمسح على الخرقة التي على راس الجرح ويغسل حواليها وتحت الخرقة الزايدة اذ الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها انتهى وقال المحقق في فتح القدير ولم ار لهم ما اذا ضره الحل لا المسح لظهور انه حينئذ يمسح على الكل انتهى ولا يخفى انه يستفاد من عبارة المحيط فانه اعتبر في القسم الاول ضرر الحل مطلقا سواء ضره المسح معه اولا ولا فرق بين الجراحة وغيرها كالكي والكسر لان الضرورة تشمل الكل ومن ضرر الحل ان تكون الجراحة في موضع لو ازال عنه الجبيرة او الرباط لا يمكنه ان يشد ذلك بنفسه فانه يجوز له المسح على الجبيرة والرباط وان كان لا يضره المسح على الجراحة ذكره قاضي خان في فتاواه ولا يعري اطلاقه عن بحث فانه لو امكنه ان يستعين بغيره في شدها على الوجه المشروع ينبغي ان يتعين عليه ذلك كما لا يخفى ثم قد عرف من هذا انه كان ينبغي للمصنف ان يقول ويمسح على اكثر العصابة ونحوها وان لم يكن تحت بعضها جراحة ان ضره الحل ويشمل كلامه عصابة المفتصد وفي الخلاصة وايصال الماء الى الموضع الذي لم تستره العصابة بين العصابة فرض لانها بادية انتهى ومنهم من قال لا ويكفيه المسح وعليه مشى في مختارات النوازل وفي الذخيرة وغيرها وهو الاصح لانه لو كلف غسل ذلك الموضع ربما تبتل جميع العصابة وتنفذ البلة الى موضع الفصد فيتضرر وفي تتمة الفتاوى الصغرى واذا علم يقينا ان موضع الفصد قد انسد يلزمه غسل ذلك الموضع ولا يجزيه المسح انتهى وفي امامة المفتصد لغيره اقوال ثالثها انه لا يوم على العذر ويوم بعد زمان وظاهر ما في فتاوى قاضي خان اختيار الجواز مطلقا ولو انكسر ظفره فجعل عليه دواء او علكا او ادخل جلدة مرارة او مرهما فان كان لا يضره نزعه مسح عليه وان ضره المسح تركه ولو كان باعضايه شقوق امر الماء عليها ان قدر والا تركه وغسل ما حوله كذا في فتح القدير وغيره وفي المغرب الشقاق بالضم تشقق الجلد ومنه ظلا شقاق رجله وهو خاص واما الشق لواحد الشقوق فعام **قوله** وان سقطت عن برء بطل والا لا اي ان سقطت الجبيرة عن برء بطل المسح لزوال العذر وان لم يكن السقوط عن برء لا يبطل المسح لقيام العذر والمسح والبرء خلاف السقم وهو الصحة وتمام الجواب في هذه المسئلة على ما في عامة الكتب ان الجبيرة ان سقطت عن برء وان كان خارج الصلاة وهو متطهر غسل موضع الجبيرة ولا يجب عليه غسل باقي الاعضاء وان كان في الصلاة فان كان بعد ما قعد قدر التشهد فهي احدى المسايل الاثني عشرية الاتية في موضعها وان كان قبل القعود غسل موضعها واستقبل الصلاة لانه ظهر حكم الحدث السابق على الشروع فصار كانه شرع من غير غسل ذلك الموضع وان سقطت عن غير برء لم يبطل المسح سواء كان في الصلاة او خارجها حتى انه اذا كان في الصلاة مضى عليها ولا يستقبل ولهذا اذا اعادها او غيرها لا يجب عليه اعادة المسح عليها والاحسن ان يعيد المسح كذا في الخلاصة وفتاوى قاضي خان والولوالجي لان المسح على الاولى كان بمنزلة الغسل فعلى هذا ما في الذخيرة عن ابي يوسف رجل جرح بعضه وما ساس الى عصبه بعصابتين ومسح على العليا ثم رفعها قال يمسح على العصابة الباقية بمنزلة الخفين والجرموقين ولا يجزيه حتى يمسح انتهى ليس بظاهر بل الظاهر من ما قدمناه ان الاعادة مستحبة لا واجبة ومن الغريب ما نقله الزاهدي في القنية انها اذا سقطت عن غير برء لا يبطل المسح عند حنيفة ويبطل عندهما انتهى ولم يتعرض المصنف لما اذا برا موضع الجبيرة ولم تسقط قال الزاهدي ولم يذكر في عامة كتب الفقه اذا برا موضع الجباير ولم تسقط وذكر في الصلاة للنفي الكرابيسي انه يبطل المسح انتهى وينبغي ان يقال هذا اذا كان يضره ذلك لا يضره ازالتها اما اذا كان يضره لشدة لصوقها به ونحوه فلا والله سبحانه اعلم والدواء كالجبيرة اذا امر الماء عليه ثم سقط كان على التفصيل ثم اعلم ان المسح على الجبيرة يخالف المسح على الخف من وجوه الاول ان الجبيرة لا يشترط شدها على وضوء بخلاف الخف الثاني ان مسح الجبيرة غير موقت بوقت معين بخلاف الخف الثالث ان الجبيرة اذا سقطت عن غير برء لا ينتقض المسح بخلاف الخف الرابع اذا سقطت عن برء لا يجب الا غسل ذلك الموضع اذا كان على وضوء بخلاف الخف فانه يجب عليه غسل الرجلين الخامس ان الجبيرة يستوي فيها الحدث الاكبر والاصغر بخلاف الخف السادس ان الجبيرة يجب استيعابها في المسح في رواية بخلاف الخف فانه لا يجب رواية واحدة هكذا ذكر الزيلعي وقد يرد عليها ايضا فنقول السابع ان الصحيح وجوب مسح اكثر الجبيرة بخلاف الخف الثامن انهم اختلفوا هل يشترط

قوله ولا يحل لها قال في النهر اقول في التعري عن ما في صاحب المحيط كما ترى انما اعتبر الضرر في الحل والغسل لا في الحل فقط وعبر خاف ان جواز المسح دائر مع الضرر وعدمه وعليه يتخرج الاقسام الاربعة انتهى

قوله ينبغي الخ كان الشيخ لم يطلع نقل صريح في المسئلة وهي في فتح القدير حيث قال وان زادت الجبيرة على نفس الجراحة ان ضره الحل ان في محل لا يقدر على ربطها بنفسه ولا يجد من يربطها مسح على الكل انتهى من النهر بلفظه

امامة المفتصد

مسح على الخفين يخالف المسح على الجبيرة

قوله السابع الخ قال في النهر واقول لا ينبغي ذكر هذا مع عد الشارح ان الجبيرة يجب استيعابها بالمسح في رواية بخلاف الخف لان ذلك يسقط هنا انتهى

تكرار مسح الجبيرة فمنهم من شرط المسح ثلاثا الا ان تكون الجراحة في الراس فلا يلزمه تكرار المسح ومنهم من قال التكرار ليس بشرط ويجوز له ان يمسح مرة واحدة كمسح الراس والخفين وهو الاصح عند علمائنا كذا في الذخيرة بخلاف مسح الخف لم يشترط تكراره اتفاقا التاسع انه اذا مسح عليها ثم شد عليها اخرى او عصابة جاز المسح على الفوقاني بخلاف الخف اذا مسح عليه لا يجوز المسح على الفوقاني كما قدمناه العاشر اذا دخل الماء تحت الجباير لا يبطل المسح بخلاف الخف ذكره الزاهدي الحادي عشر ان النية لا تشترط فيه باتفاق الروايات بخلاف المسح على الخف كما سياتي الثاني عشر انه اذا زالت العصابة الفوقانية التي مسح عليها لا يعيد المسح على التحتانية كما قدمناه بخلاف الخف الثالث عشر اذا كان الباقي من العضو المعصوب اقل من ثلاث اصابع كاليد المقطوعة والرجل جاز المسح عليها بخلاف المسح على الخفين كما قدمناه الرابع عشر ان مسح الجبيرة ليس ثابتا بالكتاب اتفاقا بخلاف مسح الخف فان فيه خلافا كما قدمناه الخامس عشر ان مسح الجبيرة يجوز تركه في بعض الروايات بخلاف المسح على الخفين فانه لا يجوز تركه مع ارادة عدم الغسل **قوله** ولا يفتقر الى النية في مسح الخف والراس على الصحيح لانهما ليسا بعبادة على اصلنا لان النية لا يشترط الا فيما هو عبادة او وسيلة دل الدليل على اشتراطها فيها كالتيمم ولم يوجد فيما نحن فيه وبهذا اظهر ضعف ما في جوامع الفقه ان النية شرط في مسح الخف

باب الحيض

اختلفت الشارحون في التعبير عن الحيض والنفاس بانهما من الاحداث او الانجاس فمنهم من ذهب الى الثاني ومنهم من ذهب الى الاول وهو الانسب لان المصنف يقول بعد هذا باب الانجاس ولما فرغ من الاحداث التي يكثر وقوعها ذكر ما هو اقل وقوعا منه ولقب الباب بالحيض دون النفاس لكثرته او لكونه حالة معهودة في بنات ادم دون النفاس كذا في العناية لكن الظاهر من كلام المصنف انه من الانجاس بدليل التعريف وافرده لاختصاصه بالاحكام على حدة وقدمه لكثرة مناسبته بالاحداث حتى كانت الاحكام المختصة بالاحداث ثابتة له ولا يضر اختصاص نوع من النجس بالاحكام وبهذا اندفع ما في النهاية كما لا يخفى والظاهر انه لا ثمرة لهذا الاختلاف واعلم ان باب الحيض من غوامض الابواب خصوصا من المتحيرة وتفاريعها ولهذا اعتنى به المحققون وافرده محمد في كتاب مستقل ومعرفة مسايل الحيض من اعظم المهمات لما يترتب عليها ما لا يحصى من الاحكام كالطهارة والصلاة وقراءة القران والصوم والاعتكاف والحج والبلوغ والوطي والطلاق والعدة والاستبراء وغير ذلك من الاحكام وكان من اعظم الواجبات لان عظم منزلة العلم بالشيء بحسب منزلة ضرر الجهل به وضرر الجهل بمسايل الحيض اشد من ضرر الجهل بغيرها فيجب الاعتناء بمعرفتها وان كان الكلام فيها طويلا فان المحصل يتشوق الى ذلك ولا التفات الى كراهة اهل البطالة ثم الكلام فيه في عشرة مواضع في تفسيره لغة وشرعا وسببه وركنه وشرطه وقدره والوانه واوانه ووقت ثبوته والاحكام المتعلقة به اما تفسيره لغة فقال اهل اللغة اصله السيلان يقال حاض الوادي اي سال فسمي حيضا لسيلانه في اوقاته وقال الازهري الحيض دم يرخيه رحم المراة بعد بلوغها في اوقات معتادة ويقال حاضت المراة تحيض حيضا ومحيضا ومحاضا فهي حايض بحذف التاء لانه صفة المونث خاصة فلا تحتاج الى علامة تانيث بخلاف قايمة ومسلمة هذه اللغة الفصيحة المشهورة وحكى الجوهري عن الفراء انه يقال ايضا حايضة وله عشرة اسماء حيض وطمث بالمثلثة وضحك واكبار واعصار ودراس وعراك وفراك بالفاء وطمس بالسين المهملة ونفاس وزاد بعضهم طمث بالمثناة وطموث بالهمز واما تفسيره شرعا فعلى انه من الانجاس فما ذكره المصنف بقوله هو دم ينفضه رحم امراة سليمة عن داء وصغر فدخل في قوله دم غير المعرف وشمل الدم الحقيقي والحكمي وخرج بقوله ينفضه رحم امراة دم الرعاف والجراحات وما يكون منه لا من ادمية وما يخرج من الدبر من الدم فانه ليس بحيض لكن يستحب لها ان تغتسل عند انقطاع الدم وان امسك زوجها عن الاتيان احب الي كذا في الخلاصة ودم الاستحاضة لان المراد بالرحم هنا الفرج وانما خرجت بقوله سليمة عن داء اي برحمها وانما قيد نا به لان مرض المراة السليمة الرحم لا يمنع كون ما تراه في عادتها مثلا حيضا كما لا يخفى وخرج به النفاس ايضا لان بالرحم داء بسبب الولادة وهذا اولى مما قالوا ان النفاس خرج به لان النفساء تحكم المريضة حتى اعتبر تبرعاتها من الثلث فان ظاهره ان مرض المراة يمنع كونها حايضا وقد علمت خلافه وقد خرج به ايضا ما تراه الصغيرة فانه دم استحاضة لكن قال بعضهم ان ما تراه المراة قبل استكمال تسع سنين فهو دم فساد ولا يقال له استحاضة لان الاستحاضة لا تكون الا على صفة لا تكون حيضا ولهذا قال الازهري الاستحاضة سيلان الدم في غير اوانه المعتاد ولهذا ذكر ما تخرج ما تراه الصغيرة بقوله وصغر وبهذا التقرير يندفع ما ذكره في فتح القدير من ان هذا التعريف لا يخلو عن تكرار واستدراك لان لفظ الصغر مستدرك

السادس عشر ان المسح على الجبيرة ليس خلفا ولا بدلا عن الغسل بخلاف الخف

قال الشمني في شرح النقاية هذا التعريف صادق على ما تراه الحامل وهو ليس بحيض عندنا وانما هو استحاضة فان قيل خرج بقيد الرحم لان الاستحاضة دم عرق لا رحم اجيب بان المراد بالرحم الفرج والا لكان ذكر البلوغ والاياس مستدركا لان ما تراه الايسة وغير البالغة دم استحاضة وهو دم عرق ويمكن ان يقال في جواب اصل السوال ان الحمل او نحوه ما تراه الحامل بقوله لا داء بها انتهى

قوله وانما قيدنا الخ قوله الى قوله وقد علمت خلافه قال في النهر واقول لا نسلم ان المراد بالرحم الفرج او قوله ينفضه رفضه لما استعر ان النقض لا يكون الا من الرحم قال الشارح اولى الا انه يرد عليه ان قوله وصغر مستدرك لان ما تراه الصغيرة استحاضة والجواب منع تسميته استحاضة بل هو دم فساد كما قال بعضهم

والاستحاضة نكر راخراجها الخ وجها بذكر الرحم وسبعة عن دآ وتعريفه بلا استدراك ولا نكر دم من الرحم لا لولادة انتهى • وقد سبقه الى
هذا التعريف صاحب البدائع وفي الظهيرية والخنثى اذا خرج منه المني والدم فالعبرة للمني دون الدم ثم هذا التعريف بناء على ان يسمى
الحيض حيث اما ان كان مسماه الحدث الكاين عن الدم المحرم للتلاوة والمس كاسم الجنابة للحدث الخاص لا للماء الخاص فتعريفه مانعية
شرعية بسبب الدم المذكور عما اشترط فيه الطهارة وعن الصوم والمسجد والقربان وقد جزم صاحب النهاية بانه من الاحداث
لا الانجاس وعرفه بباقي الكتاب كذا في شرح فتح القدير • واما سببه فقد قيل ان امنا حوا عليها السلام حين تناولت من شجرة الخلد
فابتلاها الله تعالى بذلك وبقي هو في بناتها الى يوم التناد وبذلك السبب وثبت في الصحيح عن عائشة رضي الله عنها قالت قال رسول
الله صلى الله عليه وسلم في الحيض هذا شي كتبه الله على بنات ادم قال البخاري في صحيحه قال بعضهم اول ما ارسل الحيض على بني اسرائيل
قال البخاري وحديث النبي صلى الله عليه وسلم اكبر قال النووي يعني انه عام في جميع بني ادم واما ركنه فهو بروز الدم من محل
مخصوص حتى تثبت الاحكام به وعن محمد بالاحساس به وثمرته تظهر فيما لو توضات ووضعت الكرسف ثم احست بنزول الدم اليه قبل
الغروب ثم رفعته بعده تقضي الصوم عنده خلافا لهما يعني اذا لم يحاذ حرف الفرج الداخل فان حاذته البلة من الكرسف كان حيضا
او نفاسا اتفاقا وكذا الحدث بالبول ولو وضعته ليلا فلما اصبحت رات الطهر تقضي العشا فلو كانت طاهرة فرات البلة حين اصبحت
تقضيها ايضا ان لم تكن صلتها قبل الوضع اذ الا طاهرة في الصورة الاولى من حين وضعته وحايضا في الثانية حين رفعته
اخذا بالاحتياط فيهما وهذا اولى مما ذكره في النهاية من ان ركنه امتداد درور الدم من قبل المراة لان ركن الشي ما يقوم به ذلك
الشي والحيض لا يقوم به لان الامتداد الخاص معرف له لا انه ركن لان الامتداد لو كان ركنه لما ثبت حكمه قبله وقد علمت
ان حكمه يثبت بمجرد البروز واما شرطه فتقدم نصاب الطهر حقيقة او حكما وعدم نقصانه عن الاقل وعدم الصغر وفراغ الرحم عن
الحبل الذي تنفس بوضعه لان الحامل لا تحيض وانما قيدنا بقولنا تنفس لانه اذا اسقط منها شي لم يستبن خلقه فما رات
قبل ذلك يكون حيضا لانه لا يعلم انه حبل بل لحم من البطن فلا تسقط الصلاة بالشك والتحقيق ان له الشرطين الاولين واما
ما تراه الحامل والصغيرة فليس من الرحم فلم يوجد الركن وعدم الصغر يعرف بتقدير او في مدة يحكم ببلوغها فيما اذا رات الدم
واختلف فيها على اقوال المختار منها تسع وعليه الفتوى كذا في السراج الوهاج واذا رات المبتداة في سن يحكم ببلوغها فيه تركت
الصلاة والصوم عند اكثر مشايخ بخارى وعن ابي حنيفة لا تترك حتى يستمر ثلاثة ايام ثم الاصح ان الحيض موقت الى سن الاياس
واكثر المشايخ قدروه بستين سنة ومشايخ بخارى وخوارزم بخمس وخمسين فما رات بعدها لا يكون حيضا في ظاهر المذهب
وفي المجتبى والفتوى في زماننا ان يحكم بالاياس عند الخمسين وفي شرح الوقاية والمختار انها ان رات دما قويا كالاسود والاحمر
القاني كان حيضا ويبطل الاعتداد بالاشهر قبل التمام وبعده لا وان رات صفرة او خضرة او تربية فهي استحاضة انتهى • وفي
فتح القدير ثم انما ينتقض الحكم بالاياس بالدم الخالص فيما يستقبل لا فيما مضى حتى لا تفسد الانكحة المباشرة قبل المعاودة
وفي القنية قضاء القاضي ليس بشرط للحكم بالاياس وهو الاظهر حتى اذا بلغت مدة الاياس تعتد بالاشهر ولا تحتاج في ذلك
الى القضاء انتهى وقد علم اوانه ووقت ثبوته وسياتي مقداره والوانه واحكامه **قوله** واقله ثلاثة ايام واكثره عشرة اي اقل
الحيض ثلاثة ايام بالرفع والنصب اما الرفع فعلى كونها خبر المبتدا وعلى هذا لا بد من الاضمار لاستحالة كون الدم ثلاثة ايام فالتقدير
اقل مدة الحيض واما النصب فعلى الظرف ولا يخفى انه ليس بشرط ان يكون الدم ممتدا ثلاثة ايام بحيث لا ينقطع ساعة حتى يكون
حيضا لان ذلك لا يكون الا نادرا بل انقطاع الدم ساعة او ساعتين فصاعدا غير مبطل للحيض كذا في المستصفى والمراد ان اقل
مدته قدر ثلاثة ايام بلياليها واكثر ما قدر عشرة ايام بلياليها كما صرح به في الوافي وانما حذفه هنا لان ذكر الايام بلفظ الجمع يستتبع
مثلها من الليالي قال الله تعالى ثلاثة ايام الا رمزا وقال في موضع اخر ثلاث ليال سويا والقصة واحدة وهذا هو ظاهر الرواية
حتى لو رات عند طلوع الفجر يوم السبت وانقطع عند غروب الشمس يوم الاثنين لا تكون حايضا وعن ابي يوسف روايتان
الاولى وهي قوله انه مقدر بيومين واكثر الثالث وهو سبع وستون ساعة على ما في العناية عن النوادر الثانية انه مقدر بثلاثة
ايام وليلتين على ما في التجنيس • وفي غيره انها رواية الحسن عن ابي حنيفة وفي البدائع رواية الحسن ضعيفة لان كل واحد من عدد
الايام والليالي منصوص عليه فلا يجوز ان ينقص عنه وقال الشافعي واحمد اقله يوم وليلة واكثره خمسة عشر يوما لقوله صلى الله
عليه وسلم لفاطمة بنت ابي حبيش دم الحيض اسود يعرف فاذا كان كذلك فامسكي عن الصلاة رواه ابو داود وغيره باسانيد
صحيحة قال النووي وهذه الصفة موجودة في اليوم والليلة ولنا قوله صلى الله عليه وسلم اقل الحيض ثلاثة ايام واكثره عشرة

ايام

ايام هكذا ذكره اصحابنا وخرجه الزيلعي المخرج من حديث ابي امامة وواثلة ومعاذ وابي سعيد الخدري وانس ابن مالك وعائشة
بطرق ضعيفة واطال الكلام فيها قال في فتح القدير بعد سردها فهذه عدة احاديث عن النبي صلى الله عليه وسلم متعددة الطرق
وذلك يرفع الضعيف الى الحسن والمقدرات الشرعية مما لا تدرك بالراي فالموقوف فيها حكمه الرفع بل تسكن النفس بكثرة ما
روي فيه عن الصحابة والتابعين الى ان المرفوع مما اجاد فيه ذلك الراوي الضعيف وبالجملة فله اصل في الشرع بخلاف قولهم اكثره
خمسة عشر لم نعلم فيه حديثا حسنا ولا ضعيفا وانما تمسكوا فيه بما رووه عنه عليه السلام قال في صفة النسا تمكث احداكن شطر عمرها
لا تصلي وهو لو صح لم يكن فيه حجة لكن قال البيهقي انه لم يجده وقال ابن الجوزي في التحقيق هذا حديث لا يعرف واقره عليه صاحب
التنقيح انتهى • وقال النووي في شرح المهذب انه حديث باطل لا يعرف وانما ثبت في الصحيحين تمكث الليالي ما تصلي انتهى • وفي
الطحاوي للمذهب بحديث ام سلمة اذ سالت عن المراة تهراق الدم فقال عليه السلام لتنظر عدد الليالي والايام التي كانت
تحيضهن من الشهر فلتترك قدر ذلك من الشهر ثم تغتسل وتصلي فاجابها بذكر عدد الليالي والايام من غير ان يسالها عن مقدار
حيضها قبل ذلك واكثر ما بيننا وله الايام عشرة واقله ثلاثة انتهى واما ما استدلوا به على اقله فلا دليل فيه لانه لما جاز ان تكون
الصفة موجودة في اليوم والليلة جاز وجودها فيما دونه فلم لم يجعلوه حيضا **قوله** فما نقص من ذلك او زاد استحاضة اي ما
نقص من الاقل او زاد على الاكثر فهو استحاضة لان هذا الدم اما ان يكون دم حيض او نفاس او استحاضة فانتفى الاولان
فتعين الثالث ولان تقدير الشرع يمنع الحاق غيره به **قوله** وما سوى البياض الخالص حيض لما فرغ من بيان كميته شرع
في بيان كيفيته اعلم ان الوان الدماء ستة السواد والحمرة والصفرة والكدرة والخضرة والتربية وهي التي على لون التراب
نوع من الكدرة وهي نسبة الى الترب بمعنى التراب ويقال تربية بتشديد اليا وتخفيفها بغير همزة وتريئة مثل تريعة وتربيه
بوزن ترعيه وقيل هي من الرئة لانها على لونها كذا في المغرب ويقال ايضا الترابية وكل هذه الالوان حيض في ايام
الحيض الى ان ترى البياض وعند ابي يوسف لا تكون الكدرة حيضا اذا رأتها في اول ايام الحيض واذا راتها في
اخرها تكون حيضا لانها لو كانت دم رحم لتاخرت عن الصافي ولهما ما روي عن عائشة قالت كان النسا
الى عائشة بالدرجة فيها الكرسف فيه الصفرة من دم الحيض لتنظر اليه فتقول لا تعجلن حتى ترين القصة البيضاء تريد بذلك
الطهر من الحيض رواه مالك في الموطا والقصة بفتح القاف وتشديد الصاد المهملة وذكره البخاري تعليقا بصيغة الجزم
فصح بهذا اللفظ عن عائشة وذكر في الصحيح والسنن عن ام عطية قالت كنا لا نعد الكدرة والصفرة بعد الطهر شيئا وهذا
يدل على انها في ايام الحيض حيض لانها قيدت بما بعد الطهر وفي التجنيس امراة رات بياضا خالصا على الخرقة ما دام رطبا فاذا
يبس اصفر فحكمه حكم البياض لان المعتبر حال الرؤية لا حالة التغير بعد ذلك وكذا لو رات حمرة او صفرة فاذا يبست ابيضت
يعتبر حالة الرؤية لا حالة التغير بعد ذلك انتهى ومن المشايخ من انكر الخضرة فقال لعلها اكلت فصيلا اسبغا والها قلنا
نوع من الكدرة ولعلها اكلت نوعا من البقول وفي الهداية واما الخضرة فالصحيح ان المراة اذا كانت من ذوات الاقرا
يكون حيضا ويحمل على فساد الغذاء وان كانت ايسة لا ترى غير الخضرة تحمل على فساد المنبت فلا يكون حيضا وفي البدائع قال
بعضهم الكدرة والتربية والصفرة والخضرة انما تكون حيضا على الاطلاق من غير العجايز اما في العجايز فينظر ان وجدتها على الكرسف
ومدة الوضع قريبة فهي حيض وان كانت مدة الوضع طويلة لم يكن حيضا لان رحم العجوز يكون منتنا فيتغير الماء فيه لطول
المكث وما عرفت الجواب في هذه الابواب من الحيض فهو الجواب في باب النفاس لانها اخت الحيض انتهى وفي معراج الدراية
معزيا الى فخر الائمة لو افتى مفتي بشي من هذه الاقوال في مواضع الضرورة طلبا للتيسير كان حسنا انتهى وفي فتح القدير مقتضى
المروي في الموطا والبخاري ان مجرد الانقطاع دون رؤية القصة لا يجب معه احكام الطاهرات وكلام الاصحاب فيما يات
كله بلفظ الانقطاع حيث يقولون واذا انقطع دمها كذا مع انه قد يكون انقطاع بجفاف من وقت الى وقت ثم ترى القصة
فان كانت الغاية القصة لم تجب تلك الصلاة وان كانت الانقطاع عن سائر الالوان وجبت وانا متردد فيما هو الحكم عندهم
بالنظر الى دليلهم وعباراتهم في اعطا الاحكام والله اعلم ورايت في المروي عبد الوهاب عن يحيى بن سعيد عن ريطة مولاة
عمرة عن عمرة انها كانت تقول للنسا اذا ادخلت احداكن الكرسف فخرجت متغيرة فلا تصلي حتى لا ترى شيئا وهذا يقتضي
ان الغاية الانقطاع انتهى وقد يقال هذا التردد لا يتم الا اذا فسرت القصة بانها بياض ممتد كالخيط والظاهر من كلامهم
ضعف هذا التفسير فقد قال في المغرب قال ابو عبيد معناه ان تخرج القطنة او الخرقة التي تحتشي بها المراة كانها قصة

قوله الاستحاضة الا لا يظهر له معنى وغاية ما يمكن ان يقال ان المراد ان الاستحاضة لا تخالف الحيض الا بالصفة فينبغي ان ينبعث عنه الحيض وفيه ما فيه

مثل هذا الايقال له تناقض انما يقوله في جميل قدر قائله وانما هو من باب المسامحة والتجوز بذكر السبب وارادة المسبب كما في تعريف المعاني في اول المفتاح

ولارادة اكبر شاهده او اكبر قوة وقال الداودي ليس بينهما مخالفة وان نسا بني اسرائيل من بنات ادم فعلى هذا فقوله بنات ادم عام اريد به الخصوص وبمكن الجمع بينهما مع القول بالتعميم بان الذي ارسل على بني اسرائيل طول مكثه لهن عقوبة لهن لا ابتدا وجوده وقد روى الطبري وغيره ان قوله في قصة ابراهيم وامراته قائمة فضحكت اي حاضت والقصة على بني اسرائيل بلا ريب فتح الباري

هذا الضافة من باب المسامحة واضافة المصدر الى الموصوف فكانه قال درور الدم الممتد فتدبر

لانی الطهر صفرة ولا تربية ويقال ان القصة شیء كالخيط الابيض يخرج بعد انقطاع الدم كله ويجوز ان يراد انتفاء اللون وان لا يبقى منه اثر البتة فضرب رؤية القصة مثلا لذلك لان رائي القصة غير راى شيئا من سائر الوان الحيض انتهى فقد علمت ان القصة في زمن الانقطاع وان تفسيرها بانها شيء كالخيط ذكره بصيغة يقال الدالة على التمريض ويدل على ان المراد بها الانقطاع اخر الحديث وهو قوله تريد بذلك الطهر من الحيض فثبت بهذا ان دليلهم موافق لعبارتهم كما لا يخفى وفي شرح الوقاية ثم وضع الكرسف مستحب للبكر في الحيض وللثيب في كل حال وموضعه موضع البكارة ويكره في الفرج الداخل انتهى وفي غيره انه سنة للثيب حالة الحيض مستحب حالة الطهر ولو صلتا بغير كرسف جاز **قوله** يمنع صلاة وصوما شروع في بيان احكامه فذكر بعضها ولا باس ببيانها فنقول ان الحيض يتعلق به احكام احدها يمنع صحة الطهارة . واما اغسال الحج فانها تاتي بها لان المقصود منها التنظيف لا الطهارة واما تحريم الطهارة عليها فمنقول في شرح المهذب للنووي واما ايضا فقالوا انه يستحب لها ان تتوضأ لوقت كل صلاة وتقعد على مصلاها تسبح وتهلل وتكبر وفي رواية يكتب لها ثواب احسن صلاة كانت تصلي وصحح في الظهيرية انها تجلس مقدار اداء فرض الصلاة كيلا تنسى العادة الثاني يمنع وجوب الصلاة وهو ظاهر ما في الكتاب وظاهر ما في القدوري ايضا فانه قال والحيض يسقط فاد وظاهره عدم تعلق اصل الوجوب بها وهذا لان تعلقه يستتبع فائدة وهي اما الاداء والقضاء والاول منتف لقيام الحدث مع العجز عن رفعه والثاني كذلك فضلا منه تعالى دفعا للحرج اللازم بالزام القضاء لتضاعف الواجبات خصوصا في من عادتها اكثره فانتفى الوجوب لانتفاء فائدته لا لعدم اهليتها للخطاب ولذا الوجوب تعلق بها خطاب الصوم لعدم الحرج اذ غاية ما تقضي في السنة خمسة عشر يوما اذا كان حيضها عشرة وبهذا اندفع ما في النهاية ومعراج الدراية وغيرهما من قوله يسقط تقتضي سابقة الوجوب عليها ويقولون انه قول ابي زيد واما على قول عامة المشايخ لا يجب وقد نقل النووي الاجماع على سقوط وجوب الصلاة عنها . الثالث يحرمها . الرابع يمنع صحتها . الخامس يحرم الصوم . السادس يمنع صحته واما انه يمنع وجوبه فلا لما قدمناه وسياتي ايضاحه . السابع يحرم مس المصحف وحمله . الثامن يحرم قراءة القران . التاسع يحرم دخول المسجد . العاشر يحرم سجود التلاوة والشكر ويمنع صحته . الحادي عشر يحرم الاعتكاف . الثاني عشر يمنع صحته . الثالث عشر يفسده اذا طرا عليه . الرابع عشر يحرم الطواف من جهتين دخول المسجد وترك الطهارة له لكن لا يمنع صحته كما هو المشهور من مذهبنا فاندفع به ما نقله النووي في شرح المهذب من نقل الاجماع على عدم صحة طوافها مطلقا . الخامس عشر يمنع وجوب طواف الصدر . السادس عشر يحرم الوطء وما هو في حكمه . السابع عشر يحرم الطلاق . الثامن عشر ... . التاسع عشر يتعلق به انقضاء العدة . العشرون يتعلق به الاستبراء . الحادي والعشرون ... الانقطاع على ما حققناه . الثاني والعشرون لا يقطع التتابع في صوم كفارة القتل والفطر بخلاف كفارة اليمين ... على ما حققه الامام الدبوسي في التقويم ... كما يتعلق بالنفاس الاحكام ... انقضاء العدة والاستبراء ... والفصل بين طلاقي السنة والبدعة وعدم قطع التتابع في الصوم فان بهذه تختصه بالحيض فظهر بما قررناه ان ما في النهاية ومعراج الدراية وغيرهما من ان الاحكام الحيض والنفاس اثنا عشر ثمانية مشتركة واربعة تختصه بالحيض ليس بجامع ثم هذه الاحكام التي ذكرناها منها ما يتعلق بسيلان الدم على المذهب المختار ومنها ما يتعلق بانقطاعه ... بانقطاعه فالثاني ... والثالث هو انقضاء العدة والاستبراء وبقية الاحكام متعلقة بالقسم الاول **قوله** وتقضيه دونها اي تقضي الصوم لزوما دون الصلاة لما في الكتب الستة عن معاذة قالت سالت عائشة فقلت ما بال الحائض تقضي الصوم ولا تقضي الصلاة فقالت احرورية انت قلت لست بحرورية ولكني اسال قالت كان يصيبنا ذلك فنؤمر بقضاء الصوم ولا نؤمر بقضاء الصلاة وعليه انعقد الاجماع ولان في قضاء الصلاة حرجا بتكررها كل يوم وتكرر الحيض في كل شهر بخلاف الصوم حيث يجب في السنة شهرا واحدا والمراة لا تحيض عادة في الشهر الا مرة فلا حرج واما وجب عليها قضاء الصوم وان نفست رمضان كله لان وجوده في رمضان كله نادر ... وذكر في الفتاوى الظهيرية ان حكمه ان حواء لما رات الدم اول مرة سالت ادم فقال لا اعلم فاوحي اليه ان تترك الصلاة فلما طهرت سالته فقال لا اعلم فاوحي اليه ... فامرها الله تعالى بقضاء الصوم من قبل ان ادم امر بذلك بغير امر الله تعالى وفي معراج الدراية ان سبب قضائه ترك

صيغة يقال بدل على التمريض

قوله تمنع صلاة اي حلها وهذا الحمل انسب لتناسق المعطوفات كذا في النهر ثم قال بعد نقل كلام الشيخ بتمامه **واقول** قد علمت ان تناسب المعطوفات اعني ودخول المسجد والطواف انما يتم بما قدرناه لا على ما قدره وكون عبارة القدوري ظاهرة فيما قال تبع فيه صاحب الفتح ولعل منعه اذ سقوط الشيء فرع وجوده وحكاية الاجماع لا تنافي ما قاله الدبوسي في اصوله اذ السقوط قدر متفق عليه لكن هل بعد تعلق الوجوب ام لا وظاهر ان الخلف لفظي ولا انه ينبغي ان لا يختلف في سقوط الوجوب فيما لو طرا عليها بعد دخول الوقت انتهى

الحيض يحرم الطواف ولا يمنع صحته

الحيض لا يقطع التتابع في صوم كفارة القتل والفطر بخلاف اليمين ه

معاذة بضم الميم وبالعين المهملة والذال المعجمة كذا في جامع الاصول ه

حو السؤال له وقياسها الصوم على الصلاة فجوزت بقضائه بسبب ترك السؤال فان قيل انها غير مخاطبة بالصوم حال حيضها لحرمته عليه فكيف يجب عليها القضاء ولم يجب عليها الاداء قلنا اما من قال من مشايخنا وغيرهم بان القضاء يجب بامر جديد فلا اشكال واما على قول الجمهور من مشايخنا ان القضاء يجب بما يجب به الاداء فانعقاد السبب يكفي لوجوب القضاء وان لم يجب طلب بالاداء وهل يكره لها قضاء الصلاة لم ار تصريحا لهم وينبغي ان يكون خلاف الاولى كما لا يخفى والحرورية فرقة من الخوارج منسوبة الى حروراء قرية بالكوفة كان بها اول تحكيمهم واجتماعهم والمراد انها في التعمق في سؤالها كانها خارجة لانهم تعمقوا في امر الدين حتى خرجوا كذا في المغرب **قوله** ودخول مسجد اي يمنع الحيض دخول المسجد وكذا الجنابة وخرج بالمسجد غيره كمصلى العيد والجنائز والمدرسة والرباط فلا يمنعان من دخولها ولهذا قال في الخلاصة المتخذ لصلاة الجنازة والعيد الاصح انه ليس له حكم المسجد واختار في القنية من كتاب الوقف ان المدرسة اذا كان لا يمنع اهلها الناس من الصلاة في مسجدها فهي مسجد . وفي فتاوى قاضي خان الجبانة ومصلى الجنازة لهما حكم المسجد عند اداء الصلاة حتى يصح الاقتداء وان لم تكن الصفوف متصلة وليس لهما حكم المسجد في حق المرور وحرمة الدخول للجنب وفناء المسجد له حكم المسجد في حق جواز الاقتداء بالامام وان لم تكن الصفوف متصلة ولا المسجد ملآن انتهى واما في جواز دخول الحائض فليس للفناء حكم المسجد فيه . واما ما في شرح الزاهدي من ان سطح المسجد وظلة بابه في حكمه فليس على اطلاقه بل مقيد في الظلة بانها حكمه في حق جواز الاقتداء لا في حرمة الدخول للجنب والحائض كما لا يخفى وقيد صاحب الدرر والغرر المنع من دخولهما المسجد بان لا يكون عن ضرورة فقال وحرم على الجنب دخول المسجد ولو للعبور الا لضرورة كان يكون باب بيته الى المسجد انتهى وهو حسن وان خالف اطلاق المشايخ وينبغي ان يقيد بكونه لا يمكنه تحويل بابه الى غير المسجد وليس قادرا على السكنى في غيره كما لا يخفى والالم تتحقق الضرورة يدل عليه ما عن افلت عن جسرة بنت دجاجة عن عائشة رضي الله عنها قالت جاء رسول الله صلى الله عليه وسلم ووجوه بيوت اصحابه شارعة في المسجد فقال وجهوا هذه البيوت عن المسجد ثم دخل ولم يصنع القوم شيئا رجاء ان ينزل فيهم رخصة فخرج اليهم فقال وجهوا هذه البيوت عن المسجد فاني لا احل المسجد لحائض ولا جنب رواه ابو داود وابن ماجة والبخاري في تاريخه الكبير وقد نقل الخطابي تضعيفه بسبب جهالة افلت ورد عليه ودجاجة بكسر الدال بخلاف واحدة الدجاج وهو باطلاقه حجة على الشافعي في اباحة الدخول على وجه العبور وعلى ابي البشر من اصحابنا في اباحة الدخول لغير الصلاة كما نقله عنه في خزانة الفتاوى . واستدل الشافعي بقوله تعالى يا ايها الذين امنوا لا تقربوا الصلاة وانتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون ولا جنبا الا عابري سبيل حتى تغتسلوا بناء منه على ارادة مكان الصلاة بلفظ الصلاة مجازا فيكون المنهي عنه قربان مكان الصلاة للجنب الا حال العبور او بناء منه على استعمال لفظ الصلاة في حقيقته ومجازه فيكون المنهي عنه قربان الصلاة وموضعها ولا شك ان هذا منه عدول عن الظاهر ولا موجب له الا توهم لزوم جواز الصلاة جنبا حال كونه عابر سبيل لانه مستثنى من المنع المغيا بالاغتسال وهذا المتوهم ليس بلازم لوجوب الحكم بان المراد وجوازها حال كونه عابر سبيل اي مسافرا بالتيمم لان مؤدى التركيب لا تقربوها جنبا حتى تغتسلوا الا حال عبور السبيل فلكم ان تقربوها بغير اغتسال وبالتيمم يصدق انه بغير اغتسال ثم يقتضي ظاهر الاستثناء اطلاق القربان حال العبور لكن ثبت اشتراط التيمم فيه بدليل اخر وليس هذا ببدع فظهر بهذا ان المراد بعابري السبيل المسافرون كما هو منقول عن اهل التفسير وعلى هذا فالاية دليلهما على منع التيمم للجنب المقيم في المصر ظاهرا فانه استثنى من المنع المسافرين فكان المقيم داخلا في المنع وجوابه من قبل ابي حنيفة انه خص حالة عدم القدرة على الماء في المصر من المنع في الاية كما انها مطلقة في المريض وقد اجمعوا على تخصيص حالة القدرة حتى لا يتيمم المريض القادر على استعمال الماء واجماعهم انما كان للعلم بان شرعيته للحاجة الى الطهارة عند العجز عن الماء فاذا تحقق في المصر جاز واذا لم يتحقق في المريض لا يجوز فان قيل في الاية دليل حينئذ على ان التيمم لا يرفع الحدث وانتم تابونه قلنا قد ذكرنا ان محصلها لا تقربوها جنبا حتى تغتسلوا الا عابري سبيل فاقربوها بلا اغتسال بالتيمم لان المعنى فاقربوها جنبا بلا اغتسال بالتيمم فالرفع وعدمه مسكوت عنه ثم استفيد كونه رافعا من خارج على ما قدمناه في باب التيمم ويدل للمذهب ايضا ما اخرجه الترمذي عن ابا سعيد الخدري قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يا علي لا يحل لاحد يجنب في هذا المسجد غيري وغيرك وقال

بل يكره للحائض قضاء الصلوة

وفي فتح الباري الحروري منسوب الى حروراء بفتح الحاء وضم الراء المهملتين وبعد الواو الساكنة راء ايضا بلدة على ميلين من الكوفة والاشهر انها بالمد قال المبرد والنسبة اليها حروراوي وكذا كل ما كان في اخره الف تانيث ممدودة ولكن قيل الحروري بحذف الزوائد ويقال لمن يعتقد مذهب الخوارج حروري لان اول فرقة منهم خرجوا على علي بالبلدة المذكورة فاشتهروا بالنسبة اليها وهم فرق كثيرة لكن من اصولهم المتفق عليها بينهم الاخذ بما دل عليه القران ورد ما زاد عليه من الحديث مطلقا ولهذا استفهمت عائشة معاذة استفهام انكاري انتهى

قوله وان خالف الخ قد يقال ان صاحب الكشاف والمشايخ وقد ذكر عند قوله تعالى في سورة النساء ولا جنبا الا عابري سبيل وقال من فسر الصلوة بالمسجد معناه لا تقربوا المسجد جنبا الا مجتازين فيه اذا كان الطريق فيه او كان الماء فيه او احتلم فيه وصحح البيضاوي نسبته الى الحنيفة وقال لم نجد ما ذكره في كتبهم انتهى

حديث حسن غريب ثم ذكر عن علي بن المنذر قلت لضرار بن صرد ما معناه قال لا يحل لاحد يستطرقه جنبا غيري وغيرك نعم تعقب
تحسين الترمذي بان في اسناده سالم بن ابي حفصة وعطية العوفي وهما ضعيفان شيعيان متهمان لكن قال الحافظ سراج
الدين الشهير بابن الملقن ورواه البزار من حديث سعد بن ابي وقاص والطبراني في اكبر معاجمه من حديث ام سلمة
انتهى • وقال الحافظ ابن حجر وقد ذكر البزار في مسنده ان حديث سدوا كل باب في المسجد الا باب علي جاء من روايات
اهل الكوفة واهل المدينة يروون الا باب ابي بكر قال فان ثبتت روايات اهل الكوفة فالمراد بها هذا المعنى فذكر
حديث ابي سعيد الذي ذكرناه ثم قال يعني البزار زعم ان روايات اهل الكوفة جاءت من وجوه باسانيد حسان
واخرج القاضي اسماعيل المالكي في احكام القران عن المطلب هو ابن عبد الله بن حنطب ان النبي صلى الله عليه وسلم
لم يكن اذن لاحد ان يمر في المسجد ولا يجلس فيه وهو جنب الا علي بن ابي طالب لان بيته كان في المسجد قال الحافظ
بن حجر وهو مرسل قوي انتهى فقد منعهم من الاجتياز والقعود ولم يستثن منهم غير علي خصوصية له كما خص الزبير
باباحة لبس الحرير لما شكى من اذى القمل وخص غيره بغير ذلك وما ينطق عن الهوى وقد صرح بهذا في خصوص
ما نحن فيه فقد اخرج غير واحد من الحفاظ منهم الحاكم وقال صحيح الاسناد عن زيد بن ارقم قال كان لنفر من اصحاب
رسول الله صلى الله عليه وسلم ابواب شارعة في المسجد قال فقال يوما سدوا هذه الابواب الا باب علي قال
فتكلم في ذلك اناس قال فقام رسول الله صلى الله عليه وسلم فحمد الله واثنى عليه قال اما بعد فاني امرت بسد
هذه الابواب غير باب علي فقال فيه قائلكم واني والله ما سددت شيئا ولا فتحته ولكني امرت بشيء فاتبعته وفي الحكم
ان في تتمة الفتاوى الصغرى ويستوي في المنع لبث او عبور آل محمد صلى الله عليه وسلم وغيره خلاف ما قاله اهل
الشيعة انه رخص لآل محمد صلى الله عليه وسلم الدخول في المسجد لبثا او عبورا وان كانوا جنبا لما روي ان النبي
صلى الله عليه وسلم رخص لعلي واهل بيته ان يمكثوا في المسجد وان كانوا جنبا وكذا رخص لهم لبس الحرير الا ان هذا
حديث شاذ لا ناخذ به انتهى قال ابن امير حاج والظاهر ان ما ذكره الشيعة لاهل علي في دخول المسجد ولبس الحرير
اختلاق منهم على رسول الله صلى الله عليه وسلم واما الحكم بالشذوذ على الترخيص لعلي في دخول المسجد جنبا ففيه نظر نعم
وقضى ابن الجوزي في موضوعاته على حديث سدوا الابواب التي في المسجد الا باب علي بانه باطل لا يصح وهو من وضع
الرافضة وقد دفع ذلك شيخنا الحافظ ابن حجر في القول المسدد في الذب عن مسند احمد وافاد انه جاء من طرق متظافرة
من روايات الثقات تدل على ان الحديث صحيح منها ما ذكرنا انفا وبين عدم معارضته لحديث الصحيحين سدوا الابواب
الشارعة في المسجد الا خوخة ابي بكر فليراجع ذلك من رام الوقوف عليه انتهى وقد علم ان دخوله صلى الله عليه وسلم
المسجد جنبا ومكثه فيه من خواصه وذكره النووي وقواه وفي منية المصلي وان احتلم في المسجد يتيمم للخروج اذا لم يخف
وان خاف يجلس مع التيمم ولا يصلي ولا يقرا انتهى وصحح في الذخيرة ان هذا التيمم مستحب وظاهر ما قدمناه في التيمم
عن المحيط انه واجب ثم الظاهر ان المراد بالخوف الخوف من لحوق ضرر به بدنا او مالا كان يكون ليلا **قوله** والطواف
اي ويمنع الحيض الطواف بالبيت وكذا الجنابة لما في الصحيحين انه عليه السلام قال لعائشة رضي الله عنها لما حاضت
بسرف افعلي ما يقضي الحاج غير ان لا تطوفي بالبيت حتى تغتسلي فكان طوافها حراما ولو فعلته كانت عاصية معاقبة و
تتحلل به من احرامها لطواف الزيارة وعليها بدنة كطواف الجنب كما سياتي في محله ان شاء الله تعالى وعلل للمنع صاحب
الهداية بان الطواف في المسجد وكان الاولى عدم الاقتصار على هذا التعليل فان حرمة الطواف جنبا ليس منظورا
فيه الى دخول المسجد بالذات بل لان الطهارة واجبة في الطواف فلو لم يكن ثمة مسجد حرم عليها الطواف كذا في
فتح القدير وغيره وقد يقال ان حرمة الطواف عليها انما هي لاجل كونه في المسجد واما اذا لم يكن الطواف في المسجد بل خارجه
فانه مكروه كراهة تحريم لما عرف من ان الطهارة له واجبة على الصحيح فتركها يوجب كراهة التحريم ولا يوجب التحريم الا ترك
الفرض ولو حاضت بعدما وقفت وجب عليها ان لا تطوف وحرم مكثها كما صرح به **قوله** وقربان ما تحت الازار اي و
يمنع الحيض قربان زوجها ما تحت ازارها اما حرمة وطئها فمجمع عليها لقوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن ووطؤها
في الفرج عالما بالحرمة عامدا مختارا كبيرة لا جاهلا ولا ناسيا ولا مكرها فليس عليه الا التوبة والاستغفار وهل يجب
التعزير ام لا ويستحب ان يتصدق بدينار او نصفه وقيل بدينار ان كان اول الحيض وبنصفه ان وطئ في اخره

كان

خص الزبير بلبس الحرير

في خواص النبي صلى الله عليه وسلم دخول المسجد والمكث فيه جنبا

قوله وقد يقال الخ في [illegible] تقتضي ان الطواف خارج المسجد [illegible]

المعتبر في الطواف داخل المسجد واما خارجه فلا يعتبر حتى لو طاف بالكعبة خارج المسجد لا يعتبر طوافه ٥

كان قايله راى ان لا معنى للتخيير بين القليل والكثير في النوع الواحد ومصرفه مصرف الزكاة كما في السراج الوهاج وقيل ان كان الدم
اسود يتصدق بدينار وان كان اصفر فبنصف دينار ويدل له ما رواه ابو داود والحاكم وصححه اذا واقع الرجل اهله وهي حائض
ان كان دما احمر فليتصدق بدينار وان كان اصفر فليتصدق بنصف دينار وفي السراج الوهاج واذا اخبرته بالحيض قال بعضهم
ان كانت فاسقة لا يقبل قولها وان كانت عفيفة يقبل قولها ويترك وطئها وقال بعضهم ان كان صدقها ممكنا بان كانت
في اوان حيضها قبلت ولو كانت فاسقة كما في العدة وهذا القول احوط واقرب الى الورع انتهى فعلم من هذا انها اذا كانت فاسقة
ولم يغلب على ظنه صدقها بان كانت في غير اوان حيضها لا يقبل قولها اتفاقا كما في الوانه اخبار الفاسق انه يشترط لوجوب
العمل به ان يغلب على الظن صدقه وبهذا اعلم ان ما في فتح القدير من ان الحرمة تثبت باخبارها وان كذبها ليس على اطلاقه بل اذا
كانت عفيفة او غلب على الظن صدقها بخلاف من علق به طلاقها فاخبرته به فانه يقع الطلاق عليه وان كذبها لتقصيره في
تعليقه بما لا يعرف الا من جهتها وهذا اذا وطئها غير مستحل فان كان مستحلا له فقد جزم صاحب المبسوط والاختيار وفتح القدير وفتح
القدير وغيرهم بكفره وذكره القاضي الاسبيجابي بصيغة قيل وصحح انه لا يكفر صاحب الخلاصة ويوافقه ما نقله ايضا من الفصل الثاني
في الفاظ الكفر ان من اعتقد الحرام حلالا او على القلب يكفر اذا كان حراما لعينه وثبتت حرمته بدليل مقطوع به اما اذا كان حراما
لغيره بدليل مقطوع به او حراما لعينه باخبار الاحاد ولا يكفر اذا اعتقده حلالا انتهى يعني هذا لا يعني تكفير مستحله لما في الخلاصة ان
المسئلة اذا كان فيها وجوه توجب التكفير • ووجه واحد يمنع فعلى المفتي ان يميل الى ذلك الوجه انتهى واما الاستمتاع بها بغير
الجماع فمذهب ابي حنيفة وابي يوسف والشافعي ومالك يحرم عليه ما بين السرة والركبة وهو المراد بما تحت الازار كذا في فتح
القدير • وفي المحيط وفتاوى الولوالجي وتفسير الازار على قولهما قال بعضهم الازار المعروف فيستمتع بما فوق السرة ولا يستمتع بما
تحتها وقال بعضهم هو الاستتار فاذا استترت حل له الاستمتاع انتهى والظاهر ما اقتصر عليه في فتح القدير وقال محمد بن الحسن واحمد
لا يحرم ما سوى الفرج واختاره من المالكية اصبغ ومن الشافعية النووي لما اخرج الجماعة الا البخاري ان اليهود كانوا اذا حاضت المراة
منهم لم يواكلوها ولم يجامعوها في البيوت فسالت الصحابة رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فانزل الله تعالى ويسالونك
عن المحيض فقال النبي صلى الله عليه وسلم اصنعوا كل شيء الا النكاح وفي رواية الا الجماع وللجماعة ما عن عبد الله بن سعد سالت
رسول الله صلى الله عليه وسلم عما يحل لي من امراتي وهي حائض فقال لك ما فوق الازار رواه ابو داود وسكت عليه فهو حجة و
اذن فالترجيح له لانه مانع وذلك مبيح والخبر من حال حول الحمى يوشك ان يقع فيه واما ترجيح السروجي قول محمد بان دليله منطوق
ودليلنا مفهوم والمنطوق اقوى فكان مقدما ففيه نظر اما اولا فلانه لا يلزم ان يكون دليلنا مفهوما بل يحتمل ان يكون منطوقا
فان السائل سال عن جميع ما يحل له من امراته الحائض فقوله لك ما فوق الازار معناه جميع ما يحل لك ما فوق الازار ليطابق
الجواب السؤال واما ثانيا فلانه لو سلم انه مفهوم كان هذا المفهوم اقوى من المنطوق لانه يدل على المفهوم بطريق اللزوم لوجوب
مطابقة جوابه عليه السلام لسؤال السائل ولو كان هذا المفهوم غير مراد لم يطابق فكان ثبوته واجبا من اللفظ على وجه لا يقبل
تخصيصا ولا تبديلا بهذا العارض والمنطوق من حيث هو منطوق يقبل ذلك فلم يصح الترجيح في خصوص المادة بالمنطوقية
والمرجوحية بالمفهومية وقد كان فعله عليه السلام على ذلك فكان لا يباشر احداهن وهي حائض حتى يامرها ان تاتزر متفق
عليه واما قوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن فان كان نهيا عن الجماع عينا فلا يمتنع ان تثبت حرمة اخرى في محل اخر بالسنة
واياك ان تظن ان هذه من الزيادة على النص بخبر الواحد لانها تقييد مطلق النص فتكون معارضة له في بعض متناولاته وما
اثبتته السنة فيما نحن فيه شرع ما لم يتعرض له النص القراني فلم يكن من باب الزيادة وان كان نهيا عن ما هو اعم من الجماع كان
الجماع من افراد المنهي عنه لتناوله حرمة الاستمتاع بها اعني من الجماع وغيره من الاستمتاعات ثم يظهر تخصيص بعضها بما اخرجت المقيد
لحل ما سوى ما بين السرة والركبة فبقي ما بينهما داخلا في عموم النهي عن قربانه وان لم يحتج الى هذا الاعتبار في ثبوت المطلوب
لما بينا كذا في فتح القدير مع بعض اختصار والحاصل انه كما يحرم عليه الاستمتاع بما بين السرة والركبة يحرم عليها التمكين منه ولم ار لهم صريحا
حكم مباشرتها له والقابل ان يمنعه لانه لما حرم تمكينها من استمتاعه بها حرم فعلها به بالاولى والقابل ان يجوزه لان حرمته عليه لكونها
حائضا وهو مفقود في حقه فحل لها الاستمتاع به ولان غاية مسها لذكره انه استمتاع بكفها وهو جائز قطعا **تنبيهات**
وقع في العبارات لفظ الاستمتاع وهو يشمل النظر واللمس بشهوة • ووقع في عبارة كثير لفظ المباشرة والقربان ومقتضاها تحريم
اللمس بلا شهوة فبينهما عموم وخصوص من وجه والذي يظهر ان التحريم منوط بالمباشرة ولو بلا شهوة بخلاف النظر ولو بشهوة

شرط قبول قول الفاسق ان يغلب على الظن صدقه

وطئ الحائض مستحلا

اذا كان في المسئلة وجوه توجب التكفير ووجه يوجب عدمه فالمفتي يميل الى الثاني

ربما كان المفهوم اقوى من المنطوق

قوله ولم ار لهم صريحا حكم مباشرتها له قال في النهر لعله تمامه واقول مقتضى النظر الصحيح ان يقال بحرمة مباشرتها له حيث كانت بما بين سرتها وركبتها لا ما اذا كانت بما بين سرته وركبته كما اذا وضعت يدها على فرجه
انتهى

وليس هو المنظم من تقبيلها في وجهها بشهوة كما لا يخفى وقد علم من عباراتهم انه يجوز الاستمتاع بالسرة وما فوقها وبالركبة وما تحتها والمحرم
الاستمتاع بما بينهما وهي احسن من عبارة بعضهم يستمتع بما فوق السرة وما تحت الركبة كما لا يخفى فيجوز له الاستمتاع فيما عدا ما ذكر بوطي
وغيره ولو بلا حايل وكذا بما بينهما بحايل بغير الوطي ولو تلطخ دما ولا يكره طبخها ولا استعمال ما مسته من عجين او ما او غيرهما الا اذا
توضأت بقصد القربة كما هو المستحب على ما قدمناه فانه يصير مستعملا • وفي فتاوى الولوالجي ولا ينبغي ان يعزل عن فراشها لان ذلك
يشبه فعل اليهود وفي التجنيس وغيره امراة تحيض من دبرها لا تدع الصلاة لان هذا ليس بحيض ويستحب ان تغتسل عند انقطاع الدم
وان امسك زوجها عن الاتيان لكان احب لامكان الصورة وهو الدم من الفرج انتهى وقد قدمناه عن الخلاصة **قوله** وقراة
القران اي يمنع الحيض قراة القران وكذا الجنابة لقوله صلى الله عليه وسلم لا تقرا الحائض ولا الجنب شيئا من القران رواه الترمذي
وابن ماجة وحسنه المنذري • وصححه النووي • وقال انه يقرا بالرفع على النفي وهو محمول على النهي كيلا يلزم الخلف في الوعد وبكسر
الهمزة لالتقاء الساكنين على النهي وهما صحيحان وعن علي رضي الله عنه قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقرئنا القران
على كل حال ما لم يكن جنبا رواه ابوداود والترمذي وقال انه حسن صحيح ثم كل من الحديثين يصلح مخصصا لحديث مسلم عن عائشة
انه صلى الله عليه وسلم كان يذكر الله على كل احيانه بعد القول بتناول الذكر قراة القران وبقولنا قال اكثر اهل العلم من الصحابة
والتابعين كما حكاه الترمذي في جامعه وشمل اطلاقه الاية وما دونها وهو قول الكرخي وصححه صاحب الهداية في التجنيس وقاضيخان
في شرح الجامع الصغير والولوالجي في فتاواه ومشى عليه المصنف في المستصفى وقواه في الكافي ونسبه صاحب البدايع الى عامة المشايخ
وصححه معللا بان الاحاديث لم تفصل بين القليل والكثير لكن ذكر ان القراة مكروهة وفي كثير من الكتب انها حرام • وفي رواية
الطحاوي يباح لهما ما دون الاية وصححه صاحب الخلاصة في الفصل الحادي عشر في القراة ومشى عليه فخر الاسلام في شرح الجامع
الصغير ونسبه الزاهدي الى الاكثر ووجهه صاحب المحيط بان النظم والمعنى يقصر فيما دون الاية ويجري مثله في محاورات الناس
وكلامهم فتمكنت فيه شبهة عدم القران ولهذا لا يجوز الصلاة به انتهى • وفي الحلية ان التصحيح قد اختلف في ما دون الاية والذي ينبغي
ترجيح القول بالمنع لما علمت من ان الاحاديث لم تفصل والتعليل في مقابلة النص مردود ولان شيئا في الحديث نكرة في سياق
النفي فتعم وما دون الاية قران فيمتنع كالاية مع انه قد اجيب ايضا بالاخذ بالاحتياط فيهما وهو عدم الجواز في الصلاة والمنع
للجنب ومن بمعناه ويؤيده ما روى الدارقطني عن علي رضي الله عنه قال اقرؤا القران ما لم يصب احدكم جنابة فان اصابه فلا
ولا حرفا واحدا ثم قال هو الصحيح عن علي وهذا كله اذا قرا على قصد انه قران اما اذا قراه على قصد الثنا او افتتاح امر لا يمنع في الاصح
وفي التسمية اتفاق انه لا يمنع اذا كان على قصد الثنا او افتتاح امر كذا في الخلاصة • وفي العيون لابي الليث ولو انه قرا الفاتحة
على سبيل الدعا او شيئا من الايات التي فيها معنى الدعا ولم يرد به القراة فلا باس به انتهى واختاره الحلواني وذكر في غاية البيان
انه المختار لكن قال الهندواني لا افتي بهذا وان روي عن ابي حنيفة انتهى وهو الظاهر في مثل الفاتحة فان المباح انما هو ما ليس
بقران وهذا قران حقيقة وحكما لفظا ومعنى وكيف لا وهو معجز يقع به التحدي عند المعارضة والعجز عن الاتيان بمثله مقطوع به
وتغيير المشروع في مثله بالقصد المجرد مردود على فاعله بخلاف نحو الحمد لله بنية الثنا لان الخصوصية القرانية فيه غير لازمة والا لامتنع
جواز التلفظ بشيء من الكلمات العربية لاشتمالها على الحروف الواقعة في القران وليس الامر كذلك اجماعا بخلاف نحو الفاتحة
فان الخصوصية القرانية فيه لازمة قطعا وليس في قدرة المتكلم اسقاطها عنه مع ما هو عليه من النظم الخاص كما هو في المفروض
وقد انكشف بهذا ما في الخلاصة من عدم حرمة ما يجري على اللسان عند الكلام من اية قصيرة من نحو ثم نظر ولم يولد ثم اعلم انهم قالوا
هنا وفي باب ما يفسد الصلاة ان القران يتغير بعزيمته فاورد الامام الحلواني كما نقله عنه السراج الهندي في التوشيح بان العزيمة
لو كانت مغيرة للقراة لكان ينبغي انه اذا قرا الفاتحة في الاوليين بنية الدعا لا تكون مجزية وقد نصوا على انها مجزية واجاب
بانها اذا كانت في محلها لا تتغير بالعزيمة حتى لو لم يقرا في الاوليين فقرا في الاخريين بنية الدعا لا تجزيه انتهى • والمنقول في التجنيس
انه اذا قرا في الصلاة فاتحة الكتاب على قصد الثنا جازت صلاته لانه وجدت القراة في محلها فلا يتغير حكمها بقصده انتهى ولم يقيد
بالاوليين ولا شك ان الاخريين محل القراة المفروضة فان القراة فرض في ركعتين غير عين وان كان تعيينها في الاوليين
واجبا • وذكر في القنية خلافا فيما اذا قرا الفاتحة على قصد الدعا فرقم لشرح شمس الايمة الحلواني انها لا تنوب عن القراة انتهى واما
الاذكار فالمنقول اباحتها مطلقا ويدخل فيها اللهم اهدنا الى اخره واما اللهم انا نستعينك الى اخره الذي هو دعاء القنوت
عندنا فالظاهر من المذهب انه لا يكره لهما وعليه الفتوى كذا في الفتاوى الظهيرية وغيرها وعن محمد يكره لشبهة كونه قرانا لاختلاف

قوله مخصصا فيكون الذكر الواقع في حديث عائشة ... ولا انه يكون ... قرانا فلا يكون مخصوصا

اختلاف تصحيح

قوله ما دون الاية كنصفها قال في بعض شروح الهداية
ربما لا يكره لنصف الاية اذا كانت
الاية طويلة نصفها بعض
تعدل ايات فيكره تلاوة
نصفها لانها
كاية
ه

قوله وهو الظاهر الى قوله من نحو ثم نظر قال في النهر ولقائل ان يقول
كونه قرانا في الاصل لا يمنع من اخراجه عن القرانية بالقصد
بالنسبة الى قاصد الثنا فالتلازم منفك نعم ظاهر تقييد
صاحب العيون بالايات التي فيها معنى الدعا يفهم
ان ما ليس كذلك كسورة ابي لهب لا يؤثر فيه قصد
غير القرانية في حله لكن لم ار التصريح به في كلامهم انتهى

قوله واجاب الخ قال في النهر واقول ما قاله
مبني على تعيين الاوليين للفرضية وهو قول
... انتهى

قوله لا يكره قال في النهر اي تحريما والا فالوضوء لذاته لعله
مندوب مطلق وتركه خلاف الاولى وهو مرجع
التنزيه كما في البحر من ان ترك المندوب لا يوجب
الكراهة مطلقا ممنوع
انتهى

الصحابة

الصحابة في كونه قرانا فلا يقراه احتياطا قلنا حصل الاجماع القطعي اليقيني على انه ليس بقران ومعه لا شبهة توجب الاحتياط المذكور نعم
المذكور في الهداية وغيرها في باب الاذان استحباب الوضوء لذكر الله وترك المستحب لا يوجب الكراهة وفي الخلاصة ولا ينبغي للحايض
والجنب ان يقرا التوراة والانجيل كذا روي عن محمد والطحاوي لا يسلم بهذه الرواية قال رضي الله عنه وبه نفتي انتهى وفي النهاية
وغيرها واذا حاضت المعلمة فينبغي لها ان تعلم الصبيان كلمة كلمة وتقطع بين الكلمتين على قول الكرخي وعلى قول الطحاوي تعلم نصف
اية انتهى وفي التفريع نظر على قول الكرخي فانه قايل باستوا الاية وما دونها في المنع اذا كان ذلك بقصد قراة القران
وما دون الاية صادق على الكلمة وان حمل على التعليم دون قصد القران فلا يتقيد بالكلمة ثم في كثير من الكتب التقييد بالحايض
المعلمة معللا بالضرورة مع امتداد الحيض وظاهره عدم الجواز للجنب لكن في الخلاصة واختلف المتاخرون في تعليم الحايض والجنب
والاصح انه لا باس به ان كان يلقن كلمة كلمة ولم يكن من قصده ان يقرا اية تامة انتهى والاولى ولم يكن من قصده قراة
القران كما لا يخفى **قوله** ومسه الا بغلافه اي يمنع الحيض مس القران لما روى الحاكم في المستدرك وقال صحيح الاسناد عن حكيم بن
حزام قال لما بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم الى اليمن قال لا تمس القران الا وانت طاهر واستدلوا له ايضا بقوله تعالى
لا يمسه الا المطهرون • وظاهر ما في الكشاف صحة الاستدلال به هنا ان جعلت الجملة صفة للقران ولفظه في كتاب مكنون
مصون من غير المقربين من الملايكة لا يطلع عليه من سواهم وهم المطهرون من جميع الادناس ادناس الذنوب وما
سواها ان جعلت الجملة صفة لكتاب مكنون وهو اللوح وان جعلته صفة للقران فالمعنى لا ينبغي ان يمسه الا من هو على
الطهارة من الناس يعني مس المكتوب منه انتهى لكن الامام الطيبي في حاشيته ذكر صحة الاستدلال به على الوجه الاول
ايضا فقال فالمعنى على الوجه الاول ان هذا الكتاب كريم على الله تعالى • ومن كرمه انه اثبته عنده في اللوح المحفوظ وعظم
شانه بان حكم ان لا يمسه الا الملايكة المقربون وصانه عن غير المقربين فيجب ان يكون حكمه عند الناس كذلك
على ان ترتب الحكم على الوصف المناسب مشعر بالعلية لان سياق الكلام لتعظيم شان القران • وعن الدارمي عن عبد الله
بن عمرو ان النبي صلى الله عليه وسلم قال القران احب الى الله تعالى من السموات والارض ومن فيهن انتهى وذكر انه على الوجه
الثاني اخبار في معنى الامر كقوله الزاني لا ينكح الا زانية انتهى وتعبير المصنف بمس القران اولى من تعبير غيره بمس المصحف لشموله
لكلامه ما اذا مس لوحا مكتوبا عليه اية وكذا الدرهم والحايط وتقييده بالسورة في الهداية اتفاقي بل المراد الاية لكن لا يجوز
مس المصحف كله المكتوب وغيره بخلاف غيره فانه لا يمنع الا مس المكتوب كذا ذكره في السراج الوهاج مع ان في الاول اختلافا
فقال في غاية البيان • وقال بعض مشايخنا المعتبر حقيقة المكتوب حتى ان مس الجلد ومس مواضع البياض لا يكره لانه لم يمس
القران وهذا اقرب الى القياس والمنع اقرب الى التعظيم انتهى وفي تفسير الغلاف اختلاف فقيل الجلد المشرز وفي غاية
البيان مصحف مشرز اجزاؤه مشدود بعضها الى بعض من الشيرازة وليست بعربية وفي الكافي والغلاف الجلد الذي عليه
في الاصح وقيل هو المنفصل كالخريطة ونحوها والمتصل بالمصحف منه حتى يدخل في بيعه بلا ذكر انتهى وصحح هذا القول في الهداية
وكثير من الكتب وزاد في السراج الوهاج ان عليه الفتوى وقد تقدم انه اقرب الى التعظيم والخلاف في الغلاف المشرز
جار في الكم ففي المحيط لا يكره مسه بالكم عند الجمهور واختاره المصنف في الكافي وعلله بان المس تحرم وهو اسم للمباشرة باليد
بلا حايل انتهى وفي الهداية ويكره مسه بالكم هو الصحيح لانه تابع له انتهى • وفي الخلاصة من فصل القراة وكرهه عامة مشايخنا
انتهى فهو معارض لما في المحيط فكان هو الاولى وفي فتح القدير والمراد بالكراهة كراهة التحريم ولهذا عبر بنفي الجواز في الفتاوي
وقال لي بعض الاخوان هل يجوز مس المصحف بمنديل هو لابسه على عنقه قلت لا اعلم فيه منقولا والذي يظهر انه ان كان
بطرفه وهو يتحرك بحركته ينبغي ان لا يجوز وان كان لا يتحرك بحركته ينبغي ان يجوز لاعتبارهم اياه في الاول تابعا له كبدنه
دون الثاني قالوا فيمن صلى وعليه عمامة بطرفها نجاسة مانعة ان كان القاه وهو يتحرك لا يجوز والا يجوز اعتبارا له على
ما ذكرنا انتهى • وفي الهداية بخلاف كتب الشريعة حيث يرخص لاهلها في مسها بالكم لان فيه ضرورة انتهى • وفي فتح القدير انه
تقتضي انه لا يرخص بلا كم قالوا يكره مس كتب التفسير والفقه والسنن لانها لا تخلو عن ايات القران وهذا التعليل يمنع من
شروح النحو ايضا انتهى وفي الخلاصة يكره مس كتب الاحاديث والفقه للمحدث عندهما وعند ابي حنيفة الاصح انه لا يكره وذكره
من كتاب الصلاة في فصل القراة خارج الصلاة وفي شرح الدرر والغرر رخص المس باليد في الكتب الشرعية الا التفسير
ذكره في مجمع الفتاوى وغيره انتهى • وفي السراج الوهاج معزيا الى الحواشي المستحب ان لا ياخذ كتب الشريعة بالكم ايضا بل يجدد الوضو

في النهر واقول بل التصحيح صحيح اذ الكرخي وان منع ما دون الاية
لكن ما به يسمى قارئا ولذا قالوا لا يكره التهجي بالقران
ولا خفاء انه بالتعليم كلمة كلمة لا يعد قاريا فثبت لهذا
التقييد المكنة انتهى

وفي جواهر الفتاوى للكرماني جنب لم يتمضمض لا يجوز له قراءة القرآن وكتب الامام السعيد فخر الدين محمد بن محمود المفتي بسجستان انه يجوز له قراءة القرآن لان المفروض في باب الاغتسال غسل ما يمكن
وكل عضو غسل خرج من الجنابة وآلة القراءة الفم فاذا طهر يجوز فكتب اليه ان المسئلة رواية عن اصحابنا فكتب هي مروية في شرح الجامع الكبير منصوص عليه لان الجنابة تحل
فيما وراء الصلوة لان الصلوة تؤدى بجميع البدن ومس المصحف والتلاوة بعضو خاص فيعتبر طهارته ثم اني رايت في فتاوى ابي البقاء الخوارزمي انه ذكر اختلاف
في تلك المسئلتين في القراءة والمس وذكر ان المنع اصح وحكى عن قاضي القضاة الامام فخر الدين الكوفي يجوز للجنب اذا تمضمض قراءة القرآن انتهى ما في الجواهر

كلما احدث وهذا اقرب الى التعظيم قال الحلواني انما نلت هذا العلم بالتعظيم فاني ما اخذت الكاغد الا بطهارة والامام السرخسي كان مبطونا
في ليلة وكان يكرر درس كتابه فتوضأ في تلك الليلة سبع عشرة مرة **فروع** من التعظيم ان لا يمد رجله الى الكتاب. وفي التجنيس
المصحف اذا صار خلقا اي عتيقا وصار بحال لا يقرا فيه وخاف ان يضيع يجعل في خرقة طاهرة ويدفن لان المسلم اذا مات يدفن فالمصحف
اذا صار كذلك كان دفنه افضل من وضعه موضعا يخاف ان يقع عليه النجاسة او نحو ذلك والنصراني اذا تعلم القرآن يعلم والفقه كذلك
لانه عسى يهتدي لكن لا يمس المصحف واذا اغتسل ثم مس لا بأس به في قول محمد وعندهما يمنع من مس المصحف مطلقا ولو كان القرآن
مكتوبا بالفارسية يحرم على الجنب والحائض مسه بالاجماع وهو الصحيح اما عند ابي حنيفة فظاهر وكذلك عندهما لانه قرآن عندهما حتى
يتعلق به جواز الصلاة في حق من لا يحسن العربية انتهى ذكره في كتاب الصلاة وفي القنية اللغة والنحو نوع واحد فيوضع بعضها فوق
بعض والتعبير فوقهما والكلام فوق ذلك والفقه فوق ذلك والاخبار والمواعظ والدعوات المروية فوق ذلك والتفسير فوق
ذلك والتفسير الذي فيه آيات مكتوبة فوق كتب القراء سطا وغيره كتب عليه الملك لله يكره بسطه واستعماله الا اذا علق
للزينة ينبغي ان لا يكره وينبغي ان لا يكره كلام الناس مطلقا وقيل يكره حتى الحروف المفردة ورأى بعض الائمة شبانا يرمون
الى هدف كتب فيه ابو جهل لعنه الله فنهاهم عنه ثم مر بهم وقد قطعوا الحروف فنهاهم ايضا وقال انما نهيتكم في الابتداء لاجل الحروف
فاذا يكره مجرد الحروف لكن الاول احسن واوسع يجوز للمحدث الذي يقرأ القرآن من المصحف تقليب الاوراق بقلم او سكين ويجوز
ان يقول للصبي احمل الي هذا المصحف ولا يجوز لف شيء في كاغد فيه مكتوب من الفقه وفي الكلام اولى ان لا يفعل وفي كتب
الطب يجوز ولو كان فيه اسم الله تعالى او اسم النبي عليه السلام فيجوز محوه ليلف فيه شيء ومحو بعض الكتابة بالريق يجوز وقد
ورد النهي في محو اسم الله تعالى بالبزاق محي لوحا يكتب فيه القرآن واستعمله في امر الدنيا يجوز حانوت او تابوت فيه كتب فالادب
ان لا يضع الثياب فوقه يجوز قربان المرأة في بيت فيه مصحف مستور يجوز رمي براية القلم الجديد ولا يرمي براية القلم المستعمل لاحترام
كحشيش المسجد وكناسته لا يلقى في موضع يخل بالتعظيم انتهى ذكره في الكراهية وتكره القراءة في المخرج والمغتسل والحمام وعند محمد
لا بأس في الحمام لان الماء المستعمل طاهر عنده ولو كانت رقية في غلاف متجاف لم يكره دخول الخلاء به والاحتراز عن مثله افضل
كذا في فتح القدير وفي الخلاصة لو كان على خاتمه اسم الله يجعل الفص الى باطن الكف انتهى. وفي التوشيح ويكره المسافرة بالقرآن
الى دار الحرب صونا عن وقوعه في ايدي الكفرة واستخفافه. وفي السراج الوهاج الدرهم المكتوب عليه آية يكره اذا تبه الا اذا
كسره فلا بأس به حينئذ وفي غاية البيان معزيا الى فخر الاسلام فان غسل الجنب فمه ليقرأ او يده ليمس او غسل المحدث يده ليمس لم يطلق
له المس ولا القراءة للجنب هذا هو الصحيح لان الجنابة والحدث لا يتجزيان وجودا وزوالا وفي الخلاصة انما تكره القراءة في الحمام
اذا قرأ جهرا فان قرأ في نفسه لا بأس به هو المختار وكذا التحميد والتسبيح وكذا لا يقرأ اذا كان عورته مكشوفة او امرأته
هناك تغتسل مكشوفة او في الحمام احد مكشوف فان لم يكن فلا بأس بان يرفع صوته **قوله** ويمنع الحدث المس اي مس
القرآن ويمنعهما اي المس وقراءة القرآن الجنابة والنفاس وقد تقدم بيان احكام النفاس **قوله** ويوطأ بلا غسل بتصرم
لاكثره اي ويحل وطي الحائض اذا انقطع دمها لعشرة بمجرد الانقطاع من غير توقف على اغتسالها قال في المغرب تصرم الشيء
انقطع وسكن **قوله** ولاقله لا حتى تغتسل او تمضي عليها ادنى وقت صلاة اعلم ان هذه المسئلة على ثلاثة اوجه لان الدم اما
ان ينقطع لتمام العشرة او دونها لتمام العادة او دونها ففيما اذا انقطع لتمام العشرة يحل وطؤها بمجرد الانقطاع ويستحب له
ان لا يطأها حتى تغتسل وفيما اذا انقطع لما دون العشرة دون عادتها لا يقربها وان اغتسلت ما لم تمض عادتها وفيما اذا
انقطع للاقل لتمام عادتها ان اغتسلت او مضى عليها وقت صلاة حل والا لا وكذا في النفاس اذا انقطع لما دون الاربعين
لتمام عادتها فان اغتسلت او مضى الوقت حل والا لا كذا في المحيط وقال الشافعي لا يجوز وطؤها حتى تغتسل مطلقا عملا بقوله
تعالى حتى يطهرن بالتشديد اي يغتسلن ونقله الاسبيجابي عن زفر ولنا ان الآية قرئت يطهرن بالتخفيف ويطهرن
بالتشديد ومؤدى الاولى انتهاء الحرمة العارضة بالانقطاع مطلقا واذا انتهت الحرمة العارضة على الحل حلت بالضرورة
ومؤدى الثانية عدم انتهائها عنده بل بعد الاغتسال فوجب الجمع ما امكن فحملنا الاولى على الانقطاع لاكثر المدة والثانية
على تمام العادة التي ليست اكثر مدة الحيض وهو المناسب لان في توقيف قربانها في الانقطاع للاكثر على الغسل انزالها
حائضا حكما وهو مناف لحكم الشرع عليها بوجوب الصلاة المستلزم انزاله اياها طاهرة قطعا بخلاف تمام العادة فان الشرع
لم يقطع عليها بالطهر بل يجوز الحيض بعده ولذا لو زادت ولم يجاوز العشرة كان الكل حيضا بالاتفاق بقي ان مقتضى الثانية

بوزن

لان الايمان بمنزلة الامير والفرائض بمنزلة الربض من الذهب
حصناله والواجبات كالربض من الفضة والسنة
كالربض من الحديد والآداب كالربض من الطين فالمؤمن
ينبغي ان يبالغ في حفظ ما من الطين الذي هو بمقابلة
العدو كيلا يهدمه فيطمع فيما عداه
جنايز

ذوق المصحف

واما قراءة القرآن بالفارسية هل يحرم على الحائض والجنب والنفساء
اختلفت الروايات فيها قال الشيخ الامام خواهرزاده
يحرم وقال الامام جمال الدين المحبوبي لا يحرم كذا
في شرح الاخسيكثي للسغناقي
ك

لف شيء في كاغد

وكذا حمل ما هو فيه كذا في الدرر والغرر وهو شامل لما كان بعلاقة
وغيره وقال العيني في باب قراءة الرجل في حجر امرأته
وهي حائض من شرحه للبخاري قال ابو حنيفة لا بأس ان
يحمل الجنب المصحف بغلافه وغير المتوضئ عنده كذلك
والى ذلك مالك الا انه كان في خرج او تابوت وقال
ابن بطال خص في حمله الحاكم وعطاء ابن ابي رباح وسعيد
ابن جبير وحماد بن ابي سليمان واهل الظاهر وجوز ابن حزم
قراءة القرآن ومس المصحف للجنب والحائض انتهى
وقال القسطلاني لو حمله مع امتعة وتفسير حل بتبعا
لها لانها المقصودة بالحمل ولو قصده ولو معها او كان
الكثر من التفسير حرم انتهى

ثبوت الحرمة قبل الغسل فرفع الحرمة قبله بخروج الوقت معارضة للنص بالمعنى. والجواب ان القراءة الثانية خص منها صورة
الانقطاع للعشرة بقراءة التخفيف فجاز ان يخص ثانيا بالمعنى كذا في فتح القدير وعبارته في التحرير في فصل التعارض. وقراءة
التشديد في يطهرن اي تغتسل والتخفيف لا الطهر فتحل القربان قبله بالحل الذي انتهت حرمته العارضة تحل بذلك على
ما دون الاكثر وهذه علته وتطهرن بمعنى طهرن لانه يأتي به كتكبر وتعظم في صفاته تعالى محافظة على حقيقة يطهرن بالتخفيف
وكل وان كان خلاف الظاهر لكن هذا اقرب اذ لا يوجب تأخير حق الزوج بعد القطع بارتفاع المانع انتهى فقوله وتطهرن
بمعنى طهرن الى آخره جواب سؤال تقريره ان هذا الحمل يرده قوله تعالى فاذا تطهرن فانه لم يقرأ الا بالتشديد. واعلم
ان المراد بادنى وقت الصلاة ادناه الواقع آخرا اعني ان تطهر في وقت منه الى خروجه قدر الاغتسال والتحريمة لا اعم
من هذا ومن ان تطهر في اوله ويمضي منه هذا المقدار لان هذا الا ينزلها طاهرة شرعا كما رأيت بعضهم يغلط فيه الا
يرى الى تعليلهم بان تلك الصلاة صارت دينا في ذمتها وذلك بخروج الوقت ولذا لم يذكر غير واحد لفظة ادنى وعبارة
الكافي او تصير الصلاة دينا في ذمتها بمضي ادنى وقت صلاة بقدر الغسل والتحريمة بان انقطع في آخر الوقت كذا في فتح
القدير وما قاله حق فقد رأيت من يغلط فيه ايضا ويؤيده ما في السراج الوهاج من ان الانقطاع اذا كان في
اول الوقت فلا يجوز قربانها الا بعد الاغتسال او بمضي جميع الوقت واذا انقطع في وقت صلاة ناقصة كصلاة الضحى
والعيد فانه لا يجوز وطؤها حتى تغتسل او يمضي عليها وقت صلاة الظهر انتهى. واما تعبير بعضهم بالادنى ولم يقل مضي وقت
صلاة نفيا لما قد يتوهم ان مضي الوقت كله والدم منقطع شرط للحل وليس كذلك ولهذا قال كثير من الشارحين
ان هذا محمول على ما اذا كان الانقطاع آخر الوقت فالحاصل ان الانقطاع ان كان في اول الوقت او في اثنائه
فلا بد للحل من خروج الوقت وان كان في آخره فان بقي منه زمان قدر الغسل والتحريمة وخرج الوقت حل والا فلا.
واما الثالث وهو ما اذا كان الانقطاع لما دون العشرة لاقل من العادة فوق الثلاث لم يقربها حتى تمضي عادتها
وان اغتسلت لان العود في العادة غالب فكان الاحتياط في الاجتناب كذا في الهداية وصيغة لم يقربها وكذا
التعليل بالاحتياط في الاجتناب يقتضي حرمة الوطء وقد صرح به في غاية البيان والمنصوص عليه في النهاية والكافي
للنسفي كراهة الوطء فان اريد بالكراهة التحريم فلا منافاة بين العبارتين والا فالمنافاة بينهما ظاهرة. وفي النهاية تأخير
الغسل الى الوقت مستحب فيما اذا انقطع لتمام عادتها وفيما اذا انقطع لاقلها واجب وفي المبسوط اذا انقطع لاقل من عشرة
تنتظر الى آخر الوقت المستحب دون المكروه نص عليه محمد في الاصل قال اذا انقطع في وقت العشاء تؤخر الى وقت يمكنها
ان تغتسل فيه وتصلي قبل انتصاف الليل وما بعد نصف الليل مكروه انتهى وفي فتح القدير ان حكم الثالث خلاف انهاء الحرمة
بالغسل الثابت بقراءة التشديد فهو مخرج منه بالاجماع انتهى ويعارضه ما نقله في الغاية عن ابن تيمية انه ذكر الاجماع
على انها تغتسل وتصلي ولا يحرم وطؤها كما في شرح منظومة ابن وهبان ولعله توهم من قول بعض الحنفية بالكراهة انها
كراهة تنزيه فنقل الاجماع على عدم الحرمة والا فلا يصح نقل الاجماع مع خلاف الحنفية كما لا يخفى. وفي التجنيس مسافرة طهرت من
الحيض فتيممت ثم وجدت ماء جاز للزوج ان يقربها لكن لا تقرأ القرآن لانها لما تيممت خرجت من الحيض فلما وجدت الماء
وجب عليها الغسل فصارت كالجنب انتهى وظاهره ان التيمم من غير صلاة يخرجها من الحيض فيجوز قربانها وليس كذلك فقد
قال في المبسوط ولم يذكر يعني الحاكم الشهيد في الكافي ما اذا تيممت ولم تصل فقيل هو على الاختلاف عندهما ليس للزوج ان
يقربها وعند محمد له ذلك والاصح انه ليس له ان يقربها عندهم جميعا لان محمدا انما جعل التيمم كالاغتسال فيما هو مبني على
الاحتياط وهو قطع الرجعة والاحتياط في الوطء تركه فلم يجعل التيمم فيه قبل ما كره بالصلاة كالاغتسال كما لم يفعله في الحل
للازواج انتهى فالحاصل ان التيمم لا يوجب حل وطئها وانقطاع الرجعة وحلها للازواج الا بالصلاة على الصحيح من المذهب
لكن قال القاضي الاسبيجابي في شرح مختصر الطحاوي واجمعوا انه يقربها زوجها وان لم تصل ولا تتزوج بزوج آخر ما لم
تصل وفي انقطاع الرجعة الخلاف. وفي الخلاصة اذا انقطع دم المرأة دون عادتها المعروفة في حيض او نفاس اغتسلت
حين تخاف فوت الصلاة وصلت واجتنب زوجها قربانها احتياطا حتى تأتي على عادتها لكن تصوم رمضان احتياطا ولو
كانت هذه الحيضة هي الثالثة من العدة انقطعت الرجعة احتياطا ولا تتزوج بزوج آخر احتياطا فان تزوجها رجل ان لم يعاودها
الدم جاز وان عاودها ان كان في العشرة ولم يزد على العشرة فسد نكاح الثاني وكذا صاحب الكتبر الجنبها احتياطا انتهى قال في

فتح القدير ومفهوم التقييد انه اذا زاد لا يفسد ومراده اذا كان العود بعد انقضاء العادة اما قبلها فيفسد وان زاد لان الزيادة توجب الرد الى العادة والغرض انه عاودها فيها فظهر ان النكاح قبل انقضاء الحيضة واعلم ان مدة الاغتسال معتبرة من الحيض في الانقطاع لاقل من العشرة وان كان تمام عادتها بخلاف الانقطاع للعشرة حتى لو طهرت في الاولى والباقي قدر الغسل والتحريمة فعليها قضاء تلك الصلاة ولو طهرت في الثانية يشترط ان يكون الباقي قدر التحريمة فقط وفي المجتبى الصحيح انه يعتبر مع الغسل لبس الثياب وهكذا جواب صومها اذا طهرت قبل الفجر لكن الاصح ان لا تعتبر التحريمة في حق الصوم ثم قال زمان الغسل من الطهر في حق صاحبة العشرة ومن الحيض فيما دونها ولكن ما قالوه في حق القربان وانقطاع الرجعة وجواز التزوج آخر لا في حق جميع الاحكام الا ترى انها اذا طهرت عقيب غيبوبة الشفق ثم اغتسلت عند الفجر الكاذب ثم رأت الدم في الليلة الحادية عشر بعد زوال الشفق فهو طهر تام وان لم يتم خمسة عشر من وقت الاغتسال انتهى وقوله الصحيح انه لا يعتبر في الصوم التحريمة ظاهره الاكتفاء بمضي زمن الغسل وفي السراج الوهاج ولو انقطع دمها في بعض ليالي رمضان فان وجدت في الليل مقدار ما تغتسل وتبقى ساعة من الليل فانه يجب عليها قضاء العشاء ويجوز صومها من الغد وان بقي من الليل اقل من ذلك لا يجب عليها قضاء العشاء ولا يجوز صومها من الغد وفي التوشيح ان كانت ايامها دون العشرة لا يجزيها صوم هذا اليوم اذا لم يبق من الوقت قدر الاغتسال والتحريمة لانه لا يحكم بطهارتها الا بهذا وان بقي مقدار الغسل والتحريمة يجزيها صومها لان العشاء صارت دينا عليها وانه من حكم الطاهرات فحكم بطهارتها ضرورة انتهى وهذا هو الحق فيما يظهر وفي الكافي للحاكم ولو كانت نصرانية تحت مسلم فانقطع عنها الدم فيما دون العشرة وسع الزوج ان يطأها ودوسعها ان تتزوج لانه لا اغتسال عليها لعدم الخطاب وهي تخرجه من حل قراءة التشديد على ما دون الاكثر الا انها فان اسلمت بعد الانقطاع لا تتغير الاحكام لانا حكمنا بخروجها من الحيض بنفس الانقطاع فلا يعود بالاسلام بخلاف ما اذا عاودها الدم فرؤية الدم مؤثر في اثبات الحيض به ابتداء فكذلك يكون مؤثرا في البقاء بخلاف الاسلام كذا في المبسوط وفي الخلاصة فان ادركها الحيض في شيء من الوقت سقطت الصلاة عنها وان افتتحها واجمعوا انها اذا طهرت وقد بقي من الوقت قدر ما لا يسع فيه التحريمة لا يلزمها قضاء هذه الصلاة واذا ادركها الحيض بعد شروعها في التطوع كان عليها قضاء تلك الصلاة اذا طهرت انتهى وكذا اذا شرعت في صوم التطوع ثم حاضت فانه يلزمها قضاؤه لا فرق بين الصلاة والصوم ذكره في فتح القدير من الصوم وكذا في النهاية وكذا ذكره الاسبيجابي فتبين ان ما في شرح الوقاية من الفرق بينهما غير صحيح **قوله** والطهر بين الدمين في المدة حيض ونفاس يعني ان الطهر المتخلل بين الدمين والدماء في مدة الحيض او في مدة النفاس يكون حيضا في الاول ونفاسا في الثاني اعلم ان جملة من اصحاب ابي حنيفة وهم ابو يوسف ومحمد وزفر والحسن بن زياد وابن المبارك روى كل منهم عنه في هذه المسئلة رواية الا محمدا فانه روى عنه روايتين واخذ باحداهما فالاصل عند ابي يوسف وهو قول ابي حنيفة الآخر على ما في المبسوط ان الطهر المتخلل بين الدمين اذا كان اقل من خمسة عشر يوما لا يصير فاصلا بل يجعل كالدم المتوالي لانه لا يصلح للفصل بين الحيضتين فلا يصلح للفصل بين الدمين وان كان خمسة عشر يوما فصاعدا يكون فاصلا لكنه لا يتصور ذلك الا في مدة النفاس ثم ان كان في احد طرفيه ما يمكن جعله حيضا فهو حيض والا فهو استحاضة ثم ينظر ان كان لا يزيد على العشرة فهو حيض كله ما رأت الدم فيه وما لم تره وسواء كانت مبتدأة او لا وما سواه فدم استحاضة وطهره طهر ووافق محمد ابا يوسف في الطهر المتخلل في مدة النفاس ان كان خمسة عشر يوما فصل بين الدمين فيجعل الاول نفاسا والثاني حيضا ان امكن بان كان ثلاثة ايام بلياليها فصاعدا او يومين واكثر الثالث عند ابي يوسف والا كان استحاضة وعند ابي حنيفة لا يفصل ويجعل لاحاطة الدم بطرفيه كالدم المتوالي فلو رأت بعد الولادة يوما دما وثمانية وثلاثين طهرا ويوما دما فالاربعون نفاس عنده وعندهما نفاسها الدم الاول ومن اصل ابي يوسف ايضا انه يجوز بداية الحيض بالطهر وختمه به بشرط ان يكون قبله وبعده دم ويجعل الطهر باحاطة الدمين به حيضا وان كان قبله دم ولم يكن بعده دم يجوز بدايته الحيض بالطهر ولا يجوز ختمه به وعلى عكسه بان كان بعده دم ولم يكن قبله دم يجوز ختم الحيض بالطهر ولا يجوز بدايته به فلو رأت مبتدأة يوما دما واربعة عشر طهرا ويوما دما كانت العشرة الاولى حيضا يحكم ببلوغها ولو رأت المعتادة قبل عادتها يوما دما وعشرة طهرا ويوما دما فالعشرة التي لم تر فيها الدم حيض ان كانت عادتها العشرة فان كانت اقل ردت

الى ايام عادتها والاخذ بقول ابي يوسف ايسر وكثير من المتاخرين افتوا به لانه اسهل على المفتي والمستفتي لان في قول محمد وغيره تفاصيل يحرج الناس في ضبطها وقد ثبت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم ما خير بين امرين الا اختار ايسرهما وروى محمد عن ابي حنيفة ان الشرط ان يكون الدم محيطا بطرفي العشرة فاذا كان كذلك لم يكن الطهر المتخلل فاصلا بين الدمين والا كان فاصلا فلو رأت مبتدأة يوما دما وثمانية طهرا ويوما دما فالعشرة حيض يحكم ببلوغها ولو كانت معتادة فرأت قبل عادتها يوما دما وتسعة طهرا ويوما دما لا يكون شيء منه حيضا ووجهه ان استيعاب الدم ليس بشرط اجماعا فيعتبر اوله وآخره كالنصاب في باب الزكوة وقد اختار هذه الرواية اصحاب المتون لكن لم يصحح في الشروح كما لا يخفى ولعله لضعف وجهها فان قياسها على النصاب غير صحيح لان الدم منقطع في اثناء المدة بالكلية وفي المقيس عليه يشترط بقاء جزء من النصاب في اثناء الحول وانما الذي اشترط وجوده في الابتداء والانتهاء تمامه وروى ابن المبارك عن ابي حنيفة انه يعتبر ان يكون الدم في العشرة مثل اقله وهو قول زفر ووجهه ان الحيض لا يكون اقل من ثلاثة ايام وهو اسم للدم فاذا بلغ المرئي هذا المقدار كان قويا في نفسه فيجعل اصلا وما يتخلله من الطهر تبع له وان كان الدم دون هذا كان ضعيفا في نفسه لا حكم له اذا انفرد فلا يمكن جعل زمان الطهر تبعا له فلو رأت يوما دما وثمانية طهرا ويوما دما لم يكن شيء منه حيضا وقال محمد الطهر المتخلل ان نقص عن ثلاثة ولو بساعة لا يفصل اعتبارا بالحيض فان كان ثلاثة فصاعدا فان كان مثل الدمين او اقل فكذلك تغليبا للمحرمات لان اعتبار الدم يوجب حرمات واعتبار الطهر يوجب حلها فغلب الحرام الحلال وان كان اكثر فصل ثم ينظر ان كان في احد الجانبين ما يمكن ان يجعل حيضا فهو حيض والآخر استحاضة وان لم يمكن فالكل استحاضة ولا يمكن كون كل من المحتوشين حيضا لكون الطهر حينئذ اقل من الدمين الا اذا زاد على العشرة فيجعل الاول حيضا لسبقه لا الثاني ومن اصله ان لا يبدأ الحيض بالطهر ولا يختم به سواء كان قبله او بعده دم او لم يكن ولا يجعل زمان الطهر زمان الحيض باحاطة الدمين به فلو رأت مبتدأة يوما دما ويومين طهرا ويوما دما فالاربعة حيض ولو رأت يوما دما وثلاثة طهرا ويوما دما فالخمسة حيض لاستوائهما ولو رأت يوما دما وخمسة طهرا ويوما دما لا يكون حيضا لغلبة الطهر ولو رأت ثلاثة دما وخمسة طهرا ويوما دما فالثلاثة حيض لغلبة الطهر فصار فاصلا والمتقدم امكن جعله حيضا ولو رأت يوما دما وخمسة طهرا وثلاثة دما فالاخيرة حيض لما تقدم ولو رأت ثلاثة دما وستة طهرا وثلاثة دما فالحيض هو الثلاثة الاولى لسبقها ولا تكون العشرة حيضا لغلبة الطهر فيها وان كان مساويا باعتبار الزائد عليها وقد صحح قول محمد في المبسوط والمحيط وعليه الفتوى لكن قال المحقق في فتح القدير الاولى الافتاء بقول ابي يوسف لما قدمناه وفي معراج الدراية جعل قول محمد رواية عن ابي حنيفة فثبت انه روى عنه روايتين اخذ باحداهما وروى زفر عن ابي حنيفة انها اذا رأت في طرفي العشرة ثلاثة ايام دما فالكل حيض والا فلا ذكر هذه الرواية في التوشيح والمعراج والخبازية الا ان المذكور في المبسوط واكثر الكتب المشهورة ان قول زفر رواية ابن المبارك المتقدمة ولم يذكر واله رواية عن ابي حنيفة والظاهر ان هذه الرواية لا تخالف رواية ابن المبارك الا ان يقال ان هذه الرواية تفيد اشتراط وجود الدم في طرفي العشرة ورواية ابن المبارك لا تفيد الا اشتراط وجود ثلاثة ايام دما ولو في طرف واحد وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة ان نقص الطهر عن ثلاثة لم يفصل وان كان ثلاثة فصل كيف ما كان ثم ينظر ان امكن ان يجعل احدهما بانفراده حيضا يجعل ذلك حيضا كما قاله محمد وانما خالفه في اصل واحد وهو انه لم يعتبر غلبة الدم ولا مساواته بالطهر وفي فتح القدير فرع على هذه الاصول رأت يومين دما وخمسة طهرا ويوما دما ويومين طهرا ويوما دما فعند ابي يوسف العشرة الاولى حيض ان كانت عادتها او مبتدأة لان الحيض يختم بالطهر وان كان معتادة فعادتها فقط لمجاوزة الدم العشرة وعلى قول محمد الاربعة الاخيرة فقط لانه لو تعذر جعل العشرة حيضا لاختتامها بالطهر وتعذر جعل ما قبل الطهر الثاني حيضا لان الغلبة فيه للطهر فطرحنا الدم الاول والطهر الاول بقي بعده يوم دم ويومان طهر ويوم دم والطهر اقل من ثلاثة فجعلنا الاربعة حيضا وعند زفر الثمانية حيض لاشتراطه كون الدم ثلاثة في العشرة ولا يختم عنده بالطهر وقد وجد اربعة دما وكذلك هو ايضا على رواية محمد عن ابي حنيفة لخروج الدم الثاني عن العشرة فرع آخر عادتها عشرة فرأت ثلاثة وطهرت ستة عند ابي يوسف لا يجوز قربانها وعند محمد يجوز لان المتوهم بعده من الحيض يوم والستة اغلب من الاربعة فيجعل الدم الاول فقط حيضا بخلاف قول ابي يوسف ولو كانت طهرت خمسة وعادتها تسعة اختلفوا على قول محمد لا يباح قربانها لاحتمال الدم في يومين آخرين

مدة الاغتسال معتبرة في الحيض في الانقطاع لاقله عشرة

قوله معتبرة في الحيض قال بعض شارحي الهداية حكى ان خلف بن ايوب ارسل ابنه من بلخ الى بغداد يتعلم وانفق عليه عشرة آلاف درهم فلما رجع قال له ما تعلمت قال له تعلمت هذه المسئلة ان زمان الغسل في الطهر في حق صاحبة العشرة ومن الحيض فيما دون العشرة فقال له والده والله ما ضيعت سفرك انتهى وتعارض هذه القضية قضية السمكة التي نزل بها البار في فمه واستفتى فيه الخليفة وهي مبسوطة في اول الروضة وكتاب ابن العماد في احوال السيل

قوله وقد اختار هذه الرواية اصحاب المتون قال في النهر بعد نقله واقول لا اسلم ان هذا قياس بل تنظير ولئن سلم فالدم موجود حكما وان انعدم حسا بدليل ثبوت احكام الحيض كلها في مدة الحالة واعتماد اصحاب المتون على شيء يرجح له والله الموفق انتهى وفيه تامل

اختلاف تصحيح

فرع آخر

وقيل يباح وهو الاولى لان اليوم الزايد موهوم لانه خارج العادة وفي نظم ابن وهبان افاده ان الجبر للقربان يكره انتهى
ما في فتح القدير وعبارة النظم هذه ولو طهرت بعد الثلاث وطهرت وعاد نهاها المحض فالوطي بذكر كراهته بعض وينفيه بعضهم و
بالصوم تأتي والصلاة وتذكر والحق بعد هذه الافادة من النظم لان ما فيه ليس هذه الصورة بل الاغتسال عقب الطهر من
غير بيان ان الطهر غالب على الحيض او لا وهي المسئلة التي قدمناها وهي ان الدم اذا انقطع لاقل من العادة هل وطيها حرام
او مكروه وليس فيها خلاف الامامين ولم ينقل فيها الجواز اصلا ونقل الكراهة لا يفيده لان الجواز بمعنى الحل لا يجامع كراهة التحريم
بخلافه بمعنى الصحة **قوله** واقل الطهر خمسة عشر يوما باجماع الصحابة رضي الله عنهم ولانه مدة اللزوم فصار كمدة الاقامة **قوله**
ولا حد لاكثره الا عند نصب العادة في زمن الاستمرار لانه يمتد لسنة والى سنتين وقد لا تحيض اصلا فلا يمكن تقدير اكثره
الا عند الضرورة وشمل كلامه ثلاث مسائل الاولى اذا بلغت مستحاضة فسيأتي انه يقدر حيضها بعشرة من كل شهر وباقيه
طهر والثانية اذا بلغت برؤية عشرة مثلا دما وستة طهرا ثم استمر بها الدم فقال ابو عصمة والقاضي ابو حازم حيضها ما رأت
وطهرها ما رأت فتنقضي عدتها بثلاث سنين وثلاثين يوما وهذا بناء على اعتبار الطلاق اول الطهر والحق انه ان كان من
اول الاستمرار لا ايقاع الطلاق مضبوطا فليس بهذا التقدير بل لازم الجواز كون حسابه يوجب كونه اول الحيض فيكون اكثر من
المذكور بعشرة ايام او اخر الطهر فيقدر بسنتين وواحد وثلثين او اثنين او ثلاثة وثلاثين ونحو ذلك وان لم يكن مضبوطا ينبغي
ان تزاد العشرة الا انه مطلق اول الحيض احتياطا كذا في فتح القدير وقد يقال لما كان الطلاق في الحيض محرما لم ينزلوه مطلقا
فيه حملا لحال المسلم على الصلاح وهو واجب ما امكن والثالثة مسئلة المضللة وتسمى بالمحيرة وفيها ثلاثة فصول الاول الاضلال
بالعدد والثاني الاضلال بالمكان والثالث الاضلال بهما والاصل انها متى تيقنت بالطهر في وقت صلت فيه بالوضوء
لوقت كل صلاة وصامت ومتى تيقنت بالحيض في وقت تركتهما فيه ومتى شكت في وقت انه حيض او طهر تحرت فان لم يكن
لها رأي تصلي فيه بالوضوء لوقت كل صلاة وتصوم وتقضيه دونها ومتى شكت في وقت انه حيض او طهر او خروج عن الحيض
تصلي فيه بالغسل لكل صلاة لجواز انه وقت الخروج من الحيض ولا يأتيها زوجها بحال لاحتمال الحيض اما الاول وهو ما اذا نسيت
عدد ايامها بعدما انقطع الدم عنها اشهرا او استمر وعلمت ان حيضها في كل شهر مرة فانها تدع الصلاة ثلاثة ايام من اول الاستمرار
لتيقنها بالحيض فيها ثم تغتسل سبعة ايام لكل صلاة لتردد حالها فيها بين الحيض والطهر والخروج من الحيض ثم تتوضأ عشرين
يوما لوقت كل صلاة لتيقنها فيه بالطهر ويأتيها زوجها واما اذا لم تعلم انه في كل شهر مرة فهو على ثلاثة اوجه احدها اذا لم تعلم عدد
حيضها وطهرها فانها تدع الصلاة ثلاثة ايام من اول الاستمرار ثم تصلي سبعة بالاغتسال لوقت كل صلاة ثم تصلي ثمانية بالوضوء
لوقت كل صلاة لتيقنها بالطهر فيها ويأتيها زوجها فيها ثم تصلي ثلاثة بالوضوء لوقت كل صلاة للتردد بين الطهر والحيض ثم
تصلي بالاغتسال لكل صلاة كما قدمناه وثانيها اذا علمت ان طهرها خمسة عشر ولم تعلم عدد حيضها فانها تدع الصلاة ثلاثة ايام
ثم تصلي سبعة بالغسل ثم تصلي ثمانية بالوضوء باليقين ثم تصلي بالوضوء بالشك فيبلغ ذلك احدا وعشرين يوما فان كان حيضها
ثلاثة فابتداء طهرها الثاني بعد احد وعشرين يوما وان كان حيضها عشرة فابتداء طهرها الثاني بعد خمسة وثلاثين فتصلي في هذه
الاربعة عشر التي بعد الاحد والعشرين بالاغتسال لكل صلاة للتردد وبين الثلاثة ثم تصلي يوما بالوضوء لوقت كل صلاة بيقين
لتيقنها بالطهر لانه اليوم الخامس عشر منه الذي هو السادس والثلاثون ثم تصلي ثلاثة بالوضوء لوقت كل صلاة للتردد فيها
بين الحيض والطهر ثم تغتسل لكل صلاة ابدا لانه ما من ساعة الا ويتوهم انه وقت خروجها من الحيض وثالثها اذا علمت ان
حيضها ثلاثة ولا تعلم عدد طهرها فانها تدع الصلاة ثلاثة ايام من اول الاستمرار ثم تصلي خمسة عشر يوما بالوضوء لوقت كل صلاة
لتيقنها بالطهر فيه ثم تصلي ثلاثة بالوضوء للتردد بين الحيض والطهر ثم تغتسل لكل صلاة ابدا لتوهم خروجها من الحيض كل ساعة وان علمت
انها كانت تحيض في كل شهر مرة من اوله او اخره ولا تدري العدد تتوضأ ثلاثة ايام في اول الشهر لتردد حالها فيه بين الحيض والطهر
ثم تغتسل سبعة ايام للتردد بين الثلاثة ثم تتوضأ الى اخر الشهر وتغتسل مرة واحدة لتمام الشهر لجواز خروجها من الحيض لان الشك
في العشرة الاولى والاخيرة لا في الوسطى واما الثاني وهو الضلال بالمكان فحاصله انها متى ضلت ايامها في ضعفها من العدد
او اكثر من الضعف فلا تتيقن بالحيض في شيء منه كما لو اضلت ثلاثة في ستة او اكثر ومتى اضلت ايامها دون ضعفها من العدد فانها
تتيقن بالحيض في شيء منه كما لو اضلت ثلاثة في خمسة فانها تتيقن بالحيض في اليوم الثالث فانه اول الحيض او اخره فان علمت
ان ايامها كانت ثلاثة او اربعة ولا تعلم موضعها من الشهر تصلي ثلاثة ايام من اول الشهر بالوضوء لوقت كل صلاة للتردد وبين

الجواز بمعنى الحل لا كما مع كراهة التحريم بخلافه بمعنى الصحة

قوله وقد يقال الخ انت خبير بانه اذا لم يكن المدة مضبوطة فحمله على الصلاح انما يقتضي ان لا ينزل قاصدا للطلاق في الحيض لا ان لا يقع كذلك من غير قصده كما هو المفروض فحمله على الصلاح لا ينافي احتمال الوقوع في الحيض المقتضي للاحتياط ح

مسئلة المضللة بالمكان

الحيض والطهر ثم تغتسل سبعة وعشرين لكل صلاة لتوهم خروجها من الحيض في كل ساعة وان علمت ان ايامها اربعة توضأت
في الاربعة ثم اغتسلت لكل صلاة الى اخر العشر وكذا لو علمت ان ايامها خمسة توضأت خمسة ثم اغتسلت الى اخر العشر ولو علمت ان
ايامها ستة توضأت اربعة من اول العشر وتدع الصلاة والصوم يومين لتيقنها بالحيض فيهما لما قدمناه من الاصل ثم تغتسل
اربعة لكل صلاة لتوهم خروجها من الحيض في كل ساعة وان علمت ان ايامها سبعة صلت بالوضوء ثلاثة ايام من اولها وتدع
اربعة ايام لتيقنها بالحيض فيها ثم تغتسل لكل صلاة ثلاثة ايام وعلى هذا القياس الثمانية والتسعة واما الثالث وهو الاضلال بهما
كما اذا استحيضت ونسيت عدد ايامها ومكانها فانها تتحرى وان لم يكن لها رأي اغتسلت لكل صلاة على الصحيح وقيل لوقت كل صلاة
وتصلي المكتوبات والواجبات والسنن المؤكدة ولا تصلي تطوعا كالصوم تطوعا وتقرأ القدر المفروض والواجب على الصحيح وقيل
تقتصر على المفروض وتقرأ في الركعتين الاخريين على الصحيح لانها سنة وقيل لا ولا تقرأ في الوتر اللهم انا نستعينك لانها سورة عند
عمر وغيره يقوم مقامه ولا تقرأ شيئا من القران خارج الصلاة ولا تمس المصحف ولا تدخل المسجد ولو سمعت اية السجدة فسجدت
في الحال لا تجب الاعادة عليها لانها ان كانت طاهرة فقد صح اداؤها والا لم تلزمها وان سجدت بعد ذلك اعادت بعد
العشرة لاحتمال طهارتها وقت السماع وحيضها وقت السجود واما قضاء الفوائت فان كان عليها فوائت تقضيها فعليها اعادتها
بعد عشرة ايام لاحتمال حيضها وقت القضاء وقال ابو علي الدقاق تقضيها بعد العشرة قبل ان تزيد على خمسة عشر وهو الصحيح لجواز
ان يعود حيضها بعد خمسة عشر يوما واما الصوم فانها تصوم كل شهر رمضان لاحتمال طهارتها كل يوم وتعيد بعد رمضان
عشرين يوما وهو على ثلاثة اوجه الاول ان علمت ان ابتداء حيضها كان يكون بالليل فانها تقضي عشرين يوما لجواز ان
حيضها في كل شهر عشرة ايام فاذا قضت عشرة يجوز حصولها في الحيض فتقضي عشرة اخرى والثاني ان علمت ان ابتداء حيضها كان
يكون بالنهار فتقضي اثنين وعشرين يوما لان اكثر ما فسد صومها في الشهر احد عشر يوما فتقضي ضعفه احتياطا وان لم تعلم شيئا قال
عامة مشايخنا تقضي عشرين لان الحيض لا يزيد على عشرة وقال الفقيه ابو جعفر الهندواني تقضي اثنين وعشرين يوما وهو
الاصح احتياطا لجواز ان يكون بالنهار وهذا اذا علمت دورها في كل شهر فان لم تعلم ذلك فان علمت ان ابتداء حيضها كان
بالليل تقضي خمسة وعشرين يوما لجواز انها حاضت عشرة في اوله وخمسة في اخره او على العكس فعليها قضاء خمسة عشر يوما فاذا
قضته موصولا بالشهر فعلى التقدير الاول خمسة ايام من شوال بقية حيضها الثاني فلا يجزي الصوم فيها ويجزيها في خمسة عشر
بعدها وعلى العكس يوم الفطر اول يوم من طهرها لا تصوم فيه ثم يجزيها الصوم في اربعة عشر يوما ثم لا يجزيها في عشرة ثم يجزيها
في يوم اخر فجملته خمسة وعشرون يوما وكذلك ان قضته مفصولا لتوهم ان ابتداء القضاء كان وافق اول يوم من حيضها فلا
يجزيها الصوم في احد عشر ثم يجزيها في خمسة عشر وان علمت ان ابتداء حيضها كان بالنهار تقضي اثنين وثلاثين يوما ان قضته
موصولا برمضان لان اكثر ما فسد من صومها من اول الشهر ستة عشر يوما وان قضته مفصولا تقضي ثمانية وثلاثين يوما
لتوهم ان ابتداء القضاء وافق اول يوم من حيضها فلا يجزيها الصوم في احد عشر ثم يجزيها في اربعة عشر ثم لا يجزيها في احد عشر
ثم يجزيها في يومين فجملته ثمانية وثلاثون وان كانت لا تعلم شيئا قال عامة مشايخنا تصوم خمسة وعشرين يوما وقال الفقيه
ابو جعفر ان قضته موصولا صامت اثنين وثلاثين وان قضته مفصولا صامت ثمانية وثلاثين يوما وهو الاصح لما بينا
وهذا كله اذا كان شهر رمضان كاملا فان كان ناقصا وعلمت ان ابتداء حيضها كان بالليل او لم تعلم فان وصلت قضت ثلاثة
وعشرين يوما وان فصلت صامت سبعة وثلاثين يوما واما ان حجت فلا تأتي بطواف التحية لانه سنة وتطوف للزيارة لانه
ركن ثم تعيده بعد عشرة وتطوف للصدر ولا تعيد لانها ان كانت طاهرة فقد سقط والا فلا يجب على الحائض ولا يأتيها زوجها
تجنبا عن وقوعه في الحيض ولا يطأها بالتحري لان التحري في باب الفروج لا يجوز نص عليه في كتاب التحري في باب الجواري
وقال بعض مشايخنا له ان يتحرى لان زمان الطهر اكثر فتكون الغلبة للحلال وعند غلبة الحلال يجوز التحري كما في المسائل اذا
غلب الحلال منها كذا في المحيط مع حذف للبعض ومن اشكل عليه شيء مما كتبناه فليراجعه واما حكم العدة ففيه اختلاف
فمنهم من لم يقدر لها طهرا ولا ينقضي عدتها ابدا لان التقدير لا يجوز الا توقيفا والعامة قدروه فالميداني بستة اشهر
الا ساعة لان الطهر بين الدمين اقل من ادنى مدة الحبل عادة فنقصنا عنه ساعة فتنقضي عدتها بتسعة عشر شهرا الا ثلاث
ساعات لاحتمال انه طلقها اول الطهر وبحث الشارح الزيلعي انه ينبغي زيادة عشرة لمثل ما قلنا في المسئلة الثانية وهو
بمثل ما قدمناه وعن محمد بن الحسن شهران واختاره الحاكم الشهيد وعليه الفتوى لانه ايسر على المفتي والنساء كذا في النهاية و

الاضلال بهما

والعناية وفتح القدير **قوله** ولو زاد الدم على اكثر الحيض والنفاس فما زاد على عادتها استحاضة لان ما رأته في ايامها حيض بيقين وما زاد على العشرة استحاضة بيقين وما بين ذلك متردد بين ان يلحق بما قبله فيكون حيضا فلا تصلي وبين ان يلحق بما بعده فيكون استحاضة فتصلي فلا تترك الصلاة بالشك فيلزمها قضاء ما تركت من الصلاة والمراد بالاكثر عشرة ايام وعشر ليال في الحيض حتى اذا كان عشرة ايام وتسع ليال ثم زاد الدم فانه حيض حتى يزيد على ليلة الحادي عشر كذا في السراج الوهاج وهل تترك بمجرد رؤيتها الزيادة قيل لا اذ لم يتيقن بكونه حيضا لاحتمال الزيادة على العشرة وقيل نعم استصحابا للحال ولان الاصل الصحة وكونه استحاضة بكونه عن داء وصحح في النهاية وغيرها وكذا في النفاس فما زاد على الاربعين ولها عادة معروفة فانها ترد اليها اطلقه فشمل ما اذا كان ختم عادتها بالدم او بالطهر وهذا عند ابي يوسف وعند محمد ان كان ختم عادتها بالدم فكذلك وان كان بالطهر فلا لان ابا يوسف يرى ختم الحيض والنفاس بالطهر اذا كان بعده دم ومحمد لا يرى ذلك وبيانه ما ذكر في الاصل اذا كانت عادتها في النفاس ثلثين يوما فانقطع دمها على راس عشرين يوما وطهرت عشرة ايام وتمام عادتها فصلت وصامت ثم عاودها الدم فاستمر بها حتى جاوز الاربعين ذكر انها مستحاضة فيما زاد على الثلثين ولا يجزيها صومها في العشرة التي صامت فيلزمها القضاء قال الحاكم الشهيد هذا على مذهب ابي يوسف يستقيم فاما على مذهب محمد ففيه نظر لما قدمناه فنفاسها عنده عشرون يوما فلا يلزمها قضاء ما صامت في العشرة ايام بعد العشرين كذا في البدائع وقيد بكونه زاد على الاكثر لانه لو زاد على العادة ولم يزد على الاكثر فالكل حيض اتفاقا بشرط ان يكون بعده طهر صحيح وانما قيدنا به لانها لو كانت عادتها خمسة ايام مثلا من اول كل شهر فرأت ستة ايام فان السادس حيض ايضا فان طهرت بعد ذلك اربعة عشر يوما ثم رأت الدم فانها ترد الى عادتها وهي خمسة واليوم السادس استحاضة فتقضي ما تركته فيه من الصلوة كذا في السراج الوهاج وانما الخلاف في انه يصير عادة لها اولا الا ان رأت في الثاني كذلك وهذا ابتناء على نقل العادة بمرة اولا فعندهما لا وعند ابي يوسف نعم وفي الخلاصة والكافي ان الفتوى على قول ابي يوسف وانما تظهر ثمرة الاختلاف فيما لو استمر بها الدم في الشهر الثاني فعند ابي يوسف يقدر حيضها من كل شهر ما رأته اخرا وعندهما على ما كان قبله كذا في فتح القدير وفيه نظر بل ثمرة الاختلاف تظهر ايضا فيما اذا رأت في الشهر الاول زيادة على عادتها فان الامر موقوف عند ابي حنيفة ان رأت في الشهر الثاني مثله فهذا والاول حيض والا فهو استحاضة وقالا حيض لان ابا يوسف يرى نقض العادة بمرة ومحمد يرى الابدال ان امكن كما صرح به في الكافي فيما اذا رأت يومين قبلها ويوما فيها وفي الفتاوى الظهيرية ولو رأت صاحبة العادة قبل ايامها ما يكون حيضا وفي ايامها ما لا يكون حيضا او رأت قبل ايامها ما لا يكون حيضا وفي ايامها ما لا يكون حيضا لكن اذا اجتمعا كان حيضا او رأت قبل ايامها ما يكون حيضا ولم تر في ايامها شيئا لا يكون شيء من ذلك حيضا عند ابي حنيفة والامر موقوف الى الشهر الثاني فان رأت في الشهر الثاني مثل ما رأت في الشهر الاول يكون الكل حيضا وعندهما يكون حيضا غير ان عند ابي يوسف بطريق العادة وعند محمد بطريق البدل ولو رأت قبل ايامها ما يكون حيضا وفي ايامها ما يكون حيضا فالكل حيض بالاتفاق ويجعل ما قبل ايامها تبعا لايامها ولو رأت قبل ايامها ما يكون حيضا وفي ايامها ما يكون حيضا فعن ابي حنيفة روايتان وكذلك الحكم في المتاخر غير انها اذا رأت في ايامها ما يكون حيضا وبعد ايامها ما لا يكون حيضا يكون الكل حيضا رواية واحدة عن ابي حنيفة وقد بين الابدال على قول محمد واطال فيه فمن رامه فليراجعها وما في الظهيرية هو الانتقال من حيث المكان وما تقدم هو انتقال العادة من حيث العدد وعلى هذا الخلاف لو انقطع دون عادتها على ثلثة او اربعة كذا في السراج الوهاج وفي الظهيرية والعادة كما تنتقل برؤية الدم المخالف للدم المرئي في ايامها مرتين فكذلك تنتقل بطهر ايامها مرتين وقيد بكونها معتادة لانه لو لم يكن لها عادة معروفة بان كانت ترى شهرا ستا وشهرا سبعا فاستمر بها الدم فانها تاخذ في حق الصوم والصلاة والرجعة بالاقل وفي حق انقضاء العدة والغشيان بالاكثر فعليها اذا رأت ستة ايام في الاستمرار ان تغتسل في اليوم السابع لتمام السادس وتصلي فيه وتصوم ان كان دخل عليها شهر رمضان لانه يحتمل ان يكون السابع حيضا ويحتمل ان لا يكون حيضا فوجب احتياطا فاذا جاء الثامن فعليها الغسل ثانيا وتقضي اليوم الذي صامته في السابع لاحتمال كونها حائضا فيه ولا تقضي الصلوات ولو كانت عادتها خمسة فحاضت ستة ثم حاضت اخرى سبعة ثم حاضت اخرى ستة

نقل العادة

الابدال

فعادتها

فعادتها ستة بالاجماع حتى يبني الاستمرار عليها لان عند ابي يوسف يبني الاستمرار على المرة الاخيرة واما عندهما فقد رأت الستة مرتين كذا في البدائع والمبسوط ومنهم كصاحب المحيط والمصنف جعل هذا نظير العادة الجبلية وانها نوعان اصلية وهي ان ترى دمين متفقين على الولاء واكثر وان الخلاف جار فيها والجبلية تنتقل برؤية المخالف مرة واحدة اتفاقا وهي ان ترى اطهارا مختلفة ودماء مختلفة بان رأت في الابتداء خمسة دما وسبعة عشر طهرا ثم اربعة وستة عشر ثم ثلثة وخمسة عشر ثم استمر بها الدم ففي قول محمد بن ابراهيم يبني على اوسط الاعداد فتدع من اول الاستمرار اربعة وتصلي ستة عشر وذلك دأبها وعلى قول ابن مزاحم يبني على اقل المرتين الاخيرتين فتدع ثلاثة وتصلي خمسة عشر فهذه عادة جبلية لها في زمن الاستمرار ولذلك سميت جبلية لانها جعلت عادة للضرورة ولا يخفى ان ما في البدائع وغيره اولى لانه احوط ثم اختلفوا في العادة الجبلية اذا طرأت على العادة الاصلية هل تنتقض الاصلية قال ائمة بلخ لا لانها دونها وقال ائمة بخارى نعم لانها لا بد ان تتكرر في الجبلية خلاف ما كان في الاصلية فان المرأة متى كانت عادتها الاصلية في الحيض خمسة فلا تثبت العادة الجبلية الا برؤية ستة وسبعة وثمانية ويتكرر فيها خلاف العادة الاصلية مرارا والعادة الاصلية تنتقض بالتكرار جملة كذا في المحيط وفي المجتبى والعادة تنتقل عند ابي يوسف باحد امور ثلاثة بعدم رؤيتها لها مرة وبطهر صحيح صالح لنصب العادة يخالف الاول مرة ودم صالح يخالف مرة وعندهما بتكرر هذه الامور مرتين على الولاء انتهى **قوله** ولو مبتدأة فحيضها عشرة ونفاسها اربعون اي لو كانت المستحاضة ابتدأت مع البلوغ مستحاضة او مع الولد الاول فحيضها ونفاسها الاكثر لان الاصل الصحة فلا يحكم بالعارض الا بيقين وتترك الصلاة بمجرد رؤية الدم على الصحيح كصاحبة العادة وعن ابي حنيفة انها لا تترك ما لم يستمر ثلاثة ايام وتثبت عادة هذه المبتدأة بمرة واحدة فلو رأت خمسة دما وخمسة عشر طهرا ثم استمر الدم فانها تترك الصلوة من اول الاستمرار خمسة ثم تصلي خمسة عشر وذلك عادتها لان الانتقال عن حالة الصغر في البالغ يحصل بمرة واحدة بخلاف المعتادة ثم العادة في حق المبتدأة ايضا نوعان اصلية وجبلية فالاولى على وجهين احدهما ان ترى دمين خالصين وطهرين خالصين متفقين على الولاء بان رأت مبتدأة ثلاثة دما وخمسة عشر طهرا وثلاثة دما وخمسة عشر طهرا ثم استمر بها الدم فانها تدع الصلاة من اول الاستمرار وتصلي خمسة عشر لان ذلك صار عادة اصلية لها بالتكرار والثاني ان ترى دمين وطهرين مختلفين بان رأت ثلاثة دما وخمسة عشر طهرا واربعة دما وستة عشر طهرا ثم استمر بها الدم فعند ابي يوسف ايام حيضها وطهرها ما رأت اول مرة واختلفوا في قولهما فقيل عادتها ما رأته اول مرة وقيل عادتها اقل المرتين لان الاقل موجود في الاكثر فيتكرر الاقل معنى واما العادة الجبلية فهي ان ترى ثلاثة دماء واطهارا مختلفة ثم يستمر الدم بها بان رأت خمسة دما وسبعة عشر طهرا واربعة دما وستة عشر طهرا وثلاثة دما وخمسة عشر طهرا واختلفوا فقيل عادتها اوسط الاعداد فتدع من اول الاستمرار اربعة وتصلي ستة عشر وقيل اقل المرتين الاخيرتين فتدع من اول الاستمرار ثلاثة وتصلي خمسة عشر فلو رأت مبتدأة ثلاثة دما وخمسة عشر طهرا واربعة دما وستة عشر طهرا وخمسة دما وسبعة عشر طهرا ثم استمر بها الدم فعادتها اربعة في الدم وستة عشر في الطهر اتفاقا لان ذلك اقل المرتين الاخيرتين واوسط الاعداد ولو رأت ثلاثة دما وخمسة عشر طهرا واربعة دما وستة عشر طهرا وثلاثة دما وخمسة عشر طهرا فان عادتها ثلاثة في الدم وخمسة عشر في الطهر لانا جعلنا ما رأته اخرا مضموما الى ما رأته اولا لانه تأكد بالتكرار فصار عادة جبلية لها كذا في المحيط وبقية مسائل المبتدأة مذكورة فيه فمن رامها فليراجعه ولخوف الاطالة المؤدية الى الملال لم نوردها واطلق العشرة فشمل الاولى والوسطى والاخيرة لان المراد عشرة من اول ما رأت **قوله** وتتوضأ المستحاضة ومن به سلس بول او استطلاق بطن او انفلات ريح او رعاف دائم او جرح لا يرقأ لوقت كل فرض لما كان الحيض اكثر وقوعا قدمه ثم اعقبه الاستحاضة لانه اكثر وقوعا من النفاس فانها تكون مستحاضة بما اذا رأت الدم حالة الحبل او زاد الدم على العشرة او زاد الدم على عادتها وجاوز العشرة او رأت ما دون الثلاث او رأت قبل تمام الطهر او رأت قبل ان تبلغ تسع سنين على ما عليه العامة بخلاف النفاس فان سببه شيء واحد فقدم حكم الاستحاضة دون معناها على تعريفها لان المقصود بيان الحكم ودم الاستحاضة اسم لدم خارج من الفرج دون الرحم وعلامته انه لا رائحة له ودم الحيض منتن الرائحة ومن به سلس

العادة الجبلية

المعذور

مطلب [illegible]

البول وهو من لا يقدر على امساكه والرعاف الدم الخارج من الانف والجرح الذي لا يسكن دمه من رقا الدم سكن
وانما كان وضوءها بالوقت كل فرض لا لكل صلوة لقوله عليه الصلاة والسلام المستحاضة تتوضأ لوقت كل صلاة رواه سبط
ابن الجوزي عن ابي حنيفة وحديث توضئي لكل صلاة محمول عليه لان اللام للوقت وفي الفتاوى الظهيرية رجل رعف او سال
من جرحه دم ينتظر اخر الوقت ان لم ينقطع الدم توضأ وصلى قبل خروج الوقت فان توضأ وصلى ثم خرج الوقت ودخل وقت
صلاة اخرى وانقطع الدم ودام الانقطاع الى وقت صلاة اخرى توضأ واعاد الصلاة وان لم ينقطع في وقت الثانية
حتى خرج الوقت جازت الصلاة انتهى وسيأتي ايضاحه وقيد بالوضوء لانه لا يجب عليها الاستنجاء لوقت كل صلاة كذا في الظهيرية
ايضا وفي البدائع واما تبقى طهارة صاحب العذر في الوقت اذا لم يحدث حدثا اخر اما اذا احدث حدثا اخر فلا تبقى كما اذا سال
الدم من احد منخريه فتوضأ ثم سال من المنخر الاخر فعليه الوضوء لان هذا حدث جديد لم يكن موجودا وقت الطهارة فاما اذا
سال منهما جميعا فتوضأ ثم انقطع احدهما فهو على وضوئه ما بقي الوقت انتهى **قوله** يصلون به فرضا ونفلا اي يصلي ارباب
الاعذار بوضوئهم ما شاؤا فرضا كان او واجبا او نفلا فالمراد بالنفل ما زاد على الفرض فيشمل الواجب **فروع** وينبغي لصاحب
الجرح ان يربطه تقليلا للنجاسة ولو سال على ثوبه فعليه ان يغسله اذا كان مفيدا بان لا يصيبه مرة اخرى وان كان يصيبه المرة
بعد الاخرى اجزاه ولا يجب غسله ما دام العذر قائما وقيل لا يجب غسله اصلا واختار الاول السرخسي والمختار ما في النوازل ان
كان لو غسله يتنجس ثانيا قبل الفراغ من الصلاة جاز ان لا يغسله والا فلا ومنع عذر المعذور يمنع السيلان برباط او حشو او كان
لو جلس لا يسيل ولو قام سال وجب رده ويخرج برده عن ان يكون صاحب عذر بخلاف الحائض اذا منعت الدرور فانها
حائض واختلفوا في المستحاضة اذا احتشت قيل كصاحب العذر وقيل كالحائض كذا في السراج ويجب ان يصلي جالسا بايماء ان
سال بالميلان لان ترك السجود اهون من الصلوة مع الحدث ولا يجوز ان يصلي من به انفلات ريح خلف من به سلس البول
لان الامام معه حدث ونجاسة فكان صاحب عذرين والمأموم صاحب عذر واحد ولو كان في عينيه رمد يسيل دمعها يؤمر
بالوضوء لكل وقت لاحتمال كونه صديدا وفي فتح القدير واقول هذا التعليل يقتضي انه امر استحباب فان الشك والاحتمال في كونه
ناقضا لا يوجب الحكم بالنقض اذ اليقين لا يزول بالشك نعم اذا علم من طريق غلبة الظن باخبار الاطباء او علامات تغلب على ظن
المبتلى يجب انتهى وهو حسن لكن صرح في السراج الوهاج بانه صاحب عذر فكان الامر للايجاب **قوله** ويبطل بخروجه فقط اي ولا
يبطل بدخوله ومراده يظهر الحدث السابق عند خروجه واضافة البطلان الى الخروج مجاز لانه لا تأثير للخروج في الانتقاض حقيقة
ولهذا لا يجوز لهم المسح على الخفين بعد الوقت اذا كان العذر موجودا وقت الوضوء او اللبس ولا البناء اذا خرج الوقت وهم
في الصلوة وظهور الحدث السابق عنده انما هو مقتصر من كل وجه على التحقيق لا انه مستند الى اول الوقت ولهذا لو شرع صاحب العذر
في التطوع ثم خرج الوقت لزمه القضاء ولو كان ظهوره مستندا لم يلزمه لان المراد بظهوره ان ذلك الحدث محكوم بارتفاعه الى غاية
معلومة فيظهر عندها مقتصرا الا انه يظهر قيامه شرعا من ذلك الوقت ومن حقق انه اعتبار شرعي لم يشكل عليه مثله ثم انما يبطل
بخروجه اذا توضأ على السيلان او وجد السيلان بعد الوضوء اما ان كان على الانقطاع ودام الى خروج الوقت فلا يبطل بالخروج
ما لم يحدث حدثا اخر او يسيل دمها وافاد انه لو توضأ بعد طلوع الشمس للعيد او للضحى على الصحيح فلا ينتقض الا بخروج وقت الظهر لا بدخوله
خلافا لابي يوسف وانه لو توضأ قبل الطلوع انتقض بالطلوع اتفاقا خلافا لزفر وانه لو توضأ في وقت الظهر للعصر بطل بخروج وقت
الظهر على الصحيح **قوله** فالحاصل انه ينتقض بالخروج لا بالدخول عندهما وعند ابي يوسف بايهما وجد وعند زفر بالدخول فقط
وهذا اذا لم يمض عليهم وقت فرض الا وذلك الحدث يوجد فيه اي وحكم الاستحاضة والعذر يبقى اذا لم يمض عليها وقت
صلاة الا والحدث الذي ابتليت به يوجد فيه ولو قليلا حتى لو انقطع وقتا كاملا خرج عن كونه عذرا افيد ان يكونه شرط البقاء لان
شرط ثبوته ابتداء ان يستوعب وقتا كاملا كذا في اكثر الكتب وفي النهاية يشترط في الابتداء دوام السيلان من اول الوقت
الى اخره اعتبارا بالسقوط فانه لا يتم حتى ينقطع في الوقت كله وفي شرح الشيخ حميد الدين الضرير فالشرط في الابتداء ان يكون
الحدث مستغرقا جميع الوقت حتى لو لم يستغرق كل الوقت لا تكون مستحاضة وظاهره انه لو انقطع في الوقت زمنا يسيرا لا يكون
مستحاضة وفي الكافي ما يخالفه فانه قال انما يصير صاحب عذر اذا لم يجد في وقت صلاة زمانا يتوضأ فيه
خاليا عن الحدث وفي التبيين ان الاظهر خلاف ما في الكافي وفي فتح القدير ان ملخص الكافي يعطي تفسيره الانقطاع او قل ما يستمر
كمال وقت بحيث لا ينقطع لحظة فيؤدي الى نفيه تحققه الا في الامكان بخلاف جانب الصحة منه فانه بدوام انقطاعه وقتا كاملا

قال ابن الملقن في لغات المنهاج المستدرة بفتح الدال والهمزة التي ابتدأ بها الدم ولم يكن رأته كذا قاله المصنف في شرح المهذب قال صاحب الانتباه هي بكسر الدال على انها اسم فاعل لابتدائها في الحيض وبفتحها على اسم مفعول لان الدم ابتدأها وتوقف الشيخ تقي الدين ابن الصلاح في صحة ذلك ابتداء وقال لم اجده مضبوطا عنه في كتب اللغة قال ولم يقلها الفقهاء بكسر الدال على انها فاعلة انتهى كلامه

غسل ثوب المعذور

وقال محمد بن مقاتل يفترض غسل في وقت كل صلوة والفتوى على الاول

خلاصه

ولو كان مقتصرا من كل وجه لم يكن للتطوع انتقاض بخروج الوقت فيها منه

وهو مما يتحقق انتهى وفي شرح الدرر والغرر للملا خسرو ومخالفة بين ما في عامة الكتب وما ذكره في الكافي بدليل ان شراح الجامع الكافي
قالوا في شرح قوله لان زوال العذر يثبت باستيعاب الوقت كالثبوت ان الانقطاع الكامل معتبر في ابطال رخصة المعذور
والقاصر غير معتبر اجماعا فيحتاج لحد فاصل فنقدر بوقت الصلاة كما قدرنا به ثبوت العذر ابتداء فانه يشترط للثبوت ابتداء دوام
السيلان من اول الوقت الى اخره لانه انما يصير صاحب عذر ابتداء اذا لم يجد في وقت صلوة زمانا يتوضأ فيه ويصلي خاليا
عن الحدث الذي ابتلي به انتهى فالحاصل ان صاحب العذر ابتداء من استوعب عذره تمام وقت صلوة ولو حكما لان الانقطاع
اليسير ملحق بالعدم وفي البقاء من وجد عذره في جزء من الوقت وفي الزوال يشترط استيعاب الانقطاع حقيقة وفي
السراج الوهاج للمستحاضة وضوءان كامل وناقص فالكامل ان تتوضأ والدم منقطع فهذه لا يضرها خروج الوقت اذا لم
يسل الى خروجه والناقص ان تتوضأ وهو سائل فهذه يضرها خروجه سال بعد ذلك اولا ولها انقطاعان كامل وناقص
فالكامل ان ينقطع وقتا كاملا فهذا يوجب الزوال ويمنع اتصال الدم الثاني بالاول والناقص ان ينقطع دونه فهذا
لا يزيله ويكون ما بعده كدم متصل وبيانه اذا زالت الشمس ودمها سائل فتوضأت على السيلان ثم انقطع قبل الشروع
في صلوة الظهر او بعده قبل القعود قدر التشهد او بعده قبل السلام عند الامام ودام الانقطاع حتى خرج وقت الظهر انتقض
وضوؤها لانه ناقص فافسده خروج الوقت ثم اذا توضأت للعصر فتم الانقطاع حتى غربت الشمس لم ينتقض وضوؤها لانه كامل
فلا يضره الخروج ولكن عليها اعادة الظهر لان دمها انقطع وقتا كاملا وتبين انها صلت الظهر بطهارة العذر والعذر زائل
ولا يجب عليها اعادة العصر لان فساد الظهر انما عرف بعد الغروب واما اذا كان دمها انقطع بعد ما فرغت من صلوة الظهر
او بعد القعود قدر التشهد على قولهما فانها لا تعيد الظهر لان عذرها زال بعد الفراغ كالمتيمم اذا رأى الماء بعد الفراغ من الصلوة
انتهى وظن القوام الاتقاني في غاية البيان ان ما ذكر في المتن تعريف للمستحاضة فاورد عليه الحائض والنفساء لان الحائض
قد تكون بهذه المثابة بان لا يمضي عليها وقت الا وهو يوجد فيه واختار تعريفا للمستحاضة بانها هي التي ترى الدم في
وقت صلاة في الابتداء من غير شرط استمراره في البقاء زمانا لا يعتبر من الحيض والنفاس انتهى وليس كما ظن بل هو شرط
لها لا تعريف وقد قدمنا تعريف المستحاضة **قوله** والنفاس دم يعقب الولد شرعا وفي اللغة هو مصدر نفست المرأة بضم
النون وفتحها اذا ولدت فهي نفساء وجمع نفاس وانما سمي الدم به لان النفس التي هي اسم لجملة الحيوان قوامها بالدم
وقولهم النفاس هو الدم الخارج عقيب الولد تسمية بالمصدر كالحيض واما اشتقاقه من تنفس الرحم او خروج النفس بمعنى
الولد فليس بذاك كذا في المغرب وافاد المصنف انها لو ولدت ولم تر دما لا تكون نفساء ثم يجب الغسل عند ابي حنيفة احتياطا
لان الولادة لا تخلو ظاهرا عن قليل دم وعند ابي يوسف لا يجب لانه متعلق بالنفاس ولم يوجد كذا في فتح القدير وفيه نظر
بل هي نفساء عند ابي حنيفة لما في السراج الوهاج انه يبطل صومها عند ابي حنيفة ان كانت صائمة وعند ابي يوسف لا غسل عليها
ولا يبطل صومها انتهى فلو لم تكن نفساء لم يبطل صومها وصحح الشارح الزيلعي قول ابي يوسف معزيا الى المفيد وقال لكن يجب
عليها الوضوء لخروج النجاسة مع الولد اذ لا يخلو عن رطوبة وصحح في الفتاوى الظهيرية قول الامام بالوجوب وكذا صححه في السراج
الوهاج قال وبه كان يفتي الصدر الشهيد فكان هو المذهب وفي العناية واكثر المشايخ اخذوا بقول ابي حنيفة واراد المصنف
بالدم الدم الخارج عقب الولادة من الفرج فانها لو ولدت من قبل سرتها بان كان ببطنها جرح فانشقت وخرج الولد منها
تكون صاحبة جرح سائل لا نفساء وتنقضي به العدة وتصير الامة ام ولد ولو علق طلاقها بولادتها وقع لوجود الشرط كذا
في الفتاوى الظهيرية الا اذا سال الدم من الاسفل فانها تصير نفساء ولو ولدت من السرة لانه وجد خروج الدم من الرحم عقب
الولادة كذا في المحيط والدم الخارج عقب خروج اكثر الولد كالخارج عقب كله فيكون نفاسا وان خرج الاقل لا يكون حكمها حكم
النفساء ولا يسقط عنها الصلوة ولو لم تصل تكون عاصية لربها ثم كيف تصلي قالوا يؤتى بقدر فيجعل القدر تحتها او يحفر لها حفيرة
وتجلس هناك وتصلي كيلا تؤذي ولدها كذا في الظهيرية ونقله في المحيط عن ابي حنيفة ولابي يوسف وعند محمد وزفر اذا خرج
اكثره لا يكون نفاسا لان عندهما النفاس لا يثبت الا بوضع الحمل كله **قوله** ودم الحامل استحاضة لانسداد فم الرحم بالولد
فلا يخرج منه دم ثم يخرج بخروج الولد لانفتاحه به ولذا حكم الشارع بكون وجود الدم دليلا على فراغ الرحم في قوله صلى الله
عليه وسلم الا لا توطأ الحبالى حتى يضعن ولا الحيالى حتى يستبرئن بحيضة وافاد ان ما تراه من الدم في حال ولادتها قبل خروج
اكثر الولد استحاضة فتتوضأ ان قدرت او تتيمم وتومئ بالصلاة ولا تؤخر فما عذر الصحيح القادر كذا في المجتبى **قوله**

قوله وفيه نظر قال في النهر واقول لا يلزم من ابطال صومها اثبات نفاسها لجواز ان يكون احتياطا ايضا كالغسل وقد جعل في السراج العلة فيهما واحدة وهي الاحتياط وكيف يسلم ان ايجاب الغسل عليها لا يستلزم ثبوت نفاسها ولم يسلم في الصوم ولم يظهر لي وجه الفرق بينهما نعم ظاهر ما في الشرح يفيد انها تكون نفساء عند الامام وفي السراج وغيره انه الصحيح انتهى

والسقط ان ظهر بعض خلقه ولد وهو بالكسر والتثليث لغة كذا في المصباح وهو الولد الساقط قبل تمامه وهو كالساقط بعد تمامه في الاحكام فتصير المراة به نفسا وتنقضي به العدة وتصير الامة به ام ولد اذا ادعاه المولى ويحنث به لو كان علق يمينه بالولادة ولا يستبين خلقه الا في مائة وعشرين يوما كذا ذكره الشارح الزيلعي في باب ثبوت النسب والمراد نفخ الروح والا فالمشاهد ظهور خلقته قبلها قيد بقوله ان ظهر لانه لو لم يظهر من خلقه شيء فلا يكون ولدا ولا تثبت هذه الاحكام فلا نفاس لها لكن ان امكن جعل المرئي من الدم حيضا بان يدوم الى اقل مدة الحيض وتقدمه طهر تام جعل حيضا وان لم يكن كان استحاضة كذا في العناية وان كان لا يدري استبين ام لا بان اسقطت في المخرج واستمر بها الدم ان اسقطت اول ايامها تركت الصلاة قدر عادتها بيقين لانها اما حائض او نفساء ثم تغتسل وتصلي عادتها في الطهر بالشك لاحتمال كونها نفساء او طاهرة ثم تترك الصلاة قدر عادتها بيقين لانها اما نفساء او حائض ثم تغتسل وتصلي عادتها في الطهر بيقين ان كانت استوفيت اربعين من وقت الاسقاط والا فبالشك في القدر الداخل فيها وبيقين في الباقي ثم استمر على ذلك وان اسقطت بعد ايامها فانها تصلي من ذلك الوقت قدر عادتها في الطهر بالشك ثم تترك قدر عادتها في الحيض بيقين وحاصل هذا كله انه لا حكم للشك ويجب الاحتياط وفي كثير من نسخ الخلاصة غلط في التصوير هنا من النساخ فاحترس منه كذا في فتح القدير وفي النهاية فان رات دما قبل اسقاط السقط ورات دما بعده فان كان مستبين الخلق فما راته قبله لا يكون حيضا وهي نفساء فيما راته بعده وان لم يكن مستبين الخلق فما راته بعد حيض ان امكن كما قدمناه

قوله ولا حد لاقله اي النفاس لان تقدم الولد علم الخروج من الرحم فاغنى عن امتداد جعل علما عليه بخلاف الحيض وذكر شيخ الاسلام في مبسوطه اتفق اصحابنا على ان اقل النفاس ما يوجد فانها كما ولدت اذا رات الدم ساعة ثم انقطع الدم عنها فانها تصوم وتصلي وكان ما رات نفاسا لا خلاف في هذا بين اصحابنا انما الخلاف فيما اذا وجب اعتبار اقل النفاس في انقضاء العدة بان قال لها اذا ولدت فانت طالق فقالت انقضت عدتي اي مقدار يعتبر لاقل النفاس مع ثلاث حيض عند ابي حنيفة يعتبر اقله بخمسة وعشرين يوما وعند ابي يوسف باحد عشر وعند محمد بساعة فاما في حق الصوم والصلوة فاقله ما يوجد كذا في النهاية وانما لم ينقص عن خمسة وعشرين عند ابي حنيفة لانه لو نصب لها دون ذلك ادى الى نقض العادة عند عود الدم في الاربعين لان من اصله ان الدم اذا كان في الاربعين فالطهر المتخلل فيه لا يفصل طال الطهر او قصر حتى لو رات ساعة دما واربعين الا ساعتين طهرا ثم ساعة دما كان الاربعون كله نفاسا وعندهما ان لم يكن الطهر خمسة عشر يوما فكذلك وان كان خمسة عشر يوما فصاعدا يكون الاول نفاسا والثاني حيضا ان امكن والا كان استحاضة وهو رواية ابن المبارك عنه ولذا في حق الاخبار بانقضاء العدة مقدر بخمسة وعشرين يوما عنده وابو يوسف قدره باحد عشر يوما ليكون اكثر من اكثر الحيض كذا في التبيين يعني هذا لا تصدق في اقل من خمسة وثمانين يوما عند ابي حنيفة في رواية محمد عنه وفي رواية الحسن لا تصدق في اقل من مائة يوم وتوضيحه بتمامه في السراج الوهاج **قوله** والاكثر اربعون يوما والزائد استحاضة وهو مروي عن جماعة من الصحابة منهم ابن عمر وعائشة ولانهم اجمعوا على ان اكثر مدة النفاس اربعة امثال اكثر مدة الحيض وقد ثبت في باب الحيض ان اكثر مدته عشرة ايام فلهذا كان اكثر مدة النفاس اربعين يوما وانما كان كذلك لان الروح لا يدخل في الولد قبل اربعة اشهر فيجتمع الدم اربعة اشهر واذا دخل الروح صار الدم غذاء للولد فاذا خرج الولد خرج ما كان محتبسا من الدم اربعة اشهر في كل شهر عشرة ايام كذا في العناية ومراده المبتداة واما صاحبة العادة اذا زاد دمها على الاربعين فانها ترد الى ايام عادتها وقد ذكره من قبل كذا في التبيين وقد قدمنا ان ابا يوسف يجوز ختم عادتها بالطهر ومحمد يمنعه فراجعه **قوله** ونفاس التوامين من الاول وهما الولدان الذين بين ولادتهما اقل من ستة اشهر وهذا مذهب ابي حنيفة وابي يوسف لان بالولد الاول ظهر انفتاح الرحم فكان المرئي عقبه نفاسا وعند محمد وزفر نفاسها من الثاني والاول استحاضة واراد المصنف ان ما تراه عقيب الثاني ان كان قبل الاربعين فهو نفاس الاول لتمامها واستحاضة بعد تمامها عند ابي حنيفة وابي يوسف فتغتسل وتصلي كما وضعت الثاني وهو الصحيح كذا في النهاية وفي السراج الوهاج ومن فوائد الخلاف اذا كان عادتها عشرين ورات بعد الاول عشرين وبعد الثاني احدا وعشرين فعند ابي حنيفة وابي يوسف العشرون الاول نفاس وما بعد الثاني استحاضة وعند محمد وزفر العشرون الاول استحاضة تصوم وتصلي معها وما بعد الثاني نفاس ولو رات بعد الاول عشرين وبعد الثاني عشرين دما فهما عشرون فالذي بعد الثاني نفاس اجماعا والذي قبله نفاس ايضا عندهما خلافا لمحمد وزفر وقيد بالتوامين لانه لو كان بينهما ستة اشهر فاكثر فهما حملان ونفاسان ولو ولدت ثلاثة اولاد وبين الاول

قوله كذا ذكره الشارح قال في النهر بعد نقله تمامه واقول انما ذكر الشارح هذا في نكاح الرقيق وكون المراد به ما ذكر ممنوع فقد وجد في البدائع وغيرها ذلك انه يكون اربعين يوما نطفة واربعين علقة واربعين مضغة وعبارته في عقد الفوائد قالوا يباح لها ان تعالج في استنزال الدم ما دام الحمل مضغة او علقة ولم يخلق له عضو وقدروا تلك المدة بمائة وعشرين يوما وانما اباحوا ذلك لانه ليس بآدمي انتهى ولا مانع انه بعد هذه يخلق اعضاؤه وينفخ فيه الروح انتهى

والثاني

والثاني اقل من ستة اشهر وكذا بين الثاني والثالث ولكن بين الاول والثالث اكثر من ستة اشهر فالصحيح انه يجعل حملا واحدا

باب الانجاس

لما فرغ من الحكمية وتطهيرها شرع في الحقيقية وازالتها وقدم الحكمية لانها اقوى لكون قليلها يمنع جواز الصلاة اتفاقا ولا يسقط وجوب ازالتها بعذر ما اصلا او خلفا بخلاف الحقيقية كذا في النهاية وما من به نجاسة وهو محدث اذا وجد ما يكفي احدهما فقط انما وجب صرفه الى النجاسة لا الحدث ليتيمم بعده فيكون محصلا للطهارتين لا لانها اغلظ من الحدث كذا في فتح القدير والانجاس جمع نجس بفتحتين وهو كل مستقذر وهو في الاصل مصدر ثم استعمل اسما قال تعالى انما المشركون نجس وكما انه يطلق على الحقيقي يطلق على الحكمي الا انه لما قدم بيان الحكمي امن اللبس فاطلقه كذا في العناية وفي الكافي الخبث يطلق على الحقيقي والحدث على الحكمي والنجس عليهما انتهى والنجاسة شرعا عين مستقذرة شرعا وازالتها عن البدن والثوب والمكان فرض ان كان القدر المانع كما وامكن ازالتها من غير ارتكاب ما هو اشد حتى لو لم تمكن من ازالتها الا بابداء عورته للناس يصلي معها لان كشف العورة اشد فلو ابداها للازالة فسق اذ من ابتلي بين امرين محظورين عليه ان يرتكب اهونهما كذا في فتح القدير وفي البزازية ومن لم يجد سترة تركه ولو على شط نهر لان النهي راجح على الامر حتى استوعب النهي الازمان ولم يقتض الامر التكرار وفي الخلاصة اذا تنجس طرف من اطراف الثوب ونسيه فغسل طرفا من اطراف الثوب من غير تحر حكم بطهارة الثوب هو المختار فلو صلى مع هذا الثوب صلوات ثم ظهر ان النجاسة في الطرف الاخر يجب عليه اعادة الصلوات التي صلى مع هذا الثوب انتهى وفي الظهيرية المصلي اذا راى على ثوبه نجاسة ولا يدري متى اصابته ففيه تقاسيم واختلافات والمختار عند ابي حنيفة انه لا يعيد الا الصلاة التي هو فيها واختار في البدائع في المسئلة الاولى غسل الجميع احتياطا لان موضع النجاسة غير معلوم وليس البعض باولى من البعض وفي شرح النقاية وان وجب غسل على رجل ولم يجد ما يستره من رجال يرونه يغتسل ولا يؤخر ولو وجب عليه الاستنجاء يتركه والفرق ان النجاسة الحكمية اقوى من النجاسة الحقيقية بدليل عدم جواز الصلاة معها وان كانت دون الدرهم ولو وجب غسل على امراة لا تجد سترة من الرجال تؤخر ولو كانت لا تجد سترة من النساء فكالرجل بين الرجال انتهى وينبغي ان تتيمم المراة وتصلي لعجزها شرعا عن استعمال الماء فينتقل الحكم الى التيمم وسياتي تعاريفها في شروط الصلاة **قوله** يطهر البدن والثوب بالماء وهذا بالاجماع واراد به الماء المطلق وقد تقدم تعريفه في بحث المياه واراد بطهارة البدن طهارته من الخبث لا من الحدث لانه عطف عليه المائع الطاهر وان كان الحدث يجوز ازالته بالماء **قوله** وبمائع مزيل كالخل وماء الورد قياسا على ازالتها بالماء بناء على ان الطهارة بالماء معلولة بعلة كونه قالعا لتلك النجاسة والمائع قالع فهو محصل ذلك المقصود فتحصل به الطهارة وما عن اسماء بنت الصديق رضي الله عنهما قالت جاءت امراة الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت احدانا يصيب ثوبها من دم الحيض كيف تصنع به قال تحته ثم تقرصه بالماء ثم تنضحه ثم تصلي فيه متفق عليه فلا يدل على خلافه لانه مفهوم لقب وهو ليس بحجة كما عرف في الاصول والحت القشر بالعود والظفر ونحوه والقرص باطراف الاصابع وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد قياسا على النجاسة الحكمية وقيد بكونه مزيلا ليخرج الدهن والسمن واللبن وما اشبه ذلك لان الازالة انما تكون بان يخرج اجزاء النجاسة مع المزيل شيئا فشيئا وذلك انما يتحقق فيما ينعصر بالعصر بخلاف الخل وماء البقل الذي لم يثخن فانه مزيل وكذا الريق وعلى هذا فرعوا طهارة الثدي اذا قاء عليه الولد ثم رضعه حتى ازال اثر القيء وكذا اذا لحس اصبعه من نجاسة بها حتى ذهب الاثر او شرب خمرا ثم تردد ريقه في فيه مرارا طهر حتى لو صلى صحت وعلى قول محمد لا يصح ولا الحكم بالطهارة بذلك لانه لا يجيز ازالتها الا بالماء المطلق ولم يقيده بالطاهر في الهداية للاختلاف فيه فقيل لا يشترط حتى لو غسل الثوب المتنجس بالدم ببول ما يؤكل لحمه زالت نجاسة الدم وبقيت نجاسة البول فلا يمنع ما لم يفحش وصحح السرخسي ان التطهير بالبول لا يكون واختاره المحقق في فتح القدير ووجهه ان سقوط التنجس حال كون المستعمل في المحل ضرورة التطهير وليس البول مطهرا اتفاقا وبين الوصفين تناف فيتنجس الدم فما ازداد والثوب بهذا الاثر اذ يصير جميع المكان المصاب بالبول متنجسا بنجاسة الدم وان لم يبق عين الدم ويظهر ثمرة الاختلاف ايضا فيمن حلف ما فيه دم وقد غسله بالبول لا يحنث على الضعيف ويحنث على الصحيح اليه اشار في

اختلف تصحيح

وجد نجاسة في ثوبه لم يدر وقتها لم يعد الا الصلاة التي هو فيها

النهاية وفي العناية وكذا الحكم في الماء المستعمل يعني على القول بنجاسته فقيل يزيل النجاسة والاصح لا واما على القول بطهارته فهو مايع مزيل طاهر فيزيل النجاسة الحقيقية وقد صرح بكون المستعمل مزيلا القدوري في مختصره وفي النهاية انما يتصور على رواية محمد عن ابي حنيفة واما على رواية ابي يوسف فهو نجس فلا يزيل النجاسة وقد قدمنا الكلام عليه في بحث الماء المستعمل ثم اعلم ان القياس يقتضي تنجس الماء باول الملاقاة للنجاسة لكن سقط للضرورة سواء كان الثوب في اجانة واورد الماء عليه او كان الماء فيها واورد الثوب المتنجس عليه عندنا فهو طاهر في المحل نجس اذا انفصل سواء تغير اولا وهذا في الماءين بالاتفاق اما الماء الثالث فهو طاهر عندهما اذا انفصل ايضا لانه كان طاهرا او انفصل عن محل طاهر وعند ابي حنيفة نجس لان طهارته في المحل ضرورة تطهيره وقد زالت واما حكم شرعا بطهارة المحل عند انفصاله ولا ضرورة في اعتبار الماء المنفصل طاهرا مع مخالطة النجس بخلاف الماء الرابع فانه لم يخالط ما هو محكوم شرعا بنجاسته في المحل فيكون طاهرا واما عند الشافعي فانما سقط هذا القياس في الماء الوارد على النجاسة اما في الماء الذي وردت عليه النجاسة فلا يطهر عنده وعلى هذا فالاولى في غسل الثوب النجس وضعه في الاجانة من غير ماء ثم صب الماء عليه لا وضع الماء اولا ثم وضع الثوب فيه خروجا عن الخلاف ولما سقط ذلك القياس عندنا مطلقا لم يفرق محمد بين تطهير الثوب النجس في الاجانة و العضو النجس بان يغسل كلا منهما في ثلاث اجانات طاهرات او ثلاثا في اجانة بمياه طاهرة فيخرج من الثالث طاهرا وقال ابو يوسف بذلك في الثوب خاصة اما العضو المتنجس اذا غمس في اجانات طاهرات تنجس الجميع ولا يطهر بحال بل بان يغسل في ماء جار او يصب عليه لان القياس يابى حصول الطهارة لهما بالغسل في الاواني فسقط في الثياب للضرورة وبقي في العضو لعدمها وهذا يقتضي انه لو كان المتنجس من الثوب موضعا صغيرا فلم يصب الماء عليه وانما غسله في الاواني فانه لا يطهر عند ابي يوسف لعدم الضرورة لتيسر الصب وعلى هذا جنب اغتسل في ابار ولم يكن استنجى تنجس كلها وان كان استنجى صارت فاسدة ولم يطهر عند ابي يوسف وقال محمد ان لم يكن استنجى يخرج من الثالثة طاهرا وكلها نجسة وان كان استنجى يخرج من الاولى طاهرا وسايرها مستعملة كذا في المصفى وينبغي تقييد الاستعمال بما اذا قصد القربة عنده كذا في فتح القدير وقد قدمنا في بحث الماء المستعمل انه لا يحتاج الى قصد القربة عند محمد على الصحيح وقدمنا ان ماء البئر لا يصير مستعملا على الصحيح لان الملاقي للعضو المنفصل عنه وهو قليل بالنسبة الى ماء البئر فلا يصير ماؤها مستعملا كما اوضحناه في الخبر الباقي في جواز الوضوء في الفساقي وتكلمنا عليه في شرحنا هذا فراجعه **قوله** لا الدهن اي لا يجوز التطهير بالدهن لانه ليس بمزيل وما روي عن ابي يوسف من انه لو غسل الدم من الثوب بدهن حتى ذهب اثره جاز فخلاف الظاهر عنه بل الظاهر عن ابي حنيفة وصاحبيه خلافه كذا في شرح منية المصلي وكذا ما روي في المحيط من كون اللبن مزيلا في رواية فضعيف وعلى ضعفه فهو محمول على ما اذا لم يكن فيه دسومة وفي المجتبى والماء المقيد ما استخرج بعلاج كالصابون والحرض والزعفران والاشجار والاثمار والبطيخ والباقلي فهو طاهر غير طهور ويزيل النجاسة الحقيقية عن الثوب والبدن جميعا كذا قاله الكرخي والطحاوي وفي العيون لا يزيل عن البدن في قولهم جميعا والصحيح ما ذكرناه انتهى **قوله** والخف بالدلك بنجس ذي جرم والا يغسل بالرفع عطفا على البدن اي يطهر الخف بالدلك اذا اصابته نجاسة لها جرم وان لم يكن لها جرم فلا بد من غسله لحديث ابي داود اذا جاء احدكم المسجد فلينظر فان رأى في نعله اذى او قذرا فليمسحه وليصل فيهما وفي حديث ابن خزيمة فطهورهما التراب وخالف فيه محمد والحديث حجة عليه ولهذا روي رجوعه كما في النهاية وقيد بالخف لان الثوب والبدن لا يطهران بالدلك الا في المني لان الثوب لتخلخله يتداخله كثير من اجزاء النجاسة فلا يخرجها الا الغسل والبدن للينه ورطوبته وما به من العرق لا يجف فعلى هذا ما روي عن محمد في المسافر اذا اصاب يده نجاسة يمسحها بالتراب محمول على ان المسح لتقليل النجاسة لا للتطهير والا فمحمد لا يجوز الازالة بغير الماء وهما لا يقولان بالدلك الا في الخف والنعل كذا في فتح القدير وظاهر ما في النهاية ان المسح للتطهير فيحمل على ان عن محمد روايتين ولم يقيده بالجفاف للاشارة الى ان قول ابي يوسف هنا هو الاصح فان عنده لا تفصيل بين الرطب واليابس وهما قيداه بالجفاف وعلى قوله اكثر المشايخ وفي النهاية والعناية والخانية والخلاصة وعليه الفتوى وفي فتح القدير وهو المختار لعموم البلوى ولاطلاق الحديث وفي الكافي والفتوى انه يطهر لو مسحه بالارض بحيث لم يبق اثر النجاسة انتهى فعلم به ان المسح بالارض لا يطهر الا بشرط ذهاب اثر النجاسة والا لا يطهر واطلق الجرم فشمل ما اذا كان الجرم منها او من غيرها بان ابتل الخف بخمر فمشى به على رمل او رماد

قوله واطلق الجرم الخ قال في النهر وانت خبير بان قوله ذي جرم وقع صفة لنجس فاقتضى قوله والا يغسل انه اذا لم يكن كذلك كالبول ونحوه غسل ومن تامل كلام الشارح لم يتردد في ذلك انتهى

فاستجمد

فاستجمد فمسحه بالارض حتى تناثر طهر وهو الصحيح كذا في التبيين ثم الفاصل بينهما ان كل ما يبقى بعد الجفاف على ظاهر الخف كالعذرة والدم فهو جرم وما لا يرى بعد الجفاف فليس بجرم واشتراط الجرم قول الكل لانه لو اصابه بول فيبس لم يجز حتى يغسله لان الاجزاء تتشرب فيه فاتفق الكل على ان المطلق مقيد فقيده ابو يوسف بغير الرقيق وقيداه بالجرم والجفاف وانما قيده ابو يوسف به لانه مفاد بقوله طهور اي مزيل ونحن نعلم ان الخف اذا تشرب البول لا يزيله المسح فاطلاقه مصروف الى ما يقبل الازالة بالمسح كذا في النهاية والعناية وتعقبه في فتح القدير بانه لا يخفى ما فيه اذ معنى طهور مطهر واعتبر ذلك شرعا بالمسح المصرح به في الحديث الاخر الذي ذكرناه مقتصرا عليه وكما لا يزيل ما تشرب به من الرقيق كذلك لا يزيل ما تشرب به من الكثيف حال الرطوبة على ما هو المختار للفتوى باعتراف هذا المجيب والحاصل فيه بعد ازالة الجرم كالحاصل قبل الدلك في الرقيق فانه لا يشرب الا ما في استعداده قبوله وقد يصيبه من الكثيفة الرطبة مقدار كثير يشرب من رطوبته مقدار ما يشرب به من بعض الرقيق انتهى وقد يفرق بان التشرب وان كان موجودا فيهما لكن عفي عنه في التشرب من الكثيف حال الرطوبة للضرورة والبلوى ولانا نعلم ان الحديث يفيد طهارتها بالدلك مع الرطوبة اذ ما بين المسجد والمنزل ليس مسافة يجف في مدة قطعها ما اصاب الخف رطبا ولم يعف عن التشرب في الرقيق لعدم الضرورة والبلوى اذ قد جوزوا كون الجرم من غيرها بان يمشي به على رمل او تراب فيصير لها جرم فتطهر بالدلك فحيث امكنه ذلك لا ضرورة في التطهير بدونه والله سبحانه اعلم وذكر المصنف الدلك بالارض تبعا لرواية الاصل وهو المسح فانه ذكر في الاصل اذا مسحهما بالتراب يطهر وفي الجامع الصغير انه ان حكه او حته بعد ما يبس طهر قال في النهاية قال مشايخنا لو المذكور في الجامع الصغير لكنا نقول انه اذا لم يمسحها بالتراب لا يطهر لان المسح بالتراب له اثر في باب الطهارة فان محمدا قال في المسافر اذا اصاب يده نجاسة يمسحها بالتراب فاما الحك فلا اثر له في باب الطهارة فالمذكور في الجامع الصغير بين ان له اثرا ايضا انتهى وقد قدمنا مسئلة مسح المسافر يده المتنجسة واعلم انا قد قدمنا ان الطهارة بالمسح خاصة بالخف والنعل وان المسح لا يجوز في غيرهما كما قالوا وينبغي ان يستثنى منه ما في الفتاوى الظهيرية وغيرها اذا اصاب الرجل محجمه بثلاث خرقات نظاف اجزاه عن الغسل هكذا ذكره الفقيه ابو الليث ونقله في فتح القدير واقره عليه ثم قال وقياسه ما حول محل الفصد اذا تلطخ ويخاف من الاسالة السريان الى الثقب انتهى وهو يقتضي تقييد مسئلة المحاجم بما اذا خاف من الاسالة ضررا والحال اخفى والمنقول مطلق وفي الفتاوى الظهيرية خف بطانته ساقه من الكرباس فدخل في خرقه ماء نجس فغسل الخف ودلكه باليد ثم ملأه ماء واراقه طهر للضرورة يعني من غير توقف على عصر الكرباس كما صرح به البزازي في فتاواه ثم قال في الظهيرية ايضا الخف يطهر بالغسل ثلثا اذا جففه في كل مرة بخرقة وعن القاضي الامام صدر الاسلام ابي اليسر انه لا يحتاج الى التجفيف وفي السراج الوهاج الخف اذا دهن بدهن نجس ثم غسل بعد ذلك فانه يطهر **قوله** ويمني يابس بالفرك والا يغسل معطوف على قوله بماء يعني يطهر البدن والثوب والخف اذا اصابه مني بفركه ان كان يابسا ويغسله ان كان رطبا وهو فرع نجاسة المني خلافا للشافعي لحديث مسلم عن عائشة انه صلى الله عليه وسلم كان يغسل المني ثم يخرج الى الصلوة في ذلك الثوب وانا انظر الى اثر الغسل فيه فان حمل على حقيقته من انه فعله بنفسه فظاهر لانه لو كان طاهرا لم يغسله لانه اتلاف الماء لغير حاجة وهو سرف او على مجازه وهو امره بذلك فهو فرع علمه اطلق مسئلة المني فشمل منيه ومنيها وفي طهارة منيها بالفرك اختلاف قال الفضلي لا يطهر به لرقته والصحيح انه لا فرق بين مني الرجل ومني المرأة كذا في فتاوى قاضيخان وشمل البدن والثوب في ان كلا منهما يطهر بالفرك وهو ظاهر الرواية للبلوى وعن ابي حنيفة ان البدن لا يطهر بالفرك لرطوبته كذا في شرح المجمع لابن الملك وشمل ما اذا تقدمه مذي او لا وقيل انما يطهر بالفرك اذا لم يسبقه مذي فان سبقه لا يطهر الا بالغسل وعن هذا قال شمس الائمة مسئلة المني مشكلة لان كل فحل يمذي ثم يمني الا ان يقال انه مغلوب بالمني مستهلك فيه فيجعل تبعا انتهى وفي فتح القدير وهذا ظاهر في انه اذا كان الواقع انه لا يمني حتى يمذي وقد طهره الشرع بالفرك يابسا يلزم انه يكون اعتبر ذلك الاعتبار للضرورة بخلاف ما اذا بال ولم يستنج بالماء حتى امنى فانه لا يطهر حينئذ الا بالغسل لعدم الملجئ كما قيل وقيل لو بال ولم ينتشر البول على راس الذكر بان لم يجاوز الثقب فامنى لا يحكم بتنجس المني وكذا اذا جاوز لكن خرج المني دفقا من غير ان ينتشر على راس الذكر لانه لم يوجد سوى مروره على البول في مجراه ولا اثر لذلك في الباطن انتهى وظاهر المتون الاطلاق اعني سواء بال واستنجى او لم يستنج بالماء فان المني يطهر بالفرك لانه مغلوب مستهلك كالمذي ولم يعف في المذي الا لكونه مستهلكا لا لاجل الضرورة واطلق في الثوب فشمل الجديد والغسيل فيطهر كل منهما بالفرك وقيده في غاية البيان بكون

مسح المحاجم مطهر

طهارته بدون تجفيف

اتلاف الماء لغير حاجة سرف

الصحيح عدم الفرق من منيها ومنيه

الثوب غسيلا احترازا عن الجديد فانه لا يطهر بالفرك ولم اره فيما عندي من الكتب لغيره وهو بعيد كما لا يخفى وشمل ما اذا كان للثوب
بطانة نفذ اليها وفيه اختلاف والصحيح ان البطانة تطهر بالفرك كالظهارة لانه من اجزاء المني كذا في الزيادة وغيرها ثم نجاسة المني
عندنا مغلظة كذا في السراج الوهاج معزيا الى الخزانة الفقيه ابي الليث وحقيقة الفرك الحك باليد حتى يتفتت كذا في شرح ابن الملك
وقد صرح المصنف بطهارة المحل بالفرك وكذا في الكل وفيه اختلاف نذكره في اخرها ان شاء الله تعالى • وفي المجتبى وبقاء اثر
المني بعد الفرك لا يضر كبقائه بعد الغسل وفي المسعودي مني الانسان نجس وكذا مني كل حيوان واشار الى ان العلقة والمضغة
نجسان كالمني وقد صرح بذلك في النهاية والتبيين وكذا الولد اذا لم يستهل فهو نجس ولهذا قال قاضي خان في فتاواه
الولد اذا نزل من المراة ولم يستهل وسقط في الماء افسده سواء غسل اولا وكذا لو حمله المصلي لا تصح صلاته انتهى • وفي المجتبى
اصاب الثوب دم عبيط فيبس فحته طهر الثوب كالمني انتهى وفيه نظر لتصريحهم بان طهارة الثوب بالفرك انما هو في المني
لا في غيره وفي البدايع واما سائر النجاسات اذا اصابت الثوب او البدن ونحوهما فانها لا تزول الا بالغسل سواء كانت
رطبة او يابسة وسواء كانت سائلة او لها جرم ولو اصاب ثوبه خمر فالقى عليها الملح ومضى عليه من المدة مقدار ما
تتخلل فيها لم يحكم بطهارته حتى يغسله • ولو اصابه عصير فمضى عليه من المدة مقدار ما يتخمر العصير فيها لا يحكم بنجاسته انتهى **قوله** ونحو
السيف بالمسح اي يطهر كل جسم صقيل لا مسام له بالمسح حديدا كان او غيره فخرج الحديد اذا كان عليه صدأ او منقوشا
فانه لا يطهر الا بالغسل وخرج الثوب الصقيل لوجود المسام ودخل الظفر اذا كان عليه نجاسة فمسحها وكذلك الزجاجة والزبدية
الخضراء اعني المدهونة والخشب الخراطي والبوريا القصب كما في فتح القدير • وزاد في السراج الوهاج العظم والابنوس وصفايح
الذهب والفضة اذا لم تكن منقوشة وانما اكتفي بالمسح لان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا يقتلون الكفار
بسيوفهم ثم يمسحونها ويصلون معها ولانه لا يتداخله النجاسة وما على ظاهره يزول بالمسح واطلقه فشمل الرطب واليابس والعذرة
والبول وذكر في الاصل ان البول والدم لا يطهر الا بالغسل والعذرة الرطبة كذلك واليابسة تطهر بالحت عندهما خلافا
لمحمد والمصنف كانه اختار ما ذكره الكرخي ولم يذكر خلاف محمد وهو المختار للفتوى لما قدمناه من فعل الصحابة كذا في العناية وقد
افاد المصنف طهارته بالمسح كنظايره وفيه اختلاف فقيل تطهر حقيقة وقيل تقل واليه يشير قول القدوري حيث قال اكتفي
بمسحها ولم يقل طهرنا وسياتي بيان الصحيح فيه وفي نظايره وفائدته فيما لو قطع البطيخ او اللحم بالسكين الممسوحة من النجاسة
فانه يحل اكله على الاول دون الثاني ولا يخفى ان المسح انما يكون مطهرا بشرط زوال الاثر كما قيد به قاضي خان في فتاواه ولا فرق
بين ان يمسح بتراب او خرقة او صوف الشاة او غير ذلك كما في الفتاوى ايضا والمسام منافذ الشيء **قوله** والارض باليبس
وذهاب الاثر للصلاة لا للتيمم اي تطهر الارض المتنجسة بالجفاف اذا ذهب اثر النجاسة فتجوز الصلاة عليها ولا يجوز التيمم
لان عائشة وعن محمد بن الحنفية زكاة الارض يبسها وانما لم يجز التيمم منها لان الصعيد علم قبل طاهرا وطهورا
بالنجس علم زوال الوصفين ثم ثبت بالجفاف شرعا احد الوصفين هما الطهارة فيبقى الاخر على ما علم من زواله واذا لم يكن
طهورا لا يتيمم به وهذا اولى مما ذكره الشارحون في الفرق بان طهارة المكان ثبتت بدلالة النص التي هي منها
الصلاة والنجاسة العلمية والعام المخصوص من الحجج المجوزة بخبر الواحد في تخصيصه بالاثر بخلاف قوله تعالى فتيمموا
من الحجج الموجبة التي لم يدخلها تخصيص فان المصنف في الكافي قال بعده وفيه نظر لان النص لا عموم له في الاحوال
غير داخلة تحت النص وانما ثبتت ضرورة والتخصيص يستدعي سبق التعميم ولان الطيب يحتمل الطاهر والمنبت وعلى الثاني
حمله ابو يوسف والشافعي والجوزان يكون مرادين لان المشترك لا عموم له فيكون مؤولا وهو من الحجج المجوزة كالعام
المخصوص وقيد بالارض احترازا عن الثوب والحصير والبدن وغير ذلك فانها لا تطهر باليبس في مطلق وشارك الارض
في حكمها كل ما كان ثابتا فيها كالحيطان والاشجار والكلا والقصب وغيره ما دام قائما عليها فيطهر بالجفاف وهو المختار كذا
في الخلاصة فان قطع الخشب والقصب واصابته نجاسة فانه لا يطهر الا بالغسل ويدخل في القصب الخص بضم المعجمة وبالصاد
المهملة البيت من القصب والمراد به هنا السترة التي تكون على السطوح من القصب كذا في شرح الوقاية وكذا الحص بالجيم
في الخلاصة حكم الارض بخلاف اللبن الموضوع على الارض واما الحجر فذكر في المجتبى انه لا يطهر بالجفاف وقال الصيرفي ان كان
الحجر املس فلا بد من الغسل وان كان تشرب النجاسة كحجر الرحا فهو كالارض والحصى بمنزلة الارض واما اللبن والاجر
فان كان مفروشا فهي بمنزلة الارض لانها ليست بارض وان كان اللبن مفروشا فجف

قوله وهو بعيد قال في النهر واقول الظاهر تخريجه على اقوال اصحاب
ثوبا له بطانة ورجح بعضهم انه لا يطهر للتشرب ولا شك
ان الحديد كذلك انتهى

نجاسة المني

العلقة والمضغة نجستان

السقط نجس

كون الدم كالمني

قوله الرطب واليابس الظاهر اختصاصه بالمرئي والا فطهارة
البول اي الجاف بالمسح غير معقول ويدل عليه ما سيصحح
هو في طهارة الارض بالجفاف من ان الحجر الاملس
لا يطهر وذلك لانه لا يقبل المسح ولا يطهر بالجفاف
٥

قوله ان الطيب قال في العناية بعد نقله واجيب بان الاختيار
في الطيب مسلم لكن الظاهر مراد بالاجماع كما تقدم انما الخلاف
في اشتراط الاسمات فيكون اشتراط الطهارة قطعيا
فلا يتأدى بطهارة تثبت بخبر الواحد انتهى

قبل

قبل ان يقلع طهر بمنزلة الحيطان وفي النهاية ان كانت الآجرة مفروشة بالارض فحكمه حكم الارض وان كانت موضوعة تنقل
وتحول فان كانت النجاسة على الجانب الذي يلي الارض جازت الصلوة عليها وان كانت النجاسة على الجانب الذي قام عليه المصلي
لا تجوز صلاته كذا في السراج الوهاج واذا ارتفع الآجر عن الفرش هل يعود نجسا فيه روايتان كذا في البزازية وسيأتي بيان
التصحيح في نظايره واطلق في اليبس ولم يقيده بالشمس كما قيده القدوري لان التقييد به مبني على العادة والا فلا فرق بين
الجفاف بالشمس والنار والريح والظل وقيد باليبس لان النجاسة لو كانت رطبة لا تطهر الا بالغسل فان كانت رخوة تتشرب
الماء كلما صب عليها فانه يصب عليها الماء حتى يتجلب بحيث غلب على ظنه انها طهرت ولا توقيت في ذلك وعن ابي يوسف يصب بحيث لو كانت
هذه النجاسة في الثوب طهر واختار هذا صاحب الذخيرة وان كانت صلبة ان كانت منحدرة حفر في اسفلها حفيرة وصب
عليها الماء فاذا اجتمع في تلك الحفيرة كبسها اعني الحفيرة التي فيها الغسالة وان كانت صلبة مستوية فلا يمكن الغسل بل يحفر ليجعل اعلاه
في اسفله واسفله في اعلاه وان كانت الارض مجصصة قال في الواقعات يصب عليها الماء ثم يدلكها وينشفها بخرقة او صوف
ثلاثا فتطهر جعل ذلك بمنزلة غسل الثوب في الاجانة والتنشيف بمنزلة العصر فان لم يفعل ذلك ولكن صب الماء عليها
كثيرا حتى زالت النجاسة ولم يوجد لها لون ولا ريح ثم تركها حتى نشفت طهرت كذا في السراج الوهاج والخلاصة والمحيط وقيد
بذهاب الاثر الذي هو الطعم واللون والريح لانها لو جفت وذهب اثرها بالرؤية وكان اذا وضع انفه شم الرائحة لم تجز
الصلوة على مكانها كذا في السراج الوهاج وفي الفتاوى اذا احترقت الارض بالنار فتيمم بذلك التراب قيل يجوز التيمم وقيل
لا يجوز والاصح الجواز ثم اعلم ان ما حكم بطهارته بمطهر غير الماء اذا اصابه ماء هل يعود نجسا فذكر الشارح الزيلعي ان فيها
روايتين وان اظهرهما ان النجاسة تعود بناء على ان النجاسة قلت ولم تزل وحكى خمس مسائل المني اذا فرك والخف اذا
دلك والارض اذا جفت مع ذهاب الاثر وجلد الميتة اذا دبغ دباغا حكميا بالتتريب ونحوه فاما مسألة المني فقال قاضي
خان في فتاواه الصحيح انه يعود نجسا وفي الخلاصة المختار انه لا يعود نجسا واما مسألة الخف فقال في الخلاصة هو كالمني في
الثوب يعني المختار عدم العود وقال الحدادي في السراج الوهاج الصحيح انه يعود نجسا واما مسألة الارض فقال قاضي خان
في فتاواه الصحيح انها لا تعود نجسة وقال في المجتبى الصحيح عدم عود النجاسة وفي الخلاصة بعدما ذكر ان المختار عدم نجاسة الثوب
من المني اذا اصابه الماء بعد الفرك قال وكذا الارض على الرواية المشهورة واما مسألة جلد الميتة اذا دبغ ثم اصابه
الماء فقال الشارح انها على الروايتين لكن المتون مجمعة على الطهارة بالدباغ فانهم يقولون كل اهاب دبغ فقد طهر وهو
يقتضي عدم عودها • وأما مسألة البئر اذا غار ماؤها ثم عاد ففي الخلاصة لا تعود نجسة وعزاه للاصل ويزاد على هذه الخمسة
الآجرة المفروشة اذا تنجست فجفت ثم قلعت ففيه الروايتين • وفي الخلاصة المختار عدم العود ويزاد السكين اذا مسحت ففيه
الروايتين وقال في السراج الوهاج اختار القدوري عود النجاسة واختار الاسبيجابي عدم العود وفي المحيط الارض
اذا اصابتها النجاسة فيبست وذهب اثرها ثم اصابها الماء والمني اذا فرك والخف اذا دلك والجب اذا غار ماؤها ثم عاد
فيه روايتان • في رواية يعود نجسا وهو الاصح انتهى فالحاصل ان التصحيح والاختيار قد اختلف في كل مسألة منها كما ترى
فالاولى اعتبار الطهارة في الكل كما يفيده اصحاب المتون حيث صرحوا بالطهارة في كل وملاقاة الماء الطاهر للطاهر لا توجب
التنجس وقد اختار في فتح القدير فان من قال بالعود بناه على ان النجاسة لم تزل وانما قلت ولا يرد المستنجي بالحجر لكونه
اذا دخل في الماء القليل فانهم قالوا بانه ينجسه لان غير الماء لم يعتبر مطهرا في البدن الا في المني وجواز الاستنجاء بغير الماء
انما هو لسقوط ذلك المقدار عفوا لا لطهارة المحل ففيه اخذوا الكون قدر الدرهم في النجاسات عفوا على ان المختار طهارته
ايضا كما سنبينه في اخر الباب • ثم اعلم انه قد ظهر لي هنا ان التطهير يكون باربعة امور بالغسل والدلك والجفاف والمسح
في الصقيل دون ماء والفرك يدخل في الدلك والنحت من مسح المحاجم بالماء بالخرق كما قدمناه والمس النار كما قدمناه
في الارض اذا احترقت بالنار والرابع انقلاب العين فان كان في الخمر فلا خلاف في الطهارة وان كان في غيره
كالخنزير والميتة تقع في المملحة فتصير ملحا تؤكل والسرقين • والعذرة تحترق فتصير رمادا تطهر عند محمد خلافا لابي يوسف وضم
الى محمد ابا حنيفة في المحيط وكثير من المشايخ اختاروا قول محمد • وفي الخلاصة وعليه الفتوى • وفي فتح القدير انه المختار لان
الشرع رتب وصف النجاسة على تلك الحقيقة وتنتفي الحقيقة بانتفاء بعض اجزاء مفهومها فكيف بالكل فان الملح غير العظم
واللحم فاذا صار ملحا ترتب حكم الملح ونظيره في الشرع النطفة نجسة وتصير علقة وهي نجسة وتصير مضغة فتطهر والعصير طاهر فيصير

والتشميس والنزح اذا غار ماؤها ثم عاد وقد اختلف
التصحيح في نجسها ولا باس بسوقها م

خمر فتنجس ويصير خلا فيطهر فعرفنا ان استحالة العين تستتبع زوال الوصف المرتب عليها وعلى قول محمد فرعوا الحكم بطهارة صابون صنع من زيت نجس انتهى • وفي المجتبى جعل الدهن النجس في صابون يفتى بطهارته لانه تغير والتغير يطهر عند محمد ويفتى به للبلوى وفي الظهيرية ورماد السرقين طاهر عند ابي يوسف خلافا لمحمد والفتوى على قول ابي يوسف وهو عكس الخلاف المنقول فانه يقتضي ان الرماد طاهر عند محمد نجس عند ابي يوسف كما لا يخفى وفيها ايضا العذرات اذا دفنت في موضع حتى صارت ترابا قيل تطهر كالحمار الميت اذا وقع في المملحة فصار ملحا يطهر عند محمد • وفي الخلاصة فارة وقعت في دن خمر فصارت خلا يطهر اذا رمي بالفارة قبل التخلل وان تفسخ الفارة فيها لا يباح ولو وقعت الفارة في العصير ثم تخمر العصير ثم تخلل وهو لا يكون بمنزلة ما لو وقعت في الخمر هو المختار وكذا لو ولغ الكلب في العصير ثم تخمر ثم تخلل لا يطهر انتهى • وفي الظهيرية اذا صب الماء في الخمر ثم صارت الخمر خلا تطهر هو الصحيح وادخل في فتح القدير التطهير بالنار في الاستحالة ولا ملازمة بينهما فانه لو احرق موضع الدم من راس الشاة طهر والتنور اذا رش بماء نجس لا باس بالخبز فيه كذا في المجتبى • وكذا الطين النجس اذا جعل منه الكوز والقدر وجعل في النار يكون طاهرا كذا في السراج الوهاج • والثامن الدباغ وقدم والتاسع الذكوة فكل حيوان يطهر جلده بالدباغ يطهر بالذكوة كما قدمناه والعاشر النزح في الابار كما بيناه فظهر بهذا ان المطهرات عشرة كما ذكره في المجتبى بانكا بحث صلاة الجنابي قوله وعفي قدر الدرهم كعرض الكف من نجس مغلظ كالدم والبول والخمر وخرء الدجاج وبول ما لا يؤكل والروث والخثي لان ما لا ياخذه الطرف كوقع الذباب مخصوص من نص التطهير اتفاقا فيخص ايضا قدر الدرهم بنص الاستنجاء بالحجر لان محله قدره ولم يكن الحجر مطهرا حتى لو دخل في قليل ماء نجسه او بدلالة الاجماع عليه والمعتبر وقت الاصابة فلو كان دهنا نجسا قدر درهم فانفرش فصار اكثر منه لا يمنع في اختيار المرغيناني وجماعة ومختار غيرهم المنع فلو صلى قبل اتساعه جازت وبعده لا وبه اخذ الاكثرون كذا في السراج الوهاج ولا يعتبر نفوذ المقدار الى الوجه الاخر اذا كان الثوب واحدا لان النجاسة حينئذ واحدة في الجانبين فلا يعتبر متعددا بخلاف ما اذا كان ذا طاقين لتعددها فيمنع وعن هذا فرع المنع لو صلى مع درهم متنجس الوجهين لوجود الفاصل بين وجهيه وهو جواهر سمكه ولانه مما لا ينفذ نفس ما في احد الوجهين فيه فلم تكن النجاسة متحدة فيهما ثم انما يعتبر المانع مضافا اليه فلو جلس الصبي المتنجس الثوب والبدن في حجر المصلي وهو يستمسك او الحمام المتنجس على راسه جازت صلاته لانه الذي يستعمله فلم يكن حامل النجاسة بخلاف ما لو كان من لا يستمسك حيث يصير مضافا اليه فلا يجوز كذا في فتح القدير ولو حمل ميتا ان كان كافرا لا يصح مطلقا وان مسلما لم يغسل فكذلك وان غسل فان استهل صحت والا فلا ومراده من العفو صحة الصلاة بدون ازالته لا عدم الكراهة لانه في السراج الوهاج وغيره ان كانت النجاسة قدر الدرهم تكره الصلاة معها اجماعا وان كانت اقل وقد دخل في الصلاة نظر ان كان في الوقت سعة فالافضل ازالتها واستقبال الصلوة وان كان تفوته الجماعة فان كان يجد جماعة اخرين في موضع اخر فكذلك ايضا ليكون مؤديا للصلوة الجائزة بيقين وان كان في اخر الوقت او لا يدرك الجماعة في موضع اخر مضى على صلوته ولا يقطعها انتهى • والظاهر ان الكراهة تحريمية لتجويزهم رفض الصلوة لاجلها ولا ترفض لاجل المكروه تنزيها وسوى في فتح القدير بين الدرهم وما دونه في الكراهة ورفض الصلاة وكذا في النهاية والمحيط وفي الخلاصة ما يقتضي الفرق بينهما فانه قال وقدر الدرهم لا يمنع ويكون مسيئا وان كان اقل فالافضل ان يغسلها ولا يكون مسيئا انتهى واراد بالدرهم المثقال الذي وزنه عشرون قيراطا وعن شمس الائمة انه يعتبر في كل زمان درهمه والاول هو الصحيح كذا في السراج الوهاج واشار بقوله كعرض الكف ان المعتبر بسط الدرهم من حيث المساحة وهو قدر عرض الكف وصححه في الهداية وغيرها وقيل من حيث الوزن ووفق الهندواني بينهما بان رواية المساحة في الرقيق كالبول ورواية الوزن في الثخين واختار هذا التوفيق كثير من المشايخ وفي البدايع وهو المختار عند مشايخ ما وراء النهر وصححه الشارح الزيلعي والمصنف في الكافي وصاحب المجتبى واقره عليه في فتح القدير لان اعمال الروايتين اذا امكن اولى خصوصا مع مناسبة هذا التوزيع وروي ان عمر رضي الله عنه سئل عن قليل النجاسة في الثوب فقال اذا كان مثل ظفري هذا لا يمنع جواز الصلاة حتى يكون اكثر منه وظفره كان مثل المثقال كذا في السراج الوهاج وقال النخعي ارادوا ان يقولوا مقدار المقعدة فاستقبحوا ذلك وقالوا مقدار الدرهم والمراد بعرض الكف ما وراء مفاصل الاصابع كذا في غاية البيان وكل من هذه الروايات خلاف ظاهر الرواية فانه لم يذكر في ظاهر الرواية صريحا ان المراد من الدرهم من حيث العرض او الوزن وانما خرج في الهداية رواية

قوله والمعتبر وفي التجنيس شرع فيها ومعه ثوب قد اصابه دهن نجس اقل من قدر الدرهم فانبسط حتى صار اكثر منه فسدت صلاته بالاجماع انتهى نهر

الوزن لانها صريحة في النوادر ورواية الوزن ليست صريحة انما اشير اليها في كتاب الصلاة حيث قال الدرهم الكبير المثقال البيان في البدايع ولم يصرح المصنف رحمه الله بما يثبت به التغليظ والتخفيف وفيه اختلاف فعند ابي حنيفة التخفيف والتغليظ بتعارض النصين وعدمه وقالا بالاختلاف وعدمه كذا في المجمع وحاصله انه ان ورد نص واحد بنجاسة شيء فهو مغلظ وان تعارض نصان في طهارته ونجاسته فهو مخفف عنده وعندهما ان اتفق العلماء على النجاسة فهو مغلظ وان اختلفوا فهو مخفف هكذا تواردت كلمتهم وزاد في الاختيار في تفسير التغليظة عنده ولا حرج في اجتنابه وفي تفسيرها عندهما ولا بلوى في اصابته فظهر به ان عنده لا يكون التخفيف بالتعارض يكون بعموم البلوى بالنسبة الى جنس المكلفين وان ورد نص واحد في نجاسته من غير معارض وكذا عندهما لا يكون التخفيف بالاختلاف يكون ايضا بعموم البلوى في اصابته وان وقع الاتفاق على النجاسة فيقع الاتفاق على صدق القضية المشهورة المنقولة في الكافي وهي ان ما عمت بليته خفت قضيته نعم قد يقع النزاع بينه وبينهما في وجود هذا المعنى في بعض الاعيان فيختلف الجواب بسبب ذلك ثم قال ابن الملك في شرح المجمع اذا كان النص الوارد في نجاسة شيء يضعف حكمه بمخالفة الاجتهاد عندهما فيثبت به التخفيف فتضعفه بما اذا ورد نص اخر لانه يكون بطريق اولى فيكون حينئذ التخفيف بتعارض النصين اتفاقا وانما يتحقق الاختلاف في ثبوت التخفيف بالاختلاف فعنده لا يثبت وعندهما يثبت واقره عليه ابن امير حاج في شرح منية المصلي قال وكان من هنا والله اعلم قال في الكافي ولا يظهر الاختلاف في غير الروث والخثي لثبوت الخلاف المذكور مع فقد تعارض النصين ثم على طرد انه يثبت التخفيف عندهما بالتعارض كما باختلاف المجتهدين ينقدح الحاجة الى الاعتذار لمحمد عن قوله بطهارة بول الحيوان الماكول ثم لا يخفى ان المراد باختلاف العلماء المقتضي للتخفيف عندهما الخلاف المستقر بين العلماء الماضين من اهل الاجتهاد وقيل وجودهما او الكائنين في عصرهما لا ما هو اعم من ذلك انتهى واورد بعضهم على قول ابي حنيفة سؤر الحمار فان تعارض النصين قد وجد فيه مع انه لم يقل بالنجاسة اصلا وعلى قولهما المني فانه مغلظ اتفاقا مع وجود الاختلاف وفي الكافي وخفة النجاسة تظهر في الثياب لا في الماء انتهى • والبدن كالثياب واراد بالدم الدم المسفوح غير دم الشهيد فخرج الدم الباقي في اللحم المهزول اذا قطع والباقي في العروق والدم الذي في الكبد الذي يكون مكنا فيه لا ما كان من غيره واما دم قلب الشاة ففي روضة الناطفي انه طاهر كدم الكبد والطحال وفي القنية انه نجس وقيل طاهر وخرج الدم الذي لم يسل من بدن الانسان كما سياتي ودم البق والبراغيث والقمل وان كثر ودم السمك على ما ياتي ودخل دم الحيض والنفاس والاستحاضة وكل دم اوجب الوضوء او الغسل ودم الحلمة والوزغ وقيده في الظهيرية بان يكون سائلا وفي المحيط ودم الحلمة نجس وهي ثلاثة انواع قراد وحمنانة وحلمة فالقراد اصغر انواعه والحمنانة اوسطه والحلمة اكبرها وكلها دم كل عرق نجس وكذا الدم السائل من سائر الحيوانات • واما دم الشهيد فهو طاهر ما دام عليه فاذا ابين منه كان نجسا كذا في الظهيرية حتى لو حمله مطلقا به في الصلوة صحت واراد بالبول كل بول سواء كان بول ادمي او غيره الا بول الخفاش فانه طاهر كما سياتي والا بول ما يؤكل لحمه فانه سيصرح بتخفيفه واطلقه فشمل بول الصغير الذي لم يطعم وشمل بول الهرة والفارة وفيه اختلاف ففي البزازية بول الهرة او الفارة اذا اصاب الثوب لا يفسد وقيل ان زاد على قدر الدرهم افسد وهو الظاهر انتهى وفي الخلاصة اذا بالت الهرة في الاناء او على الثوب تنجس وكذا بول الفارة وقال الفقيه ابو جعفر ينجس الاناء دون الثوب انتهى وهو حسن لعادة تخمير الاواني كذا في فتح القدير وفي المحيط وخرء الفارة وبولها نجس لانه يستحيل الى نتن وفساد والاحتراز عنه ممكن في الماء وغير ممكن في الطعام والثياب فصار معفوا فيهما انتهى وهو يفيد ان المراد بقول ابي جعفر ينجس الاناء اي اناء الماء لا مطلق الاناء • وفي فتاوى قاضي خان بول الهرة والفارة وخرؤها نجس في اظهر الروايات يفسد الماء والثوب وبول الخفافيش وخرؤه لا يفسد لتعذر الاحتراز عنه انتهى وبهذا كله ظهر ان مراد صاحب التجنيس بنقل الاتفاق بقوله بال السنور في البئر نزح كله لان بوله نجس باتفاق الروايات وكذا لو اصاب الثوب افسده باتفاق الروايات الظاهرة لا مطلقا لوجود الخلاف كما علمت • وفي الظهيرية وبول الخفافيش ليس بنجس للضرورة وكذلك بول الفارة لانه لا يمكن التحرز عنه انتهى • وهو صريح في نفي النجاسة ثم قال اخرا وبول الهرة نجس الا على قول شاذ وفيها ايضا ومرارة كل شيء كبوله وجرة البعير حكمها حكم سرقينه لانه تواري في جوفه والجرة بالكسر ما يخرجه البعير من جوفه

طهارة بول الخفاش وكذا الفارة

الى غيره فيما كله ثانيا والسرقين الزبل واشار بالبول الى ان كل ماخرج من بدن الانسان مما يوجب خروجه الوضوء
او الغسل فهو مغلظ كالغايط والبول والمني والمذي والودي والقيح والصديد والقي اذا ملا الفم اما ما دونه فطاهر
على الصحيح وقيد بالخمر لان بقية الاشربة المحرمة كالطلا والسكر ونقيع الزبيب فيها ثلاث روايات في رواية مغلظة
وفي اخرى مخففة وفي اخرى طاهرة ذكرها في البدايع بخلاف الخمر فانه مغلظ باتفاق الروايات لان حرمتها قطعية
وحرمة غير الخمر ليست قطعية وينبغي ترجيح التغليظ للاصل المتقدم كما لا يخفى فلا فرق بين الخمر وغيرها وكون الحرمة فيه
ليست قطعية لا يوجب التخفيف لان دليل التغليظ لا يشترط ان يكون قطعيا واما قول صاحب الهداية بعد ذكر النجاسات
الغليظة لانها ثبتت بدليل مقطوع به فقال في فتح القدير معناه مقطوع بوجوب العمل به فالعمل بالظني واجب قطعا في
الفروع وان كان نفس وجوب مقتضاه ظنيا والاولى ان يريد دليل الاجماع انتهى وفي العناية المراد بالدليل
القطعي ان يكون سالما من الاسباب الموجبة للتخفيف من تعارض النصين وتجاذب الاجتهاد والضرورة المخففة
انتهى واشار بخرء الدجاج الى خرء كل طير لا يذرق في الهوا كالدجاج والبط لوجود معنى النجاسة فيه وهو كونه مستقذرا
لتغيره الى نتن وفساد رائحة فاشبه العذرة وفي الاوز عن ابي حنيفة روايتان روى ابو يوسف عنه انه ليس
بنجس وروى الحسن عنه انه نجس كذا في البدايع وفي البزازية وخرء البط ان كان يعيش بين الناس ولا يطير فكالدجاج
وان كان يطير ولا يعيش بين الناس فكالحمامة وقيد به لان خرء الطيور التي تذرق في الهوا نوعان فما يؤكل
لحمه كالحمام والعصفور فقد قدم في بحث الابار انه طاهر وما لا يؤكل لحمه كالصقر والبازي والحداة فسنذكر انه مخفف
وفيه خلاف بينه ان شاء الله تعالى وصرح ببول ما لا يؤكل لحمه مع كونه داخلا في عموم البلوى لئلا يتوهم ان
المراد بالبول بول الادمي ولا خلاف في نجاسته وانما الخلاف في بول ما يؤكل لحمه كما سيأتي واشار بالروث
والخثي الى نجاسة خرء كل حيوان غير الطيور فالروث للحمار والفرس والخثي للبقر والبعر للابل والغايط للادمي
ولا خلاف في تغليظ غايط الادمي ونجو الكلب ورجيع السباع واختلفوا فيما عداه فعنده غليظة لقوله عليه الصلاة
والسلام في الروثة انها ركس اي نجس ولم يعارض وعندهما خفيفة فان مالكا يرى طهارتها ولعموم البلوى لامتلاء
الطرق بخلاف بول الحمار وغيره مما لا يؤكل لحمه لان الارض تنشفه حتى رجع محمد اخرا الى انه لا يمنع الروث وان فحش
لما دخل الري مع الخليفة وراى بلوى الناس من امتلاء الطرق والخانات بها وقاس المشايخ على قوله هذا طين بخارى
لان ممشى الناس والدواب فيها وعند ذلك يروى رجوعه في الخف حتى اذا اصابته عذرة يطهر بالدلك وفي
الروث لا يحتاج الى الدلك عنده ولابي حنيفة ان الموجب للعمل النص لا الخلاف والبلوى في النعال وقد ظهر اثرها
حتى طهرت بالدلك فاثبات امر زايد على ذلك يكون بغير موجب وما قيل ان البلوى لا تعتبر في موضع النص
عنده كبول الانسان ممنوع بل تعتبر اذا تحققت بالنص النافي للحرج وهو ليس معارضة للنص بالراي كذا في فتح القدير
وفي الظهيرية والشعير الذي يوجد في بعر الابل والشاة يغسل ويؤكل بخلاف ما يوجد في خثي البقر لانه لا صلابة فيه
خبز وجد في خلاله خرء الفارة فان كان صلبا يرمي ويؤكل الخبز لانه طاهر ثم قال خرء الفارة اذا وقع في اناء
الدهن او الماء لا يفسده وكذلك لو وقع في الحنطة انتهى وقد تقدم انه يفسده وفيها ايضا البعر اذا وقع في الحلب
عند الحلب فرمي قبل التفتت لا ينجس وفي البزازية مشى في الطين او اصابه لا يجب في الحكم غسله ولو صلى به جاز
ما لم يتبين اثر النجاسة والاحتياط في الصلوة التي هي وجه دينه ومفاتيح رزقه واول ما يسال في الموقف
واول منزل الاخرة لا غاية له ولهذا قلنا حمل المصلي الى السجادة اولى من تركه في زماننا دخل مربطا واصاب
رجله الارواث جازت الصلاة معه ما لم يفحش انتهى وهو ترجيح لقولهما في الارواث كما لا يخفى وقد نقلوا في كتب الفتاوى
والشروح فروعا وضعوا على النجاسة ولم يصرحوا بالتغليظ والتخفيف والظاهر انها مغلظة وانها المرادة عندهم
ودخل فيها بعض الطاهرات تبعا في الذكر فمنها الاسار النجسة ومنها ما في فتاوى الظهيرية جلد الحية نجس وان كانت
مذبوحة لان جلدها لا يحتمل الدباغة قميصها فانه طاهر والدودة الساقطة من السبيلين نجسة بخلاف الساقطة من اللحم
من اللحم فانها طاهرة الحمار اذا شرب من العصير لا يجوز شربه الريح اذا مرت بالعذرات واصابت الثوب
المبلول تنجس ان وجدت رائحة النجاسة فيه وما يصيب الثوب من بخارات النجاسات قيل تنجس الثوب
بها وقيل لا ينجس وهو الصحيح ولو اصاب الثوب ما سال من الكنيف فالاحب ان يغسله ولا يجب ما لم يكن اكبر رايه انه نجس
جلدة الادمي اذا وقعت في الماء القليل تفسده اذا كانت قدر الظفر والظفر لو وقع بنفسه لا يفسده الحكم في الميت نجس قبل
الغسل وبعده وكذلك الميت وعظم الادمي نجس وعن ابي يوسف انه طاهر والاذن المقطوعة والسن المقلوعة طاهر فان
في حق صاحبها وان كانتا اكثر من قدر الدرهم وهذا قول ابي يوسف وقال محمد في الاسنان الساقطة انها نجسة اذا
كانت اكثر من قدر الدرهم وفي قياس قوله الاذن نجس وبه ناخذ وقال محمد في صلوة الاثر سن وقعت في الماء القليل
يفسد والماء الطحن في الحنطة لا يؤكل وعن ابي يوسف ان سنه طاهر في حقه حتى اذا اثبتها جازت الصلوة وان اثبت
سن غيره لا يجوز وقال بينهما فرق وان لم يحضرني وسن الكلب والثعلب طاهرة وجلد الكلب نجس وشعره طاهر هو
المختار وماء فم الميت نجس بخلاف ماء فم النايم فانه طاهر انتهى وفي الخلاصة ولو استنجى بالماء ولم يمسحه في المنديل حتى فسا
اختلف المشايخ فيه وعامة المشايخ على انه لا ينجس والمختار انه ينجس وكذا لو لم يستنج ولكن ابتل السراويل بالعرق
او بالماء ثم فسا وفي فتاوى قاضي خان ماء الطابق نجس قياسا وليس بنجس استحسانا وصورته اذا احرقت العذرة
في بيت فاصاب ماء الطابق ثوب انسان لا يفسده استحسانا ما لم يظهر اثر النجاسة فيه وكذا الاصطبل اذا كان حارا وعلى
كوته طابق او بيت البالوعة اذا كان عليه طابق وتقاطر منه وكذا الحمام اذا اهريق فيه النجاسات فعرق حيطانها
وكوتها وتقاطر وكذا لو كان في الاصطبل كوز معلق فيه ماء فترشح في اسفل الكوز في القياس يكون نجسا لان البلة
في اسفل الكوز صارت نجسا بخار الاصطبل وفي الاستحسان لا ينجس لان الكوز طاهر والماء الذي فيه طاهر فما
ترشح منه يكون طاهرا اذا صلى ومعه فارة او هرة او حية تجوز صلاته وقد اساء وكذلك كل ما يجوز التوضي بسؤره وان
كان في كمه ثعلب او جرو كلب لا تجوز صلاته لان سؤره نجس ثوب اصابه عصير ومضى على ذلك ايام جازت الصلاة فيه
عند علمائنا لانه لا يصير خمرا في الثوب والمسك حلال على كل حال يؤكل في الطعام ويجعل في الادوية ولا يقال ان المسك
دم لانها وان كانت دما فقد تغيرت فيصير طاهرا كرماد العذرة التراب الطاهر اذا جعل طينا بالماء النجس او على العكس
الصحيح ان الطين نجس ايهما كان نجسا واذا بسط الثوب الطاهر اليابس على ارض نجسة مبتلة فظهرت البلة في الثوب
لكن لم يصر رطبا ولا بحال لو عصر يسيل منه شيء متقاطر لكن موضع الندوة تعرف من ساير المواضع الصحيح انه لا يصير نجسا
وكذا لو لف الثوب النجس في ثوب طاهر والنجس رطب مبتل وظهرت ندوته في الثوب الطاهر لكن لم يصر بحال لو عصر يسيل
منه شيء متقاطر لا يصير نجسا انتهى وفي البزازية الفتوى على ان العبرة للطاهر ايهما كان في مسالة التراب الطاهر اذا
جعل طينا بالماء النجس او عكسه فهو مخالف لتصحيح قاضي خان المتقدم وذهاطر الحمامات فيه لا يفسده عند الامام وفي
غيره يفسده بالاتفاق وعليه الفتوى وفي السراج الوهاج غسالة الميت نجسة اطلق ذلك محمد في الاصل والاصح انه اذا لم
يكن على بدنه نجاسة يصير الماء مستعملا ولا يكون نجسا الا ان محمدا انما اطلق ذلك لان بدن الميت لا يخلو عن نجاسة
غالبا ودخان النجاسة اذا اصاب الثوب او البدن فيه اختلاف والصحيح انه لا ينجسه بيض ما لا يؤكل لحمه اذا انكسر على
ثوب انسان فاصابه من مائه ومخه فيه اختلاف منهم من قال انه نجس اعتبارا بلحم ما لا يؤكل ولبنه لانه محرم الاكل ومنهم من قال
هو طاهر اعتبارا ببيض الدجاجة الميتة انتهى وفي المجتبى وفي نجاسة القيء وماء البير التي وقعت فيها فارة وماتت روايتان
وسؤر سباع الطير غليظة وغسالة النجاسة في المرات الثلاث غليظة على الاصح وان كانت الاولى تطهر بالثلاث والثانية
بالثنتين والثالثة بالواحدة انتهى وفيما عدا الاخيرة نظر بل الراجح التغليظ في القيء وماء البير المتنجس واما سؤر سباع الطير
فليس بنجس اصلا بل هو مكروه وفي عمدة الفتاوى للصدر الشهيد فارة ماتت في الخمر وخللت طاب الخل في رواية هو الصحيح
فارة ماتت في السمن الجامد يقور ما حولها ويرمى ويؤكل الباقي فان كان مايعا لا يؤكل ويستصبح به ويدبغ به الجلد
والشرب معفو عنه وودك الميتة يستصبح به ولا يدبغ به الجلد انتهى وفي عمدة الفتاوى اذا وجد في القمقمة فارة ولا يدرى
انها متى ماتت ام في الجرة ام في البير يحيل على القمقمة انتهى وفي ماال الفتاوى ماء المطر اذا امر على العذرات لا ينجس الا ان
تكون العذرة اكثر من الارض الطاهرة او تكون العذرة عند الميزاب اذا فسا في السراويل وضع معه قال بعضهم لا يجوز لان
في الريح اجزاء لطيفة فتدخل اجزاء الثوب وقيل ان الشيخ الامام شمس الايمة الحلواني كان يصلي من غير السراويل ولا نادر
فعله الا التحرز من الخلاف والفتوى انه يجوز سواء كان السراويل رطبا وقت الفسوة او يابسا اذا راى على ثوب

قوله وهو الصحيح فينبغي ان يحكم بنجاسة الثوب بالنجس اذا ... العكس كما هو الحكم في البخارة

عيره بنجاسة اكثر من قدر الدرهم يجزيه ولا يبيعه تركه جلد مرارة الغنم نجس ومرارته وبوله سواء عند محمد طاهر وعندهما نجس ومثانة الغنم حكمها حكم بوله حتى لا تجوز الصلاة معها اذا زاد على قدر الدرهم قطرة خمر وقعت في دن خل لا يحل شربه الا بعد ساعة ولو صب كوز من خمر في دن من خل ولا يوجد له طعم ولا رائحة حل الشرب في الحال السلق والسلجم المطبوخ في رماد العذرة نجس عند ابي يوسف انتهى وانما اكثرنا من هذه الفروع للحاجة اليها ولكون الطهارة من المهمات ولهذا ورد ان اول شيء يسال عنه العبد في قبره الطهارة **قوله** وما دون ربع الثوب من مخفف كبول ما يؤكل والفرس وخرء طير لا يؤكل اي عفي ما كان من النجاسات اقل من ربع الثوب المصاب اذا كانت النجاسة مخففة لان التقدير فيهما بالكثير الفاحش للمنع على ما روي عن ابي حنيفة على ما هو دابه في مثله من عدم التقدير وهو ما يستكثره الناظر ويستفحشه حتى روي عنه انه كره تقديره وقال الفاحش يختلف باختلاف طباع الناس لكن لما كان الربع ملحقا بالكل في بعض الاحكام كمسح الراس وانكشاف العورة الحق به هنا وبالكل يحصل الاستفحاش فكذا بما قام مقامه وهو رواية عن ابي حنيفة ايضا وصححه الشارح وغيره وفي الهداية وعليه الاعتماد واختاره في فتح القدير وقال انه احسن لاعتبار الربع كثيرا كالكل ثم اختلفوا في كيفية اعتبار الربع على ثلاثة اقوال فقيل ربع طرف اصابته النجاسة كالذيل والكم والدخريص ان كان المصاب ثوبا وربع العضو المصاب كاليد والرجل ان كان بدنا وصححه صاحب التحفة والمحيط والبدايع والمجتبى والسراج الوهاج وفي الحقايق وعليه الفتوى وقيل ربع جميع الثوب والبدن وصححه صاحب المبسوط وقيل ربع ادنى ثوب تجوز فيه الصلوة كالميزر وهو رواية عن ابي حنيفة قال شارح القدوري الامام البغدادي الاقطع وهذا اصح ما روي فيه من غيره انتهى لكنه قاصر على الثوب ولم يفد حكم البدن فقد اختلف التصحيح كما ترى لكن ترجح الاول بان الفتوى عليه وفي فتح القدير ما يقتضي التوفيق بين القولين الاخيرين بان يكون المراد من اعتبار ربع جميع الثوب الساتر لجميع بدنه الذي هو عليه وان كان الذي هو عليه ادنى ما تجوز فيه الصلوة اعتبر ربعه لانه الكثير بالنسبة الى المصاب انتهى وهو حسن جدا ولم ينقل القول الاول اصلا ومثل المصنف للمخففة بثلاثة الاول بول ما يؤكل لحمه وهو مخفف عندهما طاهر عند محمد لحديث العرنيين وابو يوسف قال بالتخفيف لاختلاف العلماء على اصله وابو حنيفة قال به ايضا لتعارض النصين وهما حديث العرنيين وحديث استنزهوا البول وفي الكافي فان قيل تعارض النصين كيف يتحقق وحديث العرنيين منسوخ عنده قلنا انه قال ذلك رايا ولم يقطع به فيكون صورة التعارض ثابتة انتهى وهو احسن مما اجاب به في النهاية فان صاحب العناية قد رده فليراجعها الثاني بول الفرس وهو داخل فيما قبله لكن لما كان في اكل لحمه اختلاف صرح به لئلا يتوهم انه داخل في بول ما لا يؤكل لحمه عند الامام فيكون مغلظا وليس كذلك فانه مخفف عندهما طاهر عند محمد كبول ما يؤكل وانما كره الامام لحمه اما تنزيها او تحريما على اختلاف التصحيح لانه آلة الجهاد لا لان لحمه نجس بدليل ان سوره طاهر اتفاقا والثالث خرء طير لا يؤكل وقد اختلف الامامان الهندواني والكرخي فيما نقلاه عن ابي حنيفة فروى الهندواني انه مخفف عند الامام مغلظ عندهما وروى الكرخي انه طاهر عندهما مغلظ عند محمد وقيل ان ابا يوسف مع ابي حنيفة في التخفيف ايضا فاتفقوا على انه مغلظ عند محمد واما ابو يوسف فله ثلاث روايات الطهارة والتغليظ والتخفيف واما ابو حنيفة فروايتان التخفيف والطهارة واما التغليظ فلم ينقل عنه وصحح قاضي خان في شرح الجامع الصغير انه نجس عند ابي حنيفة وابي يوسف حتى لو وقع في الاناء القليل افسده وقيل لا يفسده لتعذر صون الاواني عنه وصحح الشارح وجماعة رواية الهندواني فالتخفيف عنده لعموم البلوى وهي موجبة للتخفيف واما التغليظ عندهما فاستشكله الشارح الزيلعي بان اختلاف العلماء يورث التخفيف عندهما وقد وجد فانه طاهر في رواية عن ابي حنيفة وابي يوسف فكان للاجتهاد فيه مساغ انتهى وقد يجاب عنه بضعف رواية الطهارة كما قدمناه وان صححها بعضهم كما سياتي فلم يعد اختلافا وصحح صاحب المبسوط رواية الكرخي وهي الطهارة عندهما وكذا صححه في الحقايق والاولى اعتماد التصحيح الاول لموافقته لما في المتون ولهذا قال شارح المنية تلميذ المحقق ابن الهمام تصحيح النجاسة اوجه ووجهه المحقق في فتح القدير بان الضرورة فيه لا تؤثر اكثر من ذلك فانه قل ان يصل الى ان يفحش فيكفي تخفيفه انتهى والخرء واحد الخروء مثل قرء وقروء عن الجوهري بالضم كجند وجنود والواو بعد الراء غلط والهندواني بضم الهاء في نسخة معتبرة وفي المنظومة للنسفي بكسرها وهذه النسبة الى الهندوان بكسر الهاء محلة ببلخ يقال له باب

الهندوان

عبارة المؤلف في الاشباه رأى في ثوب غيره نجاسة مانعة ان غلب على ظنه انه لو اخبره ازالها وجب والا فلا ٥

ورد ان اول شيء يسال العبد في قبره الطهارة

الهندوان ينزل فيه الغلمان والجواري التي تجلب من الهندوان فلعله ولد هنالك كذا في الحقايق وفي الفتاوى الظهيرية وان اصابه بول الشاة وبول الادمي تجعل الخفيفة تبعا للغليظة انتهى **قوله** ودم السمك ولعاب البغل والحمار وبول انتضح كرؤس الابر اي وعفي دم السمك وما عطف عليه اما دم السمك فلانه ليس بدم على التحقيق وانما هو دم صورة لانه اذا يبس يبيض والدم يسود وايضا الحرارة خاصية الدم والبرودة خاصية الماء فلو كان للسمك دم لم يدم سكونه في الماء اطلقه فشمل السمك الكبير اذا سال منه شيء فان ظاهر الرواية طهارة دم السمك مطلقا وعن ابي يوسف نجاسته مطلقا وانه مقدر بالكثير الفاحش وعنه نجاسة دم الكبير وما عن ابي يوسف ضعيف ذكره في المبسوط وتقدم الكلام على انواع الدماء واحكامها واما لعاب البغل والحمار فقد قدمنا الكلام عليه في الاسار في الجميع وتجويز بالخفيفة لعاب البغل والحمار وطهراه والظاهر من غاية البيان انه رواية عن ابي يوسف وان ظاهر الرواية عنه كقولهما واما البول المنتضح قدر رؤس الابر فمعفو عنه للضرورة وان امتلا الثوب وعن ابي يوسف وجوب غسله اطلقه فشمل ما اذا اصابه ماء فكثر فانه لا يجب غسله ايضا وشمل بوله وبول غيره وقيد برؤس الابر لانه لو كان مثل رؤس المسلة منع وفي الكافي قيل قوله رؤس الابر يدل على ان الجانب الاخر من الابر معتبر وليس كذلك بل لا يعتبر الجانبان وبه اندفع ما في التبيين وحكى القول الاول في فتح القدير عن الهندواني قال وغيره من المشايخ لا يعتبر الجانبان دفعا للحرج واشار الى ما قالوا لو القى عذرة او بولا في ماء فانتضح عليه ماء من وقعها لا ينجس ما لم يظهر لون النجاسة او يعلم انه البول وما ترشش على الغاسل من غسالة الميت مما لا يمكنه الامتناع عنه ما دام في علاجه لا ينجسه لعموم البلوى بخلاف الغسالات الثلاث اذا استنقعت في موضع فاصابت شيئا نجسته كذا في فتح القدير فالبول في المختصر قيد احترازي وقد قدمنا التصحيح في غسالة الميت قريبا وقد اطلق المصنف رحمه الله العفو على الكل مع ان هذه الثلاثة طاهرة فتعقبه الشارح الزيلعي لان العفو يقتضي النجاسة وقد يجاب بانها هنا ذكرت بطريق الاستطراد والتبعية ولا بس لتصريحه في الكافي بالطهارة او لانه لم يقع الاتفاق على طهارتها كما قدمناه وانتضح بمعنى ترشش وفي القنية والبول الذي يصيب الثوب مثل رؤس الابر اذا اتصل وانبسط وزاد على قدر الدرهم ينبغي ان يكون كالدهن النجس اذا انبسط ابوال البراغيث لا يمنع جواز الصلاة ومشى في السوق فابتل قدماه بما رش به السوق يصلي ولم يجزه لان النجاسة غالبة في اسواقنا وقيل يجزئه وعن ابي نصر الدبوسي طين الشارع ومواطئ الكلاب فيه طاهر وكذا الطين المسرقن وردغة طريق فيها نجاسة طاهرة الا اذا راى عين النجاسة قال رحمه الله وهو صحيح من حيث الرواية وقريب من حيث المنصوص عن اصحابنا انتهى **قوله** والنجس المرئي يطهر بزوال عينه الا ما يشق اي يطهر محله بزوال عينه لان نجس المحل باعتبار العين فيزول بزوالها والمراد بالمرئي ما يكون مرئيا بعد الجفاف كالدم والعذرة وما ليس بمرئي هو ما لا يكون مرئيا بعد الجفاف كالبول كذا في غاية البيان وهو معنى ما وقع في الذخيرة بان المرئية هي التي لها جرم وغير المرئية هي التي لا جرم لها واطلقه فشمل ما اذا زالت العين بمرة واحدة فانه يكتفي بها وهذا هو الظاهر وفيه اختلاف المشايخ واشار وانها لو لم تزل بالثلاث فانه يزيد عليها الى ان تزول العين وانما قال يطهر بزوال عينه ولم يقل بغسله ليشمل ما يطهر من غير غسل مما قدمه من طهارة الخف بالدلك والمني بالفرك والسيف بالمسح والارض باليبس ففي هذا كله لا يحتاج الى الغسل بل يكفي في ذلك زوال العين من غير غسل كذا في السراج الوهاج والمراد بقوله الا ما يشق استثناء ما يشق ازالته من اثر النجاسة لا من عينها ولهذا قال في النهاية ثم الذي وقع منه الاستثناء غير مذكور لفظا الا انه استثناء الاثر من العين لا يصح لانه ليس من جنسه فكان تقديره فطهارته زوال عينه واثره الا ان يبقى من اثره وحذف المستثنى منه في المثبت جائز اذا استقام المعنى كقولك قرات الا يوم كذا انتهى وفي العناية انه استثناء العرض من العين فيكون منقطعا انتهى فقد افاد صحته من غير هذا التقدير لان الاستثناء المنقطع صحيح عند اهل العربية كالمتصل ومنهم من رجعه الى المتصل بالتقدير ولعل صاحب النهاية مال اليه والمراد بالاثر اللون والريح فان شق ازالتهما سقطت وتفسير المشقة ان يحتاج في ازالته الى استعمال غير الماء كالصابون والاشنان او الماء المغلي بالنار كذا في السراج وظاهر ما في غاية البيان انه يعفى عن الرائحة بعد زوال العين مطلقا واما اللون فان شق ازالته يعفى ايضا والا فلا وفي فتح القدير وقد يشكل على الحكم المذكور وهو ان بقاء الاثر الشاق لا يضر مسالة التخمير حيث فيه خمر غسل ثلاثا يطهر اذا لم يكن فيه رائحة الخمر لانه لم يبق فيه اثرها فان بقيت رائحتها لا يجوز ان يجعل فيه من المايعات سوى الخل لانه بجعله فيه يطهر وان لم يكن

الا ان ما فيه من الخمر يتخلل بالخل الا ان اخر كلامه افاد ان بقاء رائحتها فيه بقيام بعض اجزائها وعلى هذا قد يقال في كل
ما فيه رائحة كذلك وفي الخلاصة الكوز اذا كان فيه خمر تطهيره ان يجعل فيه الماء ثلاث مرات كل مرة ساعة وان كان
جديدا عند ابي يوسف يطهر وعند محمد لا يطهر ابدا انتهى من غير تفصيل بين بقاء الرائحة اولا والتفصيل احوط انتهى ما في
فتح القدير وفي فتاوى قاضي خان المرأة اذا اختضبت بحناء نجس فغسلت ذلك الموضع ثلاثا بماء طاهر يطهر لانها اتت
بما في وسعها وينبغي ان لا يكون طاهرا ما دام يخرج منه الماء الملون بلون الحناء انتهى وظاهره ان المذهب الطهارة
وان لم ينقطع اللون وظاهر ما في فتح القدير ان ما ذكره بصيغة ينبغي هو المذهب فانه قال قالوا لو صبغ ثوبه او يده
بصبغ او حناء نجسين فغسل الى ان صفا الماء يطهر مع قيام اللون وقيل يغسل بعد ذلك ثلاثا انتهى وفي المجتبى غسل يده
من دهن نجس طهرت ولا يضر اثر الدهن على الاصح تنجس العسل يلقى في قدر ويصب عليه الماء ويغلي حتى يعود الى
مقداره الاول هكذا ثلاثا قالوا وعلى هذا الدبس انتهى والحق الاثر الشاق فيما اذا كان كثيرا فانه معفو عنه كما
في الكافي **قوله** وغيره بالغسل ثلاثا والعصر في كل مرة اي غير المرئي من النجاسة يطهر بثلاث غسلات والعصر
في كل مرة لان التكرار لا بد منه للاستخراج ولا يقطع بزواله فاعتبر غالب الظن كما في امر القبلة وانما قدروا بالثلاث
لان غالب الظن يحصل عنده فاقيم السبب الظاهر مقامه تيسيرا ويتايد ذلك بحديث المستيقظ من منامه حيث شرط الغسل
ثلاثا عند توهم النجاسة فعند التحقق اولى ولم يشترط الزيادة في المحقق لان الثلاث لو لم تكن لازالة النجاسة حقيقة
لم تكن رافعة للتوهم ضرورة كذا في الهداية والكافي • وفي غاية البيان ان التقدير بالثلاث ظاهر الرواية وظاهره
انه لو غلب على ظنه زوالها بمرة او مرتين لا يكفي وظاهر ما في الهداية اولا انه يكفي لانه اعتبر غلبة الظن واخرا انه لا بد
من الزيادة على الواحدة حيث قال لان التكرار لا بد منه للاستخراج والمفتى به اعتبار غلبة الظن من غير تقدير بعدد
كما صرح به في منية المصلي وصحح الامام الكرخي في مختصره بانه لو غلب على ظنه انها قد زالت بمرة اجزاه واختاره الامام
الاسبيجابي وذكر في البدائع ان التقدير بالثلاث ليس بلازم بل هو مفوض الى رايه وفي السراج اعتبار غلبة الظن
مختار العراقيين والتقدير بالثلاث مختار البخاريين والظاهر الاول ان لم يكن موسوسا وان كان موسوسا فالثاني
انتهى واشتراط العصر في كل مرة هو ظاهر الرواية لانه هو المستخرج كذا في الهداية وفي غير رواية الاصول يكتفي بالعصر
مرة واحدة وهو ارفق وعن ابي يوسف العصر ليس بشرط كذا في الكافي ثم اشتراط العصر فيما ينعصر انما هو فيما اذا
غسل الثوب في الاجانة اما اذا غمس الثوب في ماء جار حتى جرى عليه الماء طهر وكذا ما لا ينعصر ولا يشترط العصر
فيما ينعصر ولا التجفيف فيما لا ينعصر ولا يشترط تكرار الغمس وكذا الاناء النجس اذا جعله في النهر وملاه وخرج منه طهر ولو
تنجست يده بسمن نجس فغمسها في الماء الجاري وجرى عليها طهرت ولا يضره بقاء الاثر الدهن لانه طاهر في نفسه
وانما تنجس بمجاورة النجاسة بخلاف ما اذا كان الدهن ودك ميتة فانه يجب عليه ازالة اثره واما حكم الغدير فان
غمس الثوب فيه فانه يطهر وان لم ينعصر وهو المختار واما حكم الصب فانه اذا صب الماء على الثوب النجس ان
اكثر الصب بحيث يخرج ما اصاب الثوب من الماء وخلفه غيره ثلاثا فقد طهر لان الجريان بمنزلة التكرار والعصر و
المعتبر غلبة الظن هو الصحيح وعن ابي يوسف ان كانت النجاسة رطبة لا يشترط العصر وان كانت يابسة فلا بد
منه وهذا هو المختار كذا في السراج الوهاج وفي التبيين والمعتبر ظن الغاسل الا ان يكون الغاسل صغيرا او مجنونا
فيعتبر ظن المستعمل لانه هو المحتاج اليه انتهى وتعتبر قوة كل عاصر دون غيره خصوصا على قول ابي حنيفة ان قدرة
الغير غير معتبرة وعليه الفتوى فلو كانت قوته اكثر من ذلك الا انه لم يبالغ في العصر صيانة لثوبه عن التمزيق لرقته
قال بعضهم لا يطهر وقال بعضهم يطهر لمكان الضرورة وهو الاظهر كذا في السراج الوهاج لكن اختار قاضي خان في
فتاواه عدم الطهارة وفي فتح القدير ان اشتراط العصر فيما ينعصر مخصوص منه ما قال ابو يوسف في ازار الحمام اذا
صب عليه ماء كثير وهو عليه يطهر بلا عصر حتى ذكر عن الحلواني لو كانت النجاسة دما او بولا وصب عليه الماء كفاه على
قياس قول ابي يوسف في ازار الحمام لكن لا يخفى ان ذلك لضرورة ستر العورة فلا يلحق به غيره وتترك الروايات
الظاهرة فيه وقالوا في البساط النجس اذا جعل في نهر ليلة طهر وفي انه اذا لم يتهيأ له عصر الكرباس طهر كاللبد انتهى
ولا يخفى ان الازار المذكور ان كان متنجسا فقد جعلوا الصب الكثير بحيث يخرج ما اصاب الثوب من الماء ويخلفه غيره وليس

الاكتفاء به

ثلاثا قائما مقام العصر كما قدمناه عن السراج فحينئذ لا فرق بين ازار
الحمام وغيره منه

الاكتفاء به في الازار لاجل ضرورة الستر كما فهمه المحقق بل لما ذكرناه وظاهر ما في فتاوى قاضي خان ان الازار
ليس متنجسا وانما اصابه ماء الاغتسال من الجنابة على رواية نجاسة الماء المستعمل وعلى طاهر وعليه بني هذا الفرع واما على
طهارته فلا حاجة اليه اصلا كما لا يخفى والتقدير بالليلة في مسألة البساط لقطع الوسوسة والا فالمذكور في المحيط
قالوا البساط اذا تنجس فاجرى عليه الماء الى ان يتوهم زوالها طهر لان اجراء الماء يقوم مقام العصر انتهى ولم يقدر
بالليلة **قوله** وتثليث الجفاف فيما لا ينعصر اي ما لا ينعصر فطهارته غسله ثلاثا وتجفيفه في كل مرة لان للتجفيف اثرا في
استخراج النجاسة وهو ان يتركه حتى ينقطع التقاطر ولا يشترط فيه اليبس اطلقه فشمل ما تداخله اجزاء النجاسة اولا
اما الثاني فيغسل ويجفف في كل مرة كالجلد والخف والمكعب والجرموق والخزف والاجر والخشب الجديد واما القديم فيطهر
بالغسل ثلاثا دفعة واحدة وان لم يجف كذا ذكروه وفي فتح القدير وينبغي تقييد الخزفة بما اذا تنجست وهي رطبة اما
لو تركت بعد الاستعمال حتى جفت فانها كالجديدة لانه يشاهد اجتذابها حتى يظهر من ظاهرها انتهى وذكر الامام الاسبيجابي
وان كان ذلك الشيء الذي اصابه النجاسة صلبا كالحجر والاجر والخشب والاواني فانه يغسل مقدار ما يقع في اكبر رايه
انه قد طهر ولا توقيت فيه وانما حكم بطهارته اذا كان لا يوجد بعد ذلك طعم النجاسة ولا رائحتها ولا لونها فاذا وجد منها
احد هذه الاشياء الثلاثة فلا يحكم بطهارتها سواء كانت الانية من الخزف او من غيره جديدا كان او غير جديد وعزاه
صاحب المحيط الى اكثر المشايخ وهو باطلاقه يفيد ان الاثر فيه غير مغتفر وان كان يشق زواله بخلاف ما ذكروا في
الثوب ونحوه والتفرقة بينهما في هذا لا تعرى عن شيء ولعل وجه ذلك ان بقاء الاثر هنا دال على قيام شيء من
العين بخلاف الثوب ونحوه لجواز ان يكون الاكتساب فيه بسبب المجاورة واستمرت قائمة بعد اضمحلال العين منه
كذا في شرح المنية ويدل للتفرقة ما في الفتاوى الظهيرية وان بقي اثر الخمر يجعل فيه الخل حتى لا يبقى اثرها فيطهر انتهى وفي
الحاوي القدسي والاواني ثلاثة انواع خزف وخشب وحديد ونحوها وتطهيرها على اربعة اوجه حرق ونحت ومسح
وغسل فان كان الاناء من خزف او حجر وكان جديدا ودخلت النجاسة في اجزائه يحرق وان كان عتيقا يغسل
وان كان من خشب وكان جديدا ينحت وان كان عتيقا يغسل وان كان من حديد او صفر او زجاج او رصاص وكان
صقيلا يمسح وان كان خشنا يغسل انتهى • وفي الذخيرة وحكي عن الفقيه ابي اسحق الحافظ انه اذا اصابته النجاسة
البدن يطهر بالغسل ثلاث مرات متواليات لان العصر متعذر فقام التوالي في الغسل مقام العصر وفي شرح المنية والاظهر
ان كلا من التوالي والترك ليس بشرط في البدن وما يجري مجراه بعد التفريع على اشتراط الثلاث في ذلك وقد صرح به
في النوازل • وفي الذخيرة ما يوافقه واما على ان الاعتبار بغلبة الظن فعدم اشتراط كل منهما اظهر انتهى وفي عمدة الفتاوى
النجاسة اليابسة على الحصير تدلك وفي الرطبة يجري عليها الماء ثلاثا والاجراء كالعصر وفي فتاوى قاضي خان البردي اذا
تنجس ان كانت النجاسة رطبة تغسل بالماء ثلاثا ويقوم الحصير حتى يخرج الماء من ثقابه وان كانت النجاسة
قد يبست في الحصير تدلك حتى تلين النجاسة فتزول بالماء ولو كان الحصير من القصب ذكر انه يغسل ثلاثا فيطهر انتهى وحكم
في فتح القدير على الحصير الصقيلة كاكثر حصر مصر اما الجديدة المتخذة بما يشرب فثاني وفي المجتبى معزيا الى صلاة البقالي الحصير
يطهر بالمسح كالمراة والحجر • واما الاول اعني ما يتداخله اجزاء النجاسة فلا يطهر عند محمد ابدا ويطهر عند ابي يوسف كالخزفة
الجديدة والخشبة الجديدة والبردي والجلد دبغ بنجس والحنطة انتفخت من النجاسة فعند ابي حنيفة وابي يوسف تغسل ثلاثا
وتجفف في كل مرة على ما ذكرنا وقيل في الاخيرة فقط والسكين المموه بالنجس يموه ثلاثا بطاهر واللحم وقع في مرق نجاسة
حال الغليان يغلى ثلاثا فيطهر وقيل لا يطهر وفي غير حالة الغليان يغسل ثلاثا كذا في الظهيرية والمرقة لا خير فيها الا
ان تكون تلك النجاسة خمرا فانه اذا صب فيها خل حتى صارت كالخل حامضة طهرت وفي التجنيس طبخت الحنطة في الخمر
قال ابو يوسف تطبخ بالماء ثلاثا وتجفف في كل مرة وكذا اللحم وقال ابو حنيفة اذا طبخت بالخمر لا تطهر ابدا وبه يفتى انتهى
والكل عند محمد لا يطهر ابدا وفي الظهيرية ولو صبت الخمر في قدر فيها لحم ان كان قبل الغليان يطهر اللحم بالغسل ثلاثا وان
كان بعد الغليان لا يطهر وقيل يغلى ثلاث مرات كل مرة بماء طاهر ويجفف في كل مرة وتجفيفه بالتبريد الخبز الذي
عجن بالخمر لا يطهر بالغسل ولو صب فيه الخل وذهب اثرها يطهر الدهن النجس يطهر بالغسل ثلاثا وحيلته ان يصب الماء
عليه فيعلو الدهن هكذا يفعل ثلاث مرات • امراة تطبخ مرقة فجاء زوجها سكران وصب الخمر فيها فصبت المراة

فيها خلا ان صارت المرقة كالخل في الحموضة طهرت دجاجة شويت وخرج من بطنها شيء من الحبوب تنجس موضع الحبوب فتطهيره ان يطبخ ويبرد في كل مرة ثلث مرات بالماء الطاهر وكذلك البعر اذا وجد في حمل مشوي انتهى ما في الظهيرية وفي فتح القدير ولو القيت دجاجة حالة الغليان في الماء قبل ان يشق بطنها لتنتف او كرش قبل الغسل لا يطهر ابدا لكن على قول ابي يوسف يجب ان يطهر على قانون ما تقدم في اللحم قلت وهو سبحانه اعلم هو معلل بتشربهما النجاسة المتخللة بواسطة الغليان وعلى هذا اشتهر ان اللحم السميط بمصر نجس لا يطهر لكن العلة المذكورة لا تثبت حتى يصل الماء الى حد الغليان ويمكث فيه اللحم بعد ذلك زمانا يقع في مثله التشرب والدخول في باطن اللحم وكل من الامرين غير متحقق في السميط الواقع حيث لا يصل الماء الى حد الغليان ولا يترك فيه الا مقدار ما تصل الحرارة الى سطح الجلد فتنحل مسام السطح من الصوف بل ذلك الترك يمنع من جودة انقلاع الشعر فالاولى في السميط ان يطهر بالغسل ثلاثا لتنجس سطح الجلد بذلك الماء فانهم لا يحترسون فيه عن المنجس وقد قال شرف الائمة بهذا في الدجاجة والكرش والسميط مثلهما انتهى واعلم ان صاحب المحيط فصل فيما لا ينعصر بين ما لا يتشرب فيه النجس وما يتشرب فالاول يطهر بالغسل ثلاثا من غير تجفيف والثاني يحتاج الى التجفيف وبهذا اعلم ان المتن ليس على عمومه كما لا يخفى وفيه ايضا والمياه الثلاثة نجسة متفاوتة فالاول اذا اصاب شيئا يطهر بالثلاث والثاني بالمثنى والثالث بالواحد ويكون حكمه في الثوب الثاني مثل حكمه في الاول وان استنجى بالماء ثلاثا كان نجسا وان استعمل الماء بعد الانقاء صار مستعملا **قوله** وسن الاستنجاء بنحو حجر منق ذكره ههنا ولم يذكره في سنن الوضوء وان كان منها لان الاستنجاء ازالة النجاسة العينية وهو ازالة ما على السبيل من النجاسة وفي المغرب الاستنجاء مسح موضع النجو وهو ما يخرج من البطن او غسله ويجوز ان تكون السين للطلب اي طلب النجو ليزيله وقد علم من تعريفه ان الاستنجاء لا يسن الا من حدث خارج من احد السبيلين غير الريح لان بخروج الريح لا يكون على السبيل شيء فلا يسن منه بل هو بدعة كما في المجتبى ولا من النوم والفصد واليه اشار في شرح الوقاية لكن يرد عليه الحصى الخارج من احد السبيلين فانه يدخل تحت ضابطه والحال انه لا يسن الاستنجاء له صرح به في السراج الوهاج واما وان الاستنجاء لا يكون الا سنة وصرح في النهاية بانه سنة مؤكدة فلا يكون فرضا وعلى هذا فما ذكره في السراج الوهاج من ان الاستنجاء خمسة انواع اربعة فريضة وواحد سنة فالاول من الحيض والنفاس والجنابة واذا تجاوزت النجاسة مخرجها وواحد سنة وهو ما اذا كانت النجاسة مقدار المخرج فان الثلاثة الاول من باب ازالة الحدث ان لم يكن شيء على المخرج وان كان شيئا فهو من باب ازالة النجاسة الحقيقية من البدن غير السبيلين فلا يكون من باب الاستنجاء وان كان على احد السبيلين شيء فهو سنة لا فرض واما الرابع فهو من ازالة النجاسة من البدن وقد علمت انه ليس من باب الاستنجاء فلم يبق الا القسم المسنون واشار بقوله منق الى ان المقصود هو الانقاء ولهذا انه لا حاجة الى التقييد بكيفية من المذكورة في الكتب كحو اقباله بالحجر في الشتاء وادباره به في الصيف لاسترخاء الخصيتين فيه لا في الشتاء وفي المجتبى المقصود الانقاء فيختار ما هو الابلغ والاسلم عن زيادة التلوث انتهى فالاولى ان يقعد مستريحا كل الاسترخاء الا ان كان صائما وكان الاستنجاء بالماء ولا يتنفس اذا كان صائما ويحترز من دخول الاصبع المبتلة كل ذلك يفسد الصوم وفي كتاب الصوم من الخلاصة انما يفسد اذا وصل الى موضع الحقنة وقل ما يكون ذلك انتهى ولكمال فيه ينبغي ان ينشف المحل قبل ان يقوم ويستحب لغير الصائم ايضا حفظ الثوب من الماء المستعمل ويغسل يديه قبل الاستنجاء وبعده وينبغي ان يخطو بتلك خطوات والمقصود ان يستبرى وفي المبتغى والاستبراء واجب ولو عرض له الشيطان كثيرا لا يلتفت اليه بل ينضح فرجه بماء او سراويله حتى اذا شك حمل البلل على ذلك النضح ما لم يتيقن خلافه وبالماء البارد في الشتاء افضل بعد تحقق الازالة به ولا يدخل الاصبع قيل يورث الباسور والمراة كالرجل تغسل ما ظهر منها ولو غسلت براحتها كفاها كذا في فتح القدير ولا تدخل المراة اصبعها فيها للاستنجاء كذا في الخانية واراد المصنف بالسنة السنة المؤكدة كما هو مذكور في الاصل ولو تركه صحت صلاته قال في الخلاصة بناء على ان النجاسة القليلة عفو عندنا وعلى هذا فصلوا بين النجاسة التي على موضع الحدث والتي على غيره في غير موضع الحدث اذا تركها يكره وفي موضعه اذا تركها لا يكره وما عن انس كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يدخل الخلاء فاحمل انا وغلام نحوي اداوة من ماء وعنزة فيستنجي بالماء متفق عليه ظاهر في المواظبة بالماء مقتضاه كراهة تركه كذا في فتح القدير وهو مبني على ان صيغة كان يفعل مفيدة للتكرار وفيه خلاف بين الاصوليين والمختار الذي عليه الاكثرون والمحققون من الاصوليين ان لفظة كان لا يلزم منها الدوام ولا التكرار وانما هي فعل ماض تدل على وقوعه فان دل دليل على التكرار عمل به والا فلا تقتضيه بوضعها وقد قالت عائشة رضي الله عنها كنت اطيب رسول الله صلى الله عليه وسلم

قال ابن الضياء في شرح المجمع الاستنجاء والاستجمار والاستطابة عبارات عن ازالة الخارج من السبيلين عن مخرجه ويسمى ازالة ذلك استجمارا وهو طلب الجمرة وهي الحجر الصغير والطين وتسمى استطابة وهو طلب الطيب والطهارة والقدوري وقد تابعه سماها استنجاء وهو ماخوذ من النجو وهو المكان المرتفع فكان الرجل اذا اراد قضاء حاجته يستتر بنجوة او ماخوذ من نجوت الشجر وانجيتها اي قطعتها كانه يقطع الاذى عن نفسه انتهى

طله قبل ان يطوف ومعلوم انه صلى الله عليه وسلم لم يحج بعد ان صحبته عائشة الا حجة واحدة وهي حجة الوداع فاستعملت كان في مرة واحدة ولا يقال لعلها طيبته في احرامه لان المعتمر لا يحل له التطيب قبل الطواف بالاجماع فثبت انها استعملت كان في مرة واحدة كما قال الاصوليون وذكره النووي في شرح مسلم من باب الوتر واختاره المحقق في التحرير فانه اختار ان افادتها التكرار من جهة الاستعمال لا من جهة الوضع لكن الاستعمال يختلف كما رايت وقد علم مما ذكرنا ان التقييد بالانقاء انما هو لحصول السنة حتى لو لم ينق فان السنة قد فاتت لا انه قيد للجواز واطلق الخارج ولم يقيده بكونه معتادا ليفيد ان غير المعتاد اذا اصاب المحل كالدم يطهر بالحجارة على الصحيح سواء كان خارجا منه او لا وليفيد انه لا فرق بين ان يكون الغائط رطبا ولم يقم من موضعه او قام من موضعه او جف الغائط فان الحجر كاف فيه وفي الثاني خلاف ذكره في السراج الوهاج واراد بنحو الحجر ما كان عينا طاهرة مزيلة لا قيمة له كالمدر والتراب والعود والخرقة والقطن والجلد الممتهن لخروج الزجاج والفحم والاجر والخزف والفحم **قوله** وما سن فيه عدد اي في الاستنجاء لما قدمنا من ان المقصود انما هو الانقاء وشرط الشافعي الثلاث مبني على ان الاستنجاء فرض ولا نقول به وذكر الثلاث في بعض الاحاديث خرج مخرج العادة لان الغالب حصول الانقاء بها او يحمل على الاستحباب بدليل انه لو استنجى بحجر له ثلاثة احرف جاز عندهم وبدليل انه لما اتي له عليه السلام بحجرين وروثة القى الروثة واقتصر على الحجرين كذا ذكر ائمتنا وتعقبه شيخ الاسلام ابن حجر في فتح الباري بان الامر لا يقال ثلاثة احجار رغني عن طلب ثالث بعد القاء الروثة وبانه ورد في بعض الروايات الصحيحة انه طلب منه ثالثا واتي له به وبما قررناه علم ان المراد نفي السنة المؤكدة والا فقد صرحوا بالاستحباب كما قدمناه **قوله** وغسله بالماء احب اي غسل المحل بالماء افضل لانه قالع للنجاسة والحجر مخفف لها فكان الماء اولى كذا ذكره الشارح الزيلعي وهو ظاهر في ان المحل لم يطهر بالحجر ويتفرع عليه انه تنجس السبيل باصابة الماء وفيه الخلاف المعروف في مسئلة الارض اذا جفت بعد التنجس ثم اصابها ماء وكذا في نظائرها وقد اختار في المجتبى عدم عود النجاسة كما قدمناه عنهم فليكن كذلك هنا ويدل على ذلك من السنة ما رواه الدارقطني وصححه عن ابي هريرة انه صلى الله عليه وسلم نهى ان يستنجى بروث او عظم وقال انهما لا يطهران فعلم ان ما اطلق الاستنجاء به يطهر اذ لو لم يطهر لم يطلق الاستنجاء به بحكم هذه العلة وفي فتح القدير واجمع المتاخرون انه لا ينجس بالعرق حتى لو سال العرق منه واصاب الثوب والبدن اكثر من قدر الدرهم لا يمنع وظاهر ما في الكتاب يدل على ان الماء مندوب سواء كان قبله الحجر او لا فالحاصل انه اذا اقتصر على الحجر كان مقيما للسنة واذا اقتصر على الماء كان مقيما لها ايضا وهو افضل من الاول واذا جمع بينهما كان افضل من الكل وقيل الجمع سنة في زماننا وقيل سنة على الاطلاق وهو الصحيح وعليه الفتوى كذا في السراج الوهاج وفي فتح القدير هذا والنظر الى ما تقدم اول الفصل من حديث انس وعائشة يفيد ان الاستنجاء بالماء سنة مؤكدة في كل زمان لافادته المواظبة وفيه ما قدمناه من البحث اطلق الغسل بالماء ولم يقيده بعدد ليفيد ان الصحيح تفويضه الى رايه فيغسل حتى يقع في قلبه انه طهر كذا في الخلاصة بعد نقل الخلاف فمنهم من شرط الثلاث ومنهم من شرط السبع ومنهم من شرط العشرة والمراد بالاشتراط الاشتراط في حصول السنة والا فترك الكل لا يضره عندهم كما قدمناه وفي فتاوى قاضي خان والاستنجاء بالماء افضل ان امكنه ذلك من غير كشف العورة وان احتاج الى كشف العورة يستنجي بالحجر ولا يستنجي بالماء قالوا من كشف العورة للاستنجاء يصير فاسقا وفي فتح القدير ولو كان على شط نهر ليس فيه سترة لو استنجى بالماء قالوا يفسق وكثير ما يفعله عوام المصلين في الميضاة فضلا عن شاطئ النيل انتهى وقد قدمنا الكلام عليه اول الباب **قوله** ويجب ان جاوز النجس المخرج اي يجب غسل المحل بالماء ان تعدت النجاسة المخرج لان للبدن حرارة جاذبة اجزاء النجاسة فلا يزيلها المسح بالحجر وهو القياس في محل الاستنجاء الا انه ترك فيه للنص على خلاف القياس فلا يتعدى وفسرنا فاعل يجب بالغسل دون الاستنجاء كما فعله الشارح الزيلعي لان غسل ما عدا المخرج لا يسمى استنجاء ولما قدمنا من ان الاستنجاء لا يكون الا سنة واراد بالماء هنا كل مائع طاهر مزيل بقرينة ما صرح به اول الباب وهو اولى من حمله على رواية محمد المعينة للماء كما اشار اليه في الكافي لانها ضعيفة في المذهب كما علمت سابقا واراد بالمجاوزة ان يكون اكثر من الدرهم بقرينة ما بعده وحينئذ فالمراد بالوجوب الفرض **قوله** ويعتبر القدر المانع وراء موضع الاستنجاء اي ويعتبر في المنع صحة الصلاة ان تكون النجاسة اكثر من قدر الدرهم مع سقوط موضع الاستنجاء حتى اذا كان المجاوز للمخرج

عبارة السيد في شرح البداية وكان المراد التقسيم يستنجي بثلاثة امدار فان لم يجد فبثلاثة احجار فان لم يجد فبثلاثة اكف من تراب ولا يستنجي بما سواها من الخرقة والقطن ونحوهما لانه ورد في الحديث انه يورث الفقر انتهى مل

سنن الاستنجاء

قوله ويجب ان تعدى

قوله ولا ينتفس قيد به

بل ينبغي ان ينشف المحل

مع ما على المخرج اكثر من قدر الدرهم فانه لا يمنع لان ما على المخرج ساقط شرعا ولهذا لا تكره الصلوة معه فيبقى المجاوز غير مانع
وهذا عندهما خلافا لمحمد بناء على ان ما على المخرج في حكم الباطن عندهما وفي حكم الظاهر عنده وهذا بعمومه يتناول ما اذا كانت
مقعدته كبيرة وكان فيه نجاسة اكثر من قدر الدرهم ولم يتجاوز المخرج فانه ينبغي ان يعفى عنه اتفاقا لاتفاقهم على ان ما على
المخرج كان كثيرا فعلى هذا فالاختلاف المنقول في الشرح وغيره بين الفقيه ابي بكر القايل بانه لا يجزيه الاستنجاء بالحجارة وبين
ابن شجاع القايل بالجواز مشكل الا ان يخص هذا العموم بالمقعدة المعتادة التي قدر بها الدرهم الكبير المثقال واما
التي جاوز ما عليها الدرهم فليست ساقطة فله وجه يعم بعده وفي السراج الوهاج هذا الحكم الغايط اذا تجاوز واما البول
اذا تجاوز عن راس الاحليل اكثر من قدر الدرهم فالظاهر انه يجزي فيه الحجر عند ابي حنيفة وعند محمد لا يجزي فيه الحجر الا
اذا كان اقل من قدر الدرهم انتهى وفي الخلاصة ولو اصاب طرف الاحليل من البول اكثر من قدر الدرهم لا يجوز في الصلوة
هو الصحيح انتهى وتعبير المصنف بموضع الاستنجاء اولى من تعبير صاحب النقاية وغيره بالمخرج لانه لا يجب الغسل بالماء اذا اصاب
ما على نفس المخرج وما حوله من موضع المسح وكان المتجاوز اكثر من قدر درهم كما في المجتبى وذكر في الغاية معزيا الى القنية
انه اذا اصاب موضع الاستنجاء نجاسة من الخارج اكثر من قدر الدرهم يطهر بالحجر وقيل الصحيح انه لا يطهر الا بالغسل وقد
قدمنا انه يطهر بالحجر وقد نقلوا هذا التصحيح هنا بصيغة التمريض فالظاهر خلافه والله اعلم **قوله** لا بعظم وروث
وطعام ويمين اي لا يستنجي بهذه الاشياء والمراد انه يكره بها كما صرح به الشارح والظاهر انها كراهة تحريم للنهي الوارد
في ذلك لما روى البخاري من حديث ابي هريرة في بدء الخلق ان النبي صلى الله عليه وسلم قال له ابغني احجارا استنفض
بها ولا تاتني بعظم ولا بروثة قلت ما بال العظام والروثة قال هما من طعام الجن وروى اصحاب الكتب الستة عن ابي
قتادة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا بال احدكم فلا يمس ذكره بيمينه واذا اتى الخلاء فلا يتمسح بيمينه واذا
شرب فلا يتنفس في الاناء واحدا وفي القنية في شرح السنة جميع الحديث النهي عن الاستنجاء باليمين ومس الذكر باليمين ولا
يمكنه الا بان يتجاذب احدهما فالصواب ان ياخذ الذكر بشماله فيمره على جدار او موضع نائي من الارض وان تعذر
يقعد ويمسك الحجر بين عقبيه ويمر العضو عليه بشماله فان تعذر ياخذ الحجر بيمينه ولا يحركه ويمر العضو عليه بشماله قال مولانا
نجم الدين وفيما اشار اليه من امساك الحجر بيمينه احراج وتعب وتكلف بل ينبغي جدا ان امكن والا ياخذ الحجر بيمينه ويستنجي
بيساره انتهى وليس مراده القصر على هذه الاشياء فان ما يكره الاستنجاء به ثلاثة عشر كما في السراج الوهاج العظم والروث
والرجيع والطعام واللحم والزجاج والورق والخزف والقصب والشعر والقطن والخرقة وعلف الحيوان مثل الحشيش
وغيره فان استنجى بها اجزاه مع الكراهة لحصول المقصود والروث وان كان نجسا عندنا بقوله عليه السلام فيها ركس او رجس
لكن لما كان يابسا لا ينفصل منه شيء صح الاستنجاء به لانه يجفف ما على البدن من النجاسة الرطبة والرجيع العذرة اليابسة
وقيل الحجر الذي قد استنجي به وفي فتح القدير ولا يجزيه الاستنجاء بحجر استنجي به مرة الا ان يكون له حرف اخر لم يستنج به انتهى و
والورق قيل انه ورق الكتابة وقيل انه ورق الشجر واي ذلك كان فانه مكروه واما الطعام فلانه اسراف واهانة
واذا كره هو وضع المملحة على الخبز للاهانة فهذا اولى وسواء كان مايعا او لا كاللحم واما الخزف والزجاج والفحم فانه يضر المقعدة
واما باليمين فللنهي المتقدم فان كان باليسرى عذر يمنع الاستنجاء بها جاز ان يستنجي بيمينه من غير كراهة واما باقي هذه الاشياء
فقيل ان الاستنجاء بها يورث الفقر وقد قدمنا ان التحقيق ان الاستنجاء لا يكون الا سنة فينبغي انه اذا استنجى بالمنهي عنه ان
لا يكون مقيما لسنة الاستنجاء اصلا فقولهم بالاجزاء مع الكراهة تسامح لان مثل هذه العبارة يستعمل في الواجب والسنة
والله الموفق للصواب **فروع** اذا اراد الانسان دخول الخلاء وهو بيت التغوط يستحب له ان يدخل بثوب
غير ثوبه الذي يصلي فيه ان كان له ذلك والا فيجتهد في حفظ ثوبه عن اصابة النجاسة والماء المستعمل ويدخل مستور
الراس ويقول عند دخوله بسم الله اللهم اني اعوذ بك من الخبث والخبائث واعوذ بك من الرجس النجس الخبيث المخبث الشيطان
الرجيم والخبث بسكون الباء بمعنى الشر وبضمها جمع الخبيث وهو الذكر من الشيطان والخبائث جمع الخبيثة وهي الانثى من
الشياطين ويكره ان يدخل الخلاء ومعه خاتم مكتوب عليه اسم الله تعالى او شيء من القران ويبدا برجله اليسرى ويقعد
ولا يكشف عورته وهو قايم ويوسع بين رجليه ويميل على اليسرى ولا يتكلم على الخلاء فان الله يمقت على ذلك والمقت هو
البغض ولا يذكر الله ولا يحمد اذا عطس ولا يشمت عاطسا ولا يرد السلام ولا يجيب المؤذن ولا ينظر لعورته الا لحاجة

قال العيني في شرح البخاري اختلف العلماء في جواز ذكر الله تعالى على الخلاء فاجازه جماعة
وروي عن عبد الله بن عمرو العاص انه كان يذكر الله تعالى في المراحاض وذكر
البخاري في كتاب خلق افعال العباد عن عطاء الخاتم فيه ذكر الله

قال الشيخ قاسم في حاشية ابن ملك فلم اجد هذا في القنية
والمسئلة في فتاوى الكبرى ومختارات النوازل بخلاف ما ذكر
قال ولو اصاب نجاسة موضع الاستنجاء اختلفوا فيه قيل انه
لا يطهر بالمسح وبه اخذ الفقيه ابو الليث انتهى قال قلت
ويؤيد هذا ما في القنية والتجنيس وجه مطلوب اذا اصاب
طرف الاحليل من البول اكثر من قدر الدرهم فغسل كذلك
فلقائل ان يقول لا يجزيه وهو الصحيح لانه عضو ظاهر غير مستور
فيكون حكمه حكم سائر الاعضاء الظاهرة
انتهى

يكره الاستنجاء بثلاثة عشر

كراهة وضع المملحة على الخبز

وفي الدرر والغرر ولو خفي من الجواب فانه قال والحاجي
بها ان يستنجي بيمينه من غير كراهة جاز الا ان النهي
يستعمل في غير الكراهة في الجملة
انتهى

يكره الدخول بخاتم
عليه اسم

قوله ويقول الخ الذي في البخاري من رواية انس اللهم اني اعوذ بك
من الخبث والخبائث وفي رواية الاسماعيلي اعوذ بالله من
الخبث والخبائث وفي رواية بسم الله وفي اخرى عند ابن ماجه
من الرجس النجس الخبيث المخبث الشيطان الرجيم وسنده
ضعيف ذكره هذه الروايات العيني في شرحه للبخاري
فظهر ان ما ذكره ملفق من روايات متعددة نعم
نقل العيني عن كتاب ابن عدي كان النبي صلى الله عليه وسلم
اذا دخل الكنيف قال بسم الله ثم يقول اللهم اني
اعوذ بك لكنه ضعيف

٥

ولا ينظر الى ما يخرج منه ولا يبزق ولا يمتخط ولا يتنحنح ولا يكثر الالتفات ولا يعبث ببدنه ولا يرفع بصره الى السماء ولا يطيل
القعود على البول والغايط لانه يورث الباسور او وجع الكبد كما روي عن لقمان عليه السلام فاذا فرغ قام ويقول
الحمد لله الذي اذهب عني الاذى وعافاني اي بابقاء شيء من الطعام لانه لو خرج كله هلك ويكره البول والغايط
في الماء ولو كان جاريا ويكره على طرف نهر او بئر او حوض او عين او تحت شجرة مثمرة او في زرع او في ظل ينتفع بالجلوس
فيه ويكره بجنب المساجد ومصلى العيد وفي المقابر وبين الدواب وفي طريق المسلمين ومستقبل القبلة ومستدبرها ولو في
البنيان فان جلس مستقبل القبلة ناسيا ثم ذكر بعده ان امكنه الانحراف انحرف والا فلا باس وكذا يكره للمراة ان
تمسك ولدها للبول والغايط نحو القبلة واختلفوا في الاستقبال للتطهر فاختار التمرتاشي انه لا يكره وكذا يكره استقبال
الشمس والقمر لانهما من ايات الله الباهرة ويكره ان يقعد في اسفل الارض ويبول في اعلاها وان يبول في مهب
الريح وان يبول في جحر فارة او حية او نملة او ثقب ويكره ان يبول قايما او مضطجعا او متجردا من ثوبه من غير عذر
فان كان لعذر فلا باس لانه عليه السلام بال قايما لوجع في صلبه ويكره ان يبول في موضع ويتوضا او يغتسل
فيه للنهي كذا في السراج الوهاج

كتاب الصلوة

هي لغة الدعاء وشرعا الافعال المخصوصة من القيام والقراءة والركوع والسجود وقول الشارح وفيها زيادة مع بقاء
معنى اللغة فيكون تغييرا لا نقلا فيه نظر اذ الدعاء ليس من حقيقتها شرعا وان اريد به القراءة فبعيد فالظاهر انها منقولة
كما في الغاية لا لما علل به من وجودها بدون الدعاء في الامي بل لما ذكرناه وسببها تبيان اركانها وشرايطها وواجباتها
وحكمها سقوط الواجب عن ذمته بالاداء في الدنيا ونيل الثواب الموعود في الاخرة ان كان واجبا والا فالثاني وسببها
اوقاتها عند الفقهاء وعند الاصوليين هي علامات وليست باسباب والفرق بينهما ان السبب هو المفضي الى الحكم
بلا تاثير والعلامة هي الدال على الحكم من غير توقف ولا افضاء ولا تاثير فهو علامة على الوجوب والعلة في الحقيقة
النعم المترادفة في الوقت وهو شرط صحة متعلقة بالضرورة كما يفيده كونه ظرفا ثم عامة مشايخنا السبب هو الجزء الاول
ان اتصل به الاداء وان لم يتصل به انتقلت كذلك الى ما يتصل به والا فالسبب الجزء الاخير وبعد خروجه يضاف
الى جملته وتمامه في كتابنا المسمى لب الاصول وفي شرح النقاية وكان فرض الصلوات الخمس ليلة المعراج وهي ليلة السبت
لسبع عشرة خلت من رمضان قبل الهجرة بثمانية عشر شهرا من مكة الى السماء وكانت الصلوة قبل الاسراء صلاتين صلاة قبل
طلوع الشمس وصلاة قبل غروبها قال تعالى وسبح بحمد ربك بالعشي والابكار ثم بدا بالاوقات لتقدم السبب على المسبب
والشروط وان كانت كذلك لكن السبب اشرف منه ولكونه شرطا ايضا وقدم الفجر لانه اول النهار ولانه لا اختلاف
في اوله ولا اخره او لان اول من صلاها ادم عليه السلام حين اهبط من الجنة وانما قدم الظهر في الجامع الصغير لانها
اول صلاة فرضت على النبي صلى الله عليه وسلم وعلى امته كذا في غاية البيان وبهذا اندفع السؤال المشهور كيف ترك
النبي صلى الله عليه وسلم صلاة الفجر صبيحة ليلة الاسراء التي افترض فيها الصلوات الخمس وفي الغاية ان صلاة الفجر اول
صلوة الخمس في الوجوب لان الفجر صبيحة ليلة الاسراء فيحتاج الى الجواب واجاب عنه العراقي انه كان نايما وقت الصبح
والنايم غير مكلف **قوله** ووقت الفجر من الصبح الصادق الى طلوع الشمس لحديث امامة جبريل امني جبريل عند البيت مرتين
فصلى بي الظهر في الاولى منهما حين كان الفيء مثل الشراك ثم صلى العصر حين كان كل شيء مثل ظله ثم صلى المغرب
حين وجبت الشمس وافطر الصايم ثم صلى العشاء حين غاب الشفق ثم صلى الفجر حين برق الفجر وحرم الطعام على الصايم
وصلى المرة الثانية الظهر حين كان ظل كل شيء مثله كوقت العصر بالامس ثم صلى العصر حين كان ظل كل شيء مثليه ثم
صلى المغرب لوقته الاول ثم صلى العشاء الاخيرة حين ذهب ثلث الليل ثم صلى الصبح حين اسفرت الارض ثم التفت
جبريل فقال يا محمد هذا وقت الانبياء من قبلك والوقت فيما بين هذين الوقتين وبرق اي بزغ وهو اول طلوعه
وقيد بالصادق احترازا عن الكاذب فانه من الليل وهو المستطيل الذي يبدو كذنب الذئب ثم يعقبه الظلام والاول
المستطير وهو الذي ينتشر ضوؤه في الافق وهي اطراف السماء وفي السراج الوهاج اخره قبيل طلوع الشمس وفي
المجتبى واختلف المشايخ في ان العبرة لاول طلوعه او لاستطارته او لانتشاره انتهى والظاهر الاخير لتعريفهم الصادق

يبول النبي عليه السلام في حال العذر الوجع

قال المصنف في المستصفى والفرق بين التغيير والنقل
ان في النقل لم يبق المعنى الذي وضعه الواضع مرعيا وفي
التغيير يكون باقيا لكنه زيد عليه شيء آخر فاذا كان ما ذكره
منقولا فكيف يكون كلام الزيلعي محل النظر تأمل

قوله وعند الاصوليين الخ هذا سهو فقي مبحث القضاء والاداء
من التوضيح ان وقت الصلوة فهو ظرف للمؤدى
وشرط للاداء وسبب للوجوب وذكر مثله في مبحث
الاحكام ايضا

النايم غير مكلف

في المغرب الفجر ضوء الصبح لانه انصداع ظلمة عن نور ولهذا سمي
الصبح هذا اصله ثم صار الوقت وقولهم الفجر ركعتان
على حذف مضاف

١

قال في النهاية الصادق هو البياض المنتشر في الافق **قوله** والظهر من الزوال الى بلوغ الظل مثليه سوى الفيء اي وقت
الظهر اما اوله فمجمع عليه لقوله تعالى اقم الصلاة لدلوك الشمس اي لزوالها وقيل لغروبها واللام للتاقيت ذكره البيضاوي
واما اخره ففيه روايتان عن ابي حنيفة الاولى رواها محمد عنه في الكتاب والثانية رواية الحسن اذا صار ظل كل شيء
مثله سوى الفيء وهو قولهما والاولى قول ابي حنيفة قال في البدايع انها المذكورة في الاصل وهو الصحيح وفي النهاية انها
ظاهر الرواية عن ابي حنيفة وفي غاية البيان وبها اخذ ابو حنيفة وهو المشهور عنه وفي المحيط والصحيح قول ابي حنيفة وفي
الينابيع وهو الصحيح عن ابي حنيفة وفي تصحيح القدوري للعلامة قاسم ان برهان الشريعة المحبوبي اختاره وعول عليه
النسفي ووافقه صدر الشريعة ورجح دليله وفي الغياثية وهو المختار وفي شرح المجمع للمصنف انه مذهب ابي حنيفة
واختاره اصحاب المتون وارتضاه الشارحون فثبت انه مذهب ابي حنيفة فقول الطحاوي وبقولهما ناخذ لا
يدل على انه المذهب مع ما ذكرناه وما ذكره الكركي في الفيض من انه يفتى بقولهما في العصر والعشاء مسلم في العشاء فقط
على ما فيه ايضا كما سنذكره لهما امامة جبريل في اليوم الاول في هذا الوقت وله قوله عليه السلام ابردوا بالظهر
فان شدة الحر من فيح جهنم واشد الحر في ديارهم كان في هذا الوقت واذا تعارضت الاثار لا ينقضي الوقت بالشك
وذكر شيخ الاسلام ان الاحتياط ان لا يؤخر الظهر الى المثل وان لا يصلي العصر حتى يبلغ المثلين ليكون مؤديا للصلاتين
في وقتهما بالاجماع كذا في السراج وفي المغرب الفيء بوزن الشيء ما نسخ الشمس وذلك بالعشي والجمع افياء وفيوء والظل
ما نسخته الشمس وذلك بالغداة وفي السراج الوهاج والفيء في اللغة اسم للظل بعد الزوال سمي فيئا لانه فاء من جهة
المغرب الى جهة المشرق اي رجع وبه اندفع ما قيل ان الفيء هو الظل الذي يكون للاشياء وقت الزوال وفي معرفة
الزوال روايات اصحها ان تغرز خشبة مستوية في ارض مستوية ويجعل عند منتهى ظلها علامة فان كان الظل ينقص عن
العلامة فالشمس لم تزل وان كان الظل يطول وجاوز الخط علم انها زالت وان امتنع الظل من القصر والطول فهو
وقت الزوال كذا في الظهيرية وفي المجتبى فان لم يجد ما يغرزه لمعرفة الفيء فالامثال تعتبر بقامته وقامة كل انسان
ستة اقدام ونصف بقدمه وقال الطحاوي وعامة المشايخ سبعة اقدام ويمكن الجمع بينهما بان يعتبر اقدام من طرف
سمت الساق وستة ونصف من طرف الابهام واعلم ان لكل شيء ظلا وقت الزوال الا بمكة والمدينة في اطول ايام السنة
لان الشمس فيها تاخذ الحيطان الاربعة كذا في المبسوط **قوله** والعصر منه الى الغروب اي وقت العصر من بلوغ الظل
مثليه سوى الفيء الى غروب الشمس والخلاف في اخر وقت الظهر جار في اول وقت العصر وفي اخره خلاف ايضا فان
الحسن بن زياد يقول اذا اصفرت الشمس خرج وقت العصر ولنا رواية الصحيحين من ادرك ركعة من العصر قبل ان
تغرب الشمس فقد ادرك العصر **قوله** والمغرب منه الى غروب الشفق اي وقت المغرب من غروب الشمس الى غروب الشفق
لرواية مسلم وقت صلاة المغرب ما لم يسقط ثور الشفق وضبطه الشمني بالثاء المثلثة المفتوحة وهو ثوران حمرته **قوله**
وهو البياض اي الشفق هو البياض عند الامام وهو مذهب ابي بكر الصديق وعمر ومعاذ وعائشة رضي الله عنهم
وعندهما وهو رواية عنه هو الحمرة وهو قول ابن عباس وابن عمر وصرح في المجمع بان عليها الفتوى ورده المحقق
في فتح القدير بانه لا تساعده رواية ولا دراية اما الاول فلانه خلاف الرواية الظاهرة عنه واما الثاني فلما في
حديث ابن فضيل وان اخر وقتها حين يغيب الافق وغيبوبته بسقوط البياض الذي يعقب الحمرة والا كان باديا ثم
ما تقدم اعني اذا تعارضت الاخبار لم ينقض الوقت بالشك ورجحه ايضا تلميذه قاسم في تصحيح القدوري وقال في
اخره فثبت ان قول الامام هو الاصح انتهى وبهذا ظهر انه لا يفتى ويعمل الا بقول الامام الاعظم ولا يعدل عنه الى قولهما
او قول احدهما او غيرهما الا لضرورة من ضعف دليل او تعامل بخلافه كالمزارعة وان صرح المشايخ بان الفتوى على
قولهما كما في هذه المسئلة وفي السراج الوهاج فقولهما اوسع للناس وقول ابي حنيفة احوط **قوله** والعشاء والوتر منه الى
الصبح اي وقتهما من غروب الشفق على الخلاف فيه وكون وقتهما واحدا مذهب الامام وعندهما وقت الوتر بعد صلاة
العشاء لحديث ابي داود ان الله امدكم بصلاة هي خير لكم من حمر النعم وهي الوتر فجعلها لكم فيما بين العشاء الى طلوع الفجر ولهما ما
في بعض طرقه فجعلها لكم فيما بين صلاة العشاء الى طلوع الفجر والخلاف فيه مبني على انه فرض او سنة **قوله** ولا يقدم على
العشاء للترتيب اي لا يقدم الوتر على العشاء لوجوب الترتيب بين العشاء والوتر لانهما فرضان عند الامام وان كان

اصلها

قال الاكمل وقوله اخر الوقت اذا صار ظل كل شيء مثليه فيه تسامح
لان اخر الشيء منه واذا صار الظل كل شيء مثليه خرج وقت الظهر
عنده وكذا اذا صار مثله عندهما الا ترى الى ما في المنظومة
والعصر حين المرء يلقى ظله قد صار مثله وقالا مثله وما وليه
اخر الوقت الذي يتحقق عند خروج الظهر بدليل قوله فيما بعد
وآخر وقت المغرب حين تغيب الشفق ولا يكاد يخلو
ان يغيبوبة الشفق يتحقق الخروج انتهى.

احدهما اعتقادا والاخر عملا فافا وانه عند التذكر حتى لو قدم الوتر ناسيا فانه يجوز وعندهما يعيده عند النسيان ايضا
لانه سنة العشاء بعا لها فلا يثبت حكمه قبلها كالركعتين بعد العشاء وقول الشارح وعندهما لا يجوز فيه نظر لانه سنة
عندهما يجوز تركه اصلا واشار الى ان الترتيب بينه وبين غيره واجب عنده كما سيصرح به في باب الفوائت وعندهما
ليس بواجب لسنيته وفي النهاية ثم انهما يوافقان ابا حنيفة في وجوب القضاء فلو كانت سنة لما وجب القضاء كما في
سائر السنن ومراده من الوجوب الثبوت لا المصطلح عليه لان الوتر عندهما سنة فلا يكون القضاء واجبا عندهما
والا فهو مشكل والله سبحانه اعلم **قوله** ومن لم يجد وقتهما لم يجبا اي العشاء والوتر كما لو كان في بلد يطلع فيه الفجر
قبل ان يغيب الشفق كبلغار في اقصر ليالي السنة فيما حكاه صاحب معجم البلدان لعدم السبب وافتى به البقالي كما يسقط
غسل اليدين من الوضوء عمن قطعتا من المرفقين وافتى بعضهم بوجوبها واختاره المحقق في فتح القدير لثبوت
الفرق بين عدم محل الفرض وبين سببه الجعلي الذي جعل علامة على الوجوب الخفي الثابت في نفس الامر وجواز تعدد
المعرفات للشيء فانتفاء الوقت انتفاء المعرف وانتفاء الدليل على الشيء لا يستلزم انتفاءه لجواز دليل اخر
وهو ما تواطئت اخبار الاسراء من فرض الله الصلاة خمسا لا اخره والصحيح انه لا ينوي القضاء لفقد وقت الاداء
ومن افتى بوجوب العشاء يجب على قوله الوتر ايضا وحكى مسكين في شرحه ان اهل بلغار سألوا الفتوى الى شمس
الائمة الحلواني فافتاهم بوجوب قضاء العشاء فبلغ البقالي فارسل اليه الحلواني في درسه بحوارزم من قال له ما تقول
في من اسقط فرضا من الخمس فاحس به الشيخ فقال ما تقول فيمن قطعت يداه مع المرفقين او رجلاه مع الكعبين كم فروض
وضوئه قال ثلاث لفوات محل الرابع قال فكذلك فوات الصلوة الخامسة فبلغ شمس الائمة الحلواني جوابه فاستحسنه
ووافقه فيه انتهى وفي القاموس بلغر على وزن قنفذ والعامة يقول بلغار وهي بلد الصقالبة وهم جيل بين بلغر
وقسطنطينية انتهى **قوله** وندب تاخير الفجر لما رواه اصحاب السنن الاربعة وصححه الترمذي اسفروا بالفجر فانه اعظم
للاجر وحمله على تبين طلوعه ياباه ما في صحيح ابن حبان كلما اصبحتم بالصبح فهو اعظم للاجر اطلقه فشمل الابتداء والانتهاء
فيستحب البداءة بالاسفار والختم به خلافا للطحاوي فانه نقل عن الاصحاب استحباب البداءة بالغلس والختم بالاسفار
والاول ظاهر الرواية كما في العناية وقالوا يسفر بها بحيث لو ظهر فساد صلوته يمكنه ان يعيدها في الوقت بقراءة
مستحبة وقيل يؤخرها جدا لان الفساد موهوم فلا يترك المستحب لاجله وهو ظاهر اطلاق الكتاب لكن لا يؤخرها
بحيث يقع الشك في طلوع الشمس وفي السراج الوهاج حد الاسفار ان يصلي في النصف الثاني ولا يخفى ان الحاج بمزدلفة
لا يؤخرها وفي المبتغى بالمعجمة الافضل للمراة في الفجر الغلس وفي غيرها الانتظار الى فراغ الرجال عن الجماعة **قوله** والظهر
الصيف اي ندب تاخيره لرواية البخاري كان اذا اشتد البرد بكر بالصلوة واذا اشتد الحر ابرد بالصلاة والمراد
الظهر لانه جواب السؤال عنها وحده ان يصلي قبل المثل اطلقه فافاد انه لا فرق بين ان يصلي بجماعة اولا وبين
ان يكون في بلاد حارة اولا وبين ان يكون في شدة الحر اولا ولهذا قال في المجمع ونفضل الابراد بالظهر مطلقا
كما في السراج الوهاج من انه انما يستحب الابراد بثلاثة شروط ففيه نظر بل هو مذهب الشافعي على ما قيل والجمعة كالظهر
اصلا واستحبابا في الزمانين كذا ذكر الاسبيجابي **قوله** والعصر ما لم تتغير اي ندب تاخيره ما لم تتغير الشمس لرواية ابي
داود كان يؤخر العصر ما دامت الشمس بيضاء نقية اطلقه فشمل الصيف والشتاء لما في ذلك من تكثير النوافل لكراهتها
بعد العصر والمراد بالتغير ان تكون الشمس بحال لا تحار فيها العيون على الصحيح فان تاخيرها اليه مكروه لا الفعل لانه
مامور بها منهي عن تركها فلا يكون الفعل مكروها كذا في السراج ولو شرع فيه قبل التغير فمده اليه لا يكره لان الاحتراز
عن الكراهة مع الاقبال على الصلاة متعذر فجعل عفوا كذا في غاية البيان وحكم الاذان حكم الصلاة في الاستحباب تعجيلا وتاخيرا صيفا وشتاء كما سنذكره في بابه ان شاء الله تعالى **قوله** والعشاء الى الثلث اي ندب تاخيرها الى ثلث
الليل لما رواه الترمذي وصححه لولا ان اشق على امتي لاخرت العشاء الى ثلث الليل او نصفه وفي مختصر القدوري
الى ما قبل الثلث لرواية البخاري كانوا يصلون العتمة فيما بين ان يغيب الشفق الى ثلث الليل ومقتضاه انه لا
يستحب تاخيرها الى الثلث بخلاف الاول ووفق بينهما في شرح المجمع لابن الملك بحمل الاول على الشتاء والثاني على الصيف
لغلبة النوم انتهى واطلقه فشمل الصيف والشتاء وقيل يستحب تعجيل العشاء في الصيف لئلا تتقلل الجماعة وافاد ان التاخير

فانما هم بعده

اختلاف الفقهاء

المراد بلغر

الى نصف الليل ليس بمستحب وقالوا انه مباح والى ما بعده مكروه وقيل الى ما بعد الثلث مكروه وروى الامام احمد وغيره انه عليه السلام كان يستحب ان يؤخر العشا وكان يكره النوم قبلها والحديث بعدها وقيد الطحاوي كراهة النوم قبلها بمن خشي عليه فوت وقتها او فوت الجماعة فيها والا فلا وقيد الشارح كراهة الحديث بعدها بغير الحاجة اما لها فلا وكذا قراءة القران والذكر وحكايات الصالحين ومذاكرة الفقه والحديث مع الضيف وفي الظهيرية ويكره الكلام بعد انفجار الصبح واذا صلى الفجر جاز له الكلام وفي القنية تاخير العشا الى ما زاد على نصف الليل والعصر الى وقت اصفرار الشمس والمغرب الى اشتباك النجوم يكره كراهة تحريم **قوله** والوتر الى اخر الليل لمن يثق بالانتباه اي وندب تاخيره لرواية الصحيحين اجعلوا اخر صلاتكم وترا والامر للندب ولرواية الترمذي من خشي منكم ان لا يستيقظ من اخر الليل فليوتر اوله ومن طمع منكم ان يوتر في اخر الليل فليوتر فان قراءة القران في اخر الليل محضورة وهي افضل وهو دليل مفهوم قوله لمن يثق واذا اوتر قبل النوم ثم استيقظ وصلى ما كتب له لا كراهة فيه ولا يعيد الوتر ولزمه ترك الافضل المفاد بحديث الصحيحين **قوله** وتعجيل ظهر الشتا اي وندب تعجيل ظهر الشتا لما رويناه في ظهر الصيف وفي الخلاصة من اخر الايمان ان كان عندهم حساب يعرفون به الشتا والصيف فهو على حسابهم وان لم يكن فالشتا ما اشتد فيه البرد على الدوام والصيف ما يشتد فيه الحر على الدوام فعلى قياس هذا الربيع ما ينكسر فيه البرد على الدوام والخريف ما ينكسر فيه الحر على الدوام ومن مشايخنا من قال الشتا ما يحتاج فيه الناس الى لبس الحشو والصيف ما يستغني فيه عنهما والربيع والخريف ما يستغني عن احدهما انتهى ولم نعثر بكلم على حكم صلاة الظهر في الربيع والخريف والذي يظهر ان الربيع ملحق بالشتا في هذا الحكم والخريف ملحق بالصيف فيه **قوله** والمغرب اي وندب تعجيلها لحديث الصحيحين كان يصلي المغرب اذا غربت الشمس وتوارت بالحجاب ويكره تاخيرها الى اشتباك النجوم لرواية احمد لا تزال امتي بخير ما لم يؤخروا المغرب حتى تشتبك النجوم ذكره الشارح وفيه بحث اذ مقتضاه الندب لا الكراهة لجواز الاباحة وفي المبتغى بالمعجمة ويكره تاخير المغرب في رواية وفي اخرى لا ما لم يغب الشفق الاصح هو الاول الا من عذر كالسفر ونحوه او يكون قليلا وفي الكراهة بتطويل القراءة خلاف انتهى وفي الكرا ... تعجيل الصلاة اداؤها في النصف الاول من وقتها وفي فتح القدير تعجيلها هو ان لا يفصل بين الاذان والاقامة الا بجلسة خفيفة او سكتة على الخلاف الذي سياتي وتاخيرها لصلاة ركعتين مكروه وما روى الاصحاب عن ابن عمر انه اخرها حتى بدا نجم فاعتق رقبة تقتضي ان ذلك القليل الذي لا يتعلق به كراهة هو ما قبل ظهور النجم وفي المنية لا يكره للسفر وللمائدة او كان يوم غيم وذكر الاسبيجابي اذا اجتمع لجنازة بعد الغروب بدؤا بالمغرب ثم بها بسنة المغرب انتهى وقد تقدم ان كراهة تاخيرها تحريمية **قوله** وما فيها عين يوم غيم اي وندب تعجيل كل صلاة في اولها عين يوم الغيم وهي العصر والعشا لان في تاخير العصر احتمال وقوعها في الوقت المكروه وفي تاخير العشاء تقليل الجماعة على احتمال المطر والطين العين لغة في الغيم وهو السحاب كذا في الصحاح وليس فيه وهم الوقوع قبل الوقت لان الظهر قد اخر في هذا اليوم وكذا المغرب وبهذا اندفع ما رجح به في غاية البيان رواية الحسن ان التاخير افضل في سائر الصلوات يوم الغيم بانه اقرب الى الاحتياط لجواز الاداء بعد الوقت لا قبله **قوله** ويؤخر غيره فيه اي ويؤخر غير ما في اوله عين يوم غين وهي الفجر والظهر والمغرب لان الفجر والظهر لا كراهة في وقتهما فلا يضر التاخير والمغرب يخاف وقوعها قبل الغروب لشدة الالتباس **قوله** ومنع عن الصلوة وسجدة التلاوة وصلاة الجنازة عند الطلوع والاستواء والغروب الا عصر يومه لما روى الجماعة الا البخاري من حديث عقبة بن عامر الجهني رضي الله عنه قال ثلاث ساعات كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ينهانا ان نصلي فيهن وان نقبر فيهن موتانا حين تطلع الشمس بازغة حتى ترتفع وحين يقوم قائم الظهيرة حتى تميل وحين تضيف للغروب حتى تغرب ومعنى تضيف تميل وهو بالمثناة الفوقية المفتوحة فالضاد المعجمة المفتوحة فالمثناة التحتية المشددة واصله تتضيف حذف منه احدى المتائين والمراد بقوله وان نقبر صلاة الجنازة كناية لانها ذكر الرديف وارادة المردوف اذ الدفن غير مكروه خلافا لابي داود لما رواه ابن دقيق العيد في الامام عن عقبة قال نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم ان نصلي على موتانا عند طلوع الشمس اطلق الصلاة فيشمل فرضها ونفلها لان

الكل ممنوع فان المكروه تحت المنع لانها تحريمية لما عرف من ان النهي الظني الثبوت غير المصروف عن مقتضاه يفيد كراهة التحريم وان كان قطعيه افاد التحريم فالتحريم في مقابلة الفرض في الرتبة وكراهة التحريم في رتبة الواجب والتنزيه في رتبة المندوب والنهي في حديث عقبة من الاول فكان الثابت به كراهة التحريم فان كانت الصلاة فرضا او واجبة فهي غير صحيحة لانها لنقصان في الوقت بسبب الاداء فيه تشبها بعبادة الكفار المستفاد من قوله صلى الله عليه وسلم ان الشمس تطلع بين قرني الشيطان فاذا ارتفعت فارقها ثم اذا استوت قارنها فاذا زالت فارقها فاذا دنت للغروب قارنها واذا غربت فارقها ونهى عن الصلوة في تلك الساعات رواه مالك في الموطا وهذا هو المراد بنقصان الوقت والا فالوقت لا نقص فيه نفسه بل هو وقت كسائر الاوقات انما النقص في الاركان فلا يتادى بها ما وجب كاملا فخرج الجواب عما قيل لو ترك بعض الواجبات صحت الصلاة مع انها ناقصة يتادى بها الكامل لان ترك الواجب لا يدخل النقص في الاركان التي هي المقومة للحقيقة بخلاف فعل الاركان في هذه الاوقات وانما جاز القضا في ارض الغير وان كان النهي ثم لمعنى في غيره ايضا لان النهي ثم ورد للمكان وهنا للزمان واتصال الفعل بالزمان اكثر لانه داخل في ماهيته ولهذا افسد صوم يوم النحر وان ورد النهي فيه لمعنى في غيره لان النهي فيه باعتبار الوقت والصوم يقوم به ويطول بطوله ويقصر بقصره لانه معياره فازداد الاثر فصار كانه وان كانت الصلاة نفلا فهي صحيحة مكروهة حتى وجب قضاؤه اذا قطعه ووجب قطعه وقضاؤه في غير مكروه في ظاهر الرواية ولو اتمه خرج عن عهدة ما لزمه بذلك الشروع وفي المبسوط القطع افضل والاول هو مقتضى الدليل وفي نواقض الجامع لو شرع في فريضة عند طلوع الشمس او غروبها سوى عصر يومه لم يكن داخلا في الصلاة فلا تنتقض طهارته بالقهقهة ولو شرع في التطوع عند الطلوع او الغروب ثم قهقه كان عليه الوضوء انتهى والوتر داخل في الفرض لانه فرض عملا وفي النوادر فلا يصح في هذه الاوقات كما في الكافي والمنذور المطلق الذي لم يقيد بوقت الكراهة داخل فيه ايضا كما صرح به الاسبيجابي والنفل اذا شرع فيه في وقت مستحب ثم افسده داخل فيه ايضا فلا يصح في هذه الاوقات كما في المحيط بخلاف ما لو قضى في وقت مكروه ما قطعه من النفل المشروع فيه في وقت مكروه حيث يخرجه عن العهدة وان كان اثما لان وجوبه ضرورة صيانة المؤدي عن البطلان ليس غير والصون عن البطلان يحصل مع النقصان كما لو نذر ان يصلي في الوقت المكروه فادى فيه يصح ويأثم ووجب ان يصلي في غيره وقول الشارح فيهما والافضل ان يصلي في غيره ضعيف كما قدمناه ويدخل في الواجب ركعتا الطواف فلا تصح في هذه الاوقات الثلاثة اعتبرت واجبة في حق هذا الحكم ونفلا في كراهتها بعد صلاة الفجر والعصر احتياطا فيهما وعبارة الكتاب اولى من عبارة اصله الوافي حيث قال لا تصح صلاة الى اخره لما علمت ان عدم الصحة انما هو في الفرايض والواجبات لا في النوافل بخلاف المنع فانه يعم الكل واراد بسجدة التلاوة وصلاة الجنازة ما وجبت قبل هذه الاوقات اما اذا تلاها فيها او حضرت الجنازة فيها فاداها فانه يصح من غير كراهة اذ الوجوب بالتلاوة والحضور لكن الافضل التاخير فيهما وفي التحفة الافضل ان يصلي على الجنازة اذا حضرت في الاوقات الثلاثة ولا يؤخرها بخلاف القرآن وظاهر التسوية بين صلاة الجنازة وسجدة التلاوة انه لو حضرت الجنازة في وقت غير مكروه فاخرها حتى صلى في الوقت المكروه فانه لا تصح وتجب اعادتها كسجدة التلاوة وذكر الاسبيجابي لو صلى صلاة الجنازة فانه يجوز مع الكراهة ولا يعيد ولو سجد سجدة التلاوة ينظر ان قراها في هذا الوقت يجوز مع الكراهة وتسقط عن ذمته وان قراها قبل ذلك ثم سجدها في هذا الوقت لا يجوز ويعيد انتهى وسجدة السهو كسجدة التلاوة كذا في المحيط حتى لو دخل وقت الكراهة بعد السلام وعليه سهو فانه لا يسجد للسهو ويسقط عنه لانه لجبر النقصان المتمكن في الصلاة فجرى ذلك مجرى القضاء وقد وجب ذلك كاملا فلا يتادى بالناقص كذا في شرح المنية وذكر في الاصل ما لم ترتفع الشمس قدر رمح فهي في حكم الطلوع واختار الفضلي ان الانسان ما دام يقدر على النظر الى قرص الشمس في الطلوع فلا تحل الصلاة فاذا عجز عن النظر حلت وهو مناسب لتفسير التغير المصحح كما قدمناه والمراد بالغروب التغير كما صرح به قاضي خان في فتاواه حيث قال وعند احمرار الشمس الى ان تغيب والشافعي رحمه الله اخرج من النهي في حديث عقبة الفوائت عملا بقوله عليه السلام من نام عن صلاة او نسيها فليصلها اذا ذكرها متفق عليه والجواب عنه ان كونه مخصصا لعموم النهي متوقف على المقارنة فلما لم يثبت فهو معارض في بعض الافراد فيقدم حديث عقبة لانه محرم ولو تنزلنا الى طريقهم في كون الخاص مخصصا كيف ما كان فهو خاص في الصلاة عام في الاوقات فان وجب تخصيص عموم الصلاة في حديث عقبة وجب تخصيص حديث عقبة بعموم الوقت لانه خاص في الوقت وتخصيص عموم الوقت هو اخراج الاوقات الثلاثة

النهي الظني الثبوت يفيد كراهة التحريم

الحديث في بيان الاوقات المكروهة

رفع نهي الزمان والمكان

النوافل تجوز في الاوقات الثلثة

سجود السهو كالتلاوة

الحديث في بيان الاوقات المكروهة

وقرنا الشيطان ناحيتا راسه وجانبا جبهته ولذا سمي الولي الرحمن ذا القرنين وقيل ينتصب في مقابلة الشمس فيطلع الشمس بين قرنيه فيقع سجود الكفار للشمس له وقيل قرن الشي قوته يقال انا مقرن لهذا الامر اي مطيق له قال الله تعالى وما كنا له مقرنين اي مطيقين وقوة الشيطان في هذه الاوقات ... الكفرة قوي والتثنية لتاكيد فان قيل ينبغي ان يكون الطاعة في هذه الاوقات افضل لان فيه رغم الشيطان ورد وسوسته ومخالفة فريقه قلت فيها المشابهة في صورة العبادة وتذلل وخضوع سواء كان للرحمن او لغيره فان قيل انهم يتوجهون جانب الشمس ونحن جانب القبلة فلا يقع المشابهة ولا يقال عبدة الاصنام يعبدون الاصنام وانما لو اسطة الشيطان ولا كراهة لنا في عبادتنا واوقاتنا اذ لا مشابهة بينهما لانا نقول هذه الاوقات صارت علما لعبادتهم الشمس لقوة وسوسته بخلاف سائر الاوقات وهذا هو معنى كون الاوقات الى الشيطان والله اعلم كذا في الكشف شرح البزدوي

وحينئذ فيتعارضان في الفائتة في الاوقات المكروهة اذ تخصيص حديث عقبة يقتضي اخراجها عن الحل في الثلاثة وتخصيص
حديث التذكر للفائتة من عموم الصلاة يقتضي حلها فيها ويكون اخراج حديث عقبة اولى لانه محرم واخرج ايضا النوافل
بمكة لعموم قوله صلى الله عليه وسلم يا بني عبد مناف لا تمنعوا احدا طاف بهذا البيت وصلى اية ساعة شاء من ليل
او نهار وجوابه انه عام في الصلاة والوقت فيتعارض عمومها في الصلاة ويقدم حديث عقبة لما قلنا وكذا يتعارضان
في الوقت اذ الخاص يعارض العام عندنا وعلى اصولهم يجب ان يخص منه حديث عقبة في الاوقات الثلاثة لانه
خاص فيها واخرج ابو يوسف منه النفل يوم الجمعة وقت الزوال لما رواه الشافعي في مسنده نهى عن الصلاة نصف
النهار حتى تزول الشمس الا يوم الجمعة وجوابه ان الاستثناء عندنا تكلم بالباقي فيكون حاصله نهيا مقيدا بكونه بغير
يوم الجمعة فيقدم عليه حديث عقبة المعارض له لانه محرم وبحث فيه المحقق ابن الهمام بانه يحمل المطلق على المقيد لاتحادهما
حكما وحادثة ولم يجب فظاهره ترجيح قول ابي يوسف فلذا قال في الحاوي وعليه الفتوى كما عزاه له ابن امير حاج في شرح
المنية وفي العناية ان حديث ابي يوسف منقطع اومعناه ولا يوم الجمعة واستثنى المصنف من عصر يومه فانه لا يكره
اداؤه وقت التغير وقد قدمنا ان المكروه انما هو تاخيره لا اداؤه لانه اداه كما وجب لان سبب الوجوب اخر الوقت
ان لم يؤد قبله والا فالجزء المتصل بالاداء والا فجميع الوقت وعلله المصنف في الكافي بانه لا يستقيم اثبات الكراهة للشيء
لانه مامور به وقيل الاداء مكروه ايضا انتهى وعلى هذا مشى في شرح الطحاوي والتحفة والبدايع والحاوي وغيرها على انه
المذهب من غير حكاية خلاف وهو الاوجه للحديث السابق الثابت في صحيح مسلم وغيره وقيد بعصر يومه لان عصر امسه لا
يجوز وقت التغير لان الاجزاء الصحيحة اكثر فيجب القضا كاملا ترجيحا للاكثر على الاقل الفاسد واورد عليه ان من بلغ او
اسلم في الجزء الناقص لا يصح منه في ناقص بعينه مع تعذر الاضافة في حقه الى الكل لعدم الاهلية واجيب بانه لا رواية فيها
فنلتزم الصحة والصحيح ان النقص لازم الاداء في ذلك الجزء واما الجزء فلا نقص فيه غير ان يحمل ذلك النقص لو ادى فيه العصر
ضروري لانه مامور بالادائه فاذا لم يؤد ولم يوجد النقص الضروري وهو في نفسه كامل فيثبت في ذمته كذلك فلا يخرج
عن عهدته الا بالكامل وبهذا اندفع ما ذكره السراج الهندي في شرح المغني من ان السبب لما كان ناقصا في الاصل كان
ما ثبت في الذمة ناقصا ايضا فعند مضي الوقت لا يتصف بالكمال لما علمت انه لا نقص في الوقت اصلا واشار الى ان
فجر يومه يبطل بالطلوع والفرق بينهما ان السبب في العصر اخر الوقت وهو وقت التغير وهو ناقص فاذا اداها فيه كما
وجبت ووقت الفجر كله كامل فوجبت كاملة فتبطل بطرو الطلوع الذي هو وقت فساد لعدم الملايمة بينهما فان قيل روى
الجماعة عن ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من ادرك ركعة من العصر قبل ان تغرب الشمس فقد
ادرك ومن ادرك ركعة من الصبح قبل ان تطلع الشمس فقد ادرك الصبح اجيب بان التعارض لما وقع بين هذا الحديث
وبين النهي عن الصلاة في الاوقات الثلاثة رجعنا الى القياس كما هو حكم التعارض فرجحنا حكم هذا الحديث في صلاة العصر
وحكم النهي في صلاة الفجر كذا في شرح النقاية وظاهره ان ترجيح المحرم على المبيح انما هو عند عدم القياس اما عنده فالترجيح
له وفي القنية كسالى العوام اذا صلوا الفجر وقت الطلوع لا ينكر عليهم لانهم لو منعوا يتركونها اصلا ظاهرا ولو صلوها تجوز
عند اصحاب الحديث والاداء الجائز عند البعض اولى من الترك اصلا وفي البغية على النبي صلى الله عليه وسلم في الاوقات التي تكره
فيها الصلاة والدعاء والتسبيح افضل من قراءة القران انتهى ولعله لان القراءة ركن الصلوة وهي مكروهة فالاولى ترك
ما كان ركنا لها والتعبير بالاستواء اولى من التعبير بوقت الزوال لان وقت الزوال لا تكره فيه الصلاة اجماعا كذا في
شرح منية المصلي **قوله** وعن التنفل بعد صلاة الفجر والعصر لا عن قضاء فائتة وسجدة تلاوة وصلاة جنازة اي منع
عن التنفل في هذين الوقتين قصدا لا عن غيره لرواية الصحيحين لا صلوة بعد العصر حتى تغرب الشمس ولا صلاة بعد صلوة
الفجر حتى تطلع الشمس وهو بعمومه متناول للفرايض فاخرجها منه بالمعنى وهو ان الكراهة كانت لحق الفرض ليصير الوقت
كالمشغول به لا لمعنى في الوقت فلم يظهر في حق الفرايض وقد بحث فيه المحقق ابن الهمام بان هذا الاعتبار لا دليل عليه ثم
النظر اليه يستلزم نقيض قولهم العبرة في المنصوص عليه لعين النص لا لمعنى النص لانه يستلزم معارضة النص بالمعنى والنظر
النصوص يفيد منع القضا تقديما للنهي العام على حديث التذكر نعم يمكن اخراج صلاة الجنازة وسجدة التلاوة بانهما ليسا
بصلوة مطلقة ويكفي في اخراج القضا من الفساد العلم بان النهي ليس لمعنى في الوقت وذلك هو الموجب للفساد واما من

الكراهة

الكراهة ففيه ما سبق انتهى والحاصل ان الدليل يقتضي ثبوت الكراهة في كل صلوة وتخصيصه بلا مخصص شرعي لا يجوز
اطلاق في الفائتة فشملت الوتر لانه واجب على قوله لانه على قولهما فهو سنة فينبغي ان لا يقضى بعد طلوع الفجر
لكراهة التنفل فيه لكن في القنية الوتر يقضى بعد طلوع الفجر بالاجماع بخلاف ساير السنن انتهى ولا يخفى ما فيه وانتصر على النفل
ليفيد ان بقية الواجبات من الصلوة داخل في النفل فيكره فيهما كالمنذور خلافا لابي يوسف وما شرع فيه من النفل
ثم افسده وركعتي الطواف لان ما التزمه بالنذر نفل لان النذر سبب موضوع لالتزامه بخلاف سجود التلاوة لا
ليست بنفل لان التنفل بالسجدة غير مشروع فيكون واجبا بايجاب الله تعالى ولانه تعلق وجوب النذر بسبب من
جهته وسجدة التلاوة بايجابه تعالى وان كانت التلاوة فعله كجميع المال فعله ووجوب الزكوة بايجاب الشرع وفي فتح القدير
وقد يقال وجوب السجدة في التحقيق متعلق بالسماع لا بالاستماع ولا التلاوة وذلك ليس فعلا من المكلف بل وصف
خلق فيه بخلاف النذر والطواف والشروع فعله ولولاه لكانت الصلاة نفلا انتهى وهو قاصر على السامع للتلاوة ولان
السبب في حقه السماع على خلاف فيه واما التالي فاتفقوا على ان السبب في حقه انما هو التلاوة لا السماع واطلق في
النفل فشمل ما له سبب وما ليس له فتكره تحية المسجد فيهما للعموم وهو مقدم على عموم قوله صلى الله عليه وسلم من
دخل المسجد فليركع ركعتين لانه مبيح وذلك حاظر واشار الى انه لو شرع في النفل في وقت مستحب ثم افسده ثم قضاه
فيهما فانه لا يسقط عن ذمته كما في المحيط والى انه لو افسد سنة الفجر ثم قضاها بعد صلاة الفجر فانه لا يجوز على الاصح وقيل
يجوز والاحسن ان يشرع في السنة ثم يكبر بالفريضة فلا يكون مفسدا للعمل ويكون منتقلا من عمل الى عمل كذا في
الظهيرية وفيه نظر لانه اذا كبر للفريضة فقد افسد السنة كما صرحوا به في باب ما يفسد الصلاة وفي شرح المجمع لابن الملك
ما قاله بعض الفقهاء من انه اذا اتم للفجر وخاف رجل فوت الفرض تشرع في السنة فيقطعها فيقضيها قبل الطلوع مردود
لكراهة قضاء النفل الذي افسده فيه على ان الامر بالشروع للقطع قبيح شرعا والى انه لا يكره التنفل قبل صلاة العصر
في وقته والى ان لصلاة العصر مدخلا في كراهة النوافل فينشا عنه كراهة التطوع بعد العصر المجموعة الى الظهر في وقت
الظهر بعرفات فيما يظهر ولم اقف على التصريح به لاحد من اهل المذهب كذا في شرح منية المصلي واعلم ان قضاء الفائتة
وما معها لا يكره بعد صلاة العصر الى غاية التغير لا الى الغروب كما هو ظاهر كلامه **قوله** وبعد طلوع الفجر باكثر من سنة الفجر
اي ومنع عن التنفل بعد طلوع الفجر قبل صلاة الفجر باكثر من سنته قصدا لما رواه احمد وابو داود ولا صلاة بعد الصبح
وفي رواية الطبراني اذا طلع الفجر فلا تصلوا الا ركعتين قيد بكونه قصدا لما في الظهيرية ولو شرع في التطوع قبل طلوع
الفجر فلما صلى ركعة طلع الفجر قيل يقطع الصلاة وقيل يتمها والاصح انه يتمها ولا تنوب عن سنة الفجر على الاصح ولو اقتصر
المصنف وقال وعن التنفل بعد طلوع الفجر باكثر من سنته وبعد صلاة العصر لاغناه عن التطويل كما لا يخفى وانما اتى
بالفجر ثانيا ظاهرا ولم يقل بسنته مضمرا لانها ليست سنة الفجر بمعنى الزمن وانما هي سنة صلاة الفجر فهو على حذف
مضاف اي باكثر من سنة صلوة الفجر وفي المجتبى تخفف القراءة في ركعتي الفجر قيد بالتنفل لان قضاء الفائتة بعد
طلوع الفجر ليس بمكروه لان النهي عن التنفل فيه لحق ركعتي الفجر حتى يكون كالمشغول بها لان الوقت متعين لها حتى
لو نوى تطوعا كان عن سنة الفجر من غير تعيين منه فلا يظهر في حق الفرض لانه فوقها والبحث المتقدم لابن
الهمام يجري هنا للنهي الذي ذكرناه في المسئلة الثانية وفي العناية والحاصل ان ما كان النهي فيه لمعنى في الوقت
اثر في الفرايض والنوافل جميعا وما كان لمعنى في غيره اثر في النوافل دون الفرايض وما هو في معناه انتهى **قوله**
وقبل المغرب اي ومنع عن التنفل بعد غروب الشمس قبل صلاة المغرب لما رواه ابو داود وسئل ابن عمر رضي الله
عنهما عن الركعتين قبل المغرب فقال ما رايت احدا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يصليهما وهو يقتضي نفي
المندوبية اما ثبوت الكراهة فلا الا ان يدل دليل اخر وما ذكر من استلزام تاخير المغرب فقد قدمنا من القنية
استثناء القليل والركعتان لا تزيد على القليل اذا تجوز فيهما وفي صحيح البخاري انه صلى الله عليه وسلم قال صلوا
قبل المغرب ركعتين وهو امر ندب وهو الذي ينبغي اعتقاده في هذه المسئلة والله الموفق وما ذكروه في الجواب لا يدفع
قيدنا بالتنفل لانه يجوز قضاء الفائتة وصلاة الجنازة وسجدة التلاوة في هذا الوقت كما صرح به غير واحد كقاضي خان
وصاحب الخلاصة يعني من غير كراهة وقد قدمنا انه يبدا بصلاة المغرب ثم يصلون على الجنازة ثم ياتون بالسنة

وفي الخلاصة ولو صلى ركعتين في الليل فاذا الفجر طالع عن ابن المبارك
انه تنوب وفي رواية عن ابي حنيفة رحمه الله لا تنوب وهو الاصح
وفي متفرقات مشاهير الحلواني رجل صلى اربع ركعات
في الليل فتبين ان الركعتين الاخيرتين بعد طلوع الفجر
عن ركعتي الفجر عنده وهي احدى الروايتين عن ابي حنيفة
وبه يفتى فعلى هذا في المسئلة تنوب عن السنة
ايضا انتهى

التنفل بالسجدة غير مشروع

شرع في النفل ثم افسده وقضاه

افسد سنة الفجر فقضاها بعد الصلاة لا يجوز على الاصح

لو نوى تطوعا كان عن سنة الفجر

بحث في المغرب

نقل ابن الغرس في حاشية الهداية عن شمس الائمة السرخسي في اصول الفقه
وعلاء الدين السمرقندي في الميزان وابي زيد في التقويم ومختصر
البزدوي ان الوجوب باول جزء من الوقت وانه وجوب
موسع وقال هذا هو الموافق لقول ساير الائمة والذي يتعين
الاخذ به في حق من في اخر العصر الى اصفرار الشمس وضعف تفريق
صاحب الهداية بين صلوة الفجر والعصر ثم جزم بعدم فساد
الفجر بطلوع الشمس واستدل بما جاء منها قوله صلى الله عليه وسلم
من ادرك ركعة من الصبح قبل ان تطلع الشمس فقد ادرك الصبح
الحديث اخرجه الجماعة واقول هذا عجيب فانه ليس مجتهدا
ليستدل بالحديث على الاحكام ولم يستند الى نقل مع انه
لو تعين الجزء الاول للسببية لما وجبت الصلوة
على من صار اهلا في اخر الوقت

مسائل العوام لا يمنعون
شرح

ولعله بيان الافضل وفي شرح المنية معزيا الى الحجة الدين البلخي ان الفتوى على تاخير صلاة الجنازة عن سنة الجمعة وهي
فعلى هذا تؤخر عن سنة المغرب لانها آكد **قوله** ووقت الخطبة اي ومنع عن التنفل وقت الخطبة لان الاستماع فرض والامر
بالمعروف حرام وفيها الرواية الصحيحين اذا قلت لصاحبك انصت والامام يخطب فقد لغوت فكيف بالتنفل واما ما رواه
الجماعة عن جابر ان رجلا جاء الى الجمعة والنبي صلى الله عليه وسلم يخطب فقال اصليت يا فلان قال لا قال صل ركعتين
وتجوز فيهما وسماه النسائي سليكا الغطفاني فالجواب انه صلى الله عليه وسلم امسك له حتى فرغ من صلاته كما صرح به الدار
قطني من رواية انس او كان ذلك قبل الشروع في الخطبة كما ذكره النسائي كذا في شرح النقاية واقتصر الشارح على
الاول وفي كل منهما نظر اذ النفل مكروه بعد خروج الامام للخطبة قبل الخطبة ووقتها سواء امسك الخطيب عنها او لا واطلق
الخطبة فشملت كل خطبة سواء كانت خطبة جمعة او عيد او كسوف او استسقاء كما في النهاية او حج وهي ثلاث او ختم
وختم القران كما في المجتبى او خطبة نكاح وهي مندوبة كما في شرح منية المصلي والى هنا صارت الاوقات التي تكره الصلوة
فيها ثمانية على ما ذكر المصنف وسياتي انه اذا خرج الامام الى الخطبة فلا صلاة ولا كلام فلذا لم يذكره هنا ومنها اذا
اقيمت الصلاة فان التطوع مكروه الا سنة الفجر ان لم يخف فوت الجماعة ومنها التنفل قبل صلاة العيدين مطلقا وبعدها
في المسجد لا في البيت ومنها التنفل بين صلاتي الجمع بعرفة ومزدلفة ومنها وقت المكتوبة اذا ضاق يكره اداء غير المكتوبة
فيه ومنها وقت مدافعة الاخبثين ومنها وقت حضور الطعام اذا كانت النفس تائقة اليه والوقت الذي يوجد
فيه ما يشغل البال عن افعال الصلوة ويخل بالخشوع كائنا ما كان ذلك الشاغل كذا في شرح المنية وذكر الشارح
البيان من الاوقات المكروهة ما بعد نصف الليل لاداء العشاء لا مطلقا وفيه نظر اذ ليس هو وقت كراهة و
انما الكراهة في التاخير فقط **قوله** وعن الجمع بين صلاتين في وقت بعذر اي منع عن الجمع بينهما في وقت واحد
بسبب العذر للنصوص القطعية بتعيين الاوقات فلا يجوز تركه الا بدليل مثله ولرواية الصحيحين قال عبد الله
بن مسعود والذي لا اله غيره ما صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم صلاة قط الا لوقتها الا صلاتين جمع بين
الظهر والعصر بعرفة وبين المغرب والعشاء بجمع واما ما روي من الجمع بينهما فمحمول على الجمع فعلا بان صلى الاولى
في اخر وقتها والثانية في اول وقتها ويحمل تصريح الراوي بالوقت على المجاز لقربه منه والمنع عن الجمع المذكور عندنا
مقتض للفساد ان كان جمع تقديم وللحرمة ان كان جمع تاخير مع الصحة كما لا يخفى وذهب الشافعي وغيره من الائمة الى
جواز الجمع للسفر بين الظهر والعصر وبين المغرب والعشاء وقد شاهدت كثيرا من الناس في الاسفار خصوصا
في سفر الحج ماشين على هذا التقليد للامام الشافعي في ذلك الا انهم مخلون بما ذكرت الشافعية في كتبهم من الشروط
فاحببت ايرادها ابانة لفعله على وجهه لمريده اعلم انهم بعد ان اتفقوا على ان فعل كل صلاة في وقتها افضل الا
للحاج في الظهر والعصر بعرفة وفي حق المغرب والعشاء بالمزدلفة قالوا شروط التقديم ثلاثة البداءة بالاولى ونية
الجمع بينهما ومحل هذه النية عند التحريم اعني في الاولى ويجوز في اثنائها في الاظهر ولو نوى مع السلام منها جاز على الاصح
والموالاة بان لا يطول بينهما فصل فان طال وجب تاخير الثانية الى وقتها ولا يضر فصل يسير ومعادة العرف
فصلا طويلا فهو طويل يضر وما لا فلا وللمتيمم الجمع على الصحيح ولا يشترط على الصحيح في جواز تاخير الاولى الى الثانية
سوى تاخير بنية الجمع بينهما والاصح انه ان نوى وقد بقي من الوقت ما يسع ركعة كفى على ما في الرافعي والروضة
واعتبر في شرح المهذب قدر الصلاة فان لم ينو كما ذكرنا واخر عصى في التاخير وكانت صلاته قضاء قالوا فاذا
كان سائرا وقت الاولى فتاخيرها الى وقت الثانية افضل وان كان نازلا فتقديم الثانية الى وقت الاولى
افضل ذكره ابن امير حاج في مناسكه

باب الاذان

هو لغة الاعلام ومنه قوله تعالى
واذان من الله ورسوله وشرعا اعلام مخصوص في وقت مخصوص وسببه الابتداء اي اذان جبريل عليه
السلام ليلة الاسرا واقامته حين صلى النبي صلى الله عليه وسلم اماما بالملائكة وارواح الانبياء ثم رؤيا عبد الله
بن زيد الملك النازل من السماء في المنام وهو مشهور وصححه الاسبيجابي واختلف في هذا الملك فقيل جبريل وقيل
غيره كذا في العناية والبقاء اي دخول الوقت ودليله الكتاب اذا نودي للصلوة من يوم الجمعة والسنة والاجماع
وصفته ستاتي وركنه الالفاظ المخصوصة وكيفيته معلومة واما سننه فنوعان سنن في نفس الاذان

الاوقات التي تكره فيها الصلاة

وهل اذن النبي صلى الله عليه وسلم بنفسه نعم لما روى الترمذي واحمد والدارقطني من حديث يعلى بن مرة ان النبي صلى الله عليه وسلم اذن وهو على راحلته واقام وهو على راحلته ولفظ الترمذي كانوا مع النبي صلى الله عليه وسلم في مسير فانتهوا الى مضيق وقد حضرت الصلوة فمطروا فاذن النبي صلى الله عليه وسلم واقام فتقدم على راحلته فصلى بهم يومي ايماء وقال عبد الحق اسناده صحيح وقال النووي اسناده حسن وضعفه البيهقي وابن الجوزي وابن قطان وقد رواه الدارقطني من هذا الوجه بلفظ فامر المؤذن فاذن واقام ثم تقدم فصلى بنا على راحلته ورجح البيهقي هذه الرواية لانها تفسر ما احتملته تلك الرواية ان ثقة وقيل لم يؤذن وهو الذي جزم به بعضهم وقيل نعم وهو خلاف ما قاله الملك النازل وعورض بالتشهد في الصلوة وقيل الفرق لان التشهد سر وذلك جهر بل مثل ما كان يقول في التشهد واشهد اني رسول الله واشهد ان محمدا رسول الله وعبده ورسوله نعم روى البخاري عن سلمة بن الاكوع في دعاء النبي صلى الله عليه وسلم ثم قال اشهد ان لا اله الا الله واني رسول الله انتهى كذا بخط الشيخ الحموي لابن حجر وبعضه من غيره

وسنن في صفات المؤذن اما الاول فسياتي واما الثاني فان يكون رجلا عاقلا ثقة عالما بالسنة واوقات الصلاة
فاذان الصبي العاقل ليس بمستحب ولا مكروه في ظاهر الرواية فلا يعاد ويشهد له الحديث وليؤذن لكم خياركم وصرحوا
بكراهة اذان الفاسق من غير تقييد بكونه عالما او غيره ثم يدخل في كونه ثقة ان لا ياخذ على الاذان اجرا فانه لا يحل
للمؤذن ولا للامام لحديث ابي داود واتخذ مؤذنا لا ياخذ على الاذان اجرا فلو اتاه لم يشارطهم على شيء لكن
عرفوا حاجته فجمعوا له في وقت شيئا كان حسنا ويطيب له وعلى هذا المفتي لا يحل له اخذ شيء على ذلك لكن ينبغي للقوم
ان يهدوا اليه كذا في فتح القدير وهو على قول المتقدمين اما على المختار للفتوى في زماننا فيجوز اخذ الاجر للامام
والمؤذن والمعلم والمفتي كما صرحوا به في كتاب الاجارات وفي فتاوى قاضي خان المؤذن اذا لم يكن عالما باوقات
الصلوة لا يستحق ثواب المؤذنين قال في فتح القدير ففي اخذ الاجر اولى انتهى وقد يمنع لانه في الاول الجهالة
الموقعة في الغرر لغيره بخلافه في الثاني وهل يستحق المعلوم المقرر في الوقف للمؤذن لم اره في كلام ائمتنا وصرح النووي
في شرح المهذب بانه لم يصح اذانه في من يولي ويرتب للاذان واختلف هل الاذان افضل ام الامامة قيل بالاول
لاية ومن احسن قولا ممن دعا الى الله فسرته عائشة بالمؤذنين ولحديث المؤذنون اطول اعناقا يوم
القيمة واختلف في معناه على اقوال قيل اطول الناس رجاء يقال طال عنقي الى وعدك اي رجائي وقيل
اكثر الناس اتباعا يوم القيامة لانه يتبعهم كل من يصلي باذانهم يقال جاء في عنق من الناس اي جماعة وقيل
اعناقهم تطول حتى لا يلجمهم العرق يوم القيامة وقيل اعناقا بكسر الهمزة اي هم اشد الناس اسراعا في السير وقيل
الامامة افضل لان النبي صلى الله عليه وسلم والخلفاء من بعده كانوا ائمة ولم يكونوا مؤذنين وهم لا يختارون
من الامور الا افضلها وقيل هما سواء وذكر الفخر الرازي في تفسير سورة المؤمنون ان بعض العلماء اختار الامامة
فقيل له في ذلك فقال اخاف ان تركت الفاتحة ان يعاتبني الشافعي وان قراتها مع الامام ان يعاتبني
ابو حنيفة فاخترت الامامة طلبا للخلاص من هذا الاختلاف انتهى وقد كنت اختارها لهذا المعنى بعينه قبل الاطلاع
على هذا النقل والله الموفق واختار المحقق ابن الهمام انها افضل لما ذكرناه وقول عمر لولا الخليفى لاذنت لا يستلزم
تفضيله عليها بل مراده لاذنت مع الامامة لا مع تركها فيفيد ان الافضل كون الامام هو المؤذن وهذا مذهبنا
وعليه كان ابو حنيفة كما علم من اخباره انتهى وفي القنية وينبغي ان يكون المؤذن محتسبا ويتعهد احوال الناس
ويزجر المتخلفين عن الجماعات ولا يؤذن لقوم اخرين اذا صلى في مكانه ويسن الاذان في موضع عال والاقامة
على الارض وفي اذان المغرب اختلاف المشايخ انتهى والظاهر انه يسن المكان العالي في اذان المغرب
ايضا كما سياتي وفي السراج وينبغي للمؤذن ان يؤذن في موضع يكون اسمع للجيران ويرفع صوته ولا يجهد نفسه لانه يتضرر
بذلك وفي الخلاصة ولا يؤذن في المسجد وفي الظهيرية وولاية الاذان والاقامة لباني المسجد وان كان فاسقا
والقوم كارهون له وكذا الامامة الا ان ههنا استثنى الفاسق انتهى يعني في الامامة **قوله** سن للفرائض اي
سن الاذان للصلوات الخمس والجمعة سنة مؤكدة قوية قريبة من الواجب حتى اطلق بعضهم عليه الوجوب
ولهذا قال محمد لو اجتمع اهل بلد على تركه قاتلناهم عليه وعند ابي يوسف يحبسون ويضربون وهو يدل على
تاكده لا على وجوبه لان المقاتلة لما يلزم من الاجتماع على تركه من استخفافهم بالدين بخفض اعلامه لان الاذان
من اعلام الدين لذلك واختار في فتح القدير وجوبه لان عدم الترك مرة دليل الوجوب ولا يظهر كونه
على الكفاية والا لم ياثم اهل بلدة باجماعهم على تركه اذا قام به غيرهم ولم يضربوا ولم يحبسوا واستشهد على
ذلك بما في معراج الدراية عن ابي حنيفة وابي يوسف صلوا في الحضر الظهر والعصر بلا اذان ولا اقامة اخطأوا
السنة واثموا انتهى والجواب ان المواظبة المقرونة بعدم الترك مرة لما اقترنت بعدم الانكار على من لم يفعله
كانت دليل السنية لا الوجوب كما صرح به في فتح القدير في باب الاعتكاف والظاهر كونه على الكفاية بمعنى انه
اذا فعل في بلد سقطت المقاتلة عن اهلها لا بمعنى انه اذا اذن واحد في بلد سقط عن سائر الناس من غير
اهل تلك البلدة اذا لم يحصل به اظهار اعلام الدين ولو لم يكن على الكفاية بهذا المعنى لكان سنة في حق كل احد
وليس كذلك اذ اذان الحي يكفينا كما سياتي والاكتفاء والاثم على تركه لا يدل على الوجوب عندنا لانه مشترك

المفتي لا يحل له اخذ شيء

مطلب يجوز اخذ الاجر في زماننا للامام والمؤذن والمعلم والمفتي

الاذان افضل ام الامامة

الخليفى بكسر المعجمة واللام المشددة والف مقصورة آخرها

صفة المؤذن وما عليه

بالاثم تارك السنة المؤكدة

بين الواجب والسنة المؤكدة ولهذا كان الصحيح انه يأثم اذا ترك سنن الصلوات المؤكدة كما سيأتي في باب النوافل
ان شاء الله تعالى ولعل الاثم مقول بالتشكيك بعضه اقوى من بعض ولهذا صرح في الرواية بالسنية حيث قال
اخطؤا السنة وفي غاية البيان والمحيط والقولان متقاربان لان السنة المؤكدة في معنى الواجب في حق لحوق
الاثم لتاركها انتهى • وخرج بالفرائض ما عداها فلا اذان للوتر ولا للعيد ولا للجنائز ولا للكسوف والاستسقاء
والتراويح والسنن الرواتب لانها اتباع للفرائض والوتر وان كان واجبا عنده لكن يؤدى في وقت العشاء فاكتفي
باذانه لا لان الاذان لها على الصحيح كما ذكره الشارح **قوله** بلا ترجيع اي ليس فيه ترجيع وهو ان يخفض بالشهادتين
صوته ثم يرجع فيرفع بهما صوته لان بلالا كان لا يرجع وابو محذورة رجع بامره صلى الله عليه وسلم للتعليم كما كان
عادته في تعليم اصحابه لا لانه سنة ولان المقصود منه الاعلام ولا يحصل بالاخفاء فصار كسائر كلماته والظاهر من
عباراتهم ان الترجيع عندنا مباح فيه ليس بسنة ولا مكروه لكن ذكر الشارح وغيره انه لاجل الترجيع بقراءة القران
ولا التطريب فيه والظاهر ان الترجيع هنا ليس هو الترجيع في الاذان بل هو التغني • وفي غاية البيان معزيا الى
ابن سعد في الطبقات كان لرسول الله صلى الله عليه وسلم ثلثة مؤذنين بلال وابو محذورة وعمرو بن ام مكتوم
فاذا غاب بلال اذن ابو محذورة واذا غاب ابو محذورة اذن عمرو وقال الترمذي ابو محذورة اسمه سمرة
بن معير **قوله** ولحن اي ليس فيه لحن اي تلحين وهو كما في المغرب التطريب والترنم يقال لحن في قراءته تلحينا
طرب فيها وترنم • واما اللحن فهو الفطنة والفهم لما لا يفطن غيره ومنه الحديث لعل بعضكم الحن بحجته من بعض • وفي
الصحاح اللحن الخطأ في الاعراب والتلحين التخطئة والمناسب هنا المعنى الاول والثالث ولهذا فسره ابن الملك
بالتغني بحيث يؤدي الى تغيير كلماته وقد صرحوا بانه لا يحل فيه وتحسين الصوت لا باس به من غير تغن كذا في الخلاصة
وظاهره ان تركه اولى لكن في فتح القدير وتحسين الصوت مطلوب ولا تلازم بينهما وقيده الحلواني بما هو ذكر
فلا باس بادخال المد في الحيعلتين فظهر من هذا ان التلحين هو اخراج الحرف عما يجوز له في الاداء من نقص من
الحروف او من كيفياتها وهي الحركات والسكنات او زيادة شيء فيها واشار الى انه لا يحل سماع المؤذن اذا لحن
كما صرحوا به ودل كلامه انه لا يحل في القراءة ايضا بل اولى قراءة وسماعا وقيد بالتلحين لان التفخيم لا باس به لانه
احد اللغتين كذا في المبسوط وفي المغرب انه تغليظ اللام في اسم الله تعالى وهو لغة اهل الحجاز ومن يليهم من
العرب وذكر في الكافي خلافا فيه بين القراء وصرح الشارح بكراهة الخطأ في اعراب كلماته **قوله** ويزيد بعد فلاح اذان
الفجر الصلوة خير من النوم مرتين لحديث بلال حيث ذكرها حين وجد النبي صلى الله عليه وسلم نائما فلما انتبه
اخبره به فاستحسنه وقال اجعله في اذانك وهو للندب بقرينة قوله ما احسن هذا وانما خص الفجر به لانه وقت
نوم وغفلة فخص بزيادة الاعلام دون العشاء لان النوم قبلها مكروه او نادر وانما كان النوم مشاركا للصلوة
في اصل الخيرية لانه قد يكون عبادة كما اذا كان وسيلة الى تحصيل طاعة او ترك معصية او لان النوم راحة في الدنيا
والصلاة راحة في الاخرة فتكون الراحة في الاخرة افضل وفي قوله بعد فلاح اذان الفجر رد على من يقول ان
محلها بعد الاذان بتمامه وهو اختيار الفضلي كذا في المستصفى **قوله** والاقامة مثله اي مثل الاذان في كونه
سنة الفرائض فقط وفي عدد كلماته وفي ترتيبها لحديث الملك النازل من السماء فانه اذن مثنى مثنى واقام
مثنى مثنى ولحديث الترمذي عن ابي محذورة علمني رسول الله صلى الله عليه وسلم الاذان تسع عشرة كلمة والاقامة
سبع عشرة كلمة وانما قال تسع عشرة كلمة لاجل الترجيع والا فالاذان عندنا خمس عشرة كلمة وهذا الحديث لم يعمل
بمجموعه الفريقان فان الشافعية لا يقولون بتثنية الاقامة والحنفية لا يقولون بالترجيع واما ما رواه البخاري
امر بلال ان يشفع الاذان ويوتر الاقامة فمحمول على ايتار صوتها بان يحدر فيها كما هو المتوارث ليوافق ما
رويناه من النص الغير المحتمل لا على ايتار الفاظها ويدل عليه ان الشافعية لا يقولون بايتار التكبير بل هو مثنى
في الاقامة عندهم • وقد قال الطحاوي تواترت الاثار عن بلال انه كان يثني الاقامة حتى مات وفي الخلاصة
وان اذن رجل واقام اخر باذنه لا باس به وان لم يرض به الاول يكره وهذا اختيار الامام خواهر زاده
وجواب الرواية انه لا باس به مطلقا ويدل عليه اطلاق ما في المجمع حيث قال ولا نكرههما من غيره مما ذكره ابن

كان للنبي عليه السلام ثلثة موذنين

سماع الاذان بالتغني حرام

الملك في شرحه من انه لو حضر ولم يرض باقامة غيره يكره اتفاقا فيه نظر وفي الفتاوى الظهيرية والافضل ان يكون المقيم
هو المؤذن ولو اقام غيره جاز والظاهر ان الاقامة اكد في السنية من الاذان كما صرح به في فتح القدير ولهذا قالوا
يكره تركها للمسافر دون الاذان وقالوا ان المرأة تقيم ولا تؤذن وفي الخلاصة والاقامة افضل من الاذان • وفي
القنية ذكر في الصلاة انه كان محمد ثم تقدم رجلا جاء بعد لا ينبغي اعادة الاقامة ويدخل في المثلية تحويل وجهه بالصلاة
والفلاح فيها كالاذان ورفع الصوت بها انما هو كما صرح به في القنية الا ان الاقامة اخفض منه كما في غاية البيان
فقول الشارح في عد الكلمات فيه نظر **قوله** ويزيد بعد فلاحها قد قامت الصلاة مرتين لحديث ابي محذورة وفي
روضة الناطفي اكره للمؤذن ان يمشي في اقامته وفي الخلاصة اذا انتهى المؤذن الى قد قامت الصلاة ان شاء اتمها
في مكانه وان شاء مشى الى مكان الصلوة اماما كان المؤذن او غيره وفي السراج الوهاج ان كان المؤذن غير الامام اتمها
في موضع البداية من غير خلاف وفي الظهيرية ولو اخذ المؤذن في الاقامة ودخل رجل في المسجد فانه يقعد الى ان يقوم
الامام في مصلاه وفي القنية ولا ينتظر المؤذن ولا الامام لواحد بعينه بعد اجتماع اهل المحلة الا ان يكون شريرا وفي
الوقت سعة فيعذر وقيل يوجر **قوله** ويترسل فيه ويحدر فيها اي يتمهل في الاذان ويسرع في الاقامة وحده اي يفصل
بين كلمتي الاذان بسكتة بخلاف الاقامة للتوارث ولحديث الترمذي انه صلى الله عليه وسلم قال لبلال اذا اذنت فترسل
في اذانك واذا اقمت فاحدر وكان سنة فيكره تركه ولان المقصود من الاذان الاعلام والترسل بحاله اليق ومن
الاقامة الشروع في الصلوة والحدر بها اليق وفسر الترسل في الفوايد باطالة كلمات الاذان والحدر قصرها وايجازها
وفي الظهيرية ولو جعل الاذان اقامة يعيد الاذان ولو جعل الاقامة اذانا لا يعيد لان تكرار الاذان مشروع دون
الاقامة مما ذكره المصنف في الكافي من انه لو ترسل فيهما او حدر فيهما او ترسل في الاقامة وحدر في الاذان جاز لحصول
المقصود وهو الاعلام وترك ما هو زينة لا يضر يدل على عدم الكراهة والاعادة وفي فتاوى قاضي خان اذن ومكث
ساعة ثم اخذ في الاقامة فظنها اذانا فصنع كالاذان فعرف يستقبل الاقامة لان السنة في الاقامة الحدر فاذا ترسل
ترك سنة الاقامة وصار كانه اذن مرتين انتهى لكن قال في المحيط ولو جعل الاذان اقامة لا يستقبل ولو جعل الاقامة
اذانا يستقبل لان في الاقامة التغيير وقع من اولها الى اخرها لانه لم يات بسنتها وهو الحدر وفي الاذان التغيير من
اخره لانه اتى بسنته في اوله وهي الترسل فلهذا لا يعيد انتهى وهو مخالف لما في الظهيرية لكن ينبغي ان المراد بجعل الاذان
اقامة انه اتى فيه بقوله قد قامت الصلاة مرتين فليكن هو المراد بما في الظهيرية وينبغي بسنة اخرى غير ما في الخانية والكافي وهو
الظاهر ويسكن كلمات الاذان والاقامة لكن في الاذان بنوى الحقيقة وفي الاقامة بنوى الوقف ذكره الشارح وفي
المبتغى والتكبير جزم وفي المضمرات انه بالخيار في التكبيرات ان شاء ذكره بالرفع وان شاء ذكره بالجزم وان كرر التكبير
مرارا فالاسم الكريم مرفوع في كل مرة وذكر اكبر فيما عدا المرة الاخيرة بالرفع وفي المرة الاخيرة هو بالخيار ان شاء ذكره بالرفع
وان شاء ذكره بالجزم **قوله** ويستقبل بهما القبلة اي بالاذان والاقامة لفعل الملك النازل من السماء وللتوارث
عن بلال ولو ترك الاستقبال جاز لحصول المقصود ويكره لمخالفة السنة كذا في الهداية والظاهر انها كراهة تنزيه
لما في المحيط واذا انتهى الى الصلاة والفلاح حول وجهه يمنة ويسرة ولا يحول قدميه لانه في حالة الذكر والثناء على الله تعالى
والشهادة له بالوحدانية ولنبيه بالرسالة فالاحسن ان يكون مستقبلا فاما الصلوة والفلاح دعاء الى الصلوة واحسن
احوال الداعي ان يكون مقبلا على المدعوين ويستثنى من سنية الاستقبال ما اذا اذن راكبا فانه لا يسن الاستقبال
بخلاف ما اذا كان ماشيا ذكره في الظهيرية عن محمد **قوله** ولا يتكلم فيهما اي في الاذان والاقامة لما فيه من ترك الموالاة
ولانه ذكر معظم كالخطبة اطلقه فشمل كل كلام فلا يحمد لو عطس هو ولا يشمت عاطسا ولا يسلم ولا يرد السلام وفيه خلاف
والصحيح ما عن ابي يوسف انه لا يلزمه الرد في الحال ولا بعده لان السلام عليه حرام بخلاف من في الحمام اذا كان بغير ازار وفي
فتاوى قاضي خان اذا سلم على القاضي والمدرس قالوا لا يجب عليه الرد انتهى ومثله ذكر في سلام المكدي ولو تكلم المؤذن
في اذانه استانفه كذا في فتح القدير وفي الخلاصة وان تكلم بكلام يسير لا يلزمه الاستقبال وفي الظهيرية والتنحنح في الاذان
مكروه اذا لم يكن لتحسين الصوت وفي الخلاصة وكذا في اقامته وان قدم في اذانه او اقامته شيئا بان قال اولا اشهد
ان محمدا رسول الله ثم قال اشهد ان لا اله الا الله فعليه ان يعيد الاول **قوله** ويلتفت يمينا وشمالا بالصلوة والفلاح

التكبير جزم

المؤذن للمولود يحول وجهه ايضا

لما قدمناه ولفعل بلال رضي الله عنه على ما رواه الجماعة اطلقه فشمل ما اذا كان وحده على الصحيح لكونه سنة الاذان فلا يتركه خلافا للحلواني لعدم الحاجة اليه وفي السراج الوهاج انه من سنن الاذان فلا يخل المنفرد بشيء منها حتى قالوا في الذي يؤذن للمولود ينبغي ان يحول انتهى وقيد باليمين والشمال لانه لا يحول وراءه لما فيه من استدبار القبلة ولا امامه لحصول الاعلام في الجملة بكلمات الاذان وقوله بالصلاة والفلاح لف ونشر مرتب يعني انه يلتفت يمينا بالصلاة وشمالا بالفلاح وهو الصحيح خلافا لمن قال ان الصلاة باليمين والشمال والفلاح كذلك وفي فتح القدير انه الاوجه ولم يبين وجهه وقيد بالالتفات لانه لا يحول قدميه لما رواه الدارقطني عن بلال قال امرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا اذنا او اقمنا ان لا نزيل اقدامنا عن مواضعها واطلق في الالتفات ولم يقيده بالاذان وقدمنا عن القنية انه يحول في الاقامة ايضا وفي السراج الوهاج لا يحول فيها لانها لاعلام الحاضرين بخلاف الاذان فانه اعلام للغائبين وقيل يحول اذا كان الموضع متسعا **قوله** ويستدير في صومعته يعني ان لم يتم الاعلام بتحويل وجهه مع ثبات قدميه فانه يستدير في المئذنة ليحصل التمام والصومعة المنارة وهي في الاصل متعبد الراهب ذكره العيني ولم يكن في زمنه صلى الله عليه وسلم مئذنة لكن روى ابو داود من حديث عروة ابن الزبير عن امراة من بني النجار قالت كان بيتي من اطول بيت حول المسجد فكان بلال ياتي بسحر فيجلس عليه ينظر الى الفجر فاذا راه اذن وفي القنية يؤذن المؤذن فتعوي الكلاب فله ضربها ان ظن انها تمتنع بضربه والا فلا وفي الخلاصة ومن سمع الاذان فعليه ان يجيب وان كان جنبا لان اجابة المؤذن ليست باذان وفي فتاوى قاضي خان اجابة المؤذن فضيلة وان تركها لا يأثم واما قوله عليه السلام من لم يجب الاذان فلا صلاة له فمعناه الاجابة بالقدم لا باللسان فقط وفي المحيط يجب على السامع للاذان الاجابة ويقول مكان حي على الصلاة لا حول ولا قوة الا بالله ومكان حي على الفلاح ما شاء الله كان وما لم يشأ لم يكن لان اعادة ذلك يشبه الاستهزاء لانه ليس بتسبيح ولا تهليل وكذا اذا قال الصلوة خير من النوم فانه يقول صدقت وبررت ولا يقرأ السامع ولا يسلم ولا يرد السلام ولا يشتغل بشيء سوى الاجابة ولو كان السامع يقرأ يقطع القراءة ويجيب وقال الحلواني الاجابة بالقدم لا باللسان حتى لو اجاب باللسان ولم يمش الى المسجد لا يكون مجيبا ولو كان في المسجد حين سمع الاذان ليس عليه الاجابة وفي الظهيرية ولو كان الرجل في المسجد يقرأ القران فسمع الاذان لا يترك القراءة لانه اجابه بالحضور ولو كان في منزله يترك القراءة ويجيب ولعله متفرع على قول الحلواني والظاهر ان الاجابة باللسان واجبة لظاهر الامر في قوله صلى الله عليه وسلم اذا سمعتم المؤذن فقولوا مثل ما يقول اذ لا تظهر قرينة تصرفه عنه بل ربما يظهر استنكار تركه لانه يشبه عدم الالتفات اليه والتشاغل عنه وفي شرح النقاية ومن سمع الاقامة لا يجيب ولا باس بان يشتغل بالدعاء عندها وفي فتح القدير ان اجابة الاقامة مستحبة وفي غيره انه يقول اذا سمع قد قامت الصلوة اقامها الله وادامها وفي التفاريق اذا كان في المسجد اكثر من مؤذن اذنوا واحدا بعد واحد فالحرمة للاول وسئل ظهير الدين عمن سمع في وقت من جهات ماذا عليه قال اجابة اذان مسجده بالفعل وفي فتح القدير وهذا ليس مما نحن فيه اذ مقصود السائل اي مؤذن يجيب باللسان استحبابا او وجوبا والذي ينبغي اجابة الاول سواء كان مؤذن مسجده او غيره لانه حيث سمع الاذان ندب له الاجابة او وجبت على القولين وفي القنية سمع الاذان وهو يمشي فالاولى ان يقف ساعة ويجيب وعن عائشة اذا سمع الاذان فما تكلم بعده فهو حرام وكانت تضع مغزلها وابراهيم الصائغ يلقي المطرقة من ورائه وورد خلف شاهد الاشتغاله بالتسبيح حالة الاذان وعن السلف انه كان الامراء يوقفون اذا سمعوه ويقولون كفوا انتهى واما الحوقلة عند الحيعلة فهو وان خالف ظاهر قوله عليه السلام فقولوا مثل ما يقول لكنه ورد فيه حديث مفسر لذلك رواه مسلم واختار المحقق في فتح القدير الجمع بين الحوقلة والحيعلة عملا بالاحاديث لانه ورد في بعض الصور طلبها صريحا في مسند ابي يعلى اذا قال حي على الصلاة قال حي على الصلاة الى اخره وقولهم انه يشبه الاستهزاء لا يتم اذ لا مانع من صحة اعتبار المجيب بهما داعيا لنفسه محركا منها السواكن في اطباقها وقد اطال رحمه الله الكلام فيه وبهذا ظهر ان ما في غاية البيان من ان سامع الحيعلة لا يقول مثل ما يقول المؤذن لانه يشبه الاستهزاء او ما يفعله بعض الجهال فذاك ليس بشيء انتهى ليس بشيء لانه كيف ينسب فاعله الى الجهل مع وروده في بعض الاحاديث والاصول تشهد له لان عندنا المخصص خبر الاول ما لم يكن متصلا لا يخصص بل يعارض او يتقدم

لم يكن في زمنه عليه السلام مئذنة

الاجابة

الاجابة بالقدم لا باللسان

اجابة الاقامة مستحبة

تعدد الاذان

العام

فرغ المؤذن ولم يتابعه السامع

في ثمانية مواضع لا يجيب

العام وقال به بعض مشايخنا كما في الظهيرية وفي فتح القدير وقد راينا من مشايخ السلوك من كان يجمع بينهما فيدعو لنفسه ثم يتبرأ من الحول والقوة ليعمل بالحديثين وفي حديث عمر وابي امامة التنصيص على ان لا يسبق المؤذن بل يعقب كل جملة منه بجملة منه انتهى ولم ار حكم ما اذا فرغ المؤذن ولم يتابعه السامع هل يجيب بعد فراغه وينبغي انه ان طال الفصل لا يجيب والا يجيب وفي المجتبى في ثمانية مواضع اذا سمع الاذان لا يجيب في الصلاة واستماع خطبة الجمعة وثلاث خطب الموسم والجنازة وفي تعلم العلم وتعليمه والجماع والمستراح وقضاء الحاجة والتغوط قال ابو حنيفة لا ينبغي بلسانه وكذا الحائض والنفساء لا يجوز لانهما وكذا اكثاؤهما انتهى والمراد بالثناء الاجابة وكذا لا تجب الاجابة عند الاكل كما صرح به وفي صحيح البخاري عن جابر رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم من قال حين يسمع النداء اللهم رب هذه الدعوة التامة والصلوة القائمة آت محمدا الوسيلة والفضيلة وابعثه مقاما محمودا الذي وعدته حلت له شفاعتي يوم القيمة وفي المجتبى من كتاب الشهادات من سمع الاذان وانتظر الاقامة في بيته لا تقبل شهادته **قوله** ويجعل اصبعيه في اذنيه لقوله صلى الله عليه وسلم اجعل اصبعيك في اذنيك فانه ارفع لصوتك والامر للندب بقرينة التعليل فلهذا لو لم يفعل كان حسنا وكذا لو جعل يديه على اذنيه فان قيل ترك السنة كيف يكون حسنا قلنا لان الاذان معه احسن فاذا تركه بقي الاذان حسنا كذا في الكافي فالحسن راجع الى الاذان وانما كان ذلك ابلغ في الاعلام لان الصوت يبدو من مخارج النفس فاذا سد اذنيه اجتمع النفس في الفم فخرج الصوت عاليا من غير ضرورة وفيه فائدة اخرى وهي ربما لم يسمع انسان صوته لصمم او بعد وغيرهما فيستدل باصبعيه على اذانه ولا يستحب وضع الاصبع في الاذن في الاقامة لما قدمنا ان الاقامة اخفض من الاذان **قوله** ويثوب اي المؤذن والتثويب العود الى الاعلام بعد الاعلام ومنه الثيب لان مصيبها عائد اليها والثواب لانه منفعة عمله تعود اليه والمثابة لان الناس يعودون اليه ووقته بعد الاذان على الصحيح كما ذكره قاضي خان وفسره في رواية الحسن بان يمكث بعد الاذان قدر عشرين اية ثم يثوب ثم يمكث كذلك ثم يقيم وهو نوعان قديم وحادث فالاول الصلاة خير من النوم وكان بعد الاذان الا ان علماء الكوفة الحقوه بالاذان والثاني احدثه علماء الكوفة بين الاذان والاقامة حي على الصلاة مرتين حي على الفلاح مرتين اطلق في التثويب فافاد انه ليس له لفظ يخصه بل تثويب كل بلد على ما تعارفوه اما بالتنحنح او بقوله الصلاة الصلاة او قامت قامت لانه للمبالغة في الاعلام وانما يحصل بما تعارفوه فعلى هذا اذا احدث الناس اعلاما مخالفا لما ذكر جاز كذا في المجتبى وافاد انه لا يخص صلاة بل هو في سائر الصلوات وهو اختيار المتاخرين لزيادة غفلة الناس وقلما يقومون عند سماع الاذان وعند المتقدمين هو مكروه في غير الفجر وهو قول الجمهور كما حكاه النووي في شرح المهذب لما روي ان عليا راى مؤذنا يثوب في العشاء فقال اخرجوا هذا المبتدع من المسجد وعن ابن عمر مثله ولحديث الصحيحين من احدث في امرنا هذا ما ليس منه فهو رد وافاد انه لا يخص شخصا دون اخر فالامير وغيره سواء وهو قول محمد لان الناس سواسية في امر الجماعة وخص ابو يوسف الامير وكل من كان مشتغلا بمصالح المسلمين كالمفتي والقاضي والمدرس بنوع اعلام بان يقول السلام عليك ايها الامير حي على الصلوة حي على الفلاح الصلاة يرحمك الله واختاره قاضي خان وغيره لكن ذكر ابن الملك ان ابا حنيفة مع محمد وعاب عليه محمد فقال اف لابي يوسف حيث خص الامراء بالذكر والتثويب ومال اليهم ولكن ابو يوسف رحمه الله انما خص امراء زمانه لانهم كانوا مشغولين بامور الرعية اما اذا كان مشغولا بالظلم والفسق فلا يجوز للمؤذن المرور على بابه ولا التثويب لهم الا على وجه الامر بالمعروف والنصيحة كما في السراج الوهاج وغيره وقيده بكون المثوب هو المؤذن لما في القنية معزيا للمنتقط لا ينبغي لاحد ان يقول لمن فوقه في العلم والجاه حان وقت الصلاة سوى المؤذن لانه استفضال لنفسه فرع في شرح المهذب للشافعية يكره ان يقال في الاذان حي على خير العمل لانه لم يثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم والزيادة في الاذان مكروهة انتهى وقد سمعناه الان عن الزيدية ببعض البلاد **قوله** ويجلس بينهما الا في المغرب اي ويجلس المؤذن بين الاذان والاقامة على وجه السنية الا في المغرب فلا يسن بل السكوت مقدار ثلاث ايات قصار او اية طويلة او مقدار ثلاث خطوات وهذا عند ابي حنيفة وقالا يفصل ايضا في المغرب بجلسة خفيفة قدر جلوس الخطيب بين الخطبتين وهي مقدار ان تتمكن مقعدته من الارض بحيث يستقر كل عضو منه في موضعه والاصل ان الوصل بينهما في سائر الصلوات مكروه اجماعا لحديث بلال اجعل بين اذانك واقامتك قدر ما يفرغ الآكل من

لا يستحب وضع الاصبع في الاقامة

لا ينبغي ان يقول لمن فوقه حان وقت الصلوة الا المؤذن

الكلمة غير ان الفصل في سائر الصلوات بالسنة او ما شبهها لعدم كراهة التطوع فيها وفي المغرب كره التطوع قبله فلا بد
ثم قال الجلسة تحقق الفصل كما بين الخطبتين ولا يقع الفصل بالسكتة لانها توجد بين كلمات الاذان ولم تعد فاصلة وقال ابو
حنيفة ان الفصل بالسكتة اقرب الى التعجيل المستحب والمكان هنا مختلف لان السنة ان يكون الاذان في المنارة والاقامة
في المسجد وكذا النغمة والهيئة بخلاف خطبتي الجمعة لاتحاد المكان والهيئة فلا يقع الفاصل الا بالجلسة وفي الخلاصة ولو فعل المؤذن
كما قالا لا يكره عنده ولو فعل كما قال لا يكره عندهما يعني ان الاختلاف في الافضلية وبما تقرر علم انه يستحب التحول للاقامة الى
غير موضع الاذان وهو متفق عليه وعلم ان تاخير المغرب قدر اداء ركعتين مكروه وقد قدمنا عن القنية ان التاخير القليل
لا يكره فيجب حمله على ما هو اقل من قدرهما اذا توسط فيهما ليتفق كلام الاصحاب كذا في المغرب ولم يذكر المصنف رحمه الله
مقدار الجلوس بينهما لانه لم يثبت في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة في الفجر قدر ما يقرا عشرين آية ثم يثوب وان
صلى ركعتي الفجر بين الاذان والتثويب يحسن وفي الظهر يصلي بينهما اربع ركعات يقرا في كل ركعة نحوا من عشر آيات والعشا
كالظهر وان لم يصل يجلس قدر ذلك ولم يذكروا هنا انه يجلس بينهما بقدر اجتماع الجماعة مع انهم قالوا ينبغي للمؤذن مراعاة
الجماعة فان رآهم اجتمعوا اقام والا انتظرهم ولعله والله اعلم انما لم يذكر في ظاهر الرواية مقداره لهذا لانه غير منضبط
قوله ويؤذن للفائتة ويقيم لان الاذان سنة للصلوة لا للوقت فاذا فاتته صلاة تقضى باذان واقامة لحديث
ابي داود وغيره انه صلى الله عليه وسلم امر بلالا بالاذان والاقامة حين ناموا عن الصبح وصلوها بعد ارتفاع الشمس
وهو الصحيح في مذهب الشافعي كما ذكره النووي في شرح المهذب ولان القضا يحكي الادا ولهذا يجهر الامام بالقراءة
ان كانت صلاة يجهر فيها والا خافت بها وذكر الشارح ان الضابط عندنا ان كل فرض اداء كان او قضاء يؤذن له
ويقام سواء ادى منفردا او بجماعة الا الظهر يوم الجمعة في المصر فان اداءه باذان واقامة مكروه يروى ذلك عن
علي انتهى ويستثنى ايضا كما في الفتح ما تؤديه النسا او تقضيه لجماعتهن لان عائشة امتهن بغير اذان ولا اقامة
حين كانت جماعتهن مشروعة وهذا يقتضي ان المنفردة ايضا كذلك لان تركهما لما كان هو السنة حال شرعية الجماعة
كان حال الانفراد اولى واطلقه فشمل ما اذا قضاها في بيته او في المسجد وفي المجتبى معزيا الى الحلواني انه سنة القضا
في البيوت دون المساجد فان فيه تشويشا وتغليطا انتهى واذا كانوا قد صرحوا بان الفائتة لا تقضى في المسجد
لا فيه من اظهار التكاسل في اخراج الصلاة عن وقتها فالواجب الاخفا فالاذان للفائتة في المسجد اولى بالمنع و
حكم الاذان للوقتية قد علم من قوله اول الباب سن للفرائض وسياتي في اخر الباب انه لا يكره تركهما لمن يصلي
في بيته فتعين ان تكون السنة في الادا انما هو اذا صلى في المسجد بجماعة او منفردا اولا وعليه يحمل كلام الشارح المتقدم
وعلى هذا فقوله ويؤذن للفائتة احتراز عن الوقتية فانه اذا صلاها في بيته بغير اذان ولا اقامة لم يكره لما
قدمناه وصرح به في السراج الوهاج فتحرر من هذا ان القضا مخالف للادا في الاذان لانه يكره تركهما في القضا
ولا يكره في الادا وكلاهما في بيته لا في المسجد وسيأتي فيه زيادة ايضاح اخر الباب وهل يرفع صوته باذان
الفائتة فينبغي انه ان كان القضا بالجماعة يرفع وان كان منفردا فان كان في الصحرا يرفع للترغيب الوارد في
الحديث في رفع صوت المؤذن لا يسمع مدى صوت المؤذن انس ولا جن ولا مدر الا شهد له يوم القيمة
وان كان في البيت لا يرفع ولم اره في كلام ائمتنا **قوله** وكذا الاولى الفوائت وخير فيه للباقي اي في الاذان
ان شاء اذن وان شاء تركه لما روى ابو يوسف بسنده انه صلى الله عليه وسلم حين شغلهم الكفار يوم الاحزاب
عن اربع صلوات عن الظهر والعصر والمغرب والعشا قضاهن على الولا وامر بلالا ان يؤذن ويقيم لكل واحدة
منهن ولان القضا على حسب الادا وله الترك لما عدا الاولى لان الاذان للاستحضار وهم حضور وعن محمد في غير
رواية الاصول ان الباقي بالاقامة لا غير قال الرازي انه قول الكل والمذكور في الظاهر محمول على صلاة واحدة
وهذا الحمل لا يصح لان المذكور في ظاهر الرواية انما هو في حكم الفوائت صريحا فكيف يحمل على الواحدة وكيف يصح مع
هذا الحمل ان يقال يؤذن لاولى الفوائت ويخير فيه للباقي وقيد بالفائتة احترازا عن الفاسدة اذا اعيدت
في الوقت فانه لا يعاد الاذان ولا الاقامة ولهذا قال في المجتبى قوم ذكروا فساد صلاة صلوها في المسجد في الوقت
قضوها بجماعة فيه ولا يعيدون الاذان والاقامة وان قضوها بعد الوقت قضوها في غير ذلك المسجد باذان واقامة

تاخير المغرب قدر اداء ركعتين مكروه

يجهر الامام في قضاء المكتوبة

لا تقضى الفائتة في المسجد

اقول لا خلاف بين المسافر والمقيم لان المقيم ان صلى بلا اذان واقامة حقيقة فقد صلى باذان واقامة حكما لان المؤذن نائب عن اهل المحلة في الاذان والاقامة فيكون اذانه واقامته كاذان الكل واقامتهم واما المسافر فقد صلى بلا اذان واقامة حقيقة وحكما لان المكان الذي هو فيه لم يؤذن فيه اصلا لتلك الصلوة انتهى

وفي المستصفى التخيير في الاذان للباقي انما هو اذا قضاها في مجلس واحد اما اذا قضاها في مجالس فانه يشترط كلاهما انتهى
قوله ولا يؤذن قبل وقت ويعاد فيه اي في الوقت اذا اذن قبله لانه يراد للاعلام بالوقت فلا يجوز قبله بلا
خلاف في غير الفجر وعبر بالكراهة في فتح القدير والظاهر انها تحريمية واما فيه فجوزه ابو يوسف ومالك والشافعي لحديث
الصحيحين ان بلالا يؤذن بليل فكلوا واشربوا حتى يؤذن ابن ام مكتوم ووقته عند ابي يوسف بعد ذهاب
نصف الليل وهو الصحيح في مذهب الشافعي كما ذكره النووي في شرح المهذب والسنة عنده ان يؤذن للصبح مرتين
احدهما قبل الفجر والاخرى عقب طلوعه ولم اره لابي يوسف وعند ابي حنيفة ومحمد لا يؤذن في الفجر قبله لما رواه
البيهقي انه عليه الصلاة والسلام قال يا بلال لا تؤذن حتى يطلع الفجر قال في الامام رجال اسناده ثقات
ولرواية مسلم كان النبي صلى الله عليه وسلم يصلي ركعتي الفجر اذا سمع الاذان ويخففهما ويحمل ما رووه على ان معناه
لا تعتمدوا على اذانه فانه يخطئ فيؤذن بليل تحريضا له على الاحتراس عن مثله واما ان المراد بالاذان التسبيح تنبيها
على ان هذا انما كان في رمضان كما قاله في الامام فلذا قال فكلوا واشربوا والتذكير المسمى في هذا الزمان بالتسبيح ليوقظ
النايم ويرجع القايم كما قيل ان الصحابة كانوا حزبين حزبا يجتهدون في النصف الاول وحزبا في الاخير وكان الفاصل
عندهم اذان بلال يدل عليه ما روي عنه عليه السلام لا يمنعكم من سحوركم اذان بلال فانه يؤذن ليوقظ
نائمكم ويرقد قائمكم فلو اوقع بعض كلمات الاذان قبل الوقت وبعضها في الوقت فينبغي ان لا يصح وعليه استيناف
الاذان كله وفهم من كلامه ان الاقامة قبل الوقت لا تصح بالاولى كما صرح به ابن الملك في شرح المجمع وانه
متفق عليه لكن بقي الكلام فيما اذا اقام في الوقت ولم يصل على فوره هل تبطل اقامته لم اره في كلام ائمتنا و
ينبغي انه ان طال الفصل تبطل والا فلا ثم رايت بعد ذلك في القنية حضر الامام بعد اقامة المؤذن بساعة او
صلى سنة الفجر بعدها لا يجب عليه اعادتها انتهى وفي المجتبى معزيا الى المجرد وقال ابو حنيفة يؤذن للفجر بعد طلوعه
وفي الظهر في الشتا حين تزول الشمس وفي الصيف يبرد وفي العصر يؤخره ما لم يخف تغير الشمس والعشا يؤخر قليلا
بعد ذهاب البياض انتهى **قوله** وكره اذان الجنب واقامته واقامة المحدث واذان المراة والفاسق والقاعد
والسكران اما اذان الجنب فمكروه رواية واحدة لانه يصير داعيا الى ما لا يجيب اليه واقامته اولى بالكراهة
قيد بالجنب لان اذان المحدث لا يكره في ظاهر الرواية وهو الصحيح لان للاذان شبها بالصلوة حتى يشترط له دخول
الوقت وترتيب كلماته كما ترتب اركان الصلاة وليس هو بصلوة حقيقة فاشترط له الطهارة عن اغلظ الحدثين
دون اخفهما عملا بالشبهين وقيل يكره لحديث الترمذي عن ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
لا يؤذن الا متوضئ واما اقامة المحدث فانها لم تشرع الا متصلة بصلوة من يقيم ويروى عدم كراهتها كالاذان
والمذهب الاول واما اذان المراة فلانها منهية عن رفع صوتها لانه يؤدي الى الفتنة وينبغي ان يكون الخنثى
كالمراة واما الفاسق فلان قوله لا يوثق به ولا يقبل في الامور الدينية ولا يلزم احدا فلم يوجد الاعلام
واما القاعد فلترك سنة الاذان من القيام اطلقه وهو مقيد بما اذا لم يؤذن لنفسه فان اذن لنفسه قاعدا
فانه لا يكره لعدم الحاجة الى الاعلام ويفهم منه كراهته مضطجعا بالاولى واما السكران فلعدم الوثوق بقوله
وهو داخل في الفاسق لكن قد يكون سكره من مباح فلا يكون فاسقا فلذا افرده بالذكر واشار به الى كراهة
اذان المجنون والصبي الذي لا يعقل بالاولى لما ذكرنا ولم يتعرض المصنف لاعادة اذان من كره اذانه وفيه
تفصيل قالوا يعاد اذان الجنب لا اقامته على الاشبه كذا في الهداية وهو الاصح كما في المجتبى لان تكراره مشروع
كما في اذان الجمعة لانه لاعلام الغائبين فتكريره مفيد لاحتمال عدم سماع البعض بخلاف تكرار الاقامة اذ هو غير
مشروع ويفهم منه عدم اعادة اقامة المحدث بالاولى وظاهر كلام الشارح ان الاعادة لاذان الجنب مستحبة لا
واجبة لانه قال وان لم يعد اجزاه الاذان والصلوة وصرح في الظهيرية باستحباب اعادته وصرح قاضي خان
بانه تجب الطهارة فيه عن اغلظ الحدثين دون اخفهما فظاهره كغيره ان كراهة اذان الجنب تحريمية لترك الواجب
ان كان اعادته مستحبة ويعاد اذان المراة والسكران والمجنون والمعتوه والصبي الذي لا يعقل لعدم الاعتماد
على اذان هولاء فلا يلتفت اليهم فربما ينتظر الناس الاذان المعتبر والحال انه معتبر فيؤدي الى تفويت الصلاة

الاذان قبل الوقت

الاقامة قبل الوقت

او الشك في صحة المؤدى او ابقاء عهانه وقت مكروه وهذا لا ينتهض في الجنب وغاية ما يمكن ان ينهض فسقه وصرح بكراهة
اذان الفاسق ولا يعاد فالاعادة فيه ليقع على وجه السنة وفي الخلاصة خمس خصال اذا وجدت في الاذان والاقامة
وجب الاستقبال اذا غشي على المؤذن في احدهما او مات او سبقه حدث فذهب وتوضأ او حصر فيه ولا ملقن
او خرس يجب الاستقبال وفي فتاوى قاضي خان معناه فان حمل الوجوب على ظاهره احتيج الى الفرق بين
نفس الاذان فانه سنة واستقباله بعد الشروع فيه وتحقق العجز عن اتمامه وقد يقال فيه اذا شرع فيه ثم قطع
تبادر الى ظن السامعين ان قطعه للخطأ فينتظرون الاذان الحق وقد تفوت بذلك الصلوة فوجب ازالة ما يفضي
الى ذلك بخلاف ما اذا لم يكن اذان اصلا حيث لا ينتظرون بل يراقب كل منهم وقت الصلوة بنفسه او ينصبون
لهم مراقبا الا ان هذا يقتضي وجوب الاعادة في من ذكرناهم الا الجنب كذا في فتح القدير والظاهر ان الوجوب
ليس على حقيقته بل بمعنى الثبوت لما في المجتبى واذا غشي عليه في اذانه او احدث فتوضأ او مات او ارتد فالاحب
استقبال الاذان وكذا اصح بالاستحباب في الظهيرية وفي السراج الوهاج وفي القنية وقف في الاذان
لتنحنح او سعال لا يعيد وان كانت الوقفة كثيرة يعيد انتهى وذكر الشارح ان اعادة اذان المرأة والسكران
مستحبة فصار الحاصل على هذا ان العدالة والذكورة والطهارة صفات كمال للمؤذن لا شرائط صحة فاذان
الفاسق والمرأة والجنب صحيح حتى يستحق المؤذن معلوم وظيفة الاذان المقررة في الوقف ويصح تقرير الفاسق
فيها وفي صحة تقرير المرأة في الوظيفة تردد ولكن ذكر في السراج الوهاج اذا لم يعيدوا اذان المرأة فكأنهم صلوا
بغير اذان فلهذا كان عليهم الاعادة وهو يقتضي عدم صحته وينبغي ان لا يصح اذان الفاسق بالنسبة الى قبول
خبره والاعتماد عليه لما قدمناه من انه لا يقبل قوله في الامور الدينية كما صرح به الشارح واما العقل فينبغي
ان يكون شرط صحة فلا يصح اذان الصبي الذي لا يعقل والمجنون والمعتوه اصلا واما الصبي الذي يعقل فاذانه
صحيح من غير كراهة في ظاهر الرواية الا ان اذان البالغ افضل كذا في السراج الوهاج وفي المجمع ويكره اذان
الصبي ويجزي والحاصل فعلى هذا يصح تقريره في وظيفة الاذان واما الاسلام فينبغي ان يكون شرط صحة فلا يصح اذان
كافر على اي ملة كان لكن هل يكون بالاذان مسلما قال البزازي في فتاواه من باب السير وان شهدوا على الذمي
انه كان يؤذن ويقيم كان مسلما سواء كان الاذان في السفر او الحضر وان قالوا سمعناه يؤذن في المسجد فليس بشيء
حتى يقولوا هو مؤذن فان قالوا ذلك فهو مسلم لانهم اذا قالوا هو مؤذن كان ذلك عادة له فيكون مسلما انتهى
فالحاصل انه لا يكون بالاذان مسلما الا اذا صار عادة له مع اتيانه بالشهادتين وينبغي ان يكون ذلك في العيسوية
وهم طائفة من اليهود ينسبون الى ابي عيسى اليهودي الاصبهاني يعتقدون اختصاص رسالة نبينا صلى الله عليه
وسلم الى العرب فهذا لا يصير بالاذان مسلما واما غيرهم فينبغي ان يكون مسلما بنفس الاذان والله الموفق للصواب
وفي السراج الوهاج اذا ارتد المؤذن بعد الاذان لا يعاد اذانه ولو اعيد فهو افضل **قوله** لا اذان العبد وولد
الزنا والاعمى والاعرابي اي لا يكره اذان هؤلاء لان قولهم مقبول في الامور الدينية فيكون ملزما فيحصل به
الاعلام بخلاف الفاسق وفي الخلاصة وغيرهم اولى منهم واما ابن ام مكتوم الاعمى فان بلالا كان يؤذن قبله وفي
النهاية ومتى كان مع الاعمى من يحفظ عليه اوقات الصلاة يكون حينئذ تاذينه وتاذين البصير سواء وانما كره
امامتهم لان الناس ينفرون من الصلوة خلفهم او لان العبد مشغول بخدمة مولاه فلا يتفرغ للعلم كالاعرابي وهو
ليس بموجود في الاذان لعدم احتياجه الى العلم وينبغي ان العبد ان اذن لنفسه لا يحتاج الى اذن سيده وان
اراد ان يكون مؤذنا للجماعة لم يجز الا باذن سيده لان فيه اضرارا بخدمته لانه يحتاج الى المراعاة للاوقات
ولم اره في كلامهم **قوله** وكره تركهما للمسافر اي ترك الاذان والاقامة لما رواه البخاري ومسلم عن مالك بن
الحويرث اتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم انا وصاحب لي فلما اردنا الانتقال من عنده قال لنا اذا حضرت
الصلاة فاذنا واقيما وليؤمكما اكبركما واذا كان هذا الخطاب لهما ولا حاجة لهما مترافقين الى استحضار احد علم
المنفرد وايضا ليس له ذلك وقد ورد في خصوص المنفرد احاديث في ابي داود والنسائي يعجب ربك من
راعي غنم في راس شظية يؤذن بالصلوة ويصلي فيقول الله عز وجل انظروا الى عبدي هذا يؤذن للصلوة

قال في البدائع والاولى انه اذا احدث في اذانه او اقامته ان يتمه ذلك ثم يذهب ويتوضأ ويصلي لان ابتداء الاذان مع الحدث جائز فاتمامه اولى انتهى فظهر بهذا فائدة التقييد بقوله فذهب وتوضأ ه

الوجوب بمعنى الثبوت

اذن كافر غير عيسوي حكم باسلامه

لا يكره اذان هؤلاء

ويقيم

ويقيم للصلوة يخاف مني قد غفرت لعبدي وادخلته الجنة وعن سلمان الفارسي قال قال رسول الله صلى الله عليه
وسلم اذا كان الرجل بارض قي فحانت الصلوة فليتوضأ فان لم يجد ماء فليتيمم فان اقام صلى معه ملكاه وان اذن
واقام صلى خلفه من جنود الله ما لا يرى طرفاه رواه عبد الرزاق وبهذا ونحوه عرف ان المقصود من الاذان لم يخص
في الاعلام بل كل منه ومن الاعلان بهذا الذكر نشر ذكر الله ودينه في ارضه وتذكير العباد من الجن والانس الذين
لا يرى شخصهم في الفلوات من العباد وقيد بتركهما لانه لو ترك الاذان واتى بالاقامة لا يكره لا تركهما عنه
ولو عكس يكره كما في شرح النقاية **قوله** لا لمصل في بيته في المصر اي لا يكره تركهما له والفرق بينهما ان المقيم اذا صلى
بدونهما حقيقة فقد صلى بهما حكما لان المؤذن نائب عن اهل المحلة فيهما فيكون فعله كفعلهم واما المسافر فقد صلى بدونهما
حقيقة وحكما لان المكان الذي هو فيه لم يؤذن فيه اصلا لتلك الصلاة كذا في الكافي ومفهومه انه لو لم يؤذنوا في
الحي فانه يكره تركهما للمصلي في بيته وقد صرح به في المجتبى انه لو اذن بعض المسافرين سقط عن الباقين كما لا يخفى واطلق
في المصلي في بيته فافاد انه لا فرق بين الواحد والجماعة وعن ابي حنيفة في قوم صلوا في المصر في منزل واكتفوا باذان
الناس اجزاهم وقد اساءوا فالفرق بين الواحد والجماعة في هذه الرواية والتقييد بالبيت ليس احترازا بل المصلي
في المسجد اذا صلى بعد صلاة الجماعة لا يكره له تركهما بل ليس له ان يؤذن وفي السراج الوهاج وان دخل مسجدا قد صلي
فيه لا يؤذن ولا يقيم وان اذن في مسجد جماعة وصلوا يكره لغيرهم ان يؤذنوا ويعيدوا الجماعة ولكن يصلوا وحدانا
وان كان المسجد على الطريق فلا بأس ان يؤذنوا فيه ويقيموا انتهى وفي الخلاصة جماعة من اهل المسجد اذنوا في المسجد
على وجه المخافتة بحيث لم يسمع غيرهم ثم حضر من اهل المسجد قوم وعلموا فلهم ان يصلوا بالجماعة على وجهها ولا عبرة للجماعة
الاولى والتقييد بالمصر ليس احترازيا ايضا بل القرية كالمصر ان كان في القرية مسجد فيه اذان واقامة وان لم يكن فيها
مسجد فحكمه حكم المسافر كذا في شرح النقاية للشمني فالحاصل ان الاذان والاقامة كل منهما سنة في حق اهل المساجد يكره
ترك واحد منهما اذانا واقامة واما غيرهم فلا يكون سنة مؤكدة **قوله** وندبا لهما اي الاذان والاقامة للمسافر و
المصلي في بيته في المصر ليكون الاداء على هيئة الجماعة وفي السراج ولو اذن المسافر راكبا فلا بأس به من غير كراهة وينزل
للاقامة وفي الظهيرية بيت ليس له مسجد يكره ان يصلي فيه ويترك الاقامة **قوله** لا للنساء اي لا يندب للنساء اذان
ولا اقامة لانهما من سنن الجماعة المستحبة قيد بالنساء اي جماعة النساء لان المرأة المنفردة تقيم ولا تؤذن كما قدمناه
وظاهر ما في السراج انها لا تقيم ايضا واشار الى ان العبيد لا اذان ولا اقامة عليهم لانهما من سنن الجماعة وجماعتهم
غير مشروعة ولهذا لم يشرع التكبير عقبها ايام التشريق ذكره الشارح

باب شروط الصلوة

وهي جمع شرط على وزن فعل في اصله مصدر واما الشرائط فواحدها شريطة كذا في ضياء الحلوم مختصر شمس العلوم
اللغة فمن عبر هنا بالشرائط فمخالف للغة كما عرفت وللقاعدة التصريفية فان فعائل لم يحفظ جمعا لفعل بفتح الفاء وسكون
العين بخلاف التعبير بالفرائض فانه صحيح لان مفرده فريضة كصحائف جمع صحيفة وهي في اللغة العلامة كذا في كتب
الفقه واما في الصحاح الشرط معروف والشرط بالتحريك العلامة وقوله تعالى فقد جاء اشراطها اي علاماتها وفي
الشريعة ما يتوقف عليه وجود الشيء ولا يكون داخلا فيه وقد قسم الاصوليون الخارج المتعلق بالحكم الى مؤثر فيه ومفض
اليه بلا تأثير فالاول العلة والثاني السبب والا فان توقف عليه الوجود فالشرط والا فان دل عليه فالعلامة والشرط
حقيقي وجعلي فالاول ما يتوقف عليه الشيء في الواقع والثاني شرعي اي بجعل الشرع فيتوقف شرعا كالشهود للنكاح والطهارة
للصلوة وغير شرعي اي بجعل المكلف بتعليق تصرفه عليه مع اجازة الشرع كان دخلت فكذا وذكر الشيخ ان المراد بالشروط
هنا ما لا يكون المكلف بحصولها شارعا في الصلوة احترازا عن التحريمة فانها شرط عندنا ولا نذكر في هذا الباب انتهى
واطلق الشروط ولم يقيدها بالتقدم كما في مختصر القدوري لانه لا حاجة اليه لانها صفة كاشفة لا مخصصة اذ الشرط
لا يكون الا متقدما وما ذكره الشارحون بخلاف ذلك فقد رده في فتح القدير **قوله** هي طهارة بدنه من حدث وخبث
وثوبه ومكانه اما طهارة بدنه من الحدث فبآية الوضوء والغسل ومن الخبث فبقوله صلى الله عليه وسلم تنزهوا من
البول فان عامة عذاب القبر منه والحديث فاطمة بنت ابي حبيش اغسلي عنك الدم وصلي والحدث مانعية شرعية

قال الاتقاني في شرحه اعلم ان في قوله نوع اشكال لان قوله كره تركهما ان اراد تركهما جملة واحدة صح قوله كره لكن يلزم ان لا يكون ترك احدهما مكروها مطلقا وليس كذلك لان ترك الاقامة وحدها مكروه وان اراد في قوله تركهما ترك كل واحد منهما مكروه لا يستقيم قوله كره لانه يكون تقدير الكلام ترك كل واحد منهما وهذا غير مستقيم لان ترك الاذان غير مكروه وتوجيه قوله ان يقول كره تركهما جملة لاشتمال تركهما على ما هو تركه مكروه وهو ترك الاقامة ه

تكرار الجماعة في المسجد مكروه

الفرق بين الشروط والشرائط

تعريف الشرط

الشرط قسمان

قوله ثوبه اي ما يلبسه ... قيد للوضعية ه

قائمة بالاعضاء الى غاية استعمال المزبل والخبث عين مستقذرة شرعا وقدم الحدث لقوته لان قليله مانع بخلاف قليل الخبث
وفي غاية البيان وفيه نظر لان القطرة من الخمر او الدم او البول اذا وقعت في البير تنجس والجنب او المحدث اذا ادخل يده
في الاناء لا ينجس والاولى ان يقال ليس فيه تقديم لان الواو لمطلق الجمع انتهى وقد تقدم في الانجاس شيء منه دا ما
طهارة ثوبه فلقوله تعالى وثيابك فطهر فان الاظهر ان المراد ثيابك الملبوسة وان معناه طهرها من النجاسة وقد قيل في
الاية غير هذا لكن الارجح ما ذكرناه وهو قول الفقهاء وهو الصحيح كما ذكره النووي في شرح المهذب ولعموم الحديثين السابقين
واذا وجب التطهير بما ذكرنا في الثوب وجب في المكان والبدن بالاولى لانها الزم للمصلي منه لتصور انفصاله بخلافهما
اراد بالخبث القدر المانع الذي قدمه في باب الانجاس فلا يرد عليه الاطلاق واشار باشتراط طهارة الثوب الا
انه لو حمل نجاسة مانعة فان صلاته باطلة فلذا لو كانت النجاسة في طرف عمامته او منديله المقصود ثوب هو لابسه
فالقى ذلك الطرف على الارض وصلى فانه ان تحرك بحركته لا يجوز والا يجوز لانه بتلك الحركة ينسب لحمل النجاسة وفي الظهيرية
الصبي اذا كان ثوبه نجسا او هو نجس يجلس على حجر المصلي وهو يستمسك او الحمام النجس اذا وقع على راس المصلي وهو يصلي
كذلك جازت الصلوة وكذلك الجنب والمحدث اذا حمله المصلي لان الذي على المصلي مستعمل له فلم يصر المصلي حاملا للنجاسة
انتهى وقال كلامه انه لو صلى وراسه يصل الى سقف نجسا وفي كلة متنجسة او خيمة كذلك فانها لا تصح لكونه حاملا للنجاسة
ولهذا قال في القنية اذا صلى في الخيمة ورفع سقفها لتمام قيامه جاز اذا كانت طاهرة والا فلا انتهى وفي المحيط لو صلى وفي
يده حبل مشدود على عنق الكلب تجوز صلاته لان الحبل لما سقط على الارض فقد انقطع حكم الاتصال بر فصار كالعمامة انتهى
وكذا لو كان الحبل مشدودا في وسطه وكذا لو كان مربوطا في سفينة فيها نجاسة ومذهب الشافعي ان الصلاة لا تصح
في هذه المسايل لانه حامل للنجاسة كما نقله النووي ولو صلى ومعه جرو كلب او كل ما لا يجوز ان يتوضا بسوره قيل لم تجز
والاصح انه ان كان فمه مفتوحا لم تجز لان لعابه يسيل في كمه فينجس مثلا بلعابه فيتنجس كمه فيمنع الجواز ان كان
اكثر من قدر الدرهم وان كان فمه مسدودا والخبث لا يصل لعابه الى ثوبه جاز لان ظاهر كل حيوان طاهر ولا ينجس الا
بالموت ونجاسته باطنه في معدنه فلا يظهر حكمها كنجاسة باطن المصلي ولو صلى وفي كمه قارورة مضمومة فيها بول لم تجز صلاته
لانه في غير معدنه ومكانه ولو صلى وفي كمه بيضة مذرة قد صار محها دما جازت لانه في معدنه والشيء ما دام في معدنه
لا يعطى له حكم النجاسة الكل في المحيط واراد بالمكان موضع القدم والسجود فقط اما طهارة موضع القدم فباتفاق الروايات
بشرط ان يضعهما على النجاسة اما ان رفع القدم التي موضعها نجس وصلى جاز واما طهارة موضع السجود ففي اصح الروايتين
عن ابي حنيفة وهو قولهما واما ان كانت النجاسة في موضع يديه وركبتيه واحدى ابطيه وصدره جازت صلوته لان الوضع
على النجاسة كلا وضع والسجود على اليدين والركبتين غير واجب كانه لم يسجد عليهما وهذا ظاهر الرواية واختار ابو الليث ان
صلاته تفسد وصححه في العيون ولو صلى على مكان طاهر الا انه اذا سجد يقع ثيابه على ارض نجسة جازت صلاته بالطريق الاولى
لان ثيابه على مكان طاهر ولو صلى على بساط وعلى طرف منه نجاسة فالاصح انه يجوز كبيرا كان او صغيرا لانه بمنزلة الارض
فلا يصير مستعملا للنجاسة وهو بالطريق الاولى لان النجاسة اذا كانت لا تمنع في موضع الركبتين واليدين فههنا اولى وفي
الخلاصة ولو بسط بساطا رقيقا على الموضع النجس وصلى عليه ان كان البساط بحال يصلح ساترا للعورة تجوز الصلوة وان
كانت رطبة فالقى عليها ثوبا وصلى ان كان ثوبا يمكن ان يجعل من عرضه ثوبا يجوز عند محمد وان كان لا يمكن لا يجوز وكذا
لو القى عليها لبدا فصلى عليه يجوز وقال الحلواني لا تجوز حتى يلقي على هذا الطرف الطرف الاخر فيصير بمنزلة ثوبين وان كانت
النجاسة تحته جازت يعني اذا كان يصلح ساترا انتهى ولو صلى على ماله بطانة متنجسة وهو قائم على ما يلي موضع النجاسة من الظهارة
فعن محمد يجوز وعن ابي يوسف لا يجوز وقيل جواب محمد في غير المضرب فيكون حكمه حكم ثوبين وجواب ابي يوسف في المضرب
فحكمه حكم ثوب واحد فلا خلاف بينهما قال في التجنيس والاصح ان المضرب على الخلاف ذكره الحلواني ولو قام على النجاسة
وفي رجليه نعلان او جوربان لم تجز صلاته لانه قام على مكان نجس ولو افترش نعليه وقام عليهما جازت صلاته بمنزلة
ما لو بسط الثوب الطاهر على الارض النجسة وصلى عليه جاز وفي المبسوط من كتاب التحري يجوز لبس الثوب النجس لغير الصلاة
ولا يلزم الاجتناب وذكر في البغية تخبيص القنية خلافا فيه **قوله** وستر عورته للاجماع على انه فرض في الصلوة كما نقله غير
واحد من ائمة النقل الى ان حدث بعض المالكية فخالف فيه كالقاضي اسماعيل وهو لا يجوز بعد تقرر الاجماع وبعضده قوله

افترش نعليه وقام جازت صلاته

جواز لبس الثوب النجس

قوله جازت صلاته ... النعلين ... اقول الاطلاق ... النعل عالبا ... دون ... كانت ... متنجسة ... الخلاف

تعالى يا بني ادم خذوا زينتكم عند كل مسجد اي محلها والمراد ما يواري عورته عند كل صلاة اطلاقا لاسم الحال على المحل وفي الاية
وعكسه في الثاني وقوله صلى الله عليه وسلم لا يقبل الله صلاة حايض الا بخمار اي البالغة سميت حايضا لانها بلغت سن
الحيض والتقييد بالحيض يخرج التي دون البلوغ لما قال في المحيط مراهقة صلت بغير وضوء او عريانة تؤمر بالاعادة
وان صلت بغير قناع فصلاتها تامة استحسانا لقوله عليه السلام لا تصلي حايض بغير قناع فلا يتناول غير الحايض ولان
ستر عورة الراس لما سقط بعذر الرق فبعذر الصبي اولى لانه سقط بعذر الصبا الخطاب بالفرايض بخلاف غيره
من الشرايط لا يسقط بعذر الصبا انتهى قال اهل اللغة سميت العورة عورة لقبح ظهورها ولغض الابصار عنها ماخوذة
من العور وهو النقص والعيب والقبيح ومنه عور العين والكلمة العوراء القبيحة اطلق بما يستر به فشمل ما يباح لبسه وما
لا يباح فلو سترها بثوب حرير وصلى صحت واثم كالصلوة في الارض المغصوبة ولم يجد غيره يصلي فيه لا عريانا وحد الستر
ان لا يرى ما تحته حتى لو سترها بثوب رقيق يصف ما تحته لا يجوز وشمل ما اذا كان بحضرته احد او لم يكن حتى لو صلى في
بيت مظلم عريانا وله ثوب طاهر لا يجوز اجماعا لان الستر مشتمل على حق الله وحق العباد وان كان مراعى في الجملة بسبب
استتاره عنهم فحق الله تعالى ليس كذلك فان قيل الستر لا يحجب عن الله تعالى لانه سبحانه يرى المستور كما يرى المكشوف
اجيب بانه يرى المكشوف تاركا للادب والمستور متادبا وهذا الادب واجب مراعاته عند القدرة عليه وان صلى في الماء
عريانا ان كان كدرا صحت صلوته وان كان صافيا يمكن رؤية عورته لا تصح كذا في السراج الوهاج وصورة الصلاة
في الماء الصلاة على جنازة والا فلا يصح التصوير واراد بسترها الستر عن غيره لا عن نفسه حتى لو راى فرجه من زيقه
او كان بحيث يراه لو نظر اليه فانها صحيحة عند العامة وهو الصحيح كما في المحيط وغيره لكن في السراج الوهاج اذا صلى في قميص
بغير ازار فعليه ان يزره لما روي عن سلمة بن الاكوع قال قلت يا رسول الله اصلي في قميص واحد فقال زره عليك
ولو بشوكة والمستحب ان يصلي في ثلاثة اثواب قميص وازار وعمامة والمكروه ان يصلي في سراويل واحد كذا في المحيط وبهذا
علم ان لبس السراويل في الصلوة ليس بواجب لان الستر من اسفله ليس بلازم بل انما يلزم من جوانبه واعلاه ولذا في
منية المصلي ومن صلى في قميص ليس له غيره فلو نظر انسان من تحته راى عورته فهذا ليس بشيء واعلم ان ستر العورة
خارج الصلوة بحضرة الناس واجب اجماعا الا في مواضع وفي الخلوة فيه خلاف والصحيح وجوبه اذا لم يكن الانكشاف
لغرض صحيح كذا في شرح المنية **قوله** وهي من تحت سرته الى تحت ركبته اي ما بينهما فالسرة ليست بعورة والركبة عورة
فالغاية هنا لم تدخل تحت المغيا لما رواه الحاكم من غير تعقب ما بين السرة والركبة عورة ولرواية البيهقي الفخذ عورة
واما انكشاف فخذه صلى الله عليه وسلم في زقاق خيبر فلم يكن قصدا ولان الركبة ملتقى عظمي الساق والفخذ والتمييز
بينهما متعذر فاجتمع المحرم والمبيح فغلب المحرم احتياطا كذا قالوا وقد يقال ان هذا يقتضي ان تكون السرة عورة كما هو
رواية عن ابي حنيفة فانه تعارض في السرة المحرم والمبيح وقد يجاب عنه بانه لم يكن محرما للدليل اقتضاه وهو ما اخرج احمد
في مسنده عن عمير بن اسحق قال كنت امشي مع الحسن بن علي في بعض طرق المدينة فلقينا ابو هريرة فقال للحسن اكشف
لي عن بطنك جعلت فداك حتى اقبل حيث رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبله قال فكشف عن بطنه فقبل
سرته كذا في شرح المنية وكان محمد بن الفضل يقول من السرة الى موضع نبات شعر العانة ليس بعورة لتعامل العمال
في ابداء ذلك الموضع عند الاتزار وفي ستره نوع حرج وهذا القول ضعيف لان التعامل بخلاف النص لا يعتبر كذا
في السراج وفي الظهيرية وحكم العورة في الركبة اخف منه في الفخذ حتى لو راى رجل غيره مكشوف الركبة ينكر عليه برفق
ولا ينازعه ان لج وان راه مكشوف الفخذ ينكر عليه بعنف ولا يضربه ان لج وان راه مكشوف السوءة امره بستر العورة
وادبه على ذلك ان لج انتهى وهو يفيد ان لكل مسلم التعزير بالضرب فانه لم يقيده بالقاضي وسياتي ان شاء الله
في بابه **قوله** وبدن الحرة عورة الا وجهها وكفيها وقدميها لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها قال ابن
عباس وجهها وكفيها وان كان ابن مسعود فسره بالثياب لما رواه اسمعيل القاضي من حديث ابن عباس
مرفوعا بسند جيد ولان النبي صلى الله عليه وسلم نهى المحرمة عن لبس القفازين والنقاب ولو كانا عورة لما
حرم سترهما ولان الحاجة تدعو الى ابراز الوجه للبيع والشراء والى ابراز الكف للاخذ والاعطاء فلم يجعل ذلك عورة
وعبر بالكف دون اليد كما وقع في المحيط للدلالة على انه مختص بالباطن وان ظاهر الكف عورة كما هو ظاهر الرواية

فتبحث وهو ان المراهقة ليست بمكلفة حتى تلزمها الصلوة لشروطها تامل

لم يجد الا ثوبا حريرا لم يصل عريانا

هذا عجيب من الشيخ كيف نقل الاجماع مع وجود الاختلاف بين العلماء بان عورة الرجل هل هي عورة ام لا مع القول في ابن الحنبلي

قوله فلا يصح التصوير اقول لم لم يجز ان يركع ويسجد في الماء اذا امكنه ... بخلاف ما تقدم ... حكاية الاجماع

ولرواية الدارقطني ما تحت السرة الى الركبة عورة

اجتمع المحرم والمبيح

ونہ المختلفات قاضی خان ظاہر الکف وباطنہ لیسا بعورۃ الی الرسغ ورجحہ نہ شرح المنیۃ بما اخرجہ ابو داود فی المراسیل
عن قتادۃ مرفوعا ان المراۃ اذا حاضت لم یصلح ان یری منہا الا وجہہا ویداہا الی المفصل • ولان الظاہر ان اخراج الکف
عن کونہ عورۃ معلول بالابتلا کما ہو متحقق نہ باطن الکف متحقق نہ ظاہرہ انتہی • والمذہب خلافہ وللتنصیص علی
ان الذراع عورۃ وعن ابی یوسف لیس بعورۃ واختارہ نہ الاختیار للحاجۃ الی کشفہ ولانہ من الزینۃ الظاہرۃ وہو
السوار وصحح نہ المبسوط انہ عورۃ وصحح بعضہم انہ عورۃ فی الصلاۃ لا خارجہا والمذہب ما فی المتون لانہ ظاہر الروایۃ
کما صرح بہ فی شرح المنیۃ واعلم انہ لا ملازمۃ بین کونہ لیس بعورۃ وجواز النظر الیہ فحل النظر منوط بعدم خشیۃ الشہوۃ
مع انتفاء العورۃ ولذا حرم النظر الی وجہہا ووجہ الامرد اذا شک فی الشہوۃ ولا عورۃ ونہ شرح المنیۃ قال مشایخنا تمنع
المراۃ الشابۃ من کشف وجہہا بین الرجال نہ زماننا للفتنۃ وشمل کلامہ الشعر المسترسل وفیہ روایتان • ونہ المحیط
الاصح انہ عورۃ واما غسلہ نہ الجنابۃ فموضوع علی الصحیح واستثنی المصنف القدم للابتلا نہ ابدائہ خصوصا الفقیرات وفیہ
اختلاف الروایۃ عن ابی حنیفۃ والمشایخ فصحح نہ الہدایۃ وشرح الجامع الصغیر لقاضی خان انہ لیس بعورۃ واختارہ نہ المحیط
وصحح الاقطع وقاضی خان نہ فتاواہ علی انہ عورۃ واختارہ الاسبیجابی والمرغینانی وصحح صاحب الاختیار انہ لیس بعورۃ
فی الصلوۃ وعورۃ خارجہا ورجح فی شرح المنیۃ کونہ عورۃ مطلقا باحادیث منہا ما رواہ ابو داود والحاکم عن ام
سلمۃ انہا سالت النبی صلی اللہ علیہ وسلم اتصلی المراۃ نہ درع وخمار ولیس علیہا ازار فقال اذا کان الدرع سابغا
یغطی ظہور قدمیہا والظاہر الایۃ علی ما تقدم من تفسیرہا عن عایشۃ وابن عباس موقوفا ومرفوعا وصرح نہ النوازل
بان نغمۃ المراۃ عورۃ وبنی علیہ ان تعلمہا القران من المراۃ احب الی من تعلمہا من الاعمی ولہذا قال صلی اللہ علیہ وسلم
التسبیح للرجال والتصفیق للنساء فلا یجوز ان یسمعہا الرجل ومشی علیہ المصنف فی الکافی فقال ولا تلبی جہرا لان صوتہا
عورۃ ومشی علیہ صاحب المحیط فی باب الاذان ونہ فتح القدیر وعلی ہذا لو قیل اذا جہرت بالقراءۃ نہ الصلوۃ فسدت
کان متجہا انتہی • ونہ شرح المنیۃ الاشبہ ان صوتہا لیس بعورۃ وانما یؤدی الی الفتنۃ کما علل بہ صاحب الہدایۃ
وغیرہ مسئلۃ التلبیۃ ولعلہن انما منعن من رفع الصوت بالتسبیح نہ الصلوۃ لہذا المعنی ولا یلزم من حرمۃ رفع
صوتہا بحضرۃ الاجانب ان یکون عورۃ کما قدمناہ ونہ الظہیریۃ الصغیرۃ جدا لا تکون عورۃ ولا باس بالنظر
الیہا ومسہا ونہ السراج الوہاج واما عورۃ الصبی والصبیۃ فما داما لم یشتہیا فالقبل والدبر ثم یتغلظ بعد ذلک
الی عشر سنین ثم یکون کعورۃ البالغین لان ذلک زمان یمکن بلوغ المراۃ فیہ وکل عضو ہو عورۃ من المراۃ
اذا انفصل عنہا ہل یجوز النظر الیہ فیہ روایتان احداہما یجوز کما یجوز النظر الی ریقہا ودمعہا والثانیۃ لا
یجوز وہو الاصح وکذا الذکر المقطوع من الرجل وشعر عانتہ اذا حلق علی ہذا والاصح انہ لا یجوز **قولہ**
وکشف ربع ساقہا یمنع وکذا الشعر والبطن والفخذ والعورۃ الغلیظۃ لان قلیل الانکشاف عفو عند نا للضرورۃ
فان ثیاب الفقراء لا تخلو عن قلیل خرق کما لنجاسۃ القلیلۃ والکثیر مفسد لعدمہا فاعتبر الربع واقیم مقام
الکل احتیاطا لان للربع شبہا بالکل کما نہ حلق ربع الراس فانہ یجب بہ الدم کما لو حلق کلہ واما ما وقع نہ
الہدایۃ من التشبیہ بمسح الراس ففیہ اشکال فانہ لم یکن الواجب فیہ مسح جمیع الراس لان النص لم یتناول
الا البعض اما فی الاحرام فالنص تناول کلہ قال تعالی ولا تحلقوا رؤسکم فاقیم ربعہ مقام کلہ اطلق نہ الشعر فشمل
ما علی الراس والمسترسل ونہ الثانی خلاف وقدمنا ان الصحیح انہ عورۃ واراد بالغلیظۃ القبل والدبر وما حولہما
والخفیفۃ ما عدا ذلک من الرجل والمراۃ ونص علی الغلیظۃ للرد علی الکرخی القایل بانہ یعتبر نہ الغلیظۃ ما زاد
علی قدر الدرہم قیاسا علی النجاسۃ المغلظۃ قال المصنف فی الکافی وہذا لیس بقوی لانہ یقصد بہ التغلیظ نہ
الغلیظۃ وہو نہ الخفیفۃ تخفیف لانہ اعتبر نہ الدبر اکثر من قدر الدرہم والدبر لا یکون اکثر منہ فہذا یقتضی جواز
الصلوۃ وان کان الکل مکشوفا وہو تناقض وقد اجاب عنہ نہ فتح القدیر بانہ قد قیل الغلیظۃ القبل والدبر
مع ما حولہما فیجوز کونہ اعتبر ذلک فلا یرد علیہ ما قالوہ انتہی وہو عجیب لانہ لا یفہم مما قیل ان المجموع عضو واحد بل
بیان العورۃ الغلیظۃ کیف وقد صرحوا بان کلا من الذکر والخصیتین عضو مستقل وصححہ نہ الہدایۃ والبدایۃ لان
کلا منہما یعتبر عضوا علی حدۃ فی الدیۃ فکذا ہنا للاحتیاط ونہ روایۃ ان الکل عضو واحد وعلی کل تقدیر لم یقل احد

بان

بان القبل والدبر عضو واحد الا ان یقال ان مرادہ ان القبل مع ما حولہ عضو والدبر مع ما حولہ عضو واما الرکبۃ
مع الفخذ فالاصح انہما عضو واحد کذا نہ التجنیس وہو المختار کذا فی الخلاصۃ لان الرکبۃ ملتقی عظم الساق والفخذ فلیست
بعضو مستقل نہ الحقیقۃ وانما جعلت عورۃ تبعا للفخذ احتیاطا فعلی ہذا لو صلی ورکبتاہ مکشوفتان والفخذ مغطی فانہ یجوز
کذا فی المنیۃ ونہ شرحہا والصحیح ان الکعب لیس بعضو مستقل بل ہو مع الساق عضو واحد فعلی ہذا انما یمنع ربع
الساق مع ربع الکعب او مقدار ربعہما والدبر عضو واحد وکل الیۃ عضو واحد وہو الاصح وکل اذن عضو علی
حدۃ وثدی المراۃ ان کانت ناہدۃ فہی تبع لصدرہا وان کانت منکسرۃ فہی اصل بنفسہا والناہدۃ بمعنی الناتیۃ
من الصدر غیر مسترخیۃ والثدی یذکر ویؤنث والتذکیر اشہر ولم یذکر نہ المغرب سوی التذکیر وما بین السرۃ
والعانۃ عضو والمراد منہ حول جمیع البدن کذا نہ المحیط ونہ الزیادات امراۃ صلت فانکشف شیء من ساقہا وشیء
من صدرہا وشیء من عورتہا الغلیظۃ ولو جمع بلغ ربع عضو صغیر منہا لم تجز صلوتہا لان جمیع الاعضاء عند الانکشاف
کعضو واحد فیجمع کالنجاسۃ المتفرقۃ فی مواضع والطیب للمحرم نہ مواضع بخلاف الخروق کما قدمناہ نہ المسح علی الخفین
وذکر الشارح انہ ینبغی ان یعتبر بالاجزاء والا یمنع القلیل فلو انکشف نصف ثمن الفخذ ونصف ثمن الاذن و
ذلک یبلغ ربع الاذن او اکثر لا ربع جمیع العورۃ المنکشفۃ لا تبطل وحاصلہ انہ ینظر الی مجموع الاعضاء المنکشف
بعضہا والی مجموع المنکشف فان بلغ مجموع المنکشف ربع مجموع الاعضاء منع والا لا وہو ظاہر کلام محمد نہ الزیادات
فی موضع اخر حیث قال اذا صلت وانکشف شیء من شعرہا وشیء من ظہرہا وشیء من فرجہا ان کان بحال لو جمع
بلغ الربع منع والا فلا ثم قال الزاہدی ولم یذکر انہ یبلغ ربع اصغرہا ام اکبرہا ونہ شرح المجمع لابن الملک اعلم ان
الانکشاف ما دون الربع معفو اذا کان نہ عضو واحد وان کان فی عضوین او اکثر وجمع وبلغ ربع ادنی عضو منہا
یمنع جواز الصلوۃ انتہی وہو تفصیل لا دلیل علیہ فان الدلیل اقتضی اعتبار الربع سواء کان فی عضو واحد او عضوین
واطلق نہ المنع وہو مما اذا کان نہ الزمن الکثیر لما فی فتح القدیر الحاصل ان الانکشاف الکثیر نہ الزمن الکثیر وقدر
الکثیر وقدر الکثیر ما یؤدی فیہ رکن والقلیل دونہ فلو انکشف فغطاہا نہ الحال لا تفسد ان لم یکن بفعلہ وان
کان بفعلہ فسدت نہ الحال عندہم کذا فی القنیۃ وہو تقیید غریب وہذا عند ابی یوسف ومحمد اعتبر اداء الرکن حقیقۃ
وعلی ہذا الخلاف لو قام نہ صف النساء للازدحام او قام علی نجاسۃ مانعۃ وانما عبر المصنف بالمنع دون الفساد
لیشمل ما اذا احرم مکشوف العورۃ فانہ مانع من الانعقاد وما اذا انکشف بعد الاحرام فانہ یمنع صحتہا وحکم النجاسۃ
المانعۃ کالانکشاف المانع وتفرع عما ذکرناہ ما فی المحیط امۃ صلت بغیر قناع فعتقت ثم اعتقت فتوضات ثم تقنعت
وعادت الی الصلوۃ جازت لانہا ما ادت شیئا من الصلوۃ مع کشف العورۃ وان عادت ثم تقنعت فسدت لانہا ادت
شیئا من الصلوۃ مع الکشف **قولہ** والامۃ کالرجل وظہرہا وبطنہا عورۃ لانہا محل الشہوۃ ودونہ وکل من الظہر والبطن
موضع مشتہی وما عدا ہذہ الجملۃ منہا لیس بعورۃ سواء کان راسا او کتفا او ساقا للحرج • وقد اخرج عبد الرزاق
باسناد صحیح عن عمر رضی اللہ عنہ انہ ضرب امۃ متقنعۃ وقال اکشفی راسک لا تتشبہی بالحرائر ثم نہ توضیح الا کمۃ
فان قیل لم منع عمر الاماء من التشبہ بالحرائر قلنا لان السفہاء جرت عادتہم بالتعرض للاماء فخشی عمر ان یلتبس
الامر فیتعرض السفہاء للحرائر فتکون الفتنۃ اشد وہو معنی قولہ عز وجل ذلک ادنی ان یعرفن فلا یؤذین
ای یتمیزن بعلامتہن عن غیرہن وظاہرہ انہ یکرہ للامۃ ستر جمیع بدنہا ولا یخفی ما فیہ وعلی کل تقدیر ینبغی
ان یقال یستحب لہا ذلک فی الصلوۃ ولم ارہ لائمتنا بل ہو منقول عن الشافعیۃ کما ذکرہ النووی والامۃ نہ
اللغۃ خلاف الحرۃ کذا نہ الصحاح فلہذا اطلقہا لتشمل القنۃ والمدبرۃ والمکاتبۃ والمستسعاۃ وام الولد وعندہما
المستسعاۃ حرۃ والمراد بالمستسعاۃ معتقۃ البعض واما المستسعاۃ المرہونۃ اذا اعتقہا الراہن وہو معسر فہی
حرۃ اتفاقا وقد وقع تردد نہ بعض الدروس نہ الجنب ہل ہو عورۃ او لا فذکرت انہ عورۃ ثم رایتہ نہ
القنیۃ قال الجنب یتبع للبطن والاوجہ ان ما یلی البطن تبع لہ انتہی ولو اعتقت وہی نہ الصلوۃ مکشوفۃ الراس
ونحوہ فسترتہ بعمل قلیل قبل اداء رکن جازت لا بکثیر او بعد الرکن کذا فی کثیر من الکتب وقیدہ الشارح بان تؤدی
رکنا بعد العلم بالعتق فشرط علمہا تبعا لما نہ الظہیریۃ والمصرح بہ نہ المجتبی انہا لو صلت شہرا بغیر قناع ثم علمت بالعتق

بالابدا وبسبب انکونہ عورۃ مع ہذا الابتلاء یوجب للحرج وہو مدفوع بالنص وہذا الابتلاء

الشعر المسترسل

اختلاف تصحیح

حرمۃ النظر الی وجہ الامرد اذا شک فی الشہوۃ

صوت المراۃ عورۃ

لو جہرت بالقراءۃ فسدت صلاتہا

الاشکال بکلام الہدایۃ وجوابہ

واجب بان الاصل فی الراس غسل کلہ کما فی غسل الوجہ لان التطہیر المقصود بالوضوء یحصل بہ الا ان الشارع اکتفی بالمسح عن الغسل ثم اکتفی بالبعض عن الکل دفعا للضرورۃ فان الربع قائم مقام الکل نہ ہذا الوجہ وتبین ہذا التشبیہ القدر بالقدر لا تشبیہ الواجب بالواجب کما فی قولہ علیہ الصلاۃ والسلام انکم سترون ربکم الحدیث فان فیہ تشبیہ الرؤیۃ بالرؤیۃ لا تشبیہ المرئی بالمرئی

الکل

منذ شهر تعيدها وفي فتاوى قاضي خان اذا انكشف عورته وادى ركنا معه فسدت علم بذلك اولم يعلم وذكر نحوه
مسايل كثيرة وبهذا المنظوم فان اوجه من ذلك المفهوم المخالف وفي علة الفتاوى رجل مات بمكة فلزم امراة
ان تعيد صلوة سنة فقل هو رجل علق عتق جاريته بموته فمات بمكة وهي لم تعلم بموته وصلت مكشوفة الراس
فانها تعيد الصلوة من وقت موته انتهى وفي المحيط بخلاف العاري اذا وجد الكسوة في خلال الصلوة فانه يلزمه
الاستقبال لانه لزمه الستر بسبب سابق على الشروع وهو كشف العورة وهو متحقق قبل الصلوة فلما توجه
اليه الخطاب بالستر في الصلوة استند الى سببه فصار كانه توجه اليه قبل الصلوة وقد تركه بخلافها فانها اذا لعتق
سبب خطابها بالستر وقد وجد حالة الصلوة وقد سترت كما قدرت وظاهره انها لو كانت عاجزة عن الستر فلم
كالحرة لا تبطل صلاتها وهو مصرح به في شرح منية المصلي معزيا الى البدايع وفي السراج الوهاج للخنثى اذا كان
رقيقا فعورته عورة الامة وان كان حرا امرناه ان يستر جميع بدنه لجواز ان يكون امراة فان ستر ما بين سرته
الى ركبته وصلى قال بعضهم تلزمه الاعادة لجواز ان يكون امراة وقال بعضهم لا تلزمه الاعادة لجواز ان يكون رجلا
فرع حسن لم اره منقولا لايمتنا وهو مذكور في شرح المهذب اذا قال لامته ان صليت صلاة صحيحة فانت حرة قبلها
فصلت مكشوفة الراس ان كان في حال عجزها عن سترة صحت صلاتها وعتقت وان كانت قادرة على الستر
صحت صلاتها ولا تعتق لانها لو عتقت لصارت حرة قبل الصلوة وحينئذ لا تصح صلاتها مكشوفة الراس واذا لم
لا تعتق فاثبات العتق يؤدي الى بطلانه وبطلان الصلاة فبطل وصحت الصلوة انتهى وسيأتي في الطلاق ان
الراجح في مسئلة الدور وهي ان طلقتك فانت طالق ثلاثا قبله ان يلغو قوله قبله واذا طلقها وقع الثلاث
كما في فتح القدير فمقتضاه هنا ان يلغو قوله قبلها ويقع العتق كما لا يخفى **قوله** ولو وجد ثوبا ربعه طاهر وصلى
عاريا لم يجز لان ربع الثوب يقوم مقام كله فيجعل كان كله طاهر في موضع الضرورة فيفترض عليه الصلاة اولا يخفى
ان محله ما اذا لم يجد ما يزيل به النجاسة ولا ما يقللها فان وجد في الصورتين وجب استعماله بخلاف ما اذا وجد
ما يكفي بعض اعضاء الوضوء فانه يتيمم ولا يجب استعماله كما عرف في بابه وعلم حكم ما اذا كان الاكثر من الربع طاهرا
بالاولى **قوله** وخير ان طهر اقل من ربعه يعني بين ان يصلي فيه وهو الافضل لما فيه من الاتيان بالركوع والسجود
وستر العورة وبين ان يصلي عريانا قاعدا يومي بالركوع والسجود وهو يلي الاول في الفضل لما فيه من ستر العورة
الغليظة وبين ان يصلي قايما عريانا بركوع وسجود وهو دونهما في الفضل وفي ملتقى البحار ان
صلى عريانا بالركوع والسجود او موميا بهما اما قاعدا او اما قايما فهذا نص على جواز الايماء قايما وظاهر الهداية
انه لا يجوز وعلى الاول المخير فيه اربعة اشياء وينبغي ان يكون الرابع دون الثالث في الفضل وان كان ستر العورة
فيه اكثر للاختلاف في صحته وهذا كله عندهما وعند محمد ليس بمخير ولا تجوز صلاته الا في الثوب لان خطاب التطهير
سقط عنه بعجزه ولم يسقط عنه خطاب الستر لقدرته عليه فصار كالطاهر في حقه ولهما ان المامور به هو الستر
بالطاهر فاذا لم يقدر عليه سقط فيميل الى ايهما شاء ولو قال المصنف وخير ان طهر الاقل او كان كله نجسا لكان
افود اذا الحكم كذلك مذهبا وخلافا كما في النهاية وغيرها او اقتصر على الثاني ليفهم منه الاول بالاولى لكان اولى
وفي الاسرار قول محمد حسن بخلاف ما لو لم يجد الا جلد ميتة غير مدبوغ فانه لا يجوز ان يستتر به عورته ولم تجز صلاته
فيه لان نجاسة البول او الدم او نحوهما في الثوب كله تزول بالماء ونجاسة الجلد لا يزيلها الماء فكانت اغلظ
واشار المصنف الى انه لو كان معه ثوبان ربع احدهما طاهر والاخر اقل من الربع فانه يصلي في الذي ربعه طاهر ولا يجوز
عكسه لما ان طهارة الربع كطهارة الكل ويستفاد منه ان نجاسة احدهما لو كانت قدر الربع والاخر اقل وجب ان يصلي
في اقلهما ولا يجوز عكسه لان للربع حكم الكل ولما دون الربع حكم العدم وللى انه لو كان في كل واحد منهما قدر الربع او كان
في احدهما اكثر لكن لا يبلغ ثلاثة ارباعه وفي الاخر قدر الربع فانه يصلي في ايهما شاء لاستوائهما في الحكم وكذا لو كان معه ثوبا
نجاسة كل واحد منهما اكثر من قدر الدرهم تخيره ما لم يبلغ احدهما ربع الثوب لاستوائهما في المنع وفي المحيط ولو كان
الدم في ناحية من الثوب والطاهر منه بقدر ما يمكنه ان يتزر به لم يجز الا ان يصلي فيه لانه يمكنه ستر العورة بثوب
طاهر ولم يفصل بينما اذا تحرك الطرف الاخر او لم يتحرك انتهى وبهذا علم ان التفصيل المتقدم انما هو عند الاختيار فان عند
الضرورة فلا تفصيل ثم الاصل في جنس هذه المسايل ان من ابتلي ببليتين وهما متساويتان ياخذ بايهما شاء وان
اختلفا تعين ان يختار اهونهما ولهذا لو ان امراة لو صلت قائمة ينكشف من عورتها ما يمنع جواز الصلاة ولو صلت قاعدة
لا ينكشف منها شيء فانها تصلي قاعدة لما ان ترك القيام اهون ولو كان الثوب يغطي جسدها وربع راسها فتركت
تغطية الراس لا يجوز ولو كان يغطي اقل من الربع لا يضر والستر افضل تقليلا للانكشاف • ولو كان جريح لو سجد سال
جرحه وان لم يسجد لم يسل فانه يصلي قاعدا موميا لان ترك السجود اهون من الصلوة مع الحدث الا ترى ان ترك
السجود جايز حالة الاختيار في التطوع على الدابة ومع الحدث لا يجوز بحال فان قام وقرا وركع ثم قعد واومى للسجود
جاز لما قلنا والاول افضل وكذا الشيخ لا يقدر على القراءة قائما ويقدر عليه قاعدا يصلي قاعدا لانه يجوز حالة الاختيار
في النفل ولا يجوز ترك القراءة بحال • ولو صلى في الفصلين قائما مع الحدث وترك القراءة لم يجز **قوله** ولو عدم ثوبا
صلى قاعدا موميا بركوع وسجود وهو افضل من القيام بركوع وسجود لما عن انس ان اصحاب رسول الله صلى الله
عليه وسلم ركبوا في السفينة فانكسرت بهم فخرجوا من البحر عراة فصلوا قعودا بايماء اراد بالثوب ما يستر عورته ولو
حريرا او حشيشا او نباتا او كلا او طينا يلطخ به عورته ويبقى عليه حتى يصلي لا الزجاج الذي يصف ما تحته والعدم المذكور
يثبت بعدم الوجود في ملكه وبعدم الاباحة له حتى لو ابيح له ثوب ثبتت القدرة به على الاصح فلو صلى عاريا لم يجز كالمتيمم
اذا ابيح له الماء وعن محمد في العريان يعده صاحبه انه يعطيه الثوب اذا صلى فانه ينتظر ولا يصلي عريانا وان خاف فوت
الوقت كذا في السراج الوهاج وفي القنية عن ابي حنيفة ينتظر ما لم يخف فوت الوقت وابو يوسف مع ابي حنيفة و
ينبغي ترجيحه قياسا على المتيمم اذا كان يرجوا الماء في اخره واطلق في الصلوة قاعدا فشمل ما اذا كان نهارا او ليلا في بيت
او صحراء وهو الصحيح كما في منية المصلي ومن المشايخ من خصه بالنهار اما في الليل فيصلي قائما لان ظلمة الليل تستر عورته قال
في الذخيرة وهذا ليس بمرضي لان الستر الذي يحصل في ظلمة الليل لا عبرة به الا ترى ان حالة القدرة على الثوب اذا
صلى عريانا في ظلمة الليل لا يجوز فصار وجوده وعدمه بمنزلة واحدة انتهى وتعقبه في شرح منية المصلي بان الاستشهاد
المذكور غير منتج للفرق بين حالة الاختيار وحالة الاضطرار واطال الى ان قال ويؤيده ما اخرجه عبد الرزاق عن
علي رضي الله عنه في صلاة العريان قال ان كان حيث يراه الناس صلى جالسا وان كان حيث لا يراه الناس صلى قائما
وهو وان كان سنده ضعيفا فلا يقصر عن افادة الاستيناس دائما وواقعة الصحابة المتقدمة فقد تطرق اليها احتمال
اما لانهم اختاروا الاولى لما فيه من تقليل الانكشاف او لانهم كانوا مترائين او لم يكن ليلا فسقط الاستدلال بها ولم يبين
المصنف صفة القعود وللاختلاف فيها ففي منية المصلي يقعد كما يقعد في الصلوة فعلى هذا يختلف في الرجل والمراة فهو مفترش
وهي متورك وفي الذخيرة يقعد ويمد رجليه الى القبلة ويضع يديه على عورته الغليظة والذي يظهر ترجيح الاول
وانه اولى لانه يحصل به من المبالغة في الستر ما يحصل بالهيئة المذكورة مع خلو هذه الهيئة عن فعل ما ليس باولى وهو
مد رجليه الى القبلة من غير ضرورة والحاصل ان القعود على هيئة متعينة ليس بمتعين بل يجوز كيف ما كان وانما كان
القعود افضل من القيام لان ستر العورة اهم من اداء الاركان لانه فرض مطلق والاركان فرايض الصلوة لا
غير وقد اتى ببدل لها وانما كان القيام جايزا لانه وان ترك فرض الستر فقد كمل الاركان الثلاثة وبه حاجة الى تكميلها
كذا في البدايع وللقايل ان يقول ينبغي على هذا ان لا يجوز الايماء قايما لان تجويز ترك فرض الستر انما كان لاجل تكميل
الاركان الثلاثة والمومي بهما قايما لا يجوز بهما على وجه الكمال مع ان القيام انما شرع لتحصيلها على وجه الكمال على ما صرح
به في صلاة المريض انه لو قدر على القيام دون الركوع والسجود اومى قاعدا وسقط عنه القيام وفي المبتغى بالمعجمة
وان كان عنده قطعة يستر بها اصغر العورات فلم يستر فسدت والا فلا وفي فتح القدير ولو وجد ما يستر بعض العورة
يجب استعماله ويستر القبل والدبر انتهى فان لم يجد ما يستر به الا احدهما قيل يستر الدبر لانه افحش في حالة الركوع
والسجود وقيل يستر القبل لانه يستقبل به القبلة ولانه لا يستر بغيره والدبر يستر بالاليتين كذا في السراج
الوهاج وسياتي في باب الامامة ان العراة لا يصلون جماعة • وفي الذخيرة والاستر ما يكون ان يتباعد بعضهم
عن بعض اذا امنوا العدو والسبع وان صلوا جماعة صحت مع الكراهة ويقف الامام وسطهم وان تقدم جاز و
يغضون ابصارهم سوى الامام ثم المصنف رحمه الله لم يذكر ان على العاري الاعادة اذا وجد ثوبا وقد ادا...

اوراه تلزمها ان تعيد صلاتها سنة

عورة الخنثى اذا كان رقيقا عورة الامة

مسئلة دورية

قوله على جواز الايماء هذه عبارة الزيلعي وههنا بحث وهو ان قول صاحب الملتقى اما قاعدا او قايما لا يخلو اما ان يرجع الى كل من قوله بالركوع والسجود وموميا فيكون كل منهما مع القعود او القيام فيتخير عريانا بين اربعة امور مضمومة الى الصلاة في ذلك الثوب فيكون مخيرا بين خمسة امور لا اربعة ويجب ان يكون نصا على جواز الركوع والسجود للقاعد وهو ايضا خلاف ما في الهداية وغيرها فلا وجه للاقتصار على الاول ويحتمل ان يكون راجعا اليها على طريق اللف والنشر الغير المرتب فرجع قاعدا الى قوله موميا وقايما الى قوله بركوع وسجود فيوافق كلام الهداية وغيرها ويؤيد الاحتمال ما نقل ابن الهمام عند شرح قوله وفي لم يجد ثوبا عن المجتبى من قوله ولو اومى القايم او ركع وسجد القاعد جاز ... الدرر
منه

ذا ابتلى ببليتين اختار اهونها

النووي في شرح المهذب انه لا خلاف بين المسلمين انه لا يجب عليه الاعادة اذا صلى عاريا للعجز من السترة انتهى وينبغي ان تلزمه الاعادة عندنا اذا كان العجز لمنع من العباد كما اذا غصب ثوبه لما صرحوا به في باب التيمم ان المنع من العباد اذا كان من قبل العباد يلزمه الاعادة ثم اعلم انه اذا كان عاريا لا ثوب له وهو يقدر على شراء ثوب هل يلزمه شراؤه كالماء اذا كان يباع بثمن المثل وله ثمنه فانه لا يتيمم **قوله** والنية بلا فاصل يعني من شروط الصلوة لاجماع المسلمين على ذلك كما نقله ابن المنذر وغيره واما الاستدلال على اشتراطها بقوله تعالى وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين كما نقله السراج الهندي في شرح المغني فليس بظاهر لان الظاهر ان العبادة بمعنى التوحيد بدليل عطف الصلوة والزكوة عليها واما الاستدلال بقوله صلى الله عليه وسلم انما الاعمال بالنيات كما في الهداية وغيرها فلا يصح لان الاصوليين ذكروا ان هذا الحديث من قبيل ظني الثبوت والدلالة لانه خبر واحد مشترك الدلالة فيفيد السنية والاستحباب لا الافتراض والنية ارادة العلاة فعله تعالى على الخلوص وقد قدمنا في الوضوء الكلام عليها وقول الشارح ان المصلي يحتاج الى ثلاث نيات نية الصلوة التي يدخل فيها ونية الاخلاص لله تعالى ونية استقبال القبلة فيه نظر بل المحتاج اليه نية واحدة وهي ما ذكرناه فنقول نية الخلوص تغني عن الثانية واما نية استقبال القبلة فليست شرطا على الصحيح كما ذكره في المبسوط سواء كان يصلي الى المحراب وفي الصحرا والمراد بقوله بلا فاصل اي بين النية والتكبير الفاصل الاجنبي وهو عمل لا يليق في الصلوة كالاكل والشرب لان هذه الافعال تبطل الصلوة فتبطل النية وخرج الخطب والكلام واما المشي والوضوء فليس باجنبي الا ترى ان من احدث في صلوته له ان يفعل ذلك ولا يمنعه من البنا وبهذا اعلم ان الصلوة تجوز بنية متقدمة على الشروع اذا لم يفصل اجنبي كما صرحوا به وظاهر اطلاقهم يفيد ان النية قبل دخول الوقت صحيحة كالطهارة قبله لكن ذكر ابن امير حاج عن ابي حنيفة اشتراط دخول الوقت للنية المتقدمة عن ابي حنيفة وهو مشكل وفي ثبوته تردد لا خفي لعدم وجوده في كتب المذهب وفي الظهيرية وعند محمد يجوز تقديم النية في العبادات هو الصحيح وعند ابي يوسف لا يجوز الا في الصوم انتهى وفي منية المصلي والاحوط ان ينوي مقارنا للتكبير وهي لطالة كما هو مذهب الشافعي انتهى وبه قال الطحاوي لكن عندنا هذا الاحتياط مستحب وليس بشرط وعند الشافعي شرط لان الحاجة الى النية لتحقق معنى الاخلاص وذلك عند الشروع لا قبله قلنا النص مطلق فلا يجوز تخصيصه بالراي على ان قوله صلى الله عليه وسلم وانما لكل امرء ما نوى يفيد انه يكون له ما نوى اذا تقدمت النية فالقول بانه لا يكون له ما نوى خلاف النص ولان اشتراط القران لا يخلو عن الحرج مع ما في الزامه من فتح باب الوسواس فلا يشترط كما في الصوم والزكوة والحج حتى لو خرج من بيته يريد الحج فاحرم ولم يحضره النية جاز ثم فسر النووي القران بان ياتي بالنية مع اول التكبير ويستصحبها الى اخره وذكر في شرح المهذب بانه لا يجب التدقيق في تحقيق المقارنة وانه يكفي المقارنة العرفية في ذلك بحيث يعد مستحضر الصلاة غير غافل عنها اقتدا بالسلف الصالحين في مسامحتهم في ذلك واشار المصنف الى انها لا تجوز بنية متاخرة خلافا للكرخي قياسا على الصوم وهو فاسد لان سقوط القران لمكان الحرج والحرج يندفع بتقديم النية فلا ضرورة الى التاخير وجوز التاخير في الصوم للحرج وبهذا اعلم ان ما في خزانة الفتاوى والعتابي لو نسي النية فنوى عند قوله ولا اله غيرك يصير شارعا مبني على قول الكرخي على تخريج بعض المشايخ انه يجوز الى انتهاء الثناء وقيل الى ان يركع وهو مروي عن محمد كذا في المجتبى وقيل الى ان يرفع راسه من الركوع وقيل الى التعوذ وفي البدائع لو نوى بعد قوله الله قبل اكبر لا يجوز لان الشروع يصح بقوله الله فكانه نوى بعد التكبير وجعله في المحيط مذهب ابي حنيفة وسياتي ان شاء الله تعالى **قوله** والشرط ان يعلم بقلبه اي صلاة يصلي اي الشرط في اعتبارها علمه اي صلوة يصلي اي التمييز فالنية هي الارادة للفعل وشرطها التعيين للفرايض كذا في فتح القدير وفيه بحث لانه لو كان مرادهم من هذا الشرط اشتراط التعيين للفرايض لكان تكرارا اذ قالوا بعده وللفرض شرط تعيينه وفي شرح المجمع لابن الملك المراد ان من قصد صلوة فعلم انها ظهر او عصر او نفل او قضا يكون ذلك نية له فلا يحتاج الى نية اخرى للتعيين اذا وصلها بالتحريمة انتهى وفيه نظر لان النفل لا يشترط علمه والحق انهم انما ذكروا العلم بالقلب لافادة ان النية انما هي عمل القلب وانه لا يعتبر باللسان لا انه شرط زايد على اصل النية واشتراط التعيين واما قول الشارح وادناه ان يصير بحيث لو سئل عنها امكنه ان يجيب من غير فكرة وعزاه في منية المصلي الى الاجناس فانما هو قول محمد بن سلمة كما ذكره في البدائع والحانية والخلاصة والا فالمذهب انها تجوز بنية متقدمة على الشروع بشرطه المتقدم سواء كان بحيث يقدر على الجواب من غير تفكر اولا ولهذا قال في الخلاصة

والخلاصة

قوله تلزمه الاعادة عندنا اذا كان العجز لمنع من العباد

وفي بعض النسخ الى تلزمه والصواب سقوطها اذ ليس هذا موضع تردد

قوله فلا يصح اقول ذكر صاحب النهاية في باب قضاء الفوايت انه يجوز اثبات الشرط بخبر الواحد دون الركن لانحطاط رتبته عنه وعليه لا يرد ما ذكره وقد يجاب بان ما ذكره صاحب النهاية فيما كان فيه خبر الآحاد قطعي الدلالة فلا يرد ما قاله
سرن

وأقول لا يخفى على فاضل بعد هذا الكلام بل الظاهر منه ان المراد سنية النبي صلى الله عليه وسلم بدليل مقابله وهذا القول بالاستحباب والاباحة فهذا المحمل منه
في شرح المنية فعقبه نظر ظاهر للمنقول من مذهب الامام الشافعي رضي الله عنه المعتمد انه يستحب الجمع بين النية بالقلب واللسان قالوا ليساعد
ومن البعيد كل البعد ان ينقلوا شيئا في المذهب ويعتمدوه والشافعي لا يقول به وصرحوا ايضا ان كيفيته النية ان يقول نويت كذا وهو النطق
بين القلب واللسان الا اذا عبر بلسانه عما في ضميره والذي في ضميره هو العزم على صلاة الظهر مثلا فيقول نويت ان اصلي الظهر ثم رايت في شرح
لا بد ذلك وعبارته وفي المحيط الاولى في نية الفرض مثلا ان تقول نويت ظهر اليوم فيقول رحمه الله لا ينحو نويت او انوي كما عليه عامة المتلفظين
وغير لا يخلو عن نظر فليراجع وليحرر غنيمي

والخلاصة ولو نوى قبل الشروع فعن محمد انه لو نوى عند الوضوء ان يصلي الظهر او العصر مع الامام ولم يشتغل بعد النية بما ليس من جنس الصلوة الا انه لما انتهى الى مكان الصلوة لم تحضره النية جازت صلوته بتلك النية وهكذا روي عن ابي حنيفة وابي يوسف وفي البدايع وقد روي عن ابي يوسف في من خرج من منزله يريد الفرض في الجماعة فلما انتهى الى الامام كبر ولم تحضره النية في تلك الساعة انه يجوز قال الكرخي ولا اعلم احدا من علمائنا خالف ابا يوسف في ذلك انتهى وهو يفيد انه يكفي تقدم اصل النية ونية التعيين للفرايض ولا يشترط المقارنة ولا الاستحضار لما نواه في اثنايها بل كلام محمد بن سلمة يقتضي انه لا يكفي مقارنة النية للتكبير بل لا بد من الاستحضار لها الى اخر الصلوة لانه قال لو احتاج الى التفكر بعد السؤال لا تصح صلوته وقد اجمع العلماء على انه لو نوى بقلبه ولم يتكلم فانه يجوز كما حكاه غير واحد فما في الحاوية وعند البعض لا بد من الذكر باللسان مردود وقد اختلف كلام المشايخ في التلفظ باللسان فذكره في منية المصلي انه مستحب وهو المختار وصححه في المجتبى وفي الهداية والكافي والتبيين انه يحسن لاجتماع عزيمته وفي الاختيار معزيا الى محمد ابن الحسن انه سنة وهكذا في المحيط والبدايع وفي القنية انه بدعة الا ان لا يمكنه اقامتها في القلب الا باجرائها على اللسان فحينئذ يباح ونقل عن بعضهم ان السنة الاقتصار على نية القلب فان عبر عنه بلسانه جاز ونقل في شرح المنية عن بعضهم الكراهة وظاهر ما في فتح القدير اختياره انه بدعة فانه قال قال بعض الحفاظ لم يثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من طريق صحيح ولا ضعيف انه كان يقول عند الافتتاح اصلي كذا ولا عن احد من الصحابة والتابعين بل المنقول انه صلى الله عليه وسلم كان اذا قام الى الصلاة كبر وهذه بدعة انتهى وقد يفهم من قول المصنف لاجتماع عزيمته انه لا يحسن لغير هذا القصد وهذا لان الانسان قد يغلب عليه تفرق خاطره فاذا ذكر بلسانه كان عونا على جمعه ثم رايته في التجنيس قال والنية بالقلب لانه عمله والتكلم لا معتبر به ومن اختاره اختاره لتجتمع عزيمته انتهى وزاد في شرح المنية انه لم ينقل عن الايمة الاربعة ايضا فتحرر من هذا انه بدعة حسنة عند قصد جمع العزيمة وقد استفاض ظهور العمل بذلك في كثير من الاعصار في عامة الامصار فلعل القايل بالسنية اراد بها الطريقة الحسنة لا طريقة النبي صلى الله عليه وسلم بقي الكلام في كيفية التلفظ بها ففي المحيط ينبغي ان يقول اللهم اني اريد صلوة كذا فيسرها لي وتقبلها مني وهكذا في البدايع والحاوي وفي القنية اذا اراد النفل او السنة يقول اللهم اني اريد الصلوة فيسرها لي وتقبلها مني وفي الفرض اللهم اني اريد ان اصلي فرض الوقت او فرض كذا فيسره لي وتقبله مني وفي صلوة الجنازة اللهم اني اريد ان اصلي لك وادعو لهذا الميت فيسره لي وتقبله مني والمقتدي يقول اللهم اني اريد ان اصلي فرض الوقت متابعا لهذا الامام فيسره لي وتقبله مني انتهى وهذا كله يفيد ان التلفظ بها يكون بهذه العبارة لا بنحو نويت او انوي كما عليه عامة المتلفظين بالنية من عامي وغيره ولا يخفى ان سؤال التوفيق والقبول شيء اخر غير التلفظ بها على انه قد ذكر غير واحد من مشايخنا في وجه ما ذكره محمد في كتاب الحج ان الحج لما كان مما يمتد ويقع فيه العوارض والموانع وهو عبادة عظيمة تحصل بافعال شاقة استحب طلب التيسير والتسهيل من الله تعالى ولم يشرع مثل هذا الدعا في الصلوة لان اداها في وقت يسير انتهى وهو صريح في نفي قياس الصلوة على الحج وفي المجتبى من عجز عن احضار القلب في النية يكفيه اللسان انتهى وظاهره ان فعل اللسان يكون بدلا عن فعل القلب ومن المعلوم ان نصب الابدال بالراي لا يجوز وفي القنية عزم على صلوة الظهر وجرى على لسانه نويت صلوة العصر يجزيه **قوله** ويكفيه مطلق النية للنفل والسنة والتراويح اما في النفل فمتفق عليه لان مطلق اسم الصلوة ينصرف الى النفل لانه الادنى فهو متيقن والزيادة مشكوك فيها ولا فرق بين ان ينوي الصلوة او الصلوة لله لان المصلي لا يصلي لغير الله واما في السنة والتراويح فظاهر الرواية ما في الكتاب كما في الذخيرة والتجنيس وجعله في الهداية هو الصحيح وفي المحيط انه قول عامة المشايخ وفي منية المفتي وخزانة الفتاوى انه المختار ورجحه في فتح القدير ونسبه الى المحققين بان معنى السنة كون النافلة مواظبا عليها من النبي صلى الله عليه وسلم بعد الفريضة المعينة او قبلها فاذا اوقع المصلي النافلة في ذلك المحل صدق عليه انه فعل الفعل المسمى سنة فالحاصل ان وصف السنة يحصل بنفس الفعل الذي فعله صلى الله عليه وسلم وهو انما كان يفعل على ما سمعت فانه لم يكن ينوي السنة بل الصلوة لله تعالى فعلم ان وصف السنة ثبت بعد فعله على ذلك الوجه تسمية منا لفعله المخصوص لا انه وصف يتوقف حصوله على نيته وذكر قاضي خان في فتاواه في فصل التراويح

التلفظ مستحب على الصحيح

وقيل مكروه وقيل بدعة وقيل حسن وقيل سنة وقيل مباح

ح

م

عزم على صلوة الظهر وجرى على لسانه العصر يجزيه

اختلاف التصحيح

اختلاف المشايخ في السنن والتراويح والصحيح انها لا تتادى بنية الصلوة وبنية التطوع لانها صلوة مخصوصة فتجب مراعاة
الصفة للخروج عن العهدة وذلك بان ينوي السنة او متابعة النبي صلى الله عليه وسلم وهل يحتاج لكل شفع من التراويح
ان ينوي ويعين قال بعضهم يحتاج لان كل شفع صلوة والاصح انه لا يحتاج لان الكل بمنزلة صلوة واحدة انتهى فقد
اختلف التصحيح فلذا قال في منية المصلي والاحتياط في التراويح ان ينوي التراويح او سنة الوقت او قيام الليل وفي
السنة انتهى اطلق المصنف في السنة فشمل سنة الفجر حتى لو صلى ركعتين تهجدا ثم تبين انه صلاهما بعد طلوع الفجر اجزا
عن السنة وفي اخر العمدة للصدر الشهيد اذا صلى اربع ركعات تطوعا قبل الفجر فوقع ركعتان بعد الطلوع يحتسب من
ركعتي الفجر انتهى وفي الخلاصة وبه يفتى وفيه نظر لان السنة انما تكون بتحريمة مبتداة بعد الطلوع ولم تخص وقد قالوا
في سجود السهو انه لو قام الى الخامسة بعد القعود وعلى راس الرابعة ساهيا فانه يضم سادسة ولا ينوبان عن سنة
الظهر لما قلنا هكذا في سنة الفجر اللهم الا ان يقال لما كان التنفل مكروها في الفجر جعلنا هما سنة بخلافه في الظهر ولا يخفى ان
الاربع التي تصلى بعد الجمعة على انها اخر ظهر عليه للشك في الجمعة اذا تبين صحة الجمعة فانها تنوب عن سنتها على قول الجمهور
لانه يلغوا الوصف ويبقى الاصل وبه تتادى السنة وعلى قول البعض لا تنوب لاشتراط التعيين **قوله** وللفرض شرط
تعيينه كالعصر مثلا لاختلاف الفروض فلا بد من التعيين لقوله صلى الله عليه وسلم وانما لكل امرئ ما نوى اطلقه فشمل
ما اذا قرن باليوم كعصر اليوم سواء خرج الوقت اولا الا ان غايته انه قضاء بنية الاداء وهو جائز على الصحيح يدل عليه
هذا مسئلة الاسير اذا اشتبه عليه رمضان فتحرى شهرا وصام فوقع صومه بعد رمضان وهذا قضاء بنية الاداء كذا
في الظهيرية وشمل ما اذا قرن بالوقت كعصر الوقت او فرض الوقت وقيد بهما في فتح القدير بعدم خروج الوقت فان
خرج ونسيه لا يجزيه في الصحيح وجعل هذا القيد الشارح قيدا في فرض الوقت فقط معللا بان فرض الوقت في هذه الحالة
غير الظهر فينبغي ان نية عصر الوقت صحيحة وان خرج الوقت ويكون الوقت كاليوم كما لا يخفى ويستثنى من فرض الوقت
الجمعة فانها بدل فرض الوقت لا نفسه فلا تصح الجمعة بنية فرض الوقت الا ان يكون اعتقاده انها فرض الوقت وشمل
ما اذا نوى العصر بلا قيد وفيه خلاف ففي الظهيرية لو نوى الظهر لا يجوز لان هذا الوقت كما يقبل ظهر هذا اليوم تقبل
ظهر يوم اخر وقيل يجوز وهو الصحيح لان الوقت متعين له هذا اذا كان مؤديا فان كان قاضيا فان صلى بعد
خروج الوقت وهو لا يعلم بخروج الوقت فنوى الظهر لا يجوز ايضا وذكر شمس الائمة ينوي صلوة عليه فان كانت
وقتية فهي عليه وان كانت قضاء فهي عليه ايضا انتهى وهكذا صححه في فتح القدير معزيا الى فتاوي العتابي لكن جزم
في الخلاصة بعدم الجواز وصححه السراج الهندي في شرح المغني فاختلف التصحيح كما ترى وينبغي في مسئلة شمس الائمة ان لا
يكون عليه صلاة غيرها والا فلا تعيين وافاد انه لو نوى شيئين فانه لا يصح فلو نوى فائتة اذا فاتته الظهر فنوى
في وقت العصر الظهر والعصر فانه لا يصير شارعا في واحدة منهما وفي منية المصلي ولو نوى مكتوبتين فهي للتي دخل وقتها
وعلل له في المحيط بان الوقتية واجبة للحال دون غيرها انتهى وهو يفيد انه ليس بصاحب ترتيب والا فالفائتة اذ
كما لا يخفى وفي المنية ايضا ولو نوى فائتة ووقتية فهي للفائتة الا ان يكون في اخر الوقتية انتهى وهو مخالف للاول
وافاد في الظهيرية ان فيها روايتين. ولو جمع بين مكتوبتين فائتتين فمقتضاه انه لا يصح لكن في الخلاصة انه يكون
للاولى منهما واقره في فتح القدير وعلل له في المحيط بان الثانية لا تجوز الا بعد قضاء الاولى وهو انما يتم فيما اذا
كان الترتيب بينهما واجبا ولو نوى الفرض والتطوع جاز عن الفرض عند ابي يوسف لان الفرض اقوى من النفل
فلا يعارضه فتلغو نية النفل وتبقى نية الفرض وقال محمد لا يكون داخلا في الصلوة اصلا لتعارض الوصفين
ولو نوى الظهر والجمعة جميعا بعضهم جوز ذلك ورجحوا نية الجمعة بحكم الاقتداء ولو نوى مكتوبة وصلاة جنازة
فهي عن المكتوبة ولو نوى نافلة وصلوة جنازة فهي نافلة كذا في الظهيرية. واطلق في التعيين فشمل الفوائت ايضا
فلذا قال في الظهيرية ولو كانت الفوائت كثيرة فاشتغل بالقضاء يحتاج الى تعيين الظهر او العصر وينوي ايضا ظهر
يوم كذا فان اراد تسهيل الامر ينوي اول ظهر عليه او اخر ظهر عليه فرق بين الصلوة والصوم ففي الصوم لو كان
عليه قضاء يومين فقضى يوما ولم يعين جاز لان في الصوم السبب واحد وهو الشهر فكان الواجب عليه اكمال العدد
اما في الصلوة فالسبب مختلف وهو الوقت وباختلاف السبب يختلف الواجب فلا بد من التعيين حتى لو كان عليه قضاء

ينوي السنة

كيف ينوي القضاء

يومين

الفرض العلمي

قوله واراد المصنف الخ قال في النهر واقول فيه نظر لما ان العلمي
هو ما يفوت الجواز بفوته ولا شك في عدم صحة صلوة
العيدين وما افسده من النفل والتلاوة
فالاولى ان يقال اراد به اللازم
انتهى

لا بد في النية من القطع

نوى الظهر فتلفظ بالعصر

فرق بين الاقتداء بالشيخ والشاب

يومين من رمضانين يحتاج الى التعيين انتهى ويتفرع على اشتراط التعيين للفرايض ما قاله ابو حنيفة رحمه الله في رجل فاتته
صلوة من يوم واشتبهت انها اية صلوة فانه يصلي صلوة كل يوم حتى يخرج عما عليه ويتفرع ايضا ما في الظهيرية رجل لم
يعرف ان الصلوات الخمس فرض على العباد الا انه كان يصليها في مواقيتها لا يجوز وعليه قضاؤها لانه لم ينو الفرض
وكذا اذا علم ان منها فريضة ومنها لا ولم يعلم الفريضة من السنة فان نوى الفريضة في الكل جاز وان كان لا يعلم ان
ان بعضها فريضة وبعضها سنة فصلى مع الامام ونوى صلاة الامام جازت فان كان يعلم الفرايض من السنن لكن
لا يعلم ما في الصلوة من الفرايض والسنن جازت صلوته ايضا وان ام هذا الرجل غيره وهو لا يعلم الفرايض من النوافل
فصلى ونوى الفرض في الكل جازت صلوته اما صلوة القوم فكل صلوة ليست لها سنة قبلها كصلوة العصر والمغرب
والعشاء يجوز ايضا وكل صلوة قبلها سنة مثلها كصلوة الفجر والظهر لا يجوز صلوة القوم انتهى. واراد المصنف بالفرض
الفرض العملي فيشمل الواجب فيدخل فيه قضاء ما شرع فيه من النفل ثم افسده والنذر والوتر وصلوة العيدين وركعتي
الطواف فلا بد من التعيين لاسقاط الواجب عنه وقالوا انه لا ينوي فيه انه واجب للاختلاف فيه وفي القنية من
سجود التلاوة لا يجب نية التعيين في السجدات انتهى. واما نية التعيين لسجدة التلاوة فلا بد منه لدفع المزاحم من سجدة
الشكر والسهو واراد باشتراط التعيين وجوده عند الشروع فقط حتى لو نوى فرضا وشرع فيه ثم نسي فظنه تطوعا
فاتمه على انه تطوع فهو فرض مسقط لان النية المعتبرة انما يشترط قرانها بالجزء الاول ومثله اذا شرع بنية التطوع فاتمها
على ظن المكتوبة فهي تطوع بخلاف ما لو كبر حين شك ينوي التطوع في الاول او المكتوبة في الثاني حيث يصير خارجا
الى ما نوى ثانيا لقران النية بالتكبير وسياتي في المفسدات وقد علم مما ذكره انه لا بد من قطع النية لصحة المنوي
فلو ردد لا يصح وهو ظاهر وقيد بنية التعيين لان نية عدد الركعات ليست بشرط للفرض والواجب لان قصد التعيين
مغن عنه ولو نوى الظهر ثلاثا او الفجر اربعا جاز وقد علم مما قدمناه من انه لا معتبر باللسان انه لو نوى الظهر وتلفظ
بالعصر فانه يكون شارعا في الظهر كما صرحوا به **قوله** والمقتدي ينوي المتابعة ايضا لانه يلزمه الفساد من جهة امامه
فلا بد من التزامه والافضل ان ينوي الاقتداء عند افتتاح الامام وقول الشارح الافضل ان ينوي بعد تكبير الامام
فيه بحث لانه يلزم منه ان يكون تكبير المقتدي بعد تكبير الامام لان التكبير اما مقارن بالنية او متاخر عنه وسياتي
ان الافضل ان يكبر القوم مع الامام ذكره ملا خسرو في شرحه وقد يقال انه مبني على قولهما ولو نواه حين وقف الامام
موقف الامامة جاز عند عامة المشايخ وقيل لا يجوز لانه نوى الاقتداء بغير المصلي فان نوى حين وقف عالما بانه
لم يشرع جاز وان نواه على ظن انه شرع فيه ولم يشرع بعد قال بعضهم لا يجوز كذا في الظهيرية بمقتضى اعليه واشار بقوله
ايضا الى انه لا بد للمقتدي من ثلاث نيات اصل الصلوة ونية التعيين ونية الاقتداء وان نية الاقتداء لا تكفيه عن
التعيين حتى لو نوى الاقتداء بالامام او الشروع في صلوة الامام ولم يعين الصلوة فانه لا يجوز وهو قول البعض والاصح
الجواز كما نقله الشارح وغيره وينصرف الى صلوة الامام وان لم يكن للمقتدي علم بها لانه جعل نفسه تبعا لصلوة الامام
فلو اسقط قوله ايضا لكان اولى بخلاف ما اذا نوى صلوة الامام ولم ينو الاقتداء حيث لا يجزيه لانه تعيين لصلوة الامام
وليس باقتداء به ونظيره ما لو انتظر تكبير الامام ثم كبر بعده فانه لا يكفيه عن نية الاقتداء لانه متردد وقد يكون بحكم العادة
وقد يكون لقصد الاقتداء فلا يصير مقتديا بالشك خلافا لما ذهب اليه بعض المشايخ من انه يكفيه عن نية الاقتداء ورده
في البدائع وغيره واطلق في اشتراط نية المتابعة فشمل الجمعة لكن في الذخيرة وفتاوى قاضي خان لو نوى الجمعة ولم
ينو الاقتداء بالامام فانه يجوز لان الجمعة لا تكون الا مع الامام وذكره في منية المصلي معزيا الى البعض وافاد ان تعيين الامام
ليس بشرط في صحة الاقتداء فلو نوى الاقتداء بالامام وهو يظن انه زيد فاذا هو عمرو يصح الا اذا نوى الاقتداء بزيد فاذا
هو عمرو فانه لا يصح لان العبرة لما نوى ولو كان يرى شخصه فنوى الاقتداء بهذا الامام الذي هو زيد فاذا هو خلافه
جاز لانه عرفه بالاشارة فلغت التسمية ومثل ما ذكر في الخطاء في تعيين الميت فعند الكثرة ينوي الميت الذي يصلي
عليه الامام وفي عمدة الفتاوى لو قال اقتديت بهذا الشيخ وهو شاب صح لان الشاب يدعى شيخا للتعظيم ولو
قال اقتديت بهذا الشاب فاذا هو شيخ لم يصح انتهى وفي الظهيرية وينبغي للمقتدي ان لا يعين الامام عند كثرة القوم
ولا يعين الميت وقيد بالمقتدي لان الامام لا يشترط في صحة اقتداء الرجال به نية الامامة لانه منفرد في حق نفسه

الا ترى انه لو حلف ان لا يؤم احدا فصلى ونوى ان لا يؤم احدا فصلى خلفه جماعة لم يحنث لان شرط الحنث ان يقصد الامامة ولم يوجد بخلاف ما لو حلف ان لا يؤم فلانا فالرجل بعينه فصلى ونوى ان يؤم الناس فصلى ذلك الرجل مع الناس خلفه فانه يحنث وان لم يعلم به لانه لما نوى الناس دخل فيه هذا الواحد واما في حق النسا فانه لا يصح اقتدائهن اذا لم ينو امامتهن لان في تصحيحه بلا نية الزاما عليه بغير رضاه وصلوته اذا حاذته من غير التزام منه وهو منتف وخالف في هذا العموم بعضهم فقالوا ايصح اقتدا النسا وان لم ينو الامام امامتهن في صلوة الجمعة والعيدين وصححه صاحب الخلاصة والمعتمد على اشتراطها في حقهن لما ذكرناه واما صلوة الجنازة فلا يشترط في صحة اقتدائها به فيها نية امامتها بالاجماع كذا في الخلاصة

قوله وللجنازة ينوي الصلوة لله تعالى والدعا للميت لانه الواجب عليه فيجب تعيينه واخلاصه لله تعالى فلا ينوي الدعا للميت فقط نظرا الى انها ليست بصلوة حقيقة فان مطلق الدعا لا يحتاج الى نية **قوله** واستقبال القبلة يعني من شروط الصلوة استقبال القبلة عند القدرة وهو استفعال من قبلت الماشية الوادي بمعنى قابلته وليس السين فيه للطلب لان طلب المقابلة ليس هو الشرط بل الشرط المقصود بالذات المقابلة فهو بمعنى فعل كاستمر واستقر والقبلة في الاصل الحالة التي يقابل الشي غيرها عليها كالجلسة للحالة التي يجلس عليها والان قد صارت كالعلم للجهة التي يستقبل في الصلوة وسميت بذلك لان الناس يقابلونها في صلاتهم وتقابلهم وهو شرط بالكتاب قوله تعالى فول وجهك شطر المسجد الحرام وحيث ما كنتم فولوا وجوهكم شطره واختلف في المراد بالمسجد هنا فقيل المسجد الكبير الذي فيه الكعبة لان عين الكعبة يصعب استقبالها لصغرها وقيل الحرم كله لانه قد يطلق ويراد به الحرم كما في قوله من المسجد الحرام الى المسجد الاقصى والصحيح كما ذكره الامام نجم الدين في تفسيره والنووي في شرح المهذب ان المراد به الكعبة فهي القبلة كما يدل عليه عامة الاحاديث ومنها ما في صحيح مسلم عن البراء صلينا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم نحو بيت المقدس ستة عشر شهرا او سبعة عشر شهرا ثم صرفنا نحو الكعبة والنكتة في ذكر المسجد الحرام وارادة الكعبة كما في الكشاف وحواشيه الدلالة على ان الواجب في حق الغائب هو الجهة دون العين كثيرة منها قوله صلى الله عليه وسلم للمسي صلوته اذا قمت الى الصلوة فاسبغ الوضوء ثم استقبل القبلة وكبر رواه مسلم وانعقد الاجماع عليه وفي عمدة الفتاوى الكعبة اذا رفعت عن مكانها لزيارة اصحاب الكرامة ففي تلك الحال جازت صلوة المتوجهين الى ارضها

قوله فللمكي فرضه اصابة عينها اي عين القبلة يعني الكعبة للقدرة على اليقين اطلق في المكي فمن كان بمعاينتها ومن لم يكن حتى لو صلى مكي في بيته ينبغي ان يصلي بحيث لو ازيلت الجدران يقع استقباله على شطر الكعبة بخلاف الافاقي فانه لو ازيلت الموانع لا يشترط ان يقع استقباله على عين الكعبة لا محالة كذا في الكافي وهو ضعيف قال في الدراية من كان بينه وبين الكعبة حائل الاصح انه كالغائب ولو كان الحائل اصليا كالجبل كان له ان يجتهد والاولى ان يصعده ليصلي الى اليقين وفي التجنيس من كان بمعاينة الكعبة فالشرط اصابة عينها ومن لم يكن بمعاينتها فالشرط اصابة جهتها وهو المختار وفي فتح القدير وعندي في جواز التحري مع امكان صعوده اشكال لان المصير الى الدليل الظني وترك القاطع مع امكانه لا يجوز وما اقرب قوله في الكتاب والاستخبار فوق التحري فاذا امتنع المصير الى الظني لامكان ظني اقوى منه فكيف يترك اليقين مع امكانه للظن **قوله** ولغيره اصابة جهتها اي لغير المكي فرضه اصابة جهتها وهو الجانب الذي اذا توجه اليه الشخص يكون مسامتا للكعبة او لهوائها اما تحقيقا بمعنى انه لو فرض خط من تلقاء وجهه على زاوية قائمة الى الافق يكون مارا على الكعبة او هوائها واما تقريبا بمعنى ان يكون ذلك منحرفا عن الكعبة او هوائها انحرافا لا تزول به المقابلة بالكلية بان يبقى شي من سطح الوجه مسامتا لها لان المقابلة اذا وقعت في مسافة بعيدة لا تزول بما تزول به من الانحراف لو كانت في مسافة قريبة ويتفاوت ذلك بحسب تفاوت البعد وتبقى المسامتة مع انتقال مناسب لذلك البعد فلو فرض مثلا خط من تلقاء وجه المستقبل للكعبة على التحقيق في بعض البلاد وخط اخر يقطعه على زاويتين قائمتين من جانب يمين المستقبل وشماله لا تزول تلك المقابلة بالانتقال الى اليمين والشمال على ذلك الخط بفراسخ كثيرة ولهذا وضع العلما قبلة بلد وبلدين وبلاد على سمت واحد وفي فتاوى قاضي خان وجهة الكعبة تعرف بالدليل والدليل في الامصار والقرى المحاريب التي نصبها الصحابة والتابعون رضي الله عنهم اجمعين فعلينا اتباعهم في استقبال المحاريب المنصوبة فان لم يكن فالسؤال عن الاهل اما في البحار والمفاوز فدليل القبلة النجوم الى اخره وفي المنية في معرفة الجهة اربعة اوجه احدها في اقصر يوم من السنة وقت طلوع الشمس فاجعل عين الشمس

قوله فللمكي قال في السراج الوهاج ومن كان بالمدينة قال فرضه العين لانه يقدر على اصابتها بيقين لان قبلة المدينة ثبت بحيث النص وسائر البقاع بالاجتهاد انتهى اقول زعم انها بوضعه صلى الله عليه وسلم وهو عن مشاهدة وعيان بخلاف وضع غيره فانه باجتهاد واذا امكنه اليقين لا يتحقق لكنه مشكل لانه يلزم ان لا يصح صلاة امرء خارج المسجد الا اذا كان محاذيا للقبلة في المسجد النبوي بحيث لو زيل الحائل لكان محاذيا بجزء من احد جوانب الكعبة او خرج عن المسامتة ترى اذا استطال الصف في المسجد النبوي على صاحبه افضل الصلاة واشرف السلام يلزم ان لا يصح صلاة من في طرفيه اذا كان في الصف الطويل في احد جوانب الكعبة لعدم اصابة عينها بيقين اذا كانت القبلة في وسط ذلك الجانب كما هو الظاهر والالتزام بطلان جماعة بيقين ويستفاد من الشرح عبارة الشرح المذكورة قريبا في بحث اشتباه القبلة كذا بخط شيخنا الاخ

قوله على زاوية قائمة تقرر في مبادي الهندسة انه اذا وقع خط مستقيم على مثله بحيث يحدث عن جنبيه زاويتان متساويتان كل واحدة منهما تسمى قائمة وهما في عمينات هكذا ⊥ اذا تقرر هذا علمت ان قوله الى الافق لا معنى له وقوله او هوائها الى قوله او هوائها الصواب مسامتا لها او لهوائها كما في الدراية والمسامتة ان تحصل الخط الخارج من جبين المصلي الى الخط المار بالكعبة على الاستقامة بحيث تحصل قائمتان او ان تقع الكعبة بين خطين يلتقيان في الدماغ فيخرجان الى العينين كساقي مثلث ومنه قوله او هوائها ليشمل ما لو رفعت الكعبة وما اذا صلى في مكان ارفع من بنائها فاندفع ما قال صاحب الانصاف انه يرد على وجوب العين صحة صلاة صف مستطيل حذاء الاستقامة وعلى وجوب السمت عدم صحة صلاة المصلي الى بين الكعبة وقيل تسامته لان الخط الخارج من بصره يقع على الخط المار بالكعبة بلا معنى لسمت سورها كذا في هامش نسخة الاخ

مطلعها على راس اذنك اليسرى فانك تدركها وثانيها فاجعل عين الشمس على موخر عينك اليسرى عند الزوال فانك تدركها وثالثها فاجعل عين الشمس على مقدم عينك اليمنى مما يلي الانف عند صيرورة ظل كل شي مثليه بعد زوالها فانك تدركها ورابعها فاجعل عين الشمس على موخر عينك اليمنى عند غروب الشمس فانك تدركها ووجه اخر انه اذا كان قبل المهرجان بشهر فاستقبل المغرب وقت صلاة العشاء الاخيرة فانك تدركها واذا جعلت بنات نعش الصغرى على اذنك اليمنى وانحرفت قليلا الى شمالك فانك تدركها وذكر بعضهم ان اقوى الادلة القطب وهو نجم صغير في بنات نعش الصغرى بين الفرقدين والجدي اذا جعله الواقف خلف اذنه اليمنى كان مستقبلا القبلة ان كان بناحية الكوفة وبغداد وهمدان وقزوين وطبرستان وجرجان وما والاها الى نهر الشاش ويجعله من بمصر على عاتقه الايسر ومن بالعراق على كتفه الايمن فيكون مستقبلا باب الكعبة وباليمن قبالة المستقبل مما يلي جانبه الايسر وبالشام وراءه وفي معرفة الجهة اقوال اخرى مذكورة في الخانية وغيرها اطلق في الاكتفاء بالجهة فافاد انه لا يشترط نية الكعبة وشرطها الجرجاني بناء على ان الفرض اصابة العين للقريب والبعيد ولا يمكن اصابة العين للبعيد الا من حيث النية فانتقل ذلك اليها وذهبت العامة الى عدم اشتراطها اصابة العين فلا يشترط نيتها لعدم الحاجة الى ذلك فان اصابة الجهة تحصل من غير نية العين فالحاصل ان نية استقبال القبلة ليست بشرط على الصحيح من المذهب سواء كان الفرض اصابة العين في حق المكي او اصابة الجهة في حق غيره كما صححه في التحفة والتجنيس والخلاصة وغيرها حتى قال في البدائع الافضل ان لا ينوي الكعبة لاحتمال ان لا تحاذي هذه الجهة الكعبة فلا تجوز صلوته وانما كان هذا هو الصحيح لان استقبالها شرط من الشرائط فلا يشترط فيه النية كالوضوء وغيره وعلى هذا فقولهم لو نوى بناء الكعبة لا يجوز لان المراد بالكعبة العرصة لا البناء الا ان يريد بالبناء جهة الكعبة فيجوز ذكره في المحيط وغيره وقولهم لو نوى ان قبلته محراب مسجده لا يجوز لانه علامة وليس بقبلة كما في الخانية وقولهم لو نوى مقام ابراهيم ولم ينو الكعبة قيل لا يجوز الا ان ينوي الجهة وقيل ان لم يكن الرجل اتى مكة اجزاه والا لا يجوز واختاره في الخانية والبدائع والمحيط مبني على الضعيف الشارط للنية اما على الصحيح فيجوز كما ذكره ابن امير حاج وذكر بعضهم ان ثمرة الخلاف عندي اصحابنا تظهر ايضا في الانحراف قليلا فمن قال الفرض التوجه الى العين لم تصح صلوته ومن قال الجهة تصح صححها في باب الصلوة في الكعبة وسياتي ان الصواب ان يقال القبلة هي العرصة لا الكعبة لانها البناء وفي الفتاوى الانحراف المفسد ان يجاوز المشارق الى المغارب وفي التجنيس واذا حول وجهه لا تفسد صلوته وتفسد بصدره وقيل هذا البق بقولهما اما عنده فلا تفسد في الوجهين بناء على ان الاستدبار اذا لم يكن على قصد الرفض لا تفسد ما دام في المسجد عنده خلافا لهما حتى لو انصرف عن القبلة على ظن الاتمام فتبين عدمه بنى ما دام في المسجد عنده خلافا لهما انتهى وفي فتح القدير ولقائل ان يفرق بينهما بعذره هناك وتمرده هنا والحاصل ان المذهب انه اذا حول صدره فسدت وان كان في المسجد اذا كان من غير عذر كما عليه عامة الكتب وفي الظهيرية ومن صلى الى غير جهة الكعبة متعمدا لا يكفر هو الصحيح لان ترك جهة الكعبة جائز في الجملة بخلاف الصلوة بغير طهارة لعدم الجواز بغير طهارة بحال واختاره الصدر الشهيد والحاصل ان حكم الفرض لزوم الكفر بجحده لا بتركه وانما قال ابو حنيفة بالكفر في هذه المسائل بالجحد والترك عمدا للزوم الاستهزاء به والاستخفاف وهو يقتضي ان لا فرق في المسائل اذ لا اثر لعدم الجواز في شي من الاحوال بل الموجب للاكفار هو الاستهانة وهو ثابت في الكل كما اشار اليه قاضي خان في فتاواه وحكى في الذخيرة الاختلاف فيما اذا صلى بغير طهارة ثم قال ولو ابتلي انسان بذلك لضرورة بان كان مع قوم فاحدث واستحيا ان يظهر فكتم ذلك وصلى هكذا او كان بقرب العدو فقام يصلي وهو غير طاهر قال بعض مشايخنا لا يكون كافرا لانه غير مستهزء ومن ابتلي بذلك لضرورة او لحياء ينبغي ان لا يقصد بالقيام قيام الصلوة ولا يقرا شيئا واذا احنى ظهره لا يقصد الركوع ولا يسبح حتى لا يصير كافرا بالاجماع

قو والخائف يصلي الى اي جهة قدر لان استقبال القبلة شرط زائد يسقط عند العجز والفقه فيه ان المصلي في خدمة الله تعالى ولا بد من الاقبال عليه والله سبحانه منزه عن الجهة فابتلاه بالتوجه الى الكعبة لان العبادة لها ولهذا لو سجد للكعبة نفسها كفر فلما اعتراه الخوف تحقق العذر فاشبه حالة الاشتباه في تحقق العذر فيتوجه الى اي جهة قدر لان الكعبة لم تعتبر لعينها بل للابتلاء وهو حاصل بذلك اطلقه فشمل الخوف من عدو او سبع او لص وسواء خاف على نفسه او على دابته واراد بالخائف من له عذر فيشمل المريض اذا كان لا يقدر على التوجه وليس عنده من يحوله اليها او كان التحويل يضره والتعبير بعدم

وجوه معرفة القبلة

في معرفة الجهة اربعة

شرط اصابة العين

نية استقبال القبلة ليست بشرط

المراد بالكعبة العرصة

لا يكفر المصلي الى غير القبلة

والا فهو مشترك في الكل والحق ان نفي الكفر بالصلوة في الثوب النجس بالصلوة بغير طهارة وهو مشكل فان في بعض الاثمة الى الكعبة يقول لا ان ازالتها سنة لا فرض ولا يكفر بجحد المختلف فيه فكيف بتركه في غير جحد

قوله يسقط عنه التوجه فيه تنظير فيه بحث ... ويخشى ان يقاتلها بل انما يسقط لو كانت انتفاخا ... اما اذا كانت ... فالاستقبال واجب

قوله وهو بذل المجهود لنيل المقصود ولو لغة الاعم والوجه ان يعرف بانه طلب احرى الامرين بالراي عند عدم الوقوف على حقيقة الشي

٥

وجوه من يحوله جرى على قولهما اما عنده فالقادر بقدرة غيره ليس بقادر كما عرف في التيمم ويشمل ما اذا كان على لوح
في السفينة يخاف الغرق ان انحرف اليها وما اذا كان في طين وردغة لا يجد على الارض مكانا يابسا او كانت الدابة جموحا
لو نزل لا يمكنه الركوب الا بمعين او كان شيخا كبيرا لا يمكنه ان يركبه الا بمعين ولا يجده فكما يجوز له الصلوة على الدابة ولو
كانت فرضا وتسقط عنه الاركان كذلك يسقط عنه التوجه الى القبلة اذا لم يمكنه ولا اعادة عليه اذا قدر فالحاصل ان
الطاعة بحسب الطاقة **قوله** ومن اشتبهت عليه القبلة تحرى اي اذا عجز عن تعرف القبلة بغير التحري لزمه التحري
وهو بذل المجهود لنيل المقصود لان الصحابة تحروا وصلوا وقيل في قوله تعالى فاينما تولوا فثم وجه الله اي قبلة الله انها
نزلت في الصلوة حالة الاشتباه وقيدنا بالعجز عن التعرف الا به لانه لو قدر على تعرف القبلة بالسؤال من اهل ذلك
الموضع ممن هو عالم بالقبلة فلا يجوز له التحري لان الاستخبار فوقه لكون الخبر ملزما له ولغيره والتحري ملزم له
دون غيره فلا يصار الى الادنى مع امكان الاعلى بخلاف ما اذا لم يكن من اهله فانه لا يقلده لان حاله كحاله فان لم
يخبره المستخبر حين سأله فصلى بالتحري ثم اخبره لا يعيد ولو كان مخطئا وبناء على هذا ما ذكره في التجنيس تحرى فاخطأ فدخل
في الصلوة وهو لا يعلم ثم علم وحول وجهه الى القبلة فدخل رجل في صلوته وقد علم حالته الاولى لا تجوز صلوة الداخل لعلمه
ان الامام كان على الخطا في اول الصلوة انتهى وكذا اذا كان في المفازة والسماء مصحية وله علم بالاستدلال بالنجوم على
القبلة لا يجوز له التحري لان ذلك فوقه وفي الظهيرية رجل صلى بالتحري الى جهة في المفازة والسماء مصحية لكن لا يعرف
النجوم فتبين انه اخطأ القبلة هل يجوز قال رضي الله عنه قال استاذنا ظهير الدين المرغيناني يجوز وقال غيره لا يجوز
لانه لا عذر لاحد في الجهل بالادلة الظاهرة المعتادة نحو الشمس والقمر وغير ذلك اما دقايق علم الهيئة وصور النجوم الثوابت
فهو معذور في الجهل بها انتهى فالحاصل ان محل التحري ان يعجز عن الاستقبال بانطماس الاعلام وتراكم الظلام وتغام
الغمام كما ذكره المصنف في كافيه وهو يرجح ما في الظهيرية من ان السماء اذا كانت مصحية لا يجوز التحري ولا يعذر
بالجهل وذكر الشارح رح انه لا يجوز التحري مع المحاريب وفي الظهيرية رجل اشتبهت عليه القبلة في المسجد ولم يكن احد
يعرف القبلة قال في الاصول يجوز له التحري لانه عجز عما سأله فصار كالمفازة وقال ائمة بلخ منهم الفقيه ابو جعفر لا يجوز له
الصلوة بالتحري وعلل فقال ان هذه نائبة العقبى فتعتبر بنائبة الدنيا ولو حدثت به نائبة الدنيا فانه يستغيث بجيران
المسجد كذلك ههنا يجب ان يستغيث بهم وان كان في مسجد نفسه قال بعضهم هو كالبيت لا يجوز له التحري وقال بعضهم
مسجده ومسجد غيره سواء وروى ابو جعفر عن سلام بن حكيم انه قال محاريب خراسان كلها منصوبة الى الحجر الاسود
الى ميسرة الكعبة ومن توجه الى الكعبة ومال بوجهه الى ميسرة القبلة وقع وجهه الى جبل ابي قبيس ومن مال بوجهه الى
يمينها وقع وجهه الى الكعبة ولهذا قيل يجب ان يميل الى يمينها قال ومحاريب الدنيا كلها نصبت بالتحري حتى منى ولم
يزد عليه شيئا وهذا خلاف ما نقل عن ابي بكر الرازي في محراب المدينة انه مقطوع به فانه انما نصبه رسول الله
صلى الله عليه وسلم بالوحي بخلاف ساير البقاع حتى قيل ان محراب منى نصب بالتحري والعلامات وهو اقرب للواضع
الى مكة انتهى وبهذا يتبين ان قولهم لغير المكي اصابة جهتها ليس على اطلاقه بل في غير المدني فان المدني كالمكي يفترض
عليه اصابة عينها كما صرح به السراج الوهاج ايضا واطلق في الاشتباه فشمل ما اذا كان بمكة او بالمدينة بان كان محبوسا
ولم يكن بحضرته من يسأل فصلى بالتحري ثم تبين انه اخطأ روي عن محمد انه لا اعادة عليه وكان الرازي يقول تلزمه
الاعادة لانه تيقن بالخطا اذا كان بمكة او بالمدينة والاول احسن كذا في الظهيرية وفي فتاوى قاضي خان رجل
صلى في المسجد في ليلة مظلمة بالتحري فتبين انه صلى الى غير القبلة جازت صلوته لانه ليس له ان يقرع ابواب الناس
للسؤال عن القبلة ولا يعرف القبلة بمس الجدران والحيطان لان الحايط لو كانت منقوشة لا يمكنه تمييز المحراب
من غيره وعسى يكون ثمة موذية فجاز له التحري انتهى وقيد بالاشتباه لانه لو صلى في الصحراء الى جهة من غير شك ولا
تحر ان تبين انه اصاب او كان اكبر رايه او لم يظهر من حاله شيء حتى ذهب عن الموضع فصلوته جايزة وان
تبين انه اخطأ او كان اكبر رايه فعليه الاعادة وقيد بالتحري لان من صلى ممن اشتبهت عليه بلا تحر فعليه الاعادة
الا ان علم بعد الفراغ انه اصاب لان ما افترض لغيره يشترط حصوله لا تحصيله وان علم في الصلوة انه اصاب
يستقبل خلافا لابي يوسف لما ذكرنا ان حالته قويت بالعلم وبناء القوي على الضعيف لا يجوز اما لو تحرى

وصلى الى غير جهة التحري ففي الخلاصة والخانية عن ابي حنيفة انه يخشى عليه الكفر لاعراضه عن القبلة وفي الذخيرة
المشايخ في كفره لانه صارت قبلة في حقه وفي الظهيرية وظن بعض اصحابنا ان الجهة التي ادى اليها التحري قبلة
على الحقيقة وعندنا هذا غير مرضي ففيه قول بان كل مجتهد مصيب للحق لا محالة ولا نقول به لكن المجتهد يخطئ مرة ويصيب
اخرى انتهى واما صلوته فلا تجزيه وان اصاب مطلقا خلافا لابي يوسف وفي فتح القدير هي مشكلة على قولهما
لان تعليلهما في هذه وهو ان القبلة في حقه جهة التحري وقد تركها يقتضي الفساد مطلقا في صورة ترك التحري
لان ترك جهة التحري تصدق مع ترك التحري وتعليلهما في تلك بان ما فرض لغيره يشترط مجرد حصوله كالسعي
تقتضي الصحة في هذه وعلى هذا لو صلى في ثوب وعنده انه نجس ثم ظهر انه طاهر او صلى وعنده انه محدث فظهر انه متوضئ
او صلى الفرض وعنده ان الوقت لم يدخل فظهر انه كان قد دخل لا تجزيه لانه لما حكم بفساد صلوته بناء على دليل
شرعي وهو تحريه فلا ينقلب جايزا اذا ظهر خلافه وهذا التعليل يجري في مسئلة العدول عن جهة التحري اذا ظهر
صوابه وبه يندفع الاشكال الذي اوردناه لان دليل الشرع على الفساد هو التحري او اعتقاد الفساد عن
التحري فاذا حكم بالفساد دليل شرعي لزم وذلك منتف في صورة ترك التحري فكان ثبوت الفساد فيها قبل
ظهور الصواب انما هو لمجرد اعتقاد الفساد فيؤاخذ باعتقاده الذي ليس بدليل اذا لم يكن عن تحر وفي فتاوى
العتابي تحرى فلم يقع تحريه على شيء قيل يؤخر وقيل يصلي الى اربع جهات وقيل يخير وفي الظهيرية ولو تحرى
رجل واستوى الحالان عنده ولم يتيقن بشيء ولكن صلى الى جهة ان ظهر انه اصاب القبلة جاز وان ظهر انه اخطأ
فكذلك وان لم يظهر له شيء جازت صلوته وفي الخلاصة وعن محمد لو صلى اربع ركعات الى اربع جهات جاز واختلف
المتأخرون فيما اذا تحول رايه الى الجهة الاولى بالتحري فمنهم من قال يتم الصلوة ومنهم من قال يستقبل انتهى
وفي البغية لو صلى الى جهة بتحر ثم تحول رايه في الركعة الثانية الى جهة اخرى فتحول ثم تذكر انه ترك سجدة من
الركعة الاولى فسدت صلوته وفي الظهيرية ويجوز التحري لسجدة التلاوة كما يجوز للصلوة **قوله** وان اخطأ لم
يعد لانه اتى بالواجب في حقه وهو الصلوة الى جهة تحريه بخلاف من توضأ بماء او صلى في ثوب على ظن انه طاهر
ثم تبين انه نجس حيث يعيد الصلوة لانه ما ترك ما امر به وهو الصلوة في ثوب طاهر وعلى طهارة وهو قد اتى
بما امر به وهو التحري وفي الكافي ما يدل على جواز التحري في الاواني والثياب وفيه تفصيل مذكور في الظهيرية قال
ويجوز التحري في الثوب الواحد حالة الضرورة والثوبين والثياب وان كان النجس غالبا وفي الاواني لا
يجوز الا رواية عن ابي يوسف لكنه اذا توضأ بهما واحدا بعد واحد وصلى ينظر ان توضأ بالاول وصلى جاز لانه
توضأ من الاول تحرى منه انه طاهر كما لو قال لامرأتيه احداكما طالق ثم وطئ احداهما تعينت الاخرى للطلاق
فلما توضأ بالثاني ثم صلى ينبغي ان لا يجوز صلاته لانه توضأ بماء نجس وان لم يحدث ولم يصل بعدما توضأ من
الاول حتى توضأ بالثاني قال عامتهم لا تجوز لان اعضاءه صارت نجسة وقال بعضهم تجوز وهو الصحيح لانه لم
يجز التحري عندنا لغلبة النجاسة او لاستواء الطاهر بالنجس يهريق المياه كلها ويتيمم ويصلي او يخلط المياه
كلها حتى يصير المياه كلها نجسا ثم يتيمم احترازا عن اضاعة المال ولو لم يهرقها جاز له التيمم قالوا هذا قول ابي
حنيفة وقالوا لا يجوز تيممه الا بعد الاراقة وقال ابن زياد يخلطها ثم يتيمم وان كان معه ثلاثة ثلاث اوان
احدها نجسة ووقع تحري كل واحد منهم على اناء جازت صلاتهم فرادى ولو كان احدها سؤر حمار والآخر
طاهرا يتوضأ بهما ولا يتيمم انتهى **قوله** وان علم به في صلاته استدار اي ان علم بالخطا لان تبدل الاجتهاد
بمنزلة تبدل النسخ وقد روي ان قوما من الانصار كانوا يصلون بمسجد قبا الى بيت المقدس فاخبروا
بتحول القبلة فاستداروا كهيئتهم وفيه دليل على جواز نسخ الكتاب السنة اذ لا نص على بيت المقدس
في القرآن فعلم انه كان ثابتا بالسنة ثم نسخ بالكتاب وعلى ان حكم النسخ لا يثبت حتى يبلغ المكلف وعلى ان
خبر الواحد يوجب العمل كذا ذكر الشارح رح وفي كون بيت المقدس ثبت التوجه اليه بالسنة فقط بحث بل
في القرآن العظيم ما يدل عليه فانه قال سيقول السفهاء من الناس ما ولاهم عن قبلتهم التي كانوا عليها
قال المفسرون هي بيت المقدس ثم مسايل جنس التحري في القبلة على عشرين وجها لانه لا يخلو اما ان لم

جواز التحري في الاواني

لا عذر في الجهل بالادلة الظاهرة

نسخ السنة بالكتاب

شك ولم يتحر او شك وتحرى او شك ولم يتحر او تحرى ولم يشك وكل وجه على خمسة لانه اما ان يظهر انه اصاب في الصلوة او بعد الفراغ او اخطأ في الصلوة او بعدها اولم يظهر شيء اما الاول فان ظهر انه اخطأ لزمه الاستقبال سواء كان في الصلوة او بعد الفراغ منها وان ظهر انه اصاب قبل الفراغ ففيه اختلاف فذهب الامام محمد بن الفضل الى انه يلزمه الاستقبال لان افتتاحه كان ضعيفا وقد قوي حاله بظهور الصواب ولا يبنى القوي على الضعيف والصحيح كما في المبسوط والنهاية انه لا يلزمه الاستقبال لان صلاته كانت جائزة مالم يظهر الخطأ فاذا تبين انه اصاب لا يتغير حاله وان تبين بعد الفراغ انه اصاب بيقين او باكبر رايه اولم يظهر من حاله شيء حتى غاب عن ذلك الموضع فصلوته جائزة لان الاصل الجواز ولم يوجد ما يرفعه واما الثاني وهو ما اذا شك وتحرى فحكمه ما ذكر في الكتاب وهو الصحة في الوجوه الخمسة واما الثالث وهو ما اذا شك ولم يتحر فهي فاسدة في الوجوه كلها الا اذا تبين له بعد الفراغ انه اصاب القبلة بيقين فان كان اكبر رايه انه اصابها قال قاضي خان اختلفوا فيه قال شمس الائمة السرخسي الصحيح انه لا تجوز صلوته واما الرابع فهو فاسد الوضع لان التحري انما يكون عند الشك فاذا لم يشك لم يتحر فلذا لم يذكروه وفي الظهيرية ولو صلى بالتحري وخلفه نائم ومسبوق فبعد فراغ الامام تحول رايهما الى جهة اخرى فالمسبوق يتحول الى الجهة التي وقع تحريه اليها واللاحق يفسد صلوته فيتجوز الراي في امر القبلة لانه لو تحرى في الثوبين فصلى في احدهما بالتحري ثم تحول تحريه الى ثوب اخر فكل صلوة صلى في الثوب الاول جازت دون الثاني كذا في الظهيرية **قوله** ولو تحرى قوم جهات وجهلوا حال امامهم تجزيهم لان القبلة في حقهم جهة التحري وهذه المخالفة غير مانعة لصحة الاقتداء كما في جوف الكعبة فانه لو وصل بعض القوم ظهره الى ظهر الامام صح فيه يجيلهم اذلو علم واحد منهم مخالفته الامام وخالف جهته لم تجز صلوته لانه اعتقد امامه على الخطأ بخلاف جوف الكعبة لانه ما اعتقد امامه مخطيا اذ الكل قبلة ولم يقيد المصنف بعدم تقدم احد على الامام لان من المعلوم ان من تقدم على امامه فسدت صلوته كما في جوف الكعبة لتركه فرض المقام وهذه المسئلة من مسائل الجامع الصغير وهي في كتاب الاصل اتم فانه قال لو ان جماعة صلوا في المفازة عند اشتباه القبلة بالتحري وتبين انهم صلوا الى جهات مختلفة قال من تيقن مخالفة امامه في الجهة حالة الاداء لم تجز صلوته ومن لم يعلم عند الاداء انه يخالف امامه في الجهة فصلوته صحيحة فشرط ان يكون في المفازة وهو يدل على ان التحري لا يجوز في القرية والمصر من غير سؤال وقد اسلفناه واما ان علمه بالمخالفة بعد الاداء لا يضر

باب صفة الصلوة

شروع في المقصود بعد الفراغ من مقدماته قيل الصفة والوصف في اللغة واحد وفي عرف المتكلمين بخلافه والتحرير ان الوصف لغة ذكر ما في الموصوف من الصفة والصفة هي ما فيه ولا ينكر انه يطلق الوصف ويراد الصفة وبهذا لا يلزم الاتحاد لغة اذ لا شك في ان الوصف مصدر وصفه اذا ذكر ما فيه ثم المراد هنا بصفة الصلوة الاوصاف النفسية لها وهي الاجزاء العقلية الصادقة على الخارجية التي هي اجزاء الهوية من القيام الجزئي والركوع والسجود كذا في فتح القدير وليس هذا من باب قيام العرض بالعرض لان الاحكام الشرعية لها حكم الجواهر ولهذا توصف بالصحة والفساد والبطلان والفسخ كذا في غاية البيان وفي السراج الوهاج ثم اعلم انه يشترط لثبوت الشيء ستة اشياء العين وهي ماهية الشيء والركن وهو جزء الماهية والحكم وهو الاثر الثابت بالشيء ومحل ذلك الشيء وشرطه وسببه فلا يكون الشيء ثابتا الا بوجود هذه الاشياء الستة فالعين هنا الصلوة والركن القيام والقراءة والركوع والسجود والمحل للشيء هو الادمي المكلف والشرط هو ما تقدم من الطهارة وغيرها والحكم جواز الشيء وفساده وثوابه والسبب الاوقات ومعنى صفة الصلوة اي ماهية الصلوة **قوله** فرضها التحريمة اي ما لابد منه فيها فان الفرض شرعا ما لزم فعله بدليل قطعي اعم من ان يكون شرطا او ركنا والتحريم جعل الشيء محرما وخصت التكبيرة الاولى بها لانها تحرم الاشياء المباحة قبل الشروع بخلاف سائر التكبيرات والدليل على فرضيتها قوله تعالى وربك فكبر جاء في التفسير ان المراد به تكبيرة الافتتاح ولان الامر للايجاب وما وراءها ليس بفرض فتعين ان تكون مرادة كيلا يؤدي الى تعطيل النص وما رواه ابو داود وغيره عن علي رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال

مفتاح

مفتاح الصلوة الطهور وتحريمها التكبير وتحليلها التسليم ثم اختلفوا هل هي شرط او ركن ففي الحاوي هي شرط في اصح الروايتين وجعله في البدائع قول المحققين من مشايخنا وفي غاية البيان قول عامة المشايخ وهو الاصح واختار بعض مشايخنا منهم عصام بن يوسف والطحاوي انها ركن وبه قال الشافعي لانها ذكر مفروض في القيام فكان ركنا كالقراءة ولهذا شرط لها ما شرط لسائر الاركان من الطهارة وستر العورة واستقبال القبلة ووجه الاصح وهو المذهب عطف الصلوة عليها في قوله تعالى وذكر اسم ربه فصلى ومقتضى العطف المغايرة والمغايرة وان كانت ثابتة على القول بركنيتها ايضا لانه حينئذ يكون من باب عطف الكل على الجزء وهو نظير عطف العام على الخاص لكن جوازه لنكتة بلاغية وهي غير ظاهرة هنا فيلزم ان لا يكون التكبير منها فهي شرط وهو المطلوب ومراعاة الشرائط المذكورة ليس لها بل للقيام المتصل بها وهو ركن ان سلمنا مراعاتها والا فهو ممنوع تقديم المنع على التسليم اولى كذا في التلويح فالاولى ان يقال لا نسلم مراعاتها فانه لو احرم الى اخره ولئن سلمنا فهي ليس لها بل الى اخره فانه لو احرم حاملا للنجس فالقاه عند فراغه منها او منحرفا عن القبلة فاستقبلها عند الفراغ منها او مكشوف العورة فسترها عند فراغه من التكبير بعمل يسير او شرع في التكبير قبل ظهور الزوال ثم ظهر عند فراغه منها جاز في الحاوي والذي يؤيد انها شرط انعقاد الجمعة مع عدم مشاركة القوم الامام فيها وثمرة الاختلاف تظهر في بناء النفل على تحريمة الفرض فيجوز عند القائلين بالشرطية ولا يجوز عند القائلين بالركنية وقول الشارح انه يجوز باجماع بين اصحابنا فيه نظر فان القائلين بالركنية من اصحابنا لا يجوزونه واما بناء الفرض على الفرض او على النفل فهو جائز عند صدر الاسلام لما علمت انها شرط كالطهارة ولا يجوز على الظاهر من المذهب كما لو كانت من الاركان ومع هذا لا يجوز اداء صلوة بنية صلوة اخرى اجماعا واما اداء النفل بتحريمة النفل فلا شك في صحته اتفاقا لان الكل صلوة واحدة بدليل ان القعود لا يفترض الا في اخرها على الصحيح وقولهم ان كل ركعتين من النفل صلوة لا يعارضه لانه في الحكم دون اخرى وفي المحيط الاخرس والامي افتتحا بالنية اجزاهما لانهما اتيا باقصى ما في وسعهما وفي شرح منية المصلي ولا يجب عليهما تحريك اللسان عندنا في الصحيح ولو قال المصنف فرضها التحريمة قائما لكان اولى لان الافتتاح لا يصح الا في حالة القيام حتى لو كبر قاعدا ثم قام لا يصير شارعا لان القيام فرض حالة الافتتاح كما بعده ولو جاء الى الامام وهو راكع فحنى ظهره ثم كبر ان كان الى القيام اقرب يصح وان كان الى الركوع اقرب لا يصح ولو ادرك الامام راكعا فكبر قائما وهو يريد تكبيرة الركوع جازت صلوته لان نيته لغت فبقي التكبير حالة القيام ولو كبر قبل امامه لا تجوز صلوته لما لم يجد ولانه اقتدى بمن ليس في الصلوة فلا يدخل في صلوته ولا في صلوة نفسه على الصحيح لانه قصد المشاركة وهي غير صلوة الانفراد ولو افتتح بالله قبل امامه لم يصر شارعا في صلوته لانه صار شارعا في صلوة نفسه قبل شروع الامام ولو مد الامام التكبير وحذف رجل خلفه ففرغ قبل فراغ الامام اجزاه على قياس قولهما وعلى قول ابي يوسف لا تجزئه ولو كبر المؤتم ولم يعلم اكبر قبل الامام او بعده فان كان اكبر رايه انه كبر قبله لا تجزئه والا اجزاه لان امره محمول على الصلاح حتى يتبين الخطأ بيقين او بغالب الظن كذا في المحيط والمراد بقولهما ان الشروع يصح بالله بدون اكبر وقال ابو يوسف لا يصح الا بهما كما صرح به في التجنيس هنا وبهذا علم ان ما في فتح القدير من قوله ففرغ الامام قبله سبق قلم والصواب ففرغ المقتدي قبله اي قبل تكبير الامام كما في التجنيس والمحيط وقوله اذ كبر قبله غير عالم بذلك سهو لان المقتدي اذا كبر قبل الامام لا يقال فيه جاز في قياس قولهما لا قول ابي يوسف وانما حكمه ما ذكرناه عن المحيط ولذا ذكر في التجنيس مسئلة ما اذا مد الامام التكبير ولم يضم اليها مسئلة ما اذا كبر قبله وذكر الشارح في باب الاحرام ان الشروع في الصلوة بالنية عند التكبير لا بالتكبير **قوله** والقيام لقوله تعالى وقوموا لله قانتين اي مطيعين والمراد به القيام في الصلوة باجماع المفسرين وهو فرض في الصلوة للقادر عليه في الفرض وما هو ملحق به واتفقوا على ركنيته وحد القيام ان يكون بحيث اذا مد يديه لا ينال ركبتيه كذا في السراج الوهاج ثم اعلم ان قولهم ان القيام فرض في الفرض للقادر عليه ليس على عمومه بل يخرج منه مسئلة يستوي فيها القيام والقعود للقادر على القيام ومسائل يتعين فيها ترك القيام

القيام فرض حالة الافتتاح

قد القيام

اما الاولى فما صرحوا به في باب صلوة المريض لو قدر على القيام دون الركوع والسجود فانه مخير بين القيام والقعود
وان كان القعود افضل فقد سقط عنه القيام مع قدرته عليه واما الثانية فمنها ما في الذخيرة والمحيط في رجل ان
صام رمضان يضعفه ويصلي قاعدا وان افطر يصلي قائما فانه يصوم ويصلي قاعدا ومنها ما في منية المصلي شيخ كبير اذا
قام سلس بوله او به جراحة تسيل وان جلس لا تسيل يصلي جالسا قال شارحها حتى لو صلى قائما لا يجوز ومنها ما فيها
ايضا لو كان الشيخ بحال لو صلى قائما ضعف عن القراة يصلي قاعدا بقراة ومنها ما في الخلاصة وغيرها لو كان بحال لو صلى
منفردا يقدر على القيام ولو صلى مع الامام لا يقدر فانه يخرج الى الجماعة ويصلي قاعدا وهو الاصح كما في المجتبى لانه عاجز
عن القيام حالة الاداء وهي المعتبرة وصحح في الخلاصة انه يصلي في بيته قائما وبه يفتى واختار في منية المصلي القول
الثالث وهو انه يشرع قائما ثم يقعد فاذا جاء وقت الركوع يقوم ويركع والاشبه ما صححه في الخلاصة لان القيام
فرض فلا يجوز تركه لاجل الجماعة التي هي سنة بل يعد هذا عذرا في تركها وقد علم مما ذكرنا ان ركنية القراة اقوى من
ركنية القيام وسياتي ما فيه **قوله** والقراة لقوله تعالى فاقروا ما تيسر من القران وحكى الشارح الاجماع على فرضيتها
وهكذا في غاية البيان حتى ادعى ان ابا بكر الاصم القائل بالسنية خرق الاجماع وهو دليل على انعقاد الاجماع
قبله واختلف في كونها ركنا فذهب الغزنوي صاحب الحاوي القدسي الى انها ليست بركن والجمهور الى انها ركن
غير انهم قسموا الركن الى اصلي وهو ما لا يسقط الا لضرورة وزايد وهو ما يسقط في بعض الصور من غير تحقق ضرورة
وجعلوا القراة من هذا القسم فانها تسقط عن المقتدي بالاقتداء عندنا وعن المدرك في الركوع بالاجماع
وقد تعقب كون الركن يكون زايدا فان الركن ما كان داخل الماهية فكيف يوصف بالزيادة واجاب الاكمل
في شرح البزدوي بانها باعتبارين فتسميته ركنا باعتبار قيام ذلك الشيء به في حالة بحيث يستلزم انتفاؤه
انتفاؤه وتسميته زايدا لقيامه بدونه في حالة اخرى بحيث لا يستلزم انتفاؤه انتفاءه والمنافاة بينهما انما
هي باعتبار واحد وهذا لانها ماهية اعتبارية فيجوز ان يعتبرها الشارع تارة باركان واخرى باقل منها كما
قيل فيمن عجز عن غسل الرجل ركنا زايدا في الوضوء فالجواب ان الزايد هو ما اذا سقط لا الى خلف بدل
ثبت والمسح بدل الغسل فليس بزايد انتهى وبهذا خرج الجواب عن بقية اركان الصلوة فانها تسقط مع انها ليست
بزوايد لوجود الخلف لها وذكر في التلويح ان معنى الركن الزايد هو الجزء الذي اذا انتفى كان حكم المركب باقيا
بحسب اعتبار الشرع وهذا قد يكون باعتبار الكيفية كالاقرار في الايمان او باعتبار الكمية كالاقل في المركب منه
ومن الاكثر حيث يقال للاكثر حكم الكل انتهى وقد علم مما ذكرناه ان القيام ركن اصلي والقراة ركن زايد مع
ان القراة اقوى منه بدليل الفرع الذي ذكرناه عنهم في بحث القيام وقد يقال انما اوجبوا عليه القعود مع
القراة لان القيام له بدل وهو القعود والقراة لا بدل لها وقد خالف ابن الملك في شرح المجمع الجم الغفير فجعل
القراة ركنا اصليا وحد القراة تصحيح الحروف بلسانه بحيث يسمع نفسه على الصحيح وسياتي بيان الخلاف فيه
وقدر الفرض في الفرض وفي النفل في فصل القراة ان شاء الله تعالى **قوله** والركوع والسجود لقوله تعالى
اركعوا واسجدوا وللاجماع على فرضيتهما وركنيتهما واختلفوا في حد الركوع ففي البدايع واكثر الكتب القدر المفروض
من الركوع اصل الانحناء والميل وفي الحاوي فرض الركوع انحناء الظهر وفي منية المصلي الركوع طاطاة الراس ومقتضى
الاول انه لو طاطا راسه ولم يحن ظهره اصلا مع قدرته عليه لا يخرج عن عهدة فرض الركوع وهو حسن كذا في
شرح منية المصلي ومنها الاحدب اذا بلغت حدوبته الى الركوع يخفض راسه في الركوع فانه القدر الممكن في حقه
وحقيقة السجود وضع الوجه على الارض مما لا تسخرية فيه فدخل الانف وخرج الخد والذقن واما اذا رفع قدميه
في السجود فان السجود مع رفع القدمين بالتلاعب اشبه منه بالتعظيم والاجلال وسياتي انه يكفيه وضع
اصبع واحدة وانه يصح الاقتصار على الجبهة وعلى الانف وحده وبيان الخلاف في ذلك وبما قررناه علم ان
تعريف بعضهم السجود بوضع الجبهة ليس بصحيح لان وضعها ليس الركن لانه يجوز الاقتصار على الانف من غير عذر
عند ابي حنيفة وان كان الفتوى على قولهما والمراد من السجود السجدتان فانه ثابت بالكتاب والسنة
والاجماع وكونه مثنى في كل ركعة بالسنة والاجماع وهو امر تعبدي لم يعقل له معنى على قول اكثر مشايخنا تحقيقا

اختلاف التصحيح

الركن الزايد

حد القراة

حد الركوع

لا بنا

لا بنا ومن مشايخنا من يذكر له حكمة فقيل انما كان مثنى ترغيما للشيطان فانه امر بسجدة فلم يفعل فنحن نسجد مرتين ترغيما
وقيل الاولى لامتثال الامر والثانية ترغيما له حيث لم يسجد استكبارا وقيل الاولى لشكر الايمان والثانية لبقائه وقيل
في الاولى اشارة الى انه خلق من الارض وفي الثانية الى انه يعاد اليها وقيل لما اخذ الميثاق على ذرية ادم امرهم بالسجود
تصديقا لما قالوا فسجد المسلمون كلهم وبقي الكفار فلما رفع المسلمون رؤسهم راوا الكفار لم يسجدوا فسجدوا ثانيا شكرا
للتوفيق كما ذكره شيخ الاسلام **قوله** والقعود الاخير قدر التشهد وهي فرض باجماع العلماء وقد روى الشيخان وغيرهما
من طرق عديدة عن الصحابة رضي الله عنهم ان النبي صلى الله عليه وسلم حين علم الاعرابي المسيء صلوته اركان الصلوة
الى ان قال فاذا رفعت راسك من اخر سجدة وقعدت قدر التشهد فقد تمت صلوتك قال الشيخ قاسم في شرح الدرر
قد وردت ادلة كثيرة بلغت مبلغ التواتر على ان القعدة الاخيرة فرض وفي فتح القدير ان قوله تعالى وربك فكبر
وكذا وقوموا لله فاقرؤا اركعوا واسجدوا اوامر والمستفاد منها وجوب المذكورات في الصلوة وهي لا تنفي اجمال الصلوة
اذ الى الان حينئذ ان الصلوة فعل يشتمل على هذه بقي كيفية ترتيبها في الاداء وهل الصلوة هذه فقط او مع امور اخر ووقع البيان
في ذلك كله بفعله صلى الله عليه وسلم وقوله وهو لم يفعلها قط بدون القعدة الاخيرة والمواظبة من غير ترك مرة
دليل الوجوب فاذا وقعت بيانا للفرض اعني الصلوة المجمل كان متعلقها فرضا بالضرورة ولو لم يقم الدليل في غيرها من
الافعال على سنيته لكان فرضا ولو لم يلزم تقييد مطلق الكتاب بخبر الواحد في الفاتحة والطمانينة وهو نسخ للقاطع بالظني
لكانا فرضين ولولا انه عليه السلام لم يعد الى القعدة الاولى لما تركها ساهيا ثم علم لكانت فرضا فقد عرفت ان بعض
الصلوة عرف بتلك النصوص ولا اجمال فيها وانه لا ينفي الاجمال في الصلوة من وجه اخر فانغلق بالافعال نفسها لا
يكون بيانا فان كان ناسخا للاطلاق وهو قطعي نسخ للعلم بانه صلى الله عليه وسلم قاله وهو ادرى بالمراد وان لم
يكن قطعيا لم يصلح لذلك والا لزم تقديم الظني عند معارضة القطعي وهو لا يجوز في قضية العقل ومن ما ذكرنا كان تقديم
القيام على الركوع والركوع على السجود فرضا لانه بينها كذلك انتهى وقوله قدر التشهد بيان لقدر الفرض منها وهو الاصح
للعلم بان شرعيتها للقراءة واقل ما ينصرف اليه اسم التشهد عند الاطلاق ذلك وعلى هذا يتشا اشكال وهو ان كون ما شرع
لغيره بمعنى ان المقصود من شرعيته غيره يكون اكد من ذلك الغير مما لم يعهد بل هو خلاف المعقول فاذا كان شرعية القعدة
لتذكار السلام كانت دونهما فالاولى ان يعين سبب شرعيتها الخروج كذا في فتح القدير وذكر الولوالجي في اخر فتاواه
من مسايل متفرقة رجل صلى اربع ركعات وجلس جلسة خفيفة فظن ان ذلك ثالثة فقام ثم تذكر فجلس وقرا بعض
التشهد وتكلم ان كان كلا الجلستين مقدار التشهد جازت صلوته وان كانت اقل فسدت انتهى وبهذا علم ان القعود
قدر التشهد لا يشترط فيه الموالاة وعدم الفاصل ثم بعد الاتفاق على فرضيتها اختلفوا في ركنيتها فقال بعضهم هي ركن
من الاركان الاصلية قال في البدايع واليه مال عصام بن يوسف والصحيح انها ليست بركن اصلي لعدم توقف
الماهية عليها شرعا لان من حلف لا يصلي يحنث بالرفع من السجود دون توقف على القعدة فعلم انها شرعت للخروج
وهذا لان الصلوة افعال وضعت للتعظيم وهي بنفسها غير صالحة للخدمة لانها من باب الاستراحة فتمكن الخلل في كونها
ركنا اصليا ولم ار من تعرض لثمرة هذا الاختلاف **قوله** والخروج بصنعه اي الخروج من الصلوة قصدا من المصلي بقول
او عمل ينافي الصلوة بعد تمامها فرض سواء كان ذلك قوله السلام عليكم ورحمة الله كما تعينه لذلك هو الواجب
او كان فعلا مكروها كراهة تحريم ككلام الناس او اكل او شرب او مشي واما كان مكروها كراهة تحريم لكونه مفوتا للواجب
وهو السلام وهذا الفرض مختلف فيه فما ذكره المصنف انما هو على تخريج ابي سعيد البردعي فانه فهم من قول ابي حنيفة
في المسايل الاثني عشرية ان الخروج منها بفعله فرض وعلل له بان اتمامها فرض بالاجماع واتمامها بانهائها وانهاؤها
لا يكون الا بمنافيها لان ما كان منها لا ينهيها وتحصيل المنافي صنع المصلي فيكون فرضا وفهم من قولهما بعدم الفساد
بانه ليس بفرض وعلل له بان الخروج بصنعه لو كان فرضا لتعين بما هو قربة كساير فرايض الصلوة وذلك منتف
لانه قد يكون بما هو معصية كالقهقهة والحدث والكلام العمد فلا يجوز وصفه بالفرض وذهب الكرخي الى انه لا خلاف
بينهم في ان الخروج بفعل المصلي ليس بفرض ولم يرو عن ابي حنيفة بل هو حمل من ابي سعيد كما ذكرناه وهو غلط لانه
لو كان فرضا لاختص بما هو قربة وسياتي وجه الفساد عنده في المسايل المذكورة في محله ان شاء الله تعالى وصحح

قوله قدر التشهد اعم من ان يكون بترتيل او سرعة قال في الولوالجية في الفصل العاشر من كتاب الصلاة عند بيان احكام الامام والماموم والمقتدي اذا شرع في قرا التشهد ففرغ قبل فراغ الامام ثم تكلم او ذهب فصلاته جائزة لان المعتبر هو القعدة دون القراءة وقد تم قعدة الامام في حق المقتدي

القعدة الاخيرة ليست بركن اصلي

الخروج بصنعه ليس بفرض

الشارح وغيره قول الكرخي وفايدة الخلاف على راى البردعي تظهر فيما اذا سبقه الحدث بعدما قعد قدر التشهد في القعدة
الاخيرة فان صلاته تامة فرضا عندهما وعند ابي حنيفة لم تتم صلوته فرضا فيتوضا ويخرج منها بفعل مناف لها فلو لم يتوضا
ولم يات بالسلام حتى اتى بمناف فسدت صلوته عنده لا عندهما واتفقوا على الوضوء والسلام كذا في منية المصلي وشرحها وفيه
نظر سنذكره ان شاء الله تعالى ثم اعلم ان هذه الفرايض المذكورة اذا اتى بها نايما فانها لا تحتسب بل يعيدها كما اذا
قرا نايما او ركع نايما وهذه المسئلة يكثر وقوعها لا سيما في التراويح كذا في منية المصلي والاصل انهم اختلفوا في ان قراءة النائم
في صلوته هل يعتد بها فقيل نعم واختاره الفقيه ابو الليث لان الشرع جعل النايم كالمستيقظ في الصلوة تعظيما لامر المصلي
واختار فخر الاسلام وصاحب الهداية وغيرهما انها لا تجوز ونص في المحيط والمبتغى على انه الاصح لان الاختيار شرط اداء
العبادة ولم يوجد حالة النوم قال في فتح القدير والاوجه اختيار الفقيه والاختيار المشروط قد وجد في ابتداء الصلوة وهو
كاف الا يرى انه لو ركع وسجد ذاهلا عن فعله كل الذهول انه يجزيه انتهى وهذا يفيد انه لو ركع وسجد حالة النوم يجزيه
وقد نصوا على انه لا يجزيه قال في المبتغى ركع وهو نايم لا يجوز اجماعا انتهى وفرقهم بين القراءة والركوع والسجود بان كلا
من الركوع والسجود ركن اصلي بخلاف القراءة لا يجدي نفعا وعرف من هذا ايضا جواز القيام حالة النوم ايضا وان نص
بعضهم على عدم جوازه واما القعدة الاخيرة فانها كما في منية المصلي اذا نام في القعدة الاخيرة كلها فلما انتبه عليه ان يقعد
قدر التشهد وان لم يقعد فسدت صلوته ويخالفه ما في جامع الفتاوى انه لو قعد قدر التشهد نايما يعتد بها وعلل له
في التحقيق للشيخ عبد العزيز البخاري بانها ليست بركن وبناؤها على الاستراحة فيلايمها النوم فيجوز ان يحسب من الفرض
بخلاف ساير الافعال فان مبناها على المشقة فلا تتادى في حالة النوم ويترجح ايضا بما رجحه المحقق في فتح القدير فيما
لو قرا نايما ثم قولهم لو ركع نايما اشارة الى انه لو ركع فنام في ركوعه انه يجزيه وهو كذلك بل في المبتغى جاز اجماعا
وفي المحيط لو نام في ركوعه وسجوده لا يعيد شيا لان الرفع والوضع حصل بالاختيار ثم اعلم انه يتفرع على اشتراط
الاختيار في اداء هذه الافعال المفروضة ان النايم في الصلوة لو اتى بركعة تامة تفسد صلوته لانه زاد ركعة لا يعتد
بها والمسئلة في المحيط ايضا والله سبحانه الموفق **قوله** وواجبها قراءة الفاتحة وقالت الايمة الثلاثة انها فرض لما في
الصحيحين عنه صلى الله عليه وسلم لا صلوة لمن لم يقرا بفاتحة الكتاب ولنا قوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القران
وما في الصحيحين من قوله صلى الله عليه وسلم اذا قمت الى الصلوة فاسبغ الوضوء ثم استقبل القبلة ثم اقرا ما تيسر معك
من القران فقد امر الله ورسوله بقراءة القران مطلقا ووافق نص الكتاب القطعي نص السنة فلا يجوز تقييد نص
الكتاب القطعي بما ورد من السنة مع ما فيه من كونه ظني الثبوت والدلالة او ظني الثبوت فقط بناء على ان النفي
مسلط على الصحة لان تقييد اطلاق نص الكتاب بخبر الواحد نسخ له وخبر الواحد لا يصلح ناسخا للقطعي بل يوجب العمل
وايضا ثبتت عنه المواظبة على قراءة الفاتحة فيها ولم يقم دليل على تعيينها للفرضية والمواظبة وحدها كذلك من غير ترك
ظاهر تفيد الوجوب فلا تفسد الصلوة بتركها عامدا او ساهيا بل يجب عليه سجود السهو في السهو جبرا للنقصان
الى من بتركها سهوا والاعادة في العمد والسهو اذا لم يسجد لتكون مؤداة على وجه لا نقص فيه فان لم يعدها
كانت مؤداة اداء مكروها كراهة تحريم وهذا هو الحكم في كل واجب تركه عامدا او ساهيا وبهذا ظهر ضعف ما في المجتبى
من قوله قال اصحابنا اذا ترك الفاتحة في الصلوة يؤمر باعادة الصلوة ولو ترك قراءة السورة لا يؤمر بالاعادة
انتهى اذ لا فرق بين واجب وواجب الا ان يقال انه ترك السورة وقرا ثلاث ايات وهو بعيد جدا ثم اعلم انهم
قالوا في باب سجود السهو انه لو ترك اكثر الفاتحة يجب عليه سجود السهو ولو ترك اقلها لا يجب وظاهره ان الفاتحة
بتمامها ليست واجبة انما الواجب اكثرها ولا يعرى عن تامل ثم الفاتحة واجبة في الاوليين من الفرض وفي جميع
ركعات النفل والوتر والعيدين واما في الاخريين من الفرض فسنة كما ياتي وفي القنية يخاف المصلي فوت الوقت
ان قرا الفاتحة والسورة يجوز ان يقرا في كل ركعة باية في جميع الصلوات ان خاف فوت الوقت بالزيادة انتهى
قوله وضم سورة وعند الايمة الثلاثة سنة ولنا رواية الترمذي مرفوعا لا صلوة لمن لم يقرا بالحمد وسورة في فريضة
او غيرها اطلق السورة واراد بها ثلاث ايات لان اقل سورة في كتاب الله تعالى ثلاث ايات قصار كسورة
انا اعطيناك الكوثر ولم يرد السورة بتمامها بدليل ما سياتي صريحا في كلامه وهذا الضم واجب في الاوليين من الفرض

وفي جميع ركعات النفل والوتر كالفاتحة واما في الاخريين من الفرض فليس بواجب ولا سنة بل هو مشروع فلو ضم
السورة الى الفاتحة في الاخريين لا يكون مكروها كما نقله في غاية البيان عن فخر الاسلام وسياتي ما وضح من هذا ان
شاء الله تعالى **قوله** وتعيين القراءة في الاوليين اي وتعيين الاوليين من الثلاثية والرباعية المكتوبتين للقراءة
المفروضة حتى لو قرا في الاخريين من الرباعية دون الاوليين او في احدى الاوليين واحدى الاخريين ساهيا
وجب عليه سجود السهو بناء على ان محل القراءة المفروضة الاوليان عينا وهو الصحيح كما سياتي بيانه في باب الوتر والنوافل
وعلى القول بعدم التعيين لا فرضا ولا واجبا لا يجب سجود السهو وسياتي تضعيفه ثم اعلم ان في مسئلة القراءة الواجبة
واجبين اخرين لم يذكرهما المصنف صريحا احدهما وجوب تقديم الفاتحة على السورة لثبوت المواظبة منه صلى الله عليه
وسلم كذلك حتى قالوا لو قرا حرفا من السورة قبل الفاتحة ساهيا ثم تذكر يقرا الفاتحة ثم السورة ويلزمه سجود السهو
وفي كلام المصنف ما يشير الى ذلك حيث قال وضم سورة لانه يفيد تقديم الفاتحة لان المضموم شي يقتضي تاخره عنه
ثانيهما الاقتصار في الاوليين على قراءة الفاتحة مرة واحدة في كل ركعة حتى اذا قراها في ركعة منهما مرتين وجب عليه
سجود السهو كذا في الذخيرة وغيرها لكن في فتاوى قاضي خان تفصيل وهو انه اذا قراها مرتين على الولاء وجب السجود
وان فصل بينهما بالسورة لا يجب واختاره في المحيط والظهيرية والخلاصة وصححه الزاهدي فيما اشار اليه في الذخيرة من
لزوم تاخير الواجب وهو السورة على التقدير الاول دون الثاني فان الركوع ليس واجبا باثر السورة فانه
لو جمع بين سور بعد الفاتحة لم يجب عليه شي **قوله** ورعاية الترتيب في فعل مكرر اطلقه هنا وقيده في الكافي بالمتكرر
في كل ركعة كالسجدة حتى لو ترك السجدة الثانية وقام الى الركعة الثانية لا تفسد صلوته وزاد عليه الشارح او يكون
متكررا في جميع الصلوة كعدد الركعات فان ما يقضيه المسبوق بعد فراغ الامام اول صلوته عندنا ولو كان الترتيب
فرضا لكان اخرا انتهى وهو مردود فان ما يقضيه المسبوق اول صلوته حكما لا حقيقة وايضا ليس هو اول صلوته مطلقا
بل اولها في حق القراءة واخرها في حق التشهد على ما سياتي ولا يصح ان يدخل تحت الترتيب الواجب اذ لا شي على المسبوق
ولا نقص في صلوته اصلا فلذا اقتصر المصنف على المتكرر في كل ركعة وانما كان واجبا لمواظبة النبي صلى الله عليه وسلم على
الترتيب فيه وقيام الدليل على عدم فرضيته وهو ما ثبت عنه صلى الله عليه وسلم من قوله ما ادركتم فصلوا وما فاتكم
فاقضوا ثم قال المصنف في الكافي اما ترتيب القيام على الركوع وترتيب الركوع على السجود ففرض لان الصلوة لا توجد
الا بذلك وهكذا ذكر الشارح وشراح الهداية وعللوه بان ما افترضت شرعيته يراعى وجوده صورة ومعنى في محله لانه
كذلك شرع فاذا غيره فقد قلب الفعل وعكسه وقلب المشروع باطل ولاجل ذلك ما تعددت شرعيته وقال المصنف في
كافيه من باب سجود السهو ان سجود السهو يجب باشياء منها تقديم ركن بان ركع قبل ان يقرا او سجد قبل ان يقرا او سجد
قبل ان يركع ثم قال اما التقديم والتاخير فلان مراعاة الترتيب واجبة عند نا خلافا لزفر فاذا ترك الترتيب
فقد ترك الواجب وهو ظاهر في التناقض على ما قيل وقد وقع نظيره في الذخيرة حتى استدل به صدر الشريعة في شرح
الوقاية على ان الترتيب بين القراءة والركوع واجب بدليل وجوب سجود السهو بتركه حتى قال وليس فيما ذكر تقييد بنفي
الحكم عن ما عداه فان مراعاة الترتيب في الاركان التي لا تتكرر في كل ركعة واحدة ايضا واجب لانهم قالوا يجب
سجود السهو بتقديم ركن وايراد النظير الركوع قبل القراءة وسجدة السهو لا تجب الا لترك الواجب فعلم ان الترتيب
بين الركوع والقراءة واجب مع انهما غير مكررين في ركعة واحدة فعلم ان مراعاة الترتيب واجبة مطلقا ويخطر ببالي
ان المراد بما لا يتكرر في الصلوة احترازا عما لا يتكرر فيها على سبيل الفرضية وهو تكبيرة الافتتاح والقعدة الاخيرة فان مراعاة
الترتيب في ذلك فرض انتهى وليس كما ظن وليس بين الكلامين تناقض لان قولهم هنا بان هذا الترتيب شرط
معناه ان الركن الذي هو فيه يفسد بتركه حتى اذا ركع بعد السجود لا يقع معتدا به بالاجماع كما صرح به في النهاية فيلزمه
اعادة السجود وقولهم في سجود السهو بان هذا الترتيب واجب معناه ان الصلوة لا تفسد بترك الترتيب اذا اعاد الركن
الذي اتى به فاذا اعاده فقد ترك الترتيب صورة فيجب عليه سجود السهو فالحاصل ان المشروع في الصلوة اربعة
انواع ما يتحد في كل الصلوة كالقعدة او في كل ركعة كالقيام والركوع وما يتعدد في كلها كالركعات او في كل ركعة كالسجود
فالترتيب شرط بين المتحد في كل الصلوة وجميع ما سواه مما يتعدد في كلها كالركعات او في كل ركعة كالسجود وما يتحد

ضم سورة في اخرى الفرض غير مكروه

عدد الركعات ليس من افعال الصلاة في شي حتى يكون متكررا او غير متكرر
وانما هو فرض ليس الا وصاف لانه عبارة عم كونها ثلاثية تارة
ورباعية اخرى الى غير ذلك وهو امر معنوي غير متكرر قطعا
قل
والذي في افعال الصلاة وهو متكرر الركعة الواحدة نفسها
ثم هي تارة توصف بكونها اولى وتارة بكونها ثانية والثانية
بعقب الاول وهذا يتاتى فيها الترتيب وعدمه ويظهر ذلك
في حق القضاء كما افصح عنه

قراءة الفاتحة في احد الاوليين

ق

قوله معناه ان الصلوة لا تفسد [illegible] لا يجب لان الترتيب
المحكوم عليه بالوجوب في عبارة الذخيرة وغيرها ان اريد به الترتيب
حقيقة فهو لم يترك حيث اعاد الركن الذي قدمه عن محله كالسجود
مثلا وان اريد الترتيب صورة فالامور الصورية التي
لا حقيقة لها كيف يكون علة للاحكام الشرعية على ان الطبع
السليم يقتضي بان قول القوم ان الترتيب واجب خلافا لزفر
لا يريدون منه الا حقيقة الترتيب

المشروع في افعال الصلاة اربعة انواع

لا بعينه ركن اتى به نايما

شرط اداء العبادة الاختيار

المواظبة تفيد الوجوب

اقول قد ظهر لك غير مرة انه لا تلازم بين تعلق سجود السهو
بالاكثر وبين وجوب كلها اذ الحق به حكمه في كثير من الابواب
بل ان النظر يتردد في الحاق النصف بالكل او بالاقل
فتبصر

الاولى ان يقول يجب لان قراءة الفاتحة والسورة واجب
واداء الصلوة في وقتها فرض فيجب عليه ترك الواجب
لاجل الفرض تامل

كم

تذكر ركوعا قضاه وقضى ما بعده

في كل ركعة حتى لو تذكر بعد القعدة قبل السلام او بعده قبل ان ياتي بمفسد ركعة او سجدة صلبية او للتلاوة فعلها واعاد
القعدة وسجد للسهو ولو تذكر ركوعا قضاه وقضى ما بعده من السجود او قياما او قراءة صلى ركعة تامة وكذا يشترط الترتيب
بين ما يتحد في كل ركعة كالقيام والركوع ولذا قلنا اتفاقا في ترك القيام والركوع انه يصلي ركعة تامة واذا عرف هذا فقول
في النهاية الترتيب ليس بشرط بين ما يتعدد في كل الصلوة يعني الركعات او يتحد في كل ركعة وبين ما يتعدد في كل ركعة
ليس على اطلاقه بل بين السجود والمتحد في كل ركعة تفصيل ان كان سجود ذلك الركوع بان يكونا ركوعا وسجودا من
ركعة واحدة فالترتيب شرط وان كان ركوعا من ركعة وسجودا من اخرى بان تذكر في سجدة ركوع ركعة قبل ركوع
هذه السجدة قضى الركوع وسجد بعده وان تذكر على القلب بان تذكر في ركوع انه لم يسجد في الركعة قبلها سجدها وهل يعيد الركوع
والسجود المتذكر فيه ففي الهداية انه لا يجب الاعادة بل يستحب معللا بان الترتيب ليس بفرض بين ما يتكرر من الافعال
والذي في فتاوى قاضي خان وغيره انه يعيد معللا بانه ارتفض بالعود الى ما قبله من الاركان لانه قبل الرفع منه يقبل
الرفض ولهذا ذكر هو فيما لو تذكر سجدة بعد ما رفع من الركوع انه يقضيها ولا يعيد الركوع لانه بعد ما تم بالرفع لا يقبل
الرفض فعلم ان الاختلاف في اعادته ليس بناء على اشتراط الترتيب وعدمه بل على ان الركن المتذكر قبل هل يرتفض
بالعود الى ما قبله من الاركان اولا وفي الكافي للحاكم رجل افتتح الصلوة وقرا وركع ولم يسجد ثم قام فقرا وسجد ولم يركع
فهذا قد صلى ركعة وكذلك ان ركع اولا ثم قرا وركع وسجد فانما صلى ركعة واحدة وكذلك ان سجد اولا سجدتين ثم قام
فقرا في الثانية وركع ولم يسجد ثم قام فقرا وسجد في الثالثة ولم يركع فانما صلى ركعة واحدة وكذلك ان ركع في الاولى
ولم يسجد وركع في الثانية ولم يسجد ثم سجد في الثالثة ولم يركع فانما صلى واحدة انتهى كذا في فتح القدير ثم اعلم ان في
كل موضع يشترط فيه الترتيب وقلنا يفسد بتركه الركن الذي هو فيه كما قدمنا هل تفسد الصلوة بالكلية ينظر ان
كانت الزيادة ركعة تامة تفسد لان الركعة لا تقبل الرفض حتى يراعى الترتيب المشروط برفضها واما ان كانت
الزيادة ما دون الركعة فلا تفسد اليه اشار في النهاية **قوله** وتعديل الاركان وهو تسكين الجوارح في الركوع
والسجود حتى تطمئن مفاصله وادناه مقدار تسبيحة وهو واجب على تخريج الكرخي وهو الصحيح كما في شرح المنية وسنة
على تخريج الجرجاني وفرض على ما نقله الطحاوي عن الثلاثة والذي عليه نقله الجم الغفير انه واجب عند ابي حنيفة ومحمد وفرض
عند ابي يوسف مستدلين له ولمن وافقه بحديث المسيء صلوته حيث قال ارجع فصل فانك لم تصل ثلاث مرات والامر
له بالطمانينة فالامر بالاعادة لا يجب الا عند فساد الصلوة ومطلق الامر يفيد الافتراض وبما اخرجه اصحاب السنن
الاربعة مرفوعا لا تجزئ صلوة لا يقيم الرجل فيها صلبه في الركوع والسجود ولهما قوله تعالى اركعوا واسجدوا واللفظان
خاصان معلوم معناهما فلا تجوز الزيادة عليهما بخبر الواحد لانه لا يصلح ناسخا للكتاب ويصلح مكملا فيحمل امره بالاعادة
والطمانينة على الوجوب ونفيه للصلوة على نفي كمالها كنفي الاجزاء في الحديث الثاني على نفي الاجزاء الكامل ويدل عليه اخر
حديث المسيء صلوته فانه قال فيه فاذا فعلت ذلك فقد تمت صلوتك وان انتقصت منه شيئا انتقصت من صلوتك

قال الشيخ في حواشي الشفاء الطمانينة بضم اوله وبهمزة وتسهيل مصدر اطمان سكن وقيل اسم وهي الاطمانينة ويقال اطمان واطامن قلب منه وطامنه وطمانه والفاعل ... اسم في الجميع ٥

فقد سماها صلوة والباطلة ليست صلوة ولانه تركه عليه السلام بعد اول ركعة حتى اتم ولو كان عدمها مفسدا
لفسدت باول ركعة وبعد الفساد لا يحل المضي في الصلوة وتقريره عليه السلام من الادلة الشرعية ويدل على
وجوبها المواظبة عليها وبهذا يضعف قول الجرجاني ولهذا سئل محمد عن تركها فقال اني اخاف ان لا تجوز وعن
السرخسي من ترك الاعتدال تلزمه الاعادة ومن المشايخ من قال تلزمه ويكون الفرض هو الثاني ولا اشكال في
وجوب الاعادة اذ هو الحكم في كل صلوة اديت مع كراهة التحريم ويكون جابرا للاول لان الفرض لا يتكرر وجعله الثاني
يقتضي عدم سقوطه بالاول وهو لازم ترك الركن لا الواجب الا ان يقال المراد ان ذلك امتنان من الله
تعالى اذ يحتسب الكامل وان تاخر عن الفرض لما علم سبحانه انه سيوقعه كذا في فتح القدير وقد يقال ان قول ابي
يوسف بالفرضية مشكل لانه وافقهما في الاصول ان الزيادة على النص بخبر الواحد لا تجوز فكيف استقام له القول
بالجواز هنا ولهذا والله اعلم قال المحقق ابن الهمام ويحمل قول ابي يوسف بالفرضية على الفرض العملي وهو الواجب
فيرتفع الخلاف انتهى ويؤيده ان هذا الخلاف لم يذكر في ظاهر الرواية على ما قالوا كما في شرح منية المصلي ولهذا
لم يذكر صاحب الاسرار خلاف ابي يوسف وانما قال علماؤنا الطمانينة في الركوع والسجود وفي الانتقال

اذا اديت الصلوة مع الكراهة تجب اعادتها

ل

الطمانينة في القومة والجلسة

ما يدل على وجوب الطمانينة في القومة والجلسة

من ركن الى ركن ليس بركن وكذلك الاستواء بين السجدتين وبين الركوع والسجود انتهى وينبغي ان يحمل ما
ذهب اليه الطحاوي من الافتراض على الفرض العملي كما قررناه ليوافق اصول اهل المذهب والا فالاشكال اشد
قيد بالطمانينة في الاركان اي الركوع والسجود لان الطمانينة في القومة والجلسة سنة عند ابي حنيفة ومحمد
بالاتفاق وعند ابي يوسف فرض كما تقدم وفي شرح الزاهدي ما يدل على وجوبهما عندهما كوجوبها في الاركان
فانه قال وذكر صدر القضاة واتمام الركوع واكمال كل ركن واجب عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف و
ع الشافعي فرض وكذلك رفع الراس من الركوع والانتصاب والقيام والطمانينة فيه فيجب ان يكمل الركوع
حتى يطمئن كل عضو منه ويرفع راسه من الركوع حتى ينتصب قائما ويطمئن كل عضو منه وكذا في السجود ولو
ترك شيئا من ذلك ناسيا يلزمه سجدتا السهو ولو تركها عمدا يكره اشد الكراهة ويلزمه ان يعيد الصلوة
انتهى وهو يدل على وجوب القومة والجلسة وسيأتي التصريح بسنيتهما ومقتضى الدليل وجوب الطمانينة
في الاربعة ووجوب نفس الرفع من الركوع والجلوس بين السجدتين للمواظبة على ذلك كله وللامر في حديث
المسيء صلوته وفي فتاوى قاضي خان في فصل ما يوجب السهو قال المصلي اذا ركع ولم يرفع راسه من الركوع
حتى خر ساجدا ساهيا تجوز صلوته في قول ابي حنيفة ومحمد وعليه السهو انتهى وفي المحيط لو ترك تعديل
الاركان او القومة التي بين الركوع والسجود ساهيا لزمه سجود السهو انتهى فيكون حكم الجلسة بين السجدتين
كذلك لان الكلام فيهما واحد والقول بوجوب الكل هو مختار المحقق ابن الهمام وتلميذه ابن امير حاج
حتى قال انه الصواب والله الموفق للصواب **قوله** والقعود الاول لان النبي صلى الله عليه وسلم واظب
عليه في جميع العمر وذا يدل على الوجوب اذا قام دليل عدم الفرضية وقد قام هنا لانه روي ان النبي صلى
الله عليه وسلم قام الى الثالثة فسبح به فلم يرجع صححه الترمذي ولو كان فرضا لرجع وما في الكتاب من الوجوب
قول الجمهور وهو الصحيح وعند الطحاوي والكرخي هي سنة وفي البدائع واكثر مشايخنا يطلقون عليها اسم السنة
اما لان وجوبها عرف بالسنة فعلا او لان السنة المؤكدة في معنى الواجب وهذه القعدة للفصل بين الشفعين
واراد بالاول غير الاخير لا الفرد الاسبق اذ لو اريد به لم يفهم حكم القعدة الثانية التي ليست اخيرة لان
القعدة في الصلوة قد تكون اكثر من اثنتين فان المسبوق بثلاث في الرباعية يقعد ثلاث قعدات كل من
الاولى والثانية واجب والثالثة هي الاخيرة وهي فرض كما سياتي بيانه في مسائل المسبوق ان شاء الله
تعالى ولم ار من نبه على هذا وسياتي ان شاء الله تعالى عن خزانة الفقه ان القعود في الصلوة يتكرر عشر
مرات **قوله** والتشهد اي الاول والثاني وفي بعض نسخ النقاية والتشهدان بلفظ التثنية للمواظبة الدالة

الاصح وجوب التشهد فيهما

على الوجوب ولقوله صلى الله عليه وسلم لابن مسعود قل التحيات لله من غير تفرقة بين الاول والثاني و اختار
جماعة سنية التشهد في القعدة الاولى للفرق بين القعدتين لان الاخيرة لما كانت فرضا كان تشهدها واجبا
والاولى لما كانت واجبة كان تشهدها سنة واجيب بمنع الملازمة فان التشهد انما هو ذكر مشروع في حالة مخصوصة
واظب عليه النبي صلى الله عليه وسلم في القعدتين فلذا كان الوجوب فيهما ظاهر الرواية وهو الاصح كما
في المحيط والذخيرة وصرح به في الهداية في باب سجود السهو وان كان سكت عنه في باب صفة الصلوة
فقول صدر الشريعة ان صاحب الهداية جعله سنة غير صحيح وغفلة عن تصريحه به في ذلك الباب ولعل صاحب
الكتاب انما لم يات بالتثنية للاشارة الى ان كل تشهد يكون في الصلوة فهو واجب سواء كان اثنين او اكثر
كما علمته في القعود **قوله** ولفظ السلام للمواظبة عليه وذهبت الائمة الثلاثة الى افتراضه حتى قال النووي
لو اخل بحرف من حروف السلام عليكم لم تصح صلوته كما قال السلام عليك او سلامي عليكم لما اخرجه
ابو داود وغيره عن علي مرفوعا مفتاح الصلوة الطهور وتحريمها التكبير وتحليلها التسليم ولنا ما في حديث
ابن مسعود ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال له بعد ان علمه التشهد اذا قلت هذا او قضيت هذا فقد قضيت
صلوتك ان شئت ان تقوم فقم وان شئت ان تقعد فاقعد رواه ابو داود واطلق بعض المشايخ اسم
السنة عليه وهو لا ينافي الوجوب والخروج من الصلوة يحصل عندنا بمجرد لفظ السلام ولا يتوقف على قوله عليكم

الخروج من الصلاة بمجرد لفظ التسليم

وفى قوله لفظ السلام اشارة الى ان الالتفات به يمينا ويسارا ليس بواجب وانما هو سنة على ما سياتى وان الواجب السلام فقط دون عليكم لفظا اخر لا يقوم مقامه ولو كان بمعناه حيث كان قادرا عليه بخلاف التشهد فى الصلوة حيث لا يختص بلفظ العربى بل يجوز باى لسان كان مع قدرته على العربى ولذا لم يقل ولفظ التشهد وقال ولفظ السلام وقال بعزه واصابه لفظ السلام لكن هذه الاشارة تخالف صريح المنقول فانه سياتى ان الشارح نقل الاجماع ان السلام لا يختص بلفظ العربى **قوله** وقنوت الوتر اى قراءة القنوت فى الوتر واجبة وهذا عند ابى حنيفة واما عندهما فهو سنة كنفس صلوة الوتر واستدل لوجوبه بانه يضاف الى الصلوة فيقال قنوت الوتر فدل انه من خصايصه وهو اما بالوجوب او بالفرض وانتفى الثانى فتعين الاول ولا يخفى ما فيه فان هذه الاضافة لم تسمع من الشارع حتى تفيد الاختصاص واستدل بعضهم بما رواه اصحاب السنن الاربعة عن على ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يقول فى اخر وتره اللهم انى اعوذ برضاك من سخطك وبمعافاتك من عقوبتك واعوذ بك منك لا احصى ثناء عليك انت كما اثنيت على نفسك فانه صريح فى المواظبة على هذا القول وانت خبير بانه لا يدل على المطلوب وسياتى شئ منه فى بابه وان المراد بالقنوت الدعاء ولا يختص بلفظ حتى قال بعضهم الافضل ان لا يوقت دعاء ومنهم من قال به الا الدعاء المعروف اللهم انا نستعينك الى اخره واتفقوا على انه لو دعا بغيره جاز ولهذا قالوا من لا يحسن القنوت المعروف يقول اللهم اغفر لى **قوله** وتكبيرات العيدين اى والتكبيرات الزوايد فى صلاتى العيدين وهى ثلاث فى كل ركعة واستدل للوجوب بالاضافة المتقدمة وفيه من البحث ما قدمناه وذكر فى فتح القدير ان الاولى ان يستدل على وجوب الاذكار المذكورة بالمواظبة المقرونة بالترك فى التشهد للنسيان فلا يلحق بالمبين اعنى الصلوة ليكون فرضا اما فى قنوت الوتر وتكبيرات العيدين فلان اصلهما ظنى فلا تكون المواظبة فيهما محتاجة الى الاقتران بالترك ليثبت به الوجوب والمواظبة فى السلام معارضة لحديث ابن مسعود فلم يتحقق بيانا لما تقرر جزء الصلوة انتهى وظاهره ثبوت المواظبة على القنوت وتكبيرات الزوايد من غير ترك حتى اثبت بها الوجوب وقد نازع هو فى ذلك فى باب صلوة اى بان الوارد مطلق المواظبة اعم من المقرونة بالترك احيانا وغير المقرونة ولا دلالة للاعم على الاخص فلا يوجب الكلمات الواردة تعينا او كانت اولى من غيرها وليس وذكر فى المستصفى ان من الواجبات رعاية لفظ التكبير فى تكبيرة الافتتاح فى صلوة العيد حتى يجب عليه سجود السهو اذا قال الله اجل او اعظم يعنى ساهيا بخلاف ساير الصلوات انتهى وسياتى بيان الخلاف فى مراعاة لفظ التكبير للافتتاح فى ساير الصلوات وان الراجح وجوبها وحينئذ لا فرق بين العيد وغيرها ومن الواجبات تكبيرة القنوت وتكبيرة الركوع فى الركعة الثانية من صلوتى العيدين ذكرهما الشارح فى باب سجود السهو **قوله** والجهر والاسرار فيما يجهر ويسر للمواظبة على ذلك اطلقه اعنى الاسرار على ما بينه فى محله من ان المنفرد مخير فيما يجهر فالحاصل ان الاخفاء فى صلوة المخافتة واجب على المصلى اماما كان او منفردا وهى صلوة الظهر والعصر والركعة الثالثة من المغرب والاخريان من صلوة العشاء وصلوة الكسوف والاستسقاء والجهر واجب على الامام اتفاقا وعلى المنفرد على الاصح واما الجهر فى الصلوة الجهرية فواجب على الامام فقط وهو افضل فى حق المنفرد وهى صلوة الصبح والركعتان الاوليان من المغرب والعشاء وصلوة العيدين والتراويح والوتر فى رمضان **قوله** وسننها رفع اليدين للتحريمة للمواظبة وهى وان كانت من غير ترك تفيد الوجوب لكن اذا لم يكن ما يفيد انها ليس للوجوب وقد وجد وهو تعليمه الاعرابى من غير ذكر وتاخير البيان عن وقت الحاجة لا يجوز على انه حكى فى الخلاصة خلافا فى تركه قيل يأثم وقيل لا قال والمختار ان اعتاده اثم لا ان كان احيانا انتهى وفى فتح القدير وينبغى ان يجعل شق هذا القول محل القولين فلا اختلاف حينئذ ولا اثم لنفس الترك بل لان اعتياده للاستخفاف والا فمشكل او يكون واجبا انتهى والذى يظهر من كلام اهل المذهب ان الاثم منوط بترك الواجب والسنة المؤكدة على الصحيح لتصريحهم بان من ترك سنن الصلوات الخمس قيل لا يأثم والصحيح انه يأثم ذكره فى فتح القدير وتصريحهم بالاثم لمن ترك الجماعة مع انها سنة مؤكدة على الصحيح وكذا فى نظايره لمن تتبع كلامهم ولا شك ان الاثم مقول بالتشكيك بعضه اشد من بعض فالاثم لتارك السنة المؤكدة اخف من الاثم لتارك الواجب ولهذا قال فى شرح منية المصلى فى هذه المسئلة ثم المراد بالاثم على

جواز التشهد باى لسان كان

واتفقوا على انه لو دعا بغيره جاز

تكبيرة القنوت وتكبيرة الركوع فى الركعة الثانية فى صلاة العيد واجبتان

ترك السنة المؤكدة موثم على الصحيح كالواجب

اثم يسير كما هو حكم هذه السنة المواظب صلى الله عليه وسلم عليها على ما ذكره صدر الاسلام البزدوى انتهى فالحاصل ان القايل بالاثم فى ترك الرفع بناه على انه من سنن الهدى فهو سنة مؤكدة والقايل بعدمه بناه على انه من سنن الزوايد بمنزلة المستحب وقد قال فى الذخيرة وقد روى عن ابى حنيفة ما يدل على عدم الاثم فانه قال ان ترك رفع اليدين جاز وان رفع فهو افضل انتهى وبهذا اندفع ما فى فتح القدير كما لا يخفى **قوله** ونشر اصابعه وكيفيته ان لا يضم كل الضم ولا يفرج كل التفريج بل يتركها على حالها منشورة كذا ذكر الشارح والظاهر ان المراد بالنشر عدم الطى بمعنى انه يسن ان يرفعهما منصوبتين لا مضمومتين حتى تكون الاصابع مع الكف مستقبلة للقبلة ومن السنن ان لا يطاطئ راسه عند التكبير كما فى المبسوط وهو بدعة **قوله** وجهر الامام بالتكبير لحاجته الى الاعلام بالدخول والانتقال قيد بالامام لان الى المؤتم والمنفرد لا يسن لهما الجهر به لان الاصل فى الذكر الاخفاء ولا حاجة لهما الى الجهر **قوله** والثناء والتعوذ والتسمية والتامين سرا النفل المستفيض على ما ياتى بيانه وقوله سرا راجع الى الاربعة **قوله** ووضع يمينه على يساره تحت سرته لما فى صحيح مسلم عن وايل بن حجر انه قال ثم وضع النبى صلى الله عليه وسلم يده اليمنى على اليسرى فانتفى به قول مالك بالارسال وعند الشافعى ما فوق السرة تحت الصدر واستدل له النووى بما فى صحيح ابن خزيمة عن وايل بن حجر قال صليت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فوضع يده اليمنى على يده اليسرى على صدره ولا يخفى انه لا يطابق المدعى واستدل مشايخنا بما عن النبى صلى الله عليه وسلم انه قال ثلاث من سنن المرسلين وذكر من جملتها وضع اليمين على الشمال تحت السرة لكن المخرجين لم يعرفوا انه مرفوعا وموقوفا تحت السرة ويمكن ان يقال فى توجيه المذهب ان الثابت من السنة وضع اليمين على الشمال ولم يثبت حديث يوجب تعيين المحل الذى يكون فيه الوضع من البدن الا حديث وايل المذكور وهو مع كونه واقعة حال لا عموم لها يحتمل ان تكون لبيان الجواز فيحال فى ذلك كما قال فى فتح القدير على المعهود من وضعها حال قصد التعظيم فى القيام والمعهود فى الشاهد منه ان يكون ذلك تحت السرة فقلنا به فى هذه الى انه فى حق الرجل بخلاف المرأة فانها تضع على صدرها لانه استر لها فيكون فى حقها اولى **قوله** وتكبير الركوع لما روى انه عليه السلام كان يكبر عند كل رفع وخفض **قوله** والرفع منه اى من الركوع وهو بالرفع عطفا على التكبير ولا يجوز جره لانه لا يكبر عند الرفع من الركوع وانما ياتى بالتسميع وقد قدمنا ان مقتضى الدليل الوجوب لا السنية وهو رواية عن ابى حنيفة **قوله** وتسبيحه ثلثا اى تسبيح الركوع واخذ ركبتيه بيديه وتفريج اصابعه لحديث انس اذا ركعت فضع يديك على ركبتيك وفرج بين اصابعك **قوله** وتكبير السجود لما روينا قال الشارح ولو قال وتكبير السجود والرفع منه كان اولى لان التكبير عند الرفع منه سنة وكذا الرفع نفسه سنة انتهى لكن استفادة الحكمين من قوله والرفع منه محل نظر لانه ان قرئ بالرفع افاد سنية اصل الرفع وان قرئ بالجر افاد سنية التكبير عند الرفع واما استفادتهما منه فلا وروى عن ابى حنيفة ان الرفع منه فرض ووجه الظاهر ان المقصود الانتقال وهو يتحقق بدونه بان يسجد على وسادة ثم تنزع ويسجد على الارض ثانيا قال الشارح ولكن لا يتصور هذا الا على قول من لا يشترط الرفع حتى يكون اقرب الى الجلوس **قوله** وتسبيحه ثلثا لقوله عليه السلام اذا سجد احدكم فليقل سبحان ربى الاعلى ثلثا **قوله** ووضع يديه وركبتيه يعنى حالة السجود وسياتى الكلام عليه **قوله** وافتراش رجله اليسرى ونصب اليمنى والقومة والجلسة وتقدم ان مقتضى الدليل وجوبهما وفى قوله القومة نوع اشكال فانه قد ذكر فيما تقدم من قريب ان الرفع من الركوع سنة وهو القومة فيكون تكرارا كذا ذكر الشارح وقد يقال انه اراد بالقومة القومة من السجود فلا تكرار والقومة خلاف الجلسة كما لا يخفى **قوله** والصلوة على النبى صلى الله عليه وسلم وهو قول عامة السلف والخلف وقال الشافعى انها فرض تبطل الصلوة بتركها وقد نسب قوم من الاعيان الامام الشافعى فى هذا الى الشذوذ ومخالفة الاجماع منهم ابو جعفر الطحاوى وابو بكر الرازى وابو بكر بن المنذر والخطابى والبغوى وابن جرير الطبرى وهذه عبارته اجمع جميع المتقدمين والمتاخرين من علماء الامة على ان الصلوة عليه غير واجبة فى التشهد ولا سلف للشافعى فى هذا القول ولا سنة يتبعها انتهى قال ثم هذا كان الاجماع هو الدليل على السنية لكن يتعقب بعد واحد دعوى الاجماع بعد التمام لان عن بعض الصحابة وبعض التابعين ما يوافق قول الشافعى واما موجب الامر فى قوله تعالى صلوا عليه فهو افتراضها فى العمر مرة واحدة فى الصلوة او خارجها لان الامر لا يقتضى التكرار وسياتى تعقيبها واحكامها ان شاء الله تعالى **قوله** والدعاء اى لنفسه ولوالديه ان كانا مؤمنين ولجميع المؤمنين والمؤمنات لانه

محله

هكذا قال الزيلعى وتبعه العينى والرازى وهو مقتضى ما فى مسكين والاقتصار والشرح المسمى مستخلص الحقايق قوله والرفع منه اى وتكبير الرفع فى الركوع ثم قيل المراد بهذا التكبير الذى فيه تعظيم الله وهو قولنا سمع الله لمن حمده وقيل هو التكبير سنة فى الرفع من الركوع والظاهر الثانى على ما فيه وقد ذكر ان النبى صلى الله عليه وسلم وابا بكر وعمر وعليا وابا هريرة كانوا يكبرون عند كل خفض ورفع لكن قد ذكر ايضا ان تكبيرات ذاليوم وليلة اربع وتسعون ولن يكون كذلك الا اذا لم يكن عند الرفع كذا فى الكفاية انتهى وعبارة بعض شراح هذا الكتاب اعلم ان المفهوم فى المتن موافق لما ذكر فى المحيط وروضة الناطق انه يكبر حالة الارتفاع كما روى انه عم وابا بكر وعمر وعليا كانوا يكبرون عند كل خفض ورفع يخالف لما ذكر فى خزانة الفقه من ان تكبيرات يوم وليلة اربع وتسعون وانما يستقيم هذا اذا لم يكبر عند الرفع بتكبير انتهى وعبارة الشارح السمرقندى عند قوله والرفع منه اى وتكبير رفع الراس فى الركوع والمصنف تبع صاحب المبسوط وانه قال واذا قرا ثم اراد ان يركع فانه يكبر فاذا رفع راسه من الركوع فانه يكبر وكذا صاحب المحيط فانه قال فى بيان سنن الصلوة والتكبير اذا انحط للركوع واذا رفع راسه من الركوع وهذه المسئلة من قبيل ما يحكى من مسايل القتاوى والواقعات وما قال بعض الشارحين انه لم يصح عن السلف انهم اتوا بالتكبير عند رفع الراس من الركوع فلا عبرة به لان النبى صلى الله عليه وسلم اتى بذلك فكان سنة وقيل ان تكبير رفع الراس من الركوع ليس بسنة قلت ان تكبير رفع الراس من الركوع من قبيل السنن الاصلية التى هى سنة الهدى وكذا ترك اكثر الائمة ذكره فى اكثر الكتب المشهورة انتهى

صحيح مسلم ثم يتخير من المسئلة ما شاء ولما رواه الترمذي وحسنه مرفوعاً عن ابي امامة قيل يا رسول الله اي الدعاء اسمع قال
جوف الليل الاخير ودبر الصلوات المكتوبات بناءً على ان المراد بدبرها ما قبل الفراغ منها كما ذكره بعضهم اي الوقت الذي يليه
وقت الخروج منها لان دبر كل شيء متصل به وقد يراد بدبر الشيء وراءه وعقبه كما نصوا عليه ايضا فيكون حينئذ المراد
بدبرها الوقت الذي يلي وقت الخروج منها لكن عندنا السنة مقدمة على الدعاء الذي هو عقب الفراغ **قوله** واذا بها نظره
الى موضع سجوده اي في حال القيام واما في حالة الركوع فالى ظهر قدمه وفي سجوده والى ارنبته وفي قعوده الى حجره وعند التسليم
الاولى الى منكبه الايمن وعند الثانية الى منكبه الايسر لان المقصود الخشوع **قوله** وكظم فمه عند التثاوب اي امساك فمه
والمراد به سده لقوله عليه السلام التثاوب في الصلوة من الشيطان فاذا تثاوب احدكم فليكظم ما استطاع وفي الظهيرية
فان لم يقدر غطاه بيده او كمه للحديث **قوله** واخراج كفيه من كميه عند التكبير لانه اقرب الى التواضع وابعد من التشبه بالجبابرة
وامكن من نشر الاصابع الا لضرورة برد ونحوه **قوله** ودفع السعال ما استطاع لانه ليس من افعال الصلوة ولهذا لو كان بغير
عذر تفسد صلوته فيجتنبه ما امكن **قوله** والقيام حين قيل حي على الفلاح لانه امر به فيستحب المسارعة اليه اطلقه فشمل الامام
والمأموم ان كان الامام بقرب المحراب والا فيقوم كل صف ينتهي اليه الامام وهو الاظهر وان دخل من قدام وقفوا
حين يقع بصرهم عليه وهذا كله اذا كان المؤذن غير الامام فان كان واحدا واقام في المسجد فالقوم لا يقومون حتى
يفرغ من اقامته كذا في الظهيرية **قوله** وشروع الامام مذ قيل قد قامت الصلوة عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف
يشرع اذا فرغ من الاقامة محافظة على فضيلة متابعة المؤذن واعانة للمؤذن على الشروع معه ولهما ان المؤذن امين
وقد اخبر بقيام الصلوة فيشرع عنده صونا لكلامه عن الكذب وفيه مسارعة الى المناجاة وقد تابع المؤذن في الاكثر
فيقوم مقام الكل على انهم قالوا المتابعة في الاذان دون الاقامة كذا ذكر الشارح وفيه نظر لما نقلناه في باب
الاذان ان اجابة الاقامة مستحبة وفي الظهيرية ولو اخر حتى يفرغ المؤذن من الاقامة لا بأس به في قولهم جميعاً
فصل هو في اللغة فرق ما بين الشيئين وفي الاصطلاح طائفة من المسائل الفقهية تغيرت احكامها بالنسبة
الى ما قبلها غير مترجمة بالكتاب والباب **قوله** واذا اراد الدخول في الصلوة كبر اي تكبيرة الافتتاح فانها كما قدمناه
وتقدم انه يكون شارعا بالنية عند التكبير لا به وان العاجز عن النطق لا يلزمه تحريك اللسان على الصحيح ومن سنن التكبير
حذفه كما في البدائع والمحيط **قوله** ورفع يديه حذاء اذنيه لما رويناه ولما رواه الحاكم وصححه عن انس قال رايت رسول
صلى الله عليه وسلم كبر فحاذى بابهاميه اذنيه وما ورد في حديث ابن عمر انه صلى الله عليه وسلم كان يرفع يديه
الى منكبيه محمول على حالة العذر حين كانت عليهم الاكسية والبرانس في زمن الشتاء كما اخبر به وائل بن حجر رضي الله
عنه على ما رواه الطحاوي عنه او المراد بما رويناه رؤس الاصابع وبالثاني الاكف والارساغ عملا بالدلائل بالقدر
الممكن كما في البدائع واعتمده في فتح القدير اطلقه فشمل الرجل والمرأة قالوا لم يذكر حكم رفعها في ظاهر الرواية وروى
الحسن عن ابي حنيفة انها كالرجل فيه لان كفيها ليسا بعورة وروى ابن مقاتل انها ترفع حذاء منكبيها لانه استر لها و
صححه في الهداية ولا فرق بين الحرة والامة على الروايتين والمراد بالمحاذاة ان يمس بابهاميه شحمتي اذنيه ليتيقن محاذاة
يديه باذنيه كما ذكره في النقاية ولم يبين المصنف وقت الرفع لانه عبر بالواو وهي لمطلق الجمع وفيه ثلاثة اقوال القول
الاول انه يرفع مقارنا للتكبير وهو المروي عن ابي يوسف قولا والمحكي عن الطحاوي فعلا واختاره شيخ الاسلام و
قاضي خان وصاحب الخلاصة والتحفة والبدائع والمحيط حتى قال البقالي هذا قول اصحابنا جميعا ويشهد له المروي عنه
عليه السلام انه يكبر عند كل خفض ورفع وما رواه ابو داود انه صلى الله عليه وسلم كان يرفع يديه مع التكبير وفسر
قاضي خان المقارنة بان تكون بدايته عند بدايته وختمه عند ختمه القول الثاني وقته قبل التكبير ونسبه في المجمع الى ابي
حنيفة ومحمد وفي غاية البيان الى عامة علمائنا وفي المبسوط الى اكثر مشايخنا وصححه في الهداية ويشهد له ما في الصحيحين
عن ابن عمر قال كان النبي صلى الله عليه وسلم اذا افتتح الصلوة رفع يديه حتى يكونا حذو منكبيه ثم كبر القول الثالث
وقته بعد التكبير فيكبر اولا ثم يرفع يديه ويشهد له ما في صحيح مسلم انه صلى الله عليه وسلم كان اذا صلى كبر ثم رفع
يديه ورجح في الهداية ما صححه بان فعله نفي الكبرياء عن غيره تعالى والنفي مقدم على الايجاب ككلمة الشهادة واورد
عليه ان ذلك في اللفظ فلا يلزم في غيره ورد بانه لم يدع لزومه في غيره وانما الكلام في الاولوية ففي الاقوال الثلاثة

رواية

قال ابن كمال باشا في شرح الهداية ولا يخفى ما فيه اما اولا فلان
الحد وغير مختص الفقه فلا وجه لتقييد المسائل المذكورة في الحد
بالفقهية ولا وجه لان يقال ان المراد توصيف الفصل
المذكور في الكتب الفقهية لان الفصل ليس من مصطلحاتهم فانهم
استعملوه غير منقول عن معناه العرفي في المستعمل في عامة الكتب
وسائر العلوم واما ثانيا فلان موجب التقييد بقوله تغيرت
احكامها بالنسبة الى ما قبلها ان يكون فصل شروط الصلوة من
الاحكام وذلك غير لازم كما لا يخفى واما ثالثا فلان قوله
غير مترجمة بالكتاب والباب لا يجدي في اخراج الاغيار لصدقه
على جملة من المسائل الفقهية المترجمة بغير الفصل والباب والكتاب
كما في المعنونة بالضرب عن ما سيأتي في كتاب
الطلاق انتهى

اختلاف تصحيح

الاشبه وجوب لفظ الكبير

رواية عنه عليه الصلاة والسلام فيؤنس بانه صلى الله عليه وسلم فعل كل ذلك ويترجح من بين افعاله هذه تقديم
الرفع بالمعنى المذكور ويحمل ثم في قوله ثم رفع على الواو ومع على معنى قبل لان الظروف ينوب بعضها بعضهم عن بعض
وقد يقال ان تقديم النفي في كلمة الشهادة ضرورة لانه لا يمكن التكلم بالنفي والاثبات معا بخلاف ما نحن فيه ورواية انه
كان يرفع مع التكبير نص محكم في المقارنة ورواية انه كان يرفع ثم يكبر وعكسه يجوز ان تكون فيه ثم بمعنى الواو وهو
يصدق على القران كالترتيب فيحمل على القران جمعا بين الروايات وانما لم يعكس لان المحكم راجح على المحتمل كذا في
شرح المنية وفيه بحث لان كلمة ثم موضوعة للترتيب مع التراخي واستعمالها بمعنى الواو مجاز فهي ظاهرة في معناها كما
ان مع ظاهرة في القران وتكون بمعنى بعد مجازا كما في قوله تعالى ان مع العسر يسرا وكما في قوله انت طالق ثنتين
مع عتق مولاك كما ذكروه في باب الطلاق فليست محكمة كما توهمه فالمعارضة بين الروايات ثابتة فالترجيح بالمعنى
المذكور لا بما ذكره واما التشبيه بكلمة الشهادة فهو من باب التمثيل لا القياس المصطلح عليه ولو كبر ولم يرفع يديه حتى فرغ
من التكبير لم يأت به لفوات محله وينبغي ان يأتي به على القول الثالث كما لا يخفى وان ذكره في اثناء التكبير رفع لانه
لم يفت محله وان لم يمكنه الى الموضع المسنون رفعهما قدر ما يمكن وان امكنه رفع احداهما دون الاخرى رفعها وان لم يمكنه
الرفع الا بالزيادة على المسنون رفعهما كذا ذكره الشارح رحمه الله **قوله** ولو شرع بالتسبيح او بالتهليل او بالفارسية
صح شروع في المراد بتكبيرة الافتتاح فافاد ان المراد بها كل لفظ هو ثناء خالص دال على التعظيم وقال ابو يوسف لا يصير
شارعا الا بالفاظ مشتقة من التكبير وهي خمسة الفاظ الله اكبر الله الاكبر الله الكبير الله الكبار كما في الخلاصة الا
اذا كان لا يحسن التكبير او لا يعلم ان الشروع في الصلوة يكون به للحديث وتحريمها التكبير وهو حاصل بهذه الالفاظ لان
افعل وفعيلا في صفاته تعالى سواء ولهما ان التكبير لغة وهذه الالفاظ موضوعة له خصوصا الله اعظم فكانت تكبيرا وان
لم تكن بلفظ التكبير المعروف وفي البدائع والدليل على ان قوله الله اكبر والرحمن اكبر سواء قوله تعالى قل ادعوا الله
او ادعوا الرحمن اياما تدعوا فله الاسماء الحسنى ولهذا يجوز الذبح باسم الرحمن او باسم الرحيم فكذا هذا ثم غاية ما هنا
ان الثابت بالنص ذكر الله تعالى على سبيل التعظيم ولفظ التكبير ثبت بالخبر فيجب العمل به حتى يكره افتتاح الصلوة
بغيره لمن يحسنه كما قلنا في قراءة القرآن مع الفاتحة وفي الركوع والسجود مع التعديل ذكره في الكافي وهذا يفيد الوجوب
وهو الاشبه للمواظبة التي لم تقترن بترك فعلى هذا ما ذكره في التحفة والذخيرة والنهاية من ان الاصح انه يكره الافتتاح بغير
الله اكبر عند ابي حنيفة فالمراد كراهة التحريم لانها في رتبة الواجب من جهة الترك فعلى هذا يضعف ما صححه السرخسي من ان الاصح
انه لا يكره مستدلا بما روي عن مجاهد قال كان الانبياء يفتتحون الصلوة بلا اله الا الله ونبينا من جملتهم وهذا على تقدير صحته
فالمراد غير نبينا صلى الله عليه وسلم بدليل نقل المواظبة عنه على لفظ التكبير ويضعف ايضا ما ذكره المصنف في المستصفى من
ان مراعاة لفظ التكبير في الافتتاح واجبة في صلوة العيد بخلاف سائر الصلوات والظاهر انها واجبة في الكل والظاهر
انه مبني على تصحيح السرخسي بدليل ما ذكره هو في الكافي واراد المصنف بالتسبيح والتهليل ما ذكرنا من اللفظ الدال على
التعظيم لا خصوص سبحان الله والحمد لله فافاد باطلاقه انه لا فرق بين الاسماء الخاصة والمشتركة حتى يصير شارعا بالرحيم
البر او الجليل كما نص عليه في المحيط والبدائع والخلاصة وصرح في المجتبى بانه الاصح وافتى به المرغيناني فما في الذخيرة عن فتاوى
الفضلي انه لا يصير شارعا بالرحيم ضعيف وقيده في شرح المنية بان لا يقترن به ما يفسد الصلوة اما اذا قرن به ما كان
كذلك فلا يصير شارعا اتفاقا كقوله العالم بالمعدوم والموجود او باحوال الخلق كما ان القول بانه لا يجوز بكل اسم
مشترك مقيد بما اذا لم يقترن بما يزيله اما اذا قرن بما يزيله مما لا يفسد الصلوة كقوله القادر على كل شيء و
الرحيم بعباده وعالم الغيب والشهادة فينبغي ان يصير شارعا باتفاقهم على قولهما انتهى واشار بذكر التسبيح والتهليل
الى انه لا يصير شارعا الا بجملة تامة فلا يصير شارعا بالمبتدأ وحده كالله واكبر وهو ظاهر الرواية كما نقله في التجريد
وعلل له بان التعظيم الذي هو معنى التكبير حكم على المعظم فلا بد من الخبر ومنهم من قال يصير شارعا بكل اسم مفرد الا
خبر الا فرق بين الجلالة وغيرها وهو رواية الحسن وفرق قاضي خان في فتاواه بين الالفاظ فقال لو قال ابي حنيفة الله
او الرب ولم يزد يصير شارعا ولو قال الكبير او الاكبر او قال اكبر لا يصير شارعا قال في فتح القدير كان الفرق الا
في الاطلاق وعدمه وفائدة الاختلاف تظهر في مسائل منها ان الحائض اذا طهرت على عشر وفي الوقت ما يسع الاسم

الله كبير

الاشبه وجوب لفظ الكبير

فقط لا يجب ترك الصلوة عليها على ظاهر الرواية ويجب على تلك الرواية ومنها انه ينبغي فيما اذا ادرك الامام في الركوع
فقال الله اكبر الا ان قوله الله كان في قيامه وقوله اكبر كان في ركوعه انه يكون شارعا على رواية الحسن لا على الظاهر
لكن الذي في الى نية والخلاصة انه لا يكون شارعا ولم يحكيا غيره فكانهما بنياه على القول المختار ومنها ما لو وقع قوله
الله مع الامام واكبر قبله لا يكون شارعا على الظاهر واما اذا شرع بالفارسية فانما يصح لما بيناه من ان التكبير هو
التعظيم وهو حاصل باي لسان كان ولان الاصل في النصوص التعليل فلا يعدل عنه الا بدليل فهو كالايمان فانه لو آمن
بغير العربية جاز اجماعا لحصول المقصود وكذا التلبية في الحج والسلام والتسمية عند الذبح بها يجوز كما سياتي وخص مع ابا
حنيفة في العربية حتى يصير شارعا بغير لفظ التكبير من العربية حيث دل على التعظيم ومع ابي يوسف في الفارسية حتى
لا يكون شارعا في الصلوة بها حيث كان يحسن العربية وعلى هذا الخلاف الخطبة والقنوت والتشهد وفي الاذان يعتبر المتعارف
قوله كما لو قرا بها عاجزا اي لو قرا بالفارسية حالة العجز عن العربية فانه يصح وهذا بالاتفاق قيد بالعجز لانه لو كان
قادرا فانه لا يصح اتفاقا على الصحيح وكان ابو حنيفة اولا يقول بالصحة نظرا الى عدم اخذ العربية في مفهوم القران
ولذا قال تعالى ولو جعلناه قرانا اعجميا فانه يستلزم تسميته قرانا ايضا لو كان اعجميا ثم رجع عن هذا القول ووافقهما
في عدم الجواز وهو الحق لان المفهوم من القران باللام انما هو العربي في عرف الشرع وهو المطلوب بقوله تعالى فاقرؤا
ما تيسر من القران واما قران المنكر فلم يعهد فيه نقل عن المفهوم اللغوي فيتناول كل مقروء وما قيل النظم مقصود للاعجاز
وحالة الصلوة المقصود من القران فيها المناجاة لا الاعجاز فلا يكون النظم لازما فيها ممنوع لانه معارضة للنص بالمعنى
فان النص طلب بالعربي وهذا التعليل يجيزه بغيرها والكلام في هذه المسئلة كثير اصولا وفروعا والتقييد بالفارسية
ليس للاحتراز عن غيرها فان الصحيح ان الفارسية وغيرها سواء حينئذ كان مراده من الفارسية غير العربية ولا يجوز
بالتفسير اجماعا لانه كلام الناس وفي الهداية والخلاف في الجواز اذا اكتفى به ولا خلاف في عدم الفساد حتى اذا قرا
معه بالعربية قدر ما يجوز به الصلوة جازت صلوته وفي فتاوى قاضي خان انها تفسد عندهما والتوفيق بينهما بحمل
ما في الهداية على ما اذا كان ذكرا او تنزيها وحمل ما في الفتاوى على ما اذا كان المقروء من مكان القصص والامر والنهي
كالقراءة الشاذة فانهم صرحوا في الفروع انه لا يكتفي بها ولا تفسد وفي اصول شمس الائمة ان الصلوة تفسد بها
فيحمل الاول على ما اذا كان ذكرا والثاني على ما اذا كان غير ذكر كما بيناه في كتابنا المسمى بلب الاصول **قوله** او ذبح
وسمى بها يعني يصح اتفاقا لان الشرط فيه الذكر وهو حاصل باي لسان كان **قوله** لا باللهم اغفر لي اي لا يكون شارعا
في الصلوة ولا مسميا على الذبيحة بقوله اللهم اغفر لي لانه ليس بثناء خالص بل مشوب بحاجته فيدبه لانه لو قال اللهم
اختلفوا فيه والصحيح الجواز كذا في المحيط والخلاف مبني على معناه فعند سيبويه والبصريين معناه يا الله والضمة التي فيه
هي الضمة التي بني عليها المنادى والميم المشددة في اخره عوض عن حرف النداء المحذوف ولا يجمع بينه وبين حرف
النداء لئلا يلزم الجمع بين العوض والمعوض ويصح الشروع بيا الله كما في منية المصلي ولم يحك فيه خلافا فكذا ما كان بمعناه
وعند الكوفيين معناه يا الله امنا بخير اي اقصدنا به فحذف حرف النداء والجملة اختصارا لكثرة الاستعمال فابقيت ضمة
الهاء على ما كانت عليه وعوضت بالميم المشددة عن الجملة وجوز الجمع بين حرف النداء والميم لانها ليست بعوض عنه
وقد رد هذا القول بقوله تعالى واذ قالوا اللهم ان كان هذا هو الحق من عندك الاية لانه لا يسوغ ان يقال يا الله
امنا بخير ان كان هذا هو الحق من عندك فامطر الاية فلا جرم ان صحح المشايخ القول بالصحة وذكر في شرح الجامع
الصغير لفخر الاسلام ان فيه قولا ثالثا وهو ان الميم المشددة كناية عن اسماء الله تعالى قال فهذا يوجب ان
يصح الشروع به ايضا انتهى ويشهد له قول النضر بن شميل من قال اللهم فقد دعى بجميع اسمائه ولهذا قيل انه الاسم
الاعظم واشار الى انه لو قال اللهم ارزقني او قال استغفر الله او اعوذ بالله او لا حول ولا قوة الا بالله او ما شاء
الله فانه لا يصير شارعا كما في المنية ولو قال بسم الله الرحمن الرحيم ففي المبتغى والمجتبى يجوز وفي الذخيرة لا يجوز
معللا بان التسمية للتبرك فكانه قال بارك لي في هذا الامر وظاهر كلام الشارح ترجيحه وفي شرح المنية انه الاشبه وينبغي
ترجيح الجواز لانه ذكر خالص بدليل التسمية على الذبيحة مع اشتراط الذكر الخالص فيها لقوله تعالى فاذكروا اسم الله
عليها صواف اي خالصا **قوله** ووضع يمينه على يساره تحت سرته لما قدمناه ولم يذكر كيفية الوضع لانها لم تذكر

اي في الصلاة قال صاحب النهاية في شرح جيكني وقيد بقوله حاجة لانه لو داوم من القراءة بالفارسية او كتب مصحفا بالفارسية يعزر ويمنع عنه اشد المنع نقد نقل الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل في هذه المسئلة تفصيلا قول الامام فيمن كتب جميع القران بالفارسية وقد جازت الصلاة بها على قول ابي حنيفة فقال يجوز بمقدار ايتين او ثلاث ايات واما القران كله فيمنع منه اشد المنع واخاف في الشائل ان يكون زنديقا او مجنونا فان كان مجنونا يفعل به ما يفعل بالمجانين وان كان زنديقا فداواه السيف وانما اجاب بهذا لانه بلغه ان زنديقا اتى والي خراسان وصار من خواصه فقال انا نكتب لك جميع القران بالفارسية وكان غرضه في ذلك اعتياد الناس قراءة القران بالفارسية وتعطيل المصاحف فلما وقف الامام على ذلك اجاب بما اجاب وكلامنا فيمن لا يتهم بشيء من ذلك وقد تكلم في صلاته كله بالفارسية من كلمات القران او ذكره انتهى كلامه

قوله وفي اصول شمس الائمة كما في النهر اول في المحيط ما اذا اقتصر عليه وما في البحر فالحمل فيه ان بينهما فرقا فان القارئ ليس قرانا اصلا لانصرافه في عرف الشرع الى الوحي فاذا خصه صار متكلما بكلام الناس بخلاف الشاذ فانه قران الا ان في قرانيته شكا فلا تفسد به انتهى واقول قد يعارض بان المقروء بالفارسية قرانية المعنى باتيه بلا شك بخلاف الشاذ فان الشك في معناه ايضا ٥

ويجوز الشروع بيا الله

لا تجوز باستغراقه الصوت بعينه

في البسملة فصار شرعا

اي لا ان يقال بني الصلاة ... وذكر في القران ... زاد بهما في الذكر ... ٥

في ظاهر الرواية واختلف فيها والمختار انه يأخذ رسغها بالخنصر والابهام لانه يلزم من الاخذ الوضع ولا ينعكس وهذا
لان الاخبار اختلفت ذكر في بعضها الوضع وفي بعضها الاخذ فكان الجمع بينهما عملا بالدليلين اولى ولم يذكر المصنف بقاؤ
الوضع نفي ظاهر الرواية وقته كما فرغ من التكبير فهو سنة قيام له قرار فيه ذكر مسنون فيضع حالة الثناء وفي القنوت
وتكبيرات الجنازة وقيل سنة القراءة فقط فلا يضع في هذه المواضع واجمعوا انه لا يسن الوضع في القيام المتخلل بين الركوع
والسجود لانه لا قرار له ولا قراءة فيه وبهذا اندفع ما في فتح القدير من ان الارسال في القومة بناء على الضابط المذكور
يقتضي ان ليس فيها ذكر مسنون وانما يتم اذا قيل بان التحميد والتسميع ليس سنة فيها بل في نفس الانتقال اليها لكنه
خلاف ظاهر النصوص والواقع انه قل ما يقع التسميع الا في القيام حالة الجمع بينهما انتهى لما علمت ان كلامهم انما هو في
قيام له قرار وفي القنية لو ترك التسميع حتى استوى قائما لا ياتي به كما لو لم يكبر حالة الانحطاط حتى ركع او سجد تركه
ويجب ان يحفظ هذا ويراعى كل شيء في محله انتهى وهو صريح في ان القومة ليس فيها ذكر مسنون وذكر في شرح منية
المصلي ان شيخ الاسلام ذكر في شرح كتاب الصلوة انه يرسل في القومة التي بين الركوع والسجود على قولهما كما قول
محمد وذكر في موضع اخر ان على قولهما يعتمد فان في هذا القيام ذكرا مسنونا وهو التسميع او التحميد وعلى هذا مشى صاحب
الملتقط انتهى وهو مساعد لما بحثه المحقق انفا وعلى هذا فالمراد من الاجماع المتقدم اتفاق ابي حنيفة وصاحبيه على الصحيح
وصحح في البدائع جواب ظاهر الرواية مستدلا بقوله صلى الله عليه وسلم انا معاشر الانبياء امرنا ان نضع ايماننا على
شمائلنا في الصلوة من غير فصل بين حال وحال فهو على العموم الا ما خص بدليل وذكر الشارح انه لا يضع في تكبيرات
العيد وعند بعضهم انه سنة القيام مطلقا حتى يضع في الكل وحكى في البدائع اختلاف المشايخ في الوضع فيما بين التكبيرات
قوله مستفتحا هو حال من الواضع اي يضع قائلا سبحانك اللهم وبحمدك وتبارك اسمك وتعالى جدك ولا اله غيرك
وقد قدم انه سنة لرواية الجماعة انه كان صلى الله عليه وسلم يقوله اذا افتتح الصلوة اطلقه فافاد انه ياتي به
كل مصل اماما كان او ماموما او منفردا لكن قالوا المسبوق لا ياتي به اذا كان الامام يجهر بالقراءة للاستماع و
صححه في الذخيرة ثم سبحان في الاصل مصدر كغفران وهو لا يكاد يستعمل الا مضافا منصوبا باضمار فعله وجوبا بمعنى
سبحانك اسبحك تسبيحا اي انزهك تنزيها وقيل اعتقد نزاهتك عن كل صفة لا تليق بك وبحمدك اي نحمدك بحمدك فهو
في المعنى عطف الجملة على الجملة فحذفت الثانية كالاولى وابقي حرف العطف داخلا على متعلقها مرادا به الدلالة على
الحالية من الفاعل فهو في موضع نصب على الحال فيه فكانه انما ابقي ليشعر بانه قد كان هنا جملة طوى ذكرها ايجازا على
انه لو قيل بحمدك بلا حرف العطف كان جائزا سواء كما روي عن ابي حنيفة لانه لا يخل بالمعنى المقصود والحاصل انه نفى
بقوله سبحانك صفات النقص واثبت بقوله بحمدك صفات الكمال لان الحمد اظهار الصفات الكمالية ومن هنا يظهر
وجه تقديم التسبيح على التحميد وتبارك لا يتصرف فيه ولا يستعمل الا لله تعالى ذكره القاضي البيضاوي ولعل المعنى
والله اعلم تكاثر خير اسمائك الحسنى وزادت على خير سائر الاسماء لدلالتها على الذات السبوحية القدسية العظمى و
الافعال التي معها لكل معنى اسنى وتعالى جدك اي ارتفع عظمتك او سلطانك او غناك عما سواك ولا اله غيرك في
الوجود فانت المعبود بحق فبدا بالتنزيه الذي يرجع الى التوحيد ثم ختم بالتوحيد ترقيا في الثناء على الله عز وجل
من ذكر النعوت السلبية والصفات الثبوتية الى غاية الكمال في الجلال والجمال وسائر الافعال وهو الانفراد بالالوهية
وما تخص به من الاحدية والصمدية فهو الاول والاخر والظاهر والباطن وهو بكل شيء عليم واشار المصنف
الى انه لا يزيد على الاستفتاح فلا ياتي بدعاء التوجه وهو وجهت وجهي لا قبل الشروع ولا بعده هو الصحيح المعتمد وفي
في البدائع على ان عن ابي يوسف روايتين في رواية يقدم التسبيح على التوجه وصححه الزاهدي وفي رواية ان شاء
قدمه وان شاء اخره وقد روى البيهقي عن جابر مرفوعا انه صلى الله عليه وسلم كان يجمع بينهما وهو محمول
على النافلة لان مبناها على التوسع ويدفعه ما رواه ابن حبان في صحيحه كان اذا قام الى الصلوة المكتوبة يجمع بينهما
ومنهم من اجاب بان ذلك كان في الاول الامر ويدل عليه ان عمر رضي الله عنه جهر بالتسبيح فقط ليقتدي الناس
به ويتعلموه فهو ظاهر في انه وحده هو الذي كان عليه النبي صلى الله عليه وسلم اخر الامر في الغرائب وفي منية
المصلي وان زاد وجل ثناؤك لا يمنع وان سكت لا يؤمر به وفي الكافي انه لم ينقل في المشاهير وفي البدائع ان

قوله واجمعوا انه لا يسن الوضع في القيام فيه نظر لانه سيذكر انه عند بعضهم سنة القيام وفي السراج عن الشيخ والحاكم والجرجاني والفقيه انه يعتمد في القومة والجنازة درر وابن العبد ٥

قوله وبحمدك كان المراد وبحمدك الاستفتاح سنة الذي يحمد به نفسك او بالحمد اللائق بك

كان جميع الاسماء يستفاد في جعل الاضافة استغراقية ومحلها مع الكثرة ماخوذ من مجيء البركة بمعنى النماء والزيادة كان تبارك المستعمل في شانه سبحانه وتعالى معناه عند اللغويين والمفسرين تعالى وتعاظم عن صفات المخلوقين فالاول احمل عليه وكون اسناده الى الاسم للمبالغة على طريق سبح اسم ربك ... فتامل

هيبة

ظاهر الرواية الاقتصار على المشهور وفي الاصل ان الاولى تركه في كل صلوة نظرا الى المحافظة على المروي من غير
زيادة عليه في خصوص هذا المحل وان كان ثناء على الله تعالى ثم اعلم انه يقول في دعاء التوجه وانا من المسلمين
ولو قال وانا اول المسلمين اختلف المشايخ في فساد صلوته والاصح عدم الفساد وينبغي ان لا يكون فيه خلاف لما
ثبت في صحيح مسلم من الروايتين بكل منهما وتعليل الفساد بانه كذب مردود لانه انما يكون كذبا اذا كان اخبارا عن نفسه
لا تاليا واذا كان مخبرا فالفساد عند الكل **قوله** ويتعوذ سرا اي قال المصلي اعوذ بالله من الشيطان الرجيم وهو
اختيار ابي عمرو وعاصم وابن كثير وهو المختار عندنا وهو قول الاكثر من اصحابنا لانه المنقول من استعاذته صلى
الله عليه وسلم وبهذا يضعف ما اختاره في الهداية من ان الاولى ان يقول استعيذ بالله ليوافق القران يعني
لان المذكور فيه فاستعذ بصيغة الامر من الاستعاذة واستعيذ مضارعها فيتوافقان بخلاف اعوذ فانه من
العوذ لا من الاستعاذة وجوابه كما في فتح القدير ان لفظ استعذ طلب العوذ وقوله اعوذ امتثال مطابق لمقتضاه
اما قربه من لفظه فمهدر وفي البدائع ولا ينبغي ان يزيد عليه ان الله هو السميع العليم يعني كما هو اختيار نافع
وابن عامر والكسائي لان هذه الزيادة من باب الثناء وما بعد التعوذ محل القراءة لا محل الثناء وقد قدم المصنف
انه سنة لقوله تعالى فاذا قرات القران فاستعذ بالله من الشيطان الرجيم اي اذا اردت قراءة القران
فاطلق المسبب على السبب وانما لم يكن واجبا لظاهر الامر لان السلف اجمعوا على سنيته كما نقله المصنف في الكافي
ولم يبين سند الاجماع الذي هو الصارف للامر عن ظاهره وعلى القول بانه لا يحتاج الى سند بل يجوز ان يخلق الله
لهم علما ضروريا يستفيدون به الحكم فلا اشكال وروى ابن ابي شيبة عن ابراهيم النخعي عن ابن مسعود اربع
يخفيهن الامام التعوذ والتسمية وامين وربنا لك الحمد فقوله سرا عائد الى الاستفتاح والتعوذ **قوله** للقراءة
فياتي به المسبوق لا المقتدي ويؤخر عن تكبيرات العيدين يعني ان التعوذ سنة القراءة فياتي به كل قارئ للقران
لانه شرع لها صيانة لها عن وساوس الشيطان فكان تبعا لها وهو قول ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف هو
تبع للثناء وفائدة الخلاف في ثلاث مسائل احداها انه لا ياتي به المقتدي عندهما لانه لا قراءة عليه وياتي به عنده
لانه ياتي بالثناء ثانيها ان الامام ياتي بالتعوذ بعد تكبيرات الزوائد في الركعة الاولى عندهما وياتي به الامام
والمقتدي بعد الثناء قبل التكبيرات عنده ثالثها ان المسبوق لا ياتي به للحال وياتي به مرتين عند الدخول بعد الثناء
وعند القراءة وقد ذكر صاحب الهداية وجماعة الخلاف بين الصاحبين وابي يوسف وفي عامة النسخ كالمبسوط
والمنظومة وشروحها بين ابي يوسف ومحمد ولم يذكر قول ابي حنيفة بل وذكر ابو اليسر رواية عن محمد كما
عن ابي يوسف فلذا والله اعلم صحح صاحب الخلاصة قول ابي يوسف انه تبع للثناء واشار المصنف الى ان
محل التعوذ بعد الثناء ومقتضاه انه لو تعوذ قبل الثناء اعاده بعده لعدم وقوعه في محله والى انه لو نسي التعوذ
فقرا الفاتحة لا يتعوذ لفوات المحل وقيدنا بقراءة القران للاشارة الى ان التلميذ لا يتعوذ اذا قرا على استاذه
كما نقله في الذخيرة وظاهره ان الاستعاذة لم تشرع الا عند قراءة القران او في الصلوة وفيه نظر ظاهر وقد
قدمنا ان المسبوق ياتي بالثناء الا اذا كان امامه يجهر بالقراءة وياتي به ايضا اذا قام الى قضاء ما سبق به
وان ادرك الامام في الركوع يتحرى ان كان اكبر رايه انه لو اتى به ادرك الامام في شيء من الركوع اتى به
قائما والا يتابع الامام ولا ياتي بالثناء في الركوع لفوت محله فانه محل التسبيحات وانما ياتي بتكبيرات العيد
فيه دون تسبيحه لانها واجبة دونها وكذا لو ادرك المسبوق الامام في السجدة فهو كالركوع واذا لم يدرك
الامام في الركوع والسجود لا ياتي بهما لانه انفراد عن الامام بعد الاقتداء بزيادة لم يعتد بها وان كانت غير مفسدة
لان زيادة ما دون الركعة غير مفسد وان ادرك امامه في القعدة فانه لا ياتي بالثناء بل يكبر للافتتاح ثم للانحطاط
ثم يقعد وقيل ياتي بالثناء وينبغي ان يفصل كما في الركوع والسجود وان لا فرق بين القعدة الاولى والثانية **قوله**
ويسمي سرا في كل ركعة اي ثم يسمي المصلي بان يقول بسم الله الرحمن الرحيم هذا هو المراد بالتسمية هنا واما في الوضوء
والذبيحة فالمراد منها ذكر الله تعالى والمراد بالمصلي هنا الامام او المنفرد واما المقتدي فلا دخل له فيها لانه لا يقرا
بدليل انه قدم انه لا يتعوذ وقد عدها المصنف فيما سبق من السنن وهو المشهور عن اهل المذهب وقد صحح الزاهدي

٢ اذا قام الى القضاء عندهما وعنده ياتي به مه

التلميذ لا يتعوذ اذا قرا على استاذه

لا ياتي في الثناء في الركوع

[illegible] السهو

في شرحه وفي القنية وجوبها في كل ركعة وصرح في باب سجود السهو بتركها وتبعه على ذلك ابن وهبان في منظومته
وقال ان الوجوب قول الاكثر والشارح الزيلعي في باب سجود السهو وعلل في البدائع بما يفيده فانه قال وروى المعلى
عن ابي يوسف عن ابي حنيفة انه ياتي بها في كل ركعة وهو قول ابي يوسف ومحمد لان التسمية ان لم تجعل من الفاتحة
قطعا بخبر الواحد لكن خبر الواحد يوجب العمل فصارت من الفاتحة عملا فمن لزمه قراءة الفاتحة يلزمه قراءة التسمية احتياطا
انتهى وهذا كله ضعيف والمواظبة لم تثبت لما في مسلم عن انس صليت خلف النبي صلى الله عليه وسلم وابي بكر وعمر وعثمان
فلم اسمع احدا منهم يقرا بسم الله الرحمن الرحيم وان كان قد اجاب عنه ائمتنا بانه لم يرد نفي القراءة بل السماع للاخفاء
بدليل ما رواه احمد عنه فكانوا لا يجهرون ببسم الله الرحمن الرحيم وهو دليلنا على الاخفاء بها ولولا التصريح بلزوم السهو بتركها
لقلت ان الوجوب في كلامهم بمعنى الثبوت اطلق فتشمل الصلوة الجهرية والسرية فما في منية المصلي من ان الامام اذا
جهر لا ياتي بها واذا خافت ياتي بها غلط فاحش مخالف لكل الروايات وقوله في كل ركعة اي في ابتداء كل ركعة
فلا تسن التسمية بين الفاتحة والسورة مطلقا عندهما وقال محمد تسن اذا خافت لا ان جهر وصحح في البدائع قولهما والخلاف
في الاستنان اما عدم الكراهة فمتفق عليه ولهذا صرح في الذخيرة والمجتبى بانه ان سمى بين الفاتحة والسورة كان
حسنا عند ابي حنيفة سواء كانت تلك السورة مقروءة سرا او جهرا ورجحه المحقق ابن الهمام وتلميذه الحلبي لشبهة الاختلاف
في كونها اية من كل سورة وان كانت الشبهة في ذلك دون الشبهة الناشئة من الاختلاف في كونها اية من الفاتحة
وما في القنية من انه يلزمه سجود السهو بتركها بين الفاتحة والسورة فبعيد جدا كما ان قول من قال لا يسمي الا في الركعة
الاولى قول غير صحيح بل قال الزاهدي انه غلط على اصحابنا غلطا فاحشا وفي ذكر التسمية بعد التعوذ اشارة الى محلها
فلو سمى قبل التعوذ اعادها بعده لعدم وقوعها في محلها ولو نسيها حتى فرغ من الفاتحة لا يسمي لاجلها لفوت محلها **قوله**
وهي اية من القران انزلت للفصل بين السور ليست من الفاتحة ولا من كل سورة بيان للاصح من الاقوال كما في
المحيط وغيره وللقولين الاخرين احدهما انها ليست قرانا وهو قول بعض مشايخنا لاختلاف العلماء والاخبار فيها فاورث
شبهة ثانيهما انها من الفاتحة ومن كل سورة ونسب الى الشافعي ووجه الاصح اجماعهم على كتابتها مع الامر بتجريد المصحف
وقد تواترت فيه وهو دليل تواتر كونها قرانا وبه اندفعت الشبهة للاختلاف وانما لم يحكم بكفر منكرها لان انكار القطعي
لا يوجب الكفر الا اذا لم يثبت فيه شبهة قوية فان ثبتت فلا كما في البسملة فالموجب للتكفير من انكر القران انكار ما تواتر كونه
قرانا واما البسملة فلما تواترت في المصحف ثبتت قرانيتها والمتواتر كونها قرانا في الاوائل لم يكفر جاحدها فالتواتر المعتبر
في القران تواتره في محله والمعتبر في التكفير تواتر كونه قرانا ولهذا اندفع ما قيل من الاشكال في التسمية وهو انها ان كانت
متواترة لزم تكفير منكرها ولم يكفر وان لم تكن متواترة فليست قرانا واشار بقوله اية الى انها في القران اية
واحدة يفتتح بها كل سورة وعند الشافعية ايات في السور والخلاف في غير البسملة التي في سورة النمل اما هي فبعض
اية اتفاقا ومما استدل به لمذهبنا حديث قسمت الصلوة بيني وبين عبدي فاذا قال الحمد لله الى اخره فانه لم يذكر البسملة
فدل انها ليست من الفاتحة وحديث عد سورة الملك ثلاثين اية وهي ثلاثون دونها والكلام في البسملة طويل بين
الائمة واستفيد من كلام المصنف انه يحرم قراءتها على الجنب والحائض وقيده في المحيط وغيره بان يقرا على قصد القران
ومقتضى كونها قرانا ان تحرم على الجنب الا اذا قصد الذكر او التيمن وفي المجتبى الاصح انها اية في حق حرمتها على الجنب لا في
حق جواز الصلوة بها فان فرض القراءة ثابت بيقين فلا يسقط بما فيه شبهة وكذا في المحيط **قوله** وقرا الفاتحة وسورة
او ثلاث ايات اي وقرا المصلي اذا كان اماما او منفردا واعلى وجه الوجوب ما ذكرناهما واجبتان للمواظبة لكن الفاتحة
اوجب حتى يؤمر بالاعادة بتركها دون السورة كذا ذكره الشارح وقد تبع فيه القنية وفيه نظر ظاهر لان كلا منهما
واجب اتفاقا وبترك الواجب يثبت كراهة التحريم وقد قالوا كل صلوة اديت مع كراهة التحريم تجب اعادتها فتعين
القول بوجوب الاعادة عند ترك السورة وما يقوم مقامها كترك الفاتحة نعم الفاتحة اكد في الوجوب من السورة
للاختلاف في ركنيتها دون السورة والاكدية لا تظهر فيما ذكره لان وجوب الاعادة حكم ترك الواجب مطلقا لا الواجب
المتاكد وانما تظهر في الاثم لانه مقول بالتشكيك كما قدمناه والثلاث ايات القصار تقوم مقام السورة في الايجاب وكذا
الاية الطويلة تقوم مقامها فاذا نقص عن ثلاث قصار او اية طويلة فقد ارتكب كراهة التحريم لتركه الواجب واذا

البسملة سنة وقيل واجبة

٥ تصحيح [illegible] انها واجبة في النهر الفائق

غلط صاحب منية المصلي

قوله واذا خافت ياتي بها اي موافقة للمصحف لا في الجهر لانه يوهم البدء في اختلاف نظم القران اي اسرار بعضه والجهر بالبعض ولا يرد انه يفعل هكذا في الفاتحة لانه للسورة [illegible] على خلاف القياس فلا [illegible] في اثبات السنة بمجرد موافقة القران خط المصحف اشكال لا يخفى ٥

سمى قبل التعوذ اعاد

وما يقوم مقامها كترك الفاتحة نعم الفاتحة اكد في الوجوب من السورة للاختلاف في ركنيتها دون السورة

[illegible] قوله دون السورة

اي بها خرج عن كراهة التحريم فان قرا القدر المسنون كما سياتي فقد خرج عن كراهة التنزيه ايضا والا فقد ارتكبها كما صرح
به في شرح منية المصلي لمن قال لم تخرج عن الكراهة اذا قرا الواجب اراد التحريمية ومن قال لا تخرج عنها اراد التنزيهية **قوله**
وامن الامام والماموم سرا لحديث اذا امن الامام فامنوا فانه من وافق تامينه تامين الملائكة غفر له ما تقدم من
ذنبه رواه الشيخان وهو مفيد تامينهما لكن في حق الامام بالاشارة لانه لم يسق له النص وفي حق الماموم بالعبارة
لانه سيق لاجله وبهذا تضعف رواية الحسن عن ابي حنيفة ان الامام لا يؤمن وروى ابو داود وغيره انه صلى الله عليه
وسلم قال امين وخفض بها صوته ولو قال المصنف وامن المصلي او الجميع كما في الحاوي القدسي لكان اولى ليشمل المنفرد
فانه يؤمن ايضا لرواية مسلم اذا قال احدكم في الصلوة امين الحديث قال عبد الحق في هذه الرواية اندرج المنفرد واطلق
في اخفائها فشمل الصلوة الجهرية والسرية وكل مصل لكن اختلفوا في تامين الماموم اذا كان الامام في السرية وسمع
الماموم تامينه منهم من قال يقوله كما هو ظاهر الكتاب ومنهم من قال لا لان ذلك الجهر لا عبرة به بعد الاتفاق على
انها ليست من القران وفي امين اربع لغات افصحهن واشهرهن امين بالمد والتخفيف والثانية بالقصر والتخفيف ومعناه
استجب وقد علم مما ذكرنا ان الماموم لا يقولها الا اذا سمع قراة الامام لا مطلقا فليس هو كالامام مطلقا كما هو ظاهر المختصر
والثالثة بالامالة والرابعة بالمد والتشديد فالاوليان مشهورتان والاخيرتان حكاهما الواحدي في اول البسيط و
لهذا كان المفتى به عندنا انه لو قال امين بالتشديد لا تفسد لما علمت انها لغة ولانه موجود في القران ولان له وجها كما
قال الحلواني ان معناه ندعوك قاصدين اجابتك لان معنى امين قاصدين وانكر جماعة من مشايخنا كونها لغة وحكم بفساد
الصلوة ومن الخطا في استعمالها امن بالتشديد مع حذف الياء مقصورا وممدودا ولا يبعد فساد الصلوة فيهما **قوله**
وكبر بلا مد وركع لما في الصحيحين عن ابي هريرة قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا قام الى الصلاة يكبر حين يقوم
ثم يكبر حين يركع ثم يقول سمع الله لمن حمده حين يرفع صلبه من الركوع ثم يقول وهو قائم ربنا ولك الحمد ثم يكبر حين
يهوي ساجدا ثم يكبر حين يرفع راسه ثم يفعل ذلك في الصلوة كلها حتى يقضيها ويكبر حين يقوم من الثنتين بعد
الجلوس ومعنى قوله بلا مد حذفه من غير تطويل وهو معنى ما ورد التكبير جزم وحاصله الامساك عن اشباع الحركة والتعمق
فيها والاضراب عن الهمزة المفرطة والمد الفاحش وفي المبسوط لو مد الف الله لا يصير شارعا وخيف عليه الكفر ان كان قاصدا
وكذا لو مد الف اكبر او باءه لا يصير شارعا لان اكبار جمع كبر وهو الطبل وقيل اسم للشيطان ولو مد هاء الله فهو خطا لغة
وكذا لو مد راءه ومد لام الله صواب وجزم الهاء خطا لانه لم يجئ الا في ضرورة الشعر وقد بحث الاكمل في العناية في قولهم
اذا مد الهمزة من الله نعم ويكفر ان تعمد للشك بان الهمزة يجوز ان تكون للتقرير فلا يكون هناك لا كفر ولا فساد انتهى وفيه
نظر لان ابن هشام في المغني قال والرابع التقرير ومعناه حملك المخاطب على الاقرار والاعتراف بامر قد استقر عنده ثبوته
او نفيه ويجب ان يليها الشيء الذي تقرره به تقول في التقرير بالفعل اضربت زيدا وبالفاعل اانت ضربت زيدا وبالمفعول
ازيدا ضربت كما يجب ذلك في المستفهم عنه انتهى وليس الله اكبر من هذا القبيل اذ ليس هنا مخاطب كما لا يخفى لكن ذكر في
المطول ان التقرير يقال على التحقيق والثبوت ويقال على حملك المخاطب الى اخره ولعل الاكمل اراد المعنى الاول وقد تبع
القدوري في التعبير بالواو في قوله وركع المحتمل للمقارنة وعدمها وفي بعض الروايات ثم يهوي وعبارة الجامع الصغير
ويكبر مع الانحطاط قالوا وهو الاصح لئلا تخلو حالة الانحناء عن الذكر ولما قدمناه من حديث الصحيحين وقال بعضهم يبتدئ التكبير
عند الخرور وابتداءه عند اول الخرور وفراغه عند الاستواء كذا في الخلاصة وليس هو موافقا لما في الجامع لانه لا يلزم منه
ان يكون فراغه عند الاستواء وفي الخلاصة ويركع حين يفرغ من القراءة وهو منتصب هذا هو المذهب الصحيح انتهى واحترز
عن ما حكاه في منية المصلي عن بعضهم انه اذا اتم القراءة حالة الخرور لا باس ان يكون ما بقي من القراءة حرفا او كلمة لكن ذكر
في المكروهات ان منها ان يتم القراءة في الركوع **قوله** وركع ووضع يديه على ركبتيه وفرج اصابعه لما رواه انس عن
صلوته عليه السلام واشار الى ان التطبيق المروي عن ابن مسعود منسوخ وهو ان يضم احدى الكفين الى الاخرى ويرسلهما
بين فخذيه بما في الصحيحين وفي فتح القدير ويعتمد بيديه على ركبتيه ناصبا ساقيه واحناؤهما شبه القوس كما يفعل عامة
الناس مكروه ذكره في روضة العلماء وانما يفرج بينها لانه امكن من الاخذ بالركب ولا يندب الى التفريج الا في هذه الحالة ولا
الى الضم الا في حالة السجود وفيما عدا ذلك يترك على العادة **قوله** وبسط ظهره وسوى راسه بعجزه فانه سنة كما

وتوجيه موافق في النهر الاصح ان المراد الموافقة في الوقت انتهى
وقال الامام الرازي في تفسير الفاتحة المراد ان يكون على خضوع
وتوجه تام لا المقارنة في الزمان انتهى والمراد بالملائكة الحفظة
وقيل غيرهم لرواية مسلم فانه موافق قوله قول اهل السماء وقوله
واجاب الاولون بان الحفظة اذا قالوها قالها من فوقهم
حتى ينتهي الى اهل السماء ه

قوله فيهما في النهر لا تفسد والمد عند الشيخ لوجوده في القران
يريد قوله ءامين ام ءاتين ... والعهدة في النقل على
عليه ه

قوله او باءه في القنية لا تفسد لانه اشباع وهو لغة قوم
واستبعده الشارح بانه لا تحوران في الشعر وليس الموجع
كبير وفي المبتغى لا تفسد ويؤيده ما في الخلاصة
من انه لو قال اكبار لا يصير شارعا كذا في النهر ه

عنه صلى الله عليه وسلم فلهذا لا يرفع راسه ولا يخفضه وفي المجتبى والسنة في الركوع الصاق الكعبين واستقبال الاصابع
للقبلة **قوله** وسبح فيه ثلثا اي في ركوعه بان يقول سبحان ربي العظيم ثلاثا لحديث ابن ماجة اذا ركع احدكم فليقل سبحان
ربي العظيم ثلاث مرات وذلك ادناه واذا سجد فليقل سبحان ربي الاعلى ثلاثا وذلك ادناه وفي صحيح مسلم انه صلى الله عليه
وسلم كان يقول في ركوعه سبحان ربي العظيم وفي سجوده سبحان ربي الاعلى وفي سنن ابي داود ولما نزلت فسبح باسم ربك
العظيم قال اجعلوها في ركوعكم فلما نزلت سبح اسم ربك الاعلى قال اجعلوها في سجودكم وظاهر هذا الامر روي عن ابي مطيع
البلخي ان التسبيحات ركن لو ترك لا تجوز صلوته كما في الذخيرة والذي في البدائع عنه ان من نقص من الثلاث في تسبيحات
الركوع والسجود لا تجوز صلوته قال وهذا فاسد لان الامر تعلق بفعل الركوع والسجود مطلق عن شرط التسبيح فلا تجوز نسخ
الكتاب بخبر الواحد فقلنا بالجواز مع كون التسبيح سنة عملا بالدليلين بقدر الامكان انتهى وقد بحث فيه العلامة ابن امير حاج
الحلبي بانه لا يتعين العمل بالدليلين في جعل التسبيح سنة بل يكون ذلك ايضا في جعله واجبا والمواظبة الظاهرة من حاله
صلى الله عليه وسلم عليه والامر به منتظما قرائن على الوجوب فينبغي اذا تركه سهوا ان يجبر بالسجود واذا تركه عمدا يؤمر بالاعادة
ونقل ابن هبيرة وغيره انه مرة واحدة في كل منهما والتسميع والتحميد وسؤال المغفرة بين السجدتين والتكبيرات واجبة
في الرواية المشهورة عن احمد الا انه ان ترك شيئا منها عمدا بطلت صلوته وسهوا لا ويسجد للسهو انتهى وقد يقال انما لم يكن
واجبا عندنا لوجود صارف وهو انه عليه السلام لم يذكره للاعرابي حين علمه ولو كان واجبا لذكره له والمواظبة لم تنقل
صريحا وهذا الصارف منع القول بها ظاهرا فلهذا كان الامر للاستحباب كما صرح به غير واحد من المشايخ فعلى هذا فالمراد من
الكراهة في قولهم لو ترك التسبيحات اصلا او نقص عن الثلاث فهو مكروه كراهة التنزيه لانها في مقابلة المستحب واختلف
في معنى قوله وذلك ادناه فقيل ادنى كمال السنة وقيل ادنى كمال التسبيح وقيل ادنى القول المسنون والاول اوجه وعلى
كل فالزيادة على الثلاث افضل ويستحب ان يختم على وتر خمس او سبع او تسع لحديث الصحيحين ان الله وتر يحب الوتر
ولا ينبغي للامام ان يطيل على وجه يمل القوم لانه سبب للتنفير وانه مكروه ولهذا قال الاسبيجابي ولو كان اماما يقولها ثلثا
على قول بعضهم وقال بعضهم يقولها اربعا حتى يتمكن المقتدي من الثلاث ولو اطال الركوع لادراك الجائي لا للتقرب الى الله تعالى
فهو مكروه وفي الذخيرة والبدائع وغيرهما قال ابو يوسف سالت ابا حنيفة عن ذلك فقال اخشى عليه امرا عظيما يعني
الشرك وقد وهم بعضهم في فهم كلام الامام فاعتقد منه ان يصير المنتظر مشركا يباح دمه فافتى باباحة دمه وهكذا ظن صاحب
منية المصلي فقال يخشى عليه الكفر ولا يكفر وكل منهما غلط ولم يرده الامام رحمه الله بل اراد انه يخاف عليه الشرك في عمله الذي
هو الريا وانما لم يقطع بالريا في عمله لانه غير مقطوع به لوجود الاحتمال فانه نقل عن الشعبي انه لا باس به وهو قول الشافعي
في القديم وقد نهى الله عن الاشراك في العمل بقوله تعالى فمن كان يرجو لقاء ربه الاية والعجب منه ما نقله في المجتبى
عن البلخي انه تفسد صلوته ويكفر ثم نقل بعده عن الجامع الاصغر انه ماجور على ذلك لقوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى
وعن ابي الليث انه حسن وعنه التفصيل بين ان يعرف الجائي فلا او لا فنعم واشار المصنف الى انه لا ياتي في ركوعه وسجوده
بغير التسبيحات وما ورد في السنة من غيرها محمول على النوافل تهجدا او غيره ولو رفع الامام راسه قبل ان يتم الماموم
التسبيحات فيه روايتان اصحهما وجوب المتابعة بخلاف ما لو سلم قبل ان يتم المقتدي التشهد فانه لا يتابعه لان قراءة
التشهد واجبة كذا في فتاوى قاضي خان **قوله** ثم رفع راسه اي من الركوع وقد تقدم حكم هذا الرفع في عد الواجبات
قوله واكتفى الامام بالتسميع والمؤتم والمنفرد بالتحميد لحديث الصحيحين اذا قال الامام سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا
لك الحمد قسم بينهما والقسمة تنافي الشركة فكان حجة على ابي يوسف ومحمد القائلين بان الامام يجمع بينهما استدلالا بانه عليه
السلام كان يجمع بينهما لان القول مقدم على الفعل وحجة على الشافعي في قوله ان الماموم يجمع بين الذكرين ايضا و
حكاه الاقطع رواية عن ابي حنيفة وهو غريب فان صاحب الذخيرة نقل انه لا ياتي بالتسميع بلا خلاف بين اصحابنا واما
المنفرد ففيه ثلاثة اقوال الاول انه ياتي بالتسميع لا غير وهو رواية المعلى عن ابي يوسف عن ابي حنيفة وينبغي ان لا
يعول عليها ولم ار من صححها الثاني انه ياتي بالتحميد لا غير وصححه المصنف في الكافي وقال في المبسوط هو الاصح وعليه اكثر
المشايخ واختاره الحلواني والطحاوي لان التسميع حث لمن خلفه على التحميد وليس معه احد ليحثه عليه فلا ياتي بالتسميع الثالث
يجمع بينهما وصححه صاحب الهداية وقال الصدر الشهيد وعليه الاعتماد واختاره صاحب المجمع لانه قد صح من فعله عليه السلام

ترك التسبيحات مكروه

رفع الامام راسه قبل تمام المقتدي التسبيحات

اختلاف تصحيح

انه كان يجمع بينهما ولا محل له سوى حالة الانفراد او توفيقا بينه وبين القول الثابت في الصحيحين في حق الامام والماموم وفيه
في غاية البيان بانفراده بصلاة النفل لانه كان يواظب على الجماعة في الفرض وحيث اختلف التصحيح كما رايت فلا بد من الترجيح
فالمرجح من جهة المذهب ما في المتن لانه ظاهر الرواية كما صرح به قاضي خان في شرحه والمرجح من جهة الدليل ما صححه في الهداية
وفي القنية اما المنفرد فيقول سمع الله لمن حمده فاذا استوى قائما قال ربنا لك الحمد في الجواب الظاهر وهو الصحيح انتهى وفي
جامع التمرتاشي فان لم يات بالتسميع حالة الرفع لم يات به حالة الاستواء وقيل باتي بهما والمراد بالتسميع سمع الله لمن
ومعناه قبل الله حمد من حمده وقيل اجاب وقيل غفر له والهاء في حمده للكناية كذا في المستصفى وذكر في الفوائد الحميدية
انها للسكتة والاستراحة والمراد بالتحميد واحد من اربعة الفاظ افضلها اللهم ربنا ولك الحمد كما في المجتبى ويليه اللهم ربنا لك
الحمد ويليه ربنا ولك الحمد ويليه المعروف ربنا لك الحمد كما في المحيط من فضلية الثاني في التحول على الفضلية على ما بعده لا على الكل
كما لا يخفى لما صرحوا به من ان زيادة الواو توجب الافضلية واختلفوا فيها فقيل زايدة وقيل عاطفة تقديره ربنا حمدناك
ولك الحمد واعلم ان المفهوم من المتن انه لا يكبر حال الارتفاع وهو الموافق لما ذكر في خزانة الفقه ان تكبيرات فرايض اليوم
والليلة اربع وتسعون وانما يستقيم هذا اذا لم يكن عند الرفع تكبير لكن ذكر في المحيط وروضة الناطفي انه يكبر حالة الارتفاع
لما روي انه عليه السلام وابا بكر وعمر وعليا كانوا يكبرون عند كل خفض ورفع كما رواه الطحاوي ويمكن ان يجاب عن الحديث
بان المراد بالتكبير الذكر الذي فيه تعظيم الله توفيقا كذا في المجتبى **قوله** ثم كبر ووضع ركبتيه ثم يديه ثم وجهه بين كفيه بعكس
النهوض كما كان يفعله عليه السلام كما رواه ابو داود وفي حديث الترمذي كان عليه السلام اذا سجد وضع وجهه بين كفيه و
افاد انه اراد السجود يضع اولا ما كان اقرب الى الارض فيضع ركبتيه اولا ثم يديه ثم انفه ثم جبهته واذا اراد الرفع
يرفع اولا جبهته ثم انفه ثم يديه ثم ركبتيه وهذا كله عند الامكان اما ان كان متخففا فانه يضع اليدين قبل الركبتين و
تقدم اليمنى على اليسرى **قوله** وسجد بانفه وجبهته اي سجد عليهما لتحصيل الاكمل والانف اسم لما صلب واما مالان منه
فلا يجوز الاقتصار عليه باجماعهم كما نقله غير واحد والجبهة اسم لما يصيب الارض مما فوق الحاجبين الى قصاص الشعر حالة
السجود وعرفها بعضهم بانها ما اكتنفه الجبينان واعلم ان المامور به في كتاب الله تعالى انما هو السجود وهو في اللغة
يطلق لطاطاة الراس والانحناء والخضوع والتواضع والميل كسجدت النخلة مالت وللتحية كالسجود لادم تكرمة له كذا
في ضياء الحلوم وفي الشريعة وضع بعض الوجه مما لا سخرية فيه فخرج الخد والذقن والصدغ ومقدم الراس فلا يجوز
السجود عليها وان كان من عذر بل يجب الايماء بالراس ولعله انما قال تعالى يخرون للاذقان سجدا ولان
الذقن ليس محل السجود لان الساجد اول ما يلقى به الارض من وجهه الذقن وهو مجمع اللحيين وبوضع بعض الوجه
يتحقق بالانف كما بالجبهة فيجوز بالجبهة وحدها اتفاقا على ما عليه الجم الغفير من اهل المذهب وما في المفيد والمزيد من
انه لا يتادى الفرض عندهما الا بوضعهما بخلاف المشهور عنهما وانما محل الاختلاف في الاقتصار على الانف فعنده يجوز
مطلق وعندهما لا يجوز الا من عذر بالجبهة كما صرح به صاحب الهداية والوجه ظاهر للامام رحمه الله لان المامور
السجود وهو ما قلنا واما ما في الصحيحين مرفوعا امرت ان اسجد على سبعة اعظم على الجبهة واشار بيده الى انفه واليدين
والركبتين واطراف القدمين ولا نكف الثياب والشعر فلا يفيد الافتراض لانه ظني الثبوت قطعي وظني الدلالة
على خلاف فيه بناء على ان لفظ امرت مستعمل في الوجوب والندب الذي هو الاعم بمعنى طلب مني ذلك او في الندب
او في الوجوب فقولهما بالافتراض مشكل لانه يلزمهما الزيادة على الكتاب بخبر الواحد وهما يمنعانه في الاصول كابي
حنيفة فلذا قال المحقق ابن الهمام فجعل بعض المتاخرين الفتوى على الرواية الاخرى الموافقة لقولهما لم يوافقه دراية
ولا القوي من الرواية هذا ولو حمل قولهما لا يجوز الاقتصار الا من عذر على وجوب الجمع كان احسن اذ يرتفع الخلاف بناء
على حمل الكراهة منه عليه من كراهة التحريم ولم نخرجا من الاصول انتهى فالحاصل انه لا اختلاف بينهم فقول الامام بكراهة
الاقتصار على الانف المراد بها كراهة التحريم وهي في مقابلة ترك الواجب وقولهما بعدم الجواز المراد به عدم الحل وهو
كراهة التحريم فالسجود على الجبهة واجب اتفاقا لانه مقتضى الحديث والمواظبة المروية في سنن الترمذي كان النبي صلى الله
عليه وسلم اذا سجد مكن جبهته وانفه بالارض وقال حديث حسن صحيح وهكذا في صحيح البخاري لكن هذا يقتضي وجوب السجود
على الانف كالجبهة لان المواظبة المنقولة تعمهما مع ان المنقول في البدايع والتحفة والاختيار عدم الكراهة بترك السجود

قال الاصمعي سالت ابا عمرو عن الواو في قوله ولك الحمد فقال هي زايدة تقول العرب بعني هذا الثوب فيقول المخاطب وهو لك بدرهم فالواو زايدة ٥

ان قتصار على الانف

اسكان ارتفاع الخلاف

قال العلامة ابراهيم حلبي في شرح المنية وفهم منه ان المراد توجيه الاصابع توجيهها نحو القبلة ليكون الاعتماد عليها والا فهو وضع ظهر القدم وقد جعلوه غير معتبر وهذا مما يجب التنبيه له والاكثر الناس عنه غافلون انتهى ولا يخفى ما فيه من النظر لمخالفة المصنف

على الانف وظاهر ما في الكتاب يخالفه فانه قال وكره اي الاقتصار على احدهما سواء كان الجبهة او الانف وهي
عند الاطلاق منصرفة لكراهة التحريم وهكذا في المفيد والمزيد فالقول بعدم الكراهة ضعيف وخرج ايضا بقولنا مما لا
سخرية فيه ما اذا رفع قدميه في السجود فانه لا يصح لان السجود مع رفعهما بالتلاعب اشبه منه بالتعظيم والاجلال و
يكفيه وضع اصبع واحدة فلو لم يضع الاصابع اصلا ووضع ظهر القدم فانه لا يجوز لان وضع القدم بوضع الاصبع واذا
وضع قدما ورفع اخر جاز مع الكراهة من غير عذر كما افاده قاضي خان وذهب شيخ الاسلام الى ان وضعهما سنة فتكون
الكراهة تنزيهية والاوجه على منوال ما سبق هو الوجوب فتكون الكراهة تحريمية لما سبق من الحديث وذكر القدوري
ان وضعهما فرض وهو ضعيف واما اليدان والركبتان فظاهر الرواية عدم افتراض وضعهما قال في التجنيس والخلاصة
وعليه فتوى مشايخنا وفي منية المصلي ليس بواجب عندنا واختار الفقيه ابو الليث الافتراض وصححه في العيون ولا دليل
عليه لان القطعي انما افاد وضع بعض الوجه على الارض دون اليدين والركبتين والظني المتقدم لا يفيده لكن يفيد
ومقتضى المواظبة الوجوب وقد اختاره المحقق في فتح القدير وهو ان شاء الله اعدل الاقوال لموافقته الاصول
وان صرح كثير من مشايخنا بالسنية ومنهم صاحب الهداية وفي المجتبى سجد على طرف من اطراف جبهته يجوز انتهى وظاهر
ما في التجنيس يخالفه فانه قال اذا وضع من الجبهة مقدار الانف لا يجوز عند ابي حنيفة لان الانف عضو كامل وهذا القدر
من الجبهة ليس بعضو كامل ولا باكثر منها انتهى الا ان يحمل الطرف على الاكثر كما لا يخفى **قوله** او بكور عمامته اي كره السجود
عليه وهو دور من ادوارها يقال كار العمامة وكورها اذا ادارها على راسه وهذه العمامة عشرة اكوار وعشرون كورا كذا في
المغرب وهو بفتح الكاف كما ضبطه ابن امير حاج لحديث الصحيحين كنا نصلي مع النبي صلى الله عليه وسلم في شدة الحر فاذا لم
يستطع احدنا ان يمكن جبهته من الارض يبسط ثوبه فيسجد عليه وذكر البخاري في صحيحه قال الحسن كان القوم يسجدون
على العمامة والقلنسوة فدل ذلك على الصحة وانما كره لما فيه من ترك نهاية التعظيم وما في التجنيس من التعليل بترك
التعظيم راجع اليه والا فترك التعظيم اصلا مبطل للصلوة وقد نبه العلامة ابن امير حاج هنا تنبيها حسنا وهو ان صحة
السجود على الكور اذا كان الكور على الجبهة او بعضها اما اذا كان على الراس فقط وسجد عليه ولم تصب جبهته الارض على القول
بتعينها ولا انفه على القول بعدم تعينها فان الصلاة لا تصح لعدم السجود على محله وكثير من العوام يفعلونه هل في ذلك
فيظن الجواز والظاهر ان الكراهة تنزيهية لنقل فعله صلى الله عليه وسلم واصحابه من السجود على العمامة تعليما للجواز فلم
تكن تحريمية وقد اخرج ابو داود عن صالح بن حيوان ان رسول الله صلى الله عليه وسلم راى رجلا يسجد وقد اعتم على
جبهته فحسر عن جبهته ارشادا الى ما هو الافضل والاكمل ولا يخفى ان محل الكراهة عند عدم العذر اما معه فلا وفي كلام
المصنف اشتباه فانه جعل الكراهة في الاقتصار على احدهما وفي السجود على الكور واحدة وقد حققنا انها تحريمية في الاول
تنزيهية في الثاني فيراد بالكراهة طلب الكف عن فعلها طلبا غير جازم سواء كان في الفعل اثم اولا واشار بالكور الى
ان كل حايل بينه وبين الارض متصل به فان حكمه كذلك يعني الصحة كما لو سجد على فاضل ثوبه او كمه على مكان طاهر
واما الكراهة ففي الذخيرة والمحيط اذا بسط كمه وسجد عليه ان بسط ليقي التراب عن وجهه كره ذلك لان هذا نوع تكبر
وان بسط ليقي التراب عن عمامته او ثيابه لا يكره لعدمه ونص قاضي خان على انه لا باس به ولم يذكر كراهة وفي
الزاد ولو سجد على كمه ان كان ثمة تراب او حصاة لا يكره لانه يدفع الاذى عن نفسه وان لم يكن جاز ويكره والتوفيق
بينها بحمل ما في الذخيرة على ما اذا لم يخف ضررا وقصد الترفع فيكره تحريما وحمل ما ذكره القاضي على ما اذا لم يكن ترفعا
ولم يخف اذى فيكره تنزيها وهي ترجع الى خلاف الاولى وكلمة لا باس غالبا فيما تركه اولى وحمل ما في الزاد على ما
اذا لم يكن ترفعا وخاف الاذى فيكون مباحا وقيدنا بكون ما تحته طاهرا لانه لو سجد على نجاسة فالاصح عدم الجواز
ودل كلامه انه لو سجد على حايل بينه وبين الارض منفصل عنه فانه يصح بالاولى كالسجادة والحصير وذكر الاكمل في
تقريره ان الاولى للامام ومن يقتدي به كالمفتي ترك السجادة حتى لا يحمل العوام على ما فيه حرج عليهم بخلافه في الملوثة
ومن لا يقتدي به وحمله البزازي على زمانهم اما في زماننا فالاولى الصلوة عليها لان الناس لقلة ونوافع امر الطهارة
والاصل انه كما يجوز السجود على الارض يجوز على ما هو بمعنى الارض مما يجد جبهته حجمه وتستقر عليه وتفسير وجدان الحجم ان
الساجد لو بالغ لا يتسفل راسه ابلغ من ذلك فيصح السجود على الطنفسة والحصير والحنطة والشعير والسرير والعجلة ان كانت

الاوجه وجوب وضع القدمين

اختلاف التصحيح

وفي شرح الهداية للمصنف نفسه قال العلامة الزاهدي وظاهر ما ذكر في مختصر الكرخي والمحيط والقدوري يقتضي انه اذا رفع احدى القدمين دون الاخرى انه لا يجوز وقد رايت في بعض النسخ ان فيه روايتين ٥

بسط كمه وسجد عليه لم يكره

لو بسطه

ترك السجادة لمن يقتدى به اولى

موضع السجود ارتفع

اختلاف التصحيح في السجود على الكف

على الارض لانه يجد حجم الارض بخلاف ما اذا كانت على ظهر الحيوان لان قرارها حينئذ على الحيوان كالبساط المشدود
بين الاشجار ولو سجد على ظهر رجل ان كان للضرورة بان لم يجد موضعا من الارض يسجد عليه والمسجود على ظهره في الصلوة
جاز وان لم يكن في الصلوة او وجد فرجة لا يجوز لعدمها وقيد في الواقعات ان تكون صلوتهما متحدة حتى لو سجد على ظهر من
يصلي صلوة اخرى لا يجوز لعدمها وعليه مشى في الخلاصة كذا في فتح القدير وشرط في المجتبى شرطا اخر وهو ان يكون المسجود على
ظهره ساجدا على الارض فلو سجد على ظهر مصل ساجد على ظهر مصل لا يجوز فالشروط اربعة وفي المحيط ولو سجد على ظهر الميت
وعليه لبد ان وجد حجم الميت لم يجز لانه سجد على الميت وان لم يجد حجمه جاز لانه سجد على اللبد ولو سجد على الارز او الى روس
او الذرة لا يجوز لعدم استقرار الجبهة عليها حتى لو كان الارز في الجوالق فانه يجوز لانه يجد الحجم بواسطة الكباسة كما ذكره
في منية المصلي وان سجد على الثلج ان لم يلبده وكان يغيب وجهه ولا يجد حجمه لم يجز وان لبد جاز وكذا اذا القي الحشيش
فسجد عليه ان وجد حجمه جاز والا فلا وكذا التبن والقطن ومن هنا يعلم جواز الصلوة على الطراحة القطن فان وجد
الحجم جاز والا فلا وهكذا هذا القيد لا بد منه في السجود على كور العمامة وطرف القلنسوة كما صرح به في المجتبى وفي منية المصلي ولو
ان موضع السجود ارفع من موضع القدمين مقدار لبنتين منصوبتين جاز وان كان اكثر لا يجوز اراد لبنة بخارى و
هي ربع ذراع انتهى وفي التجنيس ولو سجد على حجر صغير ان كان اكثر الجبهة على الارض يجوز والا فلا وهكذا في كثير من
الكتب معزيا الى التجنيس وفيه بحث لان اسم السجود يصدق بوضع شيء من الجبهة على الارض ولا دليل على اشتراط
الاكثر ولهذا قالوا يكفي في القدمين وضع اصبع واحدة ولهذا قال في المجتبى سجد على طرف من اطراف جبهته جاز ثم نقل
كلام التجنيس فدل على تضعيفه نعم وضع الاكثر واجب للمواظبة على تمكين الجبهة من الارض وعلى تسليم ان الاكثر شرط فيجب
انه اذا كان ما اصاب الحجر والارض يبلغ الاكثر ما على تمكين الجبهة من الارض وعلى تسليم ان الاكثر شرط فيجب انه اذا كان
ما اصاب الحجر والارض يبلغ الاكثر انه يجوز لانه لا يعتد بما اصاب الحجر اصلا كما هو ظاهر كلامهم والله الموفق للصواب
وقيد بكون اليد تابعا لان الحامل لو كان بعضه فان كان كفه يجوز على الاصح وان كان فخذه يجوز بعذر لا بغيره
على الصحيح وان كان ركبته لا يجوز مطلقا من غير خلاف فيعلم لكن ان كان بعذر كفاه باعتبار ما في ضمنه من الايماء وكان
عدم الخلاف فيه لكون السجود يقع على حرف الركبة وهو لا ياخذ قدر الواجب من الجبهة على ما قدمناه عن التجنيس وفي
فتح القدير والذي ينبغي ترجيح الفخذ وعلى الكف والفخذ **قوله** وابدى ضبعيه اي اظهر عضديه والضبع بالسكون لا غير
العضد وقيل وسطه وباطنه كذا في المغرب ولعل المراد هنا الثاني للدليل الاتي ولانه المسنون وذكر في المحيط ان
فيه لغتين سكون الباء وضمها وذكر في ضياء الحلوم مختصر شمس العلوم ان الضبع بالسكون العضد والضبع بالضم الانثى
من الضباع ويقال للسنة المجدبة وانما يظهر بما في الحديث الصحيحين ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا سجد فرج بين يديه
حتى يبدو بياض ابطيه ولحديث مسلم اذا سجدت فضع كفيك وارفع مرفقيك ثم ان كان في الصف لا يبديهما حذرا
من ايذاء جاره بخلاف ما اذا لم يؤد الى الايذاء كما اذا لم يكن في الصف زحام ذكره في المجتبى وهذا اولى مما ذكره في
المجتبى وهذا اولى مما ذكره في الهداية وتبعه في الكافي وتبعهما الشارح من انه اذا كان في الصف لا يجافي بطنه عن فخذيه
لان الايذاء لا يحصل من مجرد التجافي وانما يحصل من اظهار العضدين **قوله** وجافى بطنه عن فخذيه اي باعدها لحديث
مسلم كان اذا سجد جافى بين يديه حتى لو ان بهيمة ارادت ان تمر بين يديه مرت ولحديث ابي داود في صفة
صلوته عليه السلام واذا سجد فرج بين فخذيه غير حامل بطنه على شيء من فخذيه والبهيمة تصغير بهمة ولد الشاة بعد
السخلة فانه اول ما تضعه امه يكون سخلة ثم يكون بهمة وهي بصيغة المكبر في صحيح مسلم وسنن ابن ماجة وذكر بعض
الحفاظ ان الصواب التصغير قالوا والحكمة في الابداء والتجافي ان يظهر كل عضو بنفسه ولا تعتمد الاعضاء بعضها على
بعض وهذا ضد ما ورد في الصفوف من التصاق بعضهم ببعض لان المقصود هناك الاتحاد بين المصلين حتى كانهم
جسد واحد ولانه في الصلوة اشبه بالتواضع وابلغ في تمكين الجبهة والانف من الارض وابعد من هيئات الكسالى
فان المنبسط يشبه الكلب ويشعر بالتهاون بالصلوة وقلة الاعتناء بها **قوله** ووجه اصابع رجليه نحو القبلة لحديث
ابي حميد في الصحيح انه عليه الصلاة والسلام كان اذا سجد وضع يديه غير مفترش ولا قابضهما واستقبل باطراف اصابع
رجليه القبلة ونص صاحب الهداية في التجنيس على انه ان لم يوجه الاصابع نحوها فانه مكروه ثم الظاهر ان المراد بقوله

تخالف المرأة الرجل

اختلاف التصحيح

ولا قابضهما انه ناشر اصابعه عن باطن كفيه بدليل ما في صحيح ابن حبان عن وائل بن حجر انه صلى الله عليه وسلم كان اذا سجد ضم
اصابعه فينشر اصابعه من الطي ضاما بعضها الى بعض ومن هنا نص مشايخنا على انه يضم اصابعه كل الضم في السجود قيل والحكمة
فيه ان الرحمة تنزل عليه في السجود وبالضم ينال اكثر **قوله** ويسبح فيه ثلاثا اي في السجود وقدمناه في تسبيحات الركوع
قوله والمرأة تنخفض وتلزق بطنها بفخذيها لانه استر لها فانها عورة مستورة ويدل عليه ما رواه ابو داود في مراسيله
انه عليه السلام مر على امرأتين تصليان فقال اذا سجدتما فضما بعض اللحم الى الارض فان المرأة ليست في ذلك كالرجل وذكر
الشارح ان المرأة تخالف الرجل في عشر خصال ترفع يديها الى منكبيها وتضع يمينها على شمالها تحت ثديها ولا تجافي بطنها عن
فخذيها وتضع يديها على فخذيها تبلغ رؤس اصابعها ركبتيها ولا تفتح ابطيها في السجود وتجلس متوركة في التشهد ولا تفرج
اصابعها في الركوع ولا تؤم الرجال وتكره جماعتهن وتقوم الامام وسطهن انتهى ويزاد على العشر انها لا تنصب اصابع القدمين
كما ذكره في المجتبى ولا يستحب في حقها الاسفار بالفجر كما قدمناه في محله ولا يستحب في حقها الجهر بالقراءة في الصلوة الجهرية
بل قدمنا في شروط الصلوة انه لو قيل بالفساد اذا جهرت لامكن على القول بان صوتها عورة والتتبع يقتضي اكثر من هذا
فالاحسن عدم الحصر **قوله** ثم رفع رأسه مكبرا وجلس مطمئنا يعني بين السجدتين وقد قدم ان هذا الجلوس مسنون ومقتضى الدليل
من المواظبة عليها وجوبها لكن المذهب خلافه وما في شرح المنية من ان الاصح وجوبها ان كان بالنظر الى الدراية فمسلم لما
علمت من المواظبة وان كان من جهة الرواية فلا وقد صرح الشارحون بالسنية ولم يذكر المصنف بين السجدتين ذكرا
مسنونا وهو المذهب عندنا وكذا بعد الرفع من الركوع وما ورد فيهما من الدعاء محمول على التهجد قال يعقوب سألت ابا حنيفة
عن الرجل يرفع رأسه من الركوع في الفريضة ايقول اللهم اغفر لي قال يقول ربنا لك الحمد ويسكت وكذلك بين السجدتين
فقد احسن حيث لم ينهه عن الاستغفار صريحا من قوة احترازه ولم يذكر المصنف ايضا مقدار الرفع الذي يكون فاصلا بين
السجدتين للاختلاف فيه فان فيه اربع روايات عن ابي حنيفة صحح صاحب الهداية انه ان كان الى القعود اقرب جاز وان
كان الى السجود اقرب لا يجوز لانه يعد ساجدا وصحح صاحب البدائع انه ان كان بحيث لا يشكل على الناظر انه رفع يجوز وصحح
صاحب المحيط انه يكتفي بادنى ما ينطلق عليه اسم الرفع والرواية الرابعة انه اذا رفع رأسه مقدار ما تمر الريح بينه
وبين الارض جاز ولم ار من صححها وظاهر كلام المصنف في الكافي انها تعود الى الرواية الثالثة المصححة في المحيط واختاره
فيه وذكر انها القياس لتعلق الركنية بالادنى كما في سائر الاركان **قوله** وسجد مطمئنا وقد تقدم حكم الطمانينة **قوله** وكبر للنهوض
بلا اعتماد وقعود لحديث ابي داود نهى النبي عليه السلام ان يعتمد الرجل على يديه اذا نهض في الصلوة وفي حديث وائل بن
حجر في صفة صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم واذا نهض نهض على ركبتيه واعتمد على فخذيه ولحديث الترمذي عن ابي هريرة ان
النبي صلى الله عليه وسلم كان ينهض في الصلوة على صدور قدميه قال الترمذي ان عليه العمل عند اهل العلم واما ما رواه البخاري
عن مالك بن الحويرث انه رأى النبي صلى الله عليه وسلم اذا كان في وتر من صلوته لم ينهض حتى يستوي قاعدا فمحمول على
حالة الكبر كما في الهداية وفيه ان هذا الحمل يحتاج الى دليل وقد قال عليه السلام لمالك بن الحويرث لما اراد ان يفارقه
صلوا كما رايتموني اصلي ولم يفصل فكان الحديث حجة للشافعي فالاولى ان يحمل على تعليم الجواز فلهذا والله اعلم قال في الفتاوى
الظهيرية قال شمس الائمة الحلواني ان الخلاف انما هو في الافضلية حتى لو فعل كما هو مذهب الشافعي لا باس به عندنا انتهى وكذا
ترك الاعتماد مستحب لمن ليس به عذر عندنا على ما هو ظاهر كثير من الكتب المشهورة قال الولوالجي لا باس بان يعتمد براحتيه
على الارض عند النهوض من غير فصل بين العذر وعدمه ومثله ما في المحيط عن الطحاوي لا باس بان يعتمد بيديه على الارض
شيخا كان او شابا وهو قول عامة العلماء انتهى والاوجه ان يكون سنة فتركه يكره تنزيها لما تقدم من النهي وذكر الشارح
انه يكره تقديم احدى الرجلين عند النهوض ويستحب الهبوط باليمين والنهوض بالشمال ولم يذكر للكراهة دليلا وذكر ما في
المجتبى مرويا عن معاذ بن جبل وابن عباس رضي الله عنهم **قوله** والثانية كالاولى اي فيما قدمناه من الاركان والواجبات
والسنن والاداب الا انه لا يثني اي لا ياتي بدعاء الاستفتاح لانه شرع في اول العبادة دون اثنائها ولذا سمي دعاء الاستفتاح
قوله ولا يتعوذ لانه شرع في اول القراءة لدفع الوسوسة فلا يتكرر الا بتبدل المجلس كما لو تعوذ وقرأ ثم سكت قليلا وقرأ
والقراءة ثم سجد وفي كل ركعة لما علمت انه سنة في اول القراءة **قوله** ولا يرفع يديه الا في فقعس صمعج اي ولا يرفع يديه على

وجه السنة المؤكدة الا في هذه المواضع وليس مراده النفي مطلقا لان رفع الايدي وقت الدعا مستحب كما عليه المسلمون في سائر البلاد فلا يرفع يديه عند الركوع ولا عند الرفع منه ولا في تكبيرات الجنائز لحديث ابي داود عن البرا قال رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يرفع يديه حين افتتح الصلوة ثم لم يرفعهما حتى انصرف ولحديث مسلم عن جابر بن سمرة قال خرج علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال مالي اراكم رافعي ايديكم كانها اذناب خيل شمس اسكنوا في الصلوة والشمس بضم المعجمة وسكون الميم جمع شموس بفتحها وضم الميم اي صعب واعتراض البخاري في كتاب رفع اليدين بان هذا الرفع كان في التشهد بدليل حديث عبيد الله بن القبطية عن جابر ايضا ورد بان الظاهر انهما حديثان لان الذي يرفع يديه حال التسليم لا يقال له اسكن في الصلوة وبان العبرة لعموم اللفظ وهو قوله اسكنوا في الصلاة لا لخصوص السبب وهو الايماء حال التسليم وفي فتح القدير واعلم ان الاثار عن الصحابة والطرق عنه صلى الله عليه وسلم كثيرة جدا والكلام فيها واسع من جهة الطحاوي وغيره والقدر المتحقق بعد ذلك كله ثبوت رواية كل من الامرين عنه عليه السلام الرفع عند الركوع كما رواه الايمة الستة في كتبهم عن ابن عمر وعدمه كما رواه ابو داود وغيره عن ابن مسعود وغيره فيحتاج الى الترجيح لقيام التعارض ويترجح ما صرنا اليه بانه قد علم انه كانت اقوال مباحة في الصلوة وافعال من جنس هذا الرفع وقد علم نسخها فلا يبعد ان يكون هو ايضا مشمولا بالنسخ خصوصا وقد ثبت ما يعارضه ثبوتا لا مرد له بخلاف عدمه فانه لا يتطرق اليه احتمال عدم الشرعية لانه ليس من جنس ما عهد فيه ذلك بل من جنس السكون الذي هو طريق ما اجمع على طلبه في الصلوة اعني الخشوع وكذا بافضلية الرواة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم كما قاله ابو حنيفة للاوزاعي في الحكاية المشهورة عنهما وافاد بهذه الحروف سنية رفع اليدين في ثمانية مواضع ثلاثة في الصلوة فالفا لتكبيرة الافتتاح والقاف للقنوت والعين للعيدين وخمسة في الحج فالسين عند استلام الحجر والصاد عند الصعود على الصفا والميم للمروة والعين لعرفات والجيم للجمرات والرفع في الثلاثة الاول بحذا الاذنين وفي الخمسة تفصيل ففي استلام الحجر وعند الجمرتين الاولى والوسطى يرفع حذا منكبيه ويجعل باطنهما نحو الكعبة في ظاهر الرواية وعند الصفا والمروة وبعرفات يرفعهما كالدعا باسطا يديه نحو السما كذا في الفتاوى الظهيرية من المناسك

قوله واذا فرغ من سجدتي الركعة الثانية افترش رجله اليسرى فجلس عليها ونصب يمناه ووجه اصابعه نحو القبلة لحديث مسلم عن عايشة كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول في كل ركعتين التحية وكان يفترش رجله اليسرى وينصب اليمنى وهذا بيان السنة عندنا حتى لو تورك جاز واطلق الصلوة فشمل الفرض والنفل فيقعد فيهما على هذه الكيفية فما في المجتبى ناقلا من صلاة الجلابي ان هذا في الفرض وفي النفل يقعد كيف شا كالمريض مخالف لاطلاق الكتب المعتبرة المشهورة نعم النفل مبناه على التخفيف ولذا يجوز قاعدا مع القدرة على القيام لكن الكلام انما هو في السنة **قوله** ووضع يديه على فخذيه وبسط اصابعه يعني وضع يده اليمنى على فخذه اليمنى ويده اليسرى على فخذه اليسرى لحديث مسلم ايضا عن ابن عمر كذلك وزاد فيه وعقد ثلاثة وخمسين واشار بالسبابة ورجح في الخلاصة الكيفية الاولى فقال ولا ياخذ الركبة هو الاصح فتحمل الكيفية الثانية في الحديث على الجواز والاولى على بيان الافضلية وعلل له في البدايع بانه على الكيفية الاولى تكون الاصابع متوجهة الى القبلة وعلى الثانية الى الارض لكنه لا يتم الا اذا كانت الاصابع تتعطف على الركبة اما ان كانت رؤسها عند راس الركبة فلا يتم الترجيح وعلى اعتبار هذه الكيفية الثالثة ما في جميع التفاريق عن محمد انه يكون اطراف الاصابع عند الركبة كما نقله في المجتبى واشار ببسط الاصابع الى انه لا يشير بالسبابة عند الشهادتين وهو قول كثير من المشايخ وفي الولوالجية والتجنيس وعليه الفتوى لان مبنى الصلوة على السكون وكرهها في منية المفتي ورجح في فتح القدير القول بالاشارة وانه مروي عن ابي حنيفة كما قاله محمد فالقول بعدمها مخالف للرواية والدراية ورواها في صحيح مسلم من فعله صلى الله عليه وسلم وفي المجتبى لما اتفقت الروايات عن اصحابنا جميعا في كونها سنة وكذا عن الكوفيين والمدنيين وكثرت الاخبار والاثار كان العمل بها اولى **قوله** وقرا تشهد ابن مسعود رضي الله عنه وهو ما رواه اصحاب الكتب الستة وهو التحيات لله والصلوات والطيبات السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله فسمي تشهدا تسمية للكل باسم جزئه الاشرف لان التشهد اشرف اذكاره ثم في تفسير الفاظها اقوال كثيرة احسنها ان التحيات العبادات القولية والصلوات العبادات البدنية والطيبات العبادات المالية اي لجميع العبادات لله تعالى لا يستحقه غيره ولا يتقرب بشي منه الى ما سواه ثم هو على مثال من يدخل على الملوك فيقدم الثناء

وفي الدعا المستحب ان يرفع يديه نحو الطيبة باسطا كفيه يكون بينهما فرجة وان قلت ومسح اليدين على الوجه قيل سنة وقيل ليس بشي والاول اصح كذا في القنية نهر

لحديث مسلم عن ابن عمر مرفوعا كذلك اشار الى رد ما ذكره الطحاوي انه يضع يديه على ركبتيه ويفرق بين اصابعه كما في الركوع

قوله لا يشير الى لا يحتاج الى وضع اليدين عليه لاستبدازه نهر

الفتوى على انه لا يشير

ثم الحمد منه ثانيا ثم يذل المال ثالثا واما قوله السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته فحكاية سلام الله تعالى على نبيه عليه السلام وهي ثلاثة بمقابلة الثلاثة التي اثنى بها النبي صلى الله عليه وسلم على ربه ليلة الاسرا والسلام من سلم الله تعالى عليه او من تسليمه من الافات والاخطار والمراد بالرحمة هنا نفس الاحسان منه تعالى لا ارادته لان المراد الدعا بها والدعا انما يتعلق بالممكن والارادة قديمة بخلاف نفس الاحسان والبركة النما والزيادة من الخير ويقال البركة جماع كل خير ثم انه صلى الله عليه وسلم اعطى سهما من هذه الكرامة لاخوانه الانبيا والملايكة وصالحي المومنين من الانس والجن لانه يعمهم كما شهدت به السنة الصحيحة حيث قال صلى الله عليه وسلم هذه الكلمات فانكم اذا قلتموها اصابت كل عبد صالح في السما والارض والعباد جمع عبد قال بعضهم ليس شي اشرف من العبودية ومراده من صفات المخلوقين والا فهي منبئة عن النقص لدلالتها على الحاجة والافتقار كما ذكره الغزالي في جواهر القران وعرفها النسفي بانها الرضا بما يفعل الرب تعالى والعبادة فعل ما يرضي الرب وان العبودية اقوى منها لانها لا تسقط في العقبى بخلاف العبادة والصالح هو القائم بحقوق الله وحقوق عباده ولذا وصف الانبيا نبينا عليه السلام به ليلة الاسرا فقالوا مرحبا بالنبي الصالح ولذا قالوا لا ينبغي الجزم به في حق شخص معين من غير شهادة الشارع له به واما يقال هو صالح فيما اظن او في ظني خوفا من الشهادة بما ليس فيه واشهد معناه اعلم واتيقن الوهية الله تعالى وحده لا شريك له وعبودية محمد ورسالته صلى الله عليه وسلم وقدمت العبودية على الرسالة لما قدمنا انها اشرف صفاته ولذا وصفه الله بها في قوله تعالى سبحان الذي اسرى بعبده وفي قوله تعالى فاوحى الى عبده ما اوحى واختير لفظ الشهادة دونهما لانها ابلغ في معناها واظهر منهما لكونها مستعملة في ظواهر الاشيا وبواطنها بخلاف العلم واليقين فانهما يستعملان غالبا في البواطن فقط ولذا لو اتى الشاهد بلفظ اعلم او اتيقن مكان اشهد لم تقبل شهادته واعلم ان ما ذكرنا بعض معاني التشهد لان المصلي يقصد بهذه الالفاظ معانيها مرادة له على وجه الانشا منه كما صرح به في المجتبى بقوله ولا بد من ان يقصد بالفاظ التشهد معانيها التي وضعت لها من عنده كانه يحيي الله ويسلم على النبي صلى الله عليه وسلم وعلى نفسه واوليائه انتهى وعلى هذا فالضمير في قوله السلام علينا عايد الى الحاضرين من الامام والماموم والملايكة كما نقله في الغاية عن النووي واستحسنه وبهذا يضعف ما ذكره في السراج الوهاج ان قوله السلام عليك ايها النبي حكاية سلام الله عليه لا ابتدا سلام من المصلي عليه واحترز بتشهد ابن مسعود عن غيره فخرج تشهد عمر رضي الله عنه وهو التحيات لله الزاكيات لله الطيبات الصلوات السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبد الله ورسوله رواه مالك في الموطا وعمل به الا انه زاد عليه وحده لا شريك له الثابت في تشهد عايشة المروي في الموطا ايضا وبه علم تشهدها وخرج تشهد ابن عباس رضي الله عنهما المروي في مسلم وغيره مرفوعا التحيات المباركات الصلوات الطيبات لله السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا رسول الله الا ان في رواية الترمذي سلام عليك بالتنكير وبهذا اخذ الشافعي وقال انه اكمل التشهد ورجح مشايخنا تشهد ابن مسعود بوجوه عشرة ذكرها الشارح وغيره احسنها ان حديثه اتفق عليه الايمة الستة في كتبهم لفظا ومعنى واتفق المحدثون على انه اصح احاديث التشهد بخلاف غيره حتى قال الترمذي ان اكثر اهل العلم عليه من الصحابة والتابعين ومن عمل به ابو بكر الصديق رضي الله عنه وكان يعلمه الناس على المنبر كالقران ثم وقع لبعض الشارحين انه قال والاخذ بتشهد ابن مسعود اولى فيفيد ان الخلاف في الاولوية حتى لو تشهد بغيره كان اتيا بالواجب والظاهر خلافه لانهم جعلوا التشهد واجبا وعينوه في تشهد ابن مسعود فكان واجبا ولهذا قال في السراج الوهاج ويكره ان يزيد في التشهد حرفا او يبتدي بحرف قبل حرف قال ابو حنيفة ولو نقص من تشهده او زاد فيه كان مكروها لان اذكار الصلوة محصورة فلا يزاد عليها انتهى واذا قلنا بتعينه للوجوب كانت الكراهة تحريمية وهي المحمل عند الاطلاق فيها كما ذكرناه غير مرة واشار الى انه لا يزيد على تشهد ابن مسعود في القعدة الاولى فلا ياتي بالصلوة عليه صلى الله عليه وسلم فيها وهو قول اصحابنا ومالك واحمد وعند الشافعي على الصحيح انها مستحبة فيها وللجمهور ما رواه احمد وابن خزيمة من حديث ابن مسعود ثم ان كان النبي صلى الله عليه وسلم في وسط الصلوة نهض حين فرغ من تشهده قال الطحاوي من زاد على هذا فقد خالف الاجماع فان زاد فيها فان كان عامدا فهو مكروه ولا يخفى وجوب اعادتها وان كان ساهيا فقد اختلفت الرواية والمشايخ والمختار كما صرح به في الخلاصة انه يجب سجود السهو اذا قال اللهم صل على محمد لا لاجل خصوص الصلاة عليه بل لتاخير القيام المفروض واختاره قاضي خان وبهذا ظهر ضعف ما في منية المصلي من انه اذا زاد حرفا

تفسير العبودية والصالح

الفرق بين الشهد والعلم

خصوص تشهد ابن مسعود واجب

صلى عليه صلى الله عليه وسلم في الاولى

واحدا وجب علیه سجو والسهو علی قول اکثر المشایخ لان الحرف او الکلمة ببر یعیر النحو رحنه دما ذکره القاضی الامام من ان
السجو لا یجب حتی یقول وعلی آل محمد لان التاخیر حاصل بما ذکرناه وما فی الذخیرة من انه لا یجب حتی یؤخر مقدار ما یؤدی
رکنا فیه لانه لا دلیل علیه **قوله** وفیما بعد الاولیین اکتفی بالفاتحة یعنی فی الفرایض الطلقة فشمل الثالثة من المغرب والاخریین
من الرباعی وهی احسن من عبارة القدوری حیث قال ویقرا فی الاخریین بالفاتحة اذ لا تشمل المغرب ولم یبین صفة
القراءة فیما بعدهما للاختلاف فروی الحسن عن ابی حنیفة وجوبها وظاهر الروایة انه مخیر بین القراءة والتسبیح ثلاثا کما فی البدایع
والذخیرة والسکوت قدر تسبیحة کما فی النهایة او ثلاث کما ذکره الشارح وصحح التخییر فی الذخیرة وفی فتاوی قاضی خان و
علیه الاعتماد وفی المحیط ظاهر الروایة ان القراءة سنة فی الاخریین ولو سبح فیهما ولم یقرا لم یکن مسیئا لان القراءة فیهما
شرعت علی سبیل الذکر والثنا حتی قالوا ینوی بهما الذکر والثنا دون القراءة بدلیل انه شرعت المخافتة فیهما فی سایر
الاحوال وذلک یختص بالاذکار ولذا تعینت الفاتحة للقراءة لان کلها ذکر وثنا وان سکت فیهما عمدا یکون مسیئا لانه ترک
السنة وان کان ساهیا لم یلزمه سجود السهو وفی البدایع ان التخییر مروی عن علی وابن مسعود وهو مما لا یدرک بالرای
فهو کالمرفوع وهو الصارف للمواظبة عن وجوب المستفادة من حدیث الصحیحین عن ابی قتادة ان النبی صلی الله علیه وسلم
کان یقرا فی الظهر والعصر فی الرکعتین الاولیین بفاتحة الکتاب وسورتین وفی الرکعتین الاخریین بفاتحة الکتاب
وبهذا ظهر ما فی المحیط من انه لا یکون مسیئا بترک القراءة فیهما لکن یقتضی اثر علی وابن مسعود وانه لا یکون مسیئا بالسکوت وهو
ظاهر ما فی البدایع والذخیرة والی ثبته وان کان صاحب المحیط علی خلافه واتفق الکل علی ان القراءة افضل ولیس بمناف
للتخییر کالحلق مع التقصیر وصوم المسافر فی رمضان اذ لا مانع من التخییر بین الفاضل والافضل وصحح فی المجتبی انه ینوی الذکر
والثنا موافقا لما فی المحیط واستدل له فی المبسوط والبدایع ان رجلا سال عایشة عن قراءة الفاتحة فی الاخریین فقالت
لیکن علی جهة الثنا وقد قدمنا فی الحیض ان القران یخرج عن القرانیة بالقصد وان بعضهم لا یری به فی الفاتحة فینبغی
لذلک هنا ومن الغریب ما نقله فی المجتبی عن غریب الروایة انه لو قرا الفاتحة فی الاخریین بنیة القران یضم الیها السورة
انتهی. وکان وجهه القیاس علی الاولیین ولا یخفی عدم صحته لما تمهد فی الاخریین من التخفیف واشار بقوله اکتفی بالفاتحة
الی انه لا یزید علیها علی انه سنة والظاهر ان الزیادة علیها مباحة لما ثبت فی صحیح مسلم من حدیث ابی سعید الخدری ان
النبی صلی الله علیه وسلم کان یقرا فی صلوة الظهر فی الرکعتین الاولیین قدر ثلاثین آیة وفی الاخریین قدر خمسة عشر آیة او قال
نصف ذلک ولهذا قال فخر الاسلام وتبعه فی غایة البیان ان السورة مشروعة نفلا فی الاخریین حتی لو قراها فی
الاخریین ساهیا لم یلزمه السجود وفی الذخیرة وهو المختار. وفی المحیط وهو الاصح وان کان الاولی الاکتفاء بها لحدیث ابی
قتادة السابق وحمل حدیث ابی سعید علی تعلیم الجواز وحمل ما فی السراج الوهاج معزیا الی الاختیار من کراهة الزیادة علی الفاتحة
علی کراهة التنزیه التی مرجعها الی خلاف الاولی وقیدنا بالفرایض لان النفل والواجب یجب القراءة فی جمیع الرکعات
بالفاتحة والسورة کما سیاتی واشار ایضا الی انه لا یاتی بالثنا والتعوذ فی الشفع الثانی من الفرایض والواجب کالفرض
فی هذا بخلاف النوافل سنة کانت او غیرها فانه یاتی بالثنا والتعوذ فیه کالاول لان کل شفع صلوة علی حدة ولذا یصلی
علی النبی صلی الله علیه وسلم فی القعود الاول واستثنی من ذلک فی المجتبی الاربع قبل الظهر والجمعة وبعدها فانها صلوة واحدة
کالفرض لکن هو مسلم فی الاربع قبل الظهر لما صرحوا به من انه لا تبطل شفعة الشفیع بالانتقال الی الشفع الثانی منها ولو افسدها
قضی اربعا والاربع قبل الجمعة بمنزلتها واما الاربع بعد الجمعة فغیر مسلم بل هی کغیرها من السنن فانهم لم یثبتوا لها تلک الاحکام
المذکورة والله سبحانه اعلم **قوله** والقعود الثانی کالاول یعنی فیفترش رجله الیسری فیجلس علیها وینصب الیمنی کما قدمناه
وهو احتراز عن قول مالک والشافعی من انه یتورک فیها وفی خزانة الفقه لابی اللیث واکثر ما یقع التشهد فی الصلوة
الواحدة عشر مرات وهو ان یدرک الامام فی التشهد الاول من صلوة المغرب ثم یتشهد معه الثانیة وعلی الامام سهو
فیسجد معه ویتشهد الثالثة ثم یتذکر الامام ان علیه سجدة تلاوة فیسجد ویتشهد معه الرابعة ثم یسجد الامام لهذا السهو ویتشهد معه
الخامسة ثم اذا سلم الامام قام المأموم ویصلی رکعة ویتشهد السادسة ثم یصلی رکعة اخری ویتشهد السابعة وقد کان سهی فیما
یقضی فیسجد للسهو ویتشهد الثامنة ثم تذکر انه قرا آیة سجدة فیما یقضی فیسجد ویتشهد التاسعة ثم یسجد لهذا السهو ویتشهد العاشرة
انتهی ومراده من التشهد بعد سجود التلاوة تشهد الصلوة فی القعدة الاخیرة لان العود الی سجود التلاوة یرفع القعدة

کی لا یخفی وحینئذ بعیده ویعید سجود السهو لبطلانه بالعود الی سجود التلاوة **قوله** وتشهد وصلی علی النبی صلی الله علیه وسلم
وقد قدم ان التشهد واجب وان الصلوة سنة وقدمنا دلیل السنیة وان موجب الامر فی الآیة انما هو الافتراض فی
العمر مرة لانه لا یقتضی التکرار وهذا بلا خلاف وانما وقع الخلاف بین الطحاوی والکرخی فی وجوبها کلما سمع ذکره من غیره
او من نفسه الموجب للتفسیق بالترک لا فی الافتراض فاختار الطحاوی تکرار الوجوب وصححه فی التحفة والمحیط واختلف
علی قوله انه لو تکرر فی مجلس واحد هل یتداخل الوجوب فیکفیه صلوة واحدة او یتکرر الوجوب من غیر تداخل صحح
فی الکافی من باب سجود التلاوة الاول وان الزاید ندب وکذا التشمیت وصحح فی المجتبی الثانی وفرق بینه وبین
تکرار ذکر الله تعالی فی مجلس حیث یکفی ثنا واحد قال ولو ترکه لا یبقی علیه دینا بخلاف الصلوة فانها تصیر دینا لان
کل وقت اداء للثنا لانه لا یخلو عن تجدد نعم الله علیه الموجبة للثنا فلا یکون وقتا للقضا کالفاتحة فی الاخریین
بخلاف الصلوة علی النبی صلی الله علیه وسلم وهذا الفرق لیس بظاهر لان جمیع الاوقات وان کانت وقتا للاداء لکن
لیس مطالبا بالاداء لانه رخص له فی الترک فیمکن ان یکون سماعه لاسم الله تعالی سببا فی الوجوب کالصلاة وفی اختیار
الکرخی استحباب التکرار ورجحه شمس الایمة السرخسی وقدح فی قول الطحاوی بانه مخالف للاجماع فان ثم نقل الاجماع
علی الاستحباب ترجح والا فالاولی قول الطحاوی للاحادیث الواردة فیها الدعاء بالرغم والابعاد والشقاء والوصف بالبخل
والجفا لمن لم یصل علیه اذا ذکر عنده فان الوعید بمثل هذه الامور علی الترک من علامات الوجوب ولعل السرخسی ظن
ان الطحاوی قایل بالافتراض فرده وقد علمت انه انما قال بالوجوب المصطلح علیه عندنا لان مستنده خبر واحد
ولهذا ظهر ان الصلوة تکون فرضا وواجبا وسنة ومستحبة ومکروهة فالاول فی العمر مرة والثانی کلما ذکر علی الصحیح والثالث
فی الصلوة والرابع فی جمیع اوقات الامکان والخامس فی الصلوة فی غیر التشهد فی القعود الاخیر وظهر ایضا بما قررناه
ان قول الحاوی القدسی وقال بعضهم انها فرض عند سماع اسمه کل مرة وهذا اصح انتهی محمول علی الوجوب کما قدمناه
ویمکن ان تکون الصلوة حراما کما صرحوا به فی الحظر والاباحة فی مسئلة ما اذا فتح التاجر متاعه وصلی وکذا الفقاع وفی
المجتبی معزیا الی خزانة الاکمل انه لا یجب علی النبی صلی الله علیه وسلم ان یصلی علی نفسه ثم فی کیفیتها فی الصلوة وخارجها
اختلاف والذی صح به ضابط المذهب محمد بن الحسن علی ما نقله الشارح وغیره اللهم صل علی محمد وعلی آل محمد کما صلیت
علی ابراهیم وعلی آل ابراهیم وبارک علی محمد وعلی آل محمد کما بارکت علی ابراهیم وعلی آل ابراهیم انک حمید مجید من
ذکر فی العالمین واخرجه البیهقی حدیثا مرفوعا ونقل فی الذخیرة عن محمد الصلوة المذکورة مع تکرار انک حمید مجید وعزاه
لذلک فی صحیح البخاری. وفی افصاح ابن هبیرة عن محمد بن الحسن ذکر الصلوة المنقولة عنه مع زیادة فی العالمین
وهی تابعة روایة ابی مسعود الانصاری عند مالک ومسلم وابی داود وغیرهم کما فی السراج الوهاج معزیا الی منیة
المصلی من انه لا یاتی بها ضعیف ومعنی الصلوة الرحمة وانما کرر حرف الجر فی الآل للاشارة الی تراخی رتبة الآل عنه
واختلف فیهم فالاکثرون علی انهم قرابته الذین حرمت الصدقة علیهم وصححه بعضهم واختار النووی انهم جمیع الامة
والتشبیه فی قوله کما صلیت اما راجع الی آل محمد واما لان المشبه به لا یلزم ان یکون اعلی من المشبه او مساویا بل قد یکون
ادنی مثل قوله تعالی مثل نوره کمشکاة وسبب وقوعه کون المشبه به مشهورا فهو من باب الحاق غیر المشهور بالمشهور
لا الناقص بالکامل والواقع ان القدر الحاصل للنبی صلی الله علیه وسلم وآله ازید من ما حصل لغیره والنکتة فی تخصیص
سیدنا ابراهیم دون غیره من الانبیاء اما سلامه علی امة محمد صلی الله علیه وسلم لیلة الاسراء دون غیره من الانبیاء او
لدعائه بقوله ربنا وابعث فیهم رسولا منهم او لانه سمانا المسلمین وسماه الله ابا المسلمین وحسن الختم بانک حمید مجید
لان الداعی یشرع له ان یختم دعاءه باسم من الاسماء الحسنی مناسب لمطلوبه کما علم من الآیات والاحادیث والصلوة
والتبریک علیه یستحق علی الحمد والمجد لاشتمالهما علی ثناء الله وتکریمه ورفع الذکر له کان المصلی یطلب من الله ان یزید
فی حمده ومجده فناسب ان یختم بهذین الاسمین والحکمة فی ان العبد یسال الله ان یصلی ولا یصلی بنفسه مع انه مامور
بالصلوة قصوره عن القیام بهذا الحق کما ینبغی فالمراد من الصلوة فی الآیة سؤالها فالمصلی فی الحقیقة هو الله تعالی و
نسبتها الی العبد مجاز وفی منیة المصلی وروی عن بعض المشایخ انه قال ولا یقول ارحم محمدا واکثر المشایخ علی انه یقول
للتوارث انتهی. وقال السرخسی لا باس به لان الاثر ورد به من طریق ابی هریرة وابن عباس ولان احدا لا

جل قدره لا يستغني عن رحمة الله تعالى وصححه الشارح ومحل الخلاف في الجواز وعدمه انما هو فيما يقال مضموما الى الصلوة
او السلام كما افاده شيخ الاسلام ابن حجر فلذا اتفقوا على انه لا يقال ابتدا رحمه الله ومن العجيب ما وقع في فتاوى قاضي خان
في اخر باب الوتر والتراويح حيث قال واذا اصلى على النبي صلى الله عليه وسلم في القنوت قالوا لا يصلي في القعدة الاخيرة
وكذا لو صلى على النبي صلى الله عليه وسلم في القعدة الاولى ساهيا لا يصلي في القعدة الاخيرة انتهى وكان وجهه ان الصلوة
لا تتكرر فاذا اتى بها مرة ولو في غير موضعها لا تعاد ولكن هذا في الثاني ممكن واما في القنوت فالصلوة اخره مشروعة كما
سياتي فالحق خلافه واعجب من هذا ما في المجتبى من انه اذا شرع في التشهد ولم يتمه لا تصح صلوته عند محمد لانه صار فرضا
بالشروع وان كان ظاهر المذهب الصحة وعندي في صحته عن محمد بعد لانه يلزمه في كل واجب شرع فيه ولم يتمه كالفاتحة
واطلق المصنف التشهد والصلوة فشمل المسبوق ولا خلاف انه في التشهد كغيره واما في الصلوة والدعاء فاختلفوا على اربعة
اقوال اختار ابن شجاع تكرار التشهد وابو بكر الرازي السكوت وصحح قاضي خان في فتاواه انه يترسل في التشهد حتى يفرغ منه
عند سلام الامام وصحح صاحب المبسوط انه ياتي بالصلوة والدعاء متابعة للامام لان المصلي لا يشتغل بالدعاء في خلال
الصلوة لما فيه من تاخير الاركان وهذا المعنى لا يوجد هنا لانه لا يمكنه ان يقوم قبل سلام الامام وينبغي الافتاء بما في
الفتاوى كما لا يخفى وفي عمدة الفتاوى للصدر الشهيد الامام اذا تكلم والمقتدي بعد لم يقرا التشهد قرا وان احدث الامام
لم يقرا لان الكلام بمنزلة السلام والامام اذا سلم والمقتدي لم يقرا التشهد يقرا لانه يجوز ان يبقى المقتدي في حرمة الصلوة
بعد سلام الامام ولا يجوز ان يبقى بعد حدث الامام انتهى **قوله** ودعا بما يشبه الفاظ القران والسنة لا كلام الناس
اي بالدعاء الموجود في القران ولم يرد حقيقة المشابهة اذ القران معجز لا يشابهه شيء ولكن اطلقها لارادة نفس الدعاء
لا قراءة القران مثل ربنا لا تؤاخذنا ربنا لا تزغ قلوبنا رب اغفر لي ولوالدي ربنا اتنا في الدنيا حسنة الى اخر كل من
الايات وقوله والسنة يجوز نصبه عطفا على الفاظ على الالفاظ اي دعا بما يشبه الفاظ السنة وهي الادعية الماثورة و
من احسنها ما في صحيح مسلم اللهم اني اعوذ بك من عذاب جهنم ومن عذاب القبر ومن فتنة المحيا والممات ومن فتنة المسيح
الدجال ويجوز جره عطفا على القران اي دعا بما يشبه الفاظ السنة او دعا بالسنة وقد قدم ان الدعاء اخرها
سنة لحديث ابن مسعود ثم ليتخير احدكم من الدعاء اعجبه اليه فيدعو به ولفظ مسلم ثم ليتخير من المسئلة ما شاء وفي حديث
ايضا عند احمد وان كان في اخرها دعا يعني النبي صلى الله عليه وسلم بعد التشهد بما شاء الله ان يدعو ثم يسلم وعن
ابي امامة قال قيل يا رسول الله اي الدعاء اسمع قال جوف الليل الاخير ودبر الصلوات المكتوبات رواه الترمذي
وحسنه والدبر يطلق على ما قبل الفراغ منها اي الوقت الذي يليه وقت الخروج منها وقد يراد به وراءه وعقبه اي
الوقت الذي يلي وقت الخروج ولا بعد في ان يكون كل من الوقتين اوفق لاستماع الدعاء فيه واولى بالاجابة
واطلق في المدعو له ولم يخصه بنفسه لان السنة ان لا يخص المصلي نفسه بالدعاء لقوله تعالى واستغفر لذنبك وللمؤمنين
والمؤمنات ولحديث من صلى صلاة لم يدع فيها للمؤمنين والمؤمنات فهي خداج ثم ظاهر النصوص ومن جملتها
التشهد في الصلوة استحباب تقديم نفسه في الدعاء كما ثبت في سنن ابي داود وغيره كان صلى الله عليه وسلم
اذا دعا بدا بنفسه وهو من اداب الدعاء ولذا قال في منية المصلي ويستغفر لنفسه ولوالديه ان كانا مؤمنين ولجميع
المؤمنين والمؤمنات وانما قيد بايمانهما لانه لا يجوز الدعاء بالمغفرة للمشرك ولقد بالغ القرافي المالكي كما نقله في
شرح منية المصلي بان قال ان الدعاء بالمغفرة للكافر كفر لطلب تكذيب الله تعالى فيما اخبر به وقد صرح المفسرون
بان والدي سيدنا نوح كانا مؤمنين ثم ظاهر ما في المنية انه يجوز الدعاء بالمغفرة لجميع المؤمنين جميع ذنوبهم
وقد صرح القرافي بحرمته لان فيه تكذيبا للاحاديث الصحيحة المصرحة بانه لا بد من تعذيب طائفة من المؤمنين
بالنار وخروجهم منها بشفاعة او بغير شفاعة ودخولهم النار انما هو بذنوبهم ولا يوجب الكفر كالدعاء للمشرك بها
للفرق بين تكذيب الاحاد والقطعي واما قول الداعي اللهم اغفر لي ولجميع المسلمين فيجوز ان يريد بالمغفرة له المغفرة من
جميع الذنوب واما لجميع المسلمين فان اراد المغفرة من حيث الجملة ولم يشركهم فيما طلبه لنفسه فهو جائز وان اراد
المغفرة لكل احد من جميع ذنوبه فهو المحرم الذي ذكرناه وتعقبه الكرماني شارح البخاري ورده في شرح منية المصلي
واطال الكلام والحق انه يكون عاصيا بالدعاء للكافر بالمغفرة غير عاص بالدعاء بالمغفرة لجميع المؤمنين لان العلماء اختلفوا

وضيعة التشهد بالشروع

اختلاف التصحيح

جواز الدعاء بالمغفرة لجميع المؤمنين

اي لا وجب الدعاء بالمغفرة لجميع المؤمنين الكفر بخلاف الاستغفار للكفار

في جواز العفو عن المشرك عقلا فقيل بالجواز لان الخلف في الوعيد كرم فيجوز من الله تعالى وان كان المحققون على خلافه
كما ذكره التفتازاني في شرح العقائد وقد قال العلامة زين العرب في شرح المصابيح من بحث الايمان ليس بحتم عندنا اي
اهل السنة ان يدخل النار احد من الامة بل العفو عن الجميع مرجو لموجب قوله تعالى ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء و
قوله تعالى ان الله يغفر الذنوب جميعا انتهى فيجوز ان يطلب المؤمن لفرط شفقته على اخوانه الامر الجائز الوقوع
وان لم يكن واقعا ثم في تقديم الصلوة على رسول الله صلى الله عليه وسلم على الدعاء بيان للسنة كما ذكره الطحاوي في
مختصره للحديث الصحيح المروي في سنن الترمذي وغيره اذا صلى احدكم فليبدا بالحمد والثناء على الله ثم بالصلوة على النبي ثم بالدعاء
ولم يبين المصنف كلام الناس هنا وبينه في الكافي فقال وفسره بما لا يستحيل سؤاله من العباد كقوله اعطني كذا وزوجني
امراة وما لا يشبه كلامهم ما يستحيل سؤاله منهم كقوله اغفر لي لانه يختص به عز وجل قال الله تعالى ومن يغفر الذنوب الا الله
انتهى وهكذا ذكره الجمهور ويشكل عليه ان المغفرة كما ذكره تختص بالله تعالى وهم فصلوا فقالوا لو قال اللهم اغفر لعمي او لخالي
تفسد ذكره في الخلاصة من غير ذكر خلاف وذكر فيها انه لو قال اللهم اغفر لي ولوالدي وللمؤمنين والمؤمنات لا تفسد
ولم يحك خلافا وحكى الخلاف فيما اذا قال اللهم اغفر لاخي قال الحلواني لا تفسد وقال ابن الفضل تفسد وصحح في المحيط الاول
ووجهه انه موجود في القران العظيم حكاية عن موسى عليه السلام رب اغفر لي ولاخي وفي الذخيرة لو قال اللهم اغفر لزيد
او لعمرو تفسد صلوته لانه ليس في القران والذي ظهر للعبد الضعيف ان هذه الفروع المفصلة في المغفرة مبنية على القول الضعيف
الذي يفسر ما ليس من كلام الناس بما يستحيل سؤاله من العباد وكان في القران او في السنة اما على قول الجمهور المقتصر
على الاول فلا تفصيل في سؤال المغفرة اصلا فلا تفسد الصلوة به ولذا قال في الخلاصة بعد ذكر هذه الفروع التي ذكرناها
عنها والاصل ان ما سال ما يستحيل سؤاله عن الخلق لا تفسد اذا كان في القران وكان ماثورا وفي الجامع الصغير لم يشترط
كونه في القران او كونه ماثورا بل قال ان كان يستحيل سؤاله من الخلق لا تفسد وان كان لا يستحيل تفسد انتهى بلفظه
فظهر ان التفصيل انما هو مبني على غير ظاهر الرواية فان الجامع الصغير من كتب ظاهر الرواية بل كل تاليف لمحمد بن الحسن
موصوف بالصغير فهو باتفاق الشيخين ابي يوسف ومحمد بخلاف الكبير فانه لم يعرض على ابي يوسف لكن يشكل عليه ما في
الفتاوى الظهيرية لو قال اللهم اغفر لعمي تفسد اتفاقا الا ان يحمل على اتفاق المشايخ المبني على ما ذكرنا ولهذا قال في
المجتبى وفي اقربائي او اعمامي اختلاف المشايخ انتهى الا انه يشكل بقوله اللهم اغفر لزيد او لعمرو فان صاحب الذخيرة قد
صرح بالفساد به مع ان سؤال المغفرة مما يستحيل سؤاله من العباد ولم يذكر فيه خلافا ويمكن ان يقال انه على الخلاف
ايضا وان الظاهر عدم الفساد به ولهذا قال في الحاوي القدسي من سنن القعدة الاخيرة الدعاء بما شاء من صلاح الدين
والدنيا لنفسه ولوالديه واستاذه وجميع المؤمنين وهو يفيد انه لو قال اللهم اغفر لي ولوالدي ولاستاذي لا تفسد
مع ان الاستاذ ليس في القران فيقتضي عدم الفساد بقوله اللهم اغفر لزيد وفي الذخيرة وغيرها لو قال اللهم ارزقني
من بقلها وقثائها وفومها وعدسها وبصلها لا تفسد صلوته لان عينه في القران ولو قال اللهم ارزقني بقلا وقثاء وعدسا
وبصلا تفسد لان عين هذا اللفظ ليس في القران وفي الهداية اللهم ارزقني من كلام الناس لاستعماله فيما بينهم يقال
رزق الامير الجيش وتعقبه في غاية البيان بان اسناد الرزق الى الامير مجاز فان الرزاق في الحقيقة هو الله
تعالى وقد صرح فخر الاسلام بان سؤال الرزق كسؤال المغفرة وفصل في الخلاصة فقال لو قال ارزقني فلانة الاصح انها
تفسد بخلاف ارزقني الحج الاصح انها لا تفسد وكذا ارزقني رؤيتك وفي المضمرات شرح القدوري ولو قال اللهم اقض
ديني تفسد ولو قال اللهم اقض دين والدي لا تفسد وهو مشكل فان الدعاء بقضاء الدين لنفسه ورد في السنة الصحيحة
في مسلم وغيره من قوله اقض عنا الدين واغننا من الفقر فان التفصيل بين كونه يستحيل اولا انما هو في غير الماثور
كما هو ظاهر كلام الخانية الا ان يقال المراد بالماثور ان يكون ورد في الصلاة لا مطلقا وهو بعيد وفي فتاوى الحجة ولو
قال اللهم العن الظالمين لا يقطع صلوته ولو قال اللهم العن فلانا يعني ظالمه يقطع الصلوة انتهى وفي السراج الوهاج
ان الذي يشبه كلام الناس انما يفسد ما اذا كان قبل تمام فرائضها اما اذا كان بعد التشهد لا يفسدها لان حقيقة كلام
الناس لا يبطلها فهذا اولى وانما لم يدع بكلام الناس في اخرها للحديث ان صلاتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس
فيقدم على المبيح وهو عموم قوله عليه الصلاة والسلام ثم ليتخير احدكم من الدعاء اعجبه اليه وفي فتاوى الولوالجي المصلي ينبغي ان

وقول بعض الانام النار

كل تاليف لمحمد موصوف بالصغير

التفصيل بين المستحق وغيره

يدعو في الصلوة بدعآء محفوظ لا بما يحضره لانه يخاف ان يجري على لسانه ما يشبه كلام الناس فتفسد صلوته فاما في غير الصلوة
فينبغي ان يدعو بما يحضره ولا يستظهر الدعاء لان حفظ الدعاء يمنعه عن الرقة **قوله** ويسلم مع الامام كالتحريمة عن يمينه ويساره
ناويا القوم والحفظة والامام في الجانب الايمن او الايسر او فيهما لو حاذى بالما تقدم ان السلام من واجباتها عندنا ومن اركانها
عند الايمة الثلاثة ومن اطلق من مشايخنا عليه اسم السنة فضعيف والاصح وجوبهما في المحيط وغيره او لانه ثبت وجوبه بالسنة
للمواظبة وهو على وجه الاكمل ان يقول السلام عليكم ورحمة الله مرتين والسنة ان تكون الثانية اخفض من الاولى كما
في المحيط وغيره وجعله في منية المصلي خاصا بالامام فان قال السلام عليكم او السلام او سلام عليكم او عليكم السلام اجزاه وكان
تاركا للسنة وصرح في السراج الوهاج بالكراهة في الاخير وانه لا يقول وبركاته وصرح النووي بانه بدعة وليس فيه شي
ثابت لكن في الحاوي القدسي انه يروى • وتعقب ابن امير حاج النووي بانها جاءت في سنن ابي داود من حديث وائل
ابن حجر باسناد صحيح وقوله عن يمينه ويساره بيان للسنة ورد على مالك القايل بانه يسلم تسليمة تلقاء وجهه ولو بدا
باليسار عامدا او ناسيا فانه يسلم عن يمينه ولا يعيده على يساره ولا شي عليه ولو سلم تلقاء وجهه فانه يسلم
عن يساره ولو سلم عن يمينه ونسي عن يساره حتى قام فانه يرجع ويقعد ويسلم ما لم يتكلم او يخرج من المسجد وفي المجتبى ولم يذكر
قدر ما يحول به وجهه وقد ورد في حديث ابن مسعود انه صلى الله عليه وسلم كان يسلم عن يمينه حتى يرى بياض خده الايمن
وعن يساره حتى يرى بياض خده الايسر وفي النوازل لو قال السلام ودخل في الصلوة لا يكون داخلا فثبت ان الخروج
لا يتوقف على عليكم وقوله مع الامام بيان للافضل يعني الافضل للماموم المقارنة في التحريمة والسلام عند ابي حنيفة وعندهما
الافضل عدمها للاحتياط وله ان الاقتدا عقد موافقة واتمامه في القران لا في التاخير واما شبه السلام بالتحريمة لان المقارنة
في التحريمة باتفاق الروايات عن ابي حنيفة واما في السلام ففيه روايتان لكن الاصح ما في الكتاب كما في الخلاصة وقوله
ناويا القوم بيان للافضل لما في صحيح مسلم عنه صلى الله عليه وسلم انما يكفي احدكم ان يضع يده على فخذه ثم يسلم على اخيه من
يمينه ومن شماله قال النووي في شرحه المراد بالاخ الجنس من اخوانه الحاضرين عن اليمين والشمال ويرد عليه من كان
منهم امامه او وراءه بالدلالة لان المقصود من ذلك مزيد التودد واما ما عللوه به من انه لما اشتغل بمناجاة ربه صار
بمنزلة الغايب عن الخلق وعند التحلل يصير خارجا فيسلم كمسافر قدم من سفره فلا يفيد الاقتصار على من معه في الصلوة
بل يعم الحاضرين مصلين او غيره واما احتيج الى النية لانه يقيم للسنة فينوبها كساير السنن • ولذا ذكر شيخ الاسلام انه
اذا سلم على احد خارج الصلوة ينوي السنة وخالف صدر الاسلام فقال لا حاجة للامام الى النية في السلام اخر الصلوة
لانه يجهر بالسلام ويشير اليهم فهو فوق النية ورد بان الجهر للاعلام بالخروج والنية لاقامة السنة واراد بالقوم من كان
معه في الصلوة فقط وهو قول الجمهور وصححه شمس الايمة بخلاف سلام التشهد فانه ينوي جميع المومنين والمومنات في
الخلاصة من ان الصحيح انه ينوي من كان معه في المسجد ضعيف وكذا ما اختاره الحاكم الشهيد من انه كسلام التشهد زاد السروجي
وانه ينوي المومنين من الجن ايضا وخرج بذكر القوم النسا ولهذا قالوا لا ينوي النسا في زماننا لعدم حضورهن الجماعة
او للكراهة لكن ذكر محمد في الاصل انه ينوي الرجال والنسا وفي الحقيقة لا اختلاف فما في الاصل مبني على حضورهن • وما ذكره
المشايخ مبني على عدمه فصار المدار في النية وعدمها حضورهن وعدمه حتى اذا كان من المقتدين خنثى او صبيان
نواهم ايضا وفي غاية البيان ان هذا شي تركه جميع الناس لانه قلما ينوي احد شيا وهذا حق لانها صارت كالشريعة
المنسوخة وقوله ناويا القوم والحفظة يعم الامام والماموم وقوله والامام معطوف على القوم خاص بالماموم يعني ان
الماموم يزيد في نيته نية السلام على امامه في التسليمة الاولى ان كان الامام عن يمينه او في الثانية ان كان عن يساره او
في التسليمتين لو كان محاذيا له لانه ذو حظ من الجانبين واشار الى ان المنفرد ينوي الحفظة فقط لانه ليس معه غيرهم فينوي
بالاولى من على يمينه من الملايكة وبالثانية من على يساره منهم وعلى ما صححه في الخلاصة ينوي الحاضرين معه في المسجد ايضا
وعلى ما اختاره الحاكم ينوي جميع المومنين ايضا ثم قدم المصنف القوم على الحفظة تبعا للجامع الصغير وفي الاصل على العكس فاختلف
المشايخ والتحقيق انه ليس بينهما فرق فان الواو لمطلق الجمع من غير ترتيب ولان النية عمل القلب وهي تنتظم الكل بلا ترتيب
واختاره الشارح تبعا لما في البدايع لكن قال فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير للبداية اثر في الاهتمام ولذا قال اصحابنا في
الوصايا بالنوافل انه يبدا بما بدا به الميت فدل ما ذكر هنا وهو اخر التصنيفين ان مومني البشر افضل من الملايكة وهو مذهب

اهل

اهل السنة والجماعة خلافا للمعتزلة وذلك ان عندهم صاحب الكبيرة خارج من الايمان وقل ما يسلم مومن من الكباير
وعندنا هو كامل الايمان ثم هو مبتلى بالايمان بالغيب فكان احق من الملايكة • الا ترى ان الله جعل الملايكة منزلة خدم المومنين
في الدنيا والاخرة انتهى وما ذكره عن المعتزلة نسبه الشارح الى الباقلاني من ايمتنا وما اختاره فخر الاسلام من تفضيل الجملة
على الجملة نسبه في المحيط الى بعض اهل السنة ثم قال والمختار عندنا ان خواص بني ادم وهم الانبيا والمرسلين افضل من
جملة الملايكة وعوام بني ادم من الاتقيا افضل من عوام الملايكة وخواص الملايكة افضل من عوام بني ادم ونص قاضي
خان على ان هذا هو المذهب المرضي والمراد بالاتقيا من اتقى الشرك لا من اتقاه مع المعاصي فان ظاهره ان فسقة
المومنين افضل من عوام الملايكة وخواص الملايكة افضل من عوام بني ادم ونص قاضي خان على ان هذا هو المذهب
المرضي والمراد بالاتقيا من اتقى الشرك لا من اتقاه مع المعاصي فان ظاهره ان فسقة المومنين افضل من عوام الملايكة
ويدل عليه ما في روضة العلما للامام ابي الحسن البخاري ان الامة اجمعت على ان الانبيا عليهم السلام افضل الخليقة ونبينا محمد
صلى الله عليه وسلم افضلهم واتفقوا على ان افضل الخلايق بعد الانبيا جبريل وميكاييل وعزراييل واسرافيل وحملة العرش والروحانيون
ورضوان ومالك واجمعوا على ان الصحابة والتابعين والشهدا والصالحين افضل من ساير الملايكة واختلفوا ان ساير الناس
بعد هولا افضل ام ساير الملايكة فقال ابو حنيفة ساير الناس من المسلمين افضل وقالا ساير الملايكة افضل لابي
حنيفة قوله تعالى يدخلون عليهم من كل باب سلام الاية فاخبر انهم يزورون المسلمين في الجنة والمزور افضل من الزائر
انتهى والحفظة جمع حافظ ككتبة جمع كاتب وسموا به لحفظهم ما يصدر من الانسان من قول وعمل او لحفظهم اياه من الجن
واسباب المعاطب والثاني يشمل جميع من معه من الملايكة والاول يخص الكرام الكاتبين • وفي المجتبى واختلف في نية
الحفظة فقيل ينوي الملكين الكاتبين وقيل الحفظة الخمسة وفي الحديث ان مع كل مومن خمسة منهم واحد عن يمينه وواحد
عن يساره يكتبان اعماله وواحد امامه يلقنه الخيرات وواحد وراءه يدفع عنه المكاره وواحد عن ناصيته يكتب ما يصلي
على النبي صلى الله عليه وسلم وفي بعضها مع كل مومن ستون ملكا وفي بعضها ماية وستون ورجح الاول في غاية البيان
لموافقته كتاب الله تعالى وفي الهداية ولا ينوي في الملايكة عددا محصورا لان الاخبار في عددهم قد اختلفت فاشبه
الايمان بالانبيا عليهم السلام انتهى مع انه ورد في الحديث عدد الانبيا والرسل فقال بعد ما سيل عن الانبيا انهم
ماية الف واربعة وعشرون الفا والرسل ثلثماية وثلثة عشر جما غفيرا كذا في الكشاف في سورة الحج لكن لما كان ظنيا لانه
خبر واحد لم يعارض قوله تعالى ورسلا قد قصصناهم عليك من قبل ورسلا لم نقصصهم عليك واختلف في الملكين الكاتبين
هل يتبدلان بالليل والنهار فقيل يتبدلان للحديث الصحيح يتعاقبون فيكم ملايكة بالنهار الخ بناء على انهم الحفظة وهو قول
الجمهور كما نقله القاضي عياض لكن ذكر القرطبي في شرح مسلم ان الاظهر انهم غيرهم وقيل لا يتغيران عليه ما دام حيا و
اختلف في محل جلوسهما فقيل في الفم وان اللسان قلمهما والريق مدادهما للحديث نقوا افواهكم بالخلال فانها مجلس
الملكين الكاتبين الى قطيتين الى احره وقيل تحت الشعر على الحنك وقيل اليمين واليسار ثم قالوا ان كاتب السيات يفارقه عند الغايط
والجماع زاد القرطبي وفي الصلوة لانه لا يفعل سيئة فيها ثم اختلفوا فيما يكتبانه فقيل ما فيه اجر او وزر وعزاه في الاختيار
الى محمد وقيل يكتبان كل شي حتى انينه في مرضه ثم اختلفوا في محو المباح فقيل اخر النهار وقيل يوم الخميس والاكثرون على
انهما يمحيان يوم القيامة كذا في الاختيار وذكر بعض المفسرين انه الصحيح عند المحققين والمختار ان كيفية الكتابة والمكتوب فيه
مما لا يعلمها الا الله تعالى وقد اوسع الكلام في هذا العلامة ابن امير حاج في شرح منية المصلي وذكر ان الصبي المميز لا ينوي
الكتبة اذ ليسوا معه وانما ينوي الحافظين له من الشياطين ولذا لم يقل المصنف والكتبة ليعم كل مصل ولم يذكر المصنف
ما يفعله بعد السلام وقد قالوا ان كان اماما وكانت صلوة يتنفل بعدها فانه يقوم ويتحول عن مكانه اما يمنة او يسرة
او خلفا والجلوس مستقبلا بدعة وان كان لا يتنفل بعدها يقعد مكانه وان شاء انحرف يمينا وشمالا وان شاء استقبلهم
بوجهه الا ان يكون بحذايه مصل سوا كان في الصف الاول او في الاخير والاستقبال الى المصلي مكروه هذا ما صححه في البدايع
واختاره في النهاية والمحيط استحباب ان ينحرف عن يمين القبلة وان يصلي فيها وبين القبلة ما يجذب المستقبل ويشهد له
ما في صحيح مسلم من حديث البرا كنا اذا صلينا خلف النبي عليه السلام احببنا ان نكون عن يمينه يقبل علينا بوجهه **قوله** وجهر بقراءة
الفجر واولى العشاين ولو قضا والجمعة والعيدين ويسر في غيرها كمتنفل بالنهار وخير المنفرد فيما يجهر كمتنفل بالليل شروع

السلام واجب عندنا

اي ينوي مومني الجن

المسلمون افضل او الملايكة

المراد بالاتقيا

اسرافيل

بدل الكاتبين

ملايكة بالليل

اختلف في الكاتبين هل يتبدلان بالليل والنهار وقيل الضحاك مع كل واحد منهما صحيفة واللوح كذا في بحر الكلام لكمال ابن العشني

الجلوس بعد الصلاة مستقبل القبلة بدعة

قال في الهداية فصل في القراة قال في العناية لما فرغ من بيان صفة الصلاة وكيفيتها وبيان اركانها وفرايضها وسننها ذكر احكام القراة في فصل على حدة زيادة احكام تعلقت بها وابتدا بذكر الجهر والاخفاء دون ذكر القدر وان كان العكس متعينا لان القدر معناه راجع الى الذات والجهر والاخفاء راجع الى الصفة والذات قبل الصفة لان الجهر من صفات الادا الكامل والقدر يعم الكامل والقاصر ايضا فكان الابتدا بذكر صفة تختص بالادا الكامل الذي هو الاصل في شرعية الصلاة اولى انتهى

في بيان القراءة وصفتها وقدم صفتها من الجهر والاخفا لانه يعم المعروض وغيره والاصل فيه كما ذكره المصنف في الكافي ان
النبي صلى الله عليه وسلم كان يجهر بالقران في الصلوات كلها في الابتدا وكان المشركون يؤذونه ويسبون من انزل وانزل
عليه فانزل الله تعالى ولا تجهر بصلوتك ولا تخافت بها اي لا تجهر بصلوتك كلها ولا تخافت بها كلها وابتغ بين ذلك
سبيلا بان تجهر بصلاة الليل وتخافت بصلوة النهار فكان يخافت بعد ذلك في صلوة الظهر والعصر لانهم كانوا مستعدين
للايذا في هذين الوقتين ويجهر في المغرب لانهم كانوا مشغولين بالاكل وفي العشا والفجر لكونهم رقودا وفي الجمعة
والعيدين لانه اقامهما بالمدينة وما كان للكفار بها قوة وهذا العذر وان زال بغلبة المسلمين فالحكم باق لان بقاءه
يستغني عن بقاء السبب ولانه اخلف عذرا اخر وهو كثرة اشتغال الناس في هاتين الصلوتين دون غيرهما انتهى وقد
انعقد الاجماع على الجهر فيما ذكر وقد قدمنا ان الجهر في هذه المواضع واجب على الامام للمواظبة من النبي صلى الله عليه وسلم
وتخصيصه بالامام مفهوم من قوله هنا وخير المنفرد فيما يجهر فافاد ان الامام ليس بمخير قالوا ولا يجهد الامام نفسه بالجهر
وفي السراج الوهاج الامام اذا جهر فوق حاجة الناس فقد اسا وافاد انه لا فرق في حق الامام بين الاداء والقضا
يحكي الاداء والحق بالجمعة والعيدين التراويح والوتر في رمضان للتوارث المنقول والمراد بغيرها الثالثة من المغرب
والاخريان من العشا وجميع ركعات الظهر والعصر وقد افاد ان المتنفل بالنهار يجب عليه الاخفا مطلقا والمتنفل بالليل
يخير بين الجهر والاخفا ان كان منفردا وان كان اماما فالجهر واجب كما ذكره الشارح رحمه الله وان المنفرد ليس
بمخير في الصلوة السرية بل يجب الاخفا عليه وهو الصحيح لان الامام يجب عليه الاخفا فالمنفرد اولى وذكر عصام بن يوسف
ان المنفرد مخير فيما يخافت فيه ايضا استدلالا بعدم وجوب سجود السهو عليه وتعقبه الشارح بان الامام انما وجب
عليه سجود السهو لان جنايته اعظم لانه ارتكب الجهر والاسماع بخلاف المنفرد وتعقبه في فتح القدير بانا لا نسلم ان واجبا
قد يكون اكد من واجب لكن لما لم ينط وجوب السهو الا بترك الواجب لا بآكد الواجب ولا برتبة مخصوصة منه بحيث كانت
المخافتة واجبة على المنفرد ينبغي ان يجب بتركها السجود وفي العناية ان ظاهر الرواية ان المنفرد مخير فيما يخافت فيه
ايضا وفيه تامل والظاهر من المذهب الوجوب وفي قوله فيما يجهر دلالة على ان المنفرد يخير في الصلوة الجهرية اذا فاتت
وقضاها نهارا كما هو حكم الامام لان القضا يحكي الاداء والجهر افضل وصححه في الذخيرة والمحيط واختاره شمس الائمة
المبسوط وفخر الاسلام وصحح في الهداية الاخفا حتما لان الجهر يختص اما بالجماعة حتما او بالوقت في حق المنفرد على وجه التخيير
ولم يوجد احدهما وتعقبه في غاية البيان بان الحكم يجوز ان يكون معلولا بعلل شتى وعلة الجهر هنا ان القضا يحكي الاداء
بدليل انه يؤذن ويقيم للقضا كالاداء وفي السراج الوهاج ولو سبق رجل يوم الجمعة بركعة ثم قام للقضاء ما فاته
كان بالخيار ان شاء جهر وان شاء خافت كالمنفرد في صلوة الفجر وفي الخلاصة عن الاصل رجل يصلي وحده
فجاء رجل واقتدى به بعد ما قرا الفاتحة او بعضها يقرا الفاتحة ثانيا ويجهر انتهى يعني اذا كانت الصلوة جهرية ولم
يجهر المصلي ووجهه ان الجهر فيما بقي صار واجبا بالاقتدا والجمع بين الجهر والمخافتة في ركعة واحدة شنيع وقيد المصنف
بالقراءة لان ما عداها من الاذكار ففيه تفصيل ان كان ذكرا وجب للصلوة فانه يجهر به كتكبيرة الافتتاح
وما ليس بفرض فما وضع للعلامة فانه يجهر به كتكبيرات الانتقال عند كل خفض ورفع اذا كان اماما اما المنفرد
والمقتدي فلا يجهران به وان كان يختص ببعض الصلوة كتكبيرات العيدين جهر به وكذا القنوت في مذهب العراقيين
واختار صاحب الهداية الاخفا به واما ما سوى ذلك فلا يجهر به مثل التشهد وامين والتسبيحات لانها اذكار
لا يقصد بها العلامة كذا في السراج الوهاج ولم يبين المصنف حد الجهر والاخفا للاختلاف والتصحيح فمذهب الكرخي
ان ادنى الجهر ان يسمع نفسه وادنى المخافتة تصحيح الحروف وفي البدائع ما قاله الكرخي اقيس واصح وفي كتاب
الصلوة لمحمد اشار اليه فانه قال ان شاء قرا في نفسه وان شاء جهر واسمع نفسه واكثر المشايخ على ان الصحيح ان
الجهر ان يسمع غيره والمخافتة ان يسمع نفسه وهو قول الهندواني وكذا كل ما يتعلق بالنطق كالتسمية على الذبح ووجوب
السجدة بالتلاوة والعتاق والطلاق والاستثناء حتى لو طلق ولم يسمع نفسه لا يقع وان صحح الحروف وفي الخلاصة الامام
اذا قرا في صلوة المخافتة بحيث سمع رجل او رجلان لا يكون جهرا والجهر ان يسمع الكل انتهى وفي فتح القدير واعلم ان القراءة
وان كانت فعل اللسان لكن فعله الذي هو كلام والكلام بالحروف والحروف كيفية تعرض للصوت وهو اخص من

الانفاد

امع فخنوتي

الصحيح وجوب الاخفا على المنفرد

ثبوت الحكم بعلل شتى

وفي الصاوي الظهيرية حد المخافتة بالقران ان يسمع اذناه
ويسمع من هو بقربه والتسمية على الذبيحة والاستثنا
في الطلاق والعتاق والايلا على هذا
بهذا ذكره شمس الائمة الحلواني رح
الفقيه ابو جعفر اسماع نفسه
كاف
٥

النفس فان النفس المعروض بالقرع فالحرف عارض للصوت لا للنفس فمجرد تصحيحها بلا صوت ايما الى الحروف بعضلات
المخارج لاحروف فلا كلام بقي ان هذا لا يقتضي ان يلزم في مفهوم القراءة ان يصل الى السمع بل كونه بحيث يسمع وهو قول
بشر المريسي ولعل المراد بقول الهندواني بناء على ان الظاهر سماعه بعد وجود الصوت اذا لم يكن مانع انتهى
فاختار ان قول بشر والهندواني متحدان وهو خلاف الظاهر بل الظاهر من عباراتهم ان في المسئلة ثلاثة اقوال
قال الكرخي ان القراءة تصحيح الحروف وان لم يكن الصوت بحيث يسمع وقال بشر لا بد ان يكون بحيث يسمع وقال
الهندواني لا بد ان يكون مسموعا له كذا في المجتبى وفي النقل عن الهندواني انه لا تجزيه ما لم يسمع اذناه ومن بقربه
انتهى ونقل في الذخيرة عن الحلواني ان الاصح هذا ولا ينبغي ان يجعل قولا رابعا بل هو قول الهندواني الاول وفي
العادة ان ما كان مسموعا له يكون مسموعا لمن هو بقربه ايضا وفي الذخيرة معزيا الى القاضي علاء الدين في شرح
مختلفاته ان الاصح عندي ان في بعض التصرفات يكتفي بسماعه وفي بعض التصرفات يشترط سماع غيره مثلا
في البيع لو ادنى المشتري صماخه الى فم البايع وسمع يكفي ولو سمع البايع بنفسه ولم يسمعه المشتري لا يكفي وفيما اذا حلف
لا يكلم فلانا فناداه من بعيد بحيث لا يسمع لا يحنث في يمينه نص على هذا في كتاب الايمان لان شرط الحنث
وجود الكلام معه ولم يوجد انتهى **قوله** ولو ترك السورة في اوليي العشا قراها في الاخريين مع الفاتحة جهرا ولو ترك
الفاتحة لا اي لا يقراها في الاخريين وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يقضي واحدة منهما لان الواجب
اذا فات عن وقته لا يقضى الا بدليل ولهما وهو الفرق بين الوجهين ان قراءة الفاتحة شرعت على وجه يترتب
عليها السورة فلو قضاها في الاخريين تترتب الفاتحة على السورة وهذا خلاف الموضوع بخلاف ما اذا ترك السورة
لانه امكن قضاؤها على الوجه المشروع وهذه المسئلة مربعة فالقول الثالث ما رواه الحسن عن ابي حنيفة انه
يقضيهما وقال عيسى بن ابان يقضي الفاتحة دون السورة لانها اهم الامرين وفي تعبيره بالخبر في قوله قراها
تبعا للجامع الصغير اشارة الى الوجوب لان الاخبار في اكد من الامر وصرح في الاصل بالاستحباب فانه قال
احب الي ان يقضي السورة في الاخريين وانما كان مستحبا لانه لم يمكن مراعاتها من كل وجه في القضا لانها وان
كانت مؤخرة عن الفاتحة فهي غير موصولة بها لان السورة في الشفع الثاني والفاتحة في الاول وفي
غاية البيان والاصح ما قاله في الجامع الصغير لانه اخر التصنيفين وفي فتح القدير ولا يخفى ان ما في الاصل اصرح فيجب
التعويل عليه في الرواية انتهى وقد يقال ايضا ان الاخبار انما يكون اكد من الامر ان لو كان من الشارع اما من
الفقها فلا يدل على الوجوب بل والامر منهم لا يدل عليه فكان المذهب الاستحباب ثم ظاهر الكتاب انه يجهر بالسورة
والفاتحة وجعله الشارح رح ظاهر الرواية وصححه في الهداية لان الجمع بين الجهر والمخافتة في ركعة شنيع وتغيير النفل
وهو الفاتحة اولى وصحح التمرتاشي انه يجهر بالسورة فقط وجعله شيخ الاسلام الظاهر من الجواب وفخر الاسلام الصواب
تقليلا لعدم التغيير ولا يلزم الجمع بينهما في ركعة لان السورة تلتحق بموضعها تقديرا ولم يبين كيف يرتبهما فقيل تقدم
السورة وقيل الفاتحة وينبغي ترجيحه وفي قوله مع الفاتحة اشارة الى انه اذا اراد قضا السورة ليس له ترك
الفاتحة فتعبيره واجبة كالسورة وفيه قولان وينبغي ترجيح عدم الوجوب كما هو الاصل فيها وقيد بكونه ترك
الفاتحة في الاوليين لانه لو نسي الفاتحة في الركعة الاولى او الثانية وقرا السورة ثم تذكر قبل الركوع فانه
ياتي بها ويعيد السورة في ظاهر المذهب لانه اذا اتى بها تكون قضا كالسورة فصار كما لو تذكر السورة
في الركوع فانه ياتي بها ويعيد الركوع **قوله** وفرض القراءة اية هي في اللغة العلامة الظاهرة ومن هنا سميت
المعجزة اية لدلالتها على النبوة وصدق من ظهرت على يده ويقال الاية لكل جملة دالة على حكم من احكامه تعالى ولكل
كلام منفصل عما قبله وبعده بفصل توقيفي لفظي وقيل جماعة حروف وكلمات من قولهم خرج القوم باتيهم اي بجماعتهم
كذا في شرح المصابيح لزين العرب وفي بعض حواشي الكشاف والاية طائفة من القران مترجمة اقلها ستة
احرف صورة انتهى ويرد عليه قوله تعالى لم يلد فانها اية ولهذا اجوز ابو حنيفة الصلوة بها وهي خمسة احرف وفي
فرض القراءة ثلاث روايات ظاهر الرواية كما نقله المشايخ ما في الكتاب لقوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القران
من غير فصل الا ان ما دون الاية خارج منه والاية ليست في معناه وفي رواية ما يطلق عليه اسم القران وكم

المريسي بفتح الميم وكسر الرا وسكون اليا تحتها نقطتان وفي اخرها
سين مهملة نسبة الى مريس قرية بمصر وهو بشر بن غياث
مولى زيد بن الخطاب اخذ الفقه عن ابي يوسف القاضي
الا انه اشتغل بالكلام وجرد القول بخلق القران وحكي
عنه اقوال شنيعة وكان مرجيا واليه ينسب
الطائفة المريسية من المرجية وكان يقول بان السجود
للشمس والقمر ليس بكفر ولكنه علامة الكفر روى الحديث
عن حماد بن سلمة وابن عيينة وابي يوسف القاضي
وغيرهم ومات سنة ثمان عشرة ومائتين وقيل
سنة تسع عشرة قاله ابن الاثير
في اللباب

فقد خطاب احد وصححه القدوري ورجحه الشارح بانه اقرب الى القواعد الشرعية لان المطلق ينصرف الى الادنى وفيه نظر بل المطلق ينصرف الى الكامل في الماهية وفي رواية ثلاث ايات قصار او اية طويلة وهو قولهما ورجحه في الكافي بانه احتياط لان قوله لم يلد ثم نظر لا يتعارف قرانا وهو قران حقيقة فمن حيث الحقيقة حرم على الحائض والجنب ومن حيث العدم لم تجز الصلوة به حتى ياتي بما يكون قرانا حقيقة وعرفا فالامر المطلق لا ينصرف الى ما لا يتعارف قرانا والاحتياط امر حسن في العبادات وذكر المصنف في الكافي ان الخلاف مبني على اصل وهو ان الحقيقة المستعملة اولى عنده من المجاز المتعارف وعندهما بالعكس اطلق الاية فشمل الطويلة والقصيرة والكلمة الواحدة وما كان مسماه حرفا فالجواز بقوله تعالى ثم نظر مدهامتان ص ق ن ولا خلاف في الاول واما في الثاني والثالث ففيه اختلاف المشايخ والاصح انه لا يجوز لانه يسمى عادا لا قارئا كذا ذكره الشارحون وهو مسلم في ص ونحوه لان نحو ص ليس باية لعدم انطباق تعريفها عليه واما في نحو مدهامتان فذكر الاسبيجابي وصاحب البدائع انه يجوز على قول ابي حنيفة من غير ذكر خلاف المشايخ وما وقع في عبارة المشايخ من ان ص ونحوه حرف فقال في فتح القدير انه غلط فانها كلمة مسماها حرف ولتبين المفرد ذوا انما المفرد صاد وقاف ونون وافاد انه لو قرا نصف اية طويلة في ركعة ونصفها في اخرى فانه لا يجوز لانه ما قرا اية طويلة وفيه اختلاف المشايخ وعامتهم على الجواز لان بعض هذه الايات تزيد على ثلاث ايات قصار او تعدلها فلا يكون ادنى من اية وصححه في منية المصلي وعلم من تعليلهم ان كون المقروء في كل ركعة النصف ليس بشرط بل ان يكون البعض المقروء يبلغ ما يعد بقراءته قارئا عرفا وافاد ايضا انه لو قرا نصف اية مرتين او كلمة واحدة مرارا حتى يبلغ قدر اية تامة فانه لا يجوز وان من لا يحسن الا اية لا يلزمه التكرار عند ابي حنيفة قالوا وعندهما يلزمه التكرار ثلاث مرات واما من يحسن ثلاث ايات اذا كرر اية واحدة ثلاثا ففي المجتبى انه لا يتادى به الفرض عندهما وذكر في الخلاصة ان فيه اختلاف المشايخ على قولهما وفي المضمرات شرح القدوري اعلم ان حفظ قدر ما تجوز الصلوة به من القران فرض عين على المسلمين لقوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القران وحفظ جميع القران فرض كفاية وحفظ فاتحة الكتاب وسورة واجبة على كل مسلم انتهى **قوله** وسنتها في السفر الفاتحة واي سورة شاء لحديث ابي داود وغيره انه صلى الله عليه وسلم قرا بالمعوذتين في صلوة الفجر في السفر ولان السفر اثر في اسقاط شطر الصلوة فلان يؤثر في تخفيف القراءة اولى اطلقه فشمل حالة الضرورة والاختيار وحالة العجلة والقرار وهكذا وقع الاطلاق في الجامع الصغير وما في الهداية وغيرها من انه محمول على حالة العجلة في السير واما ان كان في امن وقرار فانه يقرأ في الفجر كسورة البروج والانشقت لانه يمكن مراعاة السنة مع التخفيف وفي منية المصلي والظهر كالفجر وفي العصر والعشاء دون ذلك وفي المغرب بالقصار جدا فليس لها اصل يبنى عليه من جهة الرواية ولا من جهة الدراية اما الاول فلعدمه من اطلاق الجامع وعليه اصحاب المتون واما الثاني فلان المسافر اذا كان على امن وقرار كالمقيم سوا كان ينبغي ان يراعي السنة والسفر وان كان موثرا في التخفيف لكن التحديد بقدر سورة البروج ونحوها في الظهر لا بد له من دليل ولم ينقلوه وكونه صلى الله عليه وسلم قرا في السفر شيئا لا يدل على سنيته الا لو واظب عليه ولم يوجد فالظاهر الاطلاق وفي سورة الكوثر فالذي في الحديث تقييد بمقدار المعوذتين فصار معتبرا بذلك الى الاخراج من سورة الكوثر فضعيف لان قليل التقييد والتفويض بدفع الحرج عنه الى اصل من التقييد بسورة دون سورة بل على القول **قوله** وفي الحضر طوال المفصل لو فجرا او ظهرا واوساطه لو عصرا وعشاء وقصاره لو مغربا والاصل فيه كتاب عمر الى ابي موسى الاشعري رضي الله عنهما ان اقرا في الفجر والظهر بطوال المفصل وفي العصر والعشاء باوساط المفصل وفي المغرب بقصار المفصل ولان مبنى المغرب على العجلة والتخفيف اليق بها والعصر والعشاء يستحب فيهما التاخير فقد يقعان بالتطويل في وقت غير مستحب فيوقت فيهما بالاوساط والطوال والقصار بكسر الاول فيهما جمع طويلة وقصيرة ككرام وكريمة واما الطوال بالضم فهو الرجل الطويل والاوساط جمع وسط بفتح السين ما بين القصار والطوال ولم يبين المصنف المفصل للاختلاف فيه والذي عليه اصحابنا انه من الحجرات الى والسماء ذات البروج طوال ومنها الى لم يكن اوساط ومنها الى اخر القران قصار وبه صرح في النقاية وسمي مفصلا لكثرة الفصول فيه وقيل لقلة المنسوخ فيه واطلق فشمل الامام والمنفرد كما صرح به في المجتبى من انه يسن في حق المنفرد ما يسن في حق الامام

قوله لا بد له من دليل قال في النهر القراءة في المفصل سنة والمقدار الخاص منه اخرى وقد امكن مراعاة الاول فاي مانع من الاتيان به وكذا ينبغي ان يفهم قول الهداية لامكان مراعاة السنة مع التخفيف

وفي لغات المنهاج لابن الملقن طوال المفصل بضم اوله وقال الشيخ كمال الدين الدرباوي طوال المفصل مضموم الطاء يقال طويل وطوال اذا فرطت في الطول لا يقال بكسر الطاء قال والمفصل السبع الاخير في القران وفي مثلث ابن مالك طوال بكسر الطاء لا غير جمع طويل طوال بضم الطاء الرجل الطويل وطول بفتحها والمصنف ضبطه بخطه بكسر الطاء في الاصل والمفصل بضم الميم اخره قل اعوذ برب الناس وفي اوله عشرة اقوال اوضحتها في شرح المنهاج اصحها ان وذكرت هناك سبب تسميته مفصلا مع بيان الخلاف فيه في الشرح المذكور فراجعه منه ومما لم اذكره هناك ان بعضهم قال سمي مفصلا لانفصاله عن السبع الاول حكاها بعضهم علق على العمدة وفي سنن ابي داود حديث اوس بن حذيفة قال سالت رسول الله صلى الله عليه وسلم كيف تحزبون قال ثلث وخمس وسبع وتسع واحدى عشرة وثلاث عشرة وحزب المفصل من ق حتى يختم انتهى كلام ابن الملقن

من القراءة في الصلوة من غير المفصل خلاف السنة ولهذا قال في المحيط وفي الفتاوى قراءة القران على التاليف في الصلوة لا باس بها لان اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم كانوا يقرؤن القران على التاليف في الصلوة ومشايخنا استحسنوا قراءة المفصل ليستمع القوم ويتعلموا انتهى ولم يذكر المصنف عدد الايات التي تقرأ في كل صلوة لاختلاف الاثار والمشايخ والمنقول في الجامع الصغير انه يقرا في الفجر في الركعتين سوى الفاتحة اربعين او خمسين او ستين اية واقتصر في الاصل على الاربعين وروى الحسن في المجرد ما بين ستين الى مائة ووردت الاخبار بذلك كله عنه صلى الله عليه وسلم ثم قالوا يعمل بالروايات كلها بقدر الامكان واختلفوا في كيفية العمل بها فقيل ما في المجرد من المائة يحمل على الراغبين وما في الاصل يحمل على الكسالى والضعفاء وما في الجامع الصغير من الستين يحمل على الاوساط وقيل ينظر الى طول الليالي وقصرها والى كثرة الاشتغال وقلتها قال في فتح القدير الاولى ان يحمل هذا المحمل اختلاف فعله عليه السلام بخلاف القول الاول فانه لا يجوز حمل فعله عليه لانهم لم يكونوا كسالى فيجعل قاعدة لفعل الائمة في زماننا ويعلم منه انه لا ينقص في الحضر عن الاربعين وان كانوا كسالى لان الكسالى محلها انتهى فالحاصل انه لا ينقص عن الاربعين في الركعتين في الفجر على حال على جميع الاقوال وقال فخر الاسلام قال مشايخنا اذا كانت الايات قصارا فمن ستين الى مائة واذا كانت اوساطا فخمسين واذا كانت طوالا فاربعين و جعل المصنف الظهر كالفجر والاكثر على انه يقرا في الظهر بالطوال وذكر في منية المصلي معزيا الى القدوري ان الظهر كالعصر يقرا فيه بالاوساط واما في عدد الايات ففي الجامع الصغير ان الظهر كالفجر في العدد لاستوائهما في سعة الوقت وقال في الاصل او دونه لانه وقت الاشتغال فينقص عنه تحرزا عن الملال وعينه في المجتبى بانه دون اربعين الى ستين واما عدد الاي في العصر والعشاء فعشرون اية في الركعتين الاوليين منهما كما في المحيط وغيره او خمسة عشر اية فيهما كما في الخلاصة وذكر قاضي خان في شرح الجامع الصغير انه ظاهر الرواية واما قدر ما في المغرب ففي التحفة والبدائع سورة قصيرة خمس ايات او ست ايات سوى الفاتحة وعزاه صاحب البدائع الى الاصل وذكر في المجتبى ان حد التطويل في المغرب في كل ركعة خمس ايات او سورة قصيرة وحد الوسط والاختصار سورة من قصار المفصل واختار في البدائع انه ليس في القراءة تقدير معين بل يختلف باختلاف الوقت وحال الامام والقوم والجملة فيه انه ينبغي للامام ان يقرا مقدارا يخف على القوم ولا يثقل عليهم بعد ان يكون على التمام وهكذا في الخلاصة **قوله** ويطال اولى الفجر فقط بيان للسنة وهذا اعني اطالة الركعة الاولى من الفجر متفق عليه للتوارث على ذلك من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا كما في النهاية ولانه وقت نوم وغفلة فيعين الامام الجماعة بتطويلها رجاء ان يدركوها لانه لا تفريط منهم بالنوم ولم يبين في المختصر حد التطويل وبينه في الكافي بان يكون التفاوت بقدر الثلث والثلثين الثلثان في الاولى والثلث في الثانية قال وهذا بيان الاستحباب اما بيان الحكم فالتفاوت وان كان فاحشا لا باس به لورود الاثر انتهى واختار في الخلاصة قدر النصف فانه قال وحد الاطالة في الفجر ان يقرا في الركعة الثانية من عشرين الى ثلثين وفي الاولى من ثلاثين الى ستين اية وفي قوله فقط دلالة على انه لا يسن التطويل في غير الفجر وهو قولهما خلافا لمحمد لحديث البخاري عن ابي قتادة انه عليه السلام كان يطول الركعة الاولى من الظهر ويقصر الثانية وهكذا في العصر وهكذا في الصبح واستدل للمذهب بحديث ابي سعيد الخدري انه عليه الصلوة والسلام كان يقرا في صلوة الظهر في الاوليين في كل ركعة قدر ثلثين اية وفي العصر في الاوليين في كل ركعة خمس عشرة اية فانه نص ظاهر في المساواة في القراءة بخلاف حديث ابي قتادة فانه يحتمل ان يكون التطويل فيه ناشئا من جملة الثناء والتعوذ والتسمية وقراءة ما دون الثلاث والتسمية وقراءة ما دون الثلاث فيحمل عليه جمعا بين المتعارضين بقدر الامكان وبحث فيه المحقق في فتح القدير بان الحمل لا يتاتى في قوله وهكذا الصبح وان حمل على التشبيه في اصل الاطالة لا في قدرها فهو غير المتبادر ولذا قال في الخلاصة في قول محمد انه احب انتهى وتعقبه تلميذه الحلبي بانه لا يتوقف قولهما باستنان تطويل الاولى على الثانية في الفجر من حيث القدر على الاحتجاج بهذا الحديث فان لهما ان يثبتاه بدليل اخر فالاحب قولهما لا قوله وحيث ظهر قوة دليلهما كان الفتوى على قولهما فما في معراج الدراية من ان الفتوى على قول محمد فضعيف وفي المحيط معزيا الى الفتاوى الامام اذا طول القراءة في الركعة الاولى لكي يدركها الناس لا باس اذا كان تطويلا لا يثقل على القوم انتهى فان التطويل في سائر الصلوات ان كان لقصد الخير فليس بمكروه والا ففيه باس وهو بمعنى كراهة التنزيه وفاء

ويختلف باختلاف حال الامام والزمان وزاده ... بعد صبره الى اربعين

قال في معراج الدراية وفي المحيط وتطويل الاولى في الفجر بالثلث بقدر ثلثيها وقيل بقدر نصفها بالاجماع وكذا في سائر الصلوات عند محمد وعليه الفتوى انتهى

اطالتهم ان الجمعة والعيدين على الخلاف وهو كذلك في جامع المحبوبي وفي نظم الزندوستي تستوي الركعتان في القراة في الجمعة والعيدين بالاتفاق وقيد بالاولى لان اطالة الثانية على الاولى يكره اجماعا وانما يكره التفاوت بثلث ايات فان كان اية او ايتين لا يكره لانه صلى الله عليه وسلم قرا في المغرب بالمعوذتين واحديهما اطول من الاخرى باية كذا في الكافي ويشكل على هذا الحكم ما ثبت في الصحيحين من قراته صلى الله عليه وسلم في الجمعة والعيدين في الاولى سبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية هل اتاك حديث الغاشية مع ان الثانية اطول من الاولى باكثر من ثلث ايات فان الاولى تسع عشرة اية والثانية ست وعشرون اية وقد يجاب بان هذه الكراهة في غير ما وردت به السنة واما ما ورد عنه عليه الصلاة والسلام في شيء من الصلوات فلا اوالكراهة تنزيهية وفعله عليه السلام تعليما للجواز لا يوصف بها والاولى اولى لانهم صرحوا باستنان قراة هاتين السورتين في الجمعة والعيدين وقيد بالفرض لانه يستوي في السنن والنوافل بين ركعاتها في القراة الا فيما وردت به السنة او الاثر كذا في منية المصلي وصرح في المحيط بكراهة تطويل ركعة من التطوع ونقص اخرى واطلق في جامع المحبوبي عدم كراهة اطالة الاولى على الثانية في السنن والنوافل لان امرها سهل واختاره ابو اليسر ومشى عليه في خزانة الفتاوى كما ذكره في شرح منية المصلي فكان الظاهر عدم الكراهة **قوله** ولم يتعين شيء من القران لصلوة لاطلاق قوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القران اراد بعدم التعين عدم الفرضية والا فالفاتحة متعينة على وجه الوجوب لكل صلوة واشار الى كراهة تعيين سورة لصلوة لما فيه من هجر الباقي وايهام التفضيل كتعيين سورة السجدة وهل اتى على الانسان في فجر كل جمعة وسبح اسم ربك وقل يا ايها الكافرون وقل هو الله احد في الوتر كذا في الهداية وغيرها وظاهره ان المداومة مكروهة مطلقا سواء اعتقد ان الصلوة لا تجوز بغيره او لا لان دليل الكراهة لم يفصل وهو ايهام التفضيل وهجر الباقي فحينئذ لا حاجة الى ما ذكره الطحاوي والاسبيجابي من ان الكراهة اذا راه حتما يكره غيره اما لو قرا للتيسير عليه او تبركا بقراته صلى الله عليه وسلم فلا كراهة لكن بشرط ان يقرا غيرها احيانا لئلا يظن الجاهل ان غيرها لا يجوز انتهى والاولى ان يجعل دليل كراهة المداومة ايهام التعيين لا هجر الباقي لانه انما يلزم لو لم يقرا الباقي في صلوة اخرى وفي فتح القدير ثم مقتضى الدليل عدم المداومة لا المداومة على العدم كما يفعله حنفية العصر بل يستحب ان يقرا ذلك احيانا تبركا بالماثور فان لزوم الايهام ينتفي بالترك احيانا ولذا قالوا السنة ان يقرا في ركعتي الفجر بقل يا ايها الكافرون وقل هو الله احد وظاهر هذا افادة المواظبة على ذلك وذلك لان الايهام المذكور منتف بالنسبة الى المصلي نفسه انتهى وفيه نظر لما صرح به في غاية البيان من كراهة المواظبة على قراة السور الثلث في الوتر اعم من كونه في رمضان اماما او لا فما في فتح القدير مبني على ان العلة ايهام التعيين واما على ما علل به المشايخ من هجر الباقي فهو موجود وسواء كان يصلي وحده او اماما وسواء كان في الفرض او في غيره فتكره المداومة مطلقا **قوله** ولا يقرا المؤتم بل يستمع وينصت وان قرا اية الترغيب او الترهيب او خطب او صلى على النبي صلى الله عليه وسلم والنائي كالقريب لحديث المروي من طرق عديدة من كان له امام له قراة فكان مخصصا لعموم قوله تعالى فاقرؤا ما تيسر بناء على انه خص منه المدرك في الركوع اجماعا في تخصيصه بعده بخبر الواحد ولعموم الحديث لا صلوة الا بقراة فان قلت حيث جاز تخصيصه بعده بخبر الواحد ينبغي تخصيص عمومه بالفاتحة عملا بخبر الفاتحة قلت التخصيص الاول انما هو في المامورين ولم يقع تخصيص لعموم المقرو فلم يجز تخصيصه بالظني اطلقه فشمل الصلوة الجهرية والسرية او يستحسن على سبيل الاحتياط فيما يروى عن محمد ويكره عندهما لما فيه من الوعيد وتعقبه في غاية البيان بان محمدا صرح في كتبه بعدم القراة خلف الامام فيما جهر فيه وما لا جهر فيه قال وبه ناخذ وهو قول ابي حنيفة ويجاب عنه بان صاحب الهداية لم يجزم بانه قول محمد بل ظاهره انها رواية ضعيفة وفي فتح القدير والحق ان قول محمد كقولهما والمراد من الكراهة كراهة التحريم وفي بعض العبارات انها لا تحل خلفه وانما لم يطلقوا اسم الحرمة عليها لما عرف من اصلهم انهم لا يطلقونها الا اذا كان الدليل قطعيا ودعوى الاحتياط في القراة خلفه ممنوعة بل الاحتياط تركها لانه العمل باقوى الدليلين وقد روي عن عدة من الصحابة فساد الصلوة بالقراة خلفه فاقواهما المنع واشار بقوله بل يستمع وينصت الى اخره لان الاية نزلت في الصلوة وهي قوله تعالى واذا قرئ القران فاستمعوا له وانصتوا لعلكم ترحمون وهو قول اكثر اهل التفسير ومنهم من قال نزلت في الخطبة قال في الكافي ولا تنافي بينهما فانما امروا بهما في

قوله وقد يجاب الخ لا يدفع الاشكال فان فعله عليه السلام ان لم يثبت الاستحباب فلا اقل من ان يمنع الكراهة فالاشكال بحاله

قوله لما صرح به فيه ان لصاحب فتح القدير ان يقول كلام غاية البيان ولو سلم فهو لا يرد عليه ه

لقراة الامام

وفي الهداية

كراهة القراة خلف الامام كراهة تحريم

نقل بعضهم في شرح الكنز ان القراة خلفه لا تكره عند محمد وعند ابي حنيفة لا بأس بقراة الفاتحة ه

من قراة القران وحاصل الاية ان المطلوب بها امران الاستماع والسكوت فيعمل بكل منهما والاول يخص الجهرية والثاني لا يجري على اطلاقه فيجب السكوت عند القراة مطلقا ولا كان العبرة انما هو لعموم اللفظ لا لخصوص السبب وجب الاستماع لقراة القران خارج الصلوة ايضا ولهذا قال في الخلاصة رجل يكتب الفقه وبجنبه رجل يقرا القران ولا يمكنه استماع القران فالاثم على القاري وعلى هذا لو قرا على السطح في الليل جهرا والناس نيام ياثم وفي القنية وغيرها الصبي اذا كان يقرا القران واهله يشتغلون بالاعمال ولا يستمعون ان كانوا شرعوا في العمل قبل قراته لا ياثمون والا اثموا وقوله وان قرا اية الترغيب هي ما كان فيها ذكر الجنة او الرحمة واية الترهيب ما كان فيها ذكر النار والترهيب التخويف وفي عبارته رعاية الادب حيث قال يستمع وينصت ولم يقل لا يسال الجنة ولا يتعوذ من النار وانما لم يسال ويتعوذ لما فيه من الاخلال بفرض الاستماع ولان الله تعالى وعده بالرحمة اذا استمع وانصت ووعده حتم واجابة الدعا غير مجزوم وخصوصا المشاغل عن سماع القران بالدعا والضمير في قوله قرا راجع الى الامام وكذا في خطب وصلى وحينئذ فلفظ المؤتم حقيقة بالنسبة الى قوله وان قرا اية الترغيب والترهيب مجاز باعتبار ما يؤول بالنسبة الى الخطبة والصلوة وتجوز الجمع بين الحقيقة والمجاز بلفظ واحد عند كثير من العلماء ولهذا اندفع ما ذكره الشارح من الخلل في عبارة المختصر واستثنى المصنف في الكافي من قوله وصلى ما اذا ذكر الخطيب الاية ان الله وملائكته فان السامع يصلي في نفسه سرا ائتمارا للامر وجعل البعيد كالقريب للخطيب في انه يسكت هو الاحتياط كما في الهداية

باب الامامة

وهي صغرى وكبرى فالصغرى اقتداء الغير بالمصلي والكبرى استخلاف بتصرف عام كما في المسايرة اعلم ان الكلام هنا في مواضع الاول في بيان شرايط صحتها الثاني في بيان شرايط كمالها الثالث في بيان من تكره امامته الرابع في بيان صفتها الخامس في بيان اقلها السادس في بيان ما يجب له السابع في بيان من يجب عليه الثامن في حكمة شرعيتها اما الاول فحاصله مجملا ما ذكره الامام الاسبيجابي انه متى امكن تضمين صلوة المقتدي في صلوة الامام صح اقتداؤه به وان لم يكن لا يصح اقتداؤه به والشيء انما يتضمن ما هو مثله او دونه ولا يتضمن ما هو فوقه وسياتي بيانها مفصلا في قوله وفسد اقتداء رجل بامراة الى اخره واما الثاني فان الاصل ان بناء الامامة على الفضيلة والكمال فكل من كان اكمل وافضل فهو احق بها وسياتي مفصلا مع بيان من تكره امامته واما صفتها فما ذكره بقوله الجماعة سنة مؤكدة وليس تخالفا في الحقيقة بل في العبارة لان السنة المؤكدة والواجب سواء خصوصا ما كان من شعائر الاسلام ودليله من السنة المواظبة من غير ترك مع النكير على تاركها بغير عذر في احاديث كثيرة وفي المجتبى والظاهر انهم ارادوا بالتاكيد الوجوب لاستدلالهم بالاخبار الواردة بالوعيد الشديد بترك الجماعة وصرح في المحيط بانه لا يرخص لاحد في تركها بغير عذر حتى لو تركها اهل مصر يؤمرون بها فان ائتمروا والا يحل مقاتلتهم وفي القنية وغيرها بانه يجب التعزير على تاركها من غير عذر ويأثم الجيران بالسكوت وفيها لو انتظر الاقامة لدخول المسجد فهو مسيء وفي المجتبى ومن سمع النداء كره له الاشتغال بالعمل وعن عائشة انه حرام حال الاذان وان عمل بعده قبل الصلوة فلا باس به وعن محمد لا باس بالاسراع الى الجمعة والجماعة ما لم يجهد نفسه والسكينة افضل فيهما انتهى وفي الخلاصة يجوز التعزير باخذ المال ومن ذلك رجل لا يحضر الجماعة انتهى وسياتي ان شاء الله تعالى في محله ان معناه حبس ماله عنه مدة ثم دفعه له لا اخذه على وجه التملك كما قد يتوهم كما صرح به في البزازية وذكر في غاية البيان معزيا الى الاجناس ان تارك الجماعة يستوجب اساءة ولا يقبل شهادته اذا تركها استخفافا بذلك ومجانة اما اذا تركها سهوا او تركها تاويلا بان يكون الامام من اهل الاهواء او مخالفا لمذهب المقتدي لا يراعي مذهبه فلا يستوجب الاساءة وتقبل شهادته انتهى وفي شرح النقاية عن نجم الائمة رجل يشتغل بتكرار الفقه ليلا ونهارا ولا يحضر الجماعة لا يعذر ولا تقبل شهادته وقال ايضا رجل يشتغل بتكرار اللغة فتفوته الجماعة يعذر بخلاف تكرار الفقه فقيل جواب الاول في من داوم ترك الجماعة تهاونا والثاني في من لا يواظب على تركها انتهى ولم يذكر المصنف بقية احكامها فمنها ان اقلها اثنان واحد مع الامام في غير الجمعة لانها ماخوذة من الاجتماع وهما اقل ما يتحقق به الاجتماع ولقوله عليه الصلاة والسلام الاثنان فما فوقهما جماعة وهو ضعيف كما في شرح منية المصلي وسواء كان ذلك الواحد رجلا او امراة حرا او عبدا او صبيا يعقل ولا عبرة بغير العاقل وفي السراج الوهاج لو حلف لا يصلي بجماعة وام صبيا يعقل حنث في يمينه ولا فرق في ذلك بين ان يكون في المسجد او بيته حتى لو صلى في بيته بزوجته او جاريته او ولده فقد اتى بفضيلة الجماعة ومنها انها واجبة للعقلاء

فوضيه استماع القران

وهل الجماعة من خصوصيات هذه الامة قال في فتح القدير في باب ادراك الفريضة فرع صلى الكافر بجماعة حكم باسلامه ومنفردا لا لان الجماعة من خصوصيات هذه صلاة نبينا ووجود الاسلام المساوي يستلزم الملزوم المعين والحكم باسلامه بحج دون صوم رمضان وان كون الصلاة بجماعة من الخصوصيات نظر انتهى وعبارة العناية والجماعة من خصائص الدين فانها لم تكن مشروعة في دين من الاديان ه

المسجد وحده او اذن

اي قريبة شبيهة بالواجب في القوة والراجح عند اهل المذهب الوجوب ونقله في البدائع عن عامة مشايخنا وذكر هو وغيره ان القائل منهم انها سنة مؤكدة ه

الشيء لا يتضمن ما فوقه

في فتح القدير اربعة مذاهب فرض عين الا من عذر وهو قول احمد وداود وعطا وابي ثور وفرض كفاية واليه ذهب اكثر اصحاب الشافعي والكرخي والطحاوي وواجبة وهو المعتمد عندنا وسنة مؤكدة واليه ذهب المصنف وثم قول خامس وهو الاستحباب ه

التعزير باخذ المال معناه

وقال تاج الشريعة ذكر محمد رحمه الله تعالى ان اهل بلدة لو اجتمعوا على ترك الجماعة نضربهم ولا نقاتلهم انتهى

اقل الجماعة اثنان

شرط الجماعة

مسئلة مطلوبة

قال صدر الشهيد في الاصل التطوع بالجماعة
بجوز بغير كراهة ٥
الاقتداء في الوتر خارج رمضان يكره

ونقل في الثاني في ادراك الفريضة ان اقتدى
ثلثة بواحد اختلفوا فيه وان اقتدى
اربعة بواحد كره اتفاقا ملوا

تكرار الجماعة

الخمس الا الجمعة فانها شرط فيها ويجب لصلوة العيدين على القول بوجوبها وسن فيها على القول بسنيتها وفي الكسوف والتراويح
سنة وسياتي ان الصحيح انها في التراويح سنة على الكفاية ونص في جوامع الفقه على انها فيها واجبة وهو غريب ويجب في
الوتر في رمضان على قول ولا يستحب فيه على قول وهي مكروهة في صلوة الخسوف وقيل لا واما عدا هذه الجملة ففي الخلاصة
الاقتداء في الوتر خارج رمضان يكره وذكر القدوري انه لا يكره واصل هذا ان التطوع بالجماعة اذا كان على سبيل التداعي
يكره وفي الاصل للصدر الشهيد اما اذا صلوا الجماعة بغير اذان واقامة في ناحية المسجد لا يكره وقال شمس الائمة الحلواني ان كان
سوى الامام ثلثة لا يكره بالاتفاق وفي الاربع اختلف المشايخ والاصح انه يكره انتهى كذا في شرح المنية ولا يخفى ان الجماعة
في العيدين وان كانت واجبة او سنة على القولين فيها فهي شرط الصحة على كل قول لان شرائط العيدين وجوبا و
صحة شرائط الجمعة الا الخطبة فلا تصح صلوة العيدين منفردا كالجمعة ولا يلزم من بطلان الوصف بطلان الاصل على المذهب
ومنها حكم تكرارها في مسجد واحد ففي المجمع ولا نكررها في مسجد محلة باذان ثان وفي المجتبى ويكره تكرارها في مسجد باذان
واقامة وعن ابي يوسف انما يكره تكرارها بقوم كثير اما اذا صلى واحد بواحد واثنين فلا باس به وعنه لا باس به مطلقا
اذا صلى في غير مقام الامام وعن محمد انما يكره تكرارها على سبيل التداعي اما اذا كان خفية في زاوية المسجد لا باس به وقال
القدوري لا باس بها في مسجد في قارعة الطريق وفي امالي قاضي خان مسجد ليس له امام ولا مؤذن ويصلي الناس فيه
فوجا فوجا فالافضل ان يصلي كل فريق باذان واقامة على حدة ولو صلى بعض اهل المسجد باذان واقامة في فتنة ثم ظهر بقيتهم
فلهم ان يصلوا جماعة على وجه الاعلان انتهى ومنها انها لا تجب الا على الرجال البالغين العاقلين الاحرار القادرين عليها
من غير حرج فلا تجب على شيخ كبير لا يقدر على المشي ومريض وزمن واعمى ولو وجدا من يقوده وكذا عند ابي حنيفة لا عبرة
انه لا عبرة بقدرة الغير وحقق في فتح القدير انه اتفاق والخلاف في الجمعة لا الجماعة وتسقط بعذر البرد الشديد والظلمة
الشديدة وذكر في السراج الوهاج ان منها المطر والريح في الليلة المظلمة واما بالنهار فليست الريح عذرا وكذا اذا كان
يدافع الاخبثين او احدهما او كان اذا خرج يخشى ان يحبسه غريمه في الدين او كان يخاف الظلمة او يريد سفرا واقيمت الصلوة فيخشى
ان تفوته القافلة او يكون قيما لمريض او يخاف ضياع ماله وكذا اذا حضر العشاء واقيمت صلوة العشاء ونفسه تتوق
اليه وكذا اذا حضر الطعام في غير وقت العشاء ونفسه تتوق اليه انتهى وفي فتح القدير واذا فاتته لا يجب عليه الطلب في
المساجد بلا خلاف بين اصحابنا بل ان اتى مسجدا للجماعة اخر فحسن وان صلى في مسجد حيه منفردا فحسن وذكر القدوري
يجمع باهله ويصلي بهم يعني وينال ثواب الجماعة وقال شمس الائمة الاولى في زماننا تتبعها وسئل الحلواني عمن يجمع
باهله احيانا هل ينال ثواب الجماعة قال لا ويكون بدعة ومكروها بلا عذر واختلف في الافضل من جماعة مسجد حيه و
جماعة المسجد الجامع واذا كان مسجدان يختار اقدمهما فان استويا فالاقرب فان صلوا في الاقرب وسمع اقامة غيره فان
كان دخل فيه لا يخرج والا فيذهب اليه وهذا على الاطلاق تفريع على افضلية الاقرب مطلقا لا على من فضل الجامع فلو
كان الرجل متفقها فمجلس استاذه لدرسه او مجلس العامة افضل بالاتفاق انتهى ❊ واما حكمة مشروعيتها فقد ذكر في ذلك
وجوه احدها قيام نظام الالفة بين المصلين ولهذه الحكمة شرعت المساجد في المحال لتحصيل التعاهد باللقاء في اوقات الصلوة
بين الجيران ثانيها دفع حصر النفس ان تشتغل بهذه العبادة وحدها ثالثها تعلم الجاهل من العالم افعال الصلوة وذكر بعضهم
ان انها ثابتة بالكتاب وهو قوله تعالى واركعوا مع الراكعين فهي بالكتاب والسنة واما فضائلها ففي السنة الصحيحة
صلوة الجماعة تفضل صلوة المنفرد بسبع وعشرين درجة وفي المضمرات انه مكتوب في التوراة صفة امة محمد وجماعتهم
وانه بكل رجل في صفوفهم تزاد في صلوتهم صلوة يعني اذا كانوا الف رجل يكتب لكل رجل الف صلوة **قوله** والاعلم
احق بالامامة اي اولى بها لم يبين المعلوم وفسره في المضمرات باحكام الصلوة وفي السراج الوهاج بما يصلح الصلوة
ويفسدها وفي غاية البيان بالفقه واحكام الشريعة والظاهر هو الاول ويقرب منه الثاني واما الثالث فمحمول
على الاول لظهور انه ليس المراد من الفقه غير احكام الصلوة ولهذا وقع في عبارة اكثرهم الاعلم بالسنة باعتبار ان
احكام الصلوة لم تستفد الا من السنة واما الصلوة في الكتاب فمجملة وقدم ابو يوسف الاقرأ لحديث الصحيحين يؤم القوم
اقرأهم لكتاب الله فان كانوا في القراءة سواء فاعلمهم بالسنة فان كانوا في السنة سواء فاقدمهم هجرة فان كانوا
في الهجرة سواء فاقدمهم اسلاما ولا يؤم الرجل في سلطانه ولا يقعد في بيته على تكرمته الا باذنه واجاب عنه في الاحكام

لا عبرة بقدرة الغير
تسقط الجماعة بعذر

في القنية بعلامة مع فاتته الجماعة
في مسجده فان اتى مسجدا آخر فيه جماعة
فهو افضل الا في المسجد الحرام
ومسجد النبي عليه السلام
وذهب القضبة
فان استوى خير العاقل لتكثر ...
الى افضلها ... تم

حكمة مشروعية الجماعة
وفي الجامع الكبير للجلال السيوطي صلاة الرجل
في جماعة تزيد على صلاة الرجل وحده
بخمس وعشرين صلاة ... ط
عن ابن مسعود

فضائلها

المراد بالاعلم

بان

اخرا قوم النبي عليه السلام

الامام الراتب

الفرق بين الورع والتقوى

اسلم في دار الحرب

المراد بالاسن الاقدم اسلاما

بان اقرأهم كان اعلمهم لانهم كانوا يتلقونه باحكامه فقدم في الحديث ولا كذلك في زماننا فقدمنا الاعلم ولان القراءة يفتقر اليها
لركن واحد والعلم لسائر الاركان ❊ وفي فتح القدير واحسن ما يستدل به للمذهب حديث مروا ابا بكر فليصل بالناس وكان
ثمة من هو اقرأ منه بدليل قوله عليه السلام اقرأكم ابي وكان ابو بكر اعلمهم بدليل قول ابي سعيد كان ابو بكر اعلمنا وهذا
اخر الامرين من رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي الخلاصة الاكثر على تقديم الاعلم فان كان متبحرا في علم الصلوة لكن لم يكن له حظ
في غيره من العلوم فهو اولى انتهى وقيد في المجتبى الاعلم بان يكون مجتنبا للفواحش الظاهرة وان لم يكن ورعا وقيد في السراج
الوهاج تقديم الاعلم بغير الامام الراتب واما الامام الراتب فهو احق من غيره وان كان غيره افقه منه وقيد الشارح وجماعة
تقديم الاعلم بان يكون حافظا من القران قدر ما تقوم به سنة القراءة وقيده المصنف في الكافي بان يكون حافظا قدر ما
يجوز به الصلوة وينبغي ان يكون المختار قولا ثالثا وهو ان يكون حافظا للقدر المفروض والواجب ولم اره منقولا لكن القواعد
لا تاباه لان الواجب مقتضاه الاثم بالترك ويورث النقصان في الصلوة **قوله** ثم الاقرأ يحتمل شيئين احدهما ان يكون
المراد به احفظهم للقران وهو المتبادر والثاني احسنهم تلاوة للقران باعتبار تجويد قراءته وترتيلها وقد اقتصر العلامة تلميذ
المحقق ابن الهمام في شرح زاد الفقير عليه وذكر مسكين الاقرأ اعلم القراءة كالوقف في موضعه والوصل في موضعه **قوله** ثم
الاورع اي الاكثر اجتنابا للشبهات والفرق بين الورع والتقوى ان الورع اجتناب الشبهات والتقوى اجتناب المحرمات
ولم يذكر الورع في الحديث السابق وانما ذكر فيه بعد القراءة الهجرة لانها كانت واجبة في ابتداء الاسلام قبل الفتح فلما نسخت
بعده اقمنا الورع مقامها واستثنى في معراج الدراية من نسخ وجوبها بعده ما اذا اسلم في دار الحرب فانه يلزمه الهجرة الى دار
الاسلام لكن الذي نشأ في دار الاسلام اولى منه اذا استويا فيما قبلها **قوله** ثم الاسن لحديث مالك بن الحويرث ان النبي
صلى الله عليه وسلم قال له ولصاحب له اذا حضرت الصلوة فاذنا ثم اقيما ثم ليؤمكما اكبركما وقد كانا استويا في الهجرة والعلم
والقراءة وعلل له في البدائع بان من امتد عمره في الاسلام كان اكثر طاعة وهو يدل على ان المراد بالاسن الاقدم اسلاما
ويشهد له حديث الصحيحين المتقدم من قوله فان كانوا في الهجرة سواء فاقدمهم اسلاما فعلى هذا لا يقدم شيخ اسلم قريبا على شاب
نشأ في الاسلام او اسلم قبله وكلام المصنف ظاهر في تقديم الاورع على الاسن وهكذا في كثير من الكتب وفي المحيط ما يخالفه
فانه قال وان كان احدهما اكبر والاخر اورع فالاكبر اولى اذا لم يكن فيه فسق ظاهر انتهى واشار المصنف الى انهما لو استويا
في سائر الفضائل الا ان احدهما اقدم ورعا قدم وقد صرح به في فتح القدير ثم اقتصر المصنف على هذه الاوصاف الاربعة
اعني العلم والقراءة والورع والسن وقد ذكروا اوصافا اخر ففي المحيط فان استويا في السن فاولاهم احسنهما خلقا اولى فان
استويا فاحسنهما وجها اولى وفسر الشمني الخلق بالالف بين الناس وفسر المصنف في الكافي احسنهم وجها باكثرهم صلوة بالليل
لحديث من كثرت صلوته بالليل حسن وجهه بالنهار وان كان ضعيفا عند المحدثين ❊ وذكر في البدائع انه لا حاجة الى هذا التكلف
بل يبقى على ظاهره لان صباحة الوجه سبب لكثرة الجماعة خلفه وقدم في فتح القدير الحسب على صباحة الوجه فان استويا فاشرفهم
نسبا وزاد الامام الاسبيجابي على ذلك اوصافا ثلاثة اخرى وهي فان استويا فاكبرهم رأسا واصغرهم عضوا
فان استويا فاكثرهم مالا واوحى لا يطمع على الناس فان استويا في ذلك فاكثرهم جاها اولى وزاد في المعراج ثمانية
عشر وهو انظفهم ثوبا واختلف في المسافر مع المقيم قيل هما سواء وقيل المقيم اولى ❊ وينبغي ترجيحه كما لا يخفى وفي الخلاصة فان
اجتمعت هذه الخصال في رجلين فانه يقرع بينهما او الخيار الى القوم واشار المصنف بالاحقية الى ان القوم لو قدموا غير الاولى
مع وجوده فانهم قد اساؤا ولكن لا ياثمون كما في التجنيس وغيره وهذا كله في ما اذا لم يكن في بيت شخص اما اذا كان
في بيت انسان فانه يكره ان يؤم ويؤذن وصاحب البيت اولى بالامامة الا ان يكون معه سلطان او قاض فهو اولى
لان ولايتهما عامة كذا ذكر الاسبيجابي ويشهد له حديث الصحيحين السابق ❊ وفي السراج الوهاج ويقدم الوالي على الجميع وعلى امام المسجد و
صاحب البيت والمستاجر اولى من المالك لانه احق بمنافعه وكذا المستعير اولى من المعير انتهى وفي تقديم المستعير نظر لان للمعير ان
يرجع اي وقت شاء بخلاف المؤجر وفي الخلاصة وغيرها رجل ام قوما وهم له كارهون ان كانت الكراهة لفساد فيه او لانهم
احق بالامامة يكره له ذلك وان كان هو احق بالامامة لا يكره انتهى وفي بعض الكتب والكراهة على القوم وهو ظاهر لانها ناشئة
عن الاخلاق الذميمة وينبغي ان تكون تحريمية في حق الامام في صورة الكراهة لحديث ابي داود عن ابن عمر مرفوعا ثلاثة لا تقبل
صلوتهم من تقدم قوما وهم له كارهون ورجل اتى الصلوة دبارا والدبار ان ياتيها بعد ان تفوته ورجل اعتبد محرره كذا في شرح المنية **قوله** وكره امامة

قوله ثاني عشر قال في النهر وفي منية المفتي المتيمم عن الجنابة اولى
من المتيمم عن الحدث وعبارة منية المفتي هكذا المتيمم عن حدث
والآخر عن جنابة فالذي عن جنابة اولى بالامامة انتهى وفي يتيمة
الدهر سئل عن المحدث والجنب اذا تيمما ايهما اولى بالامامة
فقال المحدث والمخالفة بينهما ظاهرة الا ان يجعل الامامة
في عبارة المنية مصدرا فيكون للمفعول
فتامل

ام قوما وهم له كارهون

المستاجر احق من المالك
في تقديم الامام

فسد منهم

حتى لو كان لم يزل بعده ويطلع على احوال من يرتق بريبة حادثة امامة من غير كراهة وعلى هذا حملنا احوال الامام في الصحابة بعد ان صار ضريرا ويدل على هذا ما روي عن ابن عباس انه كان يقول كيف اؤمهم وهم يعدلوني الى القبلة كذا في شرح الاقصرائي

كراهة الصلوة خلف المذكورين

في الصلوة خلف كل فاسق يحصل ثواب الجماعة

العبد والاعرابي والفاسق والمبتدع والاعمى وولد الزنا بيان لشيئين الصحة والكراهة اما الصحة فمبنية على وجود الاهلية للصلوة مع اداء الاركان وهما موجودان من غير نقص في الشرائط والاركان ومن السنة حديث صلوا خلف كل بر وفاجر وفي صحيح البخاري ان ابن عمر كان يصلي خلف الحجاج وكفى به فاسقا كما قاله الشمني وقال المصنف انه افسق اهل زمانه وقال الحسن البصري لو جاءت كل امة بخبيثها وجئنا بابي محمد لغلبناهم وامامة عتبان بن مالك الاعمى لقومه مشهورة في الصحيحين واستخلاف ابن ام مكتوم الاعمى على المدينة كذلك في صحيح ابن حبان واما الكراهة فمبنية على قلة رغبة الناس في الاقتداء بهؤلاء فيؤدي الى تقليل الجماعة المطلوب تكثيرها تكثيرا للاجر ولان العبد لا يتفرغ للتعلم والغالب على الاعرابي الجهل والفاسق لا يهتم لامر دينه والاعمى لا يتوقى النجاسة وليس لولد الزنا اب يربيه ويؤدبه ويعلمه فيغلب عليه الجهل اطلق الكراهة في هؤلاء وقيد كراهة امامة الاعمى في المحيط وغيره بان لا يكون افضل القوم فان كان افضلهم فهو اولى وعلى هذا يحمل تقديم ابن ام مكتوم لانه لم يبق من الرجال الصالحين للامامة في المدينة احد افضل منه حينئذ ولعل عتبان بن مالك كان افضل من كان يؤم ايضا وعلى قياس هذا اذا كان الاعرابي افضل الحاضرين كان اولى ولهذا قال في منية المصلي اراد بالاعرابي الجاهل وهو ظاهر في كراهة امامة العامي الذي لا علم عنده وينبغي ان يكون كذلك في العبد وولد الزنا اذا كانا افضل القوم فلا كراهة اذا لم يكونا محتقرين بين الناس لعدم العلة للكراهة والاعرابي من يسكن البادية عربيا كان او عجميا واما من يسكن المدن فهو عربي وفي المجتبى وهذه الكراهة تنزيهية لقوله في الاصل امامة غيرهم احب الي وهكذا في معراج الدراية وفي الفتاوى لو صلى خلف فاسق او مبتدع ينال فضل الجماعة لكن لا ينال كما ينال خلف تقي ورع لقوله صلى الله عليه وسلم من صلى خلف عالم تقي فكانما صلى خلف نبي قال ابن امير حاج ولم يجده المخرجون نعم اخرج الحاكم في مستدركه مرفوعا ان سركم ان يقبل الله صلوتكم فليؤمكم خياركم فانهم وفدكم فيما بينكم وبين ربكم وذكر الشارح وغيره ان الفاسق اذا تعذر منعه يصلي الجمعة خلفه وفي غيرها ينتقل الى مسجد اخر وعلله في المعراج فان في غير الجمعة بجد اماما غيره فقال في فتح القدير وعلى هذا فيكره الاقتداء به في الجمعة اذا تعددت اقامتها في المصر على قول محمد وهو المفتى به لانه بسبيل من التحول حينئذ وفي السراج الوهاج فان قلت فما الافضلية ان يصلي خلف هؤلاء او الانفراد قيل اما في حق الفاسق فالصلوة خلفه اولى لما ذكر في الفتاوى كما قدمناه واما الاخرون فيمكن ان يكون الانفراد اولى لجهلهم بشروط الصلوة ويمكن ان يكون على قياس الصلوة خلف الفاسق والافضل ان يصلي خلف غيرهم انتهى فالحاصل انه يكره لهؤلاء التقدم ويكره الاقتداء بهم كراهة تنزيه فان امكن الصلوة خلف غيرهم فهو افضل والا فالاقتداء اولى من الانفراد وينبغي ان يكون محل كراهة الاقتداء بهم عند وجود غيرهم والا فلا كراهة كما لا يخفى واشار المصنف الى انه لو اجتمع معتق وحر اصلي فالحر الاصلي اولى بعد الاستواء في العلم والقراءة كما في الخلاصة واما المبتدع فهو صاحب البدعة وهي كما في المغرب اسم من ابتدع الامر اذا ابتداه واحدثه كالرفعة من الارتفاع والخلفة من الاختلاف ثم غلبت على ما هو زيادة في الدين او نقصان منه انتهى وعرفها الشمني بانها ما احدث على خلاف الحق المتلقى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من علم او عمل او حال بنوع شبهة واستحسان وجعل دينا قويما وصراطا مستقيما واطلق المصنف في المبتدع فشمل كل مبتدع هو من اهل قبلتنا وقيده في المحيط والخلاصة والمجتبى وغيرها بان لا يكون بدعته تكفره فان كانت تكفره فالصلوة خلفه لا تجوز وعبارة الخلاصة هكذا وفي الاصل الاقتداء باهل الاهواء جائز الا الجهمية والقدرية والرافضي الغالي ومن يقول بخلق القران والخطابية والمشبهة وجملته ان من كان من اهل قبلتنا ولم يغل في هواه حتى لم يحكم بكفره تجوز الصلوة خلفه وتكره ولا تجوز الصلوة خلف من ينكر شفاعة النبي صلى الله عليه وسلم او ينكر الكرام الكاتبين او ينكر الرؤية لانه كافر وان قال ان لا يرى لجلاله وعظمته فهو مبتدع والمشبه ان قال ان لله يدا او رجلا كما للعباد فهو كافر وان قال انه جسم لا كالاجسام فهو مبتدع والرافضي ان فضل عليا على غيره فهو مبتدع وان انكر خلافة الصديق فهو كافر ومن انكر الاسراء من مكة الى بيت المقدس فهو كافر ومن انكر المعراج من بيت المقدس فليس بكافر انتهى والحق في فتح القدير عمر بالصديق في هذا الحكم ولعل مراده بانكار الخلافة انكار استحقاقهما الخلافة فهو مخالف لاجماع الصحابة لا انكار وجودها لهما وعلل لعدم كفره في قوله لا كالاجسام بانه ليس فيه الا اطلاق لفظ الجسم عليه وهو موهم للنقص فرفعه بقوله لا كالاجسام فلم يبق الا مجرد الاطلاق وذلك معصية تنتهض سببا للعقاب لما قلنا من الايهام بخلاف ما لو قال على التشبيه فانه كافر وقيل يكفر بمجرد الاطلاق ايضا وهو حسن بل هو اولى بالتكفير انتهى فالحاصل انه يكفر في لفظين هو جسم كالاجسام هو جسم وبعبيره بعبده ... الذي

هو جسم لا كالاجسام ثم قال واعلم ان الحكم بكفر من ذكرنا من اهل الاهواء مع ما ثبت عن ابي حنيفة والشافعي من عدم تكفير اهل القبلة من المبتدعة كلهم محمله ان ذلك المعتقد نفسه كفر فالقائل به قائل بما هو كفر وان لم يكفر بناء على كون قوله ذلك عن استفراغ وسعه مجتهدا في طلب الحق لكن جزمهم ببطلان الصلوة خلفه لا يصح هذا الجمع اللهم الا ان يراد بعدم الجواز خلفهم عدم الحل اي عدم حل ان يفعل وهو لا ينافي الصحة والا فهو مشكل والله سبحانه اعلم بخلاف مطلق اسم الجسم مع التشبيه فانه يكفر لاختياره اطلاق ما هو موهم للنقص بعد علمه بذلك ولو نفى التشبيه لم يبق منه الا التساهل والاستخفاف بذلك انتهى وهكذا استشكل هذه الفروع مع ما صح عن المجتهدين المحقق سعد التفتازاني في شرح العقائد وفيما اجاب به في فتح القدير نظر لان تعليله الخلاصة في من انكر الرؤية ونحوها بانه كافر يرد هذا الحمل فالاولى ما ذكره هو الا ان يكون معنى اسم الفاعل قائل بما هو كفر لا ان معناه متصف بالكفر في باب البغاة ان هذه الفروع المنقولة في الفتاوى من التكفير لم تنقل عن الفقهاء اي المجتهدين وانما المنقول عنهم عدم تكفير من كان من قبلتنا حتى لم يحكموا بتكفير الخوارج الذين يستحلون دماء المسلمين واموالهم وسب اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم لكونه عن تاويل وشبهة ولا عبرة بغير المجتهدين انتهى وذكر في المسايرة ان ظاهر قول الشافعي وابي حنيفة انه لا يكفر احد منهم وان روي عن ابي حنيفة انه قال لجهم اخرج عني يا كافر حملا على التشبيه وهو مختار الرازي وذكر في شرحها للكمال بن ابي شريف ان عدم تكفيرهم هو المنقول عن جمهور المتكلمين والفقهاء فان الشيخ ابا الحسن الاشعري قال في كتاب مقالات الاسلاميين اختلف المسلمون بعد نبيهم صلى الله عليه وسلم في اشياء ضلل بعضهم بعضا وتبرا بعضهم من بعض فصاروا فرقا متباينين الا ان الاسلام يجمعهم ويعمهم انتهى وقال الامام الشافعي اقبل شهادة اهل الاهواء الا الخطابية لانهم يشهدون بالزور لموافقيهم وما ذكره المصنف انه ظاهر قول ابي حنيفة جزم بحكايته عنه الحاكم صاحب المختصر في كتاب المنتقى وهو المعتمد انتهى فالحاصل ان المذهب عدم تكفير احد من المخالفين فيما ليس من الاصول المعلومة من الدين ضرورة ويدل عليه قبول شهادتهم الا الخطابية ولم يفصلوا في كتاب الشهادات فدل ذلك على ان هذه الفروع المنقولة من الخلاصة وغيرها بصريح التكفير لم تنقل عن ابي حنيفة وانما هي من تفريعات المشايخ كالفاظ التكفير المنقولة في الفتاوى والله سبحانه هو الموفق وفي جمع الجوامع وشرحه ولا نكفر احدا من اهل القبلة ببدعة كمنكري صفات الله تعالى وخلقه افعال عباده وجواز رؤيته يوم القيمة ومنا من كفرهم اما من خرج ببدعة من اهل القبلة كمنكري حدوث العالم والبعث والحشر للاجسام والعلم بالجزئيات فلا نزاع في كفرهم لانكارهم بعض ما علم مجيء الرسول به ضرورة انتهى وفي الخلاصة عن الحلواني يمنع عن الصلوة خلف من يخوض في علم الكلام ويناظر صاحب الاهواء وحمله في المجتبى على من يريد بالمناظرة ان يزل صاحبه اما من اراد الوصول الى الحق وهداية الخلق فهو من يتبرك بالاقتداء به ويندفع البلاء عن الخلق بهدايته واهتدائه واما الصلوة خلف الشافعية فحاصل ما في المجتبى انه اذا كان مراعيا للشرائط والاركان عندنا فالاقتداء به صحيح على الاصح ويكره والا فلا يصح اصلا وسياتي بيانه ان شاء الله تعالى في باب الوتر ولا خصوصية للشافعية بل الصلوة خلف كل مخالف للمذهب كذلك **قوله** وتطويل الصلوة اي وكره للامام تطويلها للحديث اذا ام احدكم الناس فليخفف واستثنى المحقق في فتح القدير صلوة الكسوف فان السنة فيها التطويل حتى تنجلي الشمس واراد بالتطويل ما زاد على القدر المسنون كما في السراج الوهاج لا كما قد يتوهمه بعض الائمة فيقرا يسيرا في الفجر كغيرها وفي المعراج شرح القدوري اي لا يزيد على القراءة المستحبة ولا يثقل على القوم ولكن يخفف بعد ان يكون على التمام والاستحباب انتهى ذكره في فتح القدير بحثا وعلل له بانه صلى الله عليه وسلم نهى عن التطويل وكانت قراءته هي المسنونة فلا بد من كون ما نهى عنه غير ما كان دابه الا لضرورة كما عنه صلى الله عليه وسلم انه قرا بالمعوذتين في الفجر فلما فرغ قالوا له اوجزت قال سمعت بكاء صبي فخشيت ان تفتتن امه وفي منية المصلي ويكره للامام ان يعجلهم عن اكمال السنة والظاهر انها في تطويل الصلوة كراهة تحريم للامر بالتخفيف وهو للوجوب الا لصارف ولادخال الضرر على الغير واطلقه فشمل ما اذا كان القوم يحبون او لا رضوا بالتطويل اولا لاطلاق الحديث واطلق في التطويل فشمل اطالة القراءة او الركوع او السجود او الادعية واختار الفقيه ابو الليث انه يطيل الركوع لادراك الجائي اذا لم يعرفه فان عرفه فلا وابو حنيفة يمنع منه مطلقا لانه شرك اي ريا **قوله** وجماعة النساء اي وكره جماعة النساء لانها لا تخلو عن ارتكاب محرم وهو قيام الامام وسط الصف فيكره كالعراة كذا في الهداية وهو يدل على انها كراهة تحريم لان التقدم واجب على الامام للمواظبة من النبي صلى الله عليه وسلم

المنقول عن المجتهدين عدم تكفير اهل القبلة

المذهب عدم تكفير احد من المخالفين فيما ليس

اطالة الركوع لادراك الجائي

الصلوة خلف المبتدع

عليه وترك الواجب موجب لكراهة التحريم المقتضية للاثم ويدل على كراهة التحريم في جماعة المراة بالاولى واستثنى الش
جماعتهن في صلوة الجنازة فانها لاتكره لانها فريضة وترك التقدم مكروه فدار الامر بين فعل المكروه لفعل الفرض او ترك
الفرض لتركه فوجب الاول بخلاف جماعتهن في غيرها ولو صلين فرادى فقد تسبق احدهن فتكون صلوة الباقيات
نفلا والتنفل بها مكروه فيكون فراغ تلك موجبا لفساد الفريضة لصلوة الباقيات كتقييد الخامسة بالسجدة لمن ترك
القعدة وافاد ان امامة المراة للنسا صحيحة واستثنى في السراج الوهاج مسئلة وهي مالو استخلف الامام امراة وخلفه رجال
ونسا فسدت صلوة الرجال والنسا والامام والمقدمة في قول اصحابنا الثلثة خلافا لزفر واما فساد صلوة الرجال فظاهر
واما فساد صلوة النسا فلانهم دخلوا في تحريمة كاملة فاذا انتقلوا الى تحريمة ناقصة لم يجز كانهم خرجوا من فرض الى فرض
اخر **قوله** فان فعلن تقف الامام وسطهن كالعراة لان عائشة رضي الله عنها فعلت كذلك وحمل فعلها الجماعة على
ابتدا الاسلام ولان في التقدم زيادة الكشف وافاد بالتعبير بقوله تقف انه واجب فلو تقدمت اثمت كما صرح
في فتح القدير والصلوة صحيحة واذا توسطت لاتزول الكراهة وانما ارشدوا الى التوسط لانه اقل كراهية من
التقدم كذا في السراج الوهاج. ولو تاخرت لم يصح الاقتدا بها عند نا لعدم شرطه وهو عدم التاخر عن المأموم وذكر
في المغرب الامام من يؤتم به اي يقتدى به ذكرا كان او انثى وفي الواو مع السين الوسط بالتحريك اسم لعين ما بين
طرفي الشيء كمركز الدايرة وبالسكون اسم مبهم لداخل الدايرة مثلا ولذلك كان ظرفا فالاول يجعل مبتدا وفاعلا
ومفعولا به وداخلا عليه حرف الجر ولا يصح شيء من هذا في الثاني تقول وسطه خير من طرفه واتسع وسطه وضربت وسطه
وجلست في وسط الدار وجلست وسطها بالسكون لاغير ويوصف بالاول مستويا فيه المذكر والمؤنث والاثنان والجمع
قال تعالى جعلناكم امة وسطا وقيد على ان اهدى شاتين وسطا الى بيت الله او اعتق عبدين وسطا وقد بني منه
افعل التفضيل فقيل للمذكر الاوسط وللمؤنث الوسطى قال تعالى من اوسط ما تطعمون اهليكم يعني المتوسط بين الاسراف والتقتير
وقد اكثروا في ذلك وهو في محل الرفع على البدل من اطعام او كسوتهم معطوف عليه والصلوة الوسطى العصر وهو المشهور
انتهى. وضبطه هنا في السراج الوهاج بسكون السين لاغير وفي الصحاح كل موضع صلح فيه بين فهو وسط بالتسكين
وسط القوم وان لم يصلح فيه فهو بالتحريك جلست وسط الدار وربما سكن وليس بالوجه انتهى. وفي ضياء الحلوم
الوسط بالسكون ظرف مكان وبفتح السين اسم تقول وسط راسه دهن بسكون السين وفتح الطا فهذا ظرف فاذا
فتحت السين رفعت الطا وقلت وسط راسه دهن فهذا اسم انتهى. وفي معراج الدراية والتشبيه بالعراة ليس من كل
وجه بل في افضلية الافراد وافضلية قيام الامام وسطهن واما العراة فيصلون قعودا وهو افضل والنسا
قايمات وفي الخلاصة يصلون قعودا بايماء وان صلوا بقيام وركوع وسجود بجماعة اجزاهم وذكر الاسبيجابي وكذلك
يكره ان يؤم النسا في بيت وليس معهن رجل ولا محرم منه مثل زوجته وامته واخته فان كانت واحدة منهن فلا
يكره وكذلك اذا امهن في المسجد لا يكره واطلاق المحرم على من ذكر تغليب والا فليس هو محرما لزوجته وامته **قوله**
ويقف الواحد عن يمينه والاثنان خلفه لحديث ابن عباس انه عليه الصلوة والسلام صلى به واقامه عن يمينه وهو
ظاهر في محاذاة اليمين وهي المساواة وهذا هو المذهب خلافا لما عن محمد من انه يجعل اصبعه عند عقب الامام وافاد
الشارح انه لو وقف عن يساره فانه يكره بعني اتفاقا ولو وقف خلفه فيه روايتان اصحهما الكراهة واطلق في الواحد
فشمل البالغ والصبي واحترز به عن المراة فانها لاتكون الا خلفه فلو كان معه رجل وامراة فانه يقيم الرجل عن
يمينه والمراة خلفهما وان كان رجلان وامراة اقام الرجلين خلفه والمراة خلفهما وانما يتقدم الرجلين لانه عليه
الصلوة والسلام تقدم على انس واليتيم حين صلى بهما وهو دليل الافضلية وما ورد من فعل ابن مسعود من انه
توسطهما فهو دليل الاباحة كذا في الهداية وغيرها وذكر الاسبيجابي انه لو كان معه رجلان فامهم بالجنابتين
ثانيا فقام فيما بينهما ولو كانوا جماعة فينبغي للامام ان يتقدم ولو لم يتقدم الا انه قام على ميمنة الصف او على ميسرته
او قام في وسط الصف فانه يجوز ويكره وينبغي ان يكون كذا الامام من هو افضل لو قال المصنف كما في النقاية لكان
اولى والزايد خلفه لشمول الزايد الاثنين والاكثر وفي الخلاصة ولو كان المقتدي عن يمين الامام فجا ثالث وجذب
المؤتم الى نفسه بعد ما كبر الثالث لاتفسد صلوته واشار المصنف الى ان العبرة انما هو للقدم لا للراس فلو كان الامام

فرق بين وسط ووسط

بحث وسط

جذب المؤتم الى نفسه لانه

افضل من المقتدى يقع راس المقتدى قدام الامام يجوز بعد ان يكون محاذيا بقدمه او متاخرا قليلا وكذا في محاذاة
المراة كما سياتي وان تفاوتت الاقدام صغرا وكبرا فالعبرة بالساق والكعب والاصح ما لم يتقدم اكثر قدم المقتدى لا
تفسد صلوته كذا في المجتبى وفي الظهيرية ولو جا والصف متصل انتظر حتى يجي الاخر فان خاف فوت الركعة جذب واحدا من
الصف ان علم انه لا يؤذيه وان اقتدى به خلف الصفوف جاز لما روي ان ابا بكرة قام خلف الصف فذهب
راكعا حتى التحق بالصف فلما فرغ رسول الله صلى الله عليه وسلم قال يا ابا بكرة زادك الله حرصا في الدين ولو كان
في الصحرا ينبغي ان يكبر اولا ثم يجذبه ولو جذبه اولا فتاخر ثم كبر هو قيل تفسد صلوة الذي تاخر ذكره الزندوستي
في نظمه والمعنى فيه ان هذا اجابة بالفعل فتعتبر بالاجابة بالقول ولو اجاب بالقول فسدت كما اذا اخبر بخبر يسره
فقال الحمد لله والاصح انه لا تفسد صلوته انتهى وفي القنية والقيام وحده اولى في زماننا لغلبة الجهل على العوام **قوله**
ويصف الرجال ثم الصبيان ثم النسا لقوله عليه السلام ليليني منكم اولوا الاحلام والنهى ولان المحاذاة مفسدة فيؤخرون
وليلني امر الغايب من الولي وهو القرب والاحلام جمع حلم بضم الحاء وهو ما يراه النايم اريد به البالغون مجازا لان
الحلم سبب البلوغ والنهى جمع نهية وهي العقل كذا في غاية البيان ولم يذكر الخناثى كما في المجمع وغيره لندرة وجودهم
وذكر الاسبيجابي انه يقوم الرجال صفا مما يلي الامام ثم الصبيان بعدهم ثم الخناثى ثم الاناث ثم الصبيات المراهقات
وفي شرح منية المصلي المذكور في عامة الكتب اربعة اقسام قيل وليس هذا الترتيب لهذه الاقسام بحاصر لجملة الاقسام
الممكنة فانها تنتهي الى اثنى عشر قسما والترتيب الحاصر لها ان يقدم الاحرار البالغون ثم الاحرار الصبيان ثم العبيد
البالغون ثم العبيد الصبيان ثم الاحرار الخناثى الكبار ثم الاحرار الخناثى الصغار ثم الارقا الخناثى الكبار ثم الارقا
الخناثى الصغار ثم الحراير الكبار ثم الحراير الصغار ثم الاما الكبار ثم الاما الصغار انتهى وظاهر كلامهم متونا و
شروحا تقديم الرجال على الصبيان مطلقا سوا كانوا احرارا او عبيدا فان الصبي الحر وان كان له شرف الحرية لكن
المطلوب هنا قرب البالغ العاقل بالحديث السابق نعم يقدم البالغ الحر على البالغ العبد والصبي الحر على الصبي العبد و
المرة البالغة على الامة البالغة والصبية الحرة على الصبية الامة لشرف الحرية من غير معارض ولم ار صريحا حكم ما اذا صلى
ومعه رجل وصبي وان كان داخلا تحت قوله والاثنان خلفه وظاهر حديث انس انه يسوي بين الرجل والصبي
ويكونا خلفه فانه قال فصففت انا واليتيم وراءه والعجوز من ورائنا ويقتضي ايضا ان الصبي الواحد لا يكون منفردا
عن صف الرجال بل يدخل في صفهم وان محل هذا الترتيب انما هو عند حضور جمع من الرجال وجمع من الصبيان
فحينئذ تؤخر الصبيان بخلاف المراة الواحدة فانها تتاخر عن الصفوف كجماعتهن وينبغي للقوم اذا قاموا الى الصلوة ان يتراصوا
ويسدوا الخلل ويسووا بين مناكبهم في الصفوف ولا باس ان يامرهم الامام بذلك وينبغي ان يكملوا ما يلي الامام
من الصفوف ثم ما يلي ما يليه وهلم جرا واذا استوى جانبا الامام فانه يقوم الجاي عن يمينه وان ترجح اليمين فانه
يقوم عن يساره وان وجد في الصف فرجة سدها والا فينتظر حتى يجي اخر كما قدمناه وفي فتح القدير وروى
ابو داود والامام احمد عن ابن عمر انه صلى الله عليه وسلم قال اقيموا الصفوف وحاذوا بين المناكب وسدوا
الخلل ولينوا بايديكم اخوانكم لا تذروا فرجات للشيطان من وصل صفا وصله الله ومن قطع صفا قطعه الله
وروى البزار باسناد حسن عنه صلى الله عليه وسلم من سد فرجة في الصف غفر له وفي ابي داود عنه صلى الله
عليه وسلم قال خياركم الينكم مناكب في الصلوة وبهذا يعلم جهل من يستمسك عند دخول داخل بجنبه في الصف ويظن
ان فسحه له رياء انه يتحرك لاجله بل ذاك اعانة له على ادراك الفضيلة واقامة لسد الفرجات المامور بها في الصف
والاحاديث في هذا كثيرة شهيرة انتهى وفي القنية والقيام في الصف الاول افضل من الثاني وفي الثاني افضل
من الثالث هكذا لانه روي في الاخبار ان الله تعالى اذا انزل الرحمة على الجماعة ينزلها اولا على الامام ثم تتجاوز
عنه الى من يحاذيه في الصف الاول ثم الى الميامن ثم الى المياسر ثم الى الصف الثاني وروي عنه عليه الصلاة والسلام
انه قال يكتب للذي خلف الامام بحذايه مائة صلوة وللذي في الجانب الايمن خمسة وسبعون صلوة وللذي في
الجانب الايسر خمسون صلوة وللذي في ساير الصفوف خمسة وعشرون صلوة وجد في الصف الاول فرجة دون
الثاني له ان يمشي في الصف الاول ويخرق الثاني لانه لا حرمة له لتقصيرهم حيث لم يسدوا الصف الاول انتهى **قوله**

وحاصله ان قوله ويصف الرجال له صورتان وقوله ثم الصبيان صورتان
وقوله ثم النسا وهو اربع صور لانها اما حراير صغار او اما وبالكبار
وصغار فصارت ثمانية والصفوف في الخناثى اربعة فلذلك حالها
صنفان وللصبيان صنفان وللنسا اربع وللخناثى
اربع فصارت اثني عشر
منقحة حط

الى الصلوة

جواز فسحة لمدخل

وجد في الصف الاول فرجة

وان حاذته مشتهاة في صلوة مطلقة مشتركة تحريمة واداء في مكان متحد بلا حائل فسدت صلوته ان نوى امامتها بيان لفائدة تاخيرها والحكم بمحاذاتها للرجل والقياس ان لا تفسد اعتبارا بصلاتها وبمحاذاة الامرد وجه الاستحسان حديث مسلم السابق من انه صلى الله عليه وسلم جعل العجوز خلف الصف ولولا ان المحاذاة مفسدة ما تاخرت العجوز لان الانفراد خلف الصف مكروه عندنا ومفسد عند احمد والحديث ابن مسعود اخروهن من حيث اخرهن الله والحنفية يذكرونه مرفوعا والمحقق ابن الهمام منع رفعه بل هو موقوف على ابن مسعود وهو يفيد افتراض تاخيرهن عن الرجال لانه وان كان احادا وقع بيانا لمجمل الكتاب وهو قوله تعالى وللرجال عليهن درجة فاذا لم يشر اليها بالتاخر بعدما وحلت في الصلوة ونوى الامام امامتها فقد ترك فرض المقام فبطلت صلوتها دونه ولم يمكنه التقدم بخطوة او خطوتين لانه مكروه فلا يؤمر به وهذا هو الفرق بينها وبينه وهذا في محاذاة غير الامام اما في محاذاة امامها فصلوتها فاسدة ايضا لانه اذا فسدت صلوة الامام فسدت صلوة المأموم كما في فتاوى قاضي خان المراة اذا صلت مع زوجها في البيت ان كان قدمها بحذاء قدم الزوج لا تجوز صلوتهما بالجماعة وفي المحيط اذا حاذت امامها فسدت صلوة الكل واما محاذاة الامرد فقال في فتح القدير صرح الكل بعدم الفساد الا من شذ ولا متمسك له في الرواية كما صرحوا به ولا في الدراية لتصريحهم بان الفساد في المراة غير معلول بعروض الشهوة بل هو لترك فرض المقام وليس هذا في الصبي ومن تساهل فعلل به صرح بنفيه في الصبي مدعيا عدم اشتهائه انتهى وعلى هذا فما في معراج الدراية عن الملتقط من ان الامرد من قرنه الى قدمه عورة مبني على القول الشاذ الذي يلحقه بالمراة وذكر الشارح وغيره ان المعتبر في المحاذاة الساق والكعب في الاصح وبعضهم اعتبر القدم انتهى وهو قاصر الافادة فانه كما صرحوا به المراة الواحدة تفسد صلوة ثلثة اذا وقفت في الصف من عن يمينها ومن عن يسارها ومن خلفها ولا شك ان المحاذاة بالساق والكعب لم تتحقق في من خلفها فالتفسير الصحيح للمحاذاة ما في المجتبى والمحاذاة المفسدة ان تقوم بجنب الرجل من غير حائل او قدامه انتهى فالحاصل ان مماسة بدنها لبدنه ليست بشرط بل ان تكون عن جانبه بلا حائل ولا فرجة وسياتي تفسير الحائل والفرجة ولهذا لو كان احدهما على الدكان دون القامة والاخر على الارض فسدت صلوته لوجود المحاذاة لبعض بدنها لكونها عن جنبه وليس هنا محاذاة بالساق والكعب ولا بالقدم وفي المحاذاة في الظهيرية المراة اذا صلت في بيتها مع زوجها ان كانت قدماها خلف قدم الزوج الا انها طويلة تقع راسها في السجود قبل راس الامام جازت صلوتها لان العبرة للقدم انتهى وقال قاضي خان في باب ما يفسد الصلوة وحد المحاذاة ان يحاذي عضو منها عضوا من الرجل حتى لو كانت المراة على الظلة والرجل بحذائها اسفل منها او خلفها ان كان يحاذي الرجل شيئا منها تفسد صلوته وقيد بالمشتهاة لان غير المشتهاة لا تفسد صلوته وان كانت مميزة في حد المشتهاة وصحح الشارح وغيره انه لا اعتبار بالسن من السبع على ما قيل او التسع على ما قيل وانما المعتبر ان تصلح للجماع بان تكون عبلة ضخمة والعبلة المراة التامة الخلق واطلقها فشملت الاجنبية والزوجة والمحرم والمشتهاة حالا او ماضيا مراهقة او بالغة فدخلت العجوز الشوهاء ولم يقيدها بالعاقلة كما فعل غيره لان المجنونة لم تصح صلوتها فلم يوجد الاشتراك وقيد بالصلوة لانها لو لم تكن في الصلاة فلا فساد وقيد الصلوة بالاطلاق وهي ما عهد مناجاة للرب سبحانه وتعالى وهي ذات الركوع والسجود او الايماء للعذر للاحتراز عن المحاذاة في صلوة الجنازة فانها لا تفسد وقيد بالاشتراك لان محاذاة المصلية لمصل ليس في صلوتها لا تفسد صلوته لكنه مكروه كما في فتح القدير وقيد الاشتراك بالتحريمة والاداء لان اللاحق اذا حاذته اللاحقة عند الذهاب الى الوضوء او عند المجيء قبل الاشتغال بقضاء الصلوة فلا فساد وان وجد الاشتراك حالة المحاذاة تحريمة لعدم الاشتراك ادا حالة المحاذاة لان هذه الحالة ليست حالة الادا وكذا المسبوق اذا حاذته المسبوقة بعد سلام الامام عند قضاء ما سبقا به لعدم الاشتراك في الادا لان المسبوق منفرد فيما يقضي الا في مسائل ستذكرها وان وجد الاشتراك في التحريمة وليس من شرط الاشتراك في التحريمة تحقق الركعة الاولى مع الامام ولهذا قال في السراج الوهاج ولا يشترط ان تدرك اول الصلوة في الصحيح بل لو سبقها بركعة او بركعتين فحاذته فيما ادركت تفسد عليه انتهى فالمشاركة في التحريمة بناء صلوتها على صلوة من حاذته او على صلوة امام من حاذته

محاذاة الامرد

فحينئذ لا يمكن المشاركة في الاداء بدون المشاركة في التحريمة فلهذا ذكروا المشاركة تحريمة واداء ولم يكتفوا بالمشاركة في الاداء وفي فتح القدير ثم لو قيل بدل مشتركة تحريمة واداء مشتركة اداء وبفسره بان يكون لهما امام فيما يؤديانه حالة المحاذاة او احدهما امام للاخر لعم الاشتراك البنائي انتهى قلنا نعم يعم لكن يلزم من الاشتراك اداء الاشتراك تحريمة فلهذا ذكروهما والحاصل ان المقتدي اما مدرك او لاحق غير مسبوق او لاحق مسبوق او مسبوق غير لاحق فالمدرك من ادرك الركعات كلها مع الامام فاذا حاذته ابطلت صلوته لوجود الاشتراك تحريمة واداء واللاحق الغير المسبوق هو الذي ادرك الركعة الاولى وفاته ركعة او اكثر منها بعذر كنوم او حدث او غفلة او زحمة او لانه من الطائفة الاولى في صلوة الخوف وحكمه انه اذا زال عذره فانه يبدأ بقضاء ما فاته بالعذر ثم يتابع الامام ان لم يفرغ وهذا واجب لا شرط حتى لو عكس فانه يصح فلو نام في الثالثة واستيقظ في الرابعة فانه ياتي بالثالثة بلا قراءة لانه لاحق فيها فاذا فرغ منها قبل ان يصلي الامام الرابعة صلى معه الرابعة وان بعد فراغ الامام صلى الرابعة وحدها بلا قراءة ايضا لانه لاحق فلو تابع الامام ثم قضى الثالثة بعد سلام الامام صح واثم ومن حكمه انه مقتد حكما فيما يقضي ولهذا لا يقرأ ولا يلزمه سجود بسهوه واذا ابدل اجتهاده في القبلة تبطل صلوته ولو سبقه الحدث وهو مسافر فدخل مصره للوضوء بعد فراغ الامام لا ينقلب اربعا وكذا لو نوى الاقامة بعد فراغ الامام وقد جعلوا فعله في الاصول اداء شبيها بالقضاء فلهذا لا يتغير فرضه بنية الاقامة لانها لا تؤثر في القضاء ومما الحق باللاحق المقيم اذا اقتدى بمسافر فانه بعد سلام امامه كاللاحق ولهذا لا يقرأ ولا يسجد لسهوه ولا يحنث به كما في النهاية واما اللاحق المسبوق فهو من لم يدرك الركعة الاولى مع الامام وفاته بعد الشروع ركعة او اكثر بعذر ولهذا اختار المحقق في فتح القدير ان اللاحق هو من فاته بعد ما دخل مع الامام بعض صلوة الامام ليشمل اللاحق المسبوق وتعريفهم اللاحق بانه من ادرك اول صلوة الامام ثم فاته شيء منها بعذر تساهل انتهى لكن يرد عليه المقيم اذا اقتدى بمسافر فانه لاحق ولم يشمله تعريفه الا ان يقال انه ملحق به وليس هو حقيقة وحكمه انه اذا زال عذره ما قال في المجمع ان يصلي فيما ادرك ما نام فيه ثم يقضي ما فاته ولو تابع فيما بقي ثم قضى الفائت ثم ما نام فيه اجزناه وقدمنا انه يصح مع الاثم لترك الواجب واما المسبوق فقط فهو من لم يدرك الركعة الاولى مع الامام وسياتي ان شاء الله تعالى بيان احكامه عند قوله وصح استخلاف المسبوق وقالوا لو اقتدى في الركعة الثالثة ثم احدث فذهبا للوضوء ثم حاذته في القضاء ينظر فان حاذته في الاولى او الثانية وهي الثالثة والرابعة للامام تفسد صلوته لوجود الشركة فيهما تقديرا لكونهما لاحقين فيهما وان حاذته في الثالثة والرابعة لا تفسد لعدم المشاركة فيهما لكونهما مسبوقين وهذا بناء على ان اللاحق المسبوق يقضي اولا ما لحق فيه ثم ما سبق به وهذا عند زفر رح وعندنا وان صح عكسه لكن يجب هذا فباعتباره تفسد وقيد باتحاد المكان لانه لو اختلف فلا فساد وسواء كان هناك حائل او لا ولهذا قال في السراج الوهاج لو كان على الدكان او الحائط وهو قدر قامته وهي على الارض لا تفسد لعدم اتحاد المكان وهكذا في الكافي قال في النوازل قوم صلوا على ظلة في المسجد وبحذائهم من تحتهم نساء اجزأتهم صلوتهم لعدم اتحاد المكان بخلاف ما اذا كان قدامهم نساء فانها فاسدة لانه تخلل بينهم وبين الامام صف من النساء وهو مانع من الاقتداء كما سياتي وفي المجتبى اقتدين على رف المسجد وتحته صفوف الرجال لا تفسد صلوتهم وقيد بعدم الحائل لانه لو كان بينهما حائل فلا فساد وادناه قدر مؤخرة الرحل ومقدمته لان ادنى احوال الصلوة القعود وقدرنا الحائل به وهو قدر ذراع كذا في المحيط وفي المجتبى لو كان بينهما اسطوانة او سترة قدر مؤخرة الرحل او نحوها او قصبة منتصبة للسترة او حائط او دكان قدر الذراع لا تفسد وذكر الشارح ان ادناه قدر مؤخرة الرحل وغلظه مثل غلظ الاصبع ولم يذكر المصنف الفرجة من غير حائل وظاهر كلامه انه لا عبرة بها وان المراة اذا كانت عن يمينه او يساره وبينهما فرجة بلا حائل فانها تفسد صلوته وذكر الشارح وغيره ان الفرجة كالحائل وادناها قدر ما يقوم فيها الرجل ولو كان احدهما على دكان قدر قامة الرجل والاخر اسفل لا تفسد صلوته لعدم تحقق المحاذاة وصرح في معراج الدراية بانه لو كان بينهما فرجة تسع الرجل او اسطوانة قيل لا تفسد وكذا اذا قامت امامه وبينهما هذه الفرجة وصرح به في المجتبى عن صلوة البقالي ويشكل عليه ما اتفقوا عليه ونقله عن اصحابنا في غاية البيان لو قامت امراة خلف الامام وقد نوى امامتها تفسد صلوة الامام والقوم وان قامت في الصف تفسد صلوة رجلين من جانبيها وصلوة رجل خلفها ولو تقدمت على الامام لا تفسد صلوة الامام والقوم ولكن تفسد صلوتها ولو كان صف من النساء بين الامام

مدرك

لاحق غير مسبوق

لاحق مسبوق

مسبوق فقط

والرجل لا يصح اقتداء الرجال بالامام وكجعل حايلا ولو كان في صف الرجال ثنتان من النساء تفسد صلوة رجل عن يمينهما و
صلوة رجل عن يسارهما وصلوة رجلين خلفهما فقط ولو كن ثلاثا تفسد صلوة ثلثة ثلثة خلفهن الى آخر الصفوف وواحد عن
ايمانهن وواحد عن يسارهن لان الثلاث جمع صحيح فصار كالصف فيمنع صحة الاقتداء في حق من خلفهن من حال بينه وبين
امامه وفي المحيط عن الجرجاني لو كبرت في الصف الاول وركعت في الصف الثاني وسجدت في الصف الثالث فسدت صلوة
من عن يمينها ويسارها وخلفها في كل صف لانها ادت في كل صف ركنا من الاركان فصار كالمدفوع الى الصف الثاني وهو مشكل
ووجه الاشكال ان الرجل الذي خلفها والصف الذي هو خلفهن بينه وبينها فرجة قدر قامة الرجل وقد جعلوا الفرجة كالحايل
في من عن جانبها وخلفها كما قدمناه عن المجتبى وغيره فينبغي ان يحمل على ما اذا كان خلفها من غير فرجة محاذيا لها بحيث لا يكون
بينها وبينه قدر قامة الرجل ولهذا قال في السراج الوهاج ولو قامت امراة وسط الصف فانها تفسد صلوة ثلاثة واحد عن
يمينها وواحد عن يسارها وواحد خلفها بحذائها ولا تفسد صلوة الباقين انتهى فقد شرط ان يكون من خلفها محاذيا لها لا احتراز
عن ما اذا كان بينه وبينها فرجة وكذا صرح الزيلعي الشارح فقال في المراتين بعد ان صلوة رجلين خلفهما بحذائهما ثم رايت
بعد ذلك مصرحا به في الكافي للحاكم الشهيد وفي المجتبى ولو كان الرجل على سترة او رف والمراة قدامه تفسد سواء كانت قدر
قامة الرجل او دونه وهذا اذا لم يكن على الرف سترة فاما اذا كان عليه سترة قدر ذراع لا تفسد في جميع الاحوال انتهى
قد منا عن النوازل انهن لو كن بحذائهم خلفهم لا تفسد وفيه نية الامامة لانه لو لم ينو الامام امامتها لم تفسد صلوة من
حاذته مطلقا ولا حاجة الى هذا القيد لانه علم من قوله مشتركة لانه لا اشتراك الا بنية الامام امامتها اذ لو لم ينو امامتها لم يصح
اقتداؤها وجرى اكثرهم على هذا العموم حتى في الجمعة والعيدين لانه يلزمه الفساد من جهتها بتقدير محاذاتها فاشترط التزامه
والماموم تبع للامام ومنهم من لم يشترطها فيهما فصححه صاحب الخلاصة لانه لا تتمكن من الوقوف بجنب الامام للازدحام ولا
يقدر ان تؤديها وحدها ويشترط نية الامام وقت الشروع لا بعده ولا يشترط حضورها عند النية في رواية ويشترط في
اخرى كما في السراج الوهاج والظاهر الاول واشار بقوله فسدت صلوته الى انها لو اقتدت به مقارنا للتكبيرة محاذية
وقد نوى امامتها لم تنعقد تحريمة الامام وهو الصحيح كما في فتاوى قاضيخان لان المفسد للصلوة اذا قارن الشروع منع
من الانعقاد ولو نوى امامة النساء الا واحدة بعينها كما نوى فاذا حاذته لا تبطل صلوته ولا يشترط اتحاد صلوتهما حتى لو
اقتدت به في الظهر وهو يصلي العصر وحاذته ابطلت صلوته على الصحيح كما في السراج الوهاج لان اقتداءها وان لم يصح فرضا
صح نفلا على المذهب فكان بناء النفل على الفرض لكن هو متفرع على احد القولين في بقاء اصل الصلوة عند فساد الاقتداء
وسيبين ما هو المذهب فيه وفي غاية البيان ولم يذكر المصنف كونها في ركن كامل للخلاف فيه ففي فتاوى قاضيخان المحاذاة
مفسدة قلت او كثرت وفي المجمع ان ابا يوسف يفسدها بالمحاذاة قدر اداء ركن واشترط محمد اداء الركن ففيها ثلثة
اقوال وظاهر اطلاق المصنف اختيار الاول ولم يذكر ايضا اتحاد الجهة قالوا ولا بد منه حتى لو اختلفت كما في جوف الكعبة
وبالتحري في الليلة المظلمة فلا فساد بالمحاذاة **قوله** ولا يحضرن الجماعات لقوله تعالى وقرن في بيوتكن وقال صلى الله عليه
وسلم صلوتها في قعر بيتها افضل من صلوتها في صحن دارها وصلوتها في صحن دارها افضل من صلوتها في مسجدها و
بيوتهن خير لهن ولانه لا يؤمن الفتنة من خروجهن اطلقه فشمل الشابة والعجوز والصلوة النهارية والليلية قال
المصنف في الكافي والفتوى اليوم على الكراهة في الصلوات كلها لظهور الفساد ومتى كره حضور المسجد للصلوة فلان يكره
حضور مجالس الوعظ خصوصا عند هؤلاء الجهال الذين تحلوا بحلية العلماء اولى ذكره فخر الاسلام انتهى وفي فتح القدير
المعتمد منع الكل الا العجائز المتفانية فيما يظهر لي دون العجائز المتبرجات وذوات الرمق انتهى وقد يقال هذه الفتوى
التي اعتمدها المتاخرون مخالفة لمذهب الامام وصاحبيه فانهم نقلوا ان الشابة تمنع مطلقا اتفاقا واما العجوز فلها حضور
الجماعة عند ابي حنيفة في الصلوات الا في الظهر والعصر والجمعة وقالا تخرج العجائز في الصلوات كلها كما في الهداية والمجمع
وغيرهما فالافتاء بمنع العجائز في الكل مخالف للكل فالاعتماد على مذهب الامام وفي الخلاصة من كتاب النكاح يجوز للزوج ان
ياذن لها بالخروج الى سبعة مواضع زيارة الابوين وعيادتهما وتعزيتهما او احدهما وزيارة المحارم فان كانت قابلة
او غسالة او كان لها على آخر حق تخرج بالاذن وبغير الاذن والحج على هذا وفيما عدا ذلك من زيارة المحارم وعيادتهم و
الوليمة لا ياذن لها ولا تخرج ولو اذن وخرجت كانا عاصيين وسياتي تمامه ان شاء الله تعالى **قوله** وفسد اقتداء رجل

فو نقيين ان يجري الظاهر ان المراد بالفرجة التي تكون بمقدار
قيام الرجل وتعد حائلا اذا كانت خلفها ما يكون وراء
المقدار الذي يحتاجه المصلي وهو من موضع قدميه الى
موضع سجوده فانه مشغول به اما حقيقة كمحل السجود او حكما كمحل
القيام فهو معدوم حكما فلا اعتبار بما وراءه فان كان ثم فرجة
بمقدار قيام رجل عد حائلا والا فلا وهذا هو الاحوط
الموافق لاطلاق عبارات القوم والالم يتصور افساد
صلاة الا في صورة نادرة وهي ما اذا كان الصف الذي
خلفها ملتصقا بصفها بحيث تقع سجودهم على ظهور اهل الصف
وحينئذ ما كان يحرز لهم اطلاق الحكم بالافراد فتامله
منه عفي عنه

يشترط نية الامام وقت الشروع

اتحاد الصلوة ليس بشرط في محاذات المراة

لا بد من اتحاد الجهة

عدم جواز حضور مجالس الوعظ للنساء

يجوز للزوج ان ياذن للزوجة بالخروج الى سبعة مواضع

بامراة

بامراة او صبي اما الاول فلما قدمناه من الحديث ونقل في المجتبى الاجماع عليه واما امامة الصبي فلان صلوته نفل لعدم التكليف
فلا يجوز بناء الفرض عليه كما سياتي قيد بالرجل لان اقتداء المراة بالمراة صحيح مكروه وكذا اقتداء الصبي بالصبي صحيح وقيد بالمراة لان الاقتداء
بالرجل جائز سواء نوى الامامة او لا وبالخنثى فيه تفصيل فان كان المقتدي رجلا فهو غير صحيح لجواز ان يكون امراة فهو صحيح
الا انه يتقدم ولا يقوم وسط الصف حتى لا تفسد صلوته بالمحاذاة وان كان خنثى لا يجوز لجواز ان يكون امراة والمقتدي
رجلا كذا ذكره الاسبيجابي وقيد بفساد الاقتداء لان صلوة الامام تامة على كل حال واطلق في فساد الاقتداء بالصبي فشمل
الفرض والنفل وهو المختار كما في الهداية وهو قول العامة كما في المحيط وهو ظاهر الرواية كما ذكره الاسبيجابي لان نفل
البالغ مضمون حتى يجب القضاء اذا افسده ونفل الصبي ليس بمضمون حتى لا يجب القضاء عليه بالافساد فيكون نفل الصبي
دون نفل البالغ فلا يجوز ان يبني القوي على الضعيف ولا يرد عليه الاقتداء بالظان اي بمن ظن ان عليه فرضا ثم تبين
خلافه فان الاقتداء به صحيح نفلا مع ان نفل المقتدي مضمون عليه بالافساد حتى يلزمه القضاء ونفل الامام ليس بمضمون
عليه حتى لا يلزمه القضاء لانه مجتهد في وجوب قضائه على الظان فان زفر يقول بوجوبه فاعتبر الظن العارض عدما في
حق المقتدي بخلاف الصبي ومشايخ بلخ جوزوا اقتداء البالغ بالصبي في غير الفرض قياسا على المظنون وقد علمت جوابه و
في النهاية والاختلاف راجع الى ان صلوة الصبي هل هي صلوة ام لا قيل ليست بصلوة وانما يؤمر بها تخلقا ولهذا
لو صلت المراهقة بغير قناع فانه يجوز وقيل هي صلوة ولهذا لو قهقه المراهق في الصلاة يؤمر بالوضوء انتهى فظاهره
ترجيح انها ليست بصلوة ولهذا كان المختار عدم جواز الاقتداء به في كل صلوة وفي السراج الوهاج لو اقتدى الرجل بالمراة
ثم افسدها لا يلزمه القضاء ولا يكون تطوعا وظاهره مع ما في المختصر صحة الشروع وسياتي اختلاف التصحيح فيه وفي نظايره
واشار المصنف الى انه لا يجوز الاقتداء بالمجنون بالاولى لكن شرط في الخلاصة ان يكون مطبقا اما ان كان يجن ويفيق
يصح الاقتداء به في حالة الافاقة قال لا يجوز الاقتداء بالسكران انتهى **قوله** وطاهر بمعذور اي وفسد اقتداء طاهر بصاحب
العذر المفوت للطهارة لان الصحيح اقوى حالا من المعذور والشيء لا يتضمن ما هو فوقه والامام ضامن بمعنى تضمن صلوته
صلوة المقتدي وقيد المعذور في المجتبى بان يقارن الوضوء الحدث او يطرا عليه للاحتراز عما اذا توضا على الانقطاع
وصلى كذلك فانه يصح الاقتداء به لانه في حكم الطاهر وقيد بالطاهر لان اقتداء المعذور بالمعذور صحيح ان اتحد عذرهما
واما ان اختلف فلا يجوز ان يصلي من به انفلات ريح خلف من به سلس البول لان الامام معه حدث ونجاسة فكان
الامام صاحب عذرين والماموم صاحب عذر وكذا لا يصلي من به سلس البول خلف من به انفلات ريح وجرح لا يرقا
لان الامام صاحب عذرين كذا في السراج الوهاج وظاهره ان سلس البول والجرح من قبيل المتحد وكذا سلس البول واستطلاق
البطن وفي المجتبى واقتداء المستحاضة بالمستحاضة والضالة بالضالة لا يجوز كالخنثى المشكل بالمشكل انتهى لعله لجواز ان يكون
الامام حايضا اما اذا انتفى الاحتمال فينبغي الجواز لانه من قبيل المتحد وفي الخلاصة وامامة المفتصد لغيره من الاصحاء صحيحة اذا
كان يامن خروج الدم انتهى **قوله** وقارئ بامي اي وفسد اقتداء حافظ آية من القرآن بمن لا يحفظها وهو المسمى بالامي
لهو عندنا من لا يحسن القراءة المفروضة وعند الشافعي من لا يحسن الفاتحة وانما فسد لان القاري اقوى حالا منه لانه
يصلي مع عدم ركنها للضرورة ولا ضرورة في حق المقتدي وسياتي ان صلوة الامي الامام تفسد ايضا عند ابي حنيفة وعلم منه
انه لا يجوز اقتداء القاري بالاخرس بالاولى واشار الى انه لا يجوز اقتداء الامي بالاخرس لان الامي اقوى حالا منه
لقدرته على التحريمة ولا جواز اقتداء الاخرس بالامي **قوله** ومكتس بعار لان صلوة العاري جوزت مع فقد الشرط للضرورة
ولا ضرورة في حق المقتدي وفي السراج الوهاج لو قال ولا مستور العورة خلف العاري لكان اولى لان من ستر عورته
بالسراويل او نحوه لا يسمى مكتسيا في العرف وتصح صلوة المكتسي خلفه لانه مستور العورة انتهى لكن اختلفوا في السراويل هل
تكون كسوة شرعا في كفارة اليمين وصحح صاحب الخلاصة انه لا يجوز للرجل ولا للمراة اي لا يكون كسوة وقيد بالمكتسي لانه لو ام
العاري عراة ولابسين فصلوة الامام ومن هو مثله جائزة بلا خلاف وكذا صاحب الجرح السائل بمثله وبصحيح بخلاف الامي
اذا ام اميا وقارئا فان صلوة الكل فاسدة عند ابي حنيفة لان الامي يمكن ان يجعل صلوته بقراءة اذا اقتدى بقارئ لان
قراءة الامام له قراءة وليست طهارة الامام وستره للماموم حكما فافترقا **قوله** وغير موم بموم اي فسد اقتداء من يقدر
على الركوع والسجود بمن لا يقدر عليهما للعذر لقوة حال المقتدي قيد به لان الاقتداء الموم صحيح لمماثلته كما سياتي **قوله** ومفترض

الاقتداء بالصبي في الكل فاسد

وان كان امراة

لا يجوز الاقتداء بالسكران

الامام المفتصد بغيره

اقتداء الامي بالاخرس

فرق بين امامة الامي والعاري والاخرس

بمتنفل وبمفترض اخرای وفسد اقتدآ المفترض بامام يصلي فرضا غير فرض المقتدي لان الاقتدآ بناء ووصف الفرضية معدوم في حق الامام في الاولى وهو مشاركة وموافقة فلا بد من الاتحاد وهو معدوم في الثانية والذي صح عندنا وترجح ان معاذ بن جبل كان يصلي مع النبي صلى الله عليه وسلم نفلا وبقومه فرضا لقوله حين شكوا تطويله بهم يا معاذ اما ان تصلي معي واما ان تخفف على قومك كما رواه الامام احمد فشرع له احد الامرين الصلوة معه ولا يصلي بقومه او الصلوة بقومه على وجه التخفيف ولا يصلي معه هذا حقيقة اللفظ فاد منعه من الامامة اذا صلى معه عليه السلام ولا تمنع امامته مطلقا بالاتفاق فعلم انه منعه من الفرض • والحاصل ان الاتحاد في الصلوتين شرط لصحة الاقتدآء وذلك بان يمكنه الدخول في صلوته بنية صلوة الامام فتكون صلوة الامام متضمنة لصلوة المقتدي وهو المراد بقوله عليه السلام الامام ضامن اي تتضمن صلوته صلوة المقتدي واشار بمنع اقتدآء المفترض بالمتنفل الى منع اقتدآء الناذر بالناذر لان صلوة الامام نفل بالنسبة الى المقتدي لان التزام انما يظهر عليه فقط الا اذا نذر احدهما عين ما نذره الاخر فاقتدى احدهما بالاخر فانه يجوز للاتحاد والى انه لو افسد كل منهما التطوع ثم اقتدى احدهما بالاخر في قضآئه فانه لا يجوز لما ذكرناه كما لو اقتدى من افسد بمن يصلي منذورة الا اذا كان اقتدى احدهما بالاخر تطوعا ثم افسداه ثم قضياه بالاقتدآء للاتحاد ومصليا ركعتي الطواف كالناذرين لان طواف هذا غير طواف الاخر وهو السبب فهو اقتدآء الواجب بالنفل وينبغي ان يصح الاقتدآء على القول بسنية ركعتي الطواف كما لا يخفى واشار بمنع مفترض خلف مفترض اخر الى منع اقتدآء الناذر بالحالف لان المنذورة اقوى من المحلوف بها لانها واجبة قصدا ووجوب المحلوف بها عارض لتحقيق البر ولهذا صح اقتدآء الحالف بالحالف والحالف بالناذر وصورة الحلف بها كما في الخلاصة ان يقول والله لاصلين ركعتين • وذكر الولوالجي ان اقتدآء الحالف بالمتطوع او المفترض جائز بخلاف اقتدآء الناذر بالمتطوع او المفترض فانه لا يجوز انتهى وهذا يدل على ان صلوة الحالف لم تخرج عن كونها نفلا بالحلف وقد يقال انها واجبة لتحقيق البر فينبغي ان لا يجوز خلف المتطوع ولو اقتدى من يرى وجوب الوتر فيه بمن يرى سنيته صح للاتحاد ولا يختلف باختلاف الاعتقاد ولو اقتدى من يصلي سنة بمن يصلي سنة اخرى فانه يجوز كسنة العشاء خلف من يصلي التراويح او سنة الظهر البعدية بمن يصلي القبلية كما في الخلاصة والمجتبى واطلق في منع اقتدآء المفترض بالمتنفل فشمل الاقتدآء في جميع الافعال وفي بعضها وهو قول العامة فلا يرد ما ذكر محمد من ان الامام اذا رفع راسه من الركوع فاقتدى به انسان فسبق الامام الحدث قبل السجود فاستخلف صح ويأتي بالسجدتين ويكونان نفلا للخليفة حتى يعيدهما بعد ذلك وفرضا في حق من ادرك اول الصلوة لمنع النفلية في حق الخليفة بل هما فرض عليه ولذا لو تركهما فسدت لانه قام مقام الاول فلزمه ما لزمه وكذا لا يرد المتنفل اذا اقتدى بالمفترض في الشفع الثاني فانه يجوز مع انه اقتدآء المفترض بالمتنفل في حق القراءة لكون صلوة المقتدي اخذت حكم الفرض بسبب الاقتدآء ولذا لزمه قضآ ما لم يدركه مع الامام من الشفع الاول ولذا لو افسد على نفسه يلزمه قضآء الاربع والتحقيق ما في غاية البيان من ان قراءة المأموم محظورة فكيف يقال انها مفروضة فالحق ان الايراد ساقط من اصله وفي المجتبى وغيره لا يصح اقتدآء المسبوق بالمسبوق ولا اللاحق باللاحق وكذا المقيمان اذا اقتديا بالمسافر ثم اقتدى احدهما بالاخر في القضآء ولو صليا الظهر ونوى كل واحد منهما امامة صاحبه صحت صلوتهما ولو نويا الاقتدآء فسدت ومن يختلف الفرض الظهر خلف الجمعة او عكسه وذكر الاسبيجابي ان من اقتدى في موضع يجب عليه الانفراد كالمسبوق اذا اقتدى بمسبوق او انفرد في موضع يجب عليه الاقتدآء فسدت صلوته كما اذا قام المسبوق الى قضآء ما سبق ثم تذكر الامام ان عليه سجدة التلاوة ولم يعد المسبوق الى متابعة الامام ثم المصنف رحمه الله ذكر في هذه المواضع الثمانية فساد الاقتدآء ولم يذكر هل يصير شارعا او لا للاختلاف قالوا فيه روايتان وصحح في السراج الوهاج انه يصير شارعا في صلوة نفسه وصحح في المحيط وغيره وذكر الشارح ان الاشبه ان يقال ان فسد لفقد شرط الصلوة كالطاهر خلف المعذور لا يكون شارعا فيه وان كان للاختلاف بين الصلوتين ينبغي ان يكون شارعا فيه غير مضمون بالقضآء لاجتماع شرائطه فصار كالظان وثمرة الخلاف تظهر في حق بطلان الوضوء بالقهقهة انتهى ويرد هذا التفصيل ما ذكره الحاكم في الكافي من ان المراة اذا نوت العصر خلف مصلي الظهر لم تجز صلوتها ولم تفسد على الامام صلوته انتهى فهو صريح في عدم صحة شروعها لاختلاف الصلوتين وقال في موضع

اقتدآء الناذر بالناذر

اقتدآء من يصلي سنة بمن يصلي سنة اخرى

هل يصير شارعا او لا اختلاف التصحيح

في كلام الزيلعي تأمل

آخر رجل قارئ دخل في صلوة امي تطوعا او في صلوة امراة او جنب او على غير وضوء ثم افسدها فليس عليه قضاؤها لانه لم يدخل في صلوة تامة انتهى فعلم بهذا ان المذهب الصحيح عدم صحة الشروع لان الكافي جمع كلام محمد في كتبه التي هي ظاهر الرواية ولم يذكر المصنف ما يمنع الاقتدآء من الحائل وذكر في الكافي للحاكم انه اذا كان بين المصلي والامام طريق يمر فيه الناس او نهر عظيم لم تجزه صلوته الا ان تكون الصفوف متصلة على الطريق فيجوز حينئذ وقدم قبله ان صف النساء مفسد لصلوة الصفوف التي وراءه كلها استحسانا فالمانع ثلاثة وفيه انه لو كان بينه وبين الامام حائط اجزأته صلوته انتهى اطلق في الحائط فشمل الصغير والكبير وما يشتبه فيه حال الامام او لا لكن قيده في الخلاصة وغيرها بعدم الاشتباه فان امكنه الوصول الى الامام فهو صحيح اتفاقا وان لم يمكنه ولم يشتبه اختلفوا فيه ولو قام على سطح المسجد واقتدى بالامام او في المئذنة مقتديا بالامام في المسجد فان كان لها باب في المسجد ولا يشتبه يجوز في قولهم وان كان من خارج المسجد ولا يشتبه فعلى الخلاف وفي الخلاصة اختار الصحة وكذا على جدار بين داره وبين المسجد بخلاف ما اذا اقتدى من سطح داره المتصلة بالمسجد فانه لا يصح مطلقا وفي المحيط ولو اقتدى بالامام في الصحرآء وبينهما قدر صفين فصاعدا لا يصح الاقتدآء ودونه يصح وصحح ان النهر العظيم ما تجري فيه السفن وفي المجتبى وفنآء المسجد له حكم المسجد يجوز الاقتدآء فيه وان لم تكن الصفوف متصلة ولا تصح في دار الضيافة الا اذا اتصلت الصفوف انتهى وبهذا علم ان الاقتدآء من صحن الخانقاه الشيخونية بالامام في المحراب صحيح وان لم تتصل الصفوف لان الصحن فنآء المسجد وكذا اقتدآء من بالخلاوي السفلية صحيح لان ابوابها في فناء المسجد ولم يشتبه حال الامام واما اقتدآء من بالخلاوي العلوية بامام المسجد فغير صحيح حتى الخلوتين اللتين فوق الايوان الصغير وان كان مسجدا لان ابوابها خارجة عن فنآء المسجد سوآء اشتبه حال الامام او لا كالاقتدآء من سطح داره المتصلة بالمسجد فانه لا يصح مطلقا وعلله في المحيط باختلاف المكان **قوله** لا اقتدآء متوضئ بمتيمم اي لا يفسد اطلقه فشمل الاقتدآء في صلوة الجنازة وغيرها ولا خلاف في صحته في صلوة الجنازة كما في الخلاصة واختلفوا في غيرها فذهب محمد الى فساده وذهبا الى الصحة والخلاف مبني على ان الخلفية هل هي بين الالتين وهما الماء والتراب وبه قالا او بين الطهارتين وبه اخذ محمد فعنده هو بناء القوي على الضعيف وعندهما الطهارتان سوآء وتمامه في الاصول وترجح المذهب بفعل عمرو بن العاص حين صلى بقومه بالتيمم لخوف البرد من غسل الجنابة وهم متوضئون ولم يامرهم عليه السلام بالاعادة حين علم وشمل ما اذا كان مع المتوضئين مآء او لا لكن قيده في المجتبى بان لا يكون مع المتوضئين ماء اما ان كان معهم ماء فلا يصح وذكر في فتح القدير ان هذا التقييد مبني على فرع اذا راى المتوضئ المقتدي بمتيمم مآء في الصلوة لم يره الامام فسدت صلوته لاعتقاده فساد صلوة امامه لوجود المآء وينبغي ان يحكم ان محل الفساد عندهم اذا ظن علم امامه به لان اعتقاد فساد صلوة امامه بذلك انتهى ثم اعلم ان في طهارة التيمم جهة الاطلاق باعتبار عدم توقيتها وجهة الضرورة باعتبار ان المصير اليها ضرورة عدم القدرة على المآء فاعتبر محمد جهة الضرورة في هذا الباب احتياطا وجهة الاطلاق في باب الرجعة احتياطا وهما اعتبرا جهة الاطلاق هنا لحديث عمرو بن العاص وجهة الضرورة في الرجعة كما سياتي ايضاحه فيها ان شآء الله تعالى وفي المجتبى معزيا الى ابي بكر الرازي جواز امامة من توضأ بسؤر الحمار وتيمم للمتوضئين **قوله** وغاسل بماسح لاستوآء حالهما لان الخف مانع سراية الحدث الى القدم وما حل بالخف يزيله المسح بخلاف المستحاضة لان الحدث موجود حقيقة وان جعل في حقها معدوما للضرورة اطلق الماسح فشمل ماسح الخف وماسح الجبيرة وهو اولى بالجواز لانه كالغسل لما تحته **قوله** وقايم بقاعد وباحدب اي لا يفسد اقتدآء قايم بقاعد وباحدب اما الاول فهو قولهما وحكم محمد بالفساد نظرا الى انه بناء القوي على الضعيف ولهما اقتدآء الناس بالنبي صلى الله عليه وسلم في مرض موته وهو قاعد وهم قيام وهو اخر احواله فيتعين العمل به بناء على انه عليه السلام كان اماما وابو بكر مبلغا الناس تكبيره وبه استدل على جواز رفع المؤذنين اصواتهم في الجمعة والعيدين وغيرهما كما في المجتبى وليس هو بناء القوي على الضعيف لان القعود قيام من وجه في الركوع لانتصاب احد نصفيه وصار كالاقتدآء بالمنحني من الهرم ولا يرد عليه الايمآء فانه بعض الركوع والسجود مع ذلك فلم يصح اقتدآء الراكع والساجد بالمومي لوجهين احدهما ان القيام ليس بركن مقصود ولهذا جاز

ما يمنع الاقتداء

قوله ما يجري فيه السفن اي يشبه ما يجري في العبور منه الى الساحل او لا بان يمكن العبور فيه اليها يلزم صحته بجريان السفن فيه وقد اشترط الشافعية عدم الاختلاج ٥

الخلفية في الالتين عند الامام

في النفل من غير عذر يجوز ان يسد النافض سده لعدم فوات المقصود ولكان حال الامام مثل حال المقتدي في المقصود وهو نهاية التعبد بخلاف الركوع والسجود فانهما ركنان مقصودان وقد فاتا في حق الامام المومي ولان القعود شبيها بما يقال لمن قعد نا هضا عن نومه قام عن فراشه وقام عن مضجعه ويقال للمضطجع قم واقرا فاذا نهض وقعد يكون ممتثلا لامره بالقيام بخلاف الايما فانه لا يسمى سجودا وذكر في المجتبي فرقا اجماليا وهو ان المتنفل يتخير بين القيام والقعود ولا يتخير بين الايما والسجود ولا بين القعود والاستلقا وفي الحقايق الخلاف في قاعد يركع ويسجد لانه لو كان يومي والقوم يركعون ويسجدون لا يجوز اتفاقا ومحل الاختلاف الاقتدا في الفرايض والواجب حيث كان للامام عذر اما في النفل فيجوز اتفاقا واختلف في اقتدا القايم بالقاعد في التراويح والاصح انه جايز عند الكل كما في فتاوى قاضي خان واما الثاني وهو اقتدا القايم بالاحدب فاطلقه فشمل ما اذا بلغ حدبه حد الركوع وما اذا لم يبلغ ولا خلاف في الثاني واختلفوا في الاول ففي المجتبي انه جايز عندهما وبه اخذ عامة العلما خلافا لمحمد وفي الفتاوى الظهيرية لا يصح امامة الاحدب للقايم هكذا ذكر محمد في مجموع النوازل وقيل يجوز والاول اصح انتهى ولا يخفى ضعفه فانه ليس هو ادنى حالا من القاعد لان القعود استوا النصف الاعلى وفي الحدب استوا النصف الاسفل ويمكن ان يحمل على قول محمد واشار الى ان اقتدا القاعد خلف مثله جايز اتفاقا وكذا الاقتدا بالاعرج او من بقدمه عرج وان كان غيره اولى وفي الخلاصة ولا يجوز اقتدا النازل بالراكب ولو صلوا على الدابة بجماعة جازت صلوة الامام ومن كان معه على دابته ولا يجوز صلوة غيره في ظاهر الرواية **قوله** ومومي بمثله اي لا يفسد اقتدا مومي بمومي لاستوا حالهما اطلقه فشمل ما اذا كان الامام يومي قايما او قاعدا بخلاف ما اذا كان الامام مضطجعا والمؤتم قاعدا او قايما لا يجوز لقوة حال المؤتم لان القعود معتبر بدليل وجوبه عليه عند القدرة بخلاف القيام لانه ليس بمقصود لذاته ولهذا لا يجب عليه القيام مع القدرة عليه اذا عجز عن السجود وفي الشرح انه المختار ردا لما صححه التمرتاشي من الجواز عند الكل **قوله** ومتنفل بمفترض اي لا يفسد اقتدا متنفل بمفترض لانه بنا الضعيف على القوي ولو القراءة في النفل وان كانت فرضا في الاخريين نفلا في الفرض لكن انما تكون فرضا اذا كان المصلي منفردا واما اذا كان مقتديا فلا لانها محظورة كذا في الغاية اولانه بالاقتدا صار تبعا للامام في القراءة فكانت نفلا فيهما في حقه كما مر اطلقه فشمل اقتدا من يصلي التراويح بالمكتوبة وذكر في فتاوى قاضي خان اختلافا وان الصحيح عدم الجواز وهو مشكل فانه بنا الضعيف على القوي واشار الى ان اقتدا المتنفل بمثله جايز وفي اقتدا الحنفي في الوتر بمن يراه سنة اختلاف المشايخ ولو تحكم الامام في شفع التروحة ثم اهمهم في ذلك الشفع جاز وكذا اذا اقتدى في سنة الظهر بمن يصلي التراويح او في السنة بعد الظهر بمن يصلي الاربع قبل الظهر صح **قوله** وان ظهر ان امامه محدث اعاد اي على سبيل الفرض فالمراد بالاعادة الاتيان بالفرض لا الاعادة في اصطلاح الاصوليين الجابرة للنقص في المؤدى فلو قال بطلت لكان اولى وانما بطلت صلوة المؤتم لان الاقتدا بنا والبنا على المعدوم محال ولا فرق في ذلك بين ان يظهر ان الامام عدم ركنا او شرطا وفي المجتبي ولو اخبرهم الامام انه امهم شهرا بغير طهارة او مع علمه بالنجاسة الى نحوه لا يلزم الاعادة لانه صرح بكفره وقول الفاسق غير مقبول في الديانات فكيف قول الكافر انتهى وهو مشكل فانه لا يكفر اذا صلى بالنجاسة الى نحوه عند الاختلاف في وجوب ازالتها فان مالكا يقول في قول بسنيتها وفي المبتغى بالمعجمة ومن علم ان امامه على غير طهارة اعاد والا فلا ولا يلزم على الامام ان يعلم الجماعة بحاله ولا ياثم بتركه وفي معراج الدراية لا يلزم على الامام الاعلام اذا كانوا قوما غير معينين وفي المجتبي ولو ام محدث او جنب ثم علم بعد التفرق يجب الاخبار بقدر الممكن بلسانه او كتاب او رسول على الاصح وفي خزانة الاكمل لا اعادة لانه سكت عن خطا معفو عنه وعن الوبري يخبرهم وان كان مختلفا فيه ونظيره اذا راى غيره يتوضأ من ماء نجس او على ثوبه نجاسة انتهى **قوله** وان اقتدى امي وقاري بامي او استخلف اميا في الاخريين فسدت صلوتهم في المسئلة الاولى فهو عند ابي حنيفة وقالا صلوة الامام ومن لا يقرا تامة لانه معذور ام قوما معذورين وغير معذورين فصار كما اذا ام العاري عراة ولابسين وله ان الامام ترك فرض القراءة مع القدرة عليها فتفسد صلوته وهذا لانه لو اقتدى بالقاري تكون قراته له بخلاف تلك المسئلة وامثالها لان الموجود في حق الامام لا يكون موجودا في حق المقتدي قيد بالاقتدا لانه لو كان يصلي الامي وحده والقاري وحده فانه جايز هو الصحيح لانه لم يظهر منهما رغبة في الجماعة كذا في الهداية وفي النهاية لو افتتح الامي ثم حضر القاري فقيه قولان ولو حضر الامي بعد افتتاح القاري فلم يقتد به وصلى منفردا فالاصح ان صلوته فاسدة واشار بفساد الصلوة الى صحة شروع القاري لاستوائهما في فرض التحريمة وانما اختلف في القراءة ولا يقال لم يلزم القضا على المقتدي اذا افسد وقد صح شروعه لانا نقول لما شرع في صلوة الامي اوجبها على نفسه بغير قراءة فلم يلزمه القضا كنذر صلوة بغير قراءة لا تلزمه الا في رواية عن ابي يوسف كذا في غاية البيان وصحح في الذخيرة عدم صحة شروعه وفايدته تظهر في انتقاض وضوئه بالقهقهة واطلق فشمل ما اذا علم الامي ان خلفه قارئا او لم يعلم وهو ظاهر الرواية لان الفرايض لا يختلف فيها الحال بين الجهل والعلم وشمل ما اذا نوى الامي امامة القاري او لم ينو لان الوجه المذكور وهو ترك الفرض مع القدرة عليه بعد ظهور الرغبة في صلوة الجماعة يوجب الفساد وان لم ينو ودل كلامه على ان القاري والاخرس اذا اقتديا بالاخرس فهو كذلك بالاولى لكن ينبغي ان لا يصح شروع القاري اتفاقا لعدم الاستوا في التحريمة وفي المجتبي ولو ام من يقرا بالفارسية وهو لا يحسن العربية القاريين جاز عنده خلافا لهما والاخرس اذا ام خرسانا جازت صلوتهم بالاتفاق وفي امامة الاخرس الامي اختلاف المشايخ انتهى فالحاصل ان امامة الانثى لمماثله صحيحة الا امامة المستحاضة والعارية والخنثى المشكل لمثله ولمن دونه صحيحة مطلقا ولمن فوقه لا تصح مطلقا واما في المسئلة الثانية فهو عندنا خلافا لزفر لتأدي فرض القراءة ولنا ان كل ركعة صلوة فلا تخلو عن القراءة اما تحقيقا او تقديرا ولا تقدير في حق الامي لانعدام الاهلية فقد استخلف من لا يصلح للامامة فتفسدت صلوتهم اما صلوة الامام فلانه عمل كثير وصلوة القوم مبنية عليها وشمل كلامه ما اذا قدمه في التشهد اي قبل الفراغ منه اما لو استخلفه بعده فهو صحيح بالاجماع لخروجه من الصلوة بصنعه وقيل تفسد صلوتهم عنده لا عندهما والصحيح الاول كذا في غاية البيان وانما اعتبر ابو حنيفة في مسايل الامي قدرة الغير مع ان من اصله ان القادر بقدرة غيره ليس بقادر لانه مقيد بما اذا تعلق باختيار ذلك الغير اما هنا الامي قادر على الاقتدا بالقاري من غير اختيار القاري فينزل قادرا على القراءة ولهذا قالوا لو كان بحرم نادى ان لا يوم احدا فاتم به رجل صح اقتداؤه وفي المغرب الامي في اللغة منسوب الى امة العرب وهي لم تكن تكتب ولا تقرا فاستعير لكل من لا يعرف الكتابة ولا القراءة وفي فتح القدير والامي يجب عليه كل الاجتهاد في تعلم ما تصح به الصلوة ثم في القدر الواجب والا فهو آثم وقد منا نحوه في اخراج الحرف الذي لا يقدر على اخراجه وسئل ظهير الدين عن القيام هل يتقدر بالقراءة فقال لا وكذا ذكر في الاجناس في الشافي انتهى اي في الكتاب المسمى بالشافي للبيهقي وفي الخلاصة وامامة الالثغ لغيره ذكر الفضلي انها جايزة وصحح في المجتبي عدم الجواز

باب الحدث في الصلوة

ثابت في بعض النسخ ولا شك انه من العوارض وهو ليس بمفسد في كل الاحوال فقدمه على ما يفسدها وقدمنا ان الحدث مانعية شرعية قايمة بالاعضاء الى غاية استعمال المزيل **قوله** وان سبقه حدث توضأ وبنى والقياس فسادها لان الحدث ينافيها والمشي والانحراف يفسدانها فاشبه الحدث العمد ولنا قوله عليه السلام من قاء او رعف او امذى فلينصرف وليتوضأ وليبن على صلوته ما لم يتكلم ولا نزاع في صحته مرسلا وهو حجة عندنا وعند اكثر اهل العلم ومذهبنا ثابت عن جماعة من الصحابة وكفى بهم قدوة فوجب ترك القياس به والبلوى فيما يسبق دون ما يتعمد فلا يلحق به ثم لجواز البنا شروط الاول ان يكون الحدث سماويا وهو المراد بالسبق وهو ما لا اختيار للعبد فيه ولا في سببه فلا يبني بشجة وعضة ولو منه لنفسه واختلفوا فيما اذا وقف طوبة من سطح او سفرجلة من شجر او تعثر في شي موضوع في المسجد فادماه وصححوا عدم البنا فيما اذا سبقه الحدث من عطاسه او تنحنحه ولو سقط من المراة كرسفها مبلولا بغير صنعها بنت وان تحركت لا تبني عنده خلافا لهما الثاني ان يكون الحدث موجبا للوضوء فلا يبني من نام فاحتلم في الصلوة ولا من اصابته نجاسة مانعة من الصلوة من غير حدث سواء كانت من بدنه او من خارج الثالث ان لا يكون الحدث بعد وجوده فلا يبني باغما وقهقهة وهذا والثاني سيصرح به المصنف وادخال الكلام هنا كما في فتح القدير مع الكلام مفسد لا حدث يكون شرطه ان لا ياتي بمناف بعده الرابع ان لا يفعل فعلا له منه بد فلو فعله استقبل كما لو استقى الماء من البير مع الحنار او كان ولوه متخرقا فخرزه وكذلك لو وجد ماء للوضوء فذهب الى ماء ابعد منه من غير عذر النسيان

اقتداء القايم بالقاعد بغير عذر

امامة الاحدب للقايم لا تصح على الاصح

لا يجوز اقتداء النازل بالراكب

القيام ليس بلازم لمن لم يقدر على السجود

اقتداء الحنفي في الوتر بمن يراه

اخبار الامام قوما انه امهم بغير طهارة

الاصح لزوم الاعلام

نذر صلوة بغير قراءة لا تلزمه

في صحة امامة الاخرس الامي

قدرة الغير غير معتبرة

امامة الالثغ لغيره

وكونه الا اذا كان الماء القريب في بيته كما قدمنا والا اذا كان قبلا قدر صفين كما اذا وجد مشرعة من الماء فتركها وذهب الى اخرى لجنبها فانه يبني وكذا النور والباب عليه باليدين لا يقصد ستر العورة فلو كان له لا تفسد او بيد واحدة لا تفسد مطلقا وكذا الوحمل انية لغير حاجة بيديه فلو كان لحاجة لا تفسد مطلق او بيد واحدة لا تفسد مطلقا وكذا لو توضأ و رجع ثم تذكر انه نسي شيئا فذهب واخذه فسدت ولو كشف عورته للاستنجاء بطلت صلوته في ظاهر المذهب وكذا اذا كشفت المراة ذراعيها للوضوء وهو الصحيح وفي الظهيرية عن ابي علي النسفي انه اذا لم يجد بدا منه لم تفسد وكذا المراة اذا احتاجت الى البناء فلها ان تكشف عورتها واعضاءها في الوضوء ويغسل اذا لم يجد بدا من ذلك انتهى ويتوضأ من سبقه الحدث ثلاثا ثلاثا ويستوعب راسه بالمسح ويتمضمض ويستنشق ويأتي بسائر السنن وقيل يتوضأ مرة مرة وان زاد فسدت والاول اصح لان الفرض يقوم بالكل كذا في الظهيرية ولو غسل نجاسة مانعة اصابته فان كان من سبق الحدث بنى وان كانت من خارج لا يبني وان كانت منهما لا يبني ولو القى الثوب المتنجس من غير حدث وعليه غيره من الثياب اجزاه كذا في الظهيرية الخامس ان لا يأتي بمناف للصلوة فلو تكلم بكلام الناس بعد الحدث فسدت وفي الظهيرية لو طلب الماء بالاشارة او اشتراه بالتعاطي فسدت السادس ان ينصرف من ساعته فلو مكث قدر اداء ركن بغير عذر فسدت فلو كان لعذر لا كما لو احدث بالنوم ومكث ساعة ثم انتبه فانه يبني او مكث لعذر الزحمة كما في الخانية وفي المنتقى ان لم ينو بمقامه الصلوة لا تفسد لانه لم يؤد جزءا من الصلوة مع الحدث قلنا هو في حرمتها فما وجد منه صالح لكونه جزءا منها فانصرف الى ذلك غير مقيد بالقصد اذا كان غير محتاج اليه وفي الظهيرية لو اخذه الرعاف ولم ينقطع يمكث الى ان ينقطع ثم يتوضأ ويبني السابع ان لا يؤدي ركنا مع الحدث فلو سبقه الحدث في سجوده فرفع راسه قاصدا الاداء استقبل وكذا لو قرأ في ذهابه لا ان سبح على الاصح لانه ليس من الاجزاء وفي المجتبى احدث في ركوعه او في سجوده لا يرفع مستويا فتفسد صلوته بل يتأخر محدودبا ثم ينصرف انتهى وظاهره عدم اشتراط قصد الاداء الثامن ان لا يؤدي ركنا مع المشي في حالة الرجوع فلو قرأ بعد الوضوء استقبل التاسع ان لا يظهر حدثه السابق بعد الحدث السماوي فلو سبقه حدث فذهب فانقضت مدة مسحه او كان متيمما فرأى الماء او كان مستحاضة فخرج الوقت استقبل على الاصح كما في المحيط العاشر اذا كان مقتديا ان يعود الى الامام ان لم يكن فرغ الامام وكان بينهما حائل يمنع جواز الاقتداء فلو كان منفردا خير بين العود والاتمام في مكان الوضوء واختلفوا في الافضل ولو كان مقتديا فرغ امامه فلا يعود فلو عاد اختلفوا في فساد صلوته اذا لم يكن بينهما مانع فله الاقتداء من مكانه من غير عود والحادي عشر ان لا يتذكر فائتة عليه بعد الحدث السماوي وهو صاحب ترتيب الثاني عشر اذا كان اماما ان لا يستخلف من لا يصلح للامامة فلو استخلف امراة استقبل

قوله واستخلف لو اماما معطوف على توضأ اي من سبقه حدث وكان اماما فانه يستخلف رجلا مكانه بان يأخذ بثوب رجل الى المحراب او يشير اليه والسنة ان يفعله محدودب الظهر واضعا يده في انفه يوهم انه قد رعف لينقطع عنه كلام الناس ولو تكلم بطلت صلوتهم ولو ترك ركوعا يشير بوضع يده على ركبته او سجودا يشير بوضعها على جبهته او قراءة يشير بوضعها على فمه وان بقي عليه ركعة واحدة يشير باصبع واحدة وان كان اثنين فباصبعين هذا اذا لم يعلم الخليفة ذلك اما اذا علم فلا حاجة الى ذلك ولسجدة التلاوة بوضع اصبعه على الجبهة واللسان وللسهو على صدره وقيل بحول راسه يمينا وشمالا كذا في الظهيرية ثم الاستخلاف ليس بمتعين حتى لو كان الماء في المسجد فانه يتوضأ ويبني ولا حاجة الى الاستخلاف كما ذكره الشارح واذا لم يكن في المسجد فالافضل الاستخلاف كما ذكره المصنف في المستصفى بناء على ان الافضل للامام و والمقتدي البناء صيانة للجماعة وللمنفرد الاستيناف تحرزا عن الخلاف وصححه في السراج الوهاج وظاهر كلام المتون ان الاستيناف افضل في حق الكل فما في شرح المجمع لابن الملك من انه يجب على الامام الاستخلاف صيانة لصلوة القوم ففيه نظر واذا استخلف لا يخرج الامام عن الامامة بمجرده ولهذا لو اقتدى به انسان من ساعته قبل الوضوء فانه يصح على الصحيح كما في المحيط قال في الظهيرية والى ثنية ان الامام لو توضأ في المسجد وخليفته قائم في المحراب ولم يؤد ركنا فانه يتأخر المتقدم ويتقدم الامام ولو خرج الامام الاول من المسجد وتوضأ ثم رجع الى المسجد وخليفته لم يؤد ركنا فالامام هو الثاني ثم الاستخلاف حقيقي وحكمي فالاول ظاهر والثاني ان يتقدم رجل واحد من القوم قبل ان يخرج الامام من المسجد فان صلوتهم جائزة ولو تقدم رجلان فايهما سبق الى مكان الامام فهو اولى ولو قدم الامام رجلا والقوم رجلا فمن قدمه الامام فهو اولى

تدبر قوله وان نويا معا الى لخليفة القوم وقد يقال المراد من قوله وان نويا معا التفرع عن التقدم بمحل نية الامامة تبعا لمحل التقدم دفعة لعدم الاطلاع على الثبات

وان نويا معا الامامة جاز صلوة المقتدي بخليفة الامام وفسدت على المقتدين بخليفة القوم وان تقدم احدهما ان كان خليفة الامام فكذلك وان كان خليفة القوم فاقتدوا به ثم نوى الاخر فاقتدى به البعض جاز صلوة الاولين دون الاخرين ولو قدم بعض القوم رجلا والبعض رجلا فالعبرة للاكثر ولو استويا فسدت صلوتهم ولو استخلف الامام من اخر الصفوف ثم خرج من المسجد ان نوى الخليفة الامامة من ساعته صار اماما فتفسد صلوة من كان متقدمه دون صلوته وصلوة الامام الاول ومن عن يمينه وشماله في صفه ومن خلفه وان نوى ان يكون اماما اذا قام مقام الاول وخرج الاول قبل ان يصل الخليفة الى مكانه او قبل ان ينوي الامامة فسدت صلوتهم وشرط جواز صلوة الخليفة والقوم ان يصل الخليفة الى المحراب قبل ان يخرج الامام عن المسجد ولم يبين محمد حال الامام وذكر الطحاوي ان صلوته فاسدة ايضا وذكر ابو عصمة ان صلوته لا تفسد وهو الاصح ولو لم يستخلف في المسجد واستخلف من الرحبة وبينهما قوم جازت صلوة الكل اذا كانت الرحبة متصلة بالمسجد كذا في الظهيرية واذا استخلف الامام رجلا فانه يتعين للامامة ان قام مقام الاول حتى لو تأخر بعد التقدم فسدت صلوته واذا قام الخليفة مقامه صار الاول مقتديا به خرج من المسجد او لا حتى لو تذكر فائتة او تكلم لم تفسد صلوة القوم ومقتضى ما قدمناه انه لا يصير مقتديا بالخليفة ما دام في المسجد وللخليفة الاستخلاف اذا احدث فلو استخلف الخليفة من غير حدث ان قدمه قبل ان يقوم في مكان الامامة والامام الاول في المسجد جاز ولو تذكر الخليفة انه على غير وضوء فقدم اخر ولم يقم في موضع الامامة جاز اذا كان الاول في المسجد ولو احدث الخليفة بعد ما قام في موضع الامامة جاز اذا كان الاول في المسجد ولو احدث الخليفة بعد ما قام في موضع الامامة فانصرف فقبل ان يخرج دخل الاول متوضيا فقدمه جاز ولو لم يقم الخليفة في موضع الامامة حتى احدث فدخل الاول فقدمه لم يجز والمسئلة ما قبله وتمامها اذا كان مع الامام رجل اخر سواه ولو كبر الخليفة ينوي الاستقبال جازت صلوة من استقبل وفسدت صلوة من لم يستقبل وكذا صلوة الامام الاول تفسد ان بنى على صلوة نفسه وفي الخلاصة فان نوى الثاني بعد ما تقدم الى المحراب ان لا يكون خليفة للاول ويصلي صلوة نفسه لم يفسد ذلك صلوة من اقتدى به وفي المجتبى والامام المحدث على امامته ما لم يخرج من المسجد او يقوم خليفته مقامه او يستخلف القوم غيره او يتقدم بنفسه وفي الظهيرية رجلان وجدا في السفر ماء قليلا فقال احدهما هو نجس وقال الاخر هو طاهر فتوضأ ثم امهما من توضأ بناء مطلق ثم سبقه الحدث يصلي كل واحد من المقتدين وحده من غير ان يقتدي بالاخر فلو رجع الامام بعد ما توضأ يقتدي من يعتقده طاهرا انتهى وظاهره انه لا فرق بين ان يخرج الامام من المسجد او لم يخرج واذا خرج الامام من المسجد خرج عن الامامة ولم يبق لهما امام وقد صرحوا ببطلان صلوة المقتدي في هذه الحالة ولذا قال في المحيط رجل ام رجلا فاحدثا معا وخرجا من المسجد فصلاة الامام تامة وصلوة المقتدي فاسدة لانه لم يبق له امام في المسجد انتهى فيتقدم احدهما من غير امام مشكل الا ان يقال ان ذلك للضرورة اذ لا يمكن اقتداء احدهما بالاخر لان المتيمم ان تقدم ففي اعتقاد المتوضي ان تيممه باطل لطهارة الماء عنده وان تقدم المتوضي ففي اعتقاد المتيمم انه توضأ بماء نجس والله سبحانه اعلم وفي المجتبى وفي جواز الاستخلاف في صلوة الجنازة اختلاف المشايخ **قوله** كما لو حصر عن القراءة اي جاز لمن سبقه الحدث الاستخلاف اذا كان اماما كما جاز للامام الاستخلاف اذا عجز عن القراءة وحصر بوزن تعب تعبا ومصدر العي وضيق الصدر يقال حصر يحصر حصرا من باب علم ويجوز ان يكون حصر فعل ما لم يسم فاعله من حصره اذا حبسه من باب نصر ومعناه منع وحبس عن القراءة بسبب خجل او خوف قال في غاية البيان وبالوجهين جعل لي السماع وقد وردت اللغتان بهما في كتب اللغة كالصحاح وغيره واما الكاز للطرزي ضم الى فهو في مكسور العين لا غير لازم لا يجيء له مفعول ما لم يسم فاعله لا في مفتوح العين لانه متعد يجوز بناء الفعل منه للمفعول وصورة المسئلة اذا لم يقدر الامام على القراءة لاجل خجل يعتريه اما اذا نسي القراءة اصلا لا يجوز الاستخلاف بالاجماع لانه يصير اميا واستخلاف الامي لا يجوز وهذا كله عند ابي حنيفة وقالا لا يجزيهم لانه يندر وجوده وله ان الاستخلاف في الحدث بعلة العجز وهو هنا الزم والعجز عن القراءة غير نادر واشار بالمنع عن القراءة الى انه لم يقرأ مقدار الفرض فيفيد انه لو قرأه لا يجوز الاستخلاف اجماعا لعدم الحاجة اليه وذكره في المحيط بصيغة قيل وظاهره ان المذهب الاطلاق والذي ينبغي اعتماده ما انه صرح في فتح المصلي على امامه بانه لا تفسد على الصحيح سواء قرأ الامام ما يجوز به الصلوة او لا فكذا هنا يجوز الاستخلاف مطلقا وقيد بالمنع لانه لو اصاب الامام وجع في البطن فاستخلف رجلا لم يجز فلو قعد واتم صلوته جاز ولو صار الامام حاقنا بحيث

لا يمكنه المضي فذكر في غير رواية الاصول ان على قول ابي حنيفة ليس له ان يستخلف وعلى قول ابي يوسف له ذلك ابو حنيفة فرق بين هذا وبين مسئلة الحصر في القراة كذا في الظهيرية والخائف الذي له بول كثير كذا في المغرب وفي غاية البيان ثم عندهما اذا لم يستخلف كيف يصنع قال بعض الشارحين يتم صلوته بلا قراءة لحاقه بالامي وهذا سهو لان مذهبهما انه يستقبل وبه صرح فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير لانه قال في عامة الكتب ان الحصر لما كان نادرا اشبه الجنابة وبها لا تتم الصلوة فكذا بالحصر انتهى والعجب من الشارح انه جعل الحصر عن القراة كالجنابة ونقل عنهما انه يتمها بغير قراءة وهكذا المحقق في فتح القدير وفي البدائع وعندهما لا يجوز وتفسد صلوتهم وهو شاهد لما في غاية البيان والظاهر ان عنهما روايتين **قوله** وان خرج من المسجد بظن الحدث او جن او احتلم او اغمي عليه استقبل اما فسادها بالخروج من المسجد لتوهم الحدث ولم يكن موجودا فلوجود المنافي من غير عذر والقياس فسادها بالانحراف عن القبلة مطلقا لما ذكرنا لكن استحسنوا ابقاها عند عدم الخروج لانه انصرف على قصد الاصلاح لانه لو تحقق ما توهمه بني على صلوته فالحق قصد الاصلاح بحقيقته ما لم يختلف المكان بالخروج وقد فهم بعضهم من هذا ما ذكره في التجنيس ان المصلي اذا حول صدره عن القبلة لا تفسد صلوته وان القول بفسادها البق بقولهما وليس بشيء لان ابا حنيفة انما قال بعدم فساد صلوته عند عدم الخروج لاجل انه معذور بتوهم الحدث واما من حول صدره عن القبلة فهو متمرد عاص لا يستحق التخفيف فالقول بالفساد البق بقول الكل كما لا يخفى فقيد بظن الحدث لانه لو ظن انه افتتح على غير وضوء او كان ماسح الخفين فظن ان مدة مسحه قد انقضت او كان متيمما فراى سرابا فظنه ماء او كان في الظهر فظن انه لم يصل الفجر او راى حمرة في ثوبه فظنها نجاسة فانصرف حيث تفسد صلوته وان لم يخرج من المسجد لان الانصراف على سبيل الرفض ولهذا لو تحقق ما توهمه يستقبل وهذا هو الاصل والاستخلاف كالخروج من المسجد لانه عمل كثير فيبطلها وانما عبر بالظن دون التوهم لانه الطرف الراجح والوهم هو الطرف المرجوح وصور مسئلة الظن الشمني بان خرج شيء من انفه فظن انه رعف فظاهره انه لو لم يكن للظن دليل بان شك في خروج ريح ونحوه فانه يستقبل مطلقا بالانحراف عملا بما هو القياس لكني لم اره منقولا وانما في التجنيس لو شك الامام في الصلوة فاستخلف فسدت صلوتهم والمراد سبق الحدث فانصرف ثم سبقه الحدث فالاستيناف لازم عند ابي حنيفة خلافا لابي يوسف كذا في المجمع والدار والجبانة ومصلى الجنازة كالمسجد اذ له حكم البقعة الواحدة قالوا الا في المراة فانها ان خرجت عن مصلاها فسدت صلوتها وليس البيت كلها كالمسجد للرجل وقال القاضي الامام ابو علي النسفي لا تفسد صلوتها والبيت لها كالمسجد للرجل كذا في فتاوى قاضي خان وان كان يصلي في الصحرا فمقدار الصفوف له حكم المسجد ان مشى يمنة او يسرة او خلفا وان مشى امامه وليس بين يديه سترة فالصحيح هو التقدير بموضع السجود وان كان وحده فمسجده موضع سجوده من الجوانب الاربع الا اذا مشى امامه وبين يديه سترة فيعطى لداخلها حكم المسجد كذا في البدائع وفي فتح القدير والاوجه اذا لم يكن سترة ان يعتبر موضع سجوده لان الامام منفرد في حق نفسه والمنفرد حكمه ذلك انتهى وهذا البحث هو ما صححه في البدائع فعلم ان ما في الهداية من ان الامام اذا لم يكن بين يديه سترة فمقدار الصفوف خلفه ضعيف واما فسادها بما ذكر من الجنون والاغماء والاحتلام فلانه يندر وجود هذه العوارض فلم تكن في معنى ما ورد به النص من القيء والرعاف وكذلك اذا قهقه لانه بمنزلة الكلام وهو قاطع لقوله عليه الصلاة والسلام وليبن على صلوته ما لم يتكلم وكذا لو نظر الى امراة فانزل ومحل الفساد بهذه الاشياء قبل القعود قدر التشهد اما بعده فلا لما سيذكره من ان تعمد الحدث بعده لا يفسدها فهذا اولى ولا يخلو الموصوف بها عن اضطراب او مكث وكيف ما كان فالمصنع منه موجود على القول باشتراطه للخروج اما في الاضطراب فظاهر واما في المكث فلانه يصير به مؤديا جزءا من الصلوة مع الحدث والاداء صنع منه وفي العناية وانما قال او نام فاحتلم لان النوم بانفراده ليس بمفسد وكذا الاحتلام المنفرد عن النوم وهو البلوغ بالسن فجمع بينهما بيانا للمراد انتهى فعلى هذا الاحتلام هو البلوغ اعم من الانزال او السن فالمراد في المختصر هو الاول وفي الظهيرية المصلي اذا نعس في صلوته فاضطجع ينتقض طهارته فيتوضأ ويبني وقيل لا تفسد صلوته ولا تنتقض طهارته انتهى ولعل المصنف انما عبر بالاستقبال في هذه المسائل كغيره دون الفساد لان الفساد فيها ليس مقصودا ويثاب على ما فعله منها بخلاف ما اذا افسدها قصدا فانه لا ثواب له فيما اداه بل يأثم لان قطعها لغير ضرورة حرام **قوله** وان سبقه حدث بعد التشهد توضأ وسلم لان التسليم واجب ولا بد له من الوضوء

لياتي به فالوضوء والسلام واجبان فلو لم يفعل كره تحريما والشروط التي قدمناها لصحة البنا لا بد منها للسلام حتى لو لم يتوضأ فورا او اتى بمناف بعده فاته السلام ووجب عليه اعادتها لاقامة الواجب لانه حكم كل صلوة ادیت مع كراهة التحريم وان كان اماما استخلف من يسلم بالقوم **قوله** وان تعمده او تكلم تمت صلوته اي تعمد الحدث لحديث الترمذي عن ابن عمر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا احدث يعني الرجل وقد جلس في اخر صلوته قبل ان يسلم فقد جازت صلوته ومعنى قوله تمت صلوته تمت فرايضها ولهذا لم تفسد بفعل المنافي والا فمعلوم انها لم تتم بترك ما ينسب اليها من الواجبات لعدم خروجه بلفظ السلام وهو واجب بالاتفاق حتى ان هذه الصلوة تكون مؤداة على وجه مكروه فتعاد على وجه غير مكروه كما هو الحكم في كل صلوة اديت مع الكراهة كذا في شرح منية المصلي وفيه انه لا خلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه في ان من سبقه الحدث بعده يتوضأ ويسلم وانما الخلاف فيما اذا لم يتوضأ حتى اتى بمناف فعند ابي حنيفة بطلت صلوته لعدم الخروج بصنعه وعندهما لا تبطل لانه ليس بفرض عندهما انتهى وفيه نظر بل لا يكاد يصح لانه اذا اتى بمناف بعد سبق الحدث فقد خرج منها بصنعه ولهذا قال الشارح الزيلعي وكذا اذا سبقه الحدث بعد التشهد ثم احدث متعمدا قبل ان يتوضأ تمت صلوته ولم يحك خلافا وانما تظهر ثمرة الخلاف فيما اذا خرج منها لا بصنعه كالمسائل الاثني عشرية كما سنقرره ان شاء الله تعالى وشمل تعمد الحدث القهقهة عمدا فصلوته تامة وبطل وضوءه لوجودها في اثناء الصلوة فصار كنية الاقامة في هذه الحالة وكذا لو قهقه في سجود السهو وان قهقه الامام او احدث متعمدا ثم قهقه القوم فعليهم الوضوء دونه لخروجهم منها بحدث الامام بخلاف قهقهتهم بعد سلامه لانهم لا يخرجون منها بسلامه فبطلت طهارتهم وان قهقهوا معا او القوم ثم الامام فعليهم الوضوء فالحاصل ان القوم يخرجون من الصلوة بحدث الامام عمدا اتفاقا ولهذا لا يسلمون ولا يخرجون منها بسلامه عندهما خلافا لمحمد واما بكلامه فعن ابي حنيفة روايتان في رواية كالسلام فيسلمون وتنتقض طهارتهم بالقهقهة وفي رواية كالحدث العمد فلا سلام ولا نقض بها كذا في المحيط **قوله** وبطلت ان راى متيمم ماء اي بطلت صلوته بالقدرة على استعمال الماء ولا عبرة بالرؤية المجردة عن القدرة بدليل ما قدمه في بابه وانما بطلت لان عدم الماء شرط في الابتداء فكان شرط البقاء كسائر الشروط وكالمكفر بالصوم اذا ايسر وليس له البناء لانه برؤيته الماء ظهر حكم الحدث السابق فكانه شرع على غير وضوء بخلاف ما اذا سبقه الحدث لانه شرع بوضوء تام اطلقه فشمل ما اذا راى المتيمم قبل سبق الحدث او بعده وفي الثاني خلاف والصحيح هو البطلان كما في المحيط وجزم به الشارح واختار في النهاية انه يبني دون فساد وفي فتح القدير والذي يظهر ان الاسباب المتعاقبة كالبول ثم الرعاف ثم القيء ان اوجبت احداثا متعاقبة يجزئه عنها وضوء واحد فالاوجه ما في شرح الكنز وهو الموافق لما قدمناه من قول محمد في من حلف لا يتوضأ من الرعاف فبال ثم رعف ثم توضأ انه يحنث وان قلنا لا يوجب كما قدمنا النظر فيه في باب الغسل فالاوجه ما في النهاية وهو الحق في اعتقادي لكن كلام النهاية ليس عليه بل على ما نقل عن محمد في باب الغسل فلا تفرع مسئلة التيمم على الوجه الذي ذكره على ما هو ظاهر اختياره انتهى والذي يظهر ان هذا ليس مبنيا على هذا الفرع فانهم عللوا الاستقبال بانه لما ظهر الحدث السابق تبين انه شرع بغير طهارة فليس له البناء سواء قلنا انها توجب احداثا او حدثا كما لا يخفى وذكر الشارح وتقييده بالمتيمم لبطلان الصلوة عند رؤية الماء لا يفيد لانه لو كان متوضئا يصلي خلف متيمم فراى المؤتم الماء بطلت صلوته لعلمه ان امامه قادر على الماء باخباره وصلوة الامام تامة لعدم قدرته ولو قال وبطلت ان راى متيمم او المقتدي به ماء لشمل الكل انتهى ورده عليه في فتح القدير وفيه نظر لان المقتدي بالمتيمم اذا راى ماء لم يعلم به الامام فان صلوة المقتدي لم تبطل اصلا وانما بطل وصفها وهو الفرضية وكلامه في بطلان اصلها برؤية الماء ولهذا صرح في المحيط بان المتوضئ خلف المتيمم اذا راى الماء او كان على الامام فائتة لا يذكرها والمؤتم يذكرها او كان الامام على غير القبلة وهو لا يعلمه والمؤتم يعلمه فقهقه المؤتم فعليه الوضوء عندهما خلافا لمحمد وزفر بناء على ان الفرضية متى فسدت لا ينقطع التحريمة عندهما خلافا لمحمد انتهى وايضا نفي الفائدة مطلقا ممنوع فان المتوضئ اذا راى ماء لا يضره فقد افاد **قوله** او تمت مدة مسحه اطلقه فشمل ما اذا كان واجدا للماء او لم يكن واجدا وهو اختيار بعض المشايخ وذكر قاضي خان في فتاواه انه لو تمت

كل صلوة اديت مع كراهة التحريم وجب اعادتها

الخروج بلفظ السلام واجب

وفي النهاية وبما يجانس هذه المسئلة ما ذكره في العيون بمصلي الظهر فتكلم مع ركعتين يظنهما تروحة او في الظهر يظنها جمعة او انه مسافر يستقبل كان سلم عن ظن الفراغ يبني ويسجد للسهو لانه سلم الاول عامدا في السلام على ركعتين وسلام العمد قاطع وفي الاخيرة ظن الفراغ فتم سلام السلام على ركعتيها ابن الهمام

ما في الهداية ضعيف

المدة وهو في الصلوة ولا ماء يمضي على الاصح في صلوته اذ لا فائدة في النزع لانه للغسل ولا ماء خلافا لمن قال من المشايخ
تفسد انتهى واختار القول بالفساد في فتح القدير وقد قدمناه في بابه **قوله** او نزع خفيه بعمل يسير بان كانا واسعين
لا يحتاج فيهما الى المعالجة في النزع قيد به لان العمل الكثير يخرج به عن الصلوة فتتم صلوته حينئذ اتفاقا والظاهر ان ذكر الخف
بلفظ المثنى اتفاقي لان الحكم كذلك في الخف الواحد لما قدمه في بابه من ان نزع الخف ناقض للمسح ولذا افرده في الجمع **قوله**
او تعلم امي سورة وهو منسوب الى امة العرب وهي الامة التي لم تعرف العلم والكتابة والقراءة فاستعير لمن لا يعرف
الكتابة والقراءة والمراد بالتعلم تذكره اياها بعد النسيان لان التعلم لا بد له من التعليم وذلك فعل ينافي الصلوة
فتتم صلوته اتفاقا وقيل سمعه بلا اختيار وحفظه بلا صنع بان سمع سورة الاخلاص مثلا من قارئ فحفظها من غير
احتياج الى التلبس بما يفسد الصلوة من عمل كثير كذا قالوا وقوله سورة وقع اتفاقا لان عند ابي حنيفة الآية تكفي وعندهما
وان قالا بالافتراض ثلاث آيات لم يشترطا السورة واطلق فشمل كل مصل وفيما اذا كان يصلي خلف قارئ اختلاف
المشايخ وعامتهم على انها تفسد لان الصلوة بالقراءة حقيقة فوق الصلوة بالقراءة حكما فلا يمكنه البناء عليها وقيل لا تبطل
وصححه في الفتاوى الظهيرية قال الامي اذا تعلم سورة خلف القارئ فانه يمضي على صلوته وهو الصحيح انتهى ووجهه ان
قراءة الامام قراءة له فقد تكامل اول الصلوة وآخرها وبناء الكامل على الكامل جائز قال ابو الليث لا تبطل صلوته اتفاقا
وبه ناخذ **قوله** او وجد عار ثوبا اي ثوبا يجوز فيه الصلوة بان لم يكن فيه نجاسة مانعة من الصلوة او كانت فيه
وعنده ما يزيل به النجاسة او لم يكن عنده ما يزيل به النجاسة ولكن ربعه او اكثر طاهر وهو ساتر للعورة **قوله** او قدر مومئ
اي على الركوع والسجود لان آخر صلوته اقوى فلا يجوز بناؤه على الضعيف **قوله** او تذكر فائتة اي عليه او على امامه ولم
يسقط الترتيب بعد وقد قدمنا ان المؤتم اذا تذكر فائتة على امامه ولم يتذكرها الامام فسد وصف الفرضية لا
اصلها وكذا اذا تذكر فائتة عليه فان اصل الصلوة لم يبطل وانما انقلبت نفلا لما عرف ان بطلان الوصف لا يوجب
بطلان الاصل عندهما خلافا لمحمد وفي السراج الوهاج ثم هذه الصلوة لا تبطل قطعا عند ابي حنيفة بل تبقى موقوفة
ان صلى بعدها خمس صلوات وهو يذكر الفائتة فانها تنقلب جائزة انتهى فذكر المصنف لها في سلك الباطل اعتمادا
على ما يذكره في باب الفوائت **قوله** او استخلف اميا يعني عند سبق الحدث على ما اختاره في الهداية لان فساد
الصلوة بحكم شرعي وهو عدم صلاحيته للامامة في حق القارئ لا بالاستخلاف لانه غير مفسد حتى جاز استخلافه القارئ
واختار فخر الاسلام انه لا فساد بالاستخلاف بعد التشهد بالاجماع وصححه في الكافي وغاية البيان لان استخلاف
الامي فعل مناف للصلوة فيكون مخرجا منها وكونه ليس بمناف لها انما هو في مطلق الاستخلاف واما الاستخلاف
المقيد وهو استخلاف الامي فهو مناف لها **قوله** او طلعت الشمس في الفجر او دخل وقت العصر في الجمعة لانها تفسد
الصلوة من غير صنعه ومذهب الشافعي وغيره عدم فسادها بطلوعها متمسكا بقوله صلى الله عليه وسلم من ادرك
ركعة من الصبح قبل ان تطلع الشمس فقد ادركها ولنا حديث عقبة بن عامر الجهني المتقدم من النهي عنها في
الاوقات الثلاثة فانه يفيد بطريق الاستدلال الفساد بطلوع الشمس واذا تعارضا قدم النهي فيجب حمل ما
رووا على ما قبل النهي عن الصلوة في الاوقات المكروهة فان قيل كيف يتحقق الخلاف في البطلان بدخول وقت العصر في
الجمعة فان الدخول عنده اذا صار ظل شيء مثليه وعندهما اذا صار مثله قلنا هذا على قول الحسن بن زياد فان
عنده وقت مهمل بين خروج الظهر ودخول العصر فاذا صار الظل مثله يتحقق الخروج عندهما والصلوة تامة وعنده
باطلة كذا في الكافي وفيه نظر لانهم قالوا او دخل وقت العصر ولم يقولوا او خرج وقت الظهر وقيل بل يمكن ان يقعد
في الصلوة بعد ما قعد قدر التشهد مقدار ما صار الظل مثليه فحينئذ يتحقق الخلاف كذا في المعراج **قوله** او سقطت جبيرته
عن برء او زال عذر المعذور قيد بالبرء لان سقوطها لا عن برء لا يبطل الصلوة اتفاقا لما بيناه في بابه والمراد
بزوال العذر استمرار انقطاعه وقتا كاملا فاذا انقطع عذره بعد القعود فالامر موقوف فان دام وقتا كاملا بعد
الوقت الذي صلى فيه ووقع الانقطاع فيه فحينئذ يظهر انه انقطاع هو برء فيظهر الفساد وعند ابي حنيفة فيقضيها والا
فمجرد الانقطاع لا يدل عليه لانه لو عاد في الوقت الثاني فالصلوة الاولى صحيحة كما قدمناه في بابه وقد ذكر هنا
اثني عشر مسئلة ولقبها اثني عشرية عند اصحابنا وهي مشهورة عندهم بهذه النسبة الا ان هذا الاطلاق غير جائز من حيث

بطلان الوصف لا يوجب بطلان الاصل

ويمكن توجيهه بانه مبني على رواية موافقة لابي حنيفة لما كان قال العصر به وجوز
ان يحصل برؤمن ان يكون تفريعا فرابي حنيفة على راي الصاحبين
كما فعل في المزارعة ١ ه

العربية

العربية لانه انما ينسب الى صدر العدد المركب في مثله بعد ان يكون علما على ما عرف في فنه فيقال في النسبة الى خمسة
عشر علما على رجل او غيره خمسي واما اذا لم يكن مسمى به واريد به العدد فلا ينسب اليه اصلا لان الجزئين حينئذ مقصودان
بالمعنى فلو حذف احدهما اختل المعنى ولو لم يحذف استثقل قالوا وقد زيد عليها مسائل منها اذا كان يصلي بالثوب
النجس فوجد ما يغسل به وهو مستفاد من مسئلة ما اذا وجد العاري ثوبا ومنها ما اذا كان يصلي القضاء فدخل عليه
الاوقات المكروهة وهو مستفاد من مسئلة طلوع الشمس في الفجر ومنها اذا خرج الوقت على المعذور وهي ترجع الى ظهور الحدث
السابق ومنها الامة اذا كانت تصلي بغير قناع فاعتقت في هذه الحالة ولم تستتر من ساعتها وهو مستفاد من ما
اذا وجد العاري ثوبا ففي التحقيق لا زيادة على ما هو المشهور وحاصلها ترجع الى ظهور الحدث السابق وقوة حالة بعد
ضعفها وطرو الوقف الناقص على الكامل وفي السراج الوهاج ان الصلوة في هذه المسائل اذا بطلت لا تنقلب نفلا
الا في ثلاث مسائل وهو اذا تذكر فائتة او طلعت الشمس او خرج وقت الظهر في يوم الجمعة اطلق المصنف في بطلانها
بهذه العوارض فشمل ما قبل القعود وما بعده ولا خلاف في بطلانها بهذه العوارض فشمل ما قبل القعود وما بعده
ولا خلاف في بطلانها في الاول واما في حدوثها بعده فقال ابو حنيفة بالبطلان وقالا بالصحة لانه معنى مفسد لها
فشابه كالحدث والكلام وقد حدث بعد التمام فلا فساد واختلف المشايخ على قول ابي حنيفة فذهب البردعي الى
انه انما قال بالبطلان لان الخروج من الصلوة بصنع المصلي فرض عنده لانها لا تبطل الا بترك فرض ولم يبق عليه
سوى الخروج بصنعه وتبعه على ذلك العامة كما في العناية وذهب الكرخي الى انه لا خلاف بينهم ان الخروج بصنعه
منها ليس بفرض لقوله صلى الله عليه وسلم لابن مسعود اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد تمت صلوتك فان شئت
ان تقوم فقم وان شئت ان تقعد فاقعد وليس فيه نص عن ابي حنيفة وانما استنبطه البردعي من هذه المسائل
وهو غلط منه لانه لو كان فرضا كما زعمه لاختص بما هو قربة وهو السلام وانما حكم الامام بالبطلان باعتبار ان هذه
المعاني مغيرة للفرض فاستوى في حدوثها اول الصلوة وآخرها اصله نية الاقامة قال الامام الاقطع في شرح
القدوري وهذه العلة مستمرة في جميع المسائل الا في طلوع الشمس الا انه يقيسه على بقية المسائل بعلة انه معنى مفسد
للصلوة حصل بغير فعله بعد التشهد انتهى ولا حاجة الى الاستثناء لان طلوع الشمس مغير للفرض من الفرض الى النفل
كرؤية الماء فانها مغيرة للفرض لانه كان فرضه التيمم فتغير فرضه الى الوضوء بسبب سابق على الصلوة وكذا سائر
اخواتها بخلاف الكلام فانه قاطع لا مغير والحدث العمد والقهقهة مبطلة لا مغيرة قال في المجتبى وعلى قول الكرخي المحققون
من اصحابنا وذكر في معراج الدراية معزيا الى شمس الائمة والصحيح ما قاله الكرخي وقال صاحب التاسيس ما قاله ابو الحسن
احسن لان الاول ليس بمنصوص عن ابي حنيفة ورجح المحقق في فتح القدير قولهما بان افتراض الحكم الاختيار لينتفي الجبر
انما هو في المقاصد لا في الوسائل ولهذا لو حمل مغمى عليه الى المسجد فافاق فتوضأ فيه اجزأه عن السعي ولو لم يحمل وجب
عليه السعي للتوسل فكذا اذا تحقق القاطع في هذه الحالة بلا اختيار حصل المقصود من القدرة على صلوة اخرى ولو لم يتحقق
وجب عليه فعل هو قربة قاطع فلو فعل مختارا قاطعا اثم لتفويته الواجب والجواب بان الفساد عنده لا لعدم الفعل
بل للاداء مع الحدث اذ بالرؤية وانقضاء المدة وانقطاع العذر يظهر السابق فيستند النقض فيظهر في هذه لقيام حرمتها
حالة الظهور بخلاف المنقضية ليس بمطرد انتهى وهذا كله على تخريج البردعي واما على تخريج الكرخي فلا يرد كما لا يخفى وذكر
الشارح انه لو سلم الامام وعليه سهو فعرض له واحد منها فان سجد بطلت صلوته والا فلا ولو سلم القوم قبل الامام بعد
ما قعد قدر التشهد ثم عرض له واحد منها بطلت صلوته دون القوم وكذا اذا سجد هو للسهو ولم يسجد القوم ثم
عرض له **قوله** وصح استخلاف المسبوق لوجود المشاركة في التحريمة والاولى للامام ان يقدم مدركا لانه اقدر على اتمام
صلوته وينبغي لهذا المسبوق ان لا يتقدم لعجزه عن السلام فلو تقدم يبتدئ من حيث انتهى اليه الامام لقيامه مقامه
واذا انتهى الى السلام يقدم مدركا يسلم بهم فلو استخلف في الرباعية مسبوقا بركعتين فصلى الخليفة ركعتين ولم يقعد فسدت
صلوته ولو اشار اليه الامام انه لم يقرأ في الاوليين لزمه ان يقرأ في الاخريين لقيامه مقام الامام واذا اختلفت
بالاوليين خلف الاخريان عن القراءة فصار كان الخليفة لم يقرأ في الاخريين فاذا قام الى قضاء ما سبق لزمه القراءة فيما
سبق به من الركعتين فقد لزمه القراءة في جميع الفرض الرباعي ولو لم يعلم المسبوق الخليفة كمية صلوة الامام ولا القوم بان

بل ينقلب نفلا لصيرورتها في ثمنه فقط

الصحيح ما قاله الكرخي

صورة ما يلزم فيها القراءة في جميع الرباعي

كان الكل مسبوقين مثله ان كان الامام سبقه الحدث وهو قائم فصلى الذي تقدم ركعة وقعد مقدار التشهد ثم قام واتم صلوة نفسه والقوم لا يقتدون به ولكنهم يمكثون الى ان يفرغ هذا من صلوته فاذا فرغ قام القوم فيقضون ما بقي من صلوتهم وحدانا لان من الجائز ان الذي بقي على الامام اخر الركعات فحين صلى الخليفة تلك الركعة تمت صلوة الامام فلو اقتدوا به فيما يقضي هو كانوا اقتدوا بالمسبوق فيما يقضي فتفسد صلوتهم ولا يشتغلون بالقضا لجواز ان يكون بعض ما يقضي هذا الخليفة مما بقي على الامام الاول فيكون القوم قد انفردوا قبل فراغ امامهم من جميع اركان الصلوة فتفسد صلوتهم فالاحوط ذلك ما قلنا كذا في الظهيرية • وفي فتح القدير ويقعد هذا الخليفة على كل ركعة وهكذا في الخلاصة ولم يبينوا ما اذا سبقه الحدث وهو قاعد واقتدوا به وهو قاعد فاستخلف واحدا منهم ولم يعلموا انها الاولى او الثانية والفرض رباعي كالظهر وينبغي على قياس ما ذكروه ان يصلي الخليفة ركعتين وحده وهم جلوس فاذا فرغ منهما قاموا وصلى كل واحد منهم اربعا وحده والخليفة ما بقي ولا يشتغلون بالقضا قبل فراغه من الاوليين لما ذكرناه لاحتمال ان تكون القعدة التي هي الاخيرة وحينئذ ليس لهم الاقتدا ويحتمل ان يكون الاولى وحينئذ ليس لهم الانفراد وحقيقة المسبوق هو من لم يدرك اول صلوة الامام والمراد بالاول الركعة الاولى وله احكام كثيرة منها انه منفرد فيما يقضي الا في اربع مسائل احداها انه لا يجوز اقتداؤه ولا الاقتداء به لانه بان تحريمة فلو اقتدى مسبوق بمسبوق فسدت صلوة المقتدي قرا او لم يقرا دون الامام واستثنى ما حضر دا في الدرر والغرر من قولهم لا يصح الاقتدا بالمسبوق ان امامه لو احدث فاستخلف صح الخلافة اما ما انتهى وهو سهو لان كلامهم فيما اذا قام الى قضاء ما سبق به وهو في هذه الى انه لا يصح الاقتداء به اصلا فلا استثنا ولو ظن الامام ان عليه سهوا فسجد للسهو فتابعه المسبوق فيه ثم علم انه ليس عليه سهو ففيه روايتان والاشهر ان صلوة المسبوق تفسد لانه اقتدى في موضع الانفراد قال الفقيه ابو الليث في زماننا لا تفسد لان الجهل في القرا غالب كذا في الظهيرية ولو لم يعلم لم تفسد في قولهم كذا في الخانية ولو قام الامام الى الخامسة في صلوة الظهر فتابعه المسبوق ان قعد الامام على راس الرابعة تفسد صلوة المسبوق وان لم يقعد لم تفسد حتى يقيد الخامسة بالسجدة فاذا قيدها بالسجدة فسدت صلوة الكل لان الامام اذا قعد على الرابعة تمت صلوته في حق المسبوق فلا يجوز للمسبوق متابعته ولو نسي احد المسبوقين المتساويين كمية ما عليه فقضى ملاحظا للاخر بلا اقتدا به صح ثانيها لو كبر ناويا الاستيناف يصير مستانفا قاطعا للاولى بخلاف المنفرد على ما ياتي ثالثها لو قام لقضاء ما سبق به وعلى الامام سجدتا سهو قبل ان يدخل معه كان عليه ان يعود فيسجد معه ما لم يقيد الركعة بسجدة فان لم يعد حتى سجد مضى وعليه ان يسجد في اخر صلوته بخلاف المنفرد لا يلزمه السجود لسهو غيره • رابعها ياتي بتكبير التشريق اتفاقا بخلاف المنفرد لا يجب عليه عند ابي حنيفة وفيما سوى ذلك هو منفرد لعدم المشاركة فيما يقضيه حقيقة وحكما ومن احكامه انه لو سلم مع الامام ساهيا او قبله لا يلزمه سجود السهو لانه مقتد وان سلم بعده لزمه وان سلم مع الامام على ظن ان عليه سلاما مع الامام فهو سلام عمد فتفسد كذا في الظهيرية ومن احكامه انه لا يقوم الى القضا بعد التسليمتين بل ينتظر فراغ الامام بعدهما لاحتمال سهو على الامام فيصبر حتى يفهم انه لا سهو عليه اذ لو كان سجد ويقيده في فتح القدير بحثا بان محله ما اذا اقتدى بمن يرى سجود السهو بعد السلام اما اذا اقتدى بمن يراه قبله فلا فقلت الخلاف بين الائمة انما هو في الاولوية فربما اختار الامام الشافعي ان يسجد بعد السلام عملا بالجائز فلذا اطلقوا انتظاره ومن احكامه انه لا يقوم المسبوق قبل السلام بعد قدر التشهد الا في مواضع اذا خاف وهو ماسح تمام المدة لو انتظر سلام الامام او خاف المسبوق في الجمعة والعيدين والفجر او المعذور خروج الوقت او خاف ان يبتدره الحدث او ان يمر الناس بين يديه ولو قام في غيرها بعد قدر التشهد صح ويكره تحريما لان المتابعة واجبة بالنص قال عليه السلام انما جعل الامام ليؤتم به فلا تختلفوا عليه وهذه تلقيه له لا غير ذلك من الاحاديث المفيدة للوجوب ولو قام قبله قال في النوازل ان قرا بعد فراغ الامام من التشهد ما يجوز به الصلوة جاز والا فلا هذا في المسبوق بركعة او ركعتين فان كان بثلاث فان وجد منه قيام بعد تشهد الامام جاز وان لم يقرا لانه سيقرأ في الباقيين والقراءة فرض في ركعتين ولو قام حيث يصح وفرغ قبل سلام الامام وتابعه في السلام قيل تفسد والفتوى على ان لا تفسد وان كان اقتداؤه بعد المفارقة مفسدا لان هذا مفسد بعد الفراغ فهو كتعمد الحدث في هذه الحالة ومن احكامه ان الامام لو تذكر سجدة فاما تلاوية او صلبية فان كانت تلاوية وسجد

لم يقيد المسبوق ركعته بسجدة فانه يرفض ذلك ويتابعه ويسجد معه للسهو ثم يقوم الى القضا ولو لم يعد فسدت صلوته لان عود الامام الى سجود التلاوة يرفع القعدة وهو بعد لم يصر منفردا لان ما اتى به دون ركعة فيرتفض في حقه ايضا واذا ارتفضت لا يجوز له الانفراد لان هذا اوان افتراض المتابعة والانفراد في هذه الحالة مفسد للصلوة ولو تابعه بعد تقييده بالسجدة فيها فسدت رواية واحدة وان لم يتابعه فظاهر الرواية كما في المحيط عدم الفساد وفي الظهيرية وهو اصح الروايتين لان ارتفاضها في حق الامام لا يظهر في حق المسبوق ولو تذكر الامام سجدة صلبية وعاد اليها يتابعه وان لم يتابعه فسدت وان كان قيد ركعته بالسجدة تفسد في الروايات كلها عاد او لم يعد لانه انفرد وعليه ركنان السجدة والقعدة وهو عاجز عن متابعته بعد اكمال الركعة والاصل انه اذا اقتدى في موضع الانفراد او انفرد في موضع الاقتداء تفسد ومن احكامه انه يقضي اول صلوته في حق القراة واخرها في حق التشهد حتى لو ادرك مع الامام ركعة من المغرب فانه يقرا في الركعتين بالفاتحة والسورة ولو ترك في احدهما فسدت صلوته وعليه ان يقضي ركعة يتشهد لانها ثانية ولو ترك جازت استحسانا لا قياسا ولو ادرك ركعة من الرباعية فعليه ان يقضي ركعة ويقرا فيها الفاتحة والسورة ويتشهد لانه يقضي الاخر في حق التشهد ويقضي ركعة يقرا فيها كذلك ولا يتشهد وفي الثالثة يتخير والقراءة افضل ولو ادرك ركعتين يقضي ركعتين يقرا فيهما ويتشهد • ولو ترك في احدهما فسدت ومن احكامه انه لو بدا بقضاء ما فاته ثم الى نية والخلاصة يكره ذلك لانه خالف السنة ولا تفسد صلوته وصححه في الحاوي الحصيري معزيا الى الجامع الاصغر وفي الظهيرية تفسد صلوته وهو الاصح لانه عمل بالمنسوخ وقواه بما قالوا ان المسبوق لو ادرك الامام في السجدة الاولى فركع وسجد سجدتين لا تفسد صلوته بخلاف ما لو ادرك في السجدة الثانية فركع وسجد سجدتين حيث تفسد صلوته واختاره في البدائع معللا بانه انفرد في موضع وجب عليه الاقتدا وهو مفسد فقد اختلف التصحيح والاظهر القول بالفساد لموافقته القاعدة ومن احكامه انه يتابعه في السهو ولا يتابعه في التسليم والتكبير والتلبية فان تابعه في التسليم والتلبية فسدت صلوته وان تابعه في التكبير وهو يعلم انه مسبوق لا تفسد صلاته واليه مال شمس الائمة السرخسي كذا في الظهيرية والمراد من التكبير تكبير التشريق واشار المصنف بصحة استخلاف المسبوق الى صحة استخلاف اللاحق والمقيم اذا كان الامام مسافرا وهو خلاف الاولى لانهما لا يقدران على الاتمام ولا ينبغي لهما التقدم وان تقدما قدما مدركا للسلام اما المقيم فلان المسافرين خلفه لا يلزمهم الاتمام بالاقتداء به كما لا يلزمهم بنية الاول بعد الاستخلاف او بنية الخليفة لو كان مسافرا في الاصل اما لو نوى الامام الاول الاقامة قبل الاستخلاف ثم استخلف فانه يتم الخليفة صلوة المقيمين • وفي الظهيرية مسافر صلى ركعة بجماعة مسافرين فاقتدى فاحدث الامام واستخلف المسبوق فذهب الامام الاول للوضوء ونوى الاقامة والامام الثاني نوى الاقامة ايضا ثم جاء الامام الاول كيف يفعل • قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل اذا حضر الاول يقتدي بالثاني في الذي هو باقي صلوته فاذا صلى الامام الثاني الركعة الثانية يقعد قدر التشهد ويستخلف رجلا مسافرا الذي ادرك اول صلوته حتى يسلم بالقوم ثم الثاني فيصلي ثلاث ركعات والامام الاول يصلي ركعتين بعد سلام الامام الثاني ولا يتغير فرض القوم بنية الامام الثاني ولا فرض الامام الاول انتهى • وفي فتح القدير واما اللاحق فانما تحقق في حقه تقديم غيره اذا خالف الواجب بان بدا باتمام صلوة الامام فانه حينئذ يقدم غيره للامامة ثم يشتغل بما فاته معه اما اذا فعل الواجب بان قدم ما فاته مع الامام ليقع الاداء مرتبا فتبنيه البهم اذا تقدم ان لا يتابعوه فينتظرونه حتى يفرغ مما فاته مع الامام ثم يتابعونه ويسلم بهم انتهى وفيه نظر بل تحقق في حقه تقديم الغير مطلقا لانه يلزم من فعل الواجب انتظارهم وهو مكروه فلذا اذا تقدم له ان يتاخر ويقدم رجلا كما في المحيط • وفي الظهيرية المسبوق يخالف اللاحق في القضا في ستة اشياء في محاذاة المراة والقراءة والسهو والقعدة الاولى اذا تركها الامام وفي ضحك الامام في موضع السلام وفي نية الامام الاقامة اذا قيد المسبوق الركعة بسجدة انتهى وقد تقدم في بحث المحاذاة شيء من احكام اللاحق **قوله** فلو تم صلوة الامام تفسد بالمنافي صلوته دون القوم اي لو اتم المسبوق الخليفة صلوة الامام المحدث فاتى بما ينافي الصلوة من ضحك او كلام او خروج من المسجد او انحراف عن القبلة تفسد صلوته دون صلوة القوم لان المفسد في حقه وجد في خلال الصلوة وفي حقهم بعد تمام اركانها والقوم المدركين واما من حاله مثل حاله فصلوته فاسدة لما ذكرنا ولم يتعرض لصلوة الامام المحدث لان فيه اختلافا والصحيح انه ان

كان فرغ لا تفسد صلوته وان لم يفرغ تفسد لانه صار ماموما بالخليفة بعد الخروج من المسجد ولذا قالوا لو تذكر الخليفة فائتة فسدت
صلوة الامام الاول والثاني والقوم ولو تذكرها الاول بعد ما خرج من المسجد فسدت صلوته خاصة او قبل خروجه فسدت صلوة
وصلوة الخليفة والقوم وقالوا لو صلى الامام المحدث ما بقي من صلوته في منزله قبل فراغ هذا المستخلف تفسد صلوته لان الفراغ
قبل فراغ الامام لا يجوز **قوله** لا تفسد بقهقهة امامه لدى اختتامه لا بخروجه من المسجد وكلامه اي كما تفسد صلوة المسبوق
بحدث امامه عامدا بعد القعود قدر التشهد ولا تفسد صلوة المسبوق بخروج امامه من المسجد وكلامه بعد القعود ولا خلاف
في الثاني والخلاف في الاول قياسا على الثاني لان صلوة المقتدي مبنية على صلوة الامام صحة وفسادا ولم تفسد صلوة الامام
اتفاقا في الكل فكذا المقتدي وفرق الامام بان الحدث مفسد للجزء الذي يلاقيه من صلوة الامام فيفسد مثله من صلوة
المقتدي غير ان الامام لا يحتاج الى البناء والمسبوق يحتاج اليه والبناء على الفاسد فاسد بخلاف السلام لانه منه والكلام
في معناه ولهذا الخروج المقتدي منها بسلام الامام وكلامه وخروجه فيسلم ويخرج بحدثه عمدا فلا يسلم بعده وقيد بالمسبوق لان
صلوة المدرك لا تفسد اتفاقا وفي صلوة اللاحق روايتان وصحح في السراج الوهاج الفساد وصحح في الظهيرية عدمه معللا بان
النايم كانه خلف الامام والامام قد تمت صلوته فكذلك صلوة النايم تقديرا انتهى وفيه نظر لان الامام لم يبق عليه شيء
اللاحق وفي فتح القدير لو كان في القوم لاحق ان فعل الامام ذلك بعد ان قام يقضي ما فاته مع الامام لا تفسد والا
تفسد عنده وقيد بكونه عند اختتامه لان الحدث العمد لو حصل قبل القعود بطلت صلوة الكل اتفاقا وقيد وافسادها صلوة
المسبوق عنده بما اذا لم يتاكد انفراده فلو قام قبل سلامه تاركا للواجب فقضى ركعة فسجد لها ثم فعل الامام ذلك لا تفسد
صلوته لانه استحكم انفراده حتى لا يسجد لو سجد الامام لسهو عليه ولا تفسد صلوته لو فسدت صلوة الامام بعد سجوده **قوله**
ولو احدث في ركوعه او سجوده توضأ وبنى واعادهما لان اتمام الركن بالانتقال ومع الحدث لا يتحقق فلا بد من الاعادة اما
على قول محمد فظاهر واما عند ابي يوسف فالسجدة وان تمت بالوضع لكن الجلسة بين السجدتين فرض عنده ولا يتحقق الا بغير
طهارة والانتقال من ركن الى ركن فرض بالاجماع وذكر المصنف في الكافي ان التمام على نوعين تمام ماهية وتمام لخروج عن
العهدة فالسجدة وان تمت بالوضع ماهية لم تتم تماما مخرجا عن العهدة انتهى فالاعادة هنا على سبيل الفرض وهي مجاز عن
الاداء لانهما لم يعتبرا فلذا لو لم يعد فسدت صلوته ولو كان اماما فقدم غيره دام المقدم على ركوعه وسجوده لانه يمكنه الاتمام
بالاستدامة عليه ولهذا قال في الظهيرية ولو احدث الامام في الركوع فقدم غيره فالخليفة لا يعيد الركوع ويتم كذلك ذكره شمس
الائمة السرخسي وقيد المصنف في الكافي تبعا بما اذا لم يرفع مريدا الاداء فلو سبقه الحدث في الركوع فرفع راسه قائلا سمع الله لمن
حمده فسدت صلوته وصلوة القوم ولو رفع راسه من السجود وقال الله اكبر مريدا به اداء ركن فسدت صلوة الكل وان لم يرد
اداء الركن ففيه روايتان عن ابي حنيفة انتهى وقد قدمناه **قوله** ولو ذكر راكعا او ساجدا سجدة فسجدها لم يعدهما لان الانتقال
مع الطهارة شرط وقد وجد لان الترتيب ليس بشرط فيما شرع مكررا من افعال الصلوة وذكر المصنف في الوافي في ان الاولى
انه يعيدهما ولا تناقض لان ما في الكنز لبيان عدم اللزوم وما في اصله لبيان الافضل لتقع الافعال مرتبة بالقدر الممكن
وكان ينبغي ان تكون اعادتهما واجبة لان الترتيب المذكور واجب قال المصنف في الكافي ولئن كان الترتيب واجبا
فقد سقط بعذر النسيان وتبعه المحقق في فتح القدير وفيه نظر لان الترتيب الساقط بعذر النسيان انما هو ترتيب
الفوائت واما الواجب في الصلوة اذا تركه ناسيا فان حكمه سجود السهو وجوابه انهم لم يمنعوا وجوب سجود السهو
وانما الكلام في اعادته لاجل ترك الترتيب فالمعلل له عدم لزوم الاعادة لا عدم وجوب السجود واطلق في السجدة فشملت
الصلوتية والتلاوية وقيد بالتذكر في الركوع والسجود لانه لو تذكر سجدة صلبية في القعود الاخير فسجدها او تذكر في
الركوع انه لم يقرأ السورة فعاد لقراءتها ارتفض ما كان فيه لان الترتيب فيه فرض كما اسلفنا في صفة الصلوة وفي
فتح القدير له ان يقضي السجدة المتروكة عقب التذكر وله ان يؤخرها الى اخر الصلوة فيقضيها هناك انتهى وبما ذكرناه
ضعف ما في فتاوى قاضي خان من ان الامام لو صلى ركعة وترك منها سجدة وصلى اخرى وسجد لها فتذكر المتروكة في السجود
انه يرفع راسه من السجود ويسجد المتروكة ثم يعيد ما كان فيها لانها ارتفضت فيعيدها استحسانا انتهى فانك قد علمت انها
لا ترتفض وان الاعادة مستحبة ومقتضى الارتفاض افتراض الاعادة وهو مقتض لافتراض الترتيب وقد اتفقوا
على وجوبه **قوله** وتعين الماموم الواحد للاستخلاف بلا نية لما فيه من صيانة الصلوة وتعيين الاول لقطع المزاحمة ولا

فراغ

مزاحم وصار الامام مؤتما اذا خرج من المسجد وان لم يخرج فهو على امامته حتى يجوز الاقتداء به وكذا لو توضأ في المسجد يتم على امامته
اطلق في الماموم فشمل من يصلح للامامة ومن لا يصلح مثل المراة والصبي والخنثى والامي والاخرس والمتنفل خلف المفترض والمقيم
خلف المسافر في القضاء ففيه ثلاثة اقوال قيل بقي وصلوة الامام فاسدة وقيل يفسد وصلوتهما والاصح فسادها وصلوة المقتدي
دون الامام كما في المحيط وغاية البيان لان الامامة لم تتحول عنه فبقي اماما وبقي المقتدي بلا امام له فحينئذ لم يتعين للامامة
فاطلاق المختصر منصرف لمن يصلح للامامة ومحل الاختلاف عند عدم الاستخلاف واما اذا استخلفه فاجمعوا على بطلان صلوة الامام
المستخلف وقيد بكون الماموم واحدا لانه لو كان متعددا فلا يتعين الا بتعيين الامام او القوم او يتعين هو بالتقدم وقيد
لعدم الاولوية كما قدمناه وفي التجنيس رجل ام رجلا واحدا فاحدثا جميعا وخرجا جميعا من المسجد فصلوة الامام تامة لانه منفرد
وبنى على صلوته وصلوة المقتدي فاسدة لانه مقتدي ليس له امام في المسجد انتهى والله سبحانه وتعالى اعلم

باب ما يفسد الصلوة وما يكره فيها

لما كان سبق الحدث عارضا سماويا والمفسدات عارضا كسبيا قدم ذاك واخر هذا والفساد والبطلان في العبادات سواء
قوله يفسد الصلوة التكلم لحديث مسلم ان صلوتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس انما هو التسبيح والتكبير وقراءة
القران وفي رواية البيهقي انما هي وما لا يصلح فيها مباشرته يفسدها مطلقا كالاكل والشرب والمكروه بخلاف صالح من وجه
دون وجه والنص يقتضي انتفاء الصلاح مطلق اطلقه فشمل العمد والنسيان والخطأ والقليل والكثير لاصلاح صلوته
او لا عالما بالتحريم او لا ولهذا عبر بالتكلم دون الكلام ليشمل الكلمة الواحدة كما عبر بها في المجمع لان التكلم هو النطق يقال
تكلم بكلام وتكلم كلاما كذا في ضياء الحلوم وسواء سمع غيره او لا وان لم يسمع نفسه وصحح الحروف ففي قول الكرخي تفسد وحكي
عن الامام محمد بن الفضل عدمه والاختلاف فيه نظير الاختلاف فيما اذا قرأ في صلوته ولم يسمع نفسه هل تجوز صلوته وقد
بيناه كما في الذخيرة وفي المحيط النفخ المسموع المهجي مفسد عندهما خلافا لابي يوسف لهما ان الكلام اسم لحروف منظومة
من مخرج الكلام لان الافهام بهذا يقع وادنى ما يقع به انتظام الحروف حرفان انتهى وينبغي ان يقال ان ادناه حرفان
او حرف مفهم كع امرا وكذا ق فان فساد الصلوة بهما ظاهر وشمل الكلام في النوم وهو قول كثير من المشايخ وهو المختار
واختار فخر الاسلام وغيره انها لا تفسد واما ما رواه الحاكم وصححه ان الله وضع عن امتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه
فهو من باب المقتضي ولا عموم له لانه ضروري فوجب تقديره على وجه يصح والاجماع منعقد على ان رفع الاثم مراد
فلا يراد غيره والا لزم تعميمه وهو في غير محل الضرورة ولقايل ان يقول ان حديث ذي اليدين الثابت في صحيح مسلم
فانه تكلم في الصلوة حين سلم النبي صلى الله عليه وسلم على راس الركعتين ساهيا وتكلم بعض الصحابة والنبي صلى الله عليه
وسلم فكان حجة للجمهور بان كلام الناسي ومن يظن انه ليس فيها لا يفسدها فان اجيب بان حديث ذي اليدين منسوخ
كان في الابتداء حين كان الكلام فيها مباحا فممنوع لان رواية ابي هريرة وهو متاخر الاسلام وان اجيب بجواز ان
يرويه عن غيره وان لم يكن حاضرا فغير صحيح لما في مسلم عنه بينا انا اصلي مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وساق الواقعة
وهو صريح في حضوره ولم ار عنه جوابا شافيا واراد من التكلم التكلم لغير ضرورة لما سياتي انه لو عطس او تنحنح
فحصل منه كلام لا تفسد لتعذر الاحتراز عنه كما في المحيط ودخل في التكلم المذكور قراءة التوراة والانجيل والزبور فانه يفسد
كما في المجتبى وقال في الاصل لم يجزه وفي جامع الكرخي فسدت وعن ابي يوسف ان اشبه التسبيح جاز **قوله** والدعاء بما يشبه
كلامنا اراده وان دخل في التكلم لان الشافعي لا يفسدها بالدعاء وينبغي ان يتعلق قوله بما يشبه كلامنا بالتكلم والدعاء
وقد قدمنا ان الدعاء بما يشبه كلامنا هو ما امكن سؤاله من العباد كاللهم اطعمني او اقض ديني وارزقني فلانة
في الصحيح وما استحال طلبه من العباد فليس من كلامنا مثل العافية والمغفرة والرزق سواء كان لنفسه او لغيره ولو
لاجنبي على الصحيح كما في المحيط وفي الظهيرية ولو قال ال ثم قال الحمد لله او لم يقل لا تفسد صلوته وقال المرغيناني ان
اضاف الكلمة مثل كل الكلمة تفسد صلوته ثم ذكر ضابطا للدعاء بما يشبه كلامنا فقال الاصل انه اذا دعا بما جاء في
الصلوة او في القران او في الماثور لا تفسد صلوته وان لم يكن في القران او في الماثور ولا يستحيل سؤاله تفسد وان
كان يستحيل سؤاله لا تفسد انتهى ويشكل عليه اللهم اغفر لعمي او خالي فانه نقل انها تفسد اتفاقا وقد قدمناه **قوله**
والانين والتاوه وارتفاع بكائه من وجع او مصيبة لا من ذكر جنة او نار اي يفسدها اما الانين فهو ان يقول

الفساد والبطلان في العبادات سواء

آه كما في الكافي والتاوه وهو ان يقول اوه يقال اوه الرجل تاوها وتاوه تاوها اذا قال اوه قال في المغرب وهي
كلمة توجع ورجل اواه كثير التاوه وذكر العلامة الحلبي في شرح المنية ان فيها ثلاثة عشر لغة فالهمزة مفتوحة في سائرها
ثم قد تمد وقد لا تمد مع تشديد الواو المفتوحة وسكون الها فهاتان لغتان ولا تمد مع تشديد الواو المكسورة وسكون
الها وكسرها فهاتان اخريان ومع سكون الواو وكسر الها فهذه خامسة ومع تشديد الواو مفتوحة ومكسورة بلا ها
فهاتان سادسة وسابعة واو على مثال او العاطفة فهذه ثامنة وتمد لكن يليها تا ساكنة ومكسورة بلا واو فهاتان
تاسعة وعاشرة والحادية عشر والثانية عشرة آوياه بعد الهمزة وعدمه وفتح الواو المشددة يليها يا مثناة ثم الف
ثم ها ساكنة والثالثة عشر آووه بعد الهمزة وضم الواو الاولى وسكون الثانية بعدها ها ساكنة وحينئذ فتسمية
آه اينا واوه تاوها اصطلاح انتهى يعني لا لغة لان من لغات التاوه آه وهي العاشرة واما ارتفاع البكا فهو
ان يحصل به حروف وقوله من وجع او مصيبة قيد للثلاثة وقوله لا من ذكر جنة او نار عايد الى الكل ايضا فالحاصل
انها ان كانت من ذكر الجنة او النار فهو دال على زيادة الخشوع ولو صرح بهما فقال اللهم اني اسالك الجنة واعوذ بك
من النار لم تفسد صلوته وان كان من وجع او مصيبة فهو دال على اظهارهما فكانه قال اني مصاب والدلالة تعمل
عمل الصريح اذا لم يكن هناك صريح يخالفها وهذا كله عندهما وعن ابي يوسف ان قوله اه لا يفسد في الحالين واوه
يفسد وقيل الاصل عنده ان الكلمة اذا اشتملت على حرفين وهما زائدان او احدهما لا تفسد وان كانتا اصليتين تفسد
وحروف الزوائد مجموعة في قولك امان وتسهيل وتعني بالزائد ان الكلمة لو زيد فيها حرف لكان من هذه الحروف
لا ان هذه الحروف زوايد اين ما وقعت قال في الهداية وقول ابي يوسف لا يقوى لان كلام الناس في متفاهم
العرف يتبع وجود حروف الهجا وافهام المعنى ويتحقق ذلك في حروف كلها زوايد انتهى وتعقبه الشارحون بان
ابا يوسف انما يجعل حروف الزوايد كان لم تكن اذا قلت لا اذا كثرت واجاب عنه في فتح القدير بانه اراد
بالجمع الاثنين فصاعدا وجعل في الظهيرية محل الخلاف فيما اذا امكن الامتناع عنه اما ما لا يمكن الامتناع عنه
فلا يفسد عند الكل كالمريض اذا لم يملك نفسه عن الانين والتاوه ولانه حينئذ كالعطاس والجشا اذا حصل بهما حروف
وقيد بالانين ونحوه لانه لو استعطف كلبا او هرة او ساق حمارا لم تفسد صلوته لانه صوت لا هجا له وقيد بارتفاع
بكائه لانه لو خرج دمعه من غير صوت لا تفسد صلوته بلا خلاف في كل حال كذا في شرح الجامع الصغير لقاضي خان و
والتافيف كالانين كاف وتف ثم اف اسم فعل لا تضجر وقيل لتضجر وسواء اراد به تنقية موضع سجوده
او اراد به التافيف فان الصلوة تفسد عندهما مطلقا وقال ابو يوسف بعدمه لكن في المجتبى الصحيح ان خلافه انما هو
في المخفف وفي المشدد تفسد عندهم ويعارضه ما في الخلاصة ان الاصل عنده ان في الحرفين لا تفسد صلوته وفي اربعة
تفسد وفي ثلاثة احرف اختلف المشايخ فيها والاصح انها لا تفسد انتهى وبما فيها اندفع ما اعترض به الشارحون على
الهداية في قوله ويتحقق ذلك في حروف كلها زوايد كما لا يخفى وفي الى بتير ولو لدغته عقرب او اصابه وجع فقال
بسم الله قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل تفسد صلوته ويكون بمنزلة الانين وهكذا روي عن ابي حنيفة وقيل لا
تفسد لانه ليس من كلام الناس وفي النصاب وعليه الفتوى وجزم به في الظهيرية وكذا لو قال يارب كما في الخير
وفي الظهيرية ولو وسوسه الشيطان فقال لا حول ولا قوة الا بالله ان كان ذلك لامر الاخرة لا تفسد وان كان لامر
الدنيا تفسد خلافا لابي يوسف ولو عوذ نفسه بشيء من القران للحمى ونحوها تفسد عندهم انتهى بخلاف التعوذ لدفع
الوسوسة لا يفسد مطلقا كما في القنية **قوله** والتنحنح بلا عذر وهو ان يقول اح بالفتح والضم والعذر وصف يطرا
على المكلف يناسب التسهيل عليه فان كان التنحنح لعذر فانه لا يبطل الصلوة بلا خلاف وان حصل به حروف لانه جاء
من قبل من له الحق فجعل عفوا وان كان من غير عذر ولا غرض صحيح فهو مفسد عندهما خلافا لابي يوسف في الحرفين و
ان كان بغير عذر لكن لغرض صحيح كتحسين صوته للقراءة او للاعلام انه في الصلوة او ليهتدي امامه عند خطائه ففيه خلاف
وظاهر الكتاب والظهيرية اختيار الفساد لكن الصحيح عدمه لان ما للقراءة ملحق بها كما في فتح القدير وغيره فلو قال بلا
عذر وغرض صحيح لكان اولى الا ان يستعمل العذر فيما هو اعم من المضطر اليه وقيدنا بان يظهر له حروف لانه لو لم يظهر له
حروف هجاء فانه لا يفسدها اتفاقا لكنه مكروه لانه عبث لعروه عن الفايدة وقيد بالتنحنح لانه لو نفخ وبصق

فصوت

قوله اذا اشتملت من حرفين فيه ان آه بمد مدة فلا يكون على حرفين فيجب ان يضبط بالقصر ... كما قاله تاج الشريعة ... كما ذكر صاحب مفتاح ... ٥

استعطف كلبا

قوله ولو عوذ نفسه بشيء من القران للحمى

توصيف العذر

وهو محل قول من قال ان التنحنح قصدا ... مكروه

صوت او عطس فحصل منه صوت مع الحروف لا تفسد صلوته كذا في الظهيرية ثم قال النفخ في الصلوة ان لم يكن مسموعا لا
وان كان مسموعا يفسد فظن بعض مشايخنا ان المسموع ما يكون مهجى كقوله اف وتف وغير المسموع ما لا يكون مهجى الى هذا مال شمس
الايمة الحلواني وبعض مشايخنا لم يشترطوا واليه مال الشيخ الامام خواهر زاده حتى قيل اذا قال في صلوته ما ب فسدت
الحمار لا تفسد اذا لم يحصل به الحروف انتهى واختار الاول صاحب الخلاصة وذكر انه اذا لم يفسد فهو مكروه **قوله**
وجواب عاطس بيرحمك الله اي يفسدها لانه من كلام الناس ولهذا قال النبي صلى الله عليه وسلم لقائله وهو
معاوية بن الحكم ان صلوتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس فجعل التشميت منه وقيد بكونه جوابا لانه لو قال
العاطس لنفسه يرحمك الله يا نفسي لا تفسد لانه لما لم يكن خطابا بالغيره لم يعتبر من كلام الناس كما اذا قال يرحمني
الله وقيد بقوله يرحمك الله لانه لو قال العاطس او السامع الحمد لله لا تفسد لانه لم يتعارف جوابا وان قصده
وفيه اختلاف المشايخ ومحله عند ارادة الجواب اما اذا لم يرده بل قاله رجاء الثواب لا تفسد بالاتفاق كذا
في غاية البيان ومحله ايضا عند عدم ارادة التفهيم فلو اراده تفسد صلوة السامع القايل الحمد لله لانه تعليم
للغير من غير حاجة كما في منية المصلي وشرحها واشار المصنف بالجواب الى ان المصلي لو عطس فقال له رجل يرحمك
الله فقال العاطس آمين تفسد صلوته ولهذا قال في الظهيرية رجلان يصليان فعطس احدهما فقال رجل خارج
الصلوة يرحمك الله فقالا جميعا آمين تفسد صلوة العاطس ولا تفسد صلوة الاخر لانه لم يدع له انتهى اي لم يجبه
ويشكل عليه ما في الذخيرة اذا امن المصلي لدعاء رجل ليس في الصلوة تفسد صلوته انتهى وهو يفيد فساد صلوة
المؤمن الذي ليس بعاطس وليس ببعيد كما لا يخفى واشار الى ان المصلي اذا سمع الاذان فقال مثل ما يقول المؤذن
ان اراد جوابه تفسد والا فلا وان لم تكن له نية تفسد لان الظاهر انه اراد به الاجابة وكذلك اذا سمع اسم
النبي صلى الله عليه وسلم فصلى عليه فهذا اجابة فتفسد وان صلى عليه ولم يسمع اسمه لا تفسد ولو قال لبيك سيدي حين
قرا يا ايها الذين امنوا ففيه قولان والاحسن ان لا يفعل كذا في المحيط وفي الذخيرة معزيا الى النوادر بشر عن
ابي يوسف انه اذا عطس الرجل في الصلوة حمد الله فان كان وحده فان شاء اسر به وحرك لسانه وان شاء
اعلن وان كان خلف امام اسر به وحرك لسانه ثم رجع ابو يوسف وقال لا يحرك لسانه مطلقا انتهى وهو متعين و
لهذا قال في الخلاصة وينبغي ان يقول في نفسه والاحسن هو السكوت وفي القنية مسجد كبير يجهر المؤذن فيه بالتكبيرات
فدخل فيه رجل فادى المؤذن ان يجهر بالتكبير وركع الامام للحال فجهر المؤذن بالتكبير فان قصد به جوابه فسدت
صلوته وكذا لو قال عند ختم الامام قراته صدق الله وصدق الرسول وكذا اذا ذكر في تشهده الشهادتين عند ذكر
المؤذن الشهادتين تفسد ان قصد الاجابة انتهى **قوله** وفتحه على غير امامه اي يفسدها لانه تعليم وتعلم لغير حاجة
فشبه به لانه لو فتح على امامه فلا خلاف ولانه تعلق به اصلاح صلوته اما ان كان الامام لم يقرا الفرض فظاهر واما ان
كان قرا ففيه اختلاف والصحيح عدم الفساد لانه لو لم يفتح ربما يجري على لسانه ما يكون مفسدا فكان فيه اصلاح
صلوته ولاطلاق ما عن علي رضي الله عنه اذا استطعمكم الامام فاطعموه واستطعامه سكوته ولهذا لو فتح على امامه
بعد ما انتقل الى اية اخرى لا تفسد صلوته وهو قول عامة المشايخ لاطلاق المرخص وفي المحيط ما يفيد انه المذهب
فان فيه وذكر في الاصل والجامع الصغير انه اذا فتح على امامه يجوز مطلقا لان الفتح وان كان تعليما ولكن التعليم ليس
بعمل كثير وانه تلاوة حقيقة فلا يكون مفسدا وان لم يكن محتاجا اليه وصحح في الظهيرية انه لا تفسد صلوة الفاتح
على كل حال وتفسد صلوة الامام اذا اخذ من الفاتح بعد ما انتقل الى اية اخرى وصحح المصنف في الكافي انه لا تفسد
صلوة الامام ايضا فصار الحاصل ان الصحيح من المذهب ان الفتح على امامه لا يوجب فساد صلوة احد لا الفاتح ولا
الاخذ مطلقا في كل حال ثم قيل ينوي الفاتح بالفتح على امامه التلاوة والصحيح انه ينوي الفتح دون القراءة لان قراءة
المقتدي منهي عنها والفتح على امامه غير منهي عنه قالوا ويكره للمقتدي ان يفتح على امامه من ساعته وكذا يكره للامام ان
يلجئهم اليه بان يقف ساكتا بعد الحصر او يكرر الاية بل يركع اذا جاء اوانه او ينتقل الى اية اخرى لم يلزم من و
صلها ما يفسد الصلوة او ينتقل الى سورة اخرى كما في المحيط واختلف الرواية في وقت اوان الركوع ففي بعضها
اعتبر اوانه المستحب وفي بعضها اعتبر فرض القراءة يعني اذا قرا مقدار ما يجوز به الصلوة ركع كذا في السراج الوهاج

قوله حتى قيل اذا قال ... بعض مشايخنا وهو غير مستقيم ٥

كل لفظ قصد به الجواب وكان ظاهر ... فسد

سمع اسمه صلى الله عليه وسلم

قال عند ختم الامام قراءته صدق الله

الصحيح ان فتحه على امامه لا يوجب فساد صلوة احد مطلقا

دارا ومن الفتح على غير امامه تلقينه على قصد التعليم اما ان قصد قراءة القران فلا تفسد عند الكل كذا في الخلاصة وغيرها والمذكور في الفتح المذكور يشمل ما اذا تكرر منه او كان مرة واحدة وهو الاصح لانه لما اعتبر كلاما جعل نفسه قاطعا من غير فصل بين القليل والكثير كما في الجامع الصغير وفصل في البدائع بانه ان فتح بعد استفتاح تفسد صلوته بمرة واحدة وان كان من غير استفتاح فلا تفسد بمرة واحدة وانما تفسد بالتكرار انتهى وهو خلاف المذهب كما سمعت ويشمل ما اذا كان المفتوح عليه مصليا او لا واشار المصنف الى انه لو اخذ المصلي غير الامام بفتح من فتح عليه فان صلوته تفسد كما في الخلاصة ثم اعلم ان هذا كله على قول ابي حنيفة ومحمد واما على قول ابي يوسف فلا تفسد صلوة الفاتح مطلقا لانه قران فلا يتغير بقصد القارئ عنده وفي القنية ارتج على الامام ففتح عليه من ليس في صلوته وتذكر فان اخذ في التلاوة قبل تمام الفتح لم تفسد والا فتفسد لان تذكره يضاف الى الفتح وفتح المراهق كالبالغ ولو سمعه المؤتم ممن ليس في الصلوة ففتحه على امامه يجب ان تبطل صلوة الكل لان التلقين من خارج انتهى **قوله** والجواب بلا اله الا الله اي يفسد ها عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يكون مفسدا لانه ثناء بصيغته فلا يتغير بعزيمته ولهما انه اخرج الكلام مخرج الجواب وهو يحتمله فيجعل جوابا كالتشميت العاطس وليس مقصود المصنف خصوص الجواب بهذه الكلمة بل كل كلمة هي ذكر او قران قصد بها الجواب فهي على الخلاف كما اذا اخبر بخبر يسره فقال الحمد لله او بامر عجيب فقال سبحان الله ثم نص المشايخ على اشياء موجبة للفساد باتفاقهم وهو ما لو كان بين يدي المصلي كتاب موضوع وعنده رجل اسمه يحيى فقال يا يحيى خذ الكتاب بقوة او رجل اسمه موسى وبيده عصا فقال له وما تلك بيمينك يا موسى او كان في السفينة وابنه خارجها فقال يا بني اركب معنا او طرق عليه الباب او نودي من خارجه فقال ومن دخله كان امنا واراد بهذه الالفاظ الخطاب لانه لا يشكل على احد انه متكلم لا قارئ وهي مؤيدة لما قالاه وارد على ابي يوسف وقد اورد على ابي يوسف الفتح على غير امامه فانه مفسد عنده وهو قران كذا في فتح القدير واجاب عنه في غاية البيان بان الفساد عنده فيه لامر اخر وهو التعليم والايراد مدفوع من اصله لان ابا يوسف لا يقول بالفساد بالفتح على غير امامه كما ذكره الزيلعي عنه ثم اختلف المشايخ فيما اذا اخبر بخبر يسوءه فاسترجع لذلك بان قال انا لله وانا اليه راجعون مريدا بذلك الجواب وصحح في الهداية والكافي الفساد عندهما خلافا لابي يوسف وقال بعض المشايخ انه مفسد اتفاقا ونسبه في غاية البيان الى عامة المشايخ وقال قاضي خان انه الظاهر ولعل الفرق على قوله ان الاسترجاع لاظهار المصيبة وما شرعت الصلوة لاجله والتحميد لاظهار الشكر والصلوة شرعت لاجله وحكم لا حول ولا قوة الا بالله كالاسترجاع كما هو في منية المصلي وقيدنا انه لو قالها لدفع الوسوسة لامر الدنيا تفسد ولامر الاخرة لا تفسد ثم اطلق المصنف الجواب بلا اله الا الله وقيده في الكافي بصورة بان قيل بين يديه امع الله اله اخر فقال لا اله الا الله والظاهر عدم التقييد بهذه الصورة لان في فتاوى قاضي خان انه لو اخبر بخبر يهوله فقال لا اله الا الله او الله اكبر واراد الجواب فسدت وما الحق بالجواب ما في المجتبى لو سبح او هلل يريد زجرا عن فعل او امرا به فسدت عندهما وقيد بالجواب لانه لو اراد به اعلامه انه في الصلوة كما اذا استاذن على المصلي انسان فسبح واراد به اعلامه انه في الصلوة لم يقطع صلوته وكذا لو عرض للامام شيء فسبح المؤتم لا باس به لان المقصود به اصلاح الصلوة فسقط حكم الكلام عند الحاجة الى الاصلاح ولا يسبح للامام اذا قام الى الاخريين لانه لا يجوز له الرجوع اذا كان الى القيام اقرب فلم يكن التسبيح مفيدا كذا في البدائع وينبغي فساد الصلوة به لان القياس فسادها به عند قصد الاعلام وانما ترك للحديث الصحيح من نابه شيء في صلوته فليسبح فلما جاز لم يعمل بالقياس فعند عدمها يبقى الامر على اصل القياس ثم رايته في المجتبى قال ولو قام الى الثالثة في الظهر قبل ان يقعد فقال المقتدي سبحان الله قيل لا تفسد وعن الكرخي تفسد عندهما انتهى وقد قدمنا حكم ما اذا اجاب المؤذن او صلى على النبي صلى الله عليه وسلم ولو لعن الشيطان في الصلوة عند قراءة ذكره لا تفسد وفي الخانية والظهيرية ولو قرا الامام اية الترغيب او الترهيب فقال المقتدي صدق الله وبلغت رسله فقد اساء ولا تفسد صلوته انتهى وهو مشكل لانه جواب للامام ولهذا قال في المبتغى بالمعجمة ولو سمع المصلي من مصل اخر ولا الضالين فقال امين لا تفسد وقيل تفسد وعليه المتاخرون وكذا بقوله عند ختم الامام قراءته صدق الله وصدق الرسول انتهى وفي الخلاصة ولو لبى الحاج تفسد صلوته ولو قال المصلي في ايام التشريق الله اكبر لا تفسد ولو اذن في الصلوة واراد به الاذان فسدت صلوته وقال ابو يوسف لا تفسد

حي

سبح المؤتم الاية ولم يسبح في الصلوة ففتح على امامه فسدت صلاة الكل

ثم وراده على ابي يوسف لا نظر كيف يقصر الرد على ابي يوسف وصون الاصحاب بكلام المشايخ الذين بعدهم **وجوابه** ان المشايخ نقلوا في هذه الاشياء اتفاق الاصحاب على الفساد ومنهم ابو يوسف فيرد على ابي يوسف بانه قال في هذه الاشياء بالفساد وهو مخالف لمذهبه
سري

لعن الشيطان عند ذكره في القران
ولعل الفرق ان الصلوة على رسول الله صلى الله عليه وسلم عند ذكره الشريف فرض فتعين جوابا للذاكر بخلاف لعن الشيطان عند ذكره ليس بسنة فضلا عن الفرضية فلم يتعين جوابا فتامل **هذا** والقول بعدم الفساد في لعن الشيطان كما هي رواية عن ابي يوسف قال في الغاية السروجية ولو سمع اسم الشيطان فقال لعنه الله تفسد وعن ابي يوسف لا تفسد انتهى فاطلاق ابن الهمام والشارح القول بالفساد مما لا ينبغي وح فلا حاجة الى الفرق الاعلى الرواية عن ابي يوسف
سري

حتى يقول حي على الصلوة حي على الفلاح ولو جرى على لسانه نعم ان كان هذا الرجل يعتاد في كلامه نعم تفسد صلوته وان لم يكن عادة له لا تفسد لان هذه الكلمة في القران فيجعل منه ثم اعلم انه وقع في المجتبى وقيل لا تفسد في قولهم اي لا تفسد الصلوة بشيء من الاذكار المتقدمة اذا قصد بها الجواب في قول ابا حنيفة وصاحبيه ولا يخفى انه خلاف المشهور المنقول متونا وشروحا وفتاوى لكن ذكر في الفتاوى الظهيرية في بعض المواضع انه لو اجاب بالقول بان اخبر بخبر يسره فقال الحمد لله رب العالمين او بخبر يسوءه فقال انا لله وانا اليه راجعون تفسد صلوته والاصح انه لا تفسد صلوته انتهى وهو تصحيح مخالف للمشهور **قوله** والسلام ورده لانه من كلام الناس اطلقه فشمل العمد والسهو كما صرح به في الخلاصة وشمل ما اذا قال السلام فقط من غير ان يقول عليكم كما في الخلاصة ايضا وفي الهداية ما يخالفه فانه قال بخلاف السلام ساهيا لانه من الاذكار فيعتبر ذكرا في حالة النسيان وكلاما في حالة التعمد لما فيه من كاف الخطاب انتهى وتبعه الشارحون وكذا قيده صدر الشريعة السلام بالعمد ولم يقيد الرد به قال الشمني لان رد السلام مفسد عمدا كان او سهوا لان رد السلام ليس من الاذكار بل هو كلام وخطاب والكلام مفسد مطلقا انتهى وهكذا قيد السلام بالعمد في المجمع ولم ار من وفق بين العبارات وقد ظهر لي ان المراد بالسلام المفسد مطلقا ان يكون لمخاطب حاضر فهذا الفرق فيه بين العمد والنسيان اي نسيان كونه في الصلوة وان المراد بالسلام المفسد حالة العمد فقط ان لا يكون لمخاطب حاضر كما لو سلم على راس الركعتين في الرباعية ساهيا فان صلوته لا تفسد وكذا اذا سلم المسبوق مع الامام ثم بعد ذلك رايت التصريح به في البدائع مع ان السلام على انسان مبطل مطلق واما السلام وهو الخروج من الصلوة فانه مفسد ان كان عمدا والله الموفق وفي القنية سلم قائما على ظن انه اتم الصلوة ثم علم انه لم يتم فسدت وقيل يبني لانه سلم في غير محله بخلاف القعود وصلوة الجنازة انتهى وهو مقيد لاطلاقهم بما اذا كان السلام حالة القعود وفيها سلم المسبوق ناسيا ودعا بدعاء كان عادته اعاده ولو قال استغفر الله وهو عامد لا يعيد ولو قال المسبوق بعد التروحة سبحان الله الى اخره كما هو المعتاد ينبغي ان لا يفعل فلو قرا المسبوق الفاتحة بعد سلام الامام على المنهاج ناسيا فسدت انتهى ثم هذا كله اذا سلم او رد بلسانه اما اذا رد السلام بيده ففي الفساد وعدمه اختلاف ففي الظهيرية والخلاصة وغيرهما لو سلم انسان على المصلي فاشار الى رد السلام براسه او بيده او باصبعه لا تفسد صلوته ولو طلب انسان من المصلي شيئا فاومى براسه او قيل له اجيد هذا فاومى براسه بلا او بنعم لا تفسد صلوته انتهى وفي المجمع لو رد السلام بيده فسدت ومن العجب ان العلامة ابن امير حاج الحلبي مع سعة اطلاعه قال ان بعض من ليس من اهل المذهب قد عزى الى ابي حنيفة ان الصلوة تفسد بالرد باليد وانه لم يعرف ان احدا من اهل المذهب نقل الفساد في رد السلام باليد وانما يذكرون عدم الفساد من غير حكاية خلاف في المذهب فيه بل وصريح كلام الطحاوي في شرح الاثار يفيد ان عدم الفساد قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد وكان هذا القائل فهم من نفي الرد بالاشارة الفساد وعلى تقديره كما هو كذلك في الرد بالنطق لكن الثبت ما ذكرنا انتهى فان صاحب المجمع من اهل المذهب المتاخرين والحق ما ذكره العلامة الحلبي ان الفساد ليس بثابت في المذهب وانما استنبطه بعض المشايخ من فرع نقله في الظهيرية والخلاصة وغيرهما انه لو صافح المصلي انسانا بنية التسليم فسدت صلوته ونقل الزاهدي بعد نقله عن جمال الايمة المؤذني انه قال فعلى هذا تفسد ايضا اذا رد باشارة لانه كالتسليم باليد وكذا ذكره البقالي وقال عند ابي يوسف لا تفسد انتهى ويدل لعدم كونه مفسدا ما ثبت في سنن ابي داود وصححه الترمذي عن ابن عمر قال خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم الى قبا فصلى فيه قال فجاءته الانصار فسلموا عليه وهو يصلي فقلت لبلال كيف كان النبي صلى الله عليه وسلم يرد عليهم حين كانوا يسلمون عليه وهو يصلي قال يقول هكذا وبسط كفه وبسط جعفر بن عون كفه وجعل بطنه اسفل وجعل ظهره الى فوق وما عن صهيب مررت برسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يصلي فسلمت عليه فرد علي اشارة ولا اعلمه قال الا اشارة باصبعه رواه ابو داود والترمذي وحسنه فان قلت انها تقتضي عدم الكراهة وقد صرحوا كما في منية المصلي وغيرها بكراهة السلام على المصلي ورده بالاشارة اجاب العلامة الحلبي بانها كراهة تنزيه وفعله عليه السلام لها انما كان تعليما للجواز فلا يوصف بالكراهة وقد اطال رحمه الله الكلام هنا اطالة حسنة كما هو دابه وحينئذ فيحتاج الى الفرق بين المصافحة والرد باليد وقد علل الولوالجي لفسادها بالمصافحة بانها سلام وهو مفسد وعلل الزيلعي بانها كلام معنى ورد عليه ان الرد بالاشارة كلام معنى فالظاهر استواء حكمهما وهو عدم الفساد ولا حاجة في ذلك ثم اعلم انه يكره السلام على المصلي والقارئ والجالس للقضاء او البحث في الفقه او التخلي ولو سلم عليهم لا يجب

نظم [illegible] عليه مواضع واحسن جمعها صدر الدين الغزي فقال ۔ سلامك مكروه على من ستسمع ۔ من بعد ما ابدي يسن ويشرع ۔ مصل وتال ذاكر ومحدث ۔ خطيب ومن يصغي اليهم ويسمع ۔ [illegible] العلم وعلم ليفقهوا ۔ مؤذن ايضا او مقيم مدرس ۔ كذا الاجنبيات الفتيات امنع ۔ ولعاب شطرنج وشبه بخلقهم ۔ ومن هو مع اهل له يتمتع ۔ ودع كافرا ايضا ومكشوف عورة ۔ ومن هو في حال التغوط اشنع ۔ ودع آكلا الا اذا كنت جائعا ۔ [illegible] ليس يمنع كما ورد عليه المشفقة عن اشتاده كان القنية والمنتقى ومطلع الكتابة والتحفة نقلت هنا وتمت سطر فهذا اختام والزيادة تنفع
5

تصحيح مخالف للمشهور

الفا بعدم الفساد بالمصافحة

واما المواضع التي لا يجب رد السلام فيها ونقول في لا يجب رد السلام عليهم فقد نظمهم الامام السيوطي في قوله · رد السلام واجب الا على · من في صلاة او باكل شغلا · او شرب او قراءة او ادعية · او ذكر او في خطبة او تلبية · او في قضاء حاجة الانسان · او في اقامة او الاذان · او سلم الطفل او السكران · او شابة يخشى بها افتتان · او فاسق او ناعس او نائم · او حالة الجماع او تحاكم · او كان في الحمام او مجنونا · فواحد من بعده عشرونا ·

قوله وفيه لا يجب رد سلام السائل كما ذكر في كتب الفتاوى

عليهم الرد لانه في غير محله كذا ذكر الشارح وصرح في فتح القدير من باب الاذان ان السلام على المتغوط حرام ولا يخفى ما فيه اذ الدليل ليس بقطعي والله سبحانه اعلم **قوله** وافتتاح العصر او التطوع لا الظهر بعد ركعة الظهر اي يفسدها انتقاله من صلوة الى اخرى مغايرة للاولى فقوله بعد ركعة الظهر ظرف للافتتاح وصورتها صلى ركعة من الظهر ثم افتتح العصر او التطوع بتكبيرة فقد افسد الظهر وتقييد المسئلة ان لا يكون صاحب ترتيب بان بطل عنه بضيق او بكثرة الفوائت فان كان صاحب ترتيب فالمنتقل الى العصر متطوع عند ابي حنيفة وابي يوسف لانه لا يلزم من بطلان الوصف بطلان الاصل عندهما وان انتقل الى عصر سابق على الظهر فقد انتقض وصف الفرضية قبل الدخول في العصر للترتيب فانما انتقل من تطوع لا من فرض كذا في الكافي وانما بطل ظهره لانه صح شروعه في غيره لانه نوى تحصيل ما ليس بحاصل فيخرج عنه ضرورة لمنافاة بينهما فمناط الخروج عن الاول صحة الشروع في المغاير ولو من وجه فلذا لو كان منفردا في فرض فكبر ينوي الاقتداء او النفل او الواجب او شرع في جنازة فجيء باخرى فكبر ينويهما او الثانية بعينها يصير مستانفا على الثانية فقط بخلاف ما اذا لم ينو شيئا ولو كان مقتديا فكبر للانفراد يفسد ما ادى قبله وبعينه يقتضي ما اداه ثانيا وقوله لا الظهر يعني لو صلى ركعة من الظهر فكبر ينوي الاستيناف للظهر بعينها لا يفسد ما اداه فيحتسب بتلك الركعة حتى لو لم يقعد فيما بقي القعدة الاخيرة باعتبارها فسدت الصلوة فلغت نية الثانية وتفرع عليه ما ذكره الولوالجي اذا صلى الظهر اربعا فلما سلم تذكر انه ترك سجدة منها ساهيا ثم قام واستقبل الصلوة وصلى اربعا وسلم وذهب فسد ظهره لان نيته دخوله في الظهر ثانيا وقع لغوا فاذا صلى ركعة فقد خلط المكتوبة بالنافلة قبل الفراغ من المكتوبة انتهى ومعلوم ان هذا كله ان لم يتلفظ بلسانه فان قال نويت ان اصلي الى اخره فسدت الاولى وصار مستانفا للمنوي ثانيا مطلقا لان الكلام مفسد وقيد بالصلوة لانه لو صام قضاء رمضان وامسك بعد الفجر ثم نوى بعده نفلا لم يخرج عنه بنية النفل لان الفرض والنفل في الصلوة جنسان مختلفان لا رجحان لاحدهما على الاخر في التحريمة وهما في الصوم والزكاة جنس واحد كذا في المحيط **قوله** وقراءته من مصحف اي يفسدها عند ابي حنيفة وقالا هي تامة لانها عبادة انضافت الى عبادة الا انه يكره لانه تشبه بصنيع اهل الكتاب ولابي حنيفة وجهان احدهما ان حمل المصحف والنظر فيه وتقليب الاوراق عمل كثير والثاني انه يلقن من المصحف فصار كما اذا تلقن من غيره وعلى هذا الثاني لا فرق بين الموضوع والمحمول عنده وعلى الاول يفترقان وصحح المصنف في الكافي الثاني وقال انها تفسد بكل حال بناء على تصحيح شمس الائمة السرخسي وربما يستدل لابي حنيفة كما ذكره العلامة الحلبي بما اخرجه ابن ابي داود عن ابن عباس قال نهانا امير المؤمنين ان نؤم الناس في المصحف فان الاصل كون النهي يقتضي الفساد واراد بالمصحف المكتوب فيه شيء من القران فان الصحيح انه لو قرا من المحراب فسدت كما هو مقتضى الوجه الثاني كما صرحوا به واطلقه فشمل القليل والكثير وما اذا لم يكن الا حافظا للقران وهو اطلاق الجامع الصغير وذهب بعضهم الى انه انما يفسد اذا قرا اية وبعضهم اذا قرا الفاتحة وقال الرازي قول ابي حنيفة محمول على من لم يحفظ القران ولا يمكنه ان يقرا الا من مصحف فاما الحافظ فلا تفسد صلوته في قولهم جميعا وتبعه على ذلك السرخسي في جامعه الصغير على ما في النهاية وابو نصر الصفار على ما في الذخيرة معللا بان هذه القراءة مضافة الى حفظه لا الى تلقنه من المصحف وجزم به في فتح القدير والنهاية والتبيين وهو اوجه كما لا يخفى وفي الظهيرية ثم لم يذكر في الكتاب انه اذا لم يكن قادرا الا على القراءة من المصحف فصلى بغير قراءة هل يجوز والاصح انه لا يجوز انتهى ويخالفه ما في النهاية نقلا عن مبسوط شيخ الاسلام وكان الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يقول في التعليل لابي حنيفة اجمعنا على ان الرجل اذا كان يمكنه ان يقرا من المصحف ولا يمكنه ان يقرا على ظهر قلبه انه لو صلى بغير قراءة انه يجزيه ولو كانت القراءة من المصحف جائزة لما ابيحت الصلوة بغير قراءة ولكن الظاهر انهما لا يسلمان هذه المسئلة وبه قال بعض المشايخ انتهى والظاهر ان ما في الظهيرية متفرع على ان علة الفساد حمله والعمل الكثير فاذا لم يحفظ شيئا على ظهر قلبه يمكنه ان يقرا من المصحف وهو موضوع فليس له ان يجوز صلوته بغير قراءة وما ذكره الامام الفضلي متفرع على الصحيح من ان علة الفساد تلقنه ولو كان موضوعا فحينئذ لا قدرة له على القراءة فكان اميا وبهذا ظهر ان تصحيح الظهيرية مفرع على الضعيف واطلق في المصلي فشمل الامام والمنفرد وفي الهداية من تقييده بالامام اتفاقي كما في غاية البيان ثم اعلم ان التشبه باهل الكتاب لا يكره في كل شيء فانا ناكل ونشرب كما يفعلون انما الحرام هو التشبه فيما كان مذموما وفيما يقصد به التشبه كذا ذكره قاضي خان في شرح الجامع الصغير فعلى هذا لو لم يقصد التشبه لا يكره عندهما **قوله** والاكل والشرب اي يفسدها لان كل واحد منهما عمل كثير وليس من اعمال الصلوة ولا ضرورة اليه وعلل قاضي خان وجه كونه كثيرا بقوله لانه عمل اليد والفم واللسان قال العلامة الحلبي وهو مشكل

ح

الفرض والنفل في الصلاة جنسان مختلفان وفي الصوم والزكاة جنس واحد

لم يكن قادرا الا على القراءة من المصحف وصلى بغير قراءة

في المكروه من التشبه باهل الكتاب

بالتبعية

بالتبعية لا ما لو اخذ من خارج سمسمة فابتلعها او وقع في فيه قطرة مطر فابتلعها فانهم نصوا على فساد الصلوة في كل من هذه الصور مطلقا انتهى واطلقه فشمل العمد والنسيان لان حالة الصلوة مذكرة فلا يعفى النسيان بخلاف الصوم فانه لا مذكر فيه وشمل القليل والكثير ولهذا فسره في الكافي بقدر ما يصل الى الحلق وقيده الشارح بما يفسد الصوم وما لا يفسد الصوم لا يبطل الصلوة انتهى وهو ممنوع كليا فانه لو ابتلع شيئا بين اسنانه وكان قدر الحمصة لا تفسد صلوته وفي الصوم تفسد وفرق بينهما الولوالجي وصاحب المحيط بان فساد الصلوة معلق بعمل كثير ولم يوجد بخلاف فساد الصوم فانه معلق بوصول المغذي الى جوفه لكن في البدائع والخلاصة انه لا فرق بين فساد الصلوة والصوم في قدر الحمصة وفي الظهيرية لو ابتلع دما خرج من بين اسنانه لم تفسد صلوته اذا لم يكن ملء الفم انتهى وقالوا في باب الصوم لو خرج من بين اسنانه دم ودخل حلقه وهو صائم ان كانت الغلبة للدم او كانا سواء افطر لان له حكم الخارج وان كانت الغلبة للبزاق لا يضره كما في الوضوء فقد فرقوا بين الصلوة والصوم وفي الظهيرية لو قاء اقل من ملء الفم فعاد الى جوفه وهو لا يملك امساكه لم تفسد صلوته وان عاد الى جوفه على ان مجه يجب ان يكون على قياس الصوم عند ابي يوسف لا تفسد وعند محمد تفسد وان تقيا في صلوته ان كان اقل من ملء الفم لا تفسد وان كان ملء الفم تفسد صلوته انتهى وفي المحيط وغيره ولو مضغ العلك كثيرا فسدت وكذا لو كان في فمه اهليلجة فلاكها فان دخل حلقه منها شيء يسير من غير ان يلوكها لا تفسد وان كثر ذلك فسدت وفي الخلاصة ولو كان اكل شيئا من الحلاوة وابتلع عينها فدخل في الصلوة فوجد حلاوتها في فيه وابتلعها لا تفسد صلوته ولو ادخل الفانيذ او السكر في فيه ولم يمضغه لكن يصلي والحلاوة تصل الى جوفه تفسد صلوته انتهى واشار بالاكل والشرب الى ان كل عمل كثير فهو مفسد واتفقوا على ان الكثير مفسد والقليل لا لامكان الاحتراز عن الكثير دون القليل فان في الحي حركات من الطبع وليست من الصلوة فلو اعتبر العمل مفسدا مطلقا لزم الحرج في اقامة صحتها وهو مدفوع بالنص ثم اختلفوا فيما بين الكثرة والقلة على اقوال احدها ما اختاره العامة كما في الخلاصة والخانية ان كل عمل لا يشك الناظر انه ليس في الصلوة فهو كثير وكل عمل يشتبه على الناظر ان عامله في الصلوة فهو قليل قال في البدائع وهذا اصح وتابعه الشارح والولوالجي وقال في المحيط انه الاحسن وقال الصدر الشهيد انه الصواب وذكر العلامة الحلبي ان الظاهر ان مرادهم بالناظر من ليس عنده علم بشروع المصلي في الصلوة فحينئذ اذا راه على هذا العمل وتيقن انه ليس في الصلوة فهو عمل كثير وان شك فهو قليل ثانيها ان ما يقام باليدين عادة كثير وان فعله بيد واحدة كالتعمم ولبس القميص وشد السراويل والرمي عن القوس وما يقام بيد واحدة قليل ولو فعله باليدين كنزع القميص وحل السراويل ولبس القلنسوة ونزعها ونزع اللجام وما اشبه ذلك كذا ذكره الشارح ولم يقيد في الخلاصة والخانية ما يقام باليدين بالعرف وقيد في الخانية ما يقام بيد واحدة بما اذا لم يتكرر والمراد بالتكرر ثلاث متواليات لما في الخلاصة وان حك ثلاثا في ركن واحد تفسد صلوته هذا اذا رفع يده في كل مرة اما اذا لم يرفع في كل مرة فلا تفسد لانه حك واحد انتهى وهو تقييد غريب وتفصيل عجيب ينبغي حفظه لكن في الظهيرية معزيا الى الصدر الشهيد حسام الدين لو حك موضعا من جسده ثلاث مرات بدفعة واحدة تفسد صلوته انتهى ولم ار من صحح القول الثاني في تحديد العمل وقد يقال انه غير صحيح فانه لو مضغ العلك في صلوته فسدت صلوته كذا ذكره محمد كما في البدائع لان الناظر اليه من بعيد لا يشك انه في غير الصلوة وليس فيه استعمال اليد راسا فضلا عن استعمال اليدين وكذا الاكل او الشرب بعمل بيد واحدة وهو مبطل اتفاقا وكذا قولهم لو دهن راسه او سرح شعره سواء كان شعر راسه او لحيته تفسد صلوته لا يتخرج على ان العمل الكثير ما يقام باليدين لان دهن الراس وتسريح الشعر عادة يكون بيد واحدة الا ان يراد باليد من تناوله القارورة وصب الدهن منها بيده الاخرى وهو كذلك فان في المحيط قال ولو صب الدهن على راسه بيد واحدة لا تفسد وتعليل الولوالجي بان تسريح الشعر يفعل باليدين ممنوع واما قولهم ولو حملت صبيا فارضعته تفسد فهو على سائر الاقوال لكن ما في الخلاصة والخانية للمراة اذا ارضعت ولدها تفسد صلوتها لانها صارت مرضعة بمص ما اذا اخذ الرضيع واحد الثدي ومصها واما اذا ارضع من ثديها وهي كارهة ففي الظهيرية والخلاصة والخانية ان مص ثلاثا فسدت وان لم ينزل اللبن فان كان مصة او مصتين فان نزل اللبن فسدت والا فلا وفي المنية والمحيط ان خرج اللبن فسدت والا فلا من غير تقييد بعدد وصححه في معراج الدراية واما قولهم لو ضرب انسانا بيده واحدة او بسوط تفسد كما في المحيط والخلاصة والظهيرية والمنية فلا يتفرع على ما يقام باليدين بل يصحح لكن في الظهيرية لو ضرب دابته مرة او مرتين لا تفسد وان ضربها ثلاثا في ركعة واحدة تفسد قال رضي الله عنه وعندي اذا ضرب مرة واحدة وسكن ثم ضرب مرة اخرى وسكن ثم ضرب مرة اخرى لا تفسد صلوته كما قلنا في المشي انتهى وهذا يصلح ان يجمع في القولين واما اعتبارهم المرات الثلاث في الحك كما قدمناه عن الخلاصة فالظاهر تفرعه على قول من فسر العمل الكثير بالتكرر

تقضيا في الصلوة

تفسير العمل الكثير

حكه في ركن واحد ثلاث مرات

تفسيره بتفصيل

قوله فانه لو مضغ العلك الخ جوابه ان المحدود ما ذكر غير الاكل والشرب في الاكل وقد نصوا انها حكما على حدة

٥

ثانيا وهو القول الثالث لا على القولين الاولين واما قولهم لو قتل القملة مرارا ان قتل قتلا متداركا تفسد وان كان بين القتلات
فرجة لا تفسد فيصح تفريعه على الاقوال كلها واما قولهم لو قبل المصلي امرأته بشهوة او بغير شهوة فسدت فينبغي تفريعه على القول الاخير
وكذا على قول من فسر العمل الكثير بما يستفحشه المصلي واما على اعتبار ما يفعل باليدين او بما تكرر ثلاثا فلا وهو مما يستضعفه كما لا يخفى و
كذا لو جامعها فيما دون الفرج من غير انزال بخلاف النظر الى فرجها بشهوة فانه لا يفسد على المختار كما في الخانية واما قولهم كما في الخ
والخلاصة لو كانت المرأة هي المصلية دونه فقبلها فسدت بشهوة او بغير شهوة ولو كان هو المصلي فقبلته ولم يشتهها فصلوته
تامة فمشكل اذ ليس من المصلي فعل في الصورتين فمقتضاه عدم الفساد فيهما وان جعلنا تمكينه من الفعل بمنزلة فعله اقتضى الفساد
فيهما وهو الظاهر على اعتبار ان العمل الكثير ما لو نظر اليه الناظر يتيقن انه ليس في الصلوة او ما يستفحشه المصلي لكن في شرح الزاهدي
ولو قبل المصلية لا تفسد صلوتها وقال ابو جعفر ان كان بشهوة فسدت انتهى وهو مخالف لما في الخلاصة والخانية من استواء تقبيله و
تقبيلها وفي منية المصلي المشي في الصلوة اذا كان مستقبل القبلة لا يفسد اذا لم يكن متلاحقا ولم يخرج من المسجد وفي الفضاء ما لم
يخرج عن الصفوف هكذا اذا لم يستدبر القبلة واما اذا استدبرها فسدت وفي الظهيرية المختار في المشي انه اذا كثر افسدها واما
قولهم كما في منية المصلي لو اخذ حجرا فرمى به تفسد ~~ولو كان معه حجر فرمى به تفسد~~ ولو كان معه حجر فرمى به لا تفسد وقد اساء فقال
التفريع على الصحيح لا على تفسيره بما يقام باليدين واما قولهم كما في الخلاصة وغيرها لو كتب قدر ثلاث كلمات تفسد وان كان اقل
لا فالظاهر تفريعه على ان الكثير ما يستكثره المبتلى به او انه ما تكرر ثلاثا متواليات واما على الصحيح فالظاهر ان الفساد لا يتوقف
على كتابة ثلاث كلمات بل يحصل الفساد بكتابة كلمة واحدة مستبينة على الارض ونحوها وقد يشهد بذلك اطلاق ما في المحيط
قال محمد لو كتب في صلوته على شيء فسدت وان كتب على شيء لا يرى لا تفسد لانه لا يسمى كتابة واما قولهم كما في الذخيرة لو حرك
رجلا لا على الدوام لا تفسد وان حرك رجليه تفسد فمشكل لان الظاهر ان تحريك اليدين في الصلوة لا يبطلها حتى يلحق بهما
تحريك الرجلين فالاوجه قول بعضهم انه ان حرك رجليه قليلا لا تفسد وان كان كثيرا فسدت كما في الذخيرة ايضا ولعله مفوض
الى ما يعده العرف قليلا او كثيرا وفي الظهيرية اذا الحرت المرأة فسدت صلوتها ولو اغلق الباب لا تفسد وان فتح الباب المغلق
تفسد وان نزع القميص لا تفسد ولو لبس تفسد ولو شد السراويل تفسد ولو فتح لا تفسد ومن اخذ عنان دابته او مقودها
وهو نجس ان كان موضع قبضه نجسا لم يجز وان كان النجس موضعا آخر جاز وان كان يتحرك بتحركه هو المختار وان جذبته
الدابة حتى ازالته عن موضع سجوده تفسد ولو اذاه حر الشمس فتحول الى الظل خطوة او خطوتين لا تفسد وقيل في الثلاث كذلك
والاول اصح ولو رفع رجل المصلي عن مكانه ثم وضعه من غير ان يحوله عن القبلة لا تفسد ولو وضعه على الدابة تفسد ولو زر قميصا
او قباء فسدت لا ان حله وان الجم دابته فسدت لا ان خلعه ولو لبس خفيه فسدت لا ان نزعهما او خلع نعليه كما لو تقلد سيفا
او نزعه او وضع القلنسوة في رأسه او تروح بمروحة او بكمه او سوى من عمامته كورا او كورين او لبس قلنسوة او نزعها
والاصل ان فروعهم في هذا الباب قد اختلفت ولم تتفرع كلها على قول واحد بل بعضها على قول وبعضها على غيره كما يظهر للمتأمل
والظاهر ان اكثرها تفريعات للمشايخ لم تكن منقولة عن الامام الاعظم ولهذا جعل الاختلاف في حد العمل الكثير والقليل في التجنيس
انما هو بين المشايخ وقد ذكرنا من الاقوال اربعة وذكروا قولا خامسا وهو ان العمل الكثير ما يكون مقصودا للفاعل بان
افرد له مجلسا على حدة ولقد صدق من قال كثرة المقالات تؤذن بكثرة الجهالات ولقد صدق صاحب القنية وي الظهيرية
حيث قال في الفصل الثالث في قراءة القرآن ان كل ما لم يرو عن ابي حنيفة فيه قول بقي كذلك مضطربا الى يوم القيامة كما حكي
عن ابي يوسف انه كان يضطرب في بعض المسائل وكان يقول كل مسألة ليس لشيخنا فيها قول فنحن فيها هكذا انتهى والحاصل
ان المفسد للصلوة كلام الناس مطلقا والعمل الكثير ومن المفسد الموت والارتداد بالقلب والجنون والاغماء وكل حدث عمدا او ما
اوجب الغسل كالاحتلام والحيض ومحاذاة المرأة بشرطه وترك ركن من غير قضاء او شرط لغير عذر واما استخلاف القارئ
الامي والفتح على غير امامه فداخل تحت العمل الكثير واما ترك القعدة مع التقييد بالسجدة فذكر صاحب الترتيب الفائتة
فيها وطلوع الشمس في الفجر ودخول وقت العصر في الجمعة فمن ما يفسد وصف الفرضية لا اصل الصلوة واما فساد ما يتقدم
امام المصلي او طرحه في صف النساء او مكان نجس او سقوط الثوب عن عورته مع التعمد مطلقا ومع اداء ركن ان لم
علم او لم يعلم ومع المكث قدره ان لم يؤد عند ابي حنيفة ومحمد كما في الظهيرية فراجع الى فوت الشرط كما لا يخفى **قوله**
ولو نظر الى مكتوب وفهمه او اكل ما بين اسنانه او مر مار في موضع سجوده لا تفسد وان اثم اما الاول فلان الفساد

كثرة المقالات تؤذن بكثرة الجهالات

ذكر ما اهمله المصنف من المفسدات

ان يتعلق في مثله بالقراءة وبالنظر مع الفهم لم يحصل وصحح المصنف في الكافي انه متفق عليه بخلاف من حلف لا يقرأ كتاب فلان
ونظر فيه وفهمه فانه يحنث عند محمد لان المقصود فيه الفهم والوقوف على سره اطلق المكتوب فشمل ما هو قرآن وغيره لكن في القرآن
لا تفسد اجماعا بالاتفاق كما في النهاية وشمل ما اذا استفهم او لا لكن اذا لم يكن مستفهما لا تفسد بالاجماع وان كان مستفهما
ففي المنية تفسد عند محمد والصحيح عدمه اتفاقا لعدم الفعل منه ولشبهة الاختلاف قالوا ينبغي للفقيه ان لا يضع جزء تعليقه
بين يديه في الصلوة لانه ربما يقع بصره على ما في الجزء فيفهم ذلك فيدخل فيه شبهة الاختلاف انتهى وعبر في النهاية بالتورع
عن الفقيه ان لا يضع لكن قد علمت ان شبهة الاختلاف فيما اذا كان مستفهما واما اذا لم يكن مستفهما فلا يعلل بما ذكر لعدم الاختلاف
فيه بل لاشتغال قلبه به اذا خاف من وضعه بين يديه اشتغاله بالنظر اليه ولم يذكروا الكراهة النظر الى المكتوب متعمدا
وفي منية المصلي ما يقتضيها فانه قال ولو انشأ شعرا او خطبة ولم يتكلم بلسانه لا تفسد وقد اساء وعلل الاساءة شارحها
باشتغاله بما ليس من اعمال الصلوة من غير ضرورة قال ثم ينبغي ان يكون عليه سجود السهو اذا شغله ذلك عن اداء ركن
او واجب سهوا انتهى وبهذا علم ان ترك الخشوع لا يخل بالصحة بل بالكمال ولذا قال في الخلاصة والخانية اذا تفكر في صلوته
فتذكر شعرا او خطبة فقرأها بقلبه ولم يتكلم بلسانه لا تفسد صلوته انتهى واما الثاني وهو اكله ما بين اسنانه فلانه عمل
قليل اطلقه فشمل ما اذا كان قدر الحمصة كما قدمناه عن المحيط والولوالجية من الفرق بين الصلوة والصوم وفي البدائع
ان كان دون الحمصة لم يفسد وان كان قدر الحمصة فصاعدا فسدت صلوته وهكذا في شرح الطحاوي وقال بعضهم لا
تفسد ما دون ملء الفم وعليه مشى في الخلاصة حيث قال وقال الامام خواهرزاده لو اكل بعض اللقمة وبقي البعض في
فيه حتى شرع في الصلوة فابتلع الباقي لا تفسد صلوته ما لم يكن ملء الفم فهذه ثلاثة اقوال في هذه المسئلة كما ترى وان لم
يتبين ما هو الراجح منها وهو ينبني على معرفة العمل الكثير وفيه اختلاف كما سبق وينبغي ان يكون محل الاختلاف فيما اذا ابتلع ما بين
اسنانه من غير مضغ اما اذا مضغه كثيرا فلا اختلاف في فساده كما قدمناه في مضغ العلك وعلى هذا فلو عبر المصنف بالابتلاع
كما في الخلاصة والمحيط والولوالجية وكثير دون الاكل لكان اولى ثم اذا كان ابتلاع ما بين اسنانه غير مفسد بشرطه على الخلاف
فهو مكروه كما صرح به في منية المصلي لانه ليس من اعمال الصلوة ولا ضرورة فيه فكان مكروها وان كان قليلا واما الثالث
وهو مرور المار في موضع سجود المصلي فانما لا يفسدها عند عامة العلماء سواء كان المار امرأة او حمارا او كلبا او غيرها لحديث
الصحيحين عن عائشة انه صلى الله عليه وسلم كان يصلي وانا معترضة بين يديه فاذا سجد غمزني فقبضت رجلي فاذا قام
بسطتهما والبيوت يومئذ ليس فيها مصابيح ولقوله عليه الصلوة والسلام لا يقطع الصلوة مرور شيء وادرؤا ما استطعتم
فانما هو شيطان لكن ضعفه النووي وفي فتح القدير والذي يظهر انه لا ينزل عن الحسن لانه يروى من عدة طرق
ثم الكلام في هذه المسئلة في سبعة عشر موضعا الاول ما ذكره في الكتاب من عدم الفساد والثاني ان المار اثم لحديث لو
يعلم المار بين يدي المصلي ماذا عليه من الوزر لوقف اربعين خير له من ان يمر بين يديه قال الراوي لا ادري
قال اربعين عاما او شهرا او يوما واخرجه البزار وقال اربعين خريفا وروى ابن ماجة وصححه ابن حبان عن ابي
هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لو يعلم احدكم ما له في ان يمر بين يدي اخيه معترضا في الصلوة كان
لان يقيم مائة عام خير له من الخطوة التي خطاها وبهذا علم ان الكراهة تحريمية لتنصيصهم بالاثم وهو المراد بقولهم وان اثم
اي وان اثم المار بين يديه الثالث في الموضع الذي يكره المرور فيه وفيه اختلاف واختار المصنف انه موضع سجوده
وصححه في الكافي لان هذا القدر من المكان حقه وفي تحريم ما وراءه تضييق على المارة وهو يفيد ان المراد بموضع سجوده
موضع صلوته وهو من قدمه الى موضع سجوده كما صححه الشارح وهو مختار صاحب الهداية وشمس الائمة السرخسي وقاضي خان
وفي المحيط انه الاحسن لان ذلك القدر موضع صلوته دون ما وراءه وذكر التمرتاشي ان الاصح انه ان كان بحال لو صلى
صلوة خاشع لا يقع بصره على المار فلا يكره المرور نحو ان يكون منتهى بصره في قيامه الى موضع سجوده وفي ركوعه الى صدور
قدميه وفي سجوده الى ارنبة انفه وفي قعوده الى حجره وفي سلامه الى منكبيه واختار فخر الاسلام فانه قال اذا صلى راميا
ببصره الى موضع سجوده فلم يقع عليه بصره لم يكره وهذا حسن وفي البدائع وقال بعضهم قدر ما يقع بصره على المار لو صلى بالخشوع
وفيما وراء ذلك لا يكره وهو الاصح ورجحه في النهاية بانه اشبه الى الصواب لان المصلي اذا صلى على الدكان وحاذى اعضاء
المار اعضاءه فان المرور باسفل الدكان مكروه وهو ليس بموضع سجود المصلي فهي واردة على من اعتبر موضع السجود فما اختاره

فخر الاسلام تمشي في كل الصور كما هو دابه في اختياراته واقره عليه في فتح القدير ووفق بينهما في العناية بان المراد بموضع
السجود الموضع القريب من موضع السجود فيؤول الى اختيار فخر الاسلام بدليل ان صاحب الهداية بعد اعتباره موضع السجود شرط
عدم الحائل كالاسطوانة ولا يتصور ان يكون الحائل بينه وبين موضع سجوده وبدليل انه صرح بمسئلة المرور اسفل الدكان
انتهى وهو تكلف والذي ظهر للعبد الضعيف ان الراجح ما في الهداية وانه لا يرد عليه شيء مما ذكر لان مسئلة الدكان انما ترد
عليه نقضا لو سكت عنها واما اذا صرح بها فلا كانه قال العبرة لموضع السجود ان لم يكن يصلي على دكان فاما اذا كان يصلي عليها
فالعبرة للمحاذاة كما هو ظاهر عبارته لمن تأملها وانما شرط عدم الحائل لانه يتصور وجود الحائل في موضع السجود كان يصلي قريبا
من جدار بالايماء للمرض بحيث لو لم يكن الجدار لكان موضعه موضع السجود فلا منافاة كما في العناية او ان اشتراط عدم الحائل
انما هو بيان لمحل الخلاف فان المرور وراء الحائل ليس بمكروه اتفاقا كما هو ظاهر عباراتهم لا شرط في المرور في موضع سجوده
ومما يضعف تصحيح النهاية انه يقتضي ان الموضع الذي يكره المرور فيه يختلف بكون في حالة القيام في حالة الركوع
وفي حالة الجلوس في الكل فيقتضي انه لو مر انسان بين يديه في موضع سجوده وهو جالس لا يكره لان بصره لا يقع
عليه حالة كونه خاشعا ولو مر في ذلك الموضع بعينه وهو قائم يكره لان بصره ~~لا يقع عليه حالة كونه خاشعا~~ ولو مر في ذلك
الموضع بعينه وهو قائم يكره لان بصره يقع عليه حال خشوعه وانه لو مر داخل موضع سجوده وهو راكع لا يكره لانه
لا يقع عليه حال خشوعه وانه لو مر عن يمينه وهو يسلم بحيث يقع بصره عليه خاشعا يكره وهذا كله بعيد عن المذهب لعدم انضباطه
كما لا يخفى والاختلاف في موضع المرور انما نشا بين المشايخ لعدم ذكره في الكتاب لمحمد بن الحسن كما في البدائع وحيث لم ينص
صاحب المذهب على شيء فالترجيح لما في الهداية لانضباطه وهو باطلاقه يشمل الصحراء والمسجد وفي المسجد اختلاف ففي الخلاصة
واذا كان في المسجد لا ينبغي لاحد ان يمر بينه وبين حائط القبلة وصحح في المحيط انه لو مر بعيدا في المسجد فالاصح انه لا يكره
وكذا صححه فخر الاسلام كما في غاية البيان وذكر قاضي خان في شرحه ان المسجد اذا كان كبيرا فحكمه حكم الصحراء وفي الذخيرة من
الفصل التاسع ان كان المسجد صغيرا يكره في اي موضع يمر واليه اشار محمد في الاصل فانه قال في الامام اذا فرغ
من صلوته فان كان صلوة لا تطوع بعدها فهو بالخيار ان شاء انحرف عن يمينه او شماله وان شاء قام وذهب
وان شاء استقبل الناس بوجهه اذا لم يكن بحذائه رجل يصلي ولم يفصل بين ما اذا كان المصلي في الصف الاول او
في الصف الاخير وهذا هو ظاهر المذهب لانه اذا كان وجهه مقابل وجه الامام في حال قيامه يكره ذلك وان كان
بينهما صفوف ووجه الاستدلال بهذه المسئلة ان محمدا جعل جلوس الامام في محرابه وهو مستقبل له بمنزلة جلوسه
بين يديه وموضع سجوده وكذا مرور المار في اي موضع يكون من المسجد يكون بمنزلة مروره بين يديه وفي موضع
سجوده وان كان المسجد كبيرا بمنزلة الجامع قال بعضهم هو بمنزلة المسجد الصغير فيكره المرور في جميع الاماكن وقال
بعضهم هو بمنزلة الصحراء انتهى • وبهذا علم ان ما صححه في الذخيرة في الفصل الرابع ان بقاع المسجد في ذلك كلها على السواء
هو في المسجد الصغير ورجح في فتح القدير انه لا فرق بين المسجد وغيره فان المؤثم المرور بين يديه وكون ذلك البيت
برمته اعتبر بقعة واحدة في حق بعض الاحكام لا يستلزم تغيير الامر الحسي من المرور من بعيد فيجعل البعيد قريبا انتهى فالحاصل
المذهب على الصحيح ان الموضع الذي يكره المرور فيه هو امام المصلي في مسجد صغير وموضع سجوده في مسجد كبير او في
الصحراء او اسفل من الدكان امام المصلي لو كان يصلي عليها بشرط محاذاة اعضاء المار اعضاءه قال في النهاية انما شرط بهذا
فانه لو صلى على الدكان والدكان مثل قامة الرجل وهو سترة فلا يأثم المار وكذا السطح والسرير وكل مرتفع ومن مشايخنا
من حده بقدر السترة وهو ذراع وهو غلط لانه لو كان كذلك لما كره مرور الراكب وان استتر بظهر انسان جالس كان
سترة وان كان قائما اختلفوا فيه وان استتر بدابة فلا باس به وقالوا حيلة الراكب اذا اراد ان يمر ينزل
فيجعل وراء الدابة ويمر فتصير الدابة سترة ولا يأثم وكذا لو مر رجلان متحاذيان فان كراهة المرور واثمه يلحق الذي
يلي المصلي انتهى • الرابع انه ينبغي لمن يصلي في الصحراء ان يتخذ امامه سترة لما رواه الحاكم واحمد وغيرهما عن ابن عمر قال قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا صلى احدكم فليصل الى سترة ولا يدع احدا يمر بين يديه وفي الصحيحين عن ابن عمر
ايضا كان النبي صلى الله عليه وسلم اذا خرج يوم العيد امر بالحربة فتوضع بين يديه فيصلي اليها والناس وراءه وكان يفعل
ذلك في السفر وفي منية المصلي وتكره الصلوة في الصحراء من غير سترة اذا خاف المرور بين يديه وينبغي ان تكون كراهة

قوله انما يرد عليه هذا اعادة للكلام لا دفع للايراد فان اعتبار موضع السجود ينافي كراهة المرور اسفل الدكان فان عدم الكراهة في ارض مستوية والكراهة مع عدم استوائها غير معقول المعنى ه

قوله تقتضي ان الموضع الخ فيه نظر فان ما يفصل من مواضع النظر بيان لكيفية صلاة الخاشع والقصد ان يمر بمكان لا يقع عليه بصر الخاشع في حالة من احواله وهو يوجب عدم جواز الدنو من موضع سجوده فما قبله اولى ه

قوله المذهب على الصحيح

ذيم لمخالفة الامر المذكور لكن في البدائع والمستحب لمن يصلي في الصحراء ان ينصب شيئا وستر فافاد ان الكراهة تنزيهية فحينئذ
كان الامر للندب لكنه يحتاج الى صارف عن الحقيقة قال العلامة الحلبي في شرح المنية انما قيد بقوله في الصحراء لانها المحل الذي
يقع فيه المرور غالبا والا فالظاهر كراهة ترك السترة فيما يخاف فيه المرور اي موضع كان الخامس ان المستحب ان يكون مقدار
ذراع فصاعدا لحديث مسلم عن عائشة سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن سترة المصلي فقال مثل مؤخرة الرحل ومؤخرة
بضم الميم والهمزة ساكنة وكسر الخاء المعجمة العود الذي في اخر الرحل من كور البعير وفسرها عطاء بانها ذراع فما فوقه
كما اخرجه ابو داود والسادس اختلفوا في مقدار غلظها ففي الهداية وينبغي ان تكون في غلظ الاصبع لان ما دونه لا يبدو للناظر
وكان مستنده ما رواه الحاكم مرفوعا استروا في صلوتكم ولو بسهم ويشكل عليه ما رواه الحاكم عن ابي هريرة مرفوعا
يجزي من السترة قدر مؤخرة الرحل ولو بدقة شعرة ولهذا جعل بيان الغلظ في البدائع قولا ضعيفا وانه لا اعتبار بالعرض
وظاهره انه المذهب السابع ان من السنة غرزها ان امكن الثامن ان في السنان وضعها عند تعذر غرزها اختلافا فاختار
في الهداية انه لا عبرة بالالقاء وعزاه في غاية البيان الى ابي حنيفة ومحمد وصححه جماعة منهم قاضي خان في شرح الجامع الصغير
معللا بانه لا يفيد المقصود وقيل يسن الالقاء ونقله القدوري عن ابي يوسف ثم قيل يضعه طولا لا عرضا ليكون على مثال
الغرز التاسع ان السنة القرب منها لحديث ابي داود مرفوعا اذا صلى احدكم فليصل الى سترة وليدن منها وذكر العلامة
الحلبي ان السنة ان لا يزيد ما بينه وبينها على ثلاثة اذرع العاشر ان السنة ان يجعلها على احد حاجبيه لحديث ابي داود
عن المقداد بن الاسود قال ما رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي الى عود او شجرة الا جعله على حاجبه الايمن
او الايسر ولا يصمد اليه صمدا اي لا يقابله مستويا مستقيما بل كان يميل عنه كذا في المغرب الحادي عشر ان سترة الامام
تجزي عن اصحابه كما هو ظاهر الاحاديث الثابتة في الصحيحين من الاقتصار على سترته صلى الله عليه وسلم • وقد اختلف
العلماء في ان سترة الامام هل هي بنفسها سترة للقوم او له امام هي سترة له خاصة وهو سترة لمن خلفه وظاهر كلام ابن
الاول ولهذا قال في الهداية وسترة الامام سترة للقوم • الثاني عشر انه لا باس بالمرور وراء السترة كما دل عليه حديث
ابن عباس الثابت من مروره وراء السترة ولم ينكر عليه الثالث عشر انه اذا لم يجد ما يتخذه سترة فهل يخط خطا بين
يديه يقوم مقامها ففيه روايتان الاولى انه ليس بمسنون ومشى عليه كثير من المشايخ واختاره في الهداية لانه لا يحصل المقصود
به اذ لا يظهر من بعيد • والثانية عن محمد انه يخط لحديث ابي داود فان لم يكن معه عصا فليخط خطا واجاب عنه
في البدائع بانه شاذ فيما تعم به البلوى وصرح النووي بضعفه وتعقبه بتصحيح احمد وابن حبان وغيرهما كما ذكره العلامة الحلبي
وجزم به المحقق في فتح القدير وقال ان السنة اولى بالاتباع مع انه يظهر في الجملة اذ المقصود جمع الخاطر بربط الخيال به
كيلا ينتشر الرابع عشر في بيان كيفيته فمنهم من قال يخط بين يديه عرضا مثل الهلال ومنهم من قال يخطه بين يديه طولا وذكر
النووي انه المختار ليصير شبه ظل السترة • الخامس عشر درء المار بين يديه قالوا ويدرء ان لم يكن سترة او مر بينه
وبينها للاحاديث الواردة وهو بالاشارة باليد او بالراس او بالعين او بالتسبيح وزاد الولوالجي انه يكون برفع
الصوت بقراءة القران وينبغي ان يكون محله في الصلوة الجهرية فيما يجهر فيه منها وفي الهداية ويكره الجمع بين التسبيح والاشارة
لان باحدهما كفاية قالوا وهذا في حق الرجال اما النساء فانهن يصفقن للحديث وكيفيته ان تضرب بظهور اصابع اليمنى
على صفحة الكف من اليسرى ولان في صوتهن فتنة فكره لهن التسبيح كذا في غاية البيان السادس عشر ان ترك الدرء افضل
كما في البدائع ومن المشايخ من قال ان الدرء رخصة والافضل ان لا يدرأ لانه ليس من اعمال الصلوة وكذا رواه الترمذي
عن ابي حنيفة والامر بالدرء في الحديث لبيان الرخصة كالامر بقتل الاسودين انتهى • وذكر الشارح عن السرخسي ان
الامر بالمقاتلة محمول على الابتداء حين كان العمل فيها مباحا • وفي غاية البيان معنى المقاتلة الدفع العنيف السابع عشر
انه لا باس بترك السترة اذا امن المرور ولم يواجه الطريق لان اتخاذ السترة للحجاب عن المار ولا حاجة بها عند عدم المار
روي عن محمد انه تركه في طريق الحج غير مرة وقال العلامة الحلبي ويظهر ان الاولى اتخاذها في هذا الحال وان لم يكن الترك
لمقصود اخر وهو كف بصره عما وراءها وجمع خاطره بربط الخيال بها انتهى وقيدوا بقولهم • ولم يواجه الطريق لان
الصلوة في الطريق اي في طريق العامة مكروهة وعلله في المحيط بما يفيد انها كراهة تحريم بقوله لان فيه منع الناس
عن المرور والطريق حق الناس اعد للمرور فيه فلا يجوز شغله بما ليس له حق الشغل واذا ابتلي بين الصلوة في الطريق

وبين ارض بغيره فان كانت مزروعة فالافضل ان يصلي في الطريق لان له حقا في الطريق ولا حق له في الارض وان لم تكن
مزروعة فان كانت لمسلم يصلي فيها لان الظاهر انه يرضى به لانه اذا بلغه يسر بذلك لانه احرز اجرا من غير اكتساب منه وفي الطريق
لا اذن لان الطريق حق المسلم والكافر وان كانت لكافر يصلي على الطريق لانه لا يرضى به انتهى **قوله** وكره عبثه بثوبه وبدنه
شروع في بيان المكروهات بعد بيان المفسدات لان كلا منهما من العوارض الا انه قدم المفسد لقوته والمكروه في هذا الباب
نوعان احدهما ما كره تحريما وهو المحمل عند اطلاقهم الكراهة كما ذكره في فتح القدير من كتاب الزكوة وذكر انه في رتبة الواجب
لا يثبت الا بما يثبت به الواجب يعني بالنهي الظني الثبوت فان الواجب يثبت بالامر الظني الثبوت ثانيهما المكروه تنزيها ومرجعه
الى ما تركه اولى وكثيرا ما يطلقونه كما ذكره العلامة الحلبي في مسئلة مسح العرق فحينئذ اذا ذكر والمكروه فلا بد من النظر في دليله
فان كان نهيا ظنيا يحكم بكراهة التحريم الا لصارف للنهي عن التحريم الى الندب وان لم يكن الدليل نهيا بل كان مفيدا للترك
الغير الجازم فهي تنزيهية واختلف في تفسير العبث فذكر الكردري انه فعل فيه غرض ليس بشرعي والسفه ما لا غرض فيه اصلا والمذكور
في شروح الهداية وغيرها ان العبث الفعل لغرض غير صحيح حتى قال في النهاية وحاصله ان كل عمل هو مفيد للمصلي فلا باس بان يأتي
اصل ما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم عرق في صلوته فسلت العرق عن جبينه اي مسحه لانه كان يؤذيه فكان مفيدا وفي زمن
الصيف كان اذا قام من السجود نفض ثوبه يمنة اويسرة لانه كان مفيدا كيلا تبقى صورة فاما ما ليس بمفيد فهو العبث انتهى وتعقبه العلامة
الحلبي بانه اذا كان يكره رفع الثوب كيلا يتترب وانه قد وقع الخلاف في انه يكره مسح التراب عن جبهته في الصلوة وانه قد وقع
الندب الى تتريب الوجه في السجود فضلا عن الثوب فكون نفض الثوب من التراب عملا مفيدا او انه لا باس به مطلقا فيه نظر
ظاهر واما انه لا باس بسلت العرق في الصلوة فهو قول بعض المشايخ واختاره في الخانية وغيرها وفي منية المصلي ويكره ان يمسح عرقه
او التراب عن جبهته في اثناء الصلوة او في التشهد قبل السلام ووفق بينهما ان المراد بالعرق الممسوح عرق لم تدعه حاجة الى مسحه
وبالكراهة التنزيهية فحينئذ لا منافاة بينهما وبين قولهم لا باس لان تركه اولى وحمل فعله صلى الله عليه وسلم ان ثبت
على ان به حاجة الى مسحه او بيانا للجواز انتهى وفي الخانية ولا باس بان يمسح جبهته من التراب او الحشيش بعد الفراغ من الصلوة
وقبله اذا كان يضره ذلك ويشغله عن الصلوة واذا كان لا يضره ذلك يكره في وسط الصلوة ولا يكره قبل التشهد والسلام
انتهى وصححه في المحيط وهو مع ما قدمناه من تعريف العبث يدل على ان الحك بيده في بدنه انما يكون عبثا اذا كان لغير حاجة اما
ان اكله شيء في بدنه ضره واشغله فلا باس بحكه ولا يكون من العبث ثم ذكر الشارحون انهم انما قدموا مسئلة العبث لانها كلية
وغيرها جزئية لان تقليب الحصا والفرقعة والتخصر من انواع العبث والكلي مقدم على الجزئي وتعقبه في الغاية بان العبث
بالثوب لا يشمل ما بعده من تقليب الحصا وغيره بل ما قدموه لانه اكثر وقوعا انتهى وجوابه ان تقليب الحصا ليس عبثا ببدنه وانما
هو عبث بالحصا وقد يقال ان الشامل للتقليب وغيره العبث بالبدن ولا يتم ما قاله الا لو اقتصر على العبث بالثوب ثم ان
كراهة العبث تحريمية لما اخرجه القضاعي في مسند الشهاب مرسلا عن يحيى بن ابي كثير عن النبي صلى الله عليه وسلم ان الله كره
لكم ثلاثا العبث في الصلوة والرفث في الصيام والضحك في المقابر ونقله في الهداية بان العبث خارج الصلوة حرام فما ظنك
في الصلوة انتهى واراد به كراهة التحريم واورد عليه في غاية البيان بانه اذا كان حراما ينبغي ان يكون مفسدا كالقهقهة
واجاب بان فساد القهقهة لا باعتبار حرمتها بل باعتبار انها تنقض الطهارة وهي شرط ولهذا لا يفسدها النظر الى الاجنبية
وان كان حراما الا اذا اكثر العبث فحينئذ يفسدها لكونه عملا كثيرا او في الغاية للسروجي قوله ولان العبث خارج الصلوة حرام
فيه نظر لان العبث خارجها بثوبه وبدنه خلاف الاولى والجزم والحديث قيد بكونه في الصلوة انتهى **قوله** وقلب الحصا الا
للسجود مرة اي كره قلبه لغير ضرورة لما اخرج في الكتب الستة عن معيقيب انه صلى الله عليه وسلم قال لا تمسح الحصى وانت تصلي
فان كنت لا بد فاعلا فواحدة وعن ابي ذر انه قال سالت خليلي عن كل شيء حتى سألته عن تسوية الحصا في الصلوة فقال
يا ابا ذر مرة او ذر ولانه نوع عبث اما اذا كان لا يمكنه السجود فعليه تسويته مرة لان فيه اصلاح صلاته كذا في الهداية يعني
فيه تحصيل السجود على الوجه المطلوب شرعا وهو يفيد ان تسويته مرة لهذا الغرض اولى من تركها وصرح في البدايع بان التسوية
مرة رخصة وان الترك اولى لانه اقرب الى الخشوع وفي الخلاصة والنهاية ان الترك احب الي مستدلا في النهاية بما ورد عن رسول
الله صلى الله عليه وسلم في بعض الروايات وان تركتها فهو خير لك من مائة ناقة سود الحدقة تكون لك انتهى فالحاصل
ان التسوية لو من يجح مرة هل هي رخصة او عزيمة وقد تعارض فيها جهتان ففي النظر الى ان التسوية مقتضية للسجود على الوجه

المسنون

مكروهات الصلوة

في المغرب العبث من باب لبس هو اللعب وتخبط ما لا فائدة فيه
من الاعمال وفي الوافي شرح اخسيكتي لصاحب النهاية قيل العبث
ما يخلو عن الفائدة الدينية والدنيوية جميعا وقيل هو ما ليس له
عاقبة حميدة والفرق بينه وبين السفه ان السفه مكابرة
من العقل والجري على غير موجب العقل مع وجود العقل
وفي العبث العقل غير مشروط جاز ان يكون العابث عقل
وجاز ان لا يكون ولكن هو فعل على خلاف موجب العقل
ايضا والسفه من العبث كالظلم من الجهل فكما ان الظلم
ابلغ من الجهل فكذلك السفه ابلغ من العبث
انتهى كلامه ٥

نوف العبث والسفه

يندب تتريب الوجه في الصلاة

لا باس بحك بدنه اذا ضره وشغله

اي الكلام القبيح قاله في المحيط في الحج وفي الجوهرة في الحج والرفث
الفحش والقول القبيح وفي الصحاح الجوهري
العبث اللعب ٥

العبث خارج الصلوة

قلب الحصى اولى وقيل تركه

ترك السنة اولى من فعل السنة

المسنون كانت التسوية عزيمة وبالنظر الى ان تركها اقرب الى الخشوع كان تركها عزيمة والظاهر من الاحاديث التي في
ترجيح ان الحكم اذا تردد بين سنة كانت وبدعة كان ترك البدعة راجحا على فعل السنة مع انه قد كان لكيفية التسوية قبل الشروع
في الصلوة وتقييد المصنف بالمرة هو ظاهر الرواية والزيادة عليها مكروهة وقيل يسويها مرتين ذكره في منية المصلي
قوله وفرقعة الاصابع وهو غمزها او مدها حتى تصوت ونقل في الدراية الاجماع على كراهتها فيها ومن السنة ما رواه ابن
ماجة مرفوعا لا تفرقع اصابعك وانت تصلي لكنه معلول بالحارث وروى احمد عن سهل بن معاذ رفعه الضاحك
في الصلوة والملتفت والمفرقع اصابعه بمنزلة واحدة ولعل المراد التساوي في المعصية والا فالضحك مبطل لها وينبغي ان تكون
كراهة الفرقعة تحريمية للنهي الوارد في ذلك ولانها من افراد العبث بخلاف الفرقعة خارج الصلوة لغير حاجة ولو لاراحة
المفاصل فانها تنزيهية على القول بالكراهة كما في المجتبى انه كرهها كثير من الناس لانها من الشيطان بالحديث انتهى لكن
لما لم يكن فيها خارجها نهي لم تكن تحريمية كما اسلفناه قريبا والحق ما في المجتبى المنتظر للصلوة والماشي اليها بمنزلة من في الصلوة
في كراهتها وروي في ذلك حديثا انه نهى ان يفرقع الرجل اصابعه وهو جالس في المسجد ينتظر الصلوة وفي رواية
وهو يمشي اليها واشار المصنف الى كراهة تشبيك الاصابع وهو ان يدخل اصابع احدى يديه بين اصابع الاخرى في الصلوة كما صرح به في المحيط وغيره
لما روى احمد وابو داود وغيرهما مرفوعا اذا توضأ احدكم فاحسن وضوءه ثم خرج عامدا الى المسجد فلا يشبكن بين يديه
فانه في صلوة ونقل في الدراية اجماع العلماء على كراهته فيها ثم يظهر ايضا انها تحريمية للنهي المذكور وظاهره الكراهة ايضا
حالة السعي الى الصلوة فاذا كان منتظرا لها بالاولى وذكر العلامة الحلبي انه لم يقف على حكم خارج الصلوة لمن يجيئا والظاهر
انه في غير هذين الموضعين لا للعبث ليس بمكروه ولو لاراحة الاصابع وان كان على سبيل العبث يكره تنزيها انتهى وقد
قدمنا من الهداية ان العبث خارج الصلوة حرام وحمل على كراهة التحريم فينبغي ان يكون العبث خارجها لغير حاجة كذلك
قوله والتخصر وهو وضع اليد على الخاصرة وهي ما فوق الطفطفة والشراسيف كذا في المغرب لنهيه صلى الله عليه وسلم
عنه كما في سنن ابي داود وهذا التفسير هو الصحيح وبه قال الجمهور من اهل اللغة والفقه والحديث وورد مفسرا هكذا
عن ابن عمر كما في السنن وحكمته انه في الصلوة راحة اهل النار كما رواه ابن حبان في صحيحه قال ابن حبان يعني فعل
اليهود والنصارى في صلوتهم وهم اهل النار لا ان لهم راحة في النار او انه فعل المتكبرين ولا يليق بالصلوة او انه
فعل الشيطان حتى قيل ان ابليس اهبط من الجنة كذلك فلهذا قال في المبسوط والمجتبى ويكره التخصر خارج الصلوة ايضا والذي
يظهر انها تحريمية فيها للنهي المذكور وقد فسر التخصر بغير هذا ايضا منها ان يتوكأ في الصلوة على عصا ومنها ان يختصر السورة
فيقرأ من اولها اية او ايتين ومنها ان يختصرها فيقرأ اخرها ومنها ان يحذف اية السجدة ومنها ان يختصر صلوته فلا يتم
حدودها ولا شك في كراهة الاتكاء في الفرض لغير ضرورة كما صرحوا به لا في النفل على الاصح كما في المجتبى واما الاختصار
في القراءة فان اخل بواجب بان نقص عن ثلاث ايات مع الفاتحة كان مكروها كراهة تحريم لترك بعض الواجب
والا فلا وقد صرح اصحاب الفتاوى بان الصحيح بانه لا يكره القراءة من اخر السورة وقد صرحوا بكراهة قراءة السورة و
ترك اية السجدة في بابها واما اختصار الصلوة بحيث لا يتم حدودها فان لزم منه ترك واجب كره تحريما وان اخل بسنة
كره تنزيها هذا ما تقتضيه القواعد والله سبحانه الموفق للصواب **قوله** والالتفات لما رواه البخاري عن عائشة
رضي الله عنها قالت سالت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الالتفات في الصلوة فقال هو اختلاس يختلسه الشيطان
من صلوة العبد وروى الترمذي وصححه عن انس عن النبي صلى الله عليه وسلم اياك والالتفات في الصلوة فان
الالتفات في الصلوة هلكة فان كان لا بد ففي التطوع لا في الفريضة ثم المذكور في عامة الكتب ان الالتفات المكروه
هو تحويل وجهه عن القبلة وممن صرح به صاحب البدايع والنهاية والغاية والتبيين وفي فتح القدير والمجتبى والكافي
وشرح المجمع وقيده في الغاية بان يكون لغير عذر اما تحويل الوجه لعذر فغير مكروه وينبغي ان تكون تحريمية كما هو
ظاهر الاحاديث قالوا وانما كره لغير عذر لانه انحراف عن القبلة ببعض بدنه ولو انحرف عنها بجميع بدنه تفسد فاذا
انحرف ببعض بدنه كره كالعمل القليل فانه مكروه لان كثيره مفسد ويدل لعدم فسادها بهذا الالتفات قوله في
الحديث يختلسها الشيطان من صلوة العبد فانه سماها صلوة معه وانما لم يكره للعذر لحديث مسلم عن جابر اشتكى رسول الله
صلى الله عليه وسلم فصلينا وراءه وهو قاعد فالتفت الينا فرانا قياما فاشار الينا فقعدنا وقد صرحوا بان التفات البصر بنية

فرقعة الاصابع خارج الصلوة مكروهة

اصابع احدى يديه

قوله فينبغي اي لا يكون الا لحاجة

ويدخل في الاقوال وان كان انحصر في قسم كما ... ويختلف فيه على ... الاتكاء بالنار ... يد عليه ... انه ...

لكن رواية ابن كان الحقد قال وضع اليدين على الخاصرة راحة اهل النار ٥

اهبط ابليس من الجنة متخصرا

متى نقص عن ثلث ايات مع الفاتحة اكره كراهة تحريم لترك بعض الواجب ٥

في منع الدرر ان الوجه الى المراد في شرح الزيادات

ويسرة من غير تحويل الوجه اصلا غير مكروه مطلقا والاولى تركه لغير حاجة والظاهر ان فعله عليه السلام اياه كان لحاجة تفقد
احوال المقتدين به مع ما فيه من بيان الجواز والا فهو كان ينظر من خلفه كما ينظر امامه كما في الصحيحين وقد خالف صاحب
الخلاصة عامة الكتب في الالتفات المكروه فجعله مفسدا او عبارته ولو حول المصلي وجهه عن القبلة من غير عذر فسدت وكذا في
الخانية وجعل فيها الالتفات المكروه ان يحول بعض وجهه عن القبلة والاشبه ما في عامة الكتب من ان الالتفات المكروه
من تحويل جميع الوجه او بعضه وذكر في منية المصلي ان كراهة الالتفات بالوجه فيما اذا استقبل من ساعته يعني فلو لم يستقبل
من ساعته فسدت وكانه جمع بين ما في الفتاوى وبين ما في عامة الكتب بحمل ما في الفتاوى على ما اذا لم يستقبل من ساعته وحمل
ما في العامة على ما اذا استقبل من ساعته وكانه ناظر الى انه اذا لم يستقبل من ساعته صار عملا كثيرا فافسدها واذا استقبل من
ساعته كان عملا قليلا فكره وهو بعيد فان الاستدامة على هذا القليل لا تجعله كثيرا وانما كثيره تحويل صدره وقد صرحوا بالفساد
عند تحويل الصدر ولا بد من تقييده بعدم العذر كما في منية المصلي لتصريحهم كما سبق بانه لو ظن انه احدث فاستدبر القبلة ثم
علم انه لم يحدث قبل الخروج من المسجد لا تبطل ومقتضى القواعد المذهبية اشتراط ان يؤدي ركنا وهو مستدبر لما صرحوا به من
ان انكشاف العورة انما يفسدها اذا لم يسترها من ساعته حتى ادى ركنا اما ان سترها قبل اداء الركن فلا فكذا استقبال
القبلة لجامع الشرطية والمكث قدر اداء الركن فيه خلاف بين ابي يوسف ومحمد فابو يوسف لا يجعله كاداء الركن ومحمد جعله
كما عرف • وذكر الشارح انه يكره رفع بصره الى السماء لقوله عليه السلام ما بال اقوام يرفعون ابصارهم الى السماء في الصلوة
لينتهن او لتخطفن ابصارهم • وفي التجنيس ويكره ان يميل اصابع يديه ورجليه عن القبلة لانه مامور بتوجيهها قال عليه السلام
فليوجه من اعضائه الى القبلة ما استطاع **قوله** والاقعاء لنهيه صلى الله عليه وسلم عن عقبة الشيطان كما في الصحيح و
هي الاقعاء وفي مسند احمد عن ابي هريرة نهاني رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ثلاثة عن نقرة كنقرة الديك واقعاء
كاقعاء الكلب والتفات كالتفات الثعلب شبه من يسرع في الركوع والسجود ويخفف فيهما بالديك الذي يلتقط الحب
كما في النهاية وهي كراهة تحريم للنهي المذكور كما اسلفناه من الاصل ثم اختلفوا في الاقعاء المذكور في الحديث فصحح صاحب الهداية
وعامتهم انه ان يضع اليتيه على الارض وينصب ركبتيه نصبا كما هو قول الطحاوي وزاد كثير ويضع يديه على الارض وزاد
بعضهم ان يضم ركبتيه الى صدره لان اقعاء الكلب يكون بهذه الصفة الا ان اقعاء الكلب يكون في نصب اليدين واقعاء
الادمي في نصب الركبتين الى صدره وذهب الكرخي الى انه ينصب قدميه ويقعد على عقبيه واضعا يديه على الارض وهو عقبة
الشيطان الذي نهي عنه في الحديث والكل يكره لان فيه ترك الجلسة المسنونة كذا في البدائع وغاية البيان والمجتبى
زاد في فتح القدير ان قوله هو الصحيح اي كون هذا هو المراد في الحديث لا ان ما قاله الكرخي غير مكروه بل يكره ذلك ايضا
انتهى • والعقبة بضم العين وسكون القاف والعقب بفتح العين وكسر القاف بمعنى الاقعاء كذا في المغرب وفي فتح القدير
واما ما روى مسلم عن طاوس قلت لابن عباس في الاقعاء على القدمين فقال هي السنة فقال انا نراه جفاء بالرجل
فقال بل هي سنة نبيك صلى الله عليه وسلم وما روى البيهقي عن ابن عمر وابن الزبير انهم كانوا يقعون فالجواب المحقق
عنه ان الاقعاء على ضربين احدهما مستحب ان يضع اليتيه على عقبيه وركبتاه في الارض وهو المروي عن العبادلة والمنهي
ان يضع اليتيه ويديه على الارض وينصب ساقيه انتهى وهو مخالف لما ذكره هو وغيره ان الاقعاء بنوعيه مكروه والحق ان
هذا الجواب ليس لائمتنا وانما هو جواب البيهقي والنووي وغيرهما بناء على انه مستحب عند الشافعي لانك علمت كراهته عندنا
بنوعيه ويمكن الجواب عنه اما بحمله على حالة العذر ان ثبت في بعض رواياته انه كان في الصلوة او بحمله على كونه خارج
الصلوة ان لم يثبت او لان المانع والمبيح اذا تعارضا ولم يعلم التاريخ كان الترجيح للمانع وقد فسر صاحب المغرب عقب
الشيطان بالاقعاء عند الكرخي فكان مانعا وينبغي ان تكون كراهته تنزيهية لخلاف النوع المتفق على كراهته **قوله** وافتراش
ذراعيه كما في صحيح مسلم عن عائشة رضي الله عنها وكان النبي صلى الله عليه وسلم ينهى ان يفترش الرجل ذراعيه افتراش
السبع وافتراشهما القاؤهما على الارض كما في المغرب قيل وانما نهي عن ذلك لانها صفة الكسلان والتهاون بحاله مع
ما فيه من التشبه بالسباع والكلاب والظاهر انها تحريمية للنهي المذكور من غير صارف **قوله** ورد السلام بيده اي بالاشارة
وقد قدمناه في بيان المفسدات فراجعه **قوله** والتربع بلا عذر لان فيه ترك سنة القعود في الصلوة كذا علل
في الهداية وغيرها وما قيل في وجه الكراهة انه جلوس الجبابرة ليس بصحيح لانه عليه السلام كان جل قعوده في غير الصلوة

وذكر الزيلعي في كتاب الكراهية والاستحسان ان التربيع في غير الصلاة يكره في غير حاجة حيث قال عند
عند قوله لا الخرقة عند الوضوء والمخاط والرم لان المسلمين قد استعملوا في عامة البلدان
مناديل الوضوء والخرق لمسح العرق والمخاط وكل شيء يحتاج اليه وما راه المسلمون حسنا
فهو عند الله حسن ولو حملها في غير حاجة يكره كالتربع والاتكاء فانهما
لا يكرهان اذا كانا للحاجة ويكره في غير حاجة
انتهى

مع استحباب التربيع وكذا عمر رضي الله عنه كذا ذكره المصنف وغيره وتعليلهم بان فيه ترك السنة يفيد انه مكروه تنزيها اذ ليس
فيه نهي خاص ليكون تحريما وقيد بكونه بلا عذر لانه ليس بمكروه مع العذر لان الواجب يترك مع العذر فالسنة اولى وفي صحيح
البخاري عن عبد الله انه كان يرى عبد الله بن عمر يتربع في الصلوة اذا جلس ففعلته وانا يومئذ حديث السن فنهاني عبد الله
بن عمر وقال انما سنة الصلوة ان تنصب رجلك اليمنى وتثني اليسرى فقلت انك تفعل ذلك فقال ان رجلي لا تحملاني وعليه يحمل ما في
صحيح ابن حبان عن عائشة رايت النبي صلى الله عليه وسلم يصلي متربعا او تعليما للجواز ثم الجلوس متربعا معروف وانما سمي بالتربع
لان صاحب هذه الجلسة قد ربع نفسه كما يربع الشيء اذا جعل اربعا والاربع هنا الساقان والفخذان ربعها بمعنى ادخل بعضها تحت
بعض **قوله** وعقص شعره اي عقص شعر الراس منها يعني ان يفعل ذلك قبل الدخول فيها ثم يدخل كذلك لما روى اصحاب
الكتب الستة عنه صلى الله عليه وسلم انه قال امرت ان اسجد على سبعة وان لا اكف شعرا ولا ثوبا وفي العقص كفه وما رواه مسلم
عن كريب ان ابن عباس راى عبد الله بن الحارث يصلي وراسه معقوص من ورائه فجعل يحله فلما انصرف قال ما لك وراسي قال
اني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول انما مثل هذا مثل الذي يصلي وهو مكتوف ولهذا قال العلماء حكمة النهي عنه ان الشعر
يسجد معه والظاهر ان الكراهة تحريمية للنهي المذكور بلا صارف ولا فرق فيه بين ان يتعمده للصلوة اولا وهو في اللغة جمع الشعر
على الراس وقيل ليه وادخال اطرافه في اصوله كذا في المغرب واختلف الفقهاء فيه على اقوال فقيل ان يجمع وسط راسه ثم يشده
وقيل ان يلف ذوائبه حول راسه كما يفعله النساء وقيل ان يجمعه من قبل القفا ويمسكه بخيط او خرقة وكل ذلك مكروه كذا في
غاية البيان وفي الظهيرية ويكره الاعتجار وهو ان يلف العمامة حول راسه ويدع الهامة كما يفعله الشطار انتهى وفي المحيط ويكره الاعتجار — الاعتجار
لانه عليه السلام نهى عنه وهو ان يكور عمامته ويترك وسط راسه مكشوفا كهيئة الاشرار وقيل ان يتنقب بعمامته فيغطي انفه اما تحرزا
عن الحر او البرد او للتكبر وهو مكروه لقول ابن عباس لا يغطي الرجل انفه وهو يصلي انتهى • وفي المغرب وتفسيرهم قال
هو ان يلف العمامة على راسه ويبدي الهامة اقرب لانه ماخوذ من معجر المراة وهو ثوب كالعصابة تلفه المراة على استدارة راسها
انتهى والمعجر على وزن منبر وعلل كراهة الاعتجار الامام الولوالجي بانه تشبه باهل الكتاب قال وهو مكروه خارج الصلوة ففيها اولى **قوله**
وكف ثوبه للحديث السابق سواء كان من بين يديه او من خلفه عند الانحطاط للسجود والكف هو الضم والجمع ولان فيه ترك سنة
اليد وذكر في المغرب عن بعضهم ان الاتزار فوق القميص من الكف انتهى فعلى هذا يكره ان يصلي مشدود الوسط والوسط فوق القميص وكذا — الاتزار في الصلوة مشدود الوسط
ايضا وقد صرح به في الغياثية معللا بانه صنيع اهل الكتاب لكن في الخلاصة انه لا يكره كذا في شرح منية المصلي ويدخل ايضا في
كف الثوب تشمير كميه كما في فتح القدير وظاهره الاطلاق وفي الخلاصة ومنية المصلي قيد الكراهة بان يكون رافعا كميه الى المرفقين
وظاهره انه لا يكره اذا كان رفعهما الى ما دونهما والظاهر الاطلاق لصدق كف الثوب على الكل وذكر في المجتبى في كراهة تشمير الكمين
قولين وذكر في القنية ان القول بامساك الكمين احوط ولا يخفى ما فيه وفي مذهب مالك تفصيل قد كنت رايته لائمتنا في بعض الفتاوى
ولم يحضرني الان وهو انه يكره ان كان للصلوة لا اذا كان لاجل شغل ثم حضرت الصلوة فصلى وهو على تلك الهيئة ومن كف الثوب
رفعه كيلا يترب كما في منية المصلي وقيل لا باس بصونه عن التراب كذا في المجتبى **قوله** وسدله لنهيه عليه الصلاة والسلام كما
اخرجه ابو داود والحاكم وصححه يقال سدل الثوب سدلا من باب طلب اذا ارسله من غير ان يضم جانبيه وقيل هو ان يلقيه
على راسه ويرخيه على منكبيه واسدل خطاء كذا في المغرب وذكر في البدائع ان الكرخي فسره بان يجعل ثوبه على راسه او على كتفيه ويرسل
اطرافه من جوانبه اذا لم يكن عليه سراويل وعن ابي حنيفة انه يكره السدل على القميص وعلى الازار وقال لانه صنيع اهل الكتاب
فان كان السدل بدون السراويل فكراهته لاحتمال كشف العورة عند الركوع وان كان مع الازار فكراهته لاجل التشبه باهل
الكتاب فهو مكروه مطلقا سواء كان للخيلاء او لغيره للنهي من غير فصل انتهى • وفي فتح القدير ان السدل يصدق على ان يكون
المنديل مرسلا من كتفيه كما يعتاده كثير فينبغي لمن على عنقه منديل ان يضعه عند الصلوة ويصدق ايضا على لبس القباء من غير
ادخال اليدين كميه وقد صرح بالكراهة فيه انتهى وكذا صرح في النهاية بادخال القباء المذكور في السدل وعزاه الى مبسوط شيخ الاسلام
والخانية لكن الذي في خلاصة الفتاوى للمصلي اذا كان لابس شقة او فرجي ولم يدخل يديه اختلف المتاخرون في الكراهة و
المختار انه لا يكره انتهى وظاهر ما في فتح القدير ان الشد الذي يعتاد وضعه على الكتفين اذا ارسل طرفا على صدره وطرفا على — وضع الشد
ظهره لا يخرج عن الكراهة فانه مثل الوضع وظاهر كلامهم يقتضي انه لا فرق بين ان يكون الثوب محفوظا من الوقوع اولا فعلى
هذا تكره في الطيلسان الذي يجعل على الراس وقد صرح به في شرح الوقاية • وصرح العلامة الحلبي بان محل كراهة السدل عند عدم

استعمال الصماء

العذر واما عند العذر فلا كراهة وانه ان كان للتكبر فهو مكروه مطلقا واختلف المشايخ في كراهة السدل خارج الصلوة كما في الدراية وصحح في القنية من باب الكراهية انه لا يكره ومن المكروه اشتمال الصماء رواه ابو داود وعن ابن عمر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا كان لاحدكم ثوبان فليصل فيهما فان لم يكن الا ثوب فليتزر به ولا يشتمل اشتمال اليهود انتهى واشتمال اليهود هو الصماء وهو ادارة الثوب على الجسد من غير اخراج اليد سمي به لعدم منفذ يخرج يده منها كالصخرة الصماء وفسرها في المحيط بان يجمع طرفي ثوبه ويخرجهما تحت احدى يديه على احد كتفيه انتهى وقيده في البدايع بان لا يكون عليه سراويل وانما كره لانه لا يؤمن انكشاف العورة ومحمد رحمه الله فصل بين الاضطباع ولبسة الصماء فقال انما تكون الصماء اذا لم يكن عليه ازار فان كان عليه ازار فهو اضطباع لانه يدخل طرفي ثوبه تحت احدى ضبعيه وهو مكروه لانه لبس اهل الكبر انتهى وفي الخلاصة وغيرها لا باس ان يصلي الرجل في ثوب واحد متوشحا به ويؤم كذلك والمستحب ان يصلي الرجل في ثلاثة اثواب قميص وازار وعمامة اما لو صلى في ثوب واحد متوشحا به جميع بدنه كازار الميت تجوز صلوته من غير كراهة وتفسيره ما يفعله القصار في المقصرة وان صلى في ازار واحد يجوز ويكره وكذا في السراويل فقط لغير عذر وكذا المكشوف الراس للتهاون والتكاسل لا للخشوع وفسر في الذخيرة التوشح ان يكون الثوب طويلا يتوشح به فيجعل بعضه على راسه وبعضه على منكبيه وعلى كل موضع من بدنه وذكر في شرح منية المصلي ان ستر المنكبين في الصلوة مستحب يكره تركه تنزيها عند الثلثة وفسره في المغرب بان يدخله تحت يده اليمنى ويلقيه على منكبه الايسر كما يفعل المحرم انتهى وفسره ابن السكيت بان ياخذ طرف الثوب الذي القاه على منكبه الايمن من تحت يده اليسرى وياخذ طرفه الذي القاه على الايسر من تحت يده اليمنى ثم يعقدهما على صدره وقد ثبت في الصحيحين عن عمر بن ابي سلمة انه راى النبي صلى الله عليه وسلم يصلي في ثوب واحد في بيت ام سلمة قد القى طرفيه على عاتقه وفي لفظ مشتملا به واضعا طرفيه على عاتقيه وفي لفظ مخالفا بين طرفيه وفي حديث جابر متوشحا به والالفاظ كلها بمعنى واحد كما ذكره النووي في شرح مسلم ومن المكروه التلثم وتغطية الانف والوجه في الصلوة لانه يشبه فعل المجوس حال عبادتهم النيران كذا ذكره الشارح

التلثم

لكن التلثم هو تغطية الانف والوجه كما في المحيط وفي الخلاصة ولو شد قدميه في السجدة يكره **قوله** والتثاوب وهو التنفس الذي ينفتح منه الفم لدفع البخارات وهو ينشأ من امتلاء المعدة وثقل البدن لما في الصحيحين عن ابي هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال التثاوب من الشيطان فاذا تثاوب احدكم فليكظم ما استطاع والادب ان يكظمه ما استطاع اي يرده ويحبسه لما روينا فان لم يقدر فليضع يده او كمه على فيه ووضع اليد ثابت في صحيح مسلم ووضع الكم قياس عليه وصرح في الخلاصة بانه ان امكنه عند التثاوب ان ياخذ شفتيه بسنه فلم يفعل وغطاه بيده او بثوبه يكره كذا روي عن ابي حنيفة انتهى ووجهه ان تغطية الفم منهي عنها في الصلوة لما رواه ابو داود وغيره وانما ابيحت للضرورة ولا ضرورة اذا امكنه الدفع ثم اذا وضع يده على فيه يضع ظهر يده كذا في مختارات النوازل قال العلامة الحلبي وهل يفعل ذلك بيده اليمنى او اليسرى لم اقف عليه مسطورا للمشايخ انتهى وهو عجيب مع كثرة مطالعته للمجتبى ونقله عنه وقد صرح بانه يغطي فاه بيمينه في القيام وفي غيره بيساره انتهى ومن المكروه التمطي لانه من التكاسل **قوله** وتغميض عينيه لما رواه ابن عدي عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم اذا قام احدكم في الصلوة فلا يغمض عينيه الا ان في سنده من ضعف والكراهة مروية عن مجاهد وقتادة وعلله في البدايع بان السنة ان يرمي ببصره الى موضع سجوده وفي التغميض ترك هذه السنة ولان كل عضو وطرف ذو حظ من هذه العبادة فكذا العين انتهى وظاهر كلامهم انه لا يغمض في السجود وقد قال جماعة من الصوفية نفعنا الله بهم يفتح عينيه في السجود لانهما يسجدان وينبغي ان تكون الكراهة تنزيهية اذا كان لغير ضرورة ولا مصلحة اما لو خاف فوات خشوع بسبب رؤية ما يفرق الخاطر فلا يكره تغميضهما بسبب ذلك بل ربما يكون اولى حينئذ لكمال الخشوع **قوله** وقيام الامام لا سجوده في الطاق اي المحراب لان قيامه فيه يشبه صنيع اهل الكتاب بخلاف سجوده فيه وقيامه خارجه هكذا علل به في الهداية وهو احد الطريقين للمشايخ واصله ان محمدا صرح بالكراهة في الجامع الصغير ولم يفصل فاختلف المشايخ في سببها فقيل كونه يصير ممتازا عنهم في المكان لانه في معنى بيت اخر وذلك صنيع اهل الكتاب واقتصر عليه في الهداية واختاره الامام السرخسي وقال انه الاوجه وقيل اشتباه حاله على من على يمينه ويساره فعلى الاول يكره مطلقا وعلى الثاني لا يكره عند عدم الاشتباه وفي فتح القدير ولا يخفى ان امتياز الامام مقرر مطلوب في حق المكان حتى كان التقدم واجبا عليه وغاية ما هنا كونه في خصوص مكان ولا اثر لذلك لانه يحاذي وسط الصف

بتغطية فمه بيمينه عند القيام

هو المطلوب اذ قيامه في غير محاذاته مكروه وغايته اتفاق الملتين في بعض الاحكام ولا بدع فيه على ان اهل الكتاب انما يخصون الامام بالمكان المرتفع على ما قيل فلا تشبه انتهى وقد يقال ان امتياز الامام المطلوب في الشرع حاصل بتقدمه من غير ان يقف في مكان اخر فمتى امكن تمييزه من غير تشبه باهل الكتاب تعين فحينئذ وقوفه في المحراب تشبه باهل الكتاب لغير حاجة فكره مطلقا ولهذا قال الولوالجي في فتاواه وصاحب التجنيس اذا ضاق المسجد بمن خلف الامام لا ينبغي للامام ان يقوم في الطاق لانه يشبه تباين المكانين انتهى يعني وحقيقة اختلاف المكان تمنع الجواز فشبهة الاختلاف توجب الكراهة وهو وان كان المحراب من المسجد كما هي العادة المستمرة لصورته وهيئته اقتضت شبهة الاختلاف فالحاصل ان مقتضى ظاهر الرواية كراهة قيامه في المحراب مطلقا سواء اشتبه حال الامام او لا وسواء كان المحراب من المسجد او لا وانما لم يكره سجوده في المحراب اذا كان قدماه خارجه لان العبرة للقدم في مكان الصلوة حتى يشترط طهارته رواية واحدة بخلاف مكان السجود اذ فيه روايتان وكذا لو حلف لا يدخل دار فلان يحنث بوضع القدمين وان كان باقي بدنه خارجها والصيد اذا كان رجلاه في الحرم وراسه خارج منه فهو صيد الحرم ففيه الجزاء **قوله** وانفراد الامام على الدكان وعكسه اما الاول فلحديث الحاكم مرفوعا نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يقوم الامام فوق ويبقى الناس خلفه وعللوه بانه تشبه باهل الكتاب فانهم يتخذون لامامهم دكانا واطلقه فشمل ما اذا كان الدكان قدر قامة الرجل او دون ذلك وهو ظاهر الرواية وصححه في البدايع لاطلاق النهي وقيده الطحاوي بقدر القامة ونفا الكراهة فيما دونه وقال قاضي خان في شرح الجامع الصغير انه مقدر بذراع اعتبارا بالسترة وعليه الاعتماد وفي غاية البيان وهو الصحيح وفي فتح القدير هو المختار لكن قال الاوجه الاول وهو ما يقع به الامتياز لان الموجب وهو شبه الازدراء يتحقق فيه غير مقتصر على قدر الذراع انتهى فالحاصل ان التصحيح قد اختلف والاولى العمل بظاهر الرواية واطلاق الحديث واما عكسه وهو انفراد القوم على الدكان بان يكون الامام اسفل فهو مكروه ايضا في ظاهر الرواية وروى الطحاوي عن اصحابنا انه لا يكره لان الموجب للكراهة التشبه باهل الكتاب ولا تشبه هنا لان مكان امامهم لا يكون اسفل وجواب ظاهر الرواية اقرب الى الصواب لان كراهة كون المكان ارفع كان معلولا بعلتين التشبه باهل الكتاب ووجود بعض المفسد وهو اختلاف المكان وههنا وجدت احدى العلتين وهي وجود بعض المخالفة كذا في البدايع ومن المشايخ من علل الكراهة في الثانية بما في ذلك من شبه الازدراء بالامام ولعله اولى وعلى ما ذكره الطحاوي من عدم الكراهة مشى قاضي خان في فتاواه وعزاه الى النوادر وقال وعليه عامة المشايخ انتهى وهذا كله عند عدم العذر اما عند العذر كما في الجمعة والعيدين فان القوم يقومون على الرفوف والامام على الارض ولم يكره ذلك لضيق المكان كذا في النهاية وذكر في شرح منية المصلي وهل يدخل في الحاجة في حق الامام ارادة تعليم المأمومين اعمال الصلوة وفي حق المأموم ارادة تبليغ انتقالات الامام عند اتساع المكان وكثرة المصلين فعند الشافعي نعم قيل وهو رواية عن ابي حنيفة انتهى قيد بالانفراد لانه لو كان بعض القوم مع الامام قيل يكره والاصح انه لا يكره وبه جرت العادة في جوامع المسلمين في اغلب الامصار كذا في المحيط وذكر في البدايع ان من اعتبر معنى التشبه قال لا يكره وهو قياس رواية الطحاوي لزوال معنى التشبه لان اهل الكتاب لا يشاركون الامام في المكان ومن اعتبر وجود بعض المفسد قال يكره وهو قياس ظاهر الرواية لوجود بعض المخالفة في المكان انتهى وفيه نظر لا يخفى **قوله** ولبس ثوب فيه تصاوير لانه يشبه حامل الصنم فيكره وفي الخلاصة وتكره التصاوير على الثوب صلى فيه او لم يصل انتهى وهذه الكراهة تحريمية وظاهر كلام النووي في شرح مسلم الاجماع على تحريم تصوير صورة الحيوان فانه قال قال اصحابنا وغيرهم من العلماء تصوير صور الحيوان حرام شديد التحريم وهو من الكبائر لانه متوعد عليه بهذا الوعيد الشديد المذكور في الاحاديث يعني مثل ما في الصحيحين عنه صلى الله عليه وسلم اشد الناس عذابا يوم القيامة المصورون يقال لهم احيوا ما خلقتم ثم قال وسواء صنعه لما يمتهن او لغيره فصنعته حرام بكل حال لان فيه مضاهاة لخلق الله تعالى وسواء كان في ثوب او بساط او درهم ودينار وفلس واناء وحائط وغيرها انتهى فينبغي ان يكون حراما لا مكروها ان ثبت الاجماع او قطعية الدليل لتواتره قيد بالثوب لانها لو كانت في يده وهو يصلي لا يكره لانه مستور بثيابه وكذا لو كان على خاتمه كما في الخلاصة وفي المحيط رجل في يده تصاوير وهو يؤم الناس لا تكره امامته لانها مستورة بالثياب فصار كصورة في نقش خاتم وهو غير مستبين انتهى وهو يفيد ان المستبين في الخاتم تكره الصلوة معه ويفيد انه لا يكره ان يصلي ومعه صرة او كيس

لا يدخل دار فلان حنث بوضع قدميه

يكره التصاوير على الثوب

لو كانت الصورة في يديه او

فيه دنانير او دراهم فيها صور صغار لاستتارها ويفيد انه لو كان فوق الثوب الذي فيه صورة ثوب ساتر له فانه لا يكره ان يصلي فيه لاستتارها بالثوب الاخر والله سبحانه اعلم **قوله** وان يكون فوق راسه او بين يديه او بحذائه لحديث الصحيحين عنه صلى الله عليه وسلم لا تدخل الملائكة بيتا فيه كلب ولا صورة وفي المغرب الصورة عام في كل ما يصور مشبها بخلق الله تعالى من ذوات الروح وغيرها وقولهم ويكره التصاوير المراد التماثيل انتهى فالحاصل ان الصورة عام والتمثال خاص والمراد هنا الخاص فان غير ذي الروح لا يكره كالشجر لما سياتي والمراد بحذائه يمينه ويساره ولم يذكر ما اذا كانت خلفه للاختلاف ففي رواية الاصل لا تكره لانه لا يشبه العبادة وصرح في الجامع الصغير بالكراهة ومشى عليه في الخلاصة وبانها اذا كانت في موضع قيامه او جلوسه لا يكره لانه استهانة بها وكذلك على الوسادة ان كانت في يده يكره لانه تعظيم لها وان كانت مفروشة لا يكره كذا في المحيط قالوا واشدها كراهة ما يكون على القبلة امام المصلي والذي يليه ما يكون فوق راسه والذي يليه ما يكون عن يمينه ويساره على الحائط والذي يليه ما يكون خلفه على الحائط او الستر وانما لم تكره الصلوة في بيت فيه صورة مهانة على بساط يوطأ او مرفقة يتكأ عليها مع عموم الحديث من ان الملائكة لا تدخله وهو علة الكراهة لان شر البقاع بقعة لا تدخلها الملائكة لوجود مخصص وهو ما في صحيح ابن حبان استاذن جبريل عليه السلام على النبي صلى الله عليه وسلم فقال ادخل فقال كيف ادخل وفي بيتك ستر فيه تصاوير فان كنت لا بد فاعلا فاقطع رؤسها او اقطعها وسائد او اجعلها بسطا وفي البخاري في كتاب المظالم عن عائشة رضي الله عنها انها اتخذت على سهوة لها سترا فيه تماثيل فهتكه النبي صلى الله عليه وسلم قالت فاتخذت منه نمرقتين فكانتا في البيت يجلس عليهما زاد احمد في مسنده ولقد رايته متكئا على احدهما وفيه صورة والسهوة كالصفة تكون بين البيت وقيل بيت صغير كالخزانة والنمرقة بكسر النون وسادة صغيرة والوسادة المخدة لكنه يقتضي عدم كراهة الصلوة على بساط فيه صورة وان كانت في موضع السجود لان ذلك ليس بمانع من دخول الملائكة كما افادته النصوص المخصصة وان علل بالتشبه بعبادة الاصنام فممنوع فانهم لا يسجدون عليها وانما ينصبونها ويتوجهون اليها الا ان يقال ان في هذا صورة التشبه بعبادتها حال القيام والركوع وفيه تعظيم لها ان سجد عليها ولهذا اطلق الكراهة في الاصل فيما اذا كان على البساط المصلي عليه صورة لان الذي يصلي عليه معظم فوضع الصورة فيه تعظيم لها بخلاف البساط الذي ليس بمصلى وتقدم عن الجامع الصغير التقييد بموضع السجود وينبغي ان يحمل اطلاق الاصل عليه واما اذا كانت تحت قدميه لا تكره اتفاقا وفي الخلاصة ولا باس بان يصلي على بساط فيه تصاوير لكن لا يسجد عليها ثم قال ثم التمثال ان كان على وسادة او بساط لا باس باستعمالهما وان كان يكره اتخاذهما ثم اعلم ان العلماء اختلفوا فيما اذا كانت الصورة على الدراهم والدنانير هل تمتنع الملائكة من دخول البيت بسببها فذهب القاضي عياض الى انهم لا يمتنعون وان الاحاديث مخصصة وذهب النووي الى القول بالعموم ثم المراد بالملائكة المذكورين ملائكة الرحمة لا الحفظة لانهم لا يفارقونه الا في خلوته باهله وعند الخلاء **قوله** الا ان تكون صغيرة لان الصغار جدا لا تعبد فليس لها حكم الوثن فلا تكره في البيت والكراهة انما كانت باعتبار شبه العبادة كذا قالوا وقد عرفت ما فيه والمراد بالصغيرة التي لا تبدو للناظر على بعد والكبيرة ما تبدو للناظر على بعد كذا في فتح القدير ونقل في النهاية انه كان على خاتم ابي موسى ذبابتان وانه لما وجد خاتم دانيال عليه السلام في عهد عمر رضي الله عنه وجد عليه اسد ولبوة بينهما صبي يلحسانه وذلك ان بخت نصر قيل له يولد مولود يكون هلاكك على يديه فجعل يقتل من يولد فلما ولدت ام دانيال القته في غيضة رجاء ان يسلم فقيض الله له اسدا يحفظه ولبوة ترضعه فنقشه بمرأى منه ليتذكر نعم الله عليه ودفعه عمر الى ابي موسى الاشعري وكان لابن عباس كانون محفوف بصور صغار انتهى وفي الخلاصة من كتاب الكراهية رجل صلى ومعه دراهم وفيها تماثيل ملك لا باس به لصغرها انتهى **قوله** او مقطوع الراس اي سواء كان من الاصل او كان لها راس ومحي وسواء كان القطع بخيط خيط على جميع الراس حتى لم يبق لها اثر او بطليه بمغرة ونحوها او بنحته او بغسله وانما لم يكره لانها لا تعبد بدون الراس عادة وفي ما رواه احمد عن علي قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم في جنازة فقال ايكم ينطلق الى المدينة فلا يدع بها وثنا الا كسره ولا قبرا الا سواه ولا صورة الا لطخها انتهى واما قطع الراس عن الجسد بخيط مع بقاء الراس على حاله فلا ينفي الكراهة لان من الطير ما هو مطوق فلا يتحقق القطع بذلك ولهذا فسر في الهداية المقطوع بمحو الراس كذا في النهاية وقيد بالراس لانه لا اعتبار بازالة الحاجبين او العينين لانها

اذا كانت التصاوير تحت ...

لا باس بالصلوة على بساط فيه تصاوير

محو الوجه كقطع الراس

تعبد بدونها وكذا لا اعتبار بقطع اليدين او الرجلين وفي الخلاصة وكذا لو محي وجه الصورة فهو كقطع الراس **قوله** او لغير ذي روح لما تقدم انه ليس بتمثال ولما في الصحيحين عن سعيد بن ابي الحسن قال جاء رجل الى ابن عباس فقال اني رجل اصور هذه الصور فافتني فيها فقال له ادن مني فدنا ثم قال له ادن مني فدنا حتى وضع يده على راسه وقال انبئك بما سمعت من رسول الله صلى الله عليه وسلم سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول كل مصور في النار يجعل له بكل صورة صورها نفسا فيعذبه في جهنم قال ابن عباس فان كنت لا بد فاعلا فاصنع الشجر وما لا نفس له انتهى ولا فرق في الشجر بين المثمر وغيره وهو مذهب العلماء كافة الا مجاهدا فانه كره المثمر وفي الخلاصة ولو راى صورة في بيت غيره يجوز له محوها وتغييرها وفي النهاية عن محمد في الاجير للتصوير تماثيل الرجال او ليزخرفها والاصباغ من المستاجر قال لا اجر له لان عمله معصية وفي التفاريق يهدم بيتا مصورا بالاصباغ ضمن قيمة البيت والاصباغ غير مصور انتهى **قوله** وعد الآي والتسبيح اي ويكره عد الآيات من القران والتسبيح وكذا السور لانه ليس من اعمال الصلوة اطلقه فشمل العد في الفرائض والنوافل جميعا باتفاق اصحابنا في ظاهر الرواية وروي عنهما في غير ظاهر الرواية ان العد باليد لا باس به كذا في الغاية وغيرها لكن في الكافي وقالا لا باس به فجزم به عنهما وعلل لهما بان المصلي يضطر الى ذلك لمراعاة سنة القراءة والعمل بما جاءت به السنة في صلوة التسبيح وقال عليه السلام للنسوة سائلة عن التسبيح اعددنه بالانامل فانهن مسؤولات مستنطقات يوم القيامة وقوله في الهداية قلنا يمكنه ان يعد ذلك قبل الشروع انما ياتي في الآي دون التسبيحات انتهى قالوا ومحل الاختلاف هو العد باليد كما وقع التقييد به في الهداية سواء كان باصابعه او بخيط يمسكه اما الغمز برؤس الاصابع او الحفظ بالقلب فهو غير مكروه اتفاقا والعد باللسان مفسد اتفاقا وقيد بالآي والتسبيح لان عد الناس وغيرهم مكروه اتفاقا كذا في غاية البيان وقيد بالصلوة لان العد خارج الصلوة لا يكره في الصحيح كما ذكره المصنف في المستصفى لانه اسكن للقلب واجلب للنشاط ولما رواه ابو داود والترمذي والنسائي وابن حبان والحاكم وقال صحيح الاسناد عن سعد بن ابي وقاص انه دخل مع رسول الله صلى الله عليه وسلم على امراة وبين يديها نوى او حصى تسبح به فقال اخبرك بما هو ايسر عليك من هذا او افضل فقال سبحان الله عدد ما خلق في السماء وسبحان الله عدد ما خلق في الارض وسبحان الله عدد ما بين ذلك وسبحان الله عدد ما هو خالق والله اكبر مثل ذلك ولا اله الا الله مثل ذلك ولا حول ولا قوة الا بالله مثل ذلك فلم ينهها عن ذلك وانما ارشدها الى ما هو ايسر وافضل ولو كان مكروها لبين لها ذلك ثم هذا الحديث ونحوه مما يشهد بانه لا باس باتخاذ السبحة المعروفة لاحصاء عدد الاذكار اذ لا تزيد السبحة على مضمون هذا الحديث الا بضم النوى في نحو خيط ومثل ذلك لا يظهر تاثيره في المنع فلا جرم ان نقل اتخاذها والعمل بها عن جماعة من الصوفية الاخيار وغيرهم اللهم الا اذا ترتب عليها رياء وسمعة فلا كلام لنا فيه وهذا الحديث ايضا يشهد لافضلية هذا الذكر المخصوص على ذكر مجرد عن هذه الصيغة ولو تكرر كثيرا ثم اعلم ان العلامة الحلبي ذكر ان كراهة العد باليد في الصلوة تنزيهية وظاهر النهاية انها تحريمية فانه قال والصحيح انه لا يباح العد اصلا لانه ليس في الكتاب فصل بين الفرض والنفل وقد يصير العد عملا كثيرا فيوجب فساد الصلوة وما روي في الاحاديث من قرا في الصلوة كذا مرة قل هو الله احد وكذا التسبيحة فتلك الاحاديث لم يصححها الثقات اما صلوة التسبيح فقد اوردها الثقات وهي صلوة مبارك فيها ثواب عظيم ومنافع كثيرة فانه يقدر ان يحفظ بالقلب وان احتاج يعد بالانامل حتى لا يصير عملا كثيرا انتهى ثم صلوة التسبيح هذه ما رواه عكرمة عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم للعباس بن عبد المطلب يا عباس يا عماه الا اعطيك الا امنحك الا احبوك الا افعل بك عشر خصال اذا انت فعلت ذلك غفر الله لك ذنبك اوله واخره قديمه وحديثه خطاه وعمده صغيره وكبيره سره وعلانيته عشر خصال ان تصلي اربع ركعات تقرا في كل ركعة بفاتحة الكتاب وسورة فاذا فرغت من القراءة في اول ركعة فقل وانت قائم سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر خمس عشرة مرة ثم تركع فتقولها وانت راكع عشرا ثم ترفع راسك من الركوع فتقولها عشرا ثم تهوي ساجدا فتقولها وانت ساجد عشرا ثم ترفع راسك من السجود فتقولها عشرا ثم تسجد فتقولها عشرا ثم ترفع راسك من السجود فتقولها عشرا فذلك خمس وسبعون في كل ركعة تفعل ذلك في اربع ركعات ان استطعت ان تصليها في

لا باس بتصوير ما لا روح له

لا باس باتخاذ السبحة بدون ريا

في صلوة التسبيح

كل يوم مرة فافعل فان لم تستطع ففي كل جمعة مرة فان لم تفعل ففي كل شهر مرة فان لم تفعل ففي كل سنة مرة فان لم تفعل
ففي عمرك مرة رواه ابو داود وابن ماجه والطبراني وقال في آخره فلو كانت ذنوبك مثل زبد البحر او رمل عالج غفر الله لك قال
الحافظ عبد العظيم المنذري وقد روي هذا الحديث من طرق كثيرة وعن جماعة من الصحابة وامثلها حديث عكرمة هذا وقد صححه جماعة
انتهى وذكر فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير قال مشايخنا ان احتاج المرء الى العد يعد باشارة لا افصاحا ويعمل بقول الحافظ
انتهى **قوله** لا قتل الحية والعقرب اي لا يكره قتلهما لحديث الصحيحين اقتلوا الاسودين في الصلاة الحية والعقرب وفي صحيح مسلم
مرفوعا امر عليه السلام بقتل الكلب العقور والحية والعقرب في الصلاة ايضا واقل مراتب الامر الاباحة وفي شرح منية المصلي
ويستحب قتل العقرب بالنعل اليسرى ان امكن لحديث ابي داود وكذلك ولا بأس بقياس الحية على العقرب في هذا انتهى
اطلقه فشمل جميع انواع الحيات وصححه في الهداية لاطلاق الحديث وجميع المواضع وفي المحيط قالوا وينبغي ان لا يقتل الحية البيضاء
التي تمشي مستوية لانها جان لقوله عليه السلام اقتلوا ذا الطفيتين والابتر واياكم والحية البيضاء فانها من الجن وقال الطحاوي
لا بأس بقتل الكل لان النبي صلى الله عليه وسلم عاهد مع الجن ان لا يدخلوا بيوت امته واذا دخلوا لم يظهروا لهم فاذا دخلوا فقد
نقضوا العهد فلا ذمة لهم والاولى هو الاعذار والانذار فيقال ارجع باذن الله فان ابى قتله انتهى يعني الانذار في غير الصلاة
وفي النهاية معزيا الى الصدر الاسلام الصحيح من الجواب ان يحتاط في قتل الحيات حتى لا يقتل جنيا فانهم يؤذونه اذا اكثر بل
اذا راى حية وشك انه جني يقول له خل طريق المسلمين ومر فان مرت تركه فان واحدا من اخواني وهو اكبر سنا مني قتل حية
كبيرة بسيف في دار لنا فضربه الجن حتى جعلوه زمنا كان لا يتحرك رجلاه قريبا من الشهر ثم عالجناه وداويناه بارضاء الجن
حتى تركوه فزال ما به وهذا مما عاينته بعيني انتهى واطلق في القتل فشمل ما اذا كان بعمل كثير قال السرخسي وهو الاظهر لان هذا عمل
رخص فيه للمصلي فهو كالمشي بعد الحدث والاستقاء من البئر والتوضي انتهى وتعقبه في النهاية بانه مخالف لما عليه عامة رواية
شروح الجامع الصغير ورواية مبسوط شيخ الاسلام فانهم لم يجوزوا العمل الكثير في قتلها انتهى وتعقبه ايضا في فتح القدير بانه تقتضي ان
الاستقاء غير مفسد في سبق الحدث وقد تقدم خلافه وبحثه بانه لا تفصيل للرخصة بالنص يستلزم مثله في علاج المار اذا كثر فانه
ايضا مامور به بالنص كما قدمناه لكنه مفسد عندهم فما هو جوابهم عن علاج المار هو جوابنا في قتل الحية ثم الحق فيما يظهر الفساد
وقولهم الامر بالقتال لا يستلزم بقاء الصحة على نهج ما قالوه من الفساد في صلاة الخوف اذا قاتلوا في الصلاة بل اثره في
رفع الاثم بمباشرة المفسد في الصلاة بعد ان كان حراما هو الصحيح انتهى وفي النهاية معزيا الى الجامع الصغير البرهاني انما يباح قتلهما
في الصلاة اذا مرت بين يديه وخاف ان تؤذيه والا فيكره وقيد بالحية والعقرب لان في قتل القملة والبرغوث اختلافا
قال في الظهيرية فان اخذ قملة في الصلاة كره له ان يقتلها لكن يدفنها تحت الحصى وهو قول ابي حنيفة وروي عنه اذا اخذ قملة
او برغوثا فقتله او دفنه فقد اساء وعن محمد انه يقتلها وقتلها احب الي من دفنها واي ذلك فعل فلا بأس به وقال ابو يوسف
يكره كلاهما في الصلاة انتهى وذكر في شرح منية المصلي ان دفنهما مكروه في المسجد في غير الصلاة وان الحاصل انه يكره التعرض لكل
منهما بالاخذ فضلا عن القتل او الدفن عند عدم تعرضهما له بالاذى فاما عند تعرضهما له بالاذى فان كان خارج المسجد فلا
بأس حينئذ بالاخذ والقتل او الدفن بعد ان لا يكون ذلك بعمل كثير فانه كما روي عن ابن مسعود من دفنها روي عن
انس انهم كانوا يقتلون القمل والبراغيث في الصلاة ولعل ابا حنيفة انما اختار الدفن على القتل لما فيه من التنزه عن
اصابة دمها اليد القاتل او ثوبه في هذه الحالة وان كان ذلك معفوا عنه وان ابن مسعود فعل احسن الجزئين وان كان
في المسجد فلا بأس بالقتل بالشرط المذكور ولا يطرحها في المسجد بطريق الدفن ولا بغيره الا اذا غلب على ظنه انه يظفر بها بعد
الفراغ من الصلاة وبهذا التفصيل يحصل الجمع بين ما عن ابي حنيفة من انه يدفنها في الصلاة وبين ما عنه من انه لو دفنها في
المسجد فقد اساء انتهى **قوله** والصلاة الى ظهر قاعد يتحدث اي لا تكره كذا في الجامع الصغير وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة
يكره ان يصلي وقبله نيام او قوم يتحدثون لما اخرجه البزار عن ابن عباس مرفوعا نهيت ان اصلي الى النيام والمتحدثين
واجيب بانه محمول في النائمين على ما اذا خاف ظهور صوت منهم يضحكه ويخجل النائم اذا انتبه وفي المتحدثين على ما اذا كان
لهم اصوات يخاف منها التغليط وشغل البال ونحن نقول بالكراهة في هذا ثم يعارضه الحديث المذكور في النائمين ويقدم
عليه لقوته ما في الصحيحين عن عائشة قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي صلاة الليل كلها وانا معترضة بينه
وبين القبلة فاذا اراد ان يوتر ايقظني فاوترت وانما قيد بقوله يتحدث ليفيد عدم الكراهة لما ظهر من لا يتحدث بالاولى

اخذ قملة في الصلاة

لعله

لعله متفق عليه وقد كان يفعله ابن عمر اذا لم يجد سارية يقول لنافع ولّني ظهرك وافاد كلامهم هنا انه لا كراهة على المتحدث ولهذا
نقل الشارح عن الصحابة رضي الله عنهم ان بعضهم كانوا يقرؤن القرآن وبعضهم يذاكرون العلم والمواعظ وبعضهم يصلون ولم
ينههم النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك ولو كان مكروها لنهاهم انتهى وقيد بالظهر لان الصلاة الى وجه احد مكروهة كما في الجامع
الصغير قال في المنية والاستقبال الى المصلي مكروه سواء كان المصلي في الصف الاول او في الصف الاخير ولهذا قال في الذخيرة
يكره للامام ان يستقبل المصلي وان كان بينهما صفوف وهذا هو ظاهر المذهب ذكره في الفصل الرابع من كتاب الصلاة والحاصل
ان استقبال المصلي الى وجه الانسان مكروه واستقبال الانسان وجه المصلي مكروه فالكراهة من الجانبين قال العلامة الحلبي وقد صرح
بانه لو صلى الى وجه انسان وبينهما ثالث ظهره الى وجه المصلي لم يكره **قوله** والى مصحف او سيف معلق اي لا يكره ان يصلي واما
مصحف او سيف سواء كان معلقا او بين يديه اما المصحف فلان في تقديمه تعظيمه وتعظيمه عبادة والاستخفاف به كفر فانضمت هذه
العبادة الى عبادة اخرى فلا كراهة ومن قال بالكراهة اذا كان معلقا بانه تشبه باهل الكتاب مردود لان اهل الكتاب
يفعلونه للقراءة منه وليس كلامنا فيه واما السيف فلانه سلاح ولا يكره التوجه اليه فقد صح عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان
يصلي الى العنزة وهي سلاح **قوله** او شمع او سراج لانهما لا يعبدان والكراهة باعتبارها وانما يعبدها المجوس اذا كانت
في الكانون وفيها الجمر او في التنور فلا يكره التوجه اليها على غير ذلك الوجه وذكر في غاية البيان اختلاف المشايخ في التوجه
الى الشمع او السراج والمختار انه لا يكره انتهى وينبغي ان يكون عدم الكراهة متفقا عليه فيما اذا كان الشمع على جانبيه كما هو المعتاد
في مصر المحروسة في ليالي رمضان للتراويح قال ابن قتيبة في ادب الكاتب في باب ما جاء فيه لغتان استعمل الناس اضعفهما
الشمع بالسكون والاوجه فتح الميم انتهى **قوله** وعلى بساط فيه تصاوير ان لم يسجد عليها اي لا يكره والتقييد المذكور بناء على
ما في الجامع الصغير وقدمنا مفهومه وما في الاصل فلا حاجة الى اعادته ثم اعلم ان المصنف لم يستوف ذكر المكروهات في الصلاة
فمنها ان كل سنة تركها فهو مكروه تنزيها كما صرح به في منية المصلي من قوله ويكره وضع اليدين على الارض قبل الركبتين اذا
سجد ورفعهما قبلهما اذا قام الا من عذر وان يرفع راسه او ينكسه في الركوع وان يجهر بالتسمية والتامين وان لا
يضع يديه في موضعهما الا من عذر وان يترك التسبيحات في الركوع والسجود وان ينقص من ثلاث تسبيحات في الركوع
والسجود وان ياتي بالاذكار المشروعة في الانتقالات بعد تمام الانتقال وفيه خلاف تركها في موضعها وتحصيلها في غير
موضعها ذكره في مواضع متفرقة من مكروهات الصلاة وحاصله ان السنة ان كانت مؤكدة قوية لا يبعد ان يكون تركها
مكروها كراهة تحريم كترك الواجب فانه كذلك وان كانت غير مؤكدة فتركها مكروه تنزيها كما في هذه الامثلة وان كان ذلك
الشيء مستحبا او مندوبا وليس بسنة كما هو على الصلاح فينبغي ان لا يكون تركه مكروها اصلا كما صرحوا به من انه يستحب يوم
الاضحى ان لا ياكل الا من الاضحية قالوا ولو اكل من غيرها فليس بمكروه فلم يلزم من ترك المستحب ثبوت كراهته الا انه يشكل عليه
ما قالوه من ان المكروه تنزيها مرجعه الى خلاف الاولى ولا شك ان ترك المستحب خلاف الاولى ومنها ما في الخلاصة والولوالجية ولا
ينبغي ان يقرأ في كل ركعة آخر سورة على حدة فانه مكروه عند الاكثر وينبغي ان يقرأ في الركعتين آخر سورة واحدة وهو افضل
من السورة ان كان الاخر اكثر آية انتهى وصحح قاضي خان في شرح الجامع الصغير عدم الكراهة وان كان الافضل خلافه ومنها
الانتقال من آية من سورة الى آية اخرى من سورة اخرى او آية من هذه السورة بينهما آيات وكذا الجمع بين السورتين
بينهما سور او سورة واحدة في ركعة واحدة مكروه وفي الركعتين ان كان بينهما سور لا يكره وان كان بينهما سورة واحدة قال
بعضهم ان كانت السورة طويلة لا يكره كما اذا كانت بينهما سورتان قصيرتان ومنها ان يقرأ في ركعة سورة وفي ركعة اخرى سورة
فوق تلك السورة او فعل ذلك في ركعة فهو مكروه وان وقع هذا من غير قصد بان قرأ في الركعة قل اعوذ برب الناس
يقرأ في الركعة الثانية ايضا هذه السورة ايضا وهذا كله في الفرائض اما في النوافل لا يكره كذا في الخلاصة ومنها ما اذا افتتح سورة وقصده
سورة اخرى فلما قرأ آية او آيتين اراد ان يترك تلك السورة ويفتتح التي ارادها يكره وكذا لو قرأ اقل من آية وان كان حرفا
ومنها ان يصلي في ثياب البذلة والمهنة واحتج له في الذخيرة بانه روي عن عمر رضي الله عنه راى رجلا فعل ذلك فقال أرأيت
لو كنت ارسلتك الى بعض الناس اكنت تمر في ثيابك هذه فقال لا فقال عمر الله احق ان تتزين له وروى البيهقي عنه صلى الله
عليه وسلم اذا صلى احدكم فليلبس ثوبيه فان الله احق من تزين له والظاهر انها تنزيهية وفسر ثياب البذلة في شرح الوقاية
بما يلبسه في بيته ولا يذهب به الى الاكابر ومنها ان يحمل صبيا في صلاته واما حمله صلى الله عليه وسلم امامة بنت زينب في الصلاة

ما اجمله المصنف من المكروهات

السنة المؤكدة تركها مكروه كراهة التحريم

قراءة آخر سورة

فاجيب عنه بوجوه منها انه منسوخ بقوله ان في الصلوة لشغلا وقد اطال الكلام فيه العلامة الحلبي ومنها ان يضع في فيه دراهم او دنانير بحيث لا تمنعه من القراءة وان منعه عن اداء الحروف لا يجوز كما في الخلاصة وغيرها ومنها ان يتم القراءة في الركوع كما في منية المصلي وفي موضع اخر ان يقرا في غير حالة القيام ومنها ان يقوم خلف الصف وحده مقتديا بالامام الا اذا لم يجد فرجة وكذا يكره للمنفرد ان يقوم في خلال الصفوف فيصلي فيخالفهم في القيام والقعود ومنها انه تكره الصلوة في معاطن الابل والمزبلة والمجزرة والمغتسل والحمام والمقبرة وعلى سطح الكعبة وذكر في الفتاوى اذا اغتسل موضعا في الحمام ليس فيه تمثال وصلى فيه لا باس به وكذا في المقبرة اذا كان فيها موضع اعد للصلوة وليس فيه قبر ولا نجاسة ومنها انه يكره للامام ان يجلس عن اكمال السنة ومنها ويكره ان يمكث في مكانه بعد ما سلم في صلوة بعدها سنة الا قدر ما يقول اللهم انت السلام ومنك السلام تباركت يا ذا الجلال والاكرام بررو والاثر كذا في منية المصلي ومنها ان يدخل في الصلوة وقد اخذه غائط او بول وان كان الاهتمام يشغله يقطعها وان مضى عليها اجزاه وقد اساء وكذا ان اخذه بعد الافتتاح والاصل فيه ما رواه مسلم عن عائشة رضي الله عنها قالت سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا صلوة بحضرة طعام ولا وهو يدافعه الاخبثان وجعل الشارح مدافعة الريح كالاخبثين وان الحديث محمول على الكراهة ونفي الفضيلة حتى لو ضاق الوقت بحيث لو اشتغل بالوضوء يفوته يصلي لان الاداء مع الكراهة اولى من القضاء ومنها ان كل عمل قليل لغير عذر فهو مكروه كما لو تروح على نفسه بمروحة او كمه والله سبحانه اعلم

فصل

لما فرغ من بيان الكراهة في الصلوة شرع في بيانها خارجها مما هو من توابعها **قوله** كره استقبال القبلة بالفرج في الخلاء واستدبارها والخلاء بالمد بيت التغوط واما بالقصر فهو النبت والكراهة تحريمية لما اخرجه الستة عنه صلى الله عليه وسلم اذا اتيتم الغائط فلا تستقبلوا القبلة ولا تستدبروها ولكن شرقوا او غربوا ولهذا كان الاصح من الروايتين كراهة الاستدبار كالاستقبال وهو باطلاقه يتناول الفضاء والبنيان وفي فتح القدير ولو نسي فجلس مستقبلا فذكر يستحب له الانحراف بقدر ما يمكنه لما اخرجه الطبري مرفوعا من جلس يبول قبالة القبلة فذكر فتحرف عنها اجلالا لها لم يقم من مجلسه حتى يغفر له وكما يكره للبالغ ذلك يكره له ان يمسك الصبي نحوها ليبول وقالوا يكره ان يمد رجليه في النوم وغيره الى القبلة او المصحف او كتب الفقه الا ان يكون على مكان مرتفع على المحاذاة انتهى **قوله** وغلق باب المسجد لانه يشبه المنع من الصلوة قال تعالى ومن اظلم ممن منع مساجد الله ان يذكر فيها اسمه والاغلاق يشبه المنع فيكره قال في الهداية وقيل لا باس به اذا خيف على متاع المسجد انتهى وهو احسن من التقييد بزماننا كما في عبارة بعضهم فالمدار خشية الضرر على المسجد فان ثبت في زماننا في جميع الاوقات ثبت كذلك الا في اوقات الصلوة او لا فلا او في بعضها ففي بعضها كذا في فتح القدير وفي العناية والتدبير في الغلق لاهل المحلة فانهم اذا اجتمعوا على رجل وجعلوه متوليا بغير امر القاضي يكون متوليا انتهى وفي النهاية وكان المتقدمون يكرهون شد المصاحف واتخاذ المشد لها كيلا يكون ذلك في صورة المنع من قراءة القران فهذا مثله او فوقه لان المصحف ملك لصاحبه والمسجد ليس بملك لاحد انتهى ومن هنا يعلم جهل بعض مدرسي زماننا من منعهم من يدرس في مسجد تقرر في تدريسه او كراهتهم لذلك زاعمين الاختصاص به دون غيرهم حتى سمعت من بعضهم انه يضيفها الى نفسه ويقول هذه مدرستي او لا تدرس في مدرستي والعجب من ذلك انه اذا اغضب على شخص يمنعه من دخول المسجد خصوصا بسبب امر دنيوي وهذا كله جهل عظيم ولا يبعد ان يكون كبيرة فقد قال الله تعالى وان المساجد لله وما تلوناه من الاية السابقة فلا يجوز لاحد مطلقا ان يمنع مؤمنا من عبادة يأتي بها في المسجد لان المسجد ما بني الا لها من صلوة واعتكاف وذكر شرعي وتعليم علم وتعلمه وقراءة قران ولا يتعين مكان مخصوص لاحد حتى لو كان للمدرس موضع من المسجد يدرس فيه فسبقه غيره اليه ليس له ازعاجه واقامته منه فقد قال الامام الزاهدي في فتاواه المسماة بالقنية معزيا الى فتاوى العصر له في المسجد موضع معين يواظب عليه وقد شغله غيره قال الاوزاعي له ان يزعجه وليس له ذلك عندنا انتهى ومن الفروع الدالة على ان مدرس المسجد كغيره ما قاله في القنية ايضا ليس لمدرس في المسجد ان يجعل من بيته بابا الى المسجد وان ادى ضمان نقصان الجدار انتهى والعجب من ذلك ان بعض مدرسي الاروام يعتقد في المسجد الذي له مدرس انه مدرسة وليس بمسجد حتى ينتهك حرمته بالمشي فيه بنعله المتنجس مع تصريح الواقف بجعله مسجدا وسيأتي في شروط المسجد ان شاء الله تعالى في كتاب الوقف **قوله** والوطء فوقه والبول والتخلي اي وكره الوطء فوق المسجد وكذا البول والتغوط لان سطح المسجد له حكم المسجد حتى يصح الاقتداء منه بمن تحته ولا يبطل الاعتكاف بالصعود اليه ولا يحل للجنب الوقوف عليه والمراد بالكراهة كراهة التحريم وصرح الشارح بان الوطء فيه حرام لقوله تعالى ولا تباشروهن

وانتم عاكفون في المساجد وذكر في فتح القدير ان الحق انها كراهة تحريم لان الاية ظنية الدلالة لانها محتملة كون التحريم للاعتكاف او للمسجد وبمثلها لا يثبت التحريم ولان تطهيره واجب بقوله تعالى ان طهرا بيتي للطائفين والعاكفين والركع السجود ولما اخرجه المنذري مرفوعا جنبوا مساجدكم صبيانكم ومجانينكم وبيعكم وشراءكم ورفع اصواتكم وسل سيوفكم واقامة حدودكم وجمروها في الجمع واجعلوا على ابوابها المطاهر واختلف المشايخ في كراهة اخراج الريح في المسجد واشار المصنف الى انه لا يجوز ادخال النجاسة وهو مصرح به فلذا ذكر العلامة قاسم في بعض فتاويه ان قولهم ان الدهن المتنجس يجوز الاستصباح به مقيد بغير المساجد فانه لا يجوز الاستصباح به في المساجد فانه لا يجوز الاستصباح به في المسجد لما ذكرنا ولهذا قال في التجنيس وينبغي لمن اراد ان يدخل المسجد ان يتعاهد النعل والخف عن النجاسة ثم يدخل فيه احترازا عن تلويث المسجد وقد قيل دخول المسجد متنعلا من سوء الادب وكان ابراهيم النخعي يكره خلع النعلين ويرى الصلوة معهما افضل لحديث خلع النعال وعن علي رضي الله عنه انه كان له زوجان من نعل اذا توضا انتعل باحدهما الى باب المسجد ثم خلعه وتنعل بالاخر ويدخل المسجد لانه موضع صلوته ولهذا قالوا ان الصلوة مع النعال والخفاف الطاهرة اقرب الى حسن الادب انتهى وفي الخلاصة وغيرها ويكره الوضوء والمضمضة في المسجد الا ان يكون موضعا فيه اتخذ للوضوء ولا يصلي فيه وزاد في التجنيس لو سبقه الحدث وقت الخطبة يوم الجمعة فان وجد الطريق انصرف وتوضا وان لم يمكنه الخروج جلس ولا يتخطى رقاب الناس فان وجد ماء في المسجد وضع ثوبه بين يديه حتى يقع فيه ويتوضا بحيث لا ينجس المسجد ويستعمل الماء على التقدير ثم بعد خروجه من المسجد يغسل ثوبه وهذا احسن جدا ويكره مسح الرجل من الطين والردغة باسطوانة المسجد او بحائط من حيطان المسجد لان حكمه حكم المسجد وان مسح ببردي المسجد او بقطعة حصير ملقاة فيه لا باس به لان حكمه ليس حكم المسجد ولا له حرمة المسجد وهكذا قالوا ان الاولى ان لا يفعل وان مسح بتراب في المسجد فان كان مجموعا لا باس به وان كان التراب منبسطا يكره هو المختار واليه ذهب ابو القاسم الصفار لان حكم الارض كحكم المسجد وان مسح بخشبة موضوعة في المسجد فلا باس به لانه ليس لهذه الخشبة حكم المسجد فلا يكون لها حرمة المسجد وكذا لو مسح بخشيش يجمع او حصير محرق لا باس به لانه لا حرمة له لانما الحرمة للمسجد انتهى ولكون المسجد يصان من القاذورات ولو كانت طاهرة يكره البصاق فيه ولا يلقي لا فوق البواري ولا تحتها للحديث المعروف ان المسجد لينزوي من النخامة كما ينزوي الجلد من النار ويأخذ النخامة بكمه او بشيء من ثيابه فان اضطر الى ذلك كان البصاق فوقها فوق البواري خيرا من البصاق تحتها لان البواري ليست من المسجد حقيقة ولها حكم المسجد فاذا ابتلي بين بليتين يختار اهونهما فان لم يكن فيها بواري يدفنها في التراب ولا يدعها على وجه الارض وقالوا اذا نزح الماء النجس من البئر كره له ان يبل الطين فيطين به المسجد على قول من اعتبر نجاسة الطين وفي الظهيرية وغيرها ويكره غرس الاشجار في المسجد لانه يشبه البيعة الا ان يكون به نفع للمسجد كان يكون ذا نز والاسطوانات لا تستقر فيغرس ليجذب عروق الاشجار ذلك النز فحينئذ يجوز والا فلا وانما جوز غرسها في المسجد الجامع ببخارى لما فيه من الحاجة قالوا ولا يتخذ في المسجد الجامع ببخارى لما فيه من الحاجة قالوا ولا يتخذ في المسجد بئر ماء لانه يخل حرمة المسجد فانه يدخله الجنب والحائض وان حفر فهو ضامن لما حفر الا ما كان قديما كبئر زمزم في المسجد الحرام ولا باس برمي عش الخفاش والحمام لان فيه تنقية المسجد من ذرقها وقالوا ولا يجوز ان يعمل فيه الصنائع لانه مخلص لله تعالى فلا يكون محلا لغير العبادة غير انهم قالوا في الخياط اذا جلس فيه لمصلحة من دفع الصبيان وصيانة المسجد لا باس به للضرورة ولا يدق الثوب عند طيه دقا عنيفا والذي يكتب ان كان باجر يكره وان كان بغير اجر لا يكره قال في فتح القدير هذا اذا كتب العلم والقران لانه في عبادة اما هؤلاء المكتبون الذين تجتمع عندهم الصبيان واللغط فلا ولو لم يكن لغط لانهم في صناعة لا عبادة اذ هم يقصدون الاجارة ليس هو لله بل للارتزاق ومعلم الصبيان القران كالكاتب ان كان لاجر لا وحسبة لا باس به انتهى وفي الخلاصة رجل يمر في المسجد ويتخذه طريقا ان كان لغير عذر لا يجوز وبعذر يجوز ثم اذا جاز يصلي كل يوم تحية المسجد مرة انتهى وفي القنية يعتاد المرور في الجامع ياثم ويفسق ولو دخل المسجد للمرور فلما توسطه ندم قيل يخرج من باب غير الذي قصده وقيل يصلي ثم يخرج وقيل ان كان محدثا يخرج من حيث دخل اعداما لما جنى ويكره تخصيص مكان في المسجد لنفسه لانه يخل بالخشوع اعظم المساجد حرمة المسجد الحرام ثم مسجد المدينة ثم مسجد بيت المقدس ثم الجوامع ثم مساجد المحال ثم مساجد الشوارع فانها اخف مرتبة حتى لا يعتكف فيها احد اذا لم يكن لها امام معلوم ومؤذن ثم مساجد البيوت فانه لا يجوز الاعتكاف فيها الا

للناس واذا قسم اهل المحلة المسجد وضربوا فيه حايطا ولكل منهم امام على حدة ومؤذنهم واحد لا باس به والاولى ان يكون لكل طايفة مؤذن وكما يجوز لاهل المحلة ان يجعلوا المسجد الواحد مسجدين فلهم ان يجعلوا المسجدين واحدا لاقامة الجماعة اما للتدريس او للتذكير فلا لانه مابنى له وان جاز فيه ولا يجوز التعليم في دكان في فناء المسجد عند ابي حنيفة وعندهما يجوز اذا لم يضر بالعامة انتهى ما في القنية ولا يخفى ان المسجد الجامع تدبيره وعمارته واصلاحه للامام او نايبه كما صرحوا به في كتاب القسامة فللامام او نايبه ان يجعل الجامع مسجدين بضرب حايط ونحوه كما لاهل المحلة ولا باس بذكر احكام تحية المسجد فنقول هي على حذف مضاف اي تحية رب المسجد لان المقصود منها التقرب الى الله تعالى لا الى المسجد لان الانسان اذا دخل بيت الملك فانما يحيي الملك لا بيته كذا ذكره العلامة الحلبي وقد حكى الاجماع على سنيتها غير ان اصحابنا يكرهونها في الاوقات المكروهة تقديما للعموم الحاظر على عموم المبيح وقدمنا انه اذا تكرر دخوله في كل يوم فانه يكفيه ركعتان لها في اليوم وذكر في الغاية انها لا تسقط بالجلوس عند اصحابنا فانه قال في الحاكم اذا دخل المسجد لحكم فهو بالخيار عندنا ان شاء صلى تحية المسجد عند دخوله وان شاء صلاها عند انصرافه فلم تسقط بالجلوس لانها لتعظيم المسجد وحرمته ففي اي وقت صلاها حصل المقصود من ذلك انتهى وفي الظهيرية ثم اختلفوا في صلوة التحية انه يجلس ثم يقوم ويصلي او يصلي قبل ان يجلس قال بعضهم يجلس ثم يقوم وعامة العلماء قالوا يصلي كما يدخل المسجد انتهى قلت ويشهد لقول العامة وهو الصحيح كما في القنية ما في الصحيحين عن ابي قتادة الانصاري قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا دخل احدكم المسجد فلا يجلس حتى يصلي ركعتين وانما قلنا بعدم سقوطها بالجلوس لما اخرجه ابن حبان في صحيحه عن ابي ذر قال دخلت المسجد فاذا رسول الله صلى الله عليه وسلم جالس وحده فقال يا ابا ذر ان للمسجد تحية وان تحيته ركعتان فقم فاركعهما فقمت فركعتهما انتهى وقد قالوا ان كل صلوة صلاها عند دخوله فرضا او سنة فانها تقوم مقام التحية بلا نية كما في البدايع وغيره فلو نوى التحية مع الفرض فظاهر ما في المحيط وغيره انه يصح عندهما وعند محمد لا يكون داخلا في الصلوة فانهم قالوا لو نوى الدخول في الظهر والتطوع فانه يجوز عن الفرض عند ابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة وعند محمد لا يكون داخلا وصرح في الظهيرية بجواز الحديث اي كلام الناس في المسجد لكن قيده بان يجلس لاجله وفي فتح القدير الكلام المباح فيه مكروه يأكل الحسنات وينبغي تقييده بما في الظهيرية اما ان جلس للعبادة ثم بعدها تكلم فلا واما النوم في المسجد فاختلف المشايخ فيه وفي التجنيس الاشبه بما تقدم من المسايل يكره انه لانه ما اعد لذلك وانما بني لاقامة الصلوة واما الجلوس في المسجد للمصيبة فمكروه لانه لم يبن له وعن الفقيه ابي الليث انه لا باس به لان النبي صلى الله عليه وسلم حين بلغه قتل جعفر وزيد بن حارثة جلس في المسجد والناس ياتونه ويعزونه والمفتي به انه لا يلازم غرمه في المسجد لان المسجد بني لذكر الله تعالى ويجوز الجلوس في المسجد لغير الصلوة ولا باس به للفقها كالتدريس والفتوى انتهى وسياتي ان شاء الله تعالى بقية احكام المسجد في الوقف والكراهية والجنايات ومسئلة الذهاب الى الاقدم او الى مسجد حيه او الى من كان امامه افضل مذكورة في الخلاصة وغيرها بتفاريعها **قوله** لا فوق بيت فيه مسجد اي لا يكره ما ذكر في بيت او فوقه في ذلك البيت مسجد وهو مكان في البيت اعد للصلوة فانه لم ياخذ حكم المسجد وان كان يستحب للانسان رجلا كان او امراة ان يتخذ في داره مكانا خاليا للصلوة وبه امر النبي صلى الله عليه وسلم اهل بيته واختلفوا في مصلى الجنازة والعيد فصحح في المحيط في مصلى الجنازة انه ليس له حكم المسجد اصلا وصحح في مصلى العيد كذلك الا في حق جواز الاقتدا وان لم تتصل الصفوف وفي النهاية وغيرها والمختار للفتوى في المسجد الذي اتخذ لصلوة الجنازة والعيد انه مسجد في حق جواز الاقتدا وان انفصل الصفوف رفقا بالناس وفيما عدا ذلك ليس له حكم المسجد انتهى وظاهر ما في النهاية انه يجوز الوطي والبول والتخلي في مصلى الجنايز والعيد ولا يخفى ما فيه فان الباني لم يعده لذلك فينبغي ان لا يجوز هذه الثلاثة وان حكمنا بكونه غير مسجد وانما تظهر فايدته في بقية الاحكام التي ذكرناها ومن حل دخوله للجنب والحايض **قوله** ولا نقشه بالجص وماء الذهب اي ولا يكره نقش المسجد وهو المذكور في الجامع الصغير بلفظ لا باس وقيل يكره للحديث ان من اشراط الساعة تزيين المساجد وقيل مستحب لانه من عمارته وقد مدح الله فاعلها بقوله انما يعمر مساجد الله واصحابنا قالوا بالجواز من غير كراهة ولا استحباب لان مسجد رسول الله كان سقفا من جريد النخل وكان يكف اذا جاء المطر وكان كذلك الى زمن عثمن ثم رفعه عثمان وبناه وبسط فيه الحصا كما هو اليوم كذلك ومحل الاختلاف في غير نقش المحراب اما نقشه فهو مكروه لانه يلهي المصلي كما في فتح القدير وغيره قال المصنف

المسجد الجامع تدبيره وعمارته للامام

لا تسقط بالجلوس

والكلام المباح يكره

النوم في المسجد

لا باس بالجلوس للفقهاء

هل لمصلى الجنازة والعيد حكم المسجد

وفي الاكمل قال شمس الائمة السرخسي في قوله لا باس اشارة الى انه لا يؤجر عليه ولا ياثم به قال تاج الشريعة لا في لفظ لا باس دليل على ان المستحب غيره وانما كان كذلك لان الباس هو الشدة فقوله لا باس نفي للشدة والاثبات انما يفتقر الى نفيها حيث يتصور الشدة وجاز في الاثار ما يتصور انتهى

في الكافي وهذا اذا فعل من مال نفسه اما المتولي فانما يفعل من مال الوقف ما يحكم البناء دون النقش فلو فعل ضمن حينئذ لما فيه من تضييع المال فان اجتمعت اموال المسجد وخاف الضياع بطمع الظلمة فيها لا باس به حينئذ انتهى وصرح في الغاية ان جعل البياض فوق السواد للنقا موجب لضمان المتولي ولا يخفى ان محله ما اذا لم يكن الواقف فعل مثل ذلك اما ان كان كذلك فله البياض لقولهم في عمارة الوقف انه يعمر كما كان وقيد بكونه للنقا اذ لو قصد به احكام البناء فانه لا يضمن وقيدوا بالمسجد اذ نقش غيره موجب للضمان الا اذا كان لكاما معدا للاستغلال تزيد الاجرة به فلا باس به وارادوا من المسجد داخله لقول صاحب النهاية في تزيينه ترغيب الناس في الاعتكاف والجلوس في المسجد لانتظار الصلوة وذلك حسن انتهى فيفيد ان تزيين خارجه مكروه واما من مال الوقف فلا شك انه لا يجوز للمتولي فعله مطلقا لعدم الفايدة فيه خصوصا اذا قصد به حرمان ارباب الوظايف كما شاهدناه في زماننا من وضعهم الخطاط الى رجبه وسياتي ان شاء الله تعالى باتم من هذا في كتاب الوقف وفي النهاية وليس بمستحسن كتابة القران على المحاريب والجدران لما يخاف من سقوط الكتابة وان توطا وفي جمع النسفي مصلى او بساط فيه اسماء الله تعالى يكره بسطه واستعماله في شيء وكذا لو كان عليه الملك لا غير او الالف واللام وحدها وكذا يكره اخراجه عن ملكه اذا لم يامن من استعمال الغير فالواجب ان يوضع في اعلا موضع لا يوضع فوقه شيء وكذا يكره كتابة الرقاع والصاقها بالابواب لما فيه من الاهانة انتهى

باب الوتر والنوافل

لا خفا في حسن تاخيرهما عن الفرايض والوتر في اللغة خلاف الشفع والوتر مثل الوتر كذا في المغرب وهو في الشرع صلوة مخصوصة وهي ثلاث ركعات بعد العشا والنفل في اللغة الزيادة وفي الشريعة زيادة عبادة شرعت لنا لا علينا ووجه اشتقاقه يدل على الزيادة ولهذا يسمى ولد الولد نافلة لانه زيادة على الولد الصلبي وتسمى الغنيمة نفلا لانها زيادة على اصل المال **قوله** الوتر واجب وهو اخر اقوال ابي حنيفة وهو الصحيح كذا في المحيط والاصح كما في الكافي وهو الظاهر من مذهبه كذا في المبسوط وروي عنه انه فرض وعنه انه سنة ووفق المشايخ بينها بانه فرض عملا واجب اعتقادا سنة ثبوتا ودليلا واما عندهما فسنة عملا واعتقادا ودليلا لكن سنة مؤكدة اكد من ساير السنن المؤقتة كما في البدايع لظهور اثر السنن فيه حيث لا يؤذن له ولم يثبت عندهما دليل الوجوب فنفياه واما استدلاله في الهداية لهما بانه لا يكفر جاحده لا يفيد اذ انتفاء اللازم لا يستلزم انتفاء الملزوم المعين الا اذا ساواه وهو هنا اعم فان عدم الاكفار بالجحد لازم الوجوب كما هو لازم السنة والمدعى الوجوب لا الفرض واما الامام فثبت عنده دليل الوجوب وهو الحديث واحسن ما يعين منه ما رواه ابو داود مرفوعا الوتر حق فمن لم يوتر فليس منا الوتر حق فمن لم يوتر فليس منا الوتر حق فمن لم يوتر فليس منا ورواه الحاكم وصححه وما رواه مسلم مرفوعا اوتروا قبل ان تصبحوا والامر للوجوب واما ما في الصحيحين من انه عليه السلام اوتر على بعيره فواقعة حال لا عموم لها فيجوز كونه كان لعذر والاتفاق على ان الفرض يصلى على الدابة لعذر الطين والمرض ونحوه او انه كان قبل وجوبه لان وجوبه لم يقارن وجوب الخمس بل متاخر وقد روي انه عليه السلام كان ينزل للوتر واما حديث الاعرابي حين قال هل علي غيرها اي الصلوات الخمس فقال له النبي صلى الله عليه وسلم لا الا ان تطوع فلا يدل على عدم وجوب الوتر كما زعمه النووي في شرح مسلم لانه كان في اول الاسلام ثم وجب الوتر بعده بدليل انه ساله عن العبادة الالهية فاخبره بالزكوة فقال هل علي غيرها فقال لا كما ذكر في الصلوة مع ان صدقة الفطر فرض عندهم لدليله فما هو جوابهم عنها فهو جوابنا عنه ولا يلزم من القول بوجوب الزيادة على الفرايض الخمسة القطعية لانه ليس بفرض قطعي وذكر في البدايع حكاية هي ان يوسف بن خالد السمتي كان من اعيان فقهاء البصرة فسال ابا حنيفة عنه فقال انه واجب فقال له كفرت يا ابا حنيفة لظنه منه انه يقول انه فريضة فقال ابو حنيفة ايهولني اكفارك اياي وانا اعرف الفرق بين الفرض والواجب كفرق ما بين السماء والارض ثم بين له الفرق بينهما فاعتذر اليه وجلس عنده للتعلم انتهى وفي المحيط لا يجوز الوتر قاعدا مع القدرة على القيام ولا على راحلته من غير عذر لان عنده الوتر واجب واداء الواجبات والفرايض على الراحلة من غير عذر لا يجوز وعندهما وان كان سنة لكن صح عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان يتنفل على راحلته من غير عذر في الليل واذا بلغ الوتر نزل فيوتر على الارض انتهى فافاد انه لا يجوز قاعدا وراكبا من غير عذر باتفاق ابي حنيفة وصاحبيه وجزم في الهداية بانه يجب قضاؤه اذا فاته بالاجماع وصححه في التجنيس وعلل له في المحيط بقوله اما عنده فلانه واجب واما

اجتمعت اموال المسجد وخيف عليها

تبعيض المسجد لاحكام البناء لا باس

بساط عليه الملك يكره استعماله

يكره كتابة الرقاع والصاقها

اثبات اللازم لا يستلزم اثبات الملزوم الا اذا ساواه

انظر هل المراد جاحد وجوبه اما سنيته فيكفر بانكاره وعبارة المؤلف في باب المرتد ويكفر بانكاره اصل الوتر والاضحية ومثله في الاشباه وكذا في يتيمة الدهر ونقل في القنية عن شمس الايمة الحلواني انكر اصل الاضحية او اصل الوتر يكفر وفي نظم الزندوستي خلافه فقال اذا انكر شيئا من الفرايض ولم يتردد في وجوبها مثل الصوم والصلاة والزكاة والحج او الغسل من الجنابة او من الحيض او الوضوء بعد الحدث يكفر فيقتل ولو انكر الاضحية وزكاة او صدقة الفطر لا يقتل لاختلاف الناس فيه وكذا اذا انكر المسح على الخفين واذا لم ير التيمم حقا عند المرض او السفر يقتل ولا تنافي بين قول الحلواني واصل الاضحية وقول الزندوستي انكار فرضيته لان اصلها مجمع عليه وفرضيتها ووجوبها مختلف فيه انتهى ما في القنية

السنة المؤكدة بمنزلة الواجب

عندهما فلقوله عليه السلام من نام عن وتر او نسيه فليصله اذا ذكره انتهى • وصحح في الكافي بان وجوب قضائه ظاهر
الرواية عنهما وروي عنهما عدمه وسياتي انه لا يصلي خلف النفل اتفاقا فظهر بهذا ان لا فرق بين قوله بوجوبه وبين
قولهما بسنيته من جهة الاحكام فان السنة المؤكدة بمنزلة الواجب الا في ما والصبح بتذكره وفي قضائه بعد طلوع الفجر
قبل طلوع الشمس قال في التجنيس عند ابي حنيفة تقضيه بعد طلوع الفجر قبل طلوع الشمس وبعد صلوة العصر لانه واجب عنده
فيجوز قضاؤه فيه كقضاء سائر الفرايض وعندهما لا لانه سنة عندهما انتهى لكن تعقب صاحب الهداية في فتح القدير
بانه سنة عندهما فوجوب القضاء محل النزاع وقد علمت دفعه بما في المحيط • وفي الظهيرية والولوالجية والتجنيس وغيرها
اهل قرية اجتمعوا على ترك الوتر ادبهم الامام وحبسهم وان لم يمتنعوا قاتلهم وان امتنعوا عن اداء السنن فجوابه في
بخاري ان الامام يقاتلهم كما يقاتلهم على ترك الفرايض لما روي عن عبد الله بن المبارك انه قال لو ان اهل بلدة
انكروا سنة السواك نقاتلهم كما نقاتل المرتدين انتهى • وفي العمدة اجتمع قوم على ترك الاذان يؤدبهم الامام وعلى
ترك السنن يقاتلهم زاد في الخلاصة بان هذا اذا تركها جفاء لكن راها حقا فان لم يرها حقا يكفر وذكره في التحقيق
لصاحب الكشف ان الواجب نوعان واجب في قوة الفرض في العمل كالوتر عند ابي حنيفة حتى منع تذكره صحة الفجر كتذكر
العشاء وواجب دون الفرض في العمل فوق السنة كتعيين الفاتحة حتى وجب سجود السهو بتركه ولكن لا تفسد
الصلوة انتهى • وفي البدايع ان وجوبه لا يختص بالبعض دون البعض بل يعم الناس اجمع من الحر والعبد والذكر والانثى
بعد ان كان اهلا للوجوب لعموم الدلايل **قوله** وهو ثلاث ركعات بتسليمة اي الوتر لما رواه الحاكم وصححه وقال على
شرطهما عن عايشة رضي الله عنها قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يوتر بثلاث لا يسلم الا في اخرهن
قيل للحسن ان ابن عمر كان يسلم في الركعتين من الوتر فقال كان عمر افقه منه وكان ينهض في الثانية بالتكبير انتهى ونقله الطحاوي
عن اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم واما قوله صلى الله عليه وسلم صلوة الليل مثنى مثنى فاذا خشي الصبح صلى واحدة
فاوترت له ما صلى فليس فيه دلالة على ان الوتر واحدة بتحريمة مستانفة ليحتاج الى الاشتغال بجوابه اذ يحتمل كلا من ذلك
ومن كونه اذا خشي الصبح صلى واحدة متصلة ومع الاحتمال لا يقاوم الصرايح الواردة وقد روى الامام ابو حنيفة بسنده
انه عليه الصلوة والسلام كان يقرا في الاولى سبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية قل يا ايها الكافرون وفي الثالثة قل هو الله احد
وما وقع في السنن وغيرها من زيادة المعوذتين انكرها الامام احمد وابن معين ولم يختر جماعة اهل العلم كما ذكره الترمذي
كذا في شرح منية المصلي وصحح الشارح الزيلعي انه لا يجوز اقتداء الحنفي بمن يسلم من الركعتين في الوتر وجوزه ابو بكر الرازي ويصلي
معه بقية الوتر لان امامه لم يخرج بسلامه عنده وهو مجتهد فيه كما لو اقتدى بامام قد رعف واشتراط المشايخ لصحة اقتداء
الحنفي في الوتر بالشافعي ان لا يفصله على الصحيح مفيد لصحته اذا لم يفصله اتفاقا ويخالفه ما ذكر في الارشاد من انه لا يجوز الاقتداء
في الوتر بالشافعي باجماع اصحابنا لانه اقتداء المفترض بالمتنفل فانه يفيد عدم الصحة فصل او وصل فلذا قال الشارح بعده والاول
اصح مشيرا الى ان عدم الصحة انما هو عند الفصل لا مطلقا معللا بان اعتقاد الوجوب ليس بواجب على الحنفي انتهى ومراده من الاول
هو قوله في شروط الاقتداء بالشافعي لا يقطع وتره بالسلام هو الصحيح ويشهد للشارح ما في السراج الوهاج ان الاقتداء في العيد
صحيح ولم يرد فيه خلاف مع انه سنة عند الشافعي وواجب عندنا وما نقله اصحاب الفتاوى عن ابن الفضل ان اقتداء الحنفي
في الوتر بمن يرى انه سنة كالبوسفي صحيح لان كلا يحتاج الى نية الوتر فلم يختلف بينهما فاهدر اختلاف الاعتقاد وفي صفة الصلوة
واعتبر مجرد النية واستشكله في فتح القدير بما ذكره في التجنيس وغيره من ان الفرض لا يتادى بنية النفل ويجوز عكسه فعلى
هذا ينبغي ان لا يجوز وتر الحنفي اقتداء بوتر الشافعي بناء على انه لم يصح شروعه في الوتر لانه بنيته اياه انما نوى النفل الذي هو
الوتر فلا يتادى الواجب بنية النفل وحينئذ فالاقتداء به فيه بناء على المعدوم في زعم المقتدي نعم يمكن ان يقال لو لم يخطر
بخاطره عند النية صفته من السنة او غيرها بل مجرد الوتر ينتفي المانع فيجوز لكن اطلاق مسئلة التجنيس يقتضي انه لا يجوز وان لم يخطر
بخاطره نفليته وفرضيته بعد ان كان المتقرر في اعتقاده نفليته وهو غير بعيد للمتامل انتهى • وحاصله ترجيح ما في الارشاد
وتضعيف تصحيح الزيلعي وما في الفتاوى عن ابن الفضل وليس فيما ذكره دليل عليه لان ما في التجنيس وغيره انما هو في الفرض القطعي
والوتر ليس بفرض قطعي انما هو واجب ظني ثبت بالسنة فلا يلزمه اعتقاد وجوبه للاختلاف فيه فلم يلزم في صحته تعيين وجوبه
بل يكفيه كونه وترا بل صرح في المحيط والبدايع بانه ينوي صلوة الوتر والعيدين فقط وصحح بعض المشايخ كما في شرح منية

الراجح عدم جواز اقتداء الحنفي

المصلي

المصلي بانه لا ينوي في الوتر انه واجب للاختلاف في وجوبه فظهر بهذا ان المذهب الصحيح صحة الاقتداء بالشافعي في الوتر ان لم
يسلم على راس الركعتين وعدمها ان سلم والله الموفق للصواب ثم اعلم ان قوله في فتح القدير لكن اطلاق مسئلة التجنيس يقتضي الى
اخره غفلة عما ذكره صاحب التجنيس في باب الوتر منه ولفظه اذا اقتدى بالوتر بمن يراه سنة وهو يراه واجبا ينظر ان كان
نوى الوتر وهو يراه سنة او تطوعا جاز الاقتداء بمنزلة من صلى الظهر خلف اخر وهو يرى ان الركوع سنة او تطوع وان
كان افتتح الوتر بنية التطوع او بنية السنة لا يصح الاقتداء لانه يصير اقتداء المفترض بالمتنفل كذا ذكره الامام الرستغفني هذا
والذي ينبغي ان يفهم من قولهم انه لا ينوي انه واجب انه لا يلزم تعيين الوجوب لا ان المراد منعه من ان ينوي وجوبه
لانه لا يخلو اما ان يكون حنفيا او غيره فان كان حنفيا فينبغي ان ينويه ليطابق اعتقاده وان كان غيره فلا يضره تلك
النية فان من المعلوم ان انتفاء الوصف لا يوجب انتفاء الاصل فينتفي الاصل وهو صلوة الوتر هنا وقد كان يخرج به
عن العهدة **قوله** وقنت في ثالثته قبل الركوع ابدا اي اخرجه النسائي عن ابي بن كعب انه عليه الصلاة والسلام كان يقنت
قبل الركوع واما في حديث انس من انه عليه السلام قنت بعد الركوع فالمراد منه ان ذلك كان شهرا فقط بدليل ما في الصحيح
عن عاصم الاحول سالت انسا عن القنوت في الصلوة قال نعم قلت اكان قبل الركوع او بعده قال قبله قلت فان
فلانا اخبرني عنك انك قلت بعده قال كذب انما قنت رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد الركوع شهرا وظاهر الاحاديث
يدل على القنوت في جميع السنة واما ما رواه ابو داود ان عمر رضي الله عنه جمع الناس على ابي بن كعب فكان يصلي لهم
عشرين ليلة من الشهر يعني رمضان ولا يقنت بهم الا في النصف الثاني فاذا كان العشر الاواخر تخلف فصلى في بيته فلا يدل
على تخصيصه بالنصف الثاني من رمضان لان القنوت فيه يحتمل ان يكون طول القيام فانه يقال عليه كما يقال على
الدعاء وترجح الاول لتخصيص النصف الاخير بزيادة الاجتهاد فليس هو المتنازع فيه والكلام في القنوت في خمسة مواضع
في صفته ومحل ادائه ومقداره ودعائه وحكمه اذا فات اما الاول فقد ذكره المصنف في باب صفة الصلوة من الواجبات
وهو مذهب ابي حنيفة وعندهما سنة كالوتر ويشهد للوجوب قوله صلى الله عليه وسلم للحسن حين علمه القنوت اجعل هذا
في وترك والامر للوجوب لكنه تعقب في فتح القدير بانه لم يثبت ومنهم من حاول الاستدلال بالمواظبة المفادة من
الاحاديث وهو متوقف على كونها غير مقرونة بالترك مرة لكن مطلق المواظبة اعم من المقرونة به احيانا وغير المقرونة
ولا دلالة للاعم على الاخص والا وجب هذه الكلمات عينا وكانت اولى من غيرها لكن المتقرر عندهم ان الدعاء المعروف اللهم
انا نستعينك كما سياتي انتهى فشمل الاداء والقضاء فلذا قالوا من يقضي الصلوات والاوتار يقنت في الاوتار احتياطا
وعلله الولوالجي في فتاواه بانه ان كان عليه القنوت وان لم يكن عليه الوتر فالقنوت يكون في التطوع والقنوت في
التطوع لا يضر انتهى وهو يقتضي ان قضاءه ليس لكونه لم يؤد حقيقة بل احتياطا وليس هو بمستحب قال في الفتاوى
ولو لم يفته شيء من الصلوات واحب ان يقضي جميع الصلوات التي صلاها متداركا لا يستحب له ذلك الا اذا كان غالب
ظنه فساد ما صلى ورد والنهي عنه صلى الله عليه وسلم وما حكي عن ابي حنيفة انه قضى صلوة عمره فان صح النقل فنقول كان
يصلي المغرب والوتر اربع ركعات بثلاث قعدات انتهى وفي التجنيس شك في الوتر وهو في حالة القيام انه في الثانية ام
في الثالثة يتم تلك الركعة ويقنت فيها لجواز انها الثالثة ثم يقعد ويقوم فيضيف اليها ركعة اخرى ويقنت فيها ايضا هو
المختار ثم فرق بين هذا وبين المسبوق بركعتين في الوتر في شهر رمضان اذا قنت مع الامام في الركعة الاخيرة من صلوة
الامام حيث لا يقنت في الركعة الاخيرة اذا قام الى القضاء في قولهم جميعا والفرق ان تكرار القنوت في موضعه ليس بمشروع
وهنا احدهما في موضعه والاخر ليس في موضعه بيقين فاما المسبوق فهو مامور بان يقنت مع الامام فصار ذلك موضعا له
فلو اتى به ثانيا كان ذلك تكرارا للقنوت في موضعه انتهى وفي المحيط معزيا الى الاجناس لو شك انه في الاولى او في الثانية
او في الثالثة فانه يقنت في الركعة التي هو فيها ثم يقعد ثم يقوم فيصلي ركعتين يقعد بين ويقنت فيهما احتياطا وفي قول
اخر لا يقنت في الكل اصلا لان القنوت في الركعة الثانية والاولى بدعة وترك السنة اسهل من الاتيان بالبدعة والاول اصح
لان القنوت واجب وما تردد بين الواجب والبدعة ياتي به احتياطا انتهى وفي الذخيرة ان قنت في الاولى او في الثانية ساهيا
لم يقنت في الثالثة لانه لا يتكرر في الصلوة الواحدة انتهى وفيه نظر لانه اذا كان مع الشك في كونه في محله يعيده ليقع في محله كما قدمنا
فمع التيقن بكونه في غير محله اولى ان يعيده كما لو قعد بعد الاولى ساهيا لا يمنعه ان يقعد بعد الثانية ولعل ما في الذخيرة مبني على القول الضعيف

القنوت لغة له معان نظمها زين الدين العراقي في قوله:
ولفظ القنوت اعدد معانيه تجد مزيدا على عشر معاني مرضية
دعاء خشوع والعبادة طاعة اقامتها اقراره بالعبودية
سكوت صلاة والقيام وطوله كذاك دوام الطاعة الرابح القنية

القايل بانه لا يقنت في الكل اصلا كما لا يخفى وآما الثاني فقد ذكرناه وآما مقداره فقد ذكر الكرخي ان مقدار القيام في القنوت مقدار سورة اذا السماء انشقت وكذا ذكر في الاصل لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان يقرا في القنوت اللهم انا نستعينك اللهم اهدنا وكلاهما على مقدار هذه السورة وروي انه عليه السلام كان لا يطول في دعاء القنوت كذا في البدايع واما دعاؤه فليس فيه دعاء موقت كذا ذكر الكرخي في كتاب الصلوة لانه روي عن الصحابة ادعية مختلفة في حال القنوت ولان الموقت من الدعاء يذهب بالرقة كما روي عن محمد فيبعد عن الاجابة ولانه لا يوقت في القراءة لشيء من الصلوات ففي دعاء القنوت اولى وقال بعض مشايخنا المراد من قوله ليس فيه دعاء موقت ما سوى اللهم انا نستعينك لان الصحابة اتفقوا عليه فالاولى ان يقراه ولو قرا غيره جاز ولو قرا معه غيره كان حسنا والاولى ان يقرا بعده ما علمه رسول الله صلى الله عليه وسلم الحسن بن علي في قنوته اللهم اهدني فيمن هديت الى اخره وقال بعضهم الافضل في الوتر ان يكون فيه دعاء موقت لان الامام ربما ان يكون جاهلا فياتي بدعاء يشبه كلام الناس فتفسد صلوته وما روي عن محمد من ان التوقيت في الدعاء يذهب برقة القلب محمول على ادعية المناسك دون الصلوة كذا في البدايع ورجح في شرح منية المصلي قول الطايفة الثانية لانهم ذكروا دتبركا بالماثور الوارد الاخبار ونوارثه الخلف عن السلف في ساير الاعصار انتهى لكن ذكر الاسبيجابي ان ظاهر الرواية عدم توقيته ثم ان الدعاء المشهور عند الحنفية اللهم انا نستعينك ونستغفرك ونؤمن بك ونتوكل عليك ونثني عليك الخير كله نشكرك ولا نكفرك ونخلع ونترك من يفجرك اللهم اياك نعبد ولك نصلي ونسجد واليك نسعى ونحفد نرجو رحمتك ونخشى عذابك ان عذابك بالكفار ملحق لكن في المقدمة الغزنوية ان عذابك الجد ولم يذكره في الحاوي القدسي الا انه اسقط الواو من نخلع والظاهر ثبوتهما اما اثبات الجد ففي مراسيل ابي داود واما اثبات الواو في نخلع ففي رواية الطحاوي والبيهقي وبه اندفع ما ذكره الشمني في شرح النقاية انه لا يقول الجد واتفقوا على انه بكسر الجيم بمعنى الحق واختلفوا في ملحق وصحح الاسبيجابي كسر الحاء بمعنى لاحق بهم وقيل بفتحها ونص الجوهري على انه صواب واما نحفد فهو بفتح النون وكسر الفاء وبالدال المهملة من الحفد بمعنى السرعة ويجوز ضم النون يقال حفد بمعنى اسرع واحفد لغة فيه حكاها ابن مالك في فعل وافعل وصرح قاضي خان في فتواه بانه لو قراها بالذال المعجمة بطلت صلوته ولعله لانها كلمة مهملة لا معنى لها. ثم اعلم ان المشايخ اختلفوا في حقيقة القنوت الذي هو واجب عنده فنقل في المجتبى عن شرح المؤدي القنوت طول القيام دون الدعاء وعن ابي عمرو لا اعرف من القنوت الا طول القيام وبه فسر قوله تعالى امن هو قانت اناء الليل. وعن الفتاوى الصغرى القنوت في الوتر هو الدعاء دون القيام انتهى وينبغي تصحيحه ومن لا يحسن القنوت بالعربية او لا يحفظه ففيه ثلاثة اقوال مختارة قيل يقول يا رب ثلاث مرات ثم يركع وقيل يقول اللهم اغفر لي ثلاث مرات وقيل اللهم ربنا اتنا في الدنيا حسنة وفي الاخرة حسنة وقنا عذاب النار. والظاهر ان الاختلاف في الافضلية لا في الجواز وان الاخير افضل لشموله وان التقييد بمن لا يحسن العربية ليس بشرط بل يجوز لمن يعرف الدعاء المعروف ان يقتصر على واحد مما ذكر لما علمت ان ظاهر الرواية عدم توقيته. واما حكمه اذا فات محله فنقول اذا نسي القنوت حتى ركع ثم تذكر فان كان بعد رفع الراس من الركوع لا يعود ويسقط عنه القنوت وان تذكره في الركوع فكذلك في ظاهر الرواية كما في البدايع وصححه في الخانية وعن ابي يوسف انه يعود الى القنوت لشبهه بالقران كما لو ترك الفاتحة او السورة فتذكر هما في الركوع او بعد رفع الراس منه فانه يعود وينتقض ركوعه والفرق على ظاهر الرواية ان نقض الركوع في المقيس عليه لا لكماله لانه يتكامل بقراءة الفاتحة والسورة لكونه لا يعتبر بدون القراءة اصلا وفي المقيس ليس نقضه لكماله لانه لا قنوت في ساير الصلوة والركوع معتبر بدونه فلو نقض لكان نقض الفرض للواجب كذا في البدايع فان عاد الى القيام وقنت ولم يعد الركوع لم تفسد صلوته لان ركوعه قايم لم يرتفض بخلاف المقيس عليه لان بعوده صارت قراءة الكل فرضا والترتيب بين القراءة والركوع فرض فارتفض ركوعه فلو لم يركع بطلت فلو ركع وادركه رجل في الركوع الثاني كان مدركا لتلك الركعة. واما لم يشرع القنوت في الركوع مثل تكبيرات العيد اذا تذكرها في حال الركوع حيث يكبر فيه لانه لم يشرع الا في محض القيام معقولا المعنى فلا يتعدى الى ما هو قيام من وجه دون وجه وهو الركوع واما تكبيرات العيد فلم تختص بمحض القيام لان تكبيرة الركوع يؤتى بها في حال الانحطاط وهي محسوبة من تكبيرات العيد باجماع الصحابة فاذا جاز اداء واحدة منها في غير محض القيام من غير عذر جاز اداء الباقي مع قيام العذر بالاولى ولم يقيد المصنف القنوت بالخفية لان الاختلاف فيه قال في الاخيرة المختار الجهر في بلاد العجم للامام ليتعلموا كما جهر عمر رضي الله عنه بالثناء حين قدم عليه وفد العراق ونص في الهداية على ان المختار

في فتيه. وفي المحيط على انه الاصح وفي البدايع واختار مشايخنا بما وراء النهر الاخفاء في دعاء القنوت في حق الامام والقوم جميعا لقوله تعالى ادعوا ربكم تضرعا وخفية وقول النبي صلى الله عليه وسلم خير الدعاء الخفي وهو مروي في صحيح ابن حبان وفصل بعضهم بين ان يكون القوم لا يعلمونه فالافضل للامام الجهر ليتعلموا والا فالاخفاء افضل كما في الذخيرة ومن اختار الجهر به اختار ان يكون دون جهر القراءة كما في منية المصلي قوله وقرا في كل ركعة منه فاتحة الكتاب وسورة بيان لما في الفتح يقرا في كل ركعة منه حتما ونقل في النهاية انه بالاجماع وفي التجنيس لو ترك القراءة في الركعة الثالثة منه لم يجز في قولهم جميعا انتهى اما عندهما فلانه نفل وفي النفل تجب القراءة في الكل وكذا على قول ابي حنيفة لان الوتر عنده واجب يحتمل انه نفل ولكن يترجح جهة الفرضية بدليل فيه شبهة فكان الاحتياط فيه وجوب القراءة في الكل وقد قدمنا من فعله صلى الله عليه وسلم انه كان يقرا في الركعة الاولى سبح اسم ربك. وفي الثانية قل يا ايها الكافرون. وفي الثالثة قل هو الله احد فالحاصل ان قراءته في كل ركعة منه فرض وتعيين الفاتحة مع قراءة ثلاث ايات في كل ركعة واجب والسور الثلاث فيه سنة لكن ذكر في النهاية انه لا ينبغي ان يقرا سورة متعينة على الدوام لان الفرض هو مطلق القراءة بقوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القران والتعيين على الدوام يفضي الى ان يعتقد بعض الناس انه واجب وانه لا يجوز لكن لو قرا بما ورد به الاثار احيانا يكون حسنا ولكن لا يواظب لما ذكرنا انتهى وقد يقال انهم رجحوا جهة النفلية فيه احتياطا في القراءة فينبغي ان لا يقضى في الوقت المكروه كما بعد طلوع الفجر وبعد صلوة العصر احتياطا للجهة النفلية لان النفل فيه ممنوع وقد قدمنا عن التجنيس خلافه وفيه والوتر بمنزلة النفل في حق القراءة الا انه يشبه المغرب من حيث انه لو استتم قائما في الثالثة قبل القعود ثم تذكر لا يعود ولانها صلوة واحدة وفي النفل يعود لان كل شفع صلوة على حدة انتهى وفي المجتبى ولا تجب القعدة الاولى في الوتر وفي الاملاء ان صلى الوتر ولم يقعد في الثانية ناسيا ثم تذكر في الركوع لا يعود وان عاد لا ينتقض ركوعه انتهى. ولا يخفى ما فيه لان القعدة الاولى واجبة في الفرض والنفل والوتر ذو شبه لهما فوجبت القعدة الاولى ثم قد تقدم انه يرفع يديه عند تكبيرة القنوت كما يرفعهما عند الافتتاح وفي النهاية معزيا الى محمد بن الحنفية قال الدعاء اربعة دعاء رغبة ودعاء رهبة ودعاء تضرع ودعاء خفية ففي دعاء الرغبة يجعل بطون كفيه نحو السماء وفي دعاء الرهبة يجعل ظهر كفيه الى وجهه كالمستغيث من الشيء وفي دعاء التضرع يعقد الخنصر والبنصر بالابهام والوسطى ويشير بالسبابة ودعاء الخفية ما يفعله المرء في نفسه ولم يذكر المصنف الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم في القنوت للاختلاف فيها واختار الفقيه ابو الليث ان الاولى الصلوة عليه صلى الله عليه وسلم لان القنوت دعاء والاولى في الدعاء ان يكون مشتملا عليها وذهب ابو القاسم الصفار الى انه لا يصلي فيه لانه ليس موضعها ومشى عليه في الخلاصة والحق هو الاول لما رواه النسائي باسناد حسن ان في حديث القنوت وصلى الله على النبي ولما رواه الطبراني عن علي كل دعاء محجوب حتى يصلي على محمد وفي الواقعات ويستحب في كل دعاء ان تكون فيه الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم اللهم صل على محمد وعلى آل محمد انتهى وهو يقتضي انه يصلي عليه في القنوت بهذه الصيغة وهو الاولى ومن الغريب ما في المجتبى لو صلى على النبي صلى الله عليه وسلم في القنوت لا يصلي في القعدة الاخيرة وكذا لو صلى عليه في القعدة الاولى سهوا لا يصلي عليه في القعدة الاخيرة ولا يصلي في القنوت انتهى قوله ولا يقنت في غيره اي في غير الوتر لما رواه الامام ابو حنيفة عن ابن مسعود رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يقنت في الفجر قط الا شهرا واحدا لم ير قبل ذلك ولا بعده وانما قنت في ذلك الشهر يدعوا على ناس من المشركين. وكذا في الصحيحين انه عليه السلام قنت شهرا يدعو على قوم من العرب ثم تركه وقد اطال المحقق ابن الهمام هنا في الكلام مع الشافعي كما هو دابه ولسنا بصدده وفي شرح النقاية معزيا الى الغاية وان نزل بالمسلمين نازلة قنت الامام في صلوة الجهر وهو قول الثوري واحمد وقال جمهور اهل الحديث القنوت عند النوازل مشروع في الصلوات كلها انتهى قوله ويتبع المؤتم قانت الوتر وقال محمد لا يتابعه المؤتم بل يؤمن لان للقنوت شبهة القران لاختلاف الصحابة في قوله اللهم انا نستعينك انه من القران او لا فاورث شبهة وهو لا يقرا حقيقة القران فكذا ماله شبهة والمختار ما في الكتاب كما في المحيط وغيره وصححوه لانه دعاء حقيقة كساير الادعية والثناء والتشهد والتسبيحات وظاهر المذهب انه لا يكره قراءته للجنب لانه ليس بقران وعليه الفتوى كما في الولوالجية قوله لا الفجر اي لا يتبع المؤتم الامام القانت في صلوة الفجر وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف

يتابعه لانه تبع للامام والقنوت مجتهد فيه ولهما انه منسوخ فصار كالو كبر خمسا في الجنازة حيث لا يتابعه في الخامسة واذا لم يتابعه فيه فقيل يقعد تحقيقا للمخالفة لان الساكت شريك الداعي بدليل مشاركة الامام في القراءة واذا قعد فقد شاركه ولا يقال كيف يقعد تحقيقا للمخالفة وهي مفسدة للصلوة لان المخالفة فيما هو من الاركان او الشرائط مفسدة لا في غيرها قال في الهداية والاظهر وقوفه ساكتا وصححه قاضي خان وغيره لان فعل الامام يشتمل على مشروع وغيره فما كان مشروعا يتبعه فيه وما كان غير مشروع لا يتبعه كذا في العناية وقد يقال ان طول القيام بعد رفع الراس من الركوع ليس بمشروع فلا يتابعه فيه قال في الهداية ودلت المسئلة على جواز الاقتداء بالشفعوية واذا علم المقتدي منه ما يزعم به فساد صلاته كالفصد وغيره لا يجزيه انتهى • ووجه دلالتها انه لو لم يصح الاقتداء به لم يصح اختلاف علمائنا في انه يسكت او يتابعه ووقع في بعض نسخها بالشافعية وهو الصواب لما عرف من وجوب حذف ياء النسب اذا نسب الى ما هي فيه ووضع الياء الثانية مكانها حتى تتحد الصورة قبل النسبة الثانية وبعدها والتمييز حينئذ من خارج فالياء المشددة فيه ياء النسبة لا آخر الكلمة كالكرسي • وذكر في النهاية بنو شافع من بني المطلب ابن عبد مناف منهم الامام الشافعي الفقيه رحمه الله وقال في النسبة الشفعوي فهو عامي وحضران يقال بالشافعي للذهب في اصله ان صاحب الهداية جوز الاقتداء بالشافعي بشرط ان لا يعلم المقتدي منه يمنع صحة صلوته في راي المقتدي كالفصد ونحوه وعد مواضع عدم صحة الاقتداء به في العناية وغاية البيان بقوله كما اذا لم يتوضأ من الفصد والخارج من غير السبيلين او اذا كان شاكا في ايمانه بقوله انا مؤمن ان شاء الله او متوضئا من القلتين او يرفع يديه عند الركوع وعند رفع الراس من الركوع او لم يغسل ثوبه من المني ولم يفركه او انحرف عن القبلة الى اليسار او صلى الوتر بتسليمتين او اقتصر على ركعة او لم يوتر اصلا او قهقه في الصلوة ولم يتوضأ او صلى فرض الوقت مرة ثم ام القوم فيه وزاد في النهاية وان لا يراعي الترتيب في الفوائت وان لا يمسح ربع راسه وزاد قاضي خان وان يكون متعصبا والكل ظاهر ما عدا خمسة اشيا الاول مسئلة التوضي من القلتين فانه صحيح عندنا ان لم يقع في الماء نجاسة ولم يختلط بمستعمل مساو له او اكثر فلا بد ان يقيد قولهم بالقلتين المتنجس ماؤهما او المستعمل بالشرط المذكور لا مطلقا الثاني مسئلة رفع اليدين من وجهين الاول ان الفساد برفع اليدين عند الركوع وعند رفع الراس منه رواية شاذة رواها مكحول النسفي عن ابي حنيفة وليست بصحيحة رواية ودراية لان المختار في العمل الكثير المفسد لها ما لو راه شخص من بعيد ظنه ليس في الصلوة لا ما يقام باليدين ولان وضع هذه المسئلة يدل على جواز الاقتداء بالشافعي وبقاء الى وقت القنوت حتى اختلفوا انه يتابعه فيه اولا كما في الهداية مع وجود رفع اليدين في الركعات الثلاث الثاني ان الفساد عند الركوع لا يقتضي عدم صحة الاقتداء من الابتداء مع ان عروض البطلان غير مقطوع به حتى يجعل كالمحقق عند الشروع لان الرفع جائز الترك عندهم لسنيته الثالث مسئلة الانحراف عن القبلة الى اليسار لان الانحراف عندنا ان لا يجاوز المشارق الى المغارب كما نقله في فتح القدير في استقبال القبلة والشافعية لا ينحرفون هذا الانحراف الرابع مسئلة التعصب وهو تعقب لان التعصب على تقدير وجوده منهم انما يوجب الفسق لا الكفر والفسق لا يمنع صحة الاقتداء والظاهر من الشارطين بعدمه انه يوجب الكفر لكونه في الدين وهو بعيد كما لا يخفى الخامس مسئلة الاستثناء في الايمان فاعلم ان عباراتهم قد اختلفت في هذه المسئلة فذهب طائفة من الحنفية الى تكفير من قال انا مؤمن ان شاء الله ولم يقيدوه بان يكون شاكا في ايمانه ومنهم الاتقاني في غاية البيان وصرح في روضة العلماء بان قوله ان شاء الله يرفع ايمانه فيبقى بلا ايمان فلا يجوز الاقتداء به • وذكر في الفتاوى الظهيرية من المواعظ ان معاذ بن جبل سئل عن من يستثني في الايمان فقال ان الله تبارك وتعالى ذكر في كتابه ثلاثة اصناف قال تعالى في موضع اولئك هم المؤمنون حقا وقال في موضع آخر اولئك هم الكافرون حقا وقال في موضع آخر مذبذبين بين ذلك لا الى هؤلاء ولا الى هؤلاء فمن قال بالاستثناء في الايمان فهو من جملة المذبذبين انتهى • وفي الخلاصة والبزازية من كتاب النكاح عن الامام ابي بكر محمد بن الفضل من قال انا مؤمن ان شاء الله فهو كافر لا تجوز المناكحة معه • قال الشيخ ابو حفص في فوايده لا ينبغي للحنفي ان يزوج بنته من شفعوي المذهب وهكذا قال بعض مشايخنا ولكن يتزوج بنتهم زاد في البزازية تنزيلا لهم منزلة اهل الكتاب انتهى • وذهب طائفة الى تكفير من شك منهم في ايمانه بقوله انا مؤمن ان شاء الله على وجه الشك لا مطلقا وهو الحق لانه لا مسلم يشك في ايمانه وقول الطائفة الاولى غلط لانه

شمس الائمة الحلواني قول اكثر المشايخ هو الاصح انه يقطعها على وجه لان القنوت في الفجر بدعة فكيف ينتظر المتبوع حتى يفرغ من البدعة وفيه تعظيم امر البدعة ولا يمكنه ان يقف قائما في غير موضع كالمتحير والذي قال علي رضي الله عنه لمصلين رآهم قياما لا يصنعون شيئا ما لي اراكم سامدين وفي القعود مخالفة الامام وهي منهي عنها فتعين القطع طريقا تاج الشريعة

اقتداء الحنفي بالشافعي

ثم قيل يرسل يديه ليكون حال الدعاء مخالفا لحال القراءة وقيل يضعه لان القنوت تشبه بالقراءة وهو الاصح لان الوضع سنة قيام فيه ذكر مسنون فكل قيام فيه ذكر يطول فالوضع فيه اولى وفي الايضاح يرسل واختلفوا في معنى الارسال فقيل يضع يمينه على يساره في القنوت والقومة وقيام صلاة الجنازة وقيل يضع احدهما على الاخرى في هذه الحالة ومعنى الارسال ان لا يقبضهما لقوله عليه السلام كفوا ايديكم في الصلوة وعن ابي يوسف انه يبسط يديه بسطا في حالة القنوت لانه سنة الدعاء وعن ابي حنيفة انه يشير باصبعه السبابة من يده اليمنى وهو رواية عن ابي يوسف وكذا رواه الحسن انه يشير في التشهد وكل ذلك آثار قاله الكاكي في شرح الهداية

وحول الاستثناء في الايمان

لا خلاف بين العلماء في انه لا يقال انا مؤمن ان شاء الله للشك في ثبوته للحال بل ثبوته في الحال مجزوم به كما نقله المحقق ابن الهمام في المسايرة وانما محل الاختلاف في جوازه لقصد ايمان الموافاة فذهب ابو حنيفة واصحابه الى منعه وعليه الاكثرون واجازه كثير من العلماء منهم الشافعي واصحابه لان بقاءه الى الوفاة عليه وهو المسمى بايمان الموافاة غير معلوم ولما كان ذلك هو المعتبر في النجاة كان هو الملحوظ عند المتكلم في ربطه بالمشية وهو امر مستقبل فالاستثناء فيه اتباع لقوله تعالى ولا تقولن لشيء اني فاعل ذلك غدا الا ان يشاء الله • وقالت الحنفية لما كان ظاهر التركيب الاخبار بقيام الايمان به في الحال مع اقتران كلمة الاستثناء كان تركه ابعد عن التهمة فكان تركه واجبا واما من علم تقصده فربما نفاه النفس الترديد ولكثرة اشعاره بتردده في ثبوت الايمان واستمراره وهذه مفسدة اذ قد يجر الى وجوده آخر الحياة الاعتبار خصوصا والشيطان منقطع مجرد نفسه بسبيك بالشغل له سواه فيجب تركه المودي الى هذه المفسدة انتهى • فالحاصل انه لا فائدة في هذا الشرط وهو قول الطائفة الثانية ان لا يكون شاكا في ايمانه اذ لا مسلم يشك فيه واما التكفير بمطلق الاستثناء فقد علمت غلطه واقبح من ذلك من منع مناكحتهم وليس هو الا محض تعصب نعوذ بالله من شرور انفسنا وسيئات اعمالنا خصوصا قد نقل الامام السبكي في رسالته الفها في هذه المسئلة ان القول بجواز الاستثناء في الايمان هو قول اكثر السلف من الصحابة والتابعين ومن بعدهم والشافعية والمالكية والحنابلة ومن المتكلمين الاشعرية والكلابية قال وهو قول سفيان الثوري انتهى فالقول بتكفير هؤلاء من اقبح الاشياء ثم اعلم انه قد صرح في النهاية والعناية وغيرهما بكراهة الاقتداء بالشافعي اذا لم يعلم حاله حتى صرح في النهاية بانه اذا علم منه مرة عدم الوضوء من الحجامة ثم غاب عنه ثم رآه يصلي فالصحيح جواز الاقتداء به مع الكراهة فصار الحاصل ان الاقتداء بالشافعي على ثلاثة اقسام الاول ان يعلم منه الاحتياط في مذهب الحنفي فلا كراهة في الاقتداء به الثاني ان يعلم منه عدمه فلا صحة لكن اختلفوا هل يشترط ان يعلم منه عدمه في خصوص ما يقتدي به او في الجملة صحح في النهاية الاول وغيره اختار الثاني وفي فتاوى الزاهدي اذا رآه احتجم ثم غاب فالاصح انه يصح الاقتداء به لانه يجوز ان يتوضأ احتياطا وحسن الظن به اولى • الثالث ان لا يعلم شيئا فالكراهة ولا خصوصية لمذهب الشافعي بل اذا صلى حنفي خلف مخالف لمذهبه فالحكم كذلك وظاهر الهداية ان الاعتبار لاعتقاد المقتدي ولا اعتبار لاعتقاد الامام حتى لو شاهد الحنفي امامه مس امرأة ولم يتوضأ ثم اقتدى به فان اكثر مشايخنا قالوا يجوز وهو الاصح كما في فتح القدير وغيره وقال الهندواني وجماعة لا يجوز ورجحه في النهاية بانه اقيس لما ان زعم الامام ان صلوته ليست بصلوة فكان الاقتداء حينئذ بناء الموجود على المعدوم في زعم الامام وهو الاصل فلا يصح الاقتداء انتهى • ورد بان المقتدي يرى جوازها والمعتبر في حقه راي نفسه لا غيره وايضا ينبغي حمل حال الامام على التقليد لابي حنيفة حملا لحال المسلم على الصلاح ما امكن فيحمل اعتقاده هنا والا لزم منه تعمد الدخول في الصلوة بغير طهارة على اعتقاده وهو حرام الا ان تفرض المسئلة ان الامام علم به والامام لم يعلم بذلك كما ذكره الشارح فيقتصر على الجواب الاول **قوله** والسنة قبل الفجر وبعد الظهر والمغرب والعشاء ركعتان وقبل الظهر والجمعة وبعدها اربع شروع في بيان النوافل بعد ذكر الواجب وذكر انها نوعان سنة ومندوب فالاول في كل يوم ما عدا الجمعة ثنتا عشرة ركعة وفي يوم الجمعة اربع عشرة ركعة والاصل فيه ما رواه الترمذي وغيره عن عائشة رضي الله عنها قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من ثابر على ثنتي عشرة ركعة من السنة بنى الله له بيتا في الجنة وذكرها كما في الكتاب • وروى مسلم انه عليه السلام كان يصليها وبدأ المصنف بسنة الفجر لانها اقوى السنن باتفاق الروايات لما في الصحيحين عن عائشة رضي الله عنها قالت لم يكن النبي صلى الله عليه وسلم على شيء من النوافل اشد تعاهدا منه على ركعتي الفجر • وفي لفظ لمسلم ركعتا الفجر خير من الدنيا وما فيها وفي اوسط الطبراني عنها ايضا لم اره ترك الركعتين قبل صلوة الفجر في سفر ولا حضر ولا صحة ولا سقم وقد ذكروا ما يدل على وجوبها فان في الخلاصة اجمعوا ان ركعتي الفجر قاعدا من غير عذر لا يجوز كذا روى الحسن عن ابي حنيفة انتهى وفي النهاية قال مشايخنا العالم اذا صار مرجعا في الفتوى يجوز له ترك سائر السنن لحاجة الناس الى فتواه الا سنة الفجر انتهى • وفي المضمرات معزيا الى العتابي من انكر سنة الفجر يخشى عليه الكفر وفي الخلاصة الظاهر من الجواب ان السنة لا يقضى الا سنة الفجر ومما يدل على وجوبها ما في سنن ابي داود عن ابي هريرة قال قال رسول الله

المعتبر رأي المقتدي لا غيره

ذكره ما يدل على وجوب سنة الفجر

صلى الله عليه وسلم لا تدعوا ركعتي الفجر ولو طردتكم الخيل فقد وجدت المواظبة عليها بما قدمناه والنهي عن تركها لكن المنقول في أكثر الكتب انها سنة مؤكدة وان قلنا انها بمعنى الواجب هنا لم يصح لانها تتادى بمطلق النية قال في التجنيس رجل صلى ركعتين تطوعاً وهو يظن ان الفجر لم يطلع فاذا الفجر طالع يجزئه عن ركعتي الفجر هو الصحيح لان السنة تطوع فتتادى بنية التطوع انتهى لكن في الخلاصة الاصح انها لا تنوب وهو يدل على الوجوب وفيها ايضا من متفرقات شمس الائمة الحلواني رجل صلى اربع ركعات في الليل فتبين ان الركعتين الاخريين بعد طلوع الفجر تحتسب ركعتي الفجر عندهما واحدى الروايتين عن ابي حنيفة قال وبه يفتى انتهى ورده في التجنيس بان الاصح انها لا تنوب عن ركعتي الفجر كما اذا صلى الظهر ستا وقد قعد على راس الرابعة فانه لا ينوب الركعتان عن ركعتي السنة في الصحيح من الجواب كذا هذا وهذا لان السنة ما واظب عليه النبي صلى الله عليه وسلم عليها ومواظبته عليه السلام كانت بتحريمة مبتداة انتهى وفي الخلاصة والسنة في ركعتي الفجر ثلاث احدها ان يقرا في الركعة الاولى قل يا ايها الكافرون وفي الثانية الاخلاص والثانية ان ياتي بهما اول الوقت والثالثة ان ياتي بهما في بيته والا ففي باب المسجد والا ففي المسجد الشتوي ان كان الامام في الصيفي وعكسه ان كان يرجو ادراكه وان كان للمسجد واحدا ياتي بهما في ناحية من المسجد ولا يصليهما مخالطا للصف مخالفا للجماعة فان فعل ذلك يكره اشد الكراهة ولا يطول القراءة فيهما ولو تذكر في الفجر انه لم يصل ركعتي الفجر لم يقطع انتهى وذكر الولوالجي امام يصلي الفجر في المسجد الداخل فجاء رجل يصلي الفجر في المسجد الخارج اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يكره وقال بعضهم لا يكره لان ذلك كله كمكان واحد بدليل جواز الاقتداء لمن كان في المسجد الخارج بمن كان في المسجد الداخل واذا اختلف المشايخ فالاحتياط ان لا يفعل انتهى وفي القنية اذا لم يسع وقت الفجر الا الوتر والفجر اداء السنة في الفجر فانه يوتر ويترك السنة عند ابي حنيفة وعندهما السنة اولى من الوتر انتهى وفي المحيط ولو صلى ركعتي الفجر مرتين بعد الطلوع فالسنة آخرهما لانه اقرب الى المكتوبة ولم يتخلل بينهما صلاة والسنة ما تؤدى متصلا بالمكتوبة انتهى وفي القنية واختلف في آكد السنن بعد سنة الفجر فقيل الاربع قبل الظهر والركعتان بعده والركعتان بعد المغرب كلها سواء والاصح ان الاربع قبل الظهر آكد انتهى وهكذا صححه في العناية والنهاية لان فيها وعيدا معروفا قال عليه السلام من ترك اربعا قبل الظهر لم تنله شفاعتي وفي التجنيس والنوازل والمحيط رجل ترك سنن الصلوات الخمس ان لم ير السنن حقا فقد كفر لانه ترك استخفافا وان راى حقا منهم من قال لا يأثم والصحيح انه يأثم لانه جاء الوعيد بالترك انتهى وتعقبه في فتح القدير بان الاثم منوط بترك الواجب وقد قال صلى الله عليه وسلم للذي قال والذي بعثك بالحق لا ازيد على ذلك شيئا افلح ان صدق انتهى ويجاب عنه بان السنة المؤكدة بمنزلة الواجب في الاثم بالترك كما صرحوا به كثيرا وصرح به في المحيط هنا وانه لا يجوز ترك السنن المؤكدة ولو صلى وحده وهو احوط انتهى وبان حديث الاعرابي كان متقدما وقد شرع بعده اشياء كالوتر فجاز ان تكون السنن المؤكدة كذلك لما قدمنا انه لم يذكر له صدقة الفطر وقد اتفقوا على انه يأثم بتركها وفي النهاية وذكر الحلواني ولا باس بان يقرا بين الفريضة والسنة الاوراد وفي شرح الشهيد القيام الى السنة متصلا بالفرض مسنون وفي الشافي كان عليه السلام اذا سلم يمكث قدر ما يقول اللهم انت السلام ومنك السلام واليك يعود السلام تباركت يا ذا الجلال والاكرام وكذلك عن البقالي ولم يمر بي لو تكلم بعد الفريضة هل تسقط السنة قيل تسقط وقيل لا تسقط ولكن ثوابه انقص من ثوابه قبل التكلم انتهى وفي القنية الكلام بعد الفرض لا يسقط السنة ولكن ينقص ثوابه وكل عمل ينافي التحريمة ايضا وهو الاصح انتهى وفي الخلاصة لو صلى ركعتي الفجر او الاربع قبل الظهر واشتغل بالبيع والشراء او الاكل فانه يعيد السنة اما باكل لقمة او شربة لا تبطل السنة انتهى وفي المجتبى وفي الاربع قبل الظهر والجمعة وبعدها لا يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم في القعدة الاولى ولا يستفتح اذا قام الى الثالثة بخلاف سائر ذوات الاربع من النوافل انتهى وصحح في فتاواه انه لا ياتي بهما في الكل لانها صلاة واحدة انتهى ولا يخفى ما فيه فالظاهر الاول والدليل على استنان الاربع قبل الجمعة ما رواه مسلم مرفوعا من كان مصليا قبل الجمعة فليصل اربعا رواه ابن ماجه عن ابن عباس قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يركع من قبل الجمعة اربعا لا يفصل في شيء منهن وعلى استنان الاربع بعد ما في صحيح مسلم عن ابي هريرة مرفوعا اذا صلى احدكم الجمعة فليصل بعدها اربعا وفي رواية اذا صليتم بعد الجمعة فصلوا اربعا وذكر في البدائع انه ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه ينبغي ان يصلي اربعا ثم ركعتين وذكر محمد في كتاب الاعتكاف

ان

دل بعضهم ذكره المؤلف في كتاب الصلاة من الاشباه

لم يسع مع الفرض الا الوتر او السنة اختلف فيه

الاربع قبل الظهر آكد السنن

وقال الحلواني ركعتا الفجر ثم السنة التي بعد المغرب ثم التي بعد الظهر ثم التي بعد العشاء ثم التي قبل الظهر وصححه في التجنيس وقد حسنه في فتح القدير

لم ير السنن حقا كفر

الكلام بعد الفرض يقلل السنة ينقص الثواب

في اربع الظهر والجمعة لا يصلي في القعدة الاولى ولا يثني في الركعة الثالثة

عند ابي يوسف يصلي بعد الجمعة

المعتكف يمكث في المسجد الجامع مقدار ما يصلي اربعا او ستا انتهى وفي الذخيرة والتجنيس وكثير من مشايخنا على قول ابي يوسف في بيته المصلى والافضل عندنا ان يصلي اربعا ثم ركعتين وفي القنية صلى الفريضة وجاء الطعام فان ذهب حلاوة الطعام او بعضها يتناول ثم ياتي بالسنة وان خاف فوت الوقت ياتي بالسنة ثم يتناول الطعام ولو نذر بالسنن واتى بالمنذور به فهو السنة وقال تاج الدين ابو صاحب المحيط لا يكون آتيا بالسنة لانه لما التزمها صارت اخرى فلا تنوب مناب السنة ولو اخر السنة بعد الفرض ثم اداها في آخر الوقت لا تكون سنة وقيل تكون سنة انتهى والافضل في السنن اداؤها في المنزل الا التراويح وقيل ان الفضيلة لا تختص بوجه دون وجه وهو الاصح لكن كل ما كان ابعد من الرياء واجمع للخشوع والاخلاص فهو افضل كذا في النهاية وفي الخلاصة في سنة المغرب ان خاف لو رجع الى بيته شغله شان آخر ياتي بها في المسجد وان كان لا يخاف صلاها في المنزل وكذا في سائر السنن حتى الجمعة والوتر في البيت افضل انتهى **قوله** وندب الاربع قبل العصر والعشاء وبعدها والست بعد المغرب بيان للمندوب من النوافل اما الاربع قبل العصر فلما رواه الترمذي وحسنه عن علي رضي الله عنه قال كان النبي صلى الله عليه وسلم يصلي قبل العصر اربع ركعات يفصل بينهن بالتسليم على الملائكة المقربين ومن تبعهم من المسلمين والمؤمنين وروى ابو داود عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يصلي قبل العصر ركعتين فلذا خيره في الاصل بين الاربع وبين الركعتين والافضل الاربع وانما لم تكن الركعتان سنة راتبة لانها ثابتة بيقين وبكون الاربع مستحبا لانه لم يذكر في حديث عائشة رضي الله عنها للعصر سنة راتبة اصلا كما في البدائع فلذا لم يجعل له سنة واما الاربع قبل العشاء فذكروا في بيانه انه لم يثبت ان التطوع بها من السنن الراتبة فكان حسنا لان العشاء نظير الظهر في انه يجوز التطوع قبلها وبعدها كذا في البدائع ولم ينقلوا احاديث فيه بخصوصه لاستحبابه واما الاربع بعدها ففي سنن ابي داود عن شريح بن هاني قال سالت عائشة عن صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت ما صلى العشاء قط فدخل بيتي الا صلى فيه اربع ركعات او ست ركعات قال في فتح القدير الذي يقتضيه النظر كون الاربع بعد العشاء سنة لنقل المواظبة عليها في ابي داود فانه نص في مواظبته على الاربع دون الست للمتأمل انتهى وقد يقال انما لم تكن الاربع سنة لما في الصحيحين عن ابن عمر قال صليت مع النبي صلى الله عليه وسلم ركعتين قبل الظهر وركعتين بعدها وركعتين بعد المغرب وركعتين بعد العشاء وركعتين بعد الجمعة وحدثتني حفصة بنت عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يصلي ركعتين خفيفتين بعد ما يطلع الفجر انتهى فهذا معارض لنقل المواظبة على الاربع فلذا لم تكن سنة واما الست بعد المغرب فلما روى ابن عمر رضي الله عنهما انه صلى الله عليه وسلم قال من صلى بعد المغرب ست ركعات كتب من الاوابين وتلا قوله تعالى انه كان للاوابين غفورا وذكر في التجنيس انه يستحب ان يصلي الست بثلاث تسليمات ولم يذكر المصنف من المندوبات الاربع بعد الظهر وصرح باستحبابها جماعة من المشايخ لحديث ابي داود والترمذي والنسائي وحكى في فتح القدير اختلافا بين اهل عصره في مسئلتين الاولى هل السنة المؤكدة محسوبة من المستحب في الاربع بعد الظهر وبعد العشاء وفي الست بعد المغرب اولا الثانية على تقدير الاول هل يؤدي الكل بتسليمة واحدة او بتسليمتين واختار الاول فيهما واطال الكلام فيه اطالة حسنة كما هو دابه والظاهر انه لم يطلع عليه في كلام من تقدمه ولم يذكر المصنف من المندوبات صلاة الضحى للاختلاف فيها فقيل لا تستحب لما في صحيح البخاري من انكار ابن عمر لها وقيل مستحبة لما في صحيح مسلم عن عائشة انه عليه السلام كان يصلي الضحى اربع ركعات ويزيد ما شاء وهذا هو الراجح ولا يخالفه ما في الصحيحين عنها ما رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي سبحة الضحى قط واني لاستحبها لاحتمال انها اخبرت في النفي عن رؤيتها ومشاهدتها وفي الاثبات عن خبره عليه السلام او خبر غيره عنه او انها انكرت المواظبة والاعلان ويدل لذلك كله قولها واني لاستحبها وفي رواية الموطا واني لاستحبها من الاستحباب وهو اظهر في المراد وظاهر ما في المنية يدل على ان اقلها ركعتان واكثرها اثنتا عشرة ركعة رواه الطبراني في الكبير عن ابي الدرداء قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من صلى الضحى ركعتين لم يكتب من الغافلين ومن صلى اربعا كتب من العابدين ومن صلى ستا كفي ذلك اليوم ومن صلى ثمانيا كتبه الله من القانتين ومن صلى اثنتي عشرة ركعة بنى الله له بيتا في الجنة وما من يوم وليلة الا لله من يمن به على عباده وصدقة وما من الله على احد من عباده افضل من ان يلهمه ذكره قال المنذري ورواته ثقات ولم ار بيان اول وقتها وآخره لمشايخنا هنا ولعلهم تركوه للعلم به وهو انه

السنن في البيت افضل

صلوة الضحى

الاختلاف في صلاة الضحى

ظاهر ما في المنية ان اقلها ركعتان

وقت الضحى
تحية المسجد
ركعتا الوضوء
صلاة الاستخارة
صلاة الحاجة
صلاة الليل
احياء ليالي العشر من رمضان ونحوه
الرغائب
جعل ابن الروم باطل
تجب القعدة على راس كل ركعتين في النفل

من ارتفاع الشمس الى زوالها كما لا يخفى ثم رايت صاحب البدايع صرح به في كتاب الايمان في ما اذا حلف ليكلمنه الضحى
فقال انه من الساعة التي تحل فيها الصلوة الى الزوال وهو وقت صلوة الضحى انتهى ومن المندوبات تحية المسجد وقد قدمنا
في احكام المسجد قبيل باب الوتر وصرح في الخلاصة باستحبابها وانها ركعتان ومن المندوبات ركعتان عقب الوضوء كما في
شرح النقاية والتبيين ومن المندوبات صلوة الاستخارة وقد افصحت السنة ببيانها فعن جابر قال كان رسول الله صلى
الله عليه وسلم يعلمنا الاستخارة في الامور كلها كما يعلمنا السورة من القران يقول اذا هم احدكم بالامر فليركع ركعتين من غير
الفريضة ثم ليقل اللهم اني استخيرك بعلمك واستقدرك بقدرتك واسالك من فضلك العظيم فانك تقدر ولا اقدر وتعلم
ولا اعلم وانت علام الغيوب اللهم ان كنت تعلم ان هذا الامر خير لي في ديني ومعاشي وعاقبة امري او قال عاجل امري
واجله فقدره لي ويسره لي ثم بارك لي فيه وان كنت تعلم ان هذا الامر شر لي في ديني ومعاشي وعاقبة امري او قال عاجل
امري واجله فاصرفه عني واصرفني عنه واقدر لي الخير حيث كان ثم رضني به قال ويسمي حاجته رواه البخاري وغيره ومن
المندوبات صلوة الحاجة وهي ركعتان كما ذكره في شرح منية المصلي مع ما قبله من الاستخارة والاحاديث بها مذكورة
في الترغيب والترهيب ومن المندوبات صلوة الليل حثت السنة الشريفة عليها كثيرا وافادت ان لفاعلها اجرا كبيرا فمنها ما
في صحيح مسلم مرفوعا افضل الصيام بعد رمضان شهر الله المحرم وافضل الصلوة بعد الفريضة صلوة الليل وروى ابن خزيمة
مرفوعا عليكم بقيام الليل فانه داب الصالحين قبلكم وقربة الى ربكم ومكفرة للسيات ومنهاة عن الاثم وروى الطبراني
مرفوعا لا بد من صلوة بليل ولو حلب شاة وما كان بعد صلوة العشا فهو من الليل انتهى وهو يفيد ان هذه السنة تحصل
بالتنفل بعد صلوة العشا قبل النوم وقد قرر في فتح القدير في صلوة التهجد اي سنة في حقنا ام تطوع ۔ واطال الكلام
على وجه التحقيق كما هو دابه وتوسع منه ما ذكره في اواخر شرح منية المصلي ومن المندوبات احياء ليالي العشر من شهر رمضان
وليلتي العيدين وليالي عشر ذي الحجة وليلة النصف من شعبان كما وردت به الاحاديث وذكرها في الترغيب والترهيب
مفصلة والمراد باحياء الليالي قيامه وظاهره الاستيعاب ويجوز ان يراد غالبه ويكره الاجتماع على احياء ليلة من هذه
الليالي في المساجد ۔ قال في الحاوي القدسي ولا يصلي تطوع بجماعة غير التراويح وما روي من الصلوات في الاوقات
الشريفة كليلة القدر وليلة النصف من شعبان وليلتي العيد وعرفة والجمعة وغيرها تصلى فرادى انتهى ومن هنا يعلم
كراهة الاجتماع على صلوة الرغايب التي تفعل في رجب في اول ليلة جمعة منه وانها بدعة وما يحتاله اهل الروم من نذرها
لتخرج عن النفل والكراهة فباطل وقد اوضحه العلامة الحلبي ۔ واطال فيه اطالة حسنة كما هو دابه وفي الفتاوى البزازية
قوله ويكره الزيادة على اربع في نفل النهار وعلى ثمان ليلا اي بتسليمة والاصل فيه ان النوافل شرعت توابع للفرايض
والتبع لا يخالف الاصل فلو زيدت على الاربع في النهار لخالفت الفرايض وهذا هو القياس في الليل الا ان الزيادة
على الاربع الى الثمان عرفناه بالنص وهو ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان يصلي بالليل خمس ركعات سبع
ركعات تسع ركعات احدى عشرة ركعة ثلاث عشرة ركعة والثلاث من كل واحد من هذه الاعداد الوتر وركعتان
سنة الفجر فبقي ركعتان واربع وست وثمان فيجوز الى هذا القدر بتسليمة واحدة من غير كراهة واختلف المشايخ في
الزيادة على الثمان بتسليمة واحدة مع اختلاف التصحيح فصحح الامام السرخسي عدم الكراهة معللا بان فيه وصل العبادة
بالعبادة وهو افضل ورده في البدايع بانه يشكل بالزيادة على الاربع في النهار وقال والصحيح انه يكره لانه لم
يرو عن النبي صلى الله عليه وسلم انتهى ۔ وفي منية المصلي ان الزيادة المذكورة مكروهة بالاجماع باجماع ابي حنيفة
وصاحبيه وبه يضعف قول السرخسي ۔ وصحح في الخلاصة ما ذهب اليه السرخسي ويشهد له ما في صحيح مسلم عن عايشة رضي
الله عنها في حديث طويل انه كان يصلي تسع ركعات لا يجلس فيهن الا في الثامنة فيذكر الله تعالى ويحمده ويدعو
ثم ينهض ولا يسلم فيصلي التاسعة ثم يقعد فيذكر الله تعالى ويحمده ويدعوه ثم يسلم تسليما يسمعنا الا ان هذا
يقتضي جواز عدم القعود فيها اصلا الا بعد الثامنة وجواز التنفل بالوتر من الركعات وكلمتهم على وجوب القعدة
على راس الركعتين من النفل مطلقا وانما الخلاف في الفساد بتركها وعلى كراهة التنفل بالوتر من الركعات ۔ ومن
العجب ما ذكره الطحاوي من رده استدلالهم على اباحة الثمان بتسليمة واحدة بما ثبت عن عايشة من رواية الزهري
انه كان يسلم من كل اثنتين منهن ولم يجد عنه من فعله ولا من قوله انه اباح ان يصلي في الليل بتكبيرة اكثر من

الجبي

اثنتين وبذلك ناخذ وهو اصح القولين في ذلك انتهى وذكر في غاية البيان ان الحق ما قاله الطحاوي لان الاستدلال
استدلال بالمحتمل فلا يكون حجة وهذا لانه يحتمل انه عليه السلام كان يصلي اربع ركعات فرض العشا واربع ركعات سنته
العشا وثلاث ركعات الوتر فيكون المجموع احدى عشرة ركعات وليس في حديث عايشة قيد التطوع حتى يدل على اباحة
الثمان على ان عايشة في رواية الزهري عن عروة فسرت الاجمال وازالت الاحتمال فلم يدل على اباحة ثمان
ركعات بتسليمة انتهى لان ما ذكرناه عن صحيح مسلم صريح في رد كلام الطحاوي ومن تبعه وان الثمان كانت نفلا بتسليمة
واحدة **قوله** والافضل فيهما الرباع اي الافضل في الليل والنهار اربع ركعات بتسليمة واحدة عند ابي حنيفة وقالا
في الليالي ركعتان لحديث الصحيحين عن ابن عمر ان رجلا قال يا رسول الله كيف صلوة الليل قال مثنى مثنى فاذا خفت
الصبح فاوتر بواحدة ولابي حنيفة ما في الصحيحين عن عايشة رضي الله عنها ما كان يزيد رسول الله صلى الله عليه وسلم
في رمضان ولا في غيره على احدى عشرة ركعة يصلي اربعا فلا تسال عن حسنهن وطولهن ثم يصلي اربعا فلا تسال عن
حسنهن وطولهن ثم يصلي ثلاثا وما روي عن عايشة انها قالت كان عليه السلام يصلي الضحى اربعا ولا يفصل بينهن
بسلام وما تقدم من حديث ابي ايوب وغيره في سنة الظهر والجمعة ثم الجواب عن دليلهما كما افاده المحقق في فتح القدير
انه ان مقتضى لفظ الحديث اما مثنى في حق الفضيلة بالنسبة الى الاربع او في حق الاباحة بالنسبة الى الفرد وترجيح
احدهما بمرجح وفعله عليه الصلاة والسلام ورد على كلا النحوين لكن عقلنا زيادة فضيلة الاربع لانها اكثر مشقة على النفس
بسبب طول تقيدها في مقام الخدمة ورايناه صلى الله عليه وسلم قال انما اجرك على قدر نصبك فحكمنا بان المراد
الثاني لا واحدة او ثلاثا ولهذا ذكر في زيادات الزيادات ان من نذر ان يصلي اربعا بتسليمة فصلاها بتسليمتين
لم يجزه ولو نذر ان يصلي اربعا بتسليمتين فصلاها بتسليمة واحدة جاز عن نذره ۔ وفي المحيط وانما اختير في التراويح
مثنى مثنى لانها تؤدى بالجماعة وادايها على الناس مثنى مثنى اخف وايسر **قوله** وطول القيام احب من كثرة السجود
اي افضل من عدد الركعات وقد اختلف النقل عن محمد في هذه المسالة فنقل الطحاوي عنه في شرح الاثار كما في الكتاب
وصححه في البدايع ونسب ما قابله الى الشافعي ووجهه ما رواه مسلم عن جابر رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال افضل الصلوة طول القنوت والمراد بالقنوت القيام بدليل ما رواه احمد وابو داود مرفوعا اي الصلوة
افضل قال عليه السلام طول القيام ولان ذكره القراة وذكر الركوع والسجود التسبيح ونقل في المجتبى عنه ان كثرة الركوع
والسجود افضل لقوله عليه الصلوة والسلام للسايل كما في صحيح مسلم عليك بكثرة السجود ولا خراني على نفسك بكثرة
السجود وقوله عليه السلام اقرب ما يكون العبد من ربه وهو ساجد ولان السجود غاية التواضع والعبودية و
لتعارض الادلة توقف الامام احمد في هذه المسالة ولم يحكم فيها بشيء وفصل الامام ابو يوسف كما في المجتبى والبدايع
فقال اذا كان له ورد من الليل بقراة من القران فالافضل ان يكثر عدد الركعات والا فطول القيام افضل لان
القيام في الاول لا يختلف ويضم اليه زيادة الركوع والسجود انتهى والذي ظهر للعبد الضعيف ان كثرة الركعات افضل
من طول القيام لان القيام انما شرع وسيلة الى الركوع والسجود كما صرحوا به في صلوة المريض من انه لو قدر على
القيام ولم يقدر على الركوع والسجود سقط عنه القيام مع قدرته عليه لعجزه عن ما هو المقصود فلا يكون الوسيلة افضل
من المقصود واما لزومه لكثرة القراة فلا يفيد الافضلية ايضا لان القراة ركن زايد كما صرحوا به مع الاختلاف في اصل
ركنيتها بخلاف الركوع والسجود واجمعوا على ركنيتهما واصالتهما كما قدمناه مع تخلف القيام عن القراة في الفرض في
ما زاد على ركعتين فترجح هذا القول بما ذكرنا بعد تعارض الدلايل المتقدمة **قوله** والقراة فرض في ركعتي الفرض اي
فرض عملي كما في السراج الوهاج للاختلاف فيه بين العلما ولم يقيد الركعتين بالاوليين لان تعينهما للقراة ليس بفرض
وانما هو واجب على المشهور في المذهب وصرح به المصنف في عد الواجبات ۔ وصحح في البدايع ان محلها الركعتان الاوليان
عينا في الصلوة الرباعية وقال بعضهم ركعتان منها غير عين مع اتفاقهم على انه لو قرا في الاخريين فقط فانها صحيحة
وانه يجب عليه سجود السهو ان كان ساهيا على القولين المذكورين ففايدة الخلاف انما هو في سبب سجود السهو فعلى
ما صححه سببه تغيير الفرض عن محله ويكون قراته في الاخريين قضاء عن قراته في الاوليين وعلى قول البعض سببه ترك
الواجب وقراته في الاخريين اداء لا قضاء والامر سهل وما في غاية البيان من ان تعيين القراة في الاوليين افضل

ان شاء قراهما وان شاء قرا في الاخريين او في احدى الاولين واحدى الاخريين ضعيف لتصريح الجم الغفير بالوجوب في الاولين لا بالافضلية وانما كانت فرضا في ركعتين لقوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القران وهو لا يقتضي التكرار فكان مؤداه افتراضها في ركعة الا ان الثانية اعتبرت شرعا كالاولى فايجاب القراءة فيهما دلالة واما قوله عليه السلام في حديث المسيء صلوته ثم اقرا ما تيسر معك من القران ثم قال في اخره ثم افعل ذلك في صلوتك كلها فلا يثبت به الفرض لان القطعي لا يثبت بظني وانما لم تكن القراءة في الاخريين واجبة في الفرض كما هو الصحيح من المذهب مع وجود الامر المذكور المقتضي للوجوب لوجود صارف له عنه وهو قول الصحابة على خلافه كما رواه ابن ابي شيبة عن علي وابن مسعود قال اقرا في الاولين وسبح في الاخريين لكن ذكر المحقق في فتح القدير انه لا يصلح صارفا الا اذا لم يرد عن غيرهما من الصحابة خلافه والا فاختلافهم في الوجوب لا يصرف دليل الوجوب عنه فالاحوط رواية الحسن رحمه الله بالوجوب في الاخريين انتهى وقد يقال ان مقتضاه لزوم قراءة ما تيسر في الاخريين وجوبا لا تعيين الفاتحة كما هو رواية الحسن فليس موافقا لكل من الروايتين وفي القنية لم يقرا في الاولين وقرا في الاخريين الفاتحة على قصد الثنا والدعا لا تجزيه انتهى مع ان المنقول في التجنيس انه اذا قرا الفاتحة في الصلوة على قصد الثنا جازت صلوته لانه وجدت القراءة في محلها فلا يتغير حكمها بقصده وهكذا في الظهيرية ثم ذكر بعده ما في القنية عن شمس الائمة الحلواني ووجهه ان القراءة ليست في محلها فتغيرت بقصده كما اشير اليه تعليله في التجنيس **قوله** وكل النفل والوتر اي القراءة فرض في جميع ركعات النفل والوتر اما النفل فلان كل شفع منه صلوة على حدة والقيام الى الثالثة كتحريمة مبتداة ولهذا لا يجب بالتحريمة الاولى الا ركعتان في المشهور عن اصحابنا ولهذا قالوا يستفتح في الثالثة واما الوتر فللاحتياط كذا في الهداية زاد في فتح القدير ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم في كل قعدة وقياسه ان يتعوذ في كل شفع انتهى الا انه لا يتم لانه لا يشمل السنة الرباعية المؤكدة كسنة الظهر القبلية فان القراءة فرض في جميع ركعاتها مع ان القيام الى الثالثة ليس كتحريمة مبتداة بل هي صلوة واحدة ولهذا لا يستفتح في الشفع الثاني ولا يصلي في القعدة الاولى ولا يبطل خيارها بالقيام فيها الى الشفع الثاني وان اريد بالنفل في كلامهم ما ليس سنة مؤكدة لم يتم ايضا لخلوه عن افادة حكم القراءة في السنة المؤكدة وانما لم تكن القعدة على راس كل شفع فرضا كما هو قول محمد وهو القياس لانها فرض للخروج من الصلوة فاذا قام الى الثالثة تبين ان ما قبلها لم يكن اوان الخروج من الصلوة فلم تبق القعدة فريضة بخلاف القراءة فانها ركن مقصود بنفسه فاذا تركه تفسد صلوته **قوله** ولزم النفل بالشروع ولو عند الغروب والطلوع بيان لما وجب على العبد من الصلوة بالتزامه وهو نوعان ما وجب بالقول وهو النذر وما وجب بالفعل وهو الشروع في النفل فنبدا بما بدا به الكتاب فنقول ان ابطال العمل حرام بالنص ولا تبطلوا اعمالكم فيلزمه الاتمام لان الاحتراز عن ابطال العمل فيما لا يحتمل الوصف بالتجزي لا يكون الا بالاتمام لان المؤدي وقع قربة بدليل انه لو مات بعد القدر المؤدي يصير مثابا وقد اتفق اصحابنا على لزوم القضا في افساد الصلوة والصوم سواء كان بعذر كالحيض في خلالهما او بغير عذر وانه يحل الافساد لعذر فيهما وانه لا يحل الافساد في الصلوة لغير عذر واختلفوا في اباحته في الصوم لغير عذر ففي ظاهر الرواية لا يباح وفي رواية المنتقى يباح كما سياتي في الصوم وقوله ولو عند الغروب بيان لكونه لازما له اذا شرع في وقت مكروه وهو ظاهر الرواية فاذا افسده لزمه قضاؤه بخلاف الصوم اذا شرع فيه في وقت مكروه فانه لا قضاء عليه بالافساد وسياتي الفرق ان شاء الله تعالى في الصوم وفي البدائع وعندنا الافضل ان يقطعها وان اتم فقد اساء ولا قضاء عليه لانه اداها كما وجبت فاذا قطعها لزمه القضاء انتهى وينبغي ان يكون القطع واجبا خروجا عن المكروه تحريما وليس بابطال للعمل لانه ابطال ليؤديه على وجه اكمل فلا يعد ابطالا ولو قضاه في وقت مكروه اخر اجزاه لانها وجبت ناقصة واداها كما وجبت فيجوز كما لو اتمها في ذلك الوقت اطلق الشروع فانصرف الى الصحيح فلو لم يكن صحيحا لا قضاء عليه كما لو شرع في صلوة ظانا انها عليه او في صلوة امراة او جنب او محدث كما في البدائع والمقتدي الى القعدي فالشروع في الصلوة المظنونة غير موجب والمراد بالشروع هو الدخول فيها بتكبيرة الافتتاح او بالقيام الى الشفع الثاني بعد الفراغ من الاول صحيحا فاذا افسد الشفع الثاني لزمه قضاؤه فقط ولا يسري الى الاول لما تقدم ان كل شفع منه صلوة على حدة الا اذا صلى ثلاث ركعات بقعدة واحدة فان الاصح انه لا يجوز وفسد الشفع

الرباعية المسنونة كاربع الظهر لا يثني في ثالثتها ولا يصلي في قعدتها الاولى لكنه يقرا في كل ركعة ٥

صام في وقت مكروه لا قضاء عليه

الاول

الاول لان ما اتصل به القعدة وهي الركعة الاخيرة فسدت لان التنفل بالركعة الواحدة غير مشروع فيفسد ما قبلها كذا في البدائع ثم هذا النفل اذا صار لازما بالشروع لا يخرج عن اصل النفلية ولهذا لو اقتدى متطوعا بامام مفترض ثم قطعه ثم اقتدى به ولم ينو القضا فانه يخرج عن العهدة ولو نوى تطوعا اخر ذكر في الاصل انه ينوب عما لزمه بالافساد وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف وذكر في زيادات الزيادات انه لا ينوب كما في البدائع ايضا واما ما يجب بالقول وهو النذر ففي القنية اداء النفل بعد النذر افضل من ادائه بدون النذر ثم نقل انه لو اراد ان يصلي نوافل قيل ينذرها ثم يصليها وقيل يصليها كما هي انتهى ويشكل عليه ما رواه مسلم في صحيحه من النهي عن النذر وهو مرجح لقول من قال لا ينذرها لكن بعضهم حمل النهي على النذر المعلق على شرط لانه يصير حصول الشرط كالعوض للعبادة فلم يكن مخلصا ووجه من قال ينذرها وان كانت تصير واجبة بالشروع ان الشروع في النذر يكون واجبا فيحصل له ثواب الواجب به بخلاف النفل والاحسن عند العبد الضعيف انه لا ينذرها خروجا عن عهدة النهي بيقين ثم المنذور قسمان منجز ومعلق فالمنجز يلزم الوفاء به ان كان عبادة مقصودة بنفسها ومن جنسها واجب فيحرم عليه الوفاء بنذر معصية ولا يلزمه بنذر مباح من اكل وشرب ولبس وجماع وطلاق ولا بنذر ما ليس بعبادة مقصودة كنذر الوضوء لكل صلوة وكذا لو نذر سجدة التلاوة خلافا لما في القنية من انها تلزمه بخلاف ما لو قال سجدة لا تلزمه ولا بنذر ما ليس من جنسه واجب كعيادة المريض وتشييع الجنازة قال في البدائع ومن شروطه ان يكون قربة مقصودة فلا يصح النذر بعيادة المرضى وتشييع الجنازة والوضوء والاغتسال ودخول المسجد ومس المصحف والاذان وبناء الرباطات والمساجد وغير ذلك وان كانت قربا لانها غير مقصودة فلو قال لله علي ان اصلي او اصلي صلوة او علي صلوة لزمه ركعتان وكذا لو قال لله علي ان اصلي يوما لزمه ركعتان كما في القنية ولو نذر صلوات شهر فعليه صلوات شهر كالمفروضة مع الوتر دون السنن لكنه يصلي الوتر والمغرب اربعا ولو نذر ان يصلي ركعة لزمه ركعتان او ثلاثا فاربع لان ذكر بعض ما لا يتجزى كذكر كله كما عرف ولو نذر نصف ركعة لزمه ركعتان عند ابي يوسف وهو المختار كما في الخلاصة والتجنيس ولو نذر ان يصلي الظهر ثمانيا او ان يزكي النصاب عشرة او حجة الاسلام مرتين لا يلزمه الزائد لانه التزام غير المشروع فهو نذر بمعصية كما لو نذر صلوة بغير وضوء لانها ليست بعبادة بخلاف ما لو نذرها بغير قراءة او عريانا فانها تلزمه بقراءة مستورا على المختار لانها بغير قراءة عبادة كصلوة المأموم او الامي وبغير ثوب للعادم والظاهر ان مرادهم بغير وضوء بغير طهارة اصلا تحرزا بالخاص عن العام لكون المشروع الاصلي في مثله هو الخاص والا فالصلوة بغير وضوء مشروعة بالتيمم عند العجز عن استعمال الماء وينبغي ان يلزم النذر بالصلوة بغير طهارة على قول ابي يوسف كما قال به بغير وضوء لانه يقول بتشبه لفاقد الطهورين كما عرف وكانه لندرته لم يفرع عليه وفي شرح المجمع للمصنف لو قال صلوة بطهارة او بلا طهارة يلزمه بطهارة اتفاقا واما المعلق فظاهر الرواية انه يلزم الوفاء به عند وجود الشرط كما في الظهيرية واختار المحققون انه ان كان معلقا على شرط يريد كونه كجلب منفعة او دفع مضرة كان شفى الله مريضي او مات عدوي فلله علي صوم او صلوة او صدقة لا يجزئه الا فعل عينه وان كان معلقا على شرط لا يريد كونه كان دخلت الدار او كلمت فلانا كان مخيرا بين الوفاء به وبين كفارة اليمين وصححه في الهداية وقال ان ابا حنيفة رجع عن غيره وكذا في الظهيرية وبه كان يفتي اسمعيل الزاهد ثم في المعلق لا يجوز تعجيله قبل وجود الشرط بخلاف المضاف كان نذر ان يصلي في غد فصلى اليوم فانه يجوز عندهما خلافا لمحمد والفرق ان المعلق لا ينعقد سببا في الحال بل عند الشرط والمضاف منعقد في الحال كما عرف في الاصول واوضحناه في لب الاصول ولو عين مكانا فصلى فيما هو اشرف منه او دونه جاز خلافا لزفر في الثاني وذكر في المصفى ان اقوى الاماكن المسجد الحرام ثم مسجد النبي صلى الله عليه وسلم ثم مسجد بيت المقدس ثم الجامع ثم مسجد الحي ثم البيت وذكر في الغاية بعد مسجد بيت المقدس مسجد قبا ثم الاقدم فالاقدم ثم الاعظم وذكر النووي ان هذه الفضيلة مختصة بمسجد النبي صلى الله عليه وسلم الذي كان في زمانه دون ما زيد فيه بعده فعلى هذا تكون الصلوة في مسجد بيت المقدس افضل من الصلوة في تلك الزيادة الا ان يكون زاد في هذا المسجد في حكمه في الفضيلة شرفه الله تعالى وهي كانت من فنائه قبل ان تجعل منه والله سبحانه اعلم بالصواب وفي عمدة المفتي للصدر الشهيد رحمه قال ان شفاني الله تعالى فعلي ان اصلي ركعة فعليه ان اتصدق بدرهم هكذا الى اربعة دراهم فقد صلى اربع ركعات يجب عليه التصدق بعشرة دراهم انتهى ووجهه انه يلزمه بالركعة الاولى درهم وبالثانية درهمان وبالثالثة ثلاثة وبالرابعة اربعة فالجملة عشرة دراهم وفي القنية اوجب على نفسه صلوة في وقت بعينه يتعين ولو فاتت يقضيها كالصوم

النذر

المنجز

ثم النذر قسمان

نذر صلاة بغير وضوء

[illegible]

اما المعلق

فرق بين المعلق والمضاف

والنذر ان يصلي اربعاً بتسليمة يصلي في التشهد ويستفتح اذا قام الى الثالثة انتهى **قوله** ويقضي ركعتين لو نوى اربعاً وافسده بعد
القعود الاول او قبله يعني فيلزمه الشفع الثاني ان افسده بعد القعود الاول والشروع في الثاني او الشفع الاول فقط ان افسده
قبل القعود بناء على انه لا يلزمه بتحريمة النفل اكثر من ركعتين وان نوى اكثر منهما وهو ظاهر الرواية عن اصحابنا الا انه
صحح في الخلاصة رجوع ابي يوسف الى قولهما فهو باتفاقهم لان الوجوب بسبب الشروع لم يثبت وضعاً بل لصيانة المؤدى وهو حاصل
بتمام الركعتين فلا يلزم الزيادة بلا ضرورة وقيد بقوله نوى اربعاً لانه لو شرع في النفل ولم ينو لا يلزمه الا ركعتان اتفاقاً وقيد بالنفل
لانه لو نذر صلوة ونوى اربعاً لزمه اربع بلا خلاف كما في الخلاصة لان سبب الوجوب فيه هو النذر بصيغته وضعاً واطلق في النفل
فشمل السنة المؤكدة كسنة الظهر فلا يجب بالشروع فيها الا ركعتان حتى لو قطعها يقضي ركعتين في ظاهر الرواية عن اصحابنا لانها نفل
وعلى قول ابي يوسف يقضي اربعاً في التطوع ففي السنة اولى • ومن المشايخ من اختار قوله في السنة المؤكدة لانها صلوة واحدة
بدليل الاحكام من انه لا يستفتح في الشفع الثاني ولو اخبر الشفيع بالبيع فانتقل الى الشفع الثاني لا تبطل شفعته وكذا المخيرة
ولا تمنع صحة الخلوة وظاهر ما في فتح القدير والتبيين والبدائع الاتفاق على هذه الاحكام وينبغي ان تختص بقول ابي يوسف
وتنعكس على ما هو ظاهر الرواية لكن ذكر في شرح منية المصلي ان هذه الاحكام مسلمة عند اهل المذهب فلذا اختار ابن الفضل
قول ابي يوسف ونص صاحب النصاب على انه الاصح حيث قال وان قطع سنة الظهر على رأس الركعتين او الثالثة وشرع
في الفرض لزمه قضاء الاربع وهو الاصح لانه بالشروع صار بمنزلة الفرض انتهى • وقيد بقوله لان العارض الا اقتدى لانه لو
المتطوع لو اقتدى بمصلي الظهر ثم قطعها فانه يقضي اربعاً سواء اقتدى به في اولها او في القعدة الاخيرة لانه بالاقتداء التزم
صلوة الامام وهي اربع كذا في البدائع وقيد بقوله بعد القعود لانه لو صلى ثلاث ركعات ولم يقعد وافسدها لزمه اربع ركعات
على الصحيح كما قدمناه وقد ذكره في شرح المنية بحثاً وهو منقول في البدائع كما سلف نقولهم ان كل شفع في النفل صلوة على
حدة مقيد بما اذا قعد على رأس الركعتين والا فالكل صلوة واحدة بمنزلة الفرض فاذا افسده لزمه الكل **قوله** او لم يقرأ فيهن
شيئاً او قرأ في الاوليين او الاخريين اي يقضي ركعتين في هذه المسائل الثلاث وهي من المسائل المعروفة بالثمانية والاصل
فيها ان الشفع الاول متى فسد بترك القراءة تبقى التحريمة عند ابي يوسف لان القراءة ركن زائد الا ترى ان للصلوة وجوداً
بدونها غير انه لا صحة للاداء الا بها وفساد الاداء لا يزيد على تركه فلا تبطل التحريمة وعند محمد متى فسد الشفع الاول لا تبقى
التحريمة فلا يصح الشروع في الشفع الثاني لان القراءة فرض في كل من الركعتين فكما يفسد الشفع بترك القراءة فيهما يفسد بتركها
في احداهما واذا فسدت الافعال لم تبق التحريمة لانها تنعقد للافعال وقد فسدت وعند الامام ابي حنيفة ان فسد الشفع
الاول بترك القراءة فيهما بطلت التحريمة فلا يصح الشروع في الشفع الثاني وان فسد بترك القراءة في احداهما تبقى التحريمة
فيصح الشروع في الشفع الثاني لان القياس ما قاله محمد لكن فساده بترك القراءة في ركعة واحدة مجتهد فيه لان الحسن البصري
كان يقول بجوازها بوجود القراءة في ركعة واحدة وقوله وان كان فاسداً لكن انما عرفنا فساده بدليل اجتهادي غير موجب
علم اليقين بل يجوز ان يكون الصحيح قوله غير انا عرفنا صحة ما ذهبنا اليه وفساد ما ذهب اليه بغالب الرأي فلم نحكم ببطلان
التحريمة الثابتة بيقين بالشك واذا عرف هذا فنقول اذا ترك القراءة في الاربع يقضي الركعتين الاوليين فقط عندهما
لبطلان التحريمة خلافاً لابي يوسف لبقائها عنده فيقضي الشفعين واذا ترك القراءة في الاخريين فقد افسدهما فقط فلزمه
قضاؤهما اجماعاً واذا ترك القراءة في الاوليين فقط لزمه قضاؤهما فقط اجماعاً لفسادهما ولم يصح الشروع في الشفع الثاني
عندهما حتى لو قهقه فيه لا تنتقض طهارته وعند ابي يوسف قد صح ولم يفسد لوجود القراءة فيه واشار المصنف بهذه
الثلاث الى ثلاث اخرى ايضاً فتصير المسائل ستاً من الثمانية احدها لو قرأ في الاوليين واحدى الاخريين فعليه قضاء
الاخريين اجماعاً ثانيها لو قرأ في الاخريين واحدى الاوليين فعليه قضاء الاوليين اجماعاً ثالثها لو قرأ في احدى الاخريين
لا غير لزمه قضاء الاوليين عندهما وعند ابي يوسف يقضي اربعاً وقد قدمنا ان فساد الشفع الثاني لا يسري الى الاول
اذا لم يقعد بينهما فقوله او قرأ في الاوليين مقيد بما اذا قعد على رأس الركعتين والا فعليه قضاء الاربع كما في العناية
وفي البدائع هذا كله اذا قعد بين الشفعين قدر التشهد فاما اذا لم يقعد تفسد صلوته عند محمد بترك القعدة فلا تتأتى هذه
التفريعات عنده انتهى ثم اعلم ان هذه المسائل الست تسع من حيث التصوير لان الرابعة صادقة بصورتين ما اذا ترك في
الركعة الثالثة او ترك في الركعة الرابعة والخامسة صادقة بصورتين ايضاً ما اذا ترك في الركعة الاولى او ترك في

الثانية

متطوع اقتدى بمصلي الظهر

قولهم كل شفع من النفل صلاة على حدة مقيد

الحسن البصري يقول بجواز الصلاة بقراءة في ركعة واحدة

في الثالثة او ترك فيه

الثانية والسادسة صادقة بصورتين ايضاً ما اذا قرأ في الرابعة فالمسائل التي يجب فيها ركعتان تسع في التحقيق فان
هذه المسائل وان اشتهرت بالثمانية لكنها في التحقيق خمسة عشر تسع منها يلزم فيها ركعتان وست منها يلزم فيها
اربع اشار اليها بقوله واربعاً لو قرأ في احدى الاوليين واحدى الاخريين وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف وعلى
رواية محمد لبقاء التحريمة عندهما لما عرف في الاصل السابق وعند محمد عليه قضاء الاوليين لا غير لان التحريمة قد ارتفعت
عنده قال في الهداية وقد انكر ابو يوسف هذه الرواية عنه وقال رويت لك عن ابي حنيفة انه يلزمه قضاء ركعتين ومحمد
لم يرجع عن روايته عنه انتهى • وقال فخر الاسلام واعتمد مشايخنا رواية محمد ويحتمل ان يكون ما حكى ابو يوسف من قول
ابي حنيفة قياساً وما ذكره محمد استحساناً ذكر القياس والاستحسان في الاصل ولم يذكره في الجامع الصغير انتهى وذكر قاضي
خان في شرح الجامع الصغير ان ما رواه محمد هو ظاهر الرواية عن ابي حنيفة وفي فتح القدير واعتمد المشايخ رواية محمد
مع تصريحهم في الاصول بان تكذيب الاصل الفرع يسقط الرواية اذا كان صريحاً والعبارة المذكورة في الكتاب
وغيره عن ابي يوسف من قبيل الصريح فحمل ما يعرف ذلك في ذلك الموضع فليكن الا بناء على انه رواية بل تفريع صحيح على
اصل ابي حنيفة والا فهو مشكل انتهى وبما ذكرناه عن قاضي خان ارتفع الاشكال لتصريحه بانها ظاهر الرواية كانه
لثبوتها بالسماع لمحمد من ابي حنيفة لا بواسطة ابي يوسف فلذا اعتمدها المشايخ وفي غاية البيان معزياً الى فخر الاسلام
كان ابو يوسف يتوقع من محمد ان يروي كتاباً عنه فصنف محمد هذا الكتاب اي الجامع الصغير واسنده عن ابي يوسف
الى ابي حنيفة فلما عرض على ابي يوسف استحسنه وقال حفظ ابو عبد الله الا مسائل خطأه في روايتها عنه فلما بلغ
ذلك محمداً قال حفظتها ونسي وهي ست مسائل مذكورة في شرح الجامع الصغير انتهى ولم يبينها وذكرها العلامة السراج
الهندي في شرح المغني فقال الاولى مسئلة ترك القراءة وقد علمتها الثانية مستحاضة توضأت بعد طلوع الشمس تصلي
حتى يخرج وقت الظهر قال ابو يوسف انما رويت لك حتى يدخل وقت الظهر الثالثة المشتري من الغاصب اذا اعتق
ثم اجاز المالك البيع نفذ العتق قال انما رويت لك انه لا ينفذ الرابعة المهاجرة لا عدة عليها ويجوز نكاحها الا ان تكون
حبلى فحينئذ لا يجوز نكاحها قال انما رويت لك انه يجوز نكاحها ولكن لا يقربها زوجها حتى تضع الحمل الخامسة عبد بين
اثنين قتل مولى لهما فعفى احدهما بطل الدم كله عند ابي حنيفة وقالا يدفع ربعه الى شريكه او يفديه بربع الدية وقال
ابو يوسف انما حكيت لك عن ابي حنيفة كقولنا وانما الاختلاف الذي رويته في عبد قتل مولاه وله ابنان فعفى
احدهما الا ان محمداً ذكر الاختلاف فيهما وذكر قول نفسه مع ابي يوسف في الاول • السادسة رجل مات وترك
ابناً له وعبداً لا غير فادعى العبد ان الميت كان اعتقه في صحته وادعى رجل على الميت الف درهم وقيمة العبد الف فقال
الابن صدقتما يسعى العبد في قيمته وهو حر ويأخذها الغريم بدينه وقال ابو يوسف انما رويت لك ما دام يسعى في قيمته
انه عبد انتهى واشار المصنف بهذه المسئلة الى مسئلة اخرى تمام الثمانية وهي ما اذا قرأ في احدى الاوليين لا غير فانه
يلزمه قضاء اربع عندهما • وعند محمد ركعتان وفي التحقيق هي اشارة الى خمسة اخرى فمسائل لزوم الاربع ست تمام خمسة
عشر فان مسئلة الكتاب تعم ما اذا قرأ في احدى الاوليين واحدى الاخريين صادقة باربع صور لان احدى الاوليين
صادق بصورتين ما اذا قرأ في الاولى فقط او في الثانية فقط واحدى الاخريين صادق بصورتين ما اذا قرأ في الثالثة
فقط او في الرابعة فقط ومسئلة ما اذا قرأ في احدى الاوليين لا غير صادقة بصورتين ما اذا قرأ في الاولى فقط
او في الثانية فقط فصار الحاصل ان مسائل ترك القراءة خمسة عشر كما قدمناه وقد ذكرها في العناية مجملة وقال بعد تخليصها
تمييز المتداخلة بالتفتيش في الاقسام وقد يسر الله تعالى ذلك للعبد الضعيف مفصلة مميزة ولله الحمد والمنة • وفي البدائع
ولو كان خلفه رجل يقتدي به فحكمه حكم امامه يقضي ما يقضي امامه لان صلوة المقتدي متعلقة بصلوة الامام صحة وفساداً
ولو تكلم المقتدي وقد اتم الامام الاربع فان تكلم قبل قعود الامام فعليه قضاء الاوليين فقط لانه لم يلتزم الشفع الاخير
وان تكلم بعد قعوده وقبل قيامه الى الثالثة لا شيء عليه • واما اذا قام الى الثالثة ثم تكلم المقتدي لم تذكر في الاصل وذكر
عصام ان عليه قضاء اربع وخصصه ابو المعين بقولهما اما عند محمد فيلزمه قضاء الاخير لا غير انتهى • وفي المحيط ولو
اقتدى به في الاخريين وصلاهما مع الامام يقضي الاوليين لانه بالاقتداء التزم ما لزم الامام **قوله** ولا يصلي بعد صلوة
مثلها لانه لفظ الحديث كما في كتب الفقه وجعله في فتح القدير وغاية البيان اثراً عن عمر رضي الله عنه وقال عبد الله بن مسعود

مطلب في المسائل الست التي خطأ ابو يوسف محمداً في روايتها عنه

لا يصلي على اثر صلوة مثلها وهذا الحديث خص منه البعض لانه يصلي سنة الفجر ثم الفرض وهما مثلان وكذا يصلي سنة الظهر اربعا ثم يصلي الفرض اربعا وكذا يصلي الظهر ركعتين في السفر ثم يصلي السنة ركعتين فعلم انه اريد به غير العموم فوجب حمله على اخص الخصوص لما هو الحكم في العام اذا لم يمكن العمل بعمومه فقال محمد في الجامع الصغير المراد منه انه لا يصلي بعد اداء الظهر نافلة ركعتان بقراءة وركعتان بغير قراءة يعني لا تصلي النافلة كذلك حتى لا تكون مثلا للفرض بل يقرا في جميع ركعات النفل قال قاضي خان في شرح الجامع الصغير ولو حمل على النهي عن تكرار الجماعة في المسجد او على النهي عن قضاء الفرايض لمخافة الخلل في المؤدى كان حسنا فان ذلك مكروه انتهى واستدل في فتح القدير للاول بما في ابي داود عن سليمان بن يسار قال اتيت ابن عمر على البلاط وهم يصلون فقلت الا تصلي معهم قال قد صليت اني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا تصلوا صلوة في يوم مرتين وروى مالك في الموطا حدثنا نافع ان رجلا سال ابن عمر فقال اني اصلي في بيتي ثم ادرك الصلوة مع الامام افاصلي معه فقال ابن عمر نعم قال ايتهما اجعل صلوتي فقال ابن عمر ليس ذلك اليك انما ذلك الى الله يجعل ايتهما شاء فهذا من ابن عمر يدل على ان الذي روى عن سليمان بن يسار عنه انما اراد كلتاهما على وجه الفرض او اذا صلى في جماعة فلا يعيد وفيه نفي لقول الشافعية انتهى فالحاصل ان تكرار الصلوة ان كان مع الجماعة في المسجد على هيئته الاولى فمكروه والا فان كان في وقت يكره التنفل بعد الفرض فمكروه كما بعد الصبح والعصر والا فان كان لخلل في المؤدى فان كان ذلك الخلل محققا اما بترك واجب او بارتكاب مكروه فغير مكروه بل واجب كما قدمناه مرارا وصرح به في الذخيرة وقال انه لا يتناوله النهي وان كان ذلك الخلل غير محقق بل نشا من الوسوسة فهو مكروه وفي مال الفتاوى ولو لم يفته شيء من الصلوات واحب ان يقضي جميع الصلوات التي صلاها منذ ادرك لا يستحب له ذلك الا اذا كان غالب ظنه فساد ما صلى لورود النهي عنه صلى الله عليه وسلم وما حكي عن ابي حنيفة انه قضى صلوة عمره فان صح النقل فنقول كان يصلي المغرب والوتر اربع ركعات بثلاث قعدات انتهى وذكر في النهاية ان النبي صلى الله عليه وسلم لما صلى الفجر ضحى النهار بعد ليلة التعريس قال له اصحابه انعيد صلوة الغد الا نعيد صلوة الامس فقال ان الله نهاكم عن الربوا ايقبله منكم كذا ذكره فخر الاسلام وبما قررناه ظهر ان ذكر المصنف في المختصر لفظ الحديث مع ان عمومه ليس بمراد من ما لا ينبغي **قوله** ويتنفل قاعدا مع قدرته على القيام ابتداء وبناء بيان ايضا لما خالف فيه النفل الفرايض والواجبات وهو جواز القعود مع القدرة على القيام وقد حكي فيه اجماع العلماء وفي صحيح مسلم عن عائشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم لم يمت حتى كان يصلي كثيرا من صلوته وهو جالس وروى البخاري عن عمران ابن الحصين مرفوعا من صلى قائما فهو افضل ومن صلى قاعدا فله نصف اجر القائم وقد ذكر الجمهور كما نقله النووي انه محمول على صلوة النفل قاعدا مع القدرة على القيام واما اذا صلاها مع عجزه فلا ينقص ثوابه عن ثوابه قائما واما الفرض فلا يصح قاعدا مع القدرة على القيام ويأثم ويكفر ان استحله وان صلى قاعدا للعجز او مضطجعا للعجز فثوابه كثوابه انتهى وتعقبه الاكمل في شرح المشارق بانه ورد في بعض رواياته ومن صلى نائما يعني مضطجعا فله نصف اجر القاعد ولا يمكن حمله على النفل مع القدرة اذ لا يصح مضطجعا اللهم الا ان يحكم بشذوذ هذه الرواية وفي النهاية انعقد الاجماع على ان صلوة القاعد لعذر بعجزه عن القيام مساوية لصلوة القائم في الفضيلة والاجر انتهى وفيه نظر لما نقله النووي عن بعضهم انه على النصف من صلوة القائم مع العذر وعليه حمل الحديث فلا اجماع الا ان يريد به اجماع ائمتنا وذكر في المجتبى بعد ما نقل الحديث قالوا وهذا في حق القادر اما العاجز فصلوته بايماء افضل من صلوة القائم الراكع الساجد لانه جهد المقل انتهى ولا يخفى ما فيه بل الظاهر المساواة كما في النهاية وقد عد من خصايصه صلى الله عليه وسلم ان نافلته قاعدا مع القدرة على القيام كنافلته قائما تشريفا له صلى الله عليه وسلم ويشهد له ما في صحيح مسلم عن عبد الله بن عمرو قال حدثت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال صلوة الرجل قاعدا نصف الصلوة قال فاتيته فوجدته يصلي جالسا فوضعت يدي على راسه فقال ما لك يا عبد الله بن عمرو قلت حدثت يا رسول الله انك قلت صلوة الرجل قاعدا على نصف الصلوة وانت تصلي قاعدا قال اجل ولكني لست كاحد منكم انتهى واطلق في التنفل فشمل السنة المؤكدة والتراويح لكن ذكر قاضي خان في فتاواه من باب التراويح الاصح ان سنة الفجر لا تجوز اداؤها قاعدا من غير عذر والتراويح يجوز اداؤها قاعدا من غير عذر والفرق ان سنة الفجر مؤكدة لا خلاف فيها والتراويح دونها انتهى وقد نقلناه في سنة الفجر في موضعها عن رواية الحسن وهكذا صححه حسام الدين ثم قال الصحيح انه لا يستحب التراويح لمخالفته المتوارث وعمل السلف وهذا كله في الابتداء واما قوله وبناء بان شرع فيه قائما ثم قعد من غير عذر ففي

قول

ادا لم يمكن العمل بالعموم وجب حمله على اخص الخصوص

اعادة الصلوة بترك واجب او ارتكاب مكروه واجبة

صلوة العاجز بايماء افضل من صلوة الراكع الساجد

من خصايصه عليه السلام

جواز التراويح قاعدا مع القدرة بخلاف سنة الفجر

قول ابي حنيفة وهذا استحسان وعندهما لا يجزيه وهو قياس لان الشروع معتبر بالنذر وله انه لم يباشر القيام فيما بقي ولما باشر صحة بدونه بخلاف النذر لانه التزمه نصا حتى لو لم ينص على القيام لا يلزمه القيام عند بعضهم كما لو نذر صلوة لانه في النفل وصف زائد فلا يلزمه الا بالشرط وعند البعض يلزمه القيام لان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله وايجاب الله تعالى اوجبها قائما والصحيح الاول كالتتابع في الصوم كذا في المحيط وغاية البيان ورجح الثاني في فتح القدير بحثا بان الصلوة عبارة عن القيام والقراءة الى اخرها فهو الركن الاصلي غير انه يجوز تركه الى القعود رخصة في النفل فلا ينصرف المطلق الا اليه فقيد بكونه شرع قائما ثم قعد لانه لو كان على عكسه فانه يجوز اتفاقا وهو فعله صلى الله عليه وسلم لما روت عائشة انه كان يفتتح التطوع قاعدا فيقرا ورده حتى اذا بقي عشر ايات ونحوها قام الى آخره وهكذا كان يفعل في الركعة الثانية وذكر في التجنيس بان الافضل ان يقوم فيقرا شيئا ثم يركع ليكون موافقا للسنة ولو لم يقرا ولكنه استوى قائما ثم ركع جاز وان لم يستو قائما وركع لا يجزيه لانه لا يكون ركوعا قائما ولا ركوعا قاعدا انتهى وليس هو بناء القوي على الضعيف لان القعود والقيام في النفل سواء والفرق لمحمد بين هذا وبين قوله ببطلان صلوة المريض اذا قدر على القيام في اثناء صلوته ان تحريمة المتطوع لم تنعقد للقعود البتة بل للقيام لانه اصل وهو قادر عليه ثم جاز له شرعا تركه بخلاف المريض لانه لم يقدر على القيام لم تنعقد الا للمقدور وهو القعود ولم يذكر المصنف كيفية القعود في النفل للاختلاف فيه ففي الذخيرة والنهاية انه في التشهد يقعد كما يقعد في سائر الصلوات اجماعا سواء كان بعذر او بغيره اما حالة القراءة فعن ابي حنيفة تخييره بين القعود والتربع والاحتباء ونقله الكرخي عن محمد وعن ابي يوسف يحتبي وعنهما يتربع ثم قال ابو يوسف يحل الحبوة عند السجود وقال محمد عند الركوع وعن زفر انه يقعد في جميع الصلوة كما في التشهد قال الفقيه ابو الليث وعليه الفتوى واختاره الامام السرخسي لانه المعهود شرعا في الصلوة وجعله الامام خواهر زاده الاحتباء لان عامة صلوة رسول الله صلى الله عليه وسلم في اخر العمر كان محتبيا ولانه يكون اكثر توجها لاعضائه الى القبلة لان الساقين يكونان متوجهين كما يكون حالة القيام انتهى وتفسير الاحتباء ان ينصب ركبتيه ويجمع يديه عند ساقيه كذا في غاية البيان وذكر في الخلاصة عن ابي حنيفة فيه ثلاث روايات تخيير فالافتاء على احدى الروايات ولا حاجة الى ان يضاف الى زفر كما لا يخفى وقيد بالتنفل قاعدا لان التنفل مضطجعا لا يجوز عند عدم العذر كما سبق وشمل النفل ما هو منهي فيه من الركوع لا يصح ايضا في النفل كما اشار اليه كلام التجنيس السابق وصرح به في موضع من شرح منية المصلي

قوله وراكبا خارج المصر موميا الى اي جهة توجهت دابته اي يتنفل راكبا للحديث الصحيح عن ابن عمر رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي النوافل على راحلته في كل وجه يومي ايماء ولكنه يخفض السجدتين من الركعتين اطلقه فشمل ما اذا كان مسافرا او مقيما خرج الى بعض النواحي لحاجة وصححه في النهاية وما اذا قدر على النزول او لا وقيد بخارج المصر لانه لا يجوز التنفل على الدابة في المصر وقال ابو يوسف لا باس به وقال محمد يجوز ويكره كذا في الخلاصة واختلفوا في حد خارج المصر والاصح انها تجوز في كل موضع يجوز للمسافر ان يقصر فيه كما ذكره في الظهيرية وغيرها واشار بقوله توجهت دابته دون ان يقول وجه دابته الى ان محل جوازها عليها ما اذا كانت واقفة او سارت بنفسها اما اذا كان سيرها بتسيير صاحبها فلا تجوز الصلوة عليها لا فرضا ولا نفلا كما في الخلاصة والى انه لا يشترط استقبال القبلة في الابتداء لانه لما جاز الصلوة الى غير جهة الكعبة جاز الافتتاح الى غير جهتها كذا في غاية البيان والى انه اذا صلى الى غير ما توجهت دابته لا يجوز لعدم الضرورة الى ذلك كذا في السراج الوهاج ولم يشترط المصنف طهارة الدابة لانها ليست بشرط على قول الاكثر سواء كانت على السرج او على الركابين او الدابة لان فيها ضرورة فسقط اعتبارها وصرح في المحيط والكافي بانه الاصح وفي الخلاصة بانه ظاهر المذهب من غير تفصيل وعلله في البدايع بانه لما سقط اعتبار الاركان الاصلية فلان يسقط شرط طهارة المكان اولى وقيد بالنفل لان الفرض والواجب بانواعه لا يجوز على الدابة من غير عذر من الوتر والمنذور وما لزمه بالشروع والافساد وصلوة الجنازة والسجدة التي تليت على الارض لعدم لزوم الحرج في النزول ولا يلزمه الاعادة اذا استطاع النزول كما في الظهيرية ومن الاعذار ان يخاف اللص او السبع على نفسه او ماله ولم يقف له رفقاؤه وكذا اذا كانت الدابة جموحا لا يقدر على ركوبها الا بمعين وهو شيخ كبير لا يجد من يركبه ومن الاعذار الطين والمطر بشرط ان يكون بحال يغيب الوجه في الطين اذا لم يكن كذلك والارض ندية فانه يصلي هنالك كما في الخلاصة والظاهر ان اعتبار العين هنا انما هو على قولهما لا عرف

ای قعود التشهد
ای القعدة التي تقعد للتشهد وای حصل انهما لما خولفت حالة القراءة الاحتباء والاخر التربع وقد اتفقوا على انه يجلس للتشهد كما في سائر الصلوات اختلفوا متى تغير تلك الجلسة ٥

قوله عند عدم القدرة تفقها ولجواز للعذر وفي فتح القدير لا نعلم الصلوة نافلة تسوغ الا في الفرض حالة العجز عن القعود وهو يشمل النفل حال العجز ٥

قوله بتسيير صاحبها الى قوله لا تجوز يعني حين ان يقيد بما اذا كان بعمل كثير تقولهم اذا حرك رجله او ضرب بالسوط فلا باس به وان لم يكن كثيرا كذا في النهر

ثم قال وقيل شرعه الا استقبال فيه وجهين نهر

قوله وصلاة الجنازة لانها فرض كفاية ينقض بان ٥

الفرض والواجب بانواعه لا يجوز على الدابة من غير عذر

ان ابا حنيفة لا يعتبر قدرة الغير • وفي فتاوى قاضي خان والظهيرية الرجل اذا حمل امرأته من القرية الى المصر كان لها ان تصلي على الدابة في الطريق اذا كانت لا تقدر على الركوب والنزول انتهى والظاهر منه انها لا تقدر بنفسها من غير معين حتى اذا قدرت على الركوب والنزول بمحرمها او زوجها فانه لا يجب عليها ذلك ويجوز لها صلوة الفرض على الدابة لان ابا حنيفة لا يجعل قدرة الانسان بغيره قدرة بنفسه لكن ذكر في منية المصلي انه اذا لم يكن معها محرم فانه يجوز صلوتها على الدابة اذا لم تقدر على النزول • والظاهر ان اشتراط عدم المحرم معها مفرع على قولهما فقط ولم ار حكم ما اذا كان راكبا مع امرأته او امه كما وقع لمفتبر مع امه في سفر الحج ولم تقدر المرأة على النزول والركوب لا يجوز للرجل المعادل لها ان يصلي الفرض على الدابة كما يجوز للمرأة اذا كان لا يتمكن من النزول وحده الا بميل المحمل بنزوله وحده وينبغي ان يكون له ذلك كما لا يخفى واطلق في الدابة فشمل جميع الدواب وقيد به لانه لا تجوز صلوة الماشي بالاجماع كذا في المجتبى واطلق في النفل فشمل السنن المؤكدة قال في الهداية والسنن الرواتب نوافل وعن ابي حنيفة انه ينزل لسنة الفجر لانها آكد من سائرها انتهى بل روي عنه انها واجبة وعلى هذا الوتر كما قدمنا انه ينزل للوتر اتفاقا بينه وبينهما واطلق في الركوب خارج المصر فشمل ما اذا كان خارجه ابتداء وانتهاء الى سفر او ابتداء فقط لما في الخلاصة ولو افتتحها خارج المصر ثم دخل المصر ثم على الدابة وقال كثير من اصحابنا ينزل ويتمها على الارض انتهى وفي الظهيرية واذا صلى على الدابة في محمل وهو يقدر على النزول لا يجوز له ان يصلي على الدابة اذا كانت الدابة واقفة الا ان يكون المحمل على عيدان على الارض اما الصلوة على العجلة ان كان طرف العجلة على الدابة وهي تسير او لا تسير فهي صلوة على الدابة تجوز في حالة العذر ولا تجوز في غير حالة العذر وان لم يكن طرف العجلة على الدابة جاز وهو بمنزلة الصلوة على السرير انتهى وهذا كله في الفرض اما في النفل فيجوز على المحمل والعجلة مطلقا كما لا يخفى • وفي الخلاصة وكيفية الصلوة على الدابة ان يصلي بالايماء ويجعل السجود اخفض من الركوع من غير ان يضع راسه على شيء سائرة او واقفة دابته ويصلون فرادى فان صلوا بجماعة فصلوة الامام تامة وصلوة القوم فاسدة وعن محمد يجوز اذا كان بعضهم بجنب البعض انتهى • وفي الظهيرية رجلان في محمل واحد فاقتدى احدهما بالاخر في التطوع اجزاهما وهذا لا يشكل اذا كانا في شق واحد واذا كانا في شقين اختلف المشايخ قال بعضهم اذا كان احد الشقين مربوطا بالاخر يجوز وان لم يكن مربوطا لا يجوز • وقال بعضهم يجوز كيف ما كان اذا كانا على دابة واحدة كما لو كانا على الارض انتهى • وفي منية المصلي ولو سجد على شيء وضع عنده او على سرجه لا يجوز لان الصلوة على الدابة شرعت بالايماء انتهى • وينبغي حمله على ما اذا لم يكن بحيث يخفض راسه والا فقد صرحوا في صلوة المريض انه لا يرفع الى وجهه شيئا يسجد عليه فان فعل وهو يخفض راسه اجزاه لوجود الايماء وان وضع ذلك على جبهته لا يجزئه لانعدامه كذا في الهداية وغيرها

قوله وبنى بنزوله لا بعكسه اي اذا افتتح النفل راكبا ثم نزل بنى ولا يبني اذا افتتحه نازلا ثم ركب لان احرام الراكب انعقد مجوزا للركوع والسجود لقدرته على النزول فاذا اتى بهما صح واحرام النازل انعقد موجبا للركوع والسجود فلا يقدر على ترك ما لزمه من غير عذر • وعن ابي يوسف انه يستقبل اذا نزل ايضا وكذا عند محمد اذا نزل بعد ما صلى ركعة والاصح هو الظاهر كذا في الهداية وقوله من غير عذر بيان للواقع لا للاحتراز عن العذر فان المنقول في الخانية ان المصلي اذا ركب الدابة فسدت صلوته وروى في غاية البيان نقلا عن فرق بينهما بان النزول عمل قليل • والركوب عمل كثير بانه ممنوع لانه لو رفع المصلي ووضع على السرج لا يبني مع ان العمل لم يوجد فضلا عن العمل الكثير والفرق الصحيح ما في الهداية انتهى وما ورد في النهاية ان القول بالبناء في ما اذا نزل يؤدي الى بناء القوي على الضعيف وذلك لا يجوز كالمريض اذا صلى بعض صلوته بالايماء ثم قدر على الاركان لا يجوز له البناء فاجاب عنه فقلنا واجاب بان الايماء من المريض دون الايماء من الراكب لان الايماء من المريض بدل عن الاركان والايماء من الراكب ليس ببدل عنها لان البدل في العبادات اسم لما يصار اليه عند عجزه والمريض العاجز مرضه عن الاركان فكان الايماء بدلا عنها والراكب لم يعجزه الركوب عن الاركان لانه يمكنه الانتصاب على الركابين فيكون ذلك منه قياما وكذلك يمكنه ان يخر راكعا وساجدا ومع هذا اطلق الشارع في الايماء فلا يكون الايماء بدلا فكان تحريمه في نفسه فلا يؤدي الى بناء القوي على الضعيف • وفرق في المحيط بوجه آخر وهو ان في المريض ليس له ان يفتتح الصلوة بالايماء مع القدرة على الركوع والسجود ولذلك اذا قدر على ذلك في خلال صلوته لا يبني اما الراكب فله ان يفتتح الصلوة بالايماء على الدابة مع القدرة فالنزول لا يمنعه من البناء قال في النهاية قلت وعلى هذا الفرق يجب ان لا يبني في المكتوبة لانها اذا افتتحها راكبا ثم نزل لانه ليس له ان يفتتحها بالايماء على الدابة عند القدرة فلذلك قيد المسئلة في الهداية بالتطوع • وذكر

وابو حنيفة لا يعتبر قدرة الغير

قوله وينبغي ... تقييده ... ولم يجد [illegible]

صلى على الدابة في محمل وهو يقدر على النزول الى الدابة واوقفه لم يجز

الامام

قوله ... فيه اشكال اذ في حديث المعراج بعد تقرر الصلاة على خمس ان الله تعالى قال لا يبدل القول بين لدي فاذا لم يكن يبدل فكيف خاف من الزيادة على الخمس الكرماني باب اذا كان بين الامام والقوم حائط من كتاب الصلوة بان السياق يدل على ان المراد لا يبدل بتنقيص شيء آخر منها وتقل عن الخطابي ان صلاة الليل كانت واجبة عليه صلى الله عليه وسلم وافعاله التي تتصل بالشريعة واجب على الامة الايتساء فيها وكان اصحابه اذا راوه يواظب على فعل اقتدوا به ورونه واجبا فترك خوف الدخول في الواجبات في طريق الامر بالاقتداء به فالزيادة تجب حينئذ لحجة وجوب الاقتداء لا لجهة فرضية متانفة زيادة على الخمس كما يوجب شخص على نفسه صلاة نذر وهو انه سبحانه قد خفف بحطها الى الخمس فاذا عادت الامة فيما استوهبت وتبرعت بالعمل لم يستنكر ان يفرض عليهم وقد ذكر انه تعالى ان النصارى ورهبانية ما كتبناها انه تعالى عليهم ثم لما قصروا فيها لحقتهم اللائمة في قوله تعالى فما رعوها حق رعايتها فاشفق صلى الله عليه وسلم ان يكون سبيلهم سبيل اولئك النصارى انتهى وفي كل من الاجوبة بحث لا انتقاضهم بهذا التعليل بالسنن المؤكدة والواجبات سيما التي تؤدى بالجماعة كالعيدين ونحوهما مما واظب عليه صلى الله عليه وسلم واصحابه بلا خوف ذلك في امثال هذه الصلوات فان كانت العلة خوف الفرضية بمعنى اعتقادهم الفرضية فهي جارية في الصلوات المذكورة فان زال الخوف فيها بالنص على ذلك ولو بالترك احيانا فهلا كان ذلك في هذه الصلاة ونحوها ومن اراد التفصيل فعليه بمراجعة شرح البخاري للحافظ ابن حجر

التراويح سنة مؤكدة

الامام الاسبيجابي ان استقبال المريض فيما اذا صح في خلال صلوته انما كان في المكتوبة ولا رواية عنهم في حق المريض فاحتمل ان المريض لا يستقبل ايضا في التطوع فحينئذ لا يحتاج الى الفرق ويحتمل بانه يستقبل بخلاف الراكب والفرق ما بينا انتهى

قوله وسن في رمضان عشرون ركعة بعد العشاء قبل الوتر وبعده بجماعة والختم مرة بجلسة بعد كل اربع بقدرها بيان لصلوة التراويح وانما لم يذكرها مع السنن المؤكدة قبل النوافل المطلقة لكثرة شعبها واختصاصها بحكم من بين سائر السنن والنوافل وهو الاداء بجماعة والتراويح جمع ترويحة وهي في الاصل مصدر بمعنى الاستراحة سميت به الاربع ركعات المخصوصة لاستلزامها استراحة بعدها كما هو السنة فيها وصرح المصنف بانها سنة وصححه صاحب الهداية والظهيرية وذكر في الخلاصة ان المشايخ اختلفوا في كونها سنة وانقطع الاختلاف برواية الحسن عن ابي حنيفة انها سنة وذكر في الاختيار ان ابا يوسف سال ابا حنيفة عنها وما فعله عمر فقال التراويح سنة مؤكدة ولم يتخرجه عمر من تلقاء نفسه ولم يكن فيه مبتدعا ولم يامر به الا عن اصل لديه وعهد من رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا ينافيه قول القدوري انها مستحبة كما فهمه في الهداية عنه لانه انما قال يستحب ان يجتمع الناس وهو يدل على ان الاجتماع مستحب وليس فيه دلالة على ان التراويح مستحبة كذا في العناية وفي شرح منية المصلي وحكى غير واحد الاجماع على سنيتها وقد سنها رسول الله صلى الله عليه وسلم وندبنا اليها واقامها في بعض الليالي ثم تركها خشية ان تكتب على امته كما ثبت ذلك في الصحيح وغيرهما ثم وقعت المواظبة عليها في اثناء خلافة عمر رضي الله عنه ووافقه على ذلك عامة الصحابة رضي الله عنهم ومن بعدهم في السنن ثم ما زال الناس من ذلك الصدر الى يومنا هذا على اقامتها من غير نكير وكيف لا وقد ثبت عنه صلى الله عليه وسلم عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين المهديين عضوا عليها بالنواجذ رواه ابو داود والطلقة تشمل الرجال والنساء كما صرح به في الخانية والظهيرية وقوله عشرون ركعة بيان لكميتها وهو قول الجمهور لما في الموطا عن يزيد بن رومان قال كان الناس يقومون في زمن عمر بن الخطاب بثلاث وعشرين ركعة وعليه عمل الناس شرقا وغربا لكن ذكر المحقق في فتح القدير ما حاصله ان الدليل يقتضي ان تكون السنة من العشرين ما فعله صلى الله عليه وسلم منها ثم تركه خشية ان تكتب علينا والباقي مستحبا وقد ثبت ان ذلك كان احدى عشرة ركعة بالوتر كما ثبت في الصحيحين من حديث عائشة فاذن يكون المسنون على اصول مشايخنا ثمانية منها والمستحب اثنا عشر انتهى وذكر العلامة الحلبي ان الحكمة في كونها عشرين ان السنن شرعت مكملات للواجبات وهي عشرون بالوتر فكانت التراويح كذلك لتقع المساواة بين المكمل والمكمل انتهى واراد بالعشرين ان تكون بعشر تسليمات كما هو المتوارث يسلم على راس كل ركعتين فلو صلى الامام اربعا بتسليمة ولم يقعد في الثانية فاظهر الروايتين عن ابي حنيفة وابي يوسف عدم الفساد ثم اختلفوا هل تنوب عن تسليمة او تسليمتين قال ابو الليث تنوب عن تسليمتين • وقال ابو جعفر وابن الفضل تنوب عن واحدة وهو الصحيح كذا في الظهيرية والخانية • وفي المجتبى وعليه الفتوى ولو قعد على راس الركعتين فالصحيح انه يجوز عن تسليمتين وهو قول العامة • وفي منية المصلي اذا شكوا انهم صلوا تسع تسليمات او عشر تسليمات ففيه اختلاف • والصحيح انهم يصلون تسليمة اخرى فرادى ولو سلم الامام على راس ركعة ساهيا في الشفع الاول ثم صلى ما بقي على وجهها قال مشايخ بخارى يعيد الشفع الاول لا غير • وقال مشايخ سمرقند عليه قضاء الكل وهذا اذا لم يفصل بعد السلام المذكور شيئا مما يفسد الصلوة من الكل او شرب او كلام اما اذا فعل شيئا من ذلك فليس عليه الا قضاء الشفع الاول لا غير كما في الذخيرة والخلاصة وغيرهما وفي المحيط لو صلى التراويح كلها بتسليمة واحدة وقد قعد على راس كل ركعتين فالاصح انه يجوز عن الكل لانه قد اكمل الصلوة ولم يخل بشيء من الاركان الا انه جمع المتفرق واستدام التحريمة فكان اولى من الجواز لانه اشق واتعب للبدن انتهى • وظاهره انه لا يكره وقد صرح بعدم الكراهة في منية المصلي ولا يخفى ما فيه لمخالفته المتوارث مع تصريحهم بكراهة الزيادة على ثمان في مطلق التطوع ليلا فلان يكره هنا اولى فلهذا نقل العلامة الحلبي في النصاب وخزانة الفتاوى الصحيح انه لو تعمد ذلك يكره فلو لم يقعد الا في اخرها فقد علمت ان الصحيح انه يجزئه عن تسليمة واحدة فيما لو صلى اربعا بتسليمة فكذلك هنا وقوله بعد العشاء قبل الوتر وبعده بيان لوقتها وفيه ثلاثة اقوال الاول ما اختاره اسماعيل الزاهد وجماعة من مشايخ بخارى ان الليل كله وقت لها قبل العشاء وبعده وقبل الوتر وبعده لانها قيام الليل ولم ار من صححه • الثاني ان وقتها ما بين العشاء الى الوتر وصححه في الخلاصة ورجحه في غاية البيان بان المحدث ور وكذلك

قوله ثمانية لقول عائشة رضي الله عنها وقد سئلت عن صلاته صلى الله عليه وسلم ما كان يزيد في رمضان ولا في غيرها على احدى عشرة ركعة وضعف ما روي من صلاته في رمضان عشرين ركعة سوى الوتر سوى الوتر فتحصل ان قيام رمضان سنة احدى عشر بالوتر في جماعة فعله صلى الله عليه وسلم ثم تركه وافاد انه لولا خشية ذلك لواظبت ولا شك في تحقق الامن بوفاته صلى الله عليه وسلم من ذلك فيكون سنة موكدة من الخلاصة ما في فتح القدير وذو حجة فان تجرد اه العذر في التخلف في الليلة الثالثة لا يدل على ان حقها المواظبة وانه اراد ذلك لولا ما نبه من العذر بل يجوز ان يكون عذرا في عدم الخروج اليها احيانا فمن اين يدل الحديث المذكور على السنية لانا نقول ان الذي هو مظنة ان يكون سببا للكتاب هو المواظبة لا الخروج احيانا لانا نقول لو كان الامر كذلك لترك المواظبة فقط مع الخروج احيانا

قوله عليه قضاء الكل لعل وجهه انه لم يخرج من الصلاة بالسلام ولم يصدر منه ما يقطعها من كلام ونحوه فاذا اخذ في الشفع الثاني كان الركعة الاولى منه تمام الاول الذي وقع فيه السهو وقد فسد بترك القعدة بعد الركعة الاخيرة من الشفع الثاني ثم اذا قام الى الثانية من الشفع الثاني كان شارعا في آخر والثانية الركعة الاولى من الشفع الثالث وهو لا يقعد على راسها فيفسد هذا ايضا وهلم جرا بخلاف ما اذا فعل بعد السلام المذكور ما يفسد الصلاة حيث لا يقضي الا الاولى بالاتفاق لانتقاض ما ذكرنا

ابي رضي الله عنه يصلي بهم التراويح كذلك الثالث ما اختاره المصنف وعزاه في الكافي الى الجمهور وصححه في الهداية والبداية والمحيط
نوافل مسنونة بعد العشاء وثمرة الاختلاف تظهر فيما لو صلاها قبل العشاء فعلى القول الاول هي صلوة التراويح وعلى الاخيرين
لا وفيما اذا صلاها بعد الوتر فعلى الثاني لا وعلى الثالث نعم اي صلوة التراويح وتظهر فيما اذا فاتته ترويحة او ترويحتان ولو
اشتغل بها يفوته الوتر بالجماعة فعلى الاول يشتغل بالوتر ثم يصلي ما فاته من التراويح وعلى الثاني يشتغل بالترويحة
الفائتة لانه لا يمكنه الاتيان بعد الوتر كذا في الخلاصة وينبغي ان يكون الثالث كالثاني لا يخفى ولو فاتته ترويحة وخاف
لو اشتغل بها تفوته متابعة الامام فمتابعة الامام اولى وقد اختلفوا فيما لو تذكر تسليمة بعد الوتر فقيل لا يصلونها بجماعة
وقيل يصلونها كما في منية المصلي وينبغي ان يكون مفرعا على القول الثاني والثالث وفي فتاوي قاضيخان ويستحب تأخير
التراويح الى ثلث الليل والافضل استيعاب اكثر الليل بالتراويح فان اخروها الى ما بعد نصف الليل فالصحيح انه لا بأس
به واذا فاتت التراويح لا تقضى بجماعة والاصح انها لا تقضى اصلا فان قضاها وحده كان نفلا مستحبا لا تراويح
كسنة المغرب والعشاء وقوله بجماعة متعلق بمسنون بيان لكون الجماعة سنة فيها وفيها ثلاثة اقوال الاول ما اختاره المصنف
انها سنة على الاعيان حتى ان من صلى التراويح منفردا فقد اساء لترك السنة وان صليت في المساجد وبه كان يفتي ظهير
الدين المرغيناني لمواظبته عليه السلام اياها بالجماعة وبيان العذر في تركها الثاني ما اختاره الطحاوي في مختصره حيث قال
يستحب ان يصلي التراويح في بيته الا ان يكون فقيها عظيما يقتدى به فيكون في حضوره ترغيب لغيره وفي امتناعه تقليل
الجماعة مستدلا بالحديث افضل صلوة المرء في بيته الا المكتوبة وهو رواية عن ابي يوسف كما في الكافي الثالث ما صححه في
المحيط والبداية واختاره في الهداية وهو قول اكثر المشايخ على ما في الذخيرة وقول الجمهور على ما في الكافي ان اقامتها
بالجماعة سنة على الكفاية حتى لو ترك اهل المسجد كلهم الجماعة فقد اساؤا واثموا وان اقيمت التراويح بالجماعة في المسجد وتخلف
عنها افراد الناس وصلى في بيته لم يكن مسيئا لان افراد الصحابة يروى عنهم التخلف كابن عمر على ما رواه الطحاوي والجواب عن
دليل الطحاوي ان قيام رمضان مستثنى من الحديث لفعله صلى الله عليه وسلم اياه في المسجد ثم فعل الخلفاء الراشدين بعده
او لاختيار المفضول وجمعوا عليه واما تخلف الصحابة فاما لعذر او لانه افضل في اجتهاده وهو معارض بما هو اقوى
منه وهو اتفاق الجم الغفير على خلافه فالحاصل ان القول الاول والثالث اتفقا على افضليتها وانما الكلام في الاساءة
بالترك من البعض والكل واطلق المصنف في الجماعة ولم يقيدها بالمسجد لما في الكافي والصحيح ان الجماعة في بيته فضيلة وللجماعة
في المسجد فضيلة اخرى فهو حاز احدى الفضيلتين وترك الفضيلة الاخرى انتهى وفي الخلاصة اذا صلى الترويحة الواحدة
امامان كل امام ركعتين اختلف المشايخ والصحيح انه لا يستحب ولكن كل ترويحة يؤديها امام واحد امام يصلي التراويح في
مسجدين في كل مسجد على وجه الكمال لا يجوز لانه لا يتكرر ولو اقتدى بالامام في التراويح وهو قد صلى مرة لا بأس به ويكون
هذا اقتداء المتطوع بمن يصلي السنة ولو صلوا التراويح ثم ارادوا ان يصلوا ثانيا يصلون فرادى انتهى وقوله والختم مرة معطوف
على عشرين بيان لسنة القراءة فيها وفيه اختلاف والجمهور على ان السنة الختم مرة فلا يترك لكسل القوم ويختم في الليلة
السابع والعشرين لكثرة الاخبار انها ليلة القدر ومرتين فضيلة وثلاث مرات في كل عشر مرة افضل كذا في الكافي
وذكر في المحيط والاختيار ان الافضل ان يقرأ فيها مقدار ما لا يؤدي الى تنفير القوم في زماننا لان تكثير الجمع افضل من تطويل
القراءة وفي المجتبى والمتأخرون كانوا يفتون في زماننا بثلاث آيات قصار او آية طويلة حتى لا يمل القوم ولا يلزم تعطيلها
وهذا حسن فان الحسن روى عن ابي حنيفة انه ان قرأ في المكتوبة بعد الفاتحة ثلاث آيات فقد احسن ولم يسئ هذا في
المكتوبات فما ظنك في غيرها انتهى وفي التجنيس ثم بعضهم اختاروا قراءة قل هو الله احد في كل ركعة وبعضهم اختار
قراءة سورة الفيل الى آخر القرآن وهذا احسن لانه لا يشتبه عليه عدد الركعات ولا يشتغل قلبه بحفظها فيتفرغ للتدبر
والتفكر انتهى وصحح في الهداية بان اكثر المشايخ على ان السنة فيها الختم وفي مختارات النوازل فانه يقرأ في كل ركعة
عشر آيات وهو الصحيح لان السنة فيها الختم لان جميع عدد الركعات في جميع الشهر ستمائة ركعة وجميع آيات القرآن ستة
آلاف انتهى ونص في البداية على انه الصحيح وفي فتح القدير وغيره واذا كان امام مسجد حيه لا يختم فله ان يترك الى غيره وفي
ان الصحيح في المذهب ان الختم سنة لكن لا يلزم منه عدم تركه اذا لزم منه تنفير القوم وتعطيل كثير من المساجد خصوصا في زماننا
فالظاهر اختيار الاخف على القوم كما تفعله الائمة في زماننا من بدايتهم بقراءة سورة التكاثر في الركعة الاولى وبقراءة

ثلاث تبعا للعشاء

والاصح انها لا تقضى اصلا

روى الطحاوي ان قيام رمضان

الصفوي انه لا يقرأ ما يجب ملال القوم
روى الحسن عن ابي حنيفة ان قراءة ثلاث آيات بعد الفاتحة والمكتوبة

الاخلاص في الثانية الى ان يكون قراءتهم في الركعة التاسعة عشرة سورة تبت وفي العشرين سورة الاخلاص وليس فيه ترك
في الشفع الاول من الترويحة الاخيرة بسبب الفصل بين الركعتين بسورة واحدة لانه خاص بالفرائض كما هو ظاهر الخلاصة
وغيرها الا انه قد زاد بعض الائمة من فعلها على هذا الوجه منكرات من هذ القراءة وعدم الطمأنينة في الركوع والسجود وفيما بينهما
وفيما بين السجدتين مع اشتمالها على ترك سنن من ترك الثناء والتعوذ والبسملة في اول كل شفع وترك الاستراحة فيما بين
كل ترويحتين وفي الخلاصة والافضل التعديل في القراءة بين التسليمتين كذا روي عن ابي حنيفة فان فضل البعض على البعض في
القراءة لا بأس به اما التسليمة الواحدة ان فضل الثانية على الاولى لا شك انه لا يستحب وان فضل الاولى على الثانية على
الخلاف في الفرض الامام اذا فرغ من التشهد في التراويح ان علم ان الزيادة على قدر التشهد لا تثقل يأتي بالدعوات وان
علم انها تثقل يقتصر على الصلوات لان الصلوات فرض عند الشافعي فيحتاط انتهى وعلله في فتح القدير بان الصلوة فرض او سنة
ولا تترك السنن للجماعات كالتسبيح انتهى وقوله بجلسة متعلق بمسنون بيان لكونه سنة فيها وتعقبه الشارح بانه
مستحب لا سنة وصرح في الهداية باستحبابه بين الترويحتين وبين الخامسة وبين الوتر لعادة اهل الحرمين واستحسن
البعض الاستراحة على خمس تسليمات وليس بصحيح انتهى وفي الكافي والاستراحة على خمس تسليمات تكره عند الجمهور لانه خلاف
عمل اهل الحرمين انتهى وذكر العلامة الحلبي ويعرف من هذا ان ترك الاستراحة مقدار ترويحة على رأس سائر الاشفاع
كما هو شأن التركية زماننا في البلاد الشامية والمصرية بطريق اولى انتهى ولا يخفى ما فيه لان الاستراحة لم توجد في
مسئلة الكافي الا على خمس تسليمات مع انها ليست محل الاستراحة ولهذا قال الامام حسام الدين في تاليف له خاص
بالتراويح الاستراحة على خمس تسليمات لا يستحب على قول الاكثر وهذا هو الصحيح فان الصحيح انه لا يستحب الا عند تمام كل ترويحة
اي خمس ترويحات انتهى بخلاف فعل الائمة فان الاستراحة قد وجدت وان لم تكن تامة فكيف تكون تركها اولى وقالوا
انهم مخيرون في حالة الجلوس ان شاؤا سبحوا وان شاؤا قرؤا وان شاؤا صلوا اربع ركعات فرادى وان شاؤا قعدوا
ساكتين واهل مكة يطوفون اسبوعا ويصلون ركعتين واهل المدينة يصلون اربع ركعات فرادى وبهذا علم انه
لو قال بانتظار بعد كل ترويحة بدل قوله بجلسة لكان اولى وفي الخانية يكره للمقتدي ان يقعد في التراويح فاذا اراد الامام
ان يركع يقوم لان فيه اظهار التكاسل في الصلوة والتشبه بالمنافقين قال تعالى واذا قاموا الى الصلوة قاموا كسالى
انتهى **قوله** ويوتر بجماعة في رمضان فقط اي على وجه الاستحباب وعليه اجماع المسلمين كما في الهداية واختلفوا في
الافضل ففي الخانية الصحيح ان اداء الوتر بجماعة في رمضان افضل لان عمر رضي الله عنه كان يؤمهم في الوتر وفي النهاية اختار
علماؤنا ان يوتر في منزله لا بجماعة لان الصحابة لم يجتمعوا على الوتر بجماعة في رمضان كما اجتمعوا على التراويح لان عمر كان يؤمهم
فيه في رمضان وابي بن كعب كان لا يؤمهم انتهى ورجح الاول في فتح القدير بانه صلى الله عليه وسلم كان اوتر بهم ثم بين
العذر في تاخره عن مثل ما صنع فيما مضى فالوتر كالتراويح فكما ان الجماعة فيها سنة فكذلك في الوتر ولو صلوا الوتر بجماعة في
غير رمضان فهو صحيح مكروه كالتطوع في غير رمضان بجماعة وقيده في الكافي بان يكون على سبيل التداعي اما لو اقتدى واحد بواحد
او اثنان بواحد لا يكره واذا اقتدى ثلاثة بواحد اختلف فيه وان اقتدى اربعة بواحد كره اتفاقا انتهى وفي القنية صلى العشاء
وحده فله ان يصلي التراويح مع الامام ولو تركوا الجماعة في الفرض ليس لهم ان يصلوا التراويح جماعة لانها تبع للجماعة ولو لم يصل
التراويح مع الامام فله ان يصلي الوتر معه ثم ذكر بعده انه لو صلى التراويح مع غيره له ان يصلي الوتر معه هو الصحيح انتهى ومن
رام الزيادة على ما ذكرناه من احكام التراويح فعليه بمؤلف خاص بها للامام الاجل حسام الدين قد اطلعت عليه والله الموفق
للصواب

باب ادراك الفريضة

حقيقة هذا الباب مسائل شتى تتعلق بالفرائض في الاداء الكامل وكله مسائل
الجامع **قوله** صلى ركعة من الظهر فاقيم يتم شفعا ويقتدي لان الاصل ان نقض العبادة قصدا بلا عذر حرام لقوله تعالى ولا تبطلوا
اعمالكم والافضاء الى السفه خصوصا اذا كانت فرضا وان النقض للاكمال اكمال معنى فيجوز كنقض المسجد للاصلاح ونقض
الظهر جمعة ولمن اصاب جبهته شوك في سجوده ان يرفع ثم يضع لم يكن سجدتين والجماعة مزية على الصلوة منفردا بالحديث فجاز
نقض الصلوة منفردا لاحراز الجماعة ولكن هذا اذا لم يثبت شبهة الفراغ عن صلوته منفردا فان ثبتت شبهته لا ينقضها لان
الشيء بعد ما فرغ منها لا يقبل البطلان الا بالردة فنقول ان صلى ركعة من الظهر يضم اليها اخرى ثم يسلم ويدخل مع القوم لانه
يحرز الجماعة مع احراز النفل باضافة ركعة اخرى اليها اذ التطوع شرع شفعا لا وترا وحتى امكن ادراك العبادتين لا

بجار الى ابطال احدهما وقد صرح الكل هنا بانه انما يضم ركعة اخرى صيانة للمؤدى عن البطلان وهو صريح في ان من صلى ركعة فقط ثم
باطلة لا انها صحيحة مكروهة كما توهمه بعض حنفية عصرنا فان قيل لو ضم تفوته تكبيرة الافتتاح قلنا ذلك ايسر من ابطال العمل او
صيانته عن البطلان واجبة وادراكها فضيلة وجاز الابطال لما هو سنته لانه اكمال معنى كما قدمنا والمعاني احق بالاعتبار من الصور كمن
تذكر في الركوع السورة فانه يرفضه لاجلها مع انها واجبة وهو فرض لان في رفضه اكمالا على الكل الوجوه فصار حسنا مع انه ابطال
للوصف فقط وقول محمد بطلان الوصف يستلزم بطلان الاصل هو فيما اذا لم يتمكن من اخراج نفسه عن العهدة بالمضي كما اذا قيد خامسة
الظهر بسجدة ولم يكن قعد الاخيرة اما اذا كان متمكنا من المضي لكن اذن له الشرع في عدمه فلا يبطل اصلها بل تبقى نفلا اذا ضم
الثانية اراد بالظهر الفرض الرباعي واراد بالاقامة شروع الامام في موضع هو فيه لا اقامة المؤذن لانه لا يقطع صلوته اذا
اقام المؤذن وان لم يقيد بالسجدة بل يتمها ركعتين كما في غاية البيان وغيره ولو اقيمت في المسجد وهو في البيت او كان في مسجد فاقيمت
في مسجد آخر لا يقطع مطلقا كما ذكره الشارح وغيره وقيد بالركعة التي تتم بالسجدة لانه لو لم يقيدها بالسجدة فانه يقطع
ويشرع مع الامام وهو الصحيح لانه بمحل الرفض والقطع للاكمال كذا في الهداية وفي المحيط والكافي هو الاشبه وقيد بالفرض
لانه لو كان في النفل لا يقطع مطلقا وانما يتمه ركعتين واختلفوا في السنة قبل الظهر والجمعة اذا اقيمت او خطب الامام فالصحيح
انه يتمها اربعا كما صرح به الولوالجي وصاحب المبتغى والمحيط ثم الشمني لانها صلوة واحدة وليس القطع للاكمال بل للابطال
صورة ومعنى وقيل يقطع على راس الركعتين ورجحه في فتح القدير بحثا بانه يتمكن من قضائها بعد الفرض ولا ابطال في
التسليم على ركعتين فلا يفوت فرض الاستماع والاداء على الوجه الاكمل بلا سبب انتهى والظاهر ما صححه المشايخ لانه لا شك ان
في التسليم على راس الركعتين ابطال وصف السنية لا اكمالها وتقدم انه لا يجوز ويشهد لهم اثبات احكام الصلوة الواحدة
للاربع من عدم الاستفتاح والتعوذ في الشفع الثاني الى غير ذلك كما قدمناه واراد من الظهر النفل المؤدى لانه لو شرع
في قضاء الفوائت ثم اقيمت لا يقطع كالنفل والمنذورة كالفائتة كذا في الخلاصة وقيدنا بكون الابطال حراما لغير عذر لانه
لو كان لعذر فانه جائز كالمراة اذا فار قدرها والمسافر اذا ندت دابته او خاف فوت درهم من ماله بل قد يكون واجبا
كالقطع لانجاء غريق وفي فتاوى الولوالجي المصلي اذا دعاه احد ابويه فلا يجيبه ما لم يفرغ من صلوته الا ان يستغيث به لان
قطع الصلوة لا يجوز الا لضرورة وكذلك الاجنبي اذا خاف ان يسقط من سطح او يحرقه النار او يغرق في الماء وجب عليه
ان يقطع الصلوة هذا اذا كان في الفرض فاما في النوافل اذا ناداه احد ابويه ان علم انه في الصلوة وناداه لا باس
ان لا يجيبه وان لم يعلم يجيبه انتهى ومن العذر ما اذا شرع في نفل فحضرت جنازة خاف ان لم يقطعها تفوته فانه يقطعها
ويصلي عليها لانه لا يتمكن من المصلحتين معا وقطع النفل معقب للقضاء بخلاف الجنازة لو اختار تفويتها كان لا الى خلف
كذا في فتح القدير **قوله** ولو صلى ثلثا اتم ويقتدي متطوعا لان للاكثر حكم الكل فلا يحتمل النقض وانما يقتدي متطوعا لان
الفرض لا يتكرر في وقت واحد وصحح في الحاوي القدسي ان ما يؤدي مع الامام نافلة يدرك بها فضيلة الجماعة ولا يرد
عليه العصر فانه لا يقتدي بعدها لما عرف من باب الاوقات المكروهة ولهذا قيد بالظهر وقيد بالثلاث لانه لو كان في الثالثة
ولم يقيدها بالسجدة فانه يقطعها لانه بمحل الرفض ويتخير ان شاء عاد وقعد وسلم وان شاء كبر قائما ينوي الدخول
في صلوة الامام كذا في الهداية وفي المحيط الاصح انه يقطع قائما بتسليمة واحدة لان القعود مشروع للتحلل وهذا قطع وليس
بتحلل فان التحلل عن الظهر لا يكون على راس ركعتين وتكفيه تسليمة واحدة للقطع انتهى وهكذا صححه في غاية البيان معزيا
الى فخر الاسلام واختلفوا فيما اذا عاد هل يعيد التشهد قيل نعم لان الاول لم يكن قعود ختم وقيل يكفيه ذلك التشهد لانه لم
يرتفض بذلك القيام فانه لم يقم واورد على قوله ويقتدي متطوعا ان التطوع بجماعة مكروه خارج رمضان واجيب
بنعم اذا كان الامام والقوم متطوعين اما اذا ادى الامام الفرض والقوم النفل فلا لقوله عليه السلام للرجلين اذا صليتما
في رحالكما ثم اتيتما صلوة قوم فصليا معهم واجعلا صلوتكما معهم سبحة اي نافلة كذا في الكافي **قوله** فان صلى ركعة من الفجر
او المغرب فاقيم يقطع ويقتدي لانه لو اضاف اليها اخرى لفاتته الجماعة لوجود الفراغ حقيقة في الفجر او شبهة في المغرب
لان للاكثر حكم الكل وشمل كلامه ما اذا قام الى الثانية ولم يقيدها بالسجدة وقيد بالركعة احترازا عما اذا قيد الثانية بسجدة
فانه لا يقطعها ويتمها ولا يشرع مع الامام لكراهة النفل بعد الفجر وكذا بعد المغرب في ظاهر الرواية وعلله في الكافي بانه ان
وافق امامه خالف السنة بالتنفل بالثلاث وان وافق السنة بجعلها اربعا خالف امامه وكل ذلك بدعة فان شرع

اربعا لانه احوط اذ فيه زيادة الركعة وموافقة السنة احق لان مخالفة الامام مشروعة في الجملة كالمسبوق فيما يقضي والمقتدي اذا
اقتدى بالمسافر ومخالفة السنة لم تشرع اصلا كذا في الكافي وعلله في الهداية بان التنفل بالثلاث مكروه وفي غاية البيان انه
بدعة وفي شرح الجامع الصغير لقاضي خان انه حرام والظاهر ما في الهداية ويراد بالكراهة التحريمية لان المشايخ يستدلون بانه عليه
السلام نهى عن البتيراء كما في غاية البيان وهو من قبيل ظني الثبوت قطعي الدلالة فيفيد كراهة التحريم على اصولنا ولو سلم مع الامام
لعن بشر لا يلزمه شيء وقيل فسدت ويقضي اربعا لانه التزم بالاقتداء ثلاثا فيلزمه اربع كما لو نذر ثلاثا واذا اتمها اربعا جعل
ركعة ويقعد لان الاولى من الصلوة ثانية صلوته ولو تركها جازت في الاستحسان لا القياس ولو صلى الامام اربعا ساهيا بعد
ما قعد على راس الثالث وقد اقتدى به الرجل متطوعا قال ابن الفضل تفسد صلوة المقتدي لان الرابعة وجبت على
المقتدي بالشروع وعلى الامام بالقيام اليها فصار كرجل اوجب على نفسه اربع ركعات بالنذر فاقتدى فيهن بغيره لا تجوز
صلوة المقتدي كذا هذا كذا في فتح القدير قال في الخلاصة المختار عندنا صلوة المقتدي قعد الامام على راس الثالثة او لم
يقعد انتهى **قوله** وكره خروجه من مسجد اذن فيه حتى يصلي وان صلى لا الا في الظهر والعشاء ان شرع في الاقامة لحديث ابن ماجه
من ادرك الاذان في المسجد ثم خرج لم يخرج لحاجة وهو لا يريد الرجوع فهو منافق واخرج الجماعة الا البخاري عن ابي الشعثاء
قال كنا مع ابي هريرة في المسجد فخرج رجل حين اذن المؤذن للعصر فقال ابو هريرة اما هذا فقد عصى ابا القاسم والموقوف
في مثله كالمرفوع وهذا يدل على ان الكراهة تحريمية وهي المحمل عند اطلاقها كما قدمناه واستثنى المشايخ منها ما اذا كان ينتظم به
امر جماعة بان كان مؤذنا او اماما في مسجد تتفرق الجماعة بغيبته فانه يخرج بعد النداء لانه ترك صورة تكميل معنى والعبرة
للمعنى زاد في النهاية او يكون خرج ليصلي في مسجد حيه مع الجماعة فلا باس به مطلقا من غير قيد بالامام والمؤذن انتهى ولا يخفى
ما فيه اذ خروجه مكروه تحريما والصلوة في مسجد حيه مندوبة فلا يرتكب المكروه لاجل المندوب ولا دليل يدل على تقييدها بما
ذكره واطلق المصنف فشمل ما اذا اذن فيه وهو داخله او دخل بعد الاذان والظاهر ان مرادهم من الاذان فيه هو دخول الوقت
وهو داخله سواء اذن فيه او في غيره كما ان الظاهر من الخروج من غير صلوة مع الجماعة سواء خرج او كان ماكثا في المسجد من غير صلوة
لما شاهد في زماننا من بعض الفسقة حتى لو كانت الجماعة يؤخرون دخول الوقت المستحب كالصبح مثلا فخرج انسان من المسجد
بعد دخول الوقت ثم رجع وصلى مع الجماعة ينبغي ان لا يكون مكروها ولم اره كله منقولا وقوله وان صلى لا اي وان صلى الفرض
وحده لا يكره خروجه قبل ان يصلي مع الجماعة لانه قد اجاب داعي الله مرة فلا يجب عليه ثانيا والظاهر ان مرادهم عدم كراهة
الخروج لا عدمها مطلقا لان من صلى وحده فقد ارتكب المكروه وهو ترك الجماعة لانها على الصحيح اما سنة مؤكدة او واجبة ولم
ار من نبه عليه واستثنى المصنف الظهر والعشاء عند الشروع في الاقامة فانه يكره لمن صلى وحده ان يخرج قبل الصلوة مع الجماعة لانه
يتهم بمخالفة الجماعة عيانا والنفل بعدهما بعد الصلوتين ليس بمكروه واما في الفجر والعصر فلا يكره له الخروج لكراهة التنفل بعدهما
واما في المغرب فلما فيه من التنفل بالثلاث او مخالفة الامام ان اتمها اربعا وكل منهما مكروه كما سبق ولم يذكر المصنف حكم
المكث في المسجد بلا صلوة اما في موضع لا يكره التنفل فالكراهة ظاهرة واما في موضع يكره التنفل فذكر في المحيط انه يخرج في
العصر والمغرب والفجر لكراهة التطوع بعدها فان مكث ولم يدخل معهم يكره لان مخالفة الجماعة وزر عظيم انتهى **قوله**
وان خاف فوت الفجر ان ادى سنته ائتم وتركها والا لا لان الاصل ان سنة الفجر لها فضيلة عظيمة قال عليه الصلوة والسلام
ركعتا الفجر خير من الدنيا وما فيها وكذا ما قبلها وكذا الجماعة بالاحاديث المتقدمة فاذا تعارضا عمل بهما بقدر الامكان وان
لم يمكن بان خشي فوت الركعتين احرز فضيلة الجماعة لورود الوعد والوعيد في الجماعات والسنة وان ورد الوعد فيها لم يرد
الوعيد بتركها ولان ثواب الجماعة اعظم لانها مكملة ذاتية والسنة مكملة خارجية والذاتية اقوى وشمل كلامه ما اذا كان
يرجو ادراكه في التشهد فانه ياتي بالسنة وظاهر ما في الجامع الصغير حيث قال ان خاف ان تفوته الركعتان دخل مع الامام انه
لا ياتي بالسنة وفي الخلاصة ظاهر المذهب انه يدخل مع الامام ورجحه في البدائع بان للاكثر حكم الكل فقد فاته فيقدم الجماعة
ونقل في الكافي والمحيط انه ياتي بها عندهما خلافا لمحمد لان ادراك القعدة عندهما كادراك ركعة في الجمعة خلافا له وقد جعل المصنف
لسنة الفجر حكمين اداء الفعل ان لم يخف فوت الجماعة وهو المراد بفوت الفجر بقرينة قوله واما الترك ان خاف فوت الجماعة ولم
ما ذكره الفقيه اسمعيل الزاهد من انه ينبغي ان يفتتح ركعتي الفجر ثم يقطعهما ويدخل مع الامام حتى تلزمه بالشروع فيتمكن من
القضاء بعد الفجر وهو مردود من وجهين احدهما ما ذكره الامام السرخسي ان ما وجب بالشروع لا يكون اقوى من الواجب بالنذر

قوله ركعة ويقعد مبني على انه ادرك مع الامام المغرب ركعة فقط وسياق المسئلة تقتضي ايضا اي ادراكه

قال في النهاية او كان ناوي الخروج لجنازة وقد صح لدرس او لسماع الوعظ ونحو ذلك كذا نقل في النهر

عدم الصلوة مع

المكث في غير محل التنفل

فلان تر الكل مع

وقد نص محمد ان المنذورة لا تؤدى بعد الفجر قبل طلوع الشمس ثانيهما ما ذكره قاضي خان في شرح الجامع الصغير ان المشايخ انكروا عليه
ذلك لانه امر بافتتاح الصلوة على قصد ان يقطع ولا اثم وانه غير مستحسن ثم هنا قيد تركه المصنف في قوله والا لا وهو ان
يجد مكانا عند باب المسجد يصلي السنة فيه فان لم يجد فينبغي ان لا يصلي السنة لان ترك المكروه مقدم على فعل السنة كذا
في فتح القدير وهو متفرع على احد القولين لما في المحيط ولو صلاها في المسجد الخارج والامام يصلي في المسجد الداخل قيل
لا يكره لانه لا يتصور بصورة المخالفة للقوم لاختلاف المكان حقيقة وقيل يكره لان ذلك كله كمكان واحد فاذا اختلف
المشايخ فيه كان الافضل ان لا يفعل انتهى ثم اعلم ان الحكم المصلي نافلة او سنة لا يخلو اما ان يكون قبل شروع الامام
في الفرض او بعده فان كان الاول لا يخلو اما ان يكون وقت اقامة المؤذن او قبله فان كان قبل اقامة المؤذن فله ان يأتي
بها في اي موضع اراد من المسجد او غيره الا في الطريق كما قدمناه وان كان وقت اقامة المؤذن ففي البدايع اذا دخل المسجد
للصلوة وقد كان المؤذن اخذ في الاقامة يكره له التطوع سواء كان ركعتي الفجر او غيرهما لانه يتهم بانه لا يرى صلوة
الجماعة وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يقفن مواقف التهم انتهى وبحث فيه العلامة
الحلبي بان هذا الظن يزول بحثه في ثاني الحال اذا شوهد شروعه فيها بعد فراغه من السنة وقد نص محمد في كتاب
الصلوة من الاصل في المؤذن يأخذ في الاقامة ايكره ان يتطوع قال نعم الا ركعتي الفجر واختلف المشايخ في انه فمنهم
من قال موضعه عندهما فيما اذا انتهى الى الامام وقد سبقه بالتكبير فيأتي بركعتي الفجر ومنهم على الاطلاق سواء وصل الى
الامام بعد شروعه او قبله في الاقامة كما ذكره فخر الاسلام انتهى يعني فما في البدايع من التعميم ركعتي الفجر ليس على قول
العامة ويشهد له ما في الحاوي القدسي والمحيط ولا يتطوع اذا اخذ المؤذن في الاقامة الا ركعتي الفجر انتهى الا انه قد يقال
ان ما يوقع في التهمة لا يرتكب وان ارتفعت بعده كما ورد عن علي اياك وما يسبق الى القلوب انكاره وان
كان عندك اعتذاره وان كان الثاني فيكره له ان يشتغل بنفل او سنة مؤكدة الا سنة الفجر على التفصيل السابق
ثم السنة في السنن ان يأتي بها في بيته او عند باب المسجد وان لم يمكنه ففي المسجد الخارج وان كان المسجد واحدا فخلف
الاسطوانة ونحو ذلك او في اخر المسجد بعيدا عن الصفوف في ناحية منه ويكره في موضعين الاول ان يصليها مخالطا
للصف مخالفا للجماعة الثاني ان يكون خلف الصف من غير حائل بينه وبين الصف والاول اشد كراهة من الثاني
واما السنن التي بعد الفرائض فالافضل فعلها في المنزل الا اذا خاف الاشتغال عنها لو ذهب الى البيت فيأتي بها
في المسجد في اي مكان منه ولو في مكان صلى فيه فرضه والاولى ان يتنحى خطوة ويكره للامام ان يصلي في مكان صلى فيه فرضه كذا في
الكافي وغيره **قوله** ولم تقض الا تبعا اي لم تقض سنة الفجر الا اذا فاتت مع الفرض فتقضى تبعا للفرض سواء قضاها
مع الجماعة او وحده لان الاصل في السنة ان لا تقضى لاختصاص القضاء بالواجب والحديث ورد في قضائها تبعا للفرض
في غداة ليلة التعريس فبقي ما وراءه على الاصل فافاد المصنف انها لا تقضى قبل طلوع الشمس اصلا ولا بعد الطلوع اذا
كان قد ادى الفرض وشمل كلامه ما اذا قضاها بعد الزوال او قبله ولا خلاف في الثاني واختلف المشايخ في الاول على
قولين والصحيح كما في غاية البيان انها لا تقضى تبعا لان النص ورد بقضائها في الوقت المهمل بخلاف القياس وما ورد على
خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس وهي واردة على المصنف فلو قال ولم تقض الا تبعا قبل الزوال لكان اولى وقيد
الفجر لان سائر السنن لا تقضى بعد الوقت لا تبعا ولا مقصودا واختلف المشايخ في قضائها تبعا للفرض في الوقت
والظاهر قضاؤها وانها سنة لاختلاف الشيخين في قضائها الاربع قبل الظهر قبل الركعتين او بعدهما كما سيأتي **قوله**
وقضى التي قبل الظهر في وقته قبل شفعه بيان لشيئين احدهما القضاء والثاني محله اما الاول ففيه اختلاف والصحيح انها
تقضى كما ذكره قاضي خان في شرحه مستدلا بما عن عائشة ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا فاتته الاربع قبل الظهر
قضاهن بعده وظاهر كلام المصنف انها سنة لا نفل مطلق وذكر قاضي خان انه اذا قضاها فهي لا تكون سنة عند ابي
حنيفة وعندهما سنة وتبعه الشارح وتعقبه في فتح القدير بانه من تصرف المصنفين فان المذكور من وضع المسئلة الاتفاق
على قضاء الاربع وان الاختلاف في تقديمها او تأخيرها والاتفاق على انها تقضى اتفاق على وقوعها سنة الى اخر
ما ذكره واما الثاني فاختلف فيه النقل عن الشيخين فذكر في الجامع الصغير للحسامي ان ابا يوسف يقدم الركعتين
ومحمد يؤخرهما وفي المنظومة وشروحها على العكس وفي غاية البيان ويحتمل ان يكون عن كل واحد من الامامين روايتان

ترك المكروه مقدم على فعل السنة

قوله تبعا ولا مقصودا الظاهر ان فيه ما لاتفاق وفيه نظر بل اختلف المشايخ في قضائها تبعا كما في الزيلعي والصحيح عدم القضاء كما في العناية

الافضل اتيان السنن في بيته

يكره صلاة الامام السنة في موضع صلى فيه الفرض والاولى بغيره التنحي بخطوة

ورجح في فتح القدير تقديم الركعتين لان الاربع فاتت عن الموضع المسنون فلا يفوت الركعتين عن موضعهما قصدا بلا ضرورة انتهى
وحكم الاربع قبل الجمعة كالاربع قبل الظهر كما لا يخفى **قوله** ولم يصل الظهر جماعة بادراك ركعة لما في الجامع الكبير اذا قال عبده
حر ان صلى الظهر بجماعة فسبق ببعضها لم يحنث وهو شامل لما اذا سبق بركعة او باكثر وذكر قاضي خان في شرحه ان ظاهر
الجواب انه اذا فاتته ركعة مع الامام وصلى الثلاث معه لا يحنث لانه لم يصل الكل مع الامام فلو قال المصنف بادراك بعضها
لكان اولى وذكر الامام السرخسي انه يحنث لان للاكثر حكم الكل ولا يحنث اذا صلى ركعتين فقط اتفاقا كما لا يخفى اما على الاول
فظاهر واما على قول السرخسي فلانه ليس بالاكثر حتى يقام مقام الكل ومما يضعف قول السرخسي ما اتفقوا عليه في باب
الايمان انه لو حلف لا يأكل هذا الرغيف لا يحنث الا باكل كله وان الاكثر لا يقام مقام الكل لكن في الخلاصة من كتاب
الايمان لو حلف لا يقرأ سورة فقرأها الا حرفا حنث ولو قرأها الا اية طويلة لا يحنث **قوله** بل ادرك فضلها اي فضل
الجماعة لان من ادرك اخر الشيء فقد ادركه والحديث الصحيح من ادرك ركعة من الصلوة فقد ادرك الصلوة وهو مجمع عليه
وانما خص محمد بالذكر في الهداية لان الشبهة وردت على قوله ان مدرك الامام في التشهد في صلوة الجمعة لا يكون
مدركا للجمعة فكان مقتضى قوله ان لا يدرك فضيلة الجماعة في هذه المسئلة لانه مدرك للاقل فزال الوهم بذكر محمد وذكر
في الكافي وغيره انه لو قال عبده حر ان ادرك الظهر فانه يحنث بادراك ركعة لان ادراك الشيء بادراك اخره يقال ادرك
ايامه اي اخرها وفي الخلاصة من كتاب الايمان من الفصل الحادي عشر لو قال عبده حر ان ادرك الظهر مع الامام فادرك
الامام في التشهد ودخل في صلوته فانه يحنث انتهى فعلم ان ادراك الركعة ليس بشرط فلو قال المصنف لم يكن مدركا
لها لكان اولى ليشمل الثواب والحنث في اليمين المذكورة وفي غاية البيان ان المسبوق يكون مدركا لثواب الجماعة
لكن لا يكون ثوابه مثل ثواب من ادرك اول الصلوة مع الامام لفوات التكبيرة الاولى انتهى وقد صرح الاصوليون
بان فعل المسبوق اداء قاصر بخلاف المدرك فانه اداء كامل واما اللاحق فصرحوا بان ما يقضيه بعد فراغ الامام اداء شبيه
بالقضاء وظاهر كلام الشارح ان اللاحق كالمدرك لكونه خلف الامام حكما ولذا لا يقرأ انتهى فيقتضي ان يحنث في يمينه
لو حلف لا يصلي بجماعة ولو فاته مع الامام الاكثر وظاهر كلامهم ان من ادرك الامام في التشهد فقد ادرك فضلها **قوله**
وتطوع قبل الفرض ان امن فوت الوقت والا لا اي وان لم يأمن لا يتطوع لان صلوة التطوع عند ضيق الوقت حرام
لتفويتها الفرض وان لم يضق الوقت فله ان يتطوع فان كانت سنة مؤكدة ولم تفته الجماعة فانه يسن في حقه
الاتيان بها باتفاق المشايخ وان فاتته الجماعة ففيه اختلاف والصحيح انه يسن الاتيان بها كما ذكره قاضي خان في شرحه
لكونها مكملات للفرائض وان لم تكن مؤكدة فان كان من المستحبات استحب الاتيان بها والا فهو مخير **قوله** وان ادرك
امامه راكعا فكبر ووقف حتى رفع رأسه لم يدرك الركعة خلافا لزفر هو يقول ادرك الامام فيما له حكم القيام ولنا
ان الشرط هو المشاركة في افعال الصلوة ولم يوجد لا في القيام ولا في الركوع وذكر قاضي خان ان ثمرة الاختلاف تظهر في
ان هذا عنده لاحق في هذه الركعة حتى يأتي بها قبل فراغ الامام وعندنا هو مسبوق بها حتى يأتي بها بعد فراغ الامام
واجمعوا انه لو انتهى الى الامام وهو قائم فكبر ولم يركع مع الامام حتى ركع الامام ثم ركع انه يصير مدركا لتلك الركعة واجمعوا
انه لو اقتدى به في قومة الركوع لم يصر مدركا لتلك الركعة انتهى وفي المصفى وهذا اذا امكنه الركوع اما اذا لم يمكنه لا
يلزمه عند زفر ايضا وفي حيرة الفقهاء امام افتتح الصلوة فلما ركع ورفع رأسه من الركوع ظن انه لم يقرأ السورة فرجع
وقرأ ثم علم انه كان قرأ السورة فجاء رجل ودخل معه في الصلوة ثم ركع ثانيا فان هذا المسبوق يصير داخلا في صلاته
لكن عليه ان يقضي ركعة لان الركوع الاول كان فرضا تاما والاخر نفلا فصار كان المسبوق لم يدرك الركوع من هذه الركعة
انتهى وفي فتح القدير ومدرك الامام في الركوع لا يحتاج الى تكبيرتين خلافا لبعضهم ولو نوى بتلك التكبيرة الواحدة
الركوع لا الافتتاح جاز ولغت نيته انتهى ثم اعلم انه اذا لم يكن مدركا للركعة فانه يجب عليه ان يتابع الامام في السجدتين
وان لم تحتسبا له كما لو اقتدى بالامام بعد ما رفع الامام رأسه من الركوع صرح قاضي خان في فتاواه بان عليه المتابعة
في السجدتين وان لم تحتسبا له وصرح به في العمدة وصرح في الذخيرة بان المتابعة فيهما واجبة ومقتضاه انه لو تركهما لا تفسد
صلوته وقد توقفنا في ذلك مدة حتى رأيت في التجنيس معزيا الى فتاوى ائمة سمرقند انه لا تفسد لو ترك وعبارته
رجل انتهى الى الامام وقد سجد سجدة فكبر ونوى الاقتداء به ومكث قائما حتى قام الامام ولم يتابعه في السجدة ثم تابعه

حلف لا يأكل هذا الرغيف

في بقية الصلوة فلما فرغ الامام قام وقضى ما سبق به تجوز الصلوة لانه يصلي تلك الركعة الثانية بسجدتيها بعد فراغ الامام وان كانت المتابعة حين يشرع واجبة في تلك السجدة انتهى **قوله** ولو ركع مقتد فادركه امامه فيه صح وقال زفر لا يجزيه لانه ما اتى به قبل الامام غير معتد به فكذا ما يبنيه عليه ولنا ان الشرط هو المشاركة في جزء واحد كما في الطرف الاول فقد يكون امامه شاركه فيه لان المقتدي لو رفع راسه قبل ان يركع الامام فانه لا يصح اتفاقا لعدم المشاركة فيه والمتابعة وارد بالركوع كل ركن سبقه المأموم به وقيده في الذخيرة بان يركع المقتدي بعد ما فرغ الامام من القراءة اما لو ركع قبل ان يأخذ الامام في القراءة ثم قرأ الامام وركع والرجل راكع فادركه في الركوع لا يجزئه عن الركوع لانه ركع قبل اوانه ولو ركع بعد ما قرأ الامام ثلث آيات ثم اتم القراءة وادركه جاز ولو رفع الامام بعد ما قرأ الفاتحة ونسي السورة فركع المقتدي معه ثم عاد الامام الى السورة ثم ركع والمقتدي على ركوعه الاول اجزاه الركوع ولو تذكر الامام في ركوعه في الركعة الثانية انه ترك سجدة من الركعة الثانية فاستوى الامام فسجد للثانية واعاد التشهد ثم قام وركع للثالثة والرجل على حاله راكع لم يجز المقتدي ذلك الركوع والوجه ظاهر انتهى وذكر المصنف في الكافي في مسئلة الكتاب انه يصح ويكره لقوله عليه السلام لا تبادروني بالركوع والسجود وقوله عليه السلام اما يخشى الذي يركع قبل الامام ويرفع ان يحول الله راسه راس حمار انتهى وهو يفيد انها كراهة تحريم للنهي المذكور وفي الخلاصة المقتدي اذا اتى بالركوع والسجود قبل الامام فهذه على خمسة اوجه اما ان اتى بهما قبله او بعده او بالركوع قبله وسجد معه او بالركوع معه وسجد قبله او اتى بهما قبله وبدركه الامام في اخر الركعات فان اتى بالركوع والسجود قبل الامام في كلها يجب عليه قضاء ركعة بلا قراءة ويتم صلوته واذا ركع معه وسجد قبله يجب عليه قضاء ركعتين واذا ركع قبله وسجد معه يقضي اربعا بلا قراءة واذا ركع بعد الامام وسجد بعده جازت صلوته انتهى ووجهه في فتح القدير بانه مدرك اول صلوة الامام لاحق وهو يقضي قبل فراغ الامام ففي الصورة الاولى فاتته الركعة الاولى فركوعه وسجوده في الثانية قضاء عن الاولى وفي الثالثة عن الثانية وفي الرابعة عن الثالثة ويقضي بعد الامام ركعة بغير قراءة لانه لاحق وفي الثانية بركوعه في الاولى لانه كان معتبرا ويلغو ركوعه في الثانية لوقوعه عقب ركوعه الاول بلا سجود ويبقى عليه ركعة ثم ركوعه في الثالثة مع الامام معتبر ويلتحق به سجوده في رابعة الامام فيصير عليه الثانية والرابعة فيقضي ركعتين وقضاء الاربع في الثالثة ظاهر انتهى وفي الخلاصة المقتدي اذا رفع راسه من السجدة قبل الامام واطال الامام السجدة فظن المقتدي ان الامام في السجدة الثانية فسجد ثانيا والامام في السجدة الاولى ان نوى متابعة الامام او نوى السجدة التي فيها الامام او نوى السجدة الاولى جاز وان نوى السجدة الثانية وكان الامام في الاولى فرفع الامام راسه من السجدة وانحط للثانية فقبل ان يضع الامام جبهته على الارض للسجدة رفع المقتدي من الثانية لا تجوز سجدة المقتدي وكان عليه اعادة تلك السجدة ولو لم يعد تفسد صلوته انتهى

باب قضاء الفوائت

لما كان القضاء فرع الاداء اخره وقد قسم الاصوليون المأمور به الى اداء واعادة وقضاء فالاداء فعل الواجب في وقته المقيد به شرعا كان ذلك الوقت العمر او غيره وانما لم نقل انه فعل الواجب كما قال غيرنا لانه لا يشترط فعله كله في وقته ليكون اداء لان وجود التحريمة في الوقت كاف لكون الفعل اداء والاعادة فعل مثله في وقته لخلل غير الفساد وعدم صحة الشروع وهو المراد بقولهم كل صلوة اديت مع كراهة التحريم فسبيلها الاعادة فكانت واجبة فلذا دخلت في اقسام المأمور به والقضاء له تعريفان احدهما على المذهب الصحيح من ان القضاء يجب بما يجب به الاداء هو فعل الواجب بعد وقته وان عرف بما يشمل غير الواجب من السنن التي تقضى فيبدل الواجب بالعبادة فيقال هو فعل العبادة بعد وقتها ولا يكون خارجا عن المقسم لان المندوب مأمور به ايضا لقوله تعالى وافعلوا الخير لكنه مجاز فلهذا لم يدخله اكثرهم في تعريفه واطلاق القضاء على عبارة الفقهاء على ما ليس بواجب مجاز كما وقع في عبارة المجتبى حيث قال وقضى التي قبل الظهر وكذا اطلاق الفقهاء القضاء على الحج بعد فساده مجاز اذ ليس له وقت يصير بخروجه قضاء ثانيهما على القول المرجوح من ان القضاء يجب بسبب جديد فهو تسليم مثل الواجب ومن زاد عليه بالامر كصاحب المنار فقد تناقض كلامه لان المفعول بعد الوقت عين الواجب بالامر لا مثله او المستفاد من الامر طلب شيئين الفعل وكونه في وقته فاذا عجز عن الثاني لفواته بقي الامر مقتضيا للاول فتصحيحه بالمثل مقتضى لكونه بسبب جديد وتصريحه بالامر مقتض لكونه عينه وتمام تحقيقه في كتابنا المسمى لب الاصول مختصر

ذكر الركوع تمثيل لا تعيين

الاداء والاعادة

اطلاق القضاء على ما ليس واجبا مجاز وكذا على الحج

تحرير الاصول ولم يظهر لي اختلاف المذكور في سبب القضاء اثر كما يعلمه من طالع كتب الاصول وفي كشف الاسرار ان الثابتة في القضاء حق ازالة الماثم اي في احراز الفضيلة انتهى والظاهر ان المراد بالماثم ترك الصلوة فلما يجب عليها اداء وقضاؤها واما اثم تاخيرها عن الوقت الذي هو كبيرة فباق لا يزول بالقضاء المجرد عن التوبة بل لا بد منها ثم يجوز تأخير الصلوة عن وقتها لعذر كما قال الولوالجي في فتاواه القابلة اذا اشتغلت بالصلوة تخاف ان يموت الولد لا بأس بان تؤخر الصلوة وتقبل على الولد لان تاخير الصلوة عن الوقت يجوز بعذر الا ترى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اخر الصلوة عن وقتها يوم الخندق وكذا المسافر اذا خاف من اللصوص وقطاع الطريق جاز له ان يؤخر الوقتية لانه بعذر انتهى وفي المجتبى الاصح ان تاخير الفوائت لعذر السعي في العيال وفي الحوائج يجوز قيل وان وجب على الفور يباح له التأخير وعن ابي حنيفة سجدة التلاوة والنذر المطلق وقضاء رمضان موسع وتضيق الحلواني والعامري انتهى وذكر الولوالجي من الصوم ان قضاء الصوم على التراخي وقضاء الصلوة على الفور الا لعذر **قوله** الترتيب بين الفائتة والوقتية وبين الفوائت مستحق معبد لشيئين احدهما بالعبارة والاخر بالاقتضاء اما الاول ففي لزوم قضاء الفائتة فالاصل فيه ان كل صلوة فاتت عن الوقت بعد ثبوت وجوبها فيه فانه يلزم قضاؤها سواء تركها عمدا او سهوا او بسبب نوم وسواء كانت الفوائت كثيرة او قليلة فلا قضاء على مجنون حالة جنونه ما فاته في حالة عقله كما لا قضاء عليه في حالة عقله لما فاته حالة جنونه ولا على مرتد ما فاته زمن ردته ولا على مسلم اسلم في دار الحرب ولم يصل مدة لجهله بوجوبها ولا على مغمى عليه ادام يغمى اكثر من الايام مما فاته في تلك الحالة وزادت الفوائت على يوم وليلة ومن حكمه ان الفائتة تقضى على الصفة التي فاتت عنه الا لعذر وضرورة فيقضي المسافر في السفر ما فاته في الحضر من الفرض الرباعي اربعا والمقيم في الاقامة ما فاته في السفر منها ركعتين كما سيأتي في اخر صلوة المسافر وقد قالوا انه يقضي الصلوات الخمس والوتر على قول ابي حنيفة وصلوة العيد اذا فاتت الناس على تفصيل يأتي في بابها وسنة الفجر تبعا للفرض قبل الزوال والقضاء فرض في الفرض واجب في الواجب سنة في السنة ثم ليس للقضاء وقت معين بل جميع اوقات العمر وقت له الا ثلاثة وقت طلوع الشمس ووقت الزوال ووقت الغروب فانه لا تجوز الصلوة في هذه الاوقات كما مر في محله واما الاول وهو الترتيب بين الفائتة والوقتية وبين الفوائت فهو واجب عندنا يفوت الجواز بفوته فهو شرط كما صرح به في المحيط لكنه ليس بشرط حقيقة لان تركه لا يفوت الصحة اصلا بل الامر موقوف كما سيأتي ولو كان شرطا لم يسقط بالنسيان كغيره من الشروط ولو لم يجز واجبا اصطلاحيا ولا فرضا لعدم قطعية الدليل ولا شرطا لذلك من كل وجه ابهم امره فعبر بالاستحقاق والدليل على وجوبه ما في الصحيحين من حديث جابر ان عمر جعل يسب كفار قريش يوم الخندق وقال يا رسول الله ما كدت اصلي العصر حتى كادت الشمس ان تغرب فقال عليه الصلوة والسلام والله ما صليتها قال فنزلنا بطحان فتوضأ رسول الله صلى الله عليه وسلم وتوضأنا فصلى رسول الله صلى الله عليه وسلم العصر بعد ما غربت الشمس وصلى بعدها المغرب ولو كان الترتيب مستحبا لما اخر عليه السلام لاجله المغرب التي تأخيرها مكروه بناء على ان الكراهة للتحريم فلا ترتكب لفعل مستحب وبناء على ان التاخير قدر اربع ركعات مكروه لكن لا دليل على كونه واجبا يفوت الجواز بفوته وقد اطال فيه المحقق في فتح القدير اطالة حسنة كما هو دابه وغرضنا في الكتاب تحرير المذهب في الاحكام لا تحرير الدلائل واما الترتيب بين الفوائت فما رواه احمد وغيره انه عليه السلام شغل عن اربع صلوات يوم الخندق فقضاهن مرتبة وقال في حديث اخر صلوا كما رأيتموني اصلي فدل على الوجوب فيه بالفائتة لان غير الفائتة لا يقضى ولهذا قال في الظهيرية والخلاصة رجل يقضي صلوات عمره مع انه لم يفته شيء منها احتياطا قال بعضهم يكره وقال بعضهم لا يكره لانه اخذ بالاحتياط لكنه لا يقضي بعد صلوة الفجر ولا بعد صلوة العصر ويقرأ في الركعات كلها الفاتحة مع السورة انتهى وقد قدمنا عن فتاوى قاضيخان انه يصلي المغرب اربعا بثلاث قعدات وكذا الوتر وذكر في القنية قولين فيها وان الاعادة احسن اذا كان فيها اختلاف المجتهدين وقد قدمنا ان الاعادة فعل مثله في وقته لخلل غير الفساد وعدم صحة الشروع وظاهره انه بخروج الوقت لا اعادة ويمكن الحمل فيها مع ان قولهم كل صلوة اديت مع الكراهة فسبيلها الاعادة وجوبا مطلق وفي القنية ما يفيد التقييد بالوقت فانه قال اذا لم يتم ركوعه ولا سجوده يؤمر بالاعادة في الوقت لا بعده ثم رقم رقما اخر ان القضاء اولى في الكل انتهى وفي المجتبى

قضاء الصلاة على الفور الا لعذر

وقع في الفتاوى المنسوبة الى الشارح انه سئل عمن فاته صلوات في السفر فاراد ان يقضيها هل يقضي الفرض ارباعا ام ركعتين فاجاب يقضي ركعتين انتهى واقول يجب ان يكون لفظ في السفر ساقطا والا لكان خطأ

حكم من قضى صلاة عمره

اعادة الصلاة لخلل مقيد ببقاء الوقت

لا وجوب بعد الوقت فالى صلى ان من ترك واجبا من واجباتها او ارتكب مكروها لكن بيانه وجوبا ان يعيد في الوقت فان
خرج الوقت بلا اعادة اثم ولا يجب جبر النقصان بعد الوقت فلو فعل فهو افضل والمعد احسن صاحب القنية قوله لم يجز قضاء
صلوات عمره مرة ثانية حتى ما اذا لم يكن فيها شبهة الخلاف ولم تكن مؤداة على وجه الكراهة وفي التجنيس وغيره رجل فاتته
صلوة من يوم واحد لا يدري اي صلوة هي يعيد صلوة يوم وليلة لان صلوة يوم كانت واجبة بيقين فلا يخرج عن عهدة
الواجب بالشك واذا شك في صلوة انه صلاها ام لا فان كان في الوقت فعليه ان يعيد لان سبب الوجوب قائم وانما
لا يعمل به السبب بشرط الاداء فيه وفيه شك وان خرج الوقت ثم شك فلا شيء عليه لان سبب الوجوب قد فات
وانما يجب القضاء بشرط عدم الاداء وفيه شك وان شك في نقصان الصلوة انه ترك ركعة فان لم يفرغ من الصلوة
فعليه اتمامها ويقعد في كل ركعة وان شك بعد ما فرغ وسلم لا شيء عليه كما قلنا انتهى وذكر في الخلاصة في مسئلة الشك
في الصلوة هل صلاها او لا وكان في الوقت لو كان الشك في صلوة العصر يقرأ في الركعة الاولى والثالثة ولا يقرأ في الثانية
والرابعة انتهى وكان وجهه ان التنفل بعد صلوة العصر مكروه فان قرأ في الكل او في الاوليين كان متنفلا بالاربع او بالاوليين
على تقدير انه صلى الفرض اولا واذا ترك القراءة في ركعة من كل شفع تمحض للفرض على تقدير انه لم يصل او نفلا
على تقدير انه صلى الفرض اولا فلم يكن متنفلا على كل تقدير لكن مقتضاه ان يقول يقرأ في كل شفع من الشفعين في
ركعة ويترك القراءة في ركعة من كل شفع من غير تعيين الاولى والثالثة للقراءة لان القراءة في الفرض في ركعتين غير عين كما
سبق تقريره وقد يقال ان التنفل المكروه هو القصدي وهذا ليس كذلك فلا يكون مكروها كما لا يخفى فيقرأ في الكل وفي
القدسي لو شك في اتمام صلوته فاخبره عدل انه لم يتم اعاد ولو قال الواحد لا يجب الاعادة انتهى وفيه بحث لان خبر
الواحد العدل مقبول في الديانات اللهم الا ان يقال ان فيه الزاما من كل وجه فشابه حقوق العباد وقيده في المحيط
بالامام وعلله بانه شهادة لان حكمه يلزم الغير دون المخبر وشهادة الفرد لا تقبل انتهى فيفيد انه لو لم يكن اماما فقول
الواحد مقبول فاطلاق الحاوي ليس بالحاوي وفي الحاوي ايضا لو تذكر انه ترك القراءة في ركعة من صلوة يوم وليلة
يقضي الفجر والوتر انتهى ووجهه ان ترك القراءة في ركعة واحدة لا يبطلها في سائر الصلوات الا الفجر والوتر وينبغي ان يقيد
بان لا يكون مسافرا واما لو كان مسافرا فينبغي ان يعيد صلاة يوم وليلة كما لا يخفى وفي المحيط رجل صلى شهرا ثم تذكر انه
ترك عشر سجدات من هذه الصلوات يقضي صلوات عشرة ايام لجواز انه ترك كل سجدة في يوم انتهى وتوجيهه ان العشر
سجدات يحتمل متفرقة على عشر صلوات احتياطا لما ذكرنا من ترك صلوة من صلوات كل يوم واذا ترك صلوة ولا يدري اي
تعينها يقضي صلوة يوم كامل فلزمه قضاء العشرة الايام وفي القنية صبي بلغ وقت الفجر ولم يصل الفجر وصلى الظهر مع تذكره
يجوز ولا يجب الترتيب بهذا القدر انتهى وهو ان الاصح يكون مخصصا للمتون وفي صحته نظر عندي لانه بالبلوغ صار مكلفا
اللهم الا ان يكون جاهلا به فيعذر لقرب عهده من زمن الصبا **قوله** ويسقط بضيق الوقت اي يسقط الترتيب
بضيق وقت المكتوبة لانه وقت للوقتية بالكتاب ووقت للفائتة بخبر الواحد وهو قوله عليه السلام من نام عن صلوة
او نسيها فليصلها اذا ذكرها والكتاب مقدم على خبر الواحد ولو قدم الفائتة في هذه الحالة ولم يكن وقت الاخرى
صحيحة لان النهي عن تقديمها لمعنى في غيرها وهو لزوم تفويت الوقتية وهو لا يعدم المشروعية واختلف في المراد بالنهي
هنا فقيل نهي الشارع لان الامر بالشيء نهي عن ضده وقيل نهي الاجماع لاجماعهم على انه لا تقدم الفائتة وهو الاصح
كذا في المعراج وان الفائتة صحيحة ولم تقل جائزة لان الفعل حرام كما لو اشتغل بالفائتة عند ضيق الوقت يحكم بصحتها مع
الاثم ثم تفسير ضيق الوقت ان يكون الباقي منه لا يسعهما معا عند الشافعي في نفس الامر لا يجب ظنه حتى لو ظن
ضيقه فقضى الوقتية فلما فرغ ظهر ان فيه سعة بطل ما اداه وفي المجتبى ومن عليه العشاء فظن ضيق وقت الفجر فصلاها ثم
تبين ان في الوقت سعة يكررها الى ان تطلع الشمس وفرضه ما يلي الطلوع وما قبله تطوع ولو كان فيه سعة عند الشروع
فشرع في الوقتية واطال القراءة فلما فرغ ضاق الوقت بطل ما اداه واختلفوا فيما اذا كان الباقي منه يسع بعض الفوائت
فقط فظاهر كلامهم ترجيح انه لا يجوز الوقتية ما لم يقض ذلك البعض وفي المجتبى خلافه فانه قال ولو فاتته اربع والوقت
لا يسع الا الفائتتين والوقتية فالاصح انه يجوز الوقتية انتهى وظاهر كلام المصنف اعتبار اصل الوقت في الضيق لا الوقت
المستحب ولم يذكر في ظاهر الرواية ولذا وقع الاختلاف فيه بين المشايخ ونسب الطحاوي الاول الى ابي حنيفة وابي يوسف

شك في صلاته انه صلاها ام لا

تفسير ضيق الوقت

والثاني الى محمد كما في الذخيرة وثمرته تظهر فيما لو تذكر في وقت العصر انه لم يصل الظهر وعلم انه لو اشتغل بالظهر تقع قبل
التغير ويقع العصر او بعضها فيه فعلى الاول يصلي الظهر ثم العصر وعلى الثاني يصلي العصر ثم الظهر بعد الغروب واختار
الاول قاضي خان في شرح الجامع الصغير وذكره بصيغة عندنا وفي المبسوط اكثر مشايخنا على انه يلزمه مراعاة الترتيب
ههنا عند علمائنا الثلاثة وصحح في المحيط الثاني فقال والاصح انه يسقط الترتيب لان فيه من تغيير حكم الكتاب وهو نقصان
الوقتية بخبر الواحد وذلك لا يجوز انتهى فعلى هذا المراد يسقط بضيق الوقت المستحب ورجحه في الظهيرية بما في المنتقى من
انه اذا افتتح العصر في اول وقتها وهو ناس للظهر ثم احمرت الشمس ثم ذكر الظهر مضى في العصر قال فهذا نص على ان
العبرة للوقت المستحب انتهى ولكن لا يفيد القطع لاختلاف المشايخ لان المسئلة حيث لم تذكر في ظاهر الرواية ثبتت في رواية
اخرى تعين المصير اليها وفي المجتبى وان لم يمكنه اداء الوقتية الا مع التخفيف في قصر القراءة والافعال فيرتب ويقتصر على
اقل ما يجوز به الصلوة **قوله** والنسيان اي ويسقط الترتيب بالنسيان وهو عدم تذكر الشيء وقت حاجته وهو عذر
سماوي مسقط للتكليف لانه ليس في وسعه ولان الوقت وقت للفائتة بالتذكر وما لم يتذكر لا يكون وقتا لها وما
الحق بالنسيان الظن فليس مسقطا رابعا كما قد يتوهم وهو قسمان معتبر وغير معتبر واختلفت عباراتهم فيه ففي كشف الاسرار
شرح اصول فخر الاسلام ان الظن انما يكون معتبرا اذا كان الرجل مجتهدا قد ظهر عنده ان مراعاة الترتيب ليست بفرض
فهو دليل شرعي كالنسيان فاما اذا كان زاده وهو غير مجتهد فمجرد ظنه ليس بدليل شرعي فلا يعتبر انتهى فجعل المعتبر ظن
المجتهد لا غيره وذكر شارحوا الهداية كصاحب النهاية وفتح القدير ان فساد الصلوة ان كان قويا كعدم الطهارة
يستتبع الصلوة التي بعده وان كان ضعيفا كعدم الترتيب لا يستتبع وفرعوا على ذلك فرعين احدهما لو صلى الظهر
بغير طهارة ثم صلى العصر ذاكرا لها وجب عليه اعادة العصر لان فساد الظهر قوي لعدم الطهارة فاوجب فساد العصر
وان ظن عدم وجوب الترتيب ثانيهما لو صلى هذه الظهر بعد هذه العصر ولم يعد العصر حتى صلى المغرب ذاكرا لها فالمغرب
صحيحة اذا ظن عدم وجوب الترتيب لان فساد العصر ضعيف لقول بعض الائمة بعدمه فلا يستتبع فساد المغرب
وذكر الامام الاسبيجابي له اصلا فقال اذا صلى وهو ذاكر الفائتة وهو يرى انه يجزيه فانه ينظر ان كانت الفائتة
اعادتها بالاجماع اعاد التي صلاها وهو ذاكر لها وان كان عليه الاعادة عندنا وفي قول بعض العلماء ليس عليه وهو يرى
ان ذلك يجزيه فلا اعادة عليه وذكر الفرعين المذكورين وحكى في شرح المجمع للمصنف للفرع الثاني بان الا نمنع من
ايجاز كون الفائتة متروكة بيقين فلم يتناولها النص المقتضي لمراعاة الترتيب لاختصاصه بالمتروك بيقين والحق
ان المجتهد لا كلام فيه اصلا وان ظنه معتبر مطلقا سواء كانت تلك الفائتة وجب اعادتها بالاجماع او لا اذ لا يلزمه تقليد
ابي حنيفة الاغيره وان كان مقلدا فان كان مقلدا لابي حنيفة فلا عبرة برايه المخالف لمذهب امامه فيلزمه اعادة المغرب
ايضا وان كان مقلدا للشافعي فلا يلزمه اعادة العصر ايضا وان كان عاميا ليس له مذهب معين فمذهبه فتوى مفتيه
كما صرحوا به فان افتاه حنفي اعاد العصر والمغرب وان افتاه شافعي فلا يعيدهما ولا عبرة برايه وان لم يستفت احدا
وصادف الصحة على مذهب مجتهد اجزاه ولا اعادة عليه ويدل له ما ذكره في الملاحظة معزيا الى الفتاوى الصغرى
رجل يرى التيمم الى الرسغ والوتر ركعة ثم راى التيمم الى المرفق والوتر ثلاثا لا يعيد ما صلى وان فعل عن جهل من غير ان
يسأل احدا ثم سأل فامر بالثلاث يعيد ما صلى شفعوي المذهب اذا صار حنفيا وقد فاتته صلوات في وقت
كان شفعويا ثم اراد ان يقضيها في الوقت الذي صار حنفيا يقضي على مذهب ابي حنيفة انتهى وفي المجتبى من جهل
فرضية الترتيب لا يجب عليه كالناسي وهو قول جماعة من ائمة بلخ وفي القدوري الكبير ترك الظهر وصلى العصر ذاكرا
ثم فسد ثم قضى الظهر وصلى المغرب قبل اعادة العصر صح مغربه ولو علم ان عليه اعادة العصر لم تجز مغربه ولم يفصل
بين الاصل جميعا اذا كان عالما او جاهلا قال رحمه الله وهذا معنى قولهم الفاسد لا يوجب الترتيب هذا ما ظهر للعبد الضعيف
وقد ذكر في المحيط معزيا الى النوادر لو صلى الظهر على ظن انه متوضئ ثم توضأ وصلى العصر ثم تبين يعيد الظهر خاصة لانه
بمنزلة الناسي في حق الظهر فلم يلزمه مراعاة الترتيب انتهى وليس بمخالف لما قدمناه عنهم لان فيما قدمناه كان وقت
العصر ذاكرا انه صلى الظهر بغير طهارة وفي مسئلة النوادر لم يتذكر حتى صلى بعد اداء العصر **قوله** وصيرورتها ستا اي
ويسقط الترتيب بصيرورة الفوائت ست صلوات لدخولها في حد الكثرة المفضية للحرج لو قلنا بوجوبه والكثرة

الحاق الظن بالنسيان

عامي ليس له مذهب فمذهبه فتوى المفتي

صلى الظهر على ظن انه متوضئ

بالدخول في حد التكرار وهو بكون الفوائت ستا وهو الصحيح وبه اندفع ما روي عن محمد ان المعتبر دخول السادس واندفع
ما في السراج الوهاج وغاية البيان وكثير ان المعتبر دخول الوقت السابع لتصير الفوائت ستا اذ لا يتوقف صيرورتها ستا
على دخول السابعة كما لو ترك صلوة يوم كامل وفجر اليوم الثاني فان الفوائت صارت ستة بطلوع الشمس في اليوم
الثاني ولم يدخل وقت السابعة وقد يقال لما كان فايدة السقوط صحة الوقتية وهي لا تكون الا بدخول وقت السابعة اعتبر
وقت السابعة وجوابه ان فايدة السقوط لم تنحصر فيما ذكر لانه لا يجب عليه الترتيب فيما بين الفوائت ايضا كما سيأتي
وعبارة المصنف اولى من عبارة الهداية والقدوري حيث قال الا ان تزيد الفوائت على ست صلوات لاستلزامه (?) قوله
رتبها في القضاء لا يلزم شرطا لجواز (?) كون الفوائت سبعا على ما في فتح القدير او ستا على ما في الزيادة وان اجاب عنه في
غاية البيان بان المراد بالفوائت الاوقات اي زال الاشتباه مع ما قدمناه من عدم اشتراط دخول وقت السابعة
وصرح في المحيط بان ظاهر الرواية ان الترتيب يسقط بصيرورة الفوائت ستا موافقا لما في المختصر وصححه في الكافي وبه
اندفع ما صححه الشارح الزيلعي من ان المعتبر في سقوط الترتيب ان تبلغ الاوقات المتخللة منذ فاتته ستة اوقات
وان ادى ما بعدها في اوقاتها ولهذا ذكر في الفتاوى الظهيرية لو تذكر فائتة بعد شهر لا يجوز الوقتية مع تذكر الفائتة
الا اذا كانت الفوائت ستا وقال الصدر الشهيد حسام الدين في واقعاته انه يجوز انتهى • وفي التجنيس انه يجوز المختار (?)
الطحاوي والفقيه ابي الليث وبه نأخذ لان المتخلل بينهما اكثر من ست صلوات انتهى • وفي الولوالجية وهو المختار عند
المشايخ وهو موافق لتصحيح الشارح وحاصله انهم اختلفوا في المعتبر صيرورة الفوائت ستا في نفسها او كون الاوقات
المتخللة ستا وثمرته تظهر فيما ذكرناه من الفرع • والظاهر اعتمادا ما وافق المتون من اعتبار صيرورة الفوائت ستا حقيقة
واما ما ذكره الشارح الزيلعي ثمرة للخلاف المذكور من انه لو ترك ثلاث صلوات مثلا الظهر من يوم والعصر من يوم والمغرب
من يوم ولا يدري ايتها اولى فعلى اعتبار الاوقات يسقط الترتيب لان المتخلل بين الفوائت كثير فيصلي ثلاثا فقط
وعلى اعتبار الفوائت في نفسها لا يسقط فيصلي سبع صلوات والاول اصح انتهى فغير صحيح لوجهين الاول انه لا يتصور على
قول ابي حنيفة كون المتخللات ست فوائت لان مذهبه ان الوقتية المؤداة مع تذكر الفائتة تفسد فسادا موقوفا الى
ان يصلي كمال خمس وقتيات فان لم يعد شيئا منها حتى دخل وقت السادسة صارت كلها صحيحة كما سيأتي فقوله وقيل
يعتبر ان تبلغ الفوائت ستا ولو كانت متفرقة غير متصور على قوله فلا يبنى عليه شيء • الثاني ان اختلاف المشايخ في
لزوم السبع او الثلاث ليس مبنيا على ما ذكره وانما هو مبني على ان العبرة في سقوط الترتيب لتحقق ثبوت الست حقيقة او
معنى فمن اوجب السبع نظر الى الاول لانه لم يتيقن الا بثلاث فلم يسقط الترتيب فيعيد ما صلاه اولا ومن اقتصر على
الثلاث نظر الى الثاني لانه بايجاب السبع بالجاب الترتيب تصير الفوائت كسبع معنى فاذا كان الترتيب يسقط بست
فاولى ان يسقط بسبع فالحاصل انا لو قلنا بوجوب الترتيب لزمه قضاء سبع وهي كسبع فوائت فاذا اسقطنا الترتيب
وقول من اسقطه اوجه لان المعنى الذي لاجله سقط الترتيب بالست وهو الدخول في حد الكثرة المفضية للحرج موجود
في ايجاب سبع بعينه واقتصر عليه في التجنيس من غير حكاية خلاف اولا ثم ذكر بعده الخلاف وقال ان السقوط هو المختار
وغيره لا نعتمد عليه • وذكر الولوالجي ان من اوجب الترتيب فيه لا احتياط عليه لانه قدرا دعلى (?) يوم وليلة فلا يبقى الترتيب
واجبا انتهى • وصححه في الحقائق معللا بان اعادة ثلاث صلوات في وقت الوقتية لاجل الترتيب مستقيم اما ايجاب سبع
صلوات في وقت واحد لا يستقيم لتضمنه تفويت الوقتية انتهى يعني انه مظنة تفويت الوقتية • فالحاصل انه لا يلزمه
الا قضاء ما تركه من غير اعادة شيء على المذهب الصحيح اذا كانت الفوائت ثلاثا او اكثر فيلزمه قضاء ثلاث في الفرع المذكور
ولو ترك مع ذلك عشاء من يوم آخر لزمه اربع • ولو ترك صبحا اخر لزمه خمس ولا يعيد شيئا مما صلاه وعلى القول الضعيف
ففي المسئلة الاولى يصلي سبعا لانه اما ان يصلي ظهرا بين عصرين او عصرا بين ظهرين لاحتمال ان يكون ما صلاه اولا هو
الاخر فيعيده ثم يصلي المغرب ثم يعيد ما صلاه اولا لاحتمال كون المغرب اولا وفي المسئلة الثانية يقتضي خمس عشرة صلوة
السبعة الاولى كما ذكرنا ثم يصلي بعدها العشاء ثم يعيد السبعة الاولى لاحتمال ان تكون العشاء هي الاولى وفي المسئلة الثالثة
يقضي احدى وثلاثين صلوة الخمسة عشر الاولى ثم يصلي الفجر ثم يعيد الخمسة عشر لاحتمال ان تكون الفجر هي الاولى والثانية (?)
بكون الفائتة فائتة كثيرة لانه لو فاته صلاتان الظهر من يوم والعصر من يوم ولا يدري الاول منهما فعند ابي حنيفة يلزمه (?)

سقوط الترتيب انما هو بصيرورة الفوائت ستا على التصحيح

اختلاف التصحيح

قضاء

قضاء ثلاث صلوات وهو اما ظهر بين عصرين او عصر بين ظهرين فان المتروك اولا ان كان هو المؤدى اولا فالاخير نفل
والا فالاول نفل وقالا لا يلزمه الا صلاتان • الى ان قال بالنسيان (?) فيسقط الترتيب وابو حنيفة الحقه بناسي التعيين وهو من
فاته صلوة لم يدر ما هي ولم يقع تحريه على شيء يعيد صلوة يوم وليلة بجامع تحقق طريق تخرج بها عن العهدة بيقين فيجب سلوكها
وبهذا الوجه يصرح بايجاب الترتيب في القضاء عنده فيجب الطريق التي عينها لا كما قيل انه مستحب عنده فلا خلاف بينهم
وفي فتاوى قاضي خان الفتوى على قولهما كانه تخفيفا على الناس لكسلهم والا فدليله لا يترجح على دليله وقد ذكر في
الحاوي القدسي انه اذا اختلف ابو حنيفة وصاحباه فالاصح ان الاعتبار لقوة الدليل • فالحاصل ان الاصح المفتى به انه
لا يلزمه القضاء الا بقدر ما ترك سواء كان المتروك صلوتين او اكثر وقد افاد كلام المصنف ان الفوائت اذا كثرت
سقط الترتيب فيما بين الفوائت نفسها كما سقط بينها وبين الوقتية وقد صرح به في الهداية وجزم به في المحيط و
علله في غاية البيان بان الكثرة اذا كانت مسقطة الترتيب في غيرها كانت مسقطة له لا نفسها بالطريق الاولى لان
العلة اذا كان لها اثر في غير محلها فلان يكون لها اثر في محلها اولى انتهى • ونص الزاهدي على انه الاصح وبهذا اندفع ما
في الظهيرية والخانية من ان الفوائت لو كثرت واراد ان يقضيها فانه يراعي الترتيب في القضاء وتفسير ذلك انه
اذا قضى فائتة ثم فائتة فان كان بين الاولى والثانية فوائت ست يجوز له قضاء الثانية وان كانت اقل من
ست لا يجوز قضاء الثانية ما لم يقض ما قبلها وقيل في الفوائت اذا كثرت يسقط الترتيب حتى لو قضى ثلاثين
فجرا ثم قضى ثلاثين ظهرا ثم قضى ثلاثين عصرا جاز انتهى • وافاد كلامه ايضا انه لا فرق بين الفوائت القديمة والحديثة
حتى لو ترك صلوة شهر فسقا ثم اقبل على الصلوة ثم ترك فائتة حادثة فان الوقتية جائزة مع تذكر الفائتة الحادثة
لانضمامها الى الفوائت القديمة وهي كثيرة فلم يجب الترتيب ولان بالحديثة ازدادت الكثرة فيتأكد السقوط ولانه
لو اشتغل بهذه الفائتة كان ترجيحا بلا مرجح ولو اشتغل بالكل تفوت الوقتية فتعين ما ذكرنا وقال بعضهم ان
المسقط الفوائت الحديثة • اما القديمة فلا تسقط ويجعل الماضي كأن لم يكن زجرا له عن التهاون بالصلوات فلا يجوز الوقتية
مع تذكرها وصححه في معراج الدراية معزيا الى محيط الصدر الشهيد وفي التجنيس وعليه الفتوى • وذكر في المجتبى ان الاول
اصح وفي الكافي والمعراج وعليه الفتوى فقد اختلف التصحيح والفتوى كما رأيت والعمل بما وافق اطلاق المتون اولى خصوصا
ان على القول الثاني يؤدي الى التهاون لا الى زجره عنه فان من اعتاد تفويت الصلوات لو افتى بعدم الجواز تفوت اخرى
ثم وثم حتى تبلغ الحديثة حد الكثرة كذا في الكافي • **قوله** ولم يعد بعودها الى القلة اي لم يعد وجوب الترتيب بعود الفوائت
الى القلة بسبب القضاء بعد سقوطه بكثرتها كما اذا ترك رجل صلوة شهر مثلا ثم قضاها الا صلوة ثم صلى وقتية ذاكرا
لها فانها صحيحة لان الساقط قد تلاشى فلا يحتمل العود كالماء القليل اذا تنجس فدخل عليه الماء الجاري حتى كثر وسال
ثم عاد الى القلة لا يعود نجسا واختاره الامام السرخسي والامام البزدوي حيث قال ومتى سقط الترتيب لم يعد في اصح
الروايتين وصححه ايضا في الكافي والمحيط وفي المعراج وغيره وعليه الفتوى وقيل يعود الترتيب وليس هو من قبيل عود الساقط
بل من قبيل زوال المانع كحق الحضانة اذا ثبت للام ثم تزوجت ثم ارتفعت الزوجية فانه يعود حقها واختاره في الهداية
وقال انه الاظهر مستدلا بما روي عن محمد فيمن ترك صلوة يوم وليلة وجعل يقضي من الغد مع كل وقتية فائتة فالفوائت
جائزة على كل حال والوقتيات فاسدة ان قدمها لدخول الفوائت في حد القلة وان اخرها فكذلك الا العشاء الاخيرة
لانه لا فائتة عليه في ظنه حال ادائها انتهى ورده في الكافي والتبيين بانه لا دلالة فيه لان الترتيب لو سقط لجازت
الوقتية التي بدأ بها ولان الترتيب انما يسقط لخروج وقت السادسة ولم يخرج هنا ولا يمكن حمله على ما روي عن محمد
ان الترتيب يسقط بدخول وقت السادسة لان حكمه بفساد الوقتية التي بدأ بها يمنع من ذلك اذ لو كان مراده على
تلك الرواية لما فسدت التي بدأ بها اول مرة لسقوط الترتيب عنده • وذكره في فتح القدير وارتضاه ورده الشيخ قاسم
في حاشيته على الزيلعي بانه مبني على ما روي عن محمد فقد نص جماعة من محققي المشايخ على ان من اصل محمد انه اذا دخل وقت
السادسة سقط الترتيب الا ان سقوطه يتقرر بخروج وقت السادسة فاذا ادى وقتية توقف جوازها على قضاء
الفائتة بعده فاذا قضى وقلت الفوائت في حد القلة فبطلت الوقتية لانها اديت عند ذكر الفائتة ولذا صرح في
رواية ابن سماعة عن محمد في تعليل ذلك بقوله لانه كلما تقضي فائتة عادت الفوائت اربعا وفسدت الوقتية الا الخ (?)

اختلاف التصحيح

فانه صلاها وعنده ان جميع ما عليه قد قضاه فاشبه الناسي انتهى. وأجيب به في المعراج من ان المسئلة مفروضة في من يؤدي الوقتية
التي شرع فيها الى آخر الوقت ثم تقضي الفائتة بعد خروج الوقت ولا بد ان يكون الشروع في سعة الوقت اذ لو كان عند الضيق
كانت الوقتية صحيحة ورد بقوله في الكتاب صلى مع كل فائتة وقتية ومع تقرانه وذكر في فتح القدير والحق ان ابطال الدليل المعين
لا يستلزم بطلان المدلول فكيف بالاستشهاد وحاصل البطلان ان يكون ذلك نصا عن محمد في المسئلة فليكن كذلك فهو غير
منصوص عليه من المتقدمين لكن الوجه عدم بجعله من قبيل انتهاء الحكم بانتهاء علته وذلك ان سقوط الترتيب كان بعلة
الكثرة المفضية الى الحرج او انها مظنة تفويت الوقتية فلما زالت العلة عاد الحكم الذي كان قبل كحق الحضانة انتهى
وفيه نظر لانا قد نقلنا عن الامامين السرخسي والبزدوي كما في غاية البيان انه متى سقط الترتيب لم يعد في اصح الروايتين
وفي المحيط لم يعد في اصح الروايات فكيف يقال انه غير منصوص عليه من المتقدمين وهو صحح الروايات عن المتقدمين اذ الروايات
انما هي منسوبة اليهم لا الى المشايخ وليس هو من قبيل زوال المانع في التحقيق لان المقتضي للترتيب مع كثرة الفوائت ليس
بموجود اصلا ولذا اتفقت كلمتهم متونا وشروحا على ان الترتيب يسقط بثلاثة اشياء فصرح الكل بالسقوط والساقط
لا يعود اتفاقا بخلاف حق الحضانة فان المقتضي لها موجود ومع التزوج لانه القرابة المحرمية مع صغر الولد وقد منع التزوج
من عمل المقتضي فاذا زال التزوج زال المانع فعمل المقتضي عمله فالفارق بين البابين وجود المقتضي وعدمه ولذا
كان الصحيح في مسئلة المني اذا فركه من الثوب ثم اصابه ماء واخواتها عدم عود النجاسة لما ذكرنا. ولو قال المصنف
ولم يعد بعود القلة لكان الضمير راجعا الى الثلاثة اعني ضيق الوقت والنسيان وصيرورتها ستا لكان اولى لان الحكم كذلك
فيها قال في المجتبى ولو سقط الترتيب لضيق الوقت ثم خرج الوقت لا يعود على الاصح حتى لو خرج في خلال الوقتية لا تفسد
على الاصح وهو مؤد على الاصح لا قاض واتفق المشايخ بعد غروب الشمس في العصر بقيم شرع فيه في الوقت لا يصح وكذا
لو سقط مع النسيان ثم تذكر لا يعود ولو نسي الظهر وافتتح العصر ثم ذكره عند احمرار الشمس يمضي لضيق الوقت وكذا لو
غربت وكذا لو افتتحها عند الاصفرار ذاكرا ثم غربت انتهى. وقوله واتفق المشايخ ونتيجة كونه مؤديا لا يخفى والذي ظهر
للعبد الضعيف ان ما ذكره في المجتبى من عدم عوده بالتذكر خطا لان كلمتهم اتفقت عند ذكر المسئلة بل الاثني عشرية انه
لو تذكر فائتة وهو يصلي فان كان قبل القعود قدر التشهد بطلت صلوته اتفاقا وان كان بعد القعود بطلت عنده وعندهما
لا تبطل فعلم حكموا بعوده بالتذكر ولهذا قال في معراج الدراية والنهاية انه لو سقط بالنسيان وضيق الوقت فانه
يعود بالتذكر وسعة الوقت بالاتفاق انتهى. ولذا والله اعلم اقتصر في المختصر على عدم العود بقلة الفوائت وان
حمل ما في المجتبى على تذكره بعد الفراغ من الصلوة فيكون محل الخلاف الترتيب بين الفائتة والوقتية في المستقبل بانقضاء
حالة النسيان وتذكر قبل الفراغ فبعيد مخالف لسياق كلامه في ضيق الوقت لتصريحه فيه بعدم العود ولو خرج
في خلاله بقي ههنا كلام وهو انه بعد ان حكم باستحقاق الترتيب بين الفائتة والوقتية وبين الفوائت حكم بسقوطه
بثلاثة اشياء تشمل النوعين وقد قدمنا ان سقوطه بكثرة الفوائت يشمل النوعين واما بالنسيان فالظاهر شموله
لهما واما بضيق الوقت فهو خاص بالترتيب بين الفائتة والوقتية واما الترتيب فيما بين الفوائت فلا يسقط به
حتى لو قدم المتاخرة من الفوائت عند ضيق الوقت لا يجوز لانه ليس بمسقط حقيقة وانما قدمت الوقتية عند العجز عن
الجمع بينهما لفوتها مع بقاء الترتيب كما ذكره الشارح **قوله** ولو صلى فرضا ذاكرا فائتة ولو وترا فسد فرضه موقوفا
اي فسادا موقوفا وهذا الفرض موقوف على قضاء الفائتة قبل ان تصير الفوائت كثيرة مع الفائتة فان قضاها قبله فسد
هذا الفرض وما صلاه بعده متذكرا وان لم يقضها حتى صارت الفوائت مع الفائتة ست صلوات فما صلاه متذكرا لها
صحيح قال في المبسوط هذه المسئلة هي التي يقال واحدة تصحح خمسا وواحدة تفسد خمسا فالواحدة المصححة للخمس هي
السادسة قبل قضاء المتروكة والواحدة المفسدة للخمس هي المتروكة تقضى قبل السادسة انتهى وهذا عند ابي حنيفة
وعندهما الفساد متحتم لا يزول وهو القياس لان سقوط الترتيب حكم والكثرة علة له فانما يثبت الحكم اذا ثبتت
العلة في حق ما بعدها فاما في حق نفسها فلا وهذا لان العلة ما يحل بالمحل فيتغير بحلوله المحل فلا يجوز ان يكون نفس العلة
محلا للعلة لاستحالته ولابي حنيفة ان الحكم مع العلة يقترنان كما عرف في الاصول والكثرة صفة هذا المجموع وحكمها سقوط
الترتيب فاذا ثبتت صفة الكثرة بوجود الاخيرة استندت الصفة الى اولها فحكم بالجواز الكل كمرض الموت لما

الساقط لا يعود اتفاقا

بهذا الوصف

بهذا الوصف استند اليه حكمه ولهذا لو اداها بلا ترتيب جازت عندهما ايضا وهذا لان المانع من الجواز قلتها وقد انتفت
بين زوال المنع. وفي العناية لا يقال كل واحدة من احادها جوزها متقدمة عليها فكيف يكون معلولا لها لانها جوزها
من حيث الوجود ولا كلام فيه وانما الكلام من حيث الجواز وذلك متاخر لانه لم يكن ثابتا لكل واحدة منها قبل الكثرة
ولا يمتنع ان يتوقف حكم على امر حتى يتبين حاله كتعجيل الزكوة الى الفقير يتوقف كونها فرضا على تمام الحول وتعقيب
نام فان تم علمنا انه كان فرضا والا نفلا وكون المغرب في طريق مزدلفة فرضا على عدم اعادتها قبل الفجر فان اعادها
كانت نفلا وصحة صلاة المعذور اذا انقطع العذر فيها على عوده في الوقت الثاني فان لم يعد فسدت والا صحت
وكون الزايد على العادة حيضا على عدم مجاوزة العشرة فان جاوز فاستحاضة والا حيض وصحة الصلوة التي صلتها
صاحبة العادة فيما اذا انقطع دمها دون العادة فاغتسلت وصلت على عدم العود فان عاد ففاسدة والا فصحيحة
ثم اعلم ان المذكور في الهداية وشروحها كالنهاية والعناية وغاية البيان وكذا في الكافي والتبيين واكثر الكتب ان انقلاب
الكل جائزا موقوف على اداء ست صلوات وعبارة الهداية ثم العصر يفسد فسادا موقوفا حتى لو صلى ست صلوات
ولم يعد الظهر انقلب الكل جائزا والصواب ان يقال حتى لو صلى خمس صلوات خرج وقت الخامسة من غير قضاء الفائتة
انقلب الكل جائزا لان الكثرة المسقطة بصيرورة الفوائت ستا واذا صلى خمسا وخرج وقت الخامسة صارت الصلوات
ستا بالفائتة المتروكة اولا وعلى ما صوروه يقتضي ان تصير الصلوات سبعا وليس بصحيح وقد ذكره في فتح القدير بحثا
ثم اطلعني الله عليه بفضله منقولا في المجتبى وعبارته ثم اعلم ان في الصلوة بترك الترتيب موقوف عند ابي حنيفة فان
كثرت وصارت الفوائت مع الفائتة ستا ظهر صحتها والا فلا انتهى. ولقد احسن رحمه الله واجاد وهنا كما هو دابه في
التحقيق ونقل الغرائب وعلى هذا فقول صاحب المبسوط ان الواحدة المصححة للخمس هي السادسة قبل قضاء المتروكة
غير صحيح لان المصحح للخمس خروج وقت الخامسة كما علمت واطلق المصنف التوقف فشمل ما اذا ظن وجوب الترتيب
او ظن عدمه وتعليلهم يشير اليه كما في شرح المجمع للمصنف معزيا الى المحيط من ان عدم وجوب الاعادة عنده
اذا لم يعلم من فاتته الصلوة وجوب الترتيب وفسد صلوته بدونه اما اذا علم فعليه اعادة الكل اتفاقا لان العبد مكلف
بما عنده ضعيف وعلله في فتح القدير بان التعليل المذكور يقطع باطلاق الجواب ظن عدم الوجوب اولا وقيد بقوله فسد
فرضه لانه لا يبطل اصل الصلوة عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يبطل لان التحريمة عقدت للفرض فاذا بطلت
الفرضية بطلت التحريمة اصلا. ولهما انها عقدت لاصل الصلوة بوصف الفرضية فلم يكن من ضرورة بطلان الوصف بطلان
الاصل كذا في الهداية وفائدته تظهر في انتقاض الطهارة بالقهقهة كذا في العناية واطلق في التذكر ولم يقيده بالعلم
لما في الولوالجية. رجل دخل في صلوة الظهر ثم شك في صلوة الفجر انه صلاها ام لا فلما فرغ من صلوته تيقن انه لم يصل
الفجر ثم يعيد الظهر لانه لم تحقق صار كانه كان في الابتداء متيقنا كالماء اذا تيمم وصلى ثم رأى في صلوته سؤرا
على صلوته ثم ظهر بعد فراغه من الصلوة انه كان ماء طهورا ويعيد الصلوة كذا ههنا انتهى. وفي المحيط رجل لم يصل الفجر
بعدها اربع صلوات من يوم شهرا قيل لا تجزيه الصلوة الاربعة في اليوم الاول وتجزيه في اليوم الثاني لسقوط الترتيب
عنه لكثرة الفوائت ولا تجزيه في اليوم الثالث لكثرة الترتيب وهكذا يجري في كل عشر صلوات ستة فاسدة واربعة
منها جائزة ولو صلى الفجر شهرا ولم يصل سائر الصلوات يجزيه خمس عشرة صلوة من الفجر لا تجزيه غيرها وقيل انه تجزيه
الصلوات الاربعة في كل يوم الا في اليوم الاول وتجزيه كل الفجر الا الفجر في اليوم الثاني لانه صلى الفجر الثاني وعليه اربع
صلوات فلم تجزه لقلة الفوائت وبعد ذلك كثرت الفوائت فسقط الترتيب والترتيب متى سقط لا يعود انتهى واقتصر
على القول الاول في التجنيس وقال انه يؤيد قول من لا يعتبر الفوائت القديمة في اسقاط الترتيب وقد اجاب الامام
حسام الدين في نظيره في الفصل الذي قبله بخلاف هذا انتهى. فالمفتى به هو القول الثاني كما لا يخفى وقوله ولو وترا
بيان لقول ابي حنيفة لان عنده الوتر فرض عملي فوجب الترتيب بينه وبين الوقتية حتى لو صلى الفجر ذاكرا للوتر فسد فجره
موقوفا كما تقدم وعندهما لا يفسد لان الوتر سنة ولا ترتيب بين الفرائض والسنن حتى لو تذكر فائتة في تطوع
لم يفسد تطوعه لانه عرف واجبا في الفرض بخلاف القياس فلا يلحق به غيره **تتمة** ترك الصلوة عمدا كسلا يضرب ضربا
[illegible] بالقتل حتى اذا جحد واستخف وجب قتله. وفي الكافي ومن قضى الفوائت ينوي اول ظهر لله عليه واخر

والظاهر يوم الجمعة على عدم شهودها فان شهدها كانت نفلا منه

قوله في المجتبى اقول وفي معراج الدراية ايضا وعبارته واعلم ان الشرط لتصحيح الخمس صيرورة الفوائت ستا بخروج الوقت اي وقت السادسة التي هي سادسة الفوائت لا داء السادسة قبل قضاء المتروكة كذا بخط الشرح

صلوات منه

حكم تارك الصلوة

كيفية النية في قضاء الفوائت

فعلى انه عليه ... ولم يقل الاول والآخر وقال يؤديت الظهر الفائتة جائز . وفي الخلاصة غلام احتلم بعد ما صلى العشاء
ولم يستيقظ حتى طلع الفجر ليس عليه قضاء العشاء والمختار ان عليه قضاء العشاء وان استيقظ قبل الطلوع فعليه قضاء العشاء
بالاجماع وهي واقعة محمد بن الحسن سأل اباحنيفة فاجابه بما ذكرنا فاعاد العشاء اذا فاتته صلوة عمره قيل ينبغي ان يقضيه
في بيته ولا يقضيها في المسجد اذا مات الرجل وعليه صلوات فائتة واوصى بان يعطي لكفارة صلوته يعطي لكل صلوة نصف
صاع من بر وللوتر نصف صاع ولصوم يوم نصف صاع وانما يعطي من ثلث ماله وان لم يترك مالا يستقرض ورثته نصف
صاع ويدفع الى مسكين ثم يتصدق المسكين على بعض ورثته ثم يتصدق ثم وثم حتى يتم لكل صلوة ما ذكرنا ولو قضاها
ورثته بامره لا يجوز وفي الحج يجوز انتهى . وفي الظهيرية اتفق المشايخ على تنفيذ هذه الوصية من ثلث ماله واختلفوا انه هل
يقوم الاطعام مقام الصلوة قال محمد بن مقاتل ومحمد بن سلمة يقوم وقال البلخي لا يقوم ولا رواية في سجدة
التلاوة انه يجب اولا ولو اعطى فقيرا واحدا جملة جاز بخلاف كفارة اليمين ولو اعطى عن خمس صلوات تسعة امناء خبز
ومنا لفقير آخر قال ابو بكر الاسكاف يجوز ذلك كله وقال ابو القاسم وهو اختيار الفقيه ابي الليث يجوز عن اربع
صلوات دون الخامسة لانه متفرق ولا يجوز ان يعطي كل مسكين اقل من نصف صاع في كفارة اليمين فكذلك هذا فالحاصل
ان كفارة الصلوة تفارق كفارة اليمين في حق انه لا يشترط فيها العدد وتوافقها من حيث انه لو ادى اقل من نصف
صاع الى فقير واحد لا يجوز انتهى **باب سجود السهو** لما فرغ من ذكر الاداء والقضاء شرع في بيان ما يكون
جابر النقصان يقع فيهما كذا في العناية والاولى ان يقال لما فرغ من ذكر الصلوة نفلها وفرضها اداء وقضاء شرع في بيان
ما يكون جابر النقصان يقع فيها فان سجود السهو في مطلق الصلوة ولا يختص بالفرائض وهذه الاضافة من قبيل اضافة
الحكم الى السبب وهي الاصل في الاضافات لان الاضافة للاختصاص واقوى وجوه الاختصاص اختصاص المسبب بالسبب
وذكر في التحرير انه لا فرق في اللغة بين النسيان والسهو وهو عدم الاستحضار في وقت الحاجة وفرق بينهما في السراج
الوهاج بان النسيان عزوب الشيء عن النفس بعد حضوره والسهو قد يكون عما كان الانسان عالما به وظاهر كلام المجتبى
انه لا يجب السجود في العمد وانما يجب الاعادة اذا ترك واجبا عمدا جبرا لنقصانه . وذكر الولوالجي في فتاواه ان الواجب
اذا تركه عامدا لا ينجبر بسجدتي السهو لانهما عرفتا جابرتين بالشرع والشرع ورد حالة السهو وجعلهما مثل الفائت
لا فوقه لان الشيء لا يجبر بما فوقه والنقصان المتمكن بترك الواجب عامدا ~~فوق النقصان المتمكن بترك الواجب ساهيا~~
فوق النقصان المتمكن بتركه ساهيا وهذا المجبر اذا كان مثلا للفائت سهوا كان دونه من الفائت عمدا والشيء لا
ينجبر بما هو دونه انتهى . وحاصله ان الملائمة بين السبب والمسبب شرط والعمد جناية محضة والسجدة عبادة فلا تصلح سببا لها
وهذا باطلاقه يفيد انه لا فرق بين واجب وواجب لما في المجتبى من انه لا سجود في تركه عمدا الا في مسئلتين ذكرهما فخر الاسلام
البديعي اذا ترك القعدة الاولى عمدا او شك في بعض افعال صلوته فتفكر عمدا حتى شغله ذلك عن ركن قلت فلم يجب
السهو بالعمد قال ذلك سجود العذر لا سجود السهو انتهى . وما في الينابيع عن الناطفي لا يجب سجود السهو في العمد الا في
موضعين ... تأخير احدى سجدتي الركعة الاولى الى آخر الصلوة . والثاني ترك القعدة الاولى انتهى فتحصل انها ثلاثة
مواضع مشكل ولعلهم نظروا الى ان هذه الواجبات الثلاثة ادنى الواجبات فصح ان يجبرها سجود السهو حالة العمد اما
القعدة الاولى فللاختلاف في وجوبها بل قد اطلق اكثر المشايخ عليها اسم السنة كما قدمناه وكذا الثاني والثالث لم يجز
لهما دليل صريح في الوجوب **قوله** يجب بعد السلام سجدتان بتشهد وتسليم بترك واجب وان تكرر بيان للاحكام الاول
وجوب سجدتي السهو وهو ظاهر الرواية لانه شرع لرفع نقص تمكن في الصلوة ورفع ذلك واجب وذكر القدوري انه
سنة كذا في المحيط وصحح في الهداية وغيرها الوجوب لانها تجب لجبر نقصان تمكن في العبادة فتكون واجبة كالدماء في الحج
ويشهد له من السنة ما ورد في الاحاديث الصحيحة من الامر بالسجود . والاصل في الامر ان يكون للوجوب ومواظبة النبي
صلى الله عليه وسلم والصحابة عليه وذلك وفي معراج الدراية انما جبر النقصان في باب الحج بالدم وفي باب الصلوة بالسجدة
لان الاصل ان الجبر من جنس الكسر وللمال مدخل في باب الحج فيجبر نقصانه بالدم ولا مدخل للمال في باب الصلوة فيجبر
بالسجدة انتهى وظاهر كلامهم انه اذا لم يسجد فانه يأثم لترك الواجب ولترك سجود السهو ثم اعلم ان الوجوب مقيد
بما اذا كان الوقت صالحا حتى ان من عليه السهو في صلوة الصبح اذا لم يسجد حتى طلعت الشمس بعد السلام الاول سقط عنه السجود

واذا

اسقاط الصلوة

فرق بين كفارة الصلوة واليمين

فرق بين النسيان والسهو

وجوب سجدة السهو في العمد في مواضع

الجبر من جنس الكسر

وكذا اذا سهى في قضاء الفائتة فلم يسجد حتى احمرت وكذا في الجمعة اذا خرج وقتها وكل ما يمنع البناء اذا وجد بعد السلام يسقط
السهو كذا في المحيط وانما كان بعد السلام سواء كان السهو بادخال زيادة في الصلوة او نقصان منها وعند الشافعي قبله فيهما وعند
مالك قبله في النقصان وبعده في الزيادة والزمه ابو يوسف بما لو كانا عنهما فتحير وقد صح عنه صلى الله عليه وسلم انه سجد
قبل السلام وصح انه سجد بعده فتعارضت روايتا فعله فرجعنا الى قوله المروي في سنن ابي داود انه عليه السلام قال
لكل سهو سجدتان بعد السلام . وفي صحيح البخاري في باب التوجه نحو القبلة ... في حديث قال فيه اذا شك احدكم في
صلوته فليتحر الصواب فليتم عليه ثم ليسلم ثم ليسجد سجدتين فهذا تشريع عام قولي له بعد السلام عن سهو الشك والتحري
والقائل بالفصل بينه وبين تحقق الزيادة والنقص وهذا الخلاف في الاولوية حتى لو سجد قبل السلام لا يعيده ولانه لو
تكرر وانه خلاف الاجماع وذلك كان مجتهدا فيه وروي عن اصحابنا انه لا يجزئه ويعيده كذا في المحيط وفي غاية البيان
ان الجواز ظاهر الرواية . وفي التجنيس لو كان الامام يرى سجدتي السهو قبل السلام والمأموم بعد السلام قال بعضهم يتابع
الامام لان حرمة الصلوة باقية فيترك رأيه برأي الامام تحقيقا للمتابعة وقال بعضهم لا يتابعه ولو تابعه لا اعادة عليه
انتهى وكان القول الاول مبني على ظاهر الرواية والثاني على غيرها كما لا يخفى . وذكر الفقيه ابو الليث في الخزانة انه قبل السلام
مكروه والظاهر انها كراهة تنزيه وعلل في الهداية لكونه بعد السلام ان سجود السهو مما لا يتكرر فيؤخر عن السلام حتى لو
سهى عن السلام ينجبر به وصوره في غاية البيان السهو عن السلام بان قام الى الخامسة مثلا ساهيا ... سجود السهو
لتأخير السلام وصوره الاسبيجابي وصاحب التجنيس بما اذا بقي قاعدا على ظن انه سلم ثم تبين انه لم يسلم فانه يسلم
ويسجد للسهو ويكون سجود السهو لا يتكرر لو شك في سجود السهو فانه يتحرى ولا يسجد لهذا السهو وحكي ان محمد بن
الحسن قال للكسائي وكان ابن خالته لم لا تشتغل بالفقه فقال من احكم علما فذلك يهديه الى سائر العلوم فقال محمد رحمه الله
انا القي عليك شيئا من مسائل الفقه فتخرج جوابه من النحو فقال هات فقال فما تقول فيمن سهى في سجود السهو فتفكر ساعة
ثم قال لا سهو عليه فقال من اي باب من النحو خرجت هذا الجواب فقال من باب ان المصغر لا يصغر فتحير من فطنته . واطلق
المصنف في السلام فانصرف الى المعهود في الصلوة وهو تسليمتان كما هو في الحديث وصححه في الظهيرية والهداية وذكر في
التجنيس انه المختار وعزاه في البدائع الى عامتهم وعلل على البزدوي فقال لم يكن ملك الشمال حتى يترك السلام واختار فخر
الاسلام انه يسجد بعد التسليمة الاولى ويكون تلقاء وجهه ولا ينحرف . وذكر في المحيط انه الاصوب لان الاول للتحليل
والثاني للتحية وهذا السلام للتحليل لا للتحية فكان ضم الثاني الى الاول عبثا واختاره المصنف في الكافي وقال ان عليه الجمهور
واليه اشار في الاصل وهو الصواب فقد تعارض النقل عن الجمهور وهناك قولان آخران احدهما انه يسلم عن يمينه فقط
وصححه في المجتبى ثانيهما لو سلم التسليمتين سقط عنه سجود السهو لانه بمنزلة الكلام حكاه الشارح عن خواهر زاده فقد
اختلف التصحيح فيها والذي ينبغي الاعتماد عليه تصحيح المجتبى انه يسلم عن يمينه فقط لان السلام عن اليمين معهود وبه يحصل التحليل
فلا حاجة الى غيره . الثالث فيما يفعل بعد السجدتين فذكر انه التشهد والسلام والظاهر وجوبهما كما صرح به في المجتبى لما في
كلام القدسي ان كل قعدة في الصلوة غير الاخيرة فهي واجبة ولم يذكر فيه السجود وتسبيحه ... وكل منهما
مسنون كما في المحيط وغيره واشار بالتشهد والسلام الى ان التشهد والسلام في القعود الاخير قد ارتفعا بالسجود وكذا
لم يرفع السجود القعود لانه اقوى من السجود للفرضية ولذا قال في التجنيس لو سجدهما ولم يقعد لم تفسد صلوته لان القعود
ليس بركن واتفقوا على ان السجدة الصلبية لو تذكرها بعد القعود وسجدها فان القعود قد ارتفض فيفترض القعود لان السجدة
الصلبية اقوى من القعدة وفيما اذا تذكر سجدة تلاوة فسجدها روايتان والصحيح انها كالصلبية لانها من آثار القراءة وهي ركن
فاخذت حكمها وعليه تفرع ما في عمدة الفتاوى اذا سلم الامام وتفرق القوم ثم تذكر في مكانه ان عليه سجدة التلاوة
سجدها وقعد قدر التشهد فان لم يقعد فسدت صلوة الامام وصلوة القوم تامة لان ارتفاض القعدة في حق الامام ثبت
بعد انقطاع المتابعة انتهى ولم يذكر حكم الصلوة على رسول الله صلى الله عليه وسلم في القعدتين والادعية للاختلاف
ففي البدائع والهداية انه يأتي بالصلوة والدعاء في قعدة السهو لان الدعاء موضعه آخر الصلوة وتسمية الاول
... مشايخنا بما وراء النهر وقال فخر الاسلام انه اختيار عامة اهل النظر من مشايخنا وهو المختار عندنا واختار الطحاوي
انه يأتي بهما ... وذكر قاضي خان وظهير الدين انه الاحوط وجزم به في منية المصلي في الصلوة ونقل الاختلاف في الدعاء

كلما يمنع البناء يسقط

قصة محمد بن الحسن مع ابن خالته

ينبغي الاقتداء على تسليم واحد

اختلاف التصحيح

اختلاف تصحيح

واجبات الصلاة

وقيل انه يأتي بهما في الاولى فقط وصححه الشارح معزيا الى المحيط لانهما للختم الرابع سجد بترك واجب من واجبات الصلوة لانه
سهوا وهو المراد بقوله بترك واجب لا كل واجب بدليل ما سنذكره من انه لو ترك ترتيب السور لا يلزمه شيء مع كونه واجبا
وهو يجمع ما قيل فيه وصححه في الهداية واكثر الكتب وما في القدوري من قوله او ترك فعلا مسنونا اراد به فعلا واجبا ثبت
وجوبه بالسنة وقد عدها المصنف في باب صفة الصلوة اثني عشر واجبا الاول قراءة الفاتحة فان تركها في احدى الاوليين
او اكثرها وجب عليه السجود وان ترك اقلها لا يجب لان للاكثر حكم الكل كذا في المحيط وسواء كان اماما او منفردا وكذا في التجنيس
وفي المجتبى ان ترك من الفاتحة اية وجب عليه السجود وان تركها في الاخريين لا يجب ان كان في الفرض وان كان في الوتر او في
النفل وجب عليه لوجوبها في الكل وقد قدمنا انه لو تركها في الاوليين لا يقضيها في الاخريين في ظاهر الرواية بخلاف
السورة وبينا الفرق الثاني ضم سورة الى الفاتحة وقد قدمنا ان المراد بها ثلاث ايات قصار او اية طويلة فلو لم
يقرا شيئا مع الفاتحة او قرا اية قصيرة لزمه السجود وكذا ذكره الشارح وظاهره انه لو ضم الى الفاتحة ايتين قصيرتين
وترك اية فانه لا سهو عليه لان للاكثر حكم الكل كما قالوا في الفاتحة بل اولى لان وجوب الفاتحة اكد للاختلاف بين العلماء
في ركنيتها وفي الظهيرية لو قرا الفاتحة وايتين فخر راكعا ساهيا ثم تذكر فعاد واتم ثلاث ايات فعليه سجود السهو
وفي المحيط ولو ترك السورة فتذكرها قبل السجود عاد وقراها وكذا لو ترك الفاتحة فذكرها قبل السجود قراها واعاد السورة
لانها تقع فرضا بالقراءة بخلاف ما لو تذكر القنوت في الركوع فانه لا يعود ومتى عاد في الكل فانه يعيد ركوعه لارتفاضه
وفي الخلاصة ويسجد للسهو فيها اذا عاد او لم يعد الى القراءة وقد قدمنا في ذكر الواجبات انه يجب تقديم الفاتحة على السورة
وانه يجب ان لا يؤخر السورة عن قراءة الفاتحة فلذا لو بدأ بالسورة ثم تذكر يبدأ بالفاتحة ثم يقرأ السورة ويسجد للسهو وان
قرأ من السورة حرفا كذا في المجتبى وقيده في فتح القدير بان يكون مقدار ما يتأدى به ركن ولو قرأ الفاتحة مرتين وجب عليه السجود
لتأخير السورة كذا في الذخيرة وغيرها وذكر قاضي خان وجماعة انه ان قرأها مرتين على الولاء وجب السجود وان فصل بينهما بالسورة
لا يجب وصححه الزاهدي للزوم تأخير السورة في الاول لا في الثاني اذ ليس الركوع واجبا باثر السورة فانه لو جمع بين السور
بعد الفاتحة لم يمتنع ولا يجب عليه شيء بفعل مثل ذلك في الاخريين لانهما محل القراءة وهي ليست بواجبة فيهما وقراءة الفاتحة
ثم اعادتها كقراءتها مرتين كما في الظهيرية ولو ضم السورة الى الفاتحة في الاخريين لا سهو عليه في الاصح وفي التجنيس لو قرأ [illegible]
ثم قرأ في الثانية سورة فوقها ساهيا لا يجب السجود لان مراعاة ترتيب السور من واجبات نظم القرآن لا من واجبات
الصلوة فتركها لا يوجب السهو الثالث تعيين القراءة في الاوليين فلو قرأ في الاخريين او في احدى الاوليين واحدى
الاخريين ساهيا لزمه السجود وهو خاص بالفرض اما في النفل والوتر فلا بد من القراءة في الكل واختلفوا في قراءته في
الاخريين هل هي قضاء عن الاوليين او اداء فذكر القدوري انها اداء لان الفرض هو القراءة في ركعتين غير عين وقال
غيره انه قضاء استدلالا بعدم صحة اقتداء المسافر بالمقيم بعد خروج الوقت فانه لم يكن قراءة الامام في الشفع الاول
ولو كانت في الاخريين اداء لجاز لانه يكون اقتداء المفترض بالمفترض في حق القراءة فلما لم يجز علم انها قضاء وان الاخريين
خلت عن القراءة وبوجوب القراءة على مسبوق ادرك امامه في الاخريين ولم يقرأ في الاوليين كذا في البدائع الرابع
رعاية الترتيب في فعل مكرر فلو ترك سجدة من ركعة فتذكرها في اخر الصلوة سجدها وسجد للسهو لترك الترتيب فيه وليس
عليه اعادة ما قبلها وكذا لو قدم الركوع على القراءة لزمه السجود لكن لا يعتد بالركوع فيفترض اعادته بعد القراءة وفي المجتبى
وفي تأخير سجدة التلاوة روايتان وجزم في التجنيس بعدم الوجوب لان سجدة التلاوة ليس بواجب اصلي في الصلوة
الخامس تعديل الاركان وهو الطمأنينة في الركوع والسجود وقد اختلف في وجوب السجود بتركه بناء على انه واجب او سنة
والمذهب الوجوب ولزوم السجود بتركه ساهيا وصححه في البدائع قال في التجنيس وهذا التفريع على قول ابي حنيفة ومحمد اما
تعديل الاركان فرض عند ابي يوسف السادس القعود الاول وكذا كل قعدة ليست اخيرة سواء كان في الفرض او في النفل
فانه يلزمه سجود السهو بتركها ساهيا السابع التشهد فانه يجب سجود السهو بتركه ولو قليلا في ظاهر الرواية لانه
ذكر واحد منظوم فترك بعضه كترك كله ولا فرق بين القعدة الاولى والثانية ولهذا قال في الظهيرية ولو ترك قراءة التشهد
ناسيا في القعدة الاولى او الثانية وتذكر بعد السلام يلزمه سجود السهو وعن ابي يوسف لا يلزمه قالوا ان كان المصلي
يأخذ بقول ابي يوسف وان لم يكن اماما يأخذ بقول محمد وفي فتح القدير ثم قد لا يتحقق ترك التشهد على وجه يوجب السجود

الا ان

ان في الاول اما التشهد الثاني فانه لو تذكره بعد السلام يقرأ ثم يسلم ثم يسجد فان تذكر بعد شيء يقطع البناء لم يقضه
ولا يجب السجود ومتى خرج انه لو اشتغل بعد السلام والتذكر به قبل قراءة بعضه سلم قبل تمامه فسدت صلوته عند ابي يوسف لانه
بعوده الى قراءة التشهد ارتفض قعوده فاذا سلم قبل اتمامه فقد سلم قبل قعوده قدر التشهد وعند محمد تجوز صلوته لان قعوده
ما ارتفض اصلا لانه محل قراءة التشهد فالقعدة لا ضرورة الى رفضها وعليه الفتوى انتهى وفي ... فانه لو تذكره بعد السلام
ولم يقرأه لا يسجد للسهو بتركه لانه لما تذكره وامكنه فعله ولم يفعله صار كانه تركه عمدا فلا يلزمه السجود وانما يكون ساهيا
لو وجب عليه السجود ليتحقق وجوبه بتركه وعلى هذا تخرج كلية ان من ترك واجبا سهوا وامكنه فعله بعد تذكره فلم يفعله
لا سجود عليه كمن تركه عمدا وفي الهداية ثم ذكر التشهد يحتمل القعدة الاولى والثانية والقراءة فيهما وكل ذلك واجب وفيها
سجدة هو الصحيح واعترض عليه بالقعدة الاخيرة فانها فرض لا واجب واجاب في المعراج بان المراد وغيرها او التخصيص
سائغ بقرينة ذكرها سابقا انها فرض وما اجاب به في غاية البيان من حمل الترك فيها على تأخيرها فاسد لانه اراد
حقيقة الترك في غيرها فلو اراد التأخير فيها لزم الجمع بين الحقيقة والمجاز ولذا اراد بالواجب حينئذ الفرض فيها والواجب
الاصطلاحي في غيرها وهو جمع كذلك كذا في العناية ورده في الكافي بان الممنوع اجتماعهما مرادين بلفظ واحد وهو
لم يتعرض للارادة بل قال يحتمله هذا وذلك والاشتراك كاحتمال القرء الحيض والطهر واما في النهاية من ان الاوجه فيه ان يحمل على
رواية الحسن عن ابي حنيفة بانه تجوز الصلوة بدون القعدة الاخيرة ليسا بواجب لانها رواية ضعيفة جدا لانهم نقلوا الاجماع
على فرضيتها كما قدمناه والظاهر انه سهو وقع من صاحب الهداية الثامن لفظ السلام ولا يتصور ايجاب السجود بتركه
لانه بعد القعود الاخير اذا لم يأت به فانه يسلم واذا اتى به فات السجود ولهذا قال في التجنيس والسهو عن
السلام يوجب سجود السهو عندنا بان يطيل القعدة ويقع عنده انه خرج من الصلوة ثم يعلم ذلك فيسلم ويسجد لانه اخر
واجبا او ركنا على اختلاف الاصلين انتهى وانما يتصور ايجابه بتأخيره كما قدمناه وذكرنا في باب صفة الصلوة ان الواجب
منه التسليمة الاولى وهي السلام دون عليكم ورحمة الله وفي البدائع لو سلم عن يساره اولا لا سهو عليه لانه ترك السنة
وفي الظهيرية واذا سلم الرجل عن يمينه وسها عن التسليمة الاخرى فما دام في المسجد يأتي بالاخرى وان استدبر القبلة
وعامة المشايخ على انه لا يأتي متى استدبر القبلة انتهى التاسع قنوت الوتر وقدمنا انه لا يختص بدعاء وانه لا يعود الى القنوت
على الصحيح كما في المجتبى وغيره فحينئذ يتحقق تركه بالركوع وانه سنة عندهما كالوتر فالوجوب بتركه انما هو قوله فقط وفي فتح
القدير ولو قرأ القنوت في الثالثة ونسي قراءة الفاتحة او السورة او كليهما فتذكر بعدما ركع قام وقرأ واعاد القنوت
والركوع لانه رجع الى محله قبله ويسجد للسهو بخلاف ما لو نسي سجدة التلاوة ونحوها فتذكرها في الركوع او السجود او القعود
فانه يخطها ثم يعود الى ما كان فيه فيعيده استحبابا انتهى ومما الحق به تكبيره وجزم الشارح بوجوب السجود بتركها وذكر في
الظهيرية انه لو ترك تكبيرة القنوت فانه لا رواية لهذا وقيل يجب سجود السهو اعتبارا بتكبيرات العيد وقيل لا يجب انتهى
وينبغي ترجيح عدم الوجوب لانه الاصل ولا دليل عليه بخلاف تكبيرات العيد فان دليل الوجوب المواظبة مع قوله تعالى ويذكروا
اسم الله في ايام معلومات العاشر تكبيرات العيدين قال في البدائع اذا تركها او نقص منها او زاد عليها او اتى بها في غير
موضعها فانه يجب عليه السجود وذكر في كشف الاسرار ان الامام اذا سها عن التكبيرات حتى ركع فانه يعود الى القيام لانه
قادر على حقيقة الاداء فلا يعمل بشبهه بخلاف المسبوق اذا ادرك الامام في الركوع فانه يأتي بالتكبيرات في الركوع لانه عاجز
عن حقيقته فيعمل بشبهه انتهى ومما الحق بها تكبيرة الركوع الثاني من صلوة العيد فانه يجب سجود السهو بتركها لانها واجبة
تبعا لتكبيرات العيد بخلاف تكبيرة الركوع الاول لانها ليست ملحقة بها ذكره الشارح وصاحب المجتبى وفي البدائع ولو سها عن
التكبير في ايام التشريق لا سهو عليه لانه لم يترك واجبا من واجبات الصلوة الحادي عشر والثاني عشر الجهر على الامام
فيما يجهر فيه والمخافتة مطلقا فيما يخافت فيه واختلفت الرواية في المقدار والاصح قدر ما تجوز به الصلوة في الفصلين لان
اليسير من الجهر والاخفاء لا يمكن الاحتراز عنه وعن الكثير يمكن وما تصح به الصلوة كثير غير ان ذلك عنده اية واحدة وعندهما
ثلاث ايات وهذا في حق الامام دون المنفرد لان الجهر والمخافتة من خصائص الجماعة كذا في الهداية وذكر قاضي خان في فتاواه
ان ظاهر الرواية وجوب السجود على الامام اذا جهر فيما يخافت او خافت فيما يجهر قل ذلك او كثر وكذا في الظهيرية والذخيرة
زاد في الخلاصة وعليه اعتمد شمس الائمة الحلواني لا على رواية النوادر وفي الظهيرية وروى ابو سليمان ان المنفرد اذا

قوله المنفرد

قوله انه امام يجهر كما يجهر الامام يلزمه سجود السهو انتهى وهو مبني على وجوبها لمخافته عليه وهو رواية الاصل وهو الصحيح كما في البدائع • وفي الوقاية ان ظاهر الرواية ان الاخفاء ليس بواجب عليه • وذكر الولوالجي انه اذا جهر فيما يخافت به يجب سجدتا السهو قل او كثر واذا خافت فيما يجهر به لا يجب ما لم يكن قدر ما يتعلق به وجوب الصلوة على الاختلاف الذي مر وهذا اصح انتهى فقد اختلف التصحيح على ثلاثة اقوال وينبغي عدم العدول عن ظاهر الرواية الذي نقله الثقات من اصحاب الفتاوى كما في وذكر في الخلاصة انه لو سمع رجلا او رجلين لا يكون جهرا والجهر ان يسمع الكل انتهى وصرحوا بانه اذا جهر سهوا بشيء من الادعية والاثنية ولو تشهدا فانه لا يجب عليه السجود وقال العلامة الحلبي ولا يعرى القول بذلك في التشهد من تامل انتهى • وقد اقتصر المصنف على هذه الواجبات في باب صفة الصلوة وبقي واجب اخر وهو عدم تاخير الفرض والواجب وعدم تغييرها وعليه تفرع مسائل منها لو ركع ركوعين او سجد ثلاثا في ركعة لزمه السجود لتاخير الفرض وهو السجود في الاول والقيام في الثاني • وكذا لو قعد في محل القيام او قام في محل القعود المفروض وانما قيدنا بالمفروض لانه لو قام في محل الواجب فقد لزمه السجود لترك الواجب لا لتاخيره • وكذا لو قرأ اية في الركوع او السجود او القومة فعليه السهو كما في الظهيرية وغيرها وعلله في المحيط بتاخير ركن او واجب • وكذا لو قرأها في القعود ان بدا بالقراءة وان بدا بالتشهد ثم قرأها فلا سهو عليه كما في المحيط • وفي البدائع لو قرأ القرآن في ركوعه او في سجوده لا سهو عليه لانه ثناء وهذه الاركان مواضع الثناء انتهى والاشكل ما فيه في الظاهر الاول • ومنها لو كرر الفاتحة في الاوليين فعليه السهو لتاخير السورة • ومنها لو تشهد في قيامه بعد الفاتحة لزمه السجود وقبلها لا على الاصح لتاخير الواجب في الاول وهو السورة وفي الثاني محل الثناء وهو منه • وفي الظهيرية لو تشهد في القيام ان كان في الركعة ومنها لو كرر التشهد في القعدة الاولى فعليه السهو لتاخير القيام • وكذا لو صلى على النبي صلى الله عليه وسلم فيها لتاخيره واختلفوا في قدره والاصح وجوبه باللهم صل على محمد وان لم يقل على آله • وذكر في البدائع انه يجب عليه السجود وعندهما لا يجب لانه لو وجب لجبر النقصان ولا يعقل نقصان في الصلوة على رسول الله صلى الله عليه وسلم وابو حنيفة يقول لا يجب عليه بالصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم بل بتاخير الفرض وهو القيام الا ان التاخير حصل بالصلوة فيجب عليه من حيث انها تاخير لا من حيث انها صلوة على النبي صلى الله عليه وسلم انتهى وقد حكي في المناقب ان ابا حنيفة رأى النبي صلى الله عليه وسلم في المنام فقال له كيف اوجبت على من صلى علي سجود السهو فاجابه لكونه صلى عليك ساهيا فاستحسنه منه • ولو كرر التشهد في القعدة الاخيرة فلا سهو عليه وفي شرح الطحاوي لم يفصل وقال لا سهو عليه فيهما كذا في الخلاصة ومنها اذا شك في صلوته فتفكر حتى استيقن ولا يخلوا اما ان شك في شيء من هذه الصلوة او في صلوة قبلها وكل اما ان طال تفكره بان كان مقدار ما يمكنه ان يؤدي فيه ركنا من اركان الصلوة او لم يطل فان لم يطل فلا سهو عليه كان تفكره بسبب شك في هذه الصلوة او في غيرها لان الفكر القليل لا يمكن الاحتراز عنه فكان عفوا دفعا للحرج وان طال تفكره فان كان في غير هذه الصلوة فلا سهو عليه وان كان فيها فعليه السهو استحسانا لتاخير الاركان عن اوقاتها فتمكن النقصان فيها بخلاف ما اذا شك في صلوة اخرى وهو في هذه الصلوة لان الموجب للسهو في هذه الصلوة سهو بهذه الصلوة لا سهو صلوة اخرى كذا في البدائع وفي الذخيرة هذا اذا كان التفكر يمنعه عن التسبيح اما اذا كان يسبح او يقرأ ويتفكر فلا سهو عليه وفي الظهيرية ولو سبقه الحدث فذهب ليتوضأ فشك انه صلى ثلثا او اربعا شغله ذلك عن وضوئه ساعة ثم استيقن فاتم وضوءه فعليه السهو لانه في حرمة الصلوة فكان الشك في هذه الحالة بمنزلة الشك في حالة الاداء • واذا قعد في صلوته قدر التشهد ثم شك في شيء من صلوته انه صلى ثلثا ام اربعا حتى شغله ذلك عن التسليم ثم استيقن واتم صلوته فعليه السهو انتهى فالحاصل ان المعتبر طول التفكر بان يشغله عن مقدار اداء ركن او واجب ليدخل السلام كما في المحيط قيد بترك الواجب لانه لا يجب بترك سنة كالثناء والتعوذ والتسمية وتكبيرات الركوع والسجود وتسبيحاتها ورفع اليدين في تكبيرة الافتتاح وتكبيرات العيدين والتامين والتسميع والتحميد كذا في المحيط والخلاصة • وجزم الشارح بوجوب السجود بترك التسمية متعمدا به ثم قال وقيل لا يجب وكذا في المجتبى وصحح في القنية بان الصحيح وجوب التسمية في كل ركعة وتبعه العلامة ابن وهبان في منظومته وكله مخالف لظاهر المذهب المذكور في المتون والشروح والفتاوى من انها سنة لا واجب فلا يجب بتركها شيء ولو ترك فرضا فانه لا يجبر بالسجود بل تبطل الصلوة اصلا • وفي البدائع واما بيان ان المتروك ساهيا هل يقضي ام لا فنقول انه يقضي ان امكن التدارك بالقضاء

بقي واجب آخر

الا ولى الاعتراض بشيء وان كان في القنية خلف للمشايخ فيه والصحيح انه لا يجب انتهى فقد اختلف التصحيح الكان الاول المنقول في التبيين وغيره صح

روي ان ابا حنيفة رسول الله صلى الله عليه وسلم وسؤاله عن وجوبه

المخالف لظاهر المذهب

سنن الصلوة

سواء

سواء كان من الافعال او الاذكار وان لم يمكن فان كان المتروك فرضا فسدت وان كان واجبا لا تفسد ولكنه ينقص ويدخل في حد الكراهة فاذا ترك سجدة صلبية من ركعة قضاها في اخرها اذا تذكر ولا يلزمه اعادة ما بعدها واذا كانتا سجدتين قضاهما ويبدأ بالاولى ثم بالثانية لان القضاء على حسب الاداء ولو كانت احداهما سجدة تلاوة تركها من الاولى والاخرى صلبية تركها من الثانية يراعي الترتيب ايضا فيبدأ بالتلاوة عند عامة العلماء ولو كان المتروك ركوعا فلا يتصور فيه القضاء وكذا اذا ترك سجدتين من ركعة لانه لا يعتد بالسجود قبل الركوع لعدم مصادفته محله فلو قرأ وسجد ولم يركع ثم قام فقرأ وركع وسجد فهذا قد صلى ركعة ولا يكون هذا الركوع قضاء عن الاول وكذا لو قرأ وركع ولم يسجد ثم رفع رأسه فقرأ ولم يركع ثم سجد فهذا قد صلى ركعة ولا يكون هذا السجود قضاء عن الاول وكذا اذا قرأ وركع ثم رفع رأسه وقرأ وركع وسجد فانما صلى ركعة والصحيح ان المعتبر الركوع الاول لكونه صادف محله فوقع الثاني مكررا وكذا اذا قرأ ولم يركع وسجد ثم قام فقرأ وركع ولم يسجد ثم قام فقرأ ولم يركع وسجد فانما صلى ركعة واما الاذكار فاذا ترك القراءة في الاوليين قضاها في الاخريين وقد تقدم حكم ترك الفاتحة والسورة في الاوليين واذا ترك التشهد في القعدة الاخيرة ثم قام فتذكر عاد وتشهد اذا لم يقيد سجدة بخلافه في الاولى كما سيأتي مفصلا الى ان قال انه لا يتكرر الوجوب بترك اكثر من واجب حتى لو ترك جميع واجبات الصلوة ساهيا فانه لا يلزمه اكثر من سجدتين الا انه تاخر عن زمان العلة وهو وقت وقوع السهو مع ان الاحكام الشرعية لا تتوخر عن عللها فعلم انه لا يتكرر اذ الشرع لم يرد به وسيأتي ان المسبوق يتابع امامه في سجود السهو ثم اذا قام الى القضاء وسها فانه يسجد ثانيا فقد تكرر سجود السهو واجاب عنه في البدائع بان التكرار في صلوة واحدة غير مشروع وهما صلوتان حكما وان كانت التحريمة واحدة لان المسبوق فيما يقضي كالمنفرد ونظيره المقيم اذا اقتدى بالمسافر فسها الامام يتابعه المقيم في السهو وان كان المقيم ربما يسهو في اتمام صلوته ويعيد تقدير السهو سجد في اصح الروايتين لانه لما كان منفردا في ذلك كانا صلوتين حكما انتهى • وعلله في المحيط بان السجدة المتقدمة لا ترفع النقصان المتاخر فاما السجدة المتاخرة فانها ترفع النقصان المتقدم ولا يشكل عليه ما في عمدة الفتاوى للصدر الشهيد وخزانة الفقه لابي الليث من ان التشهد يقع في صلوة واحدة عشر مرات • وصورته رجل ادرك الامام في التشهد الاول من المغرب وتشهد معه ثم يتشهد معه في الثانية وكان على الامام سهو فتشهد معه في الثالثة ثم ذكر الامام ان عليه سجدة التلاوة فانه يسجد معه ويتشهد معه الرابعة ثم يسجد للسهو ويتشهد معه الخامسة فاذا سلم الامام فانه يقوم الى قضاء ما سبق به فيصلي ركعة ويتشهد السادسة فاذا صلى ركعة اخرى يتشهد السابعة وكان قد سها فيما يقضي فيسجد ويتشهد الثامنة ثم تذكر انه قرأ اية السجدة في قضائه فانه يسجد ويتشهد التاسعة ثم يسجد للسهو ويتشهد العاشرة انتهى مع انه قد تكرر السجود للسهو في صلوة واحدة حقيقة وحكما وهي صلوة الامام والمسبوق بسبب السجدة التي بينهما • واما التشهد الرابع فلكونه بسبب سجود التلاوة ارتفع تشهد القعدة لان سجود التلاوة وتشهده الان سجود التلاوة رفع ما كان قبله من التشهد والقعود وسجود السهو لكونه لم يسجد للسهو فلذا سجد اخرا كما لو سجد للسهو ثم نوى الاقامة حتى صار فرضه اربعا فانه يعيد السجود • وفي الظهيرية اذا سهى الامام ثم سهى خليفته سجد الثاني سجدتين وكفاه • قوله او سهو امامه لا سهوه معطوف على قوله بترك واجب فان وان السجود له سببان اما ترك الواجب او سهو امامه فانه يجب عليه متابعته اذا سجد لانه عليه السلام سجد له وتبعه القوم ولانه تبع لامامه فيلزمه حكم فعله كالمنفرد وقيده الاقامة الطلقة فشمل ما اذا كان مقتديا به وقت السهو او لم يكن وما اذا سجد سجدة واحدة ثم اقتدى به فانه يتابعه في الاخرى ولا يقضي الاولى كما لا يقضيهما لو اقتدى به بعد ما سجدهما لانه حين دخل في تحريمة الامام كان النقص قد انجبر بالسجدتين او باحدهما ولا يعقل وجوب جابر من غير نقص وقيدنا بكون الامام سجد لانه لو سقط عن الامام بسبب من الاسباب بان تكلم او احدث متعمدا او خرج من المسجد فانه يسقط عن المقتدي بخلاف تكبير التشريق حيث يأتي به المؤتم وان تركه الامام لكونه لا يؤدى في حرمتها وشمل كلامه المدرك والمسبوق واللاحق فانه يلزمهم بسهو امامهم لكن اللاحق لا يتابع الامام في سجود السهو اذا انتبه في حال اشتغال الامام بسجود السهو او جاء اليه من الوضوء بل يبدأ بقضاء ما فاته ثم يسجد في اخر صلوته والمسبوق والمقيم خلف المسافر يتابعان الامام في سجود السهو ثم يشتغلان بالاتمام والفرق ان اللاحق التزم متابعة الامام فيما اقتدى به على نحو ما يصلي الامام وانه اقتدى في جميع

القضاء على حسب الاداء

لان السهو علة لوجوب السجدتين بحث تاخر المعلول عن العلة كانه لم يكن ووجود المعلول بغير علة لا يتصور

التشهد يقع في صلاة واحدة عشر مرات

سهو الامام ثم سهى خليفته

سبب سجود السهو

الصلوة فتابعه في جميعها على نحو ما ادى الامام والامام ادى الاول فالاول وسجد لسهوه في اخر صلوته فكذا اللاحق فاما المسبوق
فقد التزم بالاقتداء به متابعته بقدر ما هو صلوة الامام وقد ادرك هذا القدر فتابعه ثم ينفرد وكذا المقيم المقتدي بالمسافر
لو كان سهو فانه يتابعه ولا حقا ركعة فسجد امامه للسهو فانه يقضي ركعة بغير قراءة لانه لاحق ويتشهد ويسجد للسهو لان ذلك
موضع سجود الامام ثم يصلي ركعة بقراءة ويقعد لانها ثانية صلوته ولو كان على العكس سجد للسهو بعد الثالثة كذا في المحيط
ولو سجد اللاحق مع الامام للسهو لم يجزه لانه في غير اوانه في حقه فعليه ان يعيد اذا فرغ من قضاء ما عليه ولكن لا تفسد صلوته
لانه ما زاد الا سجدتين بخلاف المسبوق اذا تابع الامام في سجود السهو ثم تبين انه لم يكن على الامام سهو حيث تفسد صلوة
المسبوق لكونه اقتدى في موضع الانفراد او لا زيادة السجدتين ولم يوجد في اللاحق لانه مقتد في جميع ما يؤدي كذا في البدايع
وفصل في المحيط بين ان يعلم انه ليس على امامه سهو فتفسد وبين ان لا يعلم انه لم يكن عليه فلا تفسد لانه كثيرا ما يقع الجهل
الا انه تسقط اعتبار المفسد بها للضرورة انتهى ولو لم يتابع المسبوق امامه وقام الى قضاء ما سبق به فانه يسجد في اخر
صلوته استحسانا لان التحريمة متحدة فجعل كانها صلوة واحدة ولو سهى فيما يقضي ولم يسجد لسهو الامام كفاه سجدتان ولو
سجد مع الامام ثم سهى فيما يقضي فعليه السهو ثانيا لا حرام ذلك او له سهوين في صلوتين حكما فلم يكن تكرارا ثم المسبوق
انما يتابع الامام في السهو لا في السلام فيسجد معه ويتشهد فاذا سلم الامام قام الى القضاء فان سلم فان كان عامدا فسدت
والا فلا ولا سجود عليه ان سلم قبل الامام او معه وان سلم بعده لزمه لكونه منفردا حينئذ وعلى هذا لو احدث الامام بعد السلام
قبل السجود فاستخلف مسبوقا وارتكبه خلاف الاولى والتقدم ينبغي ان يستخلف مدركا يسجد بهم ويسجد هو معهم فان
لم يسجد مع خليفته سجد في اخر صلوته فان لم يجد المسبوق مدركا وكان الكل مسبوقين قاموا وقضوا ما سبقوا به فاذا
ثم اذا فرغوا سجدوا ولو قام المسبوق الى قضاء ما سبق به بعد ما سلم الامام ثم تذكر الامام ان عليه سجود السهو قبل
ان يقيد المسبوق ركعته بسجدة فعليه ان يرفض ذلك ويعود الى متابعة الامام ثم اذا سلم الامام قام الى قضاء ما سبق به
ولا يعتد بما فعل من القيام والقراءة والركوع ولو لم يعد الى الامام ومضى على صلوته يجوز ويسجد للسهو بعد ما فرغ من
القضاء استحسانا ولو تذكر الامام ان عليه سجدتي السهو بعد ما قيد المسبوق ركعته بسجدة فانه لا يعود الى الامام ولا يتابعه
في سجود السهو ولو تابعه فيها تفسد صلوته لزيادة ركعة وقد ذكرنا بقيته في باب المسبوق في باب الحدث في الصلوة ولو
سهى الامام في صلوة الخوف سجد للسهو وتابعه فيها الطائفة الثانية واما الطائفة الاولى فانما يسجدون بعد الفراغ
من الاتمام لان الثانية بمنزلة المسبوقين والاولى بمنزلة اللاحقين والامام يلزم الماموم بسهو نفسه لانه لو سجد وحده
كان مخالفا لامامه ان سجد قبل السلام وان اخره الى ما بعد سلام الامام يخرج من الصلوة بسلام الامام لانه سلام عمد
ممن لا سهو عليه ولو تابعه الامام ينقلب التبع اصلا وشمل كلامه المدرك واللاحق فانه مقتد في جميع صلوته بدليل انه لا
قراءة عليه فلا يسجد ولو سهى فيما يقضيه مطلقا واما المقيم اذا اقتدى بالمسافر ثم قام الى اتمام صلوته وسهى فذكر الكرخي
انه كاللاحق فلا يسجد وعليه بدليل انه لا يقرأ وذكر في الاصل انه يلزمه السجود وصححه في البدايع لانه انما اقتدى بالامام
بقدر صلوة الامام فاذا انقضت صلوة الامام صار منفردا فيما وراء ذلك وانما لا يقرأ فيما يتم لان القراءة فرض في
الاوليين وقد قرأ الامام فيهما وشمل المسبوق فيما يؤديه مع الامام واما فيما يقضيه فهو كالمنفرد كما قدمناه وعليه ان يتابع الامام في السهو
ما اذا سلم ساهيا فان كان قبل الامام او معه فلا سهو وان كان بعده فعليه كما ذكرناه وفي المحيط وغيره وينبغي
ان يمكث ساعة بعد فراغ الامام ثم يقوم لجواز ان يكون على الامام سهو **قوله** وان سهى عن القعود الاول وهو الى
اقرب عاد والا لا اي الى القعود ولان الاصل ان ما يقرب من الشيء يأخذ حكمه كفناء المصر وحريم البئر فان كان اقرب الى
القعود بان رفع اليتيه من الارض وركبتاه عليها او ما لم ينتصب النصف الاسفل وصححه في الكافي فكانه لم يقم اصلا وان كان
الى القيام اقرب فكانه قد قام وهو فرض قد تلبس به فلا يجوز رفضه لاجل واجب وهو القعدة وهذا التفصيل مروي
عن ابي يوسف واختاره مشايخ بخارى وارتضاه اصحاب المتون وفي الكافي واستحسن مشايخنا رواية وذكر في المبسوط
ان ظاهر الرواية اذا لم يستتم قائما يعود واذا استتم قائما لا يعود لانه جاء في الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم انه
قام من الثانية الى الثالثة قبل ان يقعد فسبحوا به فعاد وروي انه لم يعد وكان بعد ما استتم قائما وهذا لانه لما استتم قائما اشتغل
بفرض من القيام فلا يترك انتهى وصححه الشارح وفي فتح القدير انه ظاهر المذهب والتوفيق بين الفعلين المرويين بالحمل على حالي — اختلاف تصحيح

الى القرب من القيام وعدمه ليس باولى منه بالحمل على الاستواء وعدمه ثم لو عاد في موضع وجوب عدمه اختلفوا في فساد صلوته
فصحح الشارح الفساد لتكامل الجناية برفض الفرض بعد الشروع فيه لاجل ما ليس بفرض وفي المبتغى بالغين المعجمة انه غلط لانه
ليس بترك وانما هو تأخير كما لو سهى عن السورة فركع فانه يرفض الركوع ويعود الى القيام ويقرأ لاجل الواجب وكما
لو سهى عن القنوت فركع فانه لو عاد وقنت لا تفسد على الاصح وقد يقال انه اذا عاد لقراءة السورة صارت السورة
فرضا فقد عاد من فرض الى فرض والقنوت له شبهة القرآنية بحمل ما قيل انه كان قرآنا فنسخ فقد عاد الى ما فيه شبهة القرآنية
او عاد الى فرض وهو القيام فان كل ركن طوله فانه يقع كله فرضا وفي فتح القدير وفي النفس من التصحيح شيء وذلك لان — كل ركن طوله فرض
غاية الامر في الرجوع الى القعدة الاولى ان تكون زيادة قيام ما في الصلوة وهو وان كان لا يحل فهو بالصحة لا يخل لما
عرف ان زيادة ما دون ركعة لا يفسد الا ان يفرق باقتران هذه الزيادة بالرفض لكن قد يقال المتحقق لزوم الاثم
ايضا بالرفض اما الفساد فلم يظهر وجه استلزامه اياه فترجح بهذا البحث القول المقابل للمصحح انتهى فظاهره انه
لم يطلع على تصحيح اخر وقد ذكر في المجتبى ومعراج الدراية انه لو عاد بعد الانتصاب فالاصح انه يتشهد لنقضه القيام وقيل — اختلاف تصحيح
لا يتشهد ويقوم ولا ينتقض قيامه بقعود لم يؤمر به كمن نقض الركوع بسورة اخرى لا ينتقض ركوعه انتهى فقد اختلف
التصحيح كما رأيته والحق عدم الفساد ولا يلزم سجدة التلاوة فانه بترك الفرض لاجلها وهي واجبة لان ذلك ثبت
بالنص على خلاف القياس واراد بالقعود الاول القعود في صلوة الفرض رباعيا كان او ثلاثيا وكذا في صلوة الوتر
كما في المحيط اما في النفل اذا قام الى الثالثة من غير قعدة فانه يعود ولو استتم قائما ما لم يقيدها بسجدة كذا في السراج
الوهاج وحكي فيه خلافا في المحيط قيل لا يعود لانه صار كالفرض وقيل يعود ما لم يقيدها بالسجدة لان كل شفع صلوة على
حدة في حق القراءة كما مر فامرناه بالعود الى القعدة احتياطا ومتى عاد تبين ان القعدة وقعت فرضا فيكون رفض الفرض
لكان الفرض فيجوز انتهى وهذا كله في حق الامام والمنفرد واما المأموم اذا قام ساهيا فانه يعود ويقعد لان القعود
فرض عليه بحكم المتابعة اليه اشار في السراج الوهاج فانه قال اذا تشهد الامام وقام من القعدة الاولى الى الثالثة
ونسي بعض من خلفه التشهد حتى قاموا جميعا فعلى من لم يتشهد ان يعود ويتشهد ثم يتبع امامه وان خاف ان تفوته الركعة
الثالثة لانه تبع لامامه فيلزمه ان يتشهد بطريق المتابعة وهذا بخلاف المنفرد لان التشهد الاول في حقه سنة وبعد ما
اشتغل بفرض القيام لا يعود الى السنة وههنا التشهد فرض عليه بحكم المتابعة انتهى وكذا في القنية فترك القعود الاولى
وظاهره انه لو لم يعد تبطل صلوته لترك الفرض وفي المجمع ولو نام لاحق فسهى امامه عن القعدة الاولى فاستيقظ بعد
الفراغ امرناه بترك القعدة انتهى وفي اخر فتاوى الولوالجي من مسائل متفرقة مريض يصلي بالايماء فلما بلغ حالة التشهد
ظن انه حالة القيام فاشتغل بالقراءة ثم تذكر انه حالة التشهد فلا يخلو اما ان كان تشهد الاول او تشهد الثاني فان
كان تشهد الاول فان حالة القراءة تنوب عن القيام فلا يعود الى التشهد ويتم الصلوة وان كان التشهد الثاني رجع الى التشهد
ويتم الصلوة وكذلك الجواب في الصحيح اذا قام قبل ان يتشهد انتهى **قوله** وسجد للسهو خاص بقوله والا لا كما صححه المصنف
في الكافي تبعا لصاحب الهداية لترك الواجب واما اذا كان الى القعود اقرب وعاد فلا سجود عليه كما اذا لم يقم لان
الشرع لم يعتبره قياما والا لم يطلق القعود وكان معتبرا قعودا او انتقالا بالضرورة وهذا الاعتبار ينافيه اعتبار التأخير الموجب
لوجوب السجود وفي الخلاصة وفي رواية اذا قام على ركبتيه لينهض يقعد وعليه السهو ويستوي فيه القعدة الاولى والثانية
وعليه الاعتماد وان رفع اليتيه من الارض وركبتاه على الارض لم يرتفعا لا سهو عليه كذا روي عن ابي يوسف وفي الاصل — اختلاف ترجيح
عليه السهو ويستوي في ذلك القعدة الاولى او الاخيرة انتهى فالحاصل على هذا المعتمد انه ان كان الى القعود اقرب فانه
يعود مطلقا فان رفع ركبتيه من الارض لزمه السجود والا فلا وهو مخالف للتصحيح السابق في بعضه وفي الولوالجية
يجب السجود لانه بقدر ما اشتغل بالقيام صار مؤخرا واجبا وجب وصله بما قبله من الركن فصار تاركا للواجب فيجب
عليه سجدتا السهو انتهى فاختلف الترجيح على اقوال ثلاثة والاكثر على الاول **قوله** وان سهى عن الاخير عاد ما لم يسجد
لتعلق اصلاح صلوته والكلام ذلك لان ما دون الركعة محل الرفض اراد بالاخير القعود المفروض ليشمل الفرض الرباعي
والثلاثي والثنائي فان قعوده ليس متعددا والاول لا يقال انه يسمى اخيرا باعتبار انه اخر الصلوة لا باعتبار انه مسبوق بمثله
ليشمل ما اذا لم يقعد اصلا او جلس جلسة خفيفة اقل من قدر التشهد واذا عاد واحتسب له الجلسة الخفيفة حتى لو كان

كلا الجلستين مقدار التشهد ثم تكلم بعده جازت صلوته كما قدمناه في باب صفة الصلوة عن الولوالجية **قوله** وسجد للسهو

وفيا وهو القعود الاخير وعلل في الهداية بانه اخر واجبا فقالوا اراد به الواجب القطعي وهو الفرض وهو اولى مما في الغاية

من تفسيره باصابة لفظ السلام لانه لم يوخره عن محله لان محله بعد القعود ولم يقعد وانما اخر القعود والاولى ان يقال ان المراد

الواجب الذي يفوت الجواز بفوته اوليس دليلها قطعيا الى المختار للفتوى انه لا يبطل بوضع الجبهة كما هو مروي عن ابي يوسف

لان **قوله** فان سجد بطل فرضه برفعه لانه استحكم شروعه في النافلة قبل اكمال اركان المكتوبة ومن ضرورته خروجه عن الفرض وهذا

لان الركعة بسجدة واحدة صلوة حقيقة حتى يحنث في يمينه لا يصلي وقوله برفعه اي برفع الوجه عن الارض اشارة الى ان المختار

للفتوى انه لا يبطل بوضع الجبهة كما هو مروي عن ابي يوسف لان تمام الشيء باخره واخر السجدة الرفع اذ الشيء انما ينتهي

بضده ولهذا لو سبق الحدث قبل الرفع قام وتوضأ وبنى لو سجد قبل امامه فادركه امامه فيه جاز ولو تمت بالوضع لما جاز لان كل ركن اداه قبل امامه لا يجوز ولانه

لم تم قبل الرفع لم ينقضه الحدث لكن الاتفاق على لزوم اعادة كل ركن وجد فيه سبق الحدث بقيد البناء وثمرة الاختلاف

فيما اذا احدث في السجود فانصرف وتوضأ ثم تذكر انه لم يقعد في الرابعة قال ابو يوسف لا يعود الى القعود وبطل

فرضه وقال محمد يعود ويتم فرضه قالوا اخبر ابو يوسف بجواب محمد فقال زه صلوة فسدت يصلحها الحدث وهذا معنى ما يقال

الفقه اي صلوة يصلحها الحدث في هذه الصلوة على قول محمد وزه كلمة استعجاب وانما قالها ابو يوسف تهكما وقيل

الصواب بالضم والزاي لبيت بجالسته كذا في المغرب وفي فتح القدير وهذا اعني صحة البناء بسبب سبق الحدث اذا لم

يتذكر في ذلك السجود انه ترك سجدة صلبية من صلوته فان تذكر ذلك فسدت اتفاقا انتهى ولا يخفى ما فيه بل لا يصح هذا

التقييد لانه اذا سبقه الحدث وهو ساجد لم يخلط النفل بالفرض قبل الكمال عند محمد سواء تذكر ان عليه سجدة صلبية او لا

اذ لا فرق بين ان يكون عليه ركن واحد او ركنان وعبارة الخلاصة اولى وهي ولو قيد الخامسة بالسجدة فتذكر انه ترك

سجدة صلبية من صلوته لا تنصرف هذه السجدة اليها لانه يشترط النية في السجدة وصلوته فاسدة انتهى واذا بطل فرض

الامام برفعه بطل فرض المأموم سواء كان قعد او لا ولهذا ذكر قاضي خان في فتاواه ولو ان الامام لم يقعد على راس

الرابعة وقام الى الخامسة ساهيا وتشهد المقتدي وسلم قبل ان يقيد الامام الخامسة بالسجدة فسدت صلوتهم جميعا

وسواء كان المأموم مسبوقا او مدركا كما في الظهيرية واذا لم يبطل فرض الامام لعوده قبل السجود لم يبطل فرض المأموم وان

سجد لما في المحيط لو صلى امام ولم يقعد في الرابعة من الظهر وقام الى الخامسة فركع وتابعه القوم ثم عاد الامام الى القعدة

ولم يعلم القوم حتى سجدوا السجدة لا تفسد صلوتهم لانه لما عاد الامام الى القعدة ارتفض ركوع القوم ايضا تبعا له لانه

بناء عليه فبقي لهم زيادة سجدة وذلك لا يفسد الصلوة انتهى وهذا كما تقرر فيقال مصل ترك القعدة الاخيرة وقيد

الخامسة بسجدة ولم تبطل صلوته ومصل قعد ولم يعتبر قعوده وبطلت بتركه وقيد بقوله ولم يعلم القوم لما في المجتبى انه

لو عاد الامام الى القعود قبل السجود وسجد المقتدي عمدا تفسد وفي السهو خلاف والاحوط الاعادة انتهى وفي

فتح القدير ولا يخفى عدم متابعتهم له فيما اذا قام قبل القعدة واذا عاد لا يعيدوا التشهد **قوله** وصارت نفلا فيضم

اليها سادسة لما سبق مرارا انه لا يلزم من بطلان الوصف بطلان الاصل عندهما خلافا لمحمد فيضم سادسة لان التنفل بالوتر

غير مشروع ولو لم يضم فلا شيء عليه لانه ظان وشروعه ليس بلازم واذا اقتدى به انسان في الخامسة ثم افسدها فعلى

قول محمد لا يقضي للفساد وعندهما يقضي ستا لشروعه في تحريمة الست بخلاف ما اذا عاد الامام قبل السجدة فانه يقضي

اربعا ثم صرح المصنف في الوافي بان ضم السادسة مندوب وتركه في المختصر للاختلاف وفي عبارة القدوري ما يقتضي ان

الاصل اشارة الى الوجوب فانه قال وكان عليه ان يضم اليها ركعة سادسة ووجهه في فتح القدير بعدم جواز التنفل

بالوتر وفي المبسوط واحب الي ان يشفع الخامسة لان النفل شرع شفعا لا وترا وكذا في البدايع والاظهر الندب لان عدم

جواز التنفل بالوتر انما هو عند القصد اما عند عدمه فلا ولهذا لا يلزمه شيء لو قطعه وفي السراج الوهاج ان ضم السادسة

في سائر الصلوات الا في العصر فانه لا يضم اليها لانه يكون تطوعا قبل المغرب وذلك مكروه وفي قاضي خان الا في الفجر فانه

لا يضيف اليها لان التنفل قبلها وبعدها مكروه انتهى وسيأتي ان الصحيح انه لو قعد على راس الرابعة وقام الى الخامسة

وقيدها بسجدة فانه يضم سادسة ولو كان في الاوقات المكروهة فينبغي ان لا يكره هنا ايضا على الصحيح لان لا فرق بينهما

ولم يذكر المصنف سجود السهو لان الاصح عدمه لان النقصان بالفساد لا ينجبر بالسجود ثم اعلم انه لا فرق في عدم البطلان

عند العود وقبل السجود والبطلان ان قيد بالسجود بين العمد والسهو ولذا قال في الخلاصة فان قام الى الخامسة عامدا ايضا

لا تفسد ما لم يقيد الخامسة بالسجدة عندنا ثم اعلم ايضا ان البطلان بالتقييد بالسجدة انما هو ان يكون قد قرأ في الركعة الخامسة

او لا كما في الخلاصة وقد يقال ان المفسد خلط النفل بالفرض قبل اكماله والركعة بلا قراءة في النفل غير صحيحة فلم يوجد الخلط فكان زيادة

ما دون الركعة وهو ليس بمفسد **قوله** وان قعد في الرابعة ثم قام عاد وسلم لان التسليم في حالة القيام غير مشروع وامكنه

الاقامة على وجهه بالقعود ولان ما دون الركعة بمحل الرفض ثم اذا عاد لا يعيد التشهد وكذا لو قام قاعدا وقال الناطفي يعيد

ثم قيل القوم يتبعونه فان عاد عادوا معه وان مضى في النافلة اتبعوه لان صلوتهم تمت بالقعدة والصحيح انهم لا يتبعونه

لانه لا اتباع في البدعة فان عاد قبل تقييد الخامسة بالسجدة اتبعوه بالسلام فان قيد سلموا في الحال **قوله** وان سجد

للخامسة تم فرضه وضم اليها سادسة اي لم يفسد فرضه بسجوده كما فسد فيما اذا لم يقعد هذا هو المراد بالتمام والا فصلوته

ناقصة كما سيأتي وانما لم يفسد لان الباقي اصابة لفظ السلام وهي واجبة وانما يضم اليها اخرى لتصير الركعتان له نفلا لنهي

عن الركعة الواحدة واذا ضم فانه يتشهد ويسلم ثم يسجد للسهو كما سيأتي ثم لا ينوبان عن سنة الظهر هو الصحيح لان

المواظبة عليها انما كانت بتحريمة مبتدأة اطلق في الضم فشمل ما اذا كان في وقت مكروه كما بعد الفجر والعصر لان التطوع انما

يكره فيهما اذا كان عن اختيار اما اذا لم يكن عن اختيار فلا وعليه الاكثر وكذا في الذخيرة وهو الصحيح كذا في التبيين وعليه الفتوى

كذا في المجتبى لكن اختلف في الضم في غير وقت الكراهة قيل بالوجوب وقيل بالاستحباب كما قدمناه واما في وقت الكراهة

فقيل بالكراهة والمعتمد الصحيح انه لا بأس به كما عبر واية بمعنى ان الاولى تركه فظاهره انه لم يقل احد بوجوبه ولا استحبابه

وفرق الشارح بين الصبح والعصر فصحح انه لا يكره في العصر وجزم بالكراهة في الصبح وفيه نظر اذ لا فرق بين الفجر والعصر

لكنه صحح عدمها في العصر انه صحيح عدمها في الفجر والذا سوى بينهما في فتح القدير وقال والنهي عن التنفل العصري بعد الفجر

ولذا اذا تطوع من اخر الليل فلما صلى ركعة طلع الفجر الاولى ان يتمها ثم يصلي ركعتي الفجر لانه لم يتنفل بالنه من ركعتي الفجر قصدا

انتهى وصرح في التجنيس بان الفتوى على رواية هشام من عدم الفرق بين الصبح والعصر في عدم كراهة الضم وان

لم يتم الركعتين نفلا فلا شيء عليه كما قدمناه وفي المحيط وان شرع معه رجل في الخامسة يصلي ركعتين عند ابي يوسف

وعند محمد ستا بناء على ان احرام الفرض انقطع بالانتقال الى النفل عند ابي يوسف لان من ضرورة الانتقال الى

النفل انقطاع الفرض فلم يصح شارعا الا في هذا الشفع وعند محمد لم ينقطع احرام الفرض وهو الاصح لانه صار شارعا

في النفل من غير تكبيرة جديدة ولو انقطعت التحريمة لاحتاج الى تكبيرة جديدة لان الاحرام الجديد لا ينعقد الا بتكبيرة جديدة

ولما بقيت التحريمة صار شارعا في الكل ولو قطع المقتدي هذا النفل قال محمد لا شيء عليه لانها غير مضمونة على الامام

فلا تصير مضمونة على المقتدي وقال ابو يوسف يلزمه قضاء ركعتين وهو الاصح لان النفل مضمون في الاصل وانما لم يصر

مضمونا على الامام لهذا العارض وهو شروعه فيه ساهيا وقد انعدم هذا العارض في حق المقتدي فبقيت صلوة الامام

مضمونة في حق المقتدي بخلاف اقتداء البالغ بالصبي في النوافل لا يصح عند عامة المشايخ لان التطوع لما لم يصر مضمونا

على الصبي باصل الصلوة وهو الصبا فلا يمكن ان يجعل معدوما في حق المقتدي فبقي بمنزلة اقتداء المفترض بالمتنفل انتهى وفي الكافي

ان الصحيح قول محمد في كونه يصلي ستا وقول ابي يوسف في لزوم ركعتين لو افسدها وفي السراج الوهاج وعليه الفتوى

وقد قدمنا انه اذا اقتدى به في الخامسة ولم يكن قعد الامام قدر التشهد ولم يعد فانه يلزمه الست والفرق بين

المسئلتين ان في المسئلة الاولى التزم صلوة الامام وهي ست ركعات نفلا والشروع في النفل لا يوجب اكثر من ركعتين

الا بالاقتداء وهنا الامام لم يكن متنفلا الا بركعتين فلزم المأموم ركعتان وفي السراج الوهاج اذا قعد في الرابعة قدر

التشهد وقام الى الخامسة ساهيا فاقتدى به رجل لا يصح اقتداؤه ولو عاد الى القعود لانه لما قام الى الخامسة

فقد شرع في النفل فكان اقتداء المفترض بالمتنفل ولو لم يقعد مقدار التشهد صح الاقتداء لانه لم يخرج من الفرض قبل ان يقيد

بسجدة انتهى **قوله** وسجد للسهو الظاهر رجوعه الى كل من المسئلتين فان كانت الاولى وهي ما اذا عاد وسلم

فظاهر لانه اخر الواجب وهو السلام ولذا لو شك في صلوته فلم يدر اثلاثا صلى ام اربعا فاشتغل بفكره حتى اخر السلام

لزمه السهو وان كانت الثانية وهي ما اذا لم يعد حتى سجد ففيه ثلاثة اقوال فعند ابي يوسف سبب سجود النقصان

المتمكن في النفل بالدخول فيه لا على الوجه المسنون لانه لا وجه لان يجبر به النقصان في الفرض لانه قد انتقل منه الى

عند

اي ركعة بسجدة واحدة صلاة حقيقة

ضم السادسة مندوب

مالا بأس به الاولى تركه

النفل ومن سهى في صلوة لا يجب عليه ان يسجد في اخرى. وعند محمد هو لجبر نقصان تمكن في الفرض بترك الواجب وعليه
السلام وصحح الماتريدي انه جابر للنقص المتمكن في الاحرام فينجبر النقص المتمكن في الفرض والنفل جميعاً واختاره في
الهداية **قوله** ولو سجد في شفع التطوع لم يبن شفعاً آخر عليه لان السجود يبطل لوقوعه في وسط الصلوة وهو
غير مشروع الا على سبيل المتابعة وظاهر كلامهم انه يكره البناء كراهة تحريم لتصريحهم بانه غير مشروع. وفي فتح القدير
الحاصل ان نقض الواجب وابطاله لا يجوز الا اذا استلزم تصحيحه نقض ما هو فوقه انتهى وانما قال لم يبن ولم يقل لم
يصح البناء لان البناء صحيح وان كان مكروهاً لبقاء التحريمة واختلفوا في اعادة سجود السهو والمختار اعادته لان ما اتى
به من السجود وقع في وسط الصلوة فلا يعتد به كالمسافر اذا نوى الاقامة بعد ما سجد للسهو يتم الاربع ويعيد
السجود وقيد بشفع التطوع لانه لو كان مسافراً وسجد للسهو ثم نوى الاقامة فله ذلك لانه لو لم يبن وقد لزمه الاتمام
بنية الاقامة بطلت صلوته وفي البناء نقض الواجب ونقض الواجب ادنى فيتحمل دفعاً للاعلى لكن يرد على التقييد
بشفع التطوع انه لو صلى فرضاً تاماً وسجد لسهوه ثم اراد ان يبني نفلاً عليه ليس له ذلك لما تقدم. فلو قال فلو سجد
في صلوة لم يبن صلوة عليها الا في المسافر لكان اولى والظاهر ان التقييد في الخلاصة بالتطوع وانما قال واذا صلى ركعتين
وسهى فيهما فسجد لسهوه بعد السلام ثم اراد ان يبني عليها ركعتين لم يكن له ذلك بخلاف المسافر الا ان يقال ان الحكم
في الفرض يكون بالاولى لانه يكره البناء على تحريمته سواء كان سجد للسهو او لا بخلاف شفع التطوع **قوله** ولو سلم
الساهي فاقتدى به غيره فان سجد صح والا لا وقال محمد هو صحيح سجد الامام او لم يسجد لان عنده سلام من عليه
السهو لا يخرجه عن الصلوة اصلاً لانها وجبت جبراً للنقصان فلا بد ان يكون في احرام الصلوة وعندهما يخرجه
على سبيل التوقف لانه محلل في نفسه وانما لا يعمل لحاجته الى اداء السجدة فلا يظهر دونها ولا حاجة الى اعتبار
عدم العود ويظهر الاختلاف في صحة الاقتداء. وفي انتقاض الطهارة بالقهقهة وتغير الفرض بنية الاقامة في هذه
الحالة كذا في الهداية وغيرها وظاهره ان الطهارة تنتقض عنده بالقهقهة مطلقاً وعندهما ان عاد الى السجود انتقضت
والا فلا كما صرح به في غاية البيان وهو غلط فانه لا تفصيل فيه بين السجود وعدمه عندهما لان القهقهة اوجبت سقوط
سجود السهو عند الكل لفوات حرمة الصلوة لانها كلام وانما الكلام هو النقض عنده وعدمه عندهما كما صرح به
في المحيط وشرح الطحاوي وفي ظاهره ايضاً انه لو نوى الاقامة فالامر موقوف عندهما ان سجد لزمه الاتمام والا
فلا وعند محمد يتم مطلقاً وقد صرح به في غاية البيان وهو غلط ايضاً فان الحكم فيه اذا نوى الاقامة قبل السجود
انه لا يتغير فرضه عندهما ويسقط عنه سجود السهو لانه لو سجد لقد عاد الى حرمة الصلوة فيتغير فرضه اربعاً فيقع
سجوده في خلال الصلوة فلا يعتد به فلا فائدة في الاشتغال به وعنده يتمها اربعاً ويسجد في اخر صلوته كذا في
المحيط وذكر في معراج الدراية ان عندهما لا يتغير فرضه سواء سجد للسهو او لا لانه لو تغير قبل السجود لصحت النية
قبل السجود ولو صحت لوقعت السجدة في وسط الصلوة فصار كانه لم يسجد اصلاً فلو صحت لصحت بلا سجود ولا وجه
عندهما لانه يحصل بعد الخروج فلا يتغير فرضه انتهى وقيد بما يكون نوى الاقامة قبل السجود لانه لو نواها بعد ما سجد
سجدة او سجدتين يتغير فرضه اتفاقاً ويسجد في اخرها للسهو لان النية صادفت حرمة الصلوة فصار مقيماً كذا
في المحيط وما في غاية البيان من ان ثمرة الاختلاف تظهر في مسئلة رابعة وهي ما اذا اقتدى به انسان في هذه الحالة
ثم وجد منه ما ينافي الصلوة فعندهما لا ينتقض اما لا فعند محمد ينتقض سجد الامام او لم يسجد لصحة الاقتداء وعندهما
لا ينتقض لعدم صحة الاقتداء فليست مسئلة رابعة بل متفرعة على مسئلة المتن وهي صحة الاقتداء فانه ان صح الاقتداء
وانتقضت طهارته انتقضا والا فلا وجعل في الخلاصة ثمرة الاختلاف تظهر ايضاً في الصلوة على رسول الله صلى الله عليه
وسلم والادعية فعند محمد يأتي بها في القعدة الاخيرة وهي قعدة سجود السهو لانها قعدة الختم وعندهما
يأتي بها في قعدة الصلوة لانه لما عاد الى السجود تبين انه لم يكن خارجاً فكانت الاولى قعدة الختم **قوله** ويسجد
للسهو وان سلم للقطع رفع الايهام التخيير بين السجود وعدمه من قوله فان سجد صح والا لا فان السجود واجب
وان قصد بسلامه قطع صلوته لان هذا السلام غير قاطع لحرمة الصلوة اما عند محمد فظاهر لانه لا يخرجه عن حرمتها اصلاً
عنده واما عندهما فلا يخرجه خروجاً باتاً فلا ينقطع الاحرام مطلقاً فلو نوى القطع تكون نية مبدلة للمشروع

قوله ولم يقل لم يصح البناء لان البناء صحيح

قوله الاقامة بعد السلام تغير فرضه اتفاقاً

فلغت

لغت كنية الابانة يصح الطلاق وكنية الغلط ستا بخلاف ما اذا نوى الكفر فانه يحكم بكفره لزوال الاعتقاد
بعد سجود السهو لانه لو سلم وهو ذاكر للسجدة الصلبية تفسد صلوته. والفرق ان سجود السهو يؤتى في
حرمة الصلوة وهي باقية والصلبية يؤتى بها في حقيقتها وقد بطلت بالسلام العمد وفي فتح القدير. واعلم انه
قد يعاد من قولنا ان سلام من عليه السهو لا يخرجه عن حرمة الصلوة لا يستلزم وقوعه قاطعاً والا لم يعد الى
حرمتها بل الحاصل من هذا انه اذا وقع في محله كان محللاً مخرجاً بعد ذلك ان لم يكن عليه شيء مما يجب وقوعه في
حرمة الصلوة كان قاطعاً مع ذلك وان كان فان سلم ذاكراً له وهو من الواجبات فقد قطع وتقرر النقص
وتعذر جبره الا ان يكون ذلك الواجب نفس سجود السهو وان كان ركناً فسدت وان لم يسلم غير ذاكر ان عليه
شيئاً لم يصر خارجاً وعلى هذا تجري الفروع انتهى واما اذا سلم وعليه سجدة التلاوة فقد ذكر في الخلاصة
وغيرها لو سلم وعليه سجدة التلاوة وسجدتا السهو ان سلم وهو غير ذاكر لهما او ذاكر للسهو خاصة فان
سلامه لا يكون قطعاً للصلوة ويسجد للتلاوة اولاً ثم يتشهد ويسلم ثم يسجد للسهو وان سلم وهو ذاكر لهما
او ذاكر للتلاوة خاصة فان سلامه يكون قطعاً وسقطت عنه التلاوة والسهو وان سلم وعليه سجدة
صلبية وسجدتا السهو ان سلم وهو غير ذاكر لهما او ذاكر للسهو فان سلامه لا يكون قطعاً ويسجد للصلبية ويتشهد
ويسلم ثم يسجد للسهو وان سلم وهو ذاكر لهما او ذاكر للصلبية خاصة فان سلامه يكون قطعاً وفسدت صلوته
ولو سلم وعليه السجدة الصلبية والتلاوة والسهو ان سلم وهو غير ذاكر للكل او ذاكر للسهو لا يكون سلامه
قطعاً ويسجد للاول فالاول ان كانت سجدة التلاوة اولاً فانه يسجدها وان كانت الصلبية اولاً فانه يسجدها
ثم يتشهد بعدها ويسلم ثم يسجد للسهو وان كان ذاكراً للصلبية او للتلاوة اولهما فسدت صلوته وصار
سلامه قطعاً للصلوة لانه سلام سهو في حق احدهما وسلام عمد في حق الاخر وسلام السهو لا يخرج وسلام
العمد يخرج فترجح جانب الخروج احتياطاً ولو سلم وعليه السهو والتكبير والتلبية بان كان
محرماً وهو في ايام التشريق فانه لا يسقط عنه ذلك كله سواء كان ذاكراً للكل او ساهياً للكل انتهى وبهذا
علم ان قوله ويسجد للسهو وان سلم للقطع مقيد بما اذا لم يكن عليه سجدة صلبية او سجدة تلاوة متذكراً لها فان
كانت صلبية فسدت الصلوة وان كانت تلاوية لم تفسد وسقط عنه سجود السهو كما سقط عنه سجود التلاوة
ولا ينبغي من سقوط سجود السهو شيء لان التلاوية انما سقطت لكون الصلوتية لا تقضى خارجها وقد صار
خارجاً واما سجود السهو فانه لا يؤدى في نفس الصلوة وانما يؤدى في حرمتها وقد علل في فتح القدير
لسقوطها بامتناع البناء بسبب الانقطاع اذا تذكر انه لم يتشهد فانه يتشهد ويسجد للتلاوة وصلوته
تامة انتهى. وعلل لسقوطهما في البدائع بانه سلام عمد صار به خارجاً عن الصلوة انتهى ولعله لما صار قاطعاً
بالنسبة الى التلاوة صار قاطعاً للسجود والسهو بطريق التبعية بخلاف ما اذا لم يكن عليه تلاوية ولا صلبية فانه
لم يعمل قاطعاً بالنسبة الى شيء وفي الولوالجية ولو سهى فسلم ثم قام فكبر ودخل في صلوة اخرى فرضاً كان او نفلاً
لا يجب عليه سجود السهو لان التحريمة الاولى قد انقطعت وهذه تحريمة استونفت فالنقصان الذي حصل في
التحريمة الاولى لا يمكن جبره بفعله في التحريمة الاخرى **قوله** وان شك انه كم صلى اول مرة استأنف وان كثر
تحرى والا اخذ بالاقل لقوله عليه الصلوة والسلام اذا شك احدكم في صلوته فليستقبل وحمله على ما اذا كان
اول شك عرض له توفيقاً بينه وبين ما في الصحيح مرفوعاً اذا شك احدكم فليتحر الصواب فليتم عليه وحمله على
ما اذا كان الشك يعرض له كثيراً وبين ما رواه الترمذي مرفوعاً اذا سهى احدكم في صلوته فلم يدر واحدة
صلى او ثنتين فليبن على واحدة وان لم يدر ثنتين صلى او ثلاثاً فليبن على ثنتين فان لم يدر ثلاثاً صلى او اربعاً
فليبن على ثلث وليسجد سجدتين قبل ان يسلم. وصحح حمله على ما اذا لم يكن له ظن فانه يبني على الاقل وما حمل به الجمع
النفي رحمه الله قادر على اسقاط ما عليه دون حرج لان الحرج بالزام الاستقبال انما يلزم عند كثرة عروض الشك
له ... اذا شك انه صلى اولا والوقت باق يلزمه الصلوة لقدرته على حكم الظاهر من عدم الفعل والذي
... وعليه ... ان الاخذ على ما اذا كان يكثر منه يلزم الحرج بتقدير الالزام وهو منتف شرعاً بالنافي لقوله

قوله لا لانه يصح الطلاق لبث

شك انه صلى اولا والوقت باق يلزمه الصلوة

ان حكم الشك بما يقع عليه التحري كما قيد بالشك في الصلوة لانه لو شك في اركان الحج ذكر الجصاص انه يتحرى كما في الصلوة وانما
عامة مشايخنا يقولون ثانيا لان تكرار الركن والزيادة عليه لا تفسد الحج وزيادة الركعة تفسد الصلوة فكان التحري في باب
الصلوة احوط كذا في المحيط. وفي البدائع انه في الحج يبني على الاقل في ظاهر الرواية واما وكلامه ان الشك كان قبل الفراغ
منها فلو شك بعد الفراغ منها انه صلى ثلاثا او اربعا لا شيء عليه ويجعل كانه صلى اربعا حملا لامره على الصلاح كذا في المحيط
والمراد بالفراغ منها الفراغ من اركانها سواء كان قبل السلام او بعده كذا في الخلاصة واستثنى في فتح القدير ما اذا وقع
الشك في التعيين ليس غير بان تذكر بعد الفراغ انه ترك فرضا وشك في تعيينه قالوا يسجد سجدة واحدة ثم يقعد ثم يقوم
فيصلي ركعة بسجدتين ثم يقعد ثم يسجد للسهو الى آخره ولا حاجة الى هذا الاستثناء لان كلامنا في الشك بعد الفراغ وهذا
قد تذكر ترك ركن يقينا انما وقع الشك في تعيينه نعم يستثنى منه ما ذكره في الخلاصة من انه لو اخبره رجل عدل بعد السلام
انك صليت الظهر اربعا وشك في صدقه وكذبه فانه يعيد احتياطا لان الشك في صدقه شك في الصلوة بخلاف ما اذا كان
عنده انه صلى اربعا فانه لا يلتفت الى قول المخبر وكذا لو وقع الاختلاف بين الامام والقوم ان كان الامام على يقين لا يعيد
والا اعاد بقولهم ولو اختلف القوم قال بعضهم صلى ثلاثا وقال بعضهم صلى اربعا والامام مع احد الفريقين يوخذ بقول
الامام وان كان معه واحد فان اعاد الامام الصلوة واعاد القوم معه مقتديا به صح اقتداؤهم لانه ان كان الامام صادقا فقد
يكون هذا اقتداء المتنفل بالمتنفل وان كان كاذبا يكون اقتداء المفترض بالمفترض كذا ذكره في الخلاصة وقيد بكون الشك في
العدد وتعيينه بكليته لانه لو صلى الظهر اذا صلى ركعة بنية الظهر ثم شك في الثانية انه في العصر ثم شك في الثالثة انه
في التطوع ثم شك في الرابعة انه في الظهر قالوا يكون في الظهر والشك ليس بشيء ولو تذكر مصلي العصر انه ترك سجدة ولا يدرى
انه تركها من صلوة الظهر او من العصر الذي هو فيها فانه يتحرى فان لم يقع تحريه على شيء يتم العصر ويسجد سجدة واحدة
لاحتمال انه تركها من العصر ثم يعيد الظهر احتياطا ثم يعيد العصر فان لم يعد فلا شيء عليه واختلفوا في معنى قولهم اول مرة
فاكثر المشايخ على ما في التبيين والخلاصة والظهيرية على ان معناه اول ما وقع له في عمره يعني لم يكن سهى في صلاة قط بعد بلوغه
كما ذكره الشارح وذهب الامام السرخسي الى ان معناه ان السهو ليس بعادة له لانه لم يسه قط. وقال فخر الاسلام اي في
هذه الصلوة واختاره ابن الفضل كما في الظهيرية وكلاهما قريب كذا في غاية البيان وفائدة الخلاف بين العبارات انه اذا
سهى في صلوته اول مرة واستقبل ثم وقف سنين ثم سهى على قول شمس الائمة يستانف لانه لم يكن من عادته وان جعل
مرة واحدة عادة اي اعم من العادة وعلى العبارتين الاخريين يجتهد في ذلك كذا في السراج الوهاج وفيه نظر بل يستانف
على عبارة السرخسي وفخر الاسلام ويتحرى على قول الاكثر فقط لانه اول سهو وقع له في تلك الصلوة فيستانف
على قول فخر الاسلام كما لا يخفى وعلى هذا الاختلاف ينبني قولهم وان كثر تحرى فعلى قول الاكثر المراد بالكثرة مرتان بعد بلوغه
وعلى قول فخر الاسلام مرتان في صلوة واحدة. وفي المجتبى وقيل مرتين في سنته ولعله على قول السرخسي واشار المصنف
الى انه لو شك في بعض وضوئه وهو اول ما عرض له غسل ذلك الموضع وان كان يعرض له كثيرا لا يلتفت اليه كذا في معراج
الدراية. وفي المجتبى والمنتقى ومن شك انه كبر للافتتاح اولا او هل احدث اولا او هل اصابت النجاسة ثوبه ام لا او مسح
راسه ام لا استقبل ان كان اول مرة والا فلا انتهى بخلاف ما لو شك ان هذه تكبيرة الافتتاح او القنوت فانه لا يصير
شارعا لانه لا يثبت له شروع بعد الجهل للقنوت ولا يعلم انه نوى ليكون للافتتاح والمراد بالاستيناف الخروج من الصلوة
بعمل مناف لها والدخول في صلوة اخرى والاستقبال بالسلام قاعدا اولى لانه عرف محللا دون الكلام ومجرد النية لغو
لا يخرج بها من الصلوة كذا قالوا وظاهره انه لا بد من عمل فلو لم يات بمناف واكملها على غالب ظنه لم تبطل الا انها تكون
نفلا ولزمه اداء الفرض لو كانت الصلوة التي شك فيها فرضا فلو كانت نفلا ينبغي ان يلزمه قضاؤه وان اكملها لوجوب الاستيناف
ولم ار هذا التفريع منقولا الا ان قول الشارح وغيره ان الاستقبال لا يتصور الا بالخروج عن الاولى وذلك بعمل مناف
يدل على عدم بطلانها بمجرد الشك كما لا يخفى والتحري طلب الاحرى وهو ما يكون اكبر رأيه عليه وعبر عنه تارة بالظن وتارة
بغالب الظن وذكروا ان الشك تساوي الامرين والظن رجحان جهة الصواب والوهم رجحان جهة الخطأ فان لم يترجح عنده
شيء بعد الطلب فانه يبني على الاقل فيجعلها واحدة لو شك انها ثانية وثانية لو شك انها ثالثة وثالثة لو شك انها رابعة
وعند البناء على الاقل يقعد في كل موضع يتوهم انه محل قعود فرضا كان القعود او واجبا فان وقع في رباعي انها الاولى كيلا يصير تاركا فرض القعدة او واجبها مع

او الثانية

ركعتان

او الثانية يجعلها الاولى ثم يقعد ثم يقوم فيصلي ركعة اخرى ويقعد ثم يقوم فيصلي ركعة اخرى فياتي باربع قعدات قعدتان مفروضتان ويقعد
وهي الثالثة والرابعة وقعدتان واجبتان لكن اقتصر في الهداية على قوله يقعد في كل موضع يتوهم انه اخر صلوته كيلا يصير
تاركا فرض القعدة فنسبه في فتح القدير الى القصور والعذر له ان قعوده في موضع يتوهم انه محل القعود الواجب ليس
متفقا عليه بل فيه اختلاف المشايخ كما نقله في المجتبى فعلم ان ما في الهداية مبني على احد القولين وان كان الظاهر خلافه وهو
القعود مطلقا وظاهر كلامهم يدل على ان القعود في كل موضع يتوهم انه اخر صلوته فرض. ولو شك انها الثانية او الثالثة
اتمها وقعد ثم قام فصلى اخرى وقعد ثم الرابعة وقعد ولو شك في صلوة الفجر وهو في القيام انها الثالثة او الاولى
لا يتم ركعته بل يقعد قدر التشهد ويرفض القيام ثم يقوم فيصلي ركعتين ويقرأ في كل ركعة بفاتحة الكتاب وسورة ثم يتشهد
ثم يسجد للسهو وان شك وهو ساجد فان شك انها الاولى او الثانية فانه يمضي فيها سواء شك في السجدة الاولى
ام الثانية لانها ان كانت الاولى لزمه المضي فيها وان كانت الثانية يلزمه تكميلها واذا رفع راسه من السجدة الثانية يقعد
قدر التشهد ثم يقوم فيصلي ركعة. ولو شك في صلوة الفجر في سجوده انه صلى ركعتين او ثلاثا ان كان في السجدة الاولى
امكنه اصلاح صلوته لانه ان كان صلى ركعتين كان عليه اتمام هذه الركعة لانها ثانية فيجوز ولو كانت ثالثة فوجه لا تفسد
صلوته عند محمد لانه كما تذكر في السجدة الاولى ارتفضت تلك السجدة وصارت كان لم تكن كما لو سبقه الحدث في السجدة
الاولى من الركعة الخامسة وهي مسئلة زفر وان كان هذا الشك في السجدة الثانية فسدت صلوته. ولو شك في الفجر انها ثانية
ام ثالثة ولم يقع تحريه على شيء وكان قائما يقعد في الحال ثم يقوم ويصلي ركعة ويقعد وان كان قاعدا والمسئلة بحالها تحرى
ان وقع تحريه انها ثانية مضى على صلوته وان وقع تحريه انها ثالثة يتحرى في القعدة ان وقع تحريه انه لم يقعد على راس
الركعتين فسدت صلوته وان لم يقع تحريه على شيء فسدت صلوته ايضا وكذا في ذوات الاربع اذا شك انها الرابعة
او الخامسة. ولو شك انها ثالثة او خامسة فعل ما ذكرنا في الفجر فيعود الى القعدة ثم يصلي ركعة اخرى ويتشهد ثم يقوم
فيصلي ركعة اخرى ويقعد ويسجد للسهو ولو شك في الوتر وهو قائم انها ثانية ام ثالثة يتم تلك الركعة ويقنت فيها ويقعد ثم
يقوم فيصلي ركعة اخرى ويقنت فيها ايضا هو المختار الى هنا عبارة الخلاصة ولم يذكر المصنف رحمه الله سجود السهو في مسائل
الشك تبعا للهداية وهو مما لا ينبغي اغفاله فانه يجب السجود في جميع صور الشك سواء عمل بالتحري او بنى على الاقل كذا
في فتح القدير وترك المحقق قيدا لا بد منه مما لا ينبغي اغفاله وهو ان يشغله الشك قدر اداء ركن ولم يشتغل حالة الشك بقراءة
ولا تسبيح كما قدمناه اول الباب لكن ذكر في السراج الوهاج ان في فصل البناء على الاقل يسجد للسهو وفي فصل البناء على غالب
الظن ان شغله تفكره مقدار ركن وجب السهو والا فلا انتهى كانه في فصل البناء على الاقل حصل النقص مطلقا باحتمال الزيادة
فلا بد من جابر وفي الفصل الثاني النقصان بطول التفكر لا بمطلقه. قوله وان توهم مصلي الظهر انه اتمها فسلم ثم علم انه صلى ركعتين
اتمها وسجد للسهو لانه عليه السلام فعل كذلك في حديث ذي اليدين ولان السلام ساهيا لا يبطل الصلوة لكونه دعاء من
وجه فيه [illegible] لانه لو سلم على ظن انه مسافر او على ظن انها الجمعة او كان قريب العهد بالاسلام فظن ان فرض الظهر ركعتان
او كان في صلوة العشاء فظن انها الترويحة فسلم او سلم ذاكرا ان عليه ركنا فان صلوته تبطل لانه سلم عامدا وفي المجتبى ولو
سلم المصلي عمدا قبل التمام قيل تفسد وقيل لا تفسد حتى يقصد به خطاب آدمي انتهى فينبغي ان لا تفسد في هذه المسائل
على القول الثاني ومراده من قوله ثم علم انه صلى ركعتين العلم بعدم تمامها فيدخل فيه ما اذا علم انه ترك سجدة صلبية او
تلاوية بعد السلام. وحكمه انه ان كان في المسجد ولم يتكلم وجب عليه ان ياتي به وان انصرف عن القبلة لان سلامه لم يخرجه
عن الصلوة حتى لو اقتدى به انسان بعد هذا السلام صار داخلا فان سجد سجد معه وان لم يسجد فسدت صلوته اذا كان المتروك
صلبية لفساد صلوة الداخل ايضا وهذا بعد صحة الاقتداء ووجب القضاء على الداخل حتى لو دخل في فرض رباعي شيئا لزمه
قضاء الاربع ان كان الامام مقيما وركعتين ان كان مسافرا وان كان في الصحراء فان انصرف ان جاوز الصفوف او الميمنة او الميسرة
فسدت في الصلبية وتقرر النقص وعدم الجبر في التلاوة وان مشى امامه لم يذكر في ظاهر الرواية وحكمه ان كان له سترة يعود
ما لم يجاوزها وان لم تكن له سترة فقيل ان مشى قدر الصفوف خلفه عاد والا فلا وهو مروي عن ابي يوسف اعتبارا للاحد
الجانبين بالاخر وقيل ان جاوز موضع سجوده لا يعود وهو الاصح لان ذلك القدر في حكم خروجه من المسجد فكان مانعا من
الاتمام كذا في فتح القدير وذكر في التجنيس اذا سلم الرجل في صلوة الفجر وعليه سجود السهو فسجد ثم تكلم ثم تذكر انه ترك سجدة

صلبية ان تركها من الركعة الاولى فسدت صلوته لانها صارت دينا في وقته فصارت قضاء وانعدمت نية القضاء وان تركها من الركعة الثانية لاتفسد الا رواية عن ابي يوسف لانها لم تصر دينا في وقته فنابت سجدة السهو عن الصلبية ولو كان المسئلة بحالها الا انه لما سلم للفجر تذكر ان عليه سجدة التلاوة فسجد لها ثم تذكر ان عليه سجدة صلبية فصلوته فاسدة في الوجهين لان سجدة التلاوة دين عليه فانصرف نيته الى قضاء الدين فلا تنصرف السجدة الى غير القضاء انتهى وفي الظهيرية واذا سلم ساهيا وعليه سجدة فان كانت سجدة تلاوة ياتي بها وفي ارتفاض القعدة روايتان والاصح رواية الارتفاض وان كانت صلبية ياتي بها وترتفض القعدة انتهى وفي التجنيس اذا صلى رجل من المغرب ركعتين وقعد قدر التشهد ثم انه ظن انها المغرب فسلم ثم قام فكبر ينوي الدخول في سنة المغرب ثم تذكر انه لم يصل المغرب وقد سجد للسنة او للصلوة المغرب فاسدة لانه كبر ونوى الشروع في صلوة اخرى فيكون انتقالا من الفرض الى النفل قبل اتمامها واما اذا سلم ثم تذكر انه لم يتم فحسب ان صلوته قد فسدت وقام وكبر للمغرب ثانيا وصلى ثلثا ان صلى ركعة وقعد قدر التشهد اجزاه المغرب الاول لان نية المغرب ثانيا لا تصح بقي مجرد التكبير وذا لا يخرجه عن الصلوة انتهى ومسائل السجدات معلومة في كتب الفتاوى وغيرها فلا نطيل بذكرها والله سبحانه وتعالى اعلم

باب صلوة المريض

ذكرها عقب سجود السهو لانهما من العوارض السماوية والاول اعم موقعا لشموله المريض والصحيح فكانت الحاجة الى بيانه امس لتقدمه وتصور مفهوم المرض ضروري اذ لا اشكال في فهم المراد من لفظ المرض اجلى من فهمه من قولنا معنى يزول بحلوله في بدن الحي اعتدال الطبايع الاربع بل ذلك يجري مجرى التعريف بالاخفى وعرفه في كشف الاسرار بانه حالة للبدن خارجة عن المجرى الطبيعي والاضافة فيه من باب اضافة الفعل الى فاعله كقيام زيد او الى محله كتحريك الخشب **قوله** تعذر عليه القيام او خاف زيادة المرض صلى قاعدا يركع ويسجد لقوله تعالى الذين يذكرون الله قياما وقعودا وعلى جنوبهم قال ابن مسعود وجابر وابن عمر الاية نزلت في الصلوة اي قياما ان قدروا وقعودا ان عجزوا عنه وعلى جنوبهم ان عجزوا عن القعود وعن عمران بن حصين اخرجه الجماعة الا مسلما قال كانت بي بواسير فسالت النبي صلى الله عليه وسلم عن الصلوة فقال صل قائما فان لم تستطع فقاعدا فان لم تستطع فعلى جنب زاد النسائي فان لم تستطع فمستلقيا لا يكلف الله نفسا الا وسعها ثم المصنف رحمه الله اراد بالتعذر التعذر الحقيقي بحيث لو قام سقط بدليل انه عطف عليه التعذر الحكمي وهو خوف زيادة المرض واختلفوا في التعذر فقيل ما يبيح الافطار وقيل التيمم وقيل بحيث لو قام سقط وقيل ما يعجزه عن القيام بحوائجه والاصح ان يلحقه ضرر بالقيام كذا في النهاية والمجتبى وغيرهما واذا كان التعذر اعم من الحقيقي والحكمي فلا حاجة الى جعل التعذر بمعنى التعسر وانهم لا يريدون به عدم الامكان كما في الذخيرة وفي المجتبى حد المرض المسقط للقيام والجمعة والمبيح للافطار والتيمم زيادة العلة او امتداد المرض او اشتداده او وجد به وجعا انتهى فقيد بتعذر القيام اي جميعه لانه لو قدر عليه متكئا او معتمدا على عصا او حائط لا يجزيه الا كذلك خصوصا على قولهما فانهما يجعلان قدرة الغير قدرة له قال الهندواني اذا قدر على بعض القيام يقوم ذلك ولو قدر اية او تكبيرة ثم يقعد وان لم يفعل ذلك خفت ان تفسد صلوته هذا هو المذهب ولا يروى عن اصحابنا خلافه وكذا اذا عجز عن القعود وقدر على الاتكاء والاستناد الى انسان او حائط او وسادة لا يجزيه الا كذلك ولو استلقى لا يجزيه ودخل تحت العجز الحكمي ما لو صام رمضان صلى قاعدا وان افطر صلى قائما يصوم ويصلي قاعدا وما لو عجز عن السجود وقدر على القيام فانه لا يجب عليه القيام وما لو صلى قائما سلس بوله ولو صلى قاعدا لا فانه يصلي قاعدا بخلاف ما لو كان لو قام او قعد سال بوله ولو استلقى لا فانه يصلي قاعدا ولا يستلقي لانها مستلقيا لا تجوز عند الاختيار بحال كما لا تجوز مع الحدث فاستويا وتمامه في المحيط وما لو كان في بطنها ولد فاخرجت احدى يديه وتخاف خروج الوقت تصلي بحيث لا يلحق الولد ضرر لان الجمع بين حق الله وحق الولد ممكن كما في التجنيس وما لو خاف من العدو ان صلى قائما او كان في خباء لا يستطيع ان يقيم صلبه فيه وان خرج لم يستطع ان يصلي من الطين والمطر فيصلي قاعدا او مر به او في علته وهو في طريق فخاف ان نزل عن المحمل للصلوة بقي في الطريق فانه يجوز ان يصلي الفرائض على المحمل وكذا المريض الراكب اذا لم يقدر على النزول ولا على من ينزله بخلاف ما اذا قدر على من ينزله واختلف المشايخ فيما اذا كان يستطيع القيام لو صلى في بيته ولو خرج الى الجماعة يعجز عن القيام والاصح انه يخرج الى الجماعة ويصلي قاعدا كذا في الولوالجية وقدمنا في باب صفة الصلوة ان الفتوى على خلافه **قوله** ومومئا

ان

ان تعذر اي يصلي مومئا وهو قاعدا ان تعذر الركوع والسجود ولا قدمناه وان الطاعة بحسب الطاقة وفي المجتبى وقد كان يكفيه الايماء بالركوع والسجود وتشبيهما على انه يكفيه بعض الانحناء ام اقصى ما يمكن الا ان ظفرت بحمد الله على الرواية وهو ما ذكر شمس الائمة الحلواني ان المومي اذا خفض راسه للركوع شيئا ثم للسجود جاز ولو وضع بين يديه وسادة والصق جبهته عليها ووجد ادنى الانحناء جاز عن الايماء والا فلا ومثله في تحفة الفقهاء وذكر ابو بكر اذا كان بجبهته وانفه عذر يصلي بالايماء ولا يلزمه تقريب الجبهة الى الارض باقصى ما يمكنه وهذا نص في الباب انتهى ثم اذا صلى المريض قاعدا بركوع وسجود او بايماء كيف يقعد اما في حال التشهد فانه يجلس كما يجلس للتشهد بالاجماع واما في حال القراءة وحال الركوع روي عن ابي حنيفة انه يجلس كيف شاء من غير كراهة ان شاء محتبيا وان شاء متربعا وان شاء على ركبتيه كما في التشهد وقال زفر يفترش رجله اليسرى في جميع صلوته والصحيح ما روي عن ابي حنيفة لان عذر المرض اسقط عنه الاركان فلان يسقط عنه الهيئات اولى كذا في البدايع وفي الخلاصة والتجنيس الفتوى على قول زفر لان ذلك ايسر على المريض ولا يخفى ما فيه بل الايسر عدم التقييد بكيفية من الكيفيات فالمذهب الاول وفي الخلاصة وان لم يقدر على السجود من جرح او خوف او مرض فالكل سواء ومن صلى وبجبهته جرح لا يستطيع السجود وعليه لم يجزه الا الايماء وعليه ان يسجد على انفه وان لم يسجد على انفه لم يجزه ثم قال وفي الزيادات رجل بحلقه خراج لا يقدر على السجود ويقدر على غيرها من الافعال فانه يصلي قاعدا بالايماء انتهى وبهذا ظهر ان تعذر احدهما كاف للايماء بهما وفي البدايع ان الركوع يسقط عمن يسقط عنه السجود وان كان قادرا على الركوع انتهى ولم ار حكم ما اذا تعذر الركوع دون السجود وكانه غير واقع وفي القنية اخذ تشقيقة لا يمكنه السجود يومي **قوله** ويجعل سجوده اخفض اي اخفض من ركوعه لانه قائم مقامهما فاخذ حكمهما وعن علي رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في صلوة المريض ان لم يستطع ان يسجد اومى وجعل سجوده اخفض من ركوعه وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من لم يقدر على السجود فليجعل سجوده ركوعا وركوعه ايماء والركوع اخفض من الايماء كذا في البدايع وظاهره كغيره انه يلزمه جعل السجود اخفض من الركوع حتى لو سواهما لا يصح ويدل عليه ايضا ما سياتي **قوله** ولا يرفع الى وجهه شيئا يسجد عليه فان فعل وهو يخفض راسه صح والا لا اي وان لم يخفض راسه لم يجز لان الفرض في حقه الايماء ولم يوجد فان لم يخفض فهو حرام لبطلان الصلوة المنهي عنه بقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم واما نفس الرفع المذكور فمكروه صرح به في البدايع وغيره لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم دخل على مريض يعوده فوجده يصلي كذلك فقال ان قدرت ان تسجد على الارض فاسجد والا فاوم براسك وروي ان عبد الله بن مسعود دخل على اخيه يعوده فوجده يصلي ويرفع اليه عود فيسجد عليه فنزع ذلك من يد من كان في يده وقال هذا شيء عرض لكم الشيطان اوم بسجودك وروي ان ابن عمر راى ذلك من مريض فقال اتتخذون مع الله الهة انتهى واستدل للكراهة في المحيط بنهيه عليه السلام عنه وهو يدل على كراهة التحريم واذا خفض الراس خفضها للركوع ثم للسجود واخفض من الركوع حتى لو سوى لم يصح لما ذكره الولوالجي في فتاواه ولو رفع المريض شيئا يسجد عليه ولم يقدر على الارض لم يجزه الا ان يخفض براسه لسجوده اكثر من ركوعه ثم يلزقه بجبهته فيجوز لانه لما عجز عن السجود وجب عليه الايماء والسجود على الشيء المرفوع ليس بايماء الا اذا حرك راسه فيجوز لوجود الايماء لا لوجود السجود على ذلك الشيء انتهى وصحح في الخلاصة قيد يجوز وفيه الايماء لعجزه عن السجود واذ لو كان قادرا على الركوع والسجود فرفع اليه شيء فسجد عليه قالوا ان كان الى السجود اقرب منه الى القعود جاز والا فلا كذا في المحيط وفي السراج الوهاج ثم اذا وجد الايماء فهو مصل بالايماء على الاصح لا بالسجود حتى لا يجوز اقتداء من يركع ويسجد به **قوله** وان تعذر القعود اومى مستلقيا او على جنبه لان الطاعة بحسب الاستطاعة والتخيير بين الاستلقاء على القفا والاستلقاء على الجنب جواب الكتب المشهورة كالهداية وشروحها وفي القنية مريضا اضطجع على جنبه وصلى وهو قادر على الاستلقاء قيل يجوز والاظهر انه لا يجوز وان تعذر الاستلقاء يضطجع على شقه الايمن او الايسر ووجهه الى القبلة انتهى وهذا الاظهر خفي والاظهر الجواز وقدم المصنف الاستلقاء لبيان ان الافضل وهو جواب المشهور من الرواية وفي المبتغى ان الافضل ان يصلي على شقه الايمن وبه اخذ الشافعي لحديث عمران بن حصين السابق والتصريح به في ... ان استقبال القبلة يحصل به ولهذا يوضع في اللحد هكذا ليكون مستقبلا للقبلة فاما المستلقي يكون مستقبل

الستار وانما يستقبل القبلة رجلاه فقط ولنا ما روى عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال في المريض ان لم
يستطع قاعدا فعلى القفا يومئ ايماء ولان التوجه الى القبلة بالقدر الممكن فرض وذلك في الاستلقاء لان الايماء هو تحريك
الرأس فاذا صلى مستلقيا يقع ايماؤه الى القبلة واذا صلى على الجنب يقع منحرفا عنها ولا يجوز الانحراف عنها من غير ضرورة
وقيل ان المرض الذي كان بعمران باسور فكان لا يستطيع ان يستلقي على قفاه والمراد من الآية الاضطجاع على كل حال فان
وضع جنبه او نام وان كان مستلقيا بخلاف الموضوع في اللحد لانه ليس على الميت فعل يجب توجيهه الى القبلة بوضعه
مستلقيا فكان الاستقبال في الوضع على الجنب واطلق في تعذر القعود فشمل التعذر الحكمي كما لو قدر على القعود لكن
شرع الماء من عينيه فامره الطبيب ان يستلقي اياما على ظهره ونهاه عن القعود والسجود اجزأه ان يستلقي ويصلي
بالايماء لان حرمة الاعضاء كحرمة النفس كذا في البدائع وفي الخلاصة واذا لم يقدر على القعود وصلى مضطجعا على قفاه متوجها
نحو القبلة ورأسه الى المشرق ورجلاه الى المغرب وفي المجتبى وينبغي للمستلقي ان ينصب ركبتيه ان قدر عليه حتى
لا يمد رجليه الى القبلة وفي العناية يجعل وسادة تحت رأسه حتى يكون شبه القاعد ليتمكن من الايماء بالركوع والسجود
لان حقيقة الاستلقاء تمنع الاصحاء عن الايماء فكيف بالمرضى واقتصار المصنف على بيان البدل للاركان الثلاثة اعني
القيام والركوع والسجود اشارة الى ان القراءة لا بدل لها عند العجز فيصلي بغير قراءة وفي المجتبى قيل في الامي والاخرس
يجب تحريك الشفة واللسان كتلبية الحج وقيل لا يجب واذا لم يعرف الا قوله الحمد لله يأتي به في كل ركعة ولا يكرر وكذا
التحيات في التشهد فانه يكررها بقدر التشهد لكون القعود مقدرا انتهى واشار بسقوط الاركان عند العجز الى سقوط
الشرائط عند العجز عنها بالاولى فلو كان وجه المريض الى غير القبلة ولم يقدر على التحويل اليها بنفسه ولا بغيره صلى كذلك
لانه ليس في وسعه الا ذلك ولا اعادة عليه بعد البرء وفي ظاهر الجواب لان العجز عن تحصيل الشرائط لا يكون
فوق العجز عن تحصيل الاركان وثمة لا تجب الاعادة فههنا اولى كذا في البدائع وفي الخلاصة فان وجد احدا يحوله
فلم يأمره وصلى الى غير القبلة جاز عند ابي حنيفة بناء على ان الاستطاعة بقوة الغير ليست ثابتة عنده وعلى هذا لو
صلى على فراش نجس ووجد احدا يحوله الى مكان طاهر ثم قال مريض مجروح تحته ثياب نجسة ان كان بحال لا يبسط تحته
شيء الا تنجس من ساعته له ان يصلي على حاله وكذا لو لم يتنجس الثاني الا انه يزداد مرضه له ان يصلي فيه انتهى وفي
الولوالجية المريض اذا كان لا يمكنه الوضوء والتيمم وله جارية يلزمها ان توضئه لانها مملوكته وطاعته الى المالك وتجب
اذا عرى عن المعصية واذا كان له امرأة لا يجب عليها ان توضئه لان هذا ليس من حقوق النكاح الا اذا تبرعت فهو على
البر والعبد المريض اذا كان لا يستطيع ان يتوضأ يجب على مولاه ان يوضئه بخلاف المرأة المريضة حيث لا يجب على الزوج
ان يتعاهدها لان المعاهدة اصلاح ملك واصلاح الملك على المالك واما المرأة حرة فكان اصلاحها عليها انتهى وفي
التجنيس قال ابو حنيفة في متوضئ لا يقدر على مكان طاهر وقد حضرت الصلاة صلى بالايماء ثم يعيد ما يصلي بالايماء
قضاء لحق الوقت بالتشبه وانما يعيد لان العذر جاء من قبل العبد قال محمد لا يصلي الماشي وهو يمشي ولا السابح وهو يسبح
في البحر ولا المسايف وهو يضرب بالسيف لان هذه الافعال منافية للصلاة ولهذا شغل النبي صلى الله عليه وسلم
عن صلاته يوم الخندق لاجل القتال ثم قال الغريق في البحر اذا حضرت الصلاة ان وجد ما يتعلق به او كان ماهرا في
السباحة بحيث يمكنه الصلاة بالايماء من غير ان يحتاج فيه الى عمل كثير افترض عليه اداء الصلاة لانه قادر ولو لم يجد
ما يتعلق به ولم يكن ماهرا في السباحة يعذر بالتاخير الى ان يخرج لانه عاجز قادر على اداء الصلاة انتهى وفي
القنية مريض لا يمكنه الصلاة الا باصوات مثل اوه ونحوه يجب عليه ان يصلي ولو اعتقل لسانه يوما وليلة فصلى صلاة
الاخرس ثم انطلق لسانه لا تلزمه الاعادة قوله والا اخرت اي ان لم يقدر على الايماء برأسه اخرت الصلاة
الى القدرة وفي الهداية وقوله اخرت عنه اشارة الى انه لا تسقط الصلاة عنه وان كان العجز اكثر من يوم وليلة اذا
كان مفيقا هو الصحيح لانه يفهم مضمون الخطاب بخلاف المغمى عليه انتهى وذهب شيخ الاسلام وقاضي خان الى ان الصحيح
هو السقوط عند الكثرة لا عند القلة وفي الظهيرية وهو ظاهر الرواية وعليه الفتوى لان مجرد العقل لا يكفي لتوجه
الخطاب وفي الخلاصة وهو المختار وصححه في البدائع وجزم به الولوالجي وصاحب التجنيس مخالفا لما في الهداية واقتصار
المصنف في الكافي وصححه في الينابيع ورجحه في فتح القدير بالقياس على المغمى عليه انتهى ويعلم هذا المعنى قوله عليه السلام

قال

وفي بقبول العذر اي عذر السقوط وعلى ما اختاره صاحب الهداية معناه بقبول العذر التاخير كذا في معراج الدراية
واستشهد قاضي خان بما ذكره محمد في من قطعت يداه ورجلاه من المرفقين والساقين لا صلاة عليه فثبت ان مجرد
العقل لا يكفي لتوجه الخطاب ورده في التبيين بانه لا دليل فيه على السقوط لان هناك العجز متصل بالموت وكلامنا
فيما اذا صح المريض حتى لو مات المريض ايضا من ذلك الوجه ولم يقدر على الصلاة لا يجب عليه القضاء حتى لا يلزمه الايصاء
به كالمسافر كما لو افطر في رمضان ومات قبل الاقامة والصحة انتهى ثم اعلم ان ظاهر ما في بعض الكتب يوهم
ان في المسألة ثلاثة اقوال عدم السقوط مطلقا والتفصيل وليس كذلك فان الفوائت اذا كانت صلاة يوم وليلة
واقل فعليه القضاء بالاجماع كما في البدائع وغاية البيان انما محل الاختلاف فيما اذا كثرت وزادت على يوم وليلة
فيها الاقوال وان قاضي خان صحح التفصيل في الفتاوى وصاحب الهداية صحح عدم السقوط مطلقا محله فيما اذا
برأ من مرضه اما اذا مات منه فانه يلقى الله ولا شيء عليه اتفاقا وقد بحث فيه في فتح القدير بان كلامهم يدل على
وجوب القضاء عليه اذا لم يزد على يوم وليلة حتى يجب الايصاء عليه اذا قدر وان لم يصح منه ويرد عليه ما في
البدائع من انه ينبغي ان يقال انه محله ما اذا لم يقدر في مرضه على الايماء بالرأس اما ان قدر عليه بعد عجزه عنه فانه
يلزمه القضاء وان كان القضاء يجب موسعا لتظهر فائدته في الايصاء بالاطعام عنه وفي السراج الوهاج ان هذه المسألة
على اربعة اوجه ان دام به المرض اكثر من يوم وليلة وهو لا يعقل لا يقضي اجماعا وان كان اقل من يوم وليلة
او يوما وليلة وهو يعقل قضى اجماعا وان كان اكثر وهو يعقل او اقل وهو لا يعقل فهو محل الاختلاف وفي
القنية ولا فدية في الصلوات حالة الحيوة بخلاف الصوم ولو كان يشتبه على المريض اعداد الركعات او السجدات
لنعاس يلحقه لا يلزمه الاداء ولو اداها بتلقين غيره ينبغي ان يجزئه انتهى قوله ولم يوم بعينه وقلبه وحاجبه وقال
زفر يومئ بحاجبه فان عجز فبعينيه فان عجز فبقلبه وقال الشافعي بعينيه وقلبه وقال الحسن بحاجبيه وقلبه ويعيد اذا
صح والصحيح مذهبنا لحديث عمران وابن عمر فان لم يستطع الايماء برأسه فالله احق بقبول العذر منه ولان
فرض السجود تعلق بالرأس دون العين والقلب والحاجب فلا ينقل اليها كاليد واعتبارا بالصوم والحج حيث لا
ينتقلان الى القلب بالعجز وفي فتاوى قاضي خان المريض اذا عجز عن الايماء وحرك رأسه عن ابي حنيفة انه قال يجوز
صلاته وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل لا يجوز لانه لم يوجد منه الفعل انتهى ومعنى هذا حقيقة الايماء انما
هي طأطأة الرأس قوله وان تعذر الركوع والسجود لا القيام اومأ قاعدا لان ركنية القيام للتوسل به الى
السجدة لما فيهما من نهاية التعظيم واذا كان لا يعقبه السجود لا يكون ركنا فيتخير والافضل هو الايماء قاعدا لانه اشبه
بالسجود ولا يرد صلاة الجنازة حيث لم يلزم ثمة سقوط القيام بسبب سقوط السجود لان صلاة الجنازة ليست
بصلاة حقيقة بل هي دعاء وفي المجتبى وان اومأ بالسجود قائما لم يجز وهذا احسن والقياس لو اومأ بالركوع جالسا
لا يجوز على الاصح انتهى والظاهر من المذهب جواز الايماء بهما قائما وقاعدا اي الاولى وذكر الولوالجي في فتاواه رجل
به جرح ان صلى بالايماء قائما لا يسيل جرحه وان ركع وسجد يسيل جرحه يصلي قائما ويومئ للركوع ثم يجلس ويومئ للسجود
ليكون اداء الصلاة مع الطهارة فان لم يفعل كذلك وصلى قائما هكذا ويومئ ايماء لا يجوز صلاته لان الايماء للسجود جالسا
اقرب الى حقيقة السجود انتهى واوماء بالهمز كذا في السراج قوله ولو مرض في صلاته يتم بما قدر يعني قاعدا يركع ويسجد
او موميا ان تعذرا او مستلقيا ان لم يقدر لانه بناء الادنى على الاعلى فصار كالاقتداء وهذا هو المشهور وعن ابي يوسف
انه اذا صار الى حالة الايماء يستقبل الصلاة لان تحريمته انعقدت موجبة للركوع والسجود فلا يجوز بدونهما وجه
المشهور انه اذا بنى كان بعض الصلاة كاملا وبعضها ناقصا واذا استقبل كانت كلها ناقصة فلأن يؤدي بعضها كاملا
اولى وهو الصحيح قوله ولو صلى قاعدا يركع ويسجد فصح بنى ولو كان موميا لا اي ولو كان يصلي بالايماء فصح لا يبني لانه
لا يجوز اقتداء الراكع بالمومي فكذا البناء ويجوز اقتداء القائم بالقاعد الذي يركع ويسجد خلافا لمحمد كما سبق قيد بكونه صلى
بالايماء لانه لو افتتحها بالايماء ثم قدر قبل ان يركع ويسجد بالايماء جاز له ان يتمها لانه لم يؤد ركنا بالايماء وانما هو تحريمة
فلا يكون بناء القوي على الضعيف واشار الى انه لو كان يومئ مضطجعا ثم قدر على القعود ولم يقدر على الركوع
والسجود فانه يستأنف وهو المختار لان حالة القعود اقوى فلا يجوز بناؤه على الضعيف قوله وللمتطوع ان يتكئ

على شيء ان عجز اي لم يتعب لانه مجرد اطلق في الشيء فيشمل العصا والحائط واشار الى انه ان يقعد ايضا عند ابي حنيفة
وعندهما لا يجوز له القعود الا اذا عجز كما مر من قبل وقيد بقوله ان عجز لانه لا يكره بغير عذر لانه اساءة في الادب
وفيه اختلاف المشايخ والصحيح كراهته من غير عذر وعدم كراهة القعود من غير عذر عنده **قوله** ولو صلى في فلك قاعدا بلا عذر
صح يعني صلى فرضا قاعدا بلا عذر صحت عند ابي حنيفة وقالا لا يجزئه الا من علة لان القيام مقدور عليه فلا يترك وله ان
الغالب فيها دوران الرأس وهو كالمتحقق الا ان القيام افضل لانه ابعد عن شبهة الخلاف والخروج افضل ان امكنه
لانه اسكن لقلبه والخلاف في غير المربوطة والمربوطة كالشط هو الصحيح كذا في الهداية وهو مقيد بالمربوطة بالشط اما
اذا كانت مربوطة في لجة البحر فالاصح ان كان الريح يحركها شديدا فهي كالسائرة والا فكالواقفة ثم ظاهر الهداية و…
والاختيار جواز الصلوة في المربوطة في الشط مطلقا وفي الايضاح فان كانت موقوفة في الشط وهي على قرار الارض
فصلى قائما جاز لانها اذا استقرت على الارض فحكمها حكم الارض فان كانت مربوطة ويمكنه الخروج لم تجز الصلوة
فيها لانها اذا لم تستقر فهي كالدابة بخلاف ما اذا استقرت فانها حينئذ كالسرير واختاره في المحيط والبدايع و…
الخلاصة واجمعوا انه لو كان بحال تدور رأسه لو قام تجوز الصلوة فيها قاعدا واراد بالصلوة قاعدا ان تكون بركوع
وسجود ولانها لو كانت بالايماء لا تجوز اتفاقا لانه لا عذر واطلقها فشمل ما اذا كان منفردا او بجماعة فلو اقتدى
رجل في سفينة اخرى فان كانت السفينتان مقرونتين جاز لانهما بالاقتران صارا كشيء واحد وان كانتا …
لم يجز لان تخلل ما بينهما بمنزلة النهر وذلك يمنع صحة الاقتداء وان كان الامام في سفينة والمقتدون على الحد والسفينة
واقفة فان كان بينه وبينهم طريق او مقدار نهر عظيم لم يصح اقتداؤهم به لان الطريق ومثل هذا النهر يمنعان صحة
الاقتداء ومن وقف على اطلال السفينة يقتدي بالامام في السفينة صح اقتداؤه الا ان يكون امام الامام لان السفينة
كالبيت واقتداء الواقف على السطح بمن هو في البيت صحيح اذا لم يكن امام الامام ولا يخفى عليه حاله كذا هنا كذا في
البدايع وقيد بترك القيام لانه لو ترك استقبال وجهه الى القبلة وهو قادر عليه لا يجزئه في قولهم جميعا فعليهم
ان يستقبلوا بوجوههم القبلة كلما دارت السفينة يحول وجهه اليها كذا في الاسبيجابي **قوله** ومن جن او اغمي عليه خمس
صلوات قضى ولو اكثر لا وهذا استحسان والقياس ان لا قضاء عليه اذا استوعب الاغماء وقت صلوة كاملة لتحقق
العجز. وجه الاستحسان ان المدة اذا طالت كثرت الفوائت فيتحرج في الاداء واذا قصرت قلت فلا حرج والكثير
ان يزيد على يوم وليلة لانه يدخل في حد التكرار والجنون كالاغماء على الصحيح. وفي التحرير الاصولي الجنون ينافي
العبادات وهي النية فلا تجب مع الممتد منه مطلقا للحرج وما لا يمتد اعتبر عدما كالنوم من حيث انه عارض يمنع فهم
الخطاب زال قبل الامتداد ولانه لا ينفي اصل الوجوب اذ هو بالذمة وهي له حتى ورث وملك وكان اهلا
للثواب كان نوى صوم الغد فجن فيه ممسكا كله صح فلا يقضي لو افاق بعده انتهى قيد بالجنون والاغماء لان
النوم لا يسقط مطلقا حتى لو نام اكثر من يوم وليلة يقضي لان النوم مما لا يمتد يوما وليلة غالبا فلا حرج في القضاء
بخلاف الاغماء لانه مما يمتد عادة وقيد بدوام الاغماء لانه اذا كان يفيق فيها فانه ينظر فان كان لافاقته وقت معلوم
مثل ان يخف عنه المرض عند الصبح مثلا فيفيق قليلا ثم يعاوده فيغمى عليه تعتبر هذه الافاقة فتبطل ما قبلها من حكم
الاغماء اذا كان اقل من يوم وليلة وان لم يكن لافاقته وقت معلوم لكنه يفيق بغتة فيتكلم بكلام الاصحاء ثم يغمى عليه
فلا عبرة بهذه الافاقة اطلق في الاغماء والجنون فشمل ما اذا كان بسبب فزع من سبع او خوف من عدو فلا يجب
القضاء اذا امتد اجماعا لان الخوف سبب ضعف قلبه وهو مرض الا انه يرد عليه ما اذا زال عقله بالخمر او اغمي
عليه بسبب شرب البنج او الدواء فانه لا يسقط عنه القضاء في الاول وان طال اتفاقا لانه حصل بما هو معصية
فلا يوجب التخفيف. ولهذا يقع طلاقه ولا يسقط ايضا في الثاني عند ابي حنيفة لان النص ورد في اغماء حصل بآفة
سماوية فلا يكون واردا في اغماء حصل بصنع العباد ولان العذر اذا جاء من جهة غير من له الحق لا يسقط الحق وقال محمد
يسقط القضاء اذا كثر لانه انما حصل بما هو مباح كذا في المحيط وشمل ما اذا كان الجنون اصليا كما اذا بلغ مجنونا
وزال وهو قول محمد فالعارض والاصلي عنده سواء في سقوط القضاء اذا كثر وعدمه اذا قل وقال ابو يوسف الاصلي
كالصبا فلا قضاء مطلقا كذا في السراج الوهاج. وقيد بالصلوة في تسوية الجنون بالاغماء لان بينهما فرقا في الصوم

اذا اغمي

[هامش: قوله ولهما ان الغالب قال في فتح القدير هذا انما هو تعين لم يفيد ذلك واما المعتاد فلا ه]

[هامش: الجد بفتح الجيم وتشديد المهملة والجد والجدة بضم الجيم والجدة بعضها شاطئ النهر كذا في القاموس والطلل بالتحريك غطاء يغشى بها السفينة كالسقف للبيت والجمع اطلال ومنه من وقف على الاطلال يقتدي بالامام في سفينة كذا في المغرب ه]

اذا اغمي عليه قبل شهر رمضان حتى مضى رمضان كله ثم افاق فانه يلزمه قضاء شهر رمضان ولو جن قبل رمضان وافاق بعد
ما مضى شهر رمضان لا يلزمه قضاء الصوم كما سياتي بيانه ان شاء الله تعالى وظاهر كلامه ان الكثرة من حيث الصلوات
بان الاكثر من خمس صلوات ست فاكثر وهو قول محمد ورواية عن ابي حنيفة وهو الاصح وعند ابي يوسف وهو رواية ايضا
العبرة للزيادة من حيث الساعات وفايدته تظهر فيما اذا اغمي عليه قبل الزوال فافاق من الغد بعد الزوال فعند ابي يوسف
لا يجب القضاء وعند محمد يجب اذا افاق قبل خروج وقت الظهر والله سبحانه اعلم **باب سجود التلاوة** كان
من حق هذا الباب ان يقترن بسجود السهو لان كلا منهما سجدة لكن لما كان صلوة المريض بعارض سماوي كالسهو كانت
المناسبة بينهما اقوى فاخر سجود التلاوة ضرورة وهو من قبيل اضافة الحكم الى سببه وانما لم يقل سجود التلاوة والسماع بيانا
للسببين لان السماع سبب ايضا لان التلاوة لما كانت سببا للسماع ايضا كان ذكرها مشتملا على السماع من وجه …
به وفي اضافة السجود الى التلاوة اشارة الى انه اذا كتبها او تهجاها لا يجب عليه سجود ولا تفسد الصلوة بالهجاء لانه
موجود في القران وشرايطها شرايط الصلوة الا التحريمة لانها لتوحيد الافعال المختلفة ولم يوجد وركنها وضع الجبهة على
الارض او ما يقوم مقامه من الركوع كما سياتي او الايماء للمريض او كان راكبا على الدابة في السفر وتلاها او سمعها والاختيار
ان لا يجزئه الايماء على الراحلة لانها واجبة فلا يجوز اداؤها على الراحلة من غير عذر لكنهم استحسنوه لان التلاوة امر
دايم بمنزلة التطوع فكان في اشتراط النزول حرج بخلاف الفرض والمنذور وما وجب من السجدة على الارض لا يجوز
على الدابة وما وجب على الدابة يجوز على الارض لان ما وجب على الارض وجبت تامة فلا تسقط بالايماء ولو تلاها
على الدابة فنزل ثم ركب فاداها بالايماء جاز ويفسدها ما يفسد الصلوة من الحدث العمد والكلام والقهقهة وعليه اعادتها
كما لو وجبت في سجدة الصلوة وقيل هذا على قول محمد لان العبرة عنده لتمام الركن وهو الرفع ولم يحصل بعد واما عند
ابي يوسف فقد حصل قبل هذه العوارض والعبرة للوضع فينبغي ان لا يفسدها وفي الخانية انها تفسد على ظاهر المذهب
اتفاقا الا انه لا وضوء عليه في القهقهة وكذا محاذاة المرأة لا تفسدها كما في صلوة الجنازة ولو نام فيها لا تنتقض
طهارته كالصلبية على الصحيح وسياتي بقية احكامها **قوله** تجب باربع عشرة اية اي تجب سجدة التلاوة بسبب تلاوة
اية من اربع عشرة اية في اربع عشرة سورة وهي الاعراف في اخرها والرعد والنحل وبني اسرائيل ومريم والاولى
من الحج والفرقان والنمل والم تنزيل وص وحم السجدة والنجم والانشقاق والعلق هكذا كتب في مصحف عثمان وهو
المعتمد فهي اربع في النصف الاول وعشر في النصف الاخير وانما كانت واجبة لقوله عليه الصلوة والسلام السجدة على
من سمعها وعلى للالزام ولما رواه مسلم عن ابي هريرة رضي الله عنه اذا قرأ ابن آدم السجدة اعتزل الشيطان يبكي يقول
يا ويله امر ابن آدم بالسجود فسجد فله الجنة وامرت بالسجود فابيت فلي النار والاصل ان الحكيم اذا حكى عن غير الحكيم
كلاما ولم يعقبه بالانكار كان دليل صحته فهذا ظاهر في الوجوب مع ان آي السجدة تفيده ايضا لانها ثلاثة اقسام
قسم فيه الامر الصريح به وقسم يتضمن حكاية استنكاف الكفرة عن ادائه وقسم فيه حكاية فعل الانبياء السجود وكل من
الامتثال والاقتداء ومخالفة الكفرة واجب الا ان يدل دليل في معين على عدم لزومه لكن دلالتها ظنية فكان
الثابت الوجوب لا الفرض والاتفاق على ان ثبوتها على المكلفين مقيد بالتلاوة لا مطلقا فلزم كذلك ثم اي وجوبها
على التراخي ان لم تكن صلاتية لان دلايل الوجوب مطلقة عن تعيين الوقت فيجب في جزء من الوقت غير معين ويتعين
ذلك بتعيينه فعلا وانما يتضيق عليه الوجوب في اخر عمره كما في سائر الواجبات الموسعة واما المتلوة في الصلوة
فانها تجب على سبيل التضيق لقيام دليل التضيق وهو انها وجبت بما هو من افعال الصلوة وهو القراءة فالتحقت بافعالها
[illegible] من اجزائها ولهذا قلنا اذا تلا اية السجدة ولم يسجد ولم يركع حتى طالت القراءة ثم ركع ونوى السجدة لم
تجز وكذا اذا نواها في السجدة الصلبية لانها صارت دينا والدين يقضى بماله لا بما عليه واما بيان من تجب عليه فكل من
كان اهلا لوجوب الصلوة عليه اداء او قضاء فهو من اهل وجوب السجدة عليه ومن لا فلا لان السجدة جزء من اجزاء
الصلوة فيشترط لوجوبها اهلية وجوب الصلوة من الاسلام والعقل والبلوغ والطهارة من الحيض والنفاس حتى
لا تجب على … صبي ومجنون وحائض ونفساء قرأوا او سمعوا وتجب على المحدث والجنب وكذا تجب على السامع بتلاوة هؤلاء
… عدم الاهلية لانعدام التمييز كالسماع من الصدى كذا في البدايع والصدا ما يعارض الصوت في الاماكن الخالية

[هامش: قوله والاصل اي في الاستدلال بهذا الحديث ان الحكيم … وهو النبي صلى الله عليه وسلم اذا حكى عن غير الحكيم كلاما ه]

القنية ولا يجب على المختصر الايماء بسجدة التلاوة وقيل يجب ولا يجب نية التعيين في السجدات انتهى • وفي التجنيس
يكره تاخيرها عن وقت القراءة وذكر في بعض المواضع انه اذا قرأها في الصلوة فتاخيرها مكروه وان قرأها خارج الصلوة لا
تاخيرها وذكر الطحاوي ان تاخيرها مكروه مطلقا وهو الاصح انتهى وهي كراهة تنزيه في غير الصلوتية لانها لو كانت
لكان وجوبها على الفور وليس كذلك **قوله** منها اولى الحج ومن ذكر سجدة الخلاف فيهما فقد نفى الشافعي السجود في ص و
يخص الاولى من الحج بل قال ان الثانية منها ايضا فهي عنده ايضا اربع عشرة اية ونفى مالك السجود في المفصل وبيان
الحج معلوم في المطولات ولسنا الا بصدد تحرير المذهب غالبا وفي التجنيس التالي والسامع ينظر كل واحد منهما الى المختلف
نفسه كالسجدة الثانية في سورة الحج ليس بموضع السجدة عندنا وعند الشافعي هو موضع السجدة لان السامع ليس بتابع
للتالي تحقيقا حتى يلزمه العمل برايه لانه لا شركة بينهما انتهى ثم في سورة حم السجدة عندنا السجدة عند قوله وهم لا
يسأمون وهو مذهب عبد الله بن عباس ووائل بن حجر وعند الشافعي عند قوله ان كنتم اياه تعبدون وهو مذهب
علي ومروي عن ابن مسعود وابن عمر ورجح الحنفية الاول اخذا بالاحتياط عند اختلاف مذاهب الصحابة فان السجدة لو
وجبت عند قوله تعبدون فالتاخير الى قوله لا يسأمون لا يضر ولا يخرج عن الواجب ولو وجبت عند قوله لا يسأمون لكانت
السجدة المؤداة قبله حاصلة قبل وجوبها ووجود سبب وجوبها فيوجب نقصانا في الصلوة لو كانت صلاتية ولا نقص
فيما قلنا اصلا وهذا هو امارة التبحر في الفقه كذا في البدائع **قوله** على من تلا ولو اماما وسمع ولو غير قاصد او مؤتما
لا يتلو وبه يتبين السببها وهو احد ثلاثة التلاوة ولو لم يوجد السماع كتلاوة الاصم والسماع بتلاوة غيره والاقتداء بامام
تلاها وان لم يسمع المأموم تلاها الامام بان قرأ الامام سرا او لم يكن حاضرا عند القراءة واقتدى به قبل ان يسجدها •
ولذا قالوا ان الامام اذا رأى قوما يسجدون لا يجب عليه السجود لانه لم يقرأ ولم يسمع والمصنف جعل المؤتم معطوفا
على غير قاصد فافاد ان المؤتم يلزمه بسماعه وليس كذلك وانما يلزمه بالاقتداء به وان لم يسمع فلو قال المصنف او مقتديا
معطوفا على تلا لكان اولى كما لا يخفى فقد قال في المجتبى الموجب لها احد ثلاثة التلاوة والسماع والائتمام • واما ما قال ولو
اماما لان المنقول في البدائع انه يكره للامام ان يتلو اية السجدة في صلوة يخافت فيها بالقراءة لانه لا ينفك عن مكروه من
ترك السجدة ان لم يسجد او التلبيس على القوم ان سجد انتهى وكذا لا ينبغي ان يقرأها في الجمعة والعيدين لما ذكرنا في
السراج الوهاج فربما توهم متوهم من ذلك عدم وجوبها على الامام فصرح به نفيا له وقد قدمنا شرائط الوجوب على
التالي والسامع وصحح المصنف في الكافي ان السبب في حق السامع التلاوة والسماع شرط وضعفه من بعده من شارح
نحو • واطلق في التلاوة والسماع فشمل ما اذا كانت التلاوة بالعربية او بالفارسية وهو في التالي بالاتفاق فهم او لم
يفهم • وفي السامع عند ابي حنيفة بعد ان اخبر انها اية السجدة وعندهما ان كان السامع يعلم انه يقرأ القران فعليه السجدة
والا فلا وفي البدائع وهذا غير سديد لانه ان جعل الفارسية قرانا لزم الوجوب مطلقا كالعربية وان لم يجعلها قرانا
لم يجب وان فهم واطلق في السماع فشمل السماع ممن تجب عليه الصلوة او لا كالمجنون كما قدمناه وكذا الطير على المختار وان
سمعها من نائم اختلفوا فيه والصحيح هو الوجوب كذا في الكافية وفي شرح المجمع لو قرأها السكران تجب عليه وعلى من سمعها
منه لان عقله اعتبر قائما زجرا له وافاد بقوله لا يتلو وبه انه لا تجب على المأموم بتلاوته ولا على السامع منه واطلقه
فشمل عدم السجود في الصلوة وبعد الفراغ عندهما وقال محمد يسجدونها اذا فرغوا لان السبب قد تقرر ولا مانع فيه
حالة الصلوة لانه يؤدي الى خلاف موضوع الامامة لو تابعه الامام او التلاوة لو تابعه المؤتم ولهما ان المقتدي محجور
عن القراءة لنفاذ تصرف الامام عليه وتصرف المحجور لا حكم له بخلاف الجنب والحائض لانهما منهيان عن القراءة الا انه
لا يجب على الحائض بتلاوتها كما لا يجب بسماعها لانعدام اهلية الصلوة بخلاف الجنب وشمل ايضا من سمعها من المؤتم وليس
في الصلوة وهو قول البعض وصحح في الهداية الوجوب لان الحجر ثبت في حقهم فلا يعدوهم وتعقبه في غاية البيان بانه لما
سلم ان هذا الشخص محجور عليه وجب عليه ان يقول بعدم وجوب السجود على السامع خارج الصلوة لانه قد ثبت في
الاصول ان تصرف المحجور لا حكم له انتهى • وهو مردود لان تصرف المحجور لغيره صحيح كالصبي اذا حجر عليه يظهر في حقه لا غيره
حتى يصح تصرفه لغيره • وذكر الشارح ولو تلا اية السجدة في الركوع او السجود او التشهد لا يلزمه السجود لحجره عن القراءة فيه قال
المرغيناني وعندي انها تجب وتتأدى فيه انتهى وذكر في المجتبى في الفرق بين الجنب والحائض وبين المقتدي ان القدر الذي

فذكر جوازه مقتضيا • ان السكران لو كان بطريق غير محظور لا يجب
بالسماع منه والظاهر انه لا يجب عليه ايضا اذا اخبر
بعد الصحو وهل حكم المغمى عليه كذلك في الوجوب عليه
وعلى السامع منه اولا فليطلب النقل
فذلك كله ٥

السجدة مباح لهما على الاصح دون المقتدي **قوله** ولو سمعها المصلي من غيره سجد بعد الصلوة لتحقق سببها وهو السماع
يقول له بعد الصلوة لانه لا يسجدها فيها لانها ليست بصلوتية لان سماعهم هذه السجدة ليس من افعال الصلوة
حالتها فيها منهيا عنه لان المصلي عند اشتغاله بسجدة التلاوة كان مأمورا باتمام ركن هو فيه او بالانتقال الى ركن اخر
فيكون منهيا عن هذه السجدة فان قيل يجب ان يسجدها قبل الفراغ لان سبب الوجوب السماع وهو وجد في الصلوة قلنا
نعم وجد فيها لكنه حصل بناء على التلاوة والتلاوة حصلت خارج الصلوة فتؤدى خارجها **قوله** ولو سجد فيها اعادها
لا الصلوة اي اعاد السجدة ولا يلزمه اعادة الصلوة لانها ناقصة للنهي فلا يتأدى بها الكامل وهذا لان حكم هذه
التلاوة مؤخر الى ما بعد الفراغ عن الصلوة فلا يصير سببا الا بعده فلا يجوز تقديمه على سببه بخلاف ما لو تلاها
في الاوقات المكروهة حيث يجوز اداؤها فيها وان كانت ناقصة لتحقق السبب حال وقيل اعادتها ما لم يقرأها ما لم يشتغل
السامع غير المؤتم اما ان قرأها وسجدها فيها فانه لا اعادة عليه اما ان كانت تلاوتها سابقة على سماعها فهو
ظاهر الرواية لان التلاوة الاولى من افعال صلوته والثانية لا تحصلت الثانية تكرار الاولى من حيث الاصل والاولى باقية
بحكم وصف الاولى للثانية فصارت من الصلوة فيكتفى بسجدة واحدة وان سمعها اولا من اجنبي ثم تلاها المصلي وسجد
لها فيها ففيه روايتان • وجزم في السراج الوهاج بانه لا يعيدها ولو تلاها وسجدها ثم احدث فذهب وتوضأ ثم عاد
الى مكانه وبنى على صلوته ثم قرأ ذلك الاجنبي تلك الاية فعلى هذا المصلي ان يسجدها اذا فرغ من صلوته لانه تحول عن مكانه
لسمع الثانية بعد ما تبدل المجلس وفرق بين هذا وبين ما اذا قرأ اية سجدة ثم سبقه الحدث فذهب وتوضأ ثم
جاء وقرأها مرة اخرى لا يلزمه سجدة وان قرأ الثانية بعد ما تبدل المكان والفرق ان في المسئلة الاولى المكان قد تبدل
حقيقة وحكما اما الحقيقة فظاهر واما الحكم فلان السماع ليس من افعالها بخلاف الثانية تمامه في البدائع وانما لم يعد
الصلوة لان زيادة ما دون الركعة لا يفسدها • وقيده في التجنيس والمجتبى والولوالجية بان لا يتابع المصلي السامع القارئ
فان سجد القاري فتابعه المصلي فيها فسدت صلوته للمتابعة ولا تجزئه السجدة عما سمع انتهى وقدمنا ان زيادة سجدة
واحدة بنية المتابعة لغير امامه مبطلة لصلوته • وفي النوادر لو قرأ الامام السجدة فسجد فظن القوم انه ركع فبعضهم ركع
وبعضهم ركع وسجد سجدة وبعضهم ركع وسجد سجدتين فمن ركع ولم يسجد يرتفض ركوعه ويسجد للتلاوة ومن ركع وسجد
فصلوته تامة وسجدته تجزئه عن سجدة التلاوة ومن ركع وسجد سجدتين فصلوته فاسدة لانه انفرد بركعة تامة
انتهى وذكر في الخلاصة في مسئلة الكتاب لا تفسد صلوته هو الصحيح بناء على ان زيادة سجدة واحدة ساهيا او عامدا
لا تفسد صلوته بالاجماع وان كان عمدا فكذلك وان ذكر في الجامع الصغير انه يفسد عند محمد وذلك ليس بصحيح ذكره الصدر
الشهيد في المبسوط انتهى **قوله** ولو سمع من امام فائتم به قبل ان يسجد سجد معه وبعده لا اي لو ائتم به بعد ان
سجدها الامام لا يسجدها لانه في الاول تابع له فيسجد معه وان لم يسمع وفي الثاني صار مدركا لها بادراك تلك الركعة
لمن ادرك الامام في ركوع ثالثة الوتر فانه لا يقنت فيما يأتي به بعد فراغ الامام فقيد بقوله يسجد معه لان الامام لو لم
يسجد لا يسجد المأموم وان سمعها لانه ان سجدها في الصلوة وحده خالف امامه وان صلوتية لا تقضى خارجها واطلق
في قوله وبعده لا فشمل ما اذا دخل معه في الركعة الثانية وفيه اختلاف فظاهر الهداية يقتضي ان يسجدها بعد الفراغ
لانه لما لم يدرك ركعة التلاوة لم يصر مدركا لها وليست صلوتية فتقضى خارجها وقيل هي صلوتية فلا تقضى خارجها
قوله وان لم يقتد به سجدها لتقرر السبب في حقه وعدم المانع **قوله** ولم تقض الصلوتية خارجها اي خارج الصلوة
لان السجدة المتلوة في الصلوة افضل من غيرها لان قراءة القران في الصلوة افضل منها في غيرها فلم تجز ادؤها خارج
الصلوة لان الكامل لا يتأدى بالناقص وهذا اذا لم تفسد الصلوة اما ان تلاها في الصلوة ولم يسجد ثم فسدت الصلوة
فعليه السجدة خارجها لانها لما فسدت بقي مجرد تلاوة فلم تكن صلوتية ولو اداها فيها ثم فسدت لا يعيد السجدة لان
المفسد لا يفسد جميع اجزاء الصلوة وانما يفسد الجزء المقارن فيمنع البناء عليه كذا في القنية ويستثنى من فسادها ما
اذا فسدت بالحيض قال في الخلاصة المرأة اذا قرأت اية السجدة في صلوتها فلم تسجد حتى حاضت سقطت عنها السجدة
العذر ثم صواب النسبة فيه صلوتية برد الالف واوا وحذف التاء وان كانوا قد حذفوها في نسبة المذكر الى المؤنث
كالبصرة منها فقالوا بصري لا بصرتي كيلا تجتمع تاءان في نسبة المؤنث فيقولوا بصرتية فكيف بنسبة

اي المؤنث انتهى وفي النهاية انه خطأ مستعمل وهو عند الفقهاء خير من صواب نادر انتهى ثم مقتضى قواعدهم انه اذا اخر
في الصلوة حتى فرغ فانه يأثم لانه لم يؤد الواجب ولم يمكن قضاؤها لما ذكرنا وهذا من الواجبات الذي اذا فات و
تقرر الاثم على المكلف والمخرج له عنه التوبة كساير الذنوب واياك ان تفهم من قولهم بسقوطها عدم الاثم فانه خطأ فاحش
كما رايت بعضهم يقع فيه ثم رايت بعد ذلك التصريح به في البدايع قال واذا لم يسجد لم يبق عليه الا الاثم ومحل سقوطها ما اذا
لم يركع لصلوته ولم يسجد صلبية اما ان ركع او سجد صلبية فانه ينوب عنها اذا كان على الفور ولم يذكره المصنف رحمه
وحاصله على ما ذهب اليه الاصوليون ان الركوع ينوب عن سجدة التلاوة قياسا لما فيه من معنى الخضوع ولا ينوب
استحسانا لانه خلاف المأمور به وقدم القياس هنا على الاستحسان لقوة اثره الباطن وعكس في المجتبى فقال لو
وركع للتلاوة مكان السجود يجزيه قياسا لا استحسانا والاصح انه يجزيه استحسانا لا قياسا وبه قال علماؤنا انتهى ووجه
الاصح ان القياس يقتضي عدم جوازه لانه الامر الظاهر والركوع خلاف السجود ولكن الحق الاول لتصريح محمد به فانه
قال في الكتاب فان اراد ان يركع بالسجدة نفسها هل يجزيه ذلك قال اما في القياس فالركوع في ذلك والسجدة
سواء لان كل ذلك صلوة واما في الاستحسان فينبغي له ان يسجد وبالقياس نأخذ انتهى وحاصله على ما ذكره الفقهاء
كما في البدايع وغيرها ان المتلوة خارج الصلوة تؤدى على نعت سجدات الصلوة والمتلوة في الصلوة الافضل ان يسجد
ثم اذا سجد وقام يكره له ان يركع كما رفع رأسه سواء كانت اية السجدة في وسط السورة او عند ختمها او بقي بعدها
الى الختم قدر ايتين او ثلاث فينبغي ان يقرأ ثم يركع فينظر ان كانت الاية في الوسط فانه ينبغي ان يختمها ثم يركع وان
كانت عند الختم فينبغي ان يقرأ ايات من سورة اخرى ثم يركع وان كان بقي الى الختم قدر ايتين او ثلاث كما في بني
اسرائيل واذا السماء انشقت ينبغي ان يقرأ بقية السورة ثم يركع وان وصل اليها سورة اخرى فهو افضل ولو لم
يسجد واما ركع ذكر في الاصل ان القياس انهما سواء والاستحسان انه لا يجزيه وبالقياس نأخذ والتفاوت
ما بينهما ان ما ظهر من المعاني فهو قياس وما خفي فاستحسان ولا ترجيح للخفي لخفائه ولا للظاهر لظهوره فيرجع في طلب
الرجحان الى ما اقترن بهما من المعاني فمتى قوي الخفي اخذوا به ومتى قوي الظاهر اخذوا به وههنا قوي دليل القياس
فاخذوا به لما روي عن ابن مسعود وابن عمر انهما اجازا ان يركع عن السجود في الصلوة ولم يرو عن غيرهما خلافه فكان
كالاجماع ثم اختلفوا في محل القياس والاستحسان فذكر العامة انه في اقامة الركوع مقام السجدة في الصلوة وقال
بعضهم انه خارج الصلوة بان تلاها في غير الصلوة فركع وهذا ليس بسديد بل لا يجزيه ذلك قياسا واستحسانا
لان الركوع خارج الصلوة لم يجعل قربة فلا ينوب عما هو قربة وعن محمد بن سلمة ان السجدة الصلبية هي التي تقوم
مقام سجدة التلاوة لا الركوع ويرده ما صرح به محمد في الكتاب كما اسلفناه ولو لم يركع حتى طالت القراءة لم تجز
وان نواه عن السجدة وكذا السجدة الصلبية لا تنوب عنها اذا طالت القراءة لانها صارت دينا لوجوبها مضيقا
والدين يقضى بما له لا بما عليه والركوع والسجود عليه فلا يتأدى به الدين واذا لم تطل القراءة لا يحتاج الركوع
او السجدة الصلبية في اقامتهما عن سجود التلاوة الى النية كالفرض ينوب عن تحية المسجد وان لم ينو ومن المشايخ من
قال يحتاج الى النية • وذكر الاسبيجابي انه لو لم توجد النية منه عند الركوع لا يجزيه ولو نوى في الركوع فيه قولان
ولو نوى بعد رفع الرأس منه لا يجوز بالاجماع واكثر المشايخ لم يقدروا الطول القراءة شيئا فكان الظاهر انهم
فوضوا ذلك الى راي المجتهد وبعضهم قالوا ان قرأ اية او ايتين لم تطل وان قرأ ثلاثا طالت وصارت بمحل القضاء
والظاهر ان الثلاث لا تعدم الفور انتهى واختار قاضي خان ان الركوع خارج الصلوة ينوب عنها • وفي المجتبى
وانما ينوب الركوع عنها بشرطين احدهما النية والثاني ان لا يتخلل بين التلاوة والركوع ثلاث ايات الا اذا كان
الايات الثلاث من اخر السورة كبني اسرائيل وانشقت انتهى واختلف فيما اذا ركع على الفور لصلوته وسجد هل
المجزي عن سجدة التلاوة الركوع او السجود فقيل الركوع لانه اقرب وقيل السجود والا ان الركوع بدون النية لا يجزي
وفي السجود اختلاف وفائدته تظهر فيما اذا تلا الفاتحة وعشرين اية مثلا اخرها اية السجدة وركع عقيبها ثم رفع رأسه ثم
وقرأ عشر ايات مثلا ثم سجد ولم يميز نواها في الركوع يجب عليه سجدة التلاوة على حدة اما اذا سجد عقيب الركوع فانه يجزيه عن
السجدة لا محالة في ظاهر الرواية نواها في الركوع او لم ينو انتهى وفي القنية ولو نواها في الركوع عقيب التلاوة ولم ينو

لا ينوب

ينوب عنه وسجد اذا سلم الامام وبعد القعدة ولو تركها تفسد صلوته ثم قال السجود اولى من الركوع لها في صلوته
ان فاته وقيد المصنف بكونها لا تقضى خارجها لانه لو اخرها من ركعة الى ركعة فانها تقضى ما دام في الصلوة لان الصلوة
واحدة لكن لا يستلزم جواز التأخير بل المراد الاجزاء في البدايع من انها واجبة على الفور وانه اذا اخرها حتى طالت
القراءة تصير قضاء ويأثم لان هذه السجدة صارت من افعال الصلوة لتحققها بنفس التلاوة ولذا لا تفعل فيها مع انها
ليست من اصل الصلوة بل زايدة بخلاف غير الصلوتية فانها واجبة على التراخي على ما هو المختار انتهى **قوله** ولو
تلاها خارج الصلوة فسجد واعادها فيها اي اعاد تلاوتها في الصلوة سجد اخرى لان الصلوتية اقوى فلا يكون
تبعا للاضعف **قوله** وان لم يسجد اولا كفته واحدة وهي الصلوتية عنهما وعن الخارجية لان المجلس متحد والصلوتية
اقوى فصارت الاولى تبعا لها فلو لم يسجد في الصلوة سقطتا لان الخارجية اخذت حكم الصلاتية فسقطت تبعا لها
اراد بالاكتفاء ان يكون بشرط اتحاد المجلس فان تبدل مجلس التلاوة مع مجلس الصلوة فلكل سجدة واشار بالتلاوة
مع وضوحها كتب قوله كمن كررها في مجلس لا في مجلسين لما الحقها بها في انه اذا سجد للخارجية لا تكفي عن الصلوتية
ما اذا لم تكن صلوتية وسجد للاولى ثم اعادها فان السجدة السابقة تكفي والاصل انه يجب التداخل في هذه على وجه
تكون الثانية مستتبعة للاولى ان لم يسجد للاولى لان اتحاد المجلس يوجب التداخل وكون الثانية قوية يمنع من جعل الاولى
مستتبعة اذ استتباع الضعيف القوي عكس المعقول ونقض الاصول فوجب التداخل على الوجه المذكور واشار
الى انه لو تلاها المصلي بعد ما سمعها من غيره مرة او مرارا تكفيه سجدة واحدة وقيد بكون الاولى تلاها خارج الصلوة
لانه لو قرأها في الصلوة اولا ثم سلم فاعادها فانه ذكر في كتاب الصلوة انه يلزمه اخرى لان المتلوة في الصلوة
لا وجود لها حقيقة ولا حكما والموجود هو الذي يستتبع دون المعدوم بخلاف ما اذا كانت الاولى خارجية فانها
باقية بعد التلاوة حكما وذكر في النوادر انه لا يلزمه ووفق الزاهد السرخسي بينهما بحمل الاول على ما اذا اعادها بعد الكلام
وحمل الثاني على ما اذا كان قبله فلو لم يسجد لها في الصلوة حتى سجد لها الان قال في الاصل اجزأه عنهما وهو محمول
على ما اذا اعادها بعد السلام قبل الكلام لانه لم يخرج عن حرمة الصلوة فكأنه كررها في الصلوة وسجد اما لا يستقيم
هذا الجواب فيما اذا اعادها بعد الكلام لان الصلوتية قد سقطت عنه بالكلام كذا في البدايع وصحح التوفيق في
المحيط وهذا يفيد ان الصلوتية تقضى بعد السلام قبل ان يتكلم وان يأتي بما في حرمتها فينبغي ان يقيد قولهم الصلوتية
لا تقضى خارجها بهذا وان يراد بالخارج الخارج عن حرمتها **قوله** كمن كررها في مجلس لا في مجلسين فانه يكفيه واحدة
في الاول دون الثاني والاصل فيه ما روي ان جبريل عليه السلام كان ينزل بالوحي فيقرأ اية السجدة على رسول الله
صلى الله عليه وسلم ورسول الله كان يسمع ويتلقن ثم يقرأ على اصحابه وكان لا يسجد الا مرة واحدة وهو مروي عن عدة
من الصحابة ولان المجلس جامع للمتفرقات ولان في ايجاب السجدة لكل تلاوة حرجا خصوصا للمعلمين والمتعلمين والحرج
منفي بالنص قيد بسجود التلاوة لان الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم بان سمعه او ذكره في مجلس واحد مرارا
فيها اختلاف فبعضهم قاسها عليها وبعضهم شدد واوجبها لكل مرة لانه من حقوق العباد ولا تداخل فيها وهو جفاء له كما
ورد في الحديث وقدمنا ترجيحه واما تشميت من عطس في مجلس واحد مرارا فاوجبه بعضهم كل مرة والصحيح انه اذا زاد
على الثلاث لا يشمته لما روي عن عمر رضي الله عنه انه قال للعاطس في مجلسه بعد الثلاث قم فانتثر فانك مزكوم وفي
المجتبى الاختلاف في وجوب تعظيم اسمه تعالى عند ذكره في كل مرة والظاهر يكفي ما اذا تلا مرارا ثم سجد وما اذا تلا وسجد
ثم تلاها بعده مرارا في مجلس واحد وهو تداخل في السبب دون الحكم ومعناه ان يجعل التلاوات المتعددة كتلاوة واحدة
تكون الواحدة منها سببا والباقي تبعا لها وهو أليق بالعبادات اذ السبب متى تحقق لا يجوز ترك حكمه ولهذا الحكم يوجد بها
في موضع الاحتياط حتى تلزمه بيقين والتداخل في الحكم أليق في العقوبات لانها شرعت للزجر فهو ينزجر بواحدة
فيحصل المقصود فلا حاجة الى الثانية • والفرق بينهما ان التداخل في السبب تنوب فيه الواحدة عما قبلها وعما بعدها وفي
التداخل في الحكم لا تنوب الا عما قبلها حتى لو زنى فحد ثم زنى في المجلس يحد ثانيا بخلاف حد القذف اذا اقيم مرة ثم قذفه
مرارا لم يحد لان العار قد اندفع بالاول لظهور كذبه وقيد بكون الاية واحدة لانه لو قرأ القران كله في مجلس واحد لزمه اربع
عشرة سجدة كما لا يجعل الكلمات المختلفة الجنس بمنزلة كلام واحد كمن اقر لانسان بالف درهم ولاخر بابتياع ولعبده بالعتق

في المجلس

قوله في المجتبى [illegible]

لا يجعل المجلس الواحد الكل اقرارا واحدا وكذا المخرج منتف والطلق في المجلس يمشي مالم اذا طال فانه لا يتبدل به حتى لو تلا
في الجامع في زاوية ثم تلاها في زاوية اخرى لا يجب عليه الا سجدة واحدة وكذلك حكم السماع وكذلك البيت والمحل والسفينة
في حكم التلاوة والسماع سواء كانت السفينة واقفة او جارية وكذا لا يختلف بمجرد القيام ولا بخطوة وخطوتين وكلمة او
كلمتين ولا بلقمة او لقمتين بخلاف ما اذا كان كثيرا او بخلاف ما اذا نام مضطجعا او باع ونحوه فانه يتبدل المجلس وكذا لو ارضعت
صبيا وكل عمل يعلم انه قطع لمجلس بخلاف التسبيح ونحوه فانه ليس بقاطع كالنوم قاعدا او في الدوس وتسدية الثوب
ورحى الطحن والانتقال من غصن الى غصن والسبح في نهر وحوض يتكرر على الاصح ولو كررها راكبا على الدابة وهي
تسير يتكرر الا اذا كان في الصلوة لان الصلوة جامعة للاماكن اذ الحكم بصحة الصلوة وليس الماشي والكائن قالوا اذا كان معه
غلام يمشي وهو في الصلوة راكبا وكررها تكرر الوجوب على الغلام دون الراكب وهذا اذا كان في ركعة واحدة اما
اذا كررها في ركعتين فالقياس ان تكفيه واحدة وهو قول ابي يوسف الاخير وفي الاستحسان يلزمه لكل تلاوة سجدة
وهو قول ابي يوسف الاول وهو قول محمد وهذه من المسائل الثلاث التي رجع فيها ابو يوسف عن الاستحسان الى
القياس احداها هذه والثانية ان الرهن بمهر المثل لا يكون رهنا بالمتعة قياسا وهو قول ابي يوسف الاخير وفي الاستحسان
يكون رهنا بها وهو قوله الاول وقول محمد والثالثة اذا جنى العبد جناية فيما دون النفس واختار المولى الفداء ثم مات
المجني عليه القياس ان يخير المولى ثانيا وهو قوله الاخير وفي الاستحسان لا يخير وهو قوله الاول وقول محمد وعلى هذا
الخلاف اذا صلى على الارض وقرا اية السجدة في ركعتين **قوله** ولو سمعها المصلي الراكب من رجل ثم سارت الدابة
ثم سمعها ثانيا عليه سجدتان هو الصحيح لانها ليست بصلاتية • ولو سارت الدابة ثم نزل فتلاها اخرى يلزمه اخرى
كذا في المحيط وفي فتح القدير واعلم ان تكرر الوجوب في التسدية يتاتى على المعتاد في بلادهم من انها ان يغرس الى بلد
خشبات مستوى فيها السدى ذاهبا وجائيا اما على ما هو بمصر والاسكندرية وغيرها بان يديره على دائرة عظمى وهو جالس
في مكان واحد فلا يتكرر الوجوب انتهى • قال الحاصل ان اختلاف المجلس حقيقي باختلاف المكان وحكمي باختلاف الفعل ولو تبدل مجلس
السامع دون التالي تكرر الوجوب على السامع واختلفوا في عكسه والاصح انه لا يتكرر على السامع لان السبب في حقه
السماع ولم يتبدل مجلسه فيه وعلى ما صححه المصنف في الكافي من ان السبب في حقه التلاوة والسماع شرط يتكرر الوجوب عليه لان
الحكم يضاف الى السبب لا الى الشرط وانما تكرر الوجوب عليه في المسئلة الاولى مع اتحاد مجلس السبب لان الشرع ابطل تعدد
التلاوة المتكررة في حق التالي حكما لا حقيقة ومجلسه لا حقيقة فلم يظهر ذلك في حق السامع فاعتبرت حقيقة التعدد فتكرر الوجوب
فعلى هذا يتكرر على السامع اما بتبدل مجلسه او بتبدل مجلس التالي • وفي القنية تلا اية السجدة ويريد ان يكررها للتعليم في
المجلس فالاولى ان يبادر فيسجد ثم يكرر انتهى وقد يقال ان الاولى ان يكررها ثم يسجد اخرا الا ان بعضهم قال ان التداخل
فيها في الحكم لا في السبب حتى لو سجد للاولى ثم اعادها لزمه اخرى كحد الشرب والزنا نقله في المجتبى فالاحتياط على هذا
التاخير كما لا يخفى وفي القنية ايضا • ولو صليا على الدابة فقرا احدهما اية السجدة في الصلوة مرة والاخر في صلوته مرتين
وسمع كل منهما من صاحبه فعلى من تلاها مرتين سجدة واحدة خارج الصلوة وعلى صاحبه سجدتان انتهى وقد يقال بل الواجب
على من تلاها مرتين سجدتان ايضا صلوتية بتلاوته وخارجية بتلاوة صاحبه ثم رايته يجد الله تعالى في فتاوى قاضي خان
ان كل منهما يسجد سجدتين صلوتية بتلاوته وخارجية بسماعه من صاحبه واطال الكلام في بيانه فراجعه **قوله** وكيفيته ان يسجد
بشرائط الصلوة بين تكبيرتين بلا رفع يد وتشهد وتسليم اي وكيفية السجود وقد منا انه يستثنى من شرائط الصلوة
التحريمة والمراد بالتكبيرتين تكبيرة الوضع وتكبيرة الرفع وكل منهما سنة كما صححه في البدائع لحديث ابي داود وفي السنن من
فعله عليه السلام كذلك وانما لا يرفع يديه عند التكبير لان هذا التكبير مفعول لاجل الانحطاط لا للتحريمة كما في سجود الصلوة
وكذا التكبير لا يرفع كما في سجود الصلوة • وكذا التكبير لو يرفع كما في سجود الصلوة وهو المروي من فعله عليه السلام وابن مسعود
من بعده وانما لا يتشهد ولا يسلم لانه للتحليل وهو يستدعي سبق التحريمة وهي معدومة واختلفوا فيما يقوله في هذه السجدة
والاصح انه يقول سبحان ربي الاعلى ثلاثا كسجدة الصلوة ولا ينقص منها وينبغي ان لا يكون ما صحح على عمومه فان كانت
السجدة في الصلوة فان كانت فريضة قال سبحان ربي الاعلى او نفلا قال ما شاء مما ورد كسجد وجهي للذي خلقه الى اخره
وقوله اللهم اكتب لي عندك بها اجرا وضع عني بها وزرا واجعلها لي عندك ذخرا وتقبلها مني كما تقبلتها من عبدك داود
ثال

قال خارج الصلوة قال كلما اثر من ذلك كذا في فتح القدير • ومن ما يستحب لاداء انه يقوم فيسجد لان الخرور سقوط من
القيام والقران ورد به وهو مروي عن عائشة رضي الله عنها وان لم يفعل لم يضره وما وقع في السراج الوهاج من انه
اذا كان قاعدا لا يقوم لها مخالف المذهب • وفي المضمرات يستحب ان يقوم ويسجد ويقوم بعد رفع الراس من السجدة
ولا يقعد انتهى والثاني غريب واما في القنية انه يقوم لها وان كانت كثيرة دارا وان يسجد بها مترادفة ومن المستحب
ان يتقدم التالي ويصف القوم خلفه فيسجد ومنه يستحب ان لا يرفع القوم رؤسهم قبله وليس هو اقتداء حقيقة
لانه لو فسدت سجدة الامام بسبب لا يتعدى اليهم • وفي المجتبى معزيا الى شيخ الاسلام لا يؤمر التالي بالتقدم ولا
بالصف ولكنه يسجد ويسجدون معه حيث كانوا وكيف كانوا وذكر ابو بكر ان المراة تصلح اماما للرجل فيها انتهى وفي
السراج الوهاج ثم اذا اراد السجود ينويها بقلبه ويقول بلسانه اسجد لله سجدة التلاوة الله اكبر كما يقول اصلي
لله تعالى صلوة كذا **قوله** ويكره ان يقرا سورة ويدع اية السجدة لا عكسه لانه يشبه الاستنكاف عنها في الاول
وفي الثاني مبادرة اليها قال محمد واحب الي ان يقرا قبلها اية او ايتين وذكر قاضي خان ان قرا معها اية او ايتين فهو
احب وهذا اعم من الاول لصدقه بما اذا قرا بعدها اية او ايتين بخلاف الاول وعلله بقوله دفعا لوهم التفضيل اي
تفضيل اية السجدة على غيرها اذ الكل من حيث انه كلام الله تعالى في رتبة وان كان لبعضها بسبب اشتماله على ذكر صفات
الحق جل جلاله زيادة فضيلة باعتبار المذكور لا باعتباره من حيث هو قران • وفي الكافي قيل من قرا اي السجدة كلها
في مجلس واحد وسجد لكل منها كفاه الله ما اهمه وما ذكر في البدائع من كراهة ترك اية السجدة من سورة يقرؤها
لان فيه قطع لنظم القران وتغيير التاليف واتباع النظم والتاليف مامور به قال الله تعالى فاذا قراناه فاتبع قرانه
اي تاليفه فكان التغيير مكروها يقتضي كراهة ذلك كذا في فتح القدير واقول وان كان ذلك مقتضاه لكن صرح بعد
في البدائع بخلافه فقال ولو قرا اية السجدة من بين السور لم يضره ذلك لانها من القران وقراءة ما هو من القران طاعة
كقراءة سورة من بين السور • وقيده قاضي خان بان يكون في غير الصلوة فظاهره انه لو كان في الصلوة كره فهو مقيد
لقوله لا عكسه ثم قال في البدائع ولو قرا اية السجدة وعنده ناس فان كانوا متوضئين متاهبين للسجدة قراها
جهرا وان كانوا غير متاهبين ينبغي ان يخفض قراءتها لانه لو جهر بها لصار موجبا عليهم شيئا ربما يتكاسلون في اداء
فيقعون في المعصية انتهى • وذكر الشارح ولو قرا اية السجدة الا الحرف الذي في اخرها لا يسجد ولو قرا الحرف الذي
يسجد فيه وحده لا يسجد الا ان يقرا اكثر اية السجدة بحرف السجدة وفي مختصر البحر لو قرا واسجد وسكت ولم يقل واقترب
تلزمه السجدة انتهى وفي فتاوى قاضي خان رجل سمع اية السجدة من قوم من كل واحد منهم حرفا ليس عليه
ان يسجد لانه لم يسمعها من تال والله سبحانه اعلم وعباده ارحم

باب المسافر

اي باب صلوة المسافر لان الكلام في ابواب الصلوة ولا شك ان السفر عارض مكتسب كالتلاوة الا ان التلاوة عارض هو عبادة
في نفسه الا بعارض بخلاف السفر الا بعارض فلذا اخر هذا الباب عن ذاك والسفر لغة قطع المسافة من غير تقدير
لكنه لانه عبارة عن الظهور ولهذا احل اصحابنا رحمهم الله قوله صلى الله عليه وسلم ليس على الفقير والمسافر
اضحية على الخروج من بلده او قريته حتى سقط الاضحية بذلك القدر كذا في المجتبى وذكر في غاية البيان والسراج
الوهاج ان من الاحكام التي تتغير بالسفر الشرعي سقوط الاضحية وجعله كالقصر وظاهره انها لا تسقط الا بالسفر
الشرعي وسياتي تحقيقه ان شاء الله تعالى في محله والاضافة في صلوة المسافر اضافة الشيء الى شرطه والفعل الى
فاعله **قوله** من جاوز بيوت مصره مريدا سيرا وسطا ثلاثة ايام في بر او بحر او جبل قصر الفرض الرباعي بيان للموضع
الذي يبتدا فيه القصر ولشرط القصر وحكمه • اما الاول فهو مجاوزة بيوت المصر لما صح عنه عليه السلام انه قصر العصر
بذي الحليفة وعن علي انه خرج من البصرة فصلى الظهر اربعا ثم قال انا لو جاوزنا هذا الخص لصلينا ركعتين والخص بالخاء
المعجمة البيت من قصب كذا ضبطه في السراج الوهاج ويدخل في بيوت المصر ربضه وهو ما حول
المدينة من بيوت ومساكن ويقال الحريم المسجد ربض ايضا وظاهر كلام المصنف انه لا يشترط مجاوزة القرية
المتصلة بربض المصر وفيه اختلاف • وظاهر المجتبى ترجيح عدم الاشتراط وهو الذي يفيده كلام اصحاب المتون كلها
ايضا • وجزم في فتح القدير بالاشتراط واعترض به على الهداية وصحح قاضي خان في فتاواه انه لا بد من مجاوزة القرية

قوله الا بعارض كالتلاوة في الواضح المنيح الاتلاف فيها
والسفر غير عبادة الا بعارض كالذهاب
الى بيت الطاعة من حج او جهاد رحم
او غيره
٥

قوله وهو ما حول المدينة هي عبارة المغرب وفي حواشي الغاية
وايضا سعة امام البيوت وقيل ما امتد
من جوانبها
٥

المتصلة بربض المصر بخلاف القرية المتصلة بفناء المصر فانه يعتبر مجاوزة الفناء لا القرية ولم يذكر المصنف مجاوزة
الفناء للاختلاف • وفصل قاضي خان في فتاواه فقال ان كان بينه وبين المصر اقل من قدر غلوة ولم يكن بينهما مزرعة
يعتبر مجاوزة الفناء ايضا وان كانت بينهما مزرعة او كانت المسافة بينه وبين المصر قدر غلوة يعتبر مجاوزة عمران المصر
انتهى واطلق في المجاوزة فانصرفت الى الجانب الذي خرج منه ولا تعتبر مجاوزة محلة بحذائه من الجانب الاخر فان كان
في الجانب الذي خرج محلة منفصلة عن المصر وفي القديم كانت متصلة بالمصر لا يقصر الصلوة حتى يجاوز تلك المحلة
كذا في الخلاصة • وذكر في المجتبى ان قدر الغلوة ثلثمائة ذراع الى اربعمائة وهو الاصح وفي المحيط ولذا اذا عاد من سفره
الى مصره لم يتم حتى يدخل العمران • واما الثاني فهو ان يقصد مسيرة ثلثة ايام فلو طاف الدنيا من غير قصد الى قطع
مسيرة ثلثة ايام لا يترخص وعلى هذا قالوا امير خرج مع جيشه في طلب العدو ولم يعلم اين يدركهم فانهم يصلون
صلوة الاقامة في الذهاب وان طالت المدة وكذا المكث في ذلك الموضع اما في الرجوع فان كانت مدة سفر قصروا ولا بد من
اعتبار القصد تفرع في صبي ونصراني خرجا قاصدين مسيرة ثلثة ايام وفي اثنائها بلغ الصبي واسلم الكافر يقصر الذي
اسلم فيما بقي ويتم الذي بلغ لعدم صحة القصد والنية من الصبي حين انشاء السفر بخلاف النصراني والباقي بعد صحة
النية اقل من ثلثة ايام وسيأتي ايضا وانما اكتفى بالنية في الاقامة واشترط العمل معها في السفر لان في السفر الحاجة الى
الفعل وهو لا يكفيه مجرد النية ما لم يقارنها عمل من ركوب او مشي كالصائم اذا نوى الافطار لا يكون مفطرا
ما لم يفطر وفي الاقامة الحاجة الى ترك الفعل وفي الترك يكفي مجرد النية كعبد التجارة اذا نواه للخدمة واشار المصنف
الى ان النية لا بد ان يكون من قبل الصلوة ولذا قال في التجنيس اذا افتتح الصلوة في السفينة حال اقامته في طرف
البحر فنقلها الريح وهو في السفينة ونوى السفر يتم صلوة المقيم عند ابي يوسف خلافا لمحمد لانه اجتمع في هذه الصلوة
ما يوجب الاربع وما يمنع فرجحنا ما يوجب الاربع احتياطا انتهى وفيه ايضا ومن حمل غيره ليذهب معه والمحمول لا
يدري اين يذهب معه فانه يتم الصلوة حتى يسير ثلثا لانه لم يظهر التغير واذا سار ثلثا فحينئذ يقصر لانه وجب عليه
القصر من حين حمل ولو كان صلى ركعتين من يوم حمل وسار به مسيرة ثلثة ايام فان صلوته تجزئه وان سار به اقل من مسيرة
ثلثة ايام اعاد كل صلوة صلاها ركعتين لانه تبين انه صلى صلوة المسافرين وهو مقيم وفي الوجه الاول تبين انه
مسافر انتهى ففي هذه المسئلة يكون مسافرا بغير قصد وهو غير مشكل لما سيأتي ان الاعتبار لنية المتبوع لا التابع واما التقييد
بثلثة ايام فهو ظاهر المذهب وهو الصحيح لاشارة قوله صلى الله عليه وسلم يمسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلثة
ايام عم الرخصة الجنس ومن ضرورته عموم التقدير وتمام تحقيقه في فتح القدير والمراد باليوم النهار دون الليل لان
الليل للاستراحة فلا يعتبر والمراد ثلثة ايام من اقصر ايام السنة وهل يشترط سفر كل يوم الى الليل اختلفوا فيه والصحيح
انه لا يشترط حتى لو بكر في اليوم الاول ومشى الى الزوال ثم في اليوم الثاني كذلك ثم في اليوم الثالث كذلك فانه
يصير مسافرا لان المسافر لا بد له من النزول لاستراحة نفسه ودابته فلا يشترط ان يسافر من الفجر الى الفجر لان الادمي
لا يطيق ذلك وكذلك الدواب فالحقت مدة الاستراحة بمدة السفر لاجل الضرورة كذا في السراج الوهاج وبه اندفع
ما في فتح القدير لان اقل اليوم اذا كان ملحقا باكثره للضرورة لم يكن فيه مخالفة للحديث المفيد للثلثة كما ان الليل للاستراحة
وهو مذكور في الحديث واشار المصنف الى انه لا اعتبار بالفراسخ وهو الصحيح لان الطريق لو كان وعرا بحيث يقطع
في ثلثة ايام اقل من خمسة عشر فرسخا قصر بالنص وعلى التقدير بها لا يقصر فيعارض النص فلا يعتبر سوى السير الثلث
وفي النهاية الفتوى على اعتبار ثمانية عشر فرسخا وفي المجتبى فتوى اكثر ائمة خوارزم على خمسة عشر فرسخا انتهى وانا
اتعجب من فتواهم في هذا وامثاله بما يخالف مذهب الامام خصوصا المخالف للنص الصريح وفي فتاوى قاضي خان
الرجل اذا قصد بلدة والى مقصده طريقان احدهما مسيرة ثلثة ايام ولياليها والاخر دونها فسلك الطريق الابعد
كان مسافرا عندنا انتهى وان سلك الاقصر يتم وهذا الجواب واقعة الواحين بخوارزم فان من الجرجانية الى مدينة [illegible] اثنى
عشر فرسخا في البر وفي جيحون اكثر من عشرين فرسخا فجاز لركاب السفينة والملاحين القصر والافطار فيه صاعدا ومنحدرا
في المجتبى وذكر الاسبيجابي ان المقيم اذا قصد مصرا من الامصار وهو ما دون مسيرة ثلثة ايام لا يكون مسافرا ولو انه خرج
من ذلك المصر الذي قصد الى مصر اخر وهو ايضا اقل من ثلثة ايام فانه لا يكون مسافرا وان طاف افاق الدنيا على

ولو اسلم حربي [illegible] في داره فهرب منهم يريد مسيرة ثلثة ايام لم يصر مسافرا وان لم يعلموا به وعلموا فلم يخبرهم عن نفسه فهو على اقامته كذا في فتح القدير ولعل وجهه عدم الاعتداد بما اراده • تلك المسيرة المعينة لكونه [illegible] فهو جهة ناوي لتوهم جهة تغيب عن ظنه ان العدو ياتي بنيه وذلك يتغير وقتا فوقتا فكثيرا ما يبدو له في جهة مقصده امارات العدو فيثني عنها الى غيرها تم وتم فليتامل ٥

سبيل لا يكون مسافرا انتهى • وفي السراج الوهاج اذا كانت المسافة ثلثة ايام بالسير المعتاد فسار اليها على البريد
سيرا مسرعا او على الفرس جريا حثيثا فوصل في يومين قصر انتهى والمراد بسير الابل والجبل ان يكون بالابل ومشي
الاقدام والمراد بالابل ابل القافلة دون البريد واما السير في البحر فيعتبر ما يليق بحاله وهو ان تكون مسافة ثلثة ايام فيه
اذا كانت الرياح معتدلة وان كانت تلك المسافة بحيث تقطع في البر في يوم كما في الجبل يعتبر كونها من طريق الجبل بالسير
الوسط ثلثة ايام وان كانت تقطع من طريق السهل بيوم فالحاصل ان تعتبر المدة من اي طريق اخذ فيه ولهذا لم يقيد
المصنف رحمه الله • وخرج سير البقر بجر العجلة ونحوه لانه ابطأ السير كما ان اسرعه سير الفرس والبريد والوسط ما
ذكرنا وفي البدائع ثم يعتبر في كل ذلك السير المعتاد فيه وذلك معلوم عند الناس فيرجع اليهم عند الاشتباه • واما
الثالث اعني حكم السفر فهو تغيير بعض الاحكام فذكر المصنف منها قصر الصلوة • والمراد وجوب قصرها حتى لو اتم فانه
اثم عاص لان الفرض عندنا من ذوات الاربع ركعتان في حقه لا غير ومن ثم لقب المسئلة بان القصر عندنا
عزيمة والاكمال رخصة قال في البدائع وهذا التلقيب على اصلنا خطأ لان الركعتين في حقه ليستا قصرا حقيقة عندنا
بل هما تمام فرض المسافر والاكمال ليس رخصة في حقه بل اساءة ومخالفة للسنة لان الرخصة اسم لما تغير عن الحكم
الاصلي بعارض الى تخفيف ويسر ولم يوجد معنى التغيير في حق المسافر راسا اذ الصلوة في الاصل فرضت ركعتين
في حق المسافر والمقيم ثم زيدت ركعتان في حق المقيم كما روته عائشة رضي الله عنها فانعدم معنى التغيير في حقه
اصلا وفي حق المقيم وجد التغيير لكن الى الغلظ والشدة لا الى السهولة واليسر والرخصة تنبئ عن ذلك فلم يكن ذلك
رخصة حقيقة في حق المقيم ايضا ولو سمي فانما هو مجاز لوجود بعض معاني الحقيقة وهو التغيير انتهى فعلى هذا لو قال في
جواب الشرط صلى الفرض الرباعي ركعتين لكان اولى وقيد بالفرض لانه لا قصر في الوتر والسنن واختلفوا في ترك
السنن في السفر فقيل الافضل هو الترك ترخيصا وقيل الفعل تقربا • وقال الهندواني الفعل حال النزول و
الترك حال السير وقيل يصلي سنة الفجر خاصة • وقيل سنة المغرب ايضا وفي التجنيس والمختار انه ان كان حال امن
وقرار ياتي بها لانها شرعت مكملات والمسافر اليه محتاج وان كان حال خوف لا ياتي بها لانه ترك بعذر انتهى وقيد
بالرباعي لانه لا قصر في الفرض الثنائي والثلاثي فالركعات المفروضة حال الاقامة سبع عشرة وحال السفر احدى عشرة
وفي عمدة الفتاوى للصدر الشهيد اذا قال لنسائه من لم يدر منكن كم ركعة فرض يوم وليلة فهي طالق فقالت احداهن
عشرون ركعة والاخرى سبعة عشر والاخرى خمسة عشر والاخرى احدى عشر لا تطلق واحدة منهن اما سبعة عشر
فلا يشكل ومن قالت عشرون ركعة فقد ضمت الوتر اليها ومن قالت خمسة عشر فيوم الجمعة ومن قالت احدى عشرة ففرض
المسافر انتهى واطلق الارادة فشملت ارادة الكافر قال في الخلاصة صبي ونصراني خرجا الى سفر مسيرة ثلثة ايام ولياليها
فلما سارا يومين اسلم النصراني وبلغ الصبي فالنصراني يقصر الصلوة فيما بقي من سفره والصبي يتم الصلوة بناء على
ان نية الكافر معتبرة هو المختار والامام الحلبي والفضلي سوى بينهما يعني كلاهما يتمان الصلوة انتهى **قوله** فلو اتم وقعد
في الثانية صح والا لا اي وان لم يقعد على راس الركعتين لم يصح فرضه لانه اذا قعد فقد تم فرضه وصارت الاخريان
له نافلة كالفجر وصار اثما لتأخير السلام وان لم يقعد فقد خلط النفل بالفرض قبل اكماله واشار الى انه لا بد ان يقرا في
الاوليين فلو ترك فيهما او في احديهما وقرا في الاخريين لم يصح فرضه وهذا كله اذا لم ينو الاقامة فان نواها قال في [illegible]
لو صلى المسافر ركعتين وقرا فيهما وتشهد ثم نوى الاقامة قبل التسليم او بعد ما قام الى الثالثة قبل ان يقيدها بسجدة
فانه يتحول فرضه الى الاربع الا انه يعيد القيام والركوع لانه فعله بنية التطوع فلا ينوب عن الفرض وهو مخير في القراءة
فلو قيدها بسجدة ثم نواها لم يتحول فرضه ويضيف اليها اخرى ولو افسدها لا شيء عليه ولو لم يتشهد وقام الى الثالثة ثم
نوى الاقامة تحول فرضه اربعا اتفاقا فان لم يقم صلبه عاد الى التشهد وان اقامه لا يعود وهو مخير في القراءة ولو قام
الى الثالثة ثم نوى قبل السجدة تحول الفرض ويعيد القيام والركوع ولو قيد بالسجدة فقد تأكد الفساد فيضيف اخرى
فتكون الاربع تطوعا على قولهما خلافا لمحمد فعنده لا تنقلب بعد الفساد تطوعا ولو ترك القراءة واتى بالتشهد ثم نوى
الاقامة قبل ان يسلم او قام الى الثالثة ثم نوى الاقامة قبل ان يقيدها بالسجدة فانه يتحول الى الاربع ويقرا في الاخريين
قضاء عن الاوليين • ولو قيد الثالثة بسجدة ثم نوى فسدت اتفاقا ويضيف رابعة لتكون تطوعا عندهما انتهى **قوله** حتى

قوله وفي السراج الوهاج بحث فيه ابن الهمام بلزوم القصر لو قطعها صاحب الكرامة في لحظة وهو بعيد لانتفاء مظنة المشقة وهي العلة ولنا في استدلال ابن همام بحث فليرجع اليه ثم

قوله فليرجع اليه قال فيما كتب على هامش ابن الهمام قوله لانتفاء المشقة وهي العلة وفيه بحث فانها حكمة لا علة اذ ربما كان المسافر مترفها اكثر من راحته وترفهه في الحضر كما يشاهد في سفر الملوك والوزراء وامثالهم والحكمة تراعى في الجنس لا في كل فرد ولا يلزم اطرادها بخلاف العلة وجوابه ان العلة كونه مظنة المشقة لا نفس المشقة انتهى م

يدخل مصره او ينوي الاقامة نصف شهر في بلد او قرية متعلق بقوله يقصر اي يقصر الى غاية دخول المصر او نية الاقامة في موضع صالح لها المدة المذكورة فلا يقصر اطلق في دخول مصره فشمل ما اذا نوى الاقامة او لا وشمل ما اذا كان في الصلوة او سبقه الحدث وليس عنده ماء فدخله للماء الا اللاحق اذا احدث ودخل مصره ليتوضأ لا يلزمه الا تمام ولا يصير مقيما في المصر كذا في الفتاوى الظهيرية وشمل ما اذا كان سار ثلاثة ايام او اقل لكن المذكور في الشروح انه يتم اذا سار اقل بمجرد الرجوع وان لم يدخل مصره لانه نقض للسفر قبل الاستحكام اذ هو يحتمل النقض قال في فتح القدير وقياسه ان لا يحل في رمضان اذا كان بينه وبين بلده يومان وفي المجتبى لا يبطل السفر الا بنية الاقامة او دخول الوطن او الرجوع قبل الثلث انتهى والمذكور في الخانية والظهيرية وغيرهما انه اذا رجع لحاجة نسيها ثم تذكرها فان كان له وطن اصلي يصير مقيما بمجرد العزم الى الرجوع وان لم يكن له وطن اصلي يقصر انتهى والذي يظهر انه لا بد من دخول مصر مطلقا لان العلة مفارقة البيوت قاصدا مسيرة ثلاثة ايام لا استكمال سفر ثلاثة ايام بدليل ثبوت حكم السفر بمجرد ذلك فقد تمت العلة لحكم السفر فيثبت حكمه ما لم يثبت علة حكم الاقامة روى البخاري تعليقا ان عليا خرج فقصر وهو يرى البيوت فلما رجع قيل له هذه الكوفة قال لا حتى ندخلها يريد انه صلى ركعتين والكوفة بمرأى منهم نقل له الى آخره وقيد بنية الاقامة لانه لو دخل بلدا ولم ينو ان يقيم فيها خمسة عشر يوما وانما يقول غدا اخرج او بعد غد اخرج حتى بقي على ذلك سنين قصر وفي المجتبى والنية انما تؤثر بخمس شرائط احدها ترك السير حتى لو نوى الاقامة وهو يسير لم يصح وثانيها صلاحية الموضع حتى لو نوى في بحر او جزيرة لم يصح والثالث اتحاد الموضع والمدة والاستقلال بالرأي انتهى واطلق النية فشمل الحكمية كما لو وصل الحاج الى الشام وعلم ان القافلة انما تخرج بعد خمسة عشر يوما وعزم ان لا يخرج الا معهم لا يقصر لانه كناوي الاقامة كذا في المحيط وشمل ما اذا نواها حال الصلوة في الوقت فانه يتم سواء كان في اولها او وسطها او في آخرها وسواء كان منفردا او مقتديا او مدركا او مسبوقا اما اللاحق اذا ادرك اول الصلوة والامام مسافر فاحدث او نام فانتبه بعد فراغ الامام ونوى الاقامة لم يتم لان اللاحق في الحكم كانه خلف الامام فاذا فرغ الامام فقد استحكم الفرض فلا يتغير في حق الامام فكذا في حق اللاحق ولو نواها بعد ما صلى ركعة ثم خرج الوقت فانه يتحول فرضه الى الاربع ولو خرج الوقت وهو في الصلوة فنوى الاقامة فانه لا يتحول فرضه الى الاربع في حق تلك الصلوة كذا في الخلاصة وقيد بنصف شهر لان نية اقامة ما دونها لا توجب الاتمام لما روي عن ابن عباس وابن عمر انهما قدراها بذلك والاثر في المقدرات كالخبر واقام صلى الله عليه وسلم بمكة سبعة ايام وهو يقصر وقيد بالبلد والقرية لان نية الاقامة لا تصح في غيرهما فلم تصح في مفازة ولا جزيرة ولا بحر وفي الولوالجية والظهيرية والخلاصة ثم نية الاقامة لا تصح الا في موضع الاقامة ممن يتمكن من الاقامة وموضع الاقامة العمران والبيوت المتخذة من الحجر والمدر والخشب لا الخيام والاخبية والوبر انتهى وقيد الشرط اشتراط صلاحية الموضع بان يكون سار ثلاثة ايام فصاعدا اما اذا لم يسر ثلاثة ايام فلم يشترط ان تكون الاقامة في بلد او قرية بل تصح ولو في المفازة وفيه ما قدمناه وقول المصنف حتى يدخل مصره اولى من قول صاحب المجمع الا ان يدخل وطنه لان الوطن مكان الانسان ومحله في المغرب وليس الاتمام متوقفا على دخوله بل على دخول مصره وان لم يدخل وطنه ويصير المصر مصر الانسان بكونه ولد فيه واختلفوا فيما اذا دخل المسافر مصرا وتزوج بها والظاهر انه يصير مقيما لحديث عثمان رضي الله عنه والقول عليه الصلوة والسلام من تزوج في بلدة فهو منها والمسافرة تصير مقيمة بنفس التزوج عندهم كذا في القنية **قوله** لا بمكة ومنى اي لو نوى الاقامة خمسة عشر يوما بمكة ومنى فانه لا يتم الصلوة لان الاقامة لا تكون في مكانين اذ لو جازت في مكانين لجازت في اماكن فيؤدي الى ان السفر لا يتحقق لان اقامة المسافر في المراحل لو جمعت كانت خمسة عشر يوما واكثر الا اذا نوى ان يقيم بالليل في احدهما فيصير مقيما بدخوله فيه لان اقامة المرء تضاف الى مبيته يقال فلان يسكن في حارة كذا وان كان بالنهار في الاسواق ثم بالخروج الى الموضع الآخر لا يصير مسافرا وذكر في كتاب المناسك ان الحاج اذا دخل مكة في ايام العشر ونوى الاقامة نصف شهر لا تصح لانه لا بد له من الخروج الى عرفات فلا يتحقق الشرط وقيل كان سبب تفقه عيسى بن ابان هذه المسئلة وذلك انه كان مشغولا بطلب الحديث قال فدخلت مكة في اول العشر من ذي الحجة مع صاحب لي وعزمت على الاقامة شهرا فجعلت اتم الصلوة فلقيني بعض اصحاب ابي حنيفة فقال اخطأت فانك تخرج الى منى وعرفات فلما رجعت من منى بدا لصاحبي ان يخرج وعزمت على ان اصاحبه وجعلت اقصر الصلوة فقال لي صاحب ابي حنيفة اخطأت فانك مقيم بمكة فما لم تخرج منها لا تصير مسافرا فقلت

اخطأت في مسئلة في موضعين فرحلت الى مجلس محمد واشتغلت بالفقه قال في البدائع وانما اوردنا هذه الحكاية ليعلم مبلغ العلم فيصير مبعثة للطلبة على طلبه قيد بالمصرين ومراده موضعان صالحان للاقامة لا فرق بين المصرين او القريتين او المصر والقرية للاحتراز عن نية الاقامة في موضعين من مصر واحد او قرية واحدة فانها صحيحة لانهما متحدان حكما الا ترى انه لو خرج اليه مسافرا لم يقصر **قوله** وقصر ان نوى اقل منه او لم ينو وبقي سنين اي اقل من نصف شهر وقد قدمناه **قوله** او نوى عسكر ذلك بارض الحرب وان حاصروا مصرا او اهل البغي في دارنا في غيره معطوف على قوله نوى اقل منه اي وقصر ان نوى عسكر نصف شهر بارض الحرب ولا فرق بين ان يكون العسكر مشغولين بالقتال او المحاصرة ولا فرق في المحاصرة بين ان يكون للمدينة او للحصن بعد ان دخلوا المدينة ولا فرق بين ان يكون العسكر في ارض الحرب او ارض الاسلام مع اهل البغي في غير المصر لان نية الاقامة في دار الحرب او البغي لا تصح لان حالهم مخالف لعزيمتهم للتردد بين القرار والفرار قال الاسبيجابي تاجر دخل مدينة لحاجة ونوى ان يقيم خمسة عشر يوما لقضاء تلك الحاجة لا يصير مقيما لانه متردد بين ان تقضي حاجته فيرجع وبين ان لا تقضي فيقيم فلا تكون نيته مستقرة كنية العسكر في دار الحرب وبهذا الفصل حجة على من اراد الخروج الى مكان ويريد ان يترخص رخص السفر ينوي مكانا ابعد منه وهذا غلط كذا ذكر التمرتاشي انتهى كذا في معراج الدراية وعلى هذا واقعة الفتوى وهي ان انسانا لا يكلف بالطلاق انه يسافر في هذا الشهر فينوي مسيرة ثلاثة ايام ويقصد مكانا قريبا فهذا لم يكن مخلصا له لتعارض نيته او الاولى ان يبيت بنيته اصلا واطلق في العسكر فشمل ما اذا كانت الشوكة لهم وقيد به لان من دخل دار الحرب بامان فنوى اقامة نصف شهر فيها فانه يتم اربعا لان اهل الحرب لا يتعرضون له لاجل الامان كذا في النهاية واشار الى ان الاسير لو انفلت من ايدي الكفار وتوطن في غار ونوى الاقامة خمسة عشر يوما لم يصر مقيما كما لو علم اهل الحرب باسلامه فهرب منهم يريد السفر ثلاثة ايام ولياليها لم تعتبر نيته كذا في الخلاصة وفي فتاوى قاضي خان وحكم الاسير في دار الحرب حكم العبد لا تعتبر نيته والرجل الذي يبعث اليه الوالي والخليفة ليؤتى به اليه فهو بمنزلة الاسير وفي التجنيس عسكر المسلمين اذا دخلوا دار الحرب وغلبوا في مدينة ان اتخذوها دارا يتمون الصلوة وان لم يتخذوها دارا ولكن ارادوا الاقامة بها شهرا او اكثر فانهم يقصرون لانها في الوجه الثاني بقيت دار حرب وهم محاربون فيها وفي الوجه الاول لا انتهى **قوله** بخلاف اهل الاخبية حيث تصح منهم نية الاقامة في الاصح وان كانوا في المفازة لان الاقامة اصل فلا تبطل بالانتقال من مرعى الى مرعى الا اذا ارتحلوا عن موضع اقامتهم في الصيف وقصدوا موضع اقامتهم في الشتاء وبينهما مسيرة ثلاثة ايام فانهم يصيرون مسافرين في الطريق وظاهر كلام البدائع ان اهل الاخبية مقيمون لا يحتاجون الى نية الاقامة فانه جعل المفاوز لهم كالامصار والقرى لاهلها ولان الاقامة للرجل اصل والسفر عارض وهم لا ينوون السفر وانما ينتقلون من ماء الى ماء ومن مرعى الى آخر انتهى والاخبية جمع خباء بيت من صوف او وبر فاما كان من الشعر فليس بخباء كذا في ضياء الحلوم وفي المغرب الخباء الخيمة من الصوف انتهى والمراد هنا الاعم لان في البدائع من التسوية بين من يسكن في بيت صوف او بيت شعر وقيد باهل الاخبية لان غيرهم من المسافرين لو نوى الاقامة معهم فعن ابي يوسف روايتان وعند ابي حنيفة لا يصيرون مقيمين وهو الصحيح كذا في البدائع وفي المجتبى والملاح مسافر الا عند الحسن وفرضيته ايضا الا ان يبيت بوطن **قوله** ولو اقتدى مسافر بمقيم في الوقت صح واتم لانه يتغير فرضه الى الاربع للتبعية كما يتغير بنية الاقامة لاتصال المغير بالسبب وهو الوقت لان فرض المسافر قابل حال قيام الوقت كنية الاقامة فيه واذا كان التغير لضرورة الاقتداء فلو افسده صلى ركعتين لزواله بخلاف ما لو اقتدى بالمقيم في فرضه بنية النفل حيث يصلي اربعا اذا افسد لانه التزم اداء صلوة الامام وهنا لم يقصد سوى اسقاط فرضه غير انه تغير ضرورة متابعته ويستثنى من مسئلة الكتاب ما لو اقتدى المقيم بالمسافر فاحدث الامام فاستخلف المقيم فانه لا يتغير فرضه الى الاربع مع انه صار مقتديا بالخليفة المقيم لانه لما كان المؤتم خليفة عن المسافر كان المسافر كان الامام فيأخذ الخليفة صفة الاول حتى لو لم يقعد على رأس الركعتين فسدت صلوة الكل ثم في اقتداء المسافر بالمقيم اذا لم يجلس الامام قدر التشهد في الركعتين عامدا او ساهيا وتابعه المسافر فقد قيل تفسد صلوة المسافر وقيل لا تفسد كذا في السراج الوهاج والفتوى على عدم الفساد لان صلوته صارت اربعا بالتبعية كذا في التجنيس وصححه في القنية واما المصنف ان الامام المسافر لو نوى الاقامة لزم المأموم المسافر الاتمام وان لم ينو للتبعية فلو ام المسافر مسافرين

ومقيمين فلما صلى ركعتين وتشهد فقبل ان يسلم تكلم واحد من المسافرين او قام فذهب ثم نوى الامام الاقامة فانه يحول
فرضه وفرض المسافرين الذين لم يتكلموا الى الاربع وصلوة من تكلم تامة فلو تكلم بعد نية الامام الاقامة فسدت صلوته ولزمه
صلوة المسافر ركعتين ذكره الاسبيجابي **قوله** وبعده لا اي بعد خروج الوقت لا يصح اقتدا المسافر بالمقيم لان فرضه لا
يتغير بعد الوقت لانقضاء السبب كما لا يتغير بنية الاقامة فيكون اقتدا المفترض بالمتنفل في حق القعدة او القراة ان
التحريمة كذا ذكره الشارح والمذكور في الهداية وغيرها في حق القعدة او القراة ولم ار من ذكر التحريمة غير الشارح وذكر
وتوضيحه ان المسافر اذا اقتدى بالمقيم اول الصلوة فان القعدة بقيت فرضا في حق الماموم وغير فرض في حق الامام
وهو المراد بالنفل في عبارتهم لانه ما قابل الفرض فيدخل فيه الواجب فان القعدة الاولى واجبة وان اقتدى في
في الشفع الثاني وكان الامام قد قرا في الشفع الاول فالقراة في الشفع الثاني نافلة في حق الامام فرض في حق الماموم
فان كان الامام صلى الشفع الاول بغير قراة واقتدى به في الشفع الثاني ففيه روايتان كما في البدايع ومقتضى المتون
عدم الصحة مطلقا ومقتضى التفصيل في هذه المسئلة الصحة لانه ليس اقتدا المفترض بالمتنفل لا في حق القعدة ولا
القراة واما التحريمة فهي لا تكون الا فرضا ولم يظهر قول الحدادي لان تحريمة الامام اشتملت على الفرض لا غير واجاب
في المحيط عن ما اذا لم يقرا في الاوليين وقرا في الاخريين بان القراة في الاخريين قضاء عن الاوليين والقضاء يلتحق
بمحله فلم يبق للاخريين قراة انتهى يعني فلا يصح مطلقا • وقيد في السراج الوهاج عدم صحة الاقتدا بعد الوقت بقيدين
الاول ان تكون فائتة في حق الامام والماموم • الثاني ان تكون الصلوة رباعية اما اذا كانت ثنائية او ثلاثية او كا
فائتة في حق الامام موداة في حق الماموم كما اذا كان الماموم يرى قول ابي حنيفة في الظهر والامام يرى قولهما
وقول الشافعي فانه يجوز دخوله معه في الظهر بعد المثل قبل المثلين فانها صحيحة انتهى وهو تقييد حسن لكن الاول
ان يكون الشرط كونها فائتة في حق الماموم فقط سواء كانت فائتة في حق الامام او لا بان صلى ركعة من الظهر مثلا او
ركعتين ثم خرج الوقت فاقتدى به مسافر لان الظهر فائتة في حق المسافر لا في حق المقيم • والقيد الاول معلوم
من قوله صح واتم فانه يفيد ان الكلام في الرباعية التي يظهر فيها القصر والاتمام بل لا حاجة اليه اصلا لان السفر موثر
في الرباعي فقط وقيد بكون الاقتدا بعد خروج الوقت لانه لو اقتدى به في الوقت ثم خرج الوقت قبل الفراغ
من الصلوة لا تفسد صلوته ولا يبطل اقتداؤه به لانه لما صح اقتداؤه به وصار تبعا له صار حكمه حكم المقيمين ولا
يتأكد وجوب الركعتين بخروج الوقت في حق المسافر ولو نام خلف الامام حتى خرج الوقت ثم انتبه اتمها اربعا
ولو تكلم بعد خروج الوقت او قبل خروجه يصلي ركعتين عندنا كذا في البدايع **قوله** وبعكسه صح فيهما وهو اقتدا
المقيم بالمسافر فهو صحيح في الوقت وبعده لان صلوة المسافر في الحالين واحدة والقعدة فرض في حقه غير فرض
في حق المقتدي وبناء الضعيف على القوي جائز وقد ام النبي صلى الله عليه وسلم وهو مسافر اهل مكة وقال اتموا
صلاتكم فانا قوم سفر وهو جمع مسافر كركب جمع راكب • ويستحب ان يقول ذلك بعد السلام كل مسافر صلى بمقيم
لاحتمال ان يكون خلفه من لا يعرف حاله ولا يتيسر له الاجتماع بالامام قبل ذهابه فيحكم حينئذ بفساد صلوة نفسه بناء
على ظن اقامة الامام ثم افساده بصلوته على راس الركعتين وبه يحمل ما في الفتاوى اذا اقتدى بامام لا يدري
امسافر هو ام مقيم لا يصح لان العلم بحال الامام شرط الاداء بجماعة انتهى لا انه شرط في الابتداء لما في المبسوط رجل
صلى الظهر بالقوم في قرية او مصر ركعتين وهم لا يدرون امسافر هو او مقيم فصلوتهم فاسدة سواء كانوا
مقيمين او مسافرين لان الظاهر من في موضع الاقامة انه مقيم والبناء على الظاهر واجب حتى يتبين خلافه فان
سالوه فاخبرهم انه مسافر جازت صلوتهم انتهى وفي القنية وان كان خارج المصر لا تفسد ويجوز الاخذ بالظاهر
في مثله وانما كان قول الامام ذلك مستحبا لانه لم يتبين من فاسحة صلوته لهم فانه ينبغي ان يتموا ثم يسالوه فتحصل
المعرفة • ولو قام المقتدي المقيم قبل سلام الامام فنوى الامام الاقامة قبل سجوده رفض ذلك وتابع الامام
فان لم يفعل وسجد فسدت لانه ما لم يسجد لم يستحكم خروجه عن صلوة الامام قبل سلام الامام وقد بقي ركعتان
على الامام بواسطة التغيير فوجب عليه الاقتدا فيهما فاذا انفرد فسدت بخلاف ما لو نوى الامام بعد ما سجد المقتدي
فانه يتم منفردا فلو رفض وتابع فسدت لان الاقتداء حيث وجب الانفراد وكذا في فتح القدير • وفي الثانية والى ... منه

واختلفوا هل يقول بعد التسليمة الاولى او بعد التسليمتين والاصح الثاني كذا في السراج

مسافر

مسافر ان ام قوما مقيمين فلما صلى ركعتين نوى الاقامة لا تحقيق الاقامة بل ليتم صلوة المقيمين لا يصير مقيما ولا
... اربعا انتهى وفي العمدة مسافر سبقه الحدث فقدم مقيما يتم صلوة الامام ويتاخر ويقدم مسافرا يسلم ثم يتم
... صلوته وفي الخلاصة مسافر ام مسافرين فاحدث فقدم مسافرا اخر ثم نوى الثاني الاقامة لا يجب على القوم ان يصلوا
اربعا انتهى وفي الهداية واذا صلى المسافر بالمقيم ركعتين سلم واتم المقيمون صلوتهم لان المقتدي التزم الموافقة في
الركعتين فينفرد في الباقي كالمسبوق الا انه لا يقرا في الاصح لانه مقتد تحريمة لا فعلا والفرض صار موديا فيتركها احتياطا
بخلاف المسبوق لانه ادرك قراة نافلة فلم يتادا الفرض فكان الاتيان اولى انتهى وفي الكافية لا قراة عليهم فيما يقضون
ولا سهو عليهم اذا سهوا ولا يقتدي احدهم بالاخر انتهى فلو اقتدى احدهم بالاخر فسدت صلوة المقتدي لانه
اقتدى في موضع يجب عليهم الانفراد وصلوة الامام تامة كذا في البدايع وفي القنية اقتدى مقيم بمسافر فترك القعدة
مع امامه فسدت لان القعدة فرض في حقه وقيل لا تفسد وهي نفل في حق المقتدي انتهى **قوله** ويبطل الوطن
الاصلي بمثله لا السفر ووطن الاقامة بمثله والسفر والاصلي لان الشيء يبطل بما هو مثله لا بما هو دونه فلا يصلح مبطلا له
روي ان عثمان رضي الله عنه كان حاجا يصلي بعرفات اربعا فاتبعوه فاعتذر وقال اني تاهلت بمكة وقال النبي
صلى الله عليه وسلم من تاهل ببلدة فهو منها والوطن الاصلي هو وطن الانسان في بلدته او بلدة اخرى اتخذها
دارا او توطن بها مع اهله وولده وليس من قصده الارتحال عنها بل التعيش بها وهذا الوطن يبطل بمثله لا غير وهو
ان يتوطن في بلدة اخرى وينقل الاهل اليها فيخرج الاول من ان يكون وطنا اصليا حتى لو دخله مسافرا لا يتم قيد
بكونه انتقل عن الاول باهله لانه لو لم ينتقل بهم ولكنه استحدث اهلا في بلدة اخرى فان الاول لم يبطل ويتم
فيهما وقيد بقوله بمثله لانه لو باع داره ونقل عياله وخرج يريد ان يتوطن بلدة اخرى ثم بدا له ان لا يتوطن
ما قصده اولا ويتوطن بلدة غيرها فمر ببلده الاول فانه يصلي اربعا لانه لم يتوطن غيره وفي المحيط ولو كان له
اهل بالكوفة واهل بالبصرة فمات اهله بالبصرة وبقي له دور وعقار بالبصرة قيل البصرة لا تبقى وطنا له لانها
انما كانت وطنا بالاهل لا بالعقار الا ترى انه لو تاهل ببلدة فلم يكن له فيها عقار صارت وطنا له وقيل تبقى
وطنا له لانها كانت وطنا له بالاهل والدار جميعا فبزوال احدهما لا يرتفع الوطن كوطن الاقامة يبقى ببقاء
الثقل وان اقام بموضع اخر انتهى • وفي المجتبى نقل القولين فيما اذا نقل اهله ومتاعه وبقي له دور وعقار ثم
قال وهذا جواب واقعة ابتلينا بها وكثير من المسلمين المتوطنين في البلاد ولهم دور وعقار في القرى البعيدة
منها يصيفون بها باهلهم ومتاعهم فلا بد من حفظها انهما وطنان له لا يبطل احدهما بالاخر • وقوله لا السفر اي
لا يبطل الاصلي بالسفر حتى يصير مقيما بالعود اليه من غير نية الاقامة وكذا لا يبطل بوطن الاقامة واما وطن الاقامة
فهو الوطن الذي يقصد المسافر الاقامة فيه وهو صالح لها نصف شهر وهو ينتقض بواحد من ثلاثة بالاصلي لانه
فوقه وبمثله وبالسفر لانه ضده اطلقه فافاد ان تقديم السفر ليس بشرط لثبوت الوطن الاصلي ووطن الاقامة
فالاصلي بالاجماع ووطن الاقامة فيه روايتان ظاهر الرواية انه ليس بشرط وفي اخرى عن محمد انما يصير الوطن
وطن اقامة بشرط ان يتقدمه سفر ويكون بينه وبين ما صار اليه منه مدة سفر حتى لو خرج من مصره لا لقصد السفر
فوصل الى قرية ونوى الاقامة بها خمسة عشر يوما لا تصير تلك القرية وطن اقامة وان كان بينهما مدة سفر لعدم
تقدم السفر وكذا اذا قصد مسيرة سفر وخرج فلما وصل الى قرية مسيرتها من وطنه دون مدة السفر نوى الاقامة
بها خمسة عشر يوما لا يصير مقيما ولا تصير تلك القرية وطن اقامة مثاله قاهري خرج الى بلبيس فنوى الاقامة
بها نصف شهر ثم خرج منها فان قصد مسيرة ثلاثة ايام وسافر بطل وطنه ببلبيس حتى لو مر به في العود لا يتم وان
لم يقصد ذلك وخرج الى الصالحية فان نوى الاقامة بها نصف شهر ثم بها وبطل وطنه ببلبيس حتى لو عاد اليه
مسافرا لا يتم الا ان لم ينو الاقامة بها لم يبطل وطنه ببلبيس حتى يتم اذا دخله وان عاد الى مصر بطل الوطنان حتى لو عاد
اليهما في سفرة اخرى لا يتم اذا لم ينو الاقامة ولم يذكر المصنف رحمه الله وطن السكنى وهو المكان الذي ينوي ان يقيم
فيه اقل من خمسة عشر يوما تبعا للمحققين قالوا انه لا فائدة فيه لانه يبقى فيه مسافرا على حاله فصار وجوده وعدمه
سواء ان الشارح ازعامهم على انه يفيد في رجل خرج من مصره الى قرية لحاجة ولم يقصد السفر ونوى ان يقيم فيها اقل من

خمسة عشر يوما فانه يتم فيها لانه مقيم ثم خرج من القرية لا للسفر ثم بدا له ان يسافر قبل ان يدخل مصره وقبل ان
يقيم ليلة في موضع اخر فسافر فانه يقصر ولو مر بتلك القرية ودخلها اتم لانه لم يوجد ما يبطله مما هو فوقه او مثله
انتهى وصحح في السراج الوهاج وشرح المجمع عدم اعتباره وقول الشارح لو مر بها اتم لا يصح لان السفر باق لم يوجد
ما يبطله وهو يبطل بوطن السكنى على تقدير اعتباره لان السفر يبطل وطن الاقامة فكيف لا يبطل وطن السكنى
فقوله لانه لم يوجد ما يبطله ممنوع **قوله** وفائتة السفر والحضر تقضى ركعتين واربعا لف ونشر مرتب اي فائتة
السفر تقضى ركعتين وفائتة الحضر تقضى اربعا لان القضا بحسب الاداء بخلاف ما لو فاتته في المرض في حالة لا
يقدر على الركوع والسجود حيث يقضيها في الصحة راكعا وساجدا او فاتته في الصحة حيث يقضيها في المرض بالايما
لان الواجب هناك الركوع والسجود الا انهما يسقطان عنه بالعجز فاذا قدر اتى بهما بخلاف ما نحن فيه فان الواجب
على المسافر ركعتان كصلوة الفجر وعلى المقيم اربع فلا تتغير بعد الاستقرار **قوله** والمعتبر فيه اخر الوقت اي
المعتبر في وجوب الاربع او الركعتين عند عدم الاداء في اول الوقت الجزء الاخير من الوقت وهو قدر ما يسع التحريمة
فان كان فيه مقيما وجب عليه اربع وان كان مسافرا فركعتان لانه المعتبر في السببية عند عدم الاداء في اول
الوقت ان ادى اخره والا فكل الوقت هو السبب ليثبت الواجب عليه بصفة الكمال وفائدة اضافته الى الجزء
الاخير اعتبار حال المكلف فيه فلو بلغ صبي او اسلم كافر او افاق مجنون او طهرت الحائض او النفسا في اخر الوقت
بعد مضي الاكثر تجب عليهم الصلوة ولو كان الصبي قد صلاها في اوله وبعكسه لو جن او حاضت او نفست فيه لم تجب
عليهم لفقد الاهلية عند وجود السبب وفائدة اضافته الى الكل عند خلوه عن الاداء انه لا يجوز قضا عصر اليوم وقت
التغير في اليوم الاتي ولو كان السبب هو الجزء الاخير لجاز وتمام تحقيقه في كتابنا المسمى بلب الاصول مختصر تحرير الاصول
واعتبر زفر رحمه الله في السبب الجزء الذي يمكنه الشروع فيه واختاره القدوري كما في البدايع لان الوقت جعل سببا
ليؤدى فيه فاذا تاخر عن اول الوقت وبقي مقدار ما يسع الركعتين جعل سببا فتغير فرضه وان لم يبق مقدار
ذلك كان السبب اول الوقت وهو كان مقيما حينئذ الا انه يشكل عليه ما اذا اقام المسافر في اخر جزء من الوقت
فان عليه اربع ركعات اتفاقا كذا في المصفى فيحتاج زفر الى الفرق قيدنا بعدم الادا اول الوقت لانه لو صلى
صلوة السفر اول الوقت ثم اقام في الوقت لا يتغير فرضه كذا في الكافية وذكر في الخلاصة رجل صلى الظهر في منزله
وهو مقيم ثم خرج الى السفر وصلى العصر في سفره في ذلك اليوم ثم تذكر انه ترك شيئا في منزله فرجع الى
منزله لاجل ذلك ثم تذكر انه صلى الظهر والعصر بغير وضوء قالوا يجب عليه ان يصلي الظهر ركعتين والعصر اربعا
ولو صلى الظهر والعصر وهو مقيم ثم سافر قبل غروب الشمس والمسئلة بحالها يصلي الظهر اربعا والعصر ركعتين
انتهى قيد بالصلوة لان المعتبر في الصوم اول جزء من اليوم حتى لو اسلم بعد طلوع الفجر لا يلزمه صوم ذلك
اليوم لكونه معياره **قوله** والعاصي كغيره اي في الترخص برخص المسافر لاطلاق النصوص ولان السفر
الموجب للرخص ليس بمعصية انما هي فيما جاوره كخروجه عاقا لوالديه او عاصيا على الامام او للقاء مولاه
او خرجت المراة بلا محرم او في العدة او قاطعا للطريق وقد تكون بعده كما اذا خرج للحج او الجهاد ثم قطع الطريق
والقبيح المجاور لا يعدم المشروعية اصلا كالصلوة في الارض المغصوبة والبيع وقت النداء فصلح السفر مناطا للحكم
قوله والمعتبر نية الاقامة والسفر من الاصل دون التبع اي المراة والعبد والجندي تفسير للتبع لان الاصل
المتمكن من الاقامة والسفر دون التبع لكن لا يلزم التبع الاتمام الا بعد علمه بنية المتبوع كما في توجه الخطاب الشرعي
وعزل الوكيل وقيل يلزمه كالعزل الحكمي وهو احوط كما في فتح القدير وهو ظاهر الرواية كما في الخلاصة والاول
اصح لان في لزوم الحكم قبل العلم حرجا وضررا وهو مدفوع شرعا بخلاف الوكيل فانه غير مجبر الى البيع فان له ان
لا يبيع فيمكنه دفع الضرر بالامتناع عن البيع فاذا باع بناء على ظاهر امره ولحقه ضرر كان الضرر ناشيا
من جهته من وجه ومن جهة الوكيل من وجه فيصح العزل حكما لا قصدا وههنا التبع مامور بقصر صلوته منهي عن الاتمام
فكان مضطرا فلو صار فرضه اربعا باقامة الاصل وهو لا يشعر به لحقه ضرر عظيم من جهة غيره بكل وجه وانه منفي شرعا
في المحيط وشرح الطحاوي وعلى هذا ما في الخلاصة من ان العبد اذا ام مولاه في السفر فنوى المولى الاقامة حتى

وسيأتي في الجمعة ان المعتبر الوقت كان في اجزائها

صح

حتى لو سلم العبد على راس الركعتين كان عليهما اعادة تلك الصلوة وكذا اذا كان مع مولاه في السفر فنوى المولى الاقامة وهو مقيم وعبده
ان في الصلوة ينقلب فرضه اربعا حتى لو سلم على راس الركعتين كان عليه اعادة تلك الصلوة انتهى مبني على غير الصحيح
او فرض عدم علم العبد او على الكل ان علم واطلق في تبعية المراة والجندي وقيده في البدائع بان تستوفي المراة مهرها المعجل
والا فلا تكون تبعا فالعبرة لنيتها لان لها ان تحبس نفسها عن الزوج لتستوفي المعجل دون المؤجل ولا تسكن حيث يسكن هو وبان
يكون الجندي يرتزق من بيت المال فان كان رزقه في ماله فالعبرة لنيته لانه لان له ان يذهب حيث شاء لطلب الرزق
واطلق في العبد فشمل القن والمدبر وام الولد واما المكاتب فينبغي ان لا يكون تبعا لان له السفر بغير اذن المولى فلا حرم
ان نية وليس مراد المصنف حصر التبع على هؤلاء الثلاثة بل هو كل من كان تبعا لان يلزمه طاعته فيدخل الاجير
مع مستاجره والمحمول مع حامله والغريم مع صاحب الدين ان كان معسرا مفلسا فان كان مليا فالنية اليه لانه يمكنه
قضا الدين فيقيم في اي موضع شاء واما الاعمى مع قائده فان كان القائد اجيرا فالعبرة لنية الاعمى وان كان متطوعا
في قياده يعتبر نيته والعبد بين شريكين اذا سافر معهما ثم نوى احدهما الاقامة قيل لا يصير العبد مقيما لوقوع
الشك في صيرورته مقيما فيبقى مسافرا وقيل يصير مقيما ترجيحا لنية الاقامة احتياطا لامر العبادة كذا في المحيط
ومحله ما اذا لم يكن بينهما مهاياة فان كان بينهما مهاياة في الخدمة فان العبد يصلي صلوة الاقامة واذا خدم المولى الذي
لم ينو الاقامة يصلي صلوة السفر وفي نسخة القاضي الامام العبد اذا خرج مع مولاه ولا يعلم سير المولى فانه يسأله
ان اخبره ان سيره مدة السفر صلى صلوة المسافرين وان كان دون ذلك صلى صلوة الاقامة وان لم يخبره بذلك ان كان
مقيما قبل ذلك صلى صلوة الاقامة وان كان مسافرا قبل صلى صلوة المسافرين كذا في الخلاصة وفي القنية مسافر
ومقيم اشتريا عبدا الاصح ان العبد يصلي صلوة المقيم ودخل تحت الجندي الامير مع الخليفة كما في الخلاصة وفيها دخل
الحاج اذا وصلوا بغداد او شهر رمضان ولم ينووا الاقامة صلوا صلوة المقيم انتهى وظاهره ان الحاج تبع لامير القافلة
وليس كذلك ولا ينبغي اوخالة في هذا المبحث بل علته انهم لما علموا ان القافلة لا تخرج الا بعد خمسة عشر يوما نزل ذلك
منزلة نيتهم الاقامة بنصف شهر كما علل به في التجنيس وفي المحيط مسلم اسره العدو وان كان مسير العدو ثلاثة ايام قصر
وان كان دون ذلك يتم وان لم يعلم يسأل كما في العبد ولو دخل مسافر مصرا فاخذه غريمه وحبسه فان كان معسرا قصر
لانه لم ينو الاقامة ولا يحل للطالب حبسه وان كان موسرا ان عزم ان يقضي دينه او لم يعزم شيئا قصر وان عزم
ان لا يقضيه اتم والله سبحانه اعلم

باب صلوة الجمعة

مناسبته مع ما قبله تنصيف الصلوة لعارض
الا ان التنصيف هنا في خاص من الصلوة وهو الظهر وفيما قبله في كل رباعية وتقديم العام هو الوجه وليس المراد ان
الجمعة تنصيف الظهر بعينه بل هي فرض ابتدا نسبة التنصيف منها وهي فريضة محكمة بالكتاب والسنة والاجماع يكفر جاحدها
وقد اطال المحقق في فتح القدير في بيان دلايلها ثم قال وانما اكثرنا فيه نوعا من الاكثار لما نسمع عن بعض الجهلة انهم
ينسبون الى مذهب الحنفية عدم افتراضها ومنشا غلطهم ما سياتي من قول القدوري ومن صلى الظهر في منزله يوم الجمعة
ولا عذر له كره وجازت صلوته وانما اراد حرم عليه وصحت الظهر فالحرمة لترك الفرض وصحة الظهر لما سنذكر وقد
صرح اصحابنا بانها فرض اكد من الظهر وباكفار جاحدها انتهى اقول وقد كثر ذلك من جهلة زماننا ايضا ومنشا جهلهم
صلوة الاربع بعد الجمعة بنية الظهر وانما وضعها بعض المتاخرين عند الشك في صحة الجمعة بسبب رواية عدم تعددها
في مصر واحد وليست هذه الرواية بالمختارة وليس هذا القول اعني اختيار صلوة الاربع بعدها مرويا عن ابي حنيفة
وصاحبيه حتى وقع لي اني افتيت مرارا بعدم صلوتها خوفا على اعتقاد الجهلة بانها الفرض وان الجمعة ليست بفرض
وستوضحه من بعد ان شاء الله تعالى واما شرائطها فنوعان شرائط صحة وشرائط وجوب فالاول ستة كما ذكره
المصنف المصر والسلطان والوقت والخطبة والجماعة والاذن العام والثاني ستة ايضا كما سياتي وهي
بضم الميم والاسكان بها وفتحها حكى ذلك الفرا والواحدي من الاجتماع كالفرقة من الافتراق اضيف اليها اليوم والصلوة
ثم كثر الاستعمال حتى حذف منها المضاف وجمعت فقيل جمعات وجمع كذا في المغرب وكان يوم الجمعة في الجاهلية يسمى عروبة
بفتح العين المهملة وضم الراء وبالباء الموحدة واول من سماه يوم الجمعة كعب بن لؤي ولما قدم رسول الله صلى الله عليه
وسلم المدينة اقام يوم الاثنين والثلاثا والاربعا والخميس في بني عمرو بن عوف واسس مسجدهم ثم خرج من عندهم فادركته

في المواهب انه لما قدم صلى الله عليه وسلم المدينة اقام في قبا
في بني عمرو بن عوف يوم الاثنين والثلاثا والاربعا
والخميس واسس مسجدهم ثم خرج يوم الجمعة فادركته
الجمعة في بني سالم فصلاها في المسجد الذي
في بطن الوادي فكانت اول
جمعة صلاها
بالمدينة

الجمعة في بني سالم بن عوف فصلاها في المسجد الذي في بطن الوادي والوادي رانونا فكانت اول جمعة صلاها بالمدينة **قوله** شرط ادائها المصر اي شرط صحتها ان تؤدى في مصر حتى لا تصح في قرية ولا مفازة لقول علي رضي الله عنه لا جمعة ولا تشريق ولا صلوة فطر ولا اضحى الا في مصر جامع او في مدينة عظيمة رواه ابن ابي شيبة وصححه ابن حزم وكفى بقوله قدوة واماما واذا لم تصح في غير المصر فلا تجب على غير اهله وفي الخلاصة القروي اذا دخل المصر يوم الجمعة ان نوى ان يمكث ثمة يوم الجمعة لزمته الجمعة وان نوى الخروج من مصر من يومه ذلك قبل دخول وقت الصلوة لا تلزمه وبعد دخول وقت الجمعة تلزمه قال الفقيه ان نوى الخروج من يومه ذلك وان كان بعد دخول وقت الجمعة لا تلزمه المصري اذا اراد ان يسافر يوم الجمعة لا باس به اذا خرج من العمران قبل دخول وقت الظهر لان الجمعة انما تجب في اخر الوقت وهو مسافر في اخر الوقت والمسافر اذا قدم المصر يوم الجمعة على عزم ان لا يخرج يوم الجمعة لا تلزمه الجمعة ما لم ينو الاقامة خمسة عشر يوما انتهى **قوله** وهو كل موضع له امير وقاض ينفذ الاحكام ويقيم الحدود واي حد المصر المذكور هو ظاهر المذهب كما ذكره الامام السرخسي زاد في الخلاصة ويشترط المفتي اذا لم يكن القاضي او الوالي مفتيا واسقط في الظهيرية الامير فقال المصر في ظاهر الرواية ان يكون فيه مفت وقاض يقيم الحدود وينفذ الاحكام وبلغت ابنيته ابنية منى انتهى واحترز المصنف بقوله ويقيم الحدود عن المحكم والمراة اذا كانت قاضية فانهما لا يقيمان الحدود وان نفذا الاحكام الخ ذكر الحدود وعن القصاص لان من ملك اقامتها ملكه كذا في فتح القدير وظاهره ان البلدة اذا كان قاضيها او اميرها امراة لا تكون مصرا فلا تصح اقامة الجمعة فيها والظاهر خلافه قال في البدائع واما المراة والصبي العاقل فلا تصح منهما اقامة الجمعة لانهما لا يصلحان للامامة في سائر الصلوات ففي الجمعة اولى الا ان المراة اذا كانت سلطانا فامرت رجلا صالحا للامامة حتى يصلي بهم الجمعة جاز لان المراة تصلح سلطانا او قاضية في الجملة فتصح انابتها انتهى وفي حد المصر اقوال كثيرة اختاروا منها قولين احدهما ما في المختصر ثانيهما ما عزوه لابي حنيفة انه بلدة كبيرة فيها سكك واسواق ولها رساتيق وفيها وال يقدر على انصاف المظلوم من الظالم بحشمه وعلمه او علم غيره والناس يرجعون اليه في الحوادث قال في البدائع وهو الاصح وتبعه الشارح وهو اخص مما في المختصر وفي المجتبى عن ابي يوسف انه ما اذا اجتمعوا في اكبر مساجدهم للصلوات الخمس لم يسعهم وعليه فتوى اكثر الفقهاء وقال ابو شجاع هذا احسن ما قيل فيه وفي الولوالجية وهو الصحيح وفي الخلاصة الخليفة اذا سافر وهو في القرى ليس له ان يجمع بالناس ولو مر بمصر من امصار ولايته يجمع بها وهو مسافر جاز **قوله** او مصلاه اي مصلى المصر لانه من توابعه فكان في حكمه والحكم غير مقصور على المصلى بل يجوز في جميع افنية المصر لانها بمنزلة المصر في حوائج اهله والفناء في اللغة سعة امام البيوت وقيل ما امتد من جوانبه كذا في المغرب واختلفوا فيما يكون من توابع المصر في حق وجوب الجمعة على اهله فاختار في الخلاصة والتاتارخانية انه الموضع المعد لمصالح المصر متصل به ومن كان مقيما في عمران المصر واطرافه وليس بين ذلك الموضع وبين المصر فرجة فعليه الجمعة ولو كان بين ذلك الموضع وبين عمران المصر فرجة من مزارع او مراع كالقلع ببخارى لا جمعة على اهل ذلك الموضع وان سمعوا النداء والغلوة والميل والاميال ليس بشيء انتهى واختار في البدائع ما قال بعضهم انه ان امكنه ان يحضر الجمعة ويبيت باهله من غير تكلف تجب عليه الجمعة والا فلا قال وهذا حسن انتهى واختار في المحيط اعتبار الميلين فقال وعن ابي يوسف في المنتقى لو خرج الامام عن المصر مع اهله لحاجة مقدار ميل او ميلين فحضرت الجمعة جاز ان يصلي بهم الجمعة وعليه الفتوى لان فناء المصر بمنزلته فيما هو من حوائج اهله واداء الجمعة منها انتهى وذكر الولوالجي في فتاواه ان المختار للفتوى قدر الفرسخ لانه اسهل على العامة وهو ثلاثة اميال انتهى وذكر في المضمرات وقال الشيخ الامام الاجل حسام الدين تجب على اهل المواضع القريبة الى البلد التي هي توابع العمران الذين يسمعون الاذان على المنارة باعلى الصوت وهو الصحيح ذهابا وايابا انتهى فقد اختلف التصحيح والفتوى كما رأيت ولعل الاحوط ما في البدائع فكان اولى وذكر في غاية البيان ان فناء المصر ملحق به في وجوب الجمعة لا في اتمام الصلوة بدليل انه يقصر الصلاة فيه ذهابا وايابا وفي المضمرات معزيا الى فتاوى الحجة وجوب الجمعة على ثلاثة اقسام فرض على البعض وواجب على البعض وسنة على البعض اما الفرض فعلى اهل الامصار واما الواجب فعلى نواحيها واما السنة فعلى القرى الكبيرة المستجمعة للشرائط انتهى وفيه نظر لانها فرض على من هو من توابع الامصار لا يجوز التخلف عنها واما القرى فان اراد الصلوة بها فغير صحيحة على المذهب وان اراد تكلفهم وذهابهم الى المصر فممكن بعيد

قوله ولو كان بين ذلك الموضع الخ اقول فالروضة والمقياس بمصر على هذا لا تجب الجمعة على ساكنيها وان كانوا يسمعون النداء من مصر لوجود الفرجة سيما عند حيلولة نهر النيل بينهما واما على ما اختاره في البدائع فتجب عليهم السعي واما اقامة الجمعة بها فلا تصح عندنا عند جريان النهر الاعلى مستقله من القنية وكذا لا تصح عند الشافعي لاشتراطه اربعين ثم تجب عليهم الجمعة مقيمين لا يظعنون صيفا ولا شتاء لكن هل تنعقد عنده بمن ناى متنزها قال السيوطي في الكوكب الاذفر الانعقاد واما عند حنفية فالظاهر انها محلة من محلات الفسطاط وباعتبار ما لها من التبعة يمكن فناء وباعتبار قربها منه يجوز ان يعد ربضا ومقتضى كل جواز اقامة الجمعة بها ولم اجد في ذلك نقلا ه

واغرب من هذا ما في القنية من انه يلزمه حضور الجمعة في القرى ويعمل بقول علي رضي الله عنه اياك وما يسبق الى العقول انكاره وان كان عندك اعتذاره فليس كل سامع نكرا يطيق ان تسمعه عذرا انتهى فان المذهب عدم صحتها في القرى فضلا عن لزومها وفي التجنيس ولا تجب الجمعة على اهل القرى وان كانوا قريبا من المصر لان الجمعة انما تجب على اهل الامصار انتهى وفي فتح القدير وقد وقع الشك في بعض قرى مصر مما ليس فيها وال وقاض نازلان بها بل لها قاض يسمى قاضي الناحية وهو قاض يولى الكورة باسرها فيأتي القرية احيانا فيفصل ما اجتمع فيها من التعلقات وينصرف ووال كذلك هل هو مصر نظرا الى ان لها واليا وقاضيا او لا نظرا الى عدمهما بها والذي يظهر اعتبار كونهما مقيمين بها والا لم تكن قرية اصلا اذ كل قرية مشمولة بحكم وقد يفرق بان القرية لا يأتيها حاكم يفصل بها الخصومات حتى يحتاجون الى دخول المصر في كل حادثة يفصلها وبين ما يأتيها فيفصل فيها واذا اشتبه على الانسان ذلك ينبغي ان يصلي اربعا بعد الجمعة وينوي بها اخر فرض ادركت وقته ولم اؤده بعد فان لم تصح الجمعة وقعت ظهره وان صحت كانت نفلا انتهى وفي القنية صلى الجمعة في الرستاق لا ينوي الفرض بل ينوي صلوة الامام ويصلي الظهر وان قدم جاز انتهى **قوله** ومنى مصر لا عرفات فتجوز الجمعة بمنى ولا تجوز بعرفات اما الاول فهو قولهما وقال محمد لا تجوز بمنى كعرفات واختلفوا في بناء الخلاف فقيل مبني على انها من توابع مكة عندهما خلافا له وهذا غير سديد لان بينهما اربع فراسخ وتقدير التوابع للمصر بهذا غير صحيح والصحيح انه مبني على انها تتمصر في ايام الموسم عندهما لان لها بناء وتنقل اليها الاسواق ويحضرها وال وقاض بخلاف عرفات فانها مفازة فلا تتمصر باجتماع الناس وحضرة السلطان واطلق المصنف فشمل ما اذا كان المصلي بها الجمعة الخليفة او امير الحجاز او امير العراق او امير مكة او امير الموسم مقيما كان او مسافرا وقد اخرجوا منه امير الموسم وهو الذي امر بتسوية امور الحاج لا غير فانه لا يجوز له اقامتها سواء كان مقيما او مسافرا الا اذا كان ماذونا من جهة امير العراق او امير مكة وقيل ان كان مقيما يجوز وان كان مسافرا لا يجوز والصحيح هو الاول كذا في البدائع وشمل التجميع بها في غير ايام الموسم وفي المحيط قيل انما تجوز الجمعة عندهما بمنى في ايام الموسم لا في غيرها وقيل تجوز في جميع الايام لان منى من فناء مكة انتهى وقد علمت فساده لو كانها من فناء مكة فترجح تخصيص جوازها بايام الموسم وانها تصير مصرا في تلك الايام وقرية في غيرها قال في فتح القدير وهذا يفيد ان الاولى في قرى مصر انه لا تصح فيها الا حال حضور المتولي فاذا حضر صحت واذا ظعن امتنعت انتهى وفي التجنيس ولو نزل الخليفة او وال العراق في المنازل التي في طريق مكة كالثعلبية ونحوها جمع لان تلك القرى تتمصر بمكان الخليفة فصار كمنى واطلق فشمل ما اذا كان الخليفة حاجا بالاجماع كذا في البدائع وانما لا تقام صلوة العيد بمنى اتفاقا للتخفيف لا لكونها ليست مصرا **قوله** وتؤدى في مصر في مواضع اي يصح اداء الجمعة في مصر واحد بمواضع كثيرة وهو قول ابي حنيفة ومحمد وهو الاصح لان في الاجتماع في موضع واحد في مدينة كبيرة حرجا بينا وهو مدفوع كذا ذكر الشارح وذكر الامام السرخسي ان الصحيح من مذهب ابي حنيفة جواز اقامتها في مصر واحد في مسجدين واكثر وبه ناخذ لاطلاق لا جمعة الا في مصر شرط المصر فقط وفي فتح القدير الاصح الجواز مطلقا خصوصا اذا كان مصرا كبيرا كمصر فان في الزام اتحاد الموضع حرجا بينا لاستدعائه تطويل المسافة على الاكثر وذكر في باب الامامة ان الفتوى على جواز التعدد مطلقا وبما ذكرنا اندفع ما في البدائع من ان ظاهر الرواية جوازها في موضعين ولا تجوز في اكثر من ذلك وعليه الاعتماد انتهى فان المذهب الجواز مطلقا واذا علمت ذلك فما في القنية ولما ابتلي اهل مرو باقامة جمعتين بها مع اختلاف العلماء في جوازهما على قول ابي يوسف والشافعي ومن تابعهما باطلتان ان وقعتا معا والا فجمعة المسبوقين باطلة امر ائمتهم باداء الاربع بعد الجمعة حتما احتياطا ثم اختلفوا في نيتها والاحسن ان ينوي اخر ظهر عليه والاحوط ان يقول نويت اخر ظهر ادركت وقته ولم اصله بعد لان ظهر يومه انما يجب عليه باخر الوقت في ظاهر المذهب ثم اختلفوا في القراءة فقيل يقرأ الفاتحة والسورة في الاربع وقيل في الاوليين كالظهر وهو اختياري والمختار عندي ان يحكم فيها رايه واختلفوا انه هل تجب مراعاة الترتيب في الاربع بعد الجمعة بمرو والعصر حسب اختلافهم في نيته واختلفوا في سبق الجمعة بماذا يعتبر اذا اجتمعوا في مصر واحد فقيل بالشروع وقيل بالفراغ وقيل بهما والاول اصح انتهى مبني كله على القول الضعيف المخالف للمذهب فليس الاحتياط في فعلها لانه العمل باقوى الدليلين وقد علمت ان مقتضى الدليل هو الاطلاق واما ما استدل به

[illegible] والفصل بين النبي صلى الله عليه وسلم [illegible] القعدة الاولى والثانية [illegible] الشفع [illegible] وايا ما كان

قوله وقيل في الاوليين كالظهر رأيت في كلام بعضهم تفصيلا وهو ان المصلي ان كان عليه فوائت لم يضم السورة في الاخريين لاحتمال النفل وهذا يتعين اعتماده

قوله فان يحكم فيها رايه اي ان كان غالب رايه صحة الجمعة فيضمها لاحتمال النفل وان كان غالب رايه عدم صحتها [illegible] عدم [illegible] الاخريين

قوله فليس الاحتياط في فعلها اقول قد قرر انه افتى بعدم صلاتها ونقل ابن الشحنة عن جده انه يفيد الندب وبحث فيه بان هذا ينبغي ان يكون عند مجرد التوهم اما عند قيام الشك والاشتباه في صحة الجمعة فالظاهر الوجوب ه

منع التعدد وعن انها ليست جمعة لا ستدعائها الجماعات فهي جامعة لها فلا يفيده لانه حاصل مع التعدد ولهذا قال ابن جرباش في النجعة في تعداد الجمعة لا يقال ان القول بالاجماع المطلق قول بالاحتياط وهو متيقن في فعله فيخرج المكلف عن عهدة ما كلف به بيقين لان الاجتماع اخص من مطلق الاجتماع ووجود الاخص يستلزم وجود الاعم من غير عكس ولان الاحتياط هو العمل باقوى الدليلين ولم يوجد دليل عدم جواز التعدد بل قضية الضرورة عدم اشتراطه قال تعالى لا يكلف الله نفسا الا وسعها وقال تعالى وما جعل عليكم في الدين من حرج انتهى بلفظه مع ما لزم من فعلها في زماننا من المفسدة العظيمة وهو اعتقاد الجهلة ان الجمعة ليست بفرض لما يشاهدون من صلوة الظهر فيظنون انها الفرض وان الجمعة ليست بفرض فيتكاسلون عن اداء الجمعة فكان الاحتياط في تركها وعلى تقدير فعلها ممن لا يخاف عليه مفسدة منها فالاولى ان يكون في بيته خفية خوفا من مفسدة فعلها والله سبحانه الموفق للصواب **قوله** والسلطان او نائبه معطوف على المصر والسلطان هو الوالي الذي لا والي فوقه وانما كان شرطا للصحة لانها تقام بجمع عظيم وقد تقع المنازعة في التقدم والتقديم وقد تقع في غيره فلا بد منه تتميما لامره ودخل تحت النائب العبد اذا قلد عمل ناحية فيصلي بهم الجمعة جاز ولا تجوز الانكحة بتزويجه ولا القضايا ه ودخل القاضي والشرطي لكن قال في الخلاصة وليس للقاضي ان يصلي الجمعة بالناس اذا لم يؤمر به ويجوز لصاحب الشرط وان لم يؤمر به وهذا في عرفهم انتهى وفيها والي مصر مات ولم يبلغ الخليفة موته حتى مضت بهم جمع فان صلى بهم خليفة الميت او صاحب الشرط او القاضي اجزاهم ولو اجتمعت العامة على تقديم رجل لم يامره القاضي ولا خليفة الميت لم يجز ولم تكن جمعة ولو لم يكن ثمة قاض ولا خليفة الميت فاجتمع العامة على تقديم رجل جاز للضرورة ولو مات الخليفة وله ولاة وامراء على اشياء من امور المسلمين كانوا على ولاياتهم يقيمون الجمع انتهى واطلق في السلطان فشمل العادل والجائر والمتغلب ولهذا قال في الخلاصة والمتغلب الذي لا عهد له اي لا منشور له ان كان سيرته فيما بين الرعية سيرة الامراء ويحكم فيما بينهم بحكم الولاية تجوز الجمعة بحضرته انتهى والعبرة لاهلية النائب وقت الصلوة لا وقت الاستنابة حتى لو امر الصبي او الذمي وفوض اليهما الجمعة قبل يوم الجمعة فبلغ الصبي واسلم الذمي كان لهما ان يصليا الجمعة ولا ينافيه ما ذكره في الخلاصة قبله النصراني اذا امر على مصر ثم اسلم ليس له ان يصلي الجمعة بالناس حتى يؤمر بعد الاسلام وكذا الصبي اذا امر ثم ادرك وكذا لو استقضي صبي او نصراني ثم ادرك الصبي واسلم النصراني لم يجز حكمهما انتهى لانه في الاول فوض اليه امر الجمعة صريحا وفي الثاني لا وظاهر ما في الخانية ان الفرق انما هو قول لبعض المشايخ وان الراجح عدم الفرق لان التفويض وقع باطلا فعلى هذا المعتبر اهليته وقت الاستنابة ولا خفاء في ان من فوض اليه امر العامة في مصر فان له ان يقيم الجمعة وان لم يفوضها اليه السلطان صريحا كما في الخلاصة فمن ان من فوض اليه امر العامة ممن اصحاب السلطان فان له ان ولا خفاء في ان له الاستنابة كتوليته خطيب في جامع كما هو الواقع في الامصار وهذا متفق عليه وانما وقع الاشتباه في ان الخطيب المقرر من جهة الحاكم هل له ان يستنيب لغير ضرورة فصرح منلا خسرو في شرح الدرر والغرر بان الخطيب ليس له الاستنابة الا ان يفوض اليه ذلك وهذا مما يجب حفظه والناس عنه غافلون انتهى وقد عمل بذلك بعض القضاة في زماننا حتى اخرج خطيبا من وظيفته بسبب استنابته من غير اذن وفي النجعة في تعداد الجمعة للعلامة ابن جرباش احد شيوخ مشايخنا ان اذن السلطان او نائبه انما هو شرط لاقامتها عند بناء المسجد ثم بعد ذلك لا يشترط الاذن لكل خطيب فاذا قرر الناظر خطيبا في مسجد فله اقامتها بنفسه وبنائبه وان الاذن مستصحب لكل من خطيب وعبارته والحاصل ان حق التقدم في امامة الجمعة حق الخليفة الا انه لا يقدر على اقامة هذا الحق بنفسه في كل الامصار فيقيمها غيره بنيابته فالسابق في هذه النيابة في كل بلد الامير الذي ولي على تلك البلدة ثم الشرطي ثم القاضي ثم الذي ولاه قاضي القضاة وفي التتارخانية عن ابن المبارك الشرطي اولى من القاضي وفي الخانية الامام اذا احدث بعد ما صلى ركعة من الجمعة فتقدم واحد من القوم لا بتقديم احد لا يجوز صلاتهم خلفه وان قدمه واحد من جماعة السلطان ممن فوض اليه امر العامة يجوز واذا قد عرفت هذا فينبغي التنبيه على ما يقع في زماننا هذا من استئذان السلطان في اقامة الجمعة فيما يستجد من الجوامع فانه اذنه باقامتها في ذلك الموضع [illegible] لا اذن رب الجامع لمن يقيمه خطيبا والاذن لذلك الخطيب لمن يعطيه ان يستنيبه ولا يكون ذلك اذنا لمجهول ليقع في ... ما توهمه البعض لانه لا بد ان يسال السلطان

في اذن شخص معين بالضرورة لنفسه او لغيره فيجوز الاذن يكون على وجه التعيين لا محالة لان الاذن ان كان للسائل فظاهر وان كان لغيره فكذلك لان الاذن يقع اذنا للمسؤول له وهو معلوم عند السائل معين له بل للامام ايضا لان السائل يجري ذكره عنده بما يصحح السؤال له وهو كاف في صحة الاذن فان مثل ذلك كاف في توليته والولاة الا ترى ان شخصا نائبا عن الامام او غريبا غائبا عن حضرته لو وصف له باوصاف حميدة فولاه حال غيبته صحت ولا يشترط معرفة شخصه في صحة توليته له فما بالك بما نحن فيه واذا صح الاذن اعطي لمن اذن له حكم الوالي والقاضي في صحة الاقامة منه ومن ... لان المصحح لصحتها ممن سوى الامام من الامراء والشرطيين والقضاة انما هو انابة الامام لهم واذنه المحصل لدفع الفتنة الذي هو السبب الداعي لاشتراط الامام في صحة اقامة الجمعة وهو حاصل بما ذكرنا فلا التفات لمتعنت والله سبحانه اعلم انتهى كلامه وهو كلام حسن لكنه لم يستند فيه الى نقل عن المشايخ وظاهر كلامهم يدل عليه قال الولوالجي في فتاواه الامام اذا خطب فامر من لم يشهد الخطبة ان يجمع بهم فامر ذلك الرجل من شهد الخطبة يجمع بهم جاز لان الذي لم يشهد الخطبة من اهل الصلوة وتصح التفويض اليه لكنه عجز لفقد شرط الصلوة وهو سماع الخطبة فملك التفويض الى الغير والوجيه هو لم يامر لغيره لا يجوز بخلاف ما لو شرع في الصلوة ثم استخلف من لم يشهد الخطبة فانه يجوز وكذلك ان تكلم هذا المقدم ثم استقبل بهم جاز لانه انما يؤدي الصلوة بالتحريمة الاولى انتهى ووجه الدلالة ان الامام ان كان المراد به نائب الوالي وهو الخطيب فقد جوز له الاستنابة في اقامة الجمعة ولم يقيده بالحدث ولا بالعذر وجوز لنائبه ان يستنيب مع انه لم يفوض اليه ذلك صريحا وان كان المراد بالامام الوالي فقد جوز لنائبه ان يستنيب وكل منهما يدل على جواز الاستنابة للخطيب من غير اذن وقال في البدائع من باب القضاء وليس للقاضي ان يستخلف على القضاء الا ان يفوض اليه ذلك بخلاف المامور باقامة الجمعة حيث يستخلف لانه على شرف الفوات لتوقته فكان الامر به اذنا بالاستخلاف دلالة ولا كذلك القضاء انتهى فقد جوز للمامور باقامتها الاستنابة ولم يقيده بالعذر فدل على جوازها مطلقا واما تقييد الشارح الزيلعي الاستخلاف بان يكون لحدث فلا دليل عليه والظاهر من عبارته الاطلاق وذكر في البدائع ان كل من ملك اقامة صلوة الجمعة فانه يملك اقامة غيره مقامه انتهى وهو صريح في جواز الاستنابة للخطيب مطلقا وكالصريح فيه وايضا ليس الحدث قبل الصلوة من الضروريات لا مكان ان يذهب الخطيب للوضوء ثم ياتي فيصلي وقد اتفقت كلمتهم على انه لا اختلاف بشرط ان يكون النائب شهد الخطبة ليكون كان النائب خطب بنفسه ولم يقيدوا باذن الحاكم فدل على ما قلناه وفي فتاوى الولوالجي اذا احدث الامام فقال لواحد اخطب فيهم ولا تصل بهم فذهب ولم يجئ اجزاه ان يخطب ويصلي بهم لانه نهاه عن الصلوة لكي ياتي فيصلي بهم فاذا لم يات كان هذا تفويض الصلوة اليه وقد وقع لبعض قضاة العساكر في زماننا بالقاهرة انه كان يرى بانه لا يصح تقريره في وظيفة الخطابة وانما يقررها الحاكم وهو المسمى بالباشاه ولعله استند في ذلك الى ما قدمناه عن الخلاصة من ان القاضي لا يقيمها الا باذن لكن قال في الظهيرية بعد نقله ما في الخلاصة وعن ابي يوسف انه قال اما اليوم فالقاضي يصلي بهم الجمعة لان الخلفاء يامرون القضاة ان يجمعوا بالناس قيل اراد بهذا قاضي القضاة الذي يقال له قاضي قضاة الشرق والغرب كابي يوسف في وقته اما في زماننا فالقاضي وصاحب الشرط لا يوليان ذلك انتهى فالحاصل ان السلطان اذا ولى انسانا قاضي القضاة بمصر فان له ان يولي الخطباء ولا يتوقف على اذن كما ان له ان يستخلف للقضاء وان لم يؤذن له مع ان القاضي ليس له الاستخلاف الا باذن السلطان لان توليته قاضي القضاة اذن بذلك دلالة كما صرح به في فتح القدير من باب القضاء لكن ذكر في التجنيس ان في اقامة الجمعة للقاضي روايتين وبرواية المنع يفتى في ديارنا اذا لم يؤمر ولم يكتب في منشوره واشار المصنف رحمه الله الى ان الامام اذا منع اهل المصر ان يجمعوا لم يجمعوا اي انه كما ان له ان يمصر موضعا كان له ان ينهاهم قال الفقيه ابو جعفر هذا اذا نهاهم مجتهدا بسبب من الاسباب واراد ان يخرج ذلك المصر من ان يكون مصرا اما اذا نهاهم متعنتا او اضرارا بهم فلهم ان يجمعوا على رجل يصلي بهم الجمعة ولو ان اماما مصر مصرا ثم نفر الناس عنه لخوف عدو او ما اشبه ذلك ثم عادوا اليه فانهم لا يجمعوا الا باذن مستانف من الامام كذا في الخلاصة ودل كلامه ان النائب اذا عزل قبل الشروع في الصلوة ليس له اقامتها لانه لم يبق نائبا لكن شرطوا ان ياتيه الكتاب بعزله او يقدم عليه الامير الثاني فان وجد احدهما فصلوته باطلة وان صلى صاحب شرط جاز لان عمالهم على حالهم حتى يعزلوا كذا

في الخلاصة وبه علم ان الباشاه بمصر اذا عزل فالخطبا على حالهم ولا يحتاجون الى اذن جديد من الثاني الا اذا عزلهم وقيد بما
بكونه العزل قبل الشروع لانه لو شرع ثم حضر وال اخر فانه يمضي في صلوته كرجل امره الامام ان يصلي بالناس الجمعة
ثم حجر عليه وهو في الصلوة لا يعمل حجره لان شروعه صح وان حجر عليه قبل الشروع عمل حجره **قوله** ووقت الظهر اي شرط
صحتها ان تؤدى في وقت الظهر فلا يصح قبله ولا بعده لان شرعية الجمعة مقام الظهر على خلاف القياس لانه سقوط
اربع بركعتين فتراعى الخصوصيات التي ورد الشرع بها مما لم يثبت دليل على نفي اشتراطها ولم يصلها عليه السلام خارج الوقت
في عمره ولا بدون الخطبة فيه فيثبت اشتراطها وكون الخطبة في الوقت بخلاف ما قام الدليل على عدم اشتراطه ككونها
خطبتين بينهما جلسة الى غير ذلك مما هو مسنون او واجب كما سياتي بيانه **قوله** فتبطل بخروجه اي صلوة الجمعة
بخروج وقت الظهر ولو بعد القعود قدر التشهد لفوات شرطها فلا يبني الظهر لاختلاف الصلوتين قدرا وحالا واسما
اطلقه فشمل كل مصل لها ولهذا قال في المحيط لو نام خلف الامام في الجمعة ولم ينتبه حتى خرج الوقت فسدت صلوته
لانه لو اتم لصار قاضيا وقضاء الجمعة في غير وقتها لا يجوز ولو انتبه في الوقت لم تفسد لانه صار مؤديا الجمعة في
وقتها انتهى . وفي تهذيب القلانسي من باب المواقيت وفي الجمعة لو خرج وقت الظهر ينقلب تطوعا عند ابي حنيفة
وعند محمد يبطل اصلا انتهى ولا يخفى ان الفتوى على قول ابي يوسف اصعب هنا فانه موافق للامام في انه اذا بطل الوصف لا يبطل
الاصل وفي السراج الوهاج معزيا الى النوادر امام صلى بالناس الجمعة فدخل رجل معه في الصلوة فزحمه الناس فلم
يستطع الركوع والسجود حتى فرغ الامام ودخل وقت العصر فانه يتم الجمعة بغير قراءة بخلاف ما لو كان في الفجر والمسئلة
بحالها ثم طلعت الشمس حيث تفسد صلوته لعدم ما دونه الوقت وينبغي ان يكون ما في النوادر ضعيفا لان ما في المحيط
يخالفه لانه لا فرق في اللاحق بين ان يكون عذره النوم او الزحمة **قوله** والخطبة قبلها اي وشرط صحتها الخطبة ولو فعلها
بعد الصلوة لما قدمناه من ان النبي صلى الله عليه وسلم ما صلاها دون الخطبة ونقل في فتح القدير الاجماع على اشتراط
نفس الخطبة ولا يخفى شرط وشرط الشيء سابق عليه ولو قال فيه اي في وقت الظهر لكان اولى لانه شرط حتى لو خطب
قبله وصلى فيه لم تصح وشرط الشارح ان تكون بحضرة جماعة تنعقد بهم الجمعة وان كانوا صما او نياما وظاهره انه لا
يكفي لوقوعها الشرط حضور واحد وفي الخلاصة ما يخالفه فانه قال لو خطب وحده ولم يحضره احد لا يجوز وفي الاصل
قال فيه روايتان ولو حضر واحد او اثنان وخطب وصلى بالثلاثة جاز ولو خطب بحضرة النساء لم يجز ان كن وحدهن
انتهى وفي فتح القدير المعتمد انه لو خطب وحده فانه يجوز اخذا من قولهم يشترط عنده في التسبيحة والتحميدة ان يقال
على قصد الخطبة فلو حمد لعطاس لا يجزي عن الواجب انتهى وفيه نظر ظاهر لانه لا يدل على ما ذكره بشيء من انواع
الدلالات كما لا يخفى وصحح في الظهيرية انه لو خطب وحده فانه لا يجوز وفي المضمرات معزيا الى الزاد وهل يقوم الخطبة
مقام الركعتين اختلف المشايخ منهم من قال تقوم ولهذا لا تجوز الا بعد دخول الوقت ومنهم من قال لا تقوم وهو
الاصح لانه لا يشترط لها سائر شروط الصلوة من استقبال القبلة والطهارة وغير ذلك انتهى وفي البدايع ثم الخطبة
وان كانت قائمة مقام ركعتين شرط وليست بركن لان صلوة الجمعة لا تقام بالخطبة فلم تكن فرضا ركنا انتهى وفي
فتح القدير واعلم ان الخطبة شرط الانعقاد في حق من ينشئ التحريمة للجمعة لا في حق كل من صلاها واشتراط حضور احد
او الجمع ليتحقق معنى الخطبة لانها من النسبيات فعن هذا قالوا لو احدث الامام فقدم من لم يشهدها جاز ان يصلي
بهم الجمعة لانه بان تحريمته على تلك التحريمة المنشئة فالخطبة شرط انعقاد الجمعة في حق من ينشئ التحريمة الا ترى الى صحتها
من المقتدين الذين لم يشهدوا الخطبة فعلى هذا كان القياس فيما لو افسد هذا الخليفة انه لا يجوز ان يستقبل بهم
الجمعة لكنهم استحسنوا جواز استقباله بهم لانه لما قام مقام الاول التحق به حكما فلو افسد الاول استقبل بهم
الثاني فلو كان الاول احدث قبل الشروع فقدم من لم يشهد الخطبة لا يجوز انتهى ولم يشترط المصنف ان يصلي عقب
الخطبة بلا تراخ فغيبة شارح قال انه ليس بشرط ولهذا قالوا ان الخطبة تعاد على وجه الاولوية لو تذكر الامام فائتة
في صلوة الجمعة ولو كانت الوتر حتى فسدت الجمعة لذلك فاشتغل بقضائها وكذا لو كان افسد الجمعة فاحتاج الى
اعادتها وافتتح التطوع بعد الخطبة وان لم يعد الخطبة اجزاه وكذا اذا خطب جنبا كذا في فتح القدير ولم يفرق بين الفصل
القليل والكثير . وفرق بينهما في الخلاصة فقال ولو خطب محدثا او جنبا ثم توضأ او اغتسل وصلى جاز ولو خطب

ثم الى بيته فتغدى او جامع واغتسل ثم جاء استقبل الخطبة وكذا في المحيط معللا بان الاول من اعمال الصلوة بخلاف
الثاني فان ظاهره ان الاستقبال في الثاني لازم والا فلا فرق بين الكل وقد صرح في السراج الوهاج بلزوم
الاستيناف وبطلان الخطبة وهذا هو الظاهر لانه اذا طال الفصل لم تبق خطبة للجمعة بخلاف ما اذا قل وقد علم
من تفاريعهم انه لا يشترط في الامام ان يكون هو الخطيب وقد صرح في الخلاصة بانه لو خطب صبي باذن السلطان وصلى
الجمعة رجل بالغ يجوز **قوله** وسن خطبتان بجلسة بينهما وطهارة قائما لما روى عن ابي حنيفة انه قال ينبغي ان
يخطب خطبة خفيفة يفتتح بحمد الله تعالى ويثني عليه ويتشهد ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويعظ ويذكر ويقرأ سورة
ثم يجلس جلسة خفيفة ثم يقوم فيخطب خطبة اخرى يحمد الله ويثني عليه ويتشهد ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم
ويدعو للمؤمنين والمؤمنات كما في البدايع وقد علم من هذا انه لا يعظ في الثانية ولهذا قال في التجنيس ان الثانية كالاولى
الا انه يدعو للمسلمين مكان الوعظ وظاهره ان يسن قراءة اية في الثانية كالاولى وللصحيح كما في المجتبى ان الكلام في الخطبة
في اربعة مواضع في الخطبة والخطيب والمستمع وشهود الخطبة اما الخطبة فتشتمل على فرض وسنة فالفرض شيئان الوقت
وذكر الله تعالى واما سننها فخمسة عشر احدها الطهارة حتى كرهت للمحدث والجنب وقال ابو يوسف لا تجوز وثانيها القيام
وثالثها استقبال القوم بوجهه . ورابعها قال ابو يوسف في الجوامع التعوذ في نفسه قبل الخطبة وخامسها ان يسمع القوم
الخطبة فان لم يسمع اجزاه وسادسها ما روى الحسن عن ابي حنيفة انه يخطب خطبة خفيفة وهي تشتمل على عشرة احدها
البداية بحمد الله . وثانيها الثناء عليه بما هو اهله وثالثها الشهادتان ورابعها الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم
وخامسها العظة والتذكير وسادسها قراءة القرآن وتاركها مسيء وروي انه صلى الله عليه وسلم قرأ فيها سورة العصر
ومرة اخرى لا يستوي اصحاب النار واصحاب الجنة واخرى ونادوا يا مالك وسابعها الجلوس بين الخطبتين وثامنها
ان يعيد في الخطبة الثانية الحمد والثناء والصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم تاسعها ان يزيد فيها الدعاء للمؤمنين والمؤمنات
وعاشرها تخفيف الخطبتين بقدر سورة من طوال المفصل ويكره التطويل واما الخطيب فيشترط فيه ان يتاهل للامامة
في الجمعة والسنة في حقه الطهارة والقيام والاستقبال بوجهه للقوم وترك السلام من خروجه الى دخوله في الصلوة وترك
الكلام وقال الشافعي اذا استوى على المنبر سلم على القوم وقوله صلى الله عليه وسلم اذا خرج الامام فلا صلوة ولا كلام
يبطل ذلك واما المستمع فيستقبل الامام اذا بدأ بالخطبة وينصت ولا يتكلم ولا يرد السلام ولا يشمت ولا يصلي على
النبي صلى الله عليه وسلم وقال لا يصلي السامع في نفسه وفي جواز قراءة القرآن وذكر الفقه والنظر فيه لمن يستمع الخطبة
اختلاف المشايخ ويكره لمستمع الخطبة ما يكره في الصلوة كالاكل والشرب والعبث والالتفات واما التخطي فمكروه عند
ابي حنيفة وقال انما يكره بعد خروج الامام وقال الامام الرازي انما يجوز قبله اذا لم يؤذ احدا كالتخطي للسؤال فمكروه في
جميع الاحوال بالاجماع واما شهود الخطبة فيشترط في حق الامام دون المأموم انتهى ما في المجتبى . واطلق المصنف في الجلسة
ولم يبين قدرها للاختلاف فعند الطحاوي مقدار ما يمس موضع جلوسه من المنبر وفي ظاهر الرواية مقدار ثلاث
ايات كما في التجنيس وغيره ومن الغريب ما ذكره في السراج الوهاج انه يستحب للامام اذا صعد المنبر واقبل على الناس
ان يسلم عليهم لانه استدبرهم في صعوده انتهى . ومن المستحب ان يرفع الخطيب صوته كما في السراج ومنه ان يكون الجهر
في الثانية دون الاولى كما في شرح الطحاوي وفي التجنيس وينبغي ان تكون الخطبة الثانية الحمد لله نحمده ونستعينه الى
اخره لان هذا هو الثابتة التي كان يخطب بها رسول الله صلى الله عليه وسلم وذكر الخلفاء الراشدين مستحسن بذلك جرى
التوارث وبذكر العمين انتهى ثم قولهم ان السنة في المستمع استقبال الامام مخالف لما عليه عمل الناس من استقبال المستمع
القبلة ولهذا قال في التجنيس والرسم في زماننا ان القوم يستقبلون القبلة قالوا لانهم لو استقبلوا الامام لخرجوا في
تسوية الصفوف بعد فراغه لكثرة الزحام وجزم في الخلاصة بانه يستحب استقباله ان كان امام الامام فان كان عن
يمين الامام او عن يساره قريبا من الامام ينحرف الى الامام مستعدا للسماع ومن السنة ان يكون الخطيب على منبر اقتداء
برسول الله صلى الله عليه وسلم وفي المضمرات معزيا الى روضة العلماء الحكمة في ان الخطيب يتقلد سيفا ما قد سمعت الفقيه
ابا الحسن الرستغفني يقول كل بلدة فتحت عنوة بالسيف يخطب الخطيب على منبرها متقلدا بالسيف يريهم انها فتحت
بالسيف فاذا رجعتم عن الاسلام فذلك السيف باق في ايدي المسلمين يقاتلكم به حتى ترجعوا الى الاسلام وكل بلدة اسلم

قال في آخر باب الجمعة من الفتح ولا ينبغي ان يصلي غير الخطيب لان الجمعة مع الخطبة كشيء واحد اذا القصر بالخطبة فلا ينبغي ان يقيمها اثنان ه

اهلها طوعا يخطبون فيها بلا سيف ومدينة النبي صلى الله عليه وسلم فتحت بالقرآن فيخطب بلا سيف وتكون البلدة
ومكة فتحت بالسيف فيخطب مع السيف انتهى وهذا مفيد لكونه يتقلد بالسيف لا انه يمسكه بيده كما هو المتعارف مع ان
ظاهر ما في الخلاصة كراهة ذلك فانه قال ويكره ان يخطب متكئا على قوس او عصا لكن قال في الحاوي القدسي اذا فرغ
المؤذنون قام الامام والسيف بيساره وهو متكئ عليه انتهى وهو صريح فيه الا ان يفرق بين السيف وغيره وفي
المجتبى ويخطب بالسيف في البلد التي فتحت بالسيف وفي السراج الوهاج واما الدعاء للسلطان في الخطبة فلا يستحب لما روي
ان عطاء سئل عن ذلك فقال انه محدث وانما كانت الخطبة تذكيرا وفي الخلاصة وغيرها الدنو من الامام افضل من
التباعد على الصحيح ومنهم من اختار التباعد حتى لا يسمع مدح الظلمة في الخطبة ولهذا اختار بعضهم ان الخطيب ما دام في
الحمد والمواعظ فعليهم الاستماع فاذا اخذ في مدح الظلمة والثناء عليهم فلا بأس بالكلام حينئذ وحكي في الظهيرية والنهاية
عن ابراهيم النخعي وابراهيم بن مهاجر انهما كانا يتكلمان وقت الخطبة فقيل لابراهيم النخعي في ذلك فقال اني صليت الظهر في
داري ثم رحت الى الجمعة تقية ولذلك تأويلان احدهما ان الناس كانوا في ذلك الزمان فريقين فريق منهم لا يصلي الجمعة
لانه كان لا يرى بني مروان سلاطين وسلطانهم يومئذ كان جائرا فانما كانوا لا يصلون الجمعة من اجل ذلك وكان فريق منهم يترك
الجمعة لان السلطان كان يؤخر الجمعة عن وقتها في ذلك الزمان فكانوا يأتون الظهر في دارهم ثم يصلون مع الامام ويجعلونها
سبحة اي نافلة انتهى وقد سمعت في زماننا ان بعضهم يترك الجمعة متأولا بالتأويل الاول وهو فاسد لان فاعله
مجتهد رأى ذلك واما المقلد لابي حنيفة فحرام عليه ذلك لان مذهب امامه ان ابي السلطان كما قدمناه وفي اول التجنيس
معزيا الى الفقيه ابي الليث ينبغي ان يكون في مجلس الواعظ الخوف والرجاء ولا يجعل كله خوفا ولا كله رجاء لانه ورد النهي
عن ذلك ولان الاول يفضي الى القنوط والثاني الى الامن فيجمع بينهما وقال الامام ابو بكر الرستغفني يجب ان يتكلم في
الرحمة والرجاء لقوله عليه السلام يسروا ولا تعسروا وبشروا ولا تنفروا ولان من رجع الى الباب بالكراهة يكون اثبت
انتهى وفي القنية قال ابو يوسف في الجوامع ينبغي للخطيب اذا صعد المنبر ان يتعوذ بالله في نفسه قبل الخطبة انتهى وفي
ضياء الحلوم مختصر شمس العلوم خطب على المنبر خطبة بضم الخاء وخطب المرأة خطبة بكسر الخاء قال الله تعالى من خطبة النساء
وفي الحديث لا يخطبن احدكم على خطبة اخيه انتهى وفي الحاوي القدسي والسنة ان يكون جلوس الامام في مخدعه عن
يمين المنبر فان لم يكن ففي جهته او ناحيته ويكره صلاته في المحراب قبل الخطبة ويلبس السواد اقتداء بالخلفاء وتنويرا
في الاعصار والامصار انتهى ولم ار فيما عندي من كتب ائمتنا حكم المرقي الذي يخرج الخطيب من مخدعه ويقرأ الآية كما هو
المعهود هل هو مسنون اولا وفي البدائع ويكره للخطيب ان يتكلم في حال خطبته الا اذا كان امرا بالمعروف فلا يكره لكونه منها
وفي خزانة الفقه لابي الليث الخطب ثمان خطبة الجمعة وخطبة عيد الفطر وخطبة عيد الاضحى وخطبة النكاح وخطبة الاستسقاء
في قول ابي يوسف ومحمد وثلاث خطب في الحج واحدة منها بلا جلسة بمكة قبل يوم التروية بعد الظهر والثانية بعرفات
قبل الظهر يجلس فيها جلسة خفيفة والثالثة بعد يوم النحر بيوم في منى يخطب خطبة واحدة بعد الظهر فيبدأ في ثلاث خطب
منها بالتحميد وهي خطبة الجمعة والاستسقاء وخطبة النكاح وفي خمس يبدأ بالتكبير وهي خطبة عيد الفطر والاضحى وثلاث
خطب الحج الا ان الخطبة التي بمكة وعرفات يبدأ فيها بالتكبير ثم بالتلبية ثم بالخطبة انتهى **قوله** وكفت تحميدة او تسبيحة او تهليلة
اي وكفى في الخطبة المفروضة مطلق ذكر الله تعالى على وجه القصد عند ابي حنيفة لاطلاقه في الآية الشريفة وقالا الشرط
ان يأتي بكلام يسمى خطبة في العرف واقله قدر التشهد الى عبده ورسوله تقييدا له بالمتعارف كما قالاه في القراءة
وابو حنيفة عمل بالقاطع وهو النظم فقال بافتراض مطلق الذكر للآية وباستنان الخطبة المتعارفة لفعله عليه السلام تنزيلا
للمشروعات على حسب ادلتها ويؤيده قصة عثمان المذكورة في كتب الفقه وهي انه لما خطب في اول جمعة ولي الخلافة
صعد المنبر فقال الحمد لله فارتج عليه فقال ان ابا بكر وعمر كانا يعدان لهذا المقام مقالا وانتم الى امام فعال احوج منكم
الى امام قوال وستأتيكم الخطب بعد واستغفر الله لي ولكم ونزل وصلى بهم ولم ينكر عليه احد منهم فكان اجماعا و
وارتج بالتخفيف على الاصح اي استغلق عليه الخطبة فلم يقدر على اتمامها كذا في المغرب ومراد عثمان بقوله الى امام فعال
ان الخلفاء الذين يأتون بعد الخلفاء الراشدين يكونون على كثرة المقال مع قبح الفعال فانا وان لم اكن قوالا مثلهم فانا على
الخير دون الشر فاما ان يريد بهذا القول تفضيل نفسه على الشيخين فلا كذا في النهاية قيدنا الخطبة بالمفروضة لان المسنونة

حكم المرقي غير منقول
قال في النهر وما يفعله المؤذنون بعد الاذان حال الخطبة من الصلاة عليه صلى الله عليه وسلم والترضي عن الصحابة والدعاء للسلطان بالنصر ينبغي ان يكون مكروها اتفاقا ٥

قصة عثمان رضي الله عنه

لا يكفي

لا يكفي فيها مطلقة بل لا بد ان يأتي بما قدمناه وقيدنا بالقصد لانه لو عطس على المنبر فقال الحمد لله على عطاسه لا يجزئه
عن الخطبة عند ابي حنيفة ايضا كما في التسمية على الذبيحة وعن ابي حنيفة في رواية اخرى انه يجزئه والفرق على هذه الرواية
ان المأمور به في الخطبة الذكر مطلقا لقوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله وقد وجد وفي باب الذبيحة المأمور الذكر عليه
وذلك بان يقصده والاول اصح كذا في التجنيس **قوله** والجماعة وهم ثلاثة اي شرط صحتها ان يصلي مع الامام ثلاثة فاكثر
باجماع العلماء على انه لا بد فيها من الجماعة كما في البدائع وانما اختلفوا في مقدارها فما ذكره المصنف قول ابي حنيفة ومحمد و
قال ابو يوسف اثنان سوى الامام لانهما مع الامام ثلاثة وهي جمع مطلق ولهذا يتقدمهما الامام ويصطفان خلفه
ولهما ان الجمع المطلق شرط انعقاد الجمعة في حق كل واحد منهم وشرط جواز صلاة كل واحد منهم ينبغي ان يكون سواه فيحصل
هذا الشرط ثم يصلي ولا يحصل هذا الشرط الا اذا كان سوى الامام ثلاثة اذ لو كان مع الامام اثنان لم يوجد في حق
كل واحد منهم الشرط بخلاف سائر الصلوات لان الجماعة فيها ليست بشرط كذا في البدائع اطلق الثلاثة فشمل العبيد والمسافرين
والمرضى والاميين والخرس لصلاحيتهم للامامة في الجمعة اما لكل احد او لمن هو مثل حالهم في الامي والاخرس فتعبيره
يقتدوا بمن فوقهم كذا في المحيط ولا يرد عليه النساء والصبيان فان الجمعة لا تصح بهم وحدهم لعدم صلاحيتهم للامامة
فيها بحال لان الالف خرجت بالثاني ثلاثة اي ثلاثة رجال وكذا الصبي لانه ليس برجل كامل والمطلق ينصرف الى الكامل
وشمل ثلاثة غير الثلاثة الذين حضروا الخطبة لما في التجنيس وغيره اذا خطب بحضرة جماعة ثم نفروا وجاء آخرون ولم
يشهدوا الخطبة فصلى بهم الجمعة اجزاهم **قوله** فان نفروا قبل سجوده بطلت بيان لكون الجماعة شرط الانعقاد والاداء
لا شرط الانعقاد والتحريمة عند ابي حنيفة وعندهما شرط الانعقاد والتحريمة وفائدته انهم لو نفروا بعد التحريمة قبل تقييد
الركعة بالسجدة فسدت الجمعة ويستقبل الظهر عنده وعندهما يتم الجمعة لانها شرط الانعقاد والتحريمة في حق المقتدي كما
هذا في حق الامام والجامع مع ان تحريمة الجمعة اذا صحت صح بناء الجمعة عليها ولهذا لو ادركه انسان في التشهد صلى الجمعة
عنده وهو قول ابي يوسف الا ان محمدا تركه هنا لما سيأتي ولابي حنيفة ان الجماعة في حق الامام لو جعلت شرط الانعقاد
التحريمة لادى الى الحرج لان تحريمته حينئذ لا تنعقد بدون مشاركة الجماعة اياه فيها ولا يحصل الا ان تقع تكبيرتهم مقارنة
لتكبيرة الامام وانه مما يتعذر مراعاته وبالاجماع ليس بشرط فانهم لو كانوا حضروا وكبر الامام ثم كبروا صح تكبيره وكانوا
شاركوه في الصلاة وصحت مشاركتهم اياه فلم يجعل شرط الانعقاد والتحريمة لعدم الامكان فجعلت شرط الانعقاد والاداء
وهو بتقييد الركعة بالسجدة لان الاداء فعل والحاجة الى كون الفعل اداء للصلاة وفعل الصلاة هو القيام والقراءة
والركوع والسجود ولهذا الوصف لا يتصف فما لم يتقيد الركعة بسجدة لا يحنث فاذا لم يتقيد بها لم يوجد الاداء فلم ينعقد
فشرط دوام مشاركة الجماعة الامام الى الفراغ عن الاداء ولا معتبر ببقاء النسوان والصبيان ولا بما دون الثلاث
من الرجال لان الجمعة لا تنعقد بهم فلو قال فان نفر واحد منهم لكان اولى وقيد بقوله قبل سجوده اي الامام لانهم لو نفروا
بعد سجوده فانها لا تبطل عندنا خلافا لزفر بناء على انها عنده شرط بقائها منعقدة الى آخر الصلاة كالطهارة وستر
العورة وعندنا ليست بشرط البقاء لما عرف في البدائع ومن فروع المسئلة لو احرم الامام ولم يحرموا معه حتى قرأ وركع فاحرموا
بعد ما ركع فان ادركوه في الركوع صحت الجمعة لوجود المشاركة في الركعة الاولى والا فلا لعدمها بخلاف المسبوق فانه تبع للامام
فيلتحق بالانعقاد في حق الاصل لكونه بانيا على صلاته ولا يخفى ان مراد المصنف انهم نفروا قبل سجوده ولم يعودوا
قبل سجوده والا فلو نفروا قبله وعادوا اليه قبله فلا فساد كما في الخلاصة وفيها واذا كبر الامام ومعه قوم متوضئون فلم يكبروا
معه حتى احدثوا ثم جاء آخرون وذهب الاولون جاز استحسانا ولو كانوا محدثين فلم يجيء آخرون استقبل التكبير انتهى
قوله والاذن العام اي شرط صحتها الاداء على سبيل الاشتهار حتى ان اميرا لو اغلق ابواب الحصن وصلى فيه باهله
وعسكره صلاة الجمعة لا تجوز كذا في الخلاصة وفي المحيط فان فتح باب قصره واذن للناس بالدخول جاز ويكره لانه لم
يقض حق المسجد الجامع وعللوا الاول بانها من شعائر الاسلام وخصائص الدين فيجب اقامتها على سبيل الاشتهار
وفي المجتبى فانظر الى السلطان يحتاج الى العامة في دينه ودنياه احتياج العامة اليه فلو امر ان لا يجمع بهم الا مع
اهله في مسجد آخر جاز كاهل الجامع دون اهل المسجد الا اذا اعلم الناس بذلك انتهى ولم يذكر صاحب الهداية هذا الشرط
لانه غير مذكور في ظاهر الرواية وانما هو رواية النوادر كما في البدائع **قوله** وشرط وجوبها الاقامة والذكورة والصحة والحرية وسلامة

الذي في الخلاصة انهم لو عادوا قبل ان يرفع رأسه من الركوع جاز ولو عادوا بعد الرفع قبل السجود كذا في النهر

قوله والمرأة لم يذكر حكم الخنثى المشكل وفي النهر ينبغي ان يكون كالمرأة ٥

العينين والرجلين فلا تجب على مسافر ولا امرأة ولا مريض ولا عبد ولا اعمى ولا مقعد لان المسافر يحرج في الحضور وكذا
المريض والاعمى والعبد مشغول بخدمة المولى والمرأة بخدمة الزوج فعذروا دفعا للحرج والضرر واطلق الاعمى فاذا كان
مقيما بالجامع الذي يصلى فيه الجمعة والتحيت وهو حاضر هل تجب عليه لعدم الحرج اولا واهمل بذكر العقل والبلوغ وانما
لانها شروط لكل تكليف فلا حاجة الى ذكرها هنا كما في الخلاصة واما الشيخ الكبير الذي ضعف فهو ملحق بالمريض فلا تجب
وفي فتح القدير والمطر الشديد والاختفاء من السلطان الظالم مسقط فلو قال المصنف وشرط وجوبها الاقامة والذكورة
والصحة والحرية ووجود البصر والقدرة على المشي وعدم الحبس والخوف والمطر الشديد لكان اشمل واشار المصنف
باشتراط الحرية الى عدم وجوبها على المكاتب والماذون والعبد الذي حضر مع مولاه باب المسجد لحفظ الدابة ولم يخل
بالحفظ والعبد الذي يؤدي الضريبة لفقد الشرط لكن هل له صلوتها بغير اذن المولى قال في التجنيس واذا اراد العبد
ان يخرج الى الجمعة او الى العيدين بغير اذن مولاه ان كان يعلم ان مولاه يرضى بذلك جاز والا فلا يحل له الخروج بغير اذن
لان الحق له في ذلك ولو راه فسكت حل له الخروج اليها لان السكوت بمنزلة الرضى وعن محمد في العبد يسوق دابة مولاه
الى الجامع فانه يشتغل بالحفظ ولا يصلي الجمعة لانه لم يوجد الرضا باداء الجمعة والاصح ان له ذلك اذا كان لا يخل بحق
المولى في امساك دابته انتهى وفي السراج الوهاج فان اذن للعبد مولاه وجب عليه الحضور وقال بعضهم يتخير وتجب
الوجوب على المكاتب ومعتق البعض ولا يخفى ما فيه وجزم في الظهيرية في العبد الذي اذن له مولاه بالتخيير وهو
اليق بالقواعد واشار باشتراط سلامة العين الى عدم وجوبها على الاعمى مطلقا اما اذا لم يجد قائدا فمجمع عليه اما اذا
وجده اما بطريق التبرع او الاجارة او معه مال يستاجر به فكذلك عند ابي حنيفة وعندهما تجب عليه واشار
باقتصاره على هذه الشروط الى انها لا تسقط عن الاجير وفي الخلاصة وللمستاجر منع الاجير عن حضور الجمعة وهذا
قول الامام ابي حفص وقال الامام ابو علي الدقاق ليس له ان يمنعه لكن تسقط عنه الاجرة بقدر ما اشتغل به
ان كان بعيدا وان كان قريبا لا يحط عنه شيء وان كان بعيدا واشتغل قدر ربع النهار حط عنه ربع الاجرة فان
قال الاجير حط عني الربع بمقدار اشتغالي بالصلوة لم يكن له ذلك انتهى وظاهر المتون تشهد للدقاق وافاد
الى ذكر سلامة العينين والرجلين لدخولهما تحت الصحة كما وقع في كثير من الكتب مع ان ظاهر العبارة مشكل لانه
يقتضي ان احدهما لو لم يسلم فانه لا تجب عليه صلوة الجمعة مع ان الامر بخلافه لانه ليس باعمى ولا مقعد فلو قال ووجود
البصر والقدرة على المشي لكان اولى الا ان يقال ان الالف واللام اذا دخلت على المثنى ابطلت معنى التثنية كالجمع
فصارا بمنزلة المفرد والحق بالمريض الممرض وفي السراج الوهاج الاصح انه ان بقي المريض ضايعا بخروجه لم تجب عليه وفي
التجنيس الرجل اذا اراد السفر يوم الجمعة لا باس به اذا خرج من العمران قبل خروج وقت الظهر لان الوجوب باخر
الوقت وهو مسافر فلم تجب عليه صلوة الجمعة قال رضي الله عنه وحكي عن شمس الائمة الحلواني انه كان يقول في
هذه المسئلة اشكال وهو ان اعتبار اخر الوقت انما يكون فيما ينفرد باداه وهو سائر الصلوات فاما الجمعة لا ينفرد
هو بادائها وانما يؤديها مع الامام والناس فينبغي ان يعتبر وقت ادائهم حتى اذا كان لا يخرج من المصر قبل اداء
الناس ينبغي ان يلزمه شهود الجمعة انتهى **قوله** ومن لا جمعة عليه ان اداها جاز عن فرض الوقت لانهم تحملوه فصاروا
كالمسافر اذا صام واشار بقوله جاز عن الفرض الى انهم اهل للتكليف فخرج الصبي والمجنون وان دخلا تحت قوله
ومن لا جمعة عليه ولهذا فصل في البدائع في من لا جمعة عليه فقال ان كان صبيا او مجنونا فلا تقع له وان كان
فهي صلوة له اصلا وان من كان اهلا للوجوب كالمريض والمسافر والمرأة والعبد تجزئهم وتسقط عنهم الظهر قيد
بالجمعة لان من لا حج عليه اذا ادى الحج فان كان لفقره فانه يسقط عنه حتى لو ايسر بعده فانه لا حج عليه لما ذكرناه
وان كان لعدم اهلية كالعبد اذا ادى الحج مع مولاه فانه لا يحكم بجوازه عن فرضه حتى يؤاخذ بحجة الاسلام بعد حريته
والفرق ان المنع من الجمعة كان لحق المولى والنظر هنا في الحكم بالجواز لانا لو لم نجوز وقد تعطلت منافعه على
المولى لوجب عليه الظهر فيتعطل عليه منافعه ثانيا فينقلب النظر ضررا واما الحج فليس كذلك فتبين في الاخرة ان النظر في الحكم
بالجواز تحصيل ما ذونا دلالة كالعبد المحجور عليه اذا اجر نفسه انه لا يجوز ولو سلم من العمل يجوز ويجب كل الاجرة
لما ذكرنا الا هنا بخلاف الحج فان هناك لا يتبين ان النظر للمولى في الحكم بالجواز لانه لا يؤاخذ للحال بشيء اخر فالم

اول الوقت

الحكم بجوازه بل يخاطب بحجة الاسلام بعد الحرية فلا يتعطل على المولى منافعه كذا في البدائع ولم ار نقلا صريحا بل الافضل
لمن لا جمعة عليه صلوة الجمعة او صلوة الظهر لكن ظاهر الهداية والعناية وغاية البيان ان الافضل لهم صلوة الجمعة لانهم
ذكروا ان صلوة الظهر لهم يوم الجمعة رخصة فدل ان العزيمة صلوة الجمعة وينبغي ان يستثنى منه المرأة فان صلوتها في
بيتها افضل والله سبحانه اعلم **قوله** وللمسافر والعبد والمريض ان يؤم فيها اي في الجمعة وقال زفر لا يجزئه لانه لا فرض
عليه فاشبه الصبي والمرأة ولنا ان هذه رخصة فاذا حضروا تقع فرضا على ما بيناه اما الصبي فمسلوب الاهلية والمرأة لا تصلح
للامامة للرجال **قوله** وتنعقد بهم اي الجمعة بالمسافر والعبد والمريض للاشارة الى رد قول الشافعي انه وان
صح امامتهم لكن لا يعتد بهم في العدد والذي تنعقد بهم الجمعة وذلك لانهم لما صلحوا للامامة فلان يصلحوا للاقتداء اولى
كذا في العناية **قوله** ومن لا عذر له لو صلى الظهر قبلها كره اي حرم فعلها وانما ذكر الكراهة اتباعا للقدوري مع انه
مما لا ينبغي فانه اوقع بعض الجهلة في ضلالة من اعتقاد جواز تركها وقد قدمنا ان من انكر فرضيتها فهو كافر بالله تعالى
قال في فتح القدير لا بد من كون المراد حرم عليه ذلك وصحت الظهر لانه ترك الفرض القطعي باتفاقهم الذي هو
اكد من الظهر فكيف لا يكون مرتكبا محرما غير ان الظهر تقع صحيحة انتهى والاصل ان فرض الوقت هو الظهر عندنا بدليل
الاجماع على ان بخروج الوقت يصلي الظهر بنية القضاء فلو لم يكن اصل فرض الوقت الظهر لما نوى القضاء فهو مامور
باسقاطه والاتيان بالجمعة وعند زفر فرض الوقت هو الجمعة وفائدة الاختلاف تظهر في ثلاثة احدها هذه المسئلة
ثانيها لو نوى فرض الوقت يصير شارعا في الظهر عندنا وعنده في الجمعة ثالثها لو تذكر فائتة عليه وكان لو اشتغل
بالقضاء لفوته الجمعة دون الظهر فانه يقضي ويصلي الظهر بعده عندنا وعنده يصلي الجمعة ولو كان بحال تفوته الظهر
والجمعة لا يقضيها اتفاقا كذا في اكثر الكتب وفي المحيط ذكر ثلاثة اقوال عندهما فرض الوقت الظهر لكن العبد مامور
باسقاطه عنه باداء الجمعة وعند محمد الفرض هو الجمعة وله ان يسقط بالظهر رخصة وروي عنه الفرض احدهما لا بعينه
ويتعين ذلك بادائه وعند زفر والشافعي الفرض هو الجمعة والظهر بدل عنها في حق المعذور انتهى وقد ظهر للعبد
الضعيف صحة كلام القدوري ومن تبعه في التعبير بالكراهة لان صلوة الظهر قبل اداء الجمعة من الامام ليست مفوتة للجمعة
حتى تكون حراما انما المفوت لها عدم سعيه فان سعيه بعد صلاة الظهر اليها فرض كما صرحوا به فان لم يسع فقد فوتها
لزم عليه ذلك واما الصلوة فانها مكروهة فقط باعتبار انها قد تكون سببا للتفويت باعتبار اعتماده عليها ثم
انما حكموا على صلوة الظهر بالكراهة ولم يقل احد ان ترك الجمعة لغير عذر مكروه حتى يلزم ما ذكر من الاجماع ثم جاء لك
لقوله في فتح القدير لانه ترك الفرض القطعي ممنوع لما علمت انه لا يلزم من صلوة الظهر ترك الفرض والله سبحانه الموفق
للصواب قيد بقوله قبلها لانه لو صلى الظهر في منزله بعد ما صلى الامام الجمعة يجوز اتفاقا بلا كراهة كذا في غاية البيان
مع انه قد فوت الجمعة لكن نفس الصلوة غير مكروهة وتفويت الجمعة حرام وهو مؤيد لما قلنا وقيد بقوله لا عذر له لان
المعذور اذا صلى الظهر قبل الامام فلا كراهة اتفاقا **قوله** فان سعى اليها بطل اي بطل الظهر المؤدى عند ابي حنيفة
بمجرد السعي اليها لانه مامور بعد صلوة الظهر بنقضها بالذهاب الى الجمعة مشروع في طريق نقضها المامور به فيحكم بنقضها
احتياطا لترك المعصية وقالا لا يبطل حتى يدخل مع الامام واختلفوا في معنى السعي اليها والمختار انه الانفصال عن
داره حتى لا يبطل قبله على المختار لان السعي الرافض له هو السعي اليها على الخصوص ومثل ذلك السعي انما يكون بعد
خروجه من باب داره والمراد من السعي المشي لا الاسراع فيه وانما عبروا به اتباعا للاية وقيد بقوله سعى لانه لو كان
جالسا في المسجد بعد ما صلى الظهر فانه لا يبطل حتى يشرع مع الامام اتفاقا كذا في الحقائق وقيد بقوله اليها لانه
لو خرج لحاجة او خرج وقد فرغ الامام لم يبطل ظهره اجماعا فالبطلان به مقيد بما اذا كان يرجو ادراكها بان خرج
والامام فيها او لم يكن شرع والطلق تشمل ما اذا لم يدركها لبعد المسافة مع كون الامام فيها وقت الخروج او لم يكن شرع
وهو قول البلخيين قال في السراج الوهاج وهو الصحيح لانه توجه اليها وهي لم تفت بعد حتى لو كان بيته قريبا من المسجد
وسمع الجماعة في الركعة الثانية فتوجه بعد ما صلى الظهر في منزله بطل الظهر على الاصح ايضا لما ذكرنا وفي النهاية اذا توجه
اليها قبل ان يصليها الامام ثم ان الامام لم يصلها لعذر او لغيره اختلفوا في بطلان ظهره والصحيح انها لا تبطل وكذلك
لو توجه اليها والامام والناس فيها الا انهم خرجوا منها قبل اتمامها لنائبة فالصحيح انه لا يبطل ظهره ثم اعلم ان الضمير المستتر في

قوله سعى يعود الى مصلى الظهر اى من لا عذر له ليكون اقوى واشمل فانه لا فرق بين المعذور وغيره فى بطلان ظهره بسعيه
فى غاية البيان والسراج الوهاج لكن التعليل المذكور اولا لا يشمله لان المعذور ليس بمامور بالسعى اليها مطلقا فكيف
يبطل به فينبغى ان لا يبطل الظهر بالسعى ولا بشروعه فى صلوة الجمعة لان الفرض قد سقط عنه ولم يكن مامورا بالجمعة
فتكون الجمعة نفلا منه كما قال به زفر والشافعى وظاهر ما فى المحيط ان ظهره انما يبطل بحضوره الجمعة لا بمجرد سعيه كما فى
غير المعذور وهو اخف اشكالا واسند المصنف البطلان الى الظهر ليفيد ان اصل الصلوة لم يبطل فينقلب نفلا كما فى
السراج الوهاج وذكر فى الظهيرية والخلاصة الرستاقى اذا سعى يوم الجمعة الى المصر يريد به اقامة الجمعة واقامة حوائج
نفسه فى المصر ومعظم مقصوده اقامة الجمعة ينال ثواب السعى الى الجمعة وان كان قصده اقامة الحوائج لا غير او كان
معظم مقصوده اقامة الحوائج لا ينال ثواب السعى الى الجمعة انتهى وبهذا يعلم ان من شرك فى عبادته فان العبرة
للاغلب وقيد بسعى المصلى لان المأموم لو لم يسع اليها وسعى امامه فانه لا يبطل ظهر المأموم وان بطل ظهر امامه لان بطلانه
فى حق الامام بعد الفراغ فلا يضر المأموم كما صرح به فى المحيط **قوله** وكره للمعذور والمسجون اداء الظهر بجماعة فى
المصر لان المعذور قد يقتدى به غيره فيؤدى الى تركها وما عللوا به فى الهداية اولا بقوله لما فيه من الاخلال بالجمعة
اذ هى جامعة للجماعات مبنى على عدم جواز تعددها فى مصر واحد وهو خلاف المشهور رواية ودراية قيد بالمعذور لان
الجماعة غير مكروهة فى حق اهل السواد لانه لا جمعة عليهم وافاد بالكراهة ان الصلوة صحيحة لاستجماع شرائطها وفى
الولوالجى قوم لا يجب عليهم ان يحضروا الجمعة لبعد الموضع صلوا الظهر بجماعة لانه لا يؤدى الى تقليل جماعة
فى الجمعة انتهى فان كانوا فى السواد فظاهر وان كانوا فى المصر فهى مستثناة من كلام المصنف ولو حذف المصنف
المعذور والمسجون لكان اولى فان اداء الظهر بجماعة مكروه يوم الجمعة مطلقا قال فى الظهيرية جماعة فاتتهم الجمعة فى المصر
فانهم يصلون الظهر بغير اذان ولا اقامة ولا جماعة انتهى وذكر الولوالجى ولا يصلى يوم الجمعة جماعة فى مصر ولا يؤذن ولا يقيم
فى سجن وغيره لصلوة الظهر وان اذنوا واقاموا وصلوا فرادى قبل صلوة الامام لكان اولى كما فى الخلاصة ويستحب للمريض ان
يؤخر الصلوة الى ان يفرغ الامام من صلوة الجمعة وان لم يؤخر يكره هو الصحيح انتهى ولعله انما هو لاحتمال ان يقتدى به غيره
فيؤدى الى تركها او يعانى بفعله وقد اقتصر فى المجتبى على الثانى وانما صرح بالمسجون مع دخوله فى المعذور للاختلاف
فى اهل السجن فان فى السراج الوهاج ان المسجونين ان كانوا ظلمة قدروا على ارضاء خصومهم وان كانوا مظلومين امكنهم
الاستغاثة فكان عليهم حضور الجمعة وقيد بالجماعة لانه لا تفاريق ان المعذور يصلى الظهر باذان واقامة وان كان لا يجب
الجماعة وقيد بالظهر لانه فى غيرها لا باس ان يصلوا الجماعة واشار المصنف الى ان المساجد تغلق يوم الجمعة الا الجامع
لئلا يجتمع فيها جماعة كذا فى السراج الوهاج وظاهر كلامهم ان الكراهة فى مسئلة الكتاب تحريمية لان الجماعة مؤدية الى
الحرام وما ادى اليه فهو مكروه تحريما **قوله** ومن ادركها فى التشهد او فى سجود السهو اتم جمعة يعنى عند ابى حنيفة
وابى يوسف وقال محمد ان ادرك معه اكثر الركعة الثانية بنى عليها الجمعة وان ادرك اقلها بنى عليها الظهر لانه جمعة من
وجه ظهر من وجه لفوات بعض الشرائط فى حقه فيصلى اربعا اعتبارا للظهر ويقعد لا محالة على راس الركعتين اعتبارا للجمعة
ويقرأ فى الاخريين لاحتمال النفلية ولهما انه مدرك للجمعة فى هذه الحالة حتى تشترط نية الجمعة وهى ركعتان ولا
وجه لما ذكر لانهما مختلفان لا يبنى احدهما على تحريمة الاخر ووجود الشرائط فى حق الامام يجعل موجودا فى حق المسبوق
واشار المصنف الى انه لا بد ان ينوى الجمعة دون الظهر حتى لو نوى الظهر لم يصح اقتداؤه كذا فى المبسوط وفى المعراج
انه مجمع عليه واشار ايضا الى ان الامام يسجد للسهو فى الجمعة والعيدين والمختار عند المتأخرين ان لا يسجد فى الجمعة والعيدين
لتوهم الزيادة من الجهال كذا فى السراج الوهاج وغيره ثم اذا قام هذا المسبوق الى قضاء ما فاته كان مخيرا فى القراءة ان شاء جهر
وان شاء خافت كذا فى السراج ايضا وفى المجتبى ولو زحمه الناس فلم يستطع السجود فتوقف حتى سلم الامام فهو لاحق
يمضى فى صلوته بغير قراءة انتهى وقيد بالجمعة لان من ادرك الامام فى صلوة العيد فى التشهد فانه يتم العيد اتفاقا
كذا فى فتح القدير من صلوة العيد وذكر فى السراج الوهاج ان عند محمد لم يصر مدركا للعيد وفى الظهيرية معزيا الى المنتقى
مسبوق ادرك الامام يوم الجمعة فى التشهد يصلى اربعا بالتكبير الذى دخل به معه انتهى وهو مخصص لما فى المتون
لحملها على ما اذا كانت الجمعة واجبة على المسبوق اما اذا لم تكن واجبة فانه يتم ظهرا **قوله** واذا خرج الامام فلا صلوة ولا

كلام

كلام لما رواه ابن ابى شيبة فى مصنفه عن على وابن عباس وابن عمر رضى الله عنهم كانوا يكرهون الصلوة والكلام بعد
خروج الامام وقول الصحابى حجة ولان الكلام يمتد طبعا فيخل بالاستماع والصلوة قد تستلزمه ايضا وبه اندفع قولهما
لا باس بالكلام اذا خرج قبل ان يخطب واذا نزل قبل ان يكبر واجمعوا ان الخروج قاطع للصلوة وفى العيون المراد
اجابة المؤذن اما غيره من الكلام فيكره اجماعا كذا فى السراج الوهاج وفسر الشارح الخروج بالصعود على المنبر وهذا فى
المتعارفات وذكر فى السراج الوهاج يعنى خروجه من المقصورة وظهوره عليهم وقبل صعود المنبر فان لم يكن فى المسجد مقصورة
فخروجه ان لم يتركوا القراءة والذكر الا اذا قام الامام الى الخطبة انتهى وفى شرح المجمع عبارة الخروج واردة على عادة
العرب من انهم يتخذون للامام مكانا خاليا تعظيما لشأنه فيخرج منه حين اراد الصعود وهكذا شاهدناه فى ديارهم
واما فى ديارنا يكون قيام الامام للصعود انتهى فالحاصل ان الامام ان كان فى خلوة فالقاطع انفصاله عنها وظهوره
للناس والا فقيامه للصعود واطلق فى الصلوة فشمل السنة وتحية المسجد ويدل عليه الحديث اذا قلت لصاحبك
والامام يخطب يوم الجمعة انصت فقد لغوت فانه يفيد بطريق الدلالة منعهما بالاولى لان المنع من الامر بالمعروف
وهو اعلى من السنة وتحية المسجد وما فى صحيح مسلم من قوله صلى الله عليه وسلم اذا جاء احدكم والامام يخطب فليركع
ركعتين وليتجوز فيهما محمول على ما قبل تحريم الكلام فيها وقد ثبت رفعه وجوابهم بحمله على ما اذا امسك عن الخطبة حتى
يفرغ من صلوته كما اجابوا به فى واقعة سليك الغطفانى فى غير مناسب لمذهب الامام لما علمت انه يمنع الصلوة
بمجرد خروجه قبل الخطبة الا ان يفرغ من الصلوة وفى فتح القدير ولو خرج وهو فى السنة يقطع على رأس ركعتين انتهى
وهو قول ضعيف وعزاه قاضى خان الى النوادر قال واذا قطع يقضيه اربع ركعات والصحيح خلافه كما
فى المحيط وقال الولوالجى فى فتاواه اذا شرع فى الاربع قبل الجمعة ثم افتتح الخطبة او الاربع قبل الظهر ثم اقيمت
هل يقطع على رأس الركعتين تكلموا فيه والصحيح انه يتم ولا يقطع لانها بمنزلة صلوة واحدة واجبة انتهى وكذا
فى المسبوق بالجمعة والاير وعليه قضاء فائتة لم يسقط ترتيبها بينها وبين الوقتية فانها لا تكره كما فى السراج الا انه اطلق
فيها لما قدمه ان الترتيب واجب بمعنى الشرط واطلق فى منع الكلام فشمل الخطيب قال فى البدائع ويكره للخطيب
ان يتكلم فى حال الخطبة الا اذا كان امرا بمعروف فلا يكره لما روى ان عمر كان يخطب يوم الجمعة فدخل عليه عثمن فقال
له اية ساعة هذه فقال ما زدت حين سمعت النداء يا امير المؤمنين على ان توضأت فقال والوضوء ايضا وقد
علمت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم امر بالاغتسال انتهى فاستفيد منه انه لا يسلم اذا صعد المنبر وروى انه
يسلم كما فى السراج الوهاج وشمل التسبيح والذكر والقراءة وفى النهاية اختلف المشايخ على قول ابى حنيفة قال
بعضهم انما يكره ما كان من كلام الناس اما التسبيح ونحوه فلا وقال بعضهم كل ذلك مكروه والاول اصح انتهى وكذا
فى الغاية وذكر الشارح ان الاحوط الانصات انتهى ويجب ان يكون محل الاختلاف قبل شروعه فى الخطبة ويدل
عليه قوله على قول ابى حنيفة واما وقت الخطبة فالكلام مكروه تحريما ولو كان امرا بمعروف او تسبيحا او غيره كما صرح
به فى الخلاصة وغيرها وزاد فيها ان ما يحرم فى الصلوة يحرم فى الخطبة من اكل وشرب وكلام وهذا اذا كان قريبا
فان كان بعيدا فقد تقدم من المصنف ان الساكت كالقريب وهو الاحوط وفى المحيط وهو الاصح واما دراسة
الفقه والنظر فى كتب الفقه ففيه اختلاف وعن ابى يوسف انه كان ينظر فى كتابه ويصحح وقت الخطبة ولو لم
يتكلم لكن اشار بيده او برأسه حين رأى منكرا الصحيح انه لا باس به وشمل تشميت العاطس ورد السلام وعن ابى
يوسف لا يكره الرد وهو خلاف المذهب واختلفوا فى الحمد اذا عطس السامع والصحيح انه يحمد فى نفسه لكن ذكر الولوالجى
والصواب انه لا يجب فيه لانه يخل بالانصات وانه مامور به وعليه الفتوى وكذا اختلفوا فى الصلوة على النبى
صلى الله عليه وسلم عند سماع اسمه والصواب انه يصلى فى نفسه كما فى فتح القدير ولا يرد على المصنف لو رأى
رجلا عند بئر فخاف وقوعه فيها او رأى عقربا يدب الى انسان فانه يجوز له ان يحذره وقت الخطبة لان ذلك يجب
لحق آدمى وهو محتاج اليه والانصات لحق الله تعالى ومبناه على المسامحة كما فى السراج الوهاج وفى المجتبى الاستماع
الى خطبة النكاح والختم وسائر الخطب واجب والاصح الاستماع الى الخطبة من اولها الى آخرها وان كان فيه ذكر الولاة
انتهى ثم اعلم ان ما تعورف من ان المرقى للخطيب يقرأ الحديث النبوى وان المؤذنين يؤمنون عند الدعاء ويدعون

للصحابة بالرضا وللسلطان بالنصر الى غير ذلك فكله حرام على مقتضى مذهب ابى حنيفة رحمه الله والعجب منه ان الى
ينهى عن الامر بالمعروف بمقتضى الحديث الذى يقرأ ثم يقول انصتوا رحمكم الله ولم ار نقلا فى وضع هذا المرقى فى كتب
ايضا **قوله** ووجب السعى وترك البيع بالاذان الاول لقوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا نودى للصلوة من يوم الجمعة
فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع وانما اعتبر الاذان الاول لحصول الاعلام به ومعلوم انه بعد الزوال اذ الاذان قبله غير معتبر
بالاذان وهذا القول هو الصحيح فى المذهب وقيل العبرة للاذان الثانى الذى يكون بين يدى المنبر لانه لم يكن فى زمنه عليه
السلام الا هو وهو ضعيف لانه لو اعتبر فى وجوب السعى لم تتمكن من السنة القبلية ومن الاستماع بل ربما يخشى عليه
فوات الجمعة وفى صحيح البخارى مسندا الى السائب بن يزيد قال كان النداء يوم الجمعة اوله اذا جلس الامام على
المنبر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وابى بكر وعمر فلما كان عثمان وكثر الناس زاد النداء الثالث على الزوراء
قال البخارى الزوراء موضع بالسوق بالمدينة وفى فتح القدير وقد تعلق باذاننا بعض من نفى ان للجمعة سنة فانه من
المعلوم انه كان عليه السلام اذا رقى المنبر اخذ بلال فى الاذان فاذا اكمله اخذ عليه السلام فى الخطبة فمتى كانوا يصلون
السنة ومن ظن انهم اذا فرغ من الاذان قاموا فركعوا فهو من اجهل الناس وهذا مدفوع بان خروجه عليه السلام كان
بعد الزوال بالضرورة فيجوز كونه بعد ما كان يصلى الاربع ويجب الحكم بوقوع هذا المجوز لما قدمنا من عموم انه كان عليه
السلام يصلى اذا زالت الشمس اربعا وكذا يجب فى حقهم لانهم ايضا يعلمون الزوال كالمؤذن بل ربما يعلمونه بدخول
الوقت ليؤذن انتهى والمراد من البيع ما يشغل عن السعى اليها حتى لو اشتغل بعمل اخر سوى البيع فهو مكروه ايضا كذا فى
السراج الوهاج واشار بعطف ترك البيع على السعى الى انه لو باع او اشترى فى حالة السعى فهو مكروه ايضا وصرح
فى السراج الوهاج بعدمها اذا لم يشغله وصرح بالوجوب ليفيد ان الاشتغال بعمل اخر مكروه كراهة تحريم لانه فى رتبة
ويصح اطلاق اسم الحرام عليه كما وقع فى الهداية وبه اندفع ما فى غاية البيان من ان فيه نظرا لان البيع وقت الاذان
جائز لكنه مكروه فان المراد بالجواز الصحة لا الحل وبه اندفع ايضا ما ذكره الاتقانى الاسبيجابى من ان البيع وقت النداء مكروه
لانه ولو فعل كان جائزا لان الامر بالسعى من الله تعالى على الندب والاستحباب لا على الحتم والايجاب انتهى فانه يفيد ان الكراهة
تنزيهية وليس كذلك بل تحريمية اتفاقا ولهذا اوجب فسخه لو وقع وايضا قوله ان الامر بالسعى للندب غير صحيح لانهم
استدلوا به على فرضية صلوة الجمعة فعلم انه للوجوب وقول الاكمل فى شرح المنار ان الكراهة تنزيهية مردود كما علمت
وانما لم يقل ويفترض السعى مع انه فرض للاختلاف فى وقته هل هو الاذان الاول او الثانى او العبرة لدخول الوقت
وفى المضمرات والذى يبيع ويشترى فى المسجد او على باب المسجد اعظم اثما واثقل وزرا **قوله** فاذا جلس على
المنبر اذن بين يديه واقيم بعد تمام الخطبة بذلك جرى التوارث والضمير فى قوله بين يديه عائد الى الخطيب الجالس
وفى القدورى بين يدى المنبر وهو مجاز اطلاقا لاسم المحل على الحال كما فى السراج الوهاج فاطلق اسم المنبر على الخطيب
وفى كثير من الكتب لو سمع النداء وقت الاكل يتركه اذا خاف فوت الجمعة لخروج وقت المكتوبات بخلاف الجماعة فى سائر
الصلوات وفى المحيط وغيره ويستحب لمن حضر الجمعة ان يدهن ويمس طيبا ان وجده ويلبس احسن ثيابه ويغتسل ويجلس فى
الصف الاول لان الصلوة فيه افضل ثم تكلموا فى الصف الاول قيل هو خلف الامام فى المقصورة وقيل ما يلى المقصورة
وبه اخذ الفقيه ابو الليث لانه يمنع العامة عن الدخول فى المقصورة فلا تتوصل العامة الى نيل فضيلة الصف الاول
ومن مات يوم الجمعة يرجى له فضل وفى البدائع ينبغى للامام ان يقرأ فى كل ركعة بفاتحة الكتاب وسورة مقدار ما
يقرأ فى صلوة الظهر ولو قرأ فى الاولى بسورة الجمعة وفى الثانية بسورة المنافقين او فى الاولى سبح اسم ربك الاعلى
وفى الثانية بسورة هل اتاك حديث الغاشية تحسن تبركا بفعله عليه السلام ولكن لا يواظب على قراءتها بل يقرأ غيرها
فى بعض الاوقات كيلا يؤدى الى هجر الباقى ولا يظنه العامة حتما وفى الخلاصة ولا يحل للرجل ان يعطى سؤال المساجد
ذكر فى الفتاوى قال الصدر الشهيد المختار ان السائل اذا كان لا يمر بين يدى المصلى ولا يتخطى رقاب الناس ولا
يسأل الحافا ويسأل لامر لا بد له منه لا بأس بالسؤال والاعطاء واذا حضر الرجل الى الجامع وهو ملآن ان تخطى يؤذى الناس لم
يتخط وان كان لا يؤذى احدا بان كان لا يطأ ثوبا ولا جسدا فلا بأس بان يتخطى ويدنو من الامام وعن اصحابنا انه لا بأس
بالتخطى ما لم يأخذ الامام فى الخطبة

باب العيدين

اى صلوة العيدين والاحقا فى وجه المناسبة

سمى به لان لله تعالى فيه عوائد الاحسان الى عباده او لانه يعود ويتكرر او لانه يعود بالفرح والسرور او تفاؤلا
بعوده على من ادركه كما سميت القافلة تفاؤلا بقفولها اى رجوعها وجمعه اعياد وكان حقه اعواد لانه من العود ولكن
جمع بالياء للزومها فى الواحد او للفرق بينه وبين عود الخشب فانه يجمع على عيدان وعود اللهو فانه يجمع على اعواد وكان فى الغنية
ان اول صلوة عيد الفطر فى السنة الاولى من الهجرة كما رواه ابو داود مسندا الى انس رضى الله عنه قال قدم رسول الله
صلى الله عليه وسلم المدينة ولهم يومان يلعبون فيهما فى الجاهلية فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الله قد ابدلكم
بهما خيرا منهما يوم الاضحى ويوم الفطر **قوله** تجب صلوة العيد على من تجب عليه الجمعة بشرائطها سوى الخطبة تصريح بوجوبها
وهو احدى الروايتين عن ابى حنيفة وهو الاصح كما فى الهداية والمختار كما فى الخلاصة وهو قول الاكثر كما فى المجمع ويدل
عليه من جهة الرواية قول محمد فى الاصل ولا يصلى نافلة بجماعة الا قيام رمضان وصلوة الكسوف فانه لم يستثن العيد
فعلم انه ليس من النوافل ومن جهة الدليل مواظبته صلى الله عليه وسلم من غير ترك وفى رواية اخرى انها سنة لقول
محمد فى الجامع الصغير فى العيدين يجتمعان فى يوم واحد قال يشهدهما جميعا ولا يترك واحدا منهما والاول منهما سنة
والاخرى فريضة قال فى غاية البيان وهذا الظاهر ولم يعلله وهو كذلك لوجهين احدهما ان الجامع الصغير صنفه بعد الاصل
فما فيه هو المعول عليه وثانيهما انه صرح بالسنة بخلاف ما فى الاصل والظاهر انه لا خلاف فى الحقيقة لان المراد من
السنة السنة المؤكدة بدليل قوله ولا يترك واحدا منهما وكما صرح به فى المبسوط وقد ذكرنا مرارا انها بمنزلة الواجب
عندنا ولهذا كان الاصح انه يأثم بترك المؤكدة كالواجب وفى المجتبى الاصح انها سنة مؤكدة وافاد ان جميع شرائط
الجمعة وجوبا وصحة شرائط للعيد الا الخطبة فانها ليست بشرط حتى لو لم يخطب اصلا صح واساء لترك السنة ولو قدمها
على الصلوة صحت واساء ولا تعاد الصلوة وبه اندفع ما فى السراج الوهاج من ان المملوك تجب عليه العيد اذا اذن له
مولاه ولا تجب عليه الجمعة لان الجمعة لها بدل وهو الظهر وليس كذلك العيد فانه لا بدل له لان منافعه لا تتعين مملوكة له
بالاذن فهى له بعد الاذن كما له قبله وفى القنية صلوة العيد فى القرى تكره كراهة تحريم انتهى لانه اشتغال بما لا يصح لان
المصر شرط الصحة **قوله** وندب يوم الفطر ان يطعم ويغتسل ويستاك ويتطيب ويلبس احسن ثيابه اقتداء بالنبى صلى الله
عليه وسلم ويستحب كون ذلك المطعوم حلوا لما روى البخارى كان عليه السلام لا يغدو يوم الفطر حتى يأكل تمرات و
يأكلهن وترا واما ما يفعله الناس فى زماننا من جمع التمر مع اللبن والفطر عليه فليس له اصل فى السنة وظاهر كلامهم
تقديم الاحسن من الثياب فى الجمعة والعيدين وان لم يكن ابيض والدليل دال عليه فقد روى البيهقى انه عليه السلام
كان يلبس يوم العيد بردة حمراء وفى فتح القدير واعلم ان الحلة الحمراء عبارة عن ثوبين من اليمن فيهما خطوط حمر وخضر لا انها
احمر بحت فليكن محمل البردة احدهما انتهى بدليل نهيه عليه السلام عن لبس الاحمر كما رواه ابو داود والقول مقدم على الفعل
والحاظر مقدم على المبيح لو تعارضا فكيف اذا لم يتعارضا بالحمل المذكور وزاد فى الحاوى القدسى ان من المستحبات التزين
وان يظهر فرحا وبشاشة ويكثر من الصدقة حسب طاقته وقدرته وزاد فى القنية استحباب التختم والتكبير وهو سرعة
الانتباه والابتكار وهو سرعة الانتباه والابتكار وهو المسارعة الى المصلى وصلوة الغداة فى مسجد حيه والخروج الى
المصلى ماشيا والرجوع فى طريق اخرى والتهنئة بقوله تقبل الله منا ومنكم لا تنكر وفى المجتبى فان قلت عد الغسل هنا مستحبا
وفى الطهارة سنة قلت للاختلاف فيه والصحيح انه سنة وسماه مستحبا لاشتمال السنة على المستحب وعد سائر المستحبات المذكورة
هنا فى بعض الكتب سنة انتهى **قوله** ويؤدى صدقة الفطر معطوف على يطعم فيقتضى ان يكون الاداء مندوبا وهو
كذلك لان الكلام كله قبل الخروج الى المصلى فلصدقة الفطر احوال احدها قبل دخول يوم العيد وهو جائز ثانيها يومه
قبل الخروج وهو مستحب ثالثها يومه بعد الصلوة وهو جائز رابعها بعد يوم الفطر وهو صحيح ويأثم بالتأخير الا انه يرتفع
بالاداء كمن اخر الحج بعد القدرة فانه يأثم ثم يزول بالاداء كما سيأتى وانما استحب الاداء قبله لحديث من اداها قبل الصلوة
فهى زكوة مقبولة ومن اداها بعد الصلوة فهى صدقة من الصدقات ولقوله عليه السلام اغنوهم فى هذا اليوم عن المسئلة
الا ان المستحب ان يأكل هو قبل الخروج الى المصلى فيقدم للفقير ليأكل قبلها فيتفرغ قلبه للصلوة **قوله** ثم يتوجه الى المصلى
فضبطه فى غاية البيان بالرفع وقال لا بالنصب ولم يبين وجهه ووجهه ان التوجه واجب وليس بمستحب ولهذا اتى بكلمة
اخرى وهو العطف بثم وفى السراج الوهاج المستحب ان يتوجه ماشيا ولا يركب لان النبى صلى الله عليه وسلم ما ركب فى عيد

فقال لها هذا ان البردة فقالوا كما تعجب فيها صح

ولا جنازة ولا باس ان يركب في الرجوع لانه غير قاصد الى قربة وفي التجنيس والخروج الى الجبانة لصلوة العيد وان كان يسعهم المسجد الجامع عند عامة المشايخ هو الصحيح انتهى وفي المغرب الجبانة المصلى العام في الصحرا وعلى هذا فيجوز ان يكون سنفسه باعتبار على بطلع لان التوجه الى المصلى مندوب كما افاده في التجنيس وان كانت صلوة العيد واجبة حتى لو صلى العيد في الجامع ولم يتوجه الى المصلى فقد ترك السنة وانما اتى بثم لافادة ان التوجه متراخ عن جميع الافعال السابقة وفي الخلاصة ولا يخرج المنبر الى الجبانة يوم العيد واختلف المشايخ في بناء المنبر في الجبانة قال بعضهم يكره وقال بعضهم لا يكره وفي سنته الى الامام خواهر زاده هذا حسن في زماننا وعن ابي حنيفة انه لا باس به انتهى **قوله** غير مكبر ومتنفل قبلها اي قبل صلوة العيد اما الاول فظاهر كلامه انه لا يكبر يوم الفطر قبل صلوة العيد لا جهرا ولا سرا وانه لا فرق بين التكبير في البيت او في الطريق او في المصلى قبل الصلوة لكن اراد بعد ذلك ان احكام الاضحى كالفطر الا انه يكبر في الطريق جهرا فصار معنى كلامه هنا انه لا يكبر في الطريق جهرا وفي غاية البيان المراد من نفي التكبير صفة الجهر لان التكبير خير موضوع لا خلاف في جوازه بصفة الاخفاء انتهى وفي الخلاصة ما يخالفه قال ولا يكبر يوم الفطر وعندهما يكبر وفي فتح وهو احدى الروايتين عن ابي حنيفة والاصح ما ذكرنا انه لا يكبر في عيد الفطر انتهى فافاد ان الخلاف في اصله صفته وان الاتفاق على عدم الجهر به ورده في فتح القدير بانه ليس بشئ اذ لا يمنع من ذكر الله بسائر الالفاظ في شئ من الاوقات بل من ايقاعه على وجه البدعة فقال ابو حنيفة رفع الصوت بالذكر بدعة يخالف الامر في قوله تعالى واذكر ربك في نفسك تضرعا وخفية ودون الجهر من القول فيقتصر على مورد الشرع وقد ورد به في الاضحى وهو قوله تعالى واذكروا الله في ايام معدودات جاء في التفسير ان المراد التكبير في هذه الايام انتهى وهو مردود لان صاحب الخلاصة اعلم بالخلاف منه ولان ذكر الله تعالى اذا قصد به التخصيص بوقت دون وقت او شئ دون شئ لم يكن مشروعا حيث لم يرد الشرع به لانه خلاف المشروع وكلامهم انما هو فيما اذا خص يوم الفطر بالتكبير ولهذا قال في غاية البيان من باب المهر عند ذكر المتعة قوله ولا يكبر في طريق المصلى عند ابي حنيفة اي حكم لعيد ولكن لو كبر لانه ذكر الله تعالى يجوز ويستحب انتهى فالحاصل ان الجهر بالتكبير بدعة في كل وقت الا في المواضع المستثناة وصرح قاضيخان في فتاواه بكراهة الذكر جهرا وتبعه على ذلك صاحب الملتقى وفي الفتاوى العلامية وتمنع الصوفية من رفع الصوت والصفق وصرح بحرمته العيني في شرح التحفة وشنع على من يفعله مدعيا انه من الصوفية واستثنى من ذلك في القنية ما يفعل الائمة في زماننا فقال امام يعتاد وكل غداة مع جماعته قراءة اية الكرسي واخر البقرة وشهد الله ونحوه جهرا لا باس به والافضل الاخفاء ثم قال التكبير جهرا في غير ايام التشريق لا يسن الا بازاء العدو واللصوص وقاس عليه بعضهم الحريق والمخاوف كلها ثم قال قوم اجتمعوا في مسجد للصفح قال في العمدة سوى التكبير والتهليل جهرا لا باس به والاخفاء افضل ولو اجتمعوا في ذكر الله بالتسبيح والتهليل يخفون والاخفاء افضل وعند الفزع في السفينة او ملاقاة العدو يسن وكذا الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم انتهى واما التنفل قبلها فان قصد ان يكون باحلى يوم الفطر فهو مكروه ايضا الا انه يستحب الاكل يوم الفطر واما الثاني وهو التنفل قبلها فهو مكروه اطلقه فشمل ما اذا كان في المصلى او في البيت خلاف فيما اذا كان في المصلى واختلفوا فيما اذا تنفل في البيت فمنهم على الكراهة وهو الاصح كما في غاية البيان وقيد بقوله قبلها لان التنفل بعدها فيه تفصيل فان كان في المصلى فمكروه عند العامة وان كان في البيت فلا وقيل لا كراهة ما في الكتب الستة عن ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم خرج فصلى بهم العيد لم يصل قبلها ولا بعدها وهذا النفي بعد هما محمول على ما اذا كان في المصلى لحديث ابن ماجة قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يصلي قبل العيد شيئا فاذا رجع الى منزله صلى ركعتين انتهى قال في فتاوى قاضي خان والخلاصة والافضل ان يصلي اربع ركعات بعدها والطاهر فشمل صلوة الضحى وشمل من يصلي صلوة العيد اما من كان نايما وغيره وعن ليتلون كما في السراج الوهاج واما قال في الخلاصة انه اذا اراد ان يصلين صلوة الضحى يوم العيد يصلين بعد ما يصلي الامام في الجبانة انتهى وهذا كله هو جب حال الامسك واما العوام فلا يمنعون من تكبير ولا تنفل اصلا وقال ابو جعفر لا ينبغي ان يمنع العامة من ذلك لقلة رغبتهم في الخيرات انتهى وكذا في التنفل قبلها قال في التجنيس سئل شمس الائمة الحلواني ان كسالي العوام يصلون الفجر عند طلوع الشمس افنزجرهم عن ذلك قال لا لانهم اذا منعوا عن ذلك تركوها اصلا واداؤها مع تجويز اهل الحديث لها اولى

من تركها اصلا انتهى **قوله** ووقتها من ارتفاع الشمس الى زوالها اما الابتدا فلانه عليه السلام كان يصلي العيد والشمس على قدر رمح او رمحين وهو بكسر القاف بمعنى قدره واما الانتها فلما في السنن ان ركبا جاؤا الى النبي صلى الله عليه وسلم يشهدون انهم رأوا الهلال بالامس فامرهم ان يفطروا واذا اصبحوا يغدوا الى مصلاهم ولو جاز فعلها بعد الزوال لم يكن لتاخيرها الى الغد معنى كما يستفيد من نهاية انه لا صح قبل ارتفاع الشمس يعني انه لا تكون صلوة عيد بل نفل محرم ولو زالت الشمس وهو في اثنائها فسدت كما في الجمعة صرح به في السراج الوهاج وعلى هذا فينبغي ادخاله في المسائل الاثني عشرية لان الخلاف ومذكور في حقه كما عرف ذكرها وسيجي تعجيل صلوة الاضحى تعجيل الاضاحي وفي المجتبى ويستحب ان يكون خروجه بعد ارتفاع قدر رمح حتى لا يحتاج الى انتظار القوم وفي عيد الفطر يؤخر الخروج قليلا كتب النبي صلى الله عليه وسلم الى عمرو بن حزم عجل الاضحى واخر الفطر قيل ليؤدي الفطرة ويعجل الاضحية **قوله** ويصلي ركعتين مثنيا قبل الزوايد اما كونهما ركعتين فمتفق عليه واما كونه اثنا قبل التكبيرات فلانه شرع اول الصلوة فيقدم عليها في ظاهر الرواية كما يقدم على سائر الافعال والاذكار **قوله** وهي ثلاث في كل ركعة اي الزوايد ثلاث تكبيرات في كل ركعة وهو قول ابن مسعود رضي الله عنه وبه اخذ ائمتنا ابو حنيفة وصاحباه واما في الخلاصة وعن ابي يوسف قال ابن عباس رضي الله عنهما خمس في الاولى وخمس في الثانية واربع على اختلاف الروايات وفي المجتبى انا نكبر ومن علي مذهب ابن عباس لان الخلفا من ابطحهم ذلك انتهى فليس مذهبا لابي يوسف وانما فعله امتثالا لامر هارون من الرشيد قال في السراج الوهاج لان انتقلت الولاية الى بني العباس امروا الناس بالعمل في التكبيرات بقول جدهم وكتبوا ذلك في مناشيرهم وهذا تاويل ما روي عن ابي يوسف انه قدم بغداد وصلى بالناس صلوة العيد وخلفه هارون الرشيد فكبر تكبير ابن عباس وتفصيل ان هارون امره بان يكبر بتكبير جده ففعله امتثالا لامره واما المذهب وفعله تكبير ابن مسعود رضي الله عنه لانه التكبير ورفع الايدي خلاف المعهود وكان الاخذ فيه بالاقل اولى انتهى وكذا هو حري عن محمد قال في الكلية ان هذا فعلوا ولك اسند لانه اختلف الاولى المطلقة لانه لا لاند هبا واختلفوا وذكر في المجتبى ثم ياخذ باي هذه التكبيرات شاء روى في رواية عن ابي يوسف ومحمد قال في الموطا بعد ذكر الروايات في الاخذ به يحسن ولو كان فيهما ناسخ ومنسوخ كما قاله محمد بن الحسن اولى بعمر فيه القدمة في علم الحديث والفقه وقيل الاخير ناسخ للاول والصحيح ما قلنا والاخذ بتكبير ابن مسعود اولى انتهى وبهذا ظهر ان الخلاف في الاولوية وفي المحيط ولو كبر الامام اكثر من تكبير ابن مسعود وتابعه ما لم يكثر ثلاثا كما به الاثار ان لا ما مولى عليه فيتوقف العمل براي الامام وذلك الى ستة عشر فان زاد لا يلزمه متابعته لانه يخطئ بيقين ولو سمع التكبيرات من المكبرين ياتي بالكل احتياطا الا الخبر لاحتمال الغلط من المكبرين ولطعوا النية ينوي بكل تكبيرة الافتتاح لاحتمال التقدم على الامام في كل تكبيرة ثم قال الاصل ان المنفرد يتبع راي نفسه في التكبيرات والمقتدي يتبع راي امامه ومن ادرك الامام الحق في صلوة العيد فخشي ان يرفع راسه يركع ويكبر في ركوعه عندهما خلافا لابي يوسف ولو ادركه في القيام فلم يكبر حتى ركع لا يكبر الركوع على الصحيح ولو ركع الامام قبل ان يكبر فان الامام لا يكبر في الركوع ولا يعود الى القيام ليكبر في ظاهر الرواية ومن فاته اول الصلوة مع الامام يكبر في الحال ويكبر براي نفسه **قوله** ويوالي بين القراءتين فقد مر قال ابن مسعود رضي الله عنه والتكبير التكبيرات لتجمعها لانها من اعلام الشريعة ولذلك وجب الجهر بها والجمع يحقق معنى الشعار بهذا الانه في الركعة الاولى تكتنفه الزوايد بين تكبيرة الافتتاح وتكبيرة الركوع فوجب الضم الى احدهما والضم الى تكبيرة الافتتاح اولى لانها سابقة وفي الركعة الثانية الاصل فيه تكبيرة الركوع لا غيره فوجب الضم اليها ضرورة كذا في المحيط الهداية والظاهر ان المراد بالوجوب في عبارتهما الثبوت لا المصطلح عليه لان الموالاة بينهما سنة لا التقدم من الخلاف في الاولوية ثم المسبوق بركعة اذا قام الى القضا فانه يقرأ ثم يكبر لانه لو بدا بالتكبير يصير مواليا بين التكبيرات ولم يقل به احد من الصحابة ولو بدا بالقراءة يصير فعله موافقا لقول علي فكان اولى كذا في المحيط وهو مخصص لقولهم ان المسبوق يقضي اول الصلوة في حق الاذكار وكبر المسبوق على راي نفسه بخلاف اللاحق فانه يكبر على راي امامه لانه خلف الامام حكما كذا في السراج الوهاج وفي المجتبى الاصل ان من قدم المؤخر او اخر المقدم ساهيا او جاهدا فان كان ما نرفع تاديته لا يعود وان لم يفرغ لا يعود انتهى وفي المحيط ان بدا الامام بالقراءة سهوا فتذكر فان فرغ من قراءة الفاتحة والسورة يمضي في صلوته وان لم يفرغ الا الفاتحة كبر واعاد القراءة لزوما لان القراءة اذا لم تتم كان امتناعا عن الاتمام لا رفضا للفرض ولو تحول راي بعد

صلى ركعة كبر بالقول الثاني فانه تحول الى قول ابن عباس بعد ما كبر بقول ابن مسعود وقرأ ان لم يفرغ من القراءة يكبر من تكبيرات ابن عباس ويعيد القراءة وان فرغ من القراءة كبر ما بقي ولا يعيد القراءة **قوله** ويرفع يديه في الزوائد توضيح لما ذكره سابقا بقوله ولا ترفع الايدي الا في فقعس صمعج فان العين الاولى للاشارة الى العيدين فبين هنا انه خاص بالزوائد دون تكبيرة الركوع فان تكبيرة الركوع لا تختص بالزوائد في كونهما واجبتين حتى يجب السهو بتركها ساهيا كما صرح به في السراج الوهاج ربما توهم انهما تختصان بها في الرفع ايضا فنص على انه خاص بالزوائد وعن ابي يوسف لا يرفع يديه فيها وهو ضعيف ويستثنى منه ما اذا كبر راكعا لكونه مسبوقا كما قدمناه فانه لا يرفع يديه كما ذكره الاسبيجابي وقيل يرفع يديه واشار المصنف الى انه يسكت بين كل تكبيرتين لانه ليس بينهما ذكر مسنون عندنا ولهذا يرسل يديه عندنا وقدره مقدار ثلاث تسبيحات لزوال الاشتباه وذكر في المبسوط ان هذا التقدير ليس بلازم بل يختلف بكثرة الزحام وقلته لان المقصود ازالة الاشتباه ولم يذكر هنا الجهر بالقراءة لما علم سابقا في فصل القراءة ويقرأ فيهما كما يقرأ في الجمعة وفي الظهيرية لو صلى خلف امام لا يرى رفع اليدين عند تكبيرات الزوائد يرفع يديه ولا يوافق الامام في الترك انتهى **قوله** ويخطب بعدها خطبتين اقتداء بفعله عليه الصلاة والسلام بخلاف الجمعة فانه يخطب قبلها لان الخطبة فيها شرط والشرط متقدم او مقارن وفي العيد ليست بشرط ولهذا اذا خطب قبلها صح وكره لانه خالف السنة كما لو تركها اصلا وفي المجتبى ويبدأ بالتحميد في خطبة الجمعة وخطبة الاستسقاء وخطبة النكاح ويبدأ بالتكبيرات في خطبة العيدين ويستحب ان يستفتح الاولى بتسع تكبيرات تترى والثانية بسبع قال عبد الله بن عتبة بن مسعود هو من السنة ويكبر قبل ان ينزل من المنبر اربع عشرة انتهى ويجب السكوت والاستماع في خطبة العيدين وخطب الموسم كذا في المجتبى **قوله** ويعلم الناس فيها احكام صدقة الفطر لانها شرعت لاجله قال في السراج الوهاج واحكامها خمسة على من تجب ولمن تجب ومتى تجب وكم تجب ومم تجب فتجب على الحر المسلم المالك للنصاب واما لمن تجب فللفقراء والمساكين واما متى تجب فبطلوع الفجر واما كم تجب فنصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير واما مم تجب فمن اربعة اشياء المذكورة واما ما سواها فبالقيمة **قوله** ولم تقض ان فاتت مع الامام لان الصلاة بهذه الصفة لم تعرف قربة الا بشرائط لا تتم بالمنفرد فمراده نفي صلاتها وحده والا فاذا فاتت مع امام وامكنه ان يذهب الى امام آخر فانه يذهب اليه لانه يجوز تعددها في مصر واحد في موضعين واكثر اتفاقا وانما الخلاف في الجمعة واطلقه فشمل ما اذا كان في الوقت او خروج الوقت وما اذا لم يدخل مع الامام اصلا او دخل معه وافسدها فلا قضاء عليه اصلا وقال ابو يوسف اذا افسدها بعد الشروع يقضي لان الشروع في الايجاب كالنذر كذا في المحيط ولا يخفى انه اذا لم يلزمه القضاء فانه يأثم عليه لترك الواجب من غير عذر كالسجدة الصلاتية اذا لم يسجد لها حتى فرغ من صلاته وفي البدائع واما حكمها اذا فسدت او فاتت فكل ما يفسد سائر الصلوات والجمعة يفسدها من خروج الوقت ولو بعد القعود وفوت الجماعة على التفصيل والاختلاف المذكور في الجمعة غير انها ان فسدت بنحو حدث عمد يستقبلها وان فسدت بخروج الوقت سقطت ولا يقضيها عندنا كالجمعة ولكنه يصلي اربعا مثل صلاة الضحى ان شاء لانها اذا فاتته ولا يمكن تداركها بالقضاء لفقد الشرائط فلو صلى مثل الضحى لينال الثواب كان حسنا وهو مروي عن ابن مسعود **قوله** وتؤخر بعذر الى الغد فقط لان الاصل فيها ان لا تقضى لكن ورد الحديث بتأخيرها الى الغد للعذر فبقي ما عداه على الاصل فلا تؤخر الى الغد بغير عذر ولا الى ما بعده بعذر ولما قدم ان وقتها الى زوال الشمس من اليوم الاول لم يحتج الى التقييد هنا فالعبارة الجيدة وتؤخر بعذر الى الزوال من الغد فقط ولم يذكر في الكتب المعتبرة اختلافا في هذا وذكر في المجتبى عن الطحاوي في شرح الآثار ان هذا قول ابي يوسف وقال ابو حنيفة ان فاتت في اليوم الاول لم تقض ولابي يوسف حديث انس قال اخبرني عمومة من الانصار ان الهلال خفي على الناس آخر ليلة من شهر رمضان فاصبحوا صياما فشهدوا عند النبي صلى الله عليه وسلم بعد الزوال انهم رأوا الهلال الليلة الماضية فامرهم النبي صلى الله عليه وسلم بالفطر فافطروا وخرج بهم من الغد فصلى بهم صلاة العيد ولابي حنيفة ان الاصل ان لا تقضى لكنا تركناه في الاضحى لخصائص العيد فيه وهو جواز النحر وحرمة الصوم وفيما عداه جرينا على الاصل قال الطحاوي وفي حديث انس فخرج بالعيد بهم من الغد وليس فيه انه صلى صلاة العيد بهم فيحتمل ان يكون خروجهم لاظهار رسوم المسلمين وارهابا بالعدو وهم انتهى **قوله** وهي احكام الاضحى اي الاحكام المذكورة لعيد الفطر ثابتة لعيد الاضحى صفة وشرطا وزيادة ومندوبا بالاستواء بهما دليلا واستثنى المصنف رحمه الله من ذلك فقال لكن هنا يؤخر الاكل للاتباع فيهما وهو مستحب ولا يلزم

من ترك المستحب ثبوت الكراهة اذ لا بد لها من دليل خاص فلذا كان المختار عدم كراهة الاكل قبل الصلاة واطلقه فشمل من لا يضحي وقيل انه لا يستحب التأخير في حقه وشمل من كان في المصر ومن كان في السواد وقيده في غاية البيان بان هذا في حق المصري اما القروي فانه يذوق من حين اصبح ولا يمسك كما في عيد الفطر لان الاضحى تذبح في القرى من الصباح **قوله** ويكبر في الطريق جهرا للاتباع ايضا وظاهره انه ليس بمستحب في البيت وفي المصلى وفي المحيط ويكبر في حال خروجه الى المصلى جهرا فاذا انتهى الى المصلى يترك وفي رواية لا يقطعه ما لم يفتتح الامام الصلاة لانه وقت التكبير فانه يكبر عقب الصلاة جهرا وسن الجهر بالتكبير اظهار الشعائر انتهى وجزم في البدائع بالاول وعمل الناس في المساجد على الرواية الثانية **قوله** ويعلم الاضحية وتكبير التشريق في الخطبة لانها شرعت لتعليم احكام الوقت ولهذا ذكر والامام ان تكبير التشريق يحتاج الى تعليمه قبل يوم عرفة لتكبيره يوم عرفة فانه ابتداؤه وينبغي للخطباء ان يعلمهم احكامه في الجمعة التي قبل عيد الاضحى كما انه ينبغي له ان يعلمهم احكام صدقة الفطر في الجمعة التي قبل عيد الفطر ليتعلموها ويخرجوها قبل الخروج الى المصلى ولم اره منقولا والعلم امانة في عنق العلماء ويستفاد من كلامهم ان الخطيب اذا رأى بهم حاجة الى معرفة بعض الاحكام فانه يعلمهم اياها في خطبة الجمعة خصوصا في زماننا من كثرة الجهل وقلة العلم فينبغي ان يعلمهم فيها احكام الصلاة كما لا يخفى **قوله** وتؤخر بعذر الى ثلاثة ايام لانها مؤقتة بوقت الاضحية فتجوز ما دام وقتها باقيا ولا تجوز بعد خروجه لانها لا تقضى وقيد بالعذر لان تأخيرها بغير عذر عن اليوم الاول مكروه بخلاف تأخير عيد الفطر بغير عذر فانه لا يجوز ولا تصلى بعده فالتقييد بالعذر هنا لنفي الكراهة وفي عيد الفطر للصحة كذا في اكثر الكتب المعتمدة وفي المجتبى وانما قيده بالعذر لانه لو تركها في اليوم الاول بغير عذر صلاها بعد كذا في صلاة الجلابي وهو من جملة غرائبه رحمه الله **قوله** والتعريف ليس بشيء وهو في اللغة الوقوف بعرفات والمراد به هنا وقوف الناس يوم عرفة في غير عرفات تشبها بالواقفين بها واختلف في معنى هذا اللفظ ففي فتح القدير ان ظاهره انه مطلوب الاجتناب فيكون مكروها وفي النهاية ليس بشيء يتعلق به الثواب وهو يصدق على الاباحة وفي غاية البيان اي ليس بشيء في حكم الوقوف كقول محمد في الاصل دم السمك ليس بشيء في حكم الدماء وهذا لانه شيء حقيقة لكونها موجودا الا انه لما لم يكن معتبرا نفى عنه اسم الشيء وانما لم يعتبر بعضهم لان الوقوف لما كان عبادة مخصوصة بمكان لم يجز فعلها الا في ذلك المكان كالطواف وغيره الا ترى انه لا يجوز الطواف حول مسجد سوى البيت تشبها بالطواف حول الكعبة انتهى وظاهره ان الكراهة تحريمية وفي الذخيرة من كتاب الحظر والاباحة التضحية بالديك او بالدجاج في ايام الاضحية ممن لا اضحية عليه لعسرته بطريق التشبيه بالمضحين مكروه لان هذا من رسوم المجوس انتهى **قوله** وسن بعد فجر عرفة الى ثمان مرة الله اكبر الى آخره بشرط اقامة ومصر ومكتوبة وجماعة مستحبة بيان لتكبير التشريق والاضافة فيه بيانية اي التكبير الذي هو التشريق فان التكبير لا يسمى تشريقا الا اذا كان بتلك الالفاظ في شيء من الايام المخصوصة فهو حينئذ متفرع على قول الكل ولهذا اندفع ما في غاية البيان من تجويز الاضافة وغيرها على قولهما لانه لا تكبير في ايام التشريق عند ابي حنيفة انتهى فان التكبير في هذا الوقت الخاص يسمى تشريقا فاذا صار علما عليه خرج عن ان يكون معناه الاصلي من تشريق اللحم مع انه ان روعي هذا المعنى لم يكن متفرعا على قول احد لانهم اتفقوا على تكبير التشريق في يوم عرفة وليس المعنى موجودا فيه وما في الحقائق من انه انما اضيف الى التشريق مع انه يؤتى به في غيرها لان اكثره في ايام التشريق وللاكثر حكم الكل يؤول الى انه على قولهما كما لا يخفى وتحقيق هذا كما في الخلاصة والبدائع ان ايام النحر ثلاثة وايام التشريق ثلاثة ويمضي ذلك كله في اربعة ايام العاشر من ذي الحجة للنحر خاصة والثالث عشر للتشريق خاصة واليومان فيما بينهما للنحر والتشريق جميعا انتهى فبان ان الواقع من افعال الناس انهم يشرقون اللحم في ايام مخصوصة لا بيان لتكبير التشريق لاتفاقهم على ان اليوم الاول من ايام النحر يكبر فيه ثم صرح في البدائع بان التشريق في اللغة كما يطلق على ما ذكر من تشريق لحوم الاضاحي بالمشرقة يطلق على رفع الصوت بالتكبير قاله النضر بن شميل ولذا استدل ابو حنيفة على اشتراط المصر لوجوب التكبير بقول علي لا جمعة ولا تشريق ولا فطر ولا اضحى الا في مصر جامع فحينئذ ظهر ان الاضافة فيه على قول الكل ثم سماه في الكتاب سنة تبعا للكرخي مع انه واجب على الاصح كما في غاية البيان للامر في قوله تعالى واذكروا الله في ايام معدودات ولقوله تعالى ويذكروا اسم الله في ايام معلومات على القول بان كلا منهما ايام التشريق وقيل المعدودات ايام التشريق والمعلومات ايام العشر وقيل المعلومات يوم النحر ويومان بعده والمعدودات ايام التشريق لانه امر في المعدودات بالذكر مطلقا وفي المعلومات الذكر على ما رزقهم من بهيمة الانعام وهي الذبائح ومطلق

الامر للوجوب. واطلاق اسم السنة على الواجب جائز لان السنة عبارة عن الطريقة المرضية او السيرة الحسنة وكل واجب هذه صفته كذا في البدائع ولا يخفى انه مجاز عرفا فيحتاج الى قرينة والا انصرف الى المعنى الحقيقي وهي في كلام المصنف قوله بعده وبالاقتداء يجب على المرأة والمسافر فصرح بالوجوب بالاقتداء ولولا انه واجب لما وجب بالاقتداء وقد يقال ان الامر في الاية يفيد الافتراض لانه قطعي فلا بد له من صارف عنه الى الوجوب والحق كما قدمناه مرارا ان السنة المؤكدة والواجب متساويان في الرتبة فلهذا تارة يصرحون في الشيء بانه سنة وبعضهم يصرحون فيه بعينه بانه واجب لعدم التفاوت في استحقاق الاثم بتركه وبين وقته باوله وانه اوله عقيب فجر يوم عرفة فالمراد ببعد عقب في عبارته ولا خلاف فيه واما اخره فقوله الى ثمان اي مع ثمان صلوات فلذا لم يقل ثمانية وهي من الغايات التي تدخل تحت المغيا كذا في المغني وهذا عند ابي حنيفة فالتكبير عنده في ثمان صلوات فينتهي بالتكبير عقب العصر يوم النحر وعندهما ينتهي بالتكبير عقيب العصر من اخر ايام التشريق وهي ثلاث وعشرون صلوة وهو قول عمر وعلي ورجحاه لانه الاكثر وهو الاحوط في العبادات ورجح ابو حنيفة قول ابن مسعود ولان الجهر بالتكبير بدعة فكان الاخذ بالاقل اولى احتياطا وقد ذكروا في مسائل السجدة ان ما تردد بين بدعة وواجب فانه يؤتى به احتياطا وما تردد بين بدعة وسنة يترك احتياطا كما في المحيط وغيره وهو يقتضي ترجيح قولهما ولهذا ذكر الاسبيجابي وغيره ان الفتوى على قولهما وفي الخلاصة وعليه عمل الناس اليوم وفي المجتبى والعمل والفتوى في عامة الامصار وكافة الاعصار على قولهما وهذا بناء على انه اذا اختلف ابو حنيفة وصاحباه فالاصح ان العبرة لقوة الدليل كما في اخر الحاوي القدسي وهو مبني على ان قولهما في كل مسئلة مروي عنه ايضا كما ذكره في الحاوي ايضا والا فكيف يفتى بغير قول صاحب المذهب وبه اندفع ما ذكره في فتح القدير من ترجيح قوله هنا ورد فتوى المشايخ بقولهما الا ان يريدوا بالواجب المذكور في باب السجدات العرفي ويلتزم ان ما تردد بين بدعة وواجب اصطلاحي فانه يترك كالسنة فيترجح قوله. وفي قوله مرة اشارة الى رد ما نقل عن الشافعي انه يكبر التكبير ثلاثا. وقوله الله اكبر الى اخره بيان لالفاظه وهو الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد وقد ذكر الفقهاء انه ماثور عن الخليل عليه السلام واصله ان جبريل عليه السلام لما جاء بالفداء خاف العجلة على ابراهيم فقال الله اكبر الله اكبر فلما راه ابراهيم عليه السلام قال لا اله الا الله والله اكبر فلما علم اسمعيل الفداء قال الله اكبر ولله الحمد كذا في غاية البيان وغيره ولم يثبت عند المحدثين كما في فتح القدير. وقد صرحوا بان الذبيح اسمعيل وفيه اختلاف بين السلف والخلف فطائفة قالوا به وطائفة قالوا بانه اسحق والحنفية مائلون الى الاول ورجحه الامام ابو الليث السمرقندي في البستان بانه اشبه بالكتاب والسنة اما الكتاب فقوله تعالى وفديناه بذبح عظيم ثم قال بعد قصة الذبيح وبشرناه باسحق الاية واما الخبر فما روي انه عليه السلام انا ابن الذبيحين يعني اباه عبد الله واسمعيل الا ترى انه كان من ولد اسمعيل وقال اهل التوراة مكتوب في التوراة انه كان اسحق فان صح ذلك فربنا امنا به انتهى. واما محله فدبر الصلوة وفورها من غير ان يتخلل ما يقطع حرمة الصلوة حتى لو ضحك قهقهة او احدث متعمدا او تكلم عامدا او ساهيا او خرج من المسجد او جاوز الصفوف في الصحراء لا يكبر لان التكبير من خصائص الصلوة حيث لا يؤتى به الا عقب الصلوة فيراعى لاتيانه حرمتها وهذه العوارض تقطع حرمتها ولو صرف وجهه عن القبلة ولم يخرج من المسجد ولم يجاوز الصفوف او سبقه الحدث يكبر لان حرمة الصلوة باقية والاصل ان كل ما يقطع البناء يقطع التكبير وما لا فلا واذا سبقه الحدث فان شاء ذهب فتوضأ ورجع وكبر وان شاء كبر من غير طهارة لانه لا يؤدى في تحريمة الصلوة فلا يشترط له الطهارة قال الامام السرخسي والاصح عندي انه يكبر ولا يخرج من المسجد للطهارة لان التكبير لما لم يفتقر الى الطهارة كان خروجه مع عدم الحاجة قاطعا لفور الصلوة فلا يكبر بعد ذلك فليكبر بلا حاجة كذا في البدائع. وشرط الاقامة احترازا عن المسافر فلا تكبير عليه. ولو صلى المسافر في المصر بجماعة على الاصح كما في البدائع. وقيد بالمصر احترازا عن اهل القرى وقيد بالمكتوبة احترازا عن الواجب كصلوة الوتر والعيدين وعن النافلة فلا تكبير عقبها وفي المجتبى والبلخيون يكبرون عقب صلوة العيد لانها تؤدى بجماعة فاشبه الجمعة انتهى. وفي مبسوط ابي الليث ولو كبر على اثر صلوة العيدين لا باس به لان المسلمين توارثوا هذا فوجب ان يتبع توارث المسلمين انتهى ونقل في الظهيرية عن الفقيه ابي جعفر قال سمعنا ان مشايخنا كانوا يرون التكبير في الاسواق في

في الايام

في ايام العشر انتهى. وفي المجتبى لا تمنع العامة منه وبه ناخذ وتدخل الجمعة في المكتوبة كما في المحيط واراد بالمكتوبة الصلوة المفروضة من الصلوات الخمس فلا تكبير عقب صلوة الجنازة وان كانت مكتوبة. وقيد بالجماعة فلا تكبير على المنفرد وقيد بكونها مستحبة احترازا عن جماعة النساء والعراة ولم يشترط الحرية لانها ليست بشرط على الاصح حتى لو ام العبد قوما وجب عليه وعليهم وذكر الشارح ان الحاصل ان شروط التكبير شروط الجمعة بغير الخطبة والسلطان والحرية في رواية وهو الاصح انتهى وليس بصحيح اوليس الوقت والاذن العام من شروطه. وهذا كله عند ابي حنيفة اخذا من قول علي لا جمعة ولا تشريق ولا فطر ولا اضحى الا في مصر جامع فان المراد بالتشريق التكبير كما قدمناه لان تشريق النحر لا يختص بمكان دون مكان واما عندهما فهو واجب على كل من صلى المكتوبة لانه تبع لها فيجب على المسافر والمرأة والقروي. قال في السراج الوهاج والجوهرة والفتوى على قولهما في هذا ايضا اي على ان الفتوى على قولهما في اخر وقته وفي من يجب عليه واطلق المصنف في التكبير عقب هذه الصلوة فشمل الاداء والقضاء وهي رباعية لا تكبير في ثلثة منها الاولى فائتة في غير ايام التشريق فقضاها فيها ثانيها فائتة في هذه الايام فقضاها في غير هذه الايام ثالثها فائتة في هذه الايام فقضاها في العام القابل في هذه الايام ولا تكبير في الاوليين اتفاقا وفي الثالثة خلاف ابي يوسف والصحيح ظاهر الرواية والتكبير انما هو في الرابعة وهي ما اذا فاتته في هذه الايام فقضاها فيها من هذه السنة فانه يكبر لقيام وقته كالاضحية ثم الذي يؤدى عقب الصلوة ثلاثة اشياء سجود السهو وتكبير التشريق والتلبية الا ان السهو يؤدى في تحريمة الصلوة حتى صح الاقتداء بالساهي بعد سلامه والتكبير يؤدى في حرمتها لا في تحريمتها حتى لم يصح الاقتداء بالامام بعد السلام قبل التكبير والتلبية لا تؤدى في شيء منهما ولذا قال في الخلاصة ويبدأ الامام بسجود السهو ثم بالتكبير ثم بالتلبية ان كان محرما وفي فتاوى الولوالجي لو بدأ بالتلبية سقط السجود والتكبير ولما لم يكن مؤديا في تحريمتها لو تركه الامام فعل القوم لانهم يأتون به كالسامع السجدة مع تاليها بخلاف ما اذا لم يسجد الامام للسهو فانهم لا يسجدون قال يعقوب صليت بهم المغرب يوم عرفة فسهوت ان اكبر فكبر بهم ابو حنيفة رحمهما الله وقد استنبط من هذه الواقعة اشياء منها هذه المسئلة ومنها ان تعظيم الاستاذ في طاعته لا فيما يبطل طاعته لان ابا يوسف تقدم بامر ابي حنيفة ومنها انه ينبغي للاستاذ اذا تفرس في بعض اصحابه الخير ان يقدمه ويعظمه عند الناس حتى يعظموه. ومنها ان التلميذ لا ينبغي ان ينسى حرمة استاذه وان قدمه استاذه وعظمه الا ترى ان ابا يوسف شغله ذلك عن التكبير حتى سهى. قوله وبالاقتداء يجب على المرأة والمسافر اي بالاقتداء بمن يجب عليه يجب عليهما بطريق التبعية والمرأة تخافت بالتكبير لان صوتها عورة وكذا يجب على المسبوق لانه مقتد بتحريمته لكن لا يكبر مع الامام ويكبر بعدما قضى ما فاته. وفي الاصل ولو تابعه لا تفسد صلوته وفي التلبية تفسد كذا في الخلاصة والله سبحانه اعلم.

في امامة ابي يوسف وهو من المحضر

باب الكسوف

مناسبته للعيد من حيث ان كلا منهما يؤدى بالجماعة نهارا بغير اذان ولا اقامة واخرها عن العيد لان صلوة العيد واجبة على الاصح يقال كسفت الشمس تكسف كسوفا وكسفها الله كسفا يتعدى ولا يتعدى. قال جرير يرثي عمر بن عبد العزيز الشمس طالعة ليست بكاسفة تبكي عليك نجوم الليل والقمرا اي ليست تكسف ضوء النجوم مع طلوعها لقلة ضوئها وبكائها عليك فلاجل ذلك لم يظهر لها نور ومعنى هذا انتصب قوله نجوم على المفعول به والقمر معطوف عليه وتمامه في السراج الوهاج ومنهم من جعل الكسوف للشمس والقمر ومنهم من جعل الكسوف للشمس والخسوف للقمر. والاصل في صلوة الكسوف حديث البخاري ان الشمس والقمر لا ينكسفان لموت احد من الناس ولكنهما ايتان من ايات الله فاذا رايتموها فقوموا فصلوا وفي رواية فادعوا. قوله يصلي امام الجمعة ركعتين كالنفل بيان للمقدار وللصفة اما مقدارها فذكر انها ركعتان وهو بيان لاقلها ولذا قال في المجتبى ان شاؤا صلوا ركعتين او اربعا او اكثر كل ركعتين بتسليمة او كل اربع واما صفتها فافاد انها في صفة النفل من ان كل ركعة بركوع واحد وسجدتين ومن انه لا اذان لها ولا اقامة ولا خطبة وينادى الصلوة جامعة ليجتمعوا ان لم يكونوا اجتمعوا ومن انها لا تصلى في الاوقات المكروهة ومن انه لا يكره تطويل القيام والركوع والسجود والادعية والاذكار الذي هو من خصائص النفل واحترز بقوله كالنفل عن قول ابي يوسف فانه قال كهيئة صلوة العيد والتقييد بامام الجمعة بيان للمستحب قال القاضي الاسبيجابي ويستحب في كسوف الشمس ثلاثة اشياء الامام والوقت والموضع اما الامام فالسلطان او القاضي او من له ولاية اقامة الجمعة والعيدين واما الوقت فهو الذي يباح فيه التطوع والموضع الذي يصلى فيه صلوة العيد او المسجد الجامع. ولو صلوا في موضع اخر اجزاهم والاول افضل. ولو صلوا وحدانا في منازلهم جاز ويكره ان يجتمع في كل ناحية انتهى. وبه اندفع ما في الشرح

الوجه ان في ذكر الامام اشارة الى انه لا بد من شرائط الجمعة وهو كذلك الا الخطبة انتهى لكن جعل الوقت من المستثنيات لا يصح لانه لا تجوز الصلوة في الاوقات المكروهة ولم يبين المصنف رحمه الله صفتها من الوجوب والسنية وقد ذكر في البدائع قولين وذكر محمد في الاصل ما يدل على عدم الوجوب فانه قال ولا تصلى نافلة في جماعة الا قيام رمضان وصلوة الكسوف استثناها من النافلة والمستثنى من جنس المستثنى منه فدل على كونها نافلة لكن مطلق الامر في قوله عليه السلام فصلوا يدل على الوجوب الا لصارف وما قد يتوهم من انه ذكره مع قوله وادعوا فان الدعاء ليس بواجب اجماعا فكذا الصلوة غير صحيح لان القران في النظم لا يوجب القران في الحكم **قوله** بلا جهر تصريح بما علم من قوله كالنفل لان النفل النهاري لا يجهر فيه لدفع قولهما من الجهر لحديث ابن عباس صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم الكسوف فقام قياما طويلا نحوا من سورة البقرة ولو جهر لما احتيج الى الحزر وقد تركنا الدلائل الكثيرة في هذا الباب والكلام مع الشافعي والصاحبين روما للاختصار قال في المجتبى واما قدر القراءة فيها فروي انه عليه السلام قام في الركعة الاولى بقدر سورة البقرة وفي الثانية بقدر سورة آل عمران فان طول القراءة خفف الدعاء وعلى العكس انتهى **قوله** وخطبة اي وبلا خطبة لانه عليه السلام امر بها ولم يبينها الخطبة وما روي من خطبته يوم مات ابراهيم وكسفت الشمس فانما كان لرد على من قال انها كسفت لموته لا لانها مشروعة له ولذا خطب بعد الانجلاء ولو كانت سنة له لخطب قبله كالصلوة والدعاء **قوله** ثم يدعو حتى تنجلي اي يدعو الامام والناس معه حتى تنجلي الشمس للحديث المتقدم المطلق فافاد ان الداعي مخير ان شاء دعا جالسا مستقبل القبلة وان شاء قائما مستقبل الناس بوجهه قال الحلواني وهذا احسن ولو قام ودعا معتمدا على عصا او قوس كان ايضا حسنا وافاد بكلمة ثم ان السنة تاخير الدعاء عن الصلوة لانه هو السنة في الادعية وفي المحيط ولا يصعد الامام المنبر للدعاء ولا يخرج **قوله** والا صلوا فرادى اي ان لم يحضر امام الجمعة صلى الناس فرادى تحرزا عن الفتنة اذ هي تقام بجمع عظيم وروي عن ابي حنيفة ان لكل امام مسجد ان يصلي بجماعة والصحيح ظاهر الرواية لان اداء هذه الصلوات بالجماعة عرف باقامة رسول الله صلى الله عليه وسلم فانما يقيمها الان من هو قائم مقامه فان لم يقمها الامام صلى الناس فرادى ان شاؤا ركعتين وان شاؤا اربعا والاربع افضل ثم ان شاؤا طولوا القراءة وان شاؤا قصروا واشتغلوا بالدعاء حتى تنجلي الشمس كذا في البدائع **قوله** كالخسوف والظلمة والفزع اي حيث يصلى فرادى لانه قد خسف القمر في عهده عليه السلام مرارا ولم ينقل انه جمع الناس له ولان الجمع فيه متعسر كالزلازل والصواعق وانتشار الكواكب والضوء الهائل بالليل والثلج والامطار الدائمة وعموم الامراض والخوف الغالب من العدو ونحو ذلك من الافزاع والاهوال لان ذلك كله من الايات المخوفة والله تعالى يخوف عباده ليتركوا المعاصي ويرجعوا الى طاعته التي فيها فوزهم وخلاصهم واقرب احوال العبد في الرجوع الى ربه الصلوة وذكر في البدائع انهم يصلون في منازلهم وفي المجتبى وقيل الجماعة جائزة عندنا لكنها ليست بسنة

باب الاستسقاء

هو طلب السقي من الله تعالى بالثناء عليه والفزع اليه والاستغفار وقد ثبت ذلك بالكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى حكاية عن نوح عليه السلام حين اجهد قومه القحط والجدب فقلت استغفروا ربكم انه كان غفارا يرسل السماء عليكم مدرارا واما السنة فتصح في الاثار الكثيرة ان النبي صلى الله عليه وسلم استسقى مرارا وكذا الخلفاء بعده والامة اجمعت خلفا عن سلف من غير نكير **قوله** له صلوة لا بجماعة عند ابي حنيفة بيان لكونها مشروعة في حق المنفرد وان الجماعة ليست بمشروعة لها ولم يبين صفتها وقد اختلف فيها والظاهر ما في الكتاب من انها جائزة وليست بسنة وقالا يصلي الامام ركعتين لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى فيه ركعتين كصلوة العيد قلنا فعله مرة وتركه اخرى فلم يكن سنة كذا في الهداية **قوله** ودعاء واستغفار اي للاستسقاء دعاء واستغفار لما تلونا **قوله** لا قلب رداء اي ليس فيه قلب رداء لانه دعاء فيعتبر بسائر الادعية ولا فرق بين الامام والقوم وقالا يقلب الامام رداءه واختاره القدوري وهو ان يجعل الايمن على الايسر والايسر على الايمن ليقلب الله تعالى الحال من الجدب الى الخصب ومن العسر الى اليسر وقيل ان يجعل اعلاه اسفل وفي المدور يعتبر اليمين واليسار **قوله** وانما يخرجون ثلاثة ايام بيان متتابعات ويخرجون مشاة في ثياب خلق او مرقعة متذللين متواضعين خاشعين لله تعالى ناكسي رؤسهم ويقدمون الصدقة في كل يوم قبل خروجهم ويجددون التوبة ويستغفرون للمسلمين ويتواصون بينهم ويستسقون بالضعفة والشيوخ وفي المجتبى والاولى ان يخرج الامام وان امتنع وقال اخرجوا جاز وان خرجوا بغير اذنه جاز ولا يخرج في الاستسقاء منبر بل يقوم الامام والقوم قعود ...

اخرجوا المنبر جاز لحديث عائشة رضي الله عنها انه اخرج المنبر لاستسقائه صلى الله عليه وسلم وقيد بالخروج ثلاثة ايام لانه لم ينقل اكثر منها ولا يحضر اهل الذمة الاستسقاء لنهي عمر رضي الله عنه ولان المقصود هو الدعاء قال تعالى وما دعاء الكافرين الا في ضلال وفي فتاوى قاضي خان اختلفوا في انه هل يجوز ان يقال يستجاب دعاء الكافر ولم يرجح وذكر الولوالجي ان الفتوى على انه يجوز ان يقال يستجاب وتمامه فيه واطلق المصنف الخروج للاستسقاء واستثنى في فتح القدير مكة وبيت المقدس فيجتمعون في المسجد ولم يستثن مسجد المدينة لعدم نقله والا فهو افضل من بيت المقدس

باب الخوف

اي صلوته ووجه المناسبة ان شرعية كل منهما لعارض خوف وقدم الاستسقاء لان العارض هناك انقطاع المطر وهو سماوي وهنا اختياري وهو الجهاد الذي سببه كفر الكافر **قوله** ان اشتد خوف عدو او سبع وقف الامام طائفة بازاء العدو وصلى بطائفة ركعة وركعتين لو مقيما ومضت هذه الى العدو وجاءت تلك فصلى بهم ما بقي وسلم وذهبوا اليهم وجاءت الاولى واتموا بلا قراءة وسلموا ثم الاخرى واتموا بقراءة هكذا صلاها رسول الله صلى الله عليه وسلم من حديث ابن عمر وهناك كيفيات اخرى معلومة في الخلافيات وذكر في المجتبى ان الكل جائز وانما الخلاف في الاولى وفي الغاية ليس الاشتداد شرطا عند عامة المشايخ قال في التحفة سبب جواز صلوة الخوف نفس قرب العدو من غير ذكر الخوف والاشتداد وقال فخر الاسلام في مبسوطه المراد بالخوف عند البعض حضرة العدو لا حقيقة الخوف لان حضرة العدو اقيمت مقام الخوف على ما عرف من اصلنا في تعليق الرخصة بنفس السفر لا حقيقة المشقة لان السفر سبب المشقة فاقيم مقامها فكذا حضرة العدو هنا سبب الخوف فاقيم مقام حقيقة الخوف انتهى وفي فتح القدير واعلم ان صلوة الخوف على الصفة المذكورة انما تلزم اذا تنازع القوم في الصلوة اما اذا لم يتنازعوا فالافضل ان يصلي باحدى الطائفتين تمام الصلوة ويصلي بالطائفة الاخرى امام اخر تمامها انتهى وذكر الاسبيجابي ان من انصرف منهم الى وجه العدو راكبا فانه لا يجوز سواء كان انصرافه من القبلة الى العدو او عكسه وانما تتم الطائفة الاولى بلا قراءة لانهم لاحقون ولذا لو حاذتهم امراة فسدت صلوتهم والثانية بقراءة لانهم مسبوقون ولذا لو حاذتهم امراة لا تفسد صلوتهم ويدخل تحته المقيم خلف المسافر حتى يقضي ثلاث ركعات بلا قراءة ان كان من الطائفة الاولى وبقراءة ان كان من الثانية والمسبوق ان ادرك ركعة من الشفع الاول فهو من الطائفة الاولى والا فهو من الثانية واطلق في الصلوة فشمل كل صلوة تؤدى بجماعة كالخمس ومنها الجمعة وكذا العيد وفي المجتبى ويسجد للسهو في صلوة الخوف لعموم الحديث ويتابعه من خلفه ويسجد اللاحق في اخر صلوته **قوله** وصلى في المغرب بالاولى ركعتين وبالثانية ركعة لان الركعتين شطر في المغرب ولهذا شرع القعود عقيبهما ولان الواحدة لا تتجزى فكانت الطائفة الاولى اولى بها بالسبق واذا رجحت عند التعارض لزم اعتباره ومسائل خطا الامام وتفاريعه تركناها عمدا للاستغناء عنها **قوله** ومن قاتل بطلت صلوته لانه عمل كثير مفسد للصلوة وهو مراده بالمقاتلة والا فلو قاتل بعمل قليل كالرمية لا تفسد كما علم في مفسدات الصلوة واستدل في المجتبى بحديث المغيرة ان النبي صلى الله عليه وسلم شغل عن اربع صلوات يوم الخندق فصلاهن من بعد ما مضى من الليل ولو جاز مع القتال لما اخرهن عن وقتهن انتهى واشار المصنف الى ان السابح في البحر اذا لم يمكنه ان يرسل اعضاءه ساعة فانه لا يصلي فان صلى لا تصح وان امكنه ذلك فانه يصلي بالايماء كذا في المجتبى **قوله** فان اشتد الخوف صلوا ركبانا فرادى بالايماء الى اي جهة قدروا لقوله تعالى فان خفتم فرجالا او ركبانا والتوجه الى القبلة يسقط للضرورة واراد بالركبان الذين لا يمكنهم النزول عن الدابة كما في غاية البيان وقيد بقوله فرادى لانه لا يجوز بجماعة لعدم الاتحاد في المكان الا ان يكون راكبا مع الامام على دابة واحدة فانه يجوز اقتداء المتاخر منهما بالمتقدم اتفاقا ويرد على المصنف ما اذا صلى راكبا في المصر فانه لا يجوز الا ان يقال انه معلوم مما قدمه من ان التطوع لا يجوز في المصر راكبا فكذا الفرض للضرورة وقيد بالركوب لانه لا يجوز ماشيا في غير المصر لان المشي عمل كثير مفسد للصلوة كالغريق السابح كما قدمناه وفي المحيط والراكب ان كان طالبا لا تجوز صلوته على الدابة لعدم ضرورة الخوف في حقه وان كان مطلوبا فلا باس بان يصلي وهو سائر لان السير فعل الدابة حقيقة وانما اضيف اليه معنى لتسييره فاذا جاء العذر انقطعت الاضافة اليه بخلاف المصلي وهو ماش حيث لا يجوز لان المشي فعله حقيقة وهو مناف للصلوة **قوله** ولم تجز بلا حضور عدو لعدم الضرورة حتى لو راوا سوادا فظنوا انه عدو فصلوا صلوة الخوف ثم بان انه ليس بعدو اعادوها الا اذا بان لهم قبل ان تجاوز ...

الصفوف فان لهم ان يتموا استحسانا وهذا كله في حق القوم واما الامام فصلوته جايزة بكل حال لعدم المفسد في حقه
والله سبحانه اعلم **باب الجنائز** جمع جنازة وهي بالكسر السرير وبالفتح الميت وقيل هما لغتان كذا في المغرب
ومناسبته لما قبله ان الخوف والقتال يفضي الى الموت او لما فرغ من بيان الصلوة حال الحيوة شرع في بيانها حال
الموت واخر الصلوة في الكعبة ليكون ختم كتاب الصلوة بما يتبرك بها حالا ومكانا وصفتها انها فرض كفاية بالاجماع
لا يسع الكل تركها كالجهاد وسبب وجوبها الميت المسلم لانها شرعت قضاء لحقه ولهذا تضاف اليه فيقال صلوة الجنازة
بالفتح بمعنى الميت وركنها التكبيرات والقيام لان كل تكبيرة منها قائمة مقام ركعة وشرطها على الخصوص اثنان كونه مسلما
وكونه مغسولا كذا في المحيط وزاد بعضهم شرطا ثالثا كونه امام المصلي كما صرحوا به وسننها التحميد والثناء والدعاء وما اراده بها
من كونه مكفنا بثلثة اثواب او بثيابه في الشهيد فهو شرط كما في فتح القدير اذ ليس الكفن من سنن الصلوة **قوله**
ولي المحتضر القبلة على يمينه اي وجه وجه من حضره الموت فالمحتضر من قرب من الموت وعلامته ان يسترخي قدماه فلا
ينتصبان ويتعوج انفه وينخسف صدغاه وتمتد جلدة الخصية لان الخصية تتعلق بالموت وتتدلى جلدتها والامتناع
حضور الجنب والحائض وقت الاحتضار وانما يوجه الى القبلة على يمينه لانه السنة المنقولة واختار مشايخنا بما وراء النهر
الاستلقاء على ظهره وقدماه الى القبلة لانه ايسر لخروج الروح وتعقبه في فتح القدير وغيره بانه لم يذكر فيه وجه ولم
يعرف الا نقلا والله اعلم بالايسر منهما ولكنه ايسر لتغميضه وشد لحييه وامنع من تقوس اعضائه ثم اذا القي على القفا
يرفع راسه قليلا ليصير وجهه الى القبلة دون السماء انتهى وفي المنتقى بالحجة والاصح انه يوضع كما تيسر لاختلاف المواضع
والاماكن انتهى وهذا كله اذا لم يشق عليه فان شق عليه ترك على حاله كذا في المجتبى وذكر في المحيط الرضي ان الرفع
انواع احدها في حالة الصلوة وهو ان يستلقي على قفاه والثاني اذا قرب من الموت يضجع على الايمن واختير الاستلقاء
والثالثة في حالة الصلوة على الميت يضجع على قفاه معترضا للقبلة والرابع في اللحد يضجع على شقه الايمن ووجهه الى
القبلة بهذا تواترت السنة انتهى وفي معراج الدراية والمرجوم لا يوجه انتهى **قوله** ولقن الشهادة بان يقال عنده اشهد ان لا اله
الا الله وان محمدا رسول الله ولا يومر بها للحديث الصحيح من كان اخر كلامه لا اله الا الله دخل الجنة وهو تحريض على التلقين بها عند
فيفيد الاستحباب وحينئذ فلا حاجة الى الاستدلال بالحديث الاخر لقنوا موتاكم قول لا اله الا الله فان حقيقة
التلقين بعد الموت وقد اختلفوا فيه وقولهم انه مجاز تسمية للشي باسم ما يؤول اليه قول لا دليل عليه لان الاصل
الحقيقة وقد اطال المحقق في فتح القدير في رده وفي المجتبى فاذا قالها مرة كفاه ولا يكثر عليه ما لم يتكلم بعد ذلك ولما
على ابن المبارك عند الوفاة قال اذا قلت ذلك مرة فانا على ذلك ما لم اتكلم لان الفرض من التلقين ان يكون لا اله الا الله اخر
قوله انتهى وفي القنية اشتد مرضه ودنا موته فالواجب على اخوانه واصدقائه ان يلقنوه الشهادة انتهى وينبغي ان يكون
مستحبا كما قدمناه لان الامر في الحديث لم يجز على حقيقته بل استعمل في مجازه فلم يجز قطعي الدلالة فلم يفد الوجوب
قالوا واذا ظهر منه كلمات توجب الكفر لا يحكم بكفره ويعامل معاملة موتى المسلمين حملا على انه في حال زوال عقله ولذا
اختار بعض المشايخ ان يذهب عقله قبل موته لهذا الخوف وبعضهم اختاروا قيامه حال الموت وقد اعتاد الناس
قراءة يس عند المحتضر وسيأتي **قوله** فان مات شد لحياه وغمض عيناه بذلك جرى التوارث ثم فيه تحسين
وتقدم في الوضوء ان اللحي بفتح اللام منبت اللحية من الانسان او العظم الذي عليه الاسنان وعن ام سلمة ان النبي صلى الله
عليه وسلم دخل على ابي سلمة بعد الوفاة وقد شق بصره فاغمضه ثم قال ان الروح اذا قبض تبعه البصر ثم قال اللهم اغفر
لابي سلمة وارفع درجته في المهديين واخلفه في عقبه في الغابرين واغفر لنا وله يا رب العالمين وافسح له في
قبره ونور له فيه قال في المجتبى وينبغي ان يحفظ كل مسلم فيدعو به عند الحاجة وفي النتف يصنع بالمحتضر عشرة اشياء يوجه
الى القبلة على قفاه او يمينه ويمد اعضاؤه وتغمض عيناه ويقرأ عنده سورة يس ويحضر عنده من الطيب ويلقن لا اله
الا الله ويخرج من عنده الحائض والنفساء والجنب ويوضع على بطنه سيف لئلا ينتفخ ويقرأ عنده القران الى ان ترفع
انتهى الى ان ترفع روحه وفي التبيين ويقول مغمضه بسم الله وعلى ملة رسول الله صلى الله عليه وسلم اللهم يسر عليه امره
وسهل عليه ما بعده واسعده بلقائك واجعل ما خرج اليه خيرا مما خرج عنه وفي المحيط ويسرع في جهازه لقوله عليه
السلام عجلوا بموتاكم فان يك خيرا قدمتموه اليه وان يك شرا فبعدا لاهل النار **قوله** ووضع على سرير مجمر وتر

ا وقت الارض ولينصب عنه الماء عند غسله وفي التجنيس تغطيته وازالة الرايحة الكريهة والوتر احب الى الله من غيره وكيفيته
ان يدار بالمجمرة حول السرير مرة او ثلاثا او خمسا ولا يزاد عليها كذا في التبيين وفي النهاية والكافي وفتح القدير او سبعا
ولا يزاد عليه وفي الظهيرية وكيفية الوضع عند بعض اصحابنا الوضع طولا كما في حالة المرض اذا اراد الصلوة بايماء
ومنهم من اختار الوضع عرضا كما يوضع في القبر والاصح انه يوضع كما تيسر انتهى وظاهر كلامه ان السرير يجمر قبل وضعه عليه ولم
يوضع عليه كما مات ولا يؤخر الى وقت الغسل وفي الغاية يفعل هذا عند ارادة غسله اخفاء للرايحة الكريهة وقال
القدوري اذا ارادوا غسله وضعوه على سرير والاول اشبه لما ذكرنا وفي التبيين ويكره قراءة القران عنده الى ان
يغسل وفي المغرب جمر ثوبه واجمره بخره **قوله** وستر عورته اقامة لواجب الستر ولان النظر اليها حرام كما في
عورة الحي واطلق العورة فشملت الخفيفة والغليظة وصححه في التبيين وغاية البيان وصحح في الهداية والمجتبى انها العورة
الغليظة تيسيرا لبطلان الشهوة وجعله في الكافي والظهيرية ظاهر الرواية وفي المحيط ويغسل عورته تحت الخرقة بعد ان
يلف على يده خرقة لتصير الخرقة حايلة بين يده وبين العورة لان اللمس حرام كالنظر **قوله** وجرد اي من ثيابه ليمكنهم
التنظيف وتغسيله عليه السلام في قميصه خصوصية له قالوا يجرد كما مات لان الثياب تحمي فيسرع اليه التغير **قوله**
ووضي بلا مضمضة واستنشاق لان الوضوء سنة الاغتسال غير ان اخراج الماء متعذر فيتركان وفي الظهيرية ومن العلماء
من قال يجعل الغاسل خرقة في اصبعه يمسح بها اسنانه ولهاته وشفتيه ويدخل في منخريه ايضا انتهى وفي المجتبى وعليه العمل
اليوم وظاهر كلام المصنف ان الغاسل يمسح راس الميت في الوضوء وهو ظاهر الرواية كالجنب وفي رواية لا يمسحها
لكنه لا يؤخر غسل رجليه في هذا الوضوء ولا يبدأ الغسل بيديه بل بوجهه في لف الجنب فيهما كذا في المحيط ولم يذكر الاستنجاء
لا خلاف فيه فعندهما يستنجي وعند ابي يوسف لا والحلقة فشمل البالغ والصبي الا ان الصبي الذي لا يعقل الصلوة لا
يوضأ لانه لم يكن بحيث يصلي **قوله** وصب عليه ماء مغلي بسدر او حرض مبالغة في التنظيف لان تسخين الماء كذلك تأثيره
في تحقيق المطلوب فكان مطلوبا شرعا وما يخيل مانعا وهو كون سخونته توجب انحلال ما في الباطن فيكثر الخارج هو عندنا
داع لا مانع لان المقصود يتم اذ يحصل باستفراغ ما في الباطن تمام النظافة والامان من تلويث الكفن عند حركته الى ان يلف
الحامل الى رايهم فعلى كل حال والحرض بضمتين اشنان غير مطحون والمغلي من الاغلاء لا من الغلي والغليان لانه لازم كذا في
المعراج **قوله** والا فالقراح اي وان لم يتيسر ما ذكر فيصب عليه الماء الخالص لان المقصود وهو الطهارة يحصل به **قوله** وغسل
راسه ولحيته بالخطمي لانه ابلغ في استخراج الوسخ وان لم يكن فبالصابون ونحوه لانه يعمل عمله هذا اذا كان في راسه شعر
اعتبارا بحالة الحيوة والخطمي بكسر الخاء نبت يغسل به الراس كما في الصحاح ونقل الفتح عن المغرب فتحها ثم الفتح لا غير
والمراد به خطمي العراق **قوله** واضجع على يساره فيغسل حتى يصل الماء الى ما يلي التخت منه ثم على يمينه كذلك لان السنة
البداءة بالميامن والمراد بما يلي التخت منه الجنب المتصل بالتخت والتخت بالخاء المعجمة لا بالحاء المهملة لانه بالحاء المهملة
يوهم ان يغسل ما يلي التخت تحته من الجنب لا الجنب المتصل بالتخت اما بالخاء المعجمة يعنى الجنب المتصل كذا في معراج الدراية
وبه اندفع ما ذكره العيني من جواز الوجهين **قوله** ثم اجلس مسندا اليه ومسح بطنه رفيقا وما خرج منه غسله تنظيفا له
ثم اعلم ان المصنف ذكر غسله مرتين الاولى بقوله واضجع على يساره وغسل الثانية بقوله ثم على يمينه كذلك ولم يذكر
الغسلة الثالثة تمام السنة قال في المحيط بعد اقعاده ثم يضجعه على شقه الايسر ويغسله لان التثليث مسنون في غسل
الحي فكذا في غسل الميت وما قيل من انه ذكرها بقوله وصب عليه ماء مغلي فغير صحيح لانها ليست غسلة من الثلاث بدليل
قوله بعده وغسل راسه ولحيته بالخطمي فان السنة ان يبدأ بغسلهما قبل الغسلة الاولى وانما هو كلام اجمالي لبيان كيفيته
الى ان قال حاصل ان السنة انه اذا فرغ من وضوئه غسل راسه ولحيته بالخطمي من غير تسريح ثم يضجعه على شقه الايسر فيغسله
وهذه مرة ثم على الايمن كذلك وهذه ثانية ثم يقعده ويمسح بطنه كما ذكره ثم يضجعه على الايسر فيصب الماء عليه وهذه ثالثة
لكن ذكر في الظاهر زاد وان المرة الاولى بالماء القراح والثانية بالماء المغلي فيه سدر او حرض والثالثة بالماء الذي فيه الكافور
والمستحسن صاحب الهداية في مياه الغسلات بين القراح وغيره وهو ظاهر كلام الحاكم وفي فتح القدير والاولى ان
يكون الاوليان بالسدر ولم يذكر المصنف كمية الصبات وفي المجتبى يصب الماء عليه عند كل اضجاع ثلاث مرات وان زاد
على الثلاث جاز **قوله** ولم يعد غسله لان الغسل عرفناه بالنص وقد حصل مرة وكذا لا يجب اعادة وضوئه لان الخارج

سنة من قبل او دبر او غيرهما ليس بحدث لان الموت حدث كالخارج فلما لم يؤثر الموت في الوضوء وهو موجود ولم يؤثر الخارج وضبط في معراج الدراية الغسل هنا بالضم وفي العناية يجوز فيه الضم والفتح وذكر في السراج الوهاج من كتب الطهارة انه بفتح الغين كغسل الثوب قال والضابط انك اذا اضفت الى المغسول فتحت واذا اضفت الى غير المغسول ضممت **قوله** وتنشف في ثوب كيلا تبتل اكفانه وفي الولوالجية المنديل الذي يمسح به الميت بعد الغسل كالمنديل الذي يمسح به الحي انتهى يعني انه طاهر **قوله** ويجعل الحنوط على راسه ولحيته لان التطيب سنة وذكر الرازي ان هذا الجعل مستحب والحنوط عطر مركب من اشياء طيبة ولا بأس بسائر الطيب غير الزعفران والورس اعتبارا بالحياة وقد ورد النهي عن المزعفر للرجال وبهذا يعلم جهل من يجعل الزعفران في الكفن عند راس الميت في زماننا **قوله** والكافور على مساجده زيادة في تكرمتها وصيانة للميت عن سرعة الفساد وهي مواضع سجوده جمع مسجد بالفتح لا غير كذا في المغرب واختلف فيها فذكر السرخسي انها الجبهة والانف واليدان والركبتان والقدمان وذكر القدوري في شرح الكرخي انها الجبهة واليدان والركبتان ولم يذكر الانف والقدمين كذا في غاية البيان ولم يذكر المصنف في الغسل استعمال القطن لانه لم يذكر في الروايات الظاهرة وعن ابي حنيفة انه يجعل القطن المحلوج في منخريه وفمه وقال بعضهم في صماخيه ايضا وقال بعضهم في دبره ايضا قال في الظهيرية واستقبحه عامة العلماء **قوله** ولا يسرح شعره ولحيته ولا يقص ظفره وشعره لانها للزينة وقد استغنى عنها والظاهر ان هذا الصنيع لا يجوز قال في القنية اما التزيين بعد موتها والامتشاط وقطع الشعر لا يجوز والطيب يجوز والاصح انه يجوز للزوج ان يراها وفي المجتبى ولا بأس بتقبيل الميت وذكر اللحية مع الشعر من باب عطف الجزء على الكل اهتماما بما يمنع تسريحها وليس هو من قبيل التكرار كما توهمه الشارح وفي الظهيرية ولو قلم ظفر الميت فلا بأس بان يوجد روي ذلك عن ابي حنيفة وابي يوسف انتهى ولم يذكر المصنف صفة الغسل ومن يغسل والغاسل وحكم الميت قبله وبعده اما الاول فهو فرض كفاية كالصلوة عليه وتجهيزه ودفنه حتى لو اجتمع اهل بلدة على تركه قوتلوا ولو صلوا عليه قبل الغسل اعادوا الصلوة وكذا اذا ذكروا قبل ان يهال عليه التراب ينزع اللبن ويخرج ويغسل ويصلى عليه وان اهالوه لم ينبش ولم تعد الصلوة عليه ولو بقي منه عضو فذكروه بعد الصلوة والتكفين يغسل ذلك العضو ويعاد فان بقي الاصبع ونحوها بعد التكفين لا يغسل وقال محمد يغسل على كل حال كذا في المجتبى وفي القنية وجد راس ادمي او احد شقيه لا يغسل ولا يصلى عليه ولو غسل صار الماء مستعملا ولو مات في بيته فقالت الورثة لا نرضى بغسله فيه ليس لهم ذلك لان الغسل في بيته من حوائجه وهي مقدمة على الورثة انتهى وفي الظهيرية والافضل ان يغسل الميت مجانا فان ابتغى الغاسل الاجر فهو على وجهين ان كان هناك غيره يجوز اخذ الاجر والا فلا واختلفوا في استيجار الخياط لخياطة الكفن واجرة الحاملين والحفار والدفان من راس المال انتهى وفي الخانية اذا جرى الماء على الميت او اصابه المطر عن ابي يوسف انه لا ينوب عن الغسل لانا امرنا بالغسل وجريان الماء واصابة المطر ليس بغسل والغريق يغسل ثلاثا عند ابي يوسف وعن محمد انه ان نوى الغسل عند الاخراج من الماء يغسل مرتين وان لم ينو يغسل ثلاثا وفي رواية يغسل مرة واحدة انتهى وفي فتح القدير الظاهر اشتراط النية فيه لاسقاط وجوبه عن المكلف لا لتحصيل طهارته هو وشرط صحة الصلوة عليه انتهى وفي فتاوى قاضي خان ميت غسله اهله بغير نية اجزاهم ذلك انتهى واختاره في العناية والاسبيجابي لان غسل الحي لا يشترط له النية فكذا غسل الميت واما الثاني فالموتى صنفان صنف يغسل وصنف لا يغسل والاول صنفان صنف يغسل ويصلى عليه ومن يغسل لا للصلوة فالاول من مات بعد الولادة وله حكم الاسلام والثاني الجنين الميت على ما سياتي وكذا الكافر غير الحربي اذا مات وله ولي مسلم كما سياتي والثاني صنفان صنف لا يغسل اهانة وعقوبة كاهل البغي والحرب وقطاع الطريق وصنف لا يغسل اكراما وفضيلة كالشهداء ولو اختلط موتى المسلمين بموتى الكفار يغسلون ان كان المسلمون اكثر والا فلا ومن لا يدري انه مسلم او كافر ان كان عليه سيما المسلمين او في بقاع دار الاسلام يغسل والا فلا ولو وجد الاكثر من الميت او النصف مع الراس غسل وصلى عليه والا فلا واما الغاسل فمن شرطه ان يحل له النظر الى المغسول فلا يغسل الرجل المراة ولا المراة الرجل والمجبوب والخصي فاما الخنثى المشكل المراهق اذا مات ففيه اختلاف والظاهر انه ييمم واذا ماتت امراة في السفر بين الرجال ييممها ذو رحم محرم منها وان لم يكن لف الاجنبي على يده خرقة ثم ييممها وان كانت امة ييممها الاجنبي بغير ثوب وكذا اذا مات رجل بين النساء تيممه ذات رحم محرم منه

او اجنبية

او اجنبية او امته بغير ثوب وبغيرهن بثوب والصبي الذي لا يشتهي والصبية كذلك غسلهما الرجال والنساء ولا يغسل الرجل زوجته والزوجة تغسل زوجها دخل بها او لا بشرط بقاء الزوجية عند الغسل حتى لو كانت مبانة بالطلاق وهي في العدة او حرمت بردة او رضاع او مصاهرة لم تغسله ولا يغسل المولى ام ولده وكذا مدبرته ومكاتبته وكذا على العكس في المشهور عن ابي حنيفة الكل في المجتبى وفي الواقعات رجل له اربع نسوة قال احداكن طالق ثلاثا بعد الدخول بهن ثم مات قبل البيان ليس لواحدة منهن ان تغسله لجواز ان كل واحدة منهن مطلقة ولهن الميراث وعليهن عدة الطلاق والوفاة ولو مات عن امراته وهي مجوسية لم تغسله لانه كان لا يحل له المس حال حيوته فكذا بعد وفاته بخلاف الظهار منها لان الحل قائم فان اسلمت قبل ان تغسل غسلته اعتبارا بحالة الحيوة وكذا لو مات عن امراته واختها منه في العدة لم تغسله فان انقضت عدتها قبل ان تغسل غسلته لما قلنا انتهى وفي الولوالجية اذا ارتدت المنكوحة بعد موته او قبلته ابنه لا تغسله وكذا اذا وطئت بالشبهة لان هذه الاشياء تنافي النكاح وتحرم المس وفيها اذا كان مع النساء رجل من اهل الذمة او مع الرجال امراة ذمية يعلمان الغسل لان السنة تتادى بغسله ولكن لا يهتدي الى السنة فيعلم وفي المحيط لو ماتت عنها وهي حامل فوضعت لا تغسله لانقضاء عدتها وفي المجتبى واما ما يجب للغاسل فالاولى ان يكون اقرب الناس الى الميت فان لم يعلم الغسل فاهل الامانة والورع لحديث فان كان الغاسل جنبا او حائضا او كافرا جاز واليهودية والنصرانية كالمسلمة في غسل زوجها لكنه اقبح وليس على من غسل ميتا غسل ولا وضوء انتهى واما حكمه قبله ففيه اختلاف فقيل انه لحدث وهو سبب وجوبه لا لنجاسة حلت به وانما وجب غسل جميع البدن لعدم الحرج وقيل تنجس بالموت واقتصر عليه في المحيط مستدلا بانه لو وقع في الماء القليل قبل الغسل نجسه ولو صلى وهو حامل للميت لا يجوز فيجب تطهيره بالغسل شرعا كرامة له وشرفا انتهى وصححه في الكافي ونسبه في البدائع الى عامة المشايخ قال في فتح القدير وقد روي في حديث ابي هريرة سبحان الله ان المؤمن لا ينجس حيا ولا ميتا فان صحت وجب ترجيح انه للحدث انتهى واتفقوا ان حكمه بعده اذا كان مسلما الطهارة ولذا يصلى عليه لما توهم من ان الحنفية لا منعوا من الصلوة عليه في المسجد لاجل نجاسته خطا واتفقوا على ان الكافر لا يطهر بالغسل وانه لا تصح صلوة حامله

قوله وكفنه سنة ازار وقميص ولفافة لحديث البخاري كفن رسول الله صلى الله عليه وسلم في ثلاثة اثواب بيض سحولية وسحول بفتح السين قرية باليمن فالازار واللفافة من القرن الى القدم والقرن هنا بمعنى الشعر اي الرواطولا وفي بعض نسخ المختار ان الازار من المنكب الى القدم هذا ما ذكروه وبحث فيه في فتح القدير بانه ينبغي ان يكون ازار الميت كازار الحي من السرة الى الركبة لانه عليه الصلاة والسلام اعطى اللاتي غسلن ابنته حقوه وهو في الاصل معقد الازار ثم سمي به الازار للمجاورة والقميص من المنكب الى القدم بلا دخاريص لانها تفعل في قميص الحي ليتسع اسفله للمشي ولا جيب ولا كمين ولا يكف اطرافه ولو كفن في قميص قطع جيبه ولبنته كذا في التبيين والمراد بالجيب الشق النازل على الصدر وفي العناية التكفين في ثلاثة اثواب هو السنة وذلك لا ينافي ان يكون اصل التكفين واجبا ولم يذكر المصنف العمامة لانها في المجتبى وتكره العمامة في الاصح وفي فتح القدير واستحسنها بعضهم لما روي عن ابن عمر انه كان يعممه ويجعل العذبة على وجهه انتهى وفي الظهيرية استحسنها بعضهم للعلماء والاشراف واشار المصنف الى انه لا يزاد للرجل على ثلاثة وصرح في المجتبى بكراهتها واستثنى في روضة الزندويستي ما اذا اوصى بان يكفن في اربعة او خمسة فانه يجوز بخلاف ما اذا اوصى ان يكفن في ثوبين فانه يكفن في ثلاثة ولو اوصى ان يكفن بالف درهم كفن كفنا وسطا انتهى ولم يبين لون الاكفان لجواز كل لون لكن احبها البياض ولم يبين جنسها لجواز الكل الا ما لا يجوز لبسه حال الحيوة كالحرير للرجال وقد قالوا في باب الشهيد انه ينزع عنه الفرو والحشو معللين بانه ليس من جنس الكفن فظاهره انه لا يجوز التكفين به الا ان يقال ليس من جنسه المسنون وهو الظاهر لان المقصود من الكفن ستره وهو حاصل بهما وفي المجتبى والجديد والخلق فيه سواء بعد ان يكون نظيفا من الوسخ والحدث قال ابن المبارك احب الي ان يكفن في ثيابه التي كان يصلي فيها انتهى وفي الظهيرية يكفن الميت كفن مثله وتفسيره ان ينظر الى ثيابه في حياته لخروج الجمعة والعيدين فذلك كفن مثله ويحسن الاكفان لحديث حسنوا اكفان الموتى فانهم يتزاورون فيما بينهم ويتفاخرون بحسن اكفانهم انتهى **قوله** ولفافتها ازار ولفافتين لقوله عليه

السلام في الحرم الذي وقصته ناقته كفنوه في ثوبين واختلف فيهما فقيل قميص ولفافة وصحح الشارح ما في الكتاب وله
وجه ويتبين عدم التخصيص بالازار واللفافة لان كفن الكفاية معتبر بادنى ما يلبسه الرجل في حياته من غير كراهة وهو
ثوبان كما علل به في البدائع قالوا ويكره ان يكفن في ثوب واحد حالة الاختيار لان في حالة حيوته تجوز صلوته في ثوب
واحد مع الكراهة وقالوا اذا كان بالمال قلة وبالورثة كثرة فكفن الكفاية اولى وعلى العكس كفن السنة اولى ومقتضاه
انه لو كان عليه ثلاثة اثواب وليس له غيرها وعليه دين ان يباع منها واحد للدين لان الثالث ليس بواجب حتى ترك
للورثة عند كثرتهم فالدين اولى مع انهم صرحوا كما في الخلاصة بانه لا يباع شيء منها للدين كما في حالة الحيوة اذا
افلس وله ثلاثة اثواب هو لابسها لا ينزع عنه شيء ليباع **قوله** وضرورة ما وجد ثابت في اكثر النسخ وقد ذكر
عليه مسكين وبابه وغيرهما ولم يثبت في نسخة الزيلعي فانكرها واستدل له بحديث مصعب بن عمير لم يوجد له شيء
يكفن به الا نمرة فكانت اذا وضعت على راسه بدت رجلاه واذا وضعت على رجليه خرج راسه فامر النبي صلى الله
عليه وسلم ان نغطي راسه ويجعل على رجليه شيء من الاذخر وهذا دليل على ان ستر العورة وحدها لا يكفي كذا في
التبيين **قوله** ولف من يساره ثم يمينه اي لف الكفن من يسار الميت ثم يمينه وكيفيته ان يبسط اللفافة اولا ثم
الازار فوقها فيوضع الميت عليه مقمصا ثم يعطف عليه الازار وحده من قبل اليسار ثم من قبل اليمين ليكون الايمن
فوق الايسر ثم اللفافة كذلك وفي البدائع فان كان الازار طويلا حتى يعطف على راسه وسائر جسده فهو اولى
قوله وعقد ان خيف انتشاره صيانة عن الكشف **قوله** ولها سنة درع وازار ولفافة وخمار وخرقة تربط
بها ثدياها لحديث ام عطية ان النبي صلى الله عليه وسلم اعطى اللواتي غسلن ابنته خمسة اثواب واختلف في اسمها ففي
مسلم انها زينب وفي ابي داود انها ام كلثوم وذكر بعضهم القميص لها ولم يذكر الدرع وهو الاولى للاختلاف في
الدرع قال في المغرب درع المراة ما تلبسه فوق القميص وهو مذكر وعن الحلواني ما جيبه الى الصدر والقميص ما شقه الى
المنكب ولم اجده انا في كتب اللغة انتهى واختلف في عرض الخرقة فقيل ما بين الثدي الى السرة وقيل ما بين الثدي
الى الركبة كيلا ينتشر الكفن بالفخذين وقت المشي **قوله** والكفاية ازار ولفافة وخمار اعتبارا بلبسها حال حيوتها من
غير كراهة ويكره اقل من ذلك وفي الخلاصة كفن الكفاية لها ثلاثة اثواب قميص وازار ولفافة فلم يذكر الخمار وفي
فتح القدير وما في الكتاب من عد الخمار اولى لكن لم يعين في الهداية ما عدا الخمار بل قال ثوبان وخمار وفسرهما في
العذر بالقميص واللفافة فهو مخالف لما في المتن والظاهر كما قدمناه عدم التعيين بل اما قميص وازار او ازاران
لان المقصود ستر جميع البدن وهو حاصل بالكل لكن جعلهما ازارين زيادة في ستر الراس والعنق كما لا يخفى قال في
التبيين وما دون الثلاثة كفن الضرورة في حقها **قوله** وتلبس الدرع اولا ثم يجعل شعرها ضفيرتين على صدرها ثم
الخمار فوقه تحت اللفافة ثم يعطف الازار ثم اللفافة كما ذكرنا ثم الخرقة فوق الاكفان وفي الجوهرة توضع الخرقة
تحت اللفافة وفوق الازار والقميص وهو الظاهر **قوله** وتجمر الاكفان اولا وترا لانه عليه السلام امر باجمار اكفان
امراته والمراد به التطييب قبل ان يدرج فيها الميت وجميع ما يجمر فيه الميت ثلاث مواضع عند خروج روحه لازالة الرائحة
الكريهة وعند غسله وعند تكفينه ولا يجمر خلفه ولا في القبر وفي المجتبى يحتمل ان يريد بالتجمير جميعها وترا قبل الغسل يقال
اجمر كذا اذا جمعه ويحتمل ان يريد التطييب بعود يحرق في مجمرة وصرح في البدائع بانه لا يزيد في تجميرها على خمس وفي
المجتبى المكفنون اثنا عشر الرجل والمراة وقد تقدما والثالث المراهق المشتهي وهو كالبالغ والرابع المراهقة
التي تشتهي وهي كالمراة والخامس الصبي الذي لم يراهق فيكفن في خرقتين ازار ورداء وان كفن في واحد اجزأ
والسادس الصبية التي لم تراهق فعن محمد كفنها ثلاثة وهذا اكثره والسابع السقط يلف ولا يكفن كالعضو من
الميت والثامن الخنثى المشكل فيكفن كتكفين الجارية وينعش ويسجى قبره والتاسع الشهيد وسيأتي والعاشر المحرم
وهو كالحلال عندنا والحادي عشر المنبوش الطري فيكفن كالذي لم يدفن والثاني عشر المنبوش المتفسخ فيكفن في
ثوب واحد انتهى ولم يذكر المصنف من يجب عليه الكفن وهو من ماله ان كان له مال يقدم على الدين والوصية والارث
الى قدر السنة ما لم يتعلق بعين ماله حق الغير كالرهن والمبيع قبل القبض والعبد الجاني فلو نبش عليه وسرق كفنه وقد
قسم الميراث اجبر القاضي الورثة على ان يكفنوه من الميراث وان كان عليه دين فان لم يكن قبض الغرماء بدئ بالكفن لانه بقي

على ملك الميت والكفن مقدم على الدين وان كانوا قبضوا لا يسترد منهم لانه زال ملك الميت كما في الميراث لان
ملك الوارث عين ملك المورث حكما ولهذا يرد ويرد عليه بالعيب فصار ملك المورث قائما ببقاء خلفه واستثنى
ابو يوسف الزوجة فان كفنها على زوجها لكن اختلفت العبارات في تحرير مذهب ابي يوسف ففي فتح وفي قاضي خان
والخلاصة والظهيرية على قول ابي يوسف يجب الكفن على الزوج وان تركت مالا وعليه الفتوى انتهى وكذا في المجتبى وزاد
لا رواية فيها عن ابي حنيفة وفي المحيط والتجنيس والواقعات وشرح المجمع للمصنف اذا لم يكن لها مال فكفنها على الزوج
عند ابي يوسف وعليه الفتوى لانه لو لم يجب عليه لوجب على الاجانب وهو بيت المال وهو قد كان اولى بايجاب الكسوة
عليه حال حيوتها فرجح هو على سائر الاجانب وقال محمد يجب تجهيزها في بيت المال وقيد شارح المجمع بعدم الزوج
عند ابي يوسف فظاهره انه اذا كان لها مال فكفنها في مالها اتفاقا والظاهر ترجيح ما في الفتاوى الخانية لانه
لكسوتها والكسوة واجبة عليه غنية كانت او فقيرة غنيا كان او فقيرا وصححه الولوالجي في فتاواه من النفقات فان
لم يكن للميت مال فكفنه على من تجب عليه نفقته وكسوته في حيوته وكفن العبد على سيده والمرهون على الراهن والمبيع
في يد البائع عليه فان لم يكن له من تجب النفقة عليه فكفنه في بيت المال فان لم يكن فعلى المسلمين تكفينه فان لم يقدروا سألوا
الناس ليكفنوه بخلاف الحي اذا لم يجد ثوبا يصلي فيه ليس على الناس ان يسألوا له ثوبا والفرق ان الحي يقدر على السؤال
بنفسه والميت عاجز فان سألوا له وفضل من الكفن شيء رد الى المتصدق وان لم يعلم صاحبه يتصدق به على الفقراء
اعتبارا بالكسوة كذا في المجتبى وفي التجنيس والواقعات اذا لم يعلم المتصدق يكفن به مثله من اهل الحاجة وان لم يتيسر
صرف الى الفقراء وفيها لو كفن ميتا من ماله ثم وجد الكفن فله ان ياخذه وهو احق به لان الميت لم يملكه وفيها حي عريان
وميت ومعهما ثوب واحد فان كان للحي فله لبسه ولا يكفن به الميت لانه محتاج اليه وان كان ملك الميت والحي وارثه
يكفن به الميت ولا يلبسه لان الكفن مقدم على الميراث واذا تعدد من وجبت النفقة عليه على ما يعرف في النفقات
فالكفن عليهم على قدر ميراثهم كما كانت النفقة واجبة عليهم ولو مات معتق ولم يترك شيئا وله خالة موسرة
يؤمر معتقه بتكفينه وقال محمد على خالته وفي الخانية من لا يجبر على النفقة في حيوته كاولاد الاعمام والعمات والاخوال
والخالات لا يجبر على الكفن زاد في الظهيرية وان كان وارثا وفي البدائع ولا يجب على المراة كفن زوجها بالاجماع
كما لا يجب عليها كسوته في الحيوة وفي القنية ولو مات ولا شيء له ووجب كفنه على ورثته فكفنه الحاضر من مال نفسه ليرجع
على الغيب منهم بحصتهم ليس له الرجوع اذا انفق عليه بغير اذن القاضي قال رحمه الله كالعبد او الزرع او النخل بين
شريكين انفق احدهما عليه ليرجع على الغائب لا يرجع اذا فعله بغير اذن القاضي انتهى **فصل** السلطان احق
بصلوته يعني ان حضر لان في التقدم عليه استخفافا به ولما مات الحسن قدم الحسين سعيد بن العاص وقال لولا
السنة ما قدمتك واطلق في السلطان والمراد به من له سلطنة اي حكم وولاية على العامة سواء كان الخليفة او غيره
فيقدم الخليفة ان حضر ثم نائب المصر ثم القاضي ثم صاحب الشرط ثم خليفته ثم خليفة القاضي وهذا ما نقله الفقيه ابو
جعفر والامام الفضلي انما نقل تقديم السلطان وهو الخليفة فقط واما من عداه فليس له التقدم على الاولياء الا برضاهم
قال في الظهيرية والخانية انه قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف انتهى فعلى هذا فالمراد من السلطان في المختصر هو
الوالي الذي لا والي فوقه لكن المذكور في المحيط والبدائع والتبيين والمجمع وشرحه التفصيل المتقدم عن ابي جعفر واقتصر
عليه في فتح القدير وصرح في الخلاصة بانه المختار فكان هو المذهب وقدم ابو يوسف الولي مطلقا وهو رواية الحسن
عن ابي حنيفة وما في الاصل من ان امام الحي اولى بها محمول على ما اذا لم يحضر السلطان ولا من يقوم مقامه توفيقا
بينهما لان السلطان قل ما يحضر الجنائز كذا في البدائع وغيره ومعنى الاحقية وجوب تقديمه **قوله** وهي فرض كفاية
اي الصلوة عليه للاجماع على افتراضها وكونها على الكفاية وما ورد في بعض العبارات من انها واجبة فالمراد الافتراض وقد صرح الافتراض م
في القنية والفوائد التاجية بكفر من انكر فرضيتها لانه انكر الاجماع انتهى وهل يصح النذر بها صرحوا بانه لا يصح النذر
بالتكفين ولا بتشييع الجنازة لعدم القربة المقصودة ولا شك ان صلوة الجنازة قربة مقصودة **قوله** وشرطها اسلام
الميت وطهارته فلا تصح على كافر للاية ولا تصل على احد منهم مات ابدا ولا تصح على من لم يغسل لان له حكم الامام وهذا الشرط
عند الامكان فلو دفن بلا غسل ولم يمكن اخراجه الا بالنبش صلي على قبره بلا غسل للضرورة بخلاف ما اذا لم يهل عليه

التراب بعد فانه يخرج فيغسل ويصلى عليه بلا غسل جاهلا ثم ولا يخرج الا بالنبش تعاولف و الاول وقيل تنقلب
صحيحة عند تحقق العجز فلا تعاد وفي المحيط ولو لف في لفافة وقد بقي عضو منه لم يصبه الماء ينقض الكفن ويغسل ثم يصلى
ولو بقي اصبع واحدة ونحوها ينقض الكفن عند محمد ويغسل وعندهما لا ينقض الكفن لانه لا يتيقن بعدم وصول الماء
اليه فلعله اسرع اليه الجفاف لقلته فلا يحل نقض الكفن بالشك لانه لا يحل نقضه الا بعذر بخلاف العضو لانه لا يسرع
اليه الجفاف ولو صلى الامام بلا طهارة اعادوا لانه لا صحة لها بدون الطهارة فاذا لم تصح صلوة الامام لم تصح صلوة القوم
ولو كان الامام على طهارة والقوم على غير طهارة لا تعاد لان صلوة الامام صحت فلو اعادوا تكررت الصلوة وانه لا يجوز
وبهذا يتبين انه لا تجب صلوة الجماعة فيها انتهى * وزاد في فتح القدير وغيره شرطا ثالثا وهو وضعه امام المصلي
فلا تجوز على غايب ولا على حاضر محمول على دابة او غيرها ولا موضوع متقدم عليه المصلي لانه كالامام من وجه دون وجه
لصحة الصلوة على الصبي * واما صلوته على النجاشي فاما لانه رفع له عليه السلام سريره حتى رآه بحضرته فتكون صلوة
من خلفه على ميت يراه الامام وبحضرته دون المأموم وهذا غير مانع من الاقتداء واما ان يكون مخصوصا بالنجاشي وقد
اثبت كلا منهما بالدليل في فتح القدير * واجاب في البدايع بثالث وهو انها الدعاء لا الصلوة المخصوصة وهذه الشروط
في الميت واما شرايطها بالنظر الى المصلي فشرايط الصلوة الكاملة من الطهارة الحقيقية والحكمية واستقبال القبلة وستر
العورة والنية وقد مناحكم ما اذا ظهر المصلي محدثا * وقيد المصنف بطهارة الميت احترازا عن طهارة مكانه * قال في الفوايد
التاجية ان كان على جنازة لا شك انه يجوز وان كان بغير جنازة لا رواية لهذا وينبغي ان يجوز لان طهارة مكان الميت
ليس بشرط لانه ليس بعودى ومنهم من علل بان كفنه يصير حائلا بينه وبين الارض لانه ليس بلابس بل هو ملبوس
فيكون حائلا انتهى * وفي القنية الطهارة من النجاسة في الثوب والبدن والمكان وستر العورة شرط في حق الامام
والميت جميعا * وقد قدمنا في باب شروط الصلوة انه لو قام على النجاسة وفي رجليه نعلان لم يجز ولو افترش نعليه
وقام عليهما جازت وبهذا يعلم ما يفعل في زماننا من القيام على النعلين في صلوة الجنازة لكن لا بد من طهارة النعلين
كما لا يخفى * واما اركانها ففي فتح القدير انه الذي يعطيهم من كلامهم انها الدعاء والقيام والتكبير لقولهم ان حقيقتها هو
الدعاء والمقصود منها * ونص على ان كل تكبيرة منزلة ركعة وقالوا لا يقدم الثناء والصلوة
على رسول الله صلى الله عليه وسلم لانه سنة الدعاء ولا يخفى ان التكبيرة الاولى شرط لانها تكبيرة الاحرام انتهى وفيه
نظر لان المصرح به كما في المحيط ان اركانها التكبيرات والقيام واما سننها فالتحميد والثناء والدعاء فيها انتهى فقد
صرح بان الدعاء سنة وهو لهم في المسبوق يقضي التكبير نسقا بغير دعاء يدل عليه ولا نسلم ان التكبيرة الاولى شرط
بل الاربع اركان قال في المحيط كبر على جنازة فجئ باخرى اتمها واستقبل الصلوة على الاخرى لانه لو نواها لا تخرج
ايضا بنيته بتكبيرة ثالثا وانه لا يجوز وان زاد على الاربع لا يجوز لان الزيادة على الاربع لا تتادى بتحريمة واحدة وفي الغاية
للسروجي فان قلت التكبيرة الاولى للاحرام وهي شرط وقد تقدم انه يجوز بناء الصلوة على التحريمة الاولى لكونها غير
ركن قيل له التكبيرات الاربع في صلوة الجنازة قائمة مقام اربع ركعات بخلاف المكتوبة وصلوة النافلة انتهى * واما
ما يفسدها فما افسد الصلوة افسدها الا المحاذاة كذا في البدايع وتكره في الاوقات المكروهة وقد تقدم ولو امت
امراة فيها تادت الصلوة * ولو احدث الامام فاستخلف غيره فيها جاز هو الصحيح كذا في الظهيرية **قوله** ثم امام الحي
اي الجماعة لانه رضيه في حال حيوته وظاهره ان تقديمه واجب لانه عطفه على ما تقديمه واجب وهو السلطان مع ان تقديم
بان تقديمه مستحب بخلاف السلطان قال في غاية البيان * واما قالوا تقديمه مستحب لان في التقدم عليه ما يوجب الفساد
العامة بخلاف التقدم على السلطان حيث يلزم ذلك فلذا وجب تقديمه انتهى * وفي شرح المجمع للمصنف انما يستحب تقديم امام
مسجد حيه على الولي اذا كان افضل من الولي ذكره في الفتاوى انتهى وهو قيد حسن وكذا في المجتبى * وفي جوامع الفقه
امام المسجد الجامع اولى من امام الحي انتهى * وهذا يدل على ان المراد بامام الحي امام المسجد الخاص لمحلته * وقد وقع الاشتباه
في امام المصلى المبني لصلوة الاموات في الامصار فان البانى لم يشرط له امام خاص ولم يجعل له معلوما حتى يقدم
مقدم على الولي الى قالوا بامام الحي اولا مع القطع بانه ليس امام الحي لتعليلهم اياه بان الميت رضي بالصلوة خلفه حال
حيوته وهذا خاص بامام مسجد محلته والذي ظهر لي انه ان كان مقررا من جهة القاضي فهو كنايبه وان كان مقررا له الناظر او

كالاجنبي **قوله** ثم الولي لانه اقرب الناس اليه والولاية له في الحقيقة كما في غسله وتكفينه وانما يقدم السلطان عليه اذا
حضر كيلا يكون ازدراء به ثم الترتيب في الاولياء كترتيب العصبات في الانكاح لكن اذا اجتمع ابو الميت وابنه كان الاب
اولى بالاتفاق على الاصح لان للاب فضيلة على الابن وزيادة سن والفضيلة تعتبر ترجيحا في استحقاق الامامة كما في
ساير الصلوات كذا في البدايع فلو كان الاب جاهلا والابن عالما ينبغي تقديم الابن كما في ساير الصلوات الا ان
يقال ان صفة العلم لا توجب التقديم في صلوة الجنازة لعدم احتياجها للعلم ويعتبر الاسن فيها فالاخوان لاب وام اسنهما
اولى فان اراد الاسن ان يقدم احدا كان للاصغر ان يمنع فان كان قدم احد منهما رجلا اخر فالذي قدمه الاسن اولى وكذلك
الابنان على هذا وكذلك ابنا العم فان كان الاخ الاصغر لاب وام والاكبر لاب فالاصغر اولى كما في الميراث فان قدم الاصغر
احدا فليس للاكبر ان يمنعه فان كان الاخ لاب وام غايبا وكتب الى انسان ليتقدم فللاخ لاب ان يمنعه وحد الغيبة
ان لا يقدر على ان يقدم ويدرك الصلوة ولا ينتظر الناس قدومه والمريض في المصر بمنزلة الصحيح يقدم من شاء
وليس للابعد منعه ولو ماتت امراة ولها اب وابن بالغ عاقل وزوج فالاب احق بها ثم الابن ان كان من غير
الزوج فان كان منه فالزوج احق من الولد ولو مات ابن وله اب واب اب فالولاية لابيه ولكنه يقدم اباه وجد الميت تعظيما
له وكذا المكاتب اذا مات ابنه او عبده ومولاه حاضر فالولاية للمكاتب لكنه يقدم مولاه احتراما ومولى العبد احق
بالصلوة عليه من ابيه الحر على المفتى به لبقاء ملكه حكما وكذا المكاتب اذا مات عن غير وفاء فان ترك وفاء فان اديت
كتابته او كان المال حاضرا الا يخاف عليه التوى والتلف فالابن احق والا فالمولى وساير القرابات اولى من الزوج وكذا
مولى العتاقة وابنه ومولى الموالاة لان الزوجية انقطعت بينهما بالموت وفي المجتبى والجار احق من غيره **قوله** وله ان
ياذن لغيره اي للولي الاذن في صلوة الجنازة وهو يحتمل شيئين احدهما الاذن في التقدم لانه حقه فيملك ابطاله
وقد منا انه لمن كان اولى ما اذا لم يكن هناك ولي غيره او كان وهو بعيد اما اذا كان ثم وليان مستويين فاذن احدهما اجنبيا
فللاخر ان يمنعه ثانيهما ان ياذن للناس في الانصراف بعد الصلوة قبل الدفن لانه لا ينبغي لهم ان ينصرفوا الا باذنه * وذكر
الشارح معنى اخر وهو الاعلام بموته ليصلوا عليه لا سيما اذا كان الميت يتبرك به وكره بعضهم ان ينادي عليه في
الازقة والاسواق لانه نعي اهل الجاهلية وهو مكروه والاصح انه لا يكره لان فيه تكثير الجماعة من المصلين عليه والمستغفرين
وتحريض الناس على الطهارة والاعتبار به والاستعداد وليس ذلك نعي اهل الجاهلية وانما كانوا يبعثون الى القبايل
ينعون مع ضجيج وبكاء وعويل وتعديد وهو مكروه بالاجماع انتهى وهي كراهة تحريم للحديث المتفق عليه ليس منا من ضرب
الخدود وشق الجيوب ودعى بدعوى الجاهلية وقال عليه السلام لعن الله الحالقة والشاقة والصالقة والصالقة التي
ترفع صوتها بالمصيبة ولا باس بارسال الدمع والبكاء من غير نياحة **قوله** فان صلى غير الولي والسلطان اعاد الولي
لان الحق له والمراد من السلطان من له حق التقدم على الولي فان الحكام فيها او التقدم على الولي من ليس له حق التقدم
فليس للولي الا الاعادة اذا صلى القاضي او نايبه او امام الحي كما في المحيط والولوالجية والظهيرية والتجنيس والواقعات
لو صلى رجل والولي خلفه ولم يرض به ان صلى معه لا يعيد لانه صلى مرة وان لم يتابعه فان كان المصلي السلطان او الامام
الاعظم في البلدة او القاضي او الوالي على البلدة او امام حي ليس له ان يعيد لانهم اولى بالصلوة منه وان كان غيره
فله الاعادة انتهى واشار المصنف الى ان الموصى له بالتقدم ليس بمقدم على الولي لان الوصية باطلة على المفتى به وصرح
بذلك اصحاب الفتاوى قالوا ولو اعادها الولي ليس لمن صلى عليها ان يصلي مع الولي مرة اخرى * وظاهر كلامهم
ان الولي اذا لم يعد فلا اثم على احد لان الفرض وهو قضاء حق الميت قد تادى بصلوة الاجنبي والاعادة انما هي لاجل
حقه لا لاسقاط الفرض وهذا اولى مما في غاية البيان من ان حكم الصلوة التي صليت بلا اذن الولي موقوف ان اعاد
الولي تبين ان الفرض ما صلى الولي وان لم يعد سقط الفرض بالاولى انتهى فانه يقتضي ان من صلى اولا ان يصلي
مع الولي وليس كذلك وبما ذكرنا عن الفتاوى المذكورة ظهر ضعف ما في غاية البيان من ان امام الحي اذا صلى بلا
اذن الولي فان للولي الاعادة وانما لم يعد اذا صلى السلطان لخوف الازدراء به وقد صرح في المجمع وشرحه بان امام الحي
كالسلطان في عدم اعادة الولي **قوله** ولم يصل غيره بعده اي بعد ما صلى الولي لان الفرض قد تادى بالاولى والتنفل
بها غير مشروع الا لمن له الحق وهو الولي عند تقدم الاجنبي لما قلنا ان اعادة الولي نفل ولا فلا استثناء وقد اختلف

الشايخ في اعادة وقد من هو مقدم على الولي اذا صلى الولي كالسلطان والقاضي فذهب صاحب النهاية والعناية الى ان الولي
بالخيار ان ليس مقدما على الولي اما من كان مقدما على الولي فله الاعادة بعد صلوة الولي لان الولي اذا كان له الاعادة اذا
صلى غيره مع انه ادنى فالسلطان والقاضي لهما الاعادة بالطريق الاول وهو مصرح به في رواية النوادر ويشهد له ما في الفتح
وفي السراج الوهاج قوله فان صلى الولي عليه لم يجز ان يصلي احد بعده يعني سلطانا كان او غيره ففيه دلالة على تقديم حق
الولي من حيث انه يجوز له الاعادة ولم يجوز للسلطان اذا صلى الولي فافهم ذلك انتهى وكذا ذكر المصنف في المستصفى وقد
ظهر للعبد الضعيف ان الاول محمول على ما اذا تقدم الولي مع وجود من هو مقدم عليه لانه حيث حضر فالحق له فكانت صلوة
الولي تعديا وان الثاني محمول على ما اذا لم يحضر غير الولي فصلى الولي ثم جاء المقدم عليه فليس له الاعادة لان الفرض قد
سقط بصلوة من له ولايتها والله سبحانه اعلم ثم رايت بعد ذلك في المجتبى ما يفيده قال فان صلى عليه غير الولي لم يجز
ان يصلي عليه احد بعده وهذا اذا كان حق الصلوة له بان لم يحضر السلطان اما اذا حضر وصلى عليه الولي يعيد السلطان
انتهى **قوله** وان دفن بلا صلوة صلى على قبره ما لم يتفسخ لان النبي صلى الله عليه وسلم صلى على قبر امراة من الانصار اطلقه
فشمل ما اذا كان مدفونا بعد الغسل او قبله كما قدمناه وهو رواية ابن سماعة عن محمد لكن صحح في غاية البيان معزيا الى
القدوري وصاحب التحفة انه لا يصلى على قبره لان الصلوة بدون الغسل ليست بمشروعة ولا يؤمر بالغسل لتضمنه امرا حراما
وهو نبش القبر فسقطت الصلوة انتهى وقيد بالدفن لانه لو وضع في قبره ولم يهل عليه التراب فانه يخرج ويصلى عليه
كما قدمناه وقيد بعدم التفسخ لانه لا يصلى عليه بعد التفسخ لان الصلوة شرعت على بدن الميت فاذا تفسخ لم يبق بدنه قائما
ولم يقيد المصنف بمدة لان الصحيح ان ذلك جائز الى ان يغلب على الظن تفسخه والمعتبر فيه اكبر الراي على الصحيح من
غير تقدير بمدة كذا في شرح المجمع وغيره وظاهره انه لو شك في تفسخه يصلى عليه والمذكور في غاية البيان انه لو شك
لا يصلى عليه رواه ابن رستم عن محمد انتهى وانما كان هذا هو الاصح لانه يختلف باختلاف الاوقات في الحر والبرد وباختلاف
حال الميت في السمن والهزال وباختلاف الامكنة فيحكم فيه غالب الراي فان قيل روي عنه عليه السلام انه صلى على شهداء
احد بعد ثمان سنين فالجواب ان معناه والله اعلم انه دعا لهم قال الله تعالى وصل عليهم ان صلوتك سكن لهم والصلوة
في الاية بمنزلة الدعاء وقيل انهم لم تتفرق اعضاؤهم فان معوية لما اراد ان يحولهم وجدهم كما دفنوا فتركهم كذا في البدائع
وحكم صلوة من لا ولاية له كعدم الصلوة اصلا فيصلى على قبره ما لم يتفرق كذا في المجتبى **قوله** وهي اربع تكبيرات بثناء بعد
الاولى وصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم بعد الثانية ودعاء بعد الثالثة وتسليمتين بعد الرابعة لما روي انه عليه السلام
صلى على النجاشي فكبر اربع تكبيرات وثبت عليها حتى توفي فنسخت ما قبلها والبداءة بالثناء ثم الصلوة سنة الدعاء لانه ارجى
للقبول ولم يبين المصنف الثناء وروى الحسن انه دعاء الاستفتاح والمراد بالصلوة الصلوة عليه في التشهد وهو الاولى
كما في فتح القدير ولم يذكر القراءة لانها لم تثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي المحيط والتجنيس ولو قرا الفاتحة
فيها بنية الدعاء فلا باس به وان قراها بنية القراءة لا يجوز لانها محل الدعاء دون القراءة انتهى ولم يعين المصنف الدعاء
لانه لا توقيت فيه سوى انه بامور الاخرة وان دعا بالماثور فما احسنه وابلغه ومن الماثور حديث عوف بن مالك
انه صلى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم على جنازة فحفظت من دعائه اللهم اغفر له وارحمه وعافه واعف عنه واكرم
نزله ووسع مدخله واغسله بالماء والثلج والبرد ونقه من الخطايا كما ينقى الثوب الابيض من الدنس وابدله دارا خيرا
من داره واهلا خيرا من اهله وزوجا خيرا من زوجه وادخله الجنة واعذه من عذاب القبر وعذاب النار قال عوف حتى
تمنيت ان اكون انا ذلك الميت رواه مسلم وقيد بقوله بعد الثالثة لانه لا يدعو بعد التسليم كما في الخلاصة وعن الفضلي لا باس
ومن لا يحسن الدعاء يقول اللهم اغفر للمؤمنين والمؤمنات كذا في المجتبى ولم يبين المدعو له لانه يدعو لنفسه اولا لان
دعاء المغفور اقرب الى الاجابة ثم يدعو للميت وللمؤمنين والمؤمنات لانه المقصد منها وهو لا يقتضي ركنية الدعاء كما
توهمه في فتح القدير لان نفس التكبيرات رحمة للميت وان لم يدع له واشار بقوله وتسليمتين بعد الرابعة الى انه لا شيء
بعدها غيرهما وهو ظاهر المذهب وقيل يقول اللهم اتنا في الدنيا حسنة الى اخره وقيل ربنا لا تزغ قلوبنا الى اخره
وقيل يخير بين السكوت والدعاء ولم يبين المنوي بالتسليمتين للاختلاف ففي التبيين وفتح القدير ينوي بهما الميت
مع القوم وفي الظهيرية ولا ينوي الامام والميت في تسليمتي الجنازة بل ينوي من عن يمينه في التسليمة الاولى ومن عن يساره

في التسليمة الثانية انتهى وهو الظاهر لان الميت لا يخاطب بالسلام حتى ينوي به اذ ليس اهلا له وقد تقدم في كيفية الصلوة
ان لا ترفع الايدي في صلوة الجنازة سوى تكبيرة الافتتاح وهو ظاهر الرواية وكثير من ائمة بلخ اختاروا رفع اليد في
كل تكبيرة فيها وكان نصير بن يحيى يرفع تارة ولا يرفع اخرى ولا يجهر بما يقرا عقب كل تكبيرة لانه ذكر والسنة فيه المخافتة
وفي البدائع وهل يرفع صوته بالتسليم لم يتعرض له في ظاهر الرواية وذكر الحسن بن زياد انه لا يرفع لانه للاعلام ولا
حاجة له لان التسليم مشروع عقب التكبير بلا فصل ولكن العمل في زماننا على خلافه انتهى وفي الفوائد التاجية اذا
سلم على ظن انه اتم التكبير ثم علم انه لم يتم فانه يبني لانه سلم في محله وهو القيام فيكون معذورا وفي الظهيرية و
غيرها رجل كبر على جنازة فجيء بجنازة اخرى فكبر ينويه وينوي ان لا يكبر على الاولى فقد خرج من الاولى الى الصلوة
الثانية وان كبر الثانية ينوي بها عليهما لم يكن خارجا وعن ابي يوسف اذا كبر ينوي به التطوع وصلوة الجنازة جاز
عن التطوع انتهى **قوله** فلو كبر الامام خمسا لم يتبع لانه منسوخ ولا يتابعه فيه ولم يبين ماذا يصنع فعن ابي
حنيفة روايتان في رواية يسلم للحال ولا ينتظر تحقيقا للمخالفة وفي رواية يمكث حتى يسلم معه اذا سلم ليصير متابعا
فيما تجب فيه المتابعة وبه يفتى كذا في الواقعات ورجحه في فتح القدير بان البقاء في حرمة الصلوة بعد فراغها
ليس بخطا مطلقا انما الخطا في المتابعة في الخامسة وفي بعض المواضع انما لا يتابعه في الزايد على الاربعة اذا
سمع من الامام اما اذا لم يسمع الا من المبلغ فيتابعه وهذا حسن وهو قياس ما ذكروه في تكبيرات العيدين انتهى
وذكر ابن الملك في شرح المجمع قالوا وينوي الافتتاح عند كل تكبيرة لجواز ان تكبيرة الامام للافتتاح الان
واخطا المنادي وقيد بتكبيرات الجنازة لان الامام في العيد لو زاد على ثلاث فانه يتبع لانه مجتهد فيها حتى لو
زاد الامام في التكبير حد الاجتهاد لا يتابع ايضا كذا في شرح المجمع **قوله** ولا يستغفر لصبي ولا لمجنون ويقول
اللهم اجعله لنا فرطا واجعله لنا اجرا وذخرا واجعله لنا شافعا ومشفعا كذا ورد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
ولانه لا ذنب لهما والفرط بفتحتين الذي يتقدم الانسان من ولده يقال اللهم اجعله لنا فرطا اي اجرا متقدما
والفرط الفارط وهو الذي يسبق الوراد الى الماء وفي الحديث انا فرطكم على الحوض اي اتقدمكم اليه كذا في ضياء
الحلوم والانسب هو المعنى الثاني هنا لئلا يلزم التكرار في قوله واجعله لنا اجرا والذخر بضم الذال وسكون
الخاء الذخيرة والمشفع بفتح الفاء مقبول الشفاعة وذكر العيني في شرح الشهاب في بحث انما الاعمال بالنيات ان
الثواب هو الحاصل باصول الشرع والحاصل بالمكملات يسمى اجرا لان الثواب لغة بدل العين والاجر بدل المنفعة
والمنفعة تابعة للعين وقد يطلق الاجر ويراد به الثواب وبالعكس انتهى ولم ار من صرح بانه يدعو لسيد العبد الميت
وينبغي ان يدعو له فيها كما يدعو للميت **قوله** وينتظر المسبوق ليكبر معه لا من كان حاضرا في حالة التحريمة اي وينتظر
المسبوق في صلوة الجنازة تكبير الامام ليكبر مع الامام للافتتاح فلو كبر الامام تكبيرة او تكبيرتين لا يكبر الاتي
حتى يكبر اخرى بعد حضوره عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يكبر حين يحضر لان الاولى للافتتاح والمسبوق
ياتي به ولهما ان كل تكبيرة قائمة مقام ركعة والمسبوق لا يبتدي بما فاته اذ هو منسوخ كذا في الهداية وهو مفيد
لما ذكره ان التكبيرات الاربع اركان وليست الاولى شرطا كما توهمه في فتح القدير الا ان يكون على قول ابي
يوسف لا يخفى ولو كبر ولم ينتظر لا تفسد عندهما لكن ما اداه غير معتبر كذا في الخلاصة واشار المصنف الى انه
لو ادرك الامام بعد ما كبر الرابعة فاتته الصلوة على قولهما خلافا لابي يوسف والى انه لو جاء بعد التكبيرة
الاولى فانه يكبر بعد سلام الامام عندهما خلافا لابي يوسف ثم عندهما يقضي ما فاته بغير دعاء لانه لو
قضى مع الدعاء رفع الميت فيفوت له التكبير واذا رفع الميت قطع التكبير لان الصلوة على الميت ولا ميت لا تتصور
وفي الظهيرية ولو رفعت بالايدي ولم توضع على الاكتاف ذكر في ظاهر الرواية انه لا ياتي وانما لا ينتظر من
كان حاضرا حالة التحريمة اتفاقا لانه بمنزلة المدرك الا ترى انه لو كبر تكبيرة الافتتاح بعد الامام يقع اداء
لا قضاء واطلقه فشمل ما اذا كبر الامام للثانية او لم يكبر فان لم يكبر الامام الثانية كبر الحاضر للاولى للحال وان لم يكبر
الحاضر حتى كبر الامام الثانية كبر معه الثانية وقضى الاولى للحال كذا في المجتبى وكذا ان لم يكبر مع الثانية والثالثة
الا انه يكبر ويقضي ما فاته للحال قال في المحيط ولو كبر الامام اربعا والرجل حاضر فانه يكبر ما لم يسلم الامام

ويقضي الثلث وهذا قول ابي يوسف وعليه الفتوى وروى الحسن انه لا يكبر وقد فاتته انتهى قال في الحقايق
الفتوى على قول ابي يوسف انما هو في مسئلة الى ضر لا في مسئلة المسبوق وقد يقال ان الرجل اذا كان حاضرا ولم يكبر حتى كبر
الامام تكبيرتين او ثلاثا فلا شك انه مسبوق كما لو كان حاضرا وقد صلى الامام ركعة او ركعتين فانه مسبوق وحضوره من غير
لا يجعله مدركا فينبغي ان يكون كالمسئلة الاولى وان يكون الفرق بين الحاضر وغيره انما هو في التكبيرة الاولى فقط كما الاحق
وفي الواقعات وان لم يكبر الحاضر حتى كبر الامام تكبيرتين كبر الثانية منهما ولم يكبر الاولى حتى يسلم الامام لان الاولى ذهب محلها
فكان قضاء والمسبوق لا يشتغل بالقضاء قبل فراغ الامام انتهى وهو مخالف لما ذكرناه عن المجتبى من انه يكبر الاولى لما
قضاء وما في الواقعات اولى وقيد بالمسبوق لان اللاحق فيها كاللاحق في ساير الصلوات كذا في المجتبى والمراد في الواقعات
لو كبر مع الامام التكبيرة الاولى ولم يكبر الثانية والثالثة يكبر مع الامام ما بقي انتهى وهو معنى ما في المجتبى في اللاحق
قوله ويقوم من الرجل والمراة بحذاء الصدر لانه موضع القلب وفيه نور الايمان فيكون القيام عنده اشارة الى
الشفاعة لايمانه وهذا ظاهر الرواية وهو بيان الاستحباب حتى لو وقف في غيره اجزاه كذا في الكافي وما في الصحيحين
انه عليه السلام صلى على امراة ماتت في نفاسها فقام وسطها لا ينافي كونه الصدر بل الصدر وسط باعتبار توسط الاعضاء
اذ فوقه يداه وراسه وتحته بطنه وفخذاه ويحتمل انه وقف كما قلنا الا انه مال الى العورة في حقها فظن الراوي ذلك
لتقارب المحلين كذا في فتح القدير **قوله** ولم يصلوا ركبانا لانها صلوة من وجه لوجود التحريمة فلا يجوز ترك القيام من غير عذر
احتياطا وما في غاية البيان من انها ليست من القيام فاذا ترك القيام انعدمت اصلا فلم يجز تركه فيه نظر لانه يقتضي
ان ركنها القيام فقط وهو غير صحيح قيد بكونه بغير عذر لانه لو تعذر النزول للطين والمطر جاز الركوب فيها واشار
الى انها لا تجوز قاعدا مع القدرة على القيام ولو كان ولي الميت مريضا فصلى قاعدا وصلى الناس خلفه قياما اجزاهم في قول
ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يجزي الامام ولا يجزي المؤتمين بناء على اقتداء القايم بالقاعد **قوله** ولا في مسجد لحديث
ابي داود مرفوعا من صلى على ميت في المسجد فلا اجر له وفي رواية فلا شيء له اطلقه فشمل ما اذا كان الميت والقوم في
المسجد او كان الميت خارج المسجد والقوم في المسجد او كان الامام مع بعض القوم خارج المسجد والقوم الباقون في المسجد
والامام والقوم خارج المسجد وهو المختار خلافا لما اورده النسفي كذا في الخلاصة وهذا الاطلاق في الكراهة بناء على ان المسجد
انما بني للصلوة المكتوبة وتوابعها من النوافل والذكر وتدريس العلم وقيل لا يكره اذا كان الميت خارج المسجد وهو مبني على
ان الكراهة لاحتمال تلويث المسجد والاول هو الاوفق لاطلاق الحديث كذا في فتح القدير فما في غاية البيان والعناية من
ان الميت وبعض القوم اذا كانا خارج المسجد والباقي فيه لا كراهة اتفاقا ممنوع وقد يقال ان الحديث يحتمل ثلاثة اشياء
ان يكون الظرف وهو قوله في مسجد ظرفا للصلوة والميت وحينئذ فالكراهة شرطان كون الصلوة في المسجد وكون الميت
فيه فاذا فقد احدهما فلا كراهة الثاني ان يكون ظرفا للصلوة فقط فلا يكره اذا كان الميت في المسجد والقوم كلهم خارجه
الثالث ان يكون ظرفا للميت فقط وحينئذ حيث كان خارجه فلا كراهة وما اختاروه كما نقلناه لم يوافق واحدا من الاحتمالات
الثلاث لانهم قالوا بالكراهة اذا وجد احدهما في المسجد المصلي او الميت كما قال في المجتبى وتكره سواء كان الميت والقوم في
المسجد او احدهما ولعل وجهه انه لما لم يكن دليل على واحد من الاحتمالات بعينه قالوا بالكراهة بوجود احدهما بالكلية
وظاهر كلام المصنف ان الكراهة تحريمية لانه عطفه على ما لا يجوز من الصلوة راكبا وهي احدى الروايتين مع ان فيها بما
لان في المعطوف عليه لم تصح الصلوة اصلا وفي المعطوف هي صحيحة والاخرى انها تنزيهية ورجحه في فتح القدير
بان الحديث ليس نهيا غير مصروف ولا قرن الفعل بوعيد بظني بل سلب الاجر وسلب الاجر لا يستلزم ثبوت استحقاق
العقاب لجواز الاباحة ثم قرر تقريرا حاصله انه لا خلاف بيننا وبين الشافعي على هذه الرواية لانه يقول بالجواز في
المسجد لكن الافضل خارجه وهو معنى كراهة التنزيه وبه يحصل الجمع بين الاحاديث انتهى لكن تترجح كراهة التحريم بالرواية
الاخرى التي رواها الطيالسي كما في الفتاوى القاسمية من صلى على ميت في المسجد فلا صلوة له ولم يقيد المصنف كصاحب
المجمع المسجد بالجماعة كما قيده في الهداية لعدم الحاجة اليه لانهم يحترزون به عن المسجد المبني لصلوة الجنازة فانها لا تكره
فيه مع ان الصحيح انه ليس بمسجد لانه ما اعد للصلوة حقيقة لان صلوة الجنازة ليست بصلوة حقيقة وحاجة
ماسة الى انه لم يكن مسجدا توسعة للامر عليه واختلفوا ايضا في مصلى العيد انه هل هو مسجد والصحيح انه مسجد في حق

بتكبيرتها ولا [illegible]

ان الاقتداء وان انفصل الصفوف لانه اعد للصلوة حقيقة لا في حرمة دخول الجنب والحايض كذا في المحيط وغيره
اعلم ان ظاهر الحديث وكلامهم انه لا اجر اصلا لمن صلى عليه في المسجد ولا يلزم منه عدم سقوط الفرض لعدم الملازمة بينهما
لم يذكر المصنف رحمه الله ما اذا اجتمعت الجنايز للصلوة قالوا الامام بالخيار ان شاء صلى عليهم دفعة واحدة وان شاء
صلى على كل جنازة صلوة على حدة فان ارادوا الثاني فالافضل ان يقدم الافضل فالافضل فان لم يفعل فلا باس به واذا
كيفية وضعها فان كان الجنس متحدا فان شاءوا جعلوها صفا واحدا كما يصطفون في حال حياتهم عند الصلوة وان شاءوا
وضعوا واحدا بعد واحد الى القبلة ليقوم الامام بحذاء الكل هذا جواب ظاهر الرواية وفي رواية الحسن ان الثاني اولى من الاول
وضعوا واحدا بعد واحد ينبغي ان يكون الافضل مما يلي الامام ثم ان وضع راس كل واحد بحذاء راس صاحبه فحسن وان وضع
راس كل واحد عند منكب الاول فحسن وان اختلف الجنس وضع الرجل بين يدي الامام ثم الصبي وراءه ثم الخنثى ثم المراة
ثم الصبية والافضل ان يجعل الحر مما يلي الامام ويقدم على العبد ولو كان الحر صبيا كما في الظهيرية وان كان عبدا وامراة حرة
فالعبد يوضع مما يلي الامام والمراة خلفه وفي فتح القدير ولو اجتمعوا في قبر واحد فوضعهم على عكس هذا فيقدم الافضل
فالافضل الى القبلة في الرجلين تقدم اكثرهما سنا وقرانا وعلما كما فعل عليه السلام في قتلى احد من المسلمين انتهى وفي
البدايع ولو كان رجل وامراة قدم الرجل مما يلي القبلة والمراة خلفه اعتبارا لحال الحيوة ولو اجتمع رجل وامراة وصبي
وخنثى وصبية دفن الرجل مما يلي القبلة ثم الصبي خلفه ثم الخنثى ثم الانثى ثم الصبية لانهم هكذا يصطفون خلف الامام
حالة الحيوة وهكذا توضع جنايزهم عند الصلوة هكذا في القبر انتهى وهو سهو في قوله وهكذا توضع جنايزهم لما ذكرنا
انه على عكسه **قوله** ومن استهل صلى عليه والا لا الاستهلال الصبي في اللغة ان يرفع صوته بالبكاء عند ولادته وقول من قال
هو ان يقع حيا تدريس كذا في المغرب وضبطه في الغاية بانه لتبكاء والتفاعل وفي الشرع ان يكون منه ما يدل على حيوته
من رفع صوت او حركة عضو ولو ان يطرف بعينه وذكر المصنف ان حكمه الصلوة عليه ويلزمه ان يغسل وان يرث ويورث
وان يسمى وان لم يبق بعد حيا الا انه لانه من بني ادم ويجوز ان يكون له مال يحتاج ابوه الى ان يذكر اسمه عند الدعوى
ولم يقيد المصنف بوجود الحيوة فيه الى ان يخرج اكثره ولا بد منه لما في المحيط قال ابو حنيفة اذا خرج بعض الولد وتحرك
ثم مات فان كان خرج اكثره صلى عليه وان كان اقله لم يصل عليه انتهى وفي اخر المبتغى بالمعجمة الولد اذا خرج راسه وهو
يصيح ثم مات قبل ان يخرج لم يرث ولم يصل عليه ما لم يخرج اكثره حيا فان كان ذبحه رجل حال ما خرج راسه فعليه الغرة
وان قطع اذنه وخرج حيا ثم مات فعليه الدية انتهى وفي المجتبى والبدايع اختلف في الاستهلال فعند ابي حنيفة لا يقبل فيه
الا شهادة رجلين او رجل وامراتين لان الصياح والحركة يطلع عليهما الرجال وقالا يقبل قول النساء فيه الا الام فلا
يقبل قولها في الميراث اجماعا لانها متهمة بجر المغنم الى نفسها واما قبول قول النساء عنده هنا لان هذا المشهد لا يشهده
الرجال وقول القابلة مقبول في حق الصلوة في قولهم واما كالقابلة كما في البدايع لكن قيد بالعدالة فقال لان خبر الواحد
في الديانات مقبول اذا كان عدلا انتهى ودل كلامه ان الحركة دليل الحيوة قالوا الحبلى اذا ماتت وفي بطنها ولد يضطرب يشق بطنها
ويخرج الولد لا يسع الا ذلك كذا في الظهيرية واراد بقوله والا لا انه اذا لم يستهل لا يصلى عليه ويلزم منه ان لا يغسل ولا
يرث ولا يورث ولا يسمى واتفقوا على ما عدا الغسل والتسمية واختلفوا فيهما فظاهر الرواية عدمهما وروى الطحاوي انه
يفعلان وفي الهداية انه المختار لانه نفس من وجه وفي شرح المجمع للمصنف اذا وضع المولود سقطا تام الخلق قال ابو يوسف
يغسل اكراما لبني ادم وقالا يدرج في خرقة ولا يغسل والصحيح قول ابي يوسف واذا لم يكن تام الخلق لا يغسل اجماعا
انتهى وبهذا ظهر ضعف ما في فتح القدير والخلاصة من ان السقط الذي لم يتم خلقه اعضاؤه المختار انه يغسل انتهى لما سمعت
من الاجماع على عدم غسله ولعله سبق نظرهما الى الذي تم خلقه او سهو من الكاتب ثم اعلم ان قولهم هنا بان من ولد
ميتا لا يرث ولا يورث ليس على اطلاقه لما في اخر الفتاوى الظهيرية من المقطعات ومتى انفصل الحمل ميتا انما لا يرث
اذا انفصل بنفسه فاما اذا انفصل فهو من جملة الورثة بيانه اذا ضرب انسان بطنها فالقت جنينا ميتا فهذا الجنين من
جملة الورثة لان الشارع اوجب على الضارب الغرة ووجوب الضمان بالجناية على الحي دون الميت فاذا حكمنا بحياته
كان له الميراث ويورث عنه نصيبه كما يورث عنه بدل نفسه وهو الغرة انتهى وهكذا في اخر المبسوط من ميراث الحمل وفي
المبتغى السقط الذي لم تتم اعضاؤه هل يحشر قيل اذا نفخ فيه الروح يحشر والا فلا وقيل اذا استبان بعض خلقه يحشر انتهى

وفي الظهيرية والذي تقتضيه مذهب علمائنا اذا استبان بعض خلقه فانه يحشر وهو قول الشعبي وابن سيرين انتهى **قوله**
لصبي يسبى مع احد ابويه اي لا يصلي عليه لانه تبع لهما لحديث كل مولود يولد على الفطرة فابواه يهودانه الى اخره والفطرة
في محل الجناية بمعنى الفطرة وانما قيد بقوله الا ان يسلم احدهما انه يصلي عليه لاسلامه تبعا للمسلم منهما لانه يتبع خير الابوين
دينا وبقوله او هو اي انه يصلي عليه اذا اسلم وابواه كافران لصحة اسلامه عندنا واطلقه وقيده في الهداية بان يعقل الاسلام
واختلف في تفسيره فقيل ان يعقل المنافع والمضار وان الاسلام هدى واتباعه خير له ذكره في العناية وفسره في فتح
القدير بان يعقل صفة الاسلام وهو ما في الحديث ان تؤمن بالله اي بوجوده وربوبيته لكل شيء وملائكته اي بوجود
ملائكته وكتبه اي انزالها ورسله اي ارسالهم عليهم السلام واليوم الاخر اي البعث بعد الموت والقدر خيره وشره
من الله وهذا دليل ان مجرد قول لا اله الا الله لا يوجب الحكم بالاسلام ما لم يؤمن بما ذكرنا وعلى هذا قالوا لو اشترى جارية
او تزوج امرأة فاستوصفها صفة الاسلام فلم تعرفه لا تكون مسلمة والمراد من عدم المعرفة ليس ما يظهر من التوقف في جواب
ما الايمان ما الاسلام كما يكون من بعض العوام لقصورهم في التعبير بل قيام الجهل بذلك بالباطن مثلا بان البعث هل يوجد او لا
وان ارسال الرسل وانزال الكتب عليهم كان او لا يكون في اعتقاده وطرف الاثبات بل الجهل البسيط فعن ذلك قالت الا عرفه
وقل ما يكون ذلك لمن نشأ في دار الاسلام فانا نسمع ممن قد يقول في جواب ما قلنا لا اعرف وهو من التوحيد والاقرار
والخوف من النار وطلب الجنة بمكان بل وذكر ما يصلح استدلالا في اثناء احوالهم وتكلمهم على التصريح بما يصرح باعتقاد
هذه الامور وكأنهم يظنون ان جواب هذه الاشياء انما يكون بكلام خاص منظوم وعبارة عالية خاصة فيحجمون عن الجواب
انتهى فعلى هذا فينبغي ان لا يسأل العامي والمراد على هذا الوجه بان يقال ما الايمان وانما يذكر حقيقة الايمان وما يجب الايمان
به بحضرته ثم يقال له هل انت مصدق بهذا فاذا قال نعم كان ذلك كافيا وانما قيد بقوله او لم يسب احدهما معه انه يصلي
عليه اذا دخل دار الاسلام ولم يكن معه احد ابويه تبعا للدار الاسلام وفي التبيين اي اذا لم يسب مع الصبي احد ابويه
فحينئذ يصلي عليه تبعا للسابي او للدار انتهى فجعل كلام المصنف شاملا لتبعية الدار والظاهر انه لم يتعرض لتبعية السابي
فان السبي في اللغة الاسر والسبي الاسرى المحمولون من بلد الى بلد كما في ضياء الحلوم وفائدة تبعية السابي انما تظهر في دار
الحرب بان وقع صبي في سهم رجل ومات الصبي في دار الحرب فانه يصلي عليه تبعا للسابي وظاهر ما في ضياء الحلوم
انه لابد من النقل من دار الحرب الى دار الاسلام حتى يسمى سبيا وفي فتح القدير واختلف بعد تبعية الولد في الوالدين ففي
الهداية تبعية الدار وفي المحيط عند عدم احد الابوين يكون تبعا لصاحب اليد وعند عدم صاحب اليد يكون تبعا للدار وثمرته
اولى فانه لو وقع في سهم صبي من الغنيمة في دار الحرب فمات يصلي عليه ويجعل مسلما تبعا لصاحب اليد انتهى وفيه نظر لان
تبعية اليد عند عدم الكون في دار الاسلام متفق عليه فلا يصلح مرجحا لما في المحيط من تقدم تبعية اليد على الدار فالحاصل
ان الاتفاق على التبعية بالجهات الثلاث وانما محل الاختلاف في تقديم الدار على اليد فصاحب الهداية وقاضي خان وجمع
على تقديم الدار على اليد وهو الاوجه لما نقله في كشف الاسرار شرح اصول فخر الاسلام انه لو سرق ذمي صبيا واخرجه
الى دار الاسلام ومات الصبي فانه يصلي عليه ويصير مسلما بتبعية الدار ولا يعتبر الاخذ حتى وجب تخليصه من يده انتهى ولم يحك
فيه خلافا فهو رد واضح على ما في المحيط فان مقتضاه ان لا يصلي عليه تقديما لتبعية اليد على الدار الا ان يكون على الخلاف واطلق
المصنف في الصبي ولم يقيده بغير العاقل وقيده المحقق ابن الهمام في تحريره بغير العاقل قال وان كان عاقلا استقل باسلامه
فلا يرتد بردة من اسلم منهما انتهى وهو ظاهر كلام الزيلعي فانه علل بتبعية اليد بان الصغير الذي لا يعبر عن نفسه بمنزلة المال
وعزاه الى شرح الزيادات فظاهره انه لو سبي صبي عاقل مع احد ابويه الكافر فانه لا يكون كافرا تبعا لابيه الكافر ويكون
مسلما تبعا للدار ويحتاج الى صريح النقل وكلامهم يدل على خلافه فانهم جعلوا الولد تابعا لابويه الى البلوغ ولا تزول التبعية
الى البلوغ نعم تزول التبعية اذا اعتقد دينا غير دين ابويه اذا عقل الاديان فحينئذ صار مستقلا وفي الظهيرية اذا ارتد رجل
والمرأة حامل فوضعت المرأة الولد ثم مات الولد لا يصلي عليه وحكم الصلوة عليه يخالف حكم الميراث انتهى ثم اعلم ان الحكم
بالتبعية في احكام الدنيا لا في العقبى فلا يحكم بان اطفالهم في النار البتة بل فيه خلاف قيل يكونون خدم اهل الجنة
ان كانوا قالوا بلى يوم اخذ العهد عن اعتقاد وقيل في الجنة والاعتبر النار وعن محمد انه قال فيهم اني اعلم ان الله لا يعذب احدا
بغير ذنب وهذا نفي التفصيل وتوقف فيهم ابو حنيفة كذا في فتح القدير وفي القنية صبي سبي مع ابيه ثم مات ابوه في دار

الاسلام

الاسلام ثم مات الصبي لا يصلي عليه لتغير التبعية بموته انتهى وحكم المجنون البالغ في هذه الاحكام كحكم الصبي العاقل
كما في النهاية الا وجه الثلاثة في التبعية كما صرح به الاصوليون **قوله** ويغسل ولي مسلم الكافر ويكفنه ويدفنه بذلك امر علي
رضي الله عنه ان يغسل اباه حين مات وهذه عبارة معيبة غير محررة اما الاول فلان المسلم ليس بولي الكافر وما في
العناية من انه اراد به القريب فغير مفيد لان المؤاخذة على نفس التعبير به بعد ارادة القريب به واطلقه فشمل
ذوي الارحام كالاخت والخال والخالة واما الثاني فلانه اطلق في الغسل والتكفين والدفن فينصرف الى ما قدمه
من كيفية المسلم وليس كذلك وانما يغسل غسل الثوب النجس من غير وضوء ولا بداءة بالميامن ولا يكون الغسل طهارة
حتى لو حمله انسان وصلى لم تجز صلوته ويلف في خرقة بلا اعتبار عدد ولا حنوط ولا كافور ويحفر له حفيرة من غير مراعاة
سنة اللحد ولانه اطلق في الكافر وهو مقيد بغير المرتد اما المرتد فلا يغسل ولا يكفن وانما يلقى في حفيرة كالكلب ولا يدفع
الى من انتقل الى دينهم كما في فتح القدير ولانه اطلق جواب المسئلة وهو مقيد بما اذا لم يكن له قريب كافر فان كان
خلى بينه وبينهم ويتبع الجنازة من بعيد وقيد المصنف بالولي المسلم لان المسلم اذا مات وله قريب كافر فان الكافر لا
يتولى تجهيزه وانما يفعله المسلمون ويكره ان يدخل الكافر في قبر قرابته المسلم ليدفنه واما استدل به الزيلعي على ان الكافر
يمكن من تجهيز قريبه المسلم من قول القدوري اذا مات مسلم ولم يوجد رجل يغسله يعلم الكافر فاستدلال
غير صحيح لان كلامنا فيما اذا وجد المسلمون وكلامه فيما اذا لم يوجد من الرجال احد فلو قال ويغسل ويكفن ويدفن
المسلم قريبه الكافر الاصلي عند الاحتياج من غير مراعاة السنة لكان اولى **قوله** ويؤخذ سريره بقوائمه الاربع بذلك
وردت السنة وفيه تكثير الجماعة وزيادة الاكرام والصيانة ويرفعونه اخذا باليد لا وضعا على العنق كما تحمل الامتعة
وفي مختصر الكرخي ويكره ان يحمل بين عمودي السرير من مقدمه او مؤخره لان السنة فيه التربيع ويكره حمله على الظهر و
الدابة وذكر الاسبيجابي ان الصبي الرضيع او الفطيم او فوق ذلك قليلا اذا مات فلا باس بان يحمله رجل واحد على يديه
ويتداوله الناس بالحمل على ايديهم ولا باس بان يحمله على يديه وهو راكب وان كان كبيرا يحمل على الجنازة انتهى **قوله**
ويعجل به بلا خبب وهو بمعجمة مفتوحة وموحدتين ضرب من العدو وقيل هو كالرمل وحد التعجيل المسنون ان يسرع بحيث
لا يضطرب الميت على الجنازة لحديث اسرعوا بالجنازة فان كانت صالحة قربتموها الى الخير وان كانت غير ذلك فشر تضعونه
عن رقابكم والافضل ان يعجل بتجهيزه كله من حين يموت ولو مشوا به بالخبب كره لانه ازدراء بالميت واضرار بالمتبعين
وفي القنية ولو جهز الميت صبيحة يوم الجمعة يكره تاخير الصلوة ودفنه ليصلي عليه الجمع العظيم بعد صلوة الجمعة ولو خافوا
فوت الجمعة بسبب دفنه يؤخر الدفن وتقدم صلوة العيد على صلوة الجنازة وتقدم صلوة الجنازة على الخطبة والقياس
ان تقدم على صلوة العيد لكنه قدم صلوة العيد مخافة التشويش وكيلا يظنها من اخر بان الصفوف انها صلوة العيد
انتهى **قوله** وجلوس قبل وضعها اي بلا جلوس لمتبعها قبل وضعها لانه قد تقع الحاجة الى التعاون والقيام امكن منه
فكان الجلوس قبله مكروها ولان الجنازة متبوعة وهم اتباع والتبع لا يقعد قبل قعود الاصل قيد بقوله قبل وضعها لانهم
يجلسون اذا وضعت عن اعناق الرجال ويكره القيام بعد وضعها كما في الخانية والعناية وفي المحيط خلافه قال
والافضل ان لا يجلسوا ما لم يسووا عليه التراب لما روي انه عليه السلام كان يقوم حتى يسوى عليه التراب ولان في
القيام اظهار العناية بامر الميت وانه مستحب انتهى والاول اولى لما في البدائع واما بعد الوضع فلا باس بالجلوس
لما روي عن عبادة ابن الصامت ان النبي صلى الله عليه وسلم كان لا يجلس حتى توضع الميت في اللحد فكان قائما مع اصحابه
على راس قبر فقال يهودي هكذا نصنع بموتانا فجلس صلى الله عليه وسلم وقال لاصحابه خالفوهم انتهى ولا يلزم
بقوله خالفوهم اي في القيام فلذا كره وقيد بمتبعها لان من لم يرد اتباعها ومرت عليه لا يقوم لها
لما روي عن علي رضي الله عنه كان رسول الله صلى الله عليه وسلم امرنا بالقيام في الجنازة ثم جلس بعد ذلك وامرنا
بالجلوس بهذا اللفظ لاحمد رحمه الله وصحح في الظهيرية ان من في المصلى لا يقوم لها اذا راها قبل ان توضع **قوله** ومشي
قدامها اي بلا مشي لمتبعها امامها لان المشي خلفها افضل عندنا للاحاديث الواردة باتباع الجنائز وقد نقل فعل
السلف على الوجهين والترجيح بالمعنى فالشافعي يقول هم شفعاء والشفيع يتقدم ليمهد المقصود ونحن نقول هم
مشيعون فيتاخرون والشفيع المتقدم هو الذي لا يستصحب المشفوع له في الشفاعة وما نحن فيه بخلافه بل قد ثبت

تبعا للامام لتقديمه حالة الشفاعة له اعنى حالة الصلوة فيثبت شرعا عدم اعتبار ما اعتبره قالوا ويجوز المشي امامها الا ان
يتباعد عنها او يتقدم الكل فيكره ولا يمشي عن يمينها ولا عن شمالها وذكر الاسبيجابي ولا باس بان يذهب الى الصلوة
راكبا غير انه يكره له التقدم امام الجنازة بخلاف الماشي انتهى وبهذا يضعف ما نقله ابن الملك في شرح المجمع معزيا الى ابي
يوسف قال رايت ابا حنيفة يتقدم الجنازة وهو راكب ثم قعد حتى تاتيه كذا في النوادر انتهى وفي الظهيرية والمشي
فيها افضل من الركوب كصلوة الجمعة وفي الغاية اتباع الجنائز افضل من النوافل اذا كان لجوار او قرابة او صلاح مشهور
والا فالنوافل افضل وينبغي لمن يتبع جنازة ان يطيل الصمت ويكره رفع الصوت بالذكر وقراءة القران وغيرهما
في الجنازة والكراهة فيها كراهة تحريم في فتاوى العصر وعنه بجهد الاية الشريفة كما في وقال علاء الدين الناصري ترك
الاولى انتهى وفي الظهيرية فان اراد ان يذكر الله يذكره في نفسه لقوله تعالى انه لا يحب المعتدين اي الجاهرين بالدعاء
وعن ابراهيم انه كان يكره ان يقول الرجل وهو يمشي معها استغفروا له غفر الله لكم وفي البدائع ان يرجع من تبع جنازة
حتى يصلي لانه انما تابع كان للصلوة عليها فلا يرجع قبل حصول المقصود ولا ينبغي للنساء ان يخرجن في الجنازة لان النبي صلى
الله عليه وسلم نهاهن عن ذلك وقال انصرفن مازورات غير ماجورات ويكره النوح والصياح في الجنازة وفي منزل
الميت للنهي عنه فاما البكاء فلا باس به وان كان مع الجنازة نائحة او صائحة زجرت فان لم تنزجر فلا باس بان يتبع
الجنازة ولا يمتنع لاجلها لان الاتباع سنة فلا تترك ببدعة من غيره انتهى وفي المجتبى قال البقالي اذا استمع الى البكاء
ليلين فلا باس اذا امن الوقوع في الفتنة لان فاطمة عليها السلام بكت على حمزة ولا يتبع بنار في مجمرة ولا شمع ولا باس
بمرثية الميت شعرا كان او غيره والتعزية لصاحب المصيبة سنة للحديث من عزى مصابا فله مثل اجره قال البقالي ولا باس بالجلوس
للعزاء ثلاثة ايام في بيت او مسجد وقد جلس رسول الله صلى الله عليه وسلم لما قتل جعفر وزيد بن حارثة والناس ياتون
ويعزونه والتعزية في اليوم الاول افضل والجلوس في المسجد ثلاثة ايام للتعزية مكروه وفي غيره جاءت الرخصة ثلثة
ايام للرجال وتركه احسن ويكره للمعزي ان يعزي ثانيا انتهى وفي التبيين ان يقول اعظم الله اجرك واحسن
عزاك وغفر لميتك ولا باس بالجلوس اليها ثلاثا من غير ارتكاب محظور من فرش البسط والاطعمة من اهل البيت لانها تتخذ
عند السرور ولا باس بان يتخذ لاهل الميت طعام انتهى وفي الخانية وان اتخذ ولي الميت طعاما للفقراء كان حسنا ان كانوا
بالغين وان كان في الورثة صغير لم يتخذ ذلك من التركة انتهى وفي الظهيرية ويكره الجلوس على باب الدار للتعزية لانه عمل
اهل الجاهلية وقد نهي عنه وما يصنع في بلاد العجم من فرش البسط والقيام على قوارع الطرق من اقبح القبائح انتهى
وفي التجنيس ويكره الافراط في مدح الميت عند جنازته لان اهل الجاهلية كانوا يذكرون في ذلك ما هو شبه المحال وفيه قال
عليه السلام من تعزى بعزاء الجاهلية فاعضوه بهن ابيه ولا تكنوا انتهى وفي القنية عن شداد اكره التعزية عند القبر
ذكره في المجرد انتهى وفي الظهيرية وهل يعذب الميت ببكاء اهله عليه فقال بعضهم يعذب لقوله عليه السلام ان الميت ليعذب
ببكاء اهله وقال عامة العلماء لا يعذب لقوله تعالى ولا تزر وازرة وزر اخرى وتاويل الحديث انهم في ذلك الزمان
كانوا يوصون بالنوح عليهم فقال عليه السلام ذلك انتهى **قوله** وضع مقدمها على يمينك ثم موخرها ثم مقدمها على يسارك ثم
موخرها يسارك لان السنة في حملها عند كثرة الحاملين اذا تناوبوا في حملها وقوله ثم موخرها اي على يمينك وقوله ثانيا ثم
موخرها اي على يسارك وهذا لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يحب التيامن في كل شيء واذا اختلفت البداءة بيمين الحامل
ويمين الميت وانما بدئ بالايمن المقدم دون الموخر لان المقدم اول الجنازة والبداءة بالشيء انما تكون من اوله ثم يضع
موخرها على يمينه لانه لو وضع مقدمها الايسر على يساره لاحتاج الى المشي امامها والمشي خلفها افضل ولانه لو فعل ذلك
او وضع موخرها الايسر على يساره تقدم الايسر على الايمن وانما يضع مقدمها الايسر على يساره لانه لو فعل هكذا يقع
خلف الجنازة فيمشي خلفها وهو افضل فلذلك كان كمال السنة كما وصفنا وينبغي ان يحمل من كل جانب عشر خطوات لحديث من حمل
جنازة اربعين خطوة كفرت اربعين كبيرة كذا في البدائع وذكر الاسبيجابي وفي حالة المشي بالجنازة يقدم الراس واذا اتي
به المصلى فانه يوضع عرضا للقبلة والمقدم بفتح الدال وكسره والكسر افصح كذا في الغاية وكذا الموخر وفي ضياء
المقدم بضم الميم وفتح الدال المشددة نقيض الموخر يقال ضرب مقدم وجهه وهو الراس انتهى **قوله** ويحفر القبر
لحديث صاحب السنن مرفوعا اللحد لنا والشق لغيرنا يقال لحد الميت والحد له لغتان واللحد بفتح اللام وضمها لا شق

لغة وهو ان يحفر القبر بتمامه ثم يحفر في جانب القبلة منه حفيرة يوضع فيها الميت ويجعل ذلك كالبيت المسقف
والشق ان يحفر حفيرة في وسط القبر يوضع فيها الميت واستحسنوا الشق فيما اذا كانت الارض رخوة لتعذر اللحد
وان تعذر اللحد فلا باس بتابوت يتخذ للميت لكن السنة ان يفرش فيه التراب كذا في غاية البيان ولا فرق
بين ان يكون التابوت من حجر او حديد كذا في التبيين وذكر في الظهيرية معزيا الى السرخسي في الجامع الصغير انه
لا يجوز ان تطرح المضربة في القبر وما روي عن عائشة فغير مشهور لا يوخذ به انتهى واختلفوا في عمق القبر فقيل
قدر نصف القامة وقيل الى الصدر وان زادوا فحسن وفي المحيط وغيره ومن مات في السفينة يغسل ويكفن ويصلى
عليه ويرمى في البحر انتهى وهو مقيد بما اذا لم يكن البر قريبا كما في فتح القدير وفي الواقعات لا ينبغي ان يدفن الميت
في الدار وان كان صغيرا لان هذه السنة كانت للانبياء عليهم الصلوة والسلام **قوله** ويدخل من قبل القبلة وهو ان توضع الجنازة في جانب القبلة
من القبر ويحمل الميت منه فيوضع في اللحد فيكون الاخذ له مستقبل القبلة حال الاخذ واختار الشافعي السل وهو ان
توضع الجنازة على سمت القبلة ويجعل رجلا الميت الى القبر طولا ثم يوخذ برجليه وتدخل رجلاه في القبر ويذهب
الى ان تصير رجلاه الى موضعهما ويدخل راسه القبر واضطربت الروايات في ادخاله عليه السلام ورجحنا الاول لان
جانب القبلة معظم فيستحب الادخال منه **قوله** ويقول واضعه بسم الله وعلى ملة رسول الله كذا ورد في الحديث وقال
السرخسي اي بسم الله وضعناك وعلى ملة رسول الله سلمناك وزاد في الظهيرية بالله وفي الله وزاد في البداية
وفي سبيل الله ثم قال الازهري وليس هذا دعاء للميت لانه اذا مات على ملة رسول الله لم يجز ان يبدل حاله
الحالة وان مات على غير ذلك لم يبدل الى ملة رسول الله ولكن المومنين شهداء الله في الارض يشهدون بوفاته
على الملة وعلى هذا جرت السنة ولا يضر وتر دخل القبر ام شفع واختار الشافعي الوتر اعتبارا بعدد الكفن والغسل
والاجمار ولنا ان النبي صلى الله عليه وسلم لما دفن ادخله العباس والفضل بن العباس وعلي وصهيب كذا في البدائع
وذو الرحم المحرم اولى بادخال المراة القبر وكذا الرحم غير المحرم اولى من الاجنبي فان لم يكن فلا باس للاجانب وضعها
ولا حاجة الى النساء للوضع **قوله** ويوجه الى القبلة بذلك امر رسول الله صلى الله عليه وسلم ويكون على شقه الايمن
كما قدمناه وفي الظهيرية واذا دفن الميت مستدبر القبلة واهالوا التراب عليه فانه لا ينبش ليجعل مستقبل القبلة
ولو بقي فيه متاع لانسان فلا باس بالنبش لاخراج المتاع وروي ان المغيرة بن شعبة سقط خاتمه في قبر رسول الله
صلى الله عليه وسلم فما زال بالصحابة حتى رفع اللبن واخذ خاتمه وقبل بين عيني رسول الله صلى الله عليه وسلم
ثم كان يفتخر بذلك ويقول انا احدثكم عهدا برسول الله صلى الله عليه وسلم **قوله** وتحل العقدة لوقوع الامن من الانتشار
قوله ويسوى اللبن عليه والقصب لانه جعل على قبره عليه السلام اللبن وطن من قصب واللبن واحدة لبنة على وزن
كلمة ما يتخذ من الطين والطن بضم الطاء الحزمة واختلف في المنسوج من القصب وما ينسج من البردي يكره في قولهم
لانه اللبن كذا في المجتبى **قوله** لا الاجر والخشب لانهما لاحكام البناء والقبر موضع البلى ولان بالاجر اثر النار فيكره
تفاولا كذا في الهداية فعلى الاول يسوى بين الحجر والاجر وعلى الثاني يفرق بينهما كذا في الغاية واورد الامام حميد
الدين الضرير على التعليل الثاني ان الماء الذي سخن بالنار ومع ذلك يجوز استعماله فعلم ان اثر النار لا يضر واجاب
عنه في غاية البيان بالفرق لان اثر النار في الاجر محسوس بالمشاهدة وفي الماء ليس بمشاهد واطلق المصنف في منعهما
وقيده الامام السرخسي بان لا يكون الغالب على الاراضي النز والرخاوة فان كان فلا باس بهما كما تتخذ تابوت من
حديد لهذا وقيده في شرح المجمع بان يكون حوله اما لو كان فوقه لا يكره لانه يكون عصمة من السبع انتهى وفي المغرب الاجر
الطين المطبوخ **قوله** ويسجى قبرها لا قبره لان مبنى حالهن على الستر والرجال على الكشف الا ان يكون لمطر او ثلج
ويستحب ان يحثي عليه التراب ولا باس برش الماء على القبر لانه تسوية له وعن ابي يوسف كراهته لانه يشبه التطيين
قوله ويسنم القبر ولا يربع لانه عليه السلام نهى عن تربيع القبور ومن شاهد قبر النبي صلى الله عليه وسلم اخبر انه مسنم
وفي المغرب قبر مسنم مرتفع غير مسطح ويسنم قدر شبر وقيل قدر اربع اصابع وما ورد في الصحيح من حديث علي ان لا ادع
قبرا مشرفا الا سويته محمول على ما زاد على التسنيم وصرح في الظهيرية بوجوب التسنيم وفي المجتبى باستحبابه **قوله** ولا يجصص
لحديث جابر نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يجصص القبر وان يقعد عليه وان يبنى عليه وان يكتب عليه وان يوطا

في المغرب سجى الميت بثوب ستره **قوله** ويهال التراب ستر له
ويكره ان يزاد على التراب الذي اخرج من القبر لان الزيادة
عليه بمنزلة البناء

والتجصيص طلي البنا بالجص بالكسر والفتح كذا في المغرب وفي الخلاصة ولا يجصص القبر ولا يطين ولا يرفع عليه بنا
قالوا اراد به السفط الذي يجعل في ديارنا على القبر وقال في الفتاوى اليوم اعتادوا السفط ولا باس بالتطيين
انتهى وفي الظهيرية ولو وضع عليه شيء من الاحجار او كتب عليه شيء فلا باس به عند البعض انتهى والحديث المتقدم
يمنع الكتابة فليكن المعول عليه لكن فصل في المحيط فقال وان احتيج الى الكتابة حتى لا يذهب الاثر ولا يمتهن فلا
باس به فاما الكتابة من غير عذر فلا انتهى وفي المجتبى ويكره ان يطأ القبر او يجلس او ينام عليه او يقضي عليه حاجة
من بول او غائط او يصلي عليه او اليه ثم المشي عليه يكره وعلى التابوت يجوز عند بعضهم كالمشي على السقف انتهى
وفي الخلاصة ولو وجد طريقا في المقبرة وهو يظن انه طريق احدثوه لا يمشي في ذلك وان لم يقع ذلك في ضميره
لا باس بان يمشي فيه انتهى وفي فتح القدير ويكره الجلوس على القبر ووطئه وحينئذ فما يصنعه الناس ممن دفنت
اقاربه ثم دفنت حواليهم خلق من وطي تلك القبور الى ان يصل الى قبر قريبه مكروه انتهى وفي المحيط وغيره ولا
يدفن اثنان وثلاثة في قبر واحد الا عند الحاجة فيوضع الرجل مما يلي القبلة ثم خلفه الغلام ثم خلفه الخنثى ثم خلفه
المراة ويجعل بين كل ميتين حاجزا من التراب ليصير في حكم قبرين بهذا امر النبي صلى الله عليه وسلم في شهدا
احد وقال قدموا اكثرهم قرآنا انتهى وفي فتح القدير ويكره الدفن في الاماكن التي تسمى فساقي انتهى وهي
من وجوه الاول عدم اللحد الثاني دفن الجماعة في قبر واحد لغير ضرورة الثالث اختلاط الرجال بالنساء من غير
حاجز كما هو الواقع في كثير منها الرابع تجصيصها والبنا عليها وفي البدايع قال ابو حنيفة رحمه الله ولا ينبغي ان يصلي
على ميت بين القبور وكان علي وابن عباس يكرهان ذلك فان صلوا اجزاهم انتهى **قوله** ولا يخرج من القبر الا
ان تكون الارض مغصوبة اي بعد ما اهيل التراب عليه لا يجوز اخراجه لغير ضرورة للنهي الوارد عن نبشه وصرحوا
بحرمته واشار بكون الارض مغصوبة الى انه يجوز نبشه لحق الادمي كما اذا سقط فيها متاعه او كفن بثوب مغصوب
او دفن في ملك الغير او دفن معه مال احياء لحق المحتاج قد اباح النبي صلى الله عليه وسلم نبش قبر ابي رغال
لعصى من ذهب معه كذا في المجتبى قالوا ولو كان المال درهما ودخل فيه ما اذا اخذها الشفيع فانه ينبش ايضا
لحقه كما في فتح القدير وذكر في التبيين ان صاحب الارض مخير ان شاء اخرجه منها وان شاء سواه مع الارض وانتفع
بها زراعة او غيرها واما وكلام المصنف انه لو وضع لغير القبلة او على شقه الايسر او جعل راسه في موضع رجليه
او دفن بلا غسل واهيل عليه التراب فانه لا ينبش قال في البدايع لان النبش حرام حقا لله تعالى وفي فتح
القدير واتفقت كلمة المشايخ في امراة دفن ابنها وهي غائبة في غير بلدها فلم تصبر وارادت نقله انه لا يسعها ذلك فتجويز
شواذ بعض المتاخرين لا يلتفت اليه انتهى واطلق المصنف فشمل ما اذا بعدت المدة او قصرت كما في الفتاوى
ولم يتكلم المصنف على نقل الميت من مكان الى اخر قبل دفنه قال في الواقعات والتجنيس القتيل او الميت يستحب ان
يدفنا في المكان الذي قتل او مات في مقابر اولئك القوم لما روي عن عائشة رضي الله عنها انها زارت قبر
عبد الرحمن بن ابي بكر رضي الله عنهما وكان مات بالشام وحمل من هناك فقالت لو كان الامر فيك بيدي ما
نقلتك ولدفنتك حيث مت لكن مع هذا اذا نقل ميلا او ميلين او نحو ذلك فلا باس وان نقل من بلد الى بلد
فلا اثم فيه لانه روي ان يعقوب صلوات الله عليه مات بمصر فنقل الى ارض الشام وموسى عليه السلام حمل
تابوت يوسف بعد ما اتى عليه زمان الى ارض الشام من مصر ليكون عظامه مع عظام ابائه وسعد بن ابي وقاص
مات في ضيعة على اربعة فراسخ من المدينة فحمل على اعناق الرجال الى المدينة انتهى وفي التبيين ولو بلي الميت
وصار ترابا جاز دفن غيره في قبره وزرعه والبناء عليه انتهى وفي الواقعات عظام اليهود ولها حرمة اذا
وجدت في قبورهم كحرمة عظام المسلمين حتى لا تكسر لان الذمي لما حرم ايذاؤه في حيوته لذمته فتجب صيانته
عن الكسر بعد موته انتهى ولم يتكلم المصنف رحمه الله على زيارة القبور ولا باس ببيانه تكميلا للفائدة قال
في البدايع ولا باس بزيارة القبور والدعاء للاموات ان كانوا مؤمنين من غير وطي القبور لقوله صلى
الله عليه وسلم اني كنت نهيتكم عن زيارة القبور الا فزوروها ولعمل الامة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم
الى يومنا هذا انتهى وصرح في المجتبى بانها مندوبة وقيل تحرم على النساء والاصح ان الرخصة ثابتة لهما وكان صلى الله عليه

وسلم يعلم السلام على الموتى السلام عليكم اهل الديار من المؤمنين والمسلمين وانا ان شاء الله بكم لاحقون انتم لنا
فرط ونحن لكم تبع نسال الله العافية ولا باس بقراءة القرآن عند القبور وربما تكون افضل من غيره ويجوز ان يخفف
عن المقبور شيئا من عذاب القبر او يقطعه عنده وعن الحارثي وتلاوته وفيه ورد ان من دخل المقابر فقرا
سورة يس خفف الله عنهم يومئذ وكان له بعدد من فيها حسنات انتهى وفي فتح القدير ويكره عند القبر كل ما لم يعهد من
السنة والمعهود منها ليس الا زيارتها والدعاء عندها قائما كما كان يفعل صلى الله عليه وسلم في الخروج الى البقيع
انتهى وفي الخلاصة ويكره قطع الحطب والحشيش من المقبرة الا اذا كان يابسا ولا يستحب قطع الحشيش الرطب انتهى وذكر
في الظهيرية مسئلة السؤال في القبر وليست فقهية وانما هي كلامية فلذا تركناها والله سبحانه اعلم بالصواب

باب الشهيد

انما بوب له مع ان المقتول ميت باجله عند اهل السنة لاختصاصه بالفضيلة فكان افراده كافراد جبريل
مع الملائكة وهو فعيل بمعنى مفعول لان الملائكة يشهدون موته اكراما له فكان مشهودا او لانه مشهود له بالجنة او بمعنى
فاعل لانه حي حاضر **قوله** هو من قتله اهل الحرب والبغي وقطاع الطريق او وجد في المعركة وبه اثر او قتله مسلم ظلما ولم
تجب بقتله دية بيان لشرايطه قيد بكونه مقتولا لانه لو مات حتف انفه او تردى من موضع او احترق بالنار او مات
تحت هدم او غرق لا يكون شهيدا اي في حكم الدنيا والا فقد شهد رسول الله صلى الله عليه وسلم للغريق والحريق
والمبطون والغريب بانهم شهدا فينالوا ثواب الشهدا كذا في البدايع وفي التجنيس رجل قصد العدو ليضربه فاخطا فاصاب
نفسه فمات يغسل لانه ما صار مقتولا بفعل مضاف الى العدو ولكنه شهيد فيما يناله من الثواب في الاخرة لانه
قصد العدو لا نفسه انتهى واطلق في قتله فشمل القتل مباشرة او تسببا لان موته مضاف اليهم حتى لو اوطؤا دابتهم
مسلما او نفروا دابة مسلم فرمته او رموه من السور او القوا عليه حائطا او رموا بنار فاحرقوا سفنهم او ما اشبه ذلك من
الاسباب كان شهيدا ولو انفلتت دابة مشرك ليس عليها احد فوطئت مسلما او رمى مسلم الى الكفار فاصاب مسلما او نفرت
دابة مسلم من سواد الكفار او نفر المسلمون منهم فالجؤهم الى خندق او نار او نحوه او جعلوا حولهم الشوك فمشى
عليها مسلم فمات بذلك لم يكن شهيدا خلافا لابي يوسف لان فعله يقطع النسبة اليهم وكذا فعل الدابة دون حامل
وانما لم يكن جعل الشوك حولهم تسبيبا لان ما قصد به القتل فهو تسبيب وما لا فلا وهم انما قصدوا به الدفع لا القتل
واراد بمن قتله المسلم فان الحال فيمن ليس بشهيد واراد بالاثر ما يكون علامة على القتل كالجرح وسيلان الدم من عينه او اذنه
لا ما يسيل من انفه او ذكره او دبره فانه كان يسيل من فيه فان ارتقى من الجوف وكان صافيا كان علامة على القتل
وان نزل من الراس او كان جامدا فلا وفي البدايع ان اثر الضرب والخنق كاثر الجرح وقيد بكونه في المعركة وهي موضع
الحرب لانه لو وجد في عسكر المسلمين قتيلا قبل لقاء العدو فليس بشهيد لانه ليس قتيل العدو ولهذا تجب فيه القسامة
والدية بخلاف ما اذا كان بعد لقائهم فانه قتيلهم ظاهرا كذا في البدايع وانما لم يكتف بقوله او قتله مسلم ظلما عن ذكر
اهل البغي وقطاع الطريق مع كونهم مسلمين قتلوا ظلما لان قتيل اهل البغي وقطاع الطريق لا يشترط ان يكون قتله بحديدة
بل بكل آلة سلاحا كان او غيره مباشرة او تسببا كقتيل اهل الحرب قال في معراج الدراية لانه لما كان القتال مع اهل
البغي وقطاع الطريق مامورا به الحق بقتال اهل الحرب فعمت الالة كما عمت هناك انتهى بخلاف قتل غيرهم فانه
يشترط ان يكون بحديدة كما سنذكره وقيد بقوله ظلما لان من قتله مسلم حقا كالمقتول بحد او قصاص او عدا على
قوم فقتلوه فليس بشهيد وكذا لو مات في حد او تعزير وقيد بقوله ولم تجب بقتله دية لان من قتله مسلم ظلما خطا او
عمدا بالمثقل او غيره فليس بشهيد لوجوب الدية بقتله وكذا لو وجد مذبوحا ولم يعلم قاتله كما سياتي وكذا لو
وجد في محلة مقتول ولم يعلم قاتله لانه لا يدرى اقتل ظالما او مظلوما عمدا او خطا وفي المجتبى واذا التقت سريتان
من المسلمين وكل واحدة ترى انهم مشركون فاجلوا عن قتلى من الفريقين قال محمد لا دية على احد ولا كفارة لانهم دافعوا
عن انفسهم ولم يذكر حكم الغسل ويجب ان يغسلوا لان قتالهم لم يظلمهم انتهى واحترز بقوله بقتله اي بسببه عما
اذا وجبت الدية بالصلح او بقتل الاب ابنه او شخصا اخر ووارثه ابنه فان المقتول شهيد لان نفس القتل لم
يوجب الدية بل يوجب القصاص وانما سقط للصلح او للشبهة وانما كان المال عوضا عما نفاه ولم يكن وجب بالقصاص
عوضا عنه لان القصاص للميت من وجه وللوارث من وجه اخر وهو تشفي الصدور وللمصلحة العامة وهو ما في

من حيوة الانفس فلم يكن معوضا مطلقا فلا يبطل الشهادة بالشك كذا في شرح المجمع للمصنف وذكر في المجتبى والزاهدي
ان الشرائط ست العقل والبلوغ والقتل ظلما وانه لا يجب به عوض مالي والطهارة عن الجنابة وعدم الارتثاث انتهى
وانما لم يذكر المصنف بقيتها لما سيصرح به من مفهوماتها لكن بقي من قتل مدافعا عن نفسه او عن ماله او المسلمين او اهل الذمة
من غير ان يكون القاتل واحدا من الثلاثة في الكتاب فان المقتول شهيد كما صرح به في المحيط وعطفه على الثلاثة وجعله
سببا رابعا والا يكون داخلا تحت قوله او قتله مسلم ظلما لان المدافع المذكور شهيد باي آلة قتل بحديدة او حجر او خشب
كما صرح به في المحيط ومقتول المسلم ظلما لا يكون شهيدا الا اذا قتل بحديدة كما قدمناه ومن هنا يظهر ان عبارة المجمع هنا لم
تكن محررة فانه لم يفصل في مقتول المسلم ظلما بل ادخل الباغي وقاطع الطريق تحت المسلم وجعل حكم مقتولهم واحدا
وليس بصحيح وان اراد بالمسلم ما عداهما فليس في عبارته استيفاء الشهيد ويرد على الكل ما قتله ذمي ظلما فانه في
حكم المسلم هنا كما صرح به ابن الملك في شرح المجمع قال والمكابرون في المصر ليلا بمنزلة قطاع الطريق انتهى والبغي
في عبارة المختصر مجرور وقطاع الطريق مرفوع **قوله** فيكفن ويصلى عليه بلا غسل بيان لحكمه اما عدم الغسل فلحديث
السنن انه عليه السلام امر بقتلى احد ان ينزع عنهم الحديد والجلود وان يدفنوا بدمائهم وثيابهم وما علل به الحسن
البصري لعدم الغسل بانهم كانوا جرحى فقد قال السرخسي انه ليس بصحيح لانه لو كان عدم الغسل باعتبار الجراحة لكان
التيمم مشروعا واما الصلوة فلصلوته عليه السلام على حمزة وغيره يوم احد ولحديث البخاري انه صلى على قتلى احد بعد
ثمان سنين وما قيل من انهم احياء والحي لا يصلى عليه فمدفوع بانه حكم اخروي لا دنيوي بدليل ثبوت احكام الموتى
لهم من قسمة تركاتهم وتزويج نسائهم الى غير ذلك وما قيل من انها للاستغفار وهم مغفور لهم فمنقوض
بالنبي والصبي كما في الهداية وما في فتح القدير من انه لو اقتصر على النبي لكان اولى فان الدعاء في الصلوة على الصبي
لابويه فمدفوع من ان كلامه في نفس الصلوة لا في المدعو له ولان الصبي ليس بمستغن عن الرحمة فنفس الصلوة
عليه رحمة له ونفس الدعاء الوارد لابويه دعاء له لانه اذا كان فرطا لابويه فقد تقدمهما في الخير لا سيما وقد قالوا
ان حسنات الصبي له لا لابويه ولهما ثواب التعليم **قوله** ويدفن بدمه وثيابه الا ما ليس من الكفن ويزاد وينقص
بيان لحكم اخر له واشار الى انه يكره ان ينزع عنه جميع ثيابه ويجدد الكفن ذكره الاسبيجابي وقالوا ما ليس من جنس الكفن
الفرو والحشو والقلنسوة والسلاح والخف ونحوها فيه كلاما واختلفوا في معنى قولهم يزاد وينقص ففي غاية
البيان وغيرها يزاد ان كان ما عليه ناقصا عن كفن السنة وينقص ان كان ما عليه زائدا على كفن السنة وفي معراج
الدراية وبه استدل المشايخ على جواز الزيادة في الكفن على الثلاث وفيه ويجعل الحنوط للشهيد كالميت **قوله**
ويغسل ان قتل جنبا او صبيا بيان لشرطين اخرين للشهادة الاول الطهارة الثاني التكليف اما الاول فهو قول
ابي حنيفة وقالا الجنب شهيد لان ما وجب بالجنابة سقط بالموت والذي بالشهادة عرفت مانعة غير رافعة فلا ترفع الجنابة وقد
صح ان حنظلة لما استشهد جنبا غسلته الملائكة وعلى هذا الخلاف الحائض والنفساء اذا طهرتا وكذا قبل الانقطاع
في الصحيح من الرواية كذا في الهداية وفي معراج الدراية وانما لم يعد النبي صلى الله عليه وسلم غسل حنظلة لان الواجب
تادى بدليل قصة ادم عليه السلام ولم تعد اولاده غسله وهو الجواب عن قولهما لو كان واجبا لوجب على بني ادم
ولما اكتفى لان الواجب نفس الغسل فاما الغاسل فيجوز من كان كما في قصة ادم انتهى وقيد بان هذا الغسل عنده
لا للموت قيد بقوله جنبا لانه لو قتل محدثا حدثا اصغر فانه لا يغسل والفرق بين الحدثين عنده هو ان سقوط
غسل اعضاء الوضوء بمعنى ضروري لان الموت لا يخلو عن حدث قبله لعدم خلوه عن زوال العقل فكانت الشهادة
رافعة له ضرورة في الجنابة لان الموت يخلو عنها فلا تكون رافعة في حقها وفي الجنازية هذا الجواب في النفساء
يجري على الطلاقة لان اقل النفاس لا حد له اما في الحيض فصورته فيما اذا استمر بها الدم ثلاثة ايام ثم قتلت
قبل الانقطاع او بعده اما لو رأت يوما او يومين وما وقتلت لا تغسل بالاجماع ذكره التمرتاشي لعدم كونها
حائضا انتهى واما الثاني فعلى الخلاف ايضا لهما ان الصبي احق بهذه الكرامة وله ان السيف كفى عن الغسل في حق شهيد
احد بوصف كونه مطهرة ولا ذنب للصبي فلم يكن في معناهم وعلى هذا الخلاف المجنون وقد يقال ينبغي تخصيصه بمجنون
بلغ مجنونا اما من بلغ عاقلا ثم جن فهو محتاج الى ما يطهره اذ ذنوبه الى جنبه لم تسقط عنه بجنونه الا ان يقال ان

المجنون

المجنون اذا استمر على جنونه حتى مات لم يؤاخذ بما مضى لانه لا قدرة له على التوبة ولم ار نقلا في هذا الحكم **قوله**
او ارتث بان اكل او شرب او نام او تداوى او مضى وقت صلوة وهو يعقل او نقل من المعركة او اوصى بيان للشرط
الخامس وهو عدم الارتثاث وهو في اللغة من الرث وهو الشيء البالي وسمي مرتثا لانه قد صار خلقا في حكم الشهادة
وقيل ماخوذ من الترثيث وهو الجريح وفي مجمل اللغة ارتث فلان اي حمل من المعركة رثيثا اي جريحا وفي اصطلاح الشرع
ان ينال بعض مرافق الحيوة فيبطل شهادته في حكم الدنيا فيغسل وهو شهيد في حكم الاخرة فينال الثواب الموعود
للشهيد كذا وذكر في البدائع ان المرتث في الشرع من خرج عن صفة القتلى وصار الى حال الدنيا بان جرى عليه شيء من
احكامها او وصل اليه شيء من منافعها انتهى وهو اضبط مما تقدم واطلق في الاكل والشرب والنوم والتداوي
فشمل القليل والكثير واطلق في مضي الوقت فشمل ما اذا كان قادرا على الاداء او لا لضعف بدنه لا لزوال عقله
وقيده في التبيين بان يقدر على ادائها حتى يجب القضاء بتركها ورده في فتح القدير بقوله الله اعلم بصحته وفيه
ارادة انه اذا لم يقدر على الاداء لا يجب القضاء فان اراد اذا لم يقدر للضعف مع حضور العقل فكونه يسقط
القضاء قول طائفة والمختار وهو ظاهر كلامه في باب صلوة المريض انه لا يسقط وان اراد لغيبة العقل فالحكم
عليه يقضي ما لم يزد على صلوة يوم وليلة فمتى يسقط القضاء مطلقا لعدم قدرة الاداء غير صحيح انتهى وقد يقال
ان مراده الاول وكون عدم القدرة للضعف لا يسقط القضاء على الصحيح هو فيما اذا قدر بعده اما اذا مات
على حالته فلا اثم لعدم القدرة عليها بالايماء وقيد بقوله وهو يعقل لانه لو مضى الوقت وهو لا يعقل لا يغسل
وان زاد على يوم وليلة او نقل من المعركة لعدم الانتفاع بحيوته فهو اخر وهو يعقل وجعله قيدا في الكل لكان
اولى لانه لا بد من استثناء ما اذا نقل من المعركة خوفا من ان تطاه الخيل فانه لا يغسل لانه ما نال شيئا من الراحة
كما في الهداية وتعقبه في غاية البيان بانا لا نسلم ان الحمل من المصرع ليس بنيل راحة انتهى وصحح في البدائع بان
النقل من المعركة يزيده ضعفا ويوجب حدوث ضعف الام لم تحدث لولا النقل والموت يحصل عقيب ترادف
الالام فيكون النقل مشاركا للجراحة في اثارة الموت فلم يمت بسبب الجراحة يقينا فلذا لم يسقط الغسل بالشك
انتهى فالارتثاث فيه ليس للراحة بل لما ذكره واطلق في النقل فشمل ما اذا وصل الى بيته حيا او مات على الايدي كما
في البدائع واشار الى انه لو قام من مكانه الى مكان اخر فانه يكون مرتثا بالاولى كما في البدائع والى انه لو باع
او ابتاع فهو مرتث واطلق في الوصية فشملت ما كان بامور الدنيا وبامور الاخرة وفيه اختلاف معروف والاظهر
انه لا خلاف فجواب ابي يوسف بانه يكون مرتثا فيما اذا كان بامور الدنيا وجواب محمد بعدمه فيما اذا كان
بامور الاخرة لان الوصية بامور الدنيا من امر الاحياء فقد ارتفق به مرافق الحيوة فنقص معنى الشهادة فاما الوصية
بامور الاخرة من امور الموتى وصنيع من ايس من نفسه فيوصي بما يكفن به وبكفن رقبته وبير وجلدته من النار
ويدخر لنفسه ذخيرة الاخرة كما في وصية سعد بن الربيع ابلغه سلامه رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الحمد لله على
سلامته الا ان طابت نفسي للموت اقرأ رسول الله صلى الله عليه وسلم مني السلام واقرأ الانصار مني السلام وقل لهم لا عذر
لكم عند الله ان قتل محمد وفيكم عين تطرف كذا في المحيط وشمل الوصية بكلام قليل او كثير كما في غاية البيان واستثنى
في الخانية الوصية بكلمتين وقالوا اذا تكلم فان كان طويلا كان مرتثا والا فلا ويمكن حمله على كلام ليس بوصية توفيقا
بينهما لكن ذكر ابو بكر الرازي انه لو اكثر من كلامه في الوصية فطال لا يغسل لان الوصية بشيء من امر الميت فاذا طالت
اشبهت امور الدنيا كذا في غاية البيان ومن الارتثاث ما اذا اواه فسطاط او خيمة كذا في الهداية يعني وهو في مكانه
والا فهي مسئلة النقل من المعركة وفي التبيين وهذا كله اذا وجد بعد انقضاء الحرب واما قبل انقضائها فلا يكون مرتثا بشيء مما
ذكرنا انتهى **قوله** او قتل في المصر ولم يعلم انه قتل بحديدة ظلما اي مظلوما لان الواجب فيه القسامة والدية تخفف اثر الظلم
قيد بالمصر لانه لو وجد في مفازة ليس بقربها عمران لا يجب فيه قسامة ولا دية فلا يغسل لو وجد به اثر القتل كذا في معراج الدراية
فالمراد بالمصر العمران وما يقرب منه مصرا كان او قرية وقيد بكونه لم يعلم انه قتل بحديدة لانه لو علم ذلك بان وجد مذبوحا فان
علم قاتله فهو شهيد لوجوب القصاص وان لم يعلم قاتله فلا لعدم وجوبه فقوله ظلما داخل تحت النفي يعني لم يعلم انه
قتل ظلما بحديدة فكان فيه شيئان احدهما عدم العلم بكونه قتل بحديدة ثانيهما عدم العلم بكونه ظلما بان لم يعلم قاتله

لم يتحقق كونه مظلوما واما اذا علم فقد تحقق كونه مظلوما فلم يكن كلام المصنف محتاجا الى ما يتوهم وحاصل المسئلة ان من قتل بغير الحديد وعلم قاتله اولا فانه ليس بشهيد عند ابي حنيفة اصلا سواء كان بالمثقل او بغيره لوجوب الدية ومن قتل بالحديد ولم يعلم قاتله فليس بشهيد لوجوب الدية في القتيل اولى كما قدمناه من حكم القسامة كما في المحيط

والاقتصار على وجوب الدية

لا تجب وعليه المقتول في الجامع او الشارع الاعظم فانه ليس بشهيد حيث لم يعلم قاتله وليس فيه قسامة وانما يجب في بيت المال فقط فلو قيل او قتل في المعركة بغير الحديد ومطلقا او بالحديد ولم يعلم قاتله لشمل الكل لكن قد علم حكم ما اذا قتل بغير الحديد ومطلقا من اول الباب وفي البدائع لو قتل في المصر بغير الحديد لا يكون شهيدا وان كان في المفازة او شهيدا الا انه يوجب القتل بحكم قطع الطريق لان المال ولو نزل عليه اللصوص ليلا في المصر فقتل بسلاح او غيره او قتله قطاع الطريق خارج المصر بسلاح او غيره فهو شهيد لان القتيل لم يخلف في هذه المواضع بدلا هو مال انتهى وبه يعلم ان من قتله اللصوص في بيته ولم يعلم لو كانوا معينين منهم لعدم وجودهم فانه لا قسامة ولا دية على احد لانهما لا يجبان الا اذا لم يعلم القاتل وهنا قد علم ان قاتله اللصوص وان لم يثبت عليهم لفرارهم فليحفظ هذا فان الناس عنه غافلون **قوله** او قتل لحد او قود اي يغسل لانه صح انه عليه السلام غسل ماعزا ولانه بذل نفسه لحق اوجب عليه فلم يكن في معنى شهداء احد **قوله** لا لبغي وقطع طريق اي لا يغسل من قتل لبغي او قطع الطريق واذا لم يغسل لم يصل عليهما لان عليا رضي الله عنه لم يصل على البغاة ولم ينكر عليه فكان اجماعا وقطاع الطريق بمنزلتهم الحلقة فيشمل ما اذا قتلوا في حال الحرب او اخذوا او قتلوا بعده كذا روي عن محمد وفرق الصدر الشهيد بينهما فوافق في الاول وقال بالصلوة في الثاني قال في التبيين وهذا تفصيل حسن اخذ به الكبار من المشايخ والمعنى فيه ان القتل في الثاني حد او قصاص في قطع الطريق وفي البغاة للسعي في الفساد شوكتهم فنزل منزلته بغو ومنفعته للعامة وهذا التفصيل ربما يشير اليه قوله لبغي فان من قتل بعد الحرب لم يقتل لبغي وانما قتل قصاصا والحق بقاطع الطريق المكابرون في المصر بالسلاح ليلا كذا في غاية البيان والخناق الذي خنق غير مرة كذا في الاسبيجابي وحكم اهل العصبية بحكم البغاة ومن قتل احد ابويه لا يصلى عليه اهانة له كذا في التبيين ولم يذكر المصنف حكم قاتل نفسه عمدا للاختلاف فعندهما يصلى عليه وهو الاصح لانه فاسق غير ساع في الارض بالفساد وكذا في النهاية وقال ابو يوسف لا يصلى عليه وهو الاصح لانه باغ على نفسه كذا في غاية البيان معزيا الى القاضي علي السغدي فقد اختلف التصحيح كما ترى لكن يؤيد قول ابي يوسف ما في صحيح مسلم عن جابر بن سمرة قال اتي النبي صلى الله عليه وسلم برجل قتل نفسه بمشاقص فلم يصل عليه انتهى وفي فتاوى قاضيخان وقيل ما في كتاب الوقف رجلان احدهما قتل نفسه والاخر قتل غيره كان قاتل نفسه اعظم وزرا واثما انتهى وقيد بكونه قتل نفسه عمدا لانه لو قتلها خطأ فانه يغسل ويصلى عليه اتفاقا

باب في الصلوة في الكعبة

ختم كتاب الصلوة بما يتبرك به حالا ومكانا واولاه للشهيد لانه معدول به عن سائر الصلوات لجواز جعل الظهر فيها الى ظهر الامام **قوله** صح فرضها ونفلها فيها وفوقها لانه صلى الله عليه وسلم صلى في جوف الكعبة يوم الفتح ولانها صلوة استجمعت شرائطها لوجود استقبال القبلة لان استيعابها ليس بشرط وانما جازت فوقها لان الكعبة هي العرصة والهواء الى عنان السماء دون البناء لانه ينقل الا ترى انه لو صلى على ابي قبيس جاز ولا بناء بين يديه الا انه يكره لما فيه من ترك التعظيم وقد ورد النهي عنه وفي الغاية الكعبة هي البناء المرتفع ماخوذ من الارتفاع والنتو ومنه الكعب فكيف يقال الكعبة هي العرصة والصواب القبلة هي العرصة كما ذكره صاحب المحيط والوري وفي المجتبى وقد رفع البناء في عهد ابن الزبير ليبني على قواعد الخليل وفي عهد الحجاج كذلك ليعيده الى حالته الاولى والناس يصلون والاحجار والعيدان والنت في ذلك سواء **قوله** ومن جعل ظهره الى ظهر الامام فيها صح لانه متوجه الى القبلة ولا يعتقد امامه على الخطاء مسئلة التحري **قوله** والى وجهه لا اي لو جعل ظهره الى وجه امامه لا يصح لتقدمه على امامه وسكت عما اذا جعل وجهه الى وجه الامام لانه صحيح لما قدمناه لكنه مكروه بلا حائل لانه يشبه عبادة الصورة وعما اذا جعل وجهه الى جنب الامام وهو جائز بلا كراهة فهي اربعة تصح بلا كراهة في صورتين ومعها في صورة ولا تصح في اخرى **قوله** وان تحلقوا حوله صح لمن هو اقرب اليها ان لم يكن في جانبه لانه متاخر حكما لان التقدم والتاخر لا يظهر الا عند اتحاد الجهة فمن كان وجهه الى الجهة التي توجه الامام اليها وهو عن يمينه او يساره وتقدم عليه بان كان اقرب الى الحائط من الامام لم يجز

صحيح

صحيح لتقدمه فهو في معنى من جعل ظهره الى وجه الامام ولو قام الامام في الكعبة وتحلق المقتدون حولها جاز اذا كان الباب مفتوحا لانه كقيامه في المحراب في غيرها من المساجد

كتاب الزكوة

ذكر الزكوة بعد الصلوة لانهما مقترنتان في كتاب الله تعالى في اثنين وثمانين اية وهذا يدل على ان التعاقب بينهما في غاية الوكادة والنهاية كذا في المناقب البزازية وهي لغة الطهارة قال في ضياء الحلوم سميت الزكوة لانها تزكي المال اي تطهره وقال الحق صير امنه زكوة وقيل سميت زكوة لان المال يزكو بها اي ينمي ويكثر ثم ذكر فعل بالفتح يقال زكا المال زيادة ونماء وزكا ايضا اذا طهر ثم ذكر في باب التفعيل زكى المال ادى زكاته وزكاه اخذ زكوته انتهى وفي النهاية انها في اللغة بمعنى النماء وبمعنى الطهارة وبمعنى البركة يقال زكت البقعة اي بورك فيها وبمعنى المدح يقال زكى نفسه وبمعنى الثناء الجميل يقال زكى الشاهد وفي اصطلاح الفقهاء ما ذكره المصنف **قوله** هي تمليك المال من فقير مسلم غير هاشمي ولا مولاه بشرط قطع المنفعة عن المملك من كل وجه لله تعالى لقوله تعالى واتوا الزكوة والايتاء هو التمليك ومراده تمليك جزء من ماله وهو ربع العشر او ما يقوم مقامه وانما كان اسما للفعل عند المحققين وهو الاصح لانها توصف بالوجوب وهو من صفات الافعال دون الاعيان والمراد من ايتاء الزكوة اخراجها من العدم الى الوجود كما في قوله اقيموا الصلوة كذا في المعراج ويؤيده ان موضوع الفقه كما قدمناه فعل المكلف وفي الشرع اسم للمال المؤدى لانه تعالى قال واتوا الزكوة ولا يصح الايتاء الا في العين كذا في العناية واورد الشارح على هذا الحد الكفارة اذا ملكت لان التمليك بالوصف المذكور موجود فيها ولو قال تمليك المال على وجه لا بدل منه لانفصل عنها لان الزكوة يجب فيها تمليك المال انتهى وجوابه ان قوله من فقير مسلم مخرج للكفارة والاسلام ليس بشرط في اخذ الكفارة كما سياتي وايضا ليس الجواز في الكفارة باعتبار التمليك بل باعتبار ان الشرط فيها تمكين الفقير من التملك والاباحة والمال كما صرح به اهل الاصول ما يتمول ويدخر للحاجة وهو خاص بالاعيان فخرج تمليك المنافع قال في الكشف الكبير في بحث القدرة الميسرة الزكوة لا تتادى الا بتمليك عين متقومة حتى لو اسكن الفقير داره سنة بنية الزكوة لا يجزي لان المنفعة ليست بعين متقومة انتهى وهذا على احدى الطريقتين واما على الاخرى من ان المنفعة مال فهو عند الاطلاق منصرف الى العين وقيد بالتمليك احترازا عن الاباحة ولهذا ذكر الولوالجي وغيره انه لو عال يتيما فجعل يكسوه ويطعمه وجعله من زكوة ماله فالكسوة تجوز لوجود ركنه وهو التمليك واما الاطعام ان دفع الطعام اليه بيده يجوز ايضا لهذه العلة وان كان لم يدفع اليه ويأكل اليتيم لم يجز لانعدام الركن وهو التمليك ولم يشترط قبض الفقير لان التمليك في التبرعات لا يحصل الا به واحترز بالفقير الموصوف بما ذكر عن الغني والهاشمي ومولاه والمراد عند العلم بحالهم كما سياتي في المصرف ولم يشترط البلوغ والعقل لانهما ليسا بشرط لان تمليك الصبي صحيح لكن ان لم يكن عاقلا فانه يقبض عنه وصيه وابوه او من يعوله قريبا او اجنبيا او الملتقط كما في الولوالجية وان كان عاقلا فقبض عنه اخر وكذا قبضه بنفسه والمراد ان يعقل القبض بان لا يرمي به ولا يخدع عنه والدفع الى المعتوه مجزئ كذا في فتح القدير وحكم المجنون المطبق معلوم من حكم الصبي الذي لا يعقل ولم يشترط الحرية لان الدفع الى المكاتب يجوز كما سياتي في باب المصرف واراد بقوله بشرط ان الدفع الى اصوله وان علوا والى فروعه وان سفلوا والى زوجته وزوجها والى مكاتبه ليس بزكوة كما سياتي مبينا واشار الى ان الدفع الى كل قريب ليس باصل ولا فرع جائز وهو مقيد بما في الولوالجية رجل يعول اخته او اخاه او عمه فاراد ان يعطيه الزكوة فان لم يفرض القاضي عليه النفقة جاز لان التمليك بصفة القربة يتحقق من كل وجه وان فرض عليه النفقة لزمانة ان لم يحتسب من نفقتهم جاز وان كان يحتسب لا يجوز لان هذا اداء الواجب عن واجب اخر انتهى وقوله لله تعالى بيان لشرط اخر وهو النية اي شرط بالاجماع في العبادات كلها المقاصد **قوله** شرط وجوبها العقل والبلوغ والاسلام والحرية اي شرط افتراضها لانها فريضة محكمة قطعية اجمع العلماء على تكفير جاحدها ودليله القران وما في البدائع من انه ثبت بالكتاب والسنة والاجماع والمعقول رده في الغاية بان السنة لا يثبت بها الفرض الا ان تكون متواترة او مشهورة والسنة الواردة اخبار احاد وصحاح وبها يثبت الوجوب دون الفرض والعقل لا يثبت به شيء من الاحكام الشرعية عنده او بالمعقول المقاييس المستنبطة من الكتاب والسنة فلا يثبت بها الفرضية انتهى وجوابه انه من

شبهه لمحلوله مؤكد القران القطعي لاشتباه وهو كثير في كلامهم كاطلاق الواجب على الفرض وهو اما مجاز في العرف المشترك من لزوم استحقاق العقاب بتركه عدل عن الحقيقة وهو المفضي اليه بسبب بعض معانيها باخبار الاحاد او حقيقة على ما قال بعضهم ان الواجب نوعان قطعي وظني فعلى هذا يكون اسم الواجب من قبيل المشكك ثم وهو حقيقة في كل نوع وقد استقصينا شيا منه في اول الطهارة وخرج المجنون والصبي فلا زكوة في مالهما كما لا صلوة للحديث المعروف رفع القلم عن ثلاث واما ايجاب النفقات والغرامات في مالهما فلانها من حقوق العباد والعشر على النية واما ايجاب العشر والخراج وصدقة الفطر فلانها ليست عبادة محضة كما عرف في الاصول وقد قدمنا في الوضوء حكم المعتوه في العبادات والاختلاف فيه وخرج الكافر لعدم خطابه بالفروع سواء كان اصليا او مرتدا فلو اسلم المرتد لا يخاطب بشيء من العبادات ايام ردته ثم كما هو شرط الوجوب شرط لبقاء الزكوة عنده حتى لو ارتد بعد وجوبها سقطت كما في الموت كذا في معراج الدراية وقيد بالحرية احترازا عن العبد والمدبر وام الولد والمكاتب والمستسعى عند ابي حنيفة لعدم الملك اصلا فيما عدا المكاتب والمستسعى ولعدم تمامه فيهما ولو حذف الحرية واستغنى عنها بالملك اذ العبد لا ملك له وزاد في الملك قيد التمام وهو المملوك رقبة ويدا ليخرج المكاتب والمشتري قبل القبض كما سياتي لكان اوجز واتم وعندهما المستسعى حر مديون فان ملك بعد قضاء سعايته ما يبلغ نصابا كاملا تجب الزكوة والا فلا وفي البدائع والجنون نوعان اصلي وعارض اما الاصلي وهو ان يبلغ مجنونا فلا خلاف بين اصحابنا انه يمنع انعقاد الحول على النصاب حتى لا تجب عليه زكوة ما مضى من الاحوال بعد الافاقة وانما يعتبر ابتداء الحول من وقت الافاقة كالصبي اذا بلغ يعتبر ابتداء الحول من وقت البلوغ واما الطاري فان دام سنة كاملة فهو في حكم الاصلي وان كان في بعض السنة ثم افاق فعن محمد وجوبها وان افاق في ساعة وعنه ان افاق اكثر السنة وجبت والا فلا انتهى وظاهر الرواية قول محمد كما في الهداية وغيرها والمتن عليه كالصحيح كذا في المجتبى **قوله** وملك نصاب حولي فارغ عن الدين وحوائجه الاصلية نام ولو تقديرا لانه عليه السلام قدر السبب به وقد جعله المصنف شرطا للوجوب مع قولهم ان سببها ملك مال معد مرصد للنماء والزيادة فاضل عن الحاجة كذا في المحيط ونحو لان السبب والشرط قد اشتركا في ان كلا منهما يضاف اليه الوجود لا على وجه التاثير فخرج العلة ويتميز السبب عن الشرط باضافة الوجوب اليه ايضا دون الشرط كما عرف في الاصول واطلق الملك فانصرف الى الكامل وهو المملوك رقبة ويدا فلا تجب على المشتري فيما اشتراه للتجارة قبل القبض ولا على المولى في عبده المعد للتجارة اذا ابق لعدم اليد ولا المغصوب والمجحود اذا كان لصاحبه كذا في غاية البيان ولا يلزم عليه ابن السبيل لان يد نائبه كيده كذا في معراج الدراية ومن موانع الوجوب الرهن اذا كان في يد المرتهن لعدم ملك اليد بخلاف العشر حيث يجب فيه كذا في الغاية واما كسب العبد المأذون فان كان عليه دين محيط فلا زكوة فيه على احد بالاتفاق والا فكسبه لمولاه وعلى المولى زكاته اذا تم الحول نص عليه في المبسوط والبدائع والمعراج وهو باطلاقه يتناول ما اذا تم الحول وهو في يد العبد لكن قال في المحيط وان لم يكن عليه دين فعليه الزكوة ويزكي المولى متى اخذه من العبد ذكره محمد في نوادر الزكوة وقيل ينبغي ان يلزمه الاداء قبل الاخذ لانه مال مملوك للمولى كالوديعة والاصح انه لا يلزمه الاداء قبل الاخذ لانه مال تجرد عن يد المولى لان يد العبد يد اصالة عن نفسه لا يد نيابة عن المولى بدليل انه يملك التصرف فيه اثباتا وازالة فلم تكن يد المولى ثابتة عليه حقيقة ولا حكما فلا يلزمه الاداء ما لم يصل اليه كالديون ولا كذلك الوديعة انتهى وفي المحيط معزيا الى الجامع رجل له الف درهم لا مال له غيرها استاجر بها دارا عشر سنين لكل سنة مائة فدفع الالف ولم يسكنها حتى مضت السنون والدار في يد الاجر زكى الاجر في السنة الاولى عن تسع مائة وفي الثانية عن ثمان مائة الا زكوة الاولى ثم يسقط لكل سنة زكوة مائة اخرى وما وجب عليه بالسنين الماضية لانه ملك الالف بالتعجيل كلها فاذا لم يسلم الدار اليه سنة انتقضت الاجارة في العشر لانه استهلك المعقود عليه قبل التسليم فزال عن ملكه مائة وصار مصروفا الى الدين وكذلك في كل حول ينتقص مائة ويصير مائة دينا عليه ويرتفع ذلك عن النصاب ثم عند ابي حنيفة يزكي للسنة الثانية سبع مائة وتسعين وعندهما سبع مائة وسبعة وتسعين ونصف لانه لا زكوة في الكسور عنده وعندهما فيه زكوة ولا زكوة على المستاجر في السنة الاولى والثانية لنقصان نصابه في الاولى ولعدم تمام الحول في الثانية ويزكي في الثالثة عن مائة لانه استفاد مائة اخرى ثم يزكي لكل سنة مائة اخرى وما استفاد ونصابها الا

انه يرفع عنه زكوة السنين الماضية انتهى والمراد بكونه حوليا ان يتم الحول عليه وهو في ملكه لقوله عليه السلام لا زكوة في مال حتى يحول عليه الحول قال في النهاية سمي حولا لان الاحوال تحول فيه وفي القنية العبرة في الزكوة للحول القمري وفي الخانية رجل تزوج امراة على الف ودفع اليها ولم يعلم انها امة فحال الحول عندها ثم علم انها كانت امة زوجت نفسها بغير اذن المولى ورد الالف على الزوج روي عن ابي يوسف انه لا زكوة على واحد منهما وكذلك الرجل اذا قال حلق لحيته انسان فقضى عليه بالدية ودفع الدية اليه وحال الحول ثم نبتت لحيته وردت الدية لا زكوة على واحد منهما وكذلك رجل اقر لرجل بدين الف درهم ودفع الالف اليه ثم تصادقا بعد الحول انه لم يكن عليه دين لا زكوة على واحد منهما وكذلك رجل وهب لرجل الفا ودفع الالف اليه ثم رجع في الهبة بعد الحول بقضاء او بغير قضاء واسترد الالف لا زكوة على واحد منهما انتهى وظاهره عدم وجوب الزكوة من الابتداء وهو مشكل في حق من كانت في يده وملكه وحال الحول عليه فالظاهر ان هذا بمنزلة هلاك المال بعد الوجوب وهو مسقط كما في الولوالجية والا فيحتاج المتون الى اصلاح كما لا يخفى وفي الخانية ايضا رجل اشترى عبدا للتجارة يساوي مائتي درهم ونقد الثمن ولم يقبض العبد حتى حال الحول فمات العبد عند البائع كان على البائع زكوة المائتين وكذلك على المشتري اما على البائع فلانه ملك الثمن وحال الحول عليه عنده واما على المشتري فلان العبد كان للتجارة وبموته عند البائع انفسخ البيع والمشتري اخذ عوض العبد مائتي درهم فان كانت قيمة العبد مائة كان على البائع زكوة المائتين لانه ملك الثمن ومضى عليه الحول عنده وبانفساخ البيع لحقه دين بعد الحول فلا تسقط عنه زكوة المائتين ولا زكوة على المشتري لان الثمن زال عن ملكه الى البائع فلم يملك مائتين حولا كاملا وبانفساخ البيع استفاد مائتين بعد الحول فلا تجب عليه الزكوة انتهى وشرط فراغه عن الدين لانه معه مشغول بالحاجة الاصلية فاعتبر معدوما كالماء المستحق بالعطش ولان الزكوة تحل له مع ثبوت يده على ماله فلم تجب عليه الزكوة كالمكاتب ولان الدين يوجب نقصان الملك ولذا يأخذه الغريم اذا كان من جنس دينه من غير قضاء ولا رضا واطلقه فشمل الحال والموجل ولو صداق زوجته الموجل الى الطلاق او الموت وقيل المهر الموجل لا يمنع لانه غير مطالب به عادة بخلاف المعجل وقيل ان كان الزوج على عزم الاداء منع والا فلا لانه لا يعد دينا كذا في غاية البيان ونفقة المراة اذا صارت دينا على الزوج اما بالصلح او بالقضاء ونفقة الاقارب اذا صارت دينا عليه اما بالصلح او بالقضاء عليه تمنع كذا في معراج الدراية وقيد نفقة الاقارب في البدائع بقيد آخر وهو قبل المدة فان المدة اذا كانت طويلة فانها تسقط ولا تصير دينا وشمل كلامه كل دين وفي الهداية والمراد دين له مطالب من جهة العباد حتى لا يمنع دين النذر والكفارة ودين الزكوة مانع حال بقاء النصاب لانه ينتقص به النصاب وكذا بعد الاستهلاك خلافا لزفر فيهما ولابي يوسف في الثاني لان له مطالبا وهو الامام في السوائم ونائبه في اموال التجارة فان الملاك نوابه انتهى وكذا لا يمنع دين صدقة الفطر ووجوب الحج وهدي المتعة والاضحية وفي معراج الدراية ودين النذر لا يمنع ومتى استحق بجهة الزكوة بطل النذر فيه بيانه له مائتا درهم نذر ان يتصدق بمائة منها وحال الحول سقط النذر بقدر درهمين ونصف ويتصدق للنذر بسبعة وتسعين ونصف ولو تصدق بمائة منها للنذر يقع درهمان ونصف عن الزكوة لانه متعين بتعيين الله تعالى فلا يبطل بتعيينه بعده ولو نذر بمائة مطلقة لزمته لان محل المنذور به الذمة فلو تصدق بمائة منها للنذر يقع درهمان ونصف للزكوة ويتصدق بمثلها عن النذر انتهى فلو كان له نصاب حال عليه حولان ولم يزكه فيهما لا زكوة عليه في الحول الثاني ولو كان له خمس وعشرون من الابل لم يزكها حولين كان عليه في الحول الاول بنت مخاض وللحول الثاني اربع شياه ولو كان له نصاب حال عليه الحول فلم يزكه ثم استهلكه ثم استفاد غيره وحال على النصاب المستفاد الحول لا زكوة فيه لاشتغال خمسة منه بدين المستهلك بخلاف ما لو كان الاول لم يستهلكه بل هلك فانه يجب في المستفاد لسقوط زكوة الاول بالهلاك وبخلاف ما لو استهلكه قبل الحول حيث لا يجب شيء ومن فروعه ما اذا باع نصاب السائمة قبل الحول بيوم بسائمة مثلها او من جنس اخر او بدراهم يريد به الفرار من الصدقة او لا يريد لا تجب عليه الزكوة في البدل الا بحول جديد او يكون له ما يضمه اليه في صورة الدراهم وهذا بناء على ان استبدال السائمة بغيرها مطلقا استهلاك بخلاف غير السائمة كذا في فتح القدير وفي البدائع ولو ادين الخراج يمنع وجوب الزكوة لانه يطالب به وكذا اذا صار العشر دينا في الذمة بان اتلف الطعام العشري صاحبه فاما وجوب العشر فلا يمنع لانه يتعلق بالطعام وهو ليس من مال التجارة وذكر الشارح وغيره ان كان

للمديون نصب يصرف الدين الى الايسر قضاء فيصرف الى الدراهم والدنانير ثم الى العروض التي للتجارة ثم الى السوائم فان
كانت اجناسا صرف الى اقلها حتى لو كان له اربعون من الغنم وثلاثون من البقر وخمس من الابل يصرف الى الغنم او الى الابل
دون البقر لان التبيع فوق الشاة فان استويا خير كاربعين من الغنم وخمس من الابل وقيل يصرف الى الغنم لتجب الزكوة في
الابل في العام القابل وهذا اطلقوه وقيده في المبسوط بان يحضر المصدق اي الساعي فان لم يحضره فالخيار الى صاحب المال
ان شاء صرف الدين الى السائمة وادى الزكوة من الدراهم وان شاء صرف الدين الى الدراهم وادى الزكوة من السائمة
لانه في حق صاحب المال هما سواء انتهى وفي المحيط واما الدين المعترض في خلال الحول فانه يمنع وجوب الزكوة بمنزلة هلاكه عند
محمد وعند ابي يوسف لا يمنع بمنزلة نقصانه انتهى وتقديمهم قول محمد يشعر بترجيحه وهو كذلك كما لا يخفى وفائدة الخلاف
تظهر فيما اذا ابراه فعند محمد يستانف حولا جديدا لا عند ابي يوسف كما في المحيط ايضا واما الحادث بعد الحول فلا يسقط
الزكوة اتفاقا كذا في الخانية وغيرها وعلى هذا من ضمن دركا في بيع فاستحق المبيع بعد الحول لم تسقط الزكوة لان الدين
انما وجب عليه عند الاستحقاق كذا في غاية البيان وشمل كلامه الدين بطريق الاحالة وبطريق الكفالة ولذا قال في المحيط
لو استقرض الفا فكفل عنه عشرة وللكل الف في بيته وحال الحول فلا زكوة على واحد منهم لشغله بدين الكفالة لان له
ان ياخذ من ايهم شاء بخلاف ما اذا كان له الف وغصب الفا وغصبها منه اخر وله الف وحال الحول على مال الغاصبين
ثم ابراهما فانه يزكي الغاصب الاول الفه والغاصب الثاني لا لان الغاصب الاول لو ضمن يرجع على الثاني والثاني
لو ضمن لا يرجع على الاول فكان قرار الضمان عليه فصار الدين عليه مانعا انتهى وظاهره انه لو لم يبرئهما لا يكون الحكم كذلك
وفي فتح القدير وغيره لا يخرج عن ملك النصاب المذكور ما ملك بسبب خبيث ولذا قال لو ان سلطانا غصب مالا وخلطه
صار ملكا له حتى وجبت عليه الزكوة وورث عنه على قول ابي حنيفة لان خلط دراهمه بدراهم غيره عنده استهلاك اما على
قولهما فلا يضمن فلا يثبت الملك لانه فرع الضمان فلا يورث عنه لانه مال مشترك فانما يورث حصة الميت منه وفي البزازية
وقوله ارفق بالناس اذ قل ما يخلو مال عن غصب انتهى هكذا ذكروا وهو مشكل لانه وان ملكه عند ابي حنيفة بالخلط
فهو مشغول بالدين والشرط الفراغ عنه فينبغي ان لا تجب الزكوة فيه على قوله ايضا ولذا شرط في المبتغى بالمعجمة ان يبرأ
اصحاب الاموال لانه قبل الابرا مشغول بالدين وهو قيد حسن يجب حفظه وقيد المصنف بالزكوة لان الدين لا يمنع
وجوب العشر والخراج ويمنع صدقة الفطر كذا في الخانية واما التكفير بالمال فلا يمنع الدين وجوبه على الاصح كذا في الكشف
الكبير من بحث القدرة الميسرة وفي الولوالجية رجل التقط الف درهم وعرفها سنة ثم تصدق بها وله الف درهم ثم
الحول على الفه زكاها استحسانا لان الالف المتصدق لم تصر دينا عليه لجواز ان يجيز صاحبها التصدق انتهى وشرط كونه فارغا
عن الحاجة الاصلية لان المال المشغول بها كالمعدوم وفسرها في شرح المجمع لابن الملك بما يدفع الهلاك عن الانسان تحقيقا
او تقديرا فالثاني كالدين والاول كالنفقة ودور السكنى والآت الحرب والثياب المحتاج اليها لدفع الحر او البرد وكالآت
الحرفة واثاث المنزل ودواب الركوب وكتب العلم لاهلها فاذا كان له دراهم مستحقة بصرفها الى تلك الحوائج صارت
كالمعدومة كما ان الماء المستحق بصرفه الى العطش كان كالمعدوم وجاز عنده التيمم انتهى فقد صرح بان من معه دراهم وامسكها
بنية صرفها الى حاجته الاصلية لا تجب الزكوة اذا حال الحول وهي عنده ويخالفه ما في معراج الدراية في فصل زكوة العروض
ان الزكوة تجب في النقد كيف ما امسكه للنما او للنفقة انتهى وكذا في البدائع في بحث النما التقديري وفي الات المحترفين
والحرض للغسال لا للبقال بخلاف العصفر والزعفران للصباغ والدهن والعفص للدباغ فان فيها الزكوة واجبة فيه لان المأخوذ
فيه بمقابلة العين وقوارير العطارين ولجم الخيل والحمر المشتراة للتجارة ومقاودها وجلالها ان كان من غرض المشتري
بيعها بها ففيها الزكوة والا فلا كذا في فتح القدير وما في النهاية من ان التقييد بالاهل في الكتب ليس بمفيد لانه ان لم يكن
من اهلها وليست هي للتجارة لا تجب فيها الزكوة وان كثرت لعدم النما وانما يفيد ذكر الاهل في حق مصرف الزكوة فاذا
كانت له كتب تساوي مائتي درهم وهو يحتاج اليها للتدريس وغيره يجوز صرف الزكوة اليه واما اذا كان لا يحتاج اليها
وهي تساوي مائتي درهم لا يجوز صرف الزكوة اليه انتهى غير مفيد لان كلامهم في بيان ما هو من الحوائج الاصلية وان
الكتب لغير الاهل ليست منها فهو تقييد مفيد كما لا يخفى وشرط ان يكون النصاب ناميا والنماء في اللغة بالمد الزيادة
والقصر بالهمز خطأ ثم يقال نمى المال ينمي نماء وينمو نموا وانماه الله كذا في المغرب وفي الشرع هو نوعان حقيقي

وتقديري فالحقيقي الزيادة بالتوالد والتناسل والتجارات والتقديري تمكنه من الزيادة بكون المال في يده او يد
نائبه فلا زكوة على من لم يتمكن منها في ماله كمال الضمار وهو في اللغة الغائب الذي لا يرجى فاذا رجي فليس بضمار
واصله الاضمار وهو التغييب والاخفاء ومنه اضمر في قلبه شيئا وفي الشرع كل مال غير مقدور الانتفاع به مع قيام
اصل الملك كذا في البدائع فما في فتح القدير من ان مهر المراة التي تبين بالامة ودية اللحية التي نبتت بعد حلقها والمال
المتصادق على عدم وجوبه واللقطة التي رجع فيها بعد الحول من جملة مال الضمار فغير صحيح مطلقا لان الذي كان في يده المال
في الحول كان متمكنا من الانتفاع به فلم يكن ضمارا في حقه وكذا من لم يكن في يده اذ لا ملك له ظاهرا في الحول وانما الحق
في التعليل ما قدمناه عن الولوالجي من انه بمنزلة الهالك بعد الوجوب ومن مال الضمار الدين المجحود والمغصوب
اذا لم يكن عليهما بينة فان كانت عليهما بينة وجبت الزكوة الا في غصب السائمة فانه ليس على صاحبها الزكوة وان كان
الغاصب مقرا كذا في الخانية وفيها ايضا من باب المصرف الدين المجحود انما لا يكون نصابا اذا حلفه القاضي وحلف اما
قبل ذلك يكون نصابا حتى لو قبض منه اربعين درهما يلزمه اداء الزكوة انتهى وعن محمد لا تجب الزكوة وان كانت له بينة
لان البينة قد لا تقبل والقاضي قد لا يعدل وقد لا يظفر بالخصومة بين يديه لمانع فيكون في حكم الهالك وصححه في
التحفة كذا في غاية البيان وصححه في الخانية ايضا وعزاه الى السرخسي ومنه المفقود والآبق والماخوذ مصادرة والمال
الساقط في البحر والمدفون في الصحراء المنسي مكانه فلو صار في يده بعد ذلك فلا بد له من حول جديد لعدم الشرط وهو
النمو واما المدفون في حرز ولو دار غيره اذا نسيه فليس منه فيكون نصابا واختلف المشايخ في المدفون في ارض مملوكة
او كرم فقيل بالوجوب لامكان الوصول وقيل لا لانها غير حرز واما اذا اودعه ونسي المودع قالوا ان كان المودع
من الاجانب فهو ضمار وان كان من معارفه وجبت الزكوة لتفريطه بالنسيان في غير محله وقيدنا الدين بالمجحود لانه
لو كان على مقر مليء او معسر تجب الزكوة لامكان الوصول اليه ابتداء او بواسطة التحصيل ولو كان على مقر مفلس فهو نصاب
عند ابي حنيفة لان تفليس القاضي لا يصح عنده وعند محمد لا تجب لتحقق الافلاس عنده بالتفليس وابو يوسف مع محمد
في تحقق الافلاس ومع ابي حنيفة في حكم الزكوة رعاية لجانب الفقراء كذا في الهداية فاذا قبض الدين زكاه لما
مضى قال في فتح القدير وهو غير جار على اطلاقه بل ذلك في بعض انواع الدين ولنوضح ذلك فنقول قسم ابو حنيفة
الدين على ثلاثة اقسام قوي وهو بدل القرض ومال التجارة ومتوسط وهو بدل ما ليس للتجارة كثمن ثياب البذلة
وعبد الخدمة ودار السكنى وضعيف وهو بدل ما ليس بمال كالمهر والوصية وبدل الخلع والصلح عن دم العمد والدية وبدل
الكتابة والسعاية ففي القوي تجب الزكوة اذا حال الحول ويتراخى القضاء الى ان يقبض اربعين درهما ففيها درهم وكذا
فيما زاد بحسابه وفي المتوسط لا تجب ما لم يقبض نصابا ويعتبر لما مضى من الحول في صحيح الرواية وفي الضعيف لا تجب
ما لم يقبض نصابا ويحول الحول بعد القبض عليه وثمن السائمة كثمن عبد الخدمة ولو ورث دينا على رجل فهو كالدين الوسط
وروي انه كالضعيف وعندهما الديون كلها سواء تجب الزكوة قبل القبض وكلما قبض شيئا زكاه قل او كثر الا دين الكتابة
والسعاية وفي رواية اخرجا الدية ايضا قبل الحكم بها وارش الجراحة لانها ليست بدين على الحقيقة فلذا لا تصح الكفالة
ببدل الكتابة ولا يؤخذ من تركة من مات من العاقلة الدية لان وجوبها بطريق الصلة الا انه يقول الاصل ان المسببات
تختلف بحسب اختلاف الاسباب ولو اجر عبده او داره بنصاب ان لم يكونا للتجارة لا تجب ما لم يحل الحول بعد القبض
في قوله وان كان للتجارة كان حكمه كالقوي لان اجرة مال التجارة كثمن مال التجارة في صحيح الرواية انتهى وفي الولوالجية
واما اذا اعتق احد الشريكين عبدا مشتركا واختار الاخر تضمين المعتق ان كان العبد للتجارة فحكمه حكم دين الوسط هو
الصحيح وان كان العبد للخدمة فكذلك ايضا وان اختار استسعاء العبد فحكمه حكم الدين الضعيف انتهى ومقتضى الاول
ان العبد اذا كان للتجارة فحكم هذا الدين حكم دين القوي وقد صرح به في المحيط الا ان الصحيح خلافه كما علمت ولعله
ليس بدلا من كل وجه بدليل ان المولى مخير ثم قال الولوالجي وهذا كله اذا لم يكن عنده مال اخر للتجارة فاما اذا كان عنده
مال اخر للتجارة فحينئذ المقبوض من الدين الضعيف مضموما الى ما عنده فتجب فيها الزكوة وان لم يبلغ نصابا وكذا في
المحيط وفيه لو كان له مائتا درهم دين فاستفاد في خلال الحول مائة درهم فانه يضم المستفاد الى الدين في حوله
بالاجماع فاذا تم الحول على الدين لا يلزمه الاداء من المستفاد ما لم يقبض اربعين درهما وعندهما يلزمه وان لم يقبض منه شيئا

وفايدة الخلاف تظهر فيما اذا مات من عليه مفلسا سقط عنه زكوة المستفاد وعنده لانه جعل مضموما الى الدين فبوله
فسقط بسقوطه وعندهما يجب لانه بالضم صار كالموجود في ابتداء الحول فعليه زكاة العين والدين انتهى وقد علم ان المبيع
قبل القبض لا يجب زكوته على المشتري وذكر في المحيط في بيان اقسام الدين ان المبيع قبل القبض قيل لا يكون نصابا
لان الملك فيه ناقص لافتقاد اليد والصحيح انه يكون نصابا لانه عوض عن مال كانت يده ثابتة عليه وقد امكنه احتواء
اليد على العوض فتعتبر يده باقية على النصاب باعتبار التمكن شرعا انتهى فتحمل هذا قولهم لا تجب الزكوة معناه قبل
قبضه واما بعد قبضه فتجب زكوته فيما مضى كالدين القوي وفي المحيط رجل وهب دينا له على رجل ووكل بقبضه ثم
يقبضه حتى وجبت فيه الزكوة فالزكوة على الواهب لان قبض الموهوب له كقبض صاحب المال انتهى ثم اعلم ان
هذا الكل فيما اذا لم يبرا صاحب الدين منه اما اذا ابرأ المديون منه بعد الحول فانه لا زكوة عليه فيه سواء كان ثمن مبيع
او قرضا او غير ذلك صرح به قاضي خان في فتاواه لكن قيده في المحيط بكون المديون معسرا اما لو كان موسرا فهو استهلاك
وهو تقييد حسن يجب حفظه وذكر في القنية ان فيه روايتين ولم يبين المصنف رحمه الله ما يكون محلا لنية التجارة
من الاموال وحاصله انهما قسمان خلقي وفعلي فالخلقي الذهب والفضة لانها تصلح للانتفاع باعيانها في دفع الحوائج
الاصلية فلا حاجة الى الاعداد وهو العبد للتجارة بالنية اذ النية للتعيين وهي متعينة للتجارة باصل الخلقة فتجب الزكوة
فيهما نوى التجارة او لم ينو اصلا او نوى النفقة والفعلي ما سواهما فانما يكون الاعداد فيها للتجارة بالنية اذا
كانت عروضا وكذا في المواشي لا بد فيها من نية الاسامة لانها كما تصلح للدر والنسل تصلح للحمل والركوب ثم نية
التجارة والاسامة لا تعتبر ما لم تتصل بفعل التجارة والاسامة ثم نية التجارة قد تكون صريحا وقد تكون دلالة فالصريح
ان ينوي عند عقد التجارة ان يكون المملوك به للتجارة سواء كان ذلك العقد شراء او اجارة وسواء كان ذلك الثمن
من النقود او من العروض فلو نوى ان يكون للبذلة لا يكون للتجارة وان كان الثمن من النقود وخرج ما ملكه بغير عقد
كالميراث فلا تصح فيه نية التجارة اذا كان من غير النقود الا اذا تصرف فيه فحينئذ تجب الزكوة كذا في شرح المجمع للمصنف
وفي الخانية ولو ورث سائمة كان عليه الزكوة اذا حال الحول نوى او لم ينو وخرج ايضا ما اذا دخل من ارضه حنطة تبلغ
قيمتها قيمة نصاب ونوى ان يمسكها ويبيعها فامسكها حولا لا تجب فيها الزكوة كما في الميراث وكذا لو اشترى بذرا للتجارة
وزرعها في ارض عشر استاجرها كان فيها العشر لا غير كما لو اشترى ارض خراج او عشر للتجارة لم يجب عليه زكوة التجارة
انما عليه حق الارض من العشر او الخراج وخرج ما ملكه بعقد ليس فيه مبادلة اصلا كالهبة والوصية والصدقة او ملكه
بعقد هو مبادلة مال بغير مال كالمهر وبدل الخلع والصلح عن دم العمد وبدل العتق فانه لا تصح فيه نية التجارة وهو
الاصح لان التجارة كسب المال ببدل هو مال والقبول هنا اكتساب المال بغير بدل اصلا فلم يكن من باب التجارة فلم
تكن النية مقارنة لعمل التجارة كذا صححه في البدايع وقيدنا ببدل الصلح عن دم العمد لان العبد للتجارة اذا قتله عبد خطاء ودفع
به فان المدفوع يكون للتجارة كذا في الخانية ولو استقرض عروضا ونوى ان تكون للتجارة اختلف المشايخ والظاهر انها
تكون للتجارة واليه اشار في الجامع كما في البدايع ولو اشترى عروضا للبذلة والمهنة ثم نوى ان تكون للتجارة بعد ذلك
لا تصير للتجارة ما لم يبعها فيكون بدلها للتجارة لان التجارة عمل فلا تتم بمجرد النية بخلاف ما اذا كان للتجارة فنوى ان
يكون للبذلة خرج عن التجارة بالنية وان لم يستعمله لانها ترك العمل فتتم بها قال الشارح الزيلعي ونظيره المقيم والصائم
والكافر والعلوفة والسائمة حيث لا يكون مسافرا ولا مفطرا ولا مسلما ولا سائمة ولا علوفة بمجرد النية ويكون مقيما
وصائما وكافرا بالنية انتهى فقد سوى بين العلوفة والسائمة والمنقول في النهاية وفتح القدير ان العلوفة لا تصير
سائمة بمجرد النية والسائمة تصير علوفة بمجردها وقد ظهر لي التوفيق بينهما ان كلام الشارح محمول على ما اذا نوى
ان تكون السائمة علوفة وهي في المرعى ولم يخرجها بعد فانها بهذه النية لا تكون علوفة بل لا بد من العمل وهو اخراجها من
المرعى ولم يرد بالعمل ان يعلفها وكلام غيره محمول على ما اذا نوى ان تكون علوفة بعد اخراجها من المرعى وهذا التوفيق
يدل عليه ما في النهاية من توقف السائمة فليراجع واما الدلالة فهي ان يشتري عينا من الاعيان بعروض التجارة
او يواجر داره التي للتجارة بعرض من العروض فيصير للتجارة وان لم ينو التجارة صريحا لكن ذكر في البدايع الاختلاف
في بدل منافع عين معدة للتجارة ففي كتاب الزكوة من الاصل انه للتجارة بلا نية وفي الجامع ما يدل على التوقف

علا

على النية فكان في المسئلة روايتان ومشايخ بلخ كانوا يصححون رواية الجامع لان العين وان كانت للتجارة لكن قد يقصد
ببدل منافعها المنفقة فتواجر الدابة لينفق عليها والدار للعمارة فلا تصير للتجارة مع التردد الا بالنية انتهى ثم اعلم انه
يستثنى من اشتراط نية التجارة للوجوب ما يشتريه المضارب فانه يكون للتجارة وان لم ينوها او نوى الشراء للنفقة
حتى لو اشترى عبيدا بمال المضاربة ثم اشترى لهم كسوة وطعاما للنفقة كان الكل للتجارة وتجب الزكوة في الكل
لانه لا يملك الا الشراء للتجارة بالمال وان نص على النفقة بخلاف المالك اذا اشترى عبيدا للتجارة ثم اشترى لهم ثيابا
وطعاما للنفقة فانه لا يكون للتجارة لانه يملك الشراء لغير التجارة كذا في البدايع ويدخل في نية التجارة ما يشتريه
الصباغ بنية ان يصبغ به للناس بالاجرة فانه يكون للتجارة بهذه النية وضابطه ان ما يبقى اثره في العين فهو
مال التجارة وما لا يبقى اثره فيها فليس منه كصابون الغسال كما قدمناه ولم يذكر المصنف من شرايط الوجوب
العلم به حقيقة او حكما بالكون في دار الاسلام كما في البدايع لانه شرط لكل عبادة وقد يقال انه ذكر الشرط العام
هنا كالاسلام والتكليف فينبغي ذكره ايضا **قوله** وشرط اداءها نية مقارنة للاداء او لعزل ما وجب او تصدق
بكله بيان لشرط الصحة فان شرايطها ثلثة انواع شرايط وجوب وهي ما ذكره الا الحول فانه من شروط وجوب
الاداء بدليل جواز التعجيل قبله بعد وجود السبب واما النية فهي شرط الصحة لكل عبادة كما قدمنا وقد علمت من قوله
اولا لله تعالى لكن المراد هنا بيان تفاصيلها والاصل اقترانها بالاداء كساير العبادات الا ان الدفع يتفرق فيتحرج باستحضار
النية عند كل دفع فاكتفي بوجودها حالة العزل دفعا للحرج وانما سقطت عنه بلا نية فيما اذا تصدق بجميع النصاب
لان الواجب جزء منه وقد وصل الى مستحقه وانما تشترط النية لدفع المزاحم فلما ادى الكل زالت المزاحمة اطلق
المقارنة فشمل المقارنة الحقيقية وهو ظاهر والحكمية كما اذا دفع بلا نية ثم حضرت النية والمال قايم في يد
الفقير فانه يجزئه بخلاف ما اذا نوى بعد هلاكه وكما اذا وكل رجلا بدفع زكوة ماله ونوى المالك عند الدفع الى الوكيل
الوكيل بلا نية فانه يجزئه لان المعتبر نية الآمر لانه المؤدي حقيقة ولو دفعها الى ذمي ليدفعها الى الفقراء جاز لوجود
النية من الآمر ولو ادى زكوة غيره بغير امره فبلغه فاجاز لم يجز لانها وجدت نفاذا على المتصدق لانها ملكه ولم يصر
نائبا عن غيره فنفذت عليه ولو تصدق عنه بامره جاز ويرجع بما دفع عند ابي يوسف وان لم يشترط الرجوع كالامر
بقضاء الدين وعند محمد لا رجوع له الا بالشرط وتمامه في الخانية ولو اعطاه دراهم ليتصدق بها تطوعا فلم يتصدق
بها حتى نوى الآمر ان تكون زكوته ثم تصدق بها اجزاه وكذا لو قال تصدق بها عن كفارة يميني ثم نوى عن زكوة
ماله وفي الفتاوى رجلان دفع كل واحد منهما زكوة ماله الى رجل ليؤدي عنه فخلط مالهما ثم تصدق ضمن الوكيل
وكذا لو كان في يد رجل اوقاف مختلفة فخلط غلات الاوقاف وكذلك البياع والسمسار والطحان الا في موضع يكون
الطحان ماذونا بالخلط عرفا انتهى وبه يعلم حكم من يجمع للفقراء ومحله ما اذا لم يوكلوه فان كان وكيلا من جانب الفقراء
ايضا فلا ضمان عليه واذا ضمن في صورة الخلط لا تسقط الزكوة عن اربابها واذا ادى صار مؤديا مال نفسه
كذا في التجنيس ولو لم يخلط الدلال فانه يجوز دفع من اعطى قبل ان يبلغ الدراهم مايتين ولا يجوز لمن اعطى بعد ما بلغت
نصابا ان كان الفقير وكل الدلال وعلم المعطي بكونه نصابا فان لم يكن الدلال وكيل الفقير جاز مطلقا وان لم يعلم المعطي
بكونه نصابا جاز في قول ابي حنيفة ومحمد كذا في الظهيرية وللوكيل بدفع الزكوة ان يدفعها الى ولد نفسه كبيرا كان او صغيرا
والى امرأته اذا كانوا محاويج ولا يجوز ان يمسك لنفسه شيئا انتهى الا اذا قال ضعها حيث شئت فله ان يمسكها لنفسه كذا في
الولوالجية واشار المصنف الى انه لا يخرج بعزل ما وجب عن العهدة بل لا بد من الاداء الى الفقير لما في الخانية لو افرز من
النصاب خمسة ثم ضاعت لا تسقط عنه الزكوة ولو مات بعد افرازها كانت الخمسة ميراثا عنه انتهى بخلاف ما اذا ضاعت
في يد الساعي لان يده كيد الفقراء كذا في المحيط وفي التجنيس لو عزل الرجل زكوة ماله ووضعها في ناحية من بيته
فسرقها منه سارق لم تقطع يده للشبهة وقد ذكر في كتاب السرقة من هذا الكتاب انه يقطع السارق غنيا كان او فقيرا انتهى
بلفظه وفي انه لو اخر الزكوة ليس للفقير ان يطالبه ولا ان ياخذ ماله بغير علمه وان اخذ كان لصاحبه ان يسترده
ان كان قائما ويضمنه ان كان هالكا فان لم يكن في قرابته من عليه الزكوة او في قبيلته احوج من هذا الرجل فكذلك ليس له
ان ياخذ ماله وان اخذ كان ضامنا في الحكم اما فيما بينه وبين الله تعالى يرجى ان يحل له الاخذ كذا في الخانية ايضا

والى انه لو مات من عليه الزكوة لا تؤخذ من تركته لفقد شرط صحتها وهو النية الا اذا اوصى بها فتعتبر من الثلث
كسائر التبرعات والى انه لو امتنع من ادائها فالساعي لا يأخذ منه كرها ولو اخذ لا يقع عن الزكوة لكونها بلا اختيار ولكن
يجبره بالحبس ليؤدي بنفسه لان الاكراه لا يسلب الاختيار بل الطواعية فيتحقق الاداء عن اختيار كذا في البدائع
وفي مختصر الطحاوي ومن امتنع من اداء زكوة ماله فاخذها الامام كرها منه فوضعها في اهلها اجزاه لان للامام ولاية
اخذ الصدقات فقام اخذه مقام دفع المالك انتهى وفي القنية فيه اشكال لان النية فيها شرط ولم توجد منه
وفي المجتبى ولا تأخذها من سائمة امتنع ربها من ادائها بغير رضاه بل يأمره ليؤديها اختيارا انتهى والمفتى به التفصيل
ان كان في الاموال الظاهرة فانه يسقط الفرض عن اربابها باخذ السلطان او نائبه لان ولاية الاخذ له فبعد
ذلك ان لم يضعها السلطان موضعها لا يبطل اخذه عنه وان كان في الاموال الباطنة فانه لا يسقط الفرض لانه
ليس للسلطان ولاية اخذ زكوة الاموال الباطنة فلم يصح اخذه كذا في التجنيس والواقعات والولوالجية وقيد
بالتصدق بالكل لانه لو تصدق ببعض النصاب بلا نية اتفقوا انه لا تسقط زكوة كله واختلفوا في سقوط زكوة
ما تصدق به فقال محمد بسقوطها وقال ابو يوسف عليه زكوة كله الا اذا كان الموهوب مائة وستة وتسعين
يسقط كذا في المبتغى بالمعجمة واطلق في التصدق بالكل فيشمل العين والدين فلو كان له على فقير دين فابراه عنه
سقط زكوته عنه نوى الزكوة او لم ينو لما قدمناه ولو ابراه عن البعض سقط زكوة ذلك البعض ولا تسقط عنه زكوة
الباقي ولو نوى به الاداء عن الباقي لان الباقي يصير عينا بالقبض فيصير مؤديا بالدين عن العين والاصل فيه
ان اداء العين عن العين وعن الدين يجوز واداء الدين عن العين وعن دين سيقبض لا يجوز واداء الدين عن دين لا يقبض
يجوز كذا في شرح الطحاوي وحيلة الجواز ان يعطي المديون الفقير خمسة زكوة ثم يأخذها منه قضاء عن دينه
كذا في المحيط ولو امر فقيرا بقبض دين له على آخر نواه عن زكوة عين عنده جاز لان الفقير يقبض عينا فكان عينا عن
عين كذا في الولوالجية وقيدنا بكون من عليه الدين فقيرا لانه لو كان غنيا فوهبه بعد الحول ففيه روايتان اصحهما
الضمان كذا في المحيط وقدمناه وشمل ايضا ما اذا لم ينو شيئا اصلا او نوى غير الزكوة وهو صحيح فيما اذا نوى التطوع
اما اذا تصدق بكله ناويا النذر او واجبا آخر فانه يقع عما نوى ويضمن قدر الواجب كذا في التبيين وفي شرح
الطحاوي لو وجبت الزكوة في مائتي درهم فادى خمسة ونوى ذلك تطوعا سقطت عنه زكوة الخمسة وهي
ثمن درهم ولا يسقط عنه زكوة الباقي انتهى وينبغي ان يكون مفرعا على قول محمد كما لا يخفى ولم يشترط المصنف
رحمه الله علم الآخذ بما يأخذه انه زكوة للاشارة الى انه ليس بشرط وفيه اختلاف والاصح كما في المبتغى والقنية
ان من اعطى مسكينا دراهم وسماها هبة او قرضا ونوى الزكوة فانها تجزيه ولا يشترط ايضا الدفع من عين مال
الزكوة لما قدمنا من انه لو امر انسانا بالدفع عنه اجزاه لكن اختلف فيما اذا دفع من مال آخر خبيث وظاهر
القنية ترجيح الاجزاء استدلالا بقولهم مسلم له خمر فوكل ذميا فباعها فرق في ثمنها فلمسلم ان يصرف هذا الثمن الى الفقراء
عن زكوة ماله انتهى وفي الخانية اذا هلكت الوديعة عند المودع فدفع القيمة الى صاحبها وهو فقير لدفع الخصومة
يريد به الزكوة لا يجزيه انتهى وفي القنية عليه زكوة ودين ايضا وماله يفي باحدهما يقضي دين الغريم ثم يؤدي
حق الكريم انتهى وفي الظهيرية له خمس من الابل واربعون شاة فادى شاة لا ينوي عن احدهما [illegible]
ث اي الوكيل عن الظهار اعتق رقبتين بنية رقبة كان له ان يجعل عن ايتهما شاء انتهى وفي فتح القدير والافضل في الزكوة
الاعلان بخلاف صدقة التطوع وفي الولوالجية اذا ادى خمسة دراهم ونوى الزكوة والتطوع جميعا يقع عن الزكوة
عند ابي يوسف وعند محمد رحمهما الله عن النفل لان نية النفل عارض نية الفرض فبقي مطلق النية ولابي يوسف
رحمه الله ان نية الفرض اقوى فلا يعارضها نية النفل انتهى واطلق في عزل ما وجب فشمل ما اذا عزل كل ما وجب او
بعضه وفي الخانية من باب الاضحية للوكيل بدفع الزكوة ان يوكل بلا اذن ولا يتوقف وفي القنية من باب الوكالة
باداء الزكوة لو امر ان يتصدق بدينار على فقير معين فدفعها الى فقير آخر لا يضمن ثم رقم برقم آخر انه في الزكوة يضمن
وله التعيين انتهى والقواعد تشهد للاول لانهم قالوا لو قال لله علي ان اتصدق بهذا الدينار على فلان فله ان
يتصدق على غيره وفي الواقعات والوشك رجل في الزكوة فلم يدر ازكى ام لا فانه يعيد فرق بين هذا وبين ما اذا

ثلا

ثلا في الصلوة بعد ذهاب الوقت اصلاها ام لا والفرق ان العمر كله وقت لاداء الزكوة فصار بمنزلة شك وقع
في اداء الصلوة انه ادى ام لا وهو في وقتها ولو كان كذلك يعيد انتهى ووقعت حادثة هي ان من شك هل ادى جميع ما عليه
من الزكوة ام لا بان كان يؤدي متفرقا ولا يضبطه هل يلزمه اعادتها ومقتضى ما ذكرنا لزوم الاعادة حيث لم يغلب على
ظنه دفع قدر معين لانه ثابت في ذمته بيقين فلا يخرج عن العهدة بالشك والله سبحانه وتعالى اعلم

باب صدقة السوائم

اي زكوتها حيث اطلقت الصدقة في الكتاب العزيز فالمراد بها الزكوة وبدأ بالسوائم
ببيان السوائم اقتداء بكتب رسول الله صلى الله عليه وسلم فانها كانت مفتتحة بها ولكونها اعز اموال العرب
والسوائم جمع سائمة ولها معنيان لغوي وفقهي قال في المغرب سامت الماشية رعت سوما واسامها صاحبها
اسامة والسائمة عن الاصمعي كل ابل ترسل ترعى ولا تعلف في الاهل انتهى وفي ضياء الحلوم السائمة الابل
الراعية **قوله** هي التي تكتفي بالرعي في اكثر السنة بيان للسائمة بالمعنى الفقهي لان اسم السائمة لا يزول بالعلف
اليسير ولانه لا يمكن الاحتراز عنه فقيد بالاكثر لافادة انه لو علفها نصف الحول فانها لا تكون سائمة فلا زكوة فيها
لوقوع الشك في السبب لان المال انما صار سببا بوصف الاسامة فلا يجب الحكم مع الشك اعترض في النهاية بان [illegible]
نقض السائمة التي فيها الحكم المذكور في تعريفه بالاعم او يقال فيه تكون ذلك لغرض النسل والدر والتسمين والا
فيشمل الاسامة لغرض الحمل والركوب وليس فيها زكوة واقره عليه في فتح القدير وقد يجاب بانهم انما تركوا هذا
القيد لتصريحهم بعد ذلك بان ما كان للحمل والركوب فانه لا شيء فيه وصرحوا ايضا بان العروض اذا كانت للتجارة
تجب فيها زكوة التجارة وقالوا ان العرض خلاف النقد فيدخل فيه الحيوانات وحاصله ان اسامها للحمل او
للركوب فلا زكوة اصلا او للتجارة ففيها زكوة التجارة او للدر والنسل ففيها الزكوة المذكورة في هذا الباب وفي
المحيط ولو اشتراها للتجارة ثم جعلها سائمة يعتبر الحول من وقت الجعل لان حول زكوة التجارة يبطل بجعلها للسوم
لان زكوة السوائم وزكوة التجارة مختلفان قدرا وسببا فلا يبنى حول احدهما على الآخر انتهى فان قلت قد
ازيد وغيره على ان المراد بها التي تسام للدر والنسل فيفيد انها لو كانت كلها ذكورا لا تجب الزكوة فيها والمصرح
به في البدائع والمحيط انه لا فرق بين كونها كلها اناثا او كونها كلها ذكورا او بعضها ذكورا وبعضها اناثا قلت
المقصود من هذا الشرط نفي كون الاسامة للحمل والركوب او للتجارة لا اشتراط ان تكون للدر والنسل ولذا قال
في المحيط ان تسام لقصد الدر والنسل والزيادة والسمن فالذكور فقط تسام للزيادة والسمن لكن في البدائع
لو اسامها للحم لا زكوة فيها كالحمل والركوب وفي القنية له ابل عوامل يعمل بها في السنة اربعة اشهر ويسيمها في
الباقي ينبغي ان لا تجب فيها الزكوة انتهى والرعي مصدر رعت الماشية الكلا والرعي بالكسر الكلا نفسه كذا في
المغرب والمناسب هنا ضبطه بالفتح لان السائمة في الفقه هي التي ترعى ولا تعلف في الاهل لقصد الدر والنسل
كما في فتح القدير فلو حمل الكلا اليها في البيت لا تكون سائمة فلو ضبط الرعي في كلامهم هنا بالكسر لكانت سائمة
الا ان يكون الكلا الذي ترعاه مباحا كما قيده الشمني به لان الكلا في اللغة كل ما رعته الدواب من الرطب
واليابس فيدخل فيه غير المباح **قوله** وتجب في خمس وعشرين ابلا بنت مخاض وفيما دونه في كل خمس شاة
وفي ست وثلثين بنت لبون وفي ست واربعين حقة وفي احدى وستين جذعة وفي ست وسبعين بنتا
لبون وفي احدى وتسعين حقتان الى مائة وعشرين بهذا اشتهرت كتب الصدقات من رسول الله صلى الله
عليه وسلم والابل ليس لها واحد من لفظها والنسبة اليها ابلي بفتح الباء كقولهم في النسبة الى سلمة سلمي بالفتح
لتوالي الكسرات مع الياء والمخاض النوق الحوامل وابن المخاض هو الفصيل الذي حملت امه [illegible] ابن اللبون
بسنة وكذلك بنت المخاض والمخاض ايضا وجع الولادة قال تعالى فاجاءها المخاض الى جذع النخلة وشاة
لبون ذات لبن وابن اللبون الذي استكمل سنتين ودخل في الثالثة والحق من الابل ما استكمل ثلاث
سنين ودخل في الرابعة والحقة الانثى والجمع حقاق والجذع من البهائم قبل الثني الا انه من الابل في
السنة الخامسة والانثى جذعة هذا في اللغة وفي الشريعة المراد ببنت المخاض ما تم لها سنة وببنت اللبون
ما تم لها سنتان وبالحقة ما تم لها ثلاث وبالجذعة ما تم لها اربع وذكر الزيلعي في فصل المحرمات من النكاح

لم يكونها بنت مخاض او بنت لبون تخرج مخرج العادة لا تخرج الشرط فالمراد والسن لا يجوز اوبها في خفا او لبونا انثى الحقه
الحقه على هذه الاسنان الاربعة لانها معلوما بان لا مدخل لها في الزكوات كالثني والسديس والبازل يتبين علاه ارباب الاموال
بخلاف الاضحية فانها لا يجوز بهذه الاسنان لانه لا يجوز فيها الا الثني ولا يجوز الجذع الا من الضان وحكوا هذه الاسنان
الاربعة نهاية الابل في الحسن والدر والنسل والقوة وما زاد عليه نمو رجوع كالكبر والهرم والاصل في هذا الباب
انه توقيفي وما في المبسوط من ما يفيد انه معقول المعنى فانه قال ان ايجاب الشاة في خمسة من الابل لان الابل من الرقيق
بقوله عليه الصلوة والسلام في اتوا ربع عشر اموالكم والشاة تقرب من ربع عشر الابل فان الشاة كانت تقوم بخمسة دراهم
هناك والناقة بمائتين ... فايجاب الشاة في الخمس كايجابها في المائتين من الدراهم ففيه نظر لانه قد ورد الحديث
ان من وجب عليه سن فلم يوجد عنده فانه يدفع العشرة موضع الشاة عند عدمها وهو مصرح بخلافه وقيد المصنف السن
الواجب في الابل بالاناث لانه لا يجوز فيها دفع الذكور كابن المخاض الا بطريق القيمة للاناث الا فيما دون خمس وعشرين
من الابل فانه يجوز الذكر والانثى لان النص ورد باسم الشاة وانها تقع على الذكر والانثى بخلاف البقر والغنم فانه يجوز
في السن الواجب فيهما الذكور والاناث كما سيصرح به من التبيع والمسن وفي البدايع الا يجوز في الصدقة الا ما يجوز
في الاضحية والطلق في الابل فيشمل الذكور والاناث كما قدمناه لان الشرع ورد بنصابها باسم الابل والبقر والغنم واسم
الجنس يتناول جميع الانواع باي صفة كانت كاسم الحيوان وسواء كان متولدا من الاهليين او من اهلي ووحشي بعد
ان كان الام اهلية كالمتولد من الشاة والظبي اذا كان امه شاة والمتولد من البقر الاهلي والوحشي اذا كان امه اهلية
فتجب الزكوة فيه كذا في البدايع وشمل الصغار والكبار لكن شرط ان لا يكون الكل صغارا كما سيصرح به بعد ذلك كما
شمل ما كان بها عند الاختلاط وشمل الاعمى والمريض والاعرج في العدد ولا يؤخذ في الصدقة كما في الولوالجية وشمل السوائم
والعلوفة لكن قالوا اذا كانت خمس من الابل مهازيل وجب فيها شاة بقدرها ومعرفة ذلك ان ينظر الى الشاة الوسط
كم هي من بنت المخاض الوسط فان كانت قيمة بنت مخاض وسط خمسين وقيمة الشاة الوسط عشرة تبين ان الشاة الوسط
خمس بنت مخاض فوجب في المهازيل شاة قيمتها قيمة خمس واحدة منها وان كان سدسها فسدس وعلى هذا قياسه وان كان
لا يبلغ قيمة كلها قيمة بنت مخاض وسط ينظر الى قيمة اعلاهن فيجب فيها من الزكوة قدر خمس اعلاهن فان كانت قيمة
اعلاهن عشرين مثلا اربعة فيجب فيها شاة تساوي اربعة دراهم وان كانت قيمة اعلاهن ثلثين فخمسه ستة دراهم لا انه
لا وجه لايجاب الشاة الوسط لانه بعد قيمتها يبلغ قيمة واحد منها او يزيد عليها فيؤدي الى الاجحاف بارباب الاموال ولا وجه لنقصان الشاة
بقدر المهازيل لتعذر النظر من الجانبين ولذا في العشرة منها يجب شاتان بقدرهما الى الخمس والعشرين فيجب واحدة من
افضلهن وتمام تفريعات زكوة العجاف في الزيادات والمحيط وغيرها **قوله** ثم في كل خمس شاة الى مائة وخمس واربعين
ففيها حقتان وبنت مخاض وفي مائة وست وثمانين ثلاث حقاق وبنت لبون وفي مائة وست وتسعين اربع حقاق الى
مائتين ثم تستأنف ابدا كما بعد مائة وخمسين كما ورد ذلك في كتاب عمرو بن حزم وفي المبسوط وفتاوى قاضي خان اذا
صارت مائتين فهو مخير ان شاء ادى خمس بنات لبون وفي معراج الدراية ان له الخيار فيما اذا كانت مائة وستا
وتسعين ان شاء ادى اربع حقاق وان شاء حبس لتكمل مائتين فيخير فيها بين خمس بنات لبون وانما قيد في الاستيناف
بقوله كما بعد مائة وخمسين لانه يفيد انه ليس كالاستيناف الذي بعد المائة والعشرين والفرق بينهما ان في الاستيناف
الثاني ايجاب بنت لبون وفي الاستيناف الاول لم يكن لانعدام نصابه وان الواجب في الاستيناف الاول تغيير من الخمس
الخمس المائة التي بعده وفي الاستيناف الثاني لم يكن لذلك فاذا زاد وعلى المائتين خمس شياه ففيها شاة مع الاربع
حقاق او الخمس بنات لبون وفي عشر شاتان معها وفي خمس عشرة ثلاث شياه معها وفي عشرين اربع معها فاذا بلغت
مائتين وخمسا وعشرين ففيها بنت مخاض معها الى ست وثلثين ففيها بنت لبون معها الى ست واربعين وما بين ففيها خمس
حقاق الى مائتين وخمسين ثم تستأنف كذلك ففي مائتين وست وتسعين ست حقاق الى ثلثمائة وهكذا **قوله** والبخت كالعراب
لان اسم الابل يتناولهما واختلافهما في النوع لا يخرجهما من الجنس والبخت جمع بختي وهو الذي يتولد من العربي والعجمي منسوب
الى بخت نصر والعراب جمع عربي للبهائم وللاناسي عرب ففرقوا بينهما في الجمع والعرب هم الذين استوطنوا المدن والقرى
العربية والاعراب اهل البدو واختلف في نسبتهم فالاصح انهم نسبوا الى عربة بفتحتين وهي من تهامة لان اباهم اسمعيل

عليه

وفي مائة وخمسين ثلاث حقاق ثم في كل خمس شاة وفي مائة وخمس وسبعين ثلاث حقاق وبنت مخاض ٣

ان شاء ادى فيها اربع حقاق في كل خمسين حقة ٣

عليه السلام نشأ بها كذا في المغرب **باب صدقة البقر** قدمت على الغنم لقربها من الابل في الضخامة
حتى شملهما اسم البدنة وفي المغرب البقر بفتحتين شقه من باب طلب والباقر والبيقور والباقور والبقر سواء في الشكلية ...
وطلب الباقورة البقر انتهى والبقر جنس واحده بقرة ذكرا كان او انثى كالتمر والتمرة والتاء للوحدة لا للتأنيث وفي
ضياء الحلوم الباقر جماعة البقر مع رعاتها **قوله** في ثلاثين بقرا تبيع ذو سنة او تبيعة وفي اربعين مسن ذو سنتين
او مسنة وفيما زاد بحسابه الى ستين ففيها تبيعان وفي سبعين مسنة وتبيع وفي ثمانين مسنتان ثم الفرض يتغير في كل
عشر من تبيع الى مسنة بهذا امر رسول الله صلى الله عليه وسلم معاذا حين بعثه الى اليمن ولا خلاف فيما في المختصر الا في
قوله وفيما زاد على الاربعين فبحسابه ففيه روايات عن الامام فما في المختصر رواية ابي يوسف عنه فيجب في الزائد اذا
كان واحدة جزء من اربعين جزءا من مسنة وروى الحسن عنه انه لا شيء فيما زاد الى خمسين ففي الخمسين مسنة وربع مسنة
او ثلث تبيع وروى اسد بن عمرو عنه انه لا شيء في الزيادة الى ستين وهو قولهما وظاهر الرواية ما في المختصر كذا
في غاية البيان لكن في المحيط رواية اسد اعدل الاقوال وفي جوامع الفقه قولهما هو المختار وذكر الاسبيجابي ان الفتوى
على قولهما كما ذكره العلامة قاسم في تصحيحه على القدوري وسمي الحولي من اولاد البقر بالتبيع لانه يتبع امه بعد وسمي
من البقر والشاء ما تم له سنتان ومن الابل ما دخل في السنة الثانية ثم لا تتعين الانوثة في هذا الباب ولا في الغنم بخلاف
الابل لانها لا تعد فضلا فيهما بخلاف الابل وفي المحيط معزيا الى الزيادات له اربعون من البقر عجاف فعليه مسنة بقدرهن
ومعرفة ذلك ان ينظر الى قيمة التبيع الوسط وقيمة المسنة الوسط فان كانت قيمة التبيع اربعين وقيمة المسنة خمسين
تبين ان المسنة مثل تبيع وربع تبيع فعليه واحدة من افضلهن وربع التي تليها وان كانت قيمة افضلهن ثلثين وقيمة
التي تليها عشرين فعليه مسنة قيمتها خمسة وثلثون وعلى هذا تجري المسائل انتهى **قوله** والجاموس كالبقر لان اسم البقر
يتناولهما اذ هو نوع منه فيكمل نصاب البقر به وتجب فيها زكوتها وعند الاختلاط تؤخذ الزكوة من اغلبها ان كان بعضها
اكثر من بعض وان لم يكن فيأخذ اعلى الادنى وادنى الاعلى ولا يرد عليه ما لو حلف لا ياكل لحم البقر فاكله فانه لا يحنث
كما في الهداية لان اوهام الناس لا تسبق اليه في ديارنا لقلته وفي فتاوى قاضي خان من فصل الاكل من الايمان قال
بعضهم لو حلف لا ياكل لحم البقر فاكل لحم الجاموس حنث ولو حلف ان لا ياكل لحم الجاموس فاكل لحم البقر لا يحنث وهذا
اصح وينبغي ان لا يحنث في الفصلين للعرف انتهى فعلى هذا الصحيح كان التشبيه في قوله كالجاموس تاما في الايمان
ايضا وهو الفقه ما في المحيط والجاموس بمنزلة البقر ولهذا لو حلف لا يشتري بقرا فاشترى جاموسا يحنث بخلاف
البقر الوحشي لانه ملحق بخلاف الجنس كالحمار الوحشي وان الحقت فيما بينا لا يلحق بالاهلي حكما حتى يبقى حلال الاكل فكذا
البقر الوحشي انتهى والحق ما في الهداية وفي التبيين وقوله والجاموس كالبقر ليس بجيد لانه يوهم انه ليس ببقر انتهى
وجوابه انه لما كان في العرف ليس ببقر كان ذلك كافيا في التغاير المقتضي لصحة التشبيه وعبارة الولوالجي احسن وهي
والجواميس من البقر لانها نوع منه **فصل في الغنم** سميت به لانه ليس لها آلة الدفاع فكانت غنيمة لكل طالب
قوله في اربعين شاة شاة وفي مائة واحدى وعشرين شاتان وفي مائتين وواحدة ثلاث شياه وفي اربع مائة
اربع شياه ثم في كل مائة شاة شاة بالاجماع وقدمنا ان الشاة تشمل الذكر والانثى وفي المحيط والمتولد بين الغنم
والظباء يعتبر فيه الام فان كانت غنما وجبت فيها الزكوة ويكمل به النصاب والا فلا وفي الولوالجية لو كان لرجل مائة
وعشرون شاة حتى وجبت فيها شاة ليس للساعي ان يفرقها ويجعلها اربعين اربعين فيأخذ ثلاث شياه لان باتحاد
الملك صار الكل نصابا واحدا ولو كان بين رجلين اربعون شاة حتى لم يجب على كل واحد منهما الزكوة ليس للساعي ان
يجمعها ويجعلها نصابا ويأخذ الزكوة منها لان ملك كل واحد منهما قاصر عن النصاب انتهى وفي المعراج ان كانت شاة
وسط تعينت والا واحدة من افضلها فان كانت نصابين او ثلاثة كمائة واحدى وعشرين او مائتين وواحدة
وفيها عدد الواجب وسط تعينت هي او قيمتها وان بعضه تعين هو والكل من افضلها بقية الواجب فتجب الواحدة الوسط
والواحدة او شاتان من افضلها وانما يجب ما يكون الواجب والموجود وتمامه في الزيادات **قوله** والمعز كالضأن لان النص
باسم الشاة والغنم وهو شامل لهما فكانا جنسا واحدا وفي فتح القدير والضأن والمعز سواء في تكميل النصاب
لا في اداء الواجب انتهى وفي المعراج الضأن جمع ضائن كركب من ذوات الصوف والمعز اسم للذكر والنعجة للانثى

فتح الكبير

والمعزوات الشعر اسم للانثى واسم الذكر التيس **قوله** ويوخذ الثنى فى زكوتها لا الجذع لقول على رضى الله عنه لا
فى الزكوة الا الثنى فصاعدا اطلقه فشمل الضان والمعز ولا خلاف انه لا يوخذ فى المعز الا الثنى كما ذكره قاضى خان
واختلف فى الضان فما فى المختصر ظاهر الرواية ويقابله جواز الجذع وهو قولهما قياسا على الاضحية وهو ممنوع لان جواز
التضحية به عرف نصا فلا يلحق به غيره والثنى ما تم له سنة واختلف فى الجذع ففى الهداية انه ما اتى عليه اكثرها
وذكر الناطفى انه ما تم له ثمانية اشهر وذكر الزعفرانى انه ما تم له سبعة اشهر وذكر الاقطع قال الفقهاء الجذع من الغنم
ماله ستة اشهر انتهى وهو الظاهر وحاصله ان الجذع من الغنم عند الفقهاء ابن نصف سنة ومن البقر ابن سنة
ومن الابل ابن اربع سنين والثنى عندهم ما تم له سنة من الغنم ومن البقر ابن سنتين ومن الابل ابن خمسة الخ كذا
فى التبيين عن كتاب الاضحية ان الثنى من الضان والمعز سواء وهو ما تم له سنة ولم ار من الجذع من المعز عند الفقهاء
وانما نقلوه عن الازهرى ان الجذع من المعز ما تم له سنة **قوله** ولا شئ فى الخيل اختيار لقولهما لحديث البخارى مرفوعا
ليس على المسلم فى عبده ولا فى فرسه صدقة ولا يرد عليه ان فيها زكوة التجارة اذا كانت لها اتفاقا لان كلامه
زكوة السوائم لا مطلق الزكوة واما عند ابى حنيفة فلا يخلو اما ان تكون سائمة او معلوفة وكل منهما لا يخلو اما ان تكون
للتجارة اولا فان كانت للتجارة وجبت فيها زكوة التجارة سائمة كانت او معلوفة لانها من العروض وان لم تكن للتجارة
فلا يخلو اما ان تكون للحمل والركوب اولا فان كانت للحمل والركوب فلا شئ فيها مطلقا وان كانت لغيرهما فاما ان تكون
سائمة او معلوفة فان كانت معلوفة فلا شئ فيها وان كانت سائمة للدر والنسل فلا يخلو فان كانت ذكورا واناثا
فلا يخلو فان كانت من افراس العرب فصاحبها بالخيار ان شاء اعطى عن كل فرس دينارا وان شاء قومها واعطى
عن كل مائتين خمسة دراهم وهو ماثور عن عمر رضى الله عنه كما فى الهداية وان لم تكن من افراس العرب فانها تقوم ويؤدى
عن كل مائتى خمسة دراهم والفرق ان افراس العرب لا تتفاوت تفاوتا فاحشا بخلاف غيرها كما فى النهاية وان
كانت ذكورا فقط او اناثا فقط فعنه روايتان المشهور منهما عدم الوجوب لانها غير معدة للاستنماء لان معنى
النسل لا يحصل منها ومعنى السمن فيها غير معتبر لانه غير ماكول اللحم كذا فى المحيط وصححه فى البدائع وفى التبيين الاشبه
ان يجب فى الاناث لانها تتناسل بالفحل المستعار ولا يجب فى الذكور لعدم النماء ورجح قولهما شمس الائمة وصاحب التحفة
وتبعهما فى فتح القدير وذكر فى النهاية ان الفتوى على قولهما واجمعوا ان الامام لا ياخذ منهم صدقة الخيل جبرا انتهى
واختلف المشايخ على قوله فى اشتراط نصاب لها والصحيح انه لا يشترط لعدم النقل بالتقدير **قوله** ولا فى الحمير
والبغال لقوله عليه السلام لم ينزل على فيها شئ والمقادير تثبت سماعا الا ان تكون للتجارة لان الزكوة حينئذ تتعلق
بالمالية كاموال التجارة **قوله** ولا فى الحملان والفصلان والعجاجيل الحملان بضم الحاء وفى الديوان بكسرها جمع
حمل بفتحتين ولد الشاة والفصلان جمع فصيل ولد الناقة قبل ان يصير ابن مخاض والعجاجيل جمع عجول بمعنى
عجل ولد البقرة وعدم الوجوب فى الصغار من السوائم قولهما وقال ابو يوسف يجب واحدة منها وفى المحيط
تكلموا فى صورة المسئلة فانها مشكلة لان الزكوة لا تجب بدون مضى الحول وبعد الحول لم تبق صغارا فقيل ان صورتها ان
الحول هل ينعقد على هذه الصغار بان ملكها فى اول الحول ثم تم الحول عليها هل تجب الزكوة فيها وان لم تبق صغارا وقيل
صورتها اذا كانت له امهات فمضت ستة اشهر فولدت اولادا ثم ماتت الامهات وبقيت الاولاد ثم تم الحول
عليها وهى صغار هل تجب الزكوة فيها ام لا وهو الاصح لان ابا يوسف انما اوجبنا فيها ما يجب فى المسان كما قال
زفر اجحفنا بارباب الاموال ولو اوجبنا فيها شاة اضررنا بالفقراء فاوجبنا واحدة منها استدلالا بالمهازيل
فان نقصان الوصف له اثر فى تخفيف الواجب لا فى اسقاطه فكذلك فى اسقاط السن والصحيح قول ابى حنيفة
لان النص اوجب الزكوة اسنانا مرتبة ولا مدخل للقياس فى ذلك وهو مفقود فى الصغار انتهى وفى معراج
الدراية انها مصورة فيما اذا كان له خمس وعشرون من النوق قال وانما لم يصور خمسة لان ابا يوسف اوجب
واحدة منها وذلك لا يتصور فى اقل من خمس وعشرين وهذا الخلاف فيما اذا لم يكن مع الصغار كبير فاما اذا
كان فتجب بالاجماع حتى لو كان مع تسع وثلاثين حملا مسن يجب ويوخذ المسن وكذلك فى الابل والبقر انتهى
وفى غاية البيان معزيا الى الزيادات رجل له تسعة وثلاثون حملا ومسنة واحدة فان كانت المسنة وسطا اخذت

وان كانت جيدة لم توخذ ويؤدى صاحب المال شاة وسطا وان كانت دون الوسط لم يجب الا هذه فان هلكت الكبيرة
بعد الحول بطل الواجب كله عند ابى حنيفة ومحمد لان الصغار كانت تبعا للكبار عندهما وعند ابى يوسف يجب فى
الباقى تسعة وثلاثون جزءا من اربعين جزءا من حمل لان الفضل على الحمل انما وجب باعتبار الكبيرة فبطل بهلاكها
واذا هلك الكل الا الكبيرة فان فيها جزءا من اربعين جزءا من شاة مسنة وكذلك رجل له اربعة وعشرون فصيلا وبنت مخاض
سمينة او وسط وكذلك ستة وعشرون عجولا وفيها مسنة او تبيعة ثم الاصل الذى يعتبر فى حال اختلاط الصغار
والكبار ان يكون العدد والواجب فى الكبار موجودا حتى اذا كان له مسنتان ومائة وتسعة عشر حملا فانه يجب مسنتان فى
قولهما اما اذا كان له مسنة ومائة وعشرون حملا تجب مسنة واحدة عند ابى حنيفة ومحمد وعند ابى يوسف تجب مسنة
وحمل وكذلك تسعة وخمسون عجولا وتبيع حيث يؤخذ التبيع لا غير عندهما لانه ليس فيها ما يجزى فى الوجوب غيره وقال
ابو يوسف يوخذ التبيع وعجل معه وتمامه فى شرح الزيادات لقاضى خان **قوله** ولا فى العلوفة والعوامل والحوامل اى
ليس فى العوامل والعلوفة صدقة لان السبب هو المال النامى ودليله الاسامة او الاعداد للتجارة ولم يوجد
الا ان فى العلوفة تتراكم المؤنة فينعدم النماء معنى والمراد بنفى الزكوة عن العلوفة زكوة السائمة لانها لو كانت
للتجارة وجب فيها زكوة التجارة والمراد بنفيها عن العوامل التعميم والعلوفة بفتح العين ما يعلف من الغنم وغيرها
الواحد والجمع سواء والعلوفة بضم العين جمع علف يقال علفت الدابة ولا يقال اعلفتها والدابة معلوفة وعليف
كذا فى غاية البيان وقدمنا عن القنية انه لو كان له ابل عوامل يعمل بها فى الشتاء اربعة اشهر ويسيمها فى الباقى
ينبغى ان لا تجب فيها الزكوة **قوله** ولا فى العفو اى لا زكوة فى العفو وهو لغة مشترك بين افضل المال وافضل
المرعى والمعروف والاعطاء من غير مسئلة والفاضل عن النفقة والمكان الذى لم يوطأ والصفح والاعراض عن عقوبة
المذنب وشرعا ما بين النصب كالاربعة الزائدة على الخمسة من الابل الى العشر وكالعشرة الزائدة على خمس وعشرين
من الابل فعند ابى حنيفة وابى يوسف الزكوة فى النصاب لا فى العفو وعند محمد وزفر فيهما حتى لو هلك العفو وبقى
النصاب يبقى كل الواجب عند الاولين ويسقط بقدره عند الاخرين فلو كان له تسع من الابل او مائة وعشرون
من الغنم فهلك بعد الحول من الابل اربعة ومن الغنم ثمانون لم يسقط شئ من الزكوة عند ابى حنيفة وابى يوسف
وعند محمد وزفر يسقط فى الاول اربعة اتساع شاة وفى الثانى ثلثا شاة وفى الهداية وغيرها ان الهالك يصرف
الى العفو ثم الى النصاب الاخير ثم الى الذى يليه الى ان ينتهى عند الامام لان الاصل هو النصاب الاول وما زاد عليه
تابع وعند ابى يوسف يصرف الى العفو اولا ثم الى النصب شائعا وفى المحيط ان هذه رواية ضعيفة عن ابى يوسف
وظاهر الرواية عنه كقول امامه وتظهر فائدته فيما اذا كان له مائة واحدى وعشرون شاة فهلك احد وثمانون
بقى من الواجب شاة عند الامام وعند الثلاثة تجب اربعون جزءا من مائة واحدى وعشرين جزءا من شاتين ولو
هلك شاة فقط بقى من الواجب شاة عنده وعند الثلاثة يسقط جزء واحد من مائة واحدى وعشرين جزءا من
شاتين ويبقى الباقى واذا كان له اربعون من الابل فهلك نصفها بعد الحول فعند الامام الواجب اربع شياه
وعند ابى يوسف عشرون جزءا من ستة وثلاثين جزءا من بنت اللبون وعند محمد نصف بنت لبون ولو هلك خمسة عشر
من خمس وعشرين فعنده الواجب ثلاث شياه وعند الثلاثة ثلاثة اخماس بنت المخاض وفى غاية البيان ينبغى
لك ان تعلم ان العفو عند ابى حنيفة فى جميع الاموال وعندهما لا يتصور العفو الا فى السوائم لان ما زاد على مائتى
درهم لا عفو فيه عندهما انتهى **قوله** ولا الهالك بعد الوجوب اى لا شئ فى الهالك بعد الوجوب فان هلك
المال كله سقط الواجب كله وان بعضه فبحسابه وقال الشافعى يضمن اذا هلك بعد التمكن من الاداء وهو مبنى
على ان الزكوة تجب فى العين او فى الذمة فعندنا تجب فى العين وهو المشهور من قول الشافعى وفى قول له
تجب فى الذمة والعين مرتهنة بها كذا فى غاية البيان ثم الظواهر تؤيد ما قلنا مثل قوله عليه السلام هاتوا ربع
العشور من كل اربعين درهما درهم اطلقه فشمل ما اذا تمكن من الاداء وفرط فى التاخير حتى هلك وما اذا منع الامام
او الساعى بعد الطلب حتى هلك وفى الثانى خلاف وعامتهم على السقوط وهو الصحيح لانه لم يفوت بهذا المنع
على احد الا يدا اقتضاها كما لو طلب واحد من الفقراء ورجح فى فتح القدير بانه الاشبه بالفقه لان الساعى

تعيين لكن للمالك رأي في اختيار محل الأداء بين العين والقيمة ثم القيمة شائعة في محال كثيرة والرأي يبدل في
زمان فالحبس لذلك انتهى . وقيد بالهلاك لأنه لو استهلكه بعد الحول لا تسقط عنه لوجود التعدي واختلفوا في
حبس السائمة للعلف أو الماء حتى هلكت فقيل هو استهلاك فيضمن وقيل لا يضمن كالوديعة إذا منعها المالك حتى هلكت
لم يضمن كذا في المعراج وقدمنا أن الإبراء عن الدين بعد الحول مطلقا ليس باستهلاك فلا زكوة فيه وان الى به
واستبدال مال التجارة بمال التجارة ليس باستهلاك وبغير مال التجارة استهلاك واستبدال السائمة بالسائمة
استهلاك وإقراض النصاب بعد الحول ليس باستهلاك وإن توى المال على المستقرض وكذا إعارة ثوب التجارة
بعد الحول انتهى وإنما كان بيع السائمة استهلاكا مطلقا لأن الوجوب فيها متعلق بالصورة والمعنى فبيعها يكون
استهلاكا لا استبدالا فإذا باعها فإن كان المصدق حاضرا فهو بالخيار إن شاء أخذ قيمة الواجب من البائع وتم
البيع في الكل وإن شاء أخذ الواجب من العين المشتراة وبطل البيع في القدر المأخوذ وإن لم يكن حاضرا وقت البيع
وحضر بعد التفرق عن المجلس فإنه لا يأخذ من المشتري وإنما يأخذ قيمة الواجب من البائع ولو باع طعاما
وجب فيه العشر فالمصدق بالخيار إن شاء أخذه من البائع وإن شاء من المشتري سواء حضر قبل الافتراق أو
بعده لأن تعلق العشر بالعين آكد من تعلق الزكوة بها ألا ترى أن العشر لا يعتبر فيه المالك بخلاف الزكوة
ولو مات من عليه العشر قبل أدائه من غير وصية تؤخذ من تركته بخلاف الزكوة كذا في البدائع وفي معراج الدراية ولو
استبدل السائمة بجنسها ينقطع حكم الحول لأن وجوب الزكوة في السائمة باعتبار عينها وفي غيرها باعتبار المعنى
فالعين الثانية في السائمة غير الأولى لفوات متعلق الوجوب بخلاف العروض لأن متعلق الوجوب هو المالية
وهي باقية مع الاستبدال انتهى وقيدوا بالاستبدال لأن إخراج مال الزكوة عن ملكه بغير عوض كالهبة من غير
الفقير والوصية أو بعوض ليس بمال بأن تزوج امرأة أو صالح به عن دم العمد أو اختلعت به المرأة فهو استهلاك
فيضمن به الزكوة وقولهم إن استبدال مال التجارة بمثله ليس باستهلاك يستثنى منه ما إذا حابى بما لا يتغابن
الناس في مثله فإنه يضمن قدر زكوة المحاباة ويكون دينا في ذمته وزكوة ما بقي تتحول إلى العين تبقى ببقائها
كذا في البدائع فإذا صار مستهلكا بالهبة بعد الحول فإذا رجع بقضاء أو بغيره لا شيء عليه لو هلكت عنده بعده لأن
الرجوع فسخ من الأصل والنقود تتعين في مثله فعاد إليه قديم ملكه ثم هلك فلا ضمان ولو رجع بعد ما حال الحول عند
الموهوب له فكذلك خلافا لزفر فيما لو كان بغير قضاء فإنه يقول تجب على الموهوب له فإنه مختار فكان تمليكا قلنا
بل غير مختار لأنه لو امتنع عن الرد أجبر كذا في فتح القدير وقولهم إن الرجوع فسخ من الأصل ليس على إطلاقه فقد
صرحوا في الهبة أن الواهب لا يملك الزوائد المنفصلة برجوعه وفي الظهيرية ولو وهب النصاب ثم استفاد مالا في
خلال الحول ثم رجع في الهبة يستأنف الحول للمستفاد من حين استفاده وهذه المسئلة تدل على أن الرجوع في الهبة
ليس فسخا للهبة من الأصل إذ لو كان فسخا لما وجب استئناف في المستفاد من وقت الاستفادة انتهى بلفظه ثم اعلم
أنه لو وهب النصاب في خلال الحول ثم تم الحول عند الموهوب له ثم رجع الواهب بقضاء أو بغيره فلا زكوة على واحد
منهما كما في الخانية وهي من حيل إسقاط الزكوة قبل الوجوب كما لا يخفى وفي المعراج ولو حال الحول على مائتي
درهم ثم ورث مثلها فخلطها بها وهلك النصف سقط نصف الزكوة لأن أحدهما ليس بتابع للآخر بخلاف
ما لو ربح بعد الحول مائتين ثم هلك نصف الكل بعد الاختلاط لم يسقط شيء لأن الربح تبع فيصرف الهلاك إليه كما
وعندهما لا يتصور العفو في غير السوائم انتهى وسوى في المحيط بين الإرث والربح عندهما في عدم السقوط
وعند محمد يسقط نصفها وتمام تفاريعها فيه وفي المعراج ولو باع السوائم قبل تمام الحول بيوم فرارا عن
الوجوب قال محمد يكره وقال أبو يوسف لا يكره وهو الأصح ولو باعها للنفقة لا يكره بالإجماع ولو احتال لإسقاط
الواجب يكره بالإجماع ولو فر من الوجوب بخلاف الإثم يكره بالإجماع انتهى **قوله** ولو وجب سن ولم يوجد دفع أعلى
منها وأخذ الفضل أو أدنى منها ورد الفضل أو دفع القيمة بيان لمسئلتين الأولى لو وجب عليه سن كبنت مخاض
مثلا ولم تكن عنده فصاحب المال مخير إن شاء دفع الأعلى واسترد الفضل أو الأدنى ورد الفضل فقد جعل الخيار
للمالك دون الساعي فيهما وقد صرح به في المبسوط وقال ليس للساعي إذا عين المالك سنا أن يأبى ذلك في

الصورتين واستثنى في الهداية من ذلك ما إذا أراد المالك دفع الأعلى وأخذ الفضل من الساعي فإنه لا إجبار
على الساعي لأنه شراء فحينئذ لم يكن للمالك خيار في هذه الصورة وتبعه في التبيين وتعقبه في غاية البيان
بأن الزكوة وجبت بطريق اليسر فإذا كان للساعي ولاية الامتناع من قبول الأعلى يلزم العسر وفي ذلك العود
على الموضوع بالنقض فلا يجوز وأيضا فيه خلاف السنة لأن من لزمه الحقة تقبل منه الجذعة إذا لم تكن عنده حقة
والذي من لزمه بنت لبون وعنده حقة تقبل منه الحقة ويعطي المصدق عشرين درهما أو شاتين كما في صحيح البخاري
وهو دليلنا على دفع القيمة في الزكوة وهي المسئلة الثانية وتقدير الفضل بالعشرين أو الشاتين بناء على الغلاء
لا أنه تقدير لازم انتهى وأما قولهم إنه شراء فلا إجبار فيه فممنوع لأنه ليس شراء حقيقيا ولم يلزم من الإجبار ضرر
بالساعي لأنه عامل لغيره فالظاهر إطلاق المختصر من أن الخيار للمالك فيهما لكن ذكر محمد في الأصل أن الخيار للمصدق
أي الساعي ورده في النهاية والمعراج بأن الصواب خلافه وذكر في البدائع أن الخيار لصاحب المال دون المصدق
إلا في فصل واحد وهو ما إذا أراد صاحب المال أن يدفع بعض العين لأجل الواجب فالمصدق بالخيار بين أن لا
يأخذ وبين أن يأخذ بأن كان الواجب بنت لبون مثلا وأراد أن يدفع بعض الحقة بطريق القيمة فالمصدق إن شاء قبل
وإن شاء لم يقبل لما فيه من تشقيص العين والتشقيص في الأعيان عيب فكان له أن لا يقبل انتهى وتعقبه الزيلعي
بأنه غير مستقيم لوجهين أحدهما أنه مع العيب يساوي قدر الواجب وهو المعتبر في الباب والثاني أن فيه
إجبار المصدق على شراء الزائد انتهى وقد قدمنا أن جبره على شراء الزائد مستقيم ولا يخفى أن في التشقيص إضرارا
بالفقراء فلم يملك رب المال ذلك فاستقام ما في البدائع لكن قيد المصنف الخيار المذكور بين الأمور الثلاثة
بعدم وجود السن الواجب كما في أكثر الكتب وهو قيد اتفاقي لأن الخيار ثابت مع وجود السن الواجب ولذا
قال في المعراج وظن بعض أصحابنا أن أداء القيمة بدل عن الواجب حتى لقبت المسئلة بالإبدال وليس كذلك فإن
المصير إلى البدل لا يجوز إلا عند عدم الأصل وأداء القيمة مع وجود المنصوص عليه جائز عندنا انتهى وفي
البدائع اختلف أصحابنا فقال الإمام الواجب فيما عدا السوائم جزء من النصاب معنى لا صورة وعندهما صورة
ومعنى لكن يجوز إقامة غيره مقامه معنى واختلف في السوائم على قوله فقيل هي كغيرها وقيل الواجب المنصوص
عليه من حيث المعنى وعندهما الواجب المنصوص عليه صورة ومعنى لكن يجوز إقامة غيره مقامه معنى ويبتنى على
هذا الأصل مسائل الجامع له مائتا قفيز حنطة للتجارة تساوي مائتي درهم ولا مال له غيرها فأدى من عينها
خمسة أقفزة فلا خلاف وإن أدى قيمتها فعنده تعتبر القيمة يوم الوجوب في الزيادة والنقصان وعندهما في
الفصلين تعتبر يوم الأداء واختلف على قوله في السوائم فقيل يوم الوجوب وقيل يوم الأداء حسب الاختلاف
السابق وتمامه فيه وفي المحيط يعتبر في قيمة السوائم يوم الأداء بالإجماع وهو الأصح وذكر في الجامع لو فسدت
الحنطة بماء أصابها حتى صارت قيمتها مائة فإنه يؤدي درهمين ونصفا بلا خلاف إذا اختار القيمة لأنه هلك جزء
من العين فيسقط ما تعلق به من الواجب وإن زادت في نفسها قيمة فالعبرة ليوم الوجوب انتهى وفي الهداية و
يجوز دفع القيم في الزكوة والكفارة وصدقة الفطر والعشر والنذر انتهى وفي فتح القدير لو أدى ثلاث شياه
سمان عن أربع وسط أو بعض بنت لبون عن بنت مخاض جاز لأن المنصوص عليه الوسط فلم يكن الأعلى داخلا
في النص والجودة معتبرة في غير الربويات فتقوم مقام الشاة الرابعة بخلاف ما لو كان منصوصا بأن أدى أربعة
أقفزة جيدة عن خمسة وسط وهي تساويها لا يجوز أو كسوة بأن أدى ثوبا يعدل ثوبين لم يجز إلا عن ثوب
واحد أو نذر أن يهدي شاتين أو يعتق عبدين وسطين فأهدى شاة أو أعتق عبدا يساوي كل منهما وسطين لا يجوز
أما الأول فلأن الجودة غير معتبرة عند المقابلة بجنسها فلا تقوم الجودة مقام القفيز الخامس وأما الثاني فلأن
المنصوص عليه مطلق الثوب في الكفارة لا بقيد الوسط فكان الأعلى وغيره داخلا تحت النص وأما الثالث
ف فلأن القربة في الإراقة والتحرير وقد التزم إراقتين وتحريرين فلا يخرج عن العهدة بواحد بخلاف النذر بالتصدق
بأن نذر أن يتصدق بشاتين وسطين فتصدق بشاة تعدلهما جاز لأن المقصود إغناء الفقير وبه تحصل القربة
وهو يحصل بالقيمة وعلى هذا قلنا لو نذر أن يتصدق بقفيز دقيق فتصدق بنصفه جيدا يساوي تمامه لا يجزيه لأنه

الجودة لا قيمة لها فيما لربوية والمقابلة بالجنس بخلاف جنس اخر لو تصدق بنصف قفيز منه يساوي به جاز انتهى قيد
المصنف بالزكوة لانه لا يجوز دفع القيمة في الضحايا والهدايا والعتق لان معنى القربة اراقة الدم وذلك لا يتقوم
وكذلك الاعتاق لان معنى القربة فيه اتلاف الملك ونفي الرق وذلك لا يتقوم كذا في غاية البيان ولا يخفى انه مقيد
ببقاء ايام النحر واما بعدها فيجوز دفع القيمة كما عرف في الاضحية والسن اي هي المعروفة والمراد بها هنا ذات سن اطلق
البعض على الكل او سمي بها صاحبها كما سمي المسنة من النوق بالناب لان السن مما يستدل به على عمر الدواب ووقع هنا
اطلاق المصدق على الساعي وهو مشتبه برب المال والفرق بينهما انه ان كان بالصاد المخففة والدال المشددة
فهو بمعنى اخذ الصدقة وان كان بالصاد المشددة والدال المكسورة المشددة فهو المعطي لها **قوله** ويؤخذ الوسط
اي في الزكوة لقوله عليه السلام لا تأخذوا من حزرات اموال الناس اي كرائمها وخذوا من حواشي اموالهم اي
من اوساطها ولان فيه نظرا من الجانبين كذا في الهداية والحزرات جمع حزرة بتقديم الزاء المنقوطة على الراء المهملة
وفي الكافية ولا يؤخذ الربى والاكولة والماخض وفحل الغنم لانها من الكرائم وقد نهينا عن اخذ الكرائم ولا تؤخذ
الهرمة ولا ذوات عوار الا ان يشاء المصدق انتهى والاكولة الشاة السمينة التي اعدت للاكل والربى بضم الراء
المشددة وتشديد الباء مقصورة وهي التي تربي ولدها كذا في المغرب والماخض التي في بطنها ولد وقد اطال
فيه في البدايع وذكر انه ليس له ان ياخذ الا دون وهو مخالف لما في الكافية وفي فتح القدير ان الاولى تقتضي ان
لا يجب في الاخذ من العجاف التي ليس فيها وسط اعتبار اعلاها وافضلها وقد منا عنهم خلافه في صدقة السوائم
انتهى وفي المعراج وذكر الحكم الجليل في المنتقى الوسط اعلى الادون وادون الاعلى وقيل اذا كان عشرة من الضان
وعشرة من المعز ياخذ الوسط ومعرفته ان يقوم الوسط من المعز والضان فتؤخذ شاة تساوي نصف قيمة كل واحد
منهما مثلا الوسط من المعز تساوي عشرة دراهم والوسط من الضان عشرين فتؤخذ شاة قيمتها خمسة عشر انتهى
وكذا في البدايع وفيه ولو كان له خمس من الابل كلها بنات مخاض او كلها بنات لبون او حقاق او جذاع ففيها شاة
وسط وفي الفتاوى الظهيرية اذا كان لرجل نخيل تمر جيد بردي ودقل قال ابو حنيفة يؤخذ من كل نخلة حصتها في العشر
وقال محمد يؤخذ من الوسط اذا كانت اصنافا ثلاثة جيد ووسط ورديء انتهى وهذا يقتضي ان اخذ الوسط انما هو
فيما اذا اشتمل المال على جيد ووسط ورديء او على صنفين منها اما لو كان المال كله جيدا كاربعين شاة
فانه يجب واحدة من الكرايم لا شاة وسط عند الامام خلافا لمحمد كما لا يخفى **قوله** ويضم مستفاد من جنس نصاب اليه
لان النبي صلى الله عليه وسلم اوجب في خمس وعشرين من الابل بنت مخاض الى خمس وثلاثين فاذا زادت واحدة
ففيها بنت لبون من غير فصل بين الزيادة في اول الحول او في اثنائه ولانه عند الجنسية يتعسر التمييز فيعسر اعتبار
الحول لكل مستفاد وما شرط الحول الا للتيسير والمراد بالضم ان تجب الزكوة في الفائدة عند تمام الحول على الاصل
قيد بالجنس لان المستفاد من خلاف جنسه كالابل مع الشياه لا تضم لانه لا يؤدي الى التعسر لانه لا ينعقد الحول
عليه ما لم يبلغ نصابا لان كل ما يستفيده من هذا الجنس يضمه اليه وقيد بالنصاب لانه لو كان النصاب ناقصا وكمل
مع المستفاد فان الحول ينعقد عليه عند الكمال كذا في الاسبيجابي بخلاف ما لو كان له نصاب في اول الحول فهلك
بعضه في اثناء الحول فاستفاد تمام النصاب او اكثر يضم ايضا عندنا لان نقصان النصاب في اثناء الحول
لا يقطع حكم الحول فصار المستفاد مع النقصان كالمستفاد مع كماله كذا في غاية البيان واطلق في المستفاد
فشمل المستفاد بميراث او هبة او شراء او وصية وسياتي ان احد النقدين يضم الى الاخر وان العروض للتجارة
تضم الى النقدين للجنسية باعتبار قيمتها وفي المحيط لو كان له مائتا درهم دين فاستفاد في خلال الحول مائة
درهم فانه يضم المستفاد الى الدين في حوله بالاجماع واذا تم الحول على الدين فعند ابي حنيفة لا يلزمه الاداء
من المستفاد ما لم يقبض اربعين درهما وعندهما يلزمه وان لم يقبض من الدين شيئا وفائدة الخلاف تظهر فيما اذا
مات من عليه مفلسا سقط عنه زكوة المستفاد عنده وعندهما تجب انتهى واشار بقوله اليه اي الى النصاب
الى انه لا بد من بقاء النصاب المضموم اليه ولذا قال في المحيط ولو وهب له الف ثم استفاد الفا قبل الحول
ثم رجع الواهب في الهبة بقضاء قاضي فلا زكوة عليه في الالف الفائدة حتى يمضي حول من حين ملكها لانه

يبطل

يبطل حول الاصل وهو الموهوب فيبطل في حق التبع انتهى وفي المبسوط ولو ضاع المال الاول فانه
يستقبل الحول على المستفاد منذ ملكه فان وجد دراهمه الاولى قبل الحول بيوم ضمه الى ما عنده فيزكيه
للحول لان بالضياع لا ينعدم اصل الملك وانما ينعدم يده وتصرفه فاذا ارتفع ذلك قبل كمال الحول كان
الضياع لم يكن انتهى ولا يخفى ان الضم المذكور عند عدم مانع اما اذا وجد مانع منه فلا ضم ولذا قال في المحيط
ولا يضم اثمان الابل والبقر والغنم المزكاة الى ما عنده من النصاب من جنسه عند ابي حنيفة لان في الضم تحقيق
الثني في الصدقة لان فيه ايجاب الزكوة مرتين على مالك واحد في مال واحد في حول واحد وانه منفي بقوله
عليه السلام لا ثني في الصدقة وعندهما يضم ولو جعل السائمة علوفة بعدما زكاها ثم باعها يضم ثمنها الى ما
عنده لخروجها من مال الزكوة فصار كمال اخر لم يؤد الثنا وكذلك لو جعل العبد المؤدى زكوته للخدمة
ثم باعه يضم ثمنه الى ما عنده ولو ادى صدقة الفطر عن عبد الخدمة او ادى عشر طعامه ثم باعه ضم ثمنه الى
ما عنده لانه ليس ببدل مال اديت الفطرة عنه لان الفطرة انما تجب بسبب راس يمونه ويلي عليه دون المالية
الا ترى انها تجب عن اولاده الاحرار والثمن بدل المالية والعشر انما تجب بسبب ارض نامية لا بالخارج فلم
يثبت الاثني حتى لو باع الارض النامية لا يضم ثمنها الى ما عنده عند ابي حنيفة ولو عنده نصابان من جنس
واحد احدهما ثمن ابل مزكاة فاستفاد نصابا من جنسهما فانه يضم الى اقربهما حولا لانهما استويا في علة
الضم وترجح احدهما باعتبار القرب لكونه انفع للفقراء ولو كان المستفاد ربحا او ولدا ضمه الى اصله وان
كان ابعد حولا لانه يرجح باعتبار التفرع والتولد لانه تبع وحكم التبع لا ينقطع عن الاصل ولو ادى زكوة
الدراهم ثم اشترى بها سائمة وعنده من جنسها سائمة لم يضمها اليه لانها بدل مال اديت الزكوة عنه انتهى
قوله ولو اخذ الخراج والعشر والزكوة بغاة لم يؤخذ اخرى اي لم يؤخذ مرة اخرى لان الامام لم يحمهم والجباية
بالحماية قال في الهداية وافتوا بان يعيدوها دون الخراج لانهم مصارف الخراج لكونهم مقاتلة والزكوة مصرفها
الفقراء وهم لا يصرفونها اليهم وقيل اذا نوى بالدفع التصدق عليهم سقط عنه وكذا الدفع الى كل جائر لانهم
بما عليهم من التبعات فقراء والاول احوط انتهى واطلق في الزكوة فشمل الاموال الظاهرة والباطنة ولذا قال
في المبسوط الاصح ان ارباب الاموال اذا نووا عند الدفع الى الظلمة التصدق عليهم سقط عنهم جميع ذلك
وكذا جميع ما يؤخذ من الرجل من الجبايات والمصادرات لان ما بايديهم اموال المسلمين وما عليهم من التبعات
فوق مالهم فهم بمنزلة الغارمين والفقراء حتى قال محمد بن سلمة يجوز دفع الصدقة لعلي بن عيسى بن
هامان والي خراسان وكان اميرا ببلخ وجبت عليه كفارة يمين فسأل فافتوه بالصيام فجعل يبكي ويقول
لحشمه انهم يقولون لي ما عليك من التبعات فوق مالك من المال فكفارتك كفارة يمين من لا يملك شيئا
قال في فتح القدير وعلى هذا لو اوصى بثلث ماله للفقراء فدفع الى السلطان الجائر سقط ذكره قاضي خان في
الجامع الصغير وعلى هذا فانكارهم على يحيى بن يحيى تلميذ مالك حيث افتى بعض ملوك المغاربة في كفارة عليه
بالصوم غير لازم وتعليلهم بانه اعتبار للمناسب المعلوم الالغاء غير لازم لجواز ان يكون للاعتبار الذي ذكرناه
من فقرهم لا لكونه اشق عليه من الاعتاق ليكون هو المناسب المعلوم الالغاء وكونهم لهم مال وما اخذوه
خلطوه به وذلك استهلاك اذا كان لا يمكن تمييزه عنه عند ابي حنيفة فيملكه ويجب عليه الضمان حتى قالوا
تجب عليهم فيه الزكوة ويورث عنهم غير صائر لاشتغال ذمتهم بمثله والمديون بقدر ما في يده فقير انتهى
والظاهر ما صححه السرخسي انه لا فرق بين الاموال الظاهرة والباطنة وصحح الولوالجي عدم الجواز في الاموال
الباطنة قال وبه يفتى لانه ليس للسلطان ولاية الزكوة في الاموال الباطنة فلم يصح الاخذ انتهى وفي الظهيرية
الافضل لصاحب المال الظاهر ان يؤدي الزكوة الى الفقراء بنفسه لانهم لا يضعون الزكوة مواضعها
واما الخراج فانهم يضعونه مواضعه لان موضع الخراج المقاتلة وهم كانوا مقاتلة انتهى وفي التبيين ولو اسقط
اخذهم الخراج ونحوه وقع اتفاقا حتى لو لم يأخذوا منه سنين وهو عندهم لم يؤخذ منه شيء ايضا لما
انتهى والضمير في قوله وهو عندهم عائد الى من وجب عليه الخراج ونحوه وضمير الجماعة في عندهم عائد الى

فيما

البغاة اي ومن وجب عليه عند البغاة والحق بعض وجب عليه الخراج فيشمل الذمي كالمسلم واشار المصنف الى ان الحربي
لو اسلم في دار الحرب واقام فيها سنين ثم خرج الينا لم يأخذ منه الامام الزكوة لعدم الحماية ويفتيه بادائها ان كان عالما
بوجوبها والا فلا زكوة عليه لان الخطاب لم يبلغه وهو شرط الوجوب **قوله** ولو عجل ذو نصاب لسنين او لنصب
صح اما الاول فلانه ادى بعد سبب الوجوب فيجوز لسنة ولسنين كما اذا كفر بعد الجرح واما الثاني فلان النصاب
الاول هو الاصل في السببية والزائد عليه تابع له قيد بقوله ذو نصاب لانه لو عجل قبل ان يملك تمامه ثم تم الحول عليه
النصاب لا يجوز وفيه شرطان آخران ان لا ينقطع النصاب في اثناء الحول وان يكون كاملا في اخره فتفرع على الاول انه
لو عجل ومعه نصاب ثم هلك كله ثم استفاد فتم الحول على النصاب لم يجز المعجل بخلاف ما اذا بقي في يده منه شيء وعلى
الثاني ما لو عجل شاة عن اربعين وحال الحول وعنده تسعة وثلثون فان كان صرفها الى الفقير كان المعجل نفلا وكان
ما اذا ادى بعد الحول الى الفقير وانتقص النصاب بادائه فان الزكوة واجبة وان كانت قائمة في يد الساعي او المصدق
وقوعها زكوة فلا يستردها لان الدفع الى المصدق لا يزيل ملكه عن المدفوع ولا فرق بين السوائم والنقود في
هذا ولا فرق بين ان يكون الزكوة في يد الساعي حقيقة او استهلكها او انفقها على نفسه قرضا واخذها الساعي من
عمالته لانه كقيام العين حكما بخلاف ما اذا صرفها الساعي الى الفقراء او الى نفسه وهو فقير فانه كصرفها بنفسه فلا يكون
المعجل كالوضاعت من يد الساعي قبل الحول ووجدها بعده فلا زكوة وللمالك ان يستردها فلو لم يستردها حتى اخذها
الساعي لنفسه الفقر لم يضمن الا ان كان بامر المالك بعدها ثم اعلم ان وقوعها زكوة فيما اذا اخذها الساعي من عمالته انما هو في غير
السوائم اما في السوائم فلا تقع زكوة لنقصان النصاب ويستردها المالك ويضمن الساعي قيمتها لو باعها ويكون الثمن
له وانما كان كذلك في السائمة لانها لما خرجت عن ملك المعجل بذلك السبب لحين تم الحول بقيت ضمانا بالقيمة والا فله
لا يكمل نصابها بالدين بخلاف نصاب الدراهم لانه يكمل بالدين وهذا كله اذا لم يستفد قدر ما عجل ولم ينتقص ما عنده
فان استفاد صار المؤدى زكوة في الوجوه كلها من وقت التعجيل والا يلزم ان تكون الدين زكوة عن العين في بعض الوجوه
ولا يجب عليه زكوة المستفاد وان انتقص ما في يده فلا تجب في الوجوه كلها لكنه ان كانت في يد الساعي وان استهلكها
او اكلها قرضا او بجهة العمالة ضمن ولو تصدق بها على الفقراء او نفسه وهو فقير لا يضمن الا ان تصدق بها بعد الحول
فيضمن عنده علم بالنقصان او لم يعلم وعندهما ان علم وان كان بغير امره ضمن عند الكل واما الفقير فلا رجوع عليه في شيء من الوجوه
لانه وقع صدقة تطوعا ولو لم يجز المعجل عنها والحاصل ان وجوه هذه المسئلة ثلثة وكل وجه على سبعة لان المعجل اما ان
يكون في يد الساعي او استهلكه او انفقه على نفسه قرضا او بعمالة اعطاه او صرفه الى الفقراء او ضاع من يد الساعي
قبل الحول فهي احدى وعشرون وقد علم احكامها وبسطه في شرح الزيادات لقاضي خان والمسئلة الثالثة ما اذا
كمل النصاب بعد ملك نصاب واحد معتقدة بالاداء اطلق ما عجل عنه في سنة التعجيل فلو كان عنده مائتا درهم فعجل زكوة
الف فان استفاد مالا او ربح حتى صارت الفا ثم تم الحول وعنده الف فانه يجوز التعجيل ويسقط عنه زكوة الالف
وان تم الحول ولم يستفد شيئا ثم استفاد فالمعجل لا يجزي عن زكوتها فاذا تم الحول من حين الاستفادة وقد كان له ان يزل
صرح به في المبسوط وادى الاسبيجابي والكاكي والسغناقي وغيرهم ويفيد اطلاقه ما في فتاوى قاضي خان فرائه
لو كان له خمس من الابل الحوامل يعني الحبالى فعجل شاتين عنها وعما في بطونها ثم نتجت خمسا قبل الحول اجزأه عما عجل
وان عجل عما يحمل في السنة الثانية لا يجوز انتهى لانه لما عجل عن ما يحمله في الثانية لم يوجد المعجل عنه في سنة التعجيل فقد
الشرط فلم يجز عما يحمله في الثانية وهو المراد من نفي الجواز وليس المراد نفي الجواز مطلقا لظهور انه يقع عن مال
ملكه وقت التعجيل في الحول الثاني فهو تعجيل زكوة ما في ملكه لسنتين لان التعيين في الجنس الواحد لغو ولذا لو كان
له الف درهم بيض والف سود فعجل خمسة وعشرين عن البيض فهلكت البيض قبل تمام الحول ثم تم لا زكوة عليه في
السود ويكون المخرج عنها وكذا عكسه وكذا لو عجل عن الدنانير وله دراهم ثم هلكت الدنانير كان ما عجل عن الدراهم
باعتبار القيمة وكذا عكسه قيد بما لك لانه لو عجل عن احد ماليه ثم استحق المال الذي عجل عنه قبل الحول لم يجز
المعجل عن الباقي وكذا لو استحق بعد الحول لان الاستحقاق ظهر انه عجل عما لم يملكه فبطل تعجيله كذا في فتاوى قاضي خان
ذكره المحقق في فتح القدير من الاعتراض على الفرع الاول المنقول عن الفتاوى كما لا يخفى وقيد بما عجل

مني الا انه لو كان له خمس من الابل واربعون من الغنم فعجل شاة عن احد الصنفين ثم هلك لا يكون عن الاخر ولو كان
له عين ودين فعجل عن العين فهلكت قبل الحول جاز عن الدين وان هلكت بعده لا يقع عنه والدراهم والدنانير و
عروض التجارة جنس واحد بدليل الضم كما قدمناه وصرح به في المحيط هنا وفي الولوالجية وغيرها رجل له اربعة الاف
درهم فظن ان عنده خمس مائة درهم فادى زكوة خمس مائة فله ان يحتسب الزيادة للسنة الثانية لانه امكن ان
تجعل الزيادة تعجيلا انتهى وقولنا فيما مضى يشترط ان يملك ما عجل عنه في حوله ويستغني منه ما اذا عجل عما
من شيء يظن انه في ملكه ثم علم انه لو عجل زكوة ماله فايسر الفقير قبل تمام الحول او مات او ارتد جاز عن الزكوة
لانه كان مصرفا وقت الصرف فصح الاداء اليه فلا ينتقض بهذه العوارض كذا في الولوالجية واشار المصنف بجواز
التعجيل بعد ملك النصاب الى جواز تعجيل عشر زرعه بعد النبات قبل الادراك او عشر الثمر بعد الخروج قبل البلوغ
لانه تعجيل بعد وجود السبب وبعدم جوازه قبل ملك النصاب الى عدم جواز تعجيل العشر قبل الزرع او قبل الغرس
واختلف في تعجيله قبل النبات بعد الزرع او بعد غرس الشجر قبل خروج الثمرة فعند محمد لا يجوز لان التعجيل للحادث
لا للبذر ولم يحدث شيء وجوزه ابو يوسف لان السبب الارض النامية بعد الزراعة صارت نامية ورده محمد بان
السبب الارض النامية بحقيقة النماء فيكون التعجيل قبلها واقعا قبل السبب فلا يجوز كذا في الولوالجية ولا يخفى ان الافضل
لصاحب المال عدم التعجيل للاختلاف في التعجيل عند العلماء ولم ار منقولا والله سبحانه اعلم **باب**

زكوة المال

زكوة المال ما تقدم ايضا زكوة مال لان المال كما روي عن محمد كل ما يتملكه الناس من نقد وعروض
وحيوان وغير ذلك الا ان في عرفنا يتبادر من اسم المال النقد والعروض وقدم الفضة على الذهب في بعض النسخ
اقتداء بكتب رسول الله صلى الله عليه وسلم **قوله** يجب في مائتي درهم وعشرين مثقالا ربع العشر وهو خمسة
دراهم في المائتين ونصف مثقال في العشرين والعشر بالضم احد الاجزاء العشرة وانما وجب ربع العشر لحديث
مسلم ليس فيما دون خمس اواق من الورق صدقة والاوقية اربعون درهما كما رواه الدارقطني ولحديث علي وغيره
في الذهب وتعبير المصنف بالوجوب تبعا للقدوري في قوله الزكوة واجبة قالوا لان بعض مقاديرها وكيفياتها
ثبتت باخبار الاحاد وقد صرح السيد نكار في شرح المنار ان مقادير الزكوات ثبتت بالتواتر كنقل القرآن واعداد
الركعات فهذا يقتضي كفر جاحد المقدار في الزكوة قيد بالنصاب لان ما دونه لا زكوة فيه ولو كان نقصانا يسيرا
يدخل بين الوزنين لانه وقع الشك في كمال النصاب فلا يحكم بكماله مع الشك كذا في البدائع **قوله** ولو تبرا او حليا
بيان لعدم الفرق بين المضروب وغيره كالمهر الشرعي وفي غير الذهب والفضة لا تجب الزكوة ما لم تبلغ قيمته نصابا
مضروبا من احدهما لان لزومها مبني على التقوم والعرف ان تقوم بالمضروب وكذا نصاب السرقة احتياطا للدرء
قال في ضياء الحلوم التبر الذهب والفضة قبل ان يصاغا ويعملا وحلي المرأة معروف وجمعه حلي وحلي بضم الحاء وكسرها
قال تعالى من حليهم بقراءتين والمفرد والجمع بضم الحاء وكسرها انتهى والمراد بالحلي هنا ما تتحلى به المرأة من ذهب او فضة و
لا يدخل الجوهر واللؤلؤ بخلافه في الايمان فانه ما تتحلى به المرأة مطلقا فيحنث بلبس اللؤلؤ والجوهر في حلفها لا تتحلى
ولو لم يكن مرصعا على المفتى به ودليل وجوب الزكوة في الحلي احاديث في السنن منها قوله عليه السلام لعائشة
لما تزينت بالفتخات اتؤدين زكوتهن قالت لا قال هو حسبك من النار والفتخات جمع فتخة وهي الخاتم الذي
لا فص له وفي المعراج واما حكم الزكوة في الحلي والاواني يختلف بين اداء الزكوة من عينها وبين ادائها من قيمتها فلو كان
له اناء فضة وزنه مائتان وقيمته ثلث مائة فلو زكى من عينه زكى بربع عشره ولو ادى من قيمته فعند محمد يعدل الى
خلاف جنسه وهو الذهب لان الجودة معتبرة اما عند ابي حنيفة لو ادى خمسة من غير الاناء سقطت عنه الزكوة لان
الحكم غير مقصور على الوزن فلو ادى من الذهب ما يبلغ قيمته قيمة خمسة دراهم من غير الاناء لم يجز في قولهم جميعا لان
الجودة متقومة عند المقابلة بخلاف الجنس فان ادى القيمة وقعت عن القدر المستحق كذا في الايضاح وفي البدائع
تجب الزكوة في الذهب والفضة مضروبا او تبرا او حليا مصوغا او حلية سيف او منطقة او لجام او سرج او الكواكب
في المصاحف والاواني وغيرها اذا كانت تخلص عند الاذابة سواء كان يمسكها للتجارة او للنفقة او للتجمل او لم ينو
شيئا انتهى **قوله** ثم في كل خمس بحسابه بضم الخاء الخمس احد الاجزاء الخمسة وهو اربعون من المائتين واربعة مثاقيل

من العشرين دينارا فيجب في الاول درهم وفي الثاني قيراطان فاذا والمصنف انه لا شيء فيما نقص عن الخمس فالعفو
في الفضة بعد النصاب ستة وثلاثون درهما اذا ملك نصابا وتسعة وستين درهما فعليه ستة والباقي عفو وهكذا ما بين
الخمس الى الخمس عفو في الذهب وهذا عند ابي حنيفة وقالا يجب فيما زاد بحسابه من غير عفو لقوله عليه السلام وما زاد
الا اثنين فبحسابه وله قوله عليه السلام في حديث معاذ ولا تأخذ من الكسور شيئا وقوله في حديث عمرو بن حزم ليس فيما
دون الاربعين صدقة ولان الحرج مدفوع وفي ايجاب الكسور ذلك لتعذر الوقوف وفي المعراج معنى الحديث الاول
لا تأخذ من الشيء الذي يكون اقل منه كسورا فسماه كسورا باعتبار ما يجب فيه وقيل من زائدة وفيه نوع تامل انتهى
ومما يبتنى على هذا الخلاف لو كان له مائتان وخمسة دراهم مضى عليها عامان عنده عليه عشرة وعندهما خمسة لانه وجب عليه
في العام الاول خمسة وثمن فيبقى السالم من الدين في العام الثاني مائتان الا ثمن درهم فلا يجب فيه الزكوة وعنده لا زكوة
في الكسور فيبقى السالم مائتين فيجب بها خمسة اخرى كذا في فتح القدير ويبتنى على الخلاف ايضا الهلاك بعد الحول ان هلك
عشرون من مائتي درهم يبقى فيها اربعة دراهم عنده وعندهما اربعة ونصف كذا في المعراج وذكر في المحيط والاسبيجابي
الزيادتين الى الاخرى ليتم اربعين درهما او اربعة مثاقيل عند ابي حنيفة لانه لا يجب الزكوة في الكسور عنده وعندهما
يضم لانها تجب في الكسور **قوله** والمعتبر وزنهما اداء ووجوبا اما الاول وهو اعتبار الوزن في الاداء فهو قول ابي حنيفة
وابي يوسف وقال زفر تعتبر القيمة وقال محمد يعتبر الانفع للفقراء حتى لو ادى عن خمسة دراهم جياد خمسة زيوفا قيمتها
اربعة جيادا جاز عند الامامين خلافا لمحمد وزفر ولو ادى اربعة جيدة قيمتها خمسة رديئة لا يجوز الا عند زفر
ولو كان له ابريق فضة وزنه مائتان وقيمته لصياغته ثلاث مائة ان ادى من العين يؤدي ربع عشره وهو خمسة قيمتها سبعة
ونصف وان ادى خمسة قيمتها خمسة جاز عندهما وقال محمد وزفر لا يجوز الا ان يؤدي الفضل ولو ادى من خلاف جنسه
تعتبر القيمة بالاجماع واما الثاني وهو اعتبار الوزن في حق الوجوب دون العدد والقيمة فمجمع عليه حتى لو كان له ابريق
فضة وزنها مائة وخمسون وقيمتها مائتان فلا زكوة فيها وكذا الذهب وفي البدائع ولو كانت الفضة مشتركة بين اثنين
فان كان يبلغ نصيب كل واحد مقدار النصاب تجب الزكوة والا فلا ويعتبر في حال الشركة ما يعتبر في حال الانفراد
قوله وفي الدراهم وزن سبعة وهو ان تكون العشرة منها وزن سبعة مثاقيل والمثقال وهو الدينار عشرون قيراطا
والدرهم اربعة عشر قيراطا والقيراط خمس شعيرات وهي المعتبرة في الدراهم الى اخره والاصل فيه ان الدراهم كانت
مختلفة في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وفي زمن ابي بكر وعمر على ثلاث مراتب فبعضها كان عشرين قيراطا مثل الدينار
وبعضها كان اثني عشر قيراطا ثلاثة اخماس الدينار وبعضها عشرة قراريط نصف الدينار فالاول وزن عشرة من
الدنانير والثاني وزن ستة اي كل عشرة منه وزن ستة من الدنانير والثالث وزن خمسة اي كل عشرة منه وزن
خمسة من الدنانير فوقع التنازع بين الناس في الايفاء والاستيفاء فاخذ عمر من كل نوع درهما فخلط فجعله ثلاثة
دراهم متساوية فخرج كل درهم اربعة عشر قيراطا فبقي العمل عليه الى يومنا هذا في الزكوة ونصاب السرقة
والمهر وتقدير الديات وذكر في المغرب ان هذا الجمع والضرب كان في عهد بني امية وذكر المرغيناني ان الدراهم
كان شبه النواة وصار مدورا في عهد عمر فكتبوا عليه وعلى الدينار لا اله الا الله محمد رسول الله وزاد ناصر الدولة
ابن حمدان صلى الله عليه وسلم وذكر الفتائي ان درهم مصر اربعة وستون حبة وهو اكبر من درهم الزكوة فالنصاب
منه مائة وثمانون درهما وحبتان وتعقبه في فتح القدير بان فيه نظرا لانه على ما اعتبره في درهم الزكوة
الشعيرة فدرهم الزكوة سبعون شعيرة اذا كان العشرة وزن سبعة مثاقيل والمثقال مائة شعيرة
وان اراد بالحبة انه شعيرتان كما في تعريف المسمى فهو خلاف الواقع اذ الواقع ان درهم
لا يزيد على اربعة وستين شعيرة لان كل ربع منه مقدر باربع خرانيب والخرنوبة مقدرة باربع قمحات وسط
انتهى وذكر الولوالجي ان الزكوة تجب في الغطارفة اذا كانت مائتين لانها اليوم من دراهم الناس وان لم تكن من
دراهم الناس في الزمن الاول وانما يعتبر في كل زمان عادة اهل ذلك الزمان الا ترى ان مقدار الدراهم في وجوب
الزكوة من الفضة انما يعتبر بوزن سبعة وان كان مقدار ما تبين في الزكوة في زمن النبي صلى الله عليه وسلم كان بوزن
خمسة وفي زمن عمر رضي الله عنه بوزن ستة فيعتبر دراهم اهل كل بلد بوزنهم ودنانير كل بلد بوزنهم والزكوة

انتهى وكذا في الخلاصة وحكي عن ابن الفضل انه كان يوجب في كل مائتي درهم بخارية خمسة منها وبه اخذ السرخسي
واختاره في المجتبى وجمع النوازل والعيون والمعراج والولوالجية وذكره في فتح القدير بحثا انه قال بعده الا اني اقول
ينبغي ان يقيد بما اذا كانت الدراهم لا تنقص عن اقل ما كان وزنا في زمنه عليه السلام وهي ما تكون العشرة وزن
خمسة لانها اقل ما قدر النصاب بمائتين منها حتى لا تجب في المائتين من الدراهم المسعودية الكائنة بمكة مثلا
وان كانت دراهم قوم وكانت يعمهم اطلاق الدراهم والاواقي في الوجود وما يمكن ان يوجد ويستحدث **قوله** وغالب
الورق ورق لا عكسه يعني ان الدراهم اذا كانت مغشوشة فان كان الغالب هو الفضة فهي كالدراهم الخالصة لان
الغش فيها مستهلك لا فرق في ذلك بين الزيوف والنبهرجة وما غلب فضته على غشه تناوله اسم الدراهم مطلقا
والشرع اوجب باسم الدراهم وان غلب الغش فليس كالفضة كالستوقة فينظر ان كانت رائجة او نوى التجارة
اعتبرت قيمتها فان بلغت نصابا من ادنى الدراهم التي تجب فيها الزكوة وهي التي غلب فضتها وجبت فيها الزكوة
والا فلا وان لم تكن اثمانا رائجة ولا منوية للتجارة فلا زكوة فيها الا ان يكون ما فيها من الفضة يبلغ مائتي درهم بان كانت
كثيرة وتخلص من الغش لان الصفر لا تجب الزكوة فيها الا بنية التجارة والفضة لا تشترط فيها نية التجارة فان كان
ما فيها لا يخلص فلا شيء عليه لان الفضة فيه قد هلكت كذا في كثير من الكتب وفي غاية البيان الظاهر ان خلوص الفضة من
الدراهم ليس بشرط بل المعتبر ان تكون في الدراهم فضة بقدر النصاب فاما الغطارفة قيل يجب في كل مائتين منها
خمسة منها عددا لانها من اعز الاثمان والنقود عندهم وقال السلف ينظر ان كانت اثمانا رائجة او سلعا للتجارة تجب
الزكوة في قيمتها كالفلوس وان لم تكن للتجارة فلا زكوة فيها لان ما فيها من الفضة مستهلك لغلبة النحاس عليها فكانت
كالستوقة وفي البدائع وقول السلف اصح وحكم الذهب المغشوش كالفضة المغشوشة وقيد المصنف بالغالب
لان الغش والفضة لو استويا ففيه اختلاف واختار في الخانية والخلاصة الوجوب احتياطا وفي معراج الدراية
الاتباع الاوزان وفي المجتبى المفهوم من كتاب الصرف ان المساوي حكم الذهب والفضة ومما ذكر في الزكوة انه لا يكون
له حكم الذهب والفضة وقيدنا الخلط بالورق بان يكون غشا لانه لو كان ذهبا فان كانت الفضة مغلوبة فكله ذهب
لانه اعز واغلى قيمة وان كانت الفضة غالبة فان بلغ الذهب نصابه ففيه زكوة الذهب وان بلغت الفضة نصابها
فزكوة الفضة وفي المغرب الغطريفية كانت من اعز النقود ببخارى منسوبة الى غطريف بن عطاء الكندي امير خراسان
ايام الرشيد **قوله** وفي عروض تجارة بلغت نصاب ورق او ذهب معطوف على قوله اول الباب في مائتي درهم
اي يجب ربع العشر في عروض التجارة اذا بلغت نصابا من احدهما وهي جمع عرض بفتح الراء حطام الدنيا كذا في
المغرب لكنه ليس بمناسب هنا لانه يدخل فيه النقدان فالصواب ان تكون جمع عرض بسكون الراء وهو كما في ضياء
الحلوم ما ليس بنقد وفي الصحاح العرض بسكون الراء المتاع وكل شيء فهو عرض سوى الدراهم والدنانير انتهى
فيدخل فيه الحيوان والاثاث وعليه ما يسام من الحيوانات للدر والنسل لظهور ان المراد غيره لتقدم ذكر زكوة السوائم
والعرض بالفتح الجانب ومنه اوصى بعرض ماله اي جانب منه بلا تعيين والعرض بكسر العين ما يحمد الرجل ويذم
عند وجوده وعدمه كذا في معراج الدراية قيد بكونها للتجارة لانها لو كانت للغلة فلا زكوة فيها لانها ليست للمبايعة
ولو اشترى عبدا للخدمة ناويا بيعه ان وجد ربحا لا زكوة فيه ولا يرد عليه ما اذا كان نية العروض مانع من نية التجارة كما
اشترى ارض خراج ناويا للتجارة او اشترى ارض عشر وزرعها فانها لا تكون للتجارة لما يلزم عليه من التثنية
لما قدمناه وجواب هذا ان الارض ليست من العروض بناء على تفسير ابي عبيد اياها بما لا يدخله كيل
ولا وزن ولا يكون عقارا ولا حيوانا امر مردود لما علمت ان الصواب تفسيرها هنا بما ليس بنقد وكذا لا يرد على
المصنف ما لو اشترى بذرا للتجارة وزرعه فانه لا زكوة فيه وانما يجب العشر فيه لان بذره في الارض ابطل كونه
للتجارة لانه جر ولو نوى الخدمة في عبد التجارة اذا اسقط وجوب الزكوة فلان يسقط التصرف الاقوى اولى
وكذا لو زرعه ففيه الزكوة وبهذا سقط اعتراض الزيلعي كما لا يخفى واعلم ان نية التجارة في الاصل تعتبر ثابتة
في بدله ان لم يتحقق شخصها فيه وهو ما يعوض به مال التجارة فانه يكون للتجارة بلا نية لان حكم البدل حكم الاصل
وكذا لو كان العبد للتجارة فقتله عبد خطأ ودفع به فان المدفوع يكون للتجارة بخلاف القتل عمدا واجرة دار التجارة

وعبد التجارة بمنزلة ثمن مال التجارة في الصحيح من الرواية كذا في الخانية وذكر في الكافي ولو ابتاع مضارب عبدا
وثوبا له وطعاما وحمولة وجبت الزكوة في الكل وان قصد غير التجارة لانه لا يملك الشراء الا للتجارة بخلاف رب
المال حيث لا يزكي الثوب والحمولة لانه يملك الشراء لغير التجارة انتهى وفي فتح القدير وجعل عدم تزكية الثوب
لرب المال ما دام لم يقصد بيعه معه فانه ذكر في فتاوى قاضي خان النخاس اذا اشترى لها جلا ومقاود
فان كان لا يدفع ذلك مع الدابة الى المشتري لا زكوة فيها وان كان يدفعها معها وجب فيها وكذا العطار اذا
اشترى قوارير انتهى وقد يفرق بان ثوب العبد يدخل في بيعه بلا ذكر تبعا حتى لا يكون له قسط من الثمن
لكن المقصود اصل وجوده لعدمه بخلاف جل الدواب والقوارير فانه يبيع قصدا ولذا لم يدخل في المبيع
بلا ذكر وانما قال نصاب ورق ولم يقل نصاب فضة لان الورق بكسر الراء اسم للمضروب من الفضة كما في
المغرب ولا بد ان يبلغ العروض قيمة نصاب من الفضة المضروبة كما في الذخيرة والخانية لان لزومها مبني على التقوم
والعرف ان تقوم بالمسكوك كما قدمناه واشار بقوله ورق او ذهب الى انه مخير ان شاء قومها بالفضة وان
شاء بالذهب لان الثمنين في تقدير قيم الاشياء بهما سواء وفي النهاية لو كان تقويمه باحد النقدين يتم النصاب
وبالآخر لا فانه يقومه بما يتم به النصاب بالاتفاق انتهى وفي الخلاصة ايضا ما يفيد الاتفاق على هذا وكل منهما
ممنوع فقد قال في الظهيرية رجل له عبد للتجارة ان قوم بالدراهم لا تجب فيه الزكوة وان قوم بالدنانير تجب فعند
ابي حنيفة يقوم بما تجب فيه الزكوة نظرا لحق الفقير وسد الخلة وقال ابو يوسف يقوم بما اشترى فان
اشتراه بغير النقدين تقوم بالنقد الغالب انتهى فالحاصل ان المذهب تخييره الا اذا كان لا يبلغ باحدهما
نصابا فيتعين التقويم بما يبلغ نصابا وهو مراد من قال تقوم بالانفع ولذا قال في الهداية وتفسير الانفع
ان يقومها بما يبلغ نصابا ويقوم العرض بالمصر الذي هو فيه حتى لو بعث عبد التجارة في بلد آخر يقوم
في ذلك البلد الذي فيه العبد وان كان في مفازة تعتبر قيمته في اقرب الامصار الى ذلك الموضع كذا في فتح
القدير وهو اولى مما في التبيين من انه اذا كان في المفازة يقوم في المصر الذي يصير اليه ثم عند ابي حنيفة
تعتبر القيمة يوم الوجوب وعندهما يوم الاداء وتمامه في فتح القدير **قوله** ونقصان النصاب في الحول لا يضر
ان كمل في طرفيه لانه يشق اعتبار الكمال في اثنائه اما لا بد منه في ابتدائه للانعقاد وتحقق الغنى وفي انتهائه
للوجوب ولا كذلك فيما بين ذلك لانه حالة البقاء قيد بنقصان النصاب اي قدره لان زوال وصفه كهلاك
الكل كما اذا جعل السائمة علوفة لان العلوفة ليست من مال الزكوة اما بعد فوات بعض النصاب بقي بعض
المحل صالحا لبقاء الحول وشرط الكمال في الطرفين لنقصانه في الحول لان نقصانه بعد الحول من حيث
القيمة لا يسقط شيئا من الزكوة عند ابي حنيفة وعندهما عليه زكوة ما بقي كذا في الخلاصة وذكر في المجتبى ان الدين
في خلال الحول لا يقطع حكم الحول وان كان مستغرقا وقال زفر يقطع انتهى ومن فروع المسئلة اذا كان له
غنم للتجارة تساوي نصابا فماتت قبل الحول فسلخها ودبغ جلدها فتم الحول كان عليه فيها الزكوة ان بلغت
نصابا ولو كان له عصير للتجارة فتخمر قبل الحول ثم صار خلا فتم الحول لا زكوة فيه قالوا لان في الاول الصوف
الذي على الجلد متقوم فيبقى الحول ببقائه وفي الثاني بطل تقوم الكل بالخمرية فهلك كل المال الا انه
يخالف ما روى ابن سماعة عن محمد اشترى عصيرا بمائتي درهم فتخمر بعد اربعة اشهر فلما مضت سبعة اشهر
او ثمانية اشهر الا يوما صار خلا يساوي مائتي درهم وتمت السنة كان عليه الزكوة لانه عاد للتجارة كما كان
كذا في الخانية **قوله** وتضم قيمة العروض الى الثمنين والذهب الى الفضة قيمة اما الاول فلان الوجوب
في الكل باعتبار التجارة وان افترقت جهة الاعداد واما الثاني فللمجانسة من حيث الثمنية ومن هذا الوجه
صار سببا وضم احد النقدين الى الآخر قيمة مذهب الامام وعندهما يضم بالاجزاء وهو رواية عنه
حتى ان من كان له مائة درهم وخمسة مثاقيل ذهب تبلغ قيمتها مائة درهم فعليه الزكوة عنده خلافا لهما
المعتبر فيهما القدر دون القيمة حتى لا تجب الزكوة في مصوغ وزنه اقل من مائتين وقيمته فوقها
والضم للمجانسة وهي تتحقق باعتبار القيمة دون الصورة فيضم بها وفي المحيط لو كان له مائة درهم

ودنانير

ودنانير قيمتها اقل من مائة تجب الزكوة عندهما واختلفوا على قوله والصحيح الوجوب لانه ان لم يمكن تكميل نصاب
الدراهم باعتبار قيمة الدنانير امكن تكميل نصاب الدنانير باعتبار قيمة الدراهم لان قيمتها تبلغ عشرة دنانير
فتكمل احتياطا لايجاب الزكوة انتهى وبهذا ظهر ان بحث الزيلعي منقول وضعف كلام المصنف في الكافي حيث قال
ان القيمة لا تعتبر عنده لتكامل الاجزاء عنده كمائة وعشرة دنانير ظنا منه ان ايجاب الزكوة في هذه المسئلة على الصحيح
لتكامل الاجزاء لا باعتبار القيمة وليس كما ظن بل الايجاب باعتبار القيمة كما افاده تعليل المحيط فان حاصله
اعتبار القيمة من جهة كل من النقدين لا من جهة احدهما بعينها فانه ان لم يتم النصاب باعتبار قيمة الذهب بالفضة
يتم باعتبار قيمة الفضة بالذهب فكيف يكون تعليلا لعدم اعتبار القيمة مطلقا عنده لتكامل الاجزاء مع انه يرد
عليه ولو زادت قيمة احدهما ولم تنقص قيمة الآخر كمائة درهم وعشرة دنانير تساوي مائة وثمانين فان مقتضى
كلامه من عدم اعتبار القيمة عنده لتكامل الاجزاء ان لا يلزمه الا خمسة والظاهر لزوم سبعة اعتبارا للقيمة اخذا من
دليله من ان الضم ليس الا للمجانسة وانما هي باعتبار المعنى وهو القيمة لا باعتبار الصورة وقد صرح به في
المحيط فقال لو كان له مائة درهم وعشرة دنانير قيمتها مائة واربعون درهما فعند ابي حنيفة تجب ستة دراهم وعندهما
هو نصاب تام نصفه ذهب ونصفه فضة فيجب في كل نصف ربع عشره وفيه ايضا لو كان له مائة وخمسون
درهما وخمسة دنانير قيمتها خمسون تجب الزكوة بالاجماع ولو كان له ابريق فضة وزنه مائة وقيمته لصناعته
مائتان لا تجب الزكوة باعتبار القيمة لان الجودة والصنعة في اموال الربا لا قيمة لها عند انفرادها ولا عند المقابلة
بجنسها انتهى وفي المعراج لو كان له مائة وخمسون درهما وخمسة دنانير وقيمة الدنانير لا تساوي خمسين درهما
تجب الزكوة على قولهما واختلف المشايخ على قوله قال بعضهم لا تجب لان الضم باعتبار القيمة عنده ويضم الاكثر
الى الاقل لان الاقل تابع للاكثر فلا يكمل النصاب به وقال الفقيه ابو جعفر تجب على قوله وهو الصحيح ويضم الاقل
الى الاكثر انتهى وهو دليل على انه لا اعتبار لتكامل الاجزاء عنده وانما يضم احد النقدين الى الآخر قيمة ولا فرق بين
ضم الاقل الى الاكثر او عكسه

باب العاشر

اخره عما قبله لتمحضه عبادة زكوة بخلاف ما يأخذه العاشر
لاسيما فيه وهو فاعل من عشرت اعشره عشرا بالضم والمراد هنا ما يدور اسم العشر في متعلق اخذه فانه انما يأخذ
العشر من الحربي لا المسلم والذمي او تسمية للشيء باعتبار بعض احواله وهو اخذه العشر من الحربي لا من المسلم والذمي
والا دوار مركب فيسعه التلفظ به والعشر متقرر فلا يتبعه **قوله** هو من نصبه الامام ليأخذ الصدقات من التجار
اي من نصبه الامام على الطريق ليأخذ الصدقات من التجار المارين باموالهم عليه قالوا وانما ينصب ليأمن
التجار من اللصوص ويحميهم منهم فيستفاد انه لا بد ان يكون قادرا على الحماية لان الجباية بالحماية ولذا قال في الغاية
واشترط في البدائع ان يكون حرا مسلما غير هاشمي فلا يصح ان يكون عبدا لعدم الولاية ولا يصح ان يكون كافرا لانه لا ولاية له
على المسلم بالآية ولا يصح ان يكون مسلما هاشميا لان فيها شبهة الزكوة انتهى بلفظه وبه يعلم حكم تولية اليهود في زماننا
على بعض الاعمال ولا شك في حرمته ذلك ايضا وقيد بكونه نصب على الطريق للاحتراز عن الساعي وهو الذي يسعى
في القبائل ليأخذ صدقة المواشي في اماكنها والمصدق بتخفيف الصاد وتشديد الدال اسم جنس لهما كذا
في البدائع وحاصله ان مال الزكوة نوعان ظاهر وهو المواشي والمال الذي يمر به التاجر على العاشر وباطن
وهو الذهب والفضة واموال التجارة في مواضعها اما الظاهر فللامام ونوابه وهم المصدقون من السعاة
والعشار ولاية الاخذ للآية خذ من اموالهم صدقة والعاملين عليها حقا فلو لم يكن للامام مطالبتهم لم يكن
له وجه ولما اشتهر من بعثه عليه السلام لاخذ الزكوة وكذا الخلفاء بعده حتى قاتل الصديق مانعي الزكوة ولا
شك ان السوائم تحتاج الى الحماية لانها تكون في البراري بحماية السلطان وغيرها من الاموال اذا اخرجه في السفر
احتاج الى الحماية بخلاف الاموال الباطنة اذا لم يخرجها مالكها من المصر لفقد هذا المعنى وفي البدائع وشرط ولاية
الاخذ وجود الحماية من الامام فلا شيء لو غلب الخوارج على مصر او قرية واخذوا منهم الصدقات ومنها وجوب
الزكوة لان المأخوذ زكوة فيراعى شرائطها كلها ومنها ظهور المال وحضور المالك فلو حضر واخبر بما في بيته لم يأخذ من
ماله منه بنفسه ونحوه فلا اخذ وفي التبيين ان هذا العمل مشروع وما ورد من ذم العشار محمول على من يأخذ اموال

الناس ظلما كما يفعله الظلمة اليوم روي ان عمر اراد ان يستعمل انس بن مالك على هذا العمل فقال له استعملني على المكس من عملك فقال الا ترضى ان اقلدك ما قلدنيه رسول الله صلى الله عليه وسلم انتهى وفي الغاية عن قسم الجبايات وان بين الناس على التسوية يكون ماجورا انتهى **قوله** ومن قال لم يتم الحول او علي دين او اديت انا او الى عاشر آخر وحلف صدق الا في السوائم في دفعه بنفسه اما الاول والثاني فلانكاره الوجوب وقدمنا ان شرط ولاية الاخذ وجوب الزكوة فكل ما وجود ومسقط فالحكم كذلك اذا ادعاه والمراد بنفي تمام الحول نفيه عن ما في يده وما في بيته لانه لو كان في بيته مال اخر قد حال عليه الحول وما مر به لم يحل عليه الحول واتحد الجنس فان العاشر لا يلتفت اليه لوجوب الضم في متحد الجنس الا المانع كما قدمناه وقيد في المعراج الدين بدين العباد وقدمنا ان منه دين الزكوة واطلق المصنف في الدين فشمل المستغرق للمال والمنقص للنصاب وهو الحق وبه اندفع ما في غاية البيان من التقييد بالمحيط لماله واندفع ما في الخبازية من ان العاشر يسأله عن قدر الدين على الاصح فان اخبره بما يستغرق النصاب يصدقه والا لا يصدقه انتهى لان المنقص له مانع من الوجوب فلا فرق كما في المعراج واشار المصنف الى انه الى راى وقال ليس في هذا المال صدقة فانه يصدق مع يمينه كما في المبسوط وان لم يبين سبب النفي وقيد ايضا اذا اخبر التاجر العاشر ان متاعه مروي او هروي واتهمه العاشر فيه وفيه ضرر عليه حلفه واخذ منه الصدقة على قوله لانه ليس له ولاية الاضرار به وقد نقل عن عمر انه قال لعماله ولا تفتشوا على الناس متاعهم اما الثالث فلانه ادعى وضع الامانة موضعها ومراده اذا كان في تلك السنة عاشر اخر والا فلا يصدق لظهور كذبه بيقين ومراده ايضا ما اذا ادى بنفسه في المصر الى الفقراء لانه اذا كان مفوضا اليه فيه ولاية الاخذ بالمرور لدخوله تحت الحماية لانه لو ادعى الاداء بنفسه اليهم بعد الخروج من المصر لا يقبل واما لا يصدق في قوله اديت بنفسي صدقة السوائم الى الفقراء في المصر لان حق الاخذ للسلطان فلا يملك ابطاله بخلاف الاموال الباطنة ثم قيل الزكوة هو الاول والثاني سياسة وقيل هو الثاني والاول ينقلب نفلا هو الصحيح كذا في الهداية ومعنى قوله ينقلب نفلا انه لو لم ياخذ منه الامام ثانيا لعلمه بادائه الى الفقراء انه يبرأ ديانة وفيه اختلاف المشايخ كما في المعراج وفي جامع ابي اليسر لو اجاز الامام اعطاءه لم يكن به باس لانه لو اذن له الامام في الابتداء ان يعطي الى الفقراء بنفسه جاز فكذا اذا اجاز بعد الاعطاء انتهى واما حلفه وان كانت العبادات يصدق فيها بلا تحليف لتعلق حق العبد وهو العاشر في الاخذ وهو يدعي عليه معنى لو اقر به لزمه فيحلف لرجاء النكول بخلاف حد القذف لان القضاء بالنكول متعذر في الحد كما عرف وبخلاف الصلوة والصوم لانه لا مكذب له فيها اذ ندفع قول ابي يوسف انه لا يحلف لانها عبادة واشار المصنف بالاكتفاء بالحلف الى انه لا يشترط اخراج البراءة فيما اذا ادعى الدفع الى عاشر اخر لتشابه الخط مع الصغير لان الخط يشبه الخط فلم يعتبر علامة وهو ظاهر الرواية كما في البدائع وشرطه في الاصل لانه ادعى والصدق دعواه علامة فيجب ابرازها وفي المعراج ثم على قول من شرط اخراج البراءة هل يشترط اليمين معها فقد اختلف فيه وفي البدائع اذا اتى بالبراءة على خلاف اسم ذلك المصدق فانه يقبل قوله مع يمينه على جواب ظاهر الرواية لان البراءة ليست بشرط فكان الاتيان بها والعدم بمنزلة واحدة انتهى وقد يقال انه دليل كذبه فهو نظير ما لو ذكر الحد الرابع وغلط فيه فانه لا تسمع الدعوى وان جاز تركه الا ان يقال انها عبادة بخلاف حقوق العباد والمخفة وفي المحيط حلف انه ادى الصدقة الى مصدق اخر وظهر كذبه اخذه بها وان ظهر بعد سنين لان حق الاخذ ثابت فلا يسقط باليمين الكاذبة انتهى **قوله** وكل ما صدق فيه المسلم صدق فيه الذمي لان ما يؤخذ منهم ضعف ما يؤخذ من المسلم فيراعى فيه شرائط الزكوة تحقيقا للتضعيف وفي التبيين لا يلزم اداؤه على عمومه فان ما يؤخذ من الذمي جزية وفي الجزية لا يصدق اذا قال اديتها الى فقراء اهل الذمة ليسوا بمصارف لها لحق المقاتلة والولاية الصرف الى مستحقه وهو مصالح المسلمين انتهى وقوله ما يؤخذ من الذمي جزية اي حكمه حكمها من كونه يصرف مصارفها لا انه جزية حتى لا يسقط جزية راسه في تلك نص عليه الاسبيجابي واستثنى في البدائع نصارى بني تغلب لان عمر صالحهم من الجزية على الصدقة المضاعفة فاذا اخذ العاشر منهم ذلك سقطت الجزية انتهى **قوله** لا الحربي الا في ام ولده اي لا يصدق الحربي في شيء

الا في جارية في يده قال هي ام ولدي فانه يصدق وكذا في الجواري لان الاخذ منه بطريق الحماية لا الزكوة ولا حماية في نفسها فلا يراعى فيه الشروط المتقدمة ولذا كان الاولى ان يقال لا يلتفت الى كلامه اولا يترك الاخذ منه اذا ادعى شيئا مما ذكرناه ودونه ان يقال ولا يصدق لانه لو كان صادقا بان ثبت صدقه ببينة عادلة من المسلمين المسافرين معه من دار الحرب اخذ منه كذا في فتح القدير ويستثنى من العموم ما اذا قال الحربي اديت الى عاشر اخر وثمة عاشر اخر فانه لا يؤخذ منه ثانيا لانه يؤدي الى الاستيصال جزم به منلا خسرو في شرح الدرر وذكره في الغاية بلفظ ينبغي ان لا يؤخذ منه ثانيا وتبعه في التبيين واشار باستثناء ام الولد الى انه لو قال في حق غلام معه هذا ولدي فانه يصح ولا يعشر لان النسب يثبت في دار الحرب كما يثبت في دار الاسلام وامومية الولد تبع للنسب وقيده في المحيط بان كان يولد مثله لمثله لانه لو كان لا يولد مثله لمثله فانه يعتق عليه عند ابي حنيفة ويعشر لانه اقرار بالعتق فلا يصدق في حق غيره انتهى وقيد بام الولد لانه لو اقر بتدبير عبده لا يصدق لان التدبير لا يصح في دار الحرب كذا في المعراج وفي النهاية لو مر بجلود الميتة فان كانوا يدينون انها مال اخذ منها والا فلا انتهى والاصل انه لا يؤخذ الا من مال **قوله** واخذ منا ربع العشر ومن الذمي ضعفه ومن الحربي العشر بشرط نصاب واخذهم منا بذلك امر عمر رضي الله عنه سعاته وقدمنا ان ما ياخذه من المسلم زكوة ومن الذمي صدقة مضاعفة تصرف مصارف الجزية وليست بجزية حقيقة ومن الحربي بطريق الحماية ويصرف مصارف الجزية كما في غاية البيان وصحح ان يتعلق قوله بشرط نصاب بالثلاثة وهو متفق عليه في المسلم والذمي واما في الحربي فظاهر المختصر انه اذا مر باقل منه لا يؤخذ منه وفي الجامع الصغير وان مر حربي بخمسين درهما لم يؤخذ منه شيء الا ان يكونوا ياخذون منا من مثلها لان الاخذ بطريق المجازاة وفي كتاب الزكوة لا ناخذ من القليل وان كانوا ياخذون منا لان القليل لم يزل عفوا او هو لنفقته عادة واخذهم منا من مثله ظلم وخيانة ولا متابعة عليه والاصل انه متى عرفنا ما ياخذون منا اخذنا منهم مثله لان عمر امر بذلك وان لم نعرف اخذنا منهم العشر لقول عمر رضي الله عنه فان اعياكم فالعشر وان كانوا ياخذون الكل لا ناخذ منهم الجميع الا قدر ما يوصله الى مأمنه في الصحيح وان لم ياخذوا منا لا ناخذ منهم ليستمروا عليه ولانا احق بالمكارم واما المراد بقوله واخذهم منا انه بطريق المجازاة كذا في التبيين وفي الكافي الحكم ان العاشر لا ياخذ العشر من مال الصبي الحربي الا ان يكونوا ياخذون من اموال صبياننا شيئا انتهى **قوله** ولم يثن في حول بلا عود اي بلا عود الى دار الحرب لان الاخذ في كل مرة يؤدي الى الاستيصال بخلاف ما اذا عاد ثم خرج الينا لان ما يؤخذ منه بطريق الامان وقد استفاده في كل مرة وفي المحيط ولو عاد الحربي الى دار الحرب ولم يعلم به العاشر ثم خرج ثانيا لم يواخذه بما مضى لان ما مضى سقط لانقطاع الولاية ولو مر المسلم والذمي على العاشر ولم يعلم بهما ثم علم في الحول الثاني يؤخذ منهما لان الوجوب قد ثبت والمسقط لم يوجد انتهى **قوله** وعشر الخمر لا الخنزير اي اخذ نصف عشر قيمة الخمر من الذمي وعشر قيمتها من الحربي لا انه يؤخذ العشر من عينها ولا ان ياخذ من عين الخمر لان المسلم منهي عن اقترابها ووجه الفرق بين الخمر والخنزير على الظاهر ان القيمة في ذوات القيم لها حكم العين والخنزير منها وفي ذوات الامثال ليس لها هذا الحكم والخمر منها ولان حق الاخذ للحماية والمسلم يحمي خمر نفسه للتخليل فكذا يحميها على غيره ولا يحمي خنزير نفسه بل يجب تسييبه بالاسلام فكذا لا يحميه على غيره وسياتي في اخر باب المهر ما اورده على التعليل الاول وجوابه وفي الغاية تعرف قيمة الخمر بقول فاسقين تابا او ذميين اسلما وفي الكافي يعرف ذلك بالرجوع الى اهل الذمة انتهى قيد بخمر الذمي والحربي لان العاشر لا ياخذ من المسلم اذا مر بالخمر اتفاقا كذا في الفوائد وقيد المسكنة في المبسوط والاطلاع بان يمر الذمي بالخمر والخنزير للتجارة وهي له قول عمر ولوهم بيعها وخذوا العشر من اثمانها وفي المعراج قوله مر ذمي بخمر او خنزير اي مر بهما بنية التجارة اتجاسا وبان ما بقي او هم لانه ذكر رعاية الشروط في حقه انتهى وجلود الميتة كالخمر فانه كان مالا في الابتداء ويصير مالا في الانتهاء بالدبغ **قوله** وما في بيته معطوف على الخنزير اي لا يعشر المال الذي في بيته لانه ما مر على العاشر وماله هو بالمال عليه فلزمه الزكوة فيما بينه وبين الله تعالى **قوله** والبضاعة اي لا يؤخذ من مال البضاعة

شيئا لان الوكيل ليس بنائب عنه في اداء الزكوة وفي المغرب البضاعة قطعة من المال وفي الاصطلاح ما يدفعه
الى الملك لان يبيع فيه ويتجر ليكون الربح كله للمالك ولا شيء للعامل **قوله** ومال المضاربة وكسب المأذون اي لا
ياخذ العشر من المضارب والمأذون لانه لا ملك لهما ولا نيابة من المالك وهذا هو الصحيح في الثلاثة ولو كان في
المضاربة ربح عشر حصة المضارب ان بلغت نصابا لملكه نصيبه من الربح ولو كان من مال المأذون بعد ما يؤخذ منه لان المال
له الا اذا كان عليه دين محيط بماله ورقبته لانعدام الملك عنده وللشغل عندهما **قوله** وثني ان عشر الخوارج
اي اخذ منه ثانيا ان مر على عاشر الخوارج فعشره لان التقصير من جهته حيث مر عليهم بخلاف ما اذا ظهروا على
معبر وقرية كما قدمناه

باب الركاز

هو المعدن او الكنز لان كلا منهما مركوز في الارض وان اختلف الراكز
وشيء راكز ثابت كذا في المغرب فظاهره انه حقيقة فيهما مشترك معنويا وليس خاصا بالدفين ولو دار الامر
فيه بين كونه مجازا فيه او متواطئا اذ لا شك في صحة اطلاقه على المعدن كان التواطؤ متعينا وبه اندفع ما في غاية
البيان والبدائع من ان الركاز حقيقة في المعدن لانه خلق فيها مركبا وفي الكنز مجاز بالمجاورة وفي المغرب عدن بالمكان
اقام به ومنه المعدن لما خلقه الله تعالى في الارض من الذهب والفضة لان الناس يقيمون فيه الصيف والشتاء وقيل
لانبات الله فيه جوهرهما واثباته اياه في الارض حتى عدن فيها اي ثبت انتهى **قوله** خمس معدن نقد ونحو حديد في ارض
خراج او عشر لقوله عليه السلام وفي الركاز الخمس وهو من الركز فانطلق على المعدن ولانه كان في ايدي الكفرة
وحوته ايدينا غلبة فكان غنيمة وفي الغنيمة الخمس الا ان للغانمين يدا حكمية لثبوتها على الظاهر واما الحقيقية فللواجد
فاعتبرنا الحكمية في حق الخمس والحقيقية في حق الاربعة الاخماس حتى كانت للواجد والنقد الذهب والفضة ونحو
الحديد كل جامد ينطبع بالنار كالرصاص والنحاس والصفر وقيد به احترازا عن المائعات كالقار والنفط
والملح وعن الجامد الذي لا ينطبع كالجص والنورة والجواهر كالياقوت والفيروزج والزمرد فلا شيء فيها واطلق
في الواجد فشمل الحر والعبد والمسلم والذمي والبالغ والصبي والذكر والانثى وما في المحيط واما الحربي المستأمن اذا
عمل بغير اذن الامام لم يكن له شيء لانه لا حق له في الغنيمة وان عمل باذنه فله ما شرط له لانه استعان به واذا عمل رجلان
في طلب الركاز واصابه احدهما يكون للواجد لانه عليه السلام جعل اربعة اخماسه للواجد واذا استأجر اجراء
للعمل في المعدن فالمصاب للمستأجر لانهم يعملون له وعن ابي يوسف لو وجد ركازا فباعه بعروض فالخمس على
الذي في يده الركاز ويرجع على البائع بخمس الثمن كذا في المحيط وفي المبسوط ومن اصاب ركازا وسعه ان يتصدق
بخمسه على المساكين فاذا اطلع الامام على ذلك امضى له ما صنع لان الخمس حق الفقراء وقد اوصله الى مستحقه وهو
في اصابة الركاز غير محتاج الى الحماية فهو كزكوة الاموال الباطنة انتهى وفي البدائع ويجوز دفع الخمس الى الوالدين
والمولودين الفقراء كما في الغنائم ويجوز للواجد ان يصرفه الى نفسه اذا كان محتاجا ولا تغنيه الاربعة الاخماس
بان كان دون المائتين اما اذا بلغ مائتين فلا يجوز له تناول الخمس انتهى وهو دليل على وجوب الخمس مع فقر
الواجد وجواز صرفه لنفسه ولا يقال ينبغي ان لا يجب الخمس مع الفقر كاللقطة لانا نقول ان النص عام فتناوله
كذا في المعراج وقيد بكونه في ارض خراج او عشر ليخرج الدار فانه لا شيء فيها كما سيأتي وورد عليه الارض التي لا وظيفة
فيها كالمفازة اذ يقتضي انه لا شيء في المأخوذ منها وليس كذلك فالصواب ان لا يجعل ذلك لقصد الاحتراز
بل للتنصيص على ان وظيفتها المستمرة لا تمنع الاخذ مما يوجد فيها كذا في فتح القدير وفي المغرب خمس القوم
اذا اخذ خمس اموالهم من باب طلب انتهى واستشهد له في ضياء الحلوم بقول عدي بن حاتم الطائي ربعت
في الجاهلية وخمست في الاسلام والخمس بضمتين وقد تسكن الميم وبه قرئ في قوله تعالى فان لله خمسه انتهى فعلم
ان قوله في المختصر خمس بتخفيف الميم لانه متعد في زمنا والمفعول منه وبه اندفع قول من قرأه خمس بتشديد الميم
ظنا منه ان المخفف لازم لما علمت ان المخفف متعد وانه من باب طلب **قوله** لا داره وارضه اي لا خمس في معدن
وجده في داره او ارضه فاتفقوا على ان الاربعة الاخماس للمالك سواء وجده هو او غيره لانه من توابع الارض
بدليل دخوله في البيع بغير تسمية فيكون من اجزائها واختلفوا في وجوب الخمس قال ابو حنيفة لا خمس في الدار والبيت
والمنزل والحانوت مسلما كان المالك او ذميا كما في المحيط وفي الارض عنه روايتان واختار المصنف انها كالدار وفي

الخمس لاطلاق الدليل وله انه من اجزاء الارض مركب فيها ولا مؤنة في سائر الاجزاء فكذا في هذا الجزء لان الجزء لا يخالف
الجملة بخلاف الكنز فانه غير مركب فيها والفرق بين الارض والدار على احدى الروايتين وهي رواية الجامع الصغير
ان الدار ملكت خالية عن المؤن دون الارض ولهذا وجب العشر او الخراج في الارض دون الدار فكذا هذه المؤنة
حتى قالوا لو كان في الدار نخلة تطلع كل سنة اكرارا من الثمار لا يجب فيه شيء كما قلنا بخلاف الارض وفي البدائع
هذا كله اذا وجده في دار الاسلام فاما اذا وجده في دار الحرب فان وجده في ارض غير مملوكة فهو له ولا خمس
فيه كما في الكنز واورد على كون المعدن من اجزاء الارض جواز التيمم به وليس بجائز واجاب في المعراج انه من
اجزائها وليس من جنسها كالخشب **قوله** وكنز بالرفع عطف على معدن اي وخمس كنز وهو دفين الجاهلية فيكون
الخمس لبيت المال وله ان يصرفه الى نفسه ان كان فقيرا كما قدمناه في المعدن ووجوب الخمس اتفاقي لعموم
الحديث وفي الركاز الخمس كما قدمناه **قوله** وباقيه للمختط له اي الاخماس الاربعة للذي ملكه الامام البقعة
اول الفتح وان كان ميتا فلورثته ان عرفوا والا فهو لاقصى مالك للارض او لورثته كذا في البدائع وقيل يوضع
في بيت المال ورجحه في فتح القدير وفي التحفة يجعله لبيت المال ان لم يعرف الاقصى وورثته وهذا كله عندهما
وقال ابو يوسف ان الباقي للواجد كالمعدن لان الاستحقاق بتمام الحيازة وهي منه ولهما ان يد المختط له سبقت
اليه وهي يد الخصوص فيملك به ما في الباطن وان كانت على الظاهر كمن اصطاد سمكة في بطنها درة ثم بالبيع لم
تخرج عن ملكه لانه مودع فيها بخلاف المعدن لانه من اجزائها فينتقل الى المشتري ومحل الخلاف فيما اذا لم يدع مالك
الارض فان ادعى انه ملكه فالقول قوله اتفاقا كذا في المعراج واطلق في الكنز فشمل النقد وغيره من السلاح والآلات
واثاث المنازل والفصوص والقماش لانها كانت ملكا للكفار فحوته ايدينا قهرا فصارت غنيمة وقيده بان يكون
جاهليته بان كان نقشه صنما او اسم ملوكهم المعروفين للاحتراز عن دفين اهل الاسلام كالمكتوب عليه كلمة الشهادة
او نقش اخر معروف للمسلمين فهو لقطة لانه مال المسلمين لا يغنم وحكمها معروف وان اشتبه الضرب عليهم فهو
جاهلي في ظاهر المذهب لانه الاصل وقيل يجعل اسلاميا في زماننا لتقادم العهد واشار بقوله للمختط له الى
انه وجده في ارض مملوكة لانه لو وجده في ارض غير مملوكة كالجبال والمفازة فهو كالمعدن يجب خمسه وباقيه للواجد
مطلقا حرا كان او عبدا كما ذكرناه وفي المغرب الخطة المكان المختط لبناء دار وغير ذلك من العمارات وفي المعراج
المختط له من خصه الامام بتمليك هذه البقعة او اراد قسمة الاراضي يخط لكل واحد من الغانمين ويجعل تلك الناحية له **قوله**
وزئبق اي خمس الزئبق عند ابي حنيفة ومحمد وعن ابي يوسف لا شيء فيه لانه مائع ينبع من الارض كالقير
ولهما انه ينطبع مع غيره فانه حجر يطبخ فيسيل منه الزئبق فاشبه الرصاص وهو بكسر الباء بعد الهمزة
اللغة كذا في المغرب وقيل هو حيوان لانه ذو حس يتحرك بالاداة ولهذا ينقش كذا في المعراج وفي فتح القدير
انه بالياء وقد تهمز ومنهم من يكسر الموحدة بعد الهمزة وهو زئبر الثوب وهو ما يعلو جديده من الوبر
قوله لا ركاز دار حرب اي لا خمس ركاز في دار الحرب لانه ليس بغنيمة لاخذه لا على وجه القهر والغلبة لعدم
غلبة المسلمين عليه اطلق في الركاز فشمل الكنز والمعدن والقدوري وضع المسئلة في الكنز ليبين حكم المعدن بالاولى
لعدم الاختلاف فيه بخلاف الكنز فان شيخ الاسلام اوجب الخمس فيه كما في المعراج واطلق في دار الحرب فشمل
ما اذا وجده في ارض غير مملوكة او في مملوكة لهم لكن ان كانت غير مملوكة لهم فالكنز ان كانت غير مملوكة
فالكل له سواء دخل بامان او لا لان حكم الامان يظهر في المملوك لا في المباح وان كانت مملوكة لبعضهم فان دخل
بامان رده الى صاحبها تحرزا عن الغدر لان المسلم بالامان التزم ان لا يأخذ شيئا من اموالهم بغير الرضا فان لم يرده اليه ملكه ملكا خبيثا فسبيله التصدق به فلو
باعه صح لقيام ملكه لكنه لا يطيب للمشتري بخلاف بيع المشتري شراء فاسدا لان الفساد قد ارتفع ببيعه لانتساخ
حينئذ وان دخل بغير امان حل له ويستثنى من اطلاق المصنف ما اذا دخل جماعة ذوو منعة دار الحرب وظفروا
بشيء من كنوزهم فانه يجب فيه الخمس لكونه غنيمة لحصول الاخذ على طريق القهر والغلبة **قوله** وفيروزج ولؤلؤ وعنبر
اي لا خمس في هذه الاشياء اما الاول فلانه حجر مضيء يوجد في الجبال وقد ورد في الحديث لا خمس في الحجر ويخرج الياقوت
والجواهر كما قدمناه من كل جامد لا ينطبع وهو مقيد بما اذا اخذها من معدنها اما اذا وجدت كنزا ففيها الخمس

الجاهلية ففيه الخمس لانه لا يشترط فى الكنز الا المالية لكونه غنيمة واما الثانى فالمراد به كل حلية تستخرج من البحر من
الذهب والفضة فيه بان كانت كنزا فى قعر البحر وهذا عندهما وقال ابو يوسف يجب فى جميع ما يخرج من البحر لانه
تحويه يد الملوك ولهما ان قعر البحر لا يرد عليه قهر احد فانعدمت اليد وهى شرط الوجوب فالحاصل ان الكنز لا تفصيل
فيه بل يجب فيه الخمس كيف ما كان سواء كان من جنس الارض او لم يكن بعد ان كان مالا متقوما واما المعدن فثلاثة انواع
كما قدمناه اول الباب واللؤلؤ مطر الربيع يقع فى الصدف فيصير لؤلؤا والصدف حيوان يخلق فيه اللؤلؤ
والعنبر حشيش ينبت فى البحر او خثى دابة فى البحر والله سبحانه اعلم **باب العشر** هو واحد الاجزاء العشرة
والكلام فيه فى مواضع فى بيان فرضيته وكيفيتها وسببها وشرائطها وقدر المفروض ووقته وصفته وركنه وشرطه
وما يسقطه اما الاول فثابت بالكتاب بقوله تعالى وآتوا حقه يوم حصاده على قول عامة اهل التاويل انه العشر
او نصفه وبالسنة ما سقته السماء ففيه العشر وما سقى بغرب او دالية ففيه نصف العشر وبالاجماع واما الكيفية
فما تقدم فى الزكوة انه على الفور او التراخى واما سببها فالارض النامية بالخارج حقيقة بخلاف الخراج فان
سببه الارض النامية حقيقة او تقديرا بالتمكن فلو تمكن ولم يزرع وجب الخراج دون العشر ولو اصاب الزرع
آفة لم يجبا وقدمنا حكم تعجيل العشر وانه على ثلاثة اوجه فى مسئلة تعجيل الزكوة واما شرائطها فنوعان شرط
الاهلية وشرط المحلية فالاول نوعان احدهما الاسلام وانه شرط ابتداء هذا الحق فلا يبتدأ الا على مسلم بلا خلاف
واما كونه يتحول الى الكافر فسيأتى مفصلا والثانى العلم بالفرضية وهو عام فى كل عبادة واما العقل
والبلوغ فليسا من شرائط الوجوب حتى يجب العشر فى ارض الصبى والمجنون لان فيه معنى المؤنة ولهذا جاز
للامام ان ياخذه جبرا ويسقط عن صاحب الارض الا انه لا ثواب له الا اذا ادى اختيارا ولذا لو مات من عليه
العشر والطعام قائم يؤخذ منه بخلاف الزكوة وكذا ملك الارض ليس بشرط للوجوب لوجوبه فى الاراضى
الموقوفة ويجب فى ارض الماذون والمكاتب ويجب على الموجر عنده وعندهما على المستاجر كالمستعير ويسقط عن
الموجر بهلاكه قبل الحصاد لا بعده وفى المزارعة على قولهما فالعشر عليهما بالحصة وعلى قوله على رب الارض لكن
يجب فى حصته فى عينه وفى حصة المزارع يكون دينا فى ذمته وفى الارض المغصوبة على الغاصب ان لم تنقصها الزراعة
وان نقصها فعلى رب الارض عنده وعندهما فى الخارج ولو كانت الارض خراجية فالخراج على رب الارض فى
الوجوه كلها بالاجماع الا فى الغصب اذا لم تنقصها الزراعة فالخراج على الغاصب وان نقصتها فعلى رب الارض كذا
فى البدائع وغيره وفى الخانية والظهيرية ان الخراج انما يكون على الغاصب اذا كان جاحدا ولا بينة للمالك وزرعها
اما اذا كان مقرا او للمالك بينة عادلة ولم تنقصها الزراعة فالخراج على رب الارض انتهى واما شرائط المحلية فان
تكون عشرية فلا عشر فى الخارج من ارض الخراج لانهما لا يجتمعان وسيأتى بيان العشرية ووجود الخارج وان يكون
الخارج منها مما يقصد بزراعته نماء الارض فلا عشر فى الحطب ونحوه وسيأتى بيان قدره واما وقته فوقت خروج
الزرع وظهور الثمر عند ابى حنيفة وعند ابى يوسف وقت الادراك وعند محمد عند التنقية والجذاذ واما ركنه
فالتمليك كالزكوة وشرائط الاداء ما قدمناه فى الزكوة واما ما يسقطه فهلاك الخارج من غير صنعه بهلاك البعض
بقدره وان استهلكه غير المالك اخذ الضمان منه وادى عشره وان استهلكه المالك ضمن عشره وصار دينا
فى ذمته ومنها الردة ومنها موت المالك من غير وصية اذا كان تمرا فاستهلكه كذا فى البدائع مختصرا **قوله** يجب
فى عسل ارض العشر ومسقى سماء وسيح بلا شرط نصاب وبقاء الا الحطب والقصب والحشيش اى يجب العشر
فيما ذكر اما فى العسل فللحديث فى العسل العشر ولان النحل يتناول من الانوار والثمار وفيهما العشر فكذا فيما يتولد
منهما بخلاف دود القز لانه يتناول الاوراق ولا عشر فيها واطلقه فتناول القليل والكثير وهو مذهب الامام وقدر
ابو يوسف نصابه بخمسة اوسق وعن محمد بخمسة افراق كل فرق ستة وثلثون رطلا وقيد بارض العشر لان العسل
اذا كان فى ارض الخراج فلا شئ فيه لما ذكرنا ان وجوب العشر فيه لكونه بمنزلة الثمر ولا شئ فى ثمار ارض الخراج
لامتناع وجوب العشر والخراج فى ارض واحدة وفى المعراج وقول محمد لا شئ فيما فى العسل ولكن الخراج يجب
باعتبار التمكن من الاستغلال انتهى وفى المبسوط ان صاحب الارض يملك العسل الذى فى ارضه وان لم يتخذها

لذلك

حتى له ان ياخذه ممن اخذه من ارضه بخلاف الطير اذا فرخ فى ارض رجل واخذه فهو للاخذ لان الطير
فى موضع ليبيض فيه بل ليطير فلم يصر صاحب الارض محرزا للفرخ بذلك انتهى ولو وجد العسل فى المفازة
والجبل ففيه اختلاف فعند محمد يجب العشر وقال ابو يوسف لا شئ فيه لان الارض ليست مملوكة وله ان
من ملكها النماء وقد حصل ومثل هذا كل ما يوجد فى الجبال من الثمار والجوز وبهذا علم ان التقييد بارض العشر لاخراج
ارض الخراج فقط فلو قال يجب فى عسل ارض غير الخراج لكان اولى واما وجوبه فيما سقى بماء المطر او بماء
النيل فمتفق عليه للادلة السابقة واما قوله بلا شرط نصاب وبقاء فمذهب الامام وشرطاهما فيما له ثمرة باقية
فى موضعين لهما فى الاول قوله عليه الصلاة والسلام ليس فى حب ولا تمر صدقة حتى يبلغ خمسة اوسق رواه مسلم
وله اطلاق الاية ومما اخرجنا لكم من الارض والحديث فيما سقت السماء العشر وتاويل مرويهما ان المنفى
زكوة التجارة لانهم كانوا يتبايعون بالاوساق وقيمة الوسق اربعون درهما او تعارض الخاص والعام فيقدم
العام لانه احوط ولهما فى الثانى الحديث ليس فى الخضراوات صدقة وله التمسك بالعمومات وانما استثنى
الثلاثة لانه لا يقصد بها استغلال الارض غالبا حتى لو استغل بها ارضه وجب العشر وعلى هذا كل ما لا يقصد
به استغلال الارض لا يجب فيه العشر مثل السعف والتبن وكذا كل حب لا يصلح للزراعة كبزر البطيخ والقثاء
لكونها غير مقصودة فى نفسها وكذا لا عشر فيما هو تابع للارض كالنخل والاشجار لانه بمنزلة جزء الارض
لانه يتبعها فى البيع وكذا كل ما يخرج من الشجر كالصمغ والقطران لانه لا يقصد به الاستغلال ويجب فى العصفر
والكتان وبزره لان كل واحد منهما مقصود وفيه ثم اختلفا فيما لا يوسق كالزعفران والقطن فاعتبر ابو يوسف
قيمة ادنى ما يوسق كالذرة واعتبر محمد خمسة اعداد من اعلى ما يقدر به نوعه فاعتبر فى القطن خمسة احمال
كل حمل ثلاثمائة من وفى الزعفران خمسة امناء ولو كان الخارج نوعين يضم احدهما الى الاخر لتكميل النصاب
اذا اتحد الجنس وان كانا جنسين كل اقل من خمسة اوسق فانه لا يضم ونصاب قصب السكر على قول ابى
يوسف ان تبلغ قيمته قيمة خمسة اوسق من ادنى ما يوسق وعند محمد نصاب السكر خمسة امناء فاذا بلغ
قدر الخارج منه خمسة امناء سكر وجب فيه العشر كذا قوله وينبغى ان يكون نصاب القصب عنده خمسة اطنان كما
لا يعرف ديارنا **قوله** ونصفه فى مسقى غرب ودالية اى ويجب نصف العشر فيما سقى بآلة للحديث والغرب
الدلو العظيم والدالية دولاب تديره البقر وان سقى بعض السنة بآلة والبعض بغيرها فالمعتبر الاكثر كما فى
السائمة والعلوفة وان استويا يجب نصف العشر نظرا للفقراء كما فى السائمة وظاهر الغاية وجوب ثلاثة
ارباع العشر **قوله** ولا ترفع المؤن اى لا يحسب اجرة العمال ونفقة البقر وكرى الانهار واجرة الحافظ
وغير ذلك لان النبى صلى الله عليه وسلم حكم بتفاوت الواجب لتفاوت المؤنة فلا معنى لرفعها اطلقه فشمل ما فيه العشر وما فيه
نصفه فيجب اخراج الواجب من جميع ما اخرجته الارض عشرا او نصفا لان ما يكلفه ياخذه بلا عشر او نصفه
ثم يخرج الواجب من الباقى كما توهمه بعض الناس **قوله** وضعف فى ارض عشرية لتغلبى وان اسلم او ابتاعها
منه مسلم او ذمى اى يجب عشران فى ارض الى آخره وفيه ثلاث مسائل الاولى الارض العشرية اذا اشتراها تغلبى
فالمذهب تضعيفه عليه لاجماع الصحابة الثانية اذا اسلم التغلبى فالتضعيف باق عليه لان التضعيف صار
وظيفة الارض فيبقى بعد اسلامه كالخراج الثالثة اذا اشتراها منه مسلم او ذمى فكذلك لانها انتقلت اليه بوظيفتها
كالخراج فان المسلم اهل للبقاء عليه وان لم يكن اهلا لابتدائه ورد الواجب ابو يوسف فى المسئلتين الى عشر
واحد لزوال الداعى الى التضعيف **قوله** وخراج ان اشترى ذمى ارضا عشرية من مسلم اى يجب الخراج لانه
ان العشر معنى العبادة والكفر ينافيها ولا وجه الى التضعيف لان الكلام فى غير التغلبى بخلاف الخراج لانه عقوبة
والاسلام لا ينافيها كالرق وبه اندفع قول ابى يوسف العشر عليه وقول محمد يبقى العشر وحاصل هذه المسائل
ان الارض اما عشرية او خراجية او تضعيفية والمشترى مسلم وذمى وتغلبى فالمسلم اذا اشترى العشرية او
الخراجية بقيت على حالها او التضعيفية فكذلك عند ابى حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف ترجع الى عشر واحد واذا
اشترى التغلبى الخراجية بقيت خراجية او التضعيفية فهى تضعيفية او العشرية من مسلم فهو يضعف عليه العشر عنده

خلافا لمحمد واذا اشترى ذمي من تغلبي خراجية او تضعيفية بقيت على حالها او عشرية صارت خراجية ان استقرت في ملكه
ولم يشترط القبض في المختصر لوجوب الخراج وشرطه في الهداية لان الخراج لا يجب الا بالتمكن من الزراعة وذلك بالقبض
قوله وعشر ان اخذها منه مسلم بالشفعة او رد على البائع للفساد اما الاول فلتحول الصفقة الى الشفيع كانه اشتراها
من المسلم واما الثاني فلانه بالرد والفسخ جعل البيع كان لم يكن لان حق المسلم وهو البائع لم ينقطع بهذا البيع لكونه مستحق
الرد واشار بقوله للفساد الى كل موضع كان الرد فيه فسخا كالرد بخيار الشرط والرؤية مطلقا والرد بخيار العيب ان كان
بقضاء واما بغير قضاء فهي خراجية على حالها كالاقالة لانها فسخ في حق المتعاقدين بيع جديد في حق ثالث فصار
شراء من الذمي فتنتقل الى المسلم بوظيفتها فاستفيد من وضع المسئلة ان للذمي ان يردها بعيب قديم ولا يكون وجوب الخراج
عليها عيبا حادثا لانه يرتفع بالفسخ بالقضاء فلا يمنع الرد **قوله** وان جعل مسلم داره بستانا فمؤنته تدور مع مائه يعني
فان سقاه بماء العشر فهو عشري وان سقاه بماء الخراج فهو خراجي وان سقاه مرة من ماء العشر ومرة من ماء الخراج فعليه
العشر لانه احق بالعشر من الخراج كذا في غاية البيان واستشكل العتابي وجوب الخراج على المسلم ابتداء ونقل في
غاية البيان ان الامام السرخسي ذكر في كتاب الجامع ان عليه العشر بكل حال لانه احق بالعشر من الخراج وهو الاظهر انتهى
وجوابه ان الممنوع وضع الخراج عليه ابتداء جبرا اما باختياره فيجوز وقد اختاره هنا حيث سقاه بماء الخراج فهو كما اذا احيا
ارضا ميتة باذن الامام وسقاها بماء الخراج فانه يجب عليه الخراج والبستان يحوط عليها حائط وفيها اشجار متفرقة كذا
في المعراج وقيد بجعلها بستانا لانه لو لم يجعلها بستانا وفيها نخل تغل اكرار الا شيء فيها واما الذمي فان الخراج واجب عليه
مطلقا ولا يعتبر الماء وهو المراد بقوله بخلاف الذمي لانه اهل له لا للعشر **قوله** ودار حر لان عمر رضي الله عنه جعل
المساكن عفوا وعليه اجماع الصحابة وكذا المقابر وتقييده في الهداية بالمجوسي ليفيد النفي في غيره من اهل الكتاب
بالاولى لان المجوسي ابعد عن الاسلام لحرمة مناكحته وذبيحته **قوله** كعين قير ونفط في ارض عشر ولو في ارض خراج يجب
الخراج لانه ليس من انزال الارض وانما هو عين فوارة كعين الماء فلا عشر ولا خراج ان لم يكن حريمها موضع القير
والنفط ارض فارغة صالحة للزراعة واما اذا كان حولها موضع صالح للزراعة فلا يجب شيء ان كان في ارض العشر لان العشر
لا يجب فيه التمكن من الزراعة بل لا بد من حقيقة الخارج واما اذا كان في ارض خراج وجب الخراج لانه يتعلق بوجود التمكن
من الزراعة وقد حصل وهو المراد بما في المختصر والقير هو الزفت ويقال القار والنفط بالفتح والكسر وهو الفتح
دهن يعلو الماء وفي معراج الدراية ولا يمسح موضع القير في رواية ابن سماعة عن محمد لان موضعه لا يصلح للزراعة
وقال بعض مشايخنا يمسح لان موضع القير تبع للارض فيمسح معه تبعا وان كان لا يصلح للزراعة كارض في بعضها سبخة
فانها تمسح مع الارض ويوضع الخراج فيها لكونها تابعة لا يصلح للزراعة انتهى وظاهر المختصر يدل على قول
البعض فانه اوجب الخراج مطلقا ولم يذكر المصنف الفرق بين الارض العشرية والخراجية فالارض العشرية
ارض العرب كلها قال محمد هي من العذيب الى مكة وعدن ابين الى اقصى حجر باليمن بمهرة وذكر الكرخي انها ارض
الحجاز وتهامة واليمن ومكة والطائف والبرية ومنها الارض التي اسلم اهلها طوعا او فتحت قهرا وقسمت بين الغانمين
واما الارض الخراجية فما فتحت قهرا وتركت في ايدي اربابها وارض نصارى بني تغلب والموات التي احياها
ذمي مطلقا او مسلم وسقاها بماء الخراج وماء الخراج هو ماء الانهار الصغار التي حفرها الاعاجم مما يدخل تحت الايدي
وماء العيون والقنوات المستنبطة من مال بيت المال وماء العشر هو ماء السماء والآبار والعيون والانهار العظام
التي لا تدخل تحت الايدي كسيحون وجيحون ودجلة والفرات والنيل لعدم اثبات اليد عليها وعن ابي يوسف انها
خراجية لامكان اثبات اليد عليها بشد السفن بعضها على بعض حتى تصير شبه القنطرة كذا في البدائع وغيره

باب المصرف

هو في اللغة المعدل قال الله تعالى ولم يجدوا عنها مصرفا كذا في ضياء الحلوم
ولم يقيده في الكتاب بمصرف الزكوة ليتناول الزكوة والعشر وخمس المعادن مما قدمه كما اشير اليه في النهاية وخرج
الخراج وخمس المعادن لان مصرف الغنائم كما صرح به الاسبيجابي وغيره وقد ذكر الاصناف السبعة وسكت عن المؤلفة
قلوبهم للاشارة الى السقوط باجماع الصحابة بل هو من انتهاء الحكم لانتهاء علته الغائية التي كان لاجلها الدفع فان
الدفع كان للاعزاز وقد اعز الله الاسلام واغنى عنهم واختار في العناية انه ليس من باب النسخ لان الاعزاز الآن في

عدم الدفع فهو تقرير لما كان لا نسخ وتعقبه في فتح القدير بان هذا لا ينفي النسخ لان اباحة الدفع اليهم حكم شرعي كان
ثابتا وقد ارتفع ولانهم كانوا ثلاثة اقسام قسم كان النبي صلى الله عليه وسلم يعطيهم ليتألفهم على الاسلام وقسم كان يعطيهم لدفع شرهم وقسم
اسلموا وفيهم ضعف فكان يتألفهم ليثبتوا ولا يقال الناسخ الكتاب بالاجماع لا يجوز لان الناسخ دليل الاجماع الا

لا هو بناء على انه لا اجماع ثم

من استند فان ظهر والا وجب الحكم بانه ثابت على ان الآية التي ذكرها عمر رضي الله عنه تصلح لذلك وهو قوله تعالى وقل
الحق من ربكم فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر **قوله** هو الفقير والمسكين هو من لا شيء له والفقير اي المصرف الفقير

والمسكين من لا شيء له

والمسكين والمسكين ادنى حالا وفرق بينهما في الهداية وغيرها بان الفقير من له ادنى شيء له وقيل على العكس
ولكل وجه والاول هو الاصح وهو المذهب كذا في الكافي والاولى ان يفسر الفقير بمن له ما دون النصاب كما في
النقاية اخذا من قولهم يجوز دفع الزكوة الى من يملك ما دون النصاب او قدر نصاب غير نام وهو مستغرق في الحاجة
ولا خلاف في انهما صنفان هو الصحيح لان العطف في الآية يقتضي المغايرة وانما اختلفوا في انهما صنفان او صنف
واحد في غير الزكوة كالوصية والوقف والنذر فقال ابو حنيفة بالاول وهو الصحيح كما في غاية البيان وابو يوسف
بالثاني فلو اوصى بثلث ماله لفلان وللفقراء والمساكين فعلى الصحيح لفلان ثلث الثلث وعلى غيره نصف الثلث
وانما جاز صرف الزكوة الى صنف واحد لمعنى لا يوجد في الوصية وهو دفع الحاجة وذا يحصل بالصرف الى صنف
واحد والوصية ما شرعت لدفع حاجة الموصى له فانها تجوز للغني ايضا وقد يكون للموصي اغراض كثيرة لا يوقف عليها
فلا يمكن تعليل نص كلامه فيجري على ظاهر اللفظ من غير اعتبار المعنى كذا في البدائع ولهذا لو اوصى بثلث ماله لاصناف
السبعة تصرف الى صنف واحد لا يجوز وقيل يجوز كذا في المحيط وفي الخانية والذي له دين مؤجل على انسان اذا
احتاج الى النفقة يجوز له ان ياخذ من الزكوة قدر كفايته الى حلول الاجل وان كان الدين غير مؤجل فان كان من عليه الدين
معسرا يجوز له اخذ الزكوة في اصح الاقاويل لانه بمنزلة ابن السبيل وان كان المديون موسرا معترفا لا يحل له اخذ
الزكوة وكذا اذا كان جاحدا وله عليه بينة عادلة وان لم تكن بينة عادلة لا يحل له اخذ الزكوة ما لم يرفع الامر الى القاضي
فيحلفه فاذا حلف بعد ذلك يحل له اخذ الزكوة انتهى والمراد من الدين ما يبلغ نصابا كما لا يخفى وفي فتح القدير
ولو دفع الى فقيرة لها مهر دين على زوجها يبلغ نصابا وهو موسر بحيث لو طلبت اعطاها لا يجوز وان كان لا يعطي
بحيث لو طلبت جاز انتهى وهو مقيد لعموم ما في الخانية والمراد من المهر ما تعورف تعجيله لان ما تعورف تاجيله
فهو دين مؤجل لا يمنع اخذ الزكوة ويكون في الاول بعدم الاعطاء بمنزلة المعسر والفرق بينه وبين سائر
الديون بان رفع الزوج للقاضي مما لا ينبغي للمرأة بخلاف غيره لكن في البزازية وان كان موسرا والمعجل قدر النصاب
لا يجوز عندهما وبه يفتى للاحتياط وعند الامام يجوز مطلقا وسيأتي بيان النصب الثلاثة ان شاء الله تعالى
قوله والعامل تقدم تفسيره في باب العاشر وعبر بالعامل دون العاشر ليشمل الساعي ايضا وقد منا الفرق
بينهما فيعطى ما يكفيه واعوانه بالوسط مدة ذهابهم وايابهم ما دام المال باقيا الا اذا استغرقت كفايته
الزكوة فلا يزاد على النصف لان التنصيف عين الانصاف قيدنا بالوسط لانه لا يجوز له ان يتبع شهوته في المأكل
والمشرب والملبس لانها حرام لكونها اسرافا محضا وعلى الامام ان يبعث من يرضى بالوسط من غير اسراف
ولا تقتير كذا في غاية البيان وفي البزازية المصدق اذا اخذ عمالته قبل الوجوب او القاضي استوفى رزقه قبل
المدة جاز والافضل عدم التعجيل لاحتمال ان لا يعيش الى المدة انتهى وقيدنا ببقاء المال لانه لو اخذ الصدقة
ان ضاعت في يده بطلت عمالته ولا يعطى من بيت المال شيء كذا في الاجناس عن الزيادات وما ياخذه
العامل صدقة فلا تحل العمالة لهاشمي لشرفه كما سيأتي وانما حلت للغني مع حرمة الصدقة عليه لانه فرغ
نفسه لهذا العمل فيحتاج الى الكفاية والغنى لا يمنع من تناولها عند الحاجة كابن السبيل كذا في البدائع و
والتحقيق ان فيه شبها بالاجرة وشبها بالصدقة فبالاول يحل للغني ولا يعطى لو هلك المال او اداها صاحب
المال الى الامام وبالثاني لا يحل للهاشمي ويسقط الواجب عن ارباب الاموال لو هلك المال في يده لان يده
كيد الامام وهو نائب عن الفقراء ولا يكون مقدرة وفي النهاية رجل من بني هاشم استعمل على الصدقة فاجري
له منها رزق فانه لا ينبغي له ان ياخذ من ذلك وان عمل فيها ورزق من غيرها فلا باس بذلك انتهى وهو يفيد

صحة توليته وان اخذه منها مكروه لا حرام ومن احكام العامل ما ذكره في البزازية ان العامل اذا ترك الخراج على الزارع بدون علم السلطان يحل له لو مصرفا كالسلطان اذا ترك الخراج له **قوله** والمكاتب اي يعان المكاتب في فك رقبته وهو المراد بقوله تعالى وفي الرقاب هو المنقول عن الحسن البصري وغيره في تفسير الطبري واطلقه فشمل ما اذا كان مولاه فقيرا او غنيا لكن ما يدفع للمكاتب يكون ملكا له او لا فالذي في بعض التفاسير انه لا يملك قال القاضي والعدول عن اللام الى في للدلالة على ان الاستحقاق للجهة لا للرقاب وقيل للايذان بانهم احق بها انتهى وقال الطيبي في حاشية الكشاف انما عدل عن اللام الى في في الاربعة الاخيرة لان الاربعة الاول ملاك لما عسى ان يدفع اليهم والاربعة الاخيرة لا يملكون ما يدفع اليهم انما يصرف المال في مصالح تتعلق بهم لان التعدية بالصرف فالمال في الرقاب يملكه السادة والمال لا يحصل في ايديهم شيء والغارمون يصرف نصيبهم لارباب الديون كذلك في سبيل الله تعالى وابن السبيل مندرج في سبيل الله وافرد بالذكر تنبيها على خصوصيته وهو مجرد عن الحرفين جميعا اي اللام وفي وعطفه على اللام ممكن وعلى في اقرب انتهى فقد صرح بان الاربعة الاخيرة لا يملكون شيئا ويستفاد منه انهم ليس لهم صرف المال في غير الجهة التي اخذوا لاجلها وفي البدائع وانما جاز دفع الزكوة الى المكاتب لان الدفع اليه تمليك وهو ظاهر في ان الملك يقع للمكاتب فبقية الاربعة بالطريق الاولى لكن بقي هل لهم صرف هذا المال الى غير الجهة وفي المحيط وقد قالوا انه لا يجوز لمكاتب هاشمي لان الملك يقع للمولى من وجه والشبهة ملحقة بالحقيقة في حقهم انتهى وفي شرح المجمع وان عجز المكاتب يحل لمولاه وان كان غنيا وكذا هذا الفقير اذا استغنى وابن السبيل اذا وصل الى ماله **قوله** والمديون اطلقه كالقدوري وقيده في الكافي بان لا يملك نصابا فاضلا عن دينه لانه المراد بالغارم في الآية وهو في اللغة من عليه دين ولا يجد قضاء كما ذكره القتبي وانما لم يقيده المصنف لان الفقر شرط في الاصناف كلها الا العامل وابن السبيل اذا كان له في وطنه مال بمنزلة الفقير وفي الفتاوى الظهيرية الدفع الى من عليه الدين اولى من الدفع الى الفقير **قوله** ومنقطع الغزاة هو المراد بقوله تعالى وفي سبيل الله وهو اختيار منه لقول ابي يوسف وعند محمد منقطع الحاج وقيل طلبة العلم واقتصر عليه في الفتاوى الظهيرية وفسره في البدائع بجميع القرب فيدخل فيه كل من سعى في طاعة الله تعالى وسبيل الخيرات اذا كان محتاجا انتهى ولا يخفى ان قيد الفقر لا بد منه على الوجوه كلها فحينئذ لا تظهر ثمرته في الزكوة وانما تظهر في الوصايا والاوقاف كما تقدم نظيره في الفقراء والمساكين **قوله** وابن السبيل هو المنقطع عن ماله لبعده عنه والسبيل الطريق فكل من يكون مسافرا يسمى ابن السبيل وهو غني بمكانه حتى تجب الزكوة في ماله ويؤمر باداءها اذا وصل اليه يده وهو فقير يدا حتى تصرف اليه الصدقة في الحال لحاجته كذا في الكافي فان قلت منقطع الغزاة او الحج ان لم يكن في وطنه مال فهو فقير والا فهو ابن سبيل فكيف تكون الاقسام سبعة قلت هو فقير الا انه زاد عليه بالانقطاع في عبادة الله تعالى فكان مغايرا للفقير المطلق الخالي عن هذا القيد كذا في النهاية وفي الظهيرية الاستقراض لابن السبيل خير من قبول الصدقة وفي فتح القدير ولا يحل له ان ياخذ اكثر من حاجته والحق به كل من هو غائب عن ماله وان كان في بلده ولا يقدر عليه وفي المحيط وان كان تاجر له دين على الناس لا يقدر على اخذه ولا يجد شيئا يحل له اخذ الزكوة لانه فقير يدا كابن السبيل انتهى وهو اولى من جعله مختارا كما في فتح القدير وقد قدمنا في بحث الفقير تفصيلا فيه فراجعه **قوله** وللمالك ان يدفع الى كلهم او الى صنف لان المراد بالآية بيان الاصناف التي يجوز الدفع اليهم لا تعيين الدفع لهم ويدل له من الكتاب قوله تعالى وان تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم ومن السنة انه عليه الصلوة والسلام اتاه مال من الصدقة فجعله في صنف واحد وهم المؤلفة قلوبهم ثم اتاه مال آخر فجعله في الغارمين ولم يصرح في الكتاب بجواز الاقتصار على شخص واحد من صنف واحد ولا شك فيه عندنا لان الجمع المعرف باللام مجاز عن الجنس ولهذا لو حلف لا يتزوج النساء ولا يشتري العبيد يحنث بالواحد فالمعنى في الآية ان جنس الزكوة لجنس الفقير فيجوز الصرف الى واحد لان الاستغراق ليس بمستقيم اذ يصير المعنى ان كل صدقة لكل فقير ولا يرد الحالف على ما في يده من الدراهم ولا يشتري بها فانه يلزمه ثلاثة ولو حلف لا يكلمه الايام او الشهور يقع على العشرة عنده وعلى الاسبوع والسنة عندهما لانه امكن العهد فلا يحمل على الجنس فالحاصل ان حمل الجمع على الجنس مجاز وعلى العهد والاستغراق حقيقة ولا مساغ

لانه تعذر الاصل وعلى هذا تنصيف الموصى به لزيد والفقراء كالوصية لزيد والفقير **قوله** لا الى ذمي اي لا يدفع الى ذمي لحديث معاذ خذها من اغنيائهم وردها على فقرائهم لان التنصيص على الشيء ينفي الحكم عما عداه بل للامر بردها الى فقراء المسلمين فالصرف الى غيرهم ترك للامر وحديث معاذ مشهور يجوز الزيادة به على الكتاب ولئن كان خبر واحد فالعام خص منه البعض بالدليل القطعي وهو الفقير الحربي بالآية واصوله وفروعه بالاجماع فيخص الباقي بخبر الواحد كما عرف في الاصول **قوله** وصح غيرها اي وصح غير دفع الزكوة الى الذمي واجبا كان او تطوعا كصدقة الفطر والكفارات والنذور لقوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين الآية خصت الزكوة بحديث معاذ وفيه خلاف ابي يوسف ولا يرد عليه العشر لان مصرفه مصرف الزكوة كما قدمناه فلا يدفع الى ذمي والصرف في الكل الى فقراء المسلمين احب وقيد بالذمي لان جميع الصدقات فرضا كانت او واجبة او تطوعا لا تجوز للحربي اتفاقا لقوله تعالى انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين واطلقه فشمل المستأمن وقد صرح به في النهاية **قوله** وبناء مسجد وتكفين ميت وقضاء دينه وشراء قن يعتق بالجر بالعطف على ذمي والضمير في دينه للميت وعدم الجواز لانعدام التمليك الذي هو الركن في الاربعة لان الكفن على ملك المتبرع حتى لو افترس الميت سبع كان الكفن للمتبرع لا للورثة الميت وقضاء دين الغير لا يقتضي التمليك من ذلك الغير لا سيما الميت اولى بدليل انه لو قضى دين غيره ثم تصادق الدائن والمديون على عدمه رجع المتبرع على الدائن لا على المديون والاعتاق اسقاط لا تمليك وقيد بقضاء دين الميت لانه لو قضى دين الحي ان قضاه بغير امره يكون متبرعا ولا يجزئه عن الزكوة وان قضاه بامره جاز ويكون القابض كالوكيل له في قبض الصدقة كذا في غاية البيان وقيده في النهاية بان يكون المديون فقيرا ولا بد منه ويستفاد منه ان رجوع المتبرع بقضاء الدين عند التصادق على الدائن محمول على ما اذا كان بغير امر المديون اما اذا كان بامره فهو تمليك منه فلا رجوع عند التصادق بانه لا دين على الدائن وانما يرجع على المديون وهو بعمومه يتناول ما لو دفعه اداء الزكوة وينبغي ان لا رجوع فيها كما بحثه المحقق في فتح القدير فلم يرجع والحيلة في الجواز في هذه الاربعة ان يتصدق بمقدار زكوته على فقير ثم يامره بعد ذلك بالصرف الى هذه الوجوه فيكون لصاحب المال ثواب الزكوة وللفقير ثواب هذه القرب كما في المحيط واشار المصنف الى انه لو اطعم يتيما بنيتها لا يجزئه لعدم التمليك الا اذا دفع له الطعام كما اذا كان يعقل القبض والا فلا ولو دفع الصغير الى وليه كذا في الولوالجية والمراد بالعقل هنا ان لا يرمي به ولا يخدع عنه **قوله** واصله وان علا وفرعه وان سفل بالجر اي لا يجوز الدفع الى ابيه وجده وان علا ولا الى ولده وولد ولده وان سفل لان المنفعة لم تنقطع عن المملك من كل وجه كما قدمه في تعريف الزكوة لان الواجب عليه الاخراج عن ملكه رقبة ومنفعة ولم يوجد في الاصول والفروع الاخراج عن ملكه منفعة وان وجد رقبة وفي عبده وجد الاخراج منفعة لا رقبة كذا في المستصفى وفيه اشارة الى ان هذا الحكم لا يخص الزكوة بل كل صدقة واجبة لا يجوز دفعها لهم كاحد الزوجين وذكر في موضع آخر معزيا الى ابي جعفر الكبير لا يقبل صدقة الرجل وقرابته محاويج حتى يبدأ بهم فيسد حاجتهم كالكفارات وصدقة الفطر والنذور وقيد باصله وفرعه لان من سواهم من القرابة يجوز الدفع لهم وهو اولى لما فيه من الصلة مع الصدقة كالاخوة والاخوات والاعمام والعمات والاخوال والخالات الفقراء وبهذا قال في الفتاوى الظهيرية ويبدأ في الصدقات بالاقارب ثم الموالي ثم الجيران وفي القنية دفع زكوته في مرض موته الى اخيه ثم مات وهو وارثه وقعت موقعها ثم رقم بانه لا يصح ممن اوصى بالحج ليس للوصي ان يدفعه الى قريب الميت لانه وصية كذا هذا ثم رقم بانه يصح لكن للورثة الرد باعتبار انه وصية انتهى والذي يظهر ترجيح الاول وفي المحيط ولو دفع الى اخته ولها مهر على زوجها الموسر يبلغ نصابا يجوز عند ابي حنيفة ولا يحل عندهما وبه يفتي احتياطا ولو دفع زكوته الى من نفقته واجبة عليه من الاقارب جاز اذا لم يحتسبها من النفقة واطلق في فرعه فشمل ثابت النسب منه وغيره اذا كان مخلوقا من مائه فلا يدفع الى المخلوق من مائه بالزنا ولا الى ولد ام ولده الذي نفاه وخرج ولد المنعي اليها زوجها اذا ولدت ثم تزوجت بآخر ثم جاء الاول حيا فانه على قول ابي حنيفة المرجوع عنه الاولاد للاول ومع هذا يجوز دفع الزكوة من الاول اليهم ويجوز له نكاحهم كذا في معراج الدراية لعدم الفرعية ظاهرا وعلى هذا فينبغي على هذا القول انه لا يجوز دفع الزكوة اليهم من الثاني للفرعية حقيقة وان لم يثبت النسب منه لكن المنقول في الفتاوى الولوالجية انه يجوز للثاني الدفع اليهم ويجوز شهادته لهم

كذا في غاية البيان

له على قول الامام وروي رجوعه وعليه الفتوى وعليه فلو اول الدفع اليهم دون اثنان وعلم من تعليل المسئلة بعدم انقطاع
المنفعة عن المملك ان خمس المعدن يجوز صرفه الى الاصول والفروع واصلا فيعنى لان له ان يحبس الخمس لنفسه اذا كان
الاخماس لا تغنيه فاولى ان يجوز لغيره لانه ابعد من نفسه كذا ذكر الاسبيجابي وقيد بالصدقة الواجبة لان صدقة التطوع
الاولى دفعها الى الاصول والفروع كذا في البدائع قوله وزوجته وزوجها اي لا يجوز الدفع لزوجته ولا دفع المرأة
لزوجها لما قدمناه من عدم قطع المنفعة عنه من كل وجه وفي دفعها له خلافهما لقوله عليه السلام لك اجران اجر الصدقة
واجر الصلة قاله لامرأة ابن مسعود وقد سألته عن التصدق عليه قلنا هو محمول على النافلة كذا في الهداية واطلق
الزوجة فشمل الزوجة من وجه فلا يجوز الدفع الى معتدة من بائن ولو بثلاث كذا في المعراج واعلم ان في شهادة احد
الزوجين لصاحبه تعتبر الزوجية وقت الاداء وفي الرجوع في الهبة وقت الهبة وفي الوصية وقت الموت وفي
الاقرار لها في مرض موته الاعتبار لوقت الاقرار وفي الحدود يعتبر كلا الطرفين حتى لو سرق من امرأته ثم ابانها او
اجنبية ثم تزوجها ثم خاصمها لم يقطع كذا في النهاية وفي فتاوى قاضي خان من الشهادات ما يدل على ان العبرة فيها
لوقت الحكم وسيأتي ان شاء الله تعالى وفي الظهيرية رجل دفع زكوة ماله لوكيله وامره بالاداء فاعطى الوكيل ولد
نفسه الكبير او الصغير او امرأته وهم محاويج جاز ولا يمسك لنفسه شيئا ولو ان صاحب المال قال له ضعه حيث شئت
له ان يمسك لنفسه قوله وعبده ومكاتبه ومدبره وام ولده ومعتق البعض اي لا يجوز الدفع الى هؤلاء لعدم التمليك
اصلا في غير المكاتب ولعدم تمامه فيه لان له حقا في كسب مكاتبه ولذا لو تزوج بامة مكاتبه لم يجز كما لو تزوج بامة
نفسه ومعتق البعض كالمكاتب واذا كان معتق البعض لغيره فقد قدمنا ان الدفع لمكاتب الغير جائز وبالاولى
فيجوز عليهما وهذا اذا كان العبد كله للمعتق بعضه فلو كان بين اثنين فاعتق احدهما حصته وهو معسر واختار الساكت
الاستسعاء فللمعتق الدفع لانه مكاتب لشريكه وليس للساكت الدفع لانه مكاتبه وهذا اذا كان الشريك اجنبيا فان كان
ولده فلا لان الدفع لمكاتب الولد غير جائز كالدفع لابنه وان كان المعتق موسرا واختار الساكت تضمينه فليس كذلك الدفع
للعبد لانه اجنبي عنه وليس للمعتق الدفع اذا اختار استسعاءه لانه مكاتبه لما انه بالضمان مخير بين اعتاق الباقي او الاستسعاء
قوله وغني يملك نصابا اي لا يجوز الدفع له لحديث معاذ المشهور تؤخذ من اغنيائهم وترد في فقرائهم اطلقه فشمل
النصاب النامي السالم من الدين الفاضل عن الحوائج الاصلية الموجب لكل واجب مالي والنصاب الذي ليس بنام والفاضل
عما ذكر الموجب لثلاثة صدقة الفطر والاضحية ونفقة القريب فان كلا منهما يحرم لاخذ الزكوة ولا يرد عليه الغني بقوت
يومه فانه لم يملك نصابا وتسميته الثالث حتى له نصابا باعتبار النصب ثلاثة ثم ان في الصحاح النصاب من المال
القدر الذي تجب فيه الزكوة اذا بلغه كمائتي درهم وخمس من الابل اذ ليس قوت اليوم مقدار الكل في ضبا الحلوم
نصاب كل شيء اصله ومنه النصاب المعتبر في وجوب الزكوة وهو يقتضي اطلاق النصاب عليه حقيقة اذ
قوت اليوم اصل تحريم السؤال وقيد بالنصاب الفارغ عن الحوائج الاصلية لانه لو كان مستغرقا بها حلت له فتحل لمن ملك
كتبا تساوي نصابا وهو من اهلها للحاجة لانه زادت على قدرها او كان جاهلا والفقيه يحتاج بكتبه ولو كان محتاجا
اليها للقضاء دينه فيجب بيعها كما في القنية من باب الحبس من القضاء وتحل لمن له دور وحوانيت تساوي نصابا وهو
محتاج لغلتها النفقة ونفقة عياله على خلاف فيه ولمن عنده طعام سنة يساوي نصابا لعياله على ما هو المختار
بخلاف قضاء الدين فانه يجب عليه بيع قوته الا قوت يومه كما في القنية من الحبس وحلت لمن له نصاب وعليه دين
مستغرق او منقص للنصاب وحلت لمن له كسوة الشتاء لا يحتاج اليها في الصيف وللمزارع اذا كان له ثوران
او زاد وبلغ نصابا ولا تحل لمن له دار تساوي نصابا والفاضل عن سكناه يبلغ نصابا وقيد بملك النصاب
لان من ملك ما دونه يحل له اخذها اذا كان قيمته لا تبلغ نصابا ولو كان صحيحا مكتسبا قيد نامية لانه لو كان له خمسة
عشر دينارا تساوي ثلاث مائة درهم لا تحل له الزكوة كذا في المحيط عن محمد وفي الفتاوى الظهيرية خلافه قال ابن
هشام سألت محمدا عن رجل له تسعة عشر دينارا تساوي ثلاث مائة درهم هل يسعه ان يأخذ قال نعم ولا يجب عليه
الفطر وقيد بالزكوة لان النفل يجوز للغني كما للهاشمي واما بقية الصدقات المفروضة والواجبة كالعشر والكفارات
والنذور وصدقة الفطر فلا يجوز صرفها للغني لعموم قوله عليه الصلاة والسلام لا تحل الصدقة لغني خرج النفل منها

لان

لان الصدقة على الغني هبة كذا في البدائع واما صدقة الوقف فيجوز صرفها الى الاغنياء ان سماهم الواقف والا فلا لانها صدقة
الواجبة كذا في البدائع ايضا وفرعوا على منع دفع الزكوة للغني ما لو دفع قوم زكاتهم الى من يجمعها للفقير فاجتمع عنده اكثر
من مائتين فان كان جمعه له بامره قالوا كل من دفع قبل ان يبلغ ما في يده مائتين جازت زكوته ومن دفع بعده
لا يجوز الا ان يكون الفقير مديونا فيعتبر هذا التفصيل في مائتين تفضل بعد دينه فان كان بغير امره جاز الكل مطلقا
لان في الاول هو وكيل عن الفقير فما اجتمع عنده يملكه وفي الثاني وكيل الدافعين فما اجتمع عنده ملكهم كذا في فتح القدير
وللغني ان يشتري الصدقة الواجبة من الفقير ويأكلها وكذا لو وهبها له لان تبدل الملك كتبدل العين فلو اباحها له
ولم يملكها منه ذكر ابو المعين النسفي انه لا يحل تناوله للغني وقال غيره يحل كذا في الفوائد التاجية والذي
يظهر ترجيح الاول لان الاباحة لو كانت كافية لما قال عليه الصلاة والسلام في واقعة بريرة هو لها صدقة ولنا
هدية كما لا يخفى الا ان يقال بالفرق بين الهاشمي والغني وان قيل به فصحيح لما تقدم ان الشبهة في حق الهاشمي
كالحقيقة بدليل منع الهاشمي من العمالة بخلاف الغني ودخل تحت النصاب النامي المذكور اولا الخمس من الابل السائمة
فان من ملكها او نصابا من السوائم من اي مال كان لا يجوز دفع الزكوة له سواء كانت تساوي مائتي درهم او لا
وقد صرح به شراح الهداية عند قوله من اي مال كان وفي معراج الدراية قوله ويجوز دفعها الى من يملك اقل من
ذلك ولكنه لا يطيب للآخذ لانه لا يلزم من جواز الدفع جواز الاخذ كظن الغني فقيرا انتهى وهو غير صحيح لان المصرح
به في غاية البيان وغيرها انه يجوز اخذها لمن ملك اقل من النصاب كما يجوز دفعها نعم الاولى عدم الاخذ لمن له
سداد من عيش كما صرح به في البدائع قوله وعبده وطفله اي لا يجوز دفع الزكوة وما الحق بها لعبد الغني وولده
الصغير لان الملك في العبد يقع لمولاه وهو ليس بمصرف كذا في الكافي فافاد ان المراد بالعبد غير المديون
المستغرق لما في يده ورقبته اما هو فيجوز دفعها له لعدم ملك المولى اكسابه في قول الامام خلافا
لهما كما عرف واطلق العبد فشمل القن والمدبر وام الولد والزمن الذي ليس في عيال مولاه ولم يجد شيئا او
مولاه غائبا خلافا لما روي عن ابي يوسف في الاخير واختاره في الذخيرة لانه لا يبقى وقوع الملك لمولاه
بهذا العارض وقد يجاب انه بغيبة مولاه الغني وعدم قدرته على الكسب لا ينزل عن حال ابن السبيل كذا في فتح
القدير وقد يقال ان الملك هنا يقع للمولى وهو ليس بمصرف واما ابن السبيل فمصرف فالاولى الاطلاق كما هو
المذهب وقد تقدم ان الدفع الى مكاتب الغني جائز وانما منع من الدفع لطفل الغني لانه يعد غنيا بغنا ابيه كذا
قالوا وهو يفيد ان الدفع لولد الغنية جائز اذ لا يعد غنيا بغنا امه ولو لم يكن له اب وقد صرح به في القنية
واطلق الطفل فشمل الذكر والانثى ومن هو في عيال الاب او لا على الصحيح لوجود العلة وقيد بالطفل لان
الدفع لولد الغني اذا كان كبيرا جائز مطلقا وقيد بعبده وطفله لان الدفع الى الاب الغني وزوجته جائز سواء فرض
لها نفقة او لا قوله وبني هاشم ومواليهم اي لا يجوز الدفع لهم لحديث البخاري نحن اهل بيت لا تحل لنا الصدقة
ولحديث ابي داود وموالي القوم من انفسهم وانا لا تحل لنا الصدقة اطلق في بني هاشم فشمل من كان ناصرا للنبي
صلى الله عليه وسلم ومن لم يكن ناصرا له منهم كولد ابي لهب فيدخل من اسلم منهم في حرمة الصدقة لكونه هاشميا فان
تحريم الصدقة حكم مخصوص بالقرابة من بني هاشم لا بالنصرة كذا في غاية البيان وقيده المصنف في الكافي تبعا لما في
الهداية وشروحها بآل علي وعباس وجعفر وعقيل وحارث بن عبد المطلب ومشى عليه الشارح الزيلعي والمحقق
في فتح القدير وصرحا باخراج ابي لهب واولاده من هذا الحكم لان حرمة الصدقة لبني هاشم كرامة من الله تعالى لهم
حيث نصروه عليه الصلاة والسلام في جاهليتهم واسلامهم وابو لهب كان حريصا على اذى النبي صلى الله عليه وسلم
فلم يستحقها بنوه واختاره المصنف في المستصفى وروى حديثا لا قرابة بيني وبين ابي لهب ونص في البدائع
ان الكرخي قيد بني هاشم بالخمسة من بني هاشم فكان المذهب التقييد لان الامام الكرخي ممن هو اعلم بمذهب اصحابنا
وقيد ببني هاشم لان بني المطلب تحل لهم الصدقة وليسوا كبني هاشم وان استووا في القرابة لان عبد مناف
جد النبي صلى الله عليه وسلم لانه صلى الله عليه وسلم محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف ولعبد
مناف اربعة بنين هاشم والمطلب ونوفل وعبد شمس والخمسة المذكورون من بني هاشم لان العباس والحارث

عمان للنبي صلى الله عليه وسلم جعفر وعقيل اخوان لعلي بن ابي طالب وهو عم النبي صلى الله عليه وسلم وكان لابي طالب
اربعة عشر اولاد و ولد لطالب فمات ولم يعقب وكان بينه وبين عقيل عشر سنين وبين عقيل وجعفر عشر سنين وبين
جعفر وعلي عشر سنين وامهم فاطمة بنت اسد بن هاشم بن عبد مناف كذا في غاية البيان وجمهرة النسب وقال
في الكافي وهذا في الواجبات كالزكوة والنذور والعشر والكفارة اما التطوع والوقف فيجوز الصرف اليهم لان
المؤدي في الواجب يطهر نفسه باسقاط الفرض فيتدنس المؤدي كالماء المستعمل وفي النفل تبرع بما ليس عليه
فلا يتدنس به المؤدي كمن تبرد بالماء انتهى وانما لم يحل صدقة التطوع لهم بالوضوء على الوضوء فيتدنس به الماء
لان الاصل يقتضي عدمه وانما قلنا به في الماء للغسل الوارد والوضوء على الوضوء اذ ازدياد النور يقتضي زوال الظلمة
لا محالة كذا في النهاية مختصرا وقيدنا من العمالة لان النفل جائز لهم بالاجماع كالنفل للغني وتبعه صاحب المعراج وقال
في المحيط مقتصرا عليه وعزاه الى النوادر ومشى عليه الاقطع في شرح القدوري واختاره في غاية البيان ولم ينقل
غيره وشارح المجمع فكان هو المذهب واثبت الشارح الزيلعي الخلاف في التطوع على وجه يشعر بترجيح الحرمة وهو
المحقق في فتح القدير من جهة الدليل لاطلاقه وقد سوى المصنف في الكافي بين التطوع والوقف كما سمعت
وهكذا في المحيط وفي شرح النقاية وغيره ان المحل مقيد بما اذا سماهم اما اذا لم يسمهم فلا لانها صدقة واجبة
المحقق في فتح القدير بان صدقة الوقف كالنفل لانه متبرع بتصدقه بالوقف اذ لا ايقاف واجب وكان منشأ
الغلط وجوب دفعها على الناظر وبذلك لم تصر صدقة واجبة على المالك بل غاية الامر انه وجوب اتباع شرط
الواقف على الناظر انتهى وفيه نظر اذ الايقاف قد يكون واجبا كما اذا كان منذورا كان قال ان قدم ابي فعلي ان اقف
هذه الدار صرح المحقق نفسه في كتاب الوقف بذلك واورد سؤالا كيف يلزم النذر به وليس من جنسه واجب
بانه يجب على الامام ان يقف مسجدا من بيت المال للمسلمين ان لم يكن في بيت المال شيء فعلى المسلمين وفي الفتاوى
الظهيرية من كتاب الزكوة من فصل النذر رجل سقط منه شيء فقال ان وجدته فلله علي ان اقف ارضي هذه على ابناء السبيل
فوجده كان عليه الوفاء به فان وقف ارضه على من يجوز له صرف الزكوة اليه من الاقارب والاجانب جاز انتهى واطلق
الحكم في بني هاشم ولم يقيده بزمان ولا بشخص للاشارة الى رد رواية ابي عصمة عن الامام انه يجوز الدفع الى
بني هاشم في زمانه لان عوضها وهو خمس الخمس لم يصل اليهم لاهمال الناس امر الغنائم وايصالها الى مستحقيها واذا لم
يصل اليهم العوض عادوا الى المعوض وللاشارة الى رد الرواية بان الهاشمي يجوز له ان يدفع زكوته الى هاشمي
مثله لان ظاهر الرواية المنع مطلقا وقيد بمولى الهاشمي لان مولى الغني يجوز الدفع اليه لان الغني انما لم يحل له لغناه
مانع ولا مانع في حق المولى والحديث ليس على عمومه اعني مولى القوم من انفسهم ولهذا قال الاسبيجابي في
تفسيره يعني في حل الصدقة وحرمتها والا فمولى القوم ليس منهم من جميع الوجوه الا ترى انه ليس بكفؤ لهم وان
مولى المسلم اذا كان كافرا توخذ منه الجزية وان كان مولى التغلبي توخذ منه الجزية لا المضاعفة انتهى وفي مبسوط
الامام السرخسي من كتاب الكسب وتكلم الناس في حق سائر الانبياء عليهم السلام هل تحل لهم الصدقة فالامام منهم من
يقول ما كان يحل اخذ الصدقة لسائر الانبياء ايضا ولكن كانت تحل لقرابتهم ثم ان الله تعالى اكرم نبينا بان حرم
الصدقة على قرابته اظهارا لفضيلته وقيل بل كانت الصدقة تحل لسائر الانبياء وهذه خصوصية لنبينا عليه
افضل الصلوة والسلام قوله ولو دفع بتحر فبان انه غني او هاشمي او كافر او ابوه او ابنه صح ولو عبده او مكاتبه
لا لحديث البخاري لك ما نويت يا يزيد ولك ما اخذت يا معن حين دفعها يزيد الى ولده معن وليس المراد بالتحري
الاجتهاد وبعد غلبة الظن بانه مصرف بعد الشك في كونه مصرفا وانما قلنا لانه لو دفع باجتهاد وبدون ظن او بغير اجتهاد
اصلا بعد الشك وبظن انه ليس بمصرف ثم تبين انه مصرف فانه لا يجزئه ولذا لو لم يتبين شيء فهو على الفساد حتى يتبين
انه مصرف ولو دفع الى من ظن انه ليس بمصرف ثم تبين انه مصرف فيجزئه والفرق بين هذا وبين من صلى باجتهاد الى
جهة يظن انها ليست القبلة حيث لا تجزئه الصلوة وان ظهر انها القبلة بل قال الامام يخشى عليه الكفر لان الصلوة الى
غير القبلة معصية والمعصية لا تنقلب طاعة ودفع المال الى غير الفقير قربة يثاب عليها وقيد بما يكون بعد الشك لانه
لو دفعها ولم يخطر بباله انه مصرف ام لا فهو على الجواز الا اذا تبين انه غير مصرف لان الظاهر انه صرف الصدقة

الى محلها حيث نوى الزكوة عند الدفع والظاهر لا يبطل الا باليقين حتى لو شك فيه بعد ذلك ولم يظهر له شيء لا تلزمه
الاعادة لان الظاهر الاول لا يبطل بالشك وليس له ان يسترد ما دفعه اذا تبين انه ليس بمصرف ووقع تطوعا كذا
في البدائع واختلف المشايخ في كونه يطيب للفقير وعلى القول بانه لا يطيب قيل يتصدق به وقيل يرده على
الدافع كذا في معراج الدراية واطلق الكافر فشمل الذمي والحربي وقد صرح بهما في المبتغى بالمعجمة وفي المحيط اذا ظهر انه
حربي فيه روايتان والفرق على احديهما انه لم توجد صفة القربة اصلا والحق المنع فقد قال في غاية البيان معزيا
الى التحفة واجمعوا انه اذا ظهر انه حربي ولو مستأمنا لا يجوز وكذا في معراج الدراية معللا بان صلته لا تكون برا شرعا
واذا لم يجز التطوع اليه فلم يقع قربة ولا يخفى ان احد الزوجين كالاصول والفروع وان المدبر وام الولد والمكاتب
كالعبد والمستسعى كالمكاتب عنده وعندهما حر مديون كذا في البدائع وقيد بالزكوة لانه لو اوصى بثلث ماله
للفقراء فاعطاهم الوصي ثم تبين انهم اغنياء لم يجز وهو ضامن بالاتفاق لان الزكوة حق الله تعالى فاعتبر فيها
الوسع والوصية حق العباد فاعتبر فيها الحقيقة الا ترى ان النائم اذا اتلف شيئا يضمن ولا يأثم كذا في معراج
الدراية وقياسه ان الوصي يشتري ارقابا ليعتقها اذا اشترى ونقد الثمن ثم ظهر انها وقف الغير وضاع الثمن ان يضمن
الوصي وهي واقعة في زماننا ولانه لو اختلطا واني طاهرة بنجسة او ثياب كذلك وكانت الغلبة للطاهر فتحرى
فيها ثم تبين خطاؤه يعيد الصلوة او قضى القاضي باجتهاده ثم ظهر نص بخلافه بطل قضاؤه وهو الذي قاس
عليه ابو يوسف مسئلة الكتاب والفرق لهما ان العلم بالثوب الطاهر والماء الطاهر والنص ممكن فلم يأت بالمأمور
قيدنا بكون الغلبة للطاهر لان الغلبة لو كانت للنجس او استويا لا يتحرى بل يتيمم كذا في المعراج وفي النهاية جعل
الحكم مختصا بالاواني اما الثياب النجسة اذا اختلطت بالطاهرة فانه يتحرى مطلقا ولو كانت النجسة اكثر او
مساوية وتبعه في فتح القدير وقد اخذاه من مبسوط السرخسي من كتاب التحري وفرق بينهما بان الضرورة لا تتحقق
في الاواني لان التراب طهور له عند العجز عن الماء الطاهر فلا يضطر الى التحري للوضوء عند غلبة النجاسة لاجل
اقامة الفرض بالبدل حتى لو تحققت الضرورة للشرب عند العطش وعدم الماء الطاهر يجوز التحري للشرب
وفي مسئلة الثياب الضرورة مست للتحري لانه ليس للستر بدل يتوصل به الى اقامة الفرض بوضعه ثم في مسئلة
الاواني لو كانت كلها نجسة لا يؤمر بالتوضي بها ولو فعل لا تجوز صلوته فكذا اذا كانت الغلبة له وفي مسئلة الثياب
وان كانت الكل نجسة يؤمر بالصلوة في بعضها فكذا اذا كانت الغلبة لها ثم اعلم ان التحري يجري في مسائل
منها الزكوة كما قدمناه ومنها القبلة وقد تقدم في الصلوة ومنها مسئلة المساليخ المختلطة بالميتة ففي حالة الاضطرار
له ان يتحرى في الفصول كلها وفي حالة الاختيار لا يجوز التحري الا اذا كان الحلال غالبا ومنها مسئلة الزيت
اذا اختلط بودك الميتة فان كان المحرم غالبا او مساويا فانه لا يجوز الانتفاع به اصلا لا الاكل ولا غيره وان كان
الحلال غالبا ففي حالة الاضطرار يجوز الاكل مع الانتفاع به وفي حالة الاختيار يحرم الاكل وتناوله ويجوز الانتفاع
به من حيث الاستصباح ودبغ الجلود ومنها مسئلة الموتى اذا اختلط موتى المسلمين بموتى الكفار فان كانت الغلبة
لموتى المسلمين فانه يصلى عليهم ويدفنون في مقابر المسلمين وان غلب موتى الكفار او تساويا لا يصلى على احد منهم
الا من علم انه مسلم بالعلامة وفي ظاهر الرواية يدفنون في مقابر المشركين ومنها مسئلة الاواني المختلطة وقد تقدمت
واما التحري في الفروج فلا يجوز بحال حتى لو اعتق واحدة من جواريه بعينها ثم نسيها لم يسعه التحري للوطء ولا
للبيع ومن اراد معرفة الدلائل والفرق بين المسائل وزيادة التفريعات في مسائل التحري فعليه بكتاب التحري
من المبسوط اول الجزء الرابع واعلم ان التحري في اللغة الطلب والابتغاء وهو والتوخي سواء الا ان لفظ التوخي
يستعمل في المعاملات والتحري في العبادات وفي الشريعة طلب الشيء بغالب الرأي عند تعذر الوقوف على حقيقته
وهو غير الشك والظن فان الشك ان يستوي طرفا العلم والجهل والظن ترجح احدهما من غير دليل والتحري ترجح
احدهما بغالب الرأي وهو دليل يتوصل به الى طرف العلم وان كان لا يتوصل به الى ما يوجب حقيقة العلم وتحقق
بالتحري في مسئلة الزكوة ما لو كان المدفوع اليه جالسا في صف الفقراء يصنع صنيعهم او كان عليه زي الفقراء
او سأله فاعطاه فهذه الاسباب بمنزلة التحري كذا في المبسوط ايضا حتى لو ظهر انه غني لا اعادة عليه

قوله وكره الاغناء وندب عن السؤال اي كره ان يدفع الى فقير ما يصير به غنيا وندب الاغناء عن سؤال الناس
وان صح الاغناء لان الغنا حكم الاداء فيتعقبه لكنه يكره لقرب الغنا منه كمن صلى وبقربه نجاسة كذا في الهداية وفي
فتح القدير قوله فيتعقبه صريح في تعقب حكم العلة اياها في الخارج ولم يتعقبه وتعقبه في النهاية والمعراج بانه لم
يستقيم على الاصح من مذهبنا من ان حكم العلة الحقيقية لا يجوز تأخره عنها بل هما كالاستطاعة مع الفعل يقترنان
واجابا بان معنى قوله ان الغنا حكم الاداء اي حكمه حكم الاداء ان الاداء علة الملك والملك علة الغنا فكان الغنا مضافا
الى الاداء بواسطة الملك كالاعتاق في شراء القريب فكان للاداء شبهة السبب الحقيقي والسبب الحقيقي مقدم على الحكم
حقيقة وما شابه السبب من العلل له شبهة التقدم انتهى وانما عممنا في المدفوع ولم نقيده بمائتي درهم لانه لو كان له
مائة وتسعون درهما فتصدق عليه بدرهمين قال ابو يوسف يأخذ واحدا ويرد واحدا كذا في الفتاوى الظهيرية
وانما قيدنا بقولنا يصير به غنيا لانه لو دفع مائتي درهم فاكثر لمديون لا يفضل له بعد دينه نصاب لا يكره وكذا لو
كان معيلا لو وزع المأخوذ على عياله لم يصب كلا منهم نصاب واطلق في استحباب الاغناء عن السؤال ولم يقيده بانه
قوت يومه كما وقع في غاية البيان لان الاوجه النظر الى ما تقتضيه الاحوال في كل فقير من عيال وحاجة اخرى كدين
وثوب وغير ذلك والحديث ورد في صدقة الفطر كذا في فتح القدير وقال فخر الاسلام مختارا وان يتصدق بما
يشتري به فلوسا فيفرقها فقد قصر في امر الصدقة لان الجمع كان اولى من التفريق وكره نقلها الى بلد اخر لغير قريب
واحوج اما الصحة فلاطلاق قوله تعالى انما الصدقات للفقراء من غير قيد بالمكان واما حديث معاذ المشهور خذها
من اغنيائهم وردها في فقرائهم فلا ينفي الصحة لان الضمير راجع لفقراء المسلمين لا الى اهل اليمن او لانه ورد لبيان
انه عليه الصلاة والسلام لا طمع له في الصدقات ولانه صح عنه انه كان يقول لاهل اليمن ائتوني بخميس او لبيس
الصغار من الثياب آخذه منكم في الصدقة مكان الشعير والذرة اهون عليكم وخير لاصحاب رسول الله صلى الله عليه
وسلم فان كان في زمنه فهو تقرير وان كان في زمن ابي بكر فذاك اجماع لسكوتهم عنه وعدم النكارة في نقلها الى الاقرب
للجمع بين اجري الصدقة والصلة والى احوج لان المقصود منها سد خلة المحتاج فمن كان احوج كان اولى وليس
عدم الكراهة ينحصر في هاتين لانه لو نقلها الى فقير في بلد اخر اورع واصلح كما فعل معاذ رضي الله عنه لا يكره ولهذا
قيل التصدق على العالم الفقير افضل كذا في المعراج ولا يكره نقلها من دار الحرب الى فقراء دار الاسلام ولهذا
ذكر في نوادر المبسوط رجل مكث في دار الحرب سنين فعليه زكوة ماله الذي خلفه هاهنا وما استفاده في دار الحرب
لكن يصرف زكوة الكل الى فقراء المسلمين الذين في دار الاسلام لان فقراءهم افضل من فقراء دار الحرب انتهى ولذا
لا يكره نقل الزكوة المعجلة مطلقا ولهذا قال في الخلاصة لا يكره ان ينقل زكوة ماله المعجلة قبل الحول لفقير غير احوج
ومديون انتهى فالمستثنى على هذا خمسة ثم المعتبر في الزكوة مكان المال في الروايات كلها وفي صدقة الفطر مكان الرأس
المخرج عنه في الصحيح مراعاة لايجاب الحكم في محل وجود سببه كذا في فتح القدير وصحح في المحيط انه في صدقة الفطر
حيث هو ولا يعتبر مكان الراس من العبد والولد لان الوجوب في ذمة المولى حتى لو هلك العبد لم يسقط عنه فاختلف
التصحيح كما ترى فوجب الفحص عن ظاهر الرواية والرجوع اليها والمنقول في النهاية معزيا الى المبسوط ان العبرة لمكان
من تجب عليه لا لمكان المخرج عنه موافقا لتصحيح المحيط فكان هو المذهب فلهذا اختاره قاضي خان في فتاواه مقتصرا
عليه وحكى الخلاف في البدائع فعند محمد يؤدي عن عبيده حيث هو وهو الاصح وعند ابي يوسف حيث هم وحكى الطحاوي
في شرح مختصر الطحاوي ان ابا حنيفة مع ابي يوسف قوله ولا يسأل من له قوت يومه اي لا يحل سؤال قوت
يومه لمن له قوت يومه لحديث الطحاوي من سال الناس عن ظهر غنى فانه يستكثر من جمر جهنم قلت يا رسول الله وما
ظهر غنى قال ان يعلم ان عنده ما يغديهم وما يعشيهم قيد بسؤال القوت لان سؤال الكسوة للمحتاج اليها لا يكره وقيد
بالسؤال لان الاخذ لمن ملك اقل من نصاب جائز بلا سؤال كما قدمناه وقيد بمن له القوت لان السؤال لمن
لا قوت يومه له جائز ولا بد وعليه القوي المكتسب فانه لا يحل سؤال القوت له اذا لم يكن له قوت يومه لانه
قادر بصحته والكسب على قوت اليوم فكأنه مالكه واستثنى من ذلك في غاية البيان الغازي فان طلب الصدقة جائز له
وان كان قويا مكتسبا لاشتغاله بالجهاد انتهى وينبغي ان يلحق به طالب العلم لاشتغاله عن الكسب بالعلم والجد ولو انه
على الكسب

نفقته

نفقته على ابيه وان كان صحيحا مكتسبا كما لو كان زمنا واذا حرم السؤال عليه اذا ملك قوت يومه فهل يحرم الاعطاء
اذا علم حاله قال الشيخ اكمل الدين في شرح المشارق واما الدفع الى مثل ذلك السائل عالما بحاله فحكمه في القياس
الاثم بذلك لانه اعانة على الحرام لكنه يجعل هبة وبالهبة للغني او لمن لا يكون محتاجا اليه لا يكون اثما انتهى ويلزم
عليه ان الصدقة على من ملك قوت يومه فقط لا تكون هبة فله الرجوع فيها لانها على الفقير وهو بعيد فان الظاهر ان مرادهم
بالغني من ملك نصابا فالحق ان يكون دفع القياس المذكور بان الدفع ليس اعانة على الحرام لان الحرمة في الابتداء انما هي
بالسؤال وهو متقدم على الدفع ولا يكون الدفع اعانة الا اذا كان الاخذ هو المحرم فقط فليتأمل

باب صدقة الفطر

لما كان لها مناسبة بالزكوة لكونها عبادة مالية وبالعموم لان شرط وجوبها الفطر بعد الصوم
ذكرها بعدها والصدقة العطية التي يراد بها المثوبة عند الله تعالى وسميت بها لانها تظهر صدق رغبة الرجل في تلك المثوبة
كالصداق يظهر به صدق رغبة الزوج في المرأة والفطر لفظ اسلامي اصطلح عليه الفقهاء كانه من الفطرة بمعنى الخلقة
وقد امر رسول الله صلى الله عليه وسلم بها في السنة التي فرض فيها رمضان قبل ان تفرض زكوة المال وكان يخطب قبل
الفطر بيومين يامر باخراجها كذا في شرح النقاية والكلام هاهنا في كيفيتها وكميتها وشروطها وحكمها وسببها وركنها
ووقت وجوبها ووقت الاستحباب فالاول انها واجبة كما في الكتاب واراد به الوجوب المصطلح عليه عندنا وان كان
ورد في السنة لفظ فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم زكوة الفطر لان معناه اوجب ايجابا والامر الثابت بظني انما
يفيد الوجوب والاجماع المنعقد على وجوبها ليس قطعيا ليكون الثابت الفرض لانه لم ينقل تواترا ولهذا قالوا لا يكفر
جاحدها واختلفوا اهو على الفور او التراخي فقيل يجب موسعا في العمر كالزكوة وصححه في البدائع معللا بان الامر
بادائها مطلق عن الوقت فلا يتضيق الا في آخر العمر ورده المحقق في تحرير الاصول بانه من قبيل المقيد بالوقت لا المطلق
لقوله عليه السلام اغنوهم عن المسئلة في هذا اليوم فبعده تقضى فالراجح القول الاول واما بيان كميتها وشروطها وسببها ووقتها
فسيأتي مفصلا واما ركنها فهو نفس الاداء الى المصرف فهي التمليك كالزكوة فلا تتادى بطعام الاباحة واما حكمها فهو
الخروج عن عهدة الواجب في الدنيا ووصول الثواب في الآخرة والاضافة فيها من اضافة الشيء الى شرطه وهو مجاز لان
الحقيقة اضافة الحكم الى سببه وهو الراس بدليل التعدد بتعدد الرؤس وجعلوها في الاصول عبادة فيها معنى المؤنة لانها وجبت
بسبب الغير كما تجب مؤنته ولذا لم يشترط لها كمال الاهلية فوجبت في مال الصبي والمجنون خلافا لمحمد بخلاف العشر فانه مؤنة
فيها معنى العبادة لان المؤنة ما به بقاء الشيء وبقاء الارض في ايدينا به والعبادة لتعلقه بالنماء واذا كانت الارض
الاصل كانت المؤنة غالبة والعبادة لا تبتدئ على الكافر ولا يبقى عليه خلافا لمحمد كما تقدم قوله تجب على حر مسلم ذي نصاب
فضل عن مسكنه وثيابه واثاثه وفرسه وسلاحه وعبيده لان العبد لا يملك وان ملك فكيف يملك ورواية على في بعض الروايات
بمعنى عن والكافر ليس من اهل العبادة فلا تجب ولو له عبد مسلم او ولد مسلم وانما وجب لانها القضية بحديث اغنوهم
في هذا اليوم عن المسئلة والاغنا من غير الغني لا يكون والغنا الشرعي مقدر بالنصاب وشرطه ان يكون فاضلا عن حوائجه
الاصلية لان المستحق بالحاجة كالمعدوم كالماء المستحق للعطش فخرج النصاب المشغول بالدين وكذا كان حوائج عياله الا
كان حوائجه لم يذكرها فانه لا بد ان يكون النصاب فاضلا عن حوائجه وحوائج عياله كما صرح به في الفتاوى الظهيرية ولم تقيد
النصاب بالنمو كما في الزكوة لما قدمناه ولانها وجبت بقدرة ممكنة لا ميسرة ولهذا لو هلك المال بعد الوجوب لا تسقط
بخلاف الزكوة كما عرف في الاصول ولم يقيد بالبلوغ والعقل لما قدمناه فيجب على الولي والوصي اخراجها من مال الصبي
والمجنون حتى لو لم يخرجاها وجب الاداء بعد البلوغ وكما يخرج الولي من ماله عنه يخرج عن عبيده وخدمه كذا في الفتاوى الظهيرية
وانما اعاد النصاب من الشروط الى انه ليس سببا فافاد انه لو عجل صدقة الفطر قبل ملك النصاب ثم ملكه صح لان
السبب هو الراس كذا في البزازية قوله عن نفسه وطفله الفقير وعبده لخدمته ومدبره وام ولده لا عن زوجته وولده
الكبير المكاتب وعبده او عبيد لهما شرع في بيان السبب وهو راس وما كان في معناه مما يمونه ويلي عليه ولاية كاملة
مطلقة لحديث ادوا عمن تمونون وما بعد عن يكون سببا لما قبلها وزيدت الولاية للاجماع على انه لو مات عن غير اجنبيا
بعد ولم يجب ان يخرج عنه لعدم الولاية ولان الائمة الثلاثة قالوا بوجوبها عن الابوين المعسرين والولد الكبير نحو احد
قول الشافعي والولاية عليهم في زيادة الولاية لم يدل عليها نص ولم يقع عليها اجماع كذا قاله بعض المتأخرين ويكفي ان

يجب عليه اداؤها في يوم الفطر غنيا وقيل

يقال ان نفقة الفقير واجبة على الامام في بيت المال ولا تجب صدقة فطره اجماعا وليس ذلك الا لعدم الولاية
بحيث لان المراد وامن من تحت حكم مؤنته كما صرح به المحقق نفسه في تقرير عدم لزومها عن العبد المشترك لعدم الوجوب
لا لعدم الولاية كذا في فتح القدير وخرجت الزوجة والولد الكبير لعدم الولاية ولذا لو الا اذا كان الاب مجنونا فان
فان صدقة فطره واجبة على ابيه كذا في الاختيار وكذا الولد الكبير اذا كان مجنونا فان صدقة فطره على ابيه سواء بلغ مجنونا او
بعد بلوغه خلافا لما عن محمد في الثاني وخرج الاقارب ولو في عياله واذا ادى عن الزوجة والولد الكبير بغير اذنهما جاز
وظاهر الظهيرية انه لو ادى عمن في عياله بغير امره جاز مطلقا من غير تقييد بالزوجة والولد وخرج العبد المشترك
والمكاتب والمستسعى او العبيد لعدم كمال الولاية والمؤنة وخرج ولد الولد فان صدقة فطره لا تجب على جده عند عدم
ابيه او فقره على ظاهر الرواية لعدم الولاية المطلقة فان ولايته ناقصة لا تنتقل اليه من الاب فصار كولاية
الوصي وتعقبه في فتح القدير بالفرق بين الجد والوصي لوجوب النفقة على الجد دون الوصي فلم يبق الا مجرد انتقال
الولاية ولا اثر له كمشتري العبد ولا مخلص الا بترجيح رواية الحسن ان على الجد صدقة فطرهم وهذه مسائل يخالف
فيها الجد الاب في ظاهر الرواية ولا يخالفه في رواية الحسن هذه والتبعية في الاسلام وجر الولاء والوصية لقرابة فلان
انتهى وقد يجاب عنه بان انتقال الولاية له اثر في عدم الوجوب للقصور لانها لا تثبت الا بشرط عدم الاب والاسلم
ان ولاية المشتري ما انتقلت له من البائع بل انقطعت ولاية البائع بالبيع وتثبت للمشتري ولاية مطلقة غير منتقلة بحكم
الشرع له بذلك كانه ملكه من الابتداء واختار رواية الحسن في الاختيار واطلق الطفل فشمل الذكر والانثى والعلة المذكورة
وهو وجوب نفقته عليه وثبوت الولاية الكاملة عليه له فاستفيد منه ان البنت الصغيرة اذا تزوجت وسلمت الى الزوج
ثم جاء يوم الفطر لا تجب على الاب صدقة فطرها لعدم المؤنة عليه لها صرح به في الخلاصة وشمل الولد بين الابوين فان
على كل واحد منهما صدقة تامة كذا في فتاوى الظهيرية وقيد الطفل بالفقر لان الطفل الغني يملك نصابا تجب صدقة فطره
في ماله كما قدمناه كنفقته وقيد العبد بكونه للخدمة لانه لو كان للتجارة لا تجب صدقة فطره لانه يؤدي الى الثناء اذ سبب
الوجوب المال في مال واحد فلذا لم تجب عن عبيد عبده ولو كان غير مديون لكونهم للتجارة كذا في النهاية وفي الغنية له عبد
للتجارة لا يساوي نصابا وليس له مال الزكوة سواه لا تجب صدقة فطر العبد وان لم يؤد الى الثناء لان سبب وجوب الزكوة
فيه موجود والمعتبر الحكم انتهى واطلقه فشمل المديون والمستاجر والمرهون اذا كان عنده وفاء بالدين والعبد الجاني عمدا كان
او خطا والعبد المنذور بالتصدق به والعبد المعلق عتقه بمجيء يوم الفطر والعبد الموصى برقبته لانسان وبخدمته لاخر
فانها على الموصى له بالرقبة بخلاف النفقة فانها على الموصى له بالخدمة كذا في الفتاوى الظهيرية واشار بقوله لخدمته
الى انه لا يخرج عن عبده الابق ولا عن المغصوب المجحود الا بعد عوده فيلزمه لما مضى ولا عن عبده الماسور لانه
خارج عن يده وتصرفه فاشبه المكاتب ولا عن خادمه باجارة او اعارة ولا عن الحيوانات سوى الرقيق الا عن
الحمل والى انه ليس في رقيق الاخماس ورقيق القوام مثل زمزم ورقيق الفيء والسبي ورقيق الغنيمة والاسرى قبل القسمة
صدقة اذ ليس لهم مالك معين كذا في البدائع **قوله** ويتوقف لو مبيعا بخيار اي يتوقف وجوب صدقة الفطر لو مر
يوم الفطر والمبيع فيه خيار لمن يستقر الملك فهو عليه لان الملك والولاية موقوفان وكذا ما ينبني عليهما واطلق الخيار
فشمل ما اذا كان الخيار للبائع او للمشتري او لهما وقيد بوجوب الصدقة لان النفقة تجب على من كان الملك له وقت
الوجوب لانها لا تحتمل التوقف لانها تجب لحاجة المملوك للحال فلو جعلناها موقوفة لمات المملوك جوعا فاعتبرنا الملك
في حالة ضرورة كذا في الكافي ولا يخفى ان الخيار اذا كان للمشتري فعند الامام خرج المبيع عن ملك البائع ولم يدخل في ملك المشتري
ومع ذلك فالنفقة واجبة على المشتري اجماعا كما صرح به في الجوهرة شرح القدوري من خيار الشرط ولم يعلله
ووجهه ان المشتري لما ملك التصرف فيه اجماعا كانت نفقته عليه بخلاف البائع لا يملك التصرف واشار الى ان وجوب
زكوة مال التجارة متوقف ايضا بان اشتراه للتجارة بشرط الخيار فتم الحول في مدة الخيار وعنده ما يضم اليه
ان كان عنده نصاب فتزكيه مع نصابه والى انه لو لم يكن في البيع خيار ولم يقبضه المشتري حتى مر يوم الفطر فالامر
موقوف فان قبضه المشتري فالفطرة عليه ولو رده بعده بخيار عيب او رؤية ولو بقضاء قاض والا فان رده على البائع
بخيار عيب او رؤية بقضاء او غيره فعلى البائع لانه عاد اليه قديم ملكه منتفعا به والا بان مات قبل قبضه فلا صدقة على

المكاتب والمستسعى

لحال

منهما لقصور ملك المشتري وعوده الى البائع غير منتفع به فكان كالابق بل اشد وفي الفتاوى الظهيرية وفي الموقوف اذا
اجاز المالك البيع بعد يوم الفطر فعلى المجيز والعبد المشترى شراء فاسدا اذا مر عليه يوم الفطر في يد المشتري فالصدقة
على البائع اذا رده وان لم يرده ولكن باعه المشتري او اعتقه فالصدقة على المشتري والعبد المجعول مهرا ان كان بعينه
تجب الصدقة على المراة قبضته او لم تقبض لانها ملكته بنفس العقد ولهذا جاز تصرفها قبل القبض فان طلقها قبل
الدخول بها ثم مر يوم الفطر ان لم يكن المهر مقبوضا فلا صدقة لها على احد وان كان مقبوضا فكذلك عند ابي حنيفة وعند محمد
تجب عليها وفي الاصل لا صدقة في عبد المهر في يد الزوج انتهى ما في الظهيرية بلفظه **قوله** نصف صاع من بر او دقيقه
او سويقه او زبيب او صاع تمر او شعير وهو ثمانية ارطال بدل من الفقير في تجب اي تجب صدقة الفطر وهي نصف
صاع من البر الى اخره لحديث الصحيحين فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم صدقة الفطر على الذكر والانثى والحر والمملوك صاعا
من تمر او صاعا من شعير فعدل الناس به مدين من حنطة والكلام مع المخالفين في المسئلة طويل قد استوفاه المحقق
في فتح القدير وفي جعله دقيق البر وسويقه كالبر اشارة الى ان دقيق الشعير وسويقه كهو كما صرح به في الكافي و
الى انه لا اعتبار للقيمة في الدقيق والسويق كاصلهما لان المنصوص عليه لا يعتبر فيه القيمة بخلاف غيره حتى
لو ادى نصف صاع من تمر قيمته صاع من بر او اكثر لا يجوز لكن صرح المصنف في الكافي بان الاولى اعتبار القدر والقيمة
في الدقيق والسويق وان نص على الدقيق في بعض الاخبار الا انه ليس بمشهور فالاحتياط فيما قلنا وجواز ان يعطي نصف
صاع دقيق حنطة او صاع دقيق شعير يساويان نصف صاع بر وصاع شعير لا اقل من نصف يساوي نصف صاع
بر او اقل من صاع يساوي صاع شعير ولا نصف لا يساوي نصف صاع بر وصاع لا يساوي صاع شعير كذا في
فتح القدير وقيد الدقيق والسويق لان الصحيح في الخبز انه لا يجوز الا باعتبار القيمة وهو الاصح او والنص به فكان كالذرة و
الا لذرة وغيرها من الحبوب التي لم يرد بها النص وكان لا فقط وجعله الزبيب كالبر رواية الجامع الصغير وجعلاه كالتمر وهو
رواية عن ابي حنيفة وصححها ابو اليسر ورجحها المحقق في فتح القدير من جهة الدليل وفي شرح النقاية والاولى ان يراعى
في الزبيب القدر والقيمة والضمير في قوله وهو عائد الى الصاع وتقديره بما ذكر مذهب ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف
خمسة ارطال وثلث وبه قال الائمة الثلاثة ومنهم من رفع الخلاف بينهم فان ابا يوسف لما حرره وجده خمسة ارطال
وثلثا برطل اهل المدينة وهو اكبر من رطل اهل بغداد لانه ثلاثون استارا والبغدادي عشرون واذا قابلت ثمانية بالبغدادي
بخمسة وثلث بالمدني وجدتهما سواء وهو الاشبه لان محمدا لم يذكر في المسئلة خلاف ابي يوسف ولو كان لذكره على المعتاد وهو
اعرف بمذهبه ورد وفي الينابيع بان الصحيح ان الاختلاف بينهم ثابت بالحقيقة والاستار بكسر الهمزة اربعة مثاقيل و
كذا في شرح الوقاية وفي تقدير الصاع بالارطال دليل انه يعتبر نصف صاع او صاع من حيث الوزن لا من حيث الكيل وهو
ابي حنيفة وعن محمد يعتبر كيلا لان النص جاء بالصاع وهو اسم للمكيال حتى لو وزن اربعة ارطال فدفعها الى الفقير
لا يجوز لجواز كون الحنطة ثقيلة لا تبلغ نصف صاع وان وزنت اربعة ارطال كذا في الولوالجية فقولهم في تقدير الصاع انه
يعتبر بما لا يختلف كيله ووزنه وهو العدس والماش فما وسع ثمانية ارطال او خمسة وثلثا من ذلك فهو الصاع كما
صرح به في الهداية يقتضي رفع الخلاف المذكور في تقدير الصاع كيلا او وزنا كذا في فتح القدير وفي الفتاوى الظهيرية
اذا ادى منوين من الحنطة بالوزن لا يجوز عند ابي حنيفة الا كيلا وهو قول محمد الا ان يتيقن انه يبلغ نصف صاع
وقال ابو يوسف يجوز انتهى وهو يحكى لفظا نقل من الخلاف اولا وقدمنا ايضا ويجوز نصف صاع من تمر ومثله من شعير ولا
يجوز نصف صاع من تمر ومد من الحنطة وجوزه في الكفارة وذكر الامام الزندوستي في نظمه فان ادى نصف صاع من شعير
ونصف صاع من تمر او نصف صاع من تمر ومنا واحدا من الحنطة او نصف صاع شعير وربع صاع من حنطة جاز عندنا
خلافا للشافعي فان عنده لا يجوز الا اذا كان الكل من جنس واحد انتهى واطلق المصنف نصف الصاع والصاع ولم
يقيده بالجيد لانه لو ادى نصف صاع رديء جاز وان ادى عفنا او به عيب ادى النقصان وان ادى قيمة الرديء
ادى الفضل كذا في الفتاوى الظهيرية ولم يتعرض المصنف لافضلية العين او القيمة فقيل بالاول وقيل بالثاني والفتوى
عليه لانه ادفع لحاجة الفقير كذا في الظهيرية واختار الاول في النهاية اذا كانوا في موضع يشترون الاشياء بالحنطة كالدراهم
قوله صبح يوم الفطر فمن مات قبله او اسلم او ولد بعده لا تجب بيان لوقت وجوب ادائها وهو منصوب على انه ظرف لتجب او للاول

غير الفقير

الباب وعند الشافعي تجب بغروب الشمس من اليوم الاخير من رمضان ومبنى الخلاف على ان قول ابن عمر في الحديث السابق فرض رسول
الله صلى الله عليه وسلم صدقة الفطر المراد به الفطر المعتاد في سائر الشهر فيكون الوجوب بالغروب او الفطر الذي ليس بمعتاد
فيكون الوجوب بطلوع الفجر رجحنا الثاني لانه لو كان الفطر المعتاد لسائر الشهر لوجب ثلثون فطرة فكان المراد به فطر
يوم الفطر ويدل عليه الحديث صومكم يوم تصومون وفطركم يوم تفطرون اي وقت فطركم يوم تفطرون كذا في
البدائع ولم يتعرض في الكتاب لوقت الاستحباب وصرح به في الكافي فقال ويستحب ان يخرج الناس الفطرة قبل الخروج
الى المصلى يعني بعد طلوع الفجر من يوم العيد لحديث الحاكم كان يامر رسول الله صلى الله عليه وسلم ان نخرج صدقة الفطر قبل
الصلوة وكان يقسمها قبل ان ينصرف الى المصلى ويقول اغنوهم عن الطواف في هذا اليوم **قوله** وصح لو قدم او اخر
اي صح اداؤها اذا قدمه على يوم الفطر او اخره اما التقديم فلكونه بعد السبب اذ هو الراس واما الفطر فشرط الوجوب
كما قدمناه ولهذا قالوا لو قال لعبده اذا جاء يوم الفطر فانت حر فجاء يوم الفطر عتق العبد ويجب على المولى صدقة
فطره قبل عتقه بلا فصل لان المشروط يتعقب عن الشرط في الوجود لا يقارنه بخلاف العلة فان المعلول يقارنها ولذا
لو كان للتجارة يجب على المولى التي اذا تم الحول بالنفي ان صبح من يوم الفطر ونظيره ما لو قال لعبده ان بعتك فانت
حر حيث يصح البيع كذا في النهاية فصار كتقديم الزكوة على الحول بعد ملك النصاب يعني انه لا فارق لا انه قياس فلا
ينقطع به في فتح القدير من ان حكم الاصل على خلاف القياس فلا يقاس عليه لكنه وجد فيه دليل وهو حديث البخاري وكانوا يعطون
قبل الفطر بيوم او يومين واطلق في التقديم فشمل ما اذا دخل رمضان وقبله وصححه المصنف في الكافي وفي الهداية
والتبيين وشرح المجمع وفي فتاوى قاضيخان وقال خلف ابن ايوب يجوز التعجيل اذا دخل رمضان وهكذا
ذكره الامام محمد بن الفضل وهو الصحيح وفي فتاوى الظهيرية والصحيح يجوز تعجيلها اذا دخل شهر رمضان وهو اختيار
الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل وعليه الفتوى انتهى فقد اختلف التصحيح كما ترى لكن تايد التقييد بدخول رمضان
بان الفتوى عليه فليكن العمل عليه وسبب هذا الاختلاف ان مسئلة التعجيل على يوم الفطر لم يذكر في ظاهر الرواية كما
صرح به في البدائع لكن صحح هو انه يجوز التعجيل مطلقا كما في الهداية واما التاخير فلانها قربة مالية فلا تسقط بعد الوجوب
الا بالاداء كالزكوة حتى لو مات ولده الصغير او مملوكه يوم الفطر لا تسقط عنه او افتقر بعده فكذلك وفي اي وقت ادى
كان مؤديا لا قاضيا كما في سائر الواجبات الموسعة كذا في البدائع وقد تقدم ان التحقيق انه بعد اليوم الاول قاضيا
لا مؤد لانه من قبيل المقيد بالوقت لقوله صلى الله عليه وسلم اغنوهم في هذا اليوم عن المسئلة ومقتضاه انه ياثم
بتاخيره عن اليوم الاول على القول بانه مقيد وعلى انه مطلق فلا اثم عليه ولهذا قال في الفتاوى الظهيرية ولا يكره
التاخير ولم يتعرض في الكتاب لجواز تفريق صدقة شخص على مساكين وظاهر ما في التبيين وفي فتح القدير ان المذهب
المنع وان القائل بالجواز انما هو الكرخي وصحح الولوالجي وقاضيخان وصاحب المحيط والبدائع بالجواز من غير ذكر
خلاف فكان هو المذهب كجواز تفريق الزكوة واما الحديث المامور فيه بالاغناء فيفيد الاولوية وقد نقل في التبيين الجواز
من غير ذكر خلاف في باب الظهار واما دفع صدقة جماعة الى مسكين واحد فلا خلاف في جوازه **فروع** المراة اذا امرت زوجها
باداء صدقة الفطر فخلطت حنطتها بحنطته بغير اذن الزوج ودفعت الى الفقير جاز عنها لا عن الزوج عند ابي حنيفة خلافا لهما
وهي محمولة على قولهما اذا اجاز الزوج كذا في الفتاوى الظهيرية وعلله في جيرة الفقهاء بانها خلطت بغير اذنه صار
مستهلكة لحصة لان الخلط استهلاك عنده فيقطع حق صاحبه عن العين وفي قولهما لا ينقطع ويجوز عنه لهذه العلة وفي
البدائع ولا يبعث الامام على صدقة الفطر ساعيا لان النبي صلى الله عليه وسلم لم يبعث وذكر الزندوسني ان الافضل
صرف الكاتبين يعني زكوة المال وصدقة الفطر الى هؤلاء السبعة الاول اخوته الفقراء واخواته ثم الى اولاد اخوته واخواته
المسلمين ثم الى اعمامه الفقراء ثم الى اخواله وخالاته وسائر ذوي ارحامه الفقراء ثم الى جيرانه ثم الى اهل سكته ثم الى
اهل مصره وقال الشيخ الامام ابو حفص الكبير البخاري لا تقبل صدقة الرجل وقرابته محاويج حتى يبدا بهم فيسد حاجتهم ثم
في غير قرابته ان احب كذا في الفتاوى الظهيرية وفي الولوالجية وصدقة الفطر كالزكوة في المصارف انتهى وينبغي ان يستثنى
الذمي كما سبق في المصرف وفي فتاوى الصدر الشهيد ولو دفع صدقة فطره الى زوجة عبده جاز وان كانت نفقتها عليه انتهى

كتاب الصوم

جزء من الزكوة وان كان عبادة بدنية مقدمة على المالية لقرانها بالصلوة في ايات كثيرة وذكر محمد رحمه الله الصوم عقب الصلوة
لانه يعم الكبير والصغير نظرا الى ما قلنا وهو في اللغة ترك الانسان الاكل وامساكه عنه ثم جعل عبارة عن هذه العبادة المخصوصة
ومن هذه صام الفرس على اريه اذا لم يعتلف ومنه قول النابغة خيل صيام كذا في المغرب وفي الشرع ما سيذكره المصنف ولو
قال كتاب الصيام لكان اولى لما في الفتاوى الظهيرية لو قال لله علي صوم فعليه صوم واحد ولو قال فعلي صيام فثلثة ايام
كما في قوله تعالى ففدية من صيام انتهى وركنه حقيقته الشرعية التي هي الامساك المخصوص وسببه مختلف ففي المنذور النذر
الا انه لو نذر صوم شهر بعينه كرجب او يوما بعينه فصام غيره اجزاه عن المنذور لانه تعجيل بعد وجود السبب وفيه خلاف محمد
كما في المجمع وصوم الكفارات سببه ما تضاف اليه من الحنث والقتل والظهار والفطر وسبب رمضان شهود جزء من
الشهر اتفاقا لكن اختلفوا فذهب السرخسي الى ان السبب مطلق شهود الشهر حتى استوى في السببية الايام والليالي
وذهب الدبوسي وفخر الاسلام وابو اليسر الى ان السبب الايام دون الليالي اي الجزء الذي لا يتجزى من كل يوم سبب لصوم
ذلك اليوم فيجب صوم جميع الايام مقارنا اياه وثمرة الخلاف تظهر فيمن افاق في اول ليلة من الشهر ثم جن قبل ان يصبح ومضى
الشهر وهو مجنون ثم افاق فعلى قول السرخسي يلزمه القضاء والعلم ثبوت السبب في حقه بما شهده من الشهر حال افاقته ولم
يلزمه وعلى قول غيره لا يلزمه القضاء وصححه السراج الهندي في شرح المغني لان الليل ليس بمحل للصوم فكان الجنون والافاقة
فيه سواء وعلى هذا الخلاف لو افاق ليلة في وسط الشهر ثم اصبح مجنونا وكذا لو افاق في اخر يوم من رمضان بعد الزوال وجمع
في الهداية بين القولين لانه لا منافاة فشهود جزء منه سبب لكله ثم كل يوم سبب وجوب ادائه غاية الامر انه تكرر
سبب وجوب صوم اليوم باعتبار خصوصيته ودخوله في ضمن غيره كذا في فتح القدير والذي يظهر ان صاحب الهداية يختار
قول غير السرخسي لان السرخسي يقول كل يوم مع ليلته سبب للوجوب لا اليوم وحده وتمام تقريره في الاصول وشرط
فلانه شرط وجوب وهو الاسلام والبلوغ والعقل كذا في النهاية وفتح القدير وفي غاية البيان ذكر الاولين ثم قال ولا
يشترط العقل لا للوجوب ولا للاداء ولهذا اذا جن في بعض الشهر ثم افاق يلزمه القضاء بخلاف استيعاب الشهر حيث لا
يلزمه القضاء للحرج واختاره صاحب الكشف فقال ان المجنون اهل للوجوب الا ان الشرع اسقط عنه عند تضاعف الواجبات
دفعا للحرج والحرج في حق الصوم باستغراق الجنون جميع الشهر انتهى وفي البدائع واما العقل فهل هو من شرائط الوجوب
وكذا الافاقة واليقظة قال عامة مشايخنا ليست من شرائط الوجوب بل من شرائط وجوب الاداء مستدلين بوجوب القضاء على
المغمى عليه والنائم بعد الافاقة والانتباه بعد مضي بعض الشهر او كله وكذا المجنون اذا افاق في بعض الشهر وقال اهل التحقيق
من مشايخنا ما وراء النهر انه شرط الوجوب وعندهم لا فرق بينه وبين وجوب الاداء واجابوا عما استدل به العامة
بان وجوب القضاء لا يستدعي سابقة الوجوب لا محالة وانما يستدعي فوت العبادة عن وقتها والقدرة على القضاء من غير حرج
ولهذا وقع الخلاف في الطهارة عن الحيض والنفاس فذهب اهل التحقيق الى انها شرط الوجوب فلا وجوب على الحائض
والنفساء وقضاء الصوم لا يستدعي سابقة الوجوب بل القدرة وعند العامة ليست بشرط وانما الطهارة عنهما شرط الاداء
انتهى ما في البدائع ولعله لا ثمرة له والنوع الثاني من الشرائط شرط وجوب الاداء وهو الصحة والاقامة والثالث شرط صحته وهو
الاسلام والطهارة عن الحيض والنفاس والنية كذا في البدائع واقتصر في فتح القدير على ما عدا الاول لان الكافر لا نية له فخرج
باشتراطها ولم يجعلوا العقل والافاقة شرطين للصحة لان من نوى الصوم من الليل ثم جن في النهار او اغمي عليه يصح صومه في ذلك
اليوم وانما لم يصح في اليوم الثاني لعدم النية لانها من المجنون والمغمى عليه لا يتصور لا لعدم اهلية الاداء واما البلوغ فليس من
شرط الصحة لصحته من الصبي العاقل ولهذا يثاب عليه كذا في البدائع وزاد في فتح القدير العلم بالوجوب او الكون في دار
الاسلام لان الحربي اذا اسلم في دار الحرب ولم يعلم بفرضية رمضان ثم علم ليس عليه قضاء ما مضى وزاد في النهاية على شرائط الصحة
الوقت القابل ليخرج الليل وفيه بحث لان التعليق بالنهار داخل في مفهوم الصوم كما قدمناه ولهذا كان التحقيق في الاصول ان
القضاء والنذر المطلق وصوم الكفارة من قبيل المطلق عن الوقت لا من المقيد به كما ذهب اليه فخر الاسلام وحكمه سقوط
الواجب ونيل ثوابه ان كان صوما لازما والا فالثاني كذا في فتح القدير وفيه بحث لان صوم الايام المنهية لا ثواب فيه فالاولى
ان يقال والا فالثاني ان لم يكن منهيا عنه والا فالصحة فقط واقسامه فرض وواجب ومسنون ومندوب ونفل ومكروه تنزيها
وتحريما فالاول رمضان وقضاؤه والكفارات والواجب المنذور والمسنون عاشوراء مع التاسع والمندوب صوم ثلثة من كل

شهر ويندب فيها كونها الايام البيض وكل صوم ثبت بالسنة طلبه والوعد عليه كصوم داود عليه الصلوة والسلام وكل سائر
الانبياء والنفل ما سوى ذلك مما لم يثبت كراهته والمكروه تنزيها عاشورا مفردا عن التاسع ونحو يوم المهرجان ونحوه والايام
التشريق والعيدين كذا في فتح القدير واستثنى في محمد قالصفادي عدم كراهته يوم صوم النيروز والمهرجان ان يصوم يوما قبله فلا
يكره كما في يوم الشك والاظهر ان يضم المنذور بقسميه الى المفروض كما اختاره في البدايع والمجمع ورجحه في فتح القدير للاجماع على لزومه
وان يجعل قسيم الواجب صوم التطوع بعد الشروع فيه وصوم قضائه عند الافساد وصوم الاعتكاف كما في البدايع ايضا وان يجعل
اندفع ما في البدايع من قوله وعندنا يكره الصوم في يومي العيد وايام التشريق والمستحب هو الافطار فانه يفيد ان الصوم فيها مكروه
تنزيها وليس بصحيح لان الافطار واجب محتم ولهذا صرح في المجمع بحرمة الصوم فيها وينبغي ان يكون كل صوم رغب فيه الشارع
صلى الله عليه وسلم بخصوصه يكون مستحبا وما سواه يكون مندوبا مما لم تثبت كراهته نقلا لان الشارع قد رغب في مطلق الصوم
فترتب على فعله الثواب بخلاف النفلية المقابلة للندبية فان ظاهره يقتضي عدم الثواب فيه والا فهو مندوب كما لا
يخفى ومن المكروه صوم يوم الشك على ما سنذكره ان شاء الله تعالى ومنه صوم الوصال وقد فسره ابو يوسف ومحمد بصوم
يومين لا فطر بينهما ومنه صوم يوم عرفة للحاج ان اضعفه ومنه صوم يوم السبت بانفراده للتشبه باليهود بخلاف يوم الجمعة فان
صومه بانفراده مستحب عند العامة كالاثنين والخميس وكره الكل بعضهم ومنه صوم الصمت بان يمسك عن الطعام والكلام جميعا
كذا في البدايع ومنه ايضا صوم ستة من شوال عند ابي حنيفة متفرقا كان او متتابعا وعن ابي يوسف كراهته متتابعا لا متفرقا لكن
عامة المتأخرين لم يروا به باسا ثم اعلم بان الصيامات اللازمة فرضا ثلاثة عشر سبعة منها يجب فيها التتابع وهي رمضان
وكفارة القتل وكفارة الظهار وكفارة اليمين وكفارة الافطار في رمضان والنذر المعين واليمين المعين وستة لا يجب
فيها التتابع وهي قضاء رمضان وصوم المتعة وصوم كفارة الحلق وصوم جزاء الصيد وصوم النذر المطلق وصوم اليمين بان
قال والله لاصومن شهرا ثم اذا افطر يوما فيما يجب فيه التتابع هل يلزمه الاستقبال اولا فنقول كل صوم يؤمر فيه بالتتابع
لاجل الفعل وهو الصوم يكون التتابع شرطا فيه وكل صوم يؤمر فيه بالتتابع لاجل الوقت فبفوت ذلك يسقط التتابع وان
بقي الفعل واجب القضاء فالاول كصوم كفارة القتل والظهار واليمين والافطار ويلحق به النذر المطلق اذا ذكر التتابع
فيه او نواه والثاني كرمضان والنذر المعين واليمين بصوم معين كذا ذكره صاحب البدايع والاسبيجابي في مختصره وفي الصوم حكم كثيرة
منها شكر النعمة التي هي المفطرات الثلاثة لان بضدها تتبين الاشياء ومنها انه وسيلة الى التقوى لان النفس اذا انقادت
الامتناع عن الحلال طمعا في مرضاته تعالى فالاولى ان تنقاد للامتناع عن الحرام واليه الاشارة بقوله تعالى لعلكم تتقون ومنها
كسر الشهوة الداعية الى المعاصي ومنها الاتصاف بصفة الملائكة الروحانية ومنها علمه بحال الفقراء ليرحمهم فيعطيهم ومنها موافقتهم

قوله هو ترك الاكل والشرب والجماع من الصبح الى الغروب بنية من اهله اي الصوم في الشرع الامساك عن المفطرات
الثلاث حقيقة او حكما في وقت مخصوص من شخص مخصوص مع النية وانما فسرنا الترك بالامساك المذكور في كلام القدوري ليكون
فعل المكلف لانه لا تكليف الا بفعل حتى قالوا ان المكلف به في النهي كف النفس لا ترك الفعل لانه لا تكليف الا بمقدور والعدم
غير مقدور لان تفسير القادر من ان شاء فعل وان لم يشأ لم يفعل لا ان شاء ترك وتمامه في تحرير الاصول وقلنا حقيقة او حكما ليدخل
من افطر ناسيا فانه ممسك حكما وخص الصوم باليوم لتعذر الوصال المنهي عنه ولكونه على خلاف العادة وعليه مبنى العبادة
اذ ترك الاكل بالليل معتاد واشترطت النية لتمييز العبادة عن العادة كما سيأتي واراد بالاهل من اجتمعت فيه شروط الصحة
وتقدم انها ثلاثة فخرج الكافر والحائض والنفساء والمراد باشتراط الطهارة عن الحيض والنفاس اشتراط عدمهما لانه
يكون المراد منها الاغتسال كذا في النهاية والمراد بترك الاكل عدم ادخال شيء بطنه اعم من كونه ماكولا او لا ناسيا او لا [illegible]
او اقطره بادخال نحو الحديد والابرد ما وصل الى الدماغ فانه مفطر كما سيأتي لان بين الدماغ والجوف منفذا اي وصل الى
الدماغ وصل الى الجوف كما صرح به في البدايع على ما سيأتي وفي البزازية استنشق فوصل الماء الى فمه ولم يصل الى دماغه لم يفسد صومه

قوله صح صوم رمضان وهو فرض والنذر المعين وهو واجب والنفل بنية من الليل الى ما قبل نصف النهار شروع في
بيان النية التي هي شرط الصحة لكل صوم وعرفها في المحيط بان يعرف بقلبه انه يصوم ووقتها بعد الغروب ولا يجوز قبله ولم
يتكلم على فرضية رمضان لانها من الاعتقادات لا الفقه لثبوتها بالقطعي المتويد بالاجماع ولهذا يحكم بكفر جاحده وكانت فرضيته بعدما
صرفت القبلة الى الكعبة بشهر في شعبان على راس ثمانية عشر شهرا من الهجرة وهو في الاصل من رمض اذا احترق قاموس لانه يحرق الذنوب

مخرني

مخرني فيه وهو غير منصرف للعلمية والالف والنون قال الجوهري يجمع على رمضانات ورماضين وقال الفراء يجمع على رماضين
كشياطين وشياطين وقال ابن الانباري جمع رماض وتقدم حكم النذر وانه فرض على الاظهر والمراد بالنفل ما عدا الفرض والواجب
اعم من ان يكون سنة او مندوبا او مكروها واشار الى انه لو نوى عند الغروب لا تصح نيته لانه قبل الوقت كما قدمناه وفي الفتاوى
الظهيرية ولو نوى المتسحر في اخر الليل ثم يصبح صائما لم تصح هذه النية كما لو نوى بعد العصر صوم الغد انتهى واستدل الطحاوي
بعدم اشتراط التبييت في رمضان بحديث الصحيحين في يوم عاشوراء من اكل فليمسك بقية يومه ومن لم يكن اكل فليصم وكان صومه
افتراضا حتى نسخ فرض رمضان فصار سنة ففيه دليل على ان من تعين عليه صوم يوم ولم ينوه ليلا تجزيه النية نهارا فوجب حمل حديث
السنن الاربعة لا صيام لمن لم ينو الصيام من الليل على نفي الكمال لان الافضل في كل صوم ان ينوي وقت طلوع الفجر ان امكنه او
من الليل كما في البدايع او على ان المراد لم ينو كون الصوم من الليل فيكون الجار والمجرور في الليل متعلقا بصيام الثاني لا بينو ومعناه
لمن لم يقصد انه صائم من الليل اي من اخر اجزائه فيكون نفيا لصحة الصوم من حين نوى من النهار وعلى تقدير كونه لنفي الصحة وجب
ان يخص عمومه بما رويناه عندهم وعندنا لو كان قطعيا خص بعضه فخصص به فكيف وقد اجتمع الظنية والتخصيص اذ قد خص
منه النفل بحديث مسلم عن عائشة رضي الله عنها دخل علي رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم فقال هل عندكم شيء فقلنا
لا فقال اني اذا صائم فالحاصل ان صوم عاشوراء اصل الحق به صوم رمضان والمنذور المعين في حكمه وهو عدم النية من الليل متفقا
الا ان كل صوم واجب به لكن في القياس انما يصلح مخصصا للخبر لا ناسخا ولو جرينا على تمام لازم هذا القياس لكان ناسخا لحديث
السنن اذ لم يبق تحته شيء حينئذ فوجب ان يحاذي به مورد النص وهو الواجب المعين من رمضان ونظيره من النذر المعين والاكثر
ان يبنى قيد التعيين في مورد النص الذي رويناه فانه حينئذ يكون ابطالا للحكم للفظ بالفظ بنص فيه وانما اختص اعتبارها بوجودها
في اكثر النهار لان ما رويناه من حديث الصحيحين واقعة حال لا عموم لها في جميع اجزاء النهار واحتمل كون اجازة الصوم في تلك الواقعة
لوجود النية فيها في اكثره واحتمل كونها للتجويز من النهار مطلقا في الواجب فقلنا بالاول لانه احوط خصوصا ومعنا نص السنن يمنعها من
النهار مطلقا وعضده المعنى وهو ان للاكثر من الشيء الواحد حكم الكل وانما اختص بالصوم دون الحج والصلوة فان قران النية فيهما شرط
حقيقة او حكما كالمتقدمة بلا فاصل لان الصوم ركن واحد ممتد فبالوجود في اكثره يعتبر قيامها في كله بخلافهما فانهما اركان فيشترط قرانها
بالعقد على ادائها والا لخلت بعض الاركان عنها فلم يقع ذلك الركن عبادة واعتبر المصنف النية الى ما قبل نصف النهار ليكون اكثر اليوم
منويا لان هذا المعتبر في الوافي بنية اكثره وهي اولى لان النهار يطلق في اللغة على زمن اوله طلوع الشمس كما في النهاية وغيرها لكن هو في الشرع واليوم
سواء من طلوع الفجر وفي غاية البيان حين اوله من طلوع الفجر لغة وفقها وعلى كل حال فهي اولى من عبارة القدوري ومختصر الكرخي والطحاوي ما
بينه وبين الزوال لان ساعة الزوال نصف النهار من طلوع الشمس ووقت الصوم من طلوع الفجر كذا في المبسوط والظاهر ان الاختلاف في العبارة
لا في الحكم وفي الفتاوى الظهيرية الصائم المتطوع اذا ارتد عن الاسلام ثم رجع الى الاسلام قبل الزوال ونوى الصوم قال زفر لا يكون صائما ولا قضاء
عليه ان افطر وقال ابو يوسف يكون صائما وعليه القضاء ان افطر وذكر بعده وعلى هذا الخلاف اذا اسلم النصراني في رمضان قبل الزوال ونوى التطوع
كان صائما عند ابي يوسف خلافا لزفر واطلق المصنف فافاد انه لا فرق بين الصحيح والمريض والمقيم والمسافر لانه لا تفصيل فيما ذكرنا من الدليل وقال
زفر لا يجوز الصوم للمسافر والمريض الا بنية من الليل لان الاداء غير مستحق عليهما فصار كالقضاء ورد بانه من باب التغليظ والمناسب لهما التخفيف
وفي فتاوى قاضي خان مريض او مسافر لم ينو الصوم من الليل في شهر رمضان ثم نوى بعد طلوع الفجر قال ابو يوسف يجزيهما وبه اخذ الحسن قال صاحب
الكشف الكبير فهذا يشير الى انه عند ابي حنيفة رحمه الله ومحمد لا يجزيهما انتهى وهذه الاشارة مدفوعة بصريح المنقول من انه عندنا لا فرق كما ذكره
في المبسوط والنهاية والولوالجية وغيرها **قوله** وبمطلق النية ونية النفل اي صح صوم رمضان والمعين بمطلق النية وبنية النفل اما في رمضان
فلان الشارع عينه لفرض الصوم فانتفى شرعية غيره من الصيام فيه فلم يشترط له نية التعيين فيصح بنية صوم مباين له كالنفل والكفارات
بناء على لغو الجهة التي عينها فيبقى الصوم المطلق وبمطلق النية يصح صومه كالاخص يكون زيد يصاب بالاعم كيا انسان وجمهور العلماء على خلافه قال
في [illegible] لان نفي شرعية غيره لا توجب صحته لو نواه ونفي صحة ما نواه من النية لا يوجب وجود نية ما يصح وهو يصح بقوله [illegible]
ثبت كان جبرا ولا جبر في العبادات وقولهم الاخص يصاب بالاعم انما يصح اذا اراد الاخص بالاعم لو اراده لا ارتفع الخلاف ونجيب من هذا بان
من زوال التعيين [illegible] الاصابة بلا نية انتهى وقد يقال بانه نوى اصل الصوم ووصفه والوقت لا يقبل الوصف فلغت نية الوصف
وبقيت نية الاصل اذ ليس من ضرورة بطلان الوصف بطلان الاصل والاعراض ان ثبت فانما هو في ضمن نية النفل والقضاء وقد لغت بالغاء
فلغو ما في ضمنها ولا يلزم الجبر لان معنى القربة في اصل الصوم يتحقق لبقاء الاختيار للعبد فيه ولا يتحقق في الصفة اذ لا اختيار له فيها الا بحضوره منه

ينبغي ان القطعي اذا خص منه شيء جاز تخصيصه بعده بالقياس سمعته

بدال هذا الوصف بوصف اخر في هذا الزمان فسقط اعتبار نية الصفة فعلم انه لا يلزم الجبر الا لو قلنا بوقوع الصوم من غير نية اصلا وما الزمنا به التسامح
فهنا من لزوم الجبر لزمه في الحج فانه صحيح بنية النفل فما هو جوابنا داما في النذر المعين فلانه معتبر بايجاب الله تعالى وانما قال
النفل ولم يقل وبنية مباينة لان النفل لا يصح بنية واجب اخر بل يقع عما نوى ولان المنذور المعين لا يصح بنية واجب اخر بل يقع عما نوى
بخلاف رمضان والفرق بينهما ان التعيين حصل بولاية الناذر وله ابطال صلاحية ماله وهو النفل لا ما عليه وهو القضاء وكذا رمضان تعين
بتعيين الشارع وله ولاية ابطال صلاحيته لغيره من الصيام واذا وقع عما نوى فهل يلزمه قضاء المنذور المعين لا ذكر لها في ظاهر الرواية والاصح
وجوب القضاء كذا في الفتاوى الظهيرية لكن بقي عليه افادة صحة رمضان بنية واجب اخر ويمكن ان يكون ذكر نية النفل اشارة اليه تنبيها
الجملة لتنبيه بالتكلم وعليه المسافر فانه لو نوى واجبا اخر في رمضان يصح عند ابي حنيفة ويقع عن ما نوى لاثبات الشارع الترخص له وهو
في الميل الى الاخف وهو في صوم الواجب المغاير لما لا طلق الاية كذا في التقرير فعلم بهذا ان المسافر يصح صومه عن رمضان بمطلق النية وبنية
النفل على الاصح فيهما مع وجود الروايتين فيهما فهذا لم يستثنه في المختصر واما المريض اذا نوى واجبا اخر او نفلا ففيه ثلاثة اقوال قيل يقع عن
رمضان لان الامساك التحق بالصحيح واختاره فخر الاسلام وشمس الائمة وجمع وصححه صاحب المجمع وقيل يقع عما نوى كالمسافر واختاره صاحب الهداية
واكثر المشايخ وقيل بانه ظاهر الرواية وينبغي ان يقع عن رمضان في النفل على الصحيح كالمسافر على ما قدمناه وقيل بالتفصيل بين ان يضره الصوم
فيتعلق الرخصة بخوف الزيادة فيصير كالمسافر يقع عن ما نوى وبين ان لا يضره الصوم كفساد الهضم فتعلق الرخصة بحقيقته فيقع عن رمضان
واختاره صاحب الكشف وتبعه المحقق في فتح القدير والتحرير والتفصيل الكامل في التقرير بان من المعلوم ان المريض الذي لا يضره الصوم غير
المفطر عند ائمة الفقه كما شهدت كتبهم بذلك فمن لا يضره الصوم صحيح وليس الكلام فيه ثم اعلم انه قد وقع في عبارة القوم اصولا وفروعا
ان رمضان يصح مع الخطأ في الوصف فذهب جماعة من المشايخ الى ان مسئلة نية صوم النفل في رمضان من الصحيح المقيم انما هي مصورة في يوم
الشك بانه شرع بهذه النية ثم ظهر انه من رمضان حتى يكون هذا الظن معفوا اما لو وجدت في غيره يخشى عليه الكفر لانه ظن انه امر بالامساك
ومثل هذا الظن يخشى عليه الكفر كذا في التقرير وفي النهاية ما يرده فانه قال في دليل الشافعي انه لو اعتقد المشروع في هذا الوقت انه نفل يكفر وقال في
رده انه لما نوى نية النفل لم يتحقق الاعراض وبه يبطل قوله انه لو اعتقد فيه انه نفل يكفر انتهى والحاصل انه لا ملازمة بين نية النفل واعتقاد
عدم الفرضية او ظنه فقد يكون معتقد الفرضية ومع ذلك نوى النفل فلا يكون بنية النفل كافرا الا اذا انضم اليها الاعتقاد والتعليق وكذا لا يخشى
عليه الكفر الا اذا انضم اليها الظن المذكور والله سبحانه اعلم ثم اعلم ان ابا حنيفة جرى على اصله في الموضعين كليهما من ان الاصل ينفك عن الوصف
فلهذا قال اذا بطلت صفة الفرضية في الصلوة لا يبطل اصلها واذا بطلت الصفة في الصوم يبقى اصله واذا قال لها انت طالق كيف شئت
وقع اصل الطلاق وكان الوصف مفوضا اليها وهما لما قالا في هذه المسئلة بان ما لا يقبل الاشارة من هذه الامور الشرعية حاله ووصفه بمنزلة
اصله فيتعلق الاصل بتعلقه في الغاء هذا الاصل في الصوم وخالفه ابو يوسف في الصلوة لانه موافق لابي حنيفة فيها وجرى عليه محمد في الصلوة فانه
قال ببطلان الاصل اذا بطل الوصف فيهما وقد فرق بعضهم لمحمد بين الصوم والصلوة ورده الاكمل في تقريره وقال في بحث كيف ان الصلوة المذكورة
ليس بصحيح لان صحته تستلزم انعقاد الفاسد على مذهبنا واللازم باطل لان الاحكام عندنا تنقسم الى جائز وفاسد وباطل بيانه ان الملازمة ان الربا
مثلا وسائر العقود الفاسدة مشروعة باصلها غير مشروعة بوصفها بالاتفاق وهي مما لا يقبل الاشارة فلو كان ما ذكره صحيحا لكان الاصل فيه مثل
الوصف والوصف غير مشروع وما كان غير مشروع يجب الاصل والوصف فهو باطل اتفاقا لا فاسد ولكان الوصف مثل الاصل والاصل مشروع
لكان الربا جائزا لا فاسدا وهو باطل اجماعا انتهى **قوله** وما بقي لم يجز الا بنية معينة مبيتة اي ما بقي من الصيام وهو قضاء رمضان والكفارات
وجزاء الصيد والحلق والمتعة والنذر المطلق لا يصح بمطلق النية ولا بنية مباينة ولا بد فيه من التعيين لعدم تعين الوقت له ولا بد من تبييت
من النية من الليل او ما هو في حكمه وهو المقارنة لطلوع الفجر بل هو الاصل لان الواجب قران النية بالصوم لا تقديمها وانما جاز التقديم لعسر ادراكه
ومن فروع لزوم التبييت في غير المعين لو نوى القضاء نهارا لم يصح هل يقع عن النفل في فتاوى النسفي نعم ولو افطر يلزمه القضاء قيل هذا اذا
علم ان صومه عن القضاء لم يصح بنية من النهار اما اذا لم يعلم فلا يلزم بالشروع كما في المظنون كذا في فتح القدير والذي يظهر ترجيح الاطلاق فان الجهل
في دار الاسلام ليس بعذر خصوصا ان هذه المسئلة اعني عدم جواز القضاء بنية نهارا متفق عليها فيما يظهر فليس كالمظنون والحق ان قضاء النفل
بعد افساده وقضاء المنذور المعين داخل تحت قوله وما بقي ثم اعلم ان النية من الليل كافية في كل صوم بشرط عدم الرجوع عنها حتى لو نوى ليلا ان يصوم
غدا ثم عزم في الليل على الفطر لم يصبح صائما فلو افطر لا شيء عليه ان لم يكن رمضان ولو مضى عليها لا يجزئه لان تلك النية انتقضت بالرجوع ولو نوى
الصائم الفطر لم يفطر حتى يأكل وكذا لو نوى التكلم في الصلوة كذا في الظهيرية ولو قال نويت صوم غد ان شاء الله تعالى عن الحلواني يجوز استحسانا لان المشيئة
انما تبطل اللفظ والنية فعل القلب وصححه في فتاوى الظهيرية ثم اعلم انه يتفرع على كيفية النية دون تعيينها مسئلة الاسير في دار العدو اذا اشتبه عليه رمضان

لانه في ذمته وفرض الوقت لا يكون في ذمته الا اذا ادرك عدة من ايام اخر مه

وفي النفل عنه روايتان الصحيح منهما صحة ما نوى دون وقوعه عن فرض الوقت لان فائدة النفل الثواب وهو في فرض الوقت اكثر مه

فتحرى وصام شهرا عن رمضان ولا يخلو اما ان يوافق او لا بالتقديم او بالتاخير فان وافق جاز وان تقدم لم يجز وان تاخر فان وافق شوال يجوز
موافقة الشهرين في العدد وتعين النية وتبييتها ولا يشترط نية القضاء في الصحيح فان كان كل منهما كاملا قضى يوما واحدا لاجل يوم الفطر وان
كان رمضان كاملا وشوال ناقصا قضى يومين يوما لاجل يوم العيد ويوما لاجل النقصان وعلى العكس لا شيء عليه وان وافق صومه هلال ذي
الحجة فان كان رمضان كاملا وذو الحجة كاملا قضى اربعة ايام يوم النحر وايام التشريق وان كان رمضان كاملا وذو الحجة ناقصا قضى خمسة ايام وعلى
عكسه قضى ثلاثة ايام وان وافق صومه شهرا اخر سوى هذين الشهرين فان كان الشهران كاملين او ناقصين او كان رمضان ناقصا والاخر كاملا فلا
شيء عليه وعلى عكسه قضى يوما ولو صام بالتحري سنين كثيرة ثم تبين انه صام في كل سنة قبل شهر رمضان فهل يجوز صومه في الثانية
عن الاولى وفي الثالثة عن الثانية وفي الرابعة عن الثالثة قيل يجوز وقيل لا يجوز كذا في البدائع مختصرا وصحح في المحيط انه ان نوى صوم رمضان
مبهما يجوز عن القضاء وان نوى عن السنة الثانية مفسرا لا يجوز وقد علم من هذا ان من فاته رمضان وكان ناقصا يلزمه قضاؤه بعدد الايام لا شهر
كامل ولهذا قال في البدائع قالوا فيمن افطر شهر العذر ثلاثين يوما ثم قضى شهرا بالهلال فكان تسعة وعشرين ان عليه قضاء يوم اخر لان المعتبر
عدد الايام التي افطر فيها دون الهلال لان القضاء على قدر الفائت ولو صام اهل مصر تسعة وعشرين يوما وافطروا للرؤية وفيهم مريض لم يصم فان
علم ما صام اهل مصره فعليه قضاء تسعة وعشرين يوما وان لم يعلم صام ثلاثين يوما لانه الاصل والنقصان عارض انتهى وفي عمدة الفتاوى
لو قال لله علي صوم شوال وذي القعدة وذي الحجة فصامهن بالرؤية وكان هلال ذي القعدة وذي الحجة ثلاثين وشوال تسعة وعشرين فعليه
صوم خمسة ايام الفطر والاضحى وايام التشريق ولو قال لله علي صوم ثلاثة اشهر فصامهن فعليه قضاء ستة ايام لانه اشار الى غائب فيلزم
كل شهر ثلاثون انتهى وبما ذكرنا علم ان صاحب فتح القدير لم يستوف الاقسام كلها **قوله** ويثبت رمضان برؤية هلاله او بعد شعبان ثلاثين
يوما لحديث الصحيحين صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته فان غم عليكم فاكملوا عدة شعبان ثلثين يوما والوجه في اثبات الرمضانية والعيدية
ان يدعي عند القاضي بوكالة رجل معلقة بدخول رمضان بقبض دين فيقر الخصم بالوكالة وينكر دخول رمضان فيشهد الشهود بذلك فيقضي القاضي
عليه بالمال فيثبت مجيء رمضان لان اثبات مجيء رمضان لا يدخل تحت الحكم حتى لو اخبر رجل عدل القاضي بمجيء رمضان يقبل ويامر الناس
بالصوم يعني في يوم الغيم ولا يشترط لفظ الشهادة وشرائط القضاء اما في العيد فيشترط لفظ الشهادة وهو يدخل تحت الحكم لانه من حقوق
العباد كذا في الخلاصة من كتاب الشهادة وبهذا علم ان عبارة المصنف في الوافي اولى واوجز وهي ويصام برؤية الهلال او اكمال شعبان
الصوم لا يتوقف على الثبوت وليس يلزم من رؤيته ثبوته لما قدمنا ان مجرد مجيئه لا يدخل تحت الحكم ولم يتعرض لوجوب التماسه ولا شك في وجوبه
على الناس وجوب كفاية وينبغي في كلام بعضهم بمعناه ووقته ليلة الثلاثين وقول بعضهم في التاسع والعشرين تساهل ولهذا قال في الاختيار
يجب التماسه في اليوم التاسع نعم لو رؤي في التاسع والعشرين بعد الزوال كان رؤيته ليلة الثلاثين اتفاقا وانما الخلاف في رؤيته قبل
الزوال يوم الثلاثين فعند ابي حنيفة ومحمد هو للمستقبلة وعند ابي يوسف للماضية والمختار قولهما لكن لو افطروا لا كفارة عليهم لانهم افطروا
بتاويل وذكره قاضي خان وفي الفتاوى الظهيرية ويكره الاشارة عند رؤية الهلال تحرزا عن التشبه باهل الجاهلية واشار المصنف الى انه لا
عبرة بقول المنجمين قال في غاية البيان ومن قال يرجع فيه الى قولهم فقد خالف الشرع لانه روي عنه صلى الله عليه وسلم انه قال من اتى كاهنا
او منجما فصدقه بما قال فهو كافر بما انزل على محمد **قوله** ولا يصام يوم الشك الا تطوعا وهو استواء طرفي الادراك من النفي والاثبات
وموجبه هنا احد امرين اما ان يغم عليهم هلال رمضان او هلال شعبان فاكملت عدته ولم ير هلال رمضان لان الشهر ليس الظاهر فيه ان يكون
ثلاثين بل يكون تسعة وعشرين كما يكون ثلاثين فيستوي الحال بالنسبة اليه كما يعطيه الحديث الموقوف في الشهر فاستوى الحال
حينئذ في الثلاثين انه من المنسلخ او المستهل اذا كان غيم فيكون مشكوكا بخلاف ما اذا لم يكن لانه لو كان من المستهل لرؤي عند التراءي فلما لم
ير كان الظاهر انه من المنسلخ ثلاثون فيكون هذا اليوم غير مشكوك في ذلك كذا ذكروا وقد قدمنا عن البدائع ان كونه ثلاثين هو الاصل والنقصان
عارض ولهذا وجب على المريض الذي افطر رمضان قضاء ثلاثين يوما اذا لم يعلم صوم اهل بلده فلو كانا على السواء لم يلزم الزائد بالشك
لان ظهور كونه كاملا انما هو عند الصحو اما عند الغيم فلا الا ان يقال الاصل الصحو والغيم عارض ولا عبرة به قبل تحققه وهم انما ذكروا
بعد تحقق الغيم ولم يتعرض لصفة غير التطوع والصفة منه الاباحة والاستحباب اما صوم غير التطوع فان جزم بكونه عن رمضان كان مكروها
لانه تحريم للتشبه باهل الكتاب لانهم زادوا في صومهم وعليه حمل حديث النهي عن التقدم بصوم يوم او يومين وفي الاستحباب ان وافق
صوما كان يصومه وعلى الاصح ويجزئه ان بان انه من رمضان لما تقدم والا فهو متطوع غير مضمون بالافساد لانه في معنى المظنون وان جزم
بكونه عن واجب اخر فهو مكروه كراهة تنزيه التي مرجعها خلاف الاولى لان النهي عن التقدم خاص بصوم رمضان لكن كره لصورة النهي
المحمول على رمضان فان ظهر انه من رمضان اجزأه عنه لما عرف ان كان مقيما والا اجزأه عن الذي نواه كما لو ظهر انه من شعبان على الاصح وان

جزم بالتطوع فلا كلام في عدم كراهته واما الخلاف في استحبابه انه لم يوافق صومه والافضل ان يتلوم ولا ياكل ولا ينوي الصوم فلما تم يتقرب الى عند الزوال فان تقارب ولم يتبين الحال اختلفوا فيه فقيل الافضل صومه وقيل فطره وعامة المشايخ على انه ينبغي للقضاة والمفتين ان يصوموا تطوعا ويفتوا بذلك خاصتهم ويفتوا العامة بالافطار وكان محمد بن سلمة وابو نصر يقولان الفطر احوط لانهم اجمعوا انه لا اثم عليه لو افطر واختلفوا في الصوم قال بعضهم يكره ويأثم كذا في الفتاوى الظهيرية وقولهم يصوم القاضي والمفتي المراد انه يصوم من يتمكن من ضبط نفسه عن الاضجاع في النية وملاحظة كونه عن الفرض ان كان غدا من رمضان ولهذا قالوا ويفتوا بالصوم خاصتهم واما اذا ردد فان كان في اصلها كان نوى ان يصوم غدا عن رمضان ان كان منه والا فعن نفل فليس بصائم وهذه غير صحيحة فليس بصائم وفي الفتاوى الظهيرية وعن محمد ينبغي ان يقول ليلة يوم الشك على انه ان كان غدا من رمضان فهو صائم عن رمضان وان لم يكن من رمضان فليس بصائم وهذا مذهب اصحابنا انتهى وان ردد في وصفها فله صورتان احدهما اذا نوى ان يصوم عن رمضان ان كان غدا منه والا فعن واجب اخر وهو مكروه لترده بين مكروهين فان ظهر انه من رمضان اجزاه عنه والا كان تطوعا غير مضمون بالافساد لانه لا يكون عن الواجب لعدم الجزم به والثانية اذا نوى ان يصوم عن رمضان ان كان منه والا فتطوع فهو مكروه ولنية الفرض من وجه فان ظهر انه منه اجزاه منه والا فتطوع غير مضمون لدخول الاسقاط في عزيمته من وجه ولم يتعرض المصنف لصوم ماقبله وصرح في الكافي انه ان وافق يوم الشك صوما كان يصومه فالصوم افضل وكذا ان صام كله او نصفه او ثلاثة من اخره ولم يقيد بكون صوم الثلاثة عادة وصرح به في التحفة بكراهة الصوم قبل رمضان بيوم او يومين لمن ليس له عادة لقوله عليه الصلوة والسلام لا تتقدموا رمضان بصوم يوم او يومين الا ان يوافق صوما كان يصومه احدكم وانما كره خوفا من ان يظن انه زيادة على رمضان اذا اعتادوا ذلك فالحاصل ان من له عادة فلا كراهة في حقه مطلقا ومن ليس له عادة فلا كراهة في التقدم بثلاثة فاكثر ويكره في اليوم واليومين واما صوم يوم الشك فلا يكره بنية التطوع **قوله** ومن رأى هلال رمضان او الفطر ورد قوله صام فان افطر قضى فقط لقوله تعالى في هلال رمضان فمن شهد منكم الشهر فليصمه وهذا قد شهده ولحديث في هلال الفطر صومكم يوم تصومون وفطركم يوم تفطرون والناس لم يفطروا في هذا اليوم فوجب عليه موافقتهم ولانه لو تفرد مع شدة حرص الناس على طلبه دليل غلطه وانما تجب الكفارة فيما اذا رأى هلال رمضان ولم يصم لان القاضي رد شهادته بدليل شرعي وهو تهمة الغلط فاورث شبهة وهذه الكفارة تندرئ بالشبهات لانها الحقت بالعقوبات باعتبار ان معنى العقوبة فيها اغلب بدليل عدم وجوبها على المعذور والمخطئ بخلاف بقية الكفارات فانه اجتمع فيها معنى العبادة والعقوبة والعبادة اغلب كما عرف في تحرير الاصول قيد بقوله ورد قوله اي ورد الامام اخباره احترازا عما اذا افطر قبل ان يرد القاضي شهادته فانه لا رواية فيه عن المتقدمين واختلف المشايخ في وجوب الكفارة وصحح في المحيط عدم وجوبها ورجحه في غاية البيان باعتبار انه يوم مختلف في وجوب صومه فان الحسن وابن سيرين وعطا قالوا بانه لا يصوم الا مع الامام واحترازا عما اذا قبل الامام شهادته وهو فاسق وامر الناس بالصوم فافطر هو او واحد من اهل بلده لزمته الكفارة وبه قال عامة المشايخ خلافا للفقيه ابي جعفر لانه صوم يوم الناس فلو كان عدلا ينبغي ان لا يكون في وجوب الكفارة خلاف لان وجه النفي كونه ممن لا يجوز القضاء بشهادته وهو منتف كذا في فتح القدير وافاد ان المتفرد بالرؤية من غير ثبوت عند الحاكم موجب لاسقاط الكفارة فدخل ما اذا راه الحاكم وحده ولم يصم فانه لا كفارة عليه ولهذا قالوا لا ينبغي للامام اذا راه وحده ان يأمر الناس بالصوم وكذا في الفطر بل حكم غيره فليس له ان يخرج الى العيد برؤيته وحده وله ان يصوم وحده اذا راه والوالي اذا اخبر صديقه صام ان صدقه ولا يفطر وان افطر لا كفارة عليه كذا في البزازية وفي فتاوى قاضي خان ومن رأى هلال رمضان في الرستاق وليس هناك وال وقاض فان كان ثقة يصوم الناس بقوله وفي الفطر ان اخبر عدلان برؤية الهلال لا باس بان يفطروا انتهى واشار بوجوب صومه اذا رأى هلال الفطر وحده الى المتفرد برؤية هلال رمضان اذا صام واكمل ثلاثين يوما لم يفطر الا مع الامام لان الوجوب عليه للاحتياط والاحتياط بعد ذلك في تاخير الافطار ولو افطر لا كفارة عليه اعتبارا للحقيقة التي عنده والخلق في الاولى يشمل من لا تقبل شهادته ومن تقبل كذا في الفتاوى الظهيرية واشار الى رد قول الفقيه ابي جعفر ان معنى قول الامام ابي حنيفة فيما اذا رأى هلال الفطر لا يفطر لا ياكل ولا يشرب ولكن ينبغي ان يفسد صوم ذلك اليوم ولا يتقرب به الى الله تعالى لانه يوم عيد عنده والى رد ما قاله بعض مشايخنا انه اذا تيقن برؤية هلال الفطر افطر لكن يأكل سرا كذا في الفتاوى الظهيرية ايضا واذا صام اهل مصر بغير رؤية ورجل برؤية فنقص له يوم جاز **قوله** وقبل بعلة خبر عدل ولو قنا او انثى لرمضان وحر وحرتين للفطر لان صوم رمضان امر ديني فاشبه رواية الاخبار ولهذا لا يختص بلفظ الشهادة خلافا لشيخ الاسلام ولا اشتراط الدعوى لكن قال في الفتاوى الظهيرية انه قولهما اما على قول الامام ابي حنيفة فينبغي ان تشترط الدعوى اما في شهادة الفطر والاضحى فيشترط لفظ الشهادة وتشترط العدالة في الكل لان قول الفاسق في الديانات التي يمكن تلقيها من العدول غير

مقبول كالحلال ورواية الاخبار ولو تعدد وكفاسقين فاكثر كذا في الولوالجية بخلاف ما لا يتيسر تلقيه منهم حيث يتحرى في خبر الفاسق كالاخبار بطهارة الماء ونجاسته وحل الطعام وحرمته وبخلاف الهدية والوكالة ومالا الزام فيه من المعاملات حيث يقبل خبره بدون التحري للزوم الضرورة ولا دليل سواه فوجب قبوله مطلقا وحقيقة العدالة ملكة تحمل على ملازمة التقوى والمروءة والشرط ادناها وهي ترك الكبائر والاصرار على الصغائر وما يخل بالمروءة كما عرف بحقيقته في تحرير الاصول فلزم ان يكون مسلما عاقلا بالغا واما الحرية والبصر وعدم الحد في قذف وعدم الولاء والعداوة فمختص بالشهادة وعن ابي حنيفة نفي رواية المحدود والظاهر خلافه لقبول رواية ابي بكرة بعد ما تاب وكان قد حد في قذف واما المجهول الحال وهو المستور فعن ابي حنيفة قبوله وظاهر الرواية عدمه لان المراد بالعدل في ظاهر الرواية من ثبتت عدالته وان الحكم بقوله فرع ثبوتها ولا ثبوت في المستور وما ذكره الطحاوي من عدم اشتراط العدالة محمول على قبول المستور الذي هو احدى الروايتين وصحح البزازي في فتاواه قبول المستور وهو خلاف ظاهر الرواية كما علمته اما مع تبين الفسق فلا قائل به عندنا وفرع عليه ما لو شهد واني تاسع عشرين رمضان انهم رأوا هلال رمضان قبل صومهم بيوم ان كانوا في هذا المصر لا تقبل شهادتهم لانهم تركوا الحسبة وان جاؤا من خارج قبلت وفي البزازية الفاسق اذا راه وحده يشهد لان القاضي ربما يقبل شهادته لكن القاضي يرده انتهى واما هلال الفطر فلانه تعلق به نفع العباد وهو الفطر فاشبه سائر حقوقهم فيشترط فيه ما يشترط في سائر حقوقهم من العدالة والحرية والعدد وعدم الحد في قذف ولفظ الشهادة والدعوى على خلاف فيه ان امكن ذلك والا فقد تقدم انهم لو كانوا في بلدة لا قاضي فيها ولا وال فان الناس يصومون بقول الثقة ويفطرون باخبار عدلين للضرورة واطلقه فشمل ما لو كان المخبر من مصر او جاء من خارجه وهو ظاهر الرواية خلافا للامام الفضلي حيث قال انما يقبل الواحد اذا فسر وقال رأيته خارج البلد في الصحراء او يقول رأيته في البلد من بين خلل السحاب اما بدون هذا التفسير فلا يقبل كذا في الظهيرية واشار الى انه يقبل في هلال رمضان شهادة واحد عدل على شهادة رجل واحد عدل بخلاف الشهادة على الشهادة في سائر الاحكام حيث لا يقبل ما لم يشهد على شهادة رجل واحد رجلان او رجل وامرأتان لما ذكرنا انه من باب الاخبار لا من باب الشهادة كذا في البدائع وكذا يقبل فيه شهادة العبد على العبد كذا في البزازية وكذا شهادة المرأة على المرأة كما في الظهيرية والى انهم لو صاموا بشهادة واحد وغم هلال شوال فانهم لا يفطرون لئلا تثبت رمضانيته بشهادة لا الفطر خلافا لما روي عن محمد انهم يفطرون وصححه في غاية البيان واما اذا صاموا بشهادة اثنين فانهم يفطرون اتفاقا كذا في البدائع وحكى البزازي فيه خلافا والعلة تعم الحالين ونحوها في الاصول الخارج المتعلق بالحكم المؤثر فيه واشار الى ان الجارية المخدرة اذا رأت هلال رمضان وبالسماء علة فيجب عليها ان تخرج في ليلتها وتشهد بغير اذن مولاها كما صرح به البزازي واعلم ان ما كان من باب الديانات فانه لا يكتفى فيه بخبر الواحد العدل كهلال رمضان وما كان من حقوق العباد وفيه الزام محض كالبيوع والاملاك فشرطه العدد والعدالة ولفظ الشهادة مع باقي شروطها في الفطر الا ان يكون الملزم به غير مسلم فلا يشترط في الشاهد الاسلام والا ما لا يطلع عليه الرجال كالبكارة والولادة والعيوب في العورة فلا عدد ولا ذكورة وما لا الزام فيه كالاخبار بالوكالات والمضاربات والاذن في التجارة والرسالات في الهدايا والشركات فلا يشترط سوى التمييز مع تصديق القلب وما كان فيه الزام من وجه كعزل الوكيل وحجر المأذون وفسخ الشركة والمضاربة فالرسول والوكيل فيها كما قبله وعندهما يشترط الامام عدالته او العدد كما عرف في تحرير الاصول وفي البزازية وقعت في بخاري سنة احدى وسبعين وسبعمائة ان الناس صاموا اليوم الاربعاء فجاء جماعة ثمانية او ثلاثة يوم الاربعاء التاسع والعشرين وشهدوا انهم رأوا ليلة الثلاثاء وهذا الاربعاء الثاني انتقضت الاجوبة ان بالسماء علة هذا عيد واليوم الخميس والا صاموا ثمانية وعشرين بلا رؤية ثم رأوا هلال الفطر ان اكملوا عدة شعبان ثلاثين وقد كانوا رأوا هلال شعبان قضوا يوما وان صاموا تسعا وعشرين لا قضاء عليهم اصلا ان كانوا اكملوا شعبان من غير رؤية الهلال ايضا قضوا يومين انتهى **قوله** والا جمع عظيم اي وان لم يكن بالسماء علة فيها يشترط فيها ان يكون الشهود جماعة يقع العلم بخبرهم اي علم غالب الظن لا اليقين لان التفرد من بين الجم الغفير بالرؤية مع توجههم طالبين لما توجه هو اليه مع فرض عدم المانع وسلامة الابصار وان تفاوتت الابصار في الحدة ظاهر في غلطه قياسا على تفرد ناقل زيادة من بين سائر اهل المجلس مشاركين له في السماع فانها ترد وان كان ثقة مع ان التفاوت في حدة السمع واقع ايضا كما هو في الابصار مع انه لا نسبة لمشاركيه في السماع بمشاركيه في التراءي كثرة والزيادة المقبولة ما علم فيه تعدد المجالس او جهل فيه الحال من الاتحاد والتعدد وكذا في فتح القدير وغيره وبهذا اندفع تشنيع المتعصبين في زماننا على مذهبنا حيث زعموا ان عدم قبول الاثنين لا دليل له وهو مردود لان القياس حيث لا سمع احد الادلة الشرعية والقياس المذكور صحيح لوجود ركنه وشرائطه ولم يريدوا بالتفرد تفرد الواحد والا فات قبول الاثنين وهو منتف بل المراد تفرد من لم يقع العلم بخبرهم من بين اضعافهم من الخلائق وهذا هو ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة انه تقبل فيه شهادة رجلين او رجل وامرأتين

سواء كان بالسماء علة او لم يكن كما روي عنه في هلال رمضان كذا في البدائع ولم ار من رجحها من المشايخ وينبغي العمل عليها في زماننا لان
الناس تكاسلت عن ترائي الاهلة فانتفى قولهم مع توجههم طالبين لما توجه هو اليه فكان التفرد غير ظاهر في الغلط ولهذا وقع في زماننا
في سنة خمس وخمسين وتسعمائة ان اهل المصر افترقوا فرقتين فمنهم من صام ومنهم من لم يصم وكذا وقع قولهم في الفطر بسبب ان جمعا
شهدوا عند قاضي القضاة الحنفي ولم يكن بالسماء علة فلم يقبلهم فصاموا وتبعهم جمع كثير على العموم وامروا الناس بالفطر وهكذا في
الفطر حتى ان بعض مشايخ الشافعية صلى العيد بجماعة دون غالب اهل البلدة وانكر عليه ذلك لمخالفته للامام ولم يقدر الجمع الكثير في
ظاهر الرواية بشيء فروي عن ابي يوسف انه قدره بعدد القسامة خمسين رجلا وعن خلف بن ايوب خمسمائة ببلخ قليل وقيل
ينبغي ان يكون من كل مسجد جماعة واحد او اثنان وعن محمد انه يفوض مقدار القلة والكثرة الى رأي الامام كذا في البدائع وفي فتح القدير
والحق ما روي عن محمد وابي يوسف ايضا ان العبرة لتواتر الخبر ومجيئه من كل جانب وفي الفتاوى الظهيرية وان كانت السماء مصحية
لا تقبل شهادة الواحد في ظاهر الرواية بل يشترط العدد واختلفوا في تقديره انتهى. وظاهره ان ظاهر الرواية لا يشترط الجمع العظيم
وانما يشترط العدد وهو يصدق على اثنين فكان مرجحا لرواية الحسن التي اخترناها آنفا ويدل على ذلك ايضا ما في الفتاوى الولوالجية
وان كانت السماء مصحية لا تقبل شهادة الواحد وعن ابي حنيفة انه تقبل لانه اجتمع في هذه الشهادة ما يوجب القبول وهو العدالة
والاسلام وما يوجب الرد وهو مخالفة الظاهر فرجح ما يوجب القبول احتياطا لانه اذا صام يوما من شعبان كان خيرا من ان يفطر يوما
من رمضان وجه ظاهر الرواية انه اجتمع ما يوجب القبول وما يوجب الرد فرجح جانب الرد لان الفطر في رمضان من كل وجه جائز بعذر
كما في المريض والمسافر وصوم رمضان قبل رمضان لا يجوز بعذر من الاعذار فكان المصير الى ما يجوز بعذر اولى ثم اذا لم تقبل شهادة الواحد
واحتيج الى زيادة العدد وعن ابي حنيفة انه تقبل شهادة رجلين او رجل وامرأتين وعن ابي يوسف انه لا يقبل ما لم يشهد على ذلك جمع عظيم
وذلك مقدر بعدد القسامة وعن خلف بن ايوب خمسمائة ببلخ قليل وعن ابي حفص الكبير انه شرط الوفا وعن محمد ما استكثره
الحاكم فهو كثير وما استقله فهو قليل هذا اذا كان الذي شهد بذلك في المصر اما اذا جاء من مكان آخر خارج المصر فانه تقبل شهادته اذا كان
عدلا ثقة لانه يتيقن في الرؤية في الصحارى ما لا يتيقن في الامصار لما فيها من كثرة الغبار وكذا اذا كان في المصر في موضع مرتفع وهلال الفطر اذا
كانت السماء مصحية كهلال رمضان انتهى فهذا يدل على ترجيح رواية الحسن وان ظاهر الرواية اعتبار العدد لا الجمع العظيم لكن فرق بين من كان
بالمصر وخارجه وبين المكان المرتفع وغيره وقول الطحاوي اما ظاهر الرواية فلا يقبل فيه خبر الواحد مطلقا كما في غاية البيان وفتح القدير قوله
والاضحى كالفطر اي هلال ذي الحجة كهلال شوال فلا يثبت في الغيم الا برجلين او رجل وامرأتين واما حالة الصحو فالكل سواء لا بد من زيادة
العدد على ما قدمناه وانما كان كهلال الفطر دون رمضان لانه تعلق به حق العباد وهو التوسع بلحوم الاضاحي وذكر في النوادر عن ابي حنيفة انه كهلال رمضان
لانه تعلق به امر ديني وهو وجوب الاضحية والاول ظاهر المذهب كذا في الخلاصة وهو ظاهر الرواية وهو الاصح كذا في الهداية وشرحها
وصحح الثاني صاحب التحفة فاختلف التصحيح لكن تأيد الاول بانه المذهب ولم يتعرض لحكم بقية الاهلة التسعة وذكر الامام الاسبيجابي في شرح مختصر
الطحاوي واما في هلال الفطر والاضحى وغيرهما من الاهلة فانه لا يقبل فيه الا شهادة رجلين او رجل وامرأتين عدول احرار غير محدودين كما في سائر
الاحكام انتهى قوله ولا عبرة باختلاف المطالع فاذا رآه اهل بلدة ولم يره اهل بلدة اخرى وجب عليهم ان يصوموا برؤية اولئك اذا ثبت
عندهم بطريق موجب ويلزم اهل المشرق برؤية اهل المغرب وقيل يعتبر فلا يلزمهم برؤيتهم اذا اختلف المطلع وهو الاشبه كذا في
التبيين والاول ظاهر الرواية وهو الاحوط كذا في فتح القدير وهو ظاهر المذهب وعليه الفتوى كذا في الخلاصة فيشمل ما اذا كان بينهما
تفاوت بحيث يختلف المطلع اولا وقيدنا بالثبوت المذكور لانه لو شهد جماعة ان اهل كذا رأوا هلال رمضان قبلكم بيوم فصاموا وهذا اليوم
ثلاثون بحسابهم ولم يرَ هؤلاء الهلال لا يباح فطر غد ولا ترك التراويح هذه الليلة لان هذه الجماعة لم يشهدوا بالرؤية ولا على شهادة غيرهم
وانما حكوا رؤية غيرهم ولو شهدوا ان قاضي بلد كذا شهد عنده اثنان برؤية الهلال في ليلة كذا وقضى بشهادتهما جاز لهذا القاضي ان يحكم
بشهادتهما لان قضاء القاضي حجة وقد شهدوا به واما ما استدل به الشارح على اعتبار اختلاف المطالع من واقعة الفضل مع عبد الله بن
عباس حين اخبره انه رأى الهلال بالشام ليلة الجمعة ورآه الناس وصاموا وصام معاوية فلم يعتبره واعتبر ما رآه اهل المدينة
ليلة السبت فلا دليل فيه لانه لم يشهد على شهادة غيره ولا على حكم الحاكم ولئن سلم فلانه لم يأت بلفظ الشهادة ولئن سلم فهو واحد لم
يثبت بشهادته وجوب القضاء على القاضي والمطالع جمع مطلع بكسر اللام موضع الطلوع كذا في ضياء الحلوم

باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده

الفساد والبطلان في العبادات بمعنى واحد وهو عدم الصحة وهي عند الفقهاء ...
بالاتيان بالشرائط والاركان وقد يطلق على الصحة والفساد في العبادات انه من احكام الشرع الوضعية وقد انكر ذلك وانما حكم به العقل

... الاصول بخلافها في المعاملات فان ترتب اثر المعاملات مطلوب التفاسخ شرعا هو الفساد وغير مطلوب التفاسخ هو
الصحيح وعدم ترتب الاثر اصلا هو البطلان قوله فان اكل الصائم او شرب او جامع ناسيا الى آخره لحديث الجماعة الا النسائي من نسي
وهو صائم فاكل او شرب فليتم صومه فانما اطعمه الله وسقاه والمراد بالصوم الشرعي لا اللغوي الذي هو مطلق الامساك لان الحمل
على المفهوم الشرعي حيث امكن في لفظ الشارع واجب خصوصا قد ورد في صحيح ابن حبان والدارقطني وعليك وعند البزار
فلا يفطر والحق الجماع به دلالة للاستواء في الركنية لا قياسا فاندفع به القياس المقتضي للفطر لفوات الركن وحقيقة النسيان عدم استحضار
الشيء في وقت حاجته اليه قالوا وليس عذرا في حقوق العباد وفي حقوقه تعالى عذر في سقوط الاثم اما الحكم فان كان مع مذكر ولا داعي اليه
كاكل المصلي لم يسقط لتقصيره بخلاف سلامه في القعدة فانه ساقط لوجود الداعي وان لم يكن مع مذكر ومعه داع كاكل الصائم سقط وان
لم يكن معه مذكر ولا داع فاولى بالسقوط كترك الذابح التسمية وخرج ما اذا اكل ناسيا فذكره انسان بالصوم ولم يتذكر واكل فسد صومه
في الصحيح خلافا لبعضهم كذا في الظهيرية لانه اخبر بان هذا الاكل حرام عليه وخبر الواحد في الديانات حجة فكان يجب ان يلتفت الى تأمل
لوجود المذكر والاولى ان لا يذكره ان كان شيخا لان ما يفعله الصائم ليس بمعصية فالسكوت عنه ليس بمعصية ولان الشيخوخة مظنة الرحمة
وان كان شابا يقوى على الصوم يكره ان لا يخبره والظاهر انها كراهة تحريمية لان الولوالجي قال يلزمه ان يخبره ويكره تركه لانه يشتمل الغرض في النفل
ولو بدأ بالجماع ناسيا فتذكر ان نزع من ساعته لم يفطر وان دام على ذلك حتى انزل فعليه القضاء ثم قيل لا كفارة عليه وقيل هذا اذا لم يحرك نفسه
بعد التذكر حتى انزل فان حرك بعده فعليه الكفارة كما لو نزع ثم ادخل ولو جامع عامدا قبل الفجر وطلع وجب النزع في الحال فان حرك نفسه
فهو على هذا نظيره ما قال الولوالجي ثم قال لها ان جامعتك فانت طالق او حرة ان نزع او لم ينزع ولم يتحرك حتى انزل لم تطلق ولم تعتق وان
حرك نفسه طلقت وعتقت ويصير مراجعا بالحركة الثانية ويجب للامة العقر ولا حد عليهما كذا في فتح القدير وفي الفتاوى الظهيرية رجل تسحر
يوم الشك متلوما ثم اكل ناسيا ثم ظن انه من رمضان ونوى الصوم ذكر في الفتاوى انه لا يجوز وفي البقالي النسيان قبل النية كما بعد النية
انتهى في القنية قيد بالناسي لانه لو كان مخطئا او مكرها فعليه القضاء خلافا للشافعي فانه يعتبر بالناسي ولنا انه عذر الخطأ لا يغلب وجوده
وعذر النسيان غالب ولان النسيان من قبل من له الحق والاكراه من قبل غيره فيفترقان كالمقيد والمريض العاجز عن الاداء بالركوع
في قضاء الصلوة حيث يقضي المقيد لا المريض واما حديث رفع عن امتي الخطأ فهو من باب الاقتضاء وقد اريد الحكم الاخروي
فلا حاجة الى ارادة الدنيوي او هو لا عموم له كما عرف في الاصول وحقيقة الخطأ ان يقصد بالفعل غير المحل الذي يقصد به الجناية
كالمضمضة تسري الى الحلق والفرق بين صورة الخطأ والنسيان هنا ان المخطئ ذاكر للصوم غير قاصد للشرب والناسي عكسه كذا في
غاية البيان وقد يكون المخطئ غير ذاكر للصوم وغير قاصد للشرب لكنه في حكم الناسي هنا كما في النهاية والمؤاخذة بالخطأ جائزة
خلافا للمعتزلة وتمامه في تحرير الاصول ومما الحق بالمكره النائم اذا صب في حلقه ما يفطر وكذا النائمة اذا جامعها زوجها ولم تنتبه
وفي الفتاوى الظهيرية ولو ان رجلا رمى الى رجل حبة عنب فدخلت في حلقه وهو ذاكر لصومه يفسد صومه وعن نصير بن يحيى فيمن
اغتسل فدخل الماء في حلقه يفسد انتهى وما عن نصير خلاف المذهب وفي فتاوى قاضي خان النائم اذا شرب فسد صومه وليس
هو كالناسي لان النائم او ذاهب العقل اذا ذبح لم تؤكل ذبيحته وان نسي التسمية قوله او احتلم او انزل بنظر اي لا يفطر لحديث
السنن لا يفطر من قاء ولا من احتلم ولا من احتجم ولانه لم يوجد الجماع صورة لعدم الايلاج حقيقة ولا معنى لعدم الانزال عن شهوة بالمباشرة
ولهذا ذكر الولوالجي في فتاواه بان من جامع في رمضان قبل الصبح فلما خشي الصبح اخرج فامنى بعد الصبح لا يفسد صومه وهو بمنزلة الاحتلام ولو وجود صورة
الجماع معنى قالوا الصائم اذا عالج ذكره حتى امنى وجب عليه القضاء هو المختار كذا في التجنيس والولوالجية وبه قال عامة المشايخ كذا في
النهاية واختار ابو بكر الاسكاف انه لا يفسد وصححه في غاية البيان بعينه والاصح عندي قول ابي بكر لعدم الصورة والمعنى وهو
ان المباشرة المأخوذة في معنى الجماع اعم من كونها مباشرة الغير او لا بان يراد مباشرة هي سبب الانزال سواء كان ما بوشر مما يشتهى عادة
او لا ولهذا افطر بالانزال في فرج البهيمة والميتة وليسا مما يشتهى عادة وما نقل عن ابي بكر من عدم الافطار بالانزال في البهيمة فقال
ابو الليث ان هذا القول منه زلة وهل يحل الاستمناء بالكف خارج رمضان ان اراد الشهوة لا يحل لقوله عليه الصلوة والسلام ناكح اليد
ملعون وان اراد تسكين ما به من الشهوة يرجى ان لا يكون عليه وبال كذا في الولوالجية وظاهره انه في رمضان لا يحل مطلقا اطلق في النظر
فشمل ما اذا نظر الى وجهها او فرجها وكرر النظر اولا وقيد به لانه لو قبلها بشهوة فانزل فسد صومه لوجود معنى الجماع بخلاف ما اذا لم
ينزل حيث لا يفسد لعدم المنافي صورة ومعنى وهو محمل قوله او قبل بخلاف الرجعة والمصاهرة لان الحكم هناك ادير على السبب على ما يأتي ان شاء الله
والمس والمباشرة والمصافحة والمعانقة كالقبلة ولا كفارة عليه لانها تفتقر الى كمال الجناية لما بينا ان الغالب فيها العقوبة لان الكفارة

يجب الكفارات وقد حصل بالقضاء فكانت زاجرة فقط ولهذا اندرئت بالشبهات ولا باس بالقبلة اذا امن على نفسه الجماع والانزال ويكره
اذا لم يامن لان عينه ليس بمفطر وربما يصير فطرا بعاقبته فان امن اعتبر عينه وابيح له وان لم يامن اعتبر عاقبته ويكره له والمباشرة كالقبلة
في ظاهر الرواية وعن محمد انه كره المباشرة الفاحشة واختاره في فتح القدير رواية محمد لانها سبب غالب للانزال وجزم بالكراهة من غير ذكر
خلاف الولوالجي في فتاواه ويشهد للتفصيل المذكور في القبلة الحديث من ترخيصه للشيخ ونهيه الشاب والتقبيل الفاحش كالمباشرة الفاحشة
وهو ان يمضغ شفتيها كذا في معراج الدراية وقيد بكونه قبلها لانها لو قبلته ووجدت لذة الانزال ولم تر بللا فسد صومها عند ابي يوسف
خلافا لمحمد وكذا في وجوب الغسل كذا في المعراج والمراد بالمس اللمس بلا حائل فان مسها وراء الثياب فامنى فان وجد حرارة جلدها فسد
والا فلا ولو مست زوجها فانزل لم يفسد صومه وقيل ان تكلف له فسد كذا في المعراج ايضا وفي الذخيرة ولو مس فرج بهيمة فانزل لا يفسد
صومه بالاتفاق وفي الفتاوى الظهيرية فان عالجت المرأة ذكر الرجل من الجماع في رمضان ان انزل فعليهما القضاء وان لم ينزل فلا غسل
ولا قضاء واشار الى انه لو اصبح جنبا لا يضره كذا في المحيط **قوله** او ادهن او احتجم او اكتحل او قبل اي لا يفطر لان الادهان غير مناف للصوم
لعدم وجود المفطر صورة ومعنى والداخل من المسام لا من المسالك فلا ينافيه كما لو اغتسل بالماء البارد ووجد برده في كبده واما كراهة ابي حنيفة
الدخول في الماء والتلفف بالثوب المبلول لما فيه من اظهار الضجر في اقامة العبادة لا لانه قريب من الافطار كذا في فتح القدير وقال ابو
يوسف لا يكره ذلك كذا في المعراج وكذا الاحتجام غير مناف ايضا لما روينا من الحديث وهو مكروه للصائم اذا كان يضعفه عن الصوم
اما اذا كان لا يخافه فلا باس كذا في غاية البيان وكذا الاكتحال والحلقة فكذا وانه لا فرق بين ان يجد طعمه في حلقه اولا وكذا لو بزق فوجد
لونه في الاصح لان الموجود في حلقه اثره لا عينه كما لو ذاق شيئا وكذا لو صبت في عينيه لبن او دواء مع الدهن فوجد طعمه او مرارته في حلقه
لا يفسد صومه كذا في الظهيرية وفي الولوالجية والظهيرية ولو مص الهليلج وجعل يمضغها فدخل البزاق حلقه ولا يدخل عينها في جوفه لا يفسد
صومه فان فعل هذا بالفانيذ او السكر يلزمه القضاء والكفارة وفي مآل الفتاوى لو افطر على الحلاوة فوجد طعمها في فمه في الصلوة فلا تفسد
صلوته واما القبلة فقد تقدم الكلام عليها **قوله** او دخل حلقه غبار او ذباب وهو ذاكر لصومه يعني لا يفطر لان الذباب لا يستطاع
الامتناع عنه فشابه الدخان والغبار لدخولهما من الانف اذا اطبق الفم قيد بما ذكر لانه لو دخل دموعه او عرقه او دم رعافه او مطر
او ثلج فسد صومه لتيسر طبق الفم وفتحه احيانا مع الاحتراس عن الدخول ولو ابتلعه متعمدا لزمته الكفارة واعتبار الوصول الى الحلق في الدمع
وكونه مذكورا في فتاوى قاضي خان وهو اولى مما في الخزانة من تقييد الفساد بوجدان الملوحة في الاكثر من قطرتين ونفي الفساد في القطرة
او القطرتين لان القطرة يجد ملوحتها فلا معول عليه والتعليل في المطر بما ذكرناه اولى مما في الهداية والتبيين من التعليل بانه لا
يأويه خيمة او سقف فانه يقتضي ان المسافر الذي لا يجد ما يأويه ليس حكمه كغيره وليس كذلك وفي الفتاوى الظهيرية واذا انزل الدموع
من جفنيه الى فمه فابتلعها يجب القضاء لا الكفارة وفي متفرقات الفقيه ابي جعفر انه تلذذ بابتلاع الدموع يجب القضاء مع الكفارة وغبار
الطاحونة كالدخان وفي الولوالجية الدم اذا خرج من الاسنان ودخل الحلق ان كانت الغلبة للبزاق لا يفسد صومه وان كانت للدم فسد
وكذا ان استويا احتياطا ثم قال الصائم اذا دخل المخاط انفه من رأسه ثم استشمه ودخل حلقه على تعمد منه لا شيء عليه لانه بمنزلة ريقه الا
ان يجعله على كفه ثم يبتلعه فيكون عليه القضاء وفي الظهيرية وكذا المخاط والبزاق يخرج من فيه او انفه فاستشمه واستنشقه لا يفسد صومه
وفي فتح القدير لو ابتلع ريق غيره افطر ولا كفارة عليه وليس على اطلاقه فسيأتي في آخر الكتاب من مسائل شتى انه لو ابتلع بزاق حبيبه
كفر لو صديقه والا لا واقره عليه الشارح الزيلعي **قوله** او اكل ما بين اسنانه اي لا يفطر لانه قليل لا يمكن الاحتراس عنه فجعل بمنزلة
الريق ولم يقيده المصنف بالقلة مع ان الكثير مفسد موجب للقضاء دون الكفارة عند ابي يوسف خلافا لزفر لان الكثير لا يبقى بين
الاسنان وهو مقدار الحمصة على رأي الصدر الشهيد او ما يمكن ان يبتلعه بلا ريق على ما اختاره الدبوسي وما دونه قليل واطلقه فشمل ما
اذا ابتلعه او مضغه وسواء تعمد ابتلاعه اولا كذا في غاية البيان وقيد باكله لانه لو اخرجه ثم ابتلعه فسد صومه كما لو ابتلع سمسمة او حبة حنطة
من خارج لكن تكلموا في وجوب الكفارة والمختار الوجوب كذا في فتاوى قاضي خان وهو الصحيح كذا في المحيط بخلاف ما لو مضغها حيث لا
يفسد لانها تتلاشى الا اذا كان قدر الحمصة فان صومه يفسد وفي الكافي في السمسمة قال ان مضغها لا يفسد الا ان وجد طعمها في حلقه قال
في فتح القدير وهذا حسن جدا فليكن الاصل في كل قليل مضغه وصحح في المحيط بما في الكافي وفي الفتاوى الظهيرية روى عن محمد انه
خرج على اصحابه يوما وسألهم عن هذه المسألة فقال ما تقولون في صائم رمضان اذا ابتلع سمسمة واحدة فقالوا لا يفطره فقال الا ان الكلام
اكل كذا سمسمة واحدة بعد واحدة وابتلعها فهل عليه الكفارة قالوا نعم وعليه الكفارة قال بالاولى ام بالاخيرة قالوا بالاولى قال الكلام
محمد بن يوسف يعني يا سس يعني لا تجب القضاء مع الكفارة اذا ابتلعها كما هي انتهى واستحسنه ابن الهمام وتقدم ان وجوب الكفارة

هو المختار ولو قبلها واذا ابتلع حبة العنب ان مضغها قضى وكفر وان ابتلعها كما هي ان لم يكن معها تفروقها فعليه القضاء والكفارة وان
كان معها تفروقها قال عامة العلماء عليه القضاء مع الكفارة وقال ابو سهل لا كفارة عليه وهو الصحيح لانها لا تؤكل مع ذلك عادة
واراد بالتفروق ههنا ما يتصل بالعنقود من حب العنب وتقيته مشدودة به وان ابتلع تفاحة روى هشام عن محمد ان عليه الكفارة
ثم ما يفسد الصوم فانه يفسد الصلوة وهو قدر الحمصة وفي البزازية اكل بعض لقمة وبقي البعض بين اسنانه فشرع فيها وابتلع الباقي
لا تفسد الصلوة ما لم يبلغ ملء الفم وقدر الحمصة لا تفسد بخلاف الصوم انتهى **قوله** او قاء وعاد لم يفطر لحديث السنن من ذرعه القيء
وهو صائم فليس عليه قضاء وان استقاء فليقض وانما ذكر العود ليفيد ان تجرد القيء بلا عود لا يفطر بالاولى واطلقه فشمل ما اذا
ملأ الفم اولا وفيما اذا عاد وملأ الفم خلاف ابي يوسف والصحيح قول محمد لعدم وجود صورة الفطر وهو الابتلاع وكذا معناه لانه
لا يتغذى به بل النفس تعافه **قوله** وان اعاده او استقاء او ابتلع حصاة او حديدا قضى فقط اي ان اعاد القيء او قاء عامدا او
ابتلع ما لا يتغذى به ولا يتداوى به عادة فسد صومه ولزمه القضاء ولا كفارة عليه واطلق في الاعادة فشمل ما اذا لم يملأ الفم
وهو قول محمد لوجود الصنع وقال ابو يوسف لا يفسد لعدم الخروج شرعا وهو المختار فلا بد من التقييد بملء الفم واطلق في الاستقاء
فشمل ما اذا لم يملأ الفم وهو قول محمد ولا يفطر عند ابي يوسف وهو المختار لكن ذكر المصنف في الكافي ان ظاهر الرواية كقول محمد
وما في غاية البيان من ان ذكر العمد مع الاستقاء تأكيد لانه لا يكون الا مع العمد مردود لان العمد يخرج النسيان اي متعمد الفطر لا متعمد
للقيء وانما لم يقيد الاستقاء بالعمد كما في الهداية لما قدمنا ان النسيان لا يفطر لانه لا يخلو اما ان قاء او استقاء وكل منهما لا يخلو
اما ان يملأ الفم اولا وكل من الاربعة اما ان عاد بنفسه او اعاده او خرج ولم يعده ولا عاد بنفسه فالحاصل ان صور المسائل اثنا عشر
وان صومه لا يفسد على الاصح في الجميع الا في مسئلتين في الاعادة بشرط ملء الفم وفي الاستقاء بشرط ملء الفم وان وجدوه
ينقض الا فيما اذا لم يملأ الفم واما الصلوة ففي الظهيرية لو قاء اقل من ملء الفم لم تفسد صلوته وان اعاده الى جوفه يجب ان يكون
على قياس الصوم عند ابي يوسف لا تفسد وعند محمد تفسد وان تقيأ في صلوته ان كان اقل من ملء الفم لا تفسد صلوته وان
كان ملء الفم تفسد صلوته انتهى وفي الخلاصة من فصل الحدث في الصلوة فلو قاء ان كان من غير قصده يبني اذا لم يتكلم وان تقيأ لا يبني
وهذا اذا كان ملء الفم فان كان اقل منه لا تفسد صلوته فلا حاجة الى البناء انتهى واطلق في انواع القيء والاستقاء فشمل ما اذا
استقاء بلغما ملء الفم وهو قول ابي يوسف وعند ابي حنيفة ومحمد لا يفسد صومه بناء على الاختلاف في انتقاض الطهارة
وقول ابي يوسف هنا احسن وقولهما في عدم النقض به احسن لان الفطر انما انيط بما يدخل او بالقيء عمدا من غير نظر الى طهارة ونجاسة
فلا فرق بين البلغم وغيره بخلاف نقض الطهارة كذا في فتح القدير وتعبيري بالاستقاء في البلغم اولى مما في الشرح وغيره من التعبير بالقيء
لما لا يخفى ولو استقاء مرارا في مجلس ملء الفم لزمه القضاء وان كان في مجالس او غدوة ثم نصف النهار ثم عشية لا يلزمه كذا في خزانة
الاكمل والتعبير بالاستقاء اولى من التعبير بالقيء كما في الشرح وينبغي ان يعتبر عند محمد اتحاد السبب لا المجلس كما في نقض الوضوء وانه
هو الصحيح كما في النقض وينبغي ان يكون ما في الخزانة مفرعا على قول ابي يوسف اما على قول محمد فانه يبطل صومه بالمرة الاولى
واما اذا ابتلع ما لا يتغذى به ولا يتداوى به كالحصاة والحديد فلوجود صورة الفطر ولا كفارة لعدم معناه وهو ايصال ما فيه نفع
البدن الى الجوف فقصرت الجناية وهي لا تجب الا بكمالها وانتفت وفي القنية افطر في رمضان مرة بعد اخرى بتراب او مدر لاجل
المعصية فعليه الكفارة زجرا له وكتب غيره نعم والفتوى على ذلك وبه افتى ائمة الامصار وانما عبر بالابتلاع دون الاكل لانه
عبارة عن ايصال ما يتأتى فيه المضغ وهو لا يحصل في الحصاة وكذا كل ما لا يتغذى به ولا يتداوى به كالحجر والتراب والدقيق على الاصح
والارز والعجين والملح الا اذا اعتاد اكله وحده ولا في النواة والقطن والكاغد والسفرجل اذا لم يدرك ولا هو مطبوخ ولا في ابتلاع
الجوزة الرطبة ويجب لو مضغها او مضغ اليابسة لا ان ابتلعها وكذا يابس اللوز والبندق والفستق ان ابتلعه لا يجب وان مضغه وجب
ولا تجب بابتلاع اللوزة الرطبة لانها تؤكل كما هي بخلاف الجوزة وابتلاع التفاحة كاللوزة والرمانة والبيضة كالجوزة وفي ابتلاع
البطيخة الصغيرة والخوخة الصغيرة والهليلجة روي عن محمد وجوب الكفارة وتجب باكل اللحم النيء وان كانت ميتة منتنة الا ان دود
فلا تجب واختلف في الشحم واختار ابو الليث الوجوب وصحح في الظهيرية فلو كان قديدا وجب بلا خلاف وتجب باكل الحنطة وقضمها
الا ان مضغ لقمة لنفسه شيء ولا تجب باكل الشعير الا اذا كان مقليا كذا في الظهيرية وتجب بالطين الارمني وبغيره على من يعتاد اكله كالمسمى
بالطفل الا على من لا يعتاده ولا باكل الدم في ظاهر الرواية وان اكل ورق الشجر فان كان مما يؤكل كورق الكرم فعليه الكفارة وان كان
مما لا يؤكل كورق الكرم اذا عظم فعليه القضاء دون الكفارة ولو اكل قشر الرمان بشحمها او ابتلع رمانة فلا كفارة وهو محمول على ما اذا

مع القشر ولو اكل قشر البطيخ ان كان يابسا او كان بحال يتقذر منه فلا كفارة وان كان طريا لا يتقذر منه فعليه الكفارة وان اكل كافورا او مسكا
او زعفرانا فعليه الكفارة وان اكل لحمة كانت بين اسنانه وقت السحر وهو ذاكر للصوم لا رواية لها في الاصول قال ابو حفص الكبير ان كانت مثل الحمصة
يسيرة لا كفارة عليه وان كانت لقمة فابتلعها من غير ان يخرجها من فمه فعليه الكفارة هو الصحيح وان اخرجها ان بردت فلا كفارة لانه تعافه
مستقذرة وان لم تبرد وجب لانها قد تخرج لاجل الحرارة ثم تدخل ثانيا كذا في الظهيرية **قوله** ومن جامع او جومع او اكل او شرب عمدا
غذاء او دواء قضى وكفر ككفارة الظهار اما القضاء فلاستدراك المصلحة الفائتة واما الكفارة فلتكامل الجناية المتلفة فيشمل ما اذا لم ينزل
لان الانزال شبع لان قضاء الشهوة يتحقق دونه وقد وجب الحد بدونه وهو عقوبة محضة فما فيه معنى العبادة اولى وشمل الجماع في الدبر
كالقبل وهو الصحيح والمختار انه بالاتفاق كذا ذكره الولوالجي لتكامل الجناية لقضاء الشهوة والخلاف عن ابي حنيفة انه نقصان في معنى الزنا من حيث
عدم فساد الفراش به ولا عبرة به في ايجاب الكفارة واشار بقوله او جومع بعد التنصيص على الوجوب على المفعول به المطاوع امرأة
او رجلا الى ان المحل لا بد ان يكون مشتهى على الكمال فلا تجب الكفارة لو جامع بهيمة او ميتة ولو انزل واما الصغيرة التي لا تشتهى فظاهر ما في
شرح المجمع لابن الملك وجوب الكفارة بوطئها وروي عن ابي حنيفة عدم الوجوب مع انهم صرحوا في الغسل بانه لا يجب بوطئها الا بالانزال
كالبهيمة وجعلوا المحل ليس مشتهى على الكمال ومقتضاه عدم وجوب الكفارة مطلقا وفي القنية واما اتيان الصغيرة التي فلا رواية فيه
واختلفوا في وجوب الكفارة وقيد بالعمد لاخراج المخطئ والمكره فانه وان فسد صومهما لا يلزمهما الكفارة ولو جعلت الطاعنة في وسط الجماع
بعد ما كان ابتداؤه بالاكراه لانها انما جعلت بعد الافطار ركما في الظهيرية قال في الاختيار الا اذا كان الاكراه منها فانها تجب عليها
وفي الفتاوى الظهيرية المرأة اذا اكرهت زوجها في رمضان على الجماع فجامعها مكرها فالاصح انه لا تجب الكفارة عليه لانه مكره في ذلك
وعليه الفتوى انتهى واشار بقوله اكل او شرب الى انه لا بد من وصوله من المسلك المعتاد اذ لو وصل من غيره فلا كفارة كما سنذكره
واشار بما سيأتي من قوله كاكله عمدا بعد اكله ناسيا الى عدم وجوب الكفارة الى ان الكفارة لا تجب الا بافساد صوم تام فلا تجب
حتى لو صام يوما من رمضان ونوى قبل الزوال ثم افطر لا يلزمه الكفارة عند ابي حنيفة خلافا لهما لان في هذا الصوم شبهة وعلى قياس هذا لو صام
يوما من رمضان بمطلق النية ثم افطر ينبغي ان لا تلزمه الكفارة لمكان الشبهة كذا في الظهيرية ولو اخبر بان الفجر لم يطلع فاكل ثم ظهر خلافه لا كفارة
مطلقا وبه اخذ اكثر المشايخ ولو اخبر بطلوعه فقال اذا لم اكن صائما اكل حتى شبع ثم ظهر ان اكله الاول قبل طلوع الفجر واكله الآخر بعد
الطلوع فان كان المخبر جماعة وصدقهم لا كفارة وان كان المخبر واحدا فعليه الكفارة الا عدلا لا كان او غير عدل لان شهادة الفرد في مثل هذا لا
تقبل كذا في الظهيرية واذا افطرت على ظن انه يوم حيضها فلم تحض الاظهر وجوب الكفارة كما لو افطر على ظن انه يوم مرضه او افطر بعد
ما تهيأ للسفر قبل ان يخرج ثم خرج عنه او شرب بعد ما قدم ليقتل ثم عفي عنه ولم يقتل وما يسقطها حيضها او نفاسها بعد افطاره
في ذلك اليوم وكذا مرضها وكذا مرضه بعد افطاره عمدا بخلاف ما اذا اجرح نفسه بعد افطاره عمدا فانها لا تسقط على الصحيح كما لو سافر
بعد افطاره عمدا كذا في الظهيرية بخلاف ما لو اصبح مقيما صائما ثم سافر فافطر فانها تسقط لان الاصل انه اذا صار في آخر النهار على صفة
لو كان عليها في اول اليوم يباح له الفطر تسقط عنه الكفارة كذا في فتاوى قاضي خان ولو جامع مرارا في ايام من رمضان واحد ولم يكفر كان
عليه كفارة واحدة لانها شرعت للزجر وهو يحصل بواحدة فلو جامع فكفر ثم جامع مرة اخرى فعليه كفارة اخرى في ظاهر الرواية للعلم
بان الزجر لم يحصل بالاول ولو جامع في رمضانين فعليه كفارتان وان لم يكفر الاولى في ظاهر الرواية وهو الصحيح كذا في الجوهرة وقال محمد
عليه واحدة قال في الاسرار وعليه الاعتماد وكذا في البزازية ولو افطر في يوم فاعتق ثم في آخر فاعتق ثم كذلك ثم استحقت الرقبة
او الثانية لا شيء عليه لان المتاخر يجزيه ولو استحقت الثالثة فعليه اعتاق واحدة لان ما تقدم لا يجزي عما تاخر ولو استحقت الثانية ايضا
فعليه واحدة للثاني والثالث وكذا لو استحقت الاولى تنزيلا للمستحق منزلة المعدوم ولو استحقت الاولى والثالثة دون الثانية فعليه
واحدة للثالث لان الثانية كفت عن الاولى والاصل ان الثاني يجزي عما قبله لا عما بعده كذا في فتح القدير والبدائع وافاد بالتشبيه
ان هذه الكفارة مرتبة فالواجب العتق فان لم يجد فعليه صيام شهرين متتابعين فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا للحديث الذي اعطاه
المروي في الكتب الستة فلو افطر يوما في خلال المدة بطل ما قبله ولزمه الاستقبال سواء افطر لعذر او لا وكذا في كفارة القتل والظهار
للنص على التتابع الا لعذر الحيض لانها لا تجد شهرين عادة لا تحيض فيهما لكنها اذا طهرت تصل بما مضى فان لم تصل استقبلت كذا في
الولوالجية وكذا كفارة اليمين متتابع فهي اربعة بخلاف قضاء رمضان وصوم المتعة وكفارة الحلق وكفارة جزاء الصيد فانه غير متتابع والحاصل
ان كل كفارة شرع فيها العتق فان صومها متتابع وما لم يشرع فيها العتق فهو مخير كذا في النهاية واذا وجب عليه قضاء يومين من رمضان واحد
ينوي اول يوم وجب عليه ان لم ينو جاز وان كانا من رمضانين ينوي قضاء رمضان الاول فان لم ينو ذلك اختلف المشايخ فيه والصحيح

الاجزاء لو صام الفقير احدى وستين يوما للكفارة ولم يعين اليوم للقضاء جاز ذلك كذا ذكره الفقيه ابو الليث وصار كانه نوى
القضاء في اليوم الاول وستين يوما عن الكفارة كذا في الفتاوى الظهيرية للمحقق وعلل له في التجنيس بان الغالب ان الذي يصوم
القضاء والكفارة يبدأ بالقضاء وفيه اشكال للمحقق مذكور في فتح القدير ولو نوى قضاء رمضان والتطوع كان عن القضاء في قول
ابي يوسف خلافا لمحمد فان عنده يصير شارعا في التطوع بخلاف الصلوات فانه اذا نوى التطوع والفرض لا يصير شارعا في الصلوة اصلا
عنده واذا نوى قضاء رمضان وكفارة الظهار كان عن القضاء استحسانا وفي القياس يكون تطوعا وهو قول محمد كذا في الفتاوى الظهيرية
وفي الفتاوى البزازية من اكل في نهار رمضان عيانا عمدا شهرة يقتل لانه دليل الاستحلال انتهى واعلم ان هذا الذنب اعني ذنب
الافطار عمدا لا يرتفع بالتوبة بل لا بد من التكفير ولهذا قال في الهداية في باب ايجاب الاعتاق في التكفير اعرف ان التوبة غير مكفرة لهذه الجناية
ويتبعه الشارحون وشبهه في غاية البيان بجناية السرقة والزنا حيث لا يرتفعان بمجرد التوبة بل يرتفعان بالحد وهذا يقتضي ان المراد بعدم
الارتفاع عدمه ظاهرا اما فيما بينه وبين ربه فيرتفع بالتوبة بدون تكفير لان حد الزنا يرتفع فيما بينه وبين الله تعالى بالتوبة كما صرحوا
به واما القاضي بعد ما رفع الزاني اليه لا يقبل منه التوبة بل يقيم الحد عليه وقد صرح الشيخ زكريا من الشافعية في شرح المنهج بارتفاعه بدون
تكفير فيما بينه وبين الله تعالى وعبر بمن المفيدة للعموم في قوله من جامع او جومع ليفيد انه لا فرق في الحكم وهو وجوب الكفارة عليهما
بالعموم فكان بين الذكر والانثى والحر والعبد ولهذا صرح في البزازية بالوجوب على الجارية فيما لو اخبرت سيدها بعدم طلوع الفجر عالمة
بطلوعه فجامعها مع عدم الوجوب عليه وكذا لا فرق بين السلطان وغيره ولهذا قال في البزازية اذا لزم الكفارة على السلطان وهو موسر
بماله الحلال وليس عليه تبعة لاحد يفتي باعتاق الرقبة وقال ابو نصر محمد بن سلام يفتي بصيام شهرين لان المقصود من الكفارة
الانزجار ويسهل عليه افطار شهر واعتاق رقبة فلا يحصل الزجر **قوله** ولا كفارة بالانزال فيما دون الفرج اي في غير القبل والدبر كالتفخيذ
والابط والبطن لانعدام الجماع صورة وفسد صومه لوجوده معنى كما قدمناه في المباشرة والتقبيل وعمل المرأتين كذلك كما قدمناه والمراد
من الفرج قبل الرجل والمرأة باتفاق اهل اللغة وقوله القبل والدبر كلاهما فرج في الحكم انتهى بلفظه يعني لا في اللغة **قوله** وبافساد
صوم غير رمضان اي لا كفارة في افساد صوم غير اداء رمضان لان الافطار في رمضان ابلغ في الجناية لهتك حرمة الشهر فلا يلحق
به غيره قياسا او هو ممتنع لكونه على خلاف القياس ولا دلالة لان افساد غيره ليس في معناه ولزوم افساد الحج النفل والقضاء
بالجماع ليس الحاقا بافساد الحج الفرض بل هو ثابت ابتداء بعموم نص القضاء والاجماع **قوله** وان احتقن او استعط او اقطر في
اذنه او داوى جائفة او آمة بدواء ووصل الى جوفه او دماغه افطر لقوله عليه الصلوة والسلام الفطر مما دخل وليس مما خرج رواه ابو يعلى الموصلي
في مسنده وهو مخصوص بحديث الاستقاء او الفطر فيه باعتبار انه يعود شيء وان قل حتى لا يحس به كذا في فتح القدير فان قلت ظاهره
ان الخارج لا يبطل الصوم اصلا الا في الاستقاء والحصر ممنوع لان الحيض والنفاس كل منهما يفسد الصوم كما صرح به في البدائع قلت
لا يرد لان افساد هما الصوم باعتبار منافاتهما الاهلية له شرعا على خلاف القياس باجماع الصحابة بخلاف الجنون والاغماء بعد النية
لا يفسد ان الصوم لانهما لا ينافيان اهلية الاداء وانما ينافيان النية كذا في البدائع والرواية بالفتح في احتقن او استعط اي وضع
الحقنة في دبره ووضع السعوط وهو الدواء في الانف وبالضم في اقطر والجائفة اسم لجراحة وصلت الى الجوف والآمة اسم لجراحة
وصلت الى ام الدماغ ولا يثبت حرمة الرضاع بالحقنة لعدم النشوء بها على المختار واطلق في الاقطار في الاذن فشمل الماء والدهن
والدهن بلا خلاف واما في الماء فاختار في الهداية وشرحها عدم الافطار سواء دخل بنفسه او ادخله وصحح
الولوالجي بانه لا يفسد صومه مطلقا على المختار معللا بانه لم يوجد الفطر صورة ولا معنى لانه مما لا يتعلق به صلاح البدن بوصوله الى
الدماغ وجعل السعوط كالاقطار في الاذن وفي المحيط وفي فتاوى قاضي خان انه ان خاض الماء فدخل اذنه لا يفسد لانه دخل
بسبب الماء في اذنه فالصحيح انه يفسد لانه وصل الى الجوف بفعله ورجحه المحقق في فتح القدير وبهذا يعلم حكم الغسل وهو صائم
ثم اذا دخل الماء في اذنه وفي عمدة الفتاوى للصدر الشهيد فلو دخل الماء في الغسل انفه او اذنه ووصل الى الدماغ لا شيء عليه
انتهى ولو شد الطعام بخيط وارسله في حلقه وطرف الخيط في يده لا يفسد الصوم الا اذا انفصل منه شيء وذكر الولوالجي ان
الصائم اذا استقصى في الاستنجاء حتى بلغ مبلغ الحقنة فهذا قل ما يكون ولو كان يفسد صومه والاستقصاء لا يفعل لانه يورث
داء عظيما كذا في الظهيرية ولو ادخل خشبة او نحوها وطرف منها بيده لم يفسد صومه قال في البدائع وهذا يدل على ان استقرار
الداخل في الجوف شرط لفساد الصوم وكذا لو ادخل اصبعه في استه او ادخلت المرأة في فرجها هو المختار الا اذا كانت الاصبع
مبتلة بالماء او الدهن فحينئذ يفسد لوصول الماء او الدهن وقيل ان المرأة اذا حشت الفرج الداخل فسد صومها والصائم اذا

ولو شد الطعام بخيط وارسله في حلقه وطرف الخيط في يده لا يفسد الصوم الا اذا انفصل منه شيء صح

اصابه سهم وخرج من الجانب الآخر لم يفسد صومه ولو بقي النصل في جوفه يفسد صومه انتهى وفي شرح الجامع الصغير لقاضي خان واذا بقي
الرمح في جوفه اختلفوا فيه والصحيح انه لا يفسد لانه لم يوجد منه الفعل ولم يصل اليه ما فيه صلاحه وذكر الولوالجي واما الوجور في الفم فانه يفسد
صومه لانه وصل الى الجوف البدن ما هو مصلح للبدن فكان تاما كلا معنى لكن لا يلزمه الكفارة لانعدام الاكل صورة وعن ابي يوسف في السعوط
والوجور الكفارة ولو استعط ليلا فخرج نهارا لا يفطره واطلق الدواء فشمل الرطب واليابس لان العبرة للوصول لا لكونه رطبا او
يابسا وانما شرطه القدوري لان الرطب هو الذي يصل الى الجوف عادة حتى لو علم ان الرطب لم يصل لم يفسد ولو علم ان اليابس وصل
فسد صومه كذا في العناية لكن بقي ما اذا لم يعلم يقينا احدهما وكان رطبا فعند ابي حنيفة يفطر للوصول عادة وقالا لا لعدم العلم به فلا يفطر
بالشك بخلاف ما اذا كان يابسا ولم يعلم فلا فطر اتفاقا كذا في فتح القدير وقوله الى جوفه عائد الى الجائفة وقوله الى دماغه عائد الى الآمة
التحقيق ان بين الجوفين منفذا اصليا فما وصل الى جوف الراس يصل الى جوف البطن كذا في النهاية والبدائع ولهذا لو استعط ليلا
ووصل الى الراس ثم خرج نهارا لا يفسد كما قدمناه وعلله في البدائع بانه لما خرج علم انه لم يصل الى الجوف او لم يستقر فيه **قوله** وان
اقطر في احليله لا اي لا يفطر اطلقه فشمل الماء والدهن وهذا عندهما خلافا لابي يوسف وهو مبني على انه هل بين المثانة والجوف
منفذ ام لا وهو ليس باختلاف فيه على التحقيق فقالا لا ووصول البول من المعدة الى المثانة بالترشح وما يخرج منها رشحا لا يعود رشحا
كالجرة اذا سد راسها والقي في الحوض يخرج منها الماء ولا يدخل فيها وقال نعم قال في الهداية وهذا ليس من باب الفقه لانه متعلق
بالطب والخلاف فيما اذا وصل الى المثانة اما ما دام في قصبة الذكر فلا يفسد صومه اتفاقا كذا في الكافي وقيد بالاحليل الذي هو مخرج
البول من الذكر لان الاقطار في قبل المراة يفسد الصوم بلا خلاف على الصحيح كذا في غاية البيان وفي الولوالجية انه يفسد بالاجماع وخالف
في فتح القدير بانه شبيه بالحقنة وفي شرح المجمع لابن فرشته الاحليل مخرج البول ومخرج اللبن من الثدي **قوله** وكره ذوق شيء و
بلا عذر لما فيه من تعريض الصوم على الفساد ولا يفسد صومه لعدم الفطر صورة ومعنى قيد بقوله بلا عذر لان الذوق بعذر لا يكره لما قال
الى ... فمن كان زوجها سيئ الخلق او سيدها لا باس بان تذوق بلسانها وليس من الاعذار الذوق عند الشراء ليعرف الجيد من الردي
بل يكره كما ذكره الولوالجي وتبعه في فتح القدير وفي المحيط يجوز ان يقال لا باس به كيلا يغبن والمضغ بعذر بان لم تجد المراة من يمضغ
الطعام من حائض او نفساء او غيرهما ممن لا يصوم ولم تجد طبيخا ولا لبنا حليبا لا باس به للضرورة الا ترى انه يجوز لها الافطار اذا
خافت على الولد فالمضغ اولى واطلق في الصوم فشمل الفرض والنفل وقد قالوا ان الكراهة في الفرض اما في صوم التطوع فلا يكره
الذوق والمضغ فيه لان الافطار فيه مباح لعذر كذا في التجنيس وتبعه في النهاية وفتح القدير وغيرهما وفيه بحث لان المذهب ان
في التطوع لا يحل من غير عذر فما كان تعريضا له عليه يكره لان كلا منهما عند عدم العذر واما على رواية الحسن فمسلم وسياتي انها شاذة
قوله ومضغ العلك اي ويكره مضغه لما فيه من تعريض الصوم على الفساد ولانه يتهم بالافطار اطلقه فافاد انه لا فرق بين علك
وعلك في انه لا يفطر وانما يكره وهو ظاهر الرواية كذا في غاية البيان والمتاخرون قيدوه بان يكون ابيض وقد مضغه غيره اما اذا لم
او كان اسود مطلقا يفطره لانه اذا لم يمضغه غيره يتفتت فيصل شيء منه الى حلقه واذا مضغه غيره لا يتفتت الا ان الاسود يذوب
بالمضغ فاما الابيض فلا يذوب واطلاق محمد يدل على ان الكل سواء كذا ذكر الولوالجي في فتاواه واختار المحقق كلام المتاخرين
لان اطلاق محمد محمول عليه للقطع بانه معلل بعدم الوصول فاذا فرض في بعض العلك معرفة الوصول منه عادة وجب الحكم فيه
بالفساد لانه كالمتيقن انتهى وقال فخر الاسلام وعموم ما قاله محمد في الجامع الصغير اشارة الى انه لا يكره العلك لغير الصائم ولكن
يستحب للرجال تركه الا لعذر مثل ان يكون في فمه بخر انتهى واما في حق النساء فالمستحب لهن فعله لانه سواكهن وفي فتح القدير
الاولى الكراهة للرجال الا لحاجة لان الدليل اعني التشبه يقتضيها في حقهم خاليا عن المعارض وفي الفتاوى الظهيرية صائم عمل
عمل الابريسم فادخل الابريسم في فمه فخرجت خضرة الصبغ او صفرته او حمرته واختلطت بالريق فاخضر الريق او اصفر او احمر فابتلعه
وهو ذاكر صومه فسد صومه وفي المحيط عن ابي حنيفة انه يكره للصائم المضمضة والاستنشاق لغير الوضوء ولا باس به للوضوء
وكره الاغتسال وصب الماء على الراس والاستنقاع في الماء والتلفف بالثوب المبلول لانه اظهار الضجر عن العبادة
وقال ابو يوسف لا يكره وهو الاظهر لما روي انه صلى الله عليه وسلم صب على راسه ماء من شدة الحر وهو صائم ولان فيه اظهار
ضعف بنيته وعجز بشريته فان الانسان خلق ضعيفا لا اظهار الضجر **قوله** لا كحل ودهن شارب اي لا يكره ويجوز ان يكون الضمير في منهما
فيكونان مصدرين من كحل عينه كحلا ودهن راسه دهنا اذا طلاه بالدهن ويجوز ان يكون معموقا ويكون معناه ولا باس
باستعمال الدهن والكحل كذا في العناية وفي غاية البيان الرواية بفتح الكاف والدال وان لم يحكها الا انه نوع ارتفاق

وعارض به في فتح القدير بما في خزانة الاكمل من قوله ... ذكر في التتمة فقيها انه يفسد كما في فتاوى الحسامي وقال فيه وصحح في التحفة قول ابي يوسف ومحمد وهو رواية عن ابي حنيفة لكن رجح الشيخ كمال في تصحيحه ظاهر الرواية صح

وبقوله على رواية الحسن صح

من

من ظهور الصوم وقد ندب صلى الله عليه وسلم الى الاكتحال يوم عاشوراء والى الصوم فيه ولا باس بالاكتحال للرجال اذا قصدوا به التداوي
دون الزينة ويستحسن دهن الشارب اذا لم يكن من قصده الزينة لانه يعمل عمل الخضاب ولا يفعل لتطويل اللحية اذا كانت بقدر المسنون وهو
القبضة كذا في الهداية وكان ابن عمر يقبض على لحيته فيقطع ما زاد على الكف رواه ابو داود في سننه وما في الصحيحين عن ابن عمر عنه عليه الصلاة
والسلام احفوا الشوارب واعفوا اللحى محمول على اعفائها من ان ياخذ غالبها او كلها كما هو فعل مجوس الاعاجم من حلق لحاهم فيقع بذلك
الجمع بين الروايات واما الاخذ منها وهي دون ذلك كما يفعله بعض المغاربة ومخنثة الرجال فلم يبحه احد كذا في فتح القدير وقد صرح في
النهاية بوجوب قطع ما زاد على القبضة بالضم ومقتضاه الاثم بتركه واعلم انه لا تلازم بين قصد الجمال وقصد الزينة فالقصد الاول لدفع الشين
واقامة ما به الوقار واظهار النعمة شكرا لا فخرا وهو اثر ادب النفس وشهامتها والثاني اثر ضعفها وقالوا بالخضاب وردت السنة ولم
يكن لقصد الزينة ثم بعد ذلك ان حصلت زينة فقد حصلت في ضمن قصد مطلوب فلا يضره اذا لم يكن ملتفتا اليه كذا في فتح القدير ولهذا
قال الولوالجي في فتاواه لبس الثياب الجميلة مباح اذا كان لا يتكبر لان التكبر حرام وتفسيره ان يكون معها كما كان قبلها انتهى **قوله** وسواك
وقبلة ان امن اي لا يكرهان وقد تقدم حكم القبلة واما السواك فلا باس به للصائم ثم اطلقه فشمل الرطب واليابس والمبلول وغيره وقبل
الزوال وبعده لعموم قوله صلى الله عليه وسلم لولا ان اشق على امتي لامرتهم بالسواك عند كل وضوء وعند كل صلوة لتناوله الظهر والعصر والمغرب
وقد تقدم احكامه في سنن الطهارة فارجع اليها ولم يتعرض لسنية السواك للصائم ولا شك فيه كغير الصائم صرح به في النهاية

فصل في العوارض اعلم ان الفساد والصوم لكن ما بعضها يعم الصيامات كلها وبعضها يخص البعض دون البعض فالذي يعم الكل الاثم اذا افسده
بغير عذر لانه ابطل عمله من غير عذر وابطال العمل من غير عذر حرام لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم على ما سياتي في صوم التطوع وان كان بعذر لا
ياثم واذا اختلف الحكم بالعذر فلا بد من معرفة الاعذار المسقطة للاثم والمؤاخذة فلهذا ذكرها في فصل على حدة واخرها لانها حرية بالتاخير
والعوارض جمع عارض وهو في اللغة كل ما استقبلك قال الله تعالى عارض ممطرنا وهو السحاب الذي يستقبلك والعارض الناب
ايضا والعارضان شقا الفم والعارض الخد يقال اخذ من عارضيه من الشعر وعرض له عارض اي آفة من كبر او مرض كذا في ضياء الحلوم
مختصر شمس العلوم وهي هنا ثمانية المرض والسفر والاكراه والحبل والرضاع والجوع والعطش وكبر السن كذا في البدائع **قوله** لمن خاف
زيادة المرض الفطر لقوله تعالى فمن كان منكم مريضا او على سفر فعدة من ايام اخر فانه اباح الفطر لكل مريض لكن القطع بان شرعية الفطر
فيه انما هو لدفع الحرج وتحقق الحرج منوط بزيادة المرض او ابطاء البرء او فساد عضو ثم معرفة ذلك باجتهاد المريض والاجتهاد غير مجرد الوهم
بل هو غلبة الظن عن امارة او تجربة او باخبار طبيب مسلم غير ظاهر الفسق وقيل عدالته شرط فلو برأ من المرض لكن الضعف باق وخاف
ان يمرض سئل عنه القاضي الامام فقال الخوف ليس بشيء كذا في فتح القدير وفي التبيين والصحيح الذي يخشى ان يمرض بالصوم فهو كالمريض
ومراده بالخشية غلبة الظن كما اراد المصنف بالخوف اياها واطلق الخوف ابن الملك في شرح المجمع واراد الوهم حيث قال لو خاف من المرض
لا يفطر وفي فتح القدير الامة اذا ضعفت عن العمل وخشيت الهلاك بالصوم جاز لها الفطر وكذا الذي ذهب به متوكل السلطان الى العمارة
في الايام الحارة والعمل الخفيف اذا خشي الهلاك او نقصان العقل وقالوا الغازي اذا كان يعلم يقينا انه يقاتل العدو في شهر رمضان ويخاف
الضعف ان لم يفطر يفطر قبل الحرب مسافرا كان او مقيما وفي الفتاوى الظهيرية والولوالجية للامة ان تمتنع من امتثال امر المولى اذا كان ذلك
يعجزها عن اقامة الفرائض لانها مبقاة على اصل الحرية في حق الفرائض واطلق في المرض فشمل ما اذا مرض قبل طلوع الفجر وبعده وبعد ما شرع بخلاف
السفر فانه ليس بعذر في اليوم الذي انشأ السفر فيه ولا يحل له الافطار وهو عذر في سائر الايام كذا في الظهيرية واشار باللام الى انه مخير
بين الصوم والفطر لكن الفطر رخصة والصوم عزيمة فكان افضل الا اذا خاف الهلاك فالافطار واجب كذا في البدائع وفي الظهيرية رجل
لو صام في شهر رمضان لا يمكنه ان يصلي قائما واذا افطر يمكنه ان يصلي قائما فانه يصوم ويصلي قاعدا جمعا بين العبادتين وفي الخلاصة لو كان له
نوبة حمى فاكل قبل ان تظهر يعني في يوم النوبة لا باس فان لم يحم فيه كان عليه الكفارة كما لو افطرت على ظن انه يوم حيضها فلم تحض كان عليها الكفارة
لوجود الافطار في يوم ليس فيه شبهة الاباحة وهذا اذا افطر بعد ما نوى الصوم وشرع فيه اما لو لم ينو كان عليه القضاء دون الكفارة
كذا في فتاوى قاضي خان وفي الظهيرية رضيع مبطون يخاف موته من هذا الداء وزعم الاطباء ان الظئر اذا شربت دواء كذا يبرأ الصغير وتحتاج
الظئر الى ان تشرب ذلك نهارا في رمضان قيل لها ذلك اذا قال ذلك الاطباء الحذاق وكذلك الرجل اذا لدغته حية فافطر بشرب
الدواء قالوا ان كان ذلك ينفعه فلا باس به واطلق في الكتاب الاطباء الحذاق قال رضي الله عنه وعندي هذا محمول على الطبيب المسلم دون
الكافر المسلم شرع في الصلوة بالتيمم فوعده كافر باعطاء الماء فانه لا يقطع الصلوة لعل غرضه افساد الصلوة عليه فكذلك في الصوم انتهى وفيه
اشارة الى ان المريض يجوز له ان يستطب بالكافر فيما عدا ابطال العبادة قلنا انه على عدم قبول قوله باحتمال ان يكون غرضه افساد العبادة لا

كذا في البدائع

بان استعماله في الطب لا يجوز وفي القنية لا يجوز للخباز ان يخبز خبزا يوصله الى ضعف مبيح للفطر بل يخبز نصف النهار ويستريح في النصف الباقي
لا يكفيه اجرته او دريه فقال هو كاذب وهو باطل بانقصار ايام الشتاء **قوله** وللمسافر وصومه احب ان لم يضره اي جاز للمسافر الفطر لان
السفر لا يعرى عن المشقة فجعل نفسه عذرا بخلاف المرض لانه قد يخف بالصوم فشرط كونه مفضيا الى الحرج وانما كان الصوم افضل ان لم يضره
لقوله تعالى وان تصوموا خير لكم ولان رمضان افضل الوقتين فكان الاداء فيه اولى ولا يرد علينا القصر في الصلوات فانه واجب حتى
يأثم بالاتمام لان القصر هو العزيمة وتسميتهم له رخصة اسقاط مجاز وقول صاحب غاية البيان ان القصر افضل تسامح ولو قال المصنف
احب ان لم يضرهما لكان اولى لشموله قيد بقوله ان لم يضره لان الصوم ان ضره بان شق عليه فالفطر افضل لقوله عليه الصلوة والسلام
ليس من البر الصيام في السفر قاله لرجل صائم يصب عليه الماء وصح في الخلاصة بان الصوم ان اجهده واطلق الضرر ولم يقيده بضرر
بدنه لانه لو لم يضر بدنه الصوم لكن كان رفقاؤه او عامتهم مفطرين والنفقة مشتركة بينهم فالافطار افضل كذا في الخلاصة والظهيرية
لان ضرر المال كضرر البدن واشار الى ان انشاء السفر في شهر رمضان جائز لاطلاق النص خلافا لعلي وابن عباس كذا في المحيط وفي الولوالجية
والسفر الذي يبيح الفطر هو الذي يبيح القصر لانهما ثبتا رخصة واطلق السفر فشمل سفر الطاعة والمعصية لما عرف واراد بالعذر
الذي ليس فيه خوف الهلاك لان ما فيه خوف الهلاك بسبب الصوم فالافطار في مثله واجب لا انه افضل كذا في البدائع ومنه ما اذا
اكره المريض والمسافر فان الافطار واجب ولا يسعه الصوم حتى لو امتنع من الافطار فقتل يأثم كالاكراه على اكل الميتة بخلاف ما اذا كان صحيحا
مقيما فاكره بقتل نفسه فانه يرخص له الفطر والصوم افضل حتى لو امتنع من الافطار حتى قتل يثاب عليه لان الوجوب ثابت حالة الاكراه
واثر الرخصة بالاكراه في سقوط المأثم بالترك لا في سقوط الواجب كالاكراه على الكفر كذا في البدائع وقيد بكونه اكره بقتل نفسه لانه لو
قيل له لتفطرن او لاقتلن ولدك فانه يباح له الفطر كقوله لتشربن الخمر او لاقتلن ولدك فصار كتهديده بالحبس كذا في النهاية وفي فتاوى قاضي
خان المسافر اذا تذكر شيئا نسيه في منزله فدخل فافطر ثم خرج قال عليه الكفارة قياسا لانه مقيم عند الاكل حيث رفض سفره بالعود الى
منزله وبالقياس نأخذ انتهى وفي المحيط ولو اراد المسافر ان يقيم في مصر او يدخل مصره كره له ان يفطر لانه اجتمع في اليوم المبيح وهو السفر
والمحرم وهو الاقامة فرجحنا المحرم احتياطا **قوله** ولا قضاء ان ماتا عليهما اي لا قضاء على المريض والمسافر اذا ماتا قبل الصحة والاقامة لانهما
لم يدركا عدة من ايام اخر فلم يوجد شرط وجوب الاداء فلم يلزم القضاء قيد به لانه لو صح المريض او اقام المسافر ولم يقض حتى مات لزمه
الايصاء بقدره وهو مصرح به في بعض نسخ المتن لوجود الادراك بهذا المقدار وذكر الطحاوي ان هذا قول محمد وعندهما يلزمه قضاء الكل
وغلطه القدوري وتبعه في الهداية وقال ان الصحيح انه لا يلزمه الا بقدره عند الكل وانما الخلاف في النذر بان يقول المريض لله علي صوم
هذا الشهر فصح يوما ثم مات يلزمه قضاء جميع الشهر عندهما وعند محمد قضاء ما صح فيه والفرق لهما ان النذر سبب فظهر الوجوب في حق
الخلف وفي هذه المسألة السبب ادراك العدة فيتقدر بقدر ما ادرك وانما لم يلزمه القضاء قبل الصحة ليظهر في الايصاء لانه معلق بالصحة
وان لم تذكر ادوات التعليق فصحى لتصرف المكلف ما امكن فنزل لا عند الصحة واجاب عنه في غاية البيان بان الجماعة الذين انكروا الخلاف
ثقات والعبد الضعيف وهو الطحاوي من الزمان باعتبار ان الخلاف لم يبلغهم وهو ليس بحجة عليه لان جهل الانسان لا يكون حجة على غيره وقد ذكره بعد
ثبت عنده وهو فرع لا ينهم لا ومنافيه الجملة وفي الاصل ان الصحيح لو نذر صوم شهر معين ثم مات قبل مجيء الشهر لا يلزمه شيء ولو صام بعضه
ثم مات يلزمه الايصاء بما بقي من الشهر واما المريض اذا نذره ثم مات قبل الصحة لا يلزمه شيء بلا خلاف وان مات بعد ما صح يوما لزمه الايصاء
بالجميع عندهما وعند محمد بقدر ما صح وفصل الطحاوي فقال ان لم يصم اليوم الذي صح فيه لزمه الكل وان صامه لا يلزمه شيء كالمريض في
رمضان اذا صح يوما فقضاه ثم مات لا يلزمه شيء اتفاقا لانه بالصوم تعين انه لا يصلح فيه قضاء يوم اخر بخلاف ما اذا لم يصمه حيث
يلزمه الكل كما قدمناه على قول الطحاوي لان ما قدر فيه صالح لقضاء اليوم الاول والوسط والاخير فلما قدر على قضاء البعض كانه قدر
على قضاء الكل اليه اشار في البدائع وغاية البيان وفي الولوالجية ولو اوجب على نفسه اعتكاف شهر وهو مريض ثم مات قبل ان يصح
لم يجب عليه لانه لم يجب عليه اداء الاصل فلا يجب اداء البدل ولو اوجب على نفسه اعتكاف شهر وهو صحيح فعاش عشرة ايام ثم مات
اطعم عنه الشهر كله لان الاعتكاف مما لا يتجزى **قوله** ويطعم وليهما لكل يوم كالفطرة بوصية اي يطعم ولي المريض والمسافر عنهما عن كل
يوم ادركاه كصدقة الفطر اذا اوصيا به لانهما لما عجزا عن الصوم الذي هو في ذمتهما التحقا بالشيخ الفاني دلالة لا قياسا
فوجب عليهما الايصاء بقدر ما ادركا فيه عدة من ايام اخر ولو قال يطعم ولي من مات وعليه قضاء رمضان كما في الهداية لكان اشمل لان
هذا الحكم لا يخص المريض والمسافر ولا من افطر لعذر بل يدخل فيه من افطر متعمدا او وجب القضاء عليه اراد بالولي من له ولاية التصرف في ماله
بعد موته فيدخل وصيه واراد بتشبيهه بالفطرة التشبيه من جهة المقدار بان يطعم عن صوم كل يوم نصف صاع من بر او زبيب او صاعا

فرق بين الشيء مطلق لان الاباحة كافية هنا كالكفارات ولهذا اعتبر بالاطعام دون الايتاء بخلاف صدقة الفطر فان الركن فيها التمليك
ولا تجزي الاباحة وقيد بالوصية لانه لو لم يوص لا يلزم الورثة شيء كالزكوة لانها من حقوق الله تعالى ولا بد فيها من الايصاء ليتحقق الاختيار
الا اذا مات قبل ان يؤدي العشر فانه يؤخذ من تركته من غير ايصاء لشدة تعلق العشر بالعين كذا في البدائع من كتاب الزكوة في مسئلة ما
اذا باع صاحب المال ماله قبل اداء الزكوة ومع ذلك لو تبرع الورثة اجزأه ان شاء الله تعالى وكذا الكفارة اليمين والقتل اذا تبرع
الوارث بالاطعام والكسوة يجوز ولا يجوز التبرع بالاعتاق لما فيه من الزام الولاء للميت بغير رضاه واشار بالوصية الى انه معتبر من
ثلث ماله صرح به قاضي خان في فتاواه والى ان الصلوة كالصوم بجامع انهما من حقوقه تعالى بل اولى لكونها اهم ويؤدي عن كل وتر
نصف صاع لانه فرض عند الامام كذا في غاية البيان وتعتبر كل صلوة بصوم يوم والى ان سائر حقوقه تعالى كذلك ماليا كان
او بدنيا عبادة محضة او فيه معنى المؤنة كصدقة الفطر او عكسه كالعشر او مؤنة محضة كالنفقات او فيه معنى العقوبة كالكفارات
والى ان الولي لا يصوم عنه ولا يصلي لحديث النسائي لا يصوم احد عن احد وقيد بكونهما ادركا عدة من ايام اخر ولو ماتا قبله لا يجب
عليهما الايصاء لما قدمناه لكن لو اوصيا به صحت وصيتهما لان صحتها لا تتوقف على الوجوب كذا في البدائع واشار ايضا الى انه لو اوجب
على نفسه الاعتكاف ثم مات اطعم عنه لكل يوم نصف صاع من حنطة لانه وقع اليأس عن ادائه فوقع القضاء بالاطعام كالصوم والصلوة
كذا ذكر الولوالجي في فتاواه فالاصل ان ما كان عبادة بدنية فان الوصي يطعم عنه بعد موته عن كل واجب كصدقة الفطر وما كان عبادة مالية
كالزكوة فانه يخرج عنه القدر الواجب عليه وما كان مركبا منهما كالحج فانه يحج عنه رجلا من مال الميت **قوله** وقضيا ما قدرا بلا شرط ولاء اي
لا يشترط التتابع في القضاء لاطلاق قوله تعالى فعدة من ايام اخر والذي في قراءة ابي فعدة من ايام اخر متتابعة غير مشهور لا يزاد به
بخلاف قراءة ابن مسعود في كفارة اليمين فانها مشهورة فتقيد كذا في الكافي والنهاية لكن المستحب التتابع واشار باطلاقه الى ان
القضاء على التراخي لان الامر فيه مطلق وهو على التراخي كما عرف في الاصول ومعنى التراخي عدم تعين الزمن الاول للفعل ففي
اي وقت شرع فيه كان ممتثلا ولا اثم عليه بالتأخير ويتضيق عليه الوجوب في اخر عمره في زمان يتمكن فيه من الاداء قبل موته ولهذا قال
اصحابنا انه لا يكره لمن عليه قضاء رمضان ان يصوم تطوعا ولو كان الوجوب على الفور لكره له التطوع قبل القضاء لانه يكون تأخيرا للواجب
عن وقته المضيق ولهذا اذا اخر قضاء رمضان حتى دخل اخر فلا فدية عليه لانها تجب خلفا عن الصوم عند العجز ولم يوجد لقدرته على
القضاء ولهذا قال فان جاء رمضان اخر قدم الاداء على القضاء لانه في وقته وهو لا يقبل غيره ويصوم القضاء بعده وهذا بخلاف قضاء
الصلوات فانه على الفور لا يباح التأخير الا لعذر ذكره الولوالجي **قوله** وللحامل والمرضع اذا خافتا على الولد او النفس اي لهما الفطر دفعا للحرج
ولقوله صلى الله عليه وسلم ان الله وضع عن المسافر الصوم وشطر الصلوة وعن الحامل والمرضع الصوم قيد بالخوف بمعنى غلبة الظن بتجربة او اخبار
طبيب حاذق مسلم كما في الفتاوى الظهيرية محله ما قدمناه لانهما لو لم تخافا لا يرخص لهما الفطر وانما لا يجوز افطاره بسبب خوف هلاك ابنه
في الاكراه لان العذر في الاكراه جاء من قبل من ليس له الحق فلا يعذر لصيانة نفس غيره بخلاف الحامل والمرضع وهناك فرق اخر مذكور في
النهاية واطلق المرضع ولم يقيدها لانه لا فرق بين الام والظئر اما الظئر فلان الارضاع واجب عليها بالعقد واما الام فلوجوبه ديانة
مطلقا وقضاء اذا كان الاب معسرا او كان الولد لا يرضع من غيرها وبهذا اندفع ما في الذخيرة من ان المراد بالمرضع الظئر لا الام فان الاب
يستأجر غيرها وانما قال اذا خافتا على الولد ولم يقل كالقدوري اذا خافتا على انفسهما او ولدهما لانه لا يشمل المستأجرة اولاد ولدها كذا قيل
وقد يقال انه ولدها من الرضاع لان المفرد المضاف يعم سواء كان مضافا المفرد او غيره كما صرحوا به فيشمل الولد الذي ولدته والذي ارضعته
لانه ولدها شرعا وان كان ولدا مجازا لغة والواو في قوله والمرضع بمعنى او لان هذا الحكم ثابت لكل واحد على الانفراد وكذا في النهاية والحامل
التي في بطنها ولد والمرضع التي لها اللبن ولا يجوز ادخال التاء في احدهما كما في حائض وطالق لان ذلك من الصفات الثابتة لا
الحادثة اذا اريد الحدوث فانه يجوز ادخال التاء بان يقال حائضة الان وغدا كذا في غاية البيان ولم ار من صرح بان الحامل والمرضع اذا ماتا
قبل ان يزول خوفهما على الولد وعلى النفس انه لا يلزمهما القضاء كالمريض والمسافر ولكن صرح في البدائع بان للقضاء شرطا لا يقدرة
على القضاء وهو بعمومه يتناول الحامل والمرضع فعلى هذا اذا زال الخوف ايام لزمهما بقدره بل ولا خصوصية فان كل من افطر لعذر ومات
قبل زواله لا يلزمه شيء فيدخل المكره والاقسام الثمانية المتقدمة **قوله** وللشيخ الفاني وهو يفدي فقط اي له الفطر وعليه الفدية
على غيره من المريض والمسافر والمرضع لعدم ورود النص فيهم وورود ه في الشيخ الفاني وهو الذي كل يوم في نقص الى ان يموت وسمي به اما لانه
قرب من الفناء او لانه فنيت قوته وانما رخصته باعتبار شهوده للشهر حتى لو تحمل المشقة وصام كان مؤديا وانما ابيح له الفطر لاجل الحرج وعذره ليس
بعرض الزوال حتى يصار الى القضاء فوجبت الفدية بكل يوم نصف صاع من بر او زبيب او صاعا من تمر او شعير كصدقة الفطر لكن يجوز هنا

طعام الاباحة الكفارة بشبعتين بخلاف صدقة الفطر كما قدمناه وكذا في فتح القدير وفي فتاوى قاضي خان وفي معراج الدراية ولا يجوز في
الفدية الا باحة لانها تنبئ عن التمليك انتهى وهو مخالف لما قدمناه ويحمل ما في المعراج على الفدية في الحج ولو قدر على الصوم يبطل حكم الفداء
لان شرط الخلفية استمرار العجز في الصوم انما قيدنا فيه ليخرج المتيمم اذا قدر على الماء لا تبطل الصلوات المؤداة بالتيمم لان خلفية التيمم مشروطة
بعجزه والعجز عن الماء لا بقيد دوامه وكذا خلفية الاشهر عن الاقراء في الاعتداد مشروط بالانقطاع الدم مع سن الاياس لا شرط دوامه
حتى لا تبطل الانكحة الماضية بعود الدم على ما قدمناه في الحيض وفي الكافي وشرط الخلفية استمرار العجز كما في اليمين وفي صوم دم المتعة
قد تخلف لقيام الدليل انتهى واشار المصنف فيما سبق فرائض المسافر اذا لم يدرك عدة لا شئ عليه اذا مات الى ان الشيخ الفاني لو كان
فمات قبل الاداء فانه لا يجب عليه الايصاء بالفدية لانه يخالف غيره في التخفيف لا في التغليظ لكن ذكره الشارح بصيغة قيل ينبغي ان
يجب عليه مع ان الاولى الجزم به لاستفادته مما ذكرناه ولعلها ليست صريحة في كلام اهل المذهب فلم يجزم بها ولان الفدية لا تجوز الا عن صوم
هو اصل بنفسه لا بدل عن غيره فجازت عن رمضان وقضائه والنذر حتى لو نذر صوم الابد فضعف عن الصوم لاشتغاله بالمعيشة له
ان يطعم ويفطر لانه استيقن ان لا يقدر على قضائه وان لم يقدر على الاطعام لعسرته يستغفر الله تعالى وان لم يقدر لشدة الحر كان له ان
يفطر ويقضيه في الشتاء اذا لم يكن نذر الابد ولو نذر صوما معينا فلم يصم حتى صار فانيا جازت له الفدية ولو وجبت عليه كفارة يمين
فلم يجد ما يكفر به وهو شيخ كبير عاجز عن الصوم او لم يصم حتى صار شيخا كبيرا لا تجوز له الفدية لان الصوم هنا بدل عن غيره ولذا لا يجوز
المصير الى الصوم الا عند العجز عما يكفر به من المال كذا في فتح القدير وفي فتاوى قاضي خان وغاية البيان وكذا الذي حلق راسه وهو محرم عن اذى
ولم يجد نسكا يذبحه ولا ثلثة اصوع حنطة يفرقها على ستة مساكين وهو فان لا يستطيع الصيام فاطعم عن الصيام لم يجز لانه بدل
وفي القنية ولو تصدق الشيخ الفاني بالبعض عن صوم الفدية يجزيه وفي فتاوى ابي حفص الكبير ان شاء اعطى الفدية في اول رمضان بمرة وان شاء
اعطاها في اخره بمرة وعن ابي يوسف لو اعطى نصف صاع من بر عن يوم واحد لمساكين يجوز قال الحسن وبه ناخذ وان اعطى مسكينا صاعا
عن يومين فعن ابي يوسف روايتان وعند ابي حنيفة لا يجزيه كالاطعام في كفارة اليمين وفي الظهيرية استشهادا لكون البدل لا بدل له
وذكر الصدر الشهيد اذا كان جميع راسه مجروحا فربط الجبيرة لم يجب عليه ان يمسح على الجبيرة لان المسح بدل عن الغسل والبدل لا بدل له وقال
غيره يجب عليه ان يمسح لان المسح هنا اصل منصوص عليه لا بدل عن غيره انتهى **قوله** وللمتطوع بغير عذر في رواية ويقضي اي له الفطر
بغير عذر اذا افطر يقضي انه قصدا وهذه الرواية انه ليس له الفطر الا من عذر وصححه في المحيط واما هذه الرواية لانها ارجح من
جهة الدليل ولهذا اختارها المحقق في فتح القدير وقال ان الادلة تظافرت عليها وهي اوجه ثم اختلف المشايخ على ظاهر الرواية هل
الضيافة عذر او لا قيل نعم وقيل لا وقيل عذر قبل الزوال لا بعده الا اذا كان في عدم الفطر بعده عقوق لاحد الوالدين لا غيرهما
حتى لو حلف عليه رجل بالطلاق الثلاث لا يفطر وقيل يفطر ان كان صاحب الطعام يرضى بمجرد حضوره وان لم ياكل لا يباح له الفطر
وان كان يتاذى بذلك يفطر كذا في فتح القدير ولم يصحح شيئا كما ترى وفي الفتاوى الظهيرية قالوا والصحيح من المذهب انه ينظر في ذلك
ان كان صاحب الدعوة ممن يرضى بمجرد حضوره ولا يتاذى بترك الافطار لا يفطر وقال شمس الائمة الحلواني احسن ما قيل في هذا
الباب انه ان كان يثق من نفسه القضاء يفطر دفعا للاذى عن اخيه المسلم وان كان لا يثق لا يفطر وان كان في ترك الافطار اذى اخيه المسلم
وفي مسئلة اليمين يجب ان يكون الجواب على هذا التفصيل انتهى وفي موضع اخر منها وان كان صائما عن قضاء رمضان يكره له ان يفطر لان له حكم
رمضان انتهى ولهذا لو حلف رجل عليه بالطلاق ليفطرن كذا في المحيط وفي النهاية الاظهر ان الضيافة عذر وفي البزازية لو
حلف بطلاق امرأته ان لم يفطر ان نفلا افطر وان قضاء لا والاعتماد على انه يفطر فيهما ولا يحنثه واذا قلنا بان الضيافة عذر في المتطوع يكون
عذرا في حق الضيف والمضيف كذا في شرح الوقاية واطلق قضاء التطوع فشمل ما اذا كان فساده عن قصد او لا بان عرض الحيض للصائمة
المتطوعة في اصح الروايتين كذا في النهاية وقيدنا النفل كونه قصدا لانه لو شرع على ظن انه عليه ثم علم انه لا شئ عليه كان متطوعا و
والاحسن ان يتمه فان افطر لا قضاء عليه كذا في المحيط وغيره وقيده صاحب الهداية في التجنيس بان لا يمضي عليه ساعة من حين ظهر
لا شئ عليه فان مضى ساعة ثم افطر فعليه القضاء لانه لما مضى عليه ساعة صار كانه نوى مضيه عليه في هذه الساعة فان كان قبل الزوال
صار شارعا في الصوم التطوع فيجب عليه ثم اذا نوى الصوم للقضاء بعد طلوع الفجر حتى لا تصح نيته عن القضاء يصير صائما وان
افطر يلزمه القضاء لما اذا نوى التطوع ابتداء وهذه ترد اشكالا على مسئلة المظنون انتهى وقد تقدم الكلام عليه قوله وما بقي لم يجز الا
معينة وفي البدائع اذا شرع في صوم الكفارة ثم ايسر في خلاله لا قضاء عليه وفي الفتاوى الظهيرية ويكره للعبد او للاجير ان يصوم
متطوعا بالصوم الا ان ياذن له لحق فيه وضرر له الحق له ان يفطره وفي الولوالجية وابنة الرجل وقرابته بدون اذنه لانه لا يفوت

حقه

حقه ... في المحيط والولوالجية كره صوم المرأة بان يضر بالزوج اما اذا كان لا يضره بان كان صائما او مريضا فلها ان تصوم وليس له منعها
لانه ليس فيه ابطال حقه بخلاف العبد والمدبر وام الولد والامة فانه ليس لهم الصوم بغير اذن المولى وان لم يضره لان منافعهم مملوكة للمولى بخلاف
المرأة فان منافعها غير مملوكة للزوج وانما له حق الاستمتاع وتقضي المرأة اذا اذن لها الزوج او بانت منه ويقضي العبد اذا اذن له المولى
او عتق وقيد كراهة صوم الاجير ايضا بكون الصوم يضر بالمستاجر في الخدمة فان كان لا يضر فله ان يصوم بغير اذنه انتهى وفي البزازية قالوا يباح
الفطر لاجل المرأة ولا يمنع صوم النفل صحة الخلوة وفي التعليم ان يفطر للضيافة ولا يقول انا صائم لئلا يقف على سره احد وفي فتاوى قاضي خان
لا يصوم المملوك تطوعا الا باذن المولى الا اذا كان غائبا ولا ضرر له في ذلك انتهى وهو خلاف ما في المحيط وان احرمت المرأة تطوعا بغير اذن الزوج
قالوا له ان يحللها وكذا الاجير اذا كان يضره الخدمة وكذا في الصلوات كذا في فتاوى قاضي خان فالحاصل ان الصوم والحج والصلوة سواء والاظهر في هذا
كله اطلاق ما في الظهيرية في المرأة والعبد لان الصوم يضر ببدن المرأة ويهزلها وان لم يكن الزوج الان يطلبها والعبد منافعه مملوكة للمولى فليس له
التطوع مطلقا بغير اذنه ولو كان غائبا فانه لم يكن مبقى على اصل الحرية في العبادات الا في الفرائض واما في النوافل فلا وفي القنية وللزوج ان
يمنع زوجته عن كل ما كان الايجاب من جهتها كالتطوع والنذر واليمين دون ما كان من جهته تعالى كقضاء رمضان وكذا العبد الا اذا ظاهر من
امرأته لا يمنعه عن كفارة الظهار بالصوم لتعلق حق المرأة به ثم اعلم ان افساد الصوم او الصلوة بعد الشروع فيهما مكروه نص عليه في غاية البيان
وليس بحرام لان الدليل ليس قطعي الدلالة كما اوضحه في فتح القدير **قوله** ولو بلغ صبي او اسلم كافر امسك يومه ولم يقض شيئا فالامساك
قضاء لحق الوقت بالتشبه وعدم القضاء لعدم وجوب الصوم عليهما فيه واطلق الامساك ولم يبين صفته للاختلاف فيه والاصح الوجوب لقوة
الدليل وهو ما ثبت من امره عليه الصلوة والسلام بالامساك لمن اكل في يوم عاشوراء حين كان واجبا واطلق في عدم القضاء فشمل ما اذا افطر
في ذلك اليوم او صام وسواء كان قبل الزوال او بعده لان الصوم لا يتجزى وجوبا كما لا يتجزى اداء واهلية الوجوب منعدمة في اوله فلا يجب
وقيد بالصوم لانه لو بلغ او اسلم في اثناء وقت الصلوة او في اخره وجبت عليه اتفاقا وهو قياس زفر وفرقا بينهما بين الصوم
والصلوة بان السبب في الصلوة الجزء المتصل بالاداء فوجدت الاهلية عنده وفي الصوم الجزء الاول هو السبب والاهلية معدومة عنده قال
في فتح القدير وعلى هذا فقولهم في الاصول الواجب الموقت قد يكون الوقت سببا للمؤدى وظرفا له كوقت الصلوة او يكون سببا ومعيارا
له وهو ما يقع فيه مقدرا به كوقت الصوم تساهل اذ يقتضي ان السبب تمام الوقت فيهما وقد بان خلافه ثم على ما بان من تحقيق المراد قد
يقال يلزم ان لا يجب الامساك في نفس الجزء الاول من اليوم لانه هو السبب للوجوب والا لزم سبق الوجوب على ما ذكروه في وقت الصلوات
من ان السببية تضاف الى الجزء الاول فان لم يؤد عقيبه انتقلت الى ما يلي ابتداء الشروع فان لم يشرع الى الجزء الاخير تقررت السببية
فيه واعتبر حال المكلف عنده بخلاف مستغني عنه اذ الاداء يجعله الى ما يليه دون ما يقع فيه انتهى وقد يقال قوله ان قولهم يقتضي ان السبب تمام
الوقت مسلم لو سكتوا وهم قد صرحوا بانه لا يمكن جعل كل الوقت سببا في الصلوة وذكروا ان السببية تنتقل من جزء الى جزء وقولهم على ما بان
الى اخره يجاب اما على اختيار شمس الائمة السرخسي من ان السببية للليالي والايام وقد وجد السبب بالليلة فالامساك انما وجب في الجزء الاول
باعتبار سبق السبب عليه وهو الليل واما على اختيار غيره من ان السببية خاصة بالايام وان الليالي لا دخل لها في السببية فلان لزوم تقدم
السبب انما هو عند الامكان واما عند عدم الامكان فلا والصوم مما وقته معيار له مقدر به يزيد بزيادته وينقص بنقصانه فلا يمكن ان يكون
ما قبله سببا لعدم الصلاحية فلزم فيه مقارنة السبب للمسبب وقد صرح بان السبب في الصوم مقارن للمسبب صاحب كشف الاسرار شرح
اصول فخر الاسلام البزدوي بخلاف وقت الصلوة فانه ظرف فامكن تقدم السبب على الحكم حتى لو لم يكن بان شرع في الجزء الاول سقط اشتراط التقدم
السبب وجوزت المقارنة اذ لا يمكن جعل ما قبل الوقت سببا وذكر بعض المتاخرين من الاصوليين ان السبب في الصوم اليوم الكامل لا الجزء
منه ولا شك في المقارنة على هذا واشار المصنف بالمسئلتين الى اصل وهو ان من صار في اخر النهار بصفة لو كان في اول النهار عليها
لزمه الصوم فعليه الامساك كالحائض والنفساء تطهر بعد طلوع الفجر او معه والمجنون يفيق والمريض يبرأ والمسافر يقدم بعد الزوال او الاكل
الفطر عمدا او خطأ او مكرها او اكل يوم الشك ثم استبان انه من رمضان او افطر وهو يرى ان الشمس قد غربت او تسحر بعد الفجر ولم يعلم ولو كان
على تلك الصفة لم يجب الامساك كما في حالة الحيض والنفاس ثم قيل الحائض تاكل سرا لا جهرا وقيل تاكل سرا وجهرا والمريض والمسافر ياكل
جهرا كذا في النهاية وغير فتح القدير هذا الاصل فقال كل من تحقق بصفة في اثناء النهار او قارن ابتداء وجوده طلوع الفجر وتلك الصفة بحيث
لو كانت قبله واستمرت معه وجب عليه الصوم فانه يجب عليه الامساك تشبها قال وقلنا كل من تحقق ولم نقل من صار بصفة الى اخره كما
في النهاية ليشمل من اكل عمدا في نهار رمضان لان الصيرورة للتحول ولو لا امتناع ما عليه المفاد وبما فيه انتهى والاصل ان من اكل عمدا في نهار
رمضان لم يدخل تحت عبارة النهاية باعتبار انه لم يتجدد له حالة بعد فطره لم يكن عليها قبله وكلمة صار تفيد التحول من حالة الى اخرى كما في

تحقق ولا يخفى ان ما هرب منه وقع فيه لانه وان تغير صار الى التحقق اى الى كلية لو المفيدة لامتناع ما يليه المفيدة ان الصفة لم تكن موجودة اول
اليوم فلا يشكل تشبيل كلامه من اكل عمدا فليتامل فظهر بهذا ان من كان اهلا للصوم في اوله كمن اكل عمدا لا يدخل تحت الضابط اصلا من كل
منهما وانما اوجده في هذا الاصل وانه لم يدخل تحته باعتبار ان حكمه وجوب الامساك تشبها فهو مثله لان غرضهم بيان الاحكام وفي الفتاوى الظهيرية
صبي بلغ قبل الزوال او النصراني اسلم ونويا الصوم قبل الزوال لا يجوز صومهما عن الفرض ويجوز الصبي يكون صائما عن التطوع بخلاف
الكافر لفقد الاهلية في حقه وعن ابي يوسف انهما الصبي يجوز صومه عن الفرض وقيل جوابه في الكافر كذلك اليه اشار في المنتقى ثم في ظاهر
الرواية فرق بين هذا وبين المجنون اذا افاق في نهار وقبل الزوال ولم يكن اكل شيئا ونوى الصوم جاز عن الصوم الفرض لان الجنون
اذا لم يستوعب كان بمنزلة المرض لا ينافي وجوب الصوم بخلاف الصبي والكفر والحيض لانها منافية للصوم انتهى **قوله** ولو نوى المسافر الافطار
ثم قدم ونوى الصوم في وقته صح اي نوى قبل انتصاف النهار لان السفر لا ينافي اهلية الوجوب ولا صحة الشروع اطلق الصوم فشمل الفرض والنفل
لان نية الفرض طافيه التبييت والنفل وحيث افاد صحة صوم الفرض لزم عليه صومه ان كان في رمضان لزوال المرخص في وقت النية الا ترى انه لو كان
مقيما في اول اليوم ثم سافر لا يباح له الفطر ترجيحا لجانب الاقامة فهذا اولى الا انه اذا افطر في المسئلتين لا كفارة عليه لقيام شبهة
المبيح وكذا لو نوى المسافر ليلا واصبح من غير ان ينقض عزيمته قبل الفجر ثم اصبح صائما لا يحل فطره في ذلك اليوم ولو افطر لا كفارة عليه واشار
الى انه لو لم ينو الافطار وانما قدم قبل الزوال والحكم كذلك في الاولى لان الحكم اذا كان الصحة مع نية المنافي فمع عدمها اولى ولان نية الافطار
لا عبرة بها حتى لو نوى الصائم الفطر ولم يفطر لا يكون مفطرا وكذا لو نوى التكلم في الصلوة ولم يتكلم لا تفسد صلوته كما في الظهيرية **قوله**
ويقضي باغماء سوى يوم حدث في ليلته لانه نوع مرض يضعف القوى ولا يزيل الحجى فيصير عذرا في التاخير لا في الاسقاط وانما لا يقضي اليوم
الاول لوجود الصوم فيه وهو الامساك المقرون بالنية اذ الظاهر وجودها منه ويقضي ما بعده لانعدام النية ولا فرق بين ان يحدث الاغماء في
الليل او في النهار في انه لا يقضي اليوم الاول وانما ذكر المصنف حدوثه في ليلته ليعلم حكم ما اذا حدث في اليوم بالاولى لوجود الامساك وهو
مغمى عليه واشار الى ان الاغماء لو كان في شعبان قضاه كله لعدم النية والى انه لو كان متهتكا يعتاد الاكل في رمضان او مسافرا قضاه كله لعدم
ما يدل على وجود النية **قوله** وبجنون غير ممتد اي يقضيه اذا فاته بجنون غير ممتد وهو ان لا يستوعب الشهر والممتد هو ان يستوعب الشهر وانما
سقط للحرج بخلاف ما دونه لان السبب قد وجد وهو الشهر والاهلية بالذمة وفي الوجوب فائدة وهي صيرورته مطلوبا على وجه لا حرج فيه
بخلاف المستوعب فانه يحرج في ادائه فلا فائدة والاغماء لا يستوعب الشهر عادة فلا حرج والا كان ربما يموت فانه لا ياكل ولا يشرب واطلقه
فشمل المجنون الاصلي والعارضي وهو ظاهر الرواية وعن محمد انه فرق بينهما لانه اذا بلغ مجنونا التحق بالصبي فانعدم الخطاب بخلاف ما اذا
بلغ عاقلا ثم جن وهذا مختار بعض المتاخرين ودخل تحت غير الممتد ما اذا كان افاق آخر يوم من رمضان سواء كان قبل الزوال او بعده فانه
يلزمه قضاء جميع الشهر خلافا لما في غاية البيان عن حميد الدين الضرير انه اذا افاق بعد الزوال في آخر يوم من رمضان لا يلزمه شيء وصححه في النهاية
والظهيرية لان الصوم لا يصح فيه كالليل اعلم ان الجنون ينافي النية التي هي شرط العبادات فلا يجب مع الممتد منه مطلقا للحرج وما لا يمتد جعل
كالنوم لان الجنون لا ينفي اصل الوجوب اذ هو بالذمة وهي ثابتة له باعتبار آدميته حتى ورث وملك وكان اهلا للثواب كان نوى صوم
الغد بعد غروب الشمس فجن فيه ممسكا كله صح فلا يقضي لو افاق بعده وصح اسلامه تبعا واذا كان المسقط الحرج لزم اختلاف الامتداد المسقط
فقدر في الصلوة بالزيادة على يوم وليلة عندهما وعند محمد بصيرورة الصلوة ستا وهو انيس لكنهما اقاما الوقت مقام الواجب كما
في المستحاضة وفي الصوم باستغراق الشهر ليله ونهاره وفي الزكوة باستغراق الحول وابو يوسف جعل اكثره ككله واما الصغر فقبل ان
يعقل كالجنون الممتد فاذا عقل تاهل للاداء دون الوجوب الا الايمان واما النائم فلكون النوم موجبا للعجز لزم تاخير خطاب الاداء لا اصل
الوجوب ولذا وجب القضاء اذا زال بعد الوقت وما كان لا يمتد غالبا لم يسقط به شيء من العبادات لعدم الحرج والاغماء فوقه فانه ان امتد
في الصلوات بان زاد على يوم وليلة جعل عذرا مسقطا لها دفعا للحرج لكونه غالبا ولم يجعل عذرا في الصوم لان امتداده شهرا نادر فلم يكن في
ايجابه حرج وبهذا ظهر ان الاعذار اربعة صبي وجنون واغماء ونوم وقد علم احكامها والله الموفق **قوله** وبامساك بلا نية صوم وفطر
اي يجب القضاء لان المستحق هو الامساك بجهة العبادة ولا عبادة الا بالنية واما هبة النصاب من الفقير فانما تسقط الزكوة بدون
نيتها باعتبار وجود نية القربة وفي غاية البيان وقد مر ان المغمى عليه لا يقضي اليوم الذي حدث الاغماء في ليلته لوجود النية منه ظاهرا فلا
بد من التاويل بهذه المسئلة وتاويلها ان يكون مريضا او مسافرا لا ينوي شيئا او متهتكا اعتاد الاكل في رمضان فلم يكن حاله دليلا على
عزيمة الصوم انتهى وكذا في النهاية ورده في فتح القدير بانه تكلف مستغنى عنه لان الكلام عند النية ابتداء لا باعتبار ايجاب الشيء وان نسى
انه اوى كالة بخلاف من اغمي عليه فان الاغماء قد يوجب نسيان حال نفسه بعد الافاقة فبنى الامر فيه على الظاهر من حاله وهي وجود النية

وعبارة البدائع اولى وهي ان ما وجب الامساك تشبها بالصائمين
لكل من تحقق في حقه معنى ان لو عقد في صوم رمضان ثابت نوع من الوجوب واصبح مفطرا ثم زال
عذره وصار بحال لو كان عليه في اول النهار لوجب عليه الصوم لا يباح له الاكل
الفطر كالصبي اذا بلغ والكافر اذا اسلم والمجنون اذا افاق والحائض
اذا طهرت والمسافر اذا قدم وكذا من وجب عليه الصوم لوجود سبب
الوجوب والاهلية ثم تعذر عليه المضي فيه بان افطر متعمدا او اصبح يوم الشك
مفطرا ثم تبين انه من رمضان او تسحر على ظن ان الفجر لم يطلع ثم تبين انه
طالع فانه يجب عليه الامساك تشبها انتهى فقد جعل الوجوب الامساك
اصلين وجعل بعض الفروع مخرجة على اصل وبعضها على آخر فلا ايراد
اصلا والله الموفق

واشار بوجوب القضاء فقط الى عدم وجوب الكفارة لو اكل لانه غير صائم وهذا عند ابي حنيفة وعندهما كذلك ان اكل قبل الزوال وان اكل
فيما بعد الزوال يجب الكفارة لانه فوت امكان التحصيل فصار كغاصب الغاصب **قوله** [illegible]
[illegible]

ولم يكن كذلك في اول اليوم فانه يجب عليه الامساك لانه وجب
قضاء لحق الوقت لانه وقت معظم وانما وجب القضاء على من
افطر خطأ او افطر ظانا زوال اليوم

خان في شرح الجامع الصغير ولم ار في كلامهم صريحا ان الماء وحده يكون محصلا لسنة السحور وظاهر الحديث يفيده هو ما رواه احمد عن ابي سعيد
السحور بركة فلا تدعوه ولو ان يجرع احدكم جرعة من ماء فان الله تعالى وملائكته يصلون على المتسحرين انتهى وفي البزازية ويستحب تعجيل الافطار
الا في يوم غيم ولا يفطر ما لم يغلب على ظنه غروب الشمس وان اذن المؤذنون انتهى وذكر قبله شهدا انها غربت واخران انها لم تغرب فافطر
ثم بان عدم الغروب قضى ولا كفارة عليه بالاتفاق شهدا على طلوع الفجر واخران على عدم الطلوع فاكل ثم بان الطلوع قضى وكفر … لان
البينات للاثبات لا للنفي حتى قبل شهادة المثبت لا النافي ولو واحد على طلوعه واخران على عدمه لا كفارة عليه …
انه طالع فصدقه فقال اذن انا مفطر لا صائم ثم دام على الاكل ثم بان انه كان طالعا في اول الاكل وطالعا وقت الاكل الثاني قال النسفي
اي لم لا كفارة عليه لعدم نية الصوم وان كان المخبر واحدا فعليه الكفارة لان خبر الواحد عدلا او لا في مثل هذا لا يقبل انتهى واكثر ما يجب الكفارة
بافطار رمضان ابعد اكله او شربه او جماعه ناسيا لانه ظن في موضع الاشتباه بالنظير وهو الاكل عمدا لان الاكل مضاد للصوم ساهيا او
عامدا اي اورث شبهة وكذا فيه شبهة اختلاف العلماء فان مالكا يقول بفساد صوم من اكل ناسيا واطلقه فشمل ما اذا علم انه لا يفطر بان
بلغه الحديث او الفتوى او لا وهو قول ابي حنيفة وهو الصحيح لان العلماء اختلفوا في قبول الحديث فان فقهاء المدينة كمالك وغيره لم يقبلوه فصار
شبهة لان قول التابعي اذا كان موافقا للقياس يكون شبهة كقول الصحابي وكذا لو ذرعه القيء فظن انه يفطره فافطر لا كفارة عليه لوجود
شبهة الاشتباه بالنظير فان القيء والاستقاء متشابهان لان مخرجهما من الفم وكذا لو احتلم للتشابه في قضاء الشهوة وان علم ان ذلك لا يفطره
فعليه الكفارة لانه لم توجد شبهة الاشتباه ولا شبهة الاختلاف وقيد بالنسيان لانه لو احتجم او اغتاب فظن انه يفطره ثم اكل ان لم يستفت
فقيها ولا بلغه الخبر فعليه الكفارة لانه مجرد جهل وانه ليس بعذر في دار الاسلام وان استفتى فقيها فافتاه فلا كفارة عليه لان العامي يجب عليه تقليد العالم
اذا كان يعتمد على فتواه فكان معذورا فيما صنع وان كان المفتي مخطئا فيما افتى وان لم يستفت ولكن بلغه الخبر وهو قوله عليه الصلوة والسلام افطر
الحاجم والمحجوم وقوله عليه السلام الغيبة تفطر الصائم ولم يعرف النسخ ولا تاويله فلا كفارة عليه عندهما خلافا لابي يوسف لانه ليس للعامي العمل
بالحديث لعدم علمه بالناسخ والمنسوخ ولو مس امراة او قبلها بشهوة او اكتحل فظن ان ذلك يفطره ثم افطر فعليه الكفارة الا اذا استفتى فقيها
وافتاه بالفطر او بلغه خبر ولو نوى الصوم قبل الزوال ثم افطر لم يلزمه الكفارة عند ابي حنيفة خلافا لهما كذا في المحيط وقد علم من هذا ان مذهب
العامي فتوى مفتيه من غير تقييد بمذهب ولهذا قال في فتح القدير الحكم في حق العامي فتوى مفتيه وفي البدائع ولو دهن شاربه فظن انه افطر فاكل
فعليه الكفارة وان استفتى فقيها او تاول حديثا لان هذا لا يشتبه وكذا لو اغتاب انتهى وفي التبيين ان عليه عامة المشايخ وهو في الغيبة
كما في المحيط والظاهر ترجيح ما في المحيط للشبهة وفي النهاية ويشترط ان يكون المفتي ممن يؤخذ منه الفقه ويعتمد على فتواه في البلدة وحينئذ
يصير فتواه شبهة ولا معتبر بغيره واما النائمة والمجنونة اذا اكلتا بعد ما جومعتا فلا كفارة عليهما لان الفساد حصل بالجماع قبل الاكل كالمخطئ ولا
كفارة لعدم الجناية في الاكل بعده ليس بافساد وتصوره في النائمة ظاهر وفي المجنونة … الصوم ثم جنت بالنهار فجامعها انسان …
لا ينافي الصوم وانما ينافي شرطه اعني النية وقد وجدت في حال الافاقة فلا يجب قضاء ذلك اليوم اذا افاقت فاذا جومعت قضت لطرو المفسد
على صوم صحيح وبهذا اندفع ما قيل انها كانت في الاصل المجبورة اي المكرهة فصحفها الكاتب الى المجنونة لامكان توجيهها كما ذكرناه
والله سبحانه اعلم **فصل** عقد لبيان ما يوجبه العبد على نفسه بعد ما ذكر ما اوجبه الله تعالى عليه **قوله** وان نذر صوم يوم النحر افطر
وقضى لانه نذر بصوم مشروع والنهي لغيره وهو ترك اجابة دعوة الله تعالى فيصح نذره لكن يفطر احترازا عن المعصية المجاورة ثم يقضي
اسقاطا للواجب وان صام فيه يخرج عن العهدة لانه اداه كما التزم اشار بصوم يوم النحر الى كل صوم كره تحريما وبالصوم الى الاعتكاف
فلو نذر بيوم النحر صح ولزمه الفطر والقضاء فان اعتكف فيه بالصوم صح كما في الولوالجية واراد بقوله افطر على وجه الوجوب خروجا من المعصية
وقوله في النهاية الافضل الفطر … وشمل ما اذا قال لله علي صوم غد فوافق يوم النحر او صرح فقال لله علي صوم يوم النحر وهو ظاهر الرواية …
… ان يصح بذكر المنهي عنه … كذا في الكشف وغيره واعلم انهم صرحوا بان شرط لزوم النذر ثلاثة كون المنذور ليس بمعصية وكونه من
جنسه واجب وكون الواجب مقصودا لنفسه قالوا فخرج بالاول النذر … وبالثاني نحو عيادة المريض وبالثالث ما كان مقصودا لغيره حتى لو نذر
الوضوء لكل صلوة لم يلزم وكذا لو نذر سجدة التلاوة ولو نذر تكفين ميت لم يلزم لانه ليس بقربة مقصودة كالوضوء مع … بها
النذر بصوم النحر ولزومه فعلم انهم ارادوا باشتراطه كونه ليس بمعصية كون المعصية باعتبار نفسه حتى لا ينفك شيء من افراد الجنس عنها وحينئذ
لا يلزم لكنه ينعقد للكفارة حيث تعذر عليه الفعل ولهذا قالوا لو اضاف النذر الى سائر المعاصي كقوله لله علي ان اقتل فلانا كان يمينا ولزمه
الكفارة بالحنث فلو فعل نفس المنذور عصى … النذر كالحلف بالمعصية ينعقد للكفارة فلو فعل المعصية المحلوف عليها …
بخلاف ما اذا نذر الطاعة كالحج والصلوة والصدقة فان اليمين لا يلزم بنفس النذر الا بالنية وهو الظاهر عن ابي حنيفة وبه يفتى وصحح في

النهاية

النهاية بان النذر لا يصح الا بشروط ثلثة في الاصل الا اذا قام الدليل على خلافه احدها ان يكون الواجب من جنسه شرعا والثاني ان يكون مقصودا
… والثالث ان لا يكون واجبا عليه في الحال او في ثاني الحال فلهذا لا يصح النذر بصلوة الظهر وغيرها من المفروضات لانعدام الشرط الثالث
انتهى … اشتراط … لان النذر بصلوة الظهر ونحوها خارج بالشرط الاول او قولهم من جنسه واجب يفيد ان المنذور ليس بواجب
من جنسه … عينه لكن لا بد من رابع وهو ان لا يكون مستحيل الكون فلو نذر صوم امس او اعتكاف شهر مضى لم يصح نذره وقيد بقوله الا اذا
قام الدليل على خلافه لانه لو قام الدليل على الوجوب من غير الشروط المذكورة يجب كالنذر بالحج ماشيا والاعتكاف واعتاق الرقبة مع ان
الحج بصفة المشي غير واجب وكذا الاعتكاف وكذا نفس الاعتاق من غير مباشرة سبب موجب للاعتاق كذا في النهاية وفيه نظر لان الحج ماشيا
من جنسه واجب لان اهل مكة ومن حولها لا يشترط في حقهم الراحلة بل يجب المشي على كل من قدر منهم على المشي كما صرح في التبيين في اخر الحج واما
الاعتكاف وهو اللبث في مكان من جنسه واجب وهو القعدة الاخيرة في الصلوات واما الاعتاق فلا شك انه من جنسه واجبا وهو الاعتاق
في الكفارة واما كونه من غير سبب فليس بمراد **قوله** وان نوى يمينا كفر ايضا اي مع القضاء يجب كفارة اليمين اذا افطر وهذه المسئلة على وجوه
ستة ان لم ينو شيئا او نوى النذر لا غير او نوى النذر ونوى ان لا يكون يمينا يكون نذرا لانه نذر بصيغته كيف وقد قرره بعزيمته وان نوى
اليمين ونوى ان لا يكون نذرا يكون يمينا لان اليمين محتمل كلامه وقد عينه ونفى غيره وان نواهما يكون نذرا او يمينا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف
يكون نذرا وان نوى اليمين فكذلك عندهما وعنده يكون يمينا لابي يوسف ان النذر فيه حقيقة واليمين مجاز حتى لا يتوقف الاول على النية ويتوقف
الثاني فلا ينتظمهما ثم المجاز يتعين بنيته وعند نيتهما ترجح الحقيقة ولهما انه لا تنافي بين الجهتين لانهما يقتضيان الوجوب الا ان النذر يقتضيه
لعينه واليمين لغيره فجمعنا بينهما عملا بالدليلين كما جمعنا بين جهتي التبرع والمعاوضة في الهبة بشرط العوض كذا في الهداية وتعقبه في فتح القدير بان لزوم
من جهة اخرى وهو ان الوجوب الذي يقتضيه اليمين وجوب يلزم بترك متعلقه الكفارة والوجوب الذي هو موجب النذر ليس يلزم بترك
متعلقه ذلك وتنافي اللوازم اقل ما يقتضي التغاير فلا يرادا بلفظ واحد واختار شمس الائمة السرخسي في المبسوط انه اريد بلفظ اليمين
لله واريد النذر بعلي ان اصوم كذا وجواب القسم حينئذ محذوف مدلول عليه بذكر المنذور كانه قال لله لاصومن وعلي ان اصوم كذا
… وتمامه في تحرير الاصول وذكر المصنف في كافيه بانهما لما اشتركا في نفس الايجاب فاذا نوى اليمين اراد بها
الايجاب فيكون عملا بعموم المجاز لا جمعا بين الحقيقة والمجاز وذكر الولوالجي في فتاواه لو قال لله علي صوم كل خميس فافطر خميسا كفر يمينه ان
اراد يمينا ثم ان افطر خميسا اخر لم يكفر لان اليمين واحدة فاذا حنث فيها مرة لم يحنث مرة اخرى انتهى **قوله** ولو نذر صوم هذه السنة افطر
الايام المنهية وهي يوما العيد وايام التشريق وقضاها لان النذر بالسنة المعينة نذر بهذه الايام لانها لا تخلو عنها والنذر بالايام المنهية
صحيح مع الحرمة عندنا كما قدمناه قوله … فطر … كما قدمناه ورتب قضاءها على افطارها ليفيد انه لو صامها لا قضاء عليه لانه
اداه كما التزمه كما قدمه واشار الى ان المراة لو نذرت صوم هذه السنة فانها تقضي مع هذه الايام ايام حيضها لان السنة قد تخلو عن
الحيض فصح الايجاب والى انها لو نذرت صوم الغد فوافق حيضها فانها تقضيه بخلاف ما لو قالت لله علي صوم يوم حيضي لا قضاء لعدم صحته
لاضافته الى غير محله بخلاف ما اذا قال لله علي صوم يوم النحر فانه يقضيه اذا افطر كما تقدم انه ظاهر الرواية والفرق ان الحيض وصف للمراة
لا وصف لليوم وقد ثبت بالاجماع ان طهارتها شرط لادائه فلما علقت النذر بصفة لا تبقى معها اهلا للاداء لم يصح لانه لا يصح الا …
… قوله لله علي صوم … الكل كذا في الكشف الكبير واشار الى انه لا يلزمه قضاء رمضان الذي صامه لانه لا يصح التزامه بالنذر لانه
صوم مستحق عليه بجهة اخرى والى انه لو لم يعين هذه السنة وانما شرط التتابع فهو كما لو عينها فيقضي الايام الخمسة دون شهر رمضان لانه
… عنها لكن يقضيها في هذا الفصل موصولة تحقيقا للتتابع بقدر الامكان واطلق لزوم قضاء الايام المنهية فشمل ما اذا
نذر بعد هذه الايام المنهية بان نذر بعد ايام التشريق صوم هذه السنة وحمله في الغاية على ما اذا نذر قبل عيد الفطر اما اذا قال في شوال
لله علي صوم هذه السنة لا يلزمه قضاء يوم الفطر وكذا لو قال بعد ايام التشريق لا يلزمه قضاء يومي العيد وايام التشريق بل يلزمه … انتهى وتدل
على هذا الحمل قوله افطر اياما منهية اذ لا يتصور الفطر بعد المضي لكن قال الشارح الزيلعي هذا سهو وقع من صاحب الغاية لان قوله هذه السنة
عبارة عن اثني عشر شهرا من وقت النذر وهذه المدة لا تخلو عن هذه الايام فلا يحتاج الى الحمل فيكون نذرا بها ورده المحقق في فتح القدير بان
… هذا سهو وقع من الزيلعي لان المسئلة كما في الغاية منقولة في الخلاصة وفتاوى قاضي خان في هذه السنة وهذا الشهر ولان كل سنة عربية معينة
عبارة عن مدة معينة لها مبدا … عند العرب مبدؤها المحرم واخرها ذو الحجة فاذا قال هذه فانما يفيد الاشارة الى التي هو فيها فحقيقة
كلامه انه نذر بالمدة المستقبلة الى اخر ذي الحجة والمدة الماضية التي مبداها المحرم الى وقت التكلم فيلغو في حق ما مضى كما في قوله لله علي صوم امس وهذا
… لو قال لله علي صوم امس اليوم او اليوم امس لزمه صوم اليوم ولو قال غدا هذا اليوم او هذا اليوم غدا لزمه صوم اول الوقتين

تقوه سه ولو قال شهرا لزمه شهر كامل ولو قال الشهر وجب بقية الشهر الذي هو فيه لانه ذكر الشهر معرفا فينصرف الى المعهود بالحضور
شهرا فهو على ما نوى لانه محتمل كلامه ذكره في التجنيس وفيه تاييد لما في الغاية ايضا انتهى ويؤيده ما في الفتاوى الظهيرية ايضا ولو قال لله
علي ان اصوم الشهر فعليه صوم بقية الشهر الذي هو فيه وما في فتاوى الولوالجي لو قال لله علي ان اصوم الشهر وجب عليه بقية الشهر الذي هو فيه
لانه ذكر الشهر معرفا فينصرف اليه ولو نوى شهرا كاملا فهو كما نوى لانه محتمله انتهى ويمكن حمل ما في الغاية على ما اذا لم ينو وحمل ما ذكره الزيلعي على ما
اذا نوى توفيقا وان كان بعيدا وبهذا ظهر ان ما ذكره في فتح القدير من كونه يلغو فيما مضى كما يلغو في قوله لله علي صوم امس ليس بقوي لانه كان
لو قال لزمه بقيته ولا يصح تشبيهه بصوم الامس لانه لو نوى به صوم اليوم لا يصح ولا يلزمه لانه ليس محتمل كلامه كما لا يخفى ويدل له ما في
الفتاوى الظهيرية ولو نذر صوم غدا ونوى كل ما دار غدا لا تصح نيته لان النية انما تعمل في الملفوظ ولو قال صوم يوم ونوى كل يوم
يوم صحت نيته وكذا اليوم الخميس انتهى وفي موضع آخر منها ولو نذر بصوم شهر قد مضى لا يجب عليه وان لم يعلم بمضيه لان المنذور به مستقبل
الكون وصحح الزيلعي في الاداء انه بان للفظ لا يحتمل هذه وقيد بكون النية صحيحة لانها لو كانت منكرة فانه شرط التتابع فكالمعينة ولو لم
قد مضاه والا فيدخل هذه الايام الخمسة كما نقص فلا يجزيه عن الكل او شهر رمضان لا يكون الا عينه فيجب القضاء بقدره وينبغي انه يعين ذلك
بما مضى وان لم يعين ذكر في بعض المواضع انه لم يخرج عن العهدة وهذا غلط والصحيح انه يخرج كذا في فتاوى قاضيخان والولوالجي والظهيرية انتهى ما
اذا تلفظ به اولا ولهذا ذكر الولوالجي في فتاواه رجل اراد ان يقول لله علي صوم يوم فجرى على لسانه صوم شهر كان عليه صوم شهر وكذا اذا اراد
شيئا فجرى على لسانه الطلاق والعتاق او النذر لزمه ذلك لقوله عليه السلام ثلاث جدهن جد وهزلهن جد الطلاق والعتاق
والنكاح والنذر في معنى الطلاق والعتاق لانه لا يحتمل الفسخ بعد وقوعه انتهى وفي الفتاوى الظهيرية ولو نذر صوم الاثنين او الخميس فصام
ذلك مرة كفاه الا ان ينوي الابد ولو اوجب صوم هذا اليوم شهرا صام ما تكرر منه في ثلاثين يوما يعني ان كان ذلك اليوم يوم الخميس
يصوم كل خميس حتى يمضي شهر فيكون الواجب صوم اربعة ايام او خمسة ايام انتهى ولو قال لله علي ان اصوم يوم الاثنين سنة ولو قال لله
علي يوما ويوما لا يلزمه صوم يوم الا ان ينوي الابد كما اذا قال لامرأته انت طالق يوما ويوما لا ولو قال لله علي ان اصوم كذا كذا يوما لزمه
صوم احد عشر وهذا مشكل وكان ينبغي ان يلزمه اثنى عشر لان كذا اسم عدد بدليل انه قال لفلان علي كذا درهما يلزمه درهمان واقل جمع
بين عددين ليس بينهما حرف العطف واقله اثنى عشر ولو قال كذا وكذا يلزمه احد وعشرون ولو قال بضعة عشر يلزمه ثلاثة عشر يوما
اجناس هذا في كتاب الاقرار ولو قال لله علي ان اصوم جمعة ان اراد بها ايام الجمعة او لم تكن له نية يلزمه صوم سبعة ايام وان اراد يوم
الجمعة يلزمه يوم الجمعة لانه نوى حقيقة كلامه كما لو حلف ان لا يكلم فلانا يوما واراد بياض النهار صدق قضاء ولو قال جميع هذا الشهر فعليه
يصوم كل جمعة يمر في هذا الشهر قال شمس الائمة السرخسي هذا هو الاصح ولو قال صوم ايام الجمعة فعليه صوم سبعة ايام ولو قال لله علي
ان اصوم السبت ثمانية ايام لزمه صوم سبتين ولو قال لله علي صوم السبت فعليه صوم سبعة ايام لزمه صوم سبعة اسباتة لان
السبت في سبعة اسبات بخلاف الثمانية لان السبت فيها يتكرر ولو اوجب على نفسه صوما متتابعا فقضاه متفرقا لم يجز وعلى عكسه جاز ولو
قال لله علي ان اصوم اليوم الذي يقدم فيه فلان فقدم فيه فلان بعد ما اكل او كانت الناذرة امرأة في حيض لا يجب شيء في قول محمد وعلى
قياس قول ابي يوسف يجب القضاء ولو قدم بعد الزوال لا يلزمه شيء في قول محمد ولا رواية فيه عن غيره ولو قال لله علي ان اصوم اليوم
الذي يقدم فيه فلان شكرا لله تعالى واراد به اليمين فقدم فلان في يوم من رمضان كان عليه كفارة اليمين ولا قضاء عليه لانه لم يوجد شرط
البر وهو الصوم بنية الشكر ولو قدم فلان قبل ان ينوي صوم رمضان فنوى به عن الشكر ولا ينوي به عن رمضان بر في يمينه لوجود
شرط البر وهو الصوم بنية الشكر واجزأه عن رمضان كما لو صام رمضان بنية التطوع وليس عليه قضاؤه ولو قال لله علي صوم مثل
شهر رمضان فان اراد مثله في الوجوب فله ان يفرق وان اراد به في التتابع فعليه ان يتابع وان لم تكن له نية فعليه ان يصوم متفرقا لانه يحتمل
لهما فكان له الخيار ولو قال لله علي ان اصوم عشرة ايام متتابعات فصام خمسة عشر يوما وافطر يوما لا يدري ان يوم الافطار من خمسة
او من العشرة فانه يصوم خمسة ايام اخر متتابعات فيوجد عشرة متتابعات ولو قال لله علي صوم نصف يوم لا يصح كما لو نصف ركعة
حيث يصح عنده وتصنف لا يصح ولو نذر صوم شهرين متتابعين من يوم قدوم فلان فقدم في شعبان صح بعد رمضان كما في الحيض
قال ان عوفيت صمت كذا لم يجب عليه حتى يقول لله علي وهذا قياس وفي الاستحسان يجب فان لم يكن تعليق لا يجب عليه قياسا واستحسانا
نظيره ما اذا قال ان حججت لا شيء عليه ولو قال ان فعلت كذا فانا احج ففعل يلزمه ذلك ولو قال لله علي صوم آخر يوم من اول الشهر واول
يوم من آخر الشهر لزمه الخامس عشر والسادس عشر الكل من الظهيرية والولوالجية والخانية وزاد الولوالجي فروعا وبعضها في الخانية ولا
ولو قال لله علي ان اصوم اليوم الذي يقدم فيه فلان ابدا فقدم فلان ليلا لم يجب عليه شيء لان اليوم اذا قرن به ما يختص بالنهار كالصوم يراد به

بالغداة وان اكل لان بذلك لم يوجد الوقت الذي اوجب فيه الصوم وهو النهار ولو قدم يوما قبل الزوال ولم ياكل صامه وان قدم
قبل الزوال واكل فيه او بعد الزوال او لم ياكل فيه صام ذلك اليوم في المستقبل ولا يصوم يومه ذلك لان المضاف الى الوقت
عند وجود الوقت كالمرسل كذا الجواب هكذا ولو نذر صوما في رجب او صلوة فيه جاز عنه قبله في قول ابي يوسف لانه اضافه خلافا لمحمد
كالمتعلق بالشرط بان قال اذا جاء شهر رجب فعلي ان اصوم لا يجوز قبله لان المعلق بالشرط لا يكون سببا قبل الشرط فيجوز تعجيل الصدقة
المضافة الى وقت كالزكوة ولو قال لله علي صوم هذا الشهر يوما لزمه صوم ذلك الشهر بعينه حتى يشاء فوسع عليه الا ان يموت لانه
لا يتصور ان يكون يوما حقيقة فيحمل على الوقت قضاء كما لو قال لله علي صوم هذا الشهر وقضاه الاوقات ولو قال لله
علي صيام الايام ولا نية له كان عليه صيام عشرة ايام عند ابي حنيفة وعندهما سبعة ايام ولو قال لله علي صيام ايام لزمه صوم ثلاثة
لانه جمع قليل ولو قال صيام الشهور فعشرة وقالا صيام اثنا عشر شهرا ولو قال لله علي صيام السنين لزمه صيام عشرة وعندهما لزمه
صيام الدهر الا ان ينوي ثلاثا فيكون ما نوى ولو قال لله علي صيام الزمن والحين ولا نية له كان عليه ستة اشهر والزمن مثل الحين
الوقف ولا علم لابي حنيفة بصيام دهر اذا نذره وقالا عليه ستة اشهر الكل من الولوالجي لا يختص نذر غير معلق بزمان ومكان ودرهم وفقير
انتهى وقد قدمنا ان النذر لا يصح بالمعصية لحديث لا نذر في معصية الله تعالى فقال الشيخ قاسم في شرح الدرر واما النذر الذي ينذره
اكثر العوام على ما هو مشاهد كان يكون لانسان غائب او مريض او له حاجة ضرورية فياتي الى بعض الصلحاء فيجعل سترة على راسه فيقول يا
سيدي فلان ان رد غائبي او عوفي مريضي او قضيت حاجتي فلك من الذهب كذا او من الفضة كذا او من الطعام كذا او من الماء كذا
او من الشمع كذا او من الزيت كذا فهذا النذر باطل بالاجماع لوجوه منها انه نذر لمخلوق والنذر للمخلوق لا يجوز لانه عبادة والعبادة لا تكون
لمخلوق ومنها ان المنذور له ميت والميت لا يملك ومنها انه ظن ان الميت يتصرف في الامور دون الله تعالى واعتقاده ذلك كفر
اللهم الا اذا قال يا الله اني نذرت لك ان شفيت مريضي او رددت غائبي او قضيت حاجتي ان اطعم الفقراء الذين بباب السيدة
نفيسة او الفقراء الذين بباب الامام الشافعي او الامام الليث او اشتري حصرا للمساجد لهم او زيتا لوقودها او دراهم لمن يقوم
بشعائرها الى ذلك مما يكون فيه نفع للفقراء والنذر لله عز وجل وذكر الشيخ انما هو محل لصرف النذر لمستحقيه القاطنين برباطه او
مسجده او جامعه فيجوز بهذا الاعتبار اذ مصرف النذر الفقراء وقد وجد المصرف ولا يجوز ان يصرف ذلك لغني غير محتاج ولا لشريف منصب
لانه لا يحل له الاخذ ما لم يكن محتاجا فقيرا ولا لذي النسب لاجل نسبه ما لم يكن فقيرا ولا لذي علم لاجل علمه ما لم يكن فقيرا ولم يثبت في
الشرع جواز الصرف للاغنياء للاجماع على حرمة النذر للمخلوق ولا ينعقد ولا تشتغل الذمة به وانه حرام بل سحت ولا يجوز لخادم الشيخ
اخذه ولا اكله ولا التصرف فيه بوجه من الوجوه الا ان يكون فقيرا وله عيال فقراء عاجزون عن الكسب وهم مضطرون فيأخذونه على سبيل
الصدقة المبتدأة فاخذه ايضا مكروه ما لم يقصد الناذر التقرب الى الله تعالى وصرفه الى الفقراء ويقطع النظر عن نذر الشيخ فاذا
علمت هذا فما يؤخذ من الدراهم والشمع والزيت وغيرها وينقل الى ضرائح الاولياء تقربا اليهم فحرام باجماع المسلمين ما لم يقصدوا صرفها
للفقراء الاحياء قولا واحدا انتهى **قوله** ولا قضاء ان شرع فيها فافطر اي لو شرع في صوم الايام المنهية ثم افسده فلا قضاء عليه وعن
ابي يوسف ومحمد في النوادر ان عليه القضاء لان الشروع ملزم كالنذر وصار كالشروع في الصلوة في الوقت المكروه والفرق لابي حنيفة وهو
ظاهر الرواية ان بنفس الشروع في الصوم يسمى صائما حتى يحنث به الحالف على الصوم فيصير مرتكبا للنهي فيجب ابطاله ولا تجب صيانته
ووجوب القضاء يبتنى عليه ولا يصير مرتكبا للنهي بنفس النذر وهو الموجب ولا بنفس الشروع في الصلوة حتى يتم ركعة ولهذا لا يحنث
به الحالف على الصلوة فيجب صيانة المؤدى فيكون مضمونا بالقضاء وعن ابي حنيفة انه لا يجب القضاء في فصل الصلوة ايضا والظاهر
هو الاول كذا في الهداية وتعقب في فتح القدير والتحرير بانه يقتضي انه لو قطع بعد السجدة لا يجب قضاؤها والجواب ان الوجوب
وحينئذ فالوجه ان لا يصح وجوب الشروع لانتفاء فائدته من الاداء والقضاء ولا يخلص الا بجعل الكراهة تنزيهية انتهى ولقائل
مع جعلها تحريمية كما هو المذهب بان يقال انما شرع في الصلوة لم يكن مرتكبا للمنهي عنه فوجب عليه المضي وحرم القطع لقوله تعالى ولا
تبطلوا اعمالكم فلما قيدها بسجدة حرم عليه المضي فتعارض محرمان فرجح احدهما وجوب فتقدم حرمة القطع والله سبحانه اعلم

باب الاعتكاف

ذكره بعد الصوم لما انه من شرطه لما سيأتي والشرط يقدم على المشروط وهو لغة افتعال من عكف اذا
دام من باب طلب وعكفه حبسه ومنه والهدي معكوفا وسمي به هذا النوع من العبادة لانه اقامة في المسجد مع شرائط كذا في المغرب
وفي الصحاح الاعتكاف الاحتباس وفي النهاية انه متعد فمصدره العكف ولازم فمصدره العكوف فالمتعدي بمعنى الحبس والمنع
ومنه قوله تعالى والهدي معكوفا ومنه الاعتكاف في المسجد واما اللازم فهو الاقبال على الشيء بطريق المواظبة ومنه قوله تعالى

يعكفون على اصنام لهم وشرعا اللبث في المسجد مع نيته فالركن هو اللبث والكون في المسجد والنية شرطان للصحة واما الصوم فسـ
الاسلام والعقل والطهارة عن الجنابة والحيض والنفاس واما البلوغ فليس بشرط حتى يصح اعتكاف الصبي العاقل كالصوم وا
والحرية فيصح من المراة والعبد باذن الزوج والمولى ولو نذر فليس له المنع ويقضيانه بعد زوال الولاية بالطلاق البائن والعتق وا
فليس للمولى منعه ولو تطوعا ولو اذن لها بعد لم يكن له رجوع لكونه ملكها منافع الاستمتاع بها وهي من اهل الملك بخلاف المملوك لانه ليس من اهل
فقد اعاره منافعه وللمعير الرجوع لكنه يكره لخلف الوعد كذا في البدايع وفيه بحث لانه لا حاجة الى التصريح بالاسلام والعقل لما انهما من
اشتراط النية لان الكافر والمجنون ليسا باهل لها واما الطهارة من الجنابة فللجواز بمعنى الحل لا للصحة كما صرح به واما صفته فالسنة
ذكره الكلام فيه باق واما سببه فالنذر ان كان واجبا فيشترط انه تكوه والنشاط الداعي الى طلب الثواب ان كان تطوعا واما حكمه فسقوط
وبنيل الثواب فقط ان كان نفلا وسيأتي ما يفسده وما يكره فيه وما يحرم ويندب ومحاسنه كثيرة لان فيه تفريغ القلب عن امور الدنيا وتسليم
النفس الى المولى والتحصن بحصن حصين وملازمة بيت رب كريم فهو كمن احتاج الى عظيم فلازمه حتى يقضي مآربه فهو يلازم بيت ربه ليغفر له
كذا في الكافي وفي الاختيار وهو من اشرف الاعمال اذا كان عن اخلاص **قوله** سن لبث في مسجد بصوم ونية اي وشرعا اللبث الذي هو
الاعتكاف فقد اشار المصنف الى صفته وركنه وشرائطه اما الاول فهو السنية وهكذا في كثير من الكتب وفي القدوري الاعتكاف مستحب وصحح في الهداية
انه سنة مؤكدة وذكر الشارح ان الحق انقسامه الى ثلاثة اقسام واجب وهو المنذور وسنة وهو في العشر الاخير من رمضان ومستحب وهو في
غيره من الازمنة وتبعه المحقق في فتح القدير وان قلنا انه سنة في الاصل كما اقتصر عليه في المتن تبعا لما صرح به في البدايع وهي مؤكدة وغير مؤكدة
واطلق عليها الاستحباب لانها بمعناه واما الواجب فيجب بعارض النذر وفي البدايع انه يجب في الشروع ايضا ولا يخفى انه مفرع على ضعيف
لزوم التطوع واما محل المذهب من قوله ان اقل النفل ساعة فلا والدليل على ما ذكره في العشر الاخير مواظبته عليه الصلوة والسلام فيه كما في الصحيحين
ولهذا قال الزهري عجبا للناس كيف تركوا الاعتكاف وقد كان صلى الله عليه وسلم يفعل الشيء ويتركه ولم يترك الاعتكاف منذ دخل المدينة الى
ان مات فهذه المواظبة المقرونة بعدم الترك مرة لما اقترنت بعدم الانكار على من لم يفعله من الصحابة كانت دليل السنية والا كانت دليل
الوجوب كذا في فتح القدير ولا يخفى ان المواظبة قد اقترنت بالترك وهو ما يفيده الحديث من انه اعتكف العشر الاخير من رمضان فرأى خياما
مضروبة فقال لمن هذا قال لعائشة رضي الله عنها وهذه لحفصة وهذه لسودة فغضب وقال آلبر يردن فامر بان تنزع فنزعت ولم
يعتكف فيه ثم قضى في شوال وقد يقال ان الترك لعذر كما صرح به في الفتاوى الظهيرية وقد قدمنا في المواظبة كلاما حسنا في سنن الوضوء
فارجع اليه ولا فرق في المنذور بين المنجز والمعلق واشار باللبث الى ركنه وبالمسجد والصوم والنية الى شرائطه ولكن ذكر الصوم معها لا ينبغي
لانه لا يمكن حمله على المنذور لتصريحه بالسنية ولا على غيره لتصريحه بعد بان اقله نفلا ساعة فلزم ان الصوم ليس من شرطه فان قلت ويمكن
حمله على الاعتكاف المسنون سنة مؤكدة وهو العشر الاخير من رمضان فان الصوم من شرطه حتى لو اعتكف من غير صوم لمرض او سفر ينبغي ان لا
يصح قلت لا يمكن لتصريحهم بان الصوم انما هو شرط في المنذور فقط دون غيره وفرعوا عليه بانه لو نذر اعتكاف ليلة لم يصح لان الصوم
من شرطه والليل ليس بمحله ولو نوى اليوم معها لم يصح كذا في الظهيرية وعن ابي يوسف ان نوى ليلة بيومها لزمه ولم يذكر محمد هذا التفصيل
ولو قال لله علي ان اعتكف ليلا ونهارا لزمه ان يعتكف ليلا ونهارا وان لم يكن الليل محلا للصوم لان الليل دخل فيه تبعا ولا يشترط للتبع ما
يشترط للمتبوع ولو اصبح صائما متطوعا او غير ناو للصوم ثم قال لله علي ان اعتكف هذا اليوم لا يصح وان كان في وقت
يصح فيه نية الصوم لعدم استيعاب النهار وتمامه في فتح القدير وفي الفتاوى الظهيرية ولو قال لله علي ان اعتكف شهرا بغير صوم
ان يعتكف ويصوم وقد علم من كون الصوم شرطا انه يراعى وجوده لا ايجاده للشرط فلو نذر اعتكاف شهر رمضان لزمه واجزأه صوم
رمضان عن صوم الاعتكاف وان لم يعتكف قضى شهرا بصوم مقصود لعود شرطه الى الكمال ولا يجوز اعتكافه في رمضان اخر ويجوز في قضاء
رمضان الاول والمسئلة معروفة في الاصول في بحث الامر **قوله** واقله نفلا ساعة لقول محمد في الاصل اذا دخل المسجد بنية الاعتكاف
فهو معتكف ما اقام تارك له اذا خرج فكان ظاهر الرواية واستنبط المشايخ منه ان الصوم ليس من شرطه على ظاهر الرواية لان مبنى النفل
المسامحة حتى جازت صلوته قاعدا او راكبا مع قدرته على القيام والنزول ونظر فيه المحقق في فتح القدير بانه لا يمتنع عند العقل
بصحته ساعة مع اشتراط الصوم له وان كان الصوم لا يكون اقل من يوم وحاصله ان من اراد ان يعتكف فليصم سواء كان يريد اعتكاف
ولا مانع من اعتبار شرط يكون اطول من مشروطه فهو بلا دليل فهذا الاستنباط غير صحيح بلا موجب فالاعتكاف لا يقدر شرعا
بكمية لا تصح دونها كالصوم بل كل جزء منه لا يفتقر في كونه عبادة الى الجزء الآخر ولم يستلزم تقدير شرطه تقديره انتهى ولا يخفى
ما ادعاه ام على مسلم وبهذا لا يندفع ما صرح به المشايخ الثقات من ان ظاهر الرواية ان الصوم ليس من شرطه وممن صرح به صاحب

وشرح الطحاوي وفتاوى قاضي خان والذخيرة والفتاوى الظهيرية والكافي للمصنف والبدايع والنهاية وغاية البيان والتبيين وغيرها
والكافي يصرحون بان ظاهر الرواية ان الصوم ليس من شرطه لكن وقع لصاحب المبسوط انه قال وفي ظاهر الرواية يجوز النفل من الاعتكاف
من غير صوم فانه قال في الكتاب اذا دخل المسجد بنية الاعتكاف فهو معتكف ما اقام تارك له اذا خرج وظاهره ان مستند ظاهر الرواية ما
ذكره في الكتاب ولا يمتنع ان يكون مستنده غيره بل هو الظاهر لنقل الثقات وعبارة البدايع واما اعتكاف التطوع فالصوم ليس
بشرط لجوازه في ظاهر الرواية وروى الحسن انه شرط واختلاف الرواية فيه مبني على اختلاف الرواية في اعتكاف التطوع انه مقدر بيوم او غير مقدر
ذكر محمد في الاصل انه غير مقدر فلم يكن الصوم شرطا لان الصوم مقدر بيوم اذ صوم بعض اليوم ليس بمشروع فلا يصلح شرطا لما ليس
بمقدر انتهى وهي تفيد ان ظاهر الرواية مروي لا مستنبط واشار الى انه لو شرع في النفل ثم قطعه لا يلزمه القضاء في ظاهر الرواية لانه غير
مقدر فلم يكن قطعه ابطالا وقد ذكروا في الحيض ان الساعة اسم لقطعة من الزمن عند الفقهاء لا الخمس عشرة درجة كما يقوله اهل
الميقات كذا هنا واطلق في المسجد فافاد ان الاعتكاف يصح في كل مسجد وصححه في غاية البيان لاطلاق قوله تعالى وانتم عاكفون في المساجد
وصحح قاضي خان في فتاواه انه يصح في كل مسجد له اذان واقامة واختار في الهداية انه لا يصح الا في مسجد الجماعة وعن ابي يوسف تخصيصه
بالواجب اما في النفل فيجوز في غير مسجد الجماعة ذكره في النهاية وصحح في فتح القدير عن بعض المشايخ ما روي عن ابي حنيفة ان كل مسجد له امام
ومؤذن معلوم ويصلى فيه الخمس بالجماعة يصح الاعتكاف فيه وفي الكافي اراد به ابو حنيفة غير الجامع فيجوز الاعتكاف فيه وان لم يصلوا
فيه الصلوات كلها ويوافقه ما في غاية البيان عن الفتاوى يجوز الاعتكاف في الجامع وان لم يصلوا فيه بالجماعة وهذا كله لبيان الصحة
اما الافضل فان يكون في المسجد الحرام ثم في مسجد المدينة وهو مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم مسجد بيت المقدس ثم مسجد
الجامع ثم المساجد العظام التي كثر اهلها كذا في البدايع وشرح الطحاوي وظاهره ان الجوار بمكة ليس بمكروه والمروي عن ابي حنيفة
الكراهة وعلى قولهما لا بأس به وهو الافضل قال في النهاية وعليه عمل الناس اليوم الا ان يقال ان مرادهم الاعتكاف فيه في ايام
الموسم والمجاورة فلا يدل على المسئلة **قوله** والمراة تعتكف في مسجد بيتها يريد به الموضع المعد للصلوة لانه استر لها فيه به لانها لو
اعتكفت في غير موضع صلوتها من بيتها سواء كان لها موضع معد او لا لا يصح اعتكافها واشار بقوله تعتكف دون ان يقول يجب عليها
الى ان اعتكافها في مسجد بيتها افضل فافاد ان اعتكافها في مسجد الجماعة جائز وهو مكروه ذكره قاضي خان وصححه في النهاية وفي غاية البيان
ان ظاهر الرواية عدم الصحة وفي البدايع ان اعتكافها في مسجد الجماعة صحيح بلا خلاف بين اصحابنا والمذكور في الاصل محمول على نفي الفضيلة
لا نفي الجواز واشار بجعله كالمسجد الى انها لو خرجت منه ولو الى بيتها بطل اعتكافها ان كان واجبا وانتهى ان كان نفلا والفرق بينهما انها اثبات
في الثاني دون الاول وهكذا في الرجل وفي الفتاوى الظهيرية ولو نذرت المراة اعتكاف شهر فحاضت تقضي ايام حيضها متصلا بالشهر
والا استقبلت وقد تقدم انها لا تعتكف الا باذن زوجها ان كان لها زوج ولو واجبا وفي المحيط ولو اذن لها في الاعتكاف شهرا فارادت
ان تعتكف متتابعا فللزوج ان يامرها بالتفريق لانه لم ياذن لها في التتابع ولو اذن لها في اعتكاف شهر او صوم شهر بعينه فانها تعتكف او صامت فيه متتابعا
ليس له منعها لانه اذن لها في التتابع ضرورة انه متتابع وقوعا **قوله** ولا يخرج منه الا لحاجة شرعية كالجمعة او طبيعية كالبول والغائط
اي لا يخرج المعتكف اعتكافا واجبا من مسجده الا لضرورة مطلقة لحديث عائشة كان عليه الصلوة والسلام لا يخرج من معتكفه الا لحاجة
الانسان ولانه معلوم وقوعها ولا بد من الخروج في بعضها فيصير الخروج لها مستثنى ولا يمكث بعد فراغه من الطهور لان ما ثبت بالضرورة
يتقدر بقدرها واما الجمعة فلانها من اهم حوائجه وهو معلوم وقوعها ويخرج حين تزول الشمس لان الخطاب يتوجه بعده وان كان
منزله بعيدا عنه يخرج في وقت يمكنه ادراكها وصلوة اربع قبلها وركعتان تحية المسجد ويحكم في ذلك رايه ان يجتهد في خروجه على ادراك
سماع الخطبة لان السنة انما يصلى قبل خروج الخطيب كذا قالوا مع تصريحهم بانه اذا شرع في الفريضة حين دخل المسجد اجزاه عن تحية المسجد
لان التحية تحصل بذلك فلا حاجة الى تحية غيرها في تحقيقها وكذا السنة فما قالوه هنا من صلوة التحية ضعيف ويصلي بعدها السنة اربعا
على قوله وستا على قولهما ولو اقام في الجامع اكثر من ذلك لم يفسد اعتكافه لانه موضع الاعتكاف الا انه التزم اداءه في مسجد واحد
فلا يتمه في مسجدين من غير ضرورة وقد ظهر بما ذكروه هنا ان الاربع التي تصلى بعد الجمعة وينوي بها اخر ظهر عليه لا اصل لها في المذهب
لانهم نصوا هنا على ان المعتكف لا يصلي الا السنة البعدية فقط ولان من اختارها من المتاخرين فانما اختارها للشك في ان الجمعة
سابقة او لا بناء على عدم جواز تعددها في مصر واحد وقد نص الامام شمس الائمة السرخسي على ان الصحيح من مذهب ابي
حنيفة جواز اقامتها في مصر واحد في مسجدين فاكثر قال وبه ناخذ وفي فتح القدير وهو الاصح فلا ينبغي الافتاء بها في زماننا
لانهم تطرقوا منها الى التكاسل عن الجمعة بل ربما وقع عندهم ان الجمعة ليست فرضا وان الظهر كاف ولا خفاء في كفر من اعتقد ذلك

فلذا ينبهت عليها مرارا قيد بان يكون الاعتكاف واجبا لانه لو كان نفلا فله الخروج لانه منته له لا مبطل كما قدمناه ومراده بمنع الخروج الا من حرام
على المعتكف الخروج ليلا ونهارا صرح بالحرمة صاحب المحيط وافاد انه لا يخرج لعيادة المريض وصلوة الجنازة لعدم الضرورة المطلقة
كذا في غاية البيان وفي المحيط ولو احرم المعتكف بحجة او عمرة اقام في اعتكافه الى ان يفرغ منه ثم يمضي في احرامه لانه امكنه اقامة الامرين
فان خاف فوت الحج يدع الاعتكاف ويحج ثم يستقبل الاعتكاف لان الحج اهم من الاعتكاف لانه يفوت بمضي يوم عرفة وادراكه في سنة اخرى
موهوم وانما يستقبله لان هذا الخروج وان وجب شرعا فانما وجب بعقده وايجاده وعقده لم يكن معلوم الوقوع فلا يجعله مستثنى
واشار الى انه لو خرج لحاجة الانسان ثم ذهب لعيادة المريض او لصلوة الجنازة من غير ان يكون لذلك قصدا فانه جائز بخلاف ما اذا خرج
لحاجة الانسان ومكث بعد فراغه انه ينتقض اعتكافه عند ابي حنيفة قل او كثر وعندهما لا ينتقض ما لم يكن اكثر من نصف يوم كذا في البدائع
قوله فان خرج ساعة بلا عذر فسد لوجود المنافي اطلقه فشمل القليل والكثير وهذا عند ابي حنيفة وقالا لا يفسد الا باكثر من نصف يوم وهو الاستحسان
لان في القليل ضرورة كذا في النهاية وهو يقتضي ترجيح قولهما ورجح المحقق في فتح القدير قوله لان الضرورة التي يناط بها التخفيف اللازمة او الغالبة
وليس هنا كذلك واراد بالعذر ما يغلب وقوعه كالمواضع التي قدمها والا بل لو اريد مطلقه لكان الخروج ناسيا او مكرها غير مفسد لكونه عذرا
شرعيا وليس كذلك بل هو مفسد كما صرحوا به وبما قررناه ظهر القول بفساده فيما اذا خرج لانهدام المسجد او لتفرق اهله او اخراجه ظالم
او خاف على متاعه كما في فتاوى قاضي خان والظهيرية خلافا للشارح الزيلعي او خرج للجنازة وان تعينت عليه او لنفير عام او لاداء شهادة او لعذر
المرض او لانقاذ غريق او حريق ففرق الشارح هنا بين هذه المسائل حيث جعل بعضها مفسدا والبعض لا تبعا لصاحب البدائع مما لا ينبغي
نعم الكل عذر مسقط للاثم بل قد يجب عليه الافساد اذا تعينت عليه صلوة الجنازة او اداء الشهادة بان كان يخاف تنوي حقه ان لم يشهد
او لانجاء غريق ونحوه والدليل على ما ذكره القاضي ما ذكره الحاكم في الكافي بقوله فاما في قول ابي حنيفة فاعتكافه فاسد اذا خرج ساعة لغير غائط
او بول او جمعة انتهى فكان مفيدا ان العذر المسقط للفساد وفي فتاوى قاضي خان والولوالجي وصعود المئذنة ان كان بابها في المسجد لا يفسد
الاعتكاف وان كان الباب خارج المسجد فكذلك في ظاهر الرواية قال بعضهم هذا في المؤذن لان خروجه للاذان يكون مستثنى عن الايجاب
اما في غير المؤذن فيفسد الاعتكاف والصحيح ان هذا قول الكل في حق الكل لانه خرج لاقامة سنة الصلوة وسنتها تقام في موضعها فلا
تعتبر خارجا انتهى وينبغي ان يكون مفسدا على ما اختاره القاضي لانه لا يغلب وقوعه واراد بالخروج انفصال قدميه احترازا عما اذا اخرج راسه
الى داره فانه لا يفسد اعتكافه لانه ليس بخروج الا ترى انه لو حلف ان لا يخرج من الدار ففعل ذلك لا يحنث كذا في البدائع وقد علمنا ان
الفساد لا يتصور الا في الواجب واذا فسد وجب عليه القضاء بالصوم عند القدرة جبرا لما فاته الا في الردة خاصة ثم ان المنذور بان كان
اعتكاف شهر بعينه يقضي قدر ما فسد لا غير ولا يلزمه الاستقبال كالصوم المنذور بشهر بعينه اذا افطر يوما وجب قضاؤه ولا يلزمه الاستقبال
كما في صوم رمضان وان كان اعتكاف شهر بغير عينه يلزمه الاستقبال لانه لزمه متتابعا فيراعى فيه صفة التتابع وسواء فسد بصنعه بغير عذر
كالخروج والجماع والاكل والشرب في النهار الا الردة او فسد بصنعه لعذر كما اذا مرض فاحتاج الى الخروج فخرج او بغير صنعه راسا كالحيض
والجنون والاغماء الطويل والقياس في الجنون الطويل ان يسقط القضاء كما في صوم رمضان الا ان في الاستحسان يقضي لانه لا حرج في
قضاء الاعتكاف كذا في البدائع وبهذا علم ان مفسداته على ثلاثة اقسام ولا يفسد الاعتكاف سباب ولا جدال ولا سكر في الليل قوله
واكله وشربه ونومه ومبايعته فيه يعني يفعل المعتكف هذه الاشياء في المسجد فان خرج لاجلها بطل اعتكافه لانه لا ضرورة الى الخروج حيث جازت
فيه وفي الفتاوى الظهيرية وقيل يخرج بعد الغروب للاكل والشرب انتهى وينبغي حمله على ما اذا لم يجد من يأتي له به فحينئذ يكون من الحوائج
الضرورية كالبول والغائط واراد بالمبايعة البيع والشراء وهو الايجاب والقبول واشار بالمبايعة الى كل عقد احتاج اليه فله ان
يتزوج ويراجع كما في البدائع واطلق المبايعة فشملت ما اذا كانت للتجارة وقيده في الذخيرة بما لا بد له منه كالطعام اما اذا اراد ان
يتخذ ذلك متجرا فانه مكروه وان لم يحضر السلعة واختاره قاضي خان في فتاواه ورجحه الشارح لانه منقطع الى الله تعالى فلا ينبغي له ان
يشتغل بامور الدنيا وقيد بالمعتكف لان غيره يكره له البيع مطلقا لنهيه عليه الصلوة والسلام عن البيع والشراء في المسجد ولا يكره فيه
التعليم والكتابة والخياطة باجر وكل شيء كره فيه كره في سطحه واستثنى البزازي من كراهة التعليم باجر فيه ان يكون لضرورة الحر
النوم فيه وقيل ان كان غريبا فلا باس ان ينام فيه كذا في فتح القدير والاكل والشرب كالنوم وفي البدائع وان غسل المعتكف راسه
في المسجد لا باس به اذا لم يلوث بالماء المستعمل فان كان بحيث يتلوث المسجد يمنع منه لان تنظيف المسجد واجب ولو توضأ في المسجد
في اناء فهو على هذا التفصيل انتهى بخلاف غير المعتكف فانه يكره له التوضي في المسجد ولو في اناء الا ان يكون في موضع اتخذ لذلك لا يصلي
فيه وفي فتح القدير وخصال لا تنبغي في المسجد لا يتخذ طريقا ولا يشهر فيه سلاح ولا ينبض فيه بقوس ولا ينثر فيه نبل ولا يمر فيه بلحم نيء ولا يضرب فيه حد ولا

وفي التبيين ولو كانت المرأة معتكفة في المسجد فطلقت لها ان ترجع الى بيتها وتبني على اعتكافها انتهى صح

يتخذ

... رواه ابن ماجه في سننه عليه السلام قوله وكره احضار المبيع والصمت والتكلم الا بخير اما الاول فلان المسجد محرز عن حقوق العباد وفيه
شغله بها ولهذا قالوا لا يجوز غرس الاشجار فيه والظاهر ان الكراهة تحريمية لانها محمل اطلاقهم كما صرح به المحقق في فتح القدير اول الزكوة ودل
تعليله ان المبيع لو كان لا يشغل البقعة لا يكره احضاره كدراهم ودنانير يسيرة او كتاب ونحوه وافاد اطلاقه الاحضار ان الطعام المبيع الذي يشتريه ليأكله
مكروه فينبغي عدم كراهته كما لا يخفى واما الثاني وهو الصمت فالمراد به ترك التحدث مع الناس من غير عذر وقد ورد النهي عنه وقالوا
ان صوم الصمت من فعل المجوس لعنهم الله وصنعه الامام حميد الدين الضرير بما اذا اعتقده قربة اما اذا لم يعتقده فلا يكره للحديث من صمت نجا
واما الثالث وهو انه لا يتكلم الا بخير فلقوله تعالى وقل لعبادي يقولوا التي هي احسن وهو بعمومه يقتضي ان لا يتكلم خارج المسجد الا بخير ففي المسجد اولى
كذا في غاية البيان وفي التبيين واما التكلم بغير خير فانه يكره لغير المعتكف فما ظنك بالمعتكف انتهى وظاهره ان المراد بالخير هنا ما لا اثم فيه فيشمل المباح
وبغير الخير ما فيه اثم والاولى تفسيره بما فيه ثواب يعني انه يكره للمعتكف ان يتكلم بالمباح بخلاف غيره ولهذا قالوا الكلام المباح في المسجد مكروه يأكل
الحسنات كما تأكل النار الحطب صرح به في فتح القدير قبيل باب الوتر لكن قال الاسبيجابي ولا باس ان يتحدث بما لا اثم فيه وقال في الهداية
لكنه يتجنب ما يكون مأثما والظاهر ما ذكرناه كما لا يخفى قالوا ويلازم قراءة القرآن والحديث والعلم والتدريس وسير النبي صلى الله عليه وسلم
وقصص الانبياء وحكايات الصالحين وكتابة امور الدين قوله ويحرم الوطء ودواعيه لقوله تعالى ولا تباشروهن وانتم عاكفون في
المساجد لان المباشرة تصدق على الوطء ودواعيه فيفيد ان يحرم كل فرد فرد وان المباشرة جماع او غيره ولانه في سياق النهي فيفيد العموم الحرم
بدواعيه المس والقبلة وهو كالحج والاستبراء والظهار لما حرم الوطء بها حرم دواعيه لان حرمة الوطء ثبت بصريح النهي فتعدت
الى الدواعي اما في الحج فلقوله تعالى فلا رفث واما الاستبراء فللحديث لا تنكح الحبالى حتى يستبرئن بحيضة واما في الظهار فلقوله تعالى من قبل ان
يتماسا بخلاف الحيض والصوم حيث لا تحرم الدواعي فيهما لان حرمة الوطء لم تثبت بصريح النهي ولكثرة الوقوع فلو حرم الدواعي لزم
الحرج وهو مدفوع ولان النص في الحيض معلول بعلة الاذى وهو لا يوجد في الدواعي قوله ويبطل بوطئه لانه محظوره بالنص فكان
مفسدا له اطلقه فشمل ما اذا كان عامدا او ناسيا نهارا او ليلا انزل او لا بخلاف الصوم اذا كان ناسيا والفرق ان حالة المعتكف مذكرة
كحالة الاحرام والصلوة وحالة الصائم غير مذكرة وقيد بالوطء لان الجماع فيما دون الفرج او التقبيل او اللمس لا يفسد الا اذا انزل وان
امنى بالتذكر او النظر لا يفسد اعتكافه وان اكل او شرب ليلا لم يفسد اعتكافه وان كان نهارا فان كان عامدا فسد لفساد الصوم وان كان ناسيا
لا لبقاء الصوم والاصل ان ما كان من محظورات الاعتكاف وهو ما منع عنه لاجل الاعتكاف لا لاجل الصوم لا يختلف فيه العمد والسهو والنهار
والليل كالاكل والشرب كذا في البدائع قوله ولزمه الليالي ايضا بنذر اعتكاف ايام كقوله لله علي ان اعتكف ثلاثة ايام او ثلاثين يوما
لان ذكر الايام على سبيل الجمع يتناول ما بازائها من الليالي يقال ما رايتك منذ ايام والمراد بلياليها واشار الى انه يلزمه الايام بنذر
اعتكاف الليالي لان ذكر احد العددين على طريق الجمع ينتظم ما بازائه من العدد الاخر لقصة زكريا عليه السلام فانه قال تعالى قال آيتك
ان لا تكلم الناس ثلاثة ايام الا رمزا وقال في آية اخرى قال آيتك ان لا تكلم الناس ثلاث ليال سويا والقصة واحدة والرمز الاشارة باليد
او بالراس او بغيرهما وهذا عند عدم النية اما لو نوى في الايام النهار خاصة صحت نيته لانه نوى حقيقة كلامه بخلاف ما اذا
نوى بالايام الليالي خاصة حيث لم تعمل نيته ولزمه الليالي والنهر لانه نوى ما لا يحتمله كلامه كذا في البدائع كما اذا نذر ان يعتكف شهرا ونوى النهار
خاصة او الليل خاصة لا تصح نيته لان الشهر اسم لعدد مقدر يشتمل على الايام والليالي فلا يحتمل ما دونه الا ان يصرح ويقول شهرا بالنهار
لزمه كما قال او يستثني ويقول الا الليالي لان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا فكانه قال ثلاثين نهارا للليلة ونوى الليالي خاصة صح
لانه نوى الحقيقة ولا يلزمه شيء لان الليالي ليست محلا للصوم كذا في الكافي وكذا لو نذر ان يعتكف شهرا واستثنى الايام لا يجب عليه شيء لان
الباقي الليالي المجردة ولا يصح فيها لمنافاتها شرطه وهو الصوم كذا في فتح القدير قيد بكونه نذر بلسانه لان مجرد نية القلب لا يلزمه
بها شيء قوله والليلتان بنذر يومين يعني لزمه اعتكاف ليلتين مع يومهما اذا نذر اعتكاف يومين لان المثنى كالجمع في اصله اما ان يأتي
بلفظ المفرد او المثنى او المجموع وكل منها اما ان يكون اليوم او الليل فهي ستة وكل منها اما ان يكون اليوم او الليل ينوي الحقيقة او المجاز
او ينويهما او لم تكن له نية فهي اربعة وعشرون وقد تقدم حكم المثنى والمجموع باقسامهما بقي حكم المفرد فان قال لله علي اعتكاف يوم لزمه فقط
سواء نواه فقط او لم تكن له نية ولا يدخل الليلة ويدخل المسجد قبل الفجر ويخرج بعد الغروب فان نوى الليلة معه لزماه ولو نذر اعتكاف ليلة
لم يصح سواء نواها فقط او لم تكن له نية فان نوى اليوم معها لم يصح كما استفاده من الظهيرية وفي فتاوى قاضي خان لو نذر اعتكاف ليلة
ونوى اليوم لزمه الاعتكاف وان لم ينوه لم يلزمه شيء ولا معارضة لما في الكافي لان ما في الظهيرية انه انما نوى النهار معها وهنا نوى بالليلة اليوم
... ودخل في اعتكافه الليل والنهار وابتداؤه من الليل لان الاصل ان كل ليلة تتبع اليوم الذي بعدها الا ترى انه

كالجماع والخروج وما كان من محظورات الصوم وهو ما منع عنه لاجل الصوم يختلف فيه العمد والسهو والنهار والليل بحر

ولو نذر ثلاثين بح

هذا ما ذكره المصنف وروى ابن سماعة عن ابي يوسف انه لو نذر ليلة ونوى اليوم معها يصح ويلزمه لانه يحتمل كلامه لان الليلة تذكر ويراد بها مطلق الوقت ٥

يصلي التراويح في اول ليلة من رمضان ولا يصلي ذلك في اول ليلة من شوال وفي فتاوى الولوالجي من كتاب الاضحية الليلة في كل وقت تتبع لنهار يأتي وفي ايام الاضحى تتبع لنهار مامضى رفقا بالناس انتهى وفي المحيط من كتاب الحج والليالي كلها تابعة للايام المستقبلة الا الماضية الا في الحج فانها في حكم الايام الماضية فليلة عرفة تابعة ليوم التروية وليلة النحر تابعة ليوم عرفة انتهى فتحصل انها تتبع لما يأتي الا في ثلاثة مواضع واما قوله تعالى ولا الليل سابق النهار فقال الامام فخر الدين الرازي في تفسيره ان سلطان الليل وهو القمر ليس يسبق سلطان النهار وقيل تفسيره الليل لا يدخل وقت النهار واكمال الكلام في بيان الوجه الاول فعلى هذا ذكر الشيئ او المجموع يدخل المسجد قبل الغروب ويخرج بعد الغروب من آخر يوم نذره كما صرح به قاضي خان في فتاواه وصرح بانه اذا قال اياما يبدأ بالنهار فيدخل المسجد قبل طلوع الفجر انتهى فعلى هذا لا يدخل الليل في نذر الايام الا اذا ذكر له عددا معينا كما لا يخفى ثم الاصل انه متى دخل في اعتكافه الليل والنهار فانه يلزمه متتابعا ولا يجزئه لو فرق ومتى لم يدخل الليل جاز له التفرق كالتتابع فاذا نذر اعتكاف شهر لزمه شهر بالايام والليالي متتابعا في ظاهر الرواية بخلاف ما اذا نذر ان يصوم شهرا لا يلزمه التتابع كذا في البدائع وفتاوى قاضي خان وفي الخلاصة من الايمان من الجنس الثالث في النذر ولو قال لله علي صوم شهر ان قال صوم شهر بعينه يجب عليه التتابع ولو افطر يوما يلزمه الاستقبال كما في رمضان وانما يلزمه القضاء وان قال لله علي صوم شهر ولم يعين ان قال متتابعا وان اطلق لا يلزمه التتابع وفي الاعتكاف يلزمه بصفة التتابع في المعين وغير المعين ثم في الصوم والاعتكاف ان افسد يوما ان كان شهرا معينا لا يلزمه الاستقبال وان كان غير معين ان نوى يعني لزمه الاستقبال في الصوم ان ذكر التتابع وفي الاعتكاف مطلقا وعلله في المبسوط بان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله تعالى وما اوجب الله تعالى متتابعا اذا افطر فيه يوما لزمه الاستقبال كصوم الظهار والقتل والاطلاق في الاعتكاف كالتصريح في التتابع بخلاف الاطلاق في نذر الصوم والفرق بينهما ان الاعتكاف يدوم بالليل والنهار فكان متصل الاجزاء وما كان متصل الاجزاء لا يجوز تفريقه الا بالتنصيص عليه بخلاف الصوم فانه لا يوجد ليلا فكان متفرقا في نفسه لا يجب الوصل فيه الا بالتنصيص انتهى واطلق في النذر فشمل ما اذا نذر اعتكاف يوم العيد فانه منعقد فيجب عليه قضاؤه في وقت آخر لان الاعتكاف لا يصح الا بالصوم والصوم فيه حرام ولزمه كفارة يمين ان اراد يمينا الفوات البر وان اعتكف فيه اجزأه وقد اساء كما في الصوم كذا في فتاوى الولوالجي وغيرها وقد علم مما قدمناه في انه لو نذر اعتكاف يوم او شهر معين فاعتكف قبله يجوز لما ان التعجيل بعد وجود السبب جائز وقد صرح به هنا وذكر وافيه خلافا وفي المحيط ان لا يجوز فيه خلافا لما ذكرناه وكذا يلغو تعيين المكان لما اذا نذر الاعتكاف بالمسجد الحرام فاعتكف في غيره فانه يجوز وفي الفتاوى الظهيرية ولو نذر اعتكاف شهر ثم عاش عشرة ايام ثم مات اطعم عنه عن جميع الشهر وفي الكافي وليلة القدر في رمضان دائرة لكنها تتقدم وتتأخر وعندهما يكون في رمضان ولا تتقدم ولا تتأخر حتى لو قال لعبده انت حر ليلة القدر فان قال قبل دخول رمضان عتق اذا انسلخ الشهر وان قال بعد مضي ليلة منه لم يعتق حتى ينسلخ رمضان من العام القابل عنده لجواز انها كانت في الشهر الماضي في الليلة الاولى وفي الشهر الآتي في الليلة الاخيرة واذا مضى ليلة منه في العام القابل عتق لانها لا تتقدم ولا تتأخر وفي المحيط الفتوى على قول ابي حنيفة لكن قيده بما اذا كان الحالف فقيها يعرف الاختلاف وان كان عاميا فليلة القدر ليلة السابع والعشرين وجعل مذهبهما انها في النصف الاخير من رمضان كما في الكافي وذكر في فتاوى قاضي خان ان المشهور عن ابي حنيفة انها تدور في السنة وقد تكون في رمضان وقد تكون في غيره وفي فتح القدير واجاب ابو حنيفة عن الادلة المفيدة لكونها في العشر الاواخر بان المراد بذلك الرمضان الذي كان عليه الصلوة والسلام التمسها فيه والسياقات تدل عليه لمن تامل طرق الاحاديث والفاظها كقوله ان الذي تطلب امامك وانما كان يطلب ليلة القدر من تلك السنة ومن علاماتها انها بلجة ساكنة لا حارة ولا قارة تطلع الشمس صبيحتها بلا شعاع كانها طست كذا قالوا وانما اخفيت ليجتهد في طلبها فينال بذلك اجر المجتهدين في العبادة كما اخفى سبحانه الساعة ليكونوا على وجل من قيامها بغتة والله سبحانه اعلم

كتاب الحج

لما كان مركبا من المال والبدن وكان واجبا في العمر مرة اخره وللمراعاة ترتيب حديث الصحيحين بني الاسلام على خمس وختم بالحج وفي رواية ختم بالصوم وعليه اعتمد البخاري في تقديم الحج على الصوم وهو في اللغة بفتح الحاء وكسرها وبهما قرئ في التنزيل القصد الى معظم لا مطلق القصد كما ظنه الشارح وجعله كالتيمم وفي الفقه ما ذكره بقوله هو زيارة مكان مخصوص في زمان مخصوص بفعل مخصوص والمراد بالزيارة الطواف والوقوف والمراد بالمكان المخصوص البيت الشريف والجبل المسمى بعرفات والمراد بالزمان المخصوص في الطواف من طلوع الفجر يوم النحر الى آخر العمر وفي الوقوف من زوال الشمس يوم عرفة الى طلوع الفجر يوم النحر وبهذا التقرير ان الحج اسم للافعال المخصوصة من الطواف الفرض والوقوف في وقتهما محرما بنية الحج سابقا كما سيأتي ان الاحرام شرط واندفع به ما قرره الشارح من فهم كلام المصنف على

ان الشرعية جعل القصد زيادة وصف فان المصنف لم يتعرض للقصد في تعريفه بالزيارة وهي فعل القصد بدليل ما في علامة الفتاوى اذا حلف لا يزور فلانا فذهب ولم يؤذن له لا يحنث ولو لم يستأذن رجع يحنث انتهى فلا حاجة الى ما سمع من الاستعداد وسلم من بحث المحقق ابن الهمام على المشايخ في التعريف بالقصد الخاص تعريف له بشرطه وليوافق تعريف بقية العبادات فان الصلوة اسم للافعال المخصوصة من القيام والقراءة والركوع والسجود والصوم اسم للامساك الخاص والزكوة اسم للايتاء المخصوص فليكن الحج اسما للافعال المخصوصة ولا يراد بالزيارة زيارة البيت فقط حتى يصير الحج اسما للطواف فقط وليس كذلك فان ركنه شيئان الطواف بالبيت والوقوف بعرفة بالشرط السابق ويشكل عليه ما قالوا ان المأمور بالحج اذا مات بعد الوقوف بعرفة قبل طواف الزيارة فانه يكون مجزيا بخلاف ما اذا رجع قبله فانه لا يجوز والحج لا يوجد كما ينبغي ان لا يجزي الآمر سواء مات المأمور او رجع وسببه البيت لانه يضاف اليه ولهذا لم يتكرر الحج على المكلف وشرائطه ثلاثة شرائط وجوب واداء وشرائط صحة فالاولى ثمانية على الاصح الاسلام والعقل والبلوغ والحرية والوقت والقدرة على الزاد والقدرة على الراحلة والعلم بكون الحج فرضا وقد ذكر المصنف منها ستة وترك الاول والاخير والعذر له كغيره انهما شرطان لكل عبادة وقد يقال كذلك العقل والبلوغ والعلم المذكور يثبت لمن في دار الاسلام بمجرد الوجود فيها سواء علم بالفرضية او لم يعلم ولا فرق في ذلك بين ان يكون نشأ على الاسلام فيها او لا فيكون ذلك علما حكميا ولمن في دار الحرب باخبار رجلين او رجل وامرأتين ولو مستورين او واحد عدل وعندهما لا تشترط العدالة والبلوغ والحرية فيه وفي نظائره الخمسة كما عرف اصولا وفروعا والثانية خمسة على الاصح صحة البدن وزوال الموانع الحسية عن الذهاب الى الحج وامن الطريق وعدم قيام العدة في حق المرأة وخروج الزوج او المحرم معها والثالثة اعني شرائط الصحة اربعة الاحرام بالحج والوقت المخصوص والمكان المخصوص والاسلام ومنهم من ذكر بدل الاحرام النية وهذا اولى لاستلزامه النية وغيرها وواجباته الوقوف بالمزدلفة فيما بين طلوع فجر يوم النحر الى طلوع الشمس والحلق او التقصير والسعي بين الصفا والمروة سبعة اشواط وكونه بعد طواف معتد به ورمي الجمار وبداية الطواف من الحجر الاسود والتيامن فيه والمشي فيه لمن ليس له عذر يمنعه منه والطهارة فيه من الحدث الاصغر والاكبر وستر العورة واقل الاشواط السبعة وهي ثلاثة وبداية السعي بين الصفا والمروة من الصفا والمشي فيه لمن ليس له عذر وذبح الشاة للقارن او المتمتع وصلوة ركعتين لكل اسبوع وطواف الصدر والترتيب بين الرمي والحلق والذبح يوم النحر وتوقيت الحلق بالمكان وفعل طواف الافاضة في ايام النحر وما عدا هذه المذكورات مما سيأتي بيانه مفصلا سنن او آداب واما محظوراته فنوعان ما يفعله في نفسه وهو الجماع وازالة الشعر وقلم الاظفار والطيب وتغطية الرأس والوجه ولبس المخيط وما يفعله في غيره وهو حلق رأس الغير والتعرض للصيد في الحل والحرم واما قطع شجر الحرم فلا ينبغي عده مما نحن فيه كما في النهاية فانه مما لا يتعلق بالحج ولا بالاحرام كذا في فتح القدير وقد يقال انه كصيد الحرم وقد عده من محظوراته فلا بدع في ان يكون حراما بجنسين كما لا يخفى ولمن اراد الحج مهمات ينبغي الاعتناء بها وهي البداءة بالتوبة وشروطها من رد المظالم الى اهلها عند الامكان وقضاء ما قصر في فعله من العبادات والندم على تفريطه في ذلك والعزم على عدم العود الى مثل ذلك والاستحلال من ذوي الخصومات والمعاملات وتحصيل رضا من يكره السفر بغير رضاه وفي الخلاصة معزيا الى العيون اذا اراد الابن ان يخرج الى الحج وابوه كاره لذلك ان كان الاب مستغنيا عن خدمته فلا بأس به وان كان محتاجا يكره وكذا الام وفي السير الكبير اذا لم يخف عليه الضعف فلا بأس به وكذا ان كرهت خروجه زوجته ومن عليه نفقته وان لم يكن عليه نفقته فلا بأس به مطلق وفي النوازل ان كان الابن امرد وصبيح الوجه فللاب ان يمنعه عن الخروج حتى يلتحي وان كان الطريق مخوفا لا يخرج وان لم يكن امرد وفي فتح القدير والاجداد والجدات كالابوين عند فقدهما ويكره الخروج للغزو والحج لمديون ان لم يكن له مال يقضي به الا ان ياذن الغريم فان كان بالدين كفيل باذنه لا يخرج الا باذنهما وان كان بغير اذنه فباذن الطالب وحده انتهى وهذا كله في حج الفرض اما في النفل فطاعة الوالدين اولى مطلقا كما صرح به في الملتقط ويشاور ذا رأي في سفره في ذلك الوقت لا في نفس الحج فانه خير وكذا يستخير الله في ذلك ويجتهد في تحصيل نفقة حلال فانه لا يقبل بالنفقة الحرام كما ورد في الحديث مع انه يسقط الفرض عنه معها وان كانت مغصوبة ولا تنافي بين سقوطه وعدم قبوله فلا يثاب لعدم القبول ولا يعاقب في الآخرة عقاب تارك الحج ولا بد له من رفيق صالح يذكره اذا نسي ويصبره اذا جزع ويعينه اذا عجز وكونه من الاجانب اولى من الاقارب عند بعض الصالحين تبعدا من ساحة القطيعة ويبرئ المكاري ما يحمله ولا يحمل اكثر منه الا باذنه وقد ذكر عن بعض السلف ويقال انه الشافعي وقيل ابن المبارك وقيل ابن القاسم صاحب الامام مالك انه دفع اليه مطالعة ليحملها الى انسان فامتنع من حملها بدون اذن المكاري لكونه لم يشارطه على ذلك وما من فاعله وكذا يحترز عن تحميلها فوق ما تطيق ومن تقليل علفها المعتاد بلا ضرورة ولو مملوكة له وفي اجارة الخلاصة جميع ما كان زادا يبوز ... وحمل الحمار مائة ... كما قالوا ولا يشارك في الزاد واجتماع الرفقة كل يوم على طعام احدهم احل ... ينبغي

الفتوى على مذهب ابي حنيفة

علامات ليلة القدر

تخصيص الفقه ليس بجيد لان عند اهل التفسير والحديث وسائر اهل الشرع — مقدسي

تخالف الشارح بان مراده غرضه المكان والزمان والفعل — مقدسي

شرائط الوجوب

شرائط الاداء

شرائط الصحة

واجباته

ما اذا علمت المسامحة بينهما فله المشاركة والا فالاستقلال خير له كالمخلص وتجريد السفر عن التجارة احسن ولو اتجر لا ينقص ثوابه كالغازي اذا اتجر كما ذكره الشارح في النية واما عن الرياء والسمعة والفخر ظاهرا او باطنا ففرض وخلط التجارة بهذا القسم كما في فتح القدير مما لا ينبغي واما الركوب في المحمل فكرهه بعضهم حتى ما ذكرنا ولم يكرهه بعضهم اذا تجرد عن ذلك ففي التحقيق لا اختلاف وركوب الجمل افضل ... الحج على الحمار والظاهر انها تنزيهية بدليل الفضلية ما قابلها والمشي افضل من الركوب لمن يطيقه ولا يسيء خلقه وانما حج النبي صلى الله عليه وسلم راكبا فلانه كان القدوة فكانت الحاجة ماسة الى ظهوره ليراه الناس ويتأسوا به ... ولا باس ... والرا ويستحب ان يكون خروجه يوم الخميس او يوم الاثنين وليفعل ما ذكره العلماء في اداب السفر **قوله** فرض مرة على الفور اي فرض الحج في العمر مرة واحدة في اول سني الامكان والفور في اللغة من فور القدر غليانها ... وهو من فور القدر ... قال الله تعالى من فورهم هذا ولم يذكر المصنف فرضيته قصدا لانها من المسائل الاعتقادية فليست من مسائل الفقه لان مسائله ظنية وانما ذكره توطئة لما بعده ودليله القرآن ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا والسنة كثيرة واما كونه لا يتعدد فلان سببه وهو البيت كذلك واما تكرر وجوب الزكوة مع اتحاد المال فلان السبب هو النامي تقديرا النماء مع حولان الحول اذا كان يتعدد حكما في الزمان المستقبل وتقدير النماء الثابت في هذا الحول غير تقدير النماء في حول اخر فالمال مع هذا النماء غيره مع النماء الاخر فيتعدد حكما الوجوب لتعدد النصاب ولرواية احمد من فرض عليه الحج مرة فمن زاد فهو تطوع واما كونه على الفور فهو قول ابي يوسف واصح الروايتين عن ابي حنيفة وعند محمد يجب على التراخي والتعجيل افضل كذا في الخلاصة وحقيقته ان الامر انما هو طلب المأمور به ولا دلالة له على الفور ولا على التراخي فاخذ به محمد وقواه بانه عليه الصلوة والسلام حج سنة عشر وفرضية الحج كانت سنة تسع فبعث ابا بكر حج بالناس فيها ولم يحج هو الى القابلة واما ابو حنيفة وابو يوسف فقالا الاحتياط في ادائه في اول سني الامكان لان الحج له وقت معين في السنة والموت في سنة غير نادر فتأخيره بعد التمكن في وقته تعريض له على الفوات فلا يجوز وبهذا اندفع الجواب عن تاخيره عليه الصلوة والسلام اذ لا يتحقق في حقه تعريض الفوات وهو الموجب للفور لانه كان يعلم انه يعيش حتى يحج ويعلم الناس مناسكهم تكميلا للتبليغ وبهذا التقرير علم ان الفورية ظنية لان دليل الاحتياط ظني ومقتضاه الوجوب فاذا اخره واداه بعد ذلك وقع اداء ويأثم بالتاخير لترك الواجب وثمرة الاختلاف تظهر فيما اذا اخره فعلى الصحيح يأثم ويصير فاسقا مردود الشهادة وعلى قول محمد لا وينبغي ان لا يصير فاسقا على المذهب الصحيح بل لا بد ان يتوالى عليه سنون لان التاخير في هذه الحالة صغيرة لانه مكروه تحريما ولا يصير فاسقا بارتكابها مرة بل لا بد من الاصرار عليها واذا حج في اخر عمره ارتفع الاثم اتفاقا قال الشارح ولو مات ولم يحج اثم بالاجماع ولا يخفى ما فيه فان المشايخ اختلفوا على قول محمد فقيل يأثم مطلقا وقيل لا يأثم مطلقا وقيل ان خاف الفوات بان ظهر له مخايل الموت في قلبه فاخره حتى مات اثم وان فجأه الموت لا يأثم وينبغي اعتماد القول الاول وتضعيف القول الثاني لانه حينئذ يفوت القول بفرضية الحج لان فائدتها الاثم عند عدم الفعل سواء كان مضيقا او موسعا اللهم الا ان يقال فائدتها على هذا القول وجوب الايصاء عليه قبيل موته فان لم يوص يأثم لترك هذا الواجب لا لترك الحج وعلم من قوله فرض مرة ان ما زاد عليها فهو تطوع ويشهد له الحديث السابق وعند الشافعية ان الحج لا يوصف بالنفلية بل المرة فرض عين وما زاد عليها فرض كفاية لانه من فروض الكفاية ان يحج البيت كل عام ولم اره لاصحابنا بل صرحوا بالنفلية فقالوا الحج افضل من الصدقة ولا يخفى انه اذا نذر الحج فانه يصير فرضا ايضا وفرع عليه ما في الخلاصة لو قال رجل لله علي حجة لزمته كلها ولو قال انا احج لا حج عليه ولو قال ان دخلت الدار فانا احج يلزمه عند الشرط ولو قال المريض ان عافاني الله تعالى من مرضي هذا فعلي حجة فبرأ لزمته الحج ولو قال لله علي حجة لا يكون الا الله ... ان حج جاز من حجة الاسلام صحت ... انتهى وظاهره انه يصرف الى ... المحقق بن الهمام ... بان الغالب ان يريد به المريض الذي فرط في الفرض حتى مرض وقد قدمنا ان الحج يتصف بالحرمة اذا كان المال حراما ويمكن انه يكون واجبا وهو ما اذا جاوز الميقات بغير احرام فانهم قالوا يجب عليه احد النسكين اما الحج او العمرة فاذا اختار الحج فانه يتصف بالوجوب وقد قدمنا انه يتصف بالكراهة وهو حجه بغير اذن ابويه او احدهما ... صاحب الدرر فتحرر من هذا انه يكون فرضا وواجبا ونفلا وحراما ومكروها والظاهر انه لا يتصف بالاباحة لانه عبادة وضعا **قوله** بشرط حرية وبلوغ وعقل وصحة وقدرة زاد وراحلة فضلت عن مسكنه وعما لا بد منه ونفقة ذهابه وايابه وعياله فلا حج على عبد ولو مدبرا او ام ولد او مكاتبا او مبعضا او ماذونا له في الحج ولو كان بمكة لعدم ملكه بخلاف الصلوة والصوم لان الحج لا يتأتى الا بالمال غالبا بخلافهما ولتفويت حق المولى في مدة طويلة وحق العبد مقدم ... الشرع واذا اذنه فقد اعاره منافعه والحج لا يجب بقدرة عارية ولا على صبي ولا مجنون وفي المعتوه خلاف في الاصول فذهب المصنف تبعا لفخر الاسلام الى انه يوضع عنه الخطاب كالصبي فلا يجب عليه شيء من العبادات وذهب الدبوسي في التقويم الى انه مخاطب بالعبادات

ترك الواجب صغيرة لا تفسق الا بالاصرار

قوله ولا يخفى ما فيه قال صاحب النهر بعد نقله واقول لم ار عن محمد القول بالاثم مطلقا او تعذر رتفع الخلاف فالظاهر ان هذا سهو نعم المنقول عنه كما في الفتح انه على التراخي فلا يأثم اذا حج قبل موته فاذا مات بعد الامكان ولم يحج ظهر انه اثم ونقل القولين الاخيرين ثم قال وصحح الاول ... الوجه وعلى اعتباره قيل يظهر الاثم ... الاولى وقيل ... الاخيرة ... في ... الضعف وقيل في الجملة غير محكوم عليه بعين بل علمه الى الله تعالى انتهى

ولو نوى غير حجة الاسلام ... حجة الاسلام بغير نية وينبغي ان ينصرف الى غير حجة الاسلام بغير نية الا ان ينويها وقد صرح به الشارح الزيلعي في كتاب الاضحية لكن ... كذا في خزانة الاكمل وعبارته عن المنتقى قال رجل عنده ... الحج افضل من الصدقة والصدقة اعظم ثواب العتق والوصية بالصدقة افضل من الحج ثم العتق انتهى وفي التجنيس رجل حج مرة فاراد ان يحج مرة اخرى فالحج افضل ام الصدقة والمختار ان الصدقة افضل لان الصدقة تطوع يعود نفعها على الغير والحج لا يعود نفعه الى الغير انتهى وفي فتاوى قاضيخان الحج تطوعا اعظم اجرا من الصدقة ثم العتق انتهى وفي الخلاصة الصدقة افضل من الحج اذا حج مرة وفي وصايا الفتاوى قال هشام قال ابو حنيفة الحج افضل وما ذكرنا قول محمد رحمه الله تعالى انتهى

احتياطا والمراد بالصحة صحة الجوارح فلا يجب اداء الحج على مقعد ولا مفلوج ولا مقطوع الرجلين ولا على المريض والشيخ الذي لا يثبت بنفسه على الراحلة والاعمى والمحبوس والخائف من السلطان الذي يمنع الناس من الخروج الى الحج لا يجب عليهم الحج بانفسهم ولا الاحجاج عنهم ان قدروا على ذلك هذا ظاهر المذهب عن ابي حنيفة وهو رواية عنهما وظاهر الرواية عنهما انه يجب عليهم الاحجاج فاذا حجوا اجزاهم ما دام العجز مستمرا بهم فان زال عنهم فعليهم الاعادة بانفسهم وظاهر ما في التحفة اختياره فانه اقتصر عليه وكذا الاسبيجابي وقواه المحقق في فتح القدير وحكى ان الصحة من شرائط وجوب الاداء فالحاصل انها من شرائط الوجوب عنده ومن شرائط وجوب الاداء عندهما وفائدة الخلاف تظهر في وجوب الاحجاج كما ذكرنا وفي وجوب الايصاء ومحل الخلاف فيما اذا لم يقدر على الحج وهو صحيح اما ان قدر عليه وهو صحيح ثم زالت الصحة قبل ان يخرج الى الحج فانه يتقرر دينا في ذمته فيجب عليه الاحجاج اتفاقا اما اذا خرج فمات في الطريق فانه لا يجب عليه الايصاء بالحج لانه لم يؤخر بعد الايجاب كذا في التجنيس ولا فرق في الاعمى بين ان يجد قائدا او لا هو المشهور عن ابي حنيفة لان القادر بقدرة غيره ليس بقادر ولو تكلف هؤلاء الحج بانفسهم سقط عنهم حتى لو صحوا بعد ذلك لا يجب عليهم الاداء لان سقوط الوجوب عنهم لدفع الحرج عنهم فاذا تحملوه وقع عن حجة الاسلام كالفقير اذا حج واما القدرة على الزاد والراحلة فاتفقوا على انها من شرائط الوجوب فلا وجوب اصلا يتعلق بالفقير باشتراط الاستطاعة في اية الحج وفسرت بهما والذي عليه اهل الاصول ومنهم صاحب التوضيح تبعا لفخر الاسلام ان القدرة الممكنة كالزاد والراحلة للحج شرط وجوب الاداء لا شرط الوجوب لان الوجوب جبري لا صنع للعبد فيه وليس فيه تكليف لانه طلب ايقاع الفعل من العبد ونفس الوجوب ليس كذلك الا ترى ان صوم المريض والمسافر واجب ولا تكليف عليهما وكذا الزكوة قبل الحول وقد ظهر للعبد الضعيف ان الفقهاء انما لم يوافقوا الاصوليين على ذلك لما انه لا فائدة في جعله شرط وجوب الاداء لان فائدة الفرق بينهما وهو لزوم الايصاء عند الموت وعدمه والفقير لا يتأتى فيه ذلك فلهذا جعلوا القدرة من شرائط اصل الوجوب ولم ار من نبه على هذا وقول المحقق في فتح القدير واعلم ان القدرة على الزاد والراحلة شرط الوجوب لا نعلم عن احد خلافه مراده من احد من الفقهاء والا فقد علمت ان الاصوليين على خلافه وعلى ما ذكره الاصوليون فلا يتأتى بحثه المذكور في الفقير كما لا يخفى والحق في الزاد فانه يعتبر في حق كل انسان ما يصلح به بدنه والناس متفاوتون في ذلك والراحلة في اللغة المركب من الابل ذكرا كان او انثى وهي فاعلة بمعنى مفعولة وفيه اشارة الى انه لو قدر على غير الراحلة من بغل او حمار فانه لا يجب عليه ولم اره صريحا وانما صرحوا بالكراهة ويعتبر في حق كل انسان ما يبلغه فمن قدر على راس زاملة وهو المسمى في عرفنا راكب مقتب وامكنه السفر عليه وجب والا بان كان مترفها فلا بد ان يقدر على شق محمل وهو المسمى في عرفنا محارة او موهية وامكنه ان يكتري عقبة لا غير لا يجب عليه لانه غير قادر على الراحلة في جميع الطريق وهو الشرط سواء كان قادرا على المشي او لا والعقبة ان يكتري اثنان راحلة يتعقبان عليها يركب احدهما مرحلة والاخر مرحلة وشق المحمل جانبه ويكفي للراكب احد جانبيه وقد رايت في كتب الشافعية ان من الشرائط ان يجد له من يركب في الجانب الاخر وهو المسمى بالمعادل فان لم يجد لا يجب الحج عليه ولم اره لمشايخنا ولعلهم انما لم يذكروه لما انه ليس بشرط لامكان ان يجعل زاده وقربته وامتعته في الجانب الاخر وقد وقع لي ذلك في الحجة الثانية في الرجعة لم اجد معادلا يصلح لي ففعلت ذلك لكن حصل لي نوع مشقة حين يقل الماء والزاد والله تعالى اعلم بحقيقة الحال ثم القدرة على الزاد لا تثبت الا بالملك لا بالاباحة والقدرة على الراحلة لا تثبت الا بالملك او الاجارة لا بالعارية والاباحة فلو بذل الابن لابيه الطاعة واباح له الزاد والراحلة لا يجب عليه الحج ولذا لو وهب له مالا ليحج به لا يجب عليه القبول لان شرائط اصل الوجوب لا يجب عليه تحصيلها عند عدمها ثم اشتراط القدرة على الزاد عام في حق كل احد حتى اهل مكة واما القدرة على الراحلة فشرط في غير المكي واما هو فلا ... لانه لا يلحقهم مشقة فاشبه السعي الى الجمعة اما اذا كان لا يستطيع المشي اصلا فلا بد منه في حق الكل وفي قوله وما لا بد منه اشارة الى ان المسكن لا بد ان يكون محتاجا اليه للسكنى فلا تثبت الاستطاعة بدار يسكنها وعبد يستخدمه وثياب يلبسها ومتاع يحتاج اليه وتثبت الاستطاعة بدار لا يسكنها والعبد لا يستخدمه فعليه بيعه ويحج بخلاف ما اذا كان يسكنه وهو كبير يفضل عنه حتى يمكنه بيعه والاكتفاء بما دونه ببعض ثمنه ويحج بالفضل فانه لا يجب بيعه ... لذلك كما لا يجب بيع مسكنه والاقتصار على السكنى بالاجارة اتفاقا بل ان باع واشترى قدر حاجته وحج بالفضل كان افضل ولو لم يكن له مسكن ولا خادم وعنده مال يبلغ ثمن ذلك ولا يبقى بعده قدر ما يحج به فانه لا يجب عليه الحج لان هذا مشغول بالحاجة الاصلية اليه اشار في الخلاصة واشار بقوله وما لا بد منه الى انه لا بد ان يفضل له مال بقدر راس مال التجارة بعد الحج ان كان تاجرا وكذا الدهقان والمزارع اما المحترف فلا كذا في الخلاصة وراس المال يختلف باختلاف الناس والمراد بالعيال من تلزمه نفقته قال الشارح ويعتبر في نفقته ونفقة عياله الوسط من غير تبذير ولا تقتير وقد يقال اعتبار الوسط في نفقة

الاصح ان البحر لا يمنع الوجوب اذا غلبت السلامة

الزوجة مخالف للمفتى به فيهما فان الفتوى اعتبار حالهما فالوسط ثابت فيما اذا كان احدهما غنيا والآخر فقيرا كما سياتي في باب النفقات
ان شاء الله تعالى واشار بقوله نفقة ذهابه وايابه الى انه ليس من الشرط قدرته على نفقة ونفقة عياله بعد عوده وهو ظاهر الرواية وعن ابي يوسف
من زيادة نفقة يوم وقيل شهر والاول عن ابي حنيفة والثاني عن ابي يوسف ودخل تحت نفقة عياله سكناهم وكسوتهم فان النفقة تشمل
الطعام والكسوة والسكنى وقد قدمنا ان من الشرائط الوقت اعني ان يكون مالكا لما ذكر في اشهر الحج حتى لو ملك ما به الاستطاعة قبلها فهو في
سعة من صرفها الى غيره وافاد بهذا قيد ان تصيره رتبة دينا اذا افتقر هو ان يكون مالكا في اشهر الحج فلم يحج والاولى ان يقال اذا كان قادرا وقت
خروج اهل بلده ان كانوا يخرجون قبل اشهر الحج لبعد المسافة او كان قادرا في اشهر الحج ان كانوا يخرجون فيها ولم يحج حتى افتقر تقرر دينا وان ملك في غير
وصرفها الى غيره لا شيء عليه كذا في فتح القدير **قوله** وامن طريق اي وبشرط امن طريق يعني وقت خروج اهل بلده وان كان مخيفا في غيره
وحقيقة امن الطريق ان يكون الغالب فيه السلامة كما اختاره الفقيه ابو الليث وعليه الاعتماد وما افتى به ابو بكر الرازي من سقوط
الحج عن اهل بغداد وقول ابي بكر الاسكاف لا اقول الحج فريضة في زماننا قاله سنة ست وعشرين وثلثمائة وقول الثلجي ليس على اهل خراسان
حج منذ كذا وكذا سنة كان وقت غلبة النهب والخوف في الطريق فلا يعارض ما ذكرناه وما قاله الصفار من اني لا ارى الحج فرضا من حين خرجت
القرامطة وما علل له به في الفتاوى الظهيرية بان الحاج لا يتوصل الى الحج الا بالرشوة للقرامطة وغيرهم فتكون الطاعة سببا للمعصية فرد
بان هذا لم يكن من شانهم لانهم طائفة من الخوارج كانوا يستحلون قتل المسلمين واخذ اموالهم وكانوا يغلبون على اماكن ويترصدون للحاج
وعلى تقدير اخذهم الرشوة فالاثم في مثله على الآخذ لا المعطي على ما عرف من تقسيم الرشوة في كتاب القضاء ولا يترك الفرض لمعصية عاص
قال في فتح القدير والذي يظهر ان يعتبر مع غلبة السلامة عدم غلبة الخوف حتى اذا غلب الخوف على القلوب من المحاربين لوقوع النهب
منهم مرارا وسمعوا ان طائفة تعرضت للطريق ولها شوكة والناس يستضعفون انفسهم عنهم لا يجب واختلف في سقوطه اذا لم يكن بد من
ركوب البحر فقيل يمنع الوجوب وقال الكرماني ان كان الغالب في البحر السلامة من موضع جرت العادة بركوبه يجب والا فلا وهو الاصح وسيحون

تفصيل البحر

وجيحون والفرات والنيل انهار لا بحار كما في الحديث سيحان وجيحان والفرات والنيل كل من انهار الجنة **قوله** ومحرم او زوج لامراة في سفر
اي وبشرط محرم الى آخره لما في الصحيحين لا تسافر امراة ثلاثا الا ومعها محرم وزاد مسلم في رواية او زوج وروى البزار لا تحج امراة الا ومعها
محرم فقال رجل يا رسول الله اني اكتتبت في غزوة كذا وامراتي حاجة قال ارجع فحج معها فافاد هذا كله ان النسوة الثقات لا تكفي قياسا
على المهاجرة والماسورة لانه قياس مع النص ومع وجود الفارق فان الموجود في المهاجرة والماسورة ليس سفرا لانها لا تقصد
مكانا بل النجاة خوفا من الفتنة حتى لو وجدت مامنا كعسكر المسلمين وجب ان تقر ولانه يخاف عليها الفتنة وتزداد بانضمام غيرها اليها
ولهذا تحرم الخلوة بالاجنبية وان كان معها غيرها من النساء والمحرم من لا يجوز له مناكحتها على التابيد بقرابة او رضاع او مصاهرة اطلقه فشمل
المسلم والذمي والحر والعبد والآثار وعليه المجوسي الذي يعتقد اباحة نكاحها والمسلم القريب اذا لم يكن مامونا والصبي الذي لم يحتلم والمجنون

هل يشترط في الزوج شرط المحرم

لان المقصود من المحرم الحفظ والصيانة لها وهو مفقود في هؤلاء الاربعة ولم ار من شرط في الزوج شروط المحرم وينبغي ان لا فرق لان الزوج
اذا لم يكن مامونا او كان صبيا او مجنونا لم يوجد منه ما هو المقصود وعبارة المجمع اولى وهي ويشترط في حج المراة من سفر زوج او محرم
بالغ عاقل غير مجوسي ولا فاسق مع النفقة عليه واطلق المراة فشمل الشابة والعجوز لاطلاق النصوص والمراة هي البالغة لان الكلام
فيمن يجب عليه الحج فلذا قالوا في الصبية التي لم تبلغ حد الشهوة تسافر بلا محرم فان بلغتها لا تسافر الا به والمراد خطاب وليها بان لا يمنعها
السفر الا به فان لم يكن لها ولي فلا تستصحب في السفر لان المراد انه يحرم عليها لانها غير مكلفة حتى تبلغ وبلوغها حد الشهوة لا يستلزمه
بالسفر وهو ثلاثة ايام بلياليها لانه يباح لها الخروج الى ما دون ذلك لحاجة بغير محرم واشار بعدم اشتراط رضى الزوج الى انه ليس له
منعها من حجة الاسلام اذا وجدت محرما لان حقه لا يظهر في الفرائض بخلاف حج التطوع والمنذور واشار المصنف الى ان امن الطريق والمحرم
من شرائط الوجوب لانه عطفه على ما قبله وهو احد القولين وقيل شرط وجوب الاداء وثمرة الاختلاف تظهر في وجوب الوصية اذا
وجوب نفقة المحرم وراحلته اذا ابى ان يحج معها الا بهما وفي وجوب التزوج عليها ليحج بها اذا لم تجد محرما فمن قال هو شرط الوجوب قال
لا يجب عليها شيء من ذلك لان شرط الوجوب لا يجب تحصيله ولهذا لو ملك المال كان له الامتناع من القبول حتى لا يجب عليه الحج وكذا
لو ابيح له ومن قال انه شرط وجوب الاداء اوجب جميع ذلك ورجح المحقق في فتح القدير انهما مع الصحة شروط وجوب الاداء بان هذه
العبادة تجري فيها النيابة عند العجز لا مطلقا لتوسطها بين المالية المحضة والبدنية المحضة لتوسطها بينهما والوجوب دائر مع فائدته فيثبت
مع قدرة المال ليظهر اثره في الاحجاج والايصاء واعلم ان الاختلاف في وجوب الايصاء اذا مات قبل امن الطريق فان مات بعد حصول الامن
فالاتفاق على الوجوب واشار باشتراط المحرم او الزوج الى ان عدم العدة في حقها شرط ايضا لاجماع حرمة السفر عليها اذا كانت

والعبرة بها وقت خروج اهل بلدها وعن ابن مسعود انه رد المعتدات من النجف كان لا يطيقه الا مستطيعا فان لم تحج بها ما بعده
في السفر كما سياتي في محله ان شاء الله تعالى **قوله** فلو احرم صبي او عبد فبلغ او عتق فمضى لم يجز عن فرضه لان الاحرام انعقد للنفل فلا ينقلب
للفرض لهو وان كان شرطا عندنا لكنه شبيه بالركن من حيث امكان اتصال الاداء به فاعتبرنا الشبه فيما يحتاط فيه احتياطا وفي اسناد الاحرام
الى الصبي دليل على صحته منه وهو محمول على ما اذا كان يعقله فان كان لا يعقل فاحرم عنه ابوه صار محرما فينبغي ان يجرده قبله ويلبسه ازارا
ورداء ولما كان الصبي غير مخاطب كان احرامه غير لازم ولذا لو احصر وتحلل لا دم عليه ولا جزاء ولا قضاء ولو جدده بعد بلوغه قبل الوقوف
ونوى الفرض اجزاه لانه يمكنه الخروج عنه لعدم اللزوم بخلاف العبد لا يمكنه الخروج عنه للزوم فلو جدده بعد عتقه لم يصح والكافر والمجنون

حج الكافر لا يحكم باسلامه

كالصبي فلو حج كافر او مجنون فافاق واسلم فجدد الاحرام اجزاهما كذا قيل وهذا دليل ان الكافر اذا حج لا يحكم باسلامه بخلاف الصلاة بجماعة
كذا في فتح القدير وفيه بحث من وجهين الاول كيف يتصور احرام المجنون فانه لا يتصور منه احرام بنفسه ولو احرم وليه احرم عنه يحتاج الى
نقل صريح يفيد ان المجنون البالغ كالصبي في هذا الثاني ان هذا لا يدل على ان الكافر اذا حج لا يحكم باسلامه لان في هذه المسئلة لم يوجد الحج منه
انما وجد الاحرام فقط لانه لو وقف بعرفة لم تكن موضوع المسئلة ولم يكن للتجديد فائدة فالحاصل انه انما لا يكون مسلما الا بالاحرام
والوقوف وشهود المناسك فلا منافاة بين الفرعين كما لا يخفى وفي الذخيرة عن النوادر البالغ اذا حج بعد الاحرام ثم ارتكب

المواقيت

شيئا من محظورات الاحرام فان فيه الكفارة فرقا بينه وبين الصبي **قوله** ومواقيت الاحرام ذو الحليفة وذات عرق والجحفة وقرن
ويلملم لاهلها ولمن مر بها اي الامكنة التي لا يتجاوزها الآفاقي الا محرما جمع ميقات فالميقات مشترك بين الوقت المعين والمكان المعين
والمراد هنا الثاني وسياتي الاول وذو الحليفة بضم الحاء المهملة وبالفاء بينه وبين مكة نحو عشر مراحل او تسع وبينه وبين المدينة ستة
اميال كما ذكره النووي وقيل سبعة كما ذكره القاضي عياض ميقات اهل المدينة وهو ابعد المواقيت وبهذا المكان آبار تسميها العوام آبار
علي قيل لان علي بن ابي طالب رضي الله عنه قاتل الجن في بعض تلك الآبار وهو كذب من قائله كما ذكره الحلبي في مناسكه وذات
عرق بكسر العين وسكون الراء المهملة ميقات اهل المشرق وهي بين المشرق والمغرب من مكة قيل وبينها وبين مكة مرحلتان والجحفة بضم الجيم و
سكون الحاء المهملة واسمها في الاصل مهيعة نزل بها سيل جحف اهلها اي استاصلهم فسميت جحفة قال النووي بينها وبين

ميقات مصر

مكة ثلاث مراحل وهي قرية بين المغرب والشمال من مكة من طريق تبوك وهي طريق اهل الشام ونواحيها اليوم ميقات اهل
مصر والمغرب والشام وقرن بفتح القاف وسكون الراء وهو جبل مطل على عرفات بينه وبين مكة نحو مرحلتين وفي الصحاح انه بفتح الراء وان
اويسا القرني منسوب اليه ورد بانه بسكون الراء وان اويسا منسوب الى قبيلة يقال لها بنو قرن بطن من مراد وهو ميقات اهل نجد
ويلملم فهو ميقات اهل اليمن وهو مكان جنوبي مكة وهو جبل من جبال تهامة على مرحلتين من مكة فهذا هو المراد بقوله لاهلها وهذه المواقيت
ما عدا ذات عرق ثابتة في الصحيحين وذات عرق في صحيح مسلم وسنن ابي داود وقوله ولمن مر بها يعني من غير اهلها وقد افاد انه لا
يجب مجاوزة الجميع الا محرما فلا يجب على المدني ان يحرم من ميقاته وان كان هو الافضل وانما يجب عليه ان يحرم من آخرها عندنا ويعلم منه ان

الشامي اذا دخل ذي الحليفة

الشامي اذا مر على ذي الحليفة في ذهابه لا يلزمه الاحرام منه بالطريق الاولى وانما يجب عليه ان يحرم من الجحفة كالمصري لكن قيل ان
الجحفة قد ذهبت اعلامها ولم يبق بها الا رسوم خفية لا يكاد يعرفها الا بعض سكان تلك البوادي فلذا والله اعلم اختار الناس
الاحرام من المكان المسمى برابغ وبعضهم يجعله بالغين احتياطا لانه قبل الجحفة بنصف مرحلة او قريب من ذلك وقد قالوا من كان في
بر او بحر لا يمر بواحد من هذه المواقيت المذكورة فعليه ان يحرم اذا حاذى آخرها ويعرف بالاجتهاد وعليه ان يجتهد فان لم يكن بحيث يحاذي
فعلى مرحلتين الى مكة ولعل مرادهم بالمحاذاة المحاذاة القريبة من الميقات والا فآخر المواقيت باعتبار المحاذاة قرن المنازل وذكر لي
بعض اهل العلم من الشافعية المقيمين بمكة في الحجة الرابعة للعبد الضعيف ان المحاذاة حاصلة في هذا الميقات فينبغي على مذهب الحنفية
ان لا يلزم الاحرام من رابغ بل من خليص القرية المعروفة فانه حينئذ محاذ لآخر المواقيت وهو قرن فاجبته بجوابين الاول ان احرام المصري
الشامي ثم ليس بالمحاذاة وانما هو بالمرور على الجحفة وان لم تكن معروفة والاحرام قبلها احتياطا والمحاذاة انما تعتبر عند عدم المرور على المواقيت
الثاني انهم ارادوا المحاذاة القريبة ومحاذاة المارين لقرن بعيدة لان بينهم وبينه بعض جبال والله اعلم بحقيقة الحال اطلق في الاحرام فشمل
احرام الحج واحرام العمرة لانه لا فرق بينهما في حق الآفاقي وشمل ما اذا كان قاصدا عند المجاوزة الحج او العمرة او التجارة او القتال او
غير ذلك بعد ان يكون قد قصد دخول مكة لان الاحرام لتعظيم هذه البقعة الشريفة فاستوى فيه الكل واما دخوله صلى الله عليه وسلم
بغير احرام يوم الفتح فكان مختصا بتلك الساعة بدليل قوله صلى الله عليه وسلم في ذلك اليوم مكة حرام لم تحل لاحد قبلي ولا لاحد بعدي وانما احلت لي
ساعة من نهار ثم عادت حراما يعني الدخول بغير احرام لاجماع المسلمين على حل الدخول بعده عليه السلام للقتال وقيدنا بالقصد مكة لانه

اى الحيلة للمامور بالحج

الا فاقي اذا قصد موضعا من الحل كخليص يجوز له ان يتجاوز الميقات غير محرم واذا وصل اليه التحق باهله ومن كان داخل الميقات فله ان يدخل مكة بغير احرام اذا لم يقصد الحج او العمرة وهي الحيلة لمن اراد ان يدخل مكة بغير احرام وينبغي ان لا تجوز هذه الحيلة للمامور بالحج لانه حينئذ لم يكن سفره للحج ولانه مامور بحجة افاقية واذا دخل مكة بغير احرام صارت حجته مكية فكان مخالفا وهذه المسئلة بكثرة وقوعها في زمن [illegible] مامور بالحج ويكون ذلك في وسط السنة فمخلصه ان يقصد البندر المعروف بجدة ليدخل مكة بغير احرام حتى لا يطول الاحرام عليه لو احرم فان المامور بالحج ليس له ان يحرم بالعمرة **قوله** وصح تقديمه عليها لا عكسه اي جاز تقديم الاحرام على المواقيت ولا يجوز تاخيره عنها اما الاول فلقوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله وقد فسرت الصحابة الاتمام بان يحرم بهما من دويرة اهله ومن الاماكن القاصية وقال عليه السلام من اهل من المسجد الاقصى بعمرة او بحجة غفر له ما تقدم من ذنبه رواه الامام احمد ولم يتكلم المصنف على افضلية التقديم وعدمها لما ان فيه تفصيلا ذكره الحلبي وهو ان التقديم افضل اذا كان يملك نفسه ان لا يقع في محظور لان المشقة فيه اكثر فكان اكثر ثوابا لان الاجر بقدر التعب بخلاف التقديم على الاشهر جعلوه مكروها من غير تفصيل بين خوف الوقوع في محظور وعدمه كما اطلقه في المجمع ومن فصل كصاحب الظهيرية فيما هنا على الميقات المكاني فقد اخطأ وانما كره مطلقا قبل الميقات الزماني لشبهه بالركن وان كان شرطا فيراعى مقتضى ذلك الشبه احتياطا ولو كان حقيقة لم يجز قبل اشهر الحج فاذا كان شبيها به كره قبلها لشبهه وقربه من عدم الصحة ولشبه الركن لم يجز لفائت الحج استدامة الاحرام ليقضي به من قابل واما الثاني فلقوله عليه السلام لا يجاوز احد الميقات الا محرما وفائدة التاقيت بالمواقيت المنع من التاخير **قوله** ولداخلها الحل اي الحل ميقات من كان داخل المواقيت وهو بجر الى المواضع التي بين المواقيت والحرم ولا فرق بين ان يكون في نفس الميقات او بعدها كما نص عليه محمد في كتبه وقول المحقق في فتح القدير المتبادر من هذه العبارة ان يكون بعد المواقيت غير مسلم بل المتبادر منها من كان فيها نفسها وهو غير مقصود للمصنفين وانما المقصود الاطلاق كما ذكرنا وانما كان الحل ميقاته لان خارج الحرم كله كمكان واحد في حقه والحرم حد في حقه كالميقات للافاقي فلا يدخل الحرم عند قصد النسك الا محرما واما عند عدم هذا القصد فله الدخول بغير احرام لحاجة كالمكي اذا خرج من الحرم لحاجة له ان يدخل مكة بغير احرام بشرط ان لا يكون جاوز الميقات للافاقي فان جاوزه فليس له ان يدخل مكة بغير احرام لانه صار افاقيا **قوله** وللمكي الحرم للحج والحل للعمرة اي ميقات المكي اذا اراد الحج الحرم فان احرم له من الحل لزمه دم واذا اراد العمرة الحل فان احرم لها من الحرم لزمه دم لانه ترك ميقاته فيهما وهو مجمع عليه والمراد بالمكي من كان داخل الحرم سواء كان بمكة او لا سواء كان من اهلها او لا وبه يعلم ان المراد بداخل المواقيت من كان ساكنا في الحل

باب الاحرام

احرم الرجل اذا دخل في حرمة لا تنتهك من ذمة وغيرها واحرم للحج لانه يحرم عليه ما يحل لغيره من الصيد والنساء ونحو ذلك واحرم الرجل اذا دخل في الحرم او دخل في الشهر الحرام والحرمة لغة من حرمة العطية اي منعه كذا في ضياء الحلوم مختصر شمس العلوم وهو في الشريعة نية النسك من حج او عمرة مع الذكر او الخصوصية على ما سياتي وهو شرط صحة النسك كتكبيرة الافتتاح في الصلوة فالصلوة والحج لهما تحريم وتحليل بخلاف الصوم والزكوة لكن الحج اقوى من غيره من وجهين الاول انه اذا تم الاحرام للحج او للعمرة لا يخرج عنه الا بعمل النسك الذي احرم به وان افسده الا في الفوات فبعمل العمرة والا الاحصار فبذبح الهدي الثاني انه لا بد من قضائه مطلقا وان كان مظنونا فلو احرم بالحج على ظن انه عليه ثم ظهر خلافه وجب المضي فيه والقضاء ان ابطله بخلاف المظنون في الصلوة فانه لا قضاء لو افسده **قوله** واذا اردت ان تحرم فتوضأ والغسل افضل قد تقدم وليله في الغسل وهو للنظافة لا للطهارة فيستحب في حق الحائض والنفساء والصبي لما روي ان ابا بكر رضي الله عنه قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم ان اسماء قد نفست فقال مرها فلتغتسل ولتحرم بالحج ولهذا لا يشرع التيمم له عند العجز عن الماء قال الشارح بخلاف الجمعة والعيدين يعني ان الغسل فيهما للطهارة لا للتنظيف ولهذا شرع التيمم لهما عند العجز وفيه نظر لان التيمم لم يشرع لهما عند العجز اذا كان طاهرا عن الجنابة ونحوها والكلام فيه لانه ملوث ومغير جعل طهارة ضرورة اداء الصلوة ولا ضرورة فيهما ولهذا سوى المصنف في الكافي بين الاحرام وبين الجمعة والعيدين واشار المصنف الى انه يستحب لمن اراده كمال التنظيف من قص الاظفار والشارب وحلق الابطين والعانة والراس لمن اعتاده من الرجال او اراده والا فتسريحه وازالة الشعث والوسخ عنه وعن بدنه بغسله بالخطمي والاشنان ونحوهما ومن المستحب عند ارادته ان يجامع زوجته او جاريته ان كانت معه ولا مانع من الجماع فانه من السنة **قوله** والبس ازارا ورداء جديدين او غسيلين لانه عليه السلام لبسهما هو واصحابه كما رواه مسلم ولانه ممنوع عن لبس المخيط ولا بد من ستر العورة ودفع الحر والبرد وذلك فيما عيناه والازار من السرة الى ما تحت الركبة ويذكر ويؤنث كما في الحلوم والرداء على الظهر والكتفين والصدر ويشده فوق السرة وان غرز طرفيه في ازاره فلا باس به ولو خلله بخلال او مسلة او شده على نفسه بحبل اساء ولا شيء عليه وما في الكتاب بيان للسنة والا فساتر العورة كاف كما في المجمع واشار بتقديم الجديد الى افضليته

مسنونية الركعتين قبل الاحرام

استحباب الزيادة في التلبية

ابيض من غيره كالكفن وفي عدم غسل الثوب العتيق ترك المستحب ولا يخفى ان هذا في حق الرجل **قوله** وتطيب اي كما يسن له الغسل يسن له استعمال الطيب في بدنه قبل الاحرام اطلق فشمل ما تبقى عينه بعده كالمسك والغالية وما لا يبقى لحديث عائشة في الصحيحين كنت اطيب رسول الله صلى الله عليه وسلم لاحرامه قبل ان يحرم وفي لفظ لهما كاني انظر الى وبيص الطيب في مفرق رسول الله صلى الله عليه وسلم لاحرامه قبل ان يحرم وفي لفظ لمسلم كاني انظر الى وبيص المسك وهو البريق واللمعان وكره محمد ما تبقى عينه والحديث حجة عليه وقيدنا بالبدن اذ لا يجوز التطيب في الثوب بما يبقى عينه على قول الكل على احدى الروايتين عنهما قالوا وبه ناخذ والفرق لهما بينهما انه اعتبر في البدن تابعا والمتصل بالثوب منفصل عنه فلم يعتبر تبعا والمقصود من استنانه حصول الارتفاق بحالة المنع منه كالسحور للصوم وهو يحصل بما في البدن فاغنى عن تجويزه في الثوب اذ لم يقصد كمال الارتفاق حالة الاحرام لان الحاج الشعث التفل وظاهر ما في الفتاوى الظهيرية ان ما عن محمد رواية ضعيفة وان مشهور مذهبه كمذهبهما **قوله** وصل ركعتين اي على وجه السنية بعد اللبس والتطيب لانه عليه السلام صلاهما كما في الصحيحين ولا يصليهما في الوقت المكروه وتجزئه المكتوبة كتحية المسجد ثم ينوي بقلبه الدخول في الحج ويقول بلسانه مطابقا لجنانه اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني لانه محتاج في اداء اركانه الى تحمل المشقة فيطلب التيسير والقبول اقتداء بالخليل وولده عليهما السلام حيث قالا ربنا تقبل منا انك انت السميع العليم ولم يؤمر بمثل هذا الدعاء عند ارادة الصلوة لان سؤال التيسير يكون في العسير لا في اليسير واداؤها يسير عادة كذا في الكافي وقد قدمنا ما فيه من الخلاف في بحث نية الصلوة **قوله** ولب دبر الصلوة تنوي بها الحج اي لب عقبها ناويا بالتلبية الحج والدبر بضم الباء وسكونها اخر الشيء كذا في الصحاح وانما يلبي لما صح عنه عليه السلام من تلبيته بعد الصلوة وفي قوله تنوي بها اشارة الى ان ما ذكره المشايخ من انه يقول اللهم اني اريد الحج الى اخره ليس له اصل في السنة ولهذا قال في فتح القدير ولم يعلم ان احدا من الرواة لنسكه روى انه سمعه عليه السلام يقول نويت العمرة ولا الحج ولهذا قال مشايخنا ان الذكر باللسان حسن ليطابق القلب وعلى قياس ما قدمناه في نية الصلوة انه لا يحسن الا لمن لم تجتمع عزيمته والا فلا فالحاصل ان التلفظ باللسان بالنية بدعة مطلقا في جميع العبادات وفي بعض النسخ وقل اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني ولب وقوله تنوي الحج بيان للاكمل والا فيصح الحج بمطلق النية واذا ابهم الاحرام بان لم يعين ما احرم به جاز وعليه التعيين قبل ان يشرع في الافعال والاصل فيه حديث علي رضي الله عنه حين قدم من اليمن فقال اهللت بما اهل به رسول الله صلى الله عليه وسلم فاجازه فان لم يعين وطاف شوطا كان للعمرة وكذا اذا احصر قبل الافعال فتحلل بدم تعين للعمرة حتى يجب عليه قضاؤها لا قضاء حجة وكذا اذا جامع فافسد وجب عليه المضي في عمرة قال في الظهيرية ولم يذكر في الكتاب ان حجة الاسلام تتادى بنية التطوع انتهى والمنقول في الاصول انها لا تتادى بنية النفل وتتادى بمطلق الوقت نظرا الى ان الوقت له شبه المعيارية وشبه الظرفية فالاول للثاني والثاني للاول **قوله** وهي لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك هكذا روى اصحاب الكتب الستة تلبيته صلى الله عليه وسلم ولفظها مصدر مثنى تثنية يراد بها التكثير وهو ملزوم النصب والاضافة والناصب له من غير لفظه تقديره اجبت اجابتك اجابة بعد اجابة الى ما لا نهاية له وكانه من الب بالمكان اذا اقام فهو مصدر محذوف الزوائد والقياس الباب ومعنى لبيك لب واختلف في الداعي فقيل هو الله تعالى وقيل ابراهيم الخليل عليه السلام ورجحه المصنف في الكافي وقال انه الاظهر وقيل رسولنا صلى الله عليه وسلم واختلف في همزة ان الحمد بعد الاتفاق على جواز الكسر والفتح فاختار في الهداية ان الاوجه الكسر على استيناف الثناء وتكون التلبية للذات وقال الكسائي الفتح احسن ومعناه لبيك لان الحمد لك تلبية اي لبيك لان الحمد ورجح الاول في فتح القدير بان تعليق الاجابة التي لا نهاية لها بالذات اولى منه باعتبار صفة وان كان الثناء لا يتعين مع الكسر لجواز كونه تعليلا مستانفا كما في قولك علم ابنك العلم ان العلم نافعه قال الله تعالى وصل عليهم ان صلوتك سكن لهم وهذا مقرر في مسالك العلة من علم الاصول لكن لما جاز فيه كل منهما يحمل على الاول لاولويته ولا شربيته بخلاف الفتح ليس فيه سوى انه تعليل **قوله** وزد فيها ولا تنقص اي في التلبية ولا تنقص منها والزيادة مثل لبيك وسعديك والخير بيديك والرغباء اليك والعمل لبيك اله الخلق غفار الذنوب لبيك ذا النعماء والفضل الحسن لبيك عدد التراب لبيك ان العيش عيش الاخرة كما ورد ذلك عن عدة من الصحابة وصرح المصنف في الكافي بان الزيادة حسنة لا للتكرار وصرح الحلبي في مناسكه باستحبابها عندنا واما النقص فقال المصنف انه لا يجوز وقال ابن الملك في شرح المجمع انه مكروه اتفاقا والظاهر انها كراهة تنزيه لما ان التلبية انما هي سنة فان الشرط انما هو ذكر الله تعالى فارسيا كان او عربيا هو المشهور عن اصحابنا وخصوص التلبية سنة فاذا تركها اصلا ارتكب كراهة التنزيه فاذا نقص عنها فكذلك بالاولى فقول المصنف لا يجوز فيه نظر وقول من قال ان التلبية شرط مراده ذكر يقصد به التعظيم لا خصوصها قيد بالزيادة في التلبية لان الزيادة في الاذان غير مشروعة لانه للاعلام ولا يحصل بغير المتعارف وفي التشهد

في الصلوة ان كان الاول تلبيت بتشهد وعند تكراره لانه في وسط الصلوة فيقتصر فيه على الوارد وان كان الاخير فهي متبوعة لانه محل الذكر والثناء **قوله** فاذا لبيت ناويا فقد احرمت اي وانه لا يكون محرما الا بهما فاذا احرم بهما فقد دخل في حرمات مخصوصة فهما عينا الاحرام شرعا وذكر حسام الدين الشهيد انه يصير شارعا بالنية لكن عند التلبية لا بالتلبية كما يصير شارعا في الصلوة بالنية لكن عند التكبير لا بالتكبير ولا يصير شارعا بالنية وحدها قياسا على الصلوة وروى عن ابي يوسف ان النية تكفي قياسا على الصوم بجامع انهما عبادة كف عن المحظورات وقياسنا اولى لانه التزام افعال كالصلوة لا مجرد كف بل التزم الكف شرطا كان بالصلوة اشبه والمراد من التلبية شيء من خصوصيات النسك سواء كان تلبية او ذكرا يقصد به التعظيم او سوق الهدي او تقليد البدن كما ذكره المصنف في المستصفى وذكر الاسبيجابي انه لو ساق هديا قاصدا الى مكة صار محرما بالسوق نوى الاحرام او لم ينو وسياتي تفاصيله ان شاء الله تعالى ثم اذا احرم صلى على النبي صلى الله عليه وسلم عقب احرامه سرا وهكذا يفعل عقب التلبية ودعا بما شاء من الادعية وان تبرك بحسن بالاثر **قوله** فاتق الرفث والفسوق والجدال للاية الكريمة فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج وهذا نهي بصيغة النفي وهو اكد ما يكون من النهي كانه قيل فلا يكون رفث ولا فسوق ولا جدال وهذا لانه لو بقي اخبارا لتطرق الخلف في كلام الله تعالى لصدور هذه الاشياء من البعض فيكون المراد بالنفي وجوب انتفائها وانها حقيقة بان لا تكون كذا في الكافي والرفث الجماع لقوله تعالى احل لكم ليلة الصيام الرفث الى نسائكم وقيل الكلام الفاحش لانه من دواعيه فيحرم كالجماع الا ان ابن عباس يقول انما يكون الكلام الفاحش رفثا بحضرة النساء حتى روي انه كان ينشد في احرامه وهن يمشين بنا هميسا ان يصدق الطير ننك لميسا فقيل له ارفثت وانت محرم فقال انما الرفث بحضرة النساء والضمير في هن للابل والهميس صوت نقل اخفافها وقيل المشي الخفي ولميس اسم جارية والمعنى نفعل بها ما نريد ان صدق الفال والفسوق المعاصي وهو منهي عنه في الاحرام وغيره الا انه في الاحرام اشد كلبس الحرير في الصلوة والتطريب في قراءة القرآن والجدال الخصومة مع الرفقاء والخدم والمكارين ومنهم من ذكر من الشارحين ان المراد به مجادلة المشركين بتقديم وقت الحج وتاخيره او النفاق بذلك الايام حتى ادى ذلك الى القتال فانما ناسب تفسير الجدال في الآية لا الجدال في كلام الفقهاء فلذا اقتصرنا على الاول وفي المحيط اذا رفث يفسد حجه واذا فسق او جادل لا لان الجماع من محظورات الاحرام انتهى ولا يخفى انه مقيد بما قبل الوقوف بعرفة والا فلا فساد في الكل **قوله** وقتل الصيد والاشارة اليه والدلالة عليه اي فاتق اذا احرمت التعرض لصيد البر قال المصنف في المستصفى اريد بالصيد ههنا المصيد اذ لو اريد به المصدر وهو الاصطياد لما صح اسناد القتل اليه وحرمة قتله ثابتة بالقرآن وحرمة الاشارة والدلالة بحديث ابي قتادة كما سياتي والفرق بين الاشارة والدلالة ان الاشارة تقتضي الحضرة والدلالة تقتضي الغيبة **قوله** ولبس القميص والسراويل والعمامة والقلنسوة والقباء والخفين الا ان لا يجد النعلين فيقطعهما اسفل من الكعبين والثوب المصبوغ بورس او زعفران او عصفر الا ان يكون غسيلا لا ينفض كما دل عليه حديث الصحيحين والسراويل اعجمية والجمع سراويلات منصرف في احد استعماليه يذكر ويؤنث والقباء بالمد على وزن فعال بالفتح والورس صبغ اصفر يؤتى به من اليمن واختلفوا في قولهم لا ينفض فقيل لا يفوح وقيل لا يتناثر والثاني غير صحيح لان العبرة للطيب لا للتناثر الا ترى انه لو كان ثوبا مصبوغا له رائحة طيبة ولا يتناثر منه شيء فان المحرم يمنع منه كذا في المستصفى والمراد بلبس القباء ان يدخل منكبيه ويديه في كميه لانه لو لم يدخل يديه في كميه فانه يجوز عندنا خلافا لزفر كذا في غاية البيان والكعب هنا المفصل الذي في وسط القدم عند معقد الشراك فيما روى هشام عن محمد بخلافه في الوضوء فانه العظم الناتي اي المرتفع ولم يعين في الحديث احدهما لكن لما كان الكعب يطلق عليه وعلى الثاني حمل عليه احتياطا كذا في فتح القدير اي حمل الكعب في الاحرام على المفصل المذكور لاجل الاحتياط لان الاحوط فيما كان اكثر كشفا وهو فيما قلنا فالحاصل انه يجوز لبس كل شيء في رجله لا يغطي الكعب الذي في وسط القدم سرموزة كان او مداسا او غير ذلك ويدخل في لبس القميص لبس الزردية والبرنس وخرج بالابس الارتداء بالقميص ونحوه لانه ليس بلبس وذكر الحلبي في مناسكه ان ضابطه لبس كل شيء معمول على قدر البدن او بعضه بحيث يحيط به بخياطة او تلزيق بعضه ببعض او غيرهما ويستمسك عليه بنفسه للبس مثله الا المكعب ويدخل في الخفين الجوربان ولم ارَ صريحا بما اذا كان قادرا على النعلين فهل له ان يقطع الخفين اسفل من الكعبين والظاهر من الحديث وكلامهم انه لا يجوز بمعنى لا يحل لما فيه من اتلاف ماله لغير ضرورة **قوله** وستر الراس والوجه اي واجتنب تغطيتهما لحديث الاعرابي الذي وقصته ناقته لا تخمروا راسه ولا وجهه فانه يبعث يوم القيمة ملبيا واعلم ان المشايخ استدلوا بهذا الحديث على حرمة تغطية الوجه على المحرم الحي المفهوم التعليل ولم يعملوا بالمنطوق في حق الميت المحرم فان حكمه عندنا كسائر الاموات في تغطية الوجه والراس والشافعية عملوا به فيهما اذا مات المحرم ولم يعملوا به في حالة الحيوة واجاب في غاية البيان عن المشايخ بانهم انما لم يعملوا به في الموت لانه معارض بحديث اذا مات ابن آدم

انقطع

قال في العناية اعترض على المروي عن القدوري وهو على بناء الفاعل من انهم يقولون نفضت الثوب انفضه نفضا اذا حركته فسقط ما عليه فالثوب ليس بنافض فانكر هذه الرواية وقيل بل هو على بناء المفعول ولئن كان كان اسنادا مجازيا انتهى وفي غاية البيان يجوز ان يروى كما ذكره المعترض بصيغة المبني للمفعول ولكن لا معنى لتخطئته لانه جاز ان يسند الفعل الى الثوب وان كان في الحقيقة لصاحب الثوب اي الا ان يكون الثوب غسيلا لا ينفض صاحب الثوب فافهم انتهى

لو كان قادرا على النعلين

انقطع عمله الا من ثلاث والاحرام عمل فهو منقطع فيغطي العضوان وهذا لا ينافي المامور بالحج على احرام الميت اتفاقا وهو يدل على انقطاعه بالموت والاعرابي مخصوص من ذلك باخبار النبي صلى الله عليه وسلم ببقاء احرامه وهو في غيره مفقود فقلنا بانقطاعه بالموت ولان المراة لا تغطي وجهها اجماعا مع انها عورة مستورة وفي كشفه فتنة فلان لا يغطي الرجل وجهه للاحرام اولى والمراد بستر الراس تغطيتها بما يغطى به عادة كالثوب احترازا عن شيء لا يغطى به عادة كالعدل والطبق والاجانة ولا فرق بين ستر الكل او البعض كالعصابة ولهذا ذكر قاضي خان في فتاواه انه لا يغطي فاه ولا ذقنه ولا عارضه ولا باس بان يضع يده على انفه **قوله** وغسلهما بالخطمي اي وليجتنب غسل راسه ولحيته بالخطمي واللحية لما كانت في الوجه اعاد الضمير عليهما وان لم يتقدم لها ذكر ووجوب اجتنابه متفق عليه لكن يجب عليه دم اذا لم يجتنبه عنده لانه نوع طيب وعندهما صدقة لانه يقتل الهوام ويلين الشعر وليس بطيب وهذا الاختلاف راجع الى تفسيره وليس باختلاف حقيقة كالاختلاف في العمامة والافطار بالاقطار في الاحليل والخطمي بكسر الخاء نبت يغسل به الراس قيد بالخطمي لانه لو غسل راسه بالحرض او الصابون لا شيء عليه باتفاقهم **قوله** ومس الطيب اي واجتنبه مطلقا في البدن والثوب لقوله عليه السلام المحرم الشعث التفل وهو بكسر العين متغير الراس والتفل بكسر الفاء تارك الطيب وهو في اللغة نقيض الخبث وفي الشريعة ما جسم له رائحة طيبة كالزعفران والبنفسج والياسمين والغالية والورد والورس والعصفر والحناء ولم يذكر المصنف هنا الدهن اي الزيت والحل لانه اصل الطيب فدخل تحته واما الاختلاف كما سياتي في باب الجنايات **قوله** وحلق راسه وقص شعره وظفره اي واجتنب هذه الاشياء لقوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم والقص في معناه فيثبت دلالة والمراد ازالة الشعر كيف ما كان حلقا وقصا ونتفا وتنورا واحراقا من اي مكان كان من الراس او البدن مباشرة او تمكينا لكن قال الحلبي في مناسكه ويستثنى منه قلع الشعر النابت في العين فقد ذكر بعض مشايخنا انه لا شيء فيه عندنا **قوله** لا الاغتسال ودخول الحمام اي لا يتقيهما لما روى مسلم في صحيحه انه صلى الله عليه وسلم اغتسل وهو محرم **قوله** والاستظلال بالبيت والمحمل اي لا يجتنبه والمحمل بفتح الميم الاولى وكسر الثانية او عكسه وهو مقيد بما اذا لم يصب راسه ولا وجهه فلو اصاب احدهما يكره كما لو حمل ثيابا على راسه فانه يلزمه الجزاء بخلاف ما اذا حمل نحو الطبق او الاجانة والعدل المشغول **قوله** وشد الهميان في وسطه اي لا يجتنبه وهو بالكسر ما يجعل فيه الدراهم ويشد على الحقو المنطقة فشمل ما اذا كان فيه نفقته او نفقة غيره لانه ليس بلبس مخيط ولا في معناه واشار الى انه لا يكره شد المنطقة والسيف والسلاح والتختم بالخاتم وحالا يكره له ايضا الاكتحال بغير المطيب وان يختتن ويفتصد ويقلع ضرسه ويجبر الكسر ويحتجم وان يحك راسه وبدنه غير انه ان خاف سقوط شيء من شعره بسبب ذلك حكه برفق وان لم يخف ذلك فلا باس بالحك الشديد **قوله** واكثر من التلبية متى صليت او علوت شرفا او هبطت واديا او لقيت ركبا وبالاسحار رافعا صوتك اي اكثر منها على وجه الاستحباب عند اختلاف الاحوال كتكبيرة الصلوة عند الانتقال الى الصلوة فشمل فرضها وواجبها ونفلها وهو ظاهر الرواية وخصها الطحاوي بالمكتوبات قياسا على تكبير التشريق كما ذكره الاسبيجابي وعلوت شرفا اي صعدت مكانا مرتفعا وقيل بضم الشين جمع شرفة والركب جمع راكب كتجر جمع تاجر والسحر السدس الاخير من الليل وفي المحيط بان الزيادة منها على المرة الواحدة سنة حتى يلزمه الاساءة بتركها كما قال في فتح القدير فعلم ان التلبية فرض وسنة ومندوب ويستحب ان يكررها كلما اخذ فيها ثلاث مرات ويأتي بها على الولاء ولا يقطعها بكلام ولو رد السلام في خلالها جاز لكن يكره لغيره السلام عليه في حالة التلبية واذا راى شيئا يعجبه قال لبيك ان العيش عيش الآخرة وتقدم انه يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم عقب تلبيته سرا ويسال الله الجنة ويتعوذ من النار ورفع الصوت بها سنة الا انه لا يجهد نفسه كما يفعله العوام **قوله** وابدأ بالمسجد بدخول مكة الباء الاولى باء التعدية والثانية ايصال معنى متعلقها بدخولها والثانية للسببية وعبارته اصله اولى وهي واذا دخل مكة بدأ بالمسجد الحرام لانه اول شيء فعله عليه السلام وكذا الخلفاء بعده وقدمنا في كتاب الطهارة ان من الاغتسال المسنونة الاغتسال لدخولها وهو للنظافة فيستحب للحائض والنفساء ولم يقيد دخول مكة بزمن خاص فافاد انه لا يضره ليلا دخلها او نهارا لانه عليه السلام دخلها نهارا في حجته وليلا في عمرته فهما سواء في عدم الكراهة وما روي عن ابن عمر انه كان ينهى عن الدخول ليلا فليس تقريرا للسنة بل شفقة على الحاج من السراق وان المستحب فالدخول نهارا كما في الظهيرية ويستحب ان يدخل مكة من باب المعلى ليكون مستقبلا في دخوله باب البيت تعظيما واذا خرج فمن السفلى وفي المجتبى ان تقديم الرجل اليمنى سنة في دخول المساجد كلها ويستحب ان يكون ملبيا في دخوله حتى ياتي باب بني شيبة فيدخل المسجد الحرام منه لانه عليه السلام دخل منه وهو المسمى بباب السلام متواضعا خاشعا ملبيا ملاحظا جلالة البقعة مع التلطف بالمزاحم **قوله** وكبر وهلل تلقاء البيت اي مواجها له لحديث جابر انه عليه السلام كبر ثلاثا وقال لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير فالمراد من التكبير الله اكبر اي من هذه الكعبة المعظمة كذا في غاية البيان والاولى اي من كل ما سواه ومن التهليل

استثنى الشعر النابت في العين

قوله ونبيل لهم قال بعض المتاخرين وهو غير مناسب لقوله او هبطت واديا انما المناسب له الاول انتهى يعني ليتناسق المعطوف مع المعطوف عليه افرادا او بتقدير الاول كان ينبغي ان يقول او هبطت اودية تعني من الامكنة العالية

نهر

والاظهر انها للظرفية وفي شرحه وجه آخر تامله

المستحب دخوله نهارا

رفع الصوت بها سنة

لا اله الا الله ولم يذكر المصنف الدعاء عند مشاهدة البيت وهكذا في المتون وهي غفلة عما لا يغفل عنه فان الدعاء عندها مستجاب ومحمد رحمه الله
لم يعين في الاصل لمشاهد الحج شيئا من الدعوات لان التوقيت يذهب بالرقة وان تبرك بالمنقول منها فحسن كذا في الهداية وفي التوضيح
من فصل القراءة المصلي ينبغي ان يدعو في الصلوة بدعاء محفوظ لا بما يحضره لانه يخاف ان يجري على لسانه ما يشبه كلام الناس فيفسد صلوته
فاما في غير الصلوة فينبغي ان يدعو بما يحضره ولا يستظهر الدعاء لان حفظ الدعاء يمنعه عن الرقة انتهى وقد ذكر في المناقب ان ابا حنيفة اوصى
رجلا يريد السفر الى مكة بان يدعو الله عند مشاهدة البيت باستجابة دعائه فاذا استجيبت هذه الدعوة صار مستجاب الدعوة وفي فتح القدير
ومن اهم الادعية طلب الجنة بلا حساب والصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم هنا من اهم الاذكار كما ذكره الحلبي في مناسكه **قوله** ثم استلم
الحجر بكبر امهلل مستلما بلا ايذاء لفعله عليه السلام كذلك ولنهيه عمر عن المزاحمة ولان الاستلام سنة والكف عن الايذاء واجب
بالواجب متعين والاستلام ان يضع يديه على الحجر الاسود ويقبله لفعله عليه السلام الثابت في الصحيحين وان لم يقدر وضع يديه
او احداهما فان لم يقدر امس الحجر شيئا كالعرجون ونحوه وقبله لرواية مسلم وان عجز عن ذلك للزحمة رفع يديه حذاء اذنيه وجعل باطنهما نحو
الحجر مشيرا بهما اليه وظاهرهما نحو وجهه هكذا المأثور وان امكنه ان يسجد على الحجر فعل لفعله عليه السلام والفاروق بعده وقول القوام
الاولى عندنا انه لا يسجد ضعيف وهذا التقبيل المسنون انما يكون بوضع الشفتين من غير تصويت كما ذكره الحلبي في مناسكه وقد اشار الى
انه لا يبدأ بالصلوة لان تحية البيت الطواف فانه كان حلالا فيطوف طواف التحية وان كان محرما بالحج فطواف القدوم وهو ايضا تحية
الا انه اختص بهذه الاضافة وان دخل في يوم النحر بعد الوقوف فطواف الفرض يغني كصلوة الفرض تغني عن تحية المسجد او بالعمرة فطواف
العمرة وليس في حقه طواف القدوم ويستثنى ما لو كان من ذلك ما اذا دخل في وقت منع الناس من الطواف او كان عليه فائتة
مكتوبة او خاف خروج وقت المكتوبة او الوتر او سنة راتبة او فوات الجماعة في المكتوبة فانه يقدم الصلوة على الطواف في هذه المسائل
ثم يطوف وفي قوله الحجر دون ان يصفه بالسواد اشارة الى انه حين اخرج من الجنة كان ابيض من اللبن وانما اسود بمس المشركين
والعصاة كذا في المحيط **قوله** وطف مضطبعا وراء الحطيم آخذا عن يمينك مما يلي الباب سبعة اشواط لفعله عليه السلام كذلك كما رواه ابو
داود وهو ان يدخل ثوبه تحت يده اليمنى ويلقيه على عاتقه الايسر يقال اضطبع بثوبه وتابط به وقولهم اضطبع رداءه سهو وانما الصواب
بردائه كذا في المغرب وهو سنة مأخوذ من الضبع وهو العضد لانه يبقى مكشوفا وينبغي ان يفعله قبل الشروع في الطواف بقليل وانما طاف
وراء الحطيم في طوافه فهو واجب لان الحطيم ثبت كونه من البيت بخبر الواحد حتى لو تركه يؤمر باعادة الطواف من الاصل او اعادته على الحطيم
ما دام بمكة ولو لم يعد لزمه دم ولو استقبل الحطيم وحده لا تجوز صلوته لان فرضية التوجه ثبتت بنص الكتاب فلا يتأدى بما ثبت بخبر الواحد احتياطا
وله ثلاثة اسامي حطيم وحظيرة وحجر وهو اسم لموضع متصل بالبيت من الجانب الغربي بينه وبين البيت فرجة وسمي به لانه حطم من البيت
كسر فعيل بمعنى مفعول كالقتيل او لان من دعا على من ظلمه فيه حطمه كما جاء في الحديث فهو بمعنى فاعل كذا في كشف الاسرار وليس كله من البيت
بل مقدار ستة اذرع من البيت لرواية مسلم عن عائشة وفي غاية البيان ان فيه قبر هاجر واسمعيل عليهما السلام واما اخذه عن يمينه
مما يلي الباب فهو واجب ايضا حتى لو طاف منكوسا صح واثم لتركه الواجب ويجب اعادته ما دام بمكة فان رجع قبل اعادته فعليه دم
والحكمة في كونه يجعل البيت عن يساره ان الطائف بالبيت مؤتم به والواحد مع الامام يكون الامام على يساره وقيل لان القلب في
الجانب الايسر وقيل ليكون الباب في اول طوافه لقوله تعالى واتوا البيوت من ابوابها واشار بقوله مما يلي الباب ان الافتتاح من
الحجر الاسود واجب لانه عليه السلام لم يتركه قط وقيل شرط حتى لو افتتح من غيره لا يجزئه لان الامر بالطواف في الآية مجمل في حق الابتداء
فالتحق فعله عليه السلام بيانا له كذا في فتح القدير هنا وفي باب الجنايات وذكر ان ظاهر الرواية انه سنة وذكر في المحيط انه سنة
عند عامة المشايخ حتى لو افتتح من غير الحجر جاز ويكره وذكر محمد في الرقيات انه لم يجز ذلك القدر وعليه الاعادة واليه اشار في الاصل فقد
جعل البداية منه فرضا انتهى والاوجه الوجوب للمواظبة والافتراض بعيد عن الاصول للزوم الزيادة على القطعي بخبر الواحد ولعل
صاحب المحيط اراد بالسنة السنة المؤكدة التي بمعنى الواجب ويكون الكل متفقا عليه ولما كان الابتداء من الحجر واجبا كان ابتداء الطواف
من الجهة التي فيها الركن اليماني قريبا من الحجر الاسود متعينا ليكون مارا بجميع بدنه على جميع الحجر الاسود وكثير من العوام شاهدناهم يبتدئون
الطواف وبعض الحجر خارج عن طوافهم فاحذره وقوله سبعة اشواط بيان للواجب لا للفرض في الطواف فانا قدمنا ان اقل
الاشواط السبعة واجبة يجبر بالدم فالركن اكثر الاشواط واختلف فيه فقيل اربعة اشواط وهو الصحيح نص عليه محمد في المبسوط وذكر
الجرجاني انه ثلاثة اشواط وثلثا شوط وخالف المحقق ابن الهمام اهل المذهب وجزم بان السبعة ركن وانه لا يجزئ اقل منها
هذا ليس من قبيل ما يقام فيه الاكثر مقام الكل واطال الكلام فيه في الجنايات وهذا التقدير اعني السبعة مانع للنقصان

مغايرة طواف التحية لطواف القدوم

كان الحجر ابيض فاسود بمس المشركين والعصاة

ليس الحطيم كله من البيت بل مقدار سبعة اذرع

في ... الزيادة حتى لو طاف ثامنا عالما بانه ثامن ... اختلفوا فيه والصحيح انه يلزمه اتمام الاسبوع لانه شرع فيه ملتزما بخلاف
ما اذا ظن انه سابع ثم تبين له انه ثامن فانه لا يلزمه الاتمام لانه شرع فيه مسقطا لا ملتزما كالعبادة المظنونة كذا في المحيط وبهذا
علم ان الطواف خالف الحج فانه اذا شرع فيه مسقطا يلزمه اتمامه بخلاف بقية العبادات والاشواط جمع شوط وهو جري مرة الى
الغاية كذا في المغرب وفي الغاية من الحجر الى الحجر شوط واعلم ان مكان الطواف داخل المسجد الحرام حتى لو طاف بالبيت من وراء زمزم
او من وراء السواري جاز وخارج المسجد لا يجوز وعليه ان يعيد لانه لا يمكنه الطواف ملاصقا لحائط البيت فلا بد من حد فاصل
بين القريب والبعيد فجعلنا الفاصل حائط المسجد لانه في حكم بقعة واحدة فاذا طاف خارج المسجد فقد طاف بالمسجد لا بالبيت
لان حيطان المسجد تحول بينه وبين البيت كذا في المحيط وقد علمت مما قدمناه من واجبات الحج ان الطهارة فيه من الحدثين واجبة
وكذا ستر العورة فلو طاف مكشوف العورة قدر ما لا تجوز الصلوة معه لزمه دم كذا في الظهيرية واما الطهارة من الخبث
فسنة لا يلزم بتركها شيء كما صرح به في المحيط وغيره لكن صرح في الفتاوى الظهيرية بانه لو طاف طواف الزيارة في ثوب
كله نجس فهذا وما لو طاف عريانا سواء فان كان من الثوب قدر ما يواري عورته طاهرا والباقي نجسا جاز طوافه ولا شيء عليه واطلق
الطواف فافاد انه لا يكره في الاوقات التي تكره الصلوة فيها لان الطواف ليس بصلوة حقيقة ولهذا ابيح الكلام فيه كما
في الحديث ولا تبطله المحاذاة وقالوا لا بأس بان يفتي في الطواف ويشرب ويفعل ما يحتاج اليه لكن يكره انشاد الشعر فيه والحديث
لغير حاجة والبيع واما قراءة القرآن فيه فمباحة في نفسه ولا يرفع بها صوته كما في المحيط والمعروف في الطواف انما هو ذكر الله لما روى
ابن ماجه عن ابي هريرة انه سمع النبي صلى الله عليه وسلم يقول من طاف بالبيت سبعا ولا يتكلم الا بسبحان الله والحمد لله ولا اله
الا الله والله اكبر ولا حول ولا قوة الا بالله محيت عنه عشر سيئات وكتبت له عشر حسنات ورفع له بها عشر درجات وفي المحيط لو خرج
من طوافه الى جنازة او مكتوبة او تجديد وضوء ثم عاد بنى **قوله** ترمل في الثلاث الاول فقط بيان للسنة اي في الاشواط الثلاثة
دون غيرها فافاد انه من الحجر الى الحجر لحديث ابن عمر وابن عباس في حجة الوداع المروي في الصحيحين ورد على من قال انه ينتهي الى
الركن اليماني واعلم ان الاصل زوال الحكم عند زوال العلة لان الحكم ملزوم لوجود العلة ووجود اللازم بدون الملزوم محال وقول
من قال ان علة الرمل في الطواف زالت وبقي الحكم ممنوع فان النبي صلى الله عليه وسلم رمل في حجة الوداع تذكير النعمة الامن بعد الخوف
ليشكر عليها فقد امر الله بذكر نعمه في مواضع من كتابه وما امرنا بذكره الا لنشكره ويجوز ان يثبت الحكم بعلل متبادلة فحين غلبة المشركين
كانت علة الرمل ايهام المشركين قوة المؤمنين وعند زوال ذلك تكون علته تذكير نعمة الامن كما ان علة الرق في الاصل استنكاف
الكافر عن عبادة ربه ثم صار علته حكم الشرع برقه وان اسلم وكالخراج فانه يثبت في الابتداء بطريق العقوبة ولهذا لا يبتدأ به على
المسلم ثم صار علته حكم الشرع بذلك حتى لو اشترى المسلم ارض خراج لزمه عليه الخراج كذا ذكره المحقق اكمل الدين في شرح المنار
من بحث القدرة الميسرة وقرره المحقق ابن الهمام في باب العشر والخراج كون الحكم ملزوما لوجود العلة في العلل الشرعية لان
العلل الشرعية امارات على الحكم لا مؤثرات فيجوز بقاء الحكم بعد زوال علته وانما ذلك في العلل العقلية واشار بقوله بعد ذلك
ثم خرج الى الصفا الى انه لا يرمل الا في طواف بعده سعي فلو اراد تأخير السعي الى طواف الزيارة لا يرمل في طواف القدوم
وذكر الشارح معزيا الى الغاية اذا كان قارنا لم يرمل في طواف القدوم ان كان رمل في طواف العمرة واشار بقوله فقط الى انه
لو ترك الرمل في الشوط الاول لا يرمل الا في الشوطين بعده وبنسيانه في الثلاثة الاول لا يرمل في الباقي لان ترك الرمل في
الاربعة سنة فلو رمل فيها لكان تاركا للسنتين وترك احدهما اسهل فان زاحمه الناس في الرمل وقف فاذا وجد مسلكا رمل لانه
لا بدل له فيقف حتى يقيمه على الوجه المسنون بخلاف استلام الحجر لان الاستقبال بدل له ولو ترك الرمل في الكل لم يلزمه شيء
انتهى ومعنى ان يرمل وتشتر بها ... لغة السنة والرمل كما في الهداية ان يهز في مشيته الكتفين كالمبارز يتبختر بين الصفين وقيل هو اسراع
مع تقارب الخطى دون الوثوب والعدو وهو في اللغة كما في ضياء الحلوم بفتح الفاء والعين الهرولة وفي فتح القدير وهو بقرب البيت
افضل فان لم يقدر فهو في البعد من البيت افضل من الطواف بلا رمل مع القرب منه **قوله** واستلم الحجر كلما مررت به ان استطعت
اي كلما مررت بالحجر الحديث البخاري ان النبي عليه السلام طاف على بعير كلما اتى على الركن اشار اليه بشيء في يده وكبر وفي المغرب استلم الحجر تناوله
بيده او بالقبلة او مسحه بالكف من السلمة بفتح السين وكسر اللام وهي الحجر افاد ان استلام الحجر بين كل شوطين سنة كما صرح به في غاية البيان
وذكر في المحيط والولوالجي في فتاواهما ان الاستلام في الابتداء والانتهاء سنة وفيما بين ذلك ادب ولم يذكر المصنف استلام غير الحجر لانه
لا يستلم الركن العراقي والشامي واما اليماني فيستحب ان يستلمه ولا يقبله وعند محمد هو سنة ويقبله مثل الحجر الاسود والدلائل تشهد له

عن ابن عمر قال لم ار النبي صلى الله عليه وسلم يمس من الاركان الا اليمانيين كما في الصحيحين وعن ابن عباس انه عليه السلام كان يقبل الركن اليماني ويضع يده عليه رواه الدارقطني وعنه انه عليه السلام اذا استلم الركن اليماني قبّله رواه البخاري في تاريخه وعن ابن عمر انه قال ما تركت استلام هذين الركنين الركن اليماني والحجر الاسود منذ رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يستلمهما رواه مسلم وابو داود وقد علمت ان الاستلام يعم التقبيل فدل على سنية استلامه واظهر منه ما رواه احمد وابو داود وعن ابن عمر كان عليه السلام لا يدع ان يستلم الحجر والركن اليماني في كل طوافه فانه صريح في المواظبة الدالة على السنية واعلم انه قد صرح في غاية البيان انه لا يجوز استلام غير الركنين وهو تساهل فانه ليس فيه ما يدل على التحريم وانما هو مكروه كراهة التنزيه والحكمة في عدم استلامهما انهما ليسا ركني البيت حقيقة لان بعض الحطيم من البيت فيكون الركنان اوسط البيت وان الاصل في النسبة الى اليمن والشام يمني وشامي ثم حذفوا احدى يائي النسبة وعوضوا منها الالف فقالوا اليماني والشامي بالتخفيف وبعضهم يشدده كما في الصحاح **قوله** واختم الطواف بركعتين في المقام او حيث تيسر من المسجد اما ختم الطواف بالاستلام فهو سنة لفعله عليه السلام كذلك في حجة الوداع واما صلوة ركعتي الطواف بعد كل اسبوع فواجبة على الصحيح لما ثبت في حديث جابر الطويل انه عليه السلام لما انتهى الى مقام ابراهيم عليه السلام قرأ واتخذوا من مقام ابراهيم مصلى فنبه بالتلاوة قبل الصلوة على ان صلوته هذه امتثال لهذا الامر والامر للوجوب الا ان استفادة ذلك من التنبيه وهو ظني فكان الثابت الوجوب ويؤيده حكمنا بمواظبته عليه السلام من غير ترك اذ لا يجوز عليه ترك الواجب ويكره وصل الاسابيع عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف وهي كراهة تحريم لاستلزامها ترك الواجب ويتفرع على الكراهة انه لو نسيها فلم يتذكر الا بعد ان شرع في طواف آخر ان كان قبل اتمام شوط رفضه وبعد تمامه لا ولو طاف بعد الصبح لا يصلي ركعتي الطواف عنه كذا في فتح القدير وقيد بعضهم قول ابي يوسف بان ينصرف عن وتر والمراد بالمقام مقام ابراهيم اي حجارة يقوم عليها حين نزوله وركوبه من الابل حين يأتي الى زيارة هاجر وولدها اسمعيل كذا ذكر المصنف في المستصفى وذكر القاضي في تفسيره انه الحجر الذي فيه اثر قدمه والموضع الذي كان فيه حين قام عليه ودعا الناس الى الحج وقيل مقام ابراهيم الحرم كله والاول المعروف من المسجد بيان للفضيلة والا فحيث اداه ولو بعد الرجوع الى اهله لانها على التراخي ما لم يرد ان يطوف اسبوعا آخر فيكون على الفور لما قدمنا من كراهة وصل الاسابيع وقد تقدم في الاوقات المكروهة انه لا يصليهما فيها فمن قولهم يكره وصل الاسابيع ان هو في وقت لا يكره التطوع فيه ولم ار نقلا فيما اذا وصل الاسابيع في وقت الكراهة ثم زال وقتها انه يكره الطواف قبل الصلوة لكل اسبوع ركعتين وينبغي ان يكون مكروها لما ان الاسابيع في هذه الحالة صارت كاسبوع واحد وفي الفتاوى الظهيرية يقرأ في الركعة الاولى بقل يا ايها الكافرون وفي الثانية بقل هو الله احد تبركا بفعل رسول الله صلى الله عليه وسلم وان قرأ غير ذلك جاز واذا فرغ من صلوته يدعو للمؤمنين والمؤمنات **قوله** للقدوم وهو سنة لغير المكي اي طف هذا الطواف لاجل القدوم وهذا الطواف سنة للآفاقي دون المكي لانه كتحية المسجد لا يسن للمكي لانه فيه كذا ذكروا وليس هو كتحية المسجد من كل وجه فان الفرض والسنة يغني عن تحية المسجد بخلاف طواف القدوم لما سيأتي من ان القارن يطوف للعمرة اولا ثم يطوف للقدوم ثانيا ولا يكفيه الاول ولم يذكر المصنف الشرب من ماء زمزم بعد ختم الطواف وانما ذكره بعد الفراغ من افعال الحج وكذا اتيان الملتزم والتشبث به وكذا العود الى الحجر الاسود وتقبيله والكل مستحب لكن الاخير مشروط بارادة السعي حتى لو لم يرده لا يعود الى الحجر بعد ركعتي الطواف كما في الولوالجية **قوله** ثم اخرج الى الصفا وقم عليه مستقبل البيت مكبرا مهللا مصليا على النبي صلى الله عليه وسلم وادعيا ربك بحاجتك لما ثبت في حديث جابر الطويل وقد قدمنا ان هذا السعي واجب وليس بركن لحديث اسعوا فان الله كتب عليكم السعي قاله عليه السلام حين كان يطوف بين الصفا والمروة فانه ظني ومثله لا يثبت الركن لانه انما يثبت عندنا بدليل مقطوع به كما في الهداية من تأويله بمعنى كتب استحبابا لانه ينافي المطلوب لانه الوجوب وجميع السبعة الاشواط واجب لا الاكثر فقط فانهم قالوا في باب الجنايات لو ترك اكثر الاشواط لزمه دم وان ترك الاقل لزمه صدقة فدل على وجوب الكل اذ لو كان الواجب الاكثر لم يلزم في الاقل شيء واشار بثم الى تراخي السعي عن الطواف فلو سعى ثم طاف اعاده لان السعي تبع ولا يجوز تقدم التبع على الاصل كذا ذكره الولوالجي وصحح في المحيط بان تقديم الطواف شرط لصحة السعي وبهذا علم ان تأخير السعي عن الطواف واجب وان السعي لا يجب بعد الطواف فورا بل لو اتى به بعد زمان ولو طويل لا شيء عليه والسنة الاتصال به كالطهارة فيصح سعي الحائض والجنب وكذا الصعود عليه مع ما بعده سنة حتى يكره ان لا يصعد عليهما كما في المحيط وقد قدمنا ان المشي فيه واجب حتى لو سعى راكبا من غير عذر لزمه دم ولم يذكر اي باب يخرج منه الى الصفا لانه مخير والمقصود

بكل

ركعتا الطواف واجبتان

يكره وصل الاسابيع تحريما

مقام ابراهيم

وجوب الركعتين

شرب ماء زمزم واتيان الملتزم مستحب

اشواط السعي كلها واجبة

الطهارة في السعي

بكل به وانما خرج عليه السلام من باب بني مخزوم المسمى الآن باب الصفا لانه اقرب الابواب اليه فكان اتفاقا لا قصدا فلا يكون سنة ولم يذكر رفع اليدين في هذا الدعاء وهو مندوب حذو منكبيه جاعلا باطنهما الى السماء ثم اعلم ان اصل الصفا في اللغة الحجر الاملس وهو هنا جبل بمكة وكان مذكرا لان آدم المصطفى عليه السلام وقف عليه فسمي به ووقفت حواء على المروة فسميت باسم المرأة فانث لذلك كذا ذكر القرطبي في تفسيره وفي التحفة الافضل للحاج ان لا يسعى بعد طواف القدوم لان السعي واجب لا يليق ان يكون تبعا للسنة بل يؤخره الى طواف الزيارة لانه ركن والاليق للواجب ان يكون تبعا للفرض **قوله** ثم اهبط نحو المروة ساعيا بين الميلين الاخضرين وافعل عليها فعلك على الصفا اي على المروة من الصعود والتكبير والتهليل والصلوة والدعاء والكل سنة حتى لو ترك الهرولة بين الميلين لا شيء عليه وهما شيئان على شكل الميلين منحوتان من نفس جدار المسجد الحرام الا انهما منفصلان عنه وهما علامتان لموضع الهرولة في ممر بطن الوادي بين الصفا والمروة كذا في المغرب **قوله** وطف بينهما سبعة اشواط تبدأ بالصفا وتختم بالمروة كما صح في حديث جابر الطويل وقوله تبدأ بالصفا بيان للواجب حتى لو بدأ بالمروة لا يعتد بالاول هو الصحيح لمخالفة الامر وهو قوله عليه السلام ابدؤا بما بدأ الله به واشارة الى ان الذهاب الى المروة شوط والعود منها الى الصفا شوط آخر وهو الصحيح لما صح من حديث جابر انه قال فلما كان آخر طوافه على المروة ولو كان من الصفا الى الصفا شوطا لكان آخر طوافه الصفا ونقل الشارح عن الطحاوي ان الذهاب من الصفا الى المروة والرجوع منها الى الصفا شوط قياسا على الطواف فانه من الحجر الى الحجر شوط وفي الفتاوى الظهيرية ما يخالفه فانه قال لا خلاف بين اصحابنا ان الذهاب من الصفا الى المروة شوط يحسب من الاشواط السبعة فاما الرجوع من المروة الى الصفا هل هو شوط آخر قال الطحاوي لا يعتبر الرجوع من المروة الى الصفا شوطا آخر والصحيح انه شوط آخر انتهى ووفق المحقق ابن الهمام بين الطرفين بالفرق لغة بين طاف بين كذا وكذا اسبوعا فهو بالمرور من كل من الغايتين الى الاخرى سبعا وبين طاف بكذا فان حقيقته متوقفة على ان يشمل بالطواف ذلك الشيء فاذا قال طاف به سبعا كان بتكرير تعميمه بالطواف سبعا فمن هنا افترق الحال بين الطواف بالبيت حيث لزم في شوطه كونه من المبدأ الى المبدأ وبالطواف بين الصفا والمروة حيث لم يستلزم ذلك انتهى ولم يذكر صلوة ركعتين بعد السعي ختما له وهي سنة لفعله عليه السلام كذلك على ما رواه احمد **قوله** ثم اقم بمكة حراما لانه محرم بالحج فلا يجوز له التحلل حتى يأتي بافعاله فافاد ان فسخ الحج الى العمرة لا يجوز وما في الصحيحين من انه عليه السلام امر بذلك اصحابه الا من ساق منهم الهدي فهو مخصوص بهم لما في صحيح مسلم عن ابي ذر ان المتعة كانت لاصحاب محمد صلى الله عليه وسلم خاصة وفي بعض الشروح انها كانت مشروعة على العموم ثم نسخت كمتعة النكاح او معارض بما في الصحيحين ايضا ان من اهل بالحج او بالحج والعمرة لم يحلوا الا يوم النحر **قوله** وطف بالبيت كلما بدا لك اي ظهر لك لحديث الطحاوي وغيره الطواف بالبيت صلوة الا ان الله تعالى قد احل فيه المنطق والصلوة خير موضوع فكذا الطواف الا انه لا يسعى لكونه لا يتكرر لا وجوبا ولا نفلا وكذا الرمل ويجب ان يصلي لكل اسبوع ركعتين كما ذكرناه فالطواف التطوع افضل للغرباء من صلوة التطوع ولاهل مكة الصلوة افضل منه هكذا اطلقه كثير وينبغي تقييده بزمن الموسم والا فالطواف افضل من الصلوة مكيا كان او غريبا وينبغي ان يكون قريبا من البيت في طوافه اذا لم يؤذ احدا والافضل للمرأة ان تكون في حاشية المطاف … كيلا يكون بعض طوافه بالبيت … منه … ما في الشارح وان ليس من البيت عندنا وعند الشافعي منه حتى لا يجوز الطواف عليه وهو تلك الزيادة الملتصقة بالبيت من الحجر الاسود الى فرجة الحجر تركتها قريش حين عمرته وضيقته وفي التجنيس الذكر افضل من القراءة في الطواف وفي فتح القدير معزيا الى الكافي يكره ان يرفع صوته بالقراءة فيه ولا بأس بقراءته في نفسه ولم يذكر المصنف دخول البيت وهو مستحب اذا لم يؤذ احدا كذا في الولوالجي لا لنفسه ولا غيره وقل ان يوجد هذا الشرط في زمن الموسم كما شاهدناه ويستحب ان يصلي فيه اقتداء به عليه السلام وينبغي ان يقصد مصلاه عليه السلام وكان ابن عمر رضي الله عنهما اذا دخل مشى قبل وجهه وجعل الباب قبل ظهره حتى يكون بينه وبين الجدار الذي قبل وجهه قريب من ثلاثة اذرع ثم يصلي ويلزم الادب ما استطاع بظاهره وباطنه ولا يرفع بصره الى السقف فاذا صلى الى الجدار يضع خده عليه ويستغفر ويحمد ثم يأتي الاركان فيحمد ويهلل ويسبح ويكبر ويسأل الله تعالى ما شاء **قوله** ثم اخطب قبل يوم التروية بيوم وعلم فيها المناسك يعني في اليوم السابع من الحجة بعد صلوة الظهر خطبة واحدة لا جلوس فيها ويوم التروية هو اليوم الثامن سمي به لان الناس يروون ابلهم فيه لاجل يوم عرفة وقيل لان ابراهيم عليه السلام رأى في تلك الليلة في منامه ان يذبح ولده بامر ربه فلما اصبح روى في النهار كله اي تفكر ان ما رآه من الله تعالى فيأتمره او لا فلا وظاهر كلام المغرب

الصفا والمروة

والمروة حجر ابيض رقيق يقدح منه النار والمظار جمع مظر … سمي بها الجبل الموصوف كذا في المستصفى والمغرب

الهرولة بين الميلين سنة

صلاة ركعتين بعد السعي سنة

دخول البيت

تحيته فانه قال واصحابنا العلم واخذ بها من الرواية خطأ ومن الى منظور رغبة وارادة بالمناسك الخروج الى منى والى عرفة والصلاة فيها والوقوف والافاضة منه وهي اول الخطب الثلاث التي في الحج ويبدأ في الكل بالتكبير ثم بالتلبية ثم بالتحميد كما يبدأ في خطبة العيدين ويبدأ بالتحميد في ثلاث خطب وهي خطبة الجمعة والاستسقاء والنكاح كذا في المبتغى **قوله** ثم رجع يوم التروية الى منى وهي قرية فيها ثلث سكك بينها وبين مكة فرسخ وهي من الحرم والغالب عليه التذكير والصرف وقد يكتب بالالف كذا في المغرب اطلقه فافاد انه يجوز التوجه اليها في اي وقت شاء من اليوم واختلف في المستحب على ثلاثة اقوال اصحها انه يخرج اليها بعد ما طلعت الشمس لما ثبت من فعله عليه السلام كذلك في حديث جابر الطويل وابن عمر مع اتفاق الرواة انه صلى الظهر بمنى فالبيتوتة بها سنة والاقامة بها مندوبة كذا في المحيط ولو لم يخرج من مكة الا في يوم عرفة اجزاه ايضا ولكنه اساء لترك السنة اتفاقا وانه لا فرق بين ان يكون يوم التروية يوم الجمعة الا انه يخرج اليها يوم الجمعة قبل الزوال واما بعده فلا يخرج ما لم يصلها كما اذا اراد السفر في يوم الجمعة من مصره وينبغي ان لا يترك التلبية في الاحوال كلها حال الاقامة بمكة وداخل المسجد الحرام وخارجه الا حال كونه في الطواف والسعي بعد الخروج الى منى ويدعو بما شاء ويستحب ان ينزل بالقرب من مسجد الخيف **قوله** ثم الى عرفات بعد صلاة الفجر يوم عرفة اي علم للموقف وهي منونة لا غير ويقال لها عرفة ايضا ويوم عرفة التاسع من ذي الحجة وسمي به لان ابراهيم عليه السلام عرف ان الحكم من الله فيه اولان جبريل عرفه فيه المناسك اولان ادم وحوى تعارفا فيه بعد الهبوط الى الارض وهذا بيان الافضل حتى لو ذهب قبل طلوع الفجر اليها جاز كما يفعله الحجاج في زماننا فان الناس اليوم لا يبيتون بمنى لتوهم العذر من السراق ويستحب ان يسير على طريق ضب ويعود على طريق المازمين اقتداء بالنبي صلى الله عليه وسلم كما في العيدين وينزل مع الناس حيث شاء والقرب من الجبل افضل والبعد عن الناس في هذا المكان تجبر الا ان حال تحرج وسكينة او اضرار بنفسه ومتاعه او التضييق على المارة ان كان بالطريق والسنة ان ينزل الامام بنمرة لنزول النبي صلى الله عليه وسلم بها لان اتباعه فيه كذا في فتح القدير **قوله** ثم خطب يعني خطبتين بعد الزوال والاذان قبل الصلوة يجلس بينهما كما في الجمعة للاتباع واطلقه فافاد انها جائزة قبل الزوال والتقي بما ذكره في الاول من تعليم المناسك عن ان يقول ويعلم الناس فيها المناسك التي الى الخطبة الثالثة وهي الوقوف بعرفة والمزدلفة والافاضة منهما ورمي جمرة العقبة يوم النحر والذبح والحلق وطواف الزيارة وكما كان الاطلاق منصرفا الى المعهود ولانه اذا صعد الامام المنبر وجلس اذن المؤذنون وهو ظاهر المذهب وهو الصحيح للاتباع الثابت عنه عليه السلام **قوله** ثم صلى بعد الزوال الظهر والعصر باذان واقامتين بشرط الامام والاحرام لما ثبت في حديث جابر من الجمع بينهما كذلك فيؤذن للظهر ثم يقيم للعصر لانها تؤدى قبل وقتها المعتاد فتفرد بالاقامة للاعلام اشار بذكر العصر بعد الظهر الى انه لا يصلي سنة الظهر البعدية وهو الصحيح كما في التصحيح فبالاولى ان لا يتنفل بينهما فلو فعل كره واعاد الاذان للعصر لانقطاع فوره فصار كالاشتغال بينهما بعمل اخر وفي اقتصاره في بيان شرط الجمع على ما ذكر دليل على ان الخطبة ليست من شرطه بخلاف الجمعة وعلى ان الجماعة ليست من شرطه حتى لو لحق الناس الفزع بعرفات فصلى الامام وحده الصلوتين فانه يجوز بالاجماع على الصحيح كذا في الوجيز وفي البدائع ولا يلزم عليه ما اذا سبق الامام الحدث في صلوة الظهر فاستخلف رجلا وذهب الامام ليتوضأ فصلى الخليفة الظهر والعصر ثم جاء الامام انه لا يجوز له ان يصلي العصر الا في وقتها لان عدم الجواز هناك ليس لعدم الجماعة بل لعدم الامام لانه خرج عن ان يكون اماما وصار كواحد من المؤتمين او يقال الجماعة شرط الجمع عند ابي حنيفة لكن في حق غير الامام لا في حق الامام انتهى فما في النقاية والجوهرة والمجمع من اشتراط الجماعة ضعيف ولو احدث بعد الخطبة قبل ان يشرع في الصلوة فاستخلف من لم يشهد الخطبة جاز الجمع بين الصلوتين بخلاف الجمعة وذكر الامام والاحرام بالواو بدون الف للاشارة الى التثنية فالمراد بالامام الامام الاعظم او نائبه مقيما كان او مسافرا فلا يجوز الجمع مع امام غيرهما ولو مات الامام وهو الخليفة يجمع نائبه او صاحب شرطته لان النواب لا ينعزلون بموت الخليفة والا صلى كل واحد منهما في وقتها والمراد بالاحرام احرام الحج حتى لو كان محرما بالعمرة يصلي العصر في وقتها عنده وهذا من الشرطين لا بد منهما في كل من الصلوتين لا في العصر وحدها حتى لو كان محرما بالعمرة في الظهر محرما بالحج في العصر لا يجوز له الجمع عنده كما لو لم يكن محرما في الظهر واطلق في وقت الاحرام فافاد انه لا فرق بين ان يكون محرما قبل الزوال او بعده وهو الصحيح لان المقصود حصوله عند اداء الصلوتين ولا يشترط الامام لجميع الظهر حتى لو ادرك جزءا منه معه جاز له الجمع كذا في المحيط وهذا كله مذهب الامام وعندهما لا يشترط الا الاحرام عند العصر وهو رواية لجواز للمنفرد الجمع وفي قوله صل الظهر اشارة الى الصحيحة فلو صلاهما ثم تبين فساد الظهر

بما، اما جميعا لان الفاسد عدم شرعا وذكره في معراج الدراية انه يؤخر هذا الجمع الى اخر وقت الظهر وفي المحيط لا يجهر بالقراءة فيهما **قوله** ثم الى الموقف وقف بقرب الجبل اي ثم راح والمراد بالجبل جبل الرحمة **قوله** وعرفات كلها موقف الا بطن عرنة لحديث النبي صلى الله عليه وسلم عرفات كلها موقف وارتفعوا عن بطن عرنة والمزدلفة كلها موقف وارتفعوا عن بطن محسر وشعاب مكة كلها منحر وفي المغرب عرنة واد بحذاء عرفات وبتصغيرها سميت عرينة ينسب اليها العرنيون وذكر القرطبي في تفسيره انها بفتح الراء وضمها بغربي مسجد عرفة حتى لقد قال بعض العلماء ان الجدار الغربي من مسجد عرفة لو سقط سقط في بطن عرنة وحكى الباجي عن ابن حبيب ان عرفة في الحل وعرنة بالحرم **قوله** حامدا مكبرا مهللا ملبيا مصليا داعيا اي قف حامدا الى اخره لحديث مالك وغيره افضل الدعاء دعاء يوم عرفة وافضل ما قلت انا والنبيون من قبلي لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد يحيي ويميت وهو حي لا يموت بيده الخير وهو على كل شيء قدير وكان عليه السلام يجتهد في الدعاء في هذا الموقف حتى روي انه عليه السلام دعا عشية عرفة لامته بالمغفرة فاستجيب له الا في الدماء والمظالم ثم اعاد الدعاء بالمزدلفة فاجيب حتى الدماء والمظالم اخرجه ابن ماجه وهو ضعيف بالعباس بن مرداس فانه منكر الحديث ساقط الاحتجاج كما ذكره الحفاظ لكن له شواهد كثيرة منها ما رواه احمد باسناد صحيح عن ابن عباس قال كان فلان رديف رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم عرفة فجعل الفتى يلاحظ النساء وينظر اليهن فقال له النبي صلى الله عليه وسلم ابن اخي ان هذا يوم من ملك فيه سمعه وبصره غفر له ومنها ما رواه البخاري مرفوعا من حج فلم يرفث ولم يفسق رجع من ذنوبه كيوم ولدته امه ومنها ما رواه مسلم في صحيحه مرفوعا ان الاسلام يهدم ما كان قبله وان الهجرة تهدم ما كان قبلها وان الحج يهدم ما كان قبله ومنها ما رواه مالك في الموطأ مرفوعا ما رؤي الشيطان يوما هو فيه اصغر ولا ادحر ولا احقر ولا اغيظ منه في يوم عرفة وما ذاك الا لما يرى من تنزل الرحمة وتجاوز الله تعالى عن الذنوب العظام الا ما رأى يوم بدر فانه رأى جبريل يزع الملائكة فانها تقتضي تكفير الصغائر والكبائر ولو كانت من حقوق العباد ولكن ذكر الاكمل في شرح المشارق في شرح ان الاسلام يهدم ما كان قبله ان المعصوم ان الذنوب السالفة تحبط بالاسلام والهجرة والحج صغيرة كانت او كبيرة وتتناول حقوق الله وحقوق العباد بالنسبة الى الحربي فانه اذا اسلم لا يطالب بشيء منها حتى لو قتل واخذ المال واحرزه بدار الحرب ثم اسلم لم يؤاخذ بشيء من ذلك وعلى هذا كان الاسلام كافيا في تحصيل مراده ولكن ذكر صلى الله عليه وسلم الهجرة والحج تأكيدا في بشارته وترغيبا في مبايعته فان الهجرة والحج لا يكفران المظالم ولا يقطع فيهما بمحو الكبائر وانما يكفران الصغائر ويجوز ان يقال والكبائر التي ليست من حقوق العباد وايضا كالاسلام من اهل الذمة وحينئذ لا يشك ان ذكرهما كان للتأكيد انتهى وهكذا ذكر الامام الطيبي في شرح هذا الحديث وقال ان الشارحين اتفقوا عليه وهكذا ذكر الامام النووي والقرطبي في شرح مسلم وذكر القاضي عياض ان اهل السنة اجمعوا على ان الكبائر لا يكفرها الا التوبة فالحاصل ان المسئلة ظنية وان الحج لا يقطع فيه بتكفير الكبائر من حقوق الله تعالى فضلا عن حقوق العباد وان قلنا بالتكفير للكل فليس معناه كما يتوهمه كثير من الناس ان الدين يسقط عنه وكذا قضاء الصلوات والصيامات والزكوة اذ لم يقل احد بذلك وانما المراد ان اثم مطل الدين وتاخيره يسقط ثم بعد الوقوف بعرفة ان مطل صار اثما الان وكذا اثم تاخير الصلوة عن وقتها يرتفع بالحج لا القضاء ثم بعد الوقوف بعرفة يطالب بالقضاء فان لم يفعل كان اثما على القول بفوريته كذا البقية على هذا القياس وبالجملة فلم يقل احد بمقتضى عموم الاحاديث الواردة في الحج كما لا يخفى واشار بقوله ملبيا الى رد قول من قال بقطعها اذا وقف ثم اعلم ان الوقوف ركن من اركان الحج كما قدمنا وهو اعظم اركانه لحديث الصحيح الحج عرفة وشرطه شيئان احدهما كونه في ارض عرفات الثاني ان يكون في وقته كما سيأتي بيانه وليس القيام من شرطه ولا من واجباته حتى لو كان جالسا جاز لان الوقوف المفروض هو الكينونة فيه وكذا النية ليست من شرطه وواجبه الامتداد الى الغروب واما سننه فالاغتسال للوقوف والخطبتان والجمع بين الصلوتين وتعجيل الوقوف عقيبهما وان يكون مفطرا لكونه اعون على الدعاء وان يكون متوضأ لانه اكمل وان يقف على راحلته وان يكون مستقبل القبلة وان يكون وراء الامام بالقرب منه وان يكون حاضر القلب فارغا من الامور الشاغلة عن الدعاء فينبغي ان يجتنب في موقفه طريق القوافل وغيرهم لئلا ينزعج بهم وان يقف عند الصخرات السود موقف رسول الله صلى الله عليه وسلم وان تعذر عليه يقرب منه بحسب الامكان واما ما اشتهر عند العوام من الاعتناء بالوقوف على جبل الرحمة الذي هو بوسط عرفات وترجيحهم له على غيره فخطأ ظاهر ومخالف للسنة ولم يذكر احد ممن يعتد به في صعود هذا الجبل فضيلة تختص به بل له حكم سائر اراضي عرفات غير موقف رسول الله صلى الله عليه وسلم فانه افضل الا الطبري والماوردي فانهما قالا باستحباب قصد هذا الجبل الذي يقال له جبل الدعاء قال وهو موقف الانبياء وما قالاه لا اصل له ولم يرد فيه حديث صحيح ولا ضعيف كذا ذكر النووي في شرح

منى

البيتوتة بمنى

والتلبية في الطواف

قوله البعدية مفهومه الاتيان بالقبلية لكن في حاشية الهداية لابن الغرس انه صلى الله عليه وسلم لم يصل من الرواتب في السفر الا الوتر وسنة الفجر ٥

تم تيمم

الجماعة ليست بشرط الجمع

قوله ليست بشرط اي الجماعة ليست بشرط لصحة الجمع اي جمع الامام عند ابي حنيفة فلو نفروا بعد الشروع لفزع صلى الامام الصلاتين وحده جاز واختلف فيما اذا نفروا قبل الشروع ورجح الصحة صدر الشريعة لان الانسان لا يقدر على جعل الغير مؤتما به كذا في المقدسي واما القوم فابو حنيفة يشترط لكل منهم الجماعة خلافا لهما قال في البداية ومن صلى الظهر في رحله وحده صلى العصر في وقته عند ابي حنيفة وقالا يجمع بينهما المنفرد ٥

ذكر ما ورد في الحج ٥

وقد حصروا المواضع التي يرجى استجابة الدعاء فيها في خمسة عشر موضعا في الحج جمعها بعضهم في قوله دعاء البرايا يستجاب بكعبة وملتزم والموقفين كذا الحجر طواف وسعي مروتين وزمزم مقام وميزاب جمارك تعتبر

نهر

عدم تكفير الحج سوى الصغائر

وعبارته هكذا واما الهجرة والحج فانهما لا يكفران المظالم ولا يقطع فيهما ايضا بغفران الكبائر التي بين الله وبين العباد فيحمل الحديث على ان الحج والعمرة يهدمان ما كان قبلهما من الصغائر ويحتمل انهما يهدمان الكبائر ايضا فيما لا يتعلق به حقوق العباد بشرط التوبة عرفنا ذلك من اصول الدين فرددنا المجمل الى المفصل وعليه اتفاق الشارحين ٥

ليس القيام من شرطه

المذهب ومن السنة ان يكثر من الدعاء والتهليل والتكبير والتلبية والاستغفار وقراءة القرآن والصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم ويجتهد في الخروج من التقصير في شيء من هذا فان هذا اليوم لا يمكن تداركه ويكثر من التلفظ بالتوبة من جميع المخالفات مع الندم بالقلب وان يكثر البكاء مع الذكر فهناك تسكب العبرات وتستقال العثرات وترتجى الطلبات وانه لمجمع عظيم وموقف جسيم يجتمع فيه خيار عباد الله الصالحين واولياءه المخلصين وهو اعظم مجامع الدنيا وقد قيل اذا وافق يوم عرفة يوم جمعة غفر لكل اهل الموقف وانه افضل من سبعين حجة في غير يوم جمعة كما ورد في الحديث وليحذر كل الحذر من المخاصمة والمشاتمة والمنافرة والكلام القبيح بل ومن المباح ايضا في مثل هذا اليوم قوله ثم الى مزدلفة بعد الغروب اى ثم راح كما ثبت في صحيح مسلم من فعله عليه السلام وهذا بيان للاوجب حتى لو دفع قبل الغروب وجاوز حدود عرفة لزمه دم واشار الى ان الامام لو ابطأ بالدفع بعد الغروب فان الناس يدفعون لانه لا موافقة في مخالفة السنة ولو مكث بعد الغروب وبعد دفع الامام فان كان قليلا لخوف الزحام فلا بأس به وان كان كثيرا كان مسيئا لمخالفة السنة والافضل ان يمشي على هينته فاذا وجد فرجة اسرع ويستحب ان يدخل مزدلفة ماشيا وان يكبر ويهلل ويحمد ويلبي ساعة فساعة قوله وانزل بقرب جبل قزح يعني المشعر الحرام وهو غير منصرف للعدل والعلمية كعمر من قزح الشيء ارتفع يقال انه كان نزل ادم عليه السلام وهو موقف الامام كما رواه ابو داود ولا ينبغي النزول على الطريق ولا الانفراد عن الناس فينزل عن يمينه او يساره ويستحب ان يقف وراء الامام كالوقوف بعرفة قوله وصلى بالناس العشائين باذان واقامة اى المغرب والعشاء جمع تأخير لرواية مسلم عن ابن عمر انه عليه السلام اذن للمغرب بجمع فاقام ثم صلى العشاء بالاقامة الاولى واشار الى انه لا تطوع بين الصلوتين ولو سنة مؤكدة على الصحيح ولو تطوع بينهما اعاد الاقامة كما لو اشتغل بينهما بعمل آخر وفي الهداية وكان ينبغي ان يعاد الاذان كما في الجمع الاول الا انا اكتفينا باعادة الاقامة لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم صلى المغرب بمزدلفة ثم تعشى ثم افرد الاقامة بالعشاء والى ان هذا الجمع لا يختص بالمسافر لانه جمع بسبب النسك فيجوز لاهل مكة ومزدلفة ومنى وغيرهم والى ان هذا الجمع لا يشترط فيه الامام كما شرط في الجمع المتقدم لان العشاء تقع اداء في وقتها والمغرب قضاء والافضل ان يصليهما مع الامام بجماعة وينبغي ان يصلي الفرض قبل حط رحله بل ينيخ جماله ويعقلها وهذه ليلة جمعت شرف المكان والزمان فينبغي ان يجتهد في احيائها بالصلوة والتلاوة والذكر والتضرع قوله ولم تجز المغرب في الطريق اى لم تحل صلوة المغرب قبل الوصول الى مزدلفة لحديث الصلوة امامك فانه قاله حين قيل له الصلوة يا رسول الله وهو في طريق مزدلفة اى وقتها فدل كلامه انها لا تحل لمن فات بالطريق الا واشار الى ان العشاء لا تحل في الطريق بالاولى وان كان بعد دخول وقتها لان صاحبة الوقت هي المغرب وان كانت لا تحل به فغيرها اولى ولما كان وقتهما بين الصلوتين وقت العشاء علم انه لو خاف طلوع الفجر جاز ان يصليهما في الطريق لانه لو لم يصل لصارتا قضاء واذا لم تحل له اداؤهما بالطريق فاذا صلاهما او احداهما فقد ارتكب كراهة التحريم وكل صلوة اديت معها وجب اعادتها فيجب اعادتهما ما لم يطلع الفجر فان طلع سقطت الاعادة لان الاعادة ليجمع بينهما في وقت العشاء وقد خرج وفي الفتاوى الظهيرية ثم ههنا مسئلة لا بد من معرفتها وهو انه لو قدم العشاء على المغرب بمزدلفة يصلي المغرب ثم يعيد العشاء فان لم يعد العشاء حتى انفجر الصبح عاد العشاء الى الجواز وهذا كما قال ابو حنيفة فيمن ترك صلوة الظهر ثم صلى بعدها خمسا وهو ذاكر لم تجز فان صلى السادسة عاد الى الجواز واعلم ان المشايخ صرحوا في كتبهم بعدم الجواز وهو يوهم عدم الصحة وليس مرادا بل عدم الحل ولهذا صرحوا بالاعادة ولو كانت باطلة لكان اداء ان كان في الوقت وقضاء ان كان خارجه ولو صرحوا بعدم الحل لزال الاشتباه وحاصل الدليل المقتضي لعدم الحل انه ظني مفيد تأخير وقت المغرب في خصوص هذه الليلة ليتوصل الى الجمع فقلنا بمقتضاه ما لم يلزم تقديمه على الدليل القاطع وهو الدليل الموجب للمحافظة على الوقت فقبل طلوع الفجر لم يلزم تقديمه على القطعي وبعده انتفى امكان تدارك هذا الواجب وتقرر الاثم اذ لو وجبت الاعادة بعده كان حقيقة عدم الصحة فيما هو موقت قطعا وفيه التقديم الممتنع وفي فتح القدير وقد يقال بوجوب الاعادة مطلقا لانه اداها قبل وقتها الثابت بالحديث وتعليله بانه للجمع فاذا فات سقطت الاعادة تخصيص للنص بالمعنى المستنبط منه ومرجعه الى تقديم المعنى على النص وكلمتهم على ان العبرة في المنصوص عليه بعين النص لا بمعنى النص لا يقال لو اجريناه على اطلاقه ادى الى تقديم الظني على القطعي لانا نقول ذلك لو قلنا بافتراض ذلك لكنا نحكم بالاجزاء ونوجب اعادة ما وقع مجزيا شرعا مطلقا ولا بدع في ذلك فهو نظير وجوب اعادة صلوة اديت مع كراهة التحريم حيث نحكم باجزائها ونوجب اعادتها مطلقا انتهى وفي المحيط لو صلاهما بعدما جاوز المزدلفة جاز انتهى قوله ثم صل الفجر بغلس لرواية ابن مسعود انه صلى الله عليه وسلم صلى

بغلس

وقفة الجمعة

قوله غفر لاهل الموقف قال ابن جماعة في منسكه الكبير سأل بعض الطلبة والدي فقال قد جاء ان الله تبارك وتعالى يغفر لاهل الموقف جميعا مطلقا فما وجه تخصيص ذلك بيوم الجمعة في هذا الحديث فاجابه بانه يحتمل ان الله تعالى يغفر لجميع اهل الموقف في يوم الجمعة بغير واسطة وفي غير يوم الجمعة يهب قوما لقوم والله اعلم

سعدي

بغلس وهو في اللغة آخر الليل والمراد هنا بعد طلوع الفجر بغلس للحاجة الى الوقوف بالمزدلفة قوله ثم قف مكبرا مهللا ملبيا مصليا على النبي صلى الله عليه وسلم داعيا اى بحاجتك وقف على جبل قزح ان امكنك والا فبقرب منه بيان للسنة فلو وقف قبل الصلوة اجزأه ووقته من طلوع الفجر الى طلوع الشمس وقد منا انه واجب وصرح في الهداية بسقوطه للعذر بان يكون به ضعف او علة او كانت امرأة تخاف الزحام لا شيء عليه وسيأتي في الجنايات ان هذا لا يخص هذا الواجب بل كل واجب اذا تركه للعذر لا شيء عليه ولم يقيد في المحيط خوف الزحام بالمرأة بل اطلقه فشمل الرجل لو مر قبل الوقت لخوفه لا شيء عليه ولو مر بها من غير ان يقف جاز كالوقوف بعرفة ولو وقف في جزء من اجزاء المزدلفة جاز كذا في المواهب واختلف في جبل قزح فقيل هو المشعر الحرام وقيل المشعر جميع المزدلفة ولم يذكر البيتوتة بمزدلفة وهي سنة لا شيء عليه لو تركها كما لو وقف بعدما افاض الامام قبل الشمس لان البيتوتة شرعت للتأهب للوقوف ولم تشرع نسكا قوله وهي موقف الا بطن محسر اى المزدلفة كلها موقف الا وادي محسر وهو بضم الميم وفتح الحاء المهملة وكسر السين المهملة المشددة وبالراء سمي بذلك لان فيل اصحاب الفيل حسر فيه اى عيي وكل ووادي محسر موضع فاصل بين منى ومزدلفة ليس من واحدة منهما قال الازرقي ان وادي محسر خمسمائة ذراع وخمس واربعون ذراعا ومزدلفة فانها كلها من الحرم سميت بذلك من التزلف والازدلاف وهو التقرب لان الحجاج يتقربون منها وحدها ما بين وادي محسر ومأزمي عرفة ويدخل فيها جميع تلك الشعاب والجبال الداخلة في الحد المذكور فظاهر كلام المصنف كغيره ان بطن محسر ليس مكان الوقوف كبطن عرنة فلو وقف فيهما فقط لا يكون كما لو وقف في منى سواء قلنا ان عرنة ومحسر من عرفة ومزدلفة اولا ووقع في البدائع واما مكانه يعني الوقوف بمزدلفة فجزء من اجزاء مزدلفة الا انه لا ينبغي له ان ينزل في وادي محسر ولو وقف به اجزأه مع الكراهة وذكر مثله في بطن عرنة قال في فتح القدير وما ذكره في البدائع غير مشهور من كلام الاصحاب بل الذي يقتضيه كلامهم عدم الاجزاء وهو الذي يقتضيه النظر لانهما ليسا من مسمى المكانين والاستثناء منقطع قوله ثم الى منى بعد ما اسفر جدا اى ثم رح وقت الاسفار بان يدفع بحيث لم يبق الى طلوع الشمس الا مقدار ما يصلي ركعتين كما في المحيط والظهيرية وينبغي ان يكثر من الذكر والصلوة عليه عليه السلام والدعاء وهو ذاهب فاذا بلغ بطن محسر اسرع ان كان ماشيا وحرك دابته ان كان راكبا قدر رمية حجر لانه عليه السلام فعل ذلك قوله فارم جمرة العقبة من بطن الوادي بسبع حصيات كحصى الخذف اى المكان المسمى بذلك والجمار هي الصغار من الاحجار جمع جمرة وبها سموا المواضع التي ترمى جمارا وجمرات لما بينهما من الملابسة وقيل لتجمع ما هنالك من الحصا من تجمر القوم اذا تجمعوا وجمر شعره جمعه على قفاه والخذف بالخاء والذال المعجمتين الرمي بحصاة او نواة او نحوها تأخذه بين سبابتيك وقيل ان تضع طرف الابهام على طرف السبابة وفعله من باب ضرب كذا في المغرب وفتح الولوالجي القول الثاني لانه اكثر اهانة للشيطان وهذا بيان السنة فلو رمى كيفما اراد جاز ولو رمى من فوق العقبة اجزأه وكان مخالفا للسنة وقيد بالرمي لانه لو وضعها وضعا لم يجز لترك الواجب والطرح رمي الى قدميه فيكون مجزئا الا انه مخالف للسنة ومقدار الرمي ان يكون بين الرامي وموضع السقوط خمسة اذرع كذا في الهداية وفي الظهيرية يجب ان يكون بينهما هذا المقدار فلو رماها فوقعت قريبا من الجمرة يكفيه ولو وقعت بعيدا لم يجزئه لانه لم يعرف قربة الا في مكان مخصوص والقريب عفو ولو وقعت الحصاة على ظهر رجل او على محمل وثبتت عليه كان عليه اعادتها وان سقطت عن المحمل او عن ظهر الرجل في سننها ذلك اجزأه واشار بقوله كحصى الخذف الى انه لو رمى بسبع حصيات جملة واحدة فانه يكون عن واحدة لان المنصوص عليه تفرق الافعال والتقييد بالسبع لمنع النقص لا لمنع الزيادة فانه لو رماها باكثر من السبع لم يضره والتقييد بالحصى لبيان الافضل والا فيجوز الرمي بكل ما كان من جنس الارض كالحجر والمدر وما يجوز التيمم به ولو كفا من تراب ولا يجوز بالخشب والعنبر واللؤلؤ والجواهر والذهب والفضة اما الاولان فليسا من جنس الارض واما الباقية فانها نثار وليست برمي او لانه اعزاز لا اهانة وكذا التقييد بحصى الخذف لبيان الافضل فانه لو رماها باكبر منه جاز لحصول المقصود وعبر انه لا يرمي بالكبار من الحجارة كيلا يتأذى به غيره ولو رمى مع ذكره ولم يبين الموضع الذي تؤخذ منه الحصا لانه يجوز اخذه من اي موضع شاء فيأخذها من مزدلفة او من قارعة الطريق ويكره من عند الجمرة لتنجسها لان حصى من لم يقبل حجه فان من قبل حجه رفع حصاه كما ورد في الحديث ولم يشترط طهارة الحصى لانه يجوز الرمي بالحجر النجس والافضل غسلها وفي مناسك الحصيري كما جرى التوارث بحمل الحصى من جبل على الطريق فيحمل منه سبعين حصاة وفي مناسك الكرماني يرفع من المزدلفة سبع حصيات وقال قوم سبعين حصاة قال وليس له هنا اصل انتهى كذا في معراج الدراية وفي فتح القدير ويكره ان يلتقط حجرا واحدا فيكسره سبعين حجرا صغيرا كما يفعله كثير من الناس اليوم ولم يبين وقته وله اوقات اربعة وقت الجواز ووقت الاستحباب ووقت الاباحة ووقت الكراهة فالاول ابتداؤه من طلوع الفجر يوم النحر وانتهاؤه اذا طلع

المشعر الحرام قبل قزح او جميع المزدلفة

كل واجب ترك لعذر لا شيء فيه

وقف بعرنة او محسر

قوله ووقت الاباحة والفرق بينها وبين الجواز انها لا تجامع الكراهة بخلاف الجواز

٥

النحر من اليوم الثاني حتى لو اخره حتى طلع الفجر في اليوم الثاني لزمه دم عند ابي حنيفة خلافا لهما ولو رمى قبل طلوع فجر النحر لم يصح اتفاقا ثم ما
من طلوع الشمس الى الزوال والثالث من الزوال الى الغروب والرابع قبل طلوع الشمس وبعد الغروب كذا في المحيط وغيره وجعل في الفتاوى
الظهيرية الوقت المباح من المكروه في ثلاثة عنده والاكثر على الاول **قوله** وكبر بكل حصاة اي مع كل حصاة من السبع بيان للافضل
لم يذكر انه اصل او سبع او هل اجزاه ولم يذكر الدعاء آخره لان السنة ان لا يقف عنده كما سيشير اليه في رمي الجمار الثلاث والضابط
ان كل جمرة بعدها جمرة فانه يقف عنده للدعاء لانه في اثناء العبادة وكل جمرة ليس بعدها جمرة ترمى في يومه لا يقف عنده لانه
خرج من العبادة كذا في الظهيرية وهو مشكل فان الدعاء بعد الخروج من العبادة مستحب كما في الصلوة والصوم او خرج منها لا ان
الاستدلال بفعله عليه السلام كذلك وان لم تظهر له حكمة وقد يقال ان كون الوقوف يقع في جمرة العقبة في الطريق فيوجب
سلوكها التضييق على الناس وشدة ازدحام الواقفين والمارين ويفضي ذلك الى ضرر عظيم بخلافه في باقي الجمار فانه لا يقع في نفس
الطريق بل بمعزل عنه **قوله** واقطع التلبية باولها اي مع اول حصاة ترميها لحديث الصحيحين لم يزل عليه السلام يلبي حتى رمى جمرة
العقبة ولا فرق بين المفرد والمتمتع والقارن قيد بالمحرم بالحج لان المعتمر يقطع التلبية اذا استلم الحجر لان الطواف ركن في
العمرة فيقطع التلبية قبل الشروع فيه وقيد بكونه مدركا للحج بادراك الوقوف بعرفة لان فائت الحج اذا تحلل بالعمرة يقطع التلبية
حين ياخذ في الطواف لان العمرة واجبة عليه فصار كالمعتمر والمحصر يقطعها اذا ذبح هديه لان الذبح للتحلل والقارن اذا كان
فائت الحج يقطع حين ياخذ في الطواف الثاني لانه يتحلل بعده واشار بالرمي الى انه يقطعها اذا فعل واحدا من الامور الاربع
التي تفعل يوم النحر فيقطعها ان حلق قبل الرمي او طاف للزيارة قبل الرمي والذبح والحلق او ذبح قبل الرمي وهو المتمتع
القارن ومضى وقت الرمي المستحب كفعله فيقطعها اذا لم يرم جمرة العقبة حتى زالت الشمس كذا في المحيط **قوله** ثم اذبح ..
على وجه الافضلية لان الكلام في المفرد وهو ليس بواجب عليه انما يجب على القارن والمتمتع واما الاضحية فان كان مسافرا فلا
اضحية عليه والا فعليه كالمكي وقد ثبت في حديث جابر الطويل انه عليه السلام نحر بيده ثلاثا وستين بدنة وامر عليا فذبح ما غبر
واشركه في هديه ثم امر من كل بدنة ببضعة فجعلت في قدر فطبخت فاكلا من لحمها وشربا من مرقها ثم ركب الى البيت فصلى بمكة الظهر
قال ابن حبان والحكمة في انه صلى الله عليه وسلم نحر ثلاثا وستين بدنة انه كان له يومئذ ثلاث وستون سنة فنحر لكل سنة بدنة
قوله ثم احلق او قصر والحلق احب بيان للواجب والمراد بالحلق ازالة شعر ربع الراس ان امكن والا بان كان اقرع فاجراء الموسى
على راسه ان امكن وجب على المختار والا بان كان على راسه قروح لا يمكن امرار الموسى عليه ولا يصل الى التقصير فقد سقط
عنه الواجب وحل كمن حلق والاحسن ان يؤخر الاحلال الى آخر الوقت من ايام النحر ولو امكنه الحلق لكن لم يجد آلة او من يحلقها فليس
بعذر وليس له الاحلال لان اصابة الآلة مرجو في كل ساعة وكذلك بالقروح وانه ما لها والازالة لا تختص بالموسى
بل باي آلة كانت ولو بالنورة والمستحب الحلق بالموسى لان السنة وردت به والمراد بالتقصير ان ياخذ الرجل او المراة من
رؤس شعر ربع الراس مقدار الانملة كذا ذكره الشارح ومراده ان ياخذ من كل شعرة مقدار الانملة كما صرح به في المحيط
وفي البدائع قالوا يجب ان يزيد في التقصير على قدر الانملة حتى يستوفي قدر الانملة من كل شعرة براسه لان اطراف الشعر
غير متساوية عادة قال الحلبي في مناسكه وهو حسن والانملة بفتح الهمزة والميم وضم الميم لغة مشهورة ومن خطأ راويها
فقد اخطأ واحدة الانامل ثم التخيير بين الحلق والتقصير انما هو عند عدم العذر فلو تعذر الحلق لعارض تعين التقصير او
التقصير تعين الحلق كان لبده بصمغ فلا يعمل فيه المقراض ومتى نقض تناثر بعض شعره لا بالحلق ولا بالتقصير وليس للمحرم ان له
شعره بغيرهما كذا في المبسوط وانما كان الحلق افضل لدعائه عليه السلام للمحلقين بالرحمة مرتين او ثلاثا وفي الثالثة او
الرابعة للمقصرين بها ويستحب حلق الكل للاتباع ولم يذكر سنن الحلق لانه لا يختص الحلق في الحج لان اصل الحلق في كل
جمعة مستحب كما صرح به في القنية والمعتبر في سنته البداءة بيمين الحالق لا المحلوق فيبدا بشقه الايسر ومقتضى النقل البداءة
بيمين الراس لان في الصحيحين انه عليه السلام قال للحلاق خذ واشار الى الجانب الايمن ثم الايسر ثم جعل يعطيه الناس
وفي فتح القدير انه هو الصواب وهو خلاف ما ذكر في المذهب ويستحب دفن شعره والدعاء عند الحلق وبعد الفراغ مع
التكبير وان رمى الشعر فلا باس به وكره القاؤه في الكنيف والمغتسل كذا في فتاوى العلامي ويستحب له ان يقص اظفاره
وشاربه بعد الحلق للاتباع ولا ياخذ من لحيته شيئا لانه مثلة ولو فعل لا يلزمه شيء **قوله** وحل لك غير النساء اي بالحلق حل لك كل شيء
لحديث الصحيحين عن عائشة رضي الله عنها قالت طيبت رسول الله صلى الله عليه وسلم لحرمه حين احرم ولحله حين احل قبل ان

الحلق في كل جمعة مستحب

يطوف

يطوف بالبيت وعموم الدواعي كالوطء اما وانه ليس قبل الحلق كغيره من الاشياء كما كان حراما بالاحرام ويدل عليه ما في المبسوط
الحلالين احدهما بالحلق والثاني بالطواف وما في الهداية وغيرها من ان الرمي ليس من اسباب التحلل عندنا وبخلافه ما في فتاوى
قاضي خان ولفظه وبعد الرمي قبل الحلق يحل له كل شيء الا الطيب والنساء وعن ابي يوسف يحل له الطيب ايضا وان كان لا يحل له
النساء والصحيح ما قلنا لان الطيب داع الى الجماع وانما عرفنا حل الطيب بعد الحلق قبل طواف الزيارة بالاثر انتهى وينبغي ان يحكم
بضعف ما في الفتاوى لما قدمناه ولما في المحيط ولفظه ولو ابيح له التحلل نقض راسه بالخطمي وقلم ظفره قبل الحلق فعليه دم لان
الاحرام باق لانه لا يحل الا بالحلق فقد جنى عليه وقال الطحاوي لا دم عليه عند ابي يوسف ومحمد لانه ابيح له التحلل فيقع به التحلل
انتهى فلو كان التحلل بالرمي حاصلا في غير الطيب والنساء لم يلزمه دم بتقليم الاظفار وتخريجه على قول الطحاوي عنده بعيد كما لا
يخفى **قوله** ثم الى مكة يوم النحر او غدا او بعده فطف للركن سبعة اشواط بلا رمل وسعي ان قدمتهما والا فعلا اي ثم رح في واحد
من هذه الايام الثلاثة لان الركن الثاني من ركني الحج وقدمنا ان الركن اكثره وهو اربعة اشواط على الصحيح وما زاد عليها واجب
يجبر بالدم واول وقت صحته اذا طلع الفجر يوم النحر ولو قبل الرمي والحلق وليس له وقت آخر تفوت الصحة بفوته بل وقته
العمر واما الواجب فهو فعله في يوم من الايام الثلاثة عند ابي حنيفة حتى لو اخره عنها مع الامكان لزمه دم وافضلها اولها كما
ورد في الحديث انه عليه السلام طاف بعد صلوة الظهر يوم النحر لكن لا ياتي وانه مخير في تقديم الرمل والسعي ان طاف
للقدوم وفي تاخيرهما لطواف الركن وانهما لا يتكرران في الحج ولم يتكلم على الافضلية وقالوا الافضل تاخيرهما لطواف الركن
ليجيء اتباعا للفرض دون السنة **قوله** وحل لك النساء يعني بالحلق السابق لا بالطواف لان الحلق هو المحلل دون الطواف غير
انه اخر عمله في حق النساء الى ما بعد الطواف فاذا طاف عمل الحلق عمله كالطلاق الرجعي اخر عمله الى انقضاء العدة لحاجته الى
الاسترداد فاذا انقضت عمل الطلاق عمله فبانت به والدليل على ذلك انه لو لم يحلق حتى طاف بالبيت لم يحل له شيء حتى يحلق
كذا ذكره الشارح وغيره وهكذا صحح في فتح القدير انه لا يخرج من الاحرام الا بالحلق فافاد انه لو ترك الحلق اصلا وقلم ظفره او
غطى راسه قاصدا التحلل من الاحرام كان ذلك جناية موجبة للجزاء وحل النساء موقوف على الركن منها وهي الاربعة
قوله وكره تاخيره عن ايام النحر اي تاخير الطواف كراهة تحريم لتركه الواجب اهوا دوه فيهما اشار به الى رد ما ذكره القدوري
في شرحه من ان اخره الى ايام التشريق ولو قال وكره تاخيرهما عن ايام النحر لكان اولى ليفيد حكم الحلق كالطواف ومحل الكراهة
ولزوم الدم بالتاخير انما هو عند الامكان لما في المحيط من ان الحائض اذا طهرت في آخر ايام النحر فان امكنها الطواف قبل الغروب
ولم تفعل فعليها دم للتاخير وان لم يمكنها طواف اربعة اشواط فلا شيء عليها ولو حاضت بعد ما قدرت على الطواف فلم
تطف حتى مضى الوقت لزمها الدم لانها مقصرة بتفريطها وفي الظهيرية وليالي ايام النحر منها **قوله** ثم الى منى فارم الجمار الثلاث
في ثاني النحر بعد الزوال بادئا بما يلي المسجد ثم بما يليها ثم بجمرة العقبة وقف عند كل رمي بعده رمي ثم غدا كذلك ثم بعده كذلك
ان مكث اي ثم رح الى منى وارم الجمار اقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يذكر البيتوتة بمنى ايام الرمي لانها ليست واجبة لان
المقصود الرمي لكن هي سنة حتى قال الاسبيجابي لا يبيت بمكة الا بالطريق ويكره ان يبيت في غير ايام منى واشار بقوله بعد الزوال
الى ان وقته في ثاني النحر وثالثه حتى لو رمى قبل الزوال لا يجوز ولم يذكر آخره وهو ممتد الى طلوع الشمس من الغد فلو رمى ليلا صح
واراد كذا في المحيط فعلم ان له وقتين وقت الصحة ووقت الكراهة بخلاف الرمي في اليوم الاول فان له اربعة اوقات كما بيناه وما
في فتاوى الظهيرية من ان اليوم الثاني من ايام التشريق كاليوم الاول ولو اراد ان ينفر في هذا اليوم له ان يرمي قبل الزوال
وانما لا يجوز قبل الزوال لمن لا يريد النفر محمول على غير ظاهر الرواية فان ظاهر الرواية انه لا يدخل وقته في اليومين الا بعد الزوال
مطلقا وفي المحيط ولو اخر رمي الجمار كلها الى اليوم الرابع رماها على التاليف لان ايام التشريق كلها وقت الرمي فيقضي مرتبا كما
وعليه دم واحد عند ابي حنيفة لان الجنايات اجتمعت من جنس واحد فتتعلق بها كفارة واحدة ولو تركها حتى غابت الشمس في آخر ايام
التشريق يسقط الرمي لانقضاء وقته وعليه دم واحد اتفاقا انتهى فعلم بهذا ان للرمي وقت اداء ووقت قضاء وافاد بقوله
بادئا الى آخره الترتيب بين الجمار الثلاث وهو ثابت من فعله عليه السلام ولم يبين انه واجب او سنة وفيه اختلاف ففي الظهيرية
فان غير هذا الترتيب فبدا في اليوم الثاني بجمرة العقبة فرماها ثم بالوسطى ثم بالتي تلي مسجد الخيف بمنى وهو بعد في يومه اعاد الجمرة
الوسطى وجمرة العقبة ليأتي بها مرتبا مسنونا وعلل في المحيط بان الترتيب مسنون فكان وان لم يعد اجزاه لان رمي كل جمرة قربة
تامة بنفسها وليست بتابعة للبعض فلا يتعلق جوازها بتقديم البعض دون البعض كالطواف قبل الرمي يقع معتدا به وان كان

المبيت بمنى سنة

مسنونا فانه رمى كل جمرة بثلاث اتم الاولى باربع ثم اعاد الوسطى بسبع ثم العقبة بسبع لانه رمى من الاولى اقلها والاقل لا يقوم مقام
على جمرة به فكانه اتى بهما قبل الاولى اصلا فيعيدهما فان رمى كل واحدة باربع اتم كل واحدة بثلاث لانه اتى بالاكثر من الاولى وللاكثر
حكم الكل فكانه رمى الثانية والثالثة بعد الاولى وان استقبل رميها فهو افضل ليكون اتيانه على الوجه المسنون وعن محمد لو رمى
الى الثلاث فاذا في يده اربع حصيات لا يدرى من ايتهن هي يرميهن عن الاولى ويستقبل الجمرتين الباقيتين لاحتمال انها من
الاولى فلم يجز رمى الاخريين ولو كن ثلاثا اعادها على كل جمرة واحدة ولو كانت حصاة او حصاتين اعاد على كل واحدة ويجزيه لانه
رمى كل واحدة بالاكثر فوقع معتدا به ولكن لم يقع مسنونا انتهى ما في المحيط وهو صريح في الخلاف وفي اختيار السنية اعتمده المحقق ابن
الهمام وقال في المجمع ويسقط الترتيب في الرمى واما قوله ان مكث انه يخير في اليوم الثالث بين النفر والاقامة للرمى في اليوم
الرابع والاقامة افضل اتباعا لفعله عليه السلام كذلك وان الاقامة لطلوع الفجر يوم الرابع موجبة للرمى فيه وباطلاقه انه لا فرق
بين المكي والافاقي في هذه الاحكام لعموم قوله تعالى فمن تعجل في يومين فلا اثم عليه ومن تأخر فلا اثم عليه لمن اتقى وهو كالمسافر
يخير بين الصوم والفطر والصوم افضل وقد قدمنا معنى قوله وقف عند كل رمى بعده رمى وبحث رمى جمرة العقبة في جهة
وينبغي ان يحمد الله تعالى ويثني عليه ويصلي على نبيه صلى الله عليه وسلم ويدعو له بحاجته ويجعل باطن كفيه الى السماء في رفع يديه
وان يستغفر لابويه واقاربه والمعارفه لحديث اللهم اغفر للحاج ولمن استغفر له الحاج كذا في فتح القدير ومن كان مريضا لا يستطيع
الرمى يوضع في يده ويرمى بها او يرمى عنه غيره وكذا المغمى عليه ولو رمى بحصاتين احداهما لنفسه والاخرى للاخر جاز ويكره ولا
ينبغي ان يترك الجماعة مع الامام بمسجد الخيف ويكثر من الصلوة فيه امام المنارة عند الاحجار انتهى وقد قدمنا ان المرأة لو تركت الوقوف
بالمزدلفة لاجل الزحام لا يلزمها شيء فينبغي انها لو تركت الرمى له لا يلزمها شيء والله سبحانه اعلم **قوله** ولو رميت في اليوم
الرابع قبل الزوال صح يعني عند ابي حنيفة اقتداء بابن عباس وقياسا على الترك وقالا لا يجوز اعتبارا بسائر الايام قيد بالرابع
احترازا عن الثاني والثالث فانه لا يجوز قبل الزوال اتفاقا لوجوب اتباع المنقول عنه عليه السلام لعدم المعقول فلم يظهر ان التخفيف
فيما يجوز الترك لينفتح باب التخفيف بالتقديم وفي المحيط واما وقت الرمى في اليوم الرابع فعند ابي حنيفة من طلوع الفجر الى غروب
الشمس الا ان ما قبل الزوال وقت مكروه وما بعده مسنون انتهى فعلم انه قبل الزوال صحيح مكروه عنده **قوله** وكل رمى بعده رمى
فارمه ماشيا والا فراكبا بيان للافضل واختيار لقول ابي يوسف على ما حكاه في الظهيرية عن ابراهيم بن الجراح قال دخلت
على ابي يوسف فوجدته مغمى عليه ففتح عينيه فرآني فقال يا ابراهيم ايما افضل للحاج ان يرمى راجلا او راكبا فقلت راجلا فخطأني
ثم قلت راكبا فخطأني ثم قال ما كان يوقف عنده فالافضل ان يرميها راجلا وما لا يوقف عنده فالافضل ان يرميها راكبا قال
فخرجت من عنده فما بلغت الباب حتى سمعت صراخ النساء انه توفي رحمه الله فلم كان حرص الفضل من مذاكرة العلم لا يشتغل به
في مثل هذه الحالة حالة النزع والحسرة انتهى واما قول ابي حنيفة ومحمد فعلى ما في فتاوى قاضي خان ان الرمى كله راكبا افضل وقول
ابي حنيفة ومحمد وعلى ما في الفتاوى الظهيرية ان الرمى كله ماشيا افضل فان ركب اليها فلا بأس به يعني عندهما لانه حكى
ابي يوسف بعده فتحصل ان في المسئلة ثلاثة اقوال ورجح في فتح القدير ما في الظهيرية لان اداءها ماشيا اقرب الى التواضع والخشوع
وخصوصا في هذا الزمان فان عامة المسلمين مشاة في جميع الرمى فلا يؤمن من الاذى بالركوب بينهم بالزحمة ورميه عليه السلام راكبا انما
هو ليظهر فعله ليقتدى به كطوافه راكبا انتهى ولو قيل بانه ماشيا افضل الا في رمى جمرة العقبة في اليوم الاخير فهو راكبا افضل
لكان له وجه باعتبار انه ذاهب الى مكة في هذه الحالة كما هو العادة وغالب الناس راكب فلا ايذاء في ركوبه مع تحصيل فضيلة
الاتباع له عليه السلام **قوله** وكره ان تقدم ثقلك وتقيم بمنى للرمى لما رواه ابن ابي شيبة عن عمر رضي الله عنه من قدم ثقله قبل النفر
فلا حج له واراد نفي الكمال ولانه يوجب شغل قلبه وهو في العبادة فيكره والظاهر انها كراهة تنزيهية والثقل متاع المسافر وحشمه اهـ
بفتحتين وجمعه اثقال واشار الى انه يكره ترك امتعته بمكة والذهاب الى عرفات بالطريق الاولى لانها العبادة المقصودة بخلاف
الرمى وينبغي ان يكون محل الكراهة في المستقيمين عند عدم الامن عليها بمكة اما ان امن فلا لعدم شغل القلب **قوله** ثم الى المحصب اي
ثم رح اليه وهو بضم الميم وفتح المهملتين وهو الابطح موضع ذات حصى بين منى ومكة وليست المقبرة منه وكان الكفار تحالفوا فيه
على اضرار رسول الله صلى الله عليه وسلم فنزل عليه السلام فيه اراءة لهم لطيف صنع الله به وتكريمه بنصرته فصار ذلك سنة كالرمل
في الطواف وعبارة المجمع اولى من عبارة المصنف حيث قال ثم ينزل ان نفر بالمحصب فان الرواح اليه لا يستلزم النزول فيه ولو
قاضي خان وينزل بالمحصب ساعة وفي فتح القدير ويصلي فيه الظهر والعصر والمغرب والعشاء ويهجع هجعة ثم يدخل مكة انتهى

النزول

اعلم ان افضل البلاد مكة والمدينة زادهما الله شرفا وتعظيما اختلفوا فيما بينهما فقيل مكة افضل من المدينة وقيل المدينة افضل من مكة وقيل بالتسوية بينهما ومحل الخلاف
ما عدا القبر الاقدس فاضم اعضاءه الشريفة صلى الله تعالى عليه وسلم فهو افضل بقاع الارض بالاجماع حتى من الكعبة ومن العرش على ما صرح به بعضهم واما المجاورة بهما فقيل على
مقدم وقيل يكره بهما الا لمن يثق بنفسه وقيل يكره بمكة مطلقا ولا يكره بالمدينة وقيل بشرط الوثوق وقيل المجاورة بالمدينة افضل من المجاورة بمكة وان قلنا
الاول انعقد الاجماع على ان المجاورة بالمدينة في عصره صلى الله عليه وسلم افضل منها في غيرها فلا يترك هذا الاجماع ما لم يثبت اجماع آخر الثالث
صلى الله عليه وسلم ذلك ولم يكن يختار الا الافضل الثالث وهو الذي لا مرد له حثه صلى الله عليه وسلم على السكنى والموت بها في احاديث كثيرة ولم يرد ذلك
بمكة بل كرهه جماعة من السلف والجواب عن مزيد مضاعفة الاعمال بمكة انه يقابله تضعيف السيئات والمدينة وان تضعف الحسنات لا السيئات
وان كان فعلها بها اقبح وافظع منه في غيرها
كذا في مناسك ملا رحمه الله تعالى

النزول به سنة فيحصل لاصل السنة واما الكمال فما ذكره الكمال **قوله** فطف للصدر سبعة اشواط وهو واجب الا على اهل مكة ومن في
حكمهم اسماه في الكتاب لانه يصدر عنه اي يرجع والصدر الرجوع وطواف الوداع لانه يودع البيت به وطواف الافاضة لانه لاجله يفيض
الى البيت من منى وطواف آخر عهد بالبيت لانه لا طواف بعده وطواف الواجب واختلف في المراد بالصدر الذي هو الرجوع فعندنا هو
الرجوع من افعال الحج وعند الشافعي هو الرجوع الى اهله ويبتني عليه انه لو طاف للصدر ثم اقام بمكة لشغل لم يلزمه الاعادة عندنا خلافا له
والصحيح قولنا لان الاضافة للاختصاص وهو اما باعتبار ان الصدر سببه او شرطه وكل منهما سابق على الحكم وهو بما ذكرنا في قوله لكونه سابقا على
الحكم والفراغ من الافعال يسمى صدورا ورجوعا عنها الى الحالة التي كانت من قبل ولم يبين وقته وله وقتان وقت الجواز ووقت الاستحباب
فالاول اوله بعد طواف الزيارة اذا كان على عزم السفر حتى لو طاف كذلك ثم اطال الاقامة بمكة ولو سنة ولم ينو الاقامة بها ولم يتخذ
دارا جاز طوافه واما آخره فليس بموقت ما دام مقيما حتى لو اقام عاما لا ينوي الاقامة فله ان يطوف ويقع اداء والثاني ان يوقعه
عند ارادة السفر حتى روي عن ابي حنيفة انه لو طافه ثم اقام الى العشاء فاحب الي ان يطوف طوافا آخر ليكون توديع البيت آخر موروده
كذا في المحيط ولم يشترط المصنف له نية معينة فافاد انه لو طاف بعد ما حل النفر ونوى التطوع اجزاه عن الصدر كما لو طاف بنية
التطوع في ايام النحر وقع عن الفرض وافاد وجوبه وبيان صفته انه لو نفر ولم يطف يجب عليه ان يرجع فيطوفه لكن قالوا ما لم يجاوز المواقيت
فان جاوزها لم يجب الرجوع عينا بل اما ان يمضي وعليه دم واما ان يرجع فيرجع باحرام جديد لان الميقات لا يجاوز بلا احرام فيحرم
بعمرة فاذا رجع ابتدأ بطواف العمرة ثم يطوف للصدر ولا شيء عليه لتأخيره وقالوا الاولى ان لا يرجع ويريق دما لانه انفع للفقراء
وايسر عليه لما فيه من دفع ضرر التزام الاحرام ومشقة الطريق والدليل على وجوبه من السنة احاديث اصرحها ما في صحيح مسلم
كان الناس ينصرفون في كل وجه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا ينفرن احد حتى يكون آخر عهده بالبيت واراد باهل مكة
من اتخذ مكة او داخل المواقيت دارا فلا طواف صدر على من كان داخل المواقيت وكذا الافاقي الذي اتخذ مكة دارا ثم بدا له الخروج
انه في البدائع بان نوى الاقامة بها قبل ان يحل النفر الاول اما ان نواه بعده لا يسقط عنه في قول ابي حنيفة خلافا لابي يوسف والمنتقى
الظاهر الاطلاق وحكى الخلاف في المجمع بين ابي يوسف ومحمد والمراد بالنفر الاول الرجوع الى مكة في اليوم الثالث من ايام النحر وكذا
لا طواف صدر على المكي اذا اراد الخروج منها وقيد بالمحرم بالحج باعتبار ان الكلام فيه لان المعتمر ليس عليه طواف الصدر وقيد بكونه
الحج لان فائت الحج ليس عليه طواف الصدر لان العود مستحق عليه ولانه كالمعتمر واشار الى انه لا رمل ولا سعي في هذا الطواف لعدم
وجوبهما ولم يستثن الحيض والنفساء مع اهل مكة في سقوطه عنهم لما سيصرح به في باب التمتع ولما علم ان واجبات الحج تسقط بالعذر
وقد صرح قاضي خان في فتاواه بسقوط طواف الصدر بالعذر والحيض والنفاس عذر ولهذا قال في المحيط لو طهرت الحائض
قبل ان تخرج من مكة يلزمها طواف الصدر وان جاوزت بيوت مكة مسيرة سفر وطهرت فليس عليها ان تعود وكذا لو انقطع دمها
فلم تغتسل ولم يذهب وقت الصلوة حتى خرجت من مكة لم يلزمها العود لانه لم يثبت لها احكام الطاهرات في وقت الطواف
وان خرجت وهي حائض ثم اغتسلت ثم رجعت الى مكة قبل ان تجاوز المواقيت فعليها الطواف ان جاوزت لا تعود الا باحرام جديد
واشار بطواف الصدر الى الرجوع الى اهله لعدم المجاورة بمكة ولذا قال في المجمع بعده ثم يعود الى اهله والمجاورة بها مكروهة
يعني عند ابي حنيفة وعندهما لا تكره لقوله تعالى وطهر بيتي للطائفين والعاكفين والمجاورة هي العكوف وله ان المجاورة في
العادة تفضي الى الاخلال باجلال بيت الله لكثرة المشاهدة والعكوف في الآية بمعنى اللبث دون المجاورة وقد قرر في فتح
القدير بما لا مزيد عليه فراجعه **قوله** ثم اشرب من زمزم والتزم الملتزم وتشبث بالاستار والتصق بالجدار بيان للمستحب وقدم
الشرب من ماء زمزم على غيره لان المختار تقديمه كما ذكره الشارح واختار في فتح القدير تأخيره عن التزام الملتزم وتقبيل العتبة
الكعبة ان يأتي زمزم فيستقي بنفسه الماء ويشربه مستقبل القبلة ويتضلع منه ويتنفس فيه مرات ويرفع بصره في كل مرة
وينظر الى البيت ويمسح به وجهه ورأسه وجسده ويصب عليه ان تيسر والملتزم ما بين الركن والباب كما رواه البيهقي حديثا
مرفوعا والتشبث التعلق والمراد بالاستار استار الكعبة ان كانت قريبة بحيث ينالها والا وضع يديه فوق رأسه مبسوطتين
على الجدار قائمتين ويجتهد في اخراج الدمع من عينيه ولم يذكر المصنف انه يمشي القهقرى وذكره في المجمع لكن يفعله على وجه لا يحصل
منه صدم او وطء لاحد وهو باك متحسر على فراق البيت الشريف وبصره ملاحظ له حتى يخرج من المسجد وفي رسالة الحسن البصري
التي ارسلها الى اهل مكة ان الدعاء هناك يستجاب في خمسة عشر موضعا في الطواف وعند الملتزم وتحت الميزاب وفي البيت
وعند زمزم وخلف المقام وعلى الصفا وعلى المروة وفي المسعى وفي عرفات وفي المزدلفة وفي منى وعند الجمرات الثلاث وزاد

تجزيه وعنه رواية البيت وفي الحطيم لكن الثاني هو تحت الميزاب في ستة عشر موضعا **فصل قوله** ومن لم يدخل مكة ووقف بعرفة
عنه طواف القدوم مجاز في عدم سنيتها عنه فان حقيقة السقوط لا تكون الا في اللازم اما لانه ما شرع الا في ابتداء الافعال فلا يكون
سنة عند التأخير ولا شيء عليه بتركه لانه سنة واما لان طواف الزيارة اغنى عنه كالفرض يغني عن تحية المسجد ولذا لم يكن
طواف قدوم لان طوافها اغنى عنه قيد بطواف القدوم لان القارن اذا لم يدخل مكة ووقف بعرفة فانه صار رافضا لعمرته
فيلزمه دم لرفضها وقضاؤها كما سيأتي في اخر القران **قوله** ومن وقف بعرفة ساعة من الزوال الى فجر النحر فقد تم حجه والمراد
او تماما ومعنى عليه لانه عليه السلام وقف بعد الزوال وقال من ادرك عرفة بليل فقد ادرك الحج فكان فعله بيانا لاول وقته
وقوله بيانا لآخره والمراد بالساعة الساعة العرفية وهي اليسير من الزمان وهو المحمل عند اطلاق الفقهاء لا الساعة عند المنجمين كما
بيناه في الحيض والمراد بتمام الحج بالوقوف في الحديث وعبارة تمام الامن من البطلان لا حقيقته اذ بقي الركن الثاني وهو الطواف
وافاد ان النية ليست بشرط لصحة الوقوف وقيد به لان الطواف لا بد له من النية حتى لو طاف هاربا من عدو لا يصح والفرق
بينهما ان الطواف عبادة مقصودة ولهذا يتنفل به فلا بد من اشتراط اصل النية وان كان غير محتاج الى تعيينه حتى ان المحرم
لو طاف يوم النحر ونوى به النذر يجزئه عن طواف الزيارة لا عما وجب عليه واما الوقوف فليس بعبادة مقصودة ولهذا
لا يتنفل به فوجود النية في اصل العبادة وهو الاحرام يغني عن اشتراطه في الوقوف مع ان الوقوف اعظم الركنين لكن باعتبار
الامن من البطلان عند فعله لا من كل وجه **قوله** ولو اهل عنه رفيقه باغمائه جاز اي احرم اطلقه فيشمل ما اذا كان امره بان
يحرم عنه عند عجزه او لا والاول متفق عليه وفي الثاني خلاف ابي يوسف ومحمد بناء على ان المرافقة امر به دلالة عند العجز
عند ابي حنيفة وعندهما انما تراد المرافقة لامر السفر لا غير وتفرع على ثبوت الاذن دلالة مسائل ذكرها في جامع الفصولين
منها مسئلة الحج ومنها ذبح شاة قصاب شدها للذبح لا ضمان عليه لا لو لم يشدها ومنها ذبح اضحية غيره في ايامها بلا اذن
ذكرها في اكثر الكتب مطلقة وقيدت في بعضها بما اذا اضجعها للذبح ومنها وضع القدر على كانون وفيه اللحم ووضع الحطب
تحتها فاوقد النار رجل وطبخ لا ضمان عليه ومنها جعل بره في دورق وربط الحمار فساقه رجل حتى طحنه ومنها سقط حمل في
الطريق فحمل بلا اذن ربه فتلفت الدابة ومنها رفع جرة نفسه فاعانه رجل على الرفع فانكسرت ومنها زارع زرع الارض
ببذر ربها ولم ينبت حتى سقاه ربها بلا امره فالريع بينهما لانه لما هيأه للسقي والتربية صار مستعينا بكل من قام به
وكذا لو سقاه اجنبي والمسئلة بحالها ومنها من احضر فعلة لهدم دار فهدم آخر بلا اذن ضمن استحسانا والاصل في جنسها
ان كل عمل لا يتفاوت فيه الناس تثبت الاستعانة فيه بكل احد دلالة وما يتفاوت فيه الناس لا تثبت الاستعانة
فيه بكل احد كما لو ذبح شاة وعلقها للسلخ فسلخها رجل بلا اذنه ضمن انتهى وقدمنا ان الاحرام هو النية مع التلبية فاذا
نوى الرفيق ولبى صار المغمى عليه محرما لا الرفيق ولذا يجوز للرفيق بعده ان يحرم عن نفسه ويصح منه عن المغمى عليه ولو كان
محرما لنفسه ولا يلزم النائب التجرد عن المخيط لاجل احرامه عن المغمى عليه ولو احرم عن نفسه وعن رفيقه وارتكب محظور احرامه
لزمه جزاء واحد بخلاف القارن يلزمه جزاآن لانه محرم باحرامين وشمل ما اذا احرم عنه بعمرة او حج او بهما بالميقات او بمكة
ولم ار مصرحا والمراد بالرفيق واحد من اهل القافلة سواء كان مخالطا له او لا كما قالوا فيما اذا خاف عطش رفيقه فانه يتيمم
الواحد من القافلة كما صرح به الحدادي في السراج الوهاج فحينئذ ذكر الرفيق اتفاقي باعتبار تسميته بيان الواقع لكن ذكر في المحيط
انه لو احرم عنه غير رفيقه على قول ابي حنيفة قيل يجوز وقيل لا يجوز ولم يرجح ورجح في فتح القدير الجواز لان هذا من باب الاعانة
لا الولاية ودلالة الاعانة قائمة عند كل من علم قصده رفيقا كان او لا وفعله ان الاحرام شرط عندنا اتفاقا كالوضوء
وستر العورة وان كان له شبه بالركن فجرت النيابة فيه بعد وجود نية العبادة منه عند خروجه من بلده وانما الخلاف في
هذه المسئلة بناء على ان المرافقة تكون امرا به دلالة عند العجز او لا انتهى ويرجحه ايضا ان المسائل التي ذكرناها الاذن ثابت
فيها دلالة لم تختص بواحد معين بل الناس كلهم فيها على السواء واشار الى انه لو استمر مغمى عليه الى وقت اداء الافعال
فادى عنه رفيقه فانه يجوز وان لم يشهد به المشاهد ولم يطف به وصححه صاحب المبسوط لان هذه العبادة مما تجري فيه
النيابة عند العجز كما في استنابة الزمن غير انه ان افاق قبل الافعال تبين ان عجزه كان في الاحرام فقط فصحت النيابة فيه
ثم يجري هو على موجبه وان لم يفق تحقق عجزه عن الكل غير انه لا يلزم الرفيق بفعل المحظور شيء بخلاف النائب في الحج عن
الميت لانه يتوقع افاقته في كل ساعة فنقلنا الاحرام اليه بخلاف الميت وقيد بكونه اغمي عليه قبل الاحرام اذ لو اغمي عليه

ثم رجع الى وطنه وقال عبد الله بن عمر رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا قفل من غزو او حج كبر على كل شرف من الارض ثلاث تكبيرات ثم يقول لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير آيبون تائبون عابدون ساجدون لربنا حامدون صدق الله وعده ونصر عبده وهزم الاحزاب وحده متفق عليه زيلعي

جناية القارن مضاعفة

وانما تكون مضاعفة اذا كانت قبل اتمام افعال العمرة بخلاف ما اذا كانت بعد اتمام العمرة قبل الوقوف مثلا كما صرح به الاكمل في باب التمتع

بعد الاحرام

بعد الاحرام فلا بد من ان يشهد به الرفيق المناسك عند ابي حنيفة على ما ذكره فخر الاسلام لانه هو الفاعل الذي تحصل النية منه وتشترط
الطواف ان حملوه كي تشترط نيته وقيد بالاغماء لان المريض الذي لا يستطيع الطواف اذا طاف به رفيقه وهو نائم ان كان بامره
جاز لان فعل المأمور كفعل الآمر والا فلا كذا في المحيط فعلم ان النائم تشترط صريح الاذن منه بخلاف المغمى عليه وانه تشترط نية الحامل
ان كان المحمول مغمى عليه حتى لو حمله وطاف به طالبا لغريم لم يجزه بخلاف النائم لا تشترط نية الحامل له للطواف لان نية الاحرام
كافية كما صرح به في المحيط وفيه بحث فان الطواف لا بد له من اصل النية ولا تكفي نية الاحرام له كما قدمنا فينبغي انه لا بد من نية الحامل
في المسئلتين اللهم الا ان يقال ان نية الاحرام لا تكفي للطواف عند القدرة عليها واما النائم فلا قدرة له عليها وذكر في المحيط ان
استأجر المريض من يحمله ويطوف به يجب له الاجرة اذا طاف به وان المريض الذي لا يستطيع الرمي توضع الحصاة في كفه ليرمي بها
او يرمي عنه غيره بامره ودل كلامه ان للاب ان يحرم عن ولده الصبي والمجنون ويقضي المناسك كلها بالاولى ولو ترك رمي الجمار
او الوقوف بالمزدلفة لا يلزمه شيء كذا في المحيط وذكر الاسبيجابي ان من طيف به محمولا اجزاه ذلك الطواف عن الحامل والمحمول جميعا سواء
نوى الحامل الطواف عن نفسه وعن المحمول او لم ينو او كان للحامل طواف العمرة وللمحمول طواف الحج او للحامل طواف الحج وللمحمول طواف
العمرة او يكون الحامل ليس بمحرم والمحمول عما اوجبه احرامه وان طيف به محمولا لغير علة طواف العمرة او الزيارة وجب عليه الاعادة
او الدم انتهى **قوله** والمرأة كالرجل غير انها تكشف وجهها لا رأسها ولا تلبي جهرا ولا ترمل ولا تسعى بين الميلين الاخضرين ولا تحلق
رأسها ولكن تقصر وتلبس المخيط لان اوامر الشرع عامة لجميع المكلفين ما لم يقم الدليل على الخصوص الا انها لا تكشف رأسها لانه عورة بخلاف
وجهها فانه ليس كالرجل في كشف الوجه والفوات بتغطية الرأس ولما كان كشف وجهها خفيا لان المتبادر الى الفهم انها لا تكشفه لانه
محل الفتنة نص عليه وان كان مساويا فيه وقد قدم في باب الاحرام ان الرجل يكشف وجهه ورأسه لم يتوهم هنا من عبارته
بكشف الوجه عدم مماسة شيء له فلذا يكره لها ان تلبس البرقع لان ذلك يماس وجهها كذا في المبسوط ولو ارخت شيئا على وجهها
وجافته لا بأس به كذا ذكر الاسبيجابي لكن في فتح القدير انه مستحب وقد جعلوا لذلك اعوادا كالقبة توضع على الوجه ويسدل فوقها
الثوب وفي فتاوى قاضي خان ودلت المسئلة على انها لا تكشف وجهها للاجانب من غير ضرورة انتهى وهو يدل على ان هذا الارخاء
عند الامكان ووجود الاجانب واجب عليها ان كان المراد لا يحل ان تكشف لمحل الاستحباب عند عدمهم وعلى انه عند عدم الامكان فالواجب
على الاجانب غض البصر لكن قال النووي في شرح مسلم في كتاب السلام في قوله سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم
عن نظر الفجأة فامرني ان اصرف بصري قال العلماء وفي هذا حجة انه لا يجب على المرأة ان تستر وجهها في طريقها وانما ذلك سنة
مستحبة لها ويجب على الرجال غض البصر عنها الا لغرض شرعي انتهى وظاهره نقل الاجماع فيكون معنى ما في الفتاوى لا ينبغي كشفها
وانما لا تجهر بالتلبية لما ان صوتها يؤدي الى الفتنة على الصحيح او عورة على ما قيل كما حققناه في شروط الصلاة وانما لا ترمل ولا تسعى
لانه مخل بالستر اذ اصل المشروعية لاظهار الجلد وهو للرجال واشار الى انها لا تضطبع لانه سنة الرمل وانما لا تحلق لكونه
مثلة كحلق اللحية والحلق في النفقة فافاد انها كالرجل فيه خلافا لما قيل انه لا يتقدر في حقها بالربع بخلاف الرجل وانما تلبس
المخيط لما انها عورة واشار بعدم الرمل الى انها لا تستلم الحجر اذا كان هناك جمع لانها ممنوعة عن مماسة الرجال بخلاف ما اذا لم يكن
لعدم المانع واشار بلبس المخيط الى لبس الخفين والقفازين وما ذكره الشارح من انها لا تحج الا بمحرم بخلاف الرجل ليس مما نحن
فيه لان هذا لا يختص بالحج بل هو حكم كل سفر ومن انها تترك طواف الصدر بعذر الحيض فليس منه ايضا لان الحيض عذر تكون من الرجل
حتى كان مثله في احكامه وكذا ما ذكره الاسبيجابي من انه لا يجب عليها بتأخير طواف الزيارة عن ايام النحر لاجل الحيض والنفاس
شيء قالوا والخنثى المشكل في جميع ما ذكرنا كالمرأة احتياطا ولا يخلو بامرأة ولا برجل لانه يحتمل ان يكون ذكرا ويحتمل ان يكون انثى
قوله ومن قلد بدنة تطوع او نذر او جزاء صيد او نحوه فتوجه معها يريد الحج فقد احرم يعني لان التقليد يقوم مقام التلبية لان المقصود من
التلبية اظهار الاجابة للدعوة وهو حاصل بتقليد الهدي قيد بكونه محرما بثلاثة التقليد والتوجه وارادة النسك فافاد ان
التقليد وحده لا يكفي وكذا اخواته فلو قلد وساق ولم ينو لا يكون محرما فما ذكره الاسبيجابي من انه لو قلدها وساقها قاصدا الى مكة
صار محرما بالسوق نوى الاحرام او لم ينو مخالف لما عليه العامة فلا يعول عليه كذا في فتح القدير وقد يقال ان قصد مكة منه نية
فلا يحتاج معه الى نية اخرى فلا مخالفة منه لما عليه العامة واراد بجزاء الصيد جزاء صيد عليه في حجة سابقة فقلده في السنة الثانية
او في احرام آخر واشار بقوله او نحوه الى ان هذا الحكم لا يختص بشيء بل المراد انه قلد بدنة مطلقا والتقليد ان يعلق على عنق بدنة
قطعة نعل او شراك نعل او عروة مزادة او لحاء شجرة او نحو ذلك مما يكون علامة على انه هدي والمعنى بالتقليد افادة انه عن قرب

احرام الاب عن ولده الصغير

بعير جلدة كهذا الذي والنعل في السنة لاراقة دمه وكان في الاصل يفعل ذلك كيلا تهاج عن الورود والكلا ولئلا
بانه هدي وذكر الشارح انه لو اشترك جماعة في بدنة فقلد واحد منهم صاروا محرمين ان كان ذلك بامر البقية وساروا معها **قوله**
فان بعث بها ثم توجه اليها لا يصير محرما حتى يلحقها الا في بدنة المتعة لفقد احد الشروط الثلاثة وهو السوق في الابتداء فان ادركها
شيء بفعل هو من خصائص الحج وضعا وهو هدي المتعة والقران فانه لا يحتاج فيه الى الادراك في المتعة
التمتع العرفي والقران لان المذكور في الآية انما هو التمتع بقوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج الى آخره وهما دليلها فلذا اقتصر المصنف
المتعة والا كان التمتع لا يجوز قبل اشهر الحج لم يقيد البعث باشهر الحج فاستغنى عن تقييد النهاية ثم المصنف تبعا للجامع الصغير
فقط ولم يشترط السوق معه وشرط في المبسوط والظاهر الاول لان فعل الوكيل بحضرة الموكل كفعل الموكل كذا علل به في
وقد يقال لا يحتاج اليه لانه يصير محرما باللحوق وان لم يسقها احد وهذا التعليل انما هو على قول من شرط السوق مع اللحوق وان
المصنف انه لا بد من التوجه الى بدنة المتعة ولا يكفي البعث **قوله** وان جللها واشعرها او قلد شاة لم يكن محرما يعني وان ساقها لانه ليس
من خصائص الحج فلم يقم مقام التلبية حتى ان التجليل لدفع الاذى عنها والاشعار مكروه عند ابي حنيفة وهو ان يطعن من الجانب الايسر
من السنام فيسيل الدم فلا يكون من النسك وعندهما وان كان حسنا فقد يفعل للمعالجة بخلاف التقليد لانه يختص بالهدي ولذا كان التقليد
احب من التجليل لانه سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم والتجليل حسن للاتباع واستحب التصدق به واما تقليد الشاة فغير متعارف
وليس بسنة ايضا فلا يقوم مقامها وقد علم بما قرره المصنف ان لا يكون محرما بمجرد النية من غير تلبية او ما يقوم مقامها وهو المذهب
وعن ابي يوسف انه يكتفي بالنية ولا خلاف ان التلبية وحدها لا تكفي بلا نية **قوله** والبدن من الابل والبقر يعني لغة وشرعا قال الجوهري
البدنة ناقة او بقرة وقال النووي انه قول اكثر اهل اللغة فاذا طلب من المكلف بدنة خرج عن العهدة بالبقرة كالناقة واما حديث
الرواح يوم الجمعة وعطف البقرة على البدنة فمحمول على انه اراد بالاعم بعض الافراد وهو الجزور لا كل ما يصدق عليه لانه لو كان
البدنة اسما للجزور فقط لزم النقل عن المعنى اللغوي وهو خلاف الاصل فالاصل ان العطف في الحديث يقتضي المغايرة بينهما
ولزوم النقل عن المعنى اللغوي على تقديره خلاف الاصل فالظاهر عدمه فتعارضا فرجحنا ما ذهبنا اليه لما ثبت في حديث جابر
كنا ننحر البدنة عن سبعة فقيل والبقرة فقال وهل هي الا من البدن ذكره مسلم في صحيحه وثمرة الاختلاف تظهر فيما اذا التزم بدنة
فان نوى شيئا فهو على ما نوى لان المنوي اذا كان من محتملات كلامه فهو كالمصرح به وان لم تكن له نية فعليه بقرة او جزور فنحر
شاة في قولهما خلافا لابي يوسف فانه يعينه على الهدي وهو يختص بمكة اتفاقا وهما قاساه على ما اذا التزم جزورا فانه لا يختص
بمكة اتفاقا كذا في المبسوط **باب القران** هو مصدر قرن من باب نصر وفعال يجيء مصدرا من الثلاثي كلباس وهو الجمع
بين شيئين يقال قرنت البعيرين اذا جمعت بينهما بحبل وسمي الحبل قرانا وشرعا ما علم ان المحرمين اربعة مفرد بالحج ان احرم به فقط
ومفرد بالعمرة ان احرم بها في غير اشهر الحج وطاف لها اكثر الاشواط فيها او لم يحج من عامه او احرم بها في اشهر
الحج وطاف كذلك ولم يحج من عامه او حج ولم يلم بينهما باهله الماما صحيحا ومتمتع ان اتى باكثر اشواط العمرة في اشهر الحج بعد ما احرم
بها فقط مطلقا ثم حج من عامه من غير ان يلم بينهما باهله الماما صحيحا وقارن ان احرم بهما معا او ادخل احرام الحج على احرام العمرة
قبل ان يطوف لها اكثر الاشواط او ادخل احرام العمرة على احرام الحج قبل ان يطوف للقدوم ولو شوطا والاساءة في القسمين
الاولين وهو قارن مسيء في الثالث واما الاحرام المبهم كان يحرم بنسك مبهم ثم يصرفه الى ما شاء من حج او عمرة او لهما والاحرام
كان يحرم باحرام كاحرام زيد فليس خارجا عن الاربعة كما لا يخفى **قوله** هو افضل ثم التمتع ثم الافراد وبيان الاول من جواز
الثلاثة وهو مجمع عليه الا ما ثبت في الصحيحين عن عمر وعثمان رضي الله عنهما انهما كانا ينهيان عن التمتع وحمله العلماء على نهي التنزيه
حملا للناس على ما هو الافضل لا انهما يعتقدان بطلانه مع علمهما بالآية الشريفة وحمله علماء ان المراد به فسخ الحج الى العمرة وضعف
لان سياق الحديث في الصحيح يقتضي خلافه وهو ثابت بالكتاب والسنة ايضا اما الاول فقوله تعالى ولله على الناس حج البيت
دليل الافراد وقوله واتموا الحج والعمرة لله دليل القران وقوله فمن تمتع بالعمرة الى الحج دليل التمتع واما الثاني فما في الصحيحين عن
عائشة قالت خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم عام حجة الوداع فمنا من اهل بعمرة ومنا من اهل بحج وعمرة ومنا من اهل بالحج
واهل رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحج وفي رواية لمسلم منا من اهل بالحج مفردا ومنا من قرن ومنا من تمتع الثاني تفضيل القران
ثم التمتع ثم الافراد وفضل مالك والشافعي الافراد وفضل احمد التمتع واصله الاختلاف في حجته صلى الله عليه وسلم وقد اكثر الناس
الكلام فيها واوسعهم نفسا في ذلك الامام الطحاوي فانه تكلم في ذلك زيادة على الف ورقة وقد قال الامام الشافعي

رحمه

رحمه انه ليس شيء من الاختلاف ايسر من هذا وان كان الغلط فيه قبيحا من جهة انه مباح يعني لما كانت الثلاثة مباحة لم يكن في الاختلاف
تقبيح ظلم لكن لما كانت حجة واحدة ولم يتفقوا على نقلها كان اختلافهم تقبيح منهم فمما يرجح انه عليه السلام كان قارنا ما رواه علي في الصحيح
وانس في الصحيحين بروايات كثيرة وعمران بن الحصين في صحيح مسلم وعمر بن الخطاب في الصحيح البخاري وابي داود والنسائي وحفصة
في الصحيحين وابي موسى الاشعري في الصحيحين ومما يرجح انه عليه السلام كان مفردا ما ثبت في الصحيح من رواية جابر وابن عمر وابن عباس
وعائشة رضي الله عنهم ومما يرجح انه كان متمتعا ما ثبت عن ابن عمر وعائشة في الصحيحين وعن ابن عباس فيما رواه الترمذي وحسنه
وعن عمران بن الحصين في الصحيحين وجمع المشايخ بين الروايات بان سبب رواية الافراد سماع من روى تلبيته بالحج وحده ورواية
التمتع سماع من سمعه يلبي بالعمرة ورواية القران سماع من سمعه يلبي بهما وهذا لانه لا مانع من افراد ذكر نسك في التلبية وعدم ذكر شيء
اصلا وجمعه اخرى مع نية القران فهو نظير سبب الاختلاف في تلبيته عليه السلام اكانت دبر الصلاة او عند استواء ناقته او حين علا
على البيداء وروى كل بحسب ما سمع ومما يرجح القران ان من روى الافراد وروى التمتع فقد ناقض بخلاف من روى التمتع وهو لغة القران
الكريم وعرف الصحابة اعم من القران والتمتع الخاص المسمى بالقران في الاصطلاح بما في الصحيح عن عمر قال سمعت رسول الله صلى الله
عليه وسلم بوادي العقيق يقول اتاني الليلة آت من ربي عز وجل فقال صل في هذا الوادي المبارك ركعتين وقل عمرة
في حجة ولا بد له من امتثال ما امر به في مقامه الذي هو وحي والاحتمالات ترجيحات كثيرة وقال الامام النووي في شرح المهذب
والصواب الذي نعتقده انه صلى الله عليه وسلم احرم بالحج اولا مفردا ثم ادخل عليه العمرة فصار قارنا وادخال العمرة على الحج
على احد القولين عندنا وعلى الاصح لا يجوز لنا وجاز للنبي صلى الله عليه وسلم تلك السنة للحاجة وامر به في قوله لبيك عمرة في حجة فمن
روى انه كان مفردا اعتمد اول الاحرام ومن روى انه كان قارنا اعتمد آخره ومن روى انه كان متمتعا اراد التمتع اللغوي وهو الانتفاع
بالاكتفاء من النسكين بفعل واحد ويؤيده انه عليه السلام لم يعتمر تلك السنة عمرة مفردة لا قبل الحج ولا بعده وقد قدمنا ان القران
افضل من افراد الحج من غير عمرة بلا خلاف ولو جعلت حجته عليه السلام مفردة لزم ان لا يكون اعتمر تلك السنة ولم يقل احد ان الحج
وحده افضل من القران انتهى وبهذا تبين صحة ما في النهاية من ان محل الاختلاف بيننا وبين الشافعي انما هو افراد كل نسك
باحرام في سنة واحدة افضل او الجمع بينهما باحرام واحد افضل وانه لم يقل احد بتفضيل الحج وحده على القران وتبين به بطلان
ما ذكره الشارح بناء على ما ذكره صاحب النهاية وما روي عن محمد انه قال حجة كوفية وعمرة كوفية افضل عندي من القران فليس
موافقة لمذهب الشافعي في تفضيل الافراد فانه يفضل الافراد سواء اتى بالنسكين في سفرة واحدة او في سفرتين ومحمد انما
فضل الافراد اذا اشتمل على سفرتين وبهذا اندفع ما ذكره الشارح من زعم موافقة محمد للشافعي **قوله** وهو ان يهل بالعمرة
والحج من الميقات ويقول اللهم اني اريد العمرة والحج فيسرهما لي وتقبلهما مني اي القران ان يلبي بالنسكين مع النية حقيقة او حكما
من غير مكة وما كان في حكمها وانما عبر بالاهلال للاشارة الى ان رفع الصوت بها مستحب واراد بالميقات ما ذكرنا وانما ذكره
للاشارة الى ان القارن لا يكون الا آفاقيا وهو احسن مما ذكره الشارح من انه اتفاقي فانه لو احرم بهما من دويرة اهله او بعد
الخروج قبل الميقات او داخله فانه يكون قارنا وقلنا حقيقة او حكما ليدخل ما اذا احرم بالعمرة ثم احرم بالحج قبل ان يطوف لها الاكثر
او احرم بالحج ثم احرم بالعمرة قبل ان يطوف له وان كان مسيئا في الثاني كما قدمناه لوجود الجمع بينهما في الاحرام حكما والمراد من
قوله ويقول النية لا التلفظ ان عطف على يهل فيكون منصوبا من تمام الحد وان رفع كان ابتداء كلام بيانا للسنة للقارن بالتلفظ
بهذا وتقديم العمرة في الذكر مستحب لان الواو ليست للترتيب ولم يشترط المصنف وقوع الاحرام في اشهر الحج او طواف العمرة
فيها كما هو شرط في التمتع لما روي عن محمد انه لو طاف لعمرته في رمضان فهو قارن ولا دم عليه ان لم يطف لعمرته في اشهر الحج
لذا توهم بعضهم ان في هذه الرواية الفرق بين القران والتمتع فيه وليس كما توهموا فان القران في هذه الرواية بمعنى الجمع لا القران
الشرعي المصطلح عليه بدليل انه نفى لازم القران بالمعنى الشرعي وهو لزوم الدم شكرا ونفي اللازم الشرعي نفي للملزوم الشرعي
والاصل ان النسك المستعقب للدم شكرا هو ما تحقق فيه فعل المشروع المرتفق به الناسخ لما كان في الجاهلية وذلك بفعل العمرة
في اشهر الحج فان كان مع الجمع في الاحرام قبل اكثر طواف العمرة فهو المسمى بالقران والا فهو التمتع بالمعنى العرفي وكلاهما التمتع بالا
القراني وعرف الصحابة وهو في الحقيقة اطلاق اللغة لحصول الرفق به هذا كله على اصول المذهب كذا في فتح القدير **قوله**
ويطوف ويسعى لها ثم يحج كما مر يعني ياتي بافعال العمرة اولا من الطواف والسعي بين الصفا والمروة والرمل في الاشواط الثلاثة
والسعي بين الميلين الاخضرين وصلاة ركعتي الطواف ثم ياتي بافعال الحج كلها ثانيا فيبدا بطواف القدوم والسعي بعده ان شاء

وفيه الترتيب اعني تقديم العمرة على افعال الحج واجب لقوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج غاية وهو شامل للقران والتمتع كما قدمناه فاذا
لو طاف اولا للحجة وسعى لها ثم طاف للعمرة وسعى لها فطوافه الاول وسعيه يكون للعمرة ونيته لغو ولم يذكر الحلق للعمرة لانه لا يحلق بينهما
فلو حلق كان جناية على الاحرامين اما على احرام الحج فظاهر لان اوان التحلل فيه يوم النحر واما على احرام العمرة فكذلك لان اوان تحلله
يوم النحر كما صرح به الامام محمد قال الشارح ويؤيده ان المتمتع اذا ساق الهدي وفرغ من افعال العمرة وحلق يجب عليه الدم ولا يتحلل
من عمرته بل يكون جناية على احرامها مع انه ليس محرما بالحج فهذا اولى **قوله** فان طاف لهما طوافين وسعى سعيين جاز بان طاف للعمرة
وللحج اربعة عشر شوطا وسعى كذلك والمراد بالواو معنى ثم والفاء لان المسئلة مفروضة فيما اذا اتى بالسعي بعد الطوافين ولا يفهم
من الواو لانها لمطلق الجمع ولهذا اتى بثم في الجامع الصغير ثم اختلفوا في ثاني الطوافين في قولهم طاف طوافين فذهب صاحب الهداية
والاتقاني تبعا للمبسوط الى انه طواف القدوم ولهذا قال في الهداية وقد اساء بتاخير سعي العمرة وتقديم طواف التحية عليه ولا يلزمه
شيء اما عندهما فظاهر لان التقديم والتاخير في المناسك لا يوجب الدم عندهما وعنده طواف التحية سنة وتركه لا يوجب الدم
فتقديمه اولى والسعي بتاخيره بالاشتغال بعمل اخر لا يوجب الدم فكذا بالاشتغال بالطواف انتهى وذهب صاحب غاية البيان
الى ان المراد باحدهما طواف العمرة وبالاخر طواف الزيارة بان اتى بطواف العمرة ثم اشتغل بالوقوف ثم طاف للزيارة يوم النحر
ثم سعى اربعة عشر شوطا بدليل قولهم في جواب المسئلة يجزيه والجزي عبارة عما يكون كافيا في الخروج عن عهدة الفرض ولا يحصل الاجزاء
بترك الفرض والاتيان بالسنة وبدليل قولهم ان القارن يطوف طوافين ويسعى سعيين عندنا ليس المراد بهما الا طواف العمرة و
طواف الزيارة **قوله** واذا رمى يوم النحر ذبح شاة او بدنة او سبعها لقوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج فما استيسر من الهدي والتمتع
يشمل القران العرفي والتمتع العرفي كما قدمناه قيد بالذبح بعد الرمي لان الذبح قبله لا يجوز لوجوب الترتيب ولم يقيد الذبح بالحرم
كما قيده بها في ذبح المفرد لانه واجب على القارن والمتمتع واطلق البدنة فشملت البعير والبقرة والسبع جزء من سبعة اجزاء وانما كان
جزءا لما في الحديث الصحيحين عن جابر حججنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فنحرنا البعير عن سبعة والبقرة عن سبعة واشار بالتخيير بين
البدنة وسبعها الى انه دم عبادة لا دم جناية فيأكل منه كما سيأتي وسيأتي في الاضحية انه لا بد ان يكون الكل مريدا للقربة وان
اختلفت جهة القربة فلو اراد احدهم بسبعه لحما لاهله لا يجزيهم واستدل له بعض شارحي المصابيح بقوله صلى الله عليه وسلم انا اغنى
الشركاء عن الشرك من عمل عملا اشرك فيه معي غيري تركته وشركه وفي المبتغى ولو بعث القارن ثمن هديين فلم يوجد بذلك بمكة الا
واحد فذبحه لا يتحلل عن الاحرامين ولا عن احدهما لانه محمول على هدي الاحصار لان التحلل موقوف عليه لا على ذبح دم الشكر وفي
الظهيرية والى نية الاشتراك في البقرة افضل من الشاة والجزور افضل من البقرة كما في الاضحية فان كان القارن ساق الهدي
مع نفسه كان افضل **قوله** وصام العاجز عنه ثلاثة ايام اخرها يوم عرفة وسبعة اذا فرغ ولو بمكة اي صام العاجز عن الهدي لقوله
تعالى فمن لم يجد فصيام ثلاثة ايام في الحج وسبعة اذا رجعتم تلك عشرة كاملة والعبرة بايام النحر في العجز والقدرة ولو قدر على
الهدي قبل ان يكمل صوم الثلاثة او بعدما اكمل قبل ان يحلق ويحل وهو في ايام الذبح بطل صومه ولا يحل الا بالهدي ولو وجد الهدي
بعدما حلق وحل قبل ان يصوم السبعة صح صومه ولا يجب عليه ذبح الهدي ولو صام ثلاثة ايام ولم يحلق ولم يحل حتى مضت
ايام الذبح ثم وجد الهدي فصومه ماض ولا شيء عليه كذا ذكر الاسبيجابي ويدل على انه لو صام في وقته مع وجود الهدي ينظر فان
بقي الى يوم النحر لم يجزه للقدرة على الاصل وان هلك قبل الذبح جاز للعجز عن الاصل فكان المعتبر وقت التحلل كذا في فتح
القدير وقوله اخرها يوم عرفة بيان للافضل والا فوقته وقت الحج بعد الاحرام بالعمرة لان المراد بالحج في الاية وقته لان نفسه
لا يصلح ظرفا وانما كان الافضل التاخير لان الصوم بدل عن الهدي فيستحب تاخيره الى اخر وقته رجاء ان يقدر على الاصل كذا في
الهداية واشار بقوله اذا فرغ الى ان المراد بالرجوع في الاية الفراغ من اعمال الحج مجازا لان الفراغ سبب للرجوع الى اهله وقد عمل
بالحقيقة فلم يجز صومها بمكة واستشهد له بحديث البخاري مرفوعا وسبعة اذا رجعتم الى اهليكم وانما عدل المشايخ عن الحقيقة الى المجاز
لتفرع حكم عليه وهو انه لو لم يكن له وطن اصلا ليرجع اليه بل يستمر على السياحة وجب عليه صومها بهذا المعنى ولا يتحقق في
حقه سوى الرجوع عن الاعمال وكذلك لو رجع الى مكة غير قاصد للاقامة بها حتى يتحقق رجوعه الى غير اهله ووطن ثم بدا له ان
يتخذها وطنا كان له ان يصوم بها مع انه لم يتحقق منه الرجوع الى وطنه كذا في فتح القدير واراد بالفراغ الفراغ من اعمال الحج
فرضا او واجبا وهو بمضي ايام التشريق لان اليوم الثالث منها يوم للرمي الواجب على من اقام بها حتى طلع الفجر فيفيد انه لو صام
السبعة او بعضها في ايام التشريق فانه لا يجوز لما قدمه في بحث الصوم من النهي عن الصوم فيها مطلقا فكذا لم يقيد بها **قوله**

فان لم

قوله والجزي عبارة الخ فيه بحث اما اولا فلان الاجزاء لم يسند الى ما هو سنة فقط بل الى المجموع الافعال الاربعة والسنة من بينها واحد فيكون اسناد الاجزاء الى المجموع بطريق التغليب الاكثر والاقوى واما ثانيا فلانا لا نسلم عدم صحة الاجزاء في السنة فان الاجزاء عبارة عن وقوع العبادة على وجه الصحة

قوله ويدل على انه الخ كذا فيما وجدت من نسخ فتح القدير ولا يخفى ان الظاهر فيدل بدون ببيانه والعاقبة لقوله بقي الى يوم النحر فيصعقه
٥

فان لم يصم الى يوم النحر تعين الدم اي فان لم يصم الثلاثة حتى دخل يوم النحر لا يجزيه الصوم اصلا وصار الدم متعينا لان الصوم بدل والابدال
لا تنصب الا شرعا والنص خصه بوقت الحج وجواز الدم على الاصل وعن ابن عمر انه امر في مثله بذبح الشاة فلو لم يقدر على الهدي تحلل وعليه
دمان دم التمتع ودم التحلل قبل الهدي كذا في الهداية هنا وقال فيما ياتي في اخر الجنايات فان حلق القارن قبل ان يذبح فعليه دمان عند ابي
حنيفة دم بالحلق في غير اوانه لان اوانه بعد الذبح ودم بتاخير الذبح عن الحلق وعندهما يجب عليه دم واحد وهو الاول فنسب صاحب غاية
البيان الى التخبيط لكونه جعل احد الدمين هنا دم شكر والاخر دم الجناية وهو صواب وفيما ياتي اثبت عند ابي حنيفة دمين اخرين سوى
دم الشكر ونسبه في فتح القدير ايضا في باب الجنايات الى السهو وليس كما قال بل كلامه صواب في الموضعين فهنا لما لم يكن جانيا
بالتاخير لانه عاجز لم يلزمه لاجله دم والزمه دم للحلق في غير اوانه وفي باب الجنايات لما كان جانيا بالحلق قبل الذبح لزمه دمان لكن
لم يذكر دم الشكر لانه قدمه في باب القران وليس الكلام الا في الجناية وسياتي تمامه هناك بازيد من هذا ان شاء الله تعالى
قوله وان لم يدخل مكة ووقف بعرفة فعليه دم لرفض العمرة وقضاؤها يعني ان لم يات القارن بالعمرة حتى اتى بالوقوف فعليه
دم لترك العمرة لانه تعذر عليه اداؤها لانه يصير بانيا افعال العمرة على افعال الحج وذلك خلاف المشروع فعدم دخول مكة كناية
عن عدم طواف العمرة لان الدخول وعدمه سواء اذا لم يطف لها والمراد اكثر اشواطها حتى لو طاف لها اربعة اشواط ثم وقف بعرفة
فانه لا يصير رافضا لها لانه قد اتى بركنها ولم يبق الا واجباتها من الاقل والسعي فياتي بها يوم النحر وهو قارن على حاله كما
اذا طاف الاقل ثم وقف فانه كالعدم فيصير رافضا والمراد بعدم الطواف للعمرة عدم الطواف اصلا فانه لو طاف طوافا ما ولو
طواف القدوم للحج فانه ينصرف الى طواف العمرة ولم يكن رافضا لها بالوقوف لان الاصل ان ما اتى به من جنس ما هو متلبس به
في وقت يصلح له ينصرف الى ما هو متلبس به وعن هذا قلنا لو طاف وسعى للحج ثم طاف وسعى للعمرة كان الاول لها والثاني له الا كما
عليه من سجد في الصلاة بعد الركوع ينوي سجدة تلاوة انصرف الى سجدة الصلاة ولم يقيد الوقوف بعرفة بكونه بعد الزوال كما
وقع في الكافي لانه لا حاجة اليه لان الوقوف قبل وقته لا اعتبار به وقيد بالوقوف لانه لا يكون رافضا بمجرد التوجه الى عرفات
هو الصحيح والفرق بينه وبين مصلي الظهر يوم الجمعة اذا توجه اليها ان الامر هناك بالتوجه متوجه بعد اداء الظهر والتوجه في القران
والتمتع منهي عنه قبل اداء العمرة فافترقا واطلق في رفضها فشمل ما اذا قصده او لا واشار به الى سقوط دم القران عنه لعدمه
وانما وجب دم لرفضها لان كل من تحلل بغير طواف يجب عليه دم كالمحصر ووجب قضاؤها لان الشروع ملزم كالنذر والله سبحانه
اعلم

باب التمتع

اخره عن القران لتاخره عنه رتبة كما قدمه وهو في اللغة من المتاع او المتعة وهو الانتفاع او النفع
وفي الشريعة ما ذكره بقوله وهو ان يحرم بعمرة من الميقات فيطوف لها ويسعى ويحلق او يقصر وقد حل منها ويقطع التلبية باول
الطواف ثم يحرم بالحج يوم التروية من الحرم ويحج فقوله من الميقات للاحتراز عن مكة فانه ليس لاهلها تمتع ولا قران لا للاحتراز عن
دويرة اهله او غيرها كما بيناه في القران ولم يقيد احرامها باشهر الحج لانه ليس بشرط لكن اداء اكثر طوافها فيها شرط فلو طاف
الاقل في رمضان مثلا ثم طاف الباقي في شوال ثم حج من عامه كان متمتعا وانما لم يقيد الطواف به لما يصرح به في هذا الباب
وانما ذكر الحلق لبيان تمام افعال العمرة لا لانه شرط في التمتع لانه مخير بينه وبين ان يبقى محرما بها الى ان يدخل احرام الحج ولا يرد
عليه المتمتع الذي ساق الهدي فانه لا يجوز له الحلق للعمرة حتى لو حلق لها لزمه دم لان سوق الهدي عارض منعه من التحلل على
خلاف الاصل وفي قوله ثم يحرم بالحج دلالة على تراخي احرامه عن افعالها فخرج القران ولم يقيد الحج بان يكون من عامه للعلم به لان معنى
التمتع الترفق باداء النسكين في سفرة واحدة ولا يشترط ان يكون من عام الاحرام بالعمرة بل من عام فعلها حتى لو احرم بعمرة في
رمضان واقام على احرامه الى شوال من العام القابل ثم طاف لعمرته من القابل ثم حج من عامه ذلك كان متمتعا بخلاف من وجب عليه
ان يتحلل من الحج بعمرة لفوات الحج فاخرها الى قابل فتحلل بها في شوال وحج من عامه ذلك لا يكون متمتعا لانه ما اتى بافعالها عن احرام عمرة
بل للتحلل عن احرام الحج فلم تقع هذه الافعال معتدا بها عن العمرة فلم يكن متمتعا وقوله يوم التروية بيان للجواز الا ان الافضل ان يكون
قبله للمسارعة الى الخير وقوله من الحرم بيان للميقات المكاني لا لاهل مكة ولم يقيد بعدم الالمام باهله فيما بينهما الماما صحيحا لما
سيصرح به ثانيا وحاصله انه ان الم بينهما باهله الماما صحيحا بطل تمتعه والا فلا والصحيح منه ان لا يكون العود مستحقا عليه لما الم
باهله لا يكون الا لماما اي غبا كذا في المغرب وانما يقطع التلبية فيها باوله لما صححه ابو داود عن ابن عباس انه عليه السلام
كان يمسك عن التلبية في العمرة اذا استلم الحجر ولم يذكر طواف القدوم لانه ليس على المتمتع طواف قدوم كذا في المبتغى اي لا يكون
مسنونا في حقه بخلاف القارن لان المتمتع حين قدومه محرم بالعمرة فقط وليس لها طواف قدوم ولا صدر والحكمة ان المعتمر يمكنه

كمن سجد بعد الركوع بنية سجدة التلاوة انصرف الى السجدة الصلوتية
٥

مر أو أنها حين وصل إلى البيت وأما الحاج فغير متمكن من طواف الزيارة بعد م وقته فسن له طواف القدوم إلا أن يكون أفقه والطائف لما
معظم في العمرة فلا يشكل رمي الصدر كما لو توقف الحج لا يشكل كذا في النهاية وفي قوله يحج دلالة على أنه يسعى للحج ويرمل في طوافه والذي
دوال إنما هو عن العمرة فإن سعى المتمتع ورمل في طواف بعد إحرامه بالحج لا يعيدهما في طواف الزيارة لأنهما لا يتكرران **قوله** ويحج
فإن عجز فقد مر أي في باب القران لأن حكمهما واحد **قوله** فإن صام ثلاثة من شوال فإنه لم يجزه عن الثلاثة لأن سبب وجوبه التمتع وهو
في هذه أي إنه غير متمتع فلا يكون أداؤه قبل سببه **قوله** وصح لو بعد ما أحرم بها قبل أن يطوف أي صح صوم الثلاثة بعد ما أحرم
قبل الطواف لأنه أداء بعد السبب لأن سببه التمتع بالمعنى اللغوي وهو الترفق لترتبه على التمتع بالمعنى وما قد الاشتقاق منه
للترتيب والعمرة في أشهر الحج بين السبب فيه لأنها التي بها تحقق الترفق الذي كان ممنوعا في الجاهلية أو هو معنى التمتع ولما
لم يمكنه الخروج عن إحرامها بلا فصل نزل الإحرام منزلتها فلذا جاز بعد إحرامه قبل الفراغ منها وقيد بصوم الثلاثة لأن صوم السبعة
لا يجوز إلا بعد الفراغ وإن كان السبب فيهما واحدا لأن الله تعالى فصل بينهما فجعل الثلاثة في الحج أي في وقته والسبعة بعد الفراغ
وقيد بجواز الصوم في شوال أي في أشهر الحج لأن الصوم قبل أشهر الحج لا يجوز سواء كان بعد ما أحرم للعمرة في أشهر الحج أو قبله
لتقدم أن الأفضل تأخير صومها إلى السابع من ذي الحجة رجاء القدرة على الأصل وهو الهدي **قوله** فإن أراد سوق الهدي أي
وساق وقلده بمزادة أو نعل والإشعار بيان الأفضل للمتمتع اقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم والواو في قوله وساق
ثم لأن الأفضل أن لا يحرم بالسوق والتوجه بل يحرم بالتلبية والنية ثم يسوق وأفاد بالتقليد أنه أفضل من التجليل وبالسوق أنه
أفضل من القود إلا إذا كانت لا تنساق فيقودها والضمير في قوله أراد عائد إلى المتمتع بمعنى مريده والمراد بالإحرام إحرام العمرة
وقيد بالبدنة لأن الشاة لا يسن تقليدها والإشعار في اللغة الإعلام بأن البدنة هدي والمراد هنا أن يشق سنامها من الجانب
الأيمن كذا في شرح الأقطع وفي الهداية قالوا والأشبه هو الأيسر وهو مكروه عند أبي حنيفة حسن عندهما لأن النبي عليه السلام أشعر
في صحيح مسلم وغيره وأجيب لأبي حنيفة بأنه مثلة وقد نهى عنه فتعارضا فرجحنا المنع لأنه قول وهو مقدم على الفعل أو نهي وهو مقدم
على المبيح ورد بأنه ليس منها لأنها ما تكون تشويها كقطع الأنف والأذنين فليس كل جرح مثلة ولأنه نهى عنها في أول الإسلام
وفعل الإشعار في حجة الوداع فلو كان منها لم يفعله وبأن إشعاره عليه السلام لصيانة الهدي لأن المشركين لا يمتنعون عن تعرضه إلا به
وقال الطحاوي إنما كره أبو حنيفة الإشعار المحدث الذي يفعل على وجه المبالغة ويخاف منه السراية إلى الموت لا مطلق الإشعار
واختاره في غاية البيان وصححه وفي فتح القدير أنه الأولى **قوله** فلا يتحلل بعد عمرته لأن سوق الهدي يمنعه من التحلل لحديث النبي
إني لبدت رأسي وقلدت هديي فلا أحل حتى أنحر وقد قدمنا أنه لو حلق رأسه بعد الفراغ من عمرته وقد كان ساق الهدي لزمه دم
ولزمه موجب كل جناية على الإحرام كأنه محرم والأصل أن لسوق الهدي تأثيرا في إثبات الإحرام ابتداء فكان له أثر في
الإحرام بقاء بل أولى لأن البقاء أسهل كذا في النهاية **قوله** ويحرم بالحج يوم التروية وقبله أحب لما ذكرناه في متمتع لا يسوق
الهدي وإنما ذكر يوم التروية لأن الأفعال بعد ذلك تعقب الإحرام **قوله** فإذا حلق يوم النحر حل من إحراميه أي إحرام
الحج والعمرة وهو تصريح ببقاء إحرام العمرة بعد الوقوف بعرفة إلى الحلق وأورد عليه في النهاية أن القارن إذا قتل صيدا بعد
الوقوف بعرفة لا يلزمه قيمتان وأجاب بأن إحرام العمرة قد انتهى بالوقوف في حق سائر الأحكام وإنما بقي في حق التحلل
فصار كإحرام الحج ينتهي بالحلق في يوم النحر ولا يبقى إلا في حق النساء خاصة واستبعده الشارح الزيلعي وهو المراد عنه
أن رجح في هذا الكتاب بأن القارن إذا جامع بعد الوقوف يجب بدنة للحج وللعمرة شاة وبعد الحلق قبل الطواف شاتان
لكن صاحب النهاية لم يجزم به وإنما عزاه إلى شيخ الإسلام في مبسوطه وهو اختياره وأكثر عبارات الأصحاب كما قال الشارح
وفي فتح القدير وهو الظاهر أن قضاء الأفعال لا يمنع بقاء الإحرام والوجوب إنما هو باعتبار أنه جناية على الإحرام
الإحلال والفرع المنقول في الجامع يدل على ما قلنا وقد ناقض كلام شيخ الإسلام فإنه أوجب في جماع القارن بعد الوقوف
شاتين فلا يخلو من أن يكون إحرام العمرة بعد الوقوف يوجب الجناية عليه شيئا أو لا فإن أوجب لزم شمول الوجوب وإلا
العدم فالحاصل أن المذهب بقاء إحرام العمرة إلى الحلق ويحل منه في كل شيء حتى في النساء وإن كان متمتعا ساق الهدي
المانع له من التحلل سوقه وقد زال بذبحه وفي القارن يحل منه في كل شيء إلا في النساء كإحرام الحج وهذا هو الفرق بين المتمتع
الذي ساق الهدي وبين القارن ولا فرق بينهما بعد الإحرام بالحج على الصحيح كما ذكرنا وفي المحيط فإن طاف لعمرته ثم
حل فعليه دم وإن لم يحل من عمرته بالحلق والإحرام بعمرته فطاف لها ثم أضاف إليها حجة ثم حلق يحل من عمرته ولا شيء عليه لأنه

لأنه أحرم بالحجة بعد ما حل من العمرة **قوله** ولا تمتع ولا قران لمكي ومن حولها لقوله تعالى لمن لم يكن أهله حاضري المسجد الحرام
[illegible] واسم الإشارة إلى التمتع لا إلى الهدي بقرينة وصلها باللام وهي تستعمل فيما لنا أن نفعله بخلاف الهدي فإنه علينا
[illegible] ذلك على من لم يكن والكلام هنا اسم إشارة للبعيد والتمتع أبعد من الهدي ثم ظاهر الكتب متونا وشروحا وفتاوى
أنه لا يصح منهم تمتع ولا قران لقولهم وإذا عاد المتمتع إلى أهله ولم يكن ساق الهدي بطل تمتعه قال في غاية البيان ولهذا قلنا لم يصح
تمتع المكي لوجود الإلمام الصحيح ومقتضاه أنه لو أحرم بعمرة في أشهر الحج وحل منها ثم أحرم بحج فإنه لا يلزمه دم لكن صرح في التحفة
بأنه يصح تمتعهم وقرانهم فإنه نقل في غاية البيان عنها أنهم لو تمتعوا جاز وأساءوا ويجب عليهم دم الجبر ولهذا ذكر الإسبيجابي أن تمتعهم
ولا يباح لهم الأكل من ذلك الدم ولا يجزيهم الصوم إن كانوا معسرين فيتعين أن يكون المراد بالنفي في قولهم لا تمتع ولا قران لمكي
نفي الحل لا نفي الصحة ولذا أوجب دم جبر لو فعلوا وهو فرع الصحة واشتراطهم عدم الإلمام فيما بينهما إنما هو للتمتع الذي يستحق سببا
للثواب المترتب عليه وجوب دم الشكر فالحاصل أن المكي إذا أحرم بعمرة في أشهر الحج فإن كان من نيته الحج من عامه فإنه يكون آثما
لأنه نوى التمتع المنهي عنه لهم فإن حج من عامه لزمه دم جناية لا دم شكر وإن لم يكن من نيته الحج من عامه ولم يحج فإنه لا يكون آثما
بالاعتمار في أشهر الحج لأنهم وغيرهم سواء في رخصة الاعتمار في أشهر الحج وما في البدائع من أن الاعتمار في أشهر الحج للمكي معصية
محمول على ما إذا حج من عامه وإذا قرن فإنه يكون آثما أيضا ويلزمه دم جناية وفي الهداية بخلاف المكي إذا خرج إلى الكوفة وقرن حيث
يصح لأن عمرته وحجته ميقاتيتان فصار بمنزلة الآفاقي قال الشارح وإنما قيد بالقران لأنه لو تمتع فإنه لا يصح ويلزمه دم جناية لوجود الإلمام
الصحيح بينهما فعلم به فرقوا بين التمتع والقران فشرطوا في التمتع عدم الإلمام دون القران ومقتضى الدليل أنه لا فرق بينهما في هذا الشرط
إن المكي إذا تم أو إذا أحرم من الميقات بهما أو بالعمرة في أشهر الحج ثم حج من عامه لأن التمتع المذكور في الآية يعمهما كما قدمنا
دم الجناية على المكي إذا خرج إلى الميقات وتمتع مقتضى لوجوب الدم على الآفاقي إذا تمتع وقد ألم بينهما إلماما صحيحا ولم يصر حاجا
وإنما قالوا بطل تمتعه والمراد بمن حولها من كان داخل المواقيت فإنهم بمنزلة أهل مكة إذ كان بينهم وبين مكة مسيرة سفر لأنهم
في حكم حاضري المسجد الحرام وفي النهاية وأما القران من المكي فيكره ويلزمه الرفض والعمرة له في أشهر الحج لا تكره ولكن لا يدرك
فضيلة التمتع لأن الإلمام قطع متعته انتهى ولم يبين المرفوض وبينه في المحيط فقال مكي أحرم بعمرة وحجة رفض العمرة ومضى في
الحجة وعليه عمرة ودم فإن مضى على العمرة لزمه دم لجمعه بينهما فإنه لا يجوز له الجمع فإن أجمع فقد احتمل وزرا وارتكب محظورا فلزمه دم
الكفارة ثم لا بد من رفض أحدهما آخرا وجاءت المعصية فرفض العمرة أولى فإن طاف لعمرته ثلاثة أشواط ثم أحرم بالحج رفض الحج
عند أبي حنيفة لأنه أشتاع وهو أسهل من الإبطال وعندهما يرفض العمرة ولو طاف لها أربعة أشواط ثم أحرم بالحج مضى فيهما وعليه
دم لارتكابه المنهي عنه انتهى وفيها أيضا وذكر الإمام المحبوبي أن هذا المكي الذي خرج إلى الكوفة وقرن إنما يصح قرانه إذا خرج
من الميقات قبل دخول أشهر الحج فأما إذا دخل أشهر الحج وهو بمكة ثم قدم الكوفة ثم عاد وأحرم بهما من الميقات لم يكن قارنا
لأنه لما دخل أشهر الحج وهو بمكة صار ممنوعا من القران شرعا فلا يتغير ذلك بخروجه من الميقات وتعقبه في فتح القدير بأن الإطلاق
الإطلاق لأن كل من حل بمكان صار من أهله مطلقا فإن عاد المتمتع إلى بلده بعد العمرة ولم يسق الهدي بطل تمتعه وإن ساق
لا أي لا يبطل يعني إذا حج من عامه لا يلزمه دم الشكر ويلزمه في الثاني وقال محمد رحمه الله يبطل التمتع فيهما لأنه أداهما بسفرتين والمتمتع
من يؤديهما بسفرة واحدة ولهما جعلا استحقاق العود كعدمه فإنه بالهدي استدام إحرام العمرة إلى أن يحرم بالحج ويحل منهما
وظاهر كلامهم أن سوق الهدي يمنعه من التحلل وأنه التزام للإحرام بالحج من عامه لكن في فتح القدير أنه لو بدا له بعد العمرة أن لا يحج
من عامه لا يؤخذ بذلك فإنه لم يحرم بالحج بعد وإذا ذبح الهدي أو أمر بذبحه يقع تطوعا انتهى وذكر الشارح أيضا في دليل محمد
لكون العود غير مستحق عليه أنه لو بعث بهديه يستحق عليه ولم يحج كان له ذلك فقولهما أن العود مستحق عليه بسوق الهدي معناه إذا
أراد المتعة لا مطلقا وفي المحيط فإن ذبح الهدي ورجع إلى أهله فله أن لا يحج لأنه لم يوجد منه في حق الحج إلا مجرد النية ومجردها
لا يلزمه الحج فإذا نوى أن لا يحج انتقضت نية الحج فصار كأنه لم ينو في الابتداء وإن أراد أن ينحر هديه ويحل ولا يرجع إلى أهله ويحج
من عامه ذلك لم يكن له ذلك لأنه مقيم على عزم التمتع فيمنعه الهدي من الإحلال فإن فعله ثم رجع إلى أهله ثم حج لا شيء عليه لأنه
غير متمتع وإن حل بمكة ونحر هديه ثم حج قبل أن يرجع إلى أهله لزمه دم لمتعته لأنه لم يلم بأهله فيما بين النسكين وعليه دم آخر لأنه
حل قبل يوم النحر انتهى فالحاصل أنه إذا ساق الهدي لا يحل إما أن يتركه إلى يوم النحر أو لا فإن تركه إليه فمتعته صحيحة ولا شيء عليه
غير [illegible] إلى أهله أو لا وإن تعجل ذبحه فإما أن يرجع إلى أهله أو لا فإن رجع إلى أهله فلا شيء عليه مطلقا سواء حج من عامه

اولا وان لم يرجع اليهم فان لم يحج من عامه فلا شيء عليه وان حج منه لزمه دم المتعة ودم الحل قبل اوانه ورجح في فتح القدير مذهب
الشافعي في ان عدم الالمام بينهما ليس بشرط في التمتع فلا يبطل تمتعه بعوده الى اهله سواء ساق الهدي او لا لان الاية انما تفيد
التمتع لمن كان حاضره في المسجد الحرام لا لاجل الالمام بالاهل بينهما بل لتيسر العمرة لهم في كل وقت بخلاف غيرهم قيد بقوله بعد الحلق
لانه لو عاد بعد ما طاف لها الاقل لا يبطل تمتعه لان العود مستحق عليه لم باهله محرما بخلاف ما اذا طاف الاكثر ودخل في قوله
بعد العمرة الحلق فلا بد للبطلان منه لانه من واجباتها وبه التحلل فلو عاد بعد طوافها قبل الحلق ثم حج من عامه قبل ان يحلق في اهله
فهو متمتع لان العود مستحق عليه عند من جعل الحرم شرطا جواز الحلق وهو ابو حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف ان لم يكن مستحقا فهو غير مستحق
كذا في البدائع وغيره **قوله** ومن طاف اقل اشواط العمرة قبل اشهر الحج واتمها فيها كان متمتعا وبعكسه لا اي لو طاف الاكثر
اشواطها قبلها واتمها فيها لا يكون متمتعا لان للاكثر حكم الكل قال الامام الاتقاني فصار ذلك اصلا في ان كل ما يتعلق بالاحرام
من الافعال فللاكثر حكم جميعه في باب الجواز ومنع ورود الفساد وعليه ما ان رأى انه لا ينتقد وجوده واحرامها في اشهر الحج لان
المعتبر انما هو الطواف وفي المحيط ولو طاف كله في رمضان جنبا او محدثا ثم اعاده في شوال لم يكن متمتعا لان طواف المحدث
لا يرتفض بالاعادة فلم تقع العمرة والحج في اشهر الحج وكذلك طواف الجنب على رواية الكرخي فكان الفرض هو الاول ولم يوجد
في اشهر الحج وعلى قول غيره يرتفع الاول بالاعادة لكن تعلق بهذا الطواف في رمضان المنع عن العمرة بهذا السفر بدليل انه لو
بهذه العمرة ثم ابتدأ احرام العمرة في اشهر الحج او اعتمر عمرة جديدة وحج من عامه لم يكن متمتعا فلا يرتفض هذا الطواف الاول
بالاعادة بخلاف طواف الزيارة لانه لم يتعلق به منع عن شيء حتى يرتفض بالاعادة انتهى وبهذا علم ان الاعتبار في سنة قبل اشهر
الحج مانع عن التمتع في سنته سواء اتى بعمرة اخرى في اشهر الحج اولا وانما خصت المتعة بافعال العمرة في اشهر الحج لان اشهر
الحج كان مستغنيا بالحج قبل الاسلام فادخل الله العمرة فيها اسقاطا للسفر الجديد عن الغرباء فكان اجتماعهما في وقت واحد في سفر واحد
رخصة وتمتعا وفي فتح القدير وهل يشترط في القران ايضا ان يفعل اكثر اشواط العمرة في اشهر الحج ذكر في المحيط انه لا يشترط
وكانه مستند في ذلك الى ما قدمناه عن محمد وقد مناجوابه في باب القران **قوله** وهي شوال وذو القعدة وعشر ذي الحجة اي
اشهر الحج المرادة في قوله تعالى الحج اشهر معلومات وهو مروي عن العبادلة الثلاثة ورواه البخاري في صحيحه عن ابن عمر قال
حينئذ من الجمع شهران وبعض الثالث وذكر في الكشاف فان قلت فكيف كان الشهران وبعض الثالث اشهرا قلت اسم الجمع يشترك
فيه ما وراء الواحد بدليل قوله تعالى فقد صغت قلوبكما فلا سؤال فيه اذن وانما يكون موضعا للسؤال لو قيل ثلاثة اشهر معلومات
انتهى واما ما في غاية البيان من انه عام مخصوص ففيه نظر لان اخص المخصوص في العام اذا كان جمعا ثلاثة لا يجوز التخصيص
بعده فالاولى ما ذكره في الكشاف وفائدة التوقيت بهذه الاشهر ان شيئا من افعال الحج لا يجوز الا فيها حتى اذا صام المتمتع
او القارن ثلاثة ايام قبل اشهر الحج لا يجوز وكذا السعي بين الصفا والمروة عقيب طواف القدوم لا يكون الا في اشهر الحج وانه
لا يكره الاحرام بالحج فيها مع انه يكره الاحرام بالحج في غير اشهر الحج وانه لو احرم بعمرة يوم النحر واتى بافعالها ثم احرم من يومه ذلك
بالحج وبقي محرما الى قابل فحج كان متمتعا قال في فتح القدير وهذا الحكم على ما تقدم اوجب ان يوضع مكان قولهم وحج من عامه ذلك
بعد التمتع واحرم بالحج من عامه ذلك انتهى وسياتي في باب اضافة الاحرام الى الاحرام انه لو احرم بعمرة يوم النحر وجب عليه
الرفض والتحلل لارتكابه النهي فينبغي ان لا يكون متمتعا لانه مكي وعمرته وحجته مكية والمتمتع من عمرته ميقاتية وحجته مكية والقعدة
والفتح ولم يسمع في الحجة الا الكسر **قوله** وصح الاحرام به قبلها وكره اي صح الاحرام بالحج قبل اشهر الحج مع الكراهة بناء على انه
شرط وليس بركن لعدم اتصال الافعال به فجاز تقدمه على الزمان كالتقديم على المكان وكالطهارة للصلوة بخلاف تقديم افعالها
فانه لا يجوز تقدمها على الوقت وان كانت شرطا عند الشافعي لان الافعال متصلة بها لقوله تعالى وذكر اسم ربه فصلى فان الفا
للوصل والتعقيب بلا تراخ وانما كره للطول المفضي الى الوقوع في محظوره وعلى انه شرط شبيه بالركن ولذا ان فات
الحج بعد ما احرم لا يتمكن من ان يخرج عن ذلك الاحرام الا بافعال العمرة فالعبرة للشرط والكراهة للشبه واطلقوا الكراهة فهي تحريمية
لانها المراد عند الاطلاق **قوله** ولو اعتمر كوفي فيها واقام بمكة او بصرة وحج صح تمتعه اراد بالكوفي الافاقي الذي يسن
له التمتع والقران كما ان المراد بالبصرة مكان لاهله التمتع والقران سواء كان البصرة او غيرها اما اذا اقام بمكة او خارجها داخل
المواقيت فلان عمرته افاقية وحجته مكية فلذا كان متمتعا اتفاقا واما اذا خرج الى مكان لاهله التمتع وليس وطنه فلان السفرة الاولى
قائمة ما لم يعد الى وطنه وقد اجتمع له نسكان فيها فوجب دم التمتع ثم اختلف الطحاوي والجصاص فنقل الطحاوي ان هذا قول

الاعتبار في سنة قبل اشهر الحج مانع عن التمتع

الامام وان قول صاحبيه بطلان التمتع لان نسكه هذا ميقاتيان ولا بد فيه ان تكون حجته مكية ونقل الجصاص انه تمتع اتفاقا قال فخر
الاسلام انه الصواب وقوى الاول الشارح واطلق في اقامة مكة او بصرة فيشمل ما اذا اتخذ احداهما دارا او لا كما صرح به الاسبيجابي
والمسافي فما في الهداية من التقييد باتخاذ احداهما دارا اتفاقي وقيد بكونه اعتمر في اشهر الحج اذ لو اعتمر قبلها لا يكون متمتعا اتفاقا وقيد
بالكوفي لان المكي لا تمتع له اتفاقا وقيد بكونه رجع الى غير وطنه لانه لو رجع الى وطنه بطل تمتعه اتفاقا اذا لم يكن ساق الهدي وعبارة
المجمع رجع الى البصرة اولى من التعبير بالاقامة بها لان الحكم عند الامام لا يختلف بين ان يقيم بها خمسة عشر يوما او لا والاول محل
الخلاف وفي الثاني يكون متمتعا اتفاقا كذا في المصفى **قوله** ولو افسدها فاقام بمكة وقضى وحج لا الا ان يعود الى اهله اي لو
افسد الكوفي عمرته فاقام بمكة وقضى العمرة وحج من عامه لا يكون متمتعا الا ان يرجع الى وطنه بعد الخروج عن احرام الفاسدة ثم يعود
الى ما وراء الميقات بعمرة ثم يحج من عامه فانه يكون متمتعا اما الاول فلان سفره انتهى بالفساد وقد قضاها عمرة مكية ولا تمتع لاهل
مكة واما الثاني فلان عمرته ميقاتية وحجته مكية فصار متمتعا ولا يضره كون العمرة قضاء عن الفاسدة اذ كانت قضاء وفي قوله الا ان
يعود الى اهله والاولى انه بحال ان المراد بالاقامة بمكة الاقامة بمكان غير وطنه سواء كان بمكة او غيرها ولا خلاف فيما اذا اقام بمكة واما اذا
اقام بغيرها فهو مذهب الامام وقالا يكون متمتعا لانه انشأ سفرا فهو كالعود الى وطنه وله ان سفره الاول باق ما لم يعد الى وطنه وقد
انتهى بالفاسد وهذه المسئلة حيث نقل الطحاوي وقيده في المبسوط بان يجاوز المواقيت في اشهر الحج اما ان جاوزها قبلها
ثم اهل بعمرة فيها كان متمتعا عند الامام ايضا لانه بمجاوزته الميقات صار في حكم من لم يدخل مكة كان في الاشهر فلانه لما خلت
وهو داخل المواقيت حرم عليه التمتع كما هو حرام على اهل مكة فلا تنقطع هذه الحرمة بخروجه من المواقيت بعد ذلك كالمكي **قوله**
وايهما افسد مضى فيه ولا دم عليه يعني الكوفي اذا قدم بعمرة ثم حج من عامه ذلك فاي النسكين افسده مضى فيه لانه لا يمكنه الخروج
من عهدة الاحرام الا بالافعال ولا يجب عليه دم التمتع لانه لم يتمتع باداء النسكين صحيحين في سفر واحد وهو السبب في وجوبه
هو المراد ونفي الدم في عبارته والافضل فلحجته لزمه دم **قوله** ولو تمتع وضحى لم يجز عن المتعة لانه اتى بغير الواجب لان دم التمتع
واما الاضحية فليست بواجبة وعليه لانه مسافر واطلق فشمل الرجل والمرأة وانما وضع محمد المسئلة في المرأة اما لانها واقعة امرأة
واما لان هذا مما يشتبه على المرأة لان الجهل فيهن اغلب فاذا لم يجز عن المتعة فان كان تحلل بناء على ظنه لزمه دمان دم التمتع
ودم التحلل قبل اوانه والا فدم التمتع وقد استفيد من هذا ان دم التمتع يحتاج الى النية وقد يقال انه ليس فوق طواف
الركن والانية وقد قدمنا انه لو نوى به التطوع اجزأه عن الركن فينبغي ان يكون الدم كذلك بل اولى **قوله** ولو حاضت عند
الاحرام اتت بغير الطواف لقوله عليه السلام لعائشة حين حاضت بسرف افعلي ما يفعل الحاج غير ان لا تطوفي بالبيت
حتى تطهري فان قلت ان طوافها حرام وهو من وجهين دخولها المسجد وترك واجب الطهارة فان الطهارة واجبة في الطواف فلا يحل لها
ان تطوف حتى تطهر فان طافت كانت عاصية مستحقة لعقاب الله ولزمها الاعادة فان لم تعد كان عليها بدنة وتم حجها **قوله**
او عند الصدر تركته كمن اقام بمكة يعني ولا شيء عليها لانه واجب يسقط بالعذر والحيض والنفاس عذر وكذا اذا اخرت
طواف الزيارة الى وقت طهرها فانه لا يجب عليها شيء للعذر وقد قدمنا ذلك كله في طواف الصدر واطلق في سقوطه عن من
اقام بمكة فشمل ما اذا اقام بعد ما حل النفر الاول او لا وفيه اختلاف قدمناه هناك

باب الجنايات

لما كانت الجناية من العوارض اخرها وهي في اللغة ما تجنيه من شر اي تحدثه تسمية بالمصدر من جنى عليه شرا وهو عام الا انه خص
بما يحرم من الفعل واصله من جنى الثمر وهو اخذه من الشجر وفي الشرع اسم لفعل محرم شرعا سواء حل بمال او نفس الا ان الفقهاء
خصوا الجناية بالفعل في النفوس والاطراف وخصوا الفعل في المال باسم الغصب والمراد هنا فعل خاص وهو ما تكون حرمته بسبب
الاحرام او الحرم وحاصل الاول انه الطيب ولبس المخيط وتغطية الرأس او الوجه وازالة الشعر من البدن وقص الاظفار
الجماع ودواعيه صورة او معنى فقط وترك واجب من واجبات الحج والتعرض للصيد وحاصل الثاني التعرض لصيد الحرم وشجره
فبدأ بالاول من الاول فقال تجب شاة ان طيب محرم عضوا والعضو مثل الساق او خضب رأسه بحناء او نحوهما لان الجناية
تتكامل بتكامل الارتفاق وذلك في العضو الكامل فيترتب عليه كمال الموجب وتتقاصر الجناية فيما دونه فوجبت الصدقة
قال المحقق في فتح القدير يقدر من الدم اعتبارا للجزء بالكل فان كان ذلك يبلغ نصف العضو يجب عليه الصدقة قدر نصف قيمة الشاة
وان كان يبلغ ربعا يجب عليه الصدقة قدر ربع قيمة الشاة وعلى هذا القياس واختاره الامام الاسبيجابي في مختصره اعليه ثم
نقل ... ثم ما اختاره اصحاب المتون من ان الكثير هو العضو والقليل ما دونه هو ما صرح به الامام محمد عن الامام

بعض الموضع وتمامه في بعض المواضع الى ان الدم يجب بالطيب الكثير والصدقة بالقليل ولم يذكر العضو وما دونه فيفهم من ذلك القضية بوجوب الهندواني ان الكثرة تعتبر في نفس الطيب لا في العضو فان كان كثيرا مثل كفين من ماء الورد وكف من الغالية والمسك بقدر ما يستكثره الناس فانه يكون كثيرا وان كان قليلا في نفسه والقليل ما يستقله الناس وان كان في نفسه كثيرا او كف من ماء الورد يكون قليلا ووفق بعضهم بين القولين وصححه في المحيط وغيره وقال في فتح القدير ان التوفيق هو التوفيق بان الطيب ان كان قليلا فالعبرة للعضو لا للطيب فان طيب عضوا كاملا لزمه دم وان كان اقل فصدقة وان كان الطيب كثيرا فالعبرة للطيب لا للعضو حتى لو طيب به ربع عضو لزمه دم وفيما دونه صدقة ونظيره ما قاله محمد في تقدير النجاسة الكثيرة اعتبر المساحة في النجاسة الرقيقة واعتبر الوزن في النجاسة الكثيفة انتهى ما في المحيط وحاصله ان ما في المتون محمول على ما اذا كان الطيب قليلا اما اذا كان كثيرا فلا اعتبار للعضو ولا يخفى ان ما ذكره محمد من اعتبار العضو صريح وما ذكره من الكثرة اشارة يمكن حملها على الصحيح بتقييد القولان ويترجح ما في المتون من اعتبار العضو وهو كالرأس والساق والفخذ واليد وفي المبسوط والمحيط ان خضبت المرأة كفها بحنا يجب عليها دم وقال وجعل الكف عضوا كاملا وحقيقة التطيب ان يلزق ببدنه او ثوبه طيبا وما زاده في فتح القدير من ان شمه لرائحة الطيب فراجع اليها الطيب جسم له رائحة طيبة مستلذة كالزعفران والبنفسج والياسمين والغالية والريحان والورد والورس والعصفر ولا فرق بين ان يلزق في ثوبه عين الطيب او رائحة فقط اما حواله لو اجمر ثوبه بالبخور فتعلق به كثير فعليه دم وان كان قليلا فصدقة لانه انتفاع بالطيب بخلاف ما اذا دخل بيتا قد اجمر فيه فعلق بثوبه رائحة فلا شيء لانه غير منتفع بعينه ولا بأس ان يجلس في حانوت عطار ولا فرق في ايجاب الجزاء بين القصد وعدمه قال في المبسوط وان استلم الركن فاصاب فمه او يده خلوق كثير فعليه دم وان كان قليلا فصدقة وفي المجمع والوجه في الناسي لا العمد وعكسه في شمه واكل كثيره موجب له وفي قليله صدقة بقدره انتهى فعلم ان مفهوم شرطه انه لو شم الطيب فانه لا يجب شيء وان كان يكره فلو لبس ثوبا مصبوغا بالزعفران وما ذكره المصنف قاصر على الطيب المشترك بالبدن واما المتعلق بالثوب فلم يكن اعتبار العضو فيه فيعتبر فيه كثرة الطيب وقلته وهو مرجح لقول الهندواني المتقدم فانه يعم البدن والثوب الا يجوز له ان يمسك مسكا في طرف ازاره وفي فتح القدير وكان المرجع في الفرق بين القليل والكثير العرف ان كان والا فما يقع عند المبتلى وما في المجرد ان كان في ثوبه شبر في شبر فمكث عليه يوما يطعم نصف صاع من بر وان كان اقل من يوم فقبضة تفيد التنصيص على ان الشبر في الشبر داخل في حد القليل وعلى التقدير الطيب في الثوب بالزمان بخلاف تطيب العضو فانه لا يعتبر فيه الزمان حتى لو غسله من ساعته فالدم واجب كما في فتح القدير ولذا اطلقه في المتن قيد بكونه تطيب وهو محرم لانه لو تطيب قبل الاحرام ثم انتقل بعده من مكان الى آخر من بدنه فانه لا شيء عليه اتفاقا واذا وجب الجزاء بالتطيب فلا بد من ازالته من بدنه او ثوبه لانه معصية فلا بد من الاقلاع عنها وفي فتح الهدى لا يجب بقاؤه فلو لم يزله بعد ما كفر له اختلفوا في وجوب دم آخر لبقائه واظهر القولين الوجوب لان ابتداءه كان محظورا فيكون لبقائه حكم ابتدائه والرواية توافقه وهي ما في المنتقى عن محمد اذا مس طيبا كثيرا فاراق له دما ثم ترك الطيب على حاله يجب عليه لتركه دم آخر ولا يشبه هذا الذي تطيب قبل ان يحرم ثم احرم وترك الطيب لانه لم يكن محظورا فاختاره في المحيط وفتح القدير وقد علم من بيانه حكم العضو وما دونه ان زاد عليه فهو كالعضو كما صرحوا به ثم انما تجب كفارة واحدة بتطيب كل البدن اذا كان في مجلس واحد فان كان في مجالس فلكل طيب كفارة كفر للاول اولا عندهما وقال محمد عليه كفارة واحدة ما لم يكفر للاول وان داوى قرحة بدواء فيه طيب ثم خرجت قرحة اخرى فداواها مع الاولى فليس عليه الا كفارة ما لم تبرأ الاولى ولو كان الطيب في اعضاء متفرقة يجمع ذلك كله فان بلغ عضوا كاملا فعليه دم والا فصدقة وفي المحيط المحرم يجلس يلبس فيه طيب فلا بأس به وان كان فيه طيب فعليه صدقة الا ان يكون مرد الشهرة فدم والمراد بالمرد والمرتان فاكثر كما صرح به قاضي خان في فتاواه وقال والخبز الملح الذي فيه طيب في طعام قد طبخ وتغير فاكله لا شيء عليه وان لم يطبخ وريحه يوجد منه يكره ذلك ولا شيء عليه والخبز الزعفران في الملح فان كان الزعفران غالبا فعليه الكفارة وان كان الملح غالبا لا كفارة عليه انتهى واشار بقوله شاة الى ان سبع البدنة لا يكفي في هذا الباب بخلاف دم الشكر ولو قال المصنف عضوا بالاضافة لكان اولى لما في القنية وادا لبس المحرم مخيطا وحل المخيط وعليه بطيب فلا شيء عليه بالاجماع وكذلك اذا فيه ثلثة على عيره انتهى وقوله او خضب رأسه معطوف على طيب وانما صرح بالحنا مع دخولها تحت الطيب لقوله عليه السلام الحنا طيب للخلاف وانما اقتصر على الرأس الى اللحية كما وقع في الاصل ليفيد ان الرأس بانفراده مضمونة وان الواو بمعنى او في عبارة الاصل بدليل الاقتصار على الرأس في الجامع الصغير ولما كان مصرحا فيما بان تغطية الرأس موجبة للدم لم يقيد الحنا بان تكون مائعة فان كانت ملبدة فعليه

حقيقة التطيب

لا يجزئ هنا سبع البدنة

قوله لا يجزئ هنا سيذكر في ... الجاء في قبيل الوقوف نقلا عن غاية البيان ان الشاة ... البدنة تقوم مقام الشاة انتهى فيتنبه لذلك ٥

دم للطيب مطلقا ودم للتغطية ان دام يوما وليلة وغطى الكل او الربع فلو كان التلبيد بغير الحنا لزمه دم ايضا والتلبيد ان يأخذ شيئا من الخطمي او الآس والصمغ فيجعله في اصول الشعر ليتلبد وما ذكره رشيد الدين في مناسكه وحسن ان يلبد رأسه قبل الاحرام مشكل لانه لا يكون مستحبا التغطية الكائنة قبل الاحرام بخلاف الطيب كذا في فتح القدير ويشكل عليه ما في الصحيحين عن ابن عمر ان حفصة زوج النبي صلى الله عليه وسلم قالت يا رسول الله ما شأن الناس حلوا ولم تحلل انت من عمرتك قال اني لبدت رأسي وقلدت هديي فلا احل حتى انحر فلا فرق بين التلبيد والطيب فان كلا منهما محظور بعد الاحرام وجاز استصحاب الطيب الكائن قبل الاحرام بالسنة فكذلك التلبيد قبله بالسنة وقيد بالخضاب بالرأس لان المرأة لو خضبت يدها او رجلها فعليها دم ان كان كثيرا فاحشا وان كان قليلا فعليها صدقة كما ذكره الاسبيجابي وغيره بخلاف خضاب الرأس بالحنا فانه موجب للدم مطلقا واما خضاب اللحية فوقع في الهداية ان كلا من الرأس واللحية مضمون ولم يقل بالدم وزاد الشارح ان كل واحد منهما مضمون بالدم وهو سهو منه لان اللحية مضمونة بالصدقة كما في معراج الدراية معزيا الى المبسوط وقيد بالحنا لانه لو خضب بالوسمة فليس عليه دم ولكن ان خاف ان يقتل الهوام اطعم شيئا لان فيه معنى الجناية من هذا الوجه ولكنه غير متكامل فيلزمه الصدقة كذا في المبسوط والوسمة بسكون السين واسمها والهاء والافصح فتحها شجر يخضب بورقه وفي الهداية وعن ابي يوسف انه اذا خضب رأسه بالوسمة لاجل المعالجة من الصداع فعليه الجزاء باعتبار انه يغلف رأسه وهذا هو الصحيح انتهى يعني فيجب الدم لان فيه خلافا لان التغطية موجبة بالاتفاق غير انها للعلاج لهذا اوجب الجزاء ولم يذكر الدم والحنا منون في عبارة المصنف لانه فعال لا فعلاء ليمتنع صرفه الف التأنيث وقوله او ادهن بزيت معطوف على قوله طيب واطلقه فشمل ما اذا كان مطبوخا او غير مطبوخ مطيبا او غير مطيب ولم يقيده بالكثير لما علم من تقييده في الطيب لانه اذا فرق في الطيب بين العضو وما دونه فالزيت اولى لانه لا خلاف في الطيب وفي الزيت الذي ليس بمطيب ولا مطبوخ خلافهما فقالا لا يجب به صدقة لان الجناية فيه قاصرة لانه من الاطعمة الا ان فيه ارتفاقا بمعنى قتل الهوام وازالة الشعث وقال الامام يجب دم لانه اصل الطيب باعتبار انه يلقى فيه الانوار كالورد والبنفسج فيصير نفسه طيبا ولا يخلو عن نوع طيب ويقتل الهوام ويلين الشعر ويزيل التفث والشعث واراد بالزيت دهن الزيتون والسمسم وهو المسمى بالشيرج فخرج بقية الادهان كالشحم والسمن وقيد بالادهان لانه لو داوى به شقوق رجليه او قطر في اذنيه لا يجب دم ولا صدقة بخلاف المسك والعنبر والغالية والكافور ونحوها حيث يلزم الجزاء باستعماله على وجه التداوي لكنه يتخير اذا كان لعذر كما سيأتي وكذا اذا اكل الكثير من الطيب وهو ما يلزق باكثر فمه فعليه الدم قال في فتح القدير وهذه تشهد بعدم اعتبار العضو مطلقا في لزوم الدم بل ذلك اذا لم يبلغ مبلغ الكثرة في نفسه على ما قدمناه وقد قدمنا عنه ان ما في الكافي هنا انه لو خلط الطيب بطعام من غير طبخ فالعبرة للغالب فان كان الطيب مغلوبا فلا شيء عليه ولا ... وبعضهم الا انه يكره اذا كانت رائحته توجد منه وان كان غالبا فهو كالخالص وكذا في المحيط وغيره وقالوا ولو خلطه بمشروب وهو غالب ففيه الدم وان كان مغلوبا فصدقة الا ان يشرب مرارا فدم فان كان للتداوي خير وشيخ لم يسو بين المأكول والمشروب المخلوط كل منهما بطيب مغلوب اما الدم شيء اصلا كما هو الحكم في المأكول او بوجوب الصدقة فيهما كما هو الحكم في المشروب وما وفق به في المحيط من ان الطيب لما قصد شربه فاذا خلطه بمشروب لم يصر تبعا للمشروب مثله الا انه يجوز المشروب غالبا كما لو خلط اللبن بالماء فشربه صبي تثبت حرمة الرضاع الا ان يكون الماء غالبا بخلاف الاكل فانه ليس مما يقصد عادة فاذا خلط بالطعام صار تبعا للطعام وسقط حكمه ففيه نظر من وجهين الاول ان من الطيب ما يقصد اكله او كان ثم الى الولاة للمعنى القائم به وهو الطيبة اما مداواة وتبعا منفردا او مخلوطا كما يقصد شربا الثاني ان القصد في هذا الباب ليس بشرط لان الناسي والجاهل والعامد سواء وذكر الحلبي في مناسكه لم ار لهم تعرضا للتغيير الغلبة وظهر لي انه ان وجد من المخالط رائحة الطيب كما قبل الخلط وحس الذوق السليم بطعمه فيه حسا ظاهرا فهو غالب والا فهو مغلوب لان المناط كثرة الاجزاء ثم قال لم ار لهم تعرضا في هذه المسئلة للتفصيل ايضا بين القليل والكثير كما في مسئلة اكل الطيب وحده وانه بانبائه فيهما ايضا لا بد فيقال ان كان الطيب غالبا واكل منه او شرب كثيرا فعليه الكفارة والا فصدقة وان كان مغلوبا واكل منه او شرب كثيرا فصدقة والا فلا شيء عليه واصل الكثير ما يعده العارف العدل الذي لا يشم شرة الكثرة كثيرا والقليل ما عداه ثم قال ولا شيء في اكل ما يتخذ من الحلوى المبخرة بالعود ونحوه وانما يكره اذا كانت رائحته توجد منه بخلاف الحلوى المسمى بالقاووت المعاف الى الاجزاء الافاوه والمسك فانه في اكل الكثير دم وفي القليل صدقة والله سبحانه اعلم بحقائق الاحوال **قوله** او لبس مخيطا او غطى رأسه يوما والاقتصار معطوف على طيب بيان الثاني والثالث من النوع الاول وجمع بينهما لان الحكم فيهما واحد من حيث التقدير بالزمان فان

لبس القميص والعامة

قوله يوما يرجع الى اللبس والتغطية وكذا قوله والا تصدق اي وان كان لبس المخيط والتغطية الراس اقل من يوم انما علم ان كمال الجناية
بكمال الجناية وهو بكمال الارتفاق وهو بالدوام لان المقصود من كل منهما دفع الحر والبرد واليوم يشتمل عليهما فوجب الدم والجناية قاصرة
فيما دونه فوجبت الصدقة والتحقيق ان تغطية الراس من جملة لبس المخيط فهي جناية واحدة لا سيما اذا لو لبس القميص والعمامة يوما
لزمه دم واحد فعلم ان الجناية واحدة وحقيقة لبس المخيط ان يحصل بواسطة الخياطة اشتمال على البدن واستمساك فلذا لو ارتدى بالقميص
او اتزر بالسراويل فلا باس به لانه لم يلبسه لبس المخيط لعدم الاشتمال وكذا لو ادخل منكبيه في القباء ولم يدخل يديه في الكمين الا ان زره
لعدم الاستمساك اما اذا ادخل يديه او زره فهو لبس المخيط لوجودهما بخلاف الرداء فانه لو اتزره لا ينبغي ان يعقده ويخلله ويشده
ووضع في الوضع لا شيء عليه لانه لم يلبسه لبس المخيط لعدم الاشتمال الكلي في اللبس فشمل ما اذا احدث اللبس بعد الاحرام او احرم
وهو لابسه فدام على ذلك بخلاف انتفاعه بعد الاحرام بالطيب قبله لسنيته ولولاه لا جناية فيه ايضا وشمل ما اذا كان ناسيا له
او جاهلا مختارا او مكرها فيجب الجزاء على النائم لو غطى انسان راسه لان الارتفاق حصل له وعدم الاختيار يسقط الاثم عنه كالنائم
المنقلب على شيء اتلفه وشمل ما اذا لبس ثوبا واحدا او جميع اللباس كله القميص والعمامة والخفين ولذا لم يقل لبس ثوبا بالغير
وبين المصنف حكم اليوم وما دونه ولم يذكر حكم الزائد عليه ليفيد انه كاليوم فلو لبس المخيط ودام عليه اياما او كان ينزعه ليلا
ويلبسه نهارا او عكسه يلزمه دم واحد ما لم يعزم على الترك عند النزع فان عزم عليه ثم لبس تعدد الجزاء كفر للاول اولا وفي الثاني
خلاف محمد ولو لبس يوما فاراق دما ثم دام على لبسه يوما اخر كان عليه دم اخر بلا خلاف لان للدوام فيه حكم الابتداء وفي الفتاوى
الظهيرية واحتذى المودع اذا لبس قميص الوديعة بغير اذن المودع فنزعه بالليل للنوم فسرق القميص في الليل فان كان من قصده
ان يلبس القميص من الغد لا يعد هذا ترك الخلاف والعود الى الوفاق حتى يضمن وان كان من قصده ان لا يلبس من الغد كان هذا
ترك الخلاف حتى لا يضمن فالحاصل ان اللبس شيء واحد ما لم يتركه ويعزم على الترك انتهى واعلم ان ما ذكرناه من ايجاب الجزاء
اذا لبس جميع المخيط كله ما اذا لم يتعدد سبب اللبس فان تعدد كما اذا اضطر الى لبس ثوب فلبس ثوبين فان لبسهما على موضع
الضرورة فعليه كفارة واحدة يتخير فيها وان لبسهما على موضع الضرورة وغيره لزمه كفارتان يتخير في التي للضرورة وفي
ومن صور تعدد اللبس واتحاده ما اذا كان به شيء يحتاج الى اللبس لها ويستغني عنه في وقت زوالها كان عليه كفارة
واحدة وان تعدد اللبس ما لم تزل عنه فان زالت واصابه مرض اخر او حمى غيرها فعليه كفارتان كفر للاولى او لا خلافا لمحمد
في الثاني وكذا اذا حضره عدو فاحتاج الى اللبس للقتال اياما يلبسها اذا خرج اليه وينزعها اذا رجع فعليه كفارة
ما لم يذهب هذا العدو فان ذهب وجاء عدو غيره لزمه كفارة اخرى والاصل في جنس هذه المسائل انه ينظر الى اتحاد
الجهة واختلافها لا الى صورة اللبس كيف كانت ولو لبس للضرورة ثم زالت فدام بعدها يوما او يومين فما دام في شك
من زوال الضرورة فليس عليه الا كفارة واحدة وان تيقن زوالها كان عليه كفارة اخرى لا يتخير فيها كذا ذكره وذكر
الحلبي في مناسكه ان مقتضاه انه لو لبس شيئا من المخيط لدفع برد وغيره صار ينزع ويلبس لذلك ثم زال ذلك البرد ثم
اصابه برد اخر غير الاول يعرف ذلك بوجه من الوجوه المفيدة لمعرفته فلبس لذلك انه تجب عليه كفارتان انتهى وشمل كلامه
ايضا ما اذا لم يجد غير المخيط فلذا قال في المجمع ولو لم يجد الا السراويل فلبسه ولم يفتقه موجبا اي الدم واطلق في التغطية فانصرف
الى الكامل وهو ما يغطى به عادة كالقلنسوة والعمامة فخرج ما لا يغطى به عادة كالطست والاجانة والعدل فلا شيء عليه وعلى
هذا التفريع ما في الظهيرية ما لو دخل المحرم تحت ستر الكعبة فان كان يصيب راسه ووجهه فهو مكروه لا شيء عليه والا فلا باس
وظاهر ما في المتون يقتضي انه لا بد من تغطية جميع الراس في لزوم الدم وما ذكره رواية ولهذا لم يصرحوا بالحكم ما دونها وانما
المنقول عن الاصل اعتبار الربع ومشى عليه كثير واختاره في الظهيرية مقتصرا عليه وعزاه في الهداية الى ابي حنيفة وعن
محمد اعتبار الاكثر وهو مروي عن ابي يوسف ايضا كما اعتبر اكثر اليوم في لزوم الدم واختاره في فتح القدير من جهة الدراية
فالحاصل ان الربع راجح رواية والاكثر راجح دراية باعتبار ان تكامل الجناية لا يحصل بما دون الاكثر بخلاف حلق ربع الراس فانه
معتاد ويتفرع على هذا ما لو عصب عصابة فعلى اعتبار الربع ان اخذت قدره من الراس لزمه دم وان كان اقل فصدقة فما في
المبسوط والظهيرية من انه لو عصب راسه يوما فعليه صدقة محمول على ما اذا لم تاخذ قدر الربع او مفرع على اعتبار الاكثر واراد
بالراس عضوا يحرم تغطيته على المحرم فدخل الوجه فلو غطى ربعه لزمه دم رجلا كان او امراة وخرج ما لا يحرم تغطيته فلا شيء عليه
لو عصب موضعا اخر من جسده ولو كثر لكنه يكره من غير عذر كعقد الازار وتخليل الرداء ولا باس بان يغطي اذنيه وقفاه

فعليه كفارة واحدة يتخير فيها ان لبسهما على موضع الضرورة

قوله يتخير اي بين الدم والصوم والاطعام

لحيته

لحيته هو اسفل الذقن بخلاف فيه وعارضه وذقنه ولا باس بان يضع يده على انفه دون ثوب وبين المصنف حكم اليوم وما دونه
فافاد ان الليلة كاليوم كما صرح به في غاية البيان والمحيط لان الارتفاق الكامل الحاصل في اليوم حاصل في الليلة وان ما دونها كما
دونه واطلق في وجوب الصدقة فيما دون اليوم فشمل الساعة الواحدة وما دونها خلافا لما في خزانة الاكمل انه في ساعة نصف صاع
وفي اقل من ساعة قبضة من بر ولما روي عن محمد ان في لبس بعض اليوم قسطه من الدم كثلث اليوم فيه ثلث الدم وفي نصفه نصفه
ما في الفتاوى الظهيرية فان لبس ما لا يحل له لبسه من غير ضرورة اراق لذلك دما فان لم يجد صام ثلاثة ايام انتهى فان الصوم لا
مدخل له في موجب الجناية بل يكون الدم في ذمته الى الميسرة وانما يدخل الصوم فيما اذا فعل شيئا لعذر كما سياتي **قوله**
حلق ربع راسه او لحيته والا تصدق كما لو لق او رقبته او ابطيه او احدهما او محجمه معطوف على طيب وقوله اللحية بالجر عطف على
راسه اي حلق ربع لحيته وقوله والا اي وان كان حلق اقل من ربع الراس او اقل من ربع اللحية يلزمه صدقة كما يلزم المحرم اذا حلق
راس غيره وقوله او رقبته وما عطف عليه معطوف على الربع اي يجب الدم بحلق المحرم رقبته كلها او بحلق ابطيه او احدهما او بحلق
محاجمه والمحجمة هنا بالفتح موضع الحجامة من العنق والمحجمة بالكسر قارورة الحجام وكذا المحجم بطرح الهاء وقولهم يجب غسل المحاجم يعني مواضع الحجامة
من البدن كذا في المغرب وانما كان حلق ربع الراس او ربع اللحية موجبا للدم لتكامل الجناية بتكامل الارتفاق لان بعض الناس يعتاده
بخلاف تطييب ربع العضو فان الجناية فيه قاصرة وكذا التغطية ربع الراس على قول من اعتبر الاكثر واذا حلق اقل من الربع فيهما
تقاصرت الجناية فوجبت الصدقة واعتبار الربع في الحلق رواية الجامع الصغير اعتمدها المشايخ واما رواية الاصل فاعتبار الثلث
وفي المحيط وعند ابي حنيفة يجب الدم بحلق الاكثر انتهى واراد المصنف بالحلق الازالة سواء كان بالموسى او بغيره وسواء كان
في ازالة الشعر بالنورة او نتف لحيته او احترق شعره بخبزه او مسه بيده فسقط فهو كالحلق كما في المحيط وغيره بخلاف ما اذا
تناثر شعره بالمرض او النار فلا شيء عليه لانه ليس للزينة وانما هو شين كذا في المحيط ايضا واطلق في وجوب الصدقة فيما اذا حلق
اقل من ربع الراس او اللحية فشمل ما اذا لم يبق شيء بعد الحلق او لا فلذا لو كان اصلع على ناصيته اقل من ربع الراس فان ما فيه صدقة
وكذا لو حلق كل راسه وما عليه اقل من ربع شعره كما اطلق في وجوب الدم بحلق الربع فلذا لو كان على راسه قدر ربع شعره لو كان
شعر راسه كاملا ففيه دم قال في فتح القدير وعلى هذا ينبغي مثله فيمن بلغت لحيته الغاية في الخفة وعلم من ايجابه الدم بحلق احد الابطين
او الابطين ان جناية الحلق واحدة وان تعددت في البدن فلذا لو حلق راسه ولحيته وابطيه بل كل بدنه في مجلس واحد فدم
واحد بشرطين الاول ان لا يكون كفر للاول فلو اراق دما لحلق راسه ثم حلق لحيته لزمه اخر الثاني ان يتحد المجلس فان اختلف
فلكل مجلس موجب جناية ان تعدد المحل كما ذكرنا وان اتحد فدم واحد وان اختلف المجلس كما اذا حلق الراس في مجالس واختلف
فيما اذا تعدد المحل فالحق بما اذا اتحد وظاهر قول المصنف والا يتصدق ان في ازالة شعر الراس او اللحية اذا كان اقل من
الربع نصف صاع ولو كان شعرة واحدة فانهم قالوا كل صدقة في الاحرام غير مقدرة فهي نصف صاع من بر الا ما يجب بقتل
القملة والجرادة كما ان واجب الدم يتادى بالشاة في جميع المواضع الا في موضعين من طاف للزيارة جنبا او حائضا او نفساء
او جامع بعد الوقوف بعرفة قبل الطواف فانه بدنة كذا في الهداية وغيرها لكن ذكر قاضي خان في فتاواه انه ان نتف
من راسه او من انفه او لحيته شعرات فلكل شعرة كف من طعام وفي خزانة الاكمل في خصلة نصف صاع فظهر بهذا ان في
كلام المصنف اشتباها لانه لم يبين الصدقة ولم يفصلها واطلق في لزوم الصدقة على الحالق فشمل ما اذا كان محرما او
كان المحلوق محرما او حلالا او حلالا والمحلوق راسه محرم ولا يرد عليه ما اذا كانا حلالين لانه ليس بجناية منهما وكلامه فيما
يكون جناية وانما لزمه الصدقة فقط لقصور جنايته لانه لا ينتفع بازالة شعر غيره انتفاعا كاملا بخلاف المحلوق وانما صار جناية
من الحلال باعتبار ان شعر المحرم استحق الامن وقد ازاله عنه فكان جانيا واذا كان المحلوق راسه محرما وجب الدم
عليه ولا رجوع له على الحالق عندنا كذا في المحيط وظاهر كلامه انه لا بد من حلق جميع الرقبة والابط والمحجمة في لزوم الدم بحيث
لو بقي من الرقبة او الابط شيء لا يلزمه دم وان كان قليلا ولهذا قال الاسبيجابي ولو حلق من احد الابطين اكثره يجب
الصدقة لكن هذا صرح في المحيط بان الاكثر من الرقبة كالكل في لزوم الدم وان الاصل ان كل عضو له نظير في البدن لا
يقوم مقام كله وكل عضو لا نظير له في البدن كالرقبة يقوم اكثره مقام كله وما في فتاوى قاضي خان من ان في الابط
اذا كان كثير الشعر يعتبر فيه الربع لوجوب الدم والا فالاكثر ضعيف لانه لم يعتد احد حلق ربع غير اللحية والراس للتنظيف فليس فيه ارتفاق
كامل ولهذا قال الشارح ثم الربع من هذه الاعضاء لا يعتبر بالكل لان العادة لم تجر في هذه الاعضاء بالاقتصار على البعض فلا

قوله لو كان اي لو فرضنا شعر راسه كاملا لكان هذا الموجود ربعه

يكون حلق البعض ارتفاقا كاملا حتى لو حلق اكثر الابط لا يجب عليه الا الصدقة بخلاف الراس واللحية انتهى فالمذهب ما في الكافي من اعتبار
الربع في الراس واللحية والكل في غيرهما في لزوم الدم عاما او بالرقبة وما عطف عليها ما عدا الراس واللحية فالصدر والساق
والعانة كالرقبة لكن في فتاوى قاضي خان وفي حلق العانة دم ان كان الشعر كثيرا انتهى فتنبه ظهر لك الشروح ان الحاصل ان فيما عدا الراس
واللحية ان حلق عضوا كاملا فعليه دم وان كان اقل فصدقة وفي المبسوط ومتى حلق عضوا مقصودا بالحلق فعليه دم وان حلق ما
ليس بمقصود فصدقة ثم قال ومما ليس بمقصود حلق الصدر والساق ورجحه في فتح القدير ودفع ما في الهداية من انه مقصود
بطريق التنور لان القصد الى حلقهما انما هو في ضمن غيرهما اذ ليست العادة تنور الساق وحده بل تنوير المجموع من الصلب الى
القدم فكان بعض المقصود بالحلق فالحق ان يجب في كل منهما الصدقة انتهى فعلى هذا فالتقييد بالرقبة وما عطف عليه للاحتراز
عن الصدر والساق فانه ليس بمقصود والحلق في المحجمة وهو مقيد بما اذا كان الحلق لهذا الموضع وسيلة الى الحجامة فلو حلقها
ولم يحتجم لزمه صدقة لانه غير مقصود كما في فتح القدير وفي فتح القدير واعلم انه يجمع المتفرق في الحلق كما في الطيب وفي الهداية
ذكر في الابطين والحلق ههنا وفي الاصل النتف وهو السنة وفي النهاية واما العانة فالسنة فيها الحلق لما جاء في الحديث عشر
من السنة منها الاستحداد وتفسيره حلق العانة بالحديد وفي اخذ شاربه حكومة عدل لمخالف لما افاده اولا بقوله والا تعوّن
ان الشارب بعض اللحية وهو اذا كان اقل من الربع ففيه الصدقة ومبني على ضعيف وهو قول محمد في تطيب بعض العضو حيث
قال يجب بقدره من الدم واما المذهب فوجوب الصدقة فالاصل كما في المحيط ان في حلق الشارب ثلاثة اقوال المذهب وجوب
الصدقة كما في الكافي للحاكم الشهيد الذي هو جمع كلام محمد وصححه في غاية البيان والمبسوط لانه تبع للحية وهو قليل لانه عضو صغير
وسواء حلقه كله او بعضه والقول الثاني ما ذكره في الكتاب تبعا لما في الهداية انه ينظر الى الشارب كم يكون من ربع اللحية فيلزمه
من الصدقة بقدره حتى لو كان مثل ربع ربعها لزمه قيمة ربع الشاة وثمنها فثمنها وفي فتح القدير والواجب ان ينظر الى نسبة
المأخوذ من ربع اللحية معتبرا معها الشارب كما يفيده ما في المبسوط من كون الشارب طرفا من اللحية هو معها عضو واحد لا نسبته
الى ربع اللحية غير معتبر الشارب معها فعلى هذا الواجب ربع قيمة الشاة اذا بلغ المأخوذ من الشارب ربع المجموع من اللحية مع الشارب
لا دونه انتهى القول الثالث لزوم الدم بحلقه لانه مقصود بالحلق يفعله الصوفية وغيرهم وقد ظن صاحب الهداية ان نسبة
محمد في الجامع الصغير هنا بالاخذ ان السنة قص الشارب لا حلقه ردا على الطحاوي القائل بسنية الحلق وليس كما ظن لان محمدا
لم يقصد هنا بيان السنة وانما قصد بيان حكم هذه الجناية بازالة الشعر باي طريق كان ولهذا ذكر الحلق في الابط واختار في الهداية
سنية النتف لا الحلق ولان الاخذ اعم من الحلق لان الحلق اخذ وليس القص متبادرا من الاخذ والوارد في الصحيحين احفوا الشوارب
واعفوا اللحى وهو المبالغة في القطع فباي شيء حصل حصل المقصود وغير انه بالحلق بالموسى ايسر منه بالمقصة فلذا قال الطحاوي
الحلق احسن من القص وقد يكون مثله بسبب بعض الالات التي لا تعقب بعض الشارب واما ذكر القص في بعض الاحاديث فالمراد
منه المبالغة في الاستيصال وبما قررناه اندفع ما في البدائع من ان الصحيح ان السنة فيه القص واعفا اللحية تركها حتى تكث وتكثر
والسنة قدر القبضة وما زاد قطعه **قوله** وفي شارب حلال او قلم اظفاره طعام اي يجب طعام على محرم اخذ شارب حلال
او قلم اظفاره لان ازالته عن غيره ارتفاق له لكنه قاصر فوجبت الصدقة او لانه ازالة من عن الشعر المستحق لامنه لم المصنف
صاحب الهداية في جمعه بين الشارب وتقليم الاظفار في وجوب الطعام ولم يذكر الصدقة وقد تعقبه في غاية البيان بانه
ان اراد بالطعام ما يعم القليل والكثير فهو غير صحيح بالنسبة الى تقليم الاظفار لان المنصوص عليه في الرواية ان المحرم
اذا قص اظافير حلال فانه يجب عليه صدقة وهي نصف صاع وان اراد به الصدقة التي هي نصف صاع التي ... نصف
المراد عند اطلاقهم الصدقة في هذا الباب فلا يصح ايضا لان المحرم اذا حلق شاربه وجبت عليه الصدقة فاذا حلق شارب
غيره اطعم ما شاء اكسرة خبز او كف من الطعام لقصور الجناية وقد وقع التعبير باطعام شيء صريحا بالمسلسلين في الجامع الصغير
لكن ان يمنع التبعيضية في تقليم الاظفار فقال في المحرم يأخذ من شارب الحلال او يقص من اظفاره يطعم ما شاء تسليم من
الاعتراض فيكون المراد بما شاء العموم انتهى واشار في فتح القدير الى جوابه بان المنقول في الاصل وكافي الحاكم ان المحرم اذا حلق
راس حلال تصدق بشيء وان حلق راس محرم فعليه صدقة وان الجواب في قص الاظفار كالجواب في الحلق انتهى فقوله
في غاية البيان ان المحرم اذا قص اظافير حلال وجبت عليه الصدقة المعينة نصا معارض بالمنصوص عليه في ظاهر الرواية من
التصدق بشيء وهو يعم القليل والكثير بدليل مقابلته بما اذا حلق راس محرم فحينئذ المراد بالطعام في عبارة الهداية

وحكى الاسيوطي في موضع المارب في قص الشارب ثلاثة اقوال
وهي المنع والحلق والاستيصال وهو قول مالك واختاره
النووي واخذ بعضهم بظاهر قوله عليه السلام احفوا فذهب
الى استيصاله وحلقه الثالث التخيير حكاه عياض
وقال الحافظ ورد بلفظ القص في اكثر الاحاديث
وبلفظ القص في رواية النسائي وبلفظ جزوا عند
مسلم وبلفظ انهكوا وكل هذه تدل على المبالغة في الازالة
انتهى وقال الطحاوي واصحابه يقولون الاحفا افضل
من التقصير

بدليل مقابلته بما اذا حلق راس محرم فحينئذ المراد بالطعام
في عبارة الهداية نهر المسطر

الى الشارب كما لا يخفى منه عفي عنه

ما يعم القليل والكثير وهو صحيح بالنسبة الى الشارب والاظفار كلها وبهذا ان التقييد بالحلال ليخرج ما اذا قص المحرم اظافير محرم
اخر فانه يجب عليه الصدقة المعينة وظاهر ما في غاية البيان يقتضي انه اذا حلق شارب غيره محرما كان او حلالا فانه يطعم ما شاء
فليس الحلال قيدا بالنسبة الى الشارب كما لا يخفى وعلم ايضا ان قوله فيما مضى كالحالق فيه اشتباه بالنسبة الى المحلوق راسه
فانه ان كان محرما فالتشبيه تام وان كان حلالا فلا يتم لان الواجب الطعام شيء لا الصدقة المعينة **قوله** او قص اظفار يديه ورجليه
بمجلس او يدا او رجلا والا تصدق كخمسة متفرقة معطوف على طيب اول الباب فيلزمه دم بالقص لانه من المحظورات لما
فيه من قضاء التفث وازالة ما ينمو من البدن فاذا قلمها كلها فهو ارتفاق كامل وكذا اذا قص يدا او رجلا فانه ربع مقام
الكل كما في الحلق وان لم يقص يدا كاملة ولا رجلا كاملة فعليه صدقة لتقاصر الجناية وقيده بالمجلس لانه لو قص الكل في كل مجلس
عضوا لزمه اربعة دماء لان الغالب في هذه الكفارة معنى العبادة فيتقيد التداخل باتحاد المجلس كما في اية السجدة وهو قول
ابي يوسف الاول وفي الاول خلاف محمد وقيد التداخل بكونه من جنس واحد لانه لو قلم اظافير يديه وحلق ربع راسه وطيب عضوا
فانه يلزمه لكل جناية دم سواء اتحد المجلس او اختلف اتفاقا وقيد بكون المحل مختلفا لانه لو كان متحدا كما اذا حلق ربع الراس
في اربع مرات فانه لا تتعدد الكفارة اتفاقا اتحد المجلس او اختلف وقيد بكونها كفارة في الاحرام لان كفارة الفطر في رمضان
اذا افسد اياما من رمضان تتعدد وان كفر للاول وان لم يكفر فكفارة واحدة اتفاقا لانها شرعت للزجر فالغالب فيها معنى
العقوبة وهذه شرعت لجبر النقصان وفي قوله والا تصدق اشتباه لانه يقتضي ان يلزمه صدقة واحدة فيما اذا لم يقص
يدا كاملة او رجلا كاملة وليس كذلك بل يلزمه لكل ظفر نصف صاع من بر حتى لو قص ستة عشر ظفرا من كل عضو اربعة فعليه
لكل ظفر طعام مسكين الا ان يبلغ ذلك دما فحينئذ ينقص ما شاء كذا في المبسوط وانما صرح بالخمسة المتفرقة مع انها ... من
ماذكره لدفع قول محمد المنقول في المجمع الخمسة المتفرقة كطرف كامل فانه ... وان لكل ظفر من الخمسة صدقة كما قررناه **قوله** ولا شيء باخذ
ظفر منكسر لانه لا ينمو بعد الانكسار فاشبه اليابس من شجر الحرم قيد بالانكسار لانه لو اصابه اذى في كفه فقص اظافيره
فعليه اي الكفارات شاء كذا في غاية البيان وحلقه فشيء ما اذا انكسر بعد الاحرام فاخذه وكان تشكيه ... فاخذه بعده
ان ما في الهداية كما لا يخفى والاولى ماذكره من قوله ولو انكسر ظفر المحرم وصار كالمابين لا ينبت فاخذه فلا شيء عليه لان العلة
المذكورة تشمل الكل وفي فتح القدير وكل ما يفعله العبد المحرم مما فيه الدم عينا او الصدقة عينا فعليه ذلك اذا عتق لا في
الحال الا بعد العتق **قوله** وان تطيب او لبس او حلق بعذر ذبح شاة او تصدق بثلاثة اصوع على ستة او صام ثلاثة
ايام لقوله تعالى فمن كان منكم مريضا او به اذى من راسه ففدية من صيام او صدقة او نسك وكلمة او للتخيير وقد فسرها رسول
الله صلى الله عليه وسلم بما ذكرناه والاية نزلت في المعذور وهو كعب بن عجرة الذي اذاه هوام راسه فابيح له الحلق كما في
صحيح البخاري وهي وان نزلت في حلق الراس لكن يقاس الطيب واللبس والقص عليه لوجود الجامع وهو المرض او الاذى كذا
في غاية البيان وظاهر النهاية انه الحاق له بطريق الدلالة لانه في معنى المنصوص عليه وهو اولى لما عرف في الاصول ان ما ثبت
بخلاف القياس غيره عليه لا يقاس ... كما في الاكل والشرب بالجماع في كفارة الفطر ومنه العذر المبيح لما ذكر قاضي خان
منها او بخوف الهلاك من البرد او المرض او لبس السلاح للقتال وكذا في الظهيرية وفي فتح القدير وليس المراد بالخوف الخوف
لا بمجرد الوهم فان غلب على ظنه هلاكه او مرضه من البرد جاز له تغطية راسه مثلا وستر بدنه بالمخيط لكن بقدر ما يندفع به
الضرر فيغطي راسه بالقلنسوة فقط ان اندفعت الضرورة وحينئذ فلف العمامة عليها حرام موجب للدم او الصدقة كما قدمناه
وكذا اذا اندفعت الضرورة بلبس جبة فلبس جبتين فانه يكون اثما الا انه لا دم عليه حيث كان اللبس على موضع الضرورة
بل كفارة مخيرة كما قدمناه وذكره الامام ابن امير حاج الحلبي في مناسكه فليحفظ هذا فان كثيرا من المحرمين يغفل عنه كما
شاهدناه وانما لم يقل انه لا اثم عليه اذا كان بعذر وبانه اثم ان كان لغيره وصرحوا بالحرمة ولم ار لهم صريحا هل ذبح الدم او التصدق
مكفر لهذا الاثم من غير توبة او لا بد منها معه وينبغي ان يكون مبنيا على الاختلاف في الحدود هل هي كفارات لاهلها او لا
وهل يخرج عن ان يكون مبرورا بارتكاب هذه الجناية وان كفر عنها اولا الظاهر بحثا لا نقلا انه لا يخرج والله اعلم بحقيقة الحال
قيد بالعذر لانه لو فعل شيئا منها لغير عذر لزمه دم او صدقة معينة ولا يجزئه غيره كما صرح به الامام الاسبيجابي وبهذا ظهر
ضعف ما قدمناه عن الظهيرية من انه ان لم يقدر على الدم يصوم ثلاثة ايام ولم ار دليله ثم اعلم ان اطلاق المصنف ذبح الشاة بالحرم
مع انه مقيد بالحرم اتفاقا لما سنذكره في باب الهدي ان الكل مختص بالحرم فان ذبح في غيره لا يجزئه عن الذبح الا اذا تصدق بلحمه على ستة

ساكين على كل واحد منهم قدر قيمة نصف صاع من حنطة فانه يجوز بدلا عن الاطعام كذا ذكره الاسبيجابي ولا يختص بزمان التقارب بقوله ذبح الى انه يخرج عن العهدة بالذبح حتى لو هلك المذبوح بعده او سرق فانه لا شيء عليه بخلاف ما اذا سرق وهو حي ... من غيره ومقتضاه جواز الاكل منه كهدي المتعة والقران والاضحية لكن الواقع لزوم التصدق بجميع لحمه لما سيأتي انه لانه كفارة فالحاصل ان له جهتين جهة الاراقة وجهة التصدق فللاولى لا يجب غيره اذا سرق مذبوحا والثانية يتصدق بلحمه ولا يأكل منه كذا في فتح القدير واطلق في التصدق والصوم فافاد ان له التصدق في غير الحرم وفيه على غير اهله قال في المحيط والتصدق على فقراء مكة افضل وانما لم يتقيد بالحرم لاطلاق النص بخلاف الذبح لان النسك في اللغة الدم المهراق ... يقال للمذبوح لوجه الله تعالى ويقال للكل عبادة ومنه قوله تعالى ان صلاتي ونسكي كما في المغرب واشار المصنف بلفظ التصدق الموافق للفظ الصدقة المذكور في الآية الى ان طعام الاباحة لا يكفي لان الصدقة تنبئ عن التمليك كقوله تعالى خذ من اموالهم صدقة وحكى في المجمع خلافا بين ابي يوسف ومحمد فكفى الاباحة وعند محمد لا بد من التمليك ورجح في غاية البيان قول ابي يوسف بان النبي عليه السلام فسر الصدقة بالاطعام فيها فكانت ككفارة اليمين وتعقبه في فتح القدير بان الحديث ليس تفسير المحل بل تبيين للمراد بالاطعام وهو حديث مشهور يجوز تقييد الآية به لجازت الزيادة به ثم المذكور في الآية الصدقة والمتحقق حقيقتها بالتمليك فيجب ان يحمل في الحديث الاطعام الذي هو الصدقة والا كان معارضا وغاية الامر انه يعتبر بالاعم الاعم انتهى الحاصل ترجيح قول محمد رحمه الله ولهذا قيل ان قول ابي حنيفة كقوله كما في الظهيرية لكن ذكر الاسبيجابي ان ابا حنيفة مع ابي يوسف رحمه الله واطلق المصنف باطلاقه ان الصوم يجوز متفرقا ومتتابعا كما صرح به الاسبيجابي والاصوع على ان رجل جمع صاع وظاهر كلامهم انه لا بد من التصدق على ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع حتى لو تصدق بالثلاثة على اقل من ستة او على اكثر منها بها فانه لا يجوز لان العدد منصوص عليه في الحديث ويتبنى على القول بجواز الاباحة ان لو غدى مسكينا واحدا وعشاه ستة ايام ان يكون ماخوذا من ستة الكفارات

فصل قدم النوع السابق على هذا لانه كالمقدمة له ... ودواله الشعر والظفر مهيجات للشهوة لما يحصل من الراحة والزينة **قوله** ولا شيء ان نظر الى فرج امرأة فامنى لان المحرم هو الجماع ولم يوجد فصار كما لو تفكر فامنى وعلم منه انه لو احتلم فامنى لا شيء بالاولى وباطلاقه انه لا فرق بين زوجته والاجنبية وان كان محرما **قوله** ويجب شاة ان قبل او لمس بشهوة اطلقه فشمل ما اذا لم ينزل وهو موافق لما في المبسوط حيث صرح بوجوب الدم وان لم ينزل واختاره صاحب الهداية مخالفا لما في الجامع الصغير من اشتراط الانزال وصححه قاضي خان في شرحه ليكون جماعا من وجه فان المحرم هو الجماع صورة ومعنى او معنى فقط وهو بالانزال وعلل في النهاية وغيرها بوجوب الدم بان الجماع فيما دون الفرج من جملة الرفث فكان منهيا عنه بسبب الاحرام وبالاقدام عليه يصير مرتكبا محظور احرامه وتعقبهم في فتح القدير بان الازم ان كان النهي فليس كل نهي يوجب كالرفث وان كان الرفث فكذلك وان اصله الكلام بحضرة النساء وليس موجبا شيئا انتهى وقد يقال ان ايجاب الدم انما هو لكونه ارتكب ما هو حرام بسبب الاحرام فقط وليس ذكر الجماع بحضرة النساء منهيا عنه لاجل الاحرام فقط بل منهي عنه مطلقا وان كان في الاحرام اشد وبهذا يظهر ترجيح اطلاق الكتاب لان الدواعي محرمة لاجل الاحرام مطلقا فيجب الدم مطلقا وانما لم يفسد الحج بالدواعي مع الانزال لان الفساد بها متعلق بالجماع حقيقة والجماع معنى دونه فلم يلحق به واما فساد الصوم فمتعلق بقضاء الشهوة وقد وجد وفي المحيط محرم عبث بذكره فلا شيء عليه الا ان انزل فعليه دم لانه وجد قضاء الشهوة بالمس كما لو مس امرأة فانزل ولو اتى بهيمة فانزل لم يفسد حجه وعليه دم كما لو جامع فيما دون الفرج وان لم ينزل فلا شيء عليه **قوله** وافسد حجه بجماع في احد السبيلين قبل الوقوف بعرفة معطوف على قبل اي يجب شاة لما ورد عن الصحابة من الفساد به ووجوب الهدي وارادوا به شاة ويقوم الشرك في البدنة مقامها كما صرح في غاية البيان وما اختاره المصنف من الفساد بالجماع في الدبر اصح الروايتين عن ابي حنيفة كقولهما لكمال الجناية كما في فتح القدير ومراده من وطئ البهيمة فلا يفسد مطلقا لقصوره واطلق في الجماع فشمل ما اذا انزل او لم ينزل لان الجماع كله او بقدر الحشفة وفي معراج الدراية ولو استدخلت ذكر حمار او ذكرا مقطوعا يفسد حجها بالاجماع والولف ذكره بحرقة ثم ادخله ان وجد حرارة الفرج واللذة يفسد والا فلا انتهى وشمل ما اذا كان عامدا او ناسيا عالما او جاهلا مختارا او مكرها رجلا او امرأة فلا رجوع له على المكره كما ذكره الاسبيجابي وحكى في فتح القدير خلافا بين ابي شجاع والقاضي ابي حازم في رجوع المرأة بالدم اذا اكرهها الزوج على الجماع فقال الاول لا وقال الثاني نعم ولم ار قولا في رجوعها بمؤنة حجها وينبغي ... لكن

اختلاف التصحيح

تقوم الشركة في البدنة مقام الشاة

ثم ان سبع البدنة لا يكفي ... في دم الجناية بخلاف دم الشكر

... من الهدي وقضاء الحج بعد العتق سوى حجة الاسلام وكل ما يجب فيه المال يؤاخذ به بعد عتقه بخلاف ما فيه الصوم فانه يؤخذ به في الحال ولا يكون الطعام للمولى عنه الا في الاحصار فان المولى يبعث عنه ليحل هو فان اعتق فعليه حجة وعمرة ... الوطء الحلال والحرام ووطء المكلف وغيره كما صرح به في المحيط وصرح الولوالجي بان الصبي والمعتوه يفسد حجهما بالجماع لكن لا دم عليهما وفي مناسك ابن ... ان جامع الصبي حتى فسد حجه لا يلزمه شيء انتهى ولهذا ظهر ضعف ما في فتح القدير من قوله ولو كان الزوج صبيا يجامع مثله فسد حجها دونه ولو كانت هي صبية او مجنونة انعكس الحكم انتهى لان الحكم تعلق بعين الجماع وبالعذر لا ينعدم الجماع فلا ينعدم الحكم المتعلق به وانما لم يلزمهما حكم الفساد لما فيه من الضرر ويؤيده ان المفسد للصلاة والصوم لا فرق بين المكلف وغيره فكذلك الحج وشمل ما اذا تعدد الجماع فانه يلزمه دم واحد ان كان المجلس متحدا سواء كان لامرأة او نسوة اما اذا تعدد المجلس ولم يقصد به رفض الحجة الفاسدة فانه دم آخر عند ابي حنيفة وابي يوسف ولو نوى بالجماع الثاني رفض الفاسدة لا يلزمه بالثاني شيء كذا في فتاوى قاضي خان مع ان نية الرفض فاسدة باطلة لانه لا يخرج عنه الا بالاعمال لكن لما كانت مستندة الى قصد واحد وهو تعجيل الاحلال كانت متحدة فكفاه دم واحد ولهذا نص في ظاهر الرواية ان المحرم اذا جامع النساء ورفض احرامه واقام يصنع ما يصنعه الحلال من الجماع والطيب وقتل الصيد عليه ان يعود حراما كما كان حراما ويلزمه دم واحد لما ذكرنا كما ذكره في المبسوط **قوله** ويمضي ويقضي ولم يفترقا فيه اي ويجب المضي في افعال الحج بعد افساده كما يمضي فيه اذا لم يفسده فيقضي في قابل سواء كانت حجة الاسلام او لا لانه قد ادى الافعال مع وصف الفساد والمستحق عليه اداؤها بوصف الصحة وفي فتاوى قاضي خان ويجتنب في الفاسدة ما يجتنب في الجائزة وقد ظن بعض اهل عصرنا ان الحج اذا فسد لا يفسد الاحرام ولهذا قالوا ان الاحرام باق فيمضي فيه وليس كما ظن بل فسد الاحرام كالحج وقد صرح بفساده في مواضع عديدة في هذا الفصل ومعنى الحاقه عدم الخروج عنه بغير الافعال ومعنى الافتراق الذي ليس بواجب ان ياخذ كل واحد منهما في طريق صاحبه وانما لم يجب لان الجامع بينهما وهو النكاح قائم فلا معنى للافتراق قبل الاحرام لاباحة الوقاع ولا بعده لانهما يتذكران ما لحقهما من المشقة الشديدة بسبب لذة يسيرة فيزدادان ندما وتحرزا لكنه مستحب ان خاف الوقاع كما في المحيط وغيره **قوله** وبدنة لو بعده ولا فساد اي يجب بدنة لو جامع بعد الوقوف بعرفة قبل الحلق ولا يفسد حجه لحديث من وقف بعرفة فقد تم حجه اي امن من فساده ولبقاء الركن الثاني وهو الطواف ووجوب البدنة مروي عن ابن عباس ولانه ... فيما قبل الحلق فشمل ما اذا جامع مرة او مرارا ان اتحد المجلس واما ان اختلف فبدنة للاول وشاة للثاني في قولهما وقال محمد ان ذبح للاول فيجب للثاني شاة والا فلا يجب ذكره الاسبيجابي وعلل له في المبسوط بانه دخل احرامه نقصان بالجماع الاول فالجماع الثاني صادف احراما ناقصا فيكفيه شاة **قوله** او جامع بعد الحلق معطوف على قوله اول الفصل قبل اي تجب شاة ان جامع بعد الحلق قبل الطواف لقصور الجناية لوجود الحل الاول بالحلق ثم اعلم ان اصحاب المتون على ما ذكره المصنف من التفصيل فيما اذا جامع بعد الوقوف فان كان قبل الحلق فالواجب بدنة وان كان بعده فالواجب شاة ومشى جماعة من المشايخ كصاحب المبسوط والبدائع والاسبيجابي على وجوب البدنة مطلقا وقال في فتح القدير انه الاوجه لان ايجابها ليس الا بقول ابن عباس والمروي عنه ظاهر في ما بعد الحلق ثم المعنى يساعده وذلك لان وجوبها قبل الحلق ليس الا لجناية على الاحرام ومعلوم ان الوطء ليس جناية الا باعتبار تحريمه لا باعتبار تحريمه لغيره فليس الطيب جناية على الاحرام باعتبار تحريمه الجماع او الحلق بل باعتبار تحريمه للطيب وكذا كل جناية على الاحرام ليست جناية عليه الا باعتبار تحريمها لها لا لغيرها فيجب ان يستوي ما قبل الحلق وما بعده في حق الوطء لان الذي كان جناية قبله بعينه ثابت بعده والا لم يكن الوطء جناية باعتباره لا ... المذكور في ظاهر الرواية اطلاق لزوم البدنة بعد الوقوف من غير تفصيل بين كونه قبل الحلق او بعده انتهى ... وعليه انهم اتفقوا انه لو جامع مرة ثانية بعد الوقوف قبل الحلق فانه لا يجب بدنة وانما يجب شاة مع ان وجوبها بالجماع الاول ليس الا باعتبار حرمته عليه وهو بعينه موجود في كل جماع اتى به قبل الطواف فتعين ان ينظر الى ان البدنة لا تجب الا اذا كملت الجناية كما لها بعدما وقعت احراما تاما فالجماع في المرة الثانية صادف احراما ناقصا فلم تجب البدنة وكذا الجماع بعد الحلق صادف احراما ناقصا لخروجه عنه في حق غير النساء وهذا الباب اعني باب الجنايات على الاحرام ينظر فيه الى كمال الجناية وقصورها فيجب الجزاء بقدره كما تقدم من تطيب العضو او ما دونه ومن لبس المخيط يوما او اقل الى غير ذلك لا الى التحريم فقط ... مسائلهم شاهدة لان الجناية ان كملت تغلظ الجزاء وان قصرت تخفف الجزاء فالاوجه ما في المتون والله سبحانه اعلم

ولم يذكر المصنف حكم القارن اذا جامع وحكمه انه ان كان قبل الوقوف بعرفة وطواف العمرة فسد حجه وعمرته ولزمه دمان وقضاؤهما وسقط عنه
دم القران وان كان بعد طواف العمرة او اكثره قبل الوقوف فسد الحج فقط ولزمه دمان ايضا وقضاء الحج فقط وسقط عنه دم القران وان
كان بعد الطواف والوقوف قبل طواف الزيارة لم يفسدا وعليه بدنة للحج وشاة للعمرة ان كان قبل الحلق اتفاقا واختلفوا فيما اذا
كان بعد الحلق فصحح في الاول عدم وجوب البدنة للحج او الشاة وقد قدمناه وان الثاني في وجوب شاة للعمرة فالذي اختاره صاحب
المبسوط والبدائع والاسبيجابي انه يجب شاة للعمرة والذي اختاره القدوري انه لا يجب شيء لاجل العمرة لانه خرج من
احرامها بالحلق وبقي احرام الحج في حق النساء واستشكله الشارح بانه اذا بقي محرما بالحج فكذا في العمرة ورده في فتح القدير بان
احرام العمرة لم يعهد بحيث يتحلل منه بالحلق من غير النساء ويبقى في حقهن بل اذا حلق بعد افعالها حل بالنسبة الى كل ما حرم عليه
وانما عهد ذلك في احرام الحج فاذا ضم احرام الحج الى احرام العمرة استمر كل على ما عهد له في الشرع فينطوي بالحلق احرام العمرة
بالكلية فالصواب ما اختاره القدوري انتهى **قوله** وفي العمرة قبل ان يطوف لها الاكثر تفسد ويمضي ويقضي اي لو جامع في احرام العمرة
قبل ان يطوف اربعة اشواط لزمه شاة فسدت عمرته كما لو جامع في الحج قبل الوقوف بجامع حصوله قبل اداء الركن فيهما الا انه [illegible]
في فاسدها كما يمضي في صحيحها ويلزمه قضاؤها **قوله** او بعد طواف الاكثر ولا فساد اي لو جامع بعدما طاف اربعة اشواط
لزمه شاة ولا تفسد عمرته لانه اتى بالركن فصار كالجماع بعد الوقوف وانما لم تجب بدنة كما في الحج اظهارا للتفاوت بين الفرض
والسنة كذا في الهداية وغيرها وقد يقال ان هذا يتم في حجة الاسلام اما في غيرها فلا فرق بين الحج والعمرة لان كلا منهما نفل قبل الشروع
واجب بعده اللهم الا ان يقال نفل الحج اقوى من نفل العمرة والفرق بينهما بان الجماع في الحج بعد الوقوف يكون قبل اداء بقية
اركان الحج لانه بقي الطواف وهو ركن فتغلظت الجناية فتغلظ الجزاء بخلافه بعد طواف الاكثر في العمرة فانه لم يبق عليه الا الواجبات
لا يصح لانه يقتضي وجوب البدنة لو جامع قبل طواف الاكثر وليس كذلك وشمل قوله بعد طواف الاكثر ما اذا طاف الباقي
وسعى بين الصفا والمروة او لا لكن بشرط ان يكون قبل الحلق وتركه للعلم به لانه بالحلق يخرج من احرامها بالكلية بخلاف
الحج ولم يبين المصنف حكم المفرد بالحج والمفرد بالعمرة وعلم منه حكم القارن والمتمتع **قوله** وجماع الناسي كالعامد يعني في جميع ما
ذكر من احكام الجنايات فيفسد حجه لو جامع قبل الوقوف وحاصل ما ذكره الاصوليون ان النسيان لا ينافي الوجوب لكمال
العقل وليس عذرا في حقوق العباد وفي حقوقه تعالى عذر في سقوط الاثم اما الحكم فان كان مع مذكر ولا داعي اليه كالاكل في الصلاة
وجناية المحرم لم يسقط لتقصيره بخلاف سلامه في القعدة وان كان ليس معه مذكر مع داع اليه سقط كالاكل للصائم وان لم يكن
معها مذكر فبالاولى كترك الذابح التسمية انتهى وقدمنا ان الجاهل والعالم والمختار والمكره والنائم والمستيقظ سواء
بالاتفاق **قوله** او طاف للركن محدثا اي يلزمه شاة لترك الطهارة لانه ادخل نقصا في الركن فصار كترك شوط
منه وظاهر كلام غاية البيان ان الدم واجب اتفاقا اما على القول بوجوبها وهو الاصح فظاهر واما على القول بسنيتها فلانه
لا يمتنع ان يكون سنة ويجب بتركها الكفارة ولهذا قال محمد فيمن افاض من عرفة قبل الامام يجب عليه دم لانه ترك سنة
انتهى وبهذا علم ان الخلاف لفظي لا ثمرة له وانما كانت الطهارة واجبة لما ثبت في الصحيحين عن عائشة انها حاضت
فقال لها عليه السلام افعلي ما يقضي الحاج غير ان لا تطوفي بالبيت رتب منع الطواف على انتفاء الطهارة وهو حكم عقب وصف
وظاهره ان الحكم يتعلق بالسبب فيكون المنع لعدم الطهارة لا لعدم دخول المسجد وانما لم تكن شرطا كما قال الشافعي لانه يلزم
عليه تقييد مطلق وهو وليطوفوا بالخبر الواحد وهو نسخ عندنا فلا يجوز كما عرف في الاصول واما قوله عليه السلام الطواف بالبيت
صلاة فالمراد به التشبيه في الثواب قيد بالمحدث لانه لو طاف وعلى ثوبه نجاسة اكثر من قدر الدرهم فانه لا يلزمه شيء لكنه يكره
لادخال النجاسة المسجد ولم يفصل في ظاهر الرواية الا على الثوب والتعليل يفيد عدم الفرق بين الثوب والبدن وما في الظهيرية
من ان نجاسة الثوب كله في الدم لا اصل له في ظاهر الرواية فلا يعول عليه واشار الى انه لو طاف منكشف العورة قدر ما لا تجوز
الصلوة معه فانه يلزمه دم لترك الواجب وهو ستر العورة كما صرح به في الظهيرية ودليل الوجوب قوله عليه السلام الا
لا يحج بعد العام مشرك ولا يطوف بالبيت عريانا بناء على ان خبر الواحد يفيد الوجوب عندنا وقيد بالركن وهو الاكثر لانه لو طاف
اقله محدثا ولم يعد وجب عليه لكل شوط نصف صاع من حنطة الا اذا بلغت قيمته دما فانه ينقص منه ما شاء كذا في غاية البيان
وبدنة لو جنبا ويعيد اي تجب بدنة لو طاف للركن جنبا كذا روي عن ابن عباس ولان الجنابة اغلظ فيجب جبر نقصانها بالبدنة
اظهارا للتفاوت بينهما والحيض والنفاس كالجنابة قيد بالركن وهو الاكثر لانه لو طاف الاقل جنبا ولم يعد وجب عليه شاة

ان عاد وجبت صدقة لتاخير الاقل من طواف الزيارة لكل شوط نصف صاع وقوله ويعيد راجع الى الطواف محدثا وجنبا ولم يبين
حكم الاعادة للاختلاف وصحح في الهداية انها واجبة في الطواف جنبا مستحبة في الطواف محدثا للنقص في الاول والقصور في الثاني
فان اعاده فلا دم عليه فيهما مطلقا لجبر النقصان الذي حصل بالاعادة الا انه ان اعاده وقد طافه جنبا بعد ايام النحر لزمه دم للتاخير
عند ابي حنيفة وبهذا علم ان الواو في قوله ويعيد بمعنى او لان الواجب احد شيئين اما لزوم الفداء او الاعادة هي الاصل ما دام
بمكة ليكون الجابر من جنس المجبور فهي افضل من الدم واما اذا رجع الى اهله ففي المحدث الاصح انه لا يعود وان بعث الشاة افضل من
الرجوع واختلفوا في المحدث الاكبر فاختار في الهداية ان العود للاعادة افضل لما ذكرنا واختار في المحيط ان بعث الدم افضل
لان الطواف الاول وقع معتدا به وفيه منفعة للفقراء فان عاد للاعادة يرجع باحرام جديد بناء على انه حل في حق النساء بطواف
الزيارة جنبا وهو افاقي يريد مكة فلا بد له من احرام بحج او عمرة فاذا احرم بعمرة يبدأ بها فاذا فرغ منها يطوف للزيارة ويلزمه
دم لتاخير طواف الزيارة عن وقته وفهم الرازي من ذلك ان الطواف الثاني والمعتد به وان الاول قد انفسخ وذهب الكرخي
الى ان الاول معتبر في فصل الجنابة كما في فصل الحدث اتفاقا وصححه صاحب الايضاح اذ لا شك في وقوع الاول معتدا به
حتى حل به النساء واستدل به بما في الاصل لو طاف لعمرته محدثا او جنبا في رمضان وحج من عامه لم يكن متمتعا ان اعاده في
شوال او لم يعده وقواه في فتح القدير وانما وجب الدم لترك الواجب لان الواجب الاعادة في ايام النحر فاذا مضت ترك
واجبا والظاهر ان الخلف لفظي لا ثمرة له لان الدم واجب اتفاقا وان اختلف التخريج **قوله** وصدقة لو محدثا للقدوم اي تجب
عليه صدقة لو طاف للقدوم محدثا لانه دخله نقص بترك الطهارة فينجبر بالصدقة اظهارا لدنو رتبته عن الواجب بايجاب الله تعالى
وهو طواف الزيارة واشار الى ان كل طواف هو تطوع فهو كذلك قيد بالمحدث لانه لو طاف للقدوم جنبا لزمه الاعادة ويلزمه دم
ان لم يعد لان النقص فيه متغلظ فيفتي به الاعادة احتياطا وقال الحلبي ليس عليه ان يعيد طواف التحية لانه سنة وان عاد فهو افضل
كذا في المحيط وبهذا ظهر بطلان ما في غاية البيان معزيا الى الاسبيجابي من انه لا شيء عليه لو طاف للقدوم محدثا او جنبا لانه يقتضي
عدم وجوب الطهارة للطواف ولان طواف التطوع اذا شرع فيه صار واجبا بالشروع ثم يدخله النقص بترك الطهارة فيه
غاية الامر ان وجوبه ليس بايجابه تعالى ابتداء فاظهرنا التفاوت في الحط من الدم الى الصدقة فيما اذا طافه محدثا ومن البدنة الى
الشاة فيما اذا طافه جنبا وظاهر كلامهم يقتضي وجوب الشاة فيما اذا طاف للتطوع جنبا وذكر في غاية البيان انه ان طاف للقدوم
محدثا وسعى ورمل عقبه فهو جائز والافضل ان يعيدهما عقب طواف الزيارة وان طاف له جنبا وسعى ورمل عقبه فانه لا يعتد به ويجب عليه
السعي عقب طواف الزيارة ويرمل فيه **قوله** والصدر اي الحق طواف الصدر على القدوم فيجب صدقة لو طافه محدثا ودم لو جنبا فقد سوى بين
طواف القدوم وبين طواف الصدر مع ان الاول سنة والثاني واجب واجاب عنه في الهداية بان طواف القدوم يصير واجبا
بالشروع واقره الشارحون وقد يقال ان ما وجب ابتداء قبل الشروع اقوى مما وجب بالشروع فينبغي عدم المساواة قيد بترك الطهارة
للطواف لان السعي محدثا او جنبا لا يوجب شيئا سواء كان سعي عمرة او حج لانه عبادة تؤدى لا في المسجد والاصل ان كل عبادة
تؤدى لا في المسجد من احكام المناسك فالطهارة ليست واجبة لها كالسعي والوقوف بعرفة والمزدلفة ورمي الجمار بخلاف الطواف
لانه عبادة تؤدى في المسجد فكانت الطهارة واجبة فيه كذا في الفتاوى الظهيرية **قوله** او ترك اقل طواف الركن ولو ترك
اكثره بقي محرما اي يجب دم بترك شوط او شوطين او ثلاثة من طواف الزيارة ولو ترك اربعة منه فانه محرم في حق النساء ابدا حتى يطوفها
لان الركن عندنا اكثر السبعة وهو اربعة اشواط على الصحيح كما افاده وانما اقيم الاكثر مقام الكل لان الشرع اقام الاكثر في الحج مقام
الكل في النوع الامن عن الفوات احتياطا بقوله من وقف بعرفة فقد تم حجه وقد قلنا من جامع بعد الوقوف لا يفسد وبعد الرمي
لا يفسد بالاجماع والحلق اكثر الراس صار محللا فلما كان الامر على هذا لا وجه للتغيير جريا على هذا الاصل فاقمنا الاكثر مقام الكل
في باب التحلل وما يجري مجراه صيانة له عن الفساد وعن الفوات وتخفيفا للامر يعني ان الطواف احد سببي التحلل فلما اقيم الاكثر
مقام الكل في احد السببين وهو الحلق بالاجماع اقيم في السبب الاخر وهو الطواف ايضا كذا في النهاية وتعقبه في فتح القدير
بان اقامة الاكثر في تمام العبادة انما هو في حق حكم خاص وهو امن الفساد والفوات ليس غير الا ترى انه لم يحكم بان ترك ما بقي
بعد مع [illegible] هو المعهود وذلك البعض فلا يلزم جواز اقامة الاكثر كل جزء منه مقام تمام ذلك الجزء وترك باقيه كما لم يجز ذلك في نفس
[illegible] والنقص اعني الحج فلا ينبغي التعويل على هذا الحكم والله اعلم بل الذي ندين به ان لا يجزي اقل من السبع ولا يجبر بعضه بشيء
[illegible] في التقرير على العلم انتهى وهذا من ابحاثه المخالفة لاهل المذهب قاطبة لكنه لم يجب عن تمسكهم بحلق اكثر الراس فانه

انفرد ولابن الهمام دون اهل المذهب

بقيد التمحض بالاجماع فاما مشايخنا الاكثر في الطواف لاجل التحلل مستفاد من دلالة الاجماع المذكور وانما لزمه الدم بترك الاقل
لانه ادخل نقصانا في طوافه فيقضاء كما لو طافه محدثا واشار بالترك الى ان الدم انما يجب اذا لم يات بما تركه اما اذا اتم ما
فليس عليه شيء ان كان الاتمام في ايام النحر اما بعدها فيلزمه صدقة عند ابي حنيفة لكل شوط نصف صاع من بر خلافا لهما فان رجع
الى اهله بعث شاة لما بقي من طواف الزيارة وشاة اخرى لترك طواف الصدر وهذا لان بعث الشاة لترك الاقل من طواف
الزيارة الا اذا لم يكن طاف للصدر لانه اذا طاف للصدر انتقل منه الى طواف الزيارة ما يكمله ثم ينظر في الباقي من طواف
الصدر ان كان اقله لزمه صدقة له والا فدم ولو كان طاف للصدر في اخر ايام التشريق وقد ترك من طواف الزيارة اكثره
كمل من الصدر ولزمه دمان في قول ابي حنيفة دم لتاخيره ذلك ودم اخر لترك اكثر الصدر وان ترك اقله لزمه للتاخير دم
وصدقة لتتمة وكمل من الصدر مع ذلك الدم وجبته كما ذكره الحاكم الشهيد في الكافي ان عليه في ترك الاقل من طواف الزيارة
دما وفي تاخير الاقل صدقة وفي ترك الاكثر من طواف الصدر دم وفي ترك اقله صدقة وفي فتح القدير ومبنى هذا النقل ما تقدم
من ان طواف الزيارة ركن عبادة والنية ليست شرطا لكل ركن الا ما يستقل عبادة في نفسه فشرطه نية اصل الطواف دون
التعيين فلو طاف في وقته ينوي النذر او النفل وقع عنه كما لو نوى بالسجدة من الظهر النفل لغت ووقعت عن الركن الا ان
الاشواط ليس نية طاعة الطواف كمن خرج من الطواف لتجديد وضوء ثم رجع بنى **قوله** او ترك اكثر الصدر او طافه جنبا
وصدقة بترك اقله اي يجب الدم ولما كان طواف الصدر واجبا وجب بتركه كله او اكثره دم وبترك اقله صدقة لكل شوط نصف
صاع من بر تفرقة بين الاكثر والاقل بخلاف الاقل من طواف الزيارة والعمرة حيث يجب دم بتركه لانه طواف ركن ا كان
من الواجب وقد قدمنا حكم ما اذا طافه للصدر جنبا لكن في عبارته قصور حيث لم يبين حكم طواف القدوم جنبا وعبارة المجمع
اولى وهي وان طافه للقدوم او للصدر محدثا تجب صدقة وجنبا دم فافاد بانه لا فرق بينهما في الحدثين واشار بالترك الى
لو اتى بما تركه فانه لا يلزمه شيء مطلقا لانه ليس بموقت وفي الهداية ويؤمر بالاعادة ما دام بمكة اقامة للواجب في وقته او
طاف للركن محدثا وللصدر طاهرا في ايام التشريق ودمان لو طاف للركن جنبا اي يجب شاة في الاولى وشاتان في الثانية اما
في الاولى فهي بسبب الحدث ولم ينقل طواف الصدر الى الزيارة لانه لا فائدة في النقل لانه لو نقل يجب عليه الدم لترك
طواف الصدر اجماعا ان كان رجع الى اهله سواء طاف للصدر في ايام النحر او لا قيد بقوله في اخر ايام التشريق لانه لو طاف
للصدر في ايام النحر ولم يرجع الى اهله فانه ينقل طواف الصدر الى طواف الزيارة لان في النقل فائدة وهو سقوط الدم
لاجل الحدث ثم يطوف للصدر ولا شيء عليه بخلاف ما اذا طاف للصدر في اخر ايام التشريق ولم يرجع الى اهله حيث لا ينقل عند
ابي حنيفة لانه لا فائدة بالنقل لوجوب دم بالتاخير على تقدير دخل فالدم واما في الثانية فلان في النقل فائدة وهو سقوط
البدنة فيجب دم للتاخير عن ايام النحر عنده ودم لترك طواف الصدر ان رجع الى اهله وان كان بمكة فانه يطوف للصدر ولا
يلزمه الا دم واحد للتاخير فان كان طاف للصدر في ايام النحر فانه ينتقل الى طواف الزيارة ثم يطوف للصدر ولا شيء
عليه اصلا قيد بكون الطواف الثاني للصدر لانه لو اعاده بعد ايام النحر فان كان في الحدث الاصغر لا يلزمه شيء لان بعد الاعادة
لا يبقى الا شبهة النقصان وفي الحدث الاكبر يلزمه دم عند ابي حنيفة للتاخير كذا في الهداية وتعقبه في غاية البيان بانه سهو
الرواية مسطورة في شرح الطحاوي انه يلزمه الدم اذا اعاده بعد ايام النحر للتاخير سواء كان بسبب الحدث او الجنابة انتهى
وهكذا في المحيط سوى بين الحدثين وهذا السهو نظري من صاحب الغاية لان في المسئلة ثلاث روايات فما في الهداية رواية
عن ابي حنيفة ذكرها الامام الولوالجي في فتاواه وصدر بها واعتمدها وما في شرح الطحاوي والمحيط رواية ثانية وذكر الولوالجي
ايضا رواية ثالثة عن ابي حنيفة ان عليه الصدقة في الحدث الاصغر ووجهها بانه اخر الجبر عن وقت الطواف فتمكن نوع نقص
لكن نقصان التاخير دون نقصان ترك القضاء والواجب بترك القضاء هو الدم فكان الواجب بتاخير القضاء هو الصدقة انتهى
قوله او طاف لعمرته وسعى محدثا ولم يعد اي تجب شاة لتركه الواجب وهو الطهارة قيد بقوله ولم يعد لانه لو اعاد الطواف
فانه لا يلزمه شيء لارتفاع النقصان بالاعادة ولا يؤمر بالعود اذا رجع الى اهله لوقوع التحلل باداء الركن مع النقصان
بسببه وما دام بمكة يعيد الطواف لانه الاصل والافضل ان يعيد السعي لانه تبع للطواف وان لم يعده فلا شيء عليه وهو الصحيح لان
الطهارة ليست بشرط في السعي وقد وقع عقب طواف معتد به واعادته لجبر النقصان كوجوب الدم لا للانفساخ الا ان الاول
قال المصنف محدثا او جنبا لكان اولى لانه لا فرق بين الحدثين في طواف العمرة كما في المحيط وغيره والقياس ان لا يجزيه

لا فرق بين طواف العمرة بين الحدثين

بان فيما او طاف لعمرته جنبا لان حكم الجنابة اغلظ من الحدث كما في طواف الزيارة لكن اكتفي بها استحسانا لان طواف الزيارة
فوق طواف العمرة والايجاب باغلظ الدماء وهو البدنة في طواف الزيارة كان لمعنيين ركنية الطواف وغلظ امر الجنابة فاذا وجد
احد المعنيين دون الثاني تعذر ايجاب اغلظ الدماء فاقتصرنا على الشاة كذا في غاية البيان وفي المحيط ولو طاف القارن طوافين
وسعى سعيين محدثا اعاد طواف العمرة قبل يوم النحر ولا شيء عليه لتجبره بجنسه في وقته فان لم يعد حتى طلع فجر يوم النحر لزمه دم لطواف
العمرة محدثا وقد فات وقت القضاء ويرمل في طواف الزيارة يوم النحر ويسعى بعده استحبابا ليحصل الرمل والسعي عقب
طواف كامل وان لم يعد فلا شيء عليه لانه سعى عقب طواف معتد به اذ الحدث الاصغر لا يمنع الاعتداد وفي الجنابة ان لم يعد
فعليه دم للسعي وكذا الى بعض انتهى فالحاصل ان قولهم ان المعتمر يعيد الطواف محله ما اذا لم يكن قارنا اما في القارن اذا دخل
يوم النحر فلا اعادة وعلل لمحمد كما نقله ابن بندار في شرح الجامع الصغير بانه لو اعاده لانتقضت عمرته لانه يصير رافضا لها
بالوقوف وقد تاكدت فلا يمكن استدراك النقص بجنسه فيجبر بالدم قال ابن سماعة فقلت لمحمد انك قلت في الاصل ان القارن
لو طاف لها اربعة اشواط وسعى ولم يقصر حتى وقف انه يتم طواف العمرة يوم النحر ولا شيء عليه فقد اوجبت الاتمام وما
اوجبت الدم قال محمد لان هناك قدم شيء وهنا الفساد وجد في جميع الطواف فان لم يجزه وابطل طوافه لرفضا عمرته فمن لم
يطف انتهى وقيد بكون طواف العمرة كله محدثا والاكثر كالكل لانه لو طاف اقله محدثا وجب عليه لكل شوط نصف صاع
حنطة الا اذا بلغت قيمته دما فينقص منه ما شاء ولو طاف اقله جنبا وجب عليه دم ولم يجب الاعادة في الحدثين كان الطهارة
وينبغي ان يكون هذا على الضعيف اما على الصحيح من ان الاعادة فيما اذا طاف للركن محدثا انما هي مستحبة ففي طواف العمرة اولى
ولم يذكر المصنف حكم ما اذا ترك الاقل من طواف العمرة وصرح في الظهيرية بلزوم الدم ولهذا لو طاف للعمرة في جوف الحجر ولم
يعد حتى رجع الى اهله لزمه دم لانه ترك من الطواف ربعه لان الحجر ربع البيت واذا كان ذلك في طواف العمرة ففي طواف الفرض
اولى واما في الطواف الواجب اذا دخل في جوف الحجر فانه ينبغي ان يجب فيه الصدقة كذا ذكره الشارح ولا يخفى التنبيه حينئذ لان
المصنف في المختصر قد صرح بلزوم الصدقة بترك الاقل من طواف الصدر وينبغي ان لا فرق بين الطواف الواجب والتطوع
في لزوم الصدقة لما ان الطواف وراء الحطيم واجب في كل طواف **قوله** او ترك السعي او افاض من عرفات قبل الامام او ترك
الوقوف بالمزدلفة او رمي الجمار كلها او رمي يوم اي تجب شاة بترك واجب من واجبات الحج وقد ذكرناها كلها في اول الكتاب
اراد بالترك الترك لغير عذر سابقا او ترك واجبا لعذر فانه لا شيء عليه كما صرح به في البدائع في ترك السعي انه ان تركه لعذر
فلا شيء عليه وان بغير عذر لزمه دم لان هذا حكم ترك الواجب في هذا الباب اصله طواف الصدر حيث سقط عن الحائض بالحديث
وصرح في الهداية بانه في ترك الوقوف بمزدلفة لغير عذر دم لا لعذر وصرح الولوالجي في فتاواه بانه لو سعى راكبا من غير عذر
لزمه دم ان لم يعده لان المشي واجب وترك الواجب من غير عذر يوجب الدم ولو اعاده بعد ما حل وجامع لم يلزمه دم لان السعي
غير موقت في نفسه انما الشرط ان ياتي به بعد الطواف وقد وجد انتهى وكذلك لو اتى به بعد ما رجع الى اهله وعاد الى مكة لكنه يعود
باحرام جديد ذكره الاسبيجابي وقيد بترك كله لانه لو ترك ثلاثة اشواط اطعم لكل شوط نصف صاع الا ان يبلغ دما فينقص منه
ما شاء وترك اكثره كتركه كله وقد قدمنا ان من الواجبات في السعي الابتداء بالصفا فلو بدا بالمروة لزمه دم واراد بالافاضة
قبل الامام الدفع من عرفات قبل غروب الشمس سواء كان مع الامام او وحده وسواء كان الامام او غيره لما ان استدامة الوقوف
الى غروب الشمس واجبة حتى لو ابطا الامام بالدفع يجوز للناس الدفع قبله وهذا الواجب انما هو في حق من وقف نهارا اما ان
وقف ليلا فلا شيء عليه اتفاقا لان الجزء الاول من وقوف اعتبر ركنا والجزء الثاني اعتبر واجبا كذا في غاية البيان فان دفع
قبل الغروب ثم عاد ان عاد بعد الغروب ففيه روايتان ظاهر الرواية عدم السقوط والصحيح السقوط لانه استدرك المتروك
كذا في غاية البيان وان عاد قبل الغروب ففيه اختلاف والقول بالسقوط اظهر خصوصا على الصحيح السابق في الاول وقد قدمنا
ان وقت الوقوف بالمزدلفة من طلوع الفجر واخره طلوع الشمس فالوقوف في غير وقته كتركه وانما وجب دم واحد بترك
الجمار في الايام كلها لان الجنس متحد كما في الحلق والترك انما يتحقق بغروب الشمس من اخر ايام الرمي وهو الرابع لانه لم يعرف قربة
الا فيها وما دامت الايام باقية فالاعادة ممكنة فيرميها على التاليف ثم بتاخيرها يجب الدم عند ابي حنيفة خلافا لهما وان ترك
رمي يوم فعليه دم ولو يوم النحر لانه نسك تام فقيد برمي يوم لانه لو ترك احدى الجمار الثلاث فعليه صدقة لان الكل نسك واحد في يوم
فكان المتروك اقل فيلزمه لكل حصاة نصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير الا ان يبلغ دما فينقص ما شاء الا ان يكون المتروك اكثر

قوله وصرح في الهداية بعبارة حذف من الجمع

اي الاول من وقوفه بالليل اعتبر ركنا لان الركن هو الوقوف
بالنهار او بالليل والجزء الثاني اي من وقوفه
ليلا

من النصف بان يترك احد عشر من احد وعشرين فحينئذ يلزمه الدم لان للاكثر حكم الكل وذكر الاسبيجابي انه ان اخر رمي جمرة واحدة
الى اليوم الثاني لزمه دم وان اخر رميهما من اليوم الثاني الى الثالث او من اليوم الثالث الى الرابع او رمي الجمرتين لزمه صدقة لانها
في اليوم الاول كل الرمي في ذلك اليوم وفي غيره ثلث الرمي فيكون متروكا الاقل والعلم برمي الجمرتين لزمه دم لتاخير الاكثر وعنده
لا شيء عليه للتاخير اصلا **قوله** او اخر الحلق او طواف الركن اي يجب شاة بتاخير النسك عن زمانه فان الحلق وطواف الزيارة
بايام النحر فاذا اخرهما عن ايام النحر ترك واجبا فيلزمه دم وكذا بتاخير الرمي عن وقته وهذا عند ابي حنيفة وعندهما لا شيء عليه
الصحيحين لم اشعر فحلقت قبل ان اذبح قال افعل ولا حرج وقال اخر نحرت قبل ان ارمي قال افعل ولا حرج فما سئل رسول الله
صلى الله عليه وسلم عن شيء قدم ولا اخر الا قال افعل ولا حرج وله ان التاخير عن المكان يوجب الدم فيما اذا جاوز الميقات غير محرم
فكذا التاخير عن الزمان قياسا والجامع كون التاخير نقصا والمراد بالحرج المنفي الاثم بدليل انه قال لم اشعر فعذرهم لعدم العلم
باحكام المناسك قبل ذلك وقوله عليه السلام خذوا عني مناسككم يفيد الوجوب وعلى هذا الاختلاف اذا قدم نسكا على نسك قال
في معراج الدراية اعلم ان ما يفعل في يوم النحر اربعة اشياء الرمي والنحر والحلق والطواف وهذا الترتيب واجب عند ابي حنيفة ومالك
واحمد انتهى لان ابن مسعود وابن عباس من قدم نسكا على نسك لزمه دم فظاهره انه ان قدم الطواف على الحلق يلزمه دم عنده لكن
نص في المعراج في مسئلة حلق القارن قبل الذبح انه ان قدم الطواف على الحلق لا يلزمه شيء فالحاصل انه من حلق قبل الرمي لزمه دم مطلقا
وان ذبح قبل الرمي لزمه دم ان كان قارنا او متمتعا لان الواجب عليه ثلاثة الرمي والحلق والطواف واما ذبحه فليس بواجب
فلا يضره تقديمه وتاخيره وعندهما لا يلزمه شيء بتقديم نسك على نسك للحديث السابق الا انه مسيء نص عليه في المبسوط وقيد بحلق
الحج وطوافه لان حلق العمرة وطوافها ليسا بموقتين بالزمان فلا يلزمه بتاخيرهما شيء وكذا طواف الصدر وقيد بالطواف لانه لا
يلزمه بتاخير السعي شيء لعدم توقيته بزمان **قوله** او حلق في الحل اي يجب شاة بتاخير النسك عن مكانه كما اذا خرج من الحرم وحلق
راسه سواء كان الحلق للحج او للعمرة عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا شيء عليه لان النبي عليه السلام واصحابه احصروا بالحديبية
وحلقوا في غير الحرم ولهما القياس على الذبح وبعض الحديبية من الحرم والعلم حلقوا فيه مع ان المحصر لا حلق عليه وان فعل فحسن
كما في المحيط وغيره وقوله عليه السلام خذوا عني مناسككم فالحاصل ان الحلق يتوقت بالمكان والزمان عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف
لا يتوقت بهما وعند محمد يتوقت بالمكان دون الزمان وعند زفر على عكسه وهذا الخلاف في التوقيت في حق التضمين بالدم اما لا يتوقت
في حق التحلل بالاتفاق **قوله** ودمان لو حلق القارن قبل الذبح اي يجب دمان عند ابي حنيفة بتقديم القارن والمتمتع الحلق
على الذبح وعندهما يلزمه دم واحد وقد نص ضابط المذهب محمد بن الحسن في الجامع الصغير على ان احد الدمين دم القران والاخر
لتاخير النسك عن وقته وان عندهما يلزمه دم القران فقط لكن وقع لكثير من المشايخ اشتباه بسبب ذكر الدمين في باب الجنايات فان
الظاهر من العبارة ان الدمين لاجل الجناية والا كان ذكر الدم الواحد كافيا للعلم بدم القران من بابه ومنهم صاحب الهداية فانه
قال فعليه دمان عند ابي حنيفة دم بالحلق في غير اوانه لان اوانه بعد الذبح ودم لتاخير الذبح عن الحلق وعندهما يجب دم واحد وهو القران
الاول ولا يجب بسبب التاخير شيء انتهى فجعل الدمين للجناية فنسبه في غاية البيان الى التخبيط والى التناقض فانه جعل في باب
احدهما للنسك والاخر للجناية ونسبه في فتح القدير الى انه سهو من القلم لانه لو وجب ذلك لزم في كل تقديم نسك على نسك دمان
لانه لا ينفك عن الامرين ولا قائل به ويوجب في حلق القارن قبل الذبح ثلاثة دماء وفي تفريع من يفعل ان احرام عمرته انتهى بالوقوف
وفي تفريع من لا يراه كما قدمناه خمسة دماء لان جنايته على احرامين والتقديم والتاخير جنايتان ففيهما اربعة ودم ودم القران انتهى
وكذا في النهاية والعناية ولم يرجوا باعثه وظهر لي ان لا تخبيط ولا سهو من صاحب الهداية لما ان في المسئلة اختلافا فانه في الهداية بنى
على قول بعضهم انه يلزمه دم بالحلق في غير اوانه اجماعا كما صرح به في معراج الدراية وغيرها ويجب دم القران اجماعا ووقع الاختلاف
بينهم في الدم الثالث فهنا مشى على هذا القول واما قوله فيما مر وقالا لا شيء عليه في الوجهين وذكر منهما ما اذا حلق قبل الذبح
فهو بناء على اصل الرواية المنقول في الجامع عنهما ومعناه لا شيء عليه عندهما بسبب التاخير واما بسبب الجناية فيلزمه
الدم وبهذا اندفع ما في النهاية واما التناقض الذي ذكره صاحب الغاية فممنوع لان ما ذكره في باب القران من لزوم دم واحد
لو حلق قبل الذبح فانما هو للعجز عن الهدي كما هو صورة المسئلة فلم يكن جانيا بالحلق في غير اوانه لان الشارع اباح له التحلل
وانما قدم نسكا على نسك فقط فلزمه دم واما ما ذكره هنا من لزوم دمين لو حلق قبل الذبح فانما هو لكونه جناية لان الحلق لا يحل
قبل الذبح لقدرته عليه فكان جانيا فلزمه دمان واما الالزام ان ذلك يوجب دمين فيما اذا قدم نسكا على نسك لانه لا ينفك

عن الامرين ولم يقل به ابو حنيفة فممنوع ايضا لان الحلق قبل الذبح لا يحل فكان جناية على الاحرام بخلاف الذبح قبل الرمي فانه ليس بجناية
لانه مباح مشروع في نفسه وان لم يكن نسكا كاملا اذا قدمه فكيف يوجب دما وليس بجناية وانما يجب دم واحد باعتبار التقديم ومنه
يعلم انه لو حلق قبل الرمي فهو كما لو حلق قبل الذبح بالاولى واما قوله يوجب ثلاثة دماء فليس بلازم لانه على هذا القول يلزمه ثلاثة
دماء دمان للجناية ودم القران واما لزوم خمسة دماء فممنوع على كل قول لان جناية القارن انما تكون مضمونة بدمين فيما على المفرد
فيه دم المفرد ولو حلق قبل الذبح لا يلزمه شيء فلا يتضاعف على القارن بهذا اجاب في الوقاية واجاب في غاية البيان بان التضاعف
على القارن انما يكون فيما اذا دخل نقصان في احرام عمرته اما فيما لا يوجب نقصانا فيه فلا يجب الا دم واحد كما هنا فانه قد اتى بركنها
وواجبها ولهذا اذا افاض القارن قبل الامام او طاف للزيارة جنبا او محدثا لا يلزمه الا دم واحد لانه لا تعلق للعمرة بالوقوف
وطواف الزيارة وعلى تقدير ان تكون جناية القارن مضمونة بدمين مطلقا فانما يلزم اربعة دماء لا خمسة لان حلقه قبل اوانه
جناية توجب دمين وتقديم النسك على النسك يوجب دما واحدا ودم القران ولا يمكن ان يتعدد دم التقديم باعتبار انه جناية
لان الجناية على الحلق قبل اوانه وقد وجب فيها دمان فلا يجب شيء اخر هذا ما ظهر لي في توجيه كلام الهداية لكن المذهب خلافه
كما ذكرناه **قوله** ان قتل محرم صيدا او دل عليه من قتله فعليه الجزاء لقوله تعالى لا تقتلوا الصيد الاية ولحديث ابي قتادة ان النبي
الدال على تحريم الاشارة والدلالة ملحقة بالقتل استحسانا باعتبار تفويت الامن وارتكاب محظور احرامه وليس زيادة على الكتاب
بخبر الواحد لان الكتاب انما نص على القتل وتخصيص الشيء بالذكر لا ينفي الحكم عما عداه وحقيقة الصيد حيوان ممتنع متوحش باصل
الخلقة سواء كان بقوائمه او بجناحه فدخل الظبي المستانس لانه كانت ذكاته بالذبح وخرج البعير والشاة اذا استوحشا وان كانت
ذكوتهما بالعقر لان المنظور اليه في الصيدية اصل الخلقة وفي الذكوة الامكان وعدمه وخرج الكلب والسنور مطلقا اهليا كان او وحشيا
وهو انما لم يذكر المصنف تعريفه لانه علم من اباحته بعد ذلك الشاة والبقر وما عطف عليه من الصيد هو ما ذكر ثم هو على نوعين بري
وبحري فالبري ما يكون توالده في البر ولا عبرة بالمثوى كالبط والمائي ما يكون توالده في الماء ولو كان مثواه في البر لان التوالد اصل والكينونة
بعده عارض ككلب الماء والضفدع مائي واطلق فاقتضى ان في الضفدع وقيده في فتح القدير بالمائي لاخراج الضفدع البري كما قال
ومثل السرطان والتمساح والسلحفاة والمائي حلال للمحرم والبري حرام عليه للاية احل لكم صيد البحر وطعامه متاعا لكم وللسيارة وحرم
عليكم صيد البر ما دمتم حرما وهو بعمومه متناول لما يوكل وما لا يوكل فيجوز للمحرم اصطياد الكل وهو الصحيح كما في المحيط والبدائع وغيرهما
وبه يعلم ضعف ما في مناسك الكرماني من انه لا يحل له الا ما يوكل وهو السمك خاصة والمراد بالصيد في المختصر صيد البر الا ما يستثنيه
بعد ذلك من الذئب والغراب والحداة وبقية السباع اما الذئب والغراب والحداة فلا شيء في قتلها اصلا واما بقية السباع ففيها
تفصيل يذكره وليس هذا الحكم المذكور هنا شاملا لها واما بقية الفواسق فليست بصيود فلا حاجة الى استثنائها هنا واطلق في
الصيد فشمل ما يوكل حتى الخنزير كما في المحيط وفيه طير البحر لا يحل قتله لان مبيضه ومفرخه في الماء ويعيش في البر والبحر فكان صيد
البر من وجه فلا يجوز للمحرم وشمل الصيد المملوك غيره فاذا قتل المحرم صيدا مملوكا لزمه قيمتان قيمة لمالكه وجزاؤه حقا لله تعالى كما ذكره
في المحيط في مسئلة الهبة واطلق في القتل فشمل ما اذا كان عن اضطرار او اختيار كما سياتي وشمل ما اذا كان مباشرة او تسبيبا لكن
في المباشرة لا يشترط التعدي فلو انقلب نائم على صيد فقتله يجب عليه الجزاء كما في المحيط وغيره واما في التسبيب فلا بد من التعدي كما
لو نصب شبكة للصيد او حفر للصيد حفيرة فعطب ضمن لانه متعد ولو نصب فسطاطا لنفسه فتعقل به فمات او حفر حفيرة للماء او
لحيوان مباح قتله كالذئب فعطب فيها لا شيء عليه وكذا لو ارسل كلبه الى حيوان مباح فاخذ ما يحرم او ارسل الى صيد في الحل وهو
حلال في ارض الحرم فقتل صيدا لا شيء عليه لانه غير متعد في التسبيب بخلاف ما لو رمى الى صيد في الحل فاصابه في الحرم فعليه الجزاء
لانه مباشرة ولا يشترط فيها التعدي حتى لو رمى الى صيد فتعدى الى اخر فقتلهما ضمن قيمتهما وكذا لو ضرب بالسهم فوقع على بيضة او
فرخ فاتلفهما ضمنهما وعلى هذا ما في المحيط من ان اربعة نزلوا بيتا بمكة ثم خرجوا الى منى فامروا احدهم ان يغلق الباب وفيه حمام و
غيرها فلما رجعوا وجدوها ماتت عطشا فعلى كل واحد منهم جزاؤها لان الامرين تسببوا بالامر والمغلق بالاغلاق انتهى محمول على
ما اذا علموا بالطيور في البيت لانه لا يكون تعديا الا به والا فلا شيء عليهم لفقد شرط التسبيب واراد بالدلالة الاعانة على قتله
سواء كانت دلالة حقيقية بالاعلام بمكانه وهو غائب او لا وشرطوا في وجوب الجزاء على الدال المحرم خمسة شروط ان يكون
ان يتصل القتل بدلالته فلا شيء على الدال لو لم يقتل المدلول وان لا يكون المدلول عالما بمكان الصيد وان يصدقه في
الدلالة وان يبقى الدال محرما الى ان يقتله المدلول وان لا ينفلت الصيد لانه لو انفلت صار كانه جرحه ثم اندمل فلا شيء على الدال

اقول انت ما في المحيط لو اخبره محرما بصيد فلم يره حتى اخبره محرم آخر فكذب الاول لم يكن عليه جزاء وان لم يكذبه ولم يصدقه فعلى
كل واحد منهما جزاء كامل لان بخبر الاول وقع العلم بمكان الصيد غالبا وبالثاني استفاد علم اليقين فكان كل واحد منهما دالا
على الصيد وان ارسل محرم الى محرم فقال ان فلانا يقول لك ان في هذا الموضع صيدا فذهب فقتله فعلى الرسول والمرسل
والقاتل الجزاء لان الدلالة وجدت منهما وظهر بالشرط الثاني ضعف ما في المحيط معزيا الى المنتقى من انه لو قال خذ احد هذين
وهو يراهما فقتلهما كان على الدال جزاء واحد وان كان لا يراهما فعليه جزاءان انتهى لانه اذا كان يراهما كان عالما بمكانهما فلم
شرطوا عدم العلم بمكانه ولهذا لم يذكروا هنا الاشارة كما ذكروا اما في باب الاحرام لانها خاصة بالحضرة وشرطوا في
الجزاء عدم العلم بالمكان فلا يحصل الا بالاشارة والدلالة سواء في منع المحرم منهما لكن الدلالة موجبة للجزاء بشرطها والاشارة
لا توجب الجزاء اللهم الا ان يقال ان الامر بالاخذ ليس من قبيل الدلالة فيوجب الدلالة مطلقا ويدل عليه ما في فتح القدير
وغيره لو امر المحرم غيره باخذ صيد فامر المأمور آخر فالجزاء على الآمر الثاني لانه لم يمتثل امره الاول لانه لم يامره بالامر
بخلاف ما لو دل الاول على الصيد وامره فامر الثاني ثالثا بالقتل حيث يجب الجزاء على الثلاثة وكذا الارسال كما ذكر
انتفى فقد فرقوا بين الامر المجرد والامر مع الدلالة ودخل تحت الاعانة ما ذكره في المحيط محرم رأى صيدا في موضع لا يقدر
عليه فدله محرم آخر على الطريق اليه او رأى صيدا دخل غارا فلم يعرف باب الغار فدله محرم آخر على بابه فذهب اليه
فقتله فعلى الدال الجزاء ايضا لانه حين دله على الطريق والباب كانه دله على الصيد وكذلك محرم رأى صيدا في موضع
لا يقدر عليه الا ان يرميه بشيء فدله محرم على قوس ونشاب او دفع ذلك اليه فرماه فقتله فعلى كل واحد جزاء كامل
انتهى مع انه في هذه المسائل شاهد الصيد فعلم ان الدلالة اذا فقد شرطها لا يمتنع وجوب الجزاء بسبب الاعانة واختلفوا
في اعارة السكين او القوس او النشاب هل هي اعانة موجبة على المعير فصرح في عبارة الاصل انه لا جزاء على صاحب
السكين وان كان تركه وفي مخلصه الكرماني يجب عليه وهذا اذا كان مع القاتل سلاح اما اذا لم يكن معه ما يقتله به فالجزاء واجب
لانه التمكن باعارته وجزم به في المحيط واليه اشار في السير وصحح السرخسي في مبسوطه انه لا جزاء على المعير على كل حال
لان الاعارة ليست اتلافا حقيقة ولا حكما بخلاف الدلالة فانها اتلاف معنى والظاهر ما عليه الاكثر من التفصيل لما ثبت
في صحيح مسلم من حديث ابي قتادة هل اعنتم ولا شك ان اعارة السكين اعانة عليه ثم اعلم ان هذا الجزاء كفارة وبدل
عندنا اما كونه كفارة فلوجود سببها وهو الجناية على الاحرام بارتكاب محظور احرامه ولهذا قال او كفارة طعام مساكين
واما كونه بدلا فلوجود سببه وهو اتلاف صيد متقوم ولهذا اعتبرت المماثلة بين المقتول والجزاء ولهذا ذكر المصنف الخ
انه لو اجتمع محرمان في قتل صيد تعدد الجزاء لان الواجب كفارة في حق الجاني وجب جزاء على فعله ونقل كل واحد جناية على
حدة بخلاف الحلال كما سيأتي ثم اعلم ايضا ان الجزاء يتعدد بتعدد المقتول الا اذا قصد به التحلل ورفض احرامه
الاصل فقال اصحاب المحرم صيدا كثيرا على قصد الاحلال والرفض لاحرامه فعليه لذلك كله دم لانه قاصد الى تعجيل الاحلال
لا الى الجناية على الاحرام وتعجيل الاحلال يوجب دما واحدا كما في المحصر كذا في المبسوط وقد يقال لا يصح القياس
لان تعجيل الاحلال في المحصر مشروع بخلافه هنا ولهذا كان تقصده باطلا ولا يرتفض به الاحرام فوجوده وعدمه سواء **قوله**
وهو قيمة الصيد بتقويم عدلين في مقتله او اقرب موضع منه فيشتري بها هديا وذبحه ان بلغت هديا او طعاما وتصدق
كالفطرة او صام عن طعام كل مسكين يوما اي الجزاء ما ذكر لقوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به
ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة او كفارة طعام مساكين او عدل ذلك صياما ليذوق وبال امره اطلق المصنف ولم
يقيد بالعمد كما في الآية لانه لا فرق بين الناسي والعامد كما في ضمان الاموال لان هذا الجزاء ليس كفارة محضة كما قدمناه
والتقييد به في الآية لاجل الوعيد المذكور في آخرها لا لوجوب الجزاء او لان الآية نزلت في حق من تعدى كما ذكره القاضي
البيضاوي اشار بذكر القيمة فقط الى انها المراد بالمثل في الآية وهو المثل معنى لا المثل صورة ومعنى وان لم يعمل بالكل
كما قال محمد والشافعي فانهما اوجبا النظير فيما له نظير لان المعهود في الشرع في القيميات المثل معنى فانه لو اتلف بقرة
لانسان لا يلزمه بقرة مثلها اتفاقا اولان المثل معنى مراد بالاجماع فيما لا نظير له وهو مجاز فلا يراد المعنى الحقيقي الذي هو
المثل صورة ومعنى لعدم جواز الجمع بين الحقيقة والمجاز وكذلك في قوله تعالى فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم
المثل معنى وهو القيمة واما رد العين فثابت بالسنة اولان في حمله على المثل معنى من التعميم لشموله ماله نظير وما لا نظير له

واذا حمل على المثل الكامل كانت الآية قاصرة على ماله نظير وعلى هذا فكلمة من النعم بيان لما وهو المقتول لا للمثل والنعم كما يطلق
على الاهلي يطلق على الوحشي كما قال ابو عبيدة والاصمعي واراد بقيمة الصيد قيمته لحما فان الكرماني في مناسكه يقوم الصيد لحما
وقال زفر يجب قيمته بالغة ما بلغت وفائدة الخلاف لو قتل بازيا معلما فعندنا تجب قيمته لحما وعنده معلما وفي الاختيار واذا كان
المراد من الجزاء القيمة يقوم العدلان اللحم الخ والمراد انه يقوم من حيث الذات لا من حيث الصنعة لانها امر عارض ولو كانت
الصنعة بامر خلقي كما اذا كان طيرا يصوت فان زادت قيمته لذلك ففي اعتباره في الجزاء روايتان ورجح في البدائع اعتبارا
بخلاف ما اذا اتلف شيئا مملوكا فان القيمة تعتبر من حيث الذات والصفات الا اذا كان الوصف محرما من اللهو كقيمة الديك
للقتال والكبش للنطاح فانها لا تعتبر كالجارية المغنية وليس مراده انه يقوم لحمه بعد قتله انما يقوم وهو حي باعتبار ذاته بدليل
ان ما لا يؤكل لحمه لا يصح ان يقوم لحمه بعد قتله اذ ليس له قيمة وانما يقوم باعتبار جلده وكونه صيدا حيا ينتفع به وليس المراد
ابطال صفة الصيد بالكلية لما انه متفق على انه لو قتل صيدا احسن له زيادة قيمة يجب قيمته على تلك الصفة كما لو قتل حمامة
مطوقة او فاختة مطوقة كما صرح به في البدائع وان المراد بها ما كان بصنع العباد واراد بالعدل من له معرفة وبصارة
بقيمة الصيد لا العدل في باب الشهادة وقيده بالعدلين لان العدل الواحد لا يكفي لظاهر النص وصححه في شرح الدرر
وفي الهداية قالوا والواحد يكفي والمثنى اولى لانه احوط وابعد عن الغلط كما في حقوق العباد وقيل يعتبر المثنى هنا بالنص انتهى
وفي فتح القدير والذين لم يوجبوه حملوا العدد في الآية على الاولوية لان المقصود زيادة الاحكام والاتقان والظاهر الوجوب
وقصد الاحكام والاتقان لا ينافيه بل قد يكون داعيته انتهى وينبغي ان يكتفى بالقاتل اذا كان له معرفة بالقيمة وان يجوز تحكيمه
على الاولوية على قول من يكتفي بالواحد لكنه يتوقف على نقل والمراد وكلمة او في قوله او اقرب المواضع للتوزيع لا للتخيير يعني
ان الحكمين يقومانه في مكان قتله ان كان يباع فيه او في اقرب المواضع الى مكان قتله ان كان لا يباع في مكان قتله كالبرية ولا بد
مع اعتبار المكان من اعتبار زمان قتله لاختلاف القيم باختلاف الامكنة والازمنة والضمير في قوله فيشتري راجع الى القاتل
فافاد انه بعد تقويم الحكمين الخيار للقاتل بين الاشياء الثلاثة لا الاختيار للحكمين لان التخيير شرع رفقا لمن عليه فيكون الخيار
اليه كما في كفارة اليمين وليس في الآية دلالة على اختيارهما لان قوله او كفارة او عدل بالرفع عطفا على جزاء وليس منصوبا
عطفا على هديا فاقتضى ان لا خيار لهما في الاطعام والصيام فلزم ان لا خيار لهما في الهدي لعدم القائل بالفصل كذا
في العناية وقوله هديا حال من ضمير به وهي حال مقدرة اي صائرا به هديا وذلك في نفس الامر بواسطة الشراء بها او
ذلك وكون الحال مقدرة كثير وهو ان لم يلزم على تقدير المخالف فيهما يلزم على تقديره في وصفها وهو بالغ الكعبة فانه
لا يتبع حكمهما بالهدي موصوفا ببلوغه الى الكعبة حال حكمهما به على التحقيق بل المراد يحكمان به مقدرا بلوغه فلزوم التقدير
ثابت بغير انه يختلف محله على الوجهين ثم على كل تقدير لا دلالة على الآية على ان الاختيار للحكمين بل الظاهر منها انه الى
من عليه فان مرجع ضمير المحذوف من الخبر او متعلق المبتدأ اليه اعني ما قدرناه من قولنا فالواجب عليه او فعليه كذا في فتح
القدير واشار بقوله هديا الى انه اذا اختار الهدي لا يذبح الا بالحرم لصريح قوله بالغ الكعبة مع ان الهدي اسم لما يهدى
من النعم الى الحرم وقول الفقهاء لو قال ان فعلت كذا فثوبي هذا هدي او ان لبست من غزلك فهو هدي مجاز عن الصدقة بقرينة
التقييد بالثوب والقول والكلام في مطلق الهدي فلو ذبحه في الحل لا يجزئه عن الهدي بل عن الاطعام فيشترط ان يعطي
كل فقير قدر قيمة نصف صاع حنطة او صاع من غيرها فان كانت قيمة اللحم مثل قيمة المأكول والا فيكمل واشار بقوله ان بلغت
هديا الى انه اذا وقع الاختيار على الهدي يهدي ما يجزئ في الاضحية حتى لو لم تبلغ قيمة المقتول الا عناقا او حملا يقوم بالطعام
او الصوم لا بالهدي ولا يتصور التكفير بالهدي الا ان تبلغ قيمته جذعا عظيما من الضأن او ثنيا من غيره لان مطلق الهدي في الشرع
ينصرف الى ما يبلغ ذلك السن لانه المعهود في اطلاق الهدي في المتعة والقران والاضحية وانما يراد به غيره مجازا بالقرينة
كالذي نحن فيه واشار بقوله وذبح ان المراد التقرب الى الله تعالى بالاراقة فلذا لو سرق بعد الذبح اجزأه ولو تصدق بالهدي حيا
لا يجزئه واما التصدق بلحم القربان فواجب عند الامكان فلو اتلفه بعد الذبح ضمنه فيتصدق بقيمته ولا ينعدم الاجزاء به وكذا
لو اكل بعضه فانه يغرم قيمة ما اكل ويجوز ان يتصدق بجميع اللحم على مسكين واحد وكذا ما يغرمه من قيمة اكله واطلق في الطعام
فدل على انه يجوز في الحل والحرم ومتفرقا ومتتابعا لاطلاق النص فيهما واشار بقوله كالفطرة الى انه يطعم كل
مسكين نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير وليس له ان يطعم واحدا اقل منه وله ان يطعم اكثر منه حتى لا يحتسب

زيادة من القيمة كيلا ينتقص عدد المساكين بهذا ذكره هنا وقد حققنا في باب صدقة الفطر انه يجوز ان يفرق نصف صاع
على مساكين على المذهب وان القائل بالمنع الكرخي فينبغي ان يجوز كذلك هنا خصوصا والنص هنا مطلق فيجري على اطلاقه كذا
لا يجوز ان يعطي لمسكين واحد كالفطرة لان العدد منصوص عليه والى انه يجوز التصدق على الذمي كالمسلم كما هو الحكم في انه
المسلم وجب والى انه لا يجوز ان يتصدق بجزاء الصيد على اصله وان علا وفرعه وان سفل وزوجته وزوجها كما هو الحكم في كل صدقة
واجبة كما استفاده في باب المصرف وصرحوا هنا بانه لا يجوز التصدق بشيء من جزاء الصيد على من لا تقبل شهادته له وما ذكر
والى كثير من على المصنف ان الاباحة تكفي في جزاء الصيد في الاطعام كالتمليك كما صرح به الامام الاسبيجابي ولا تكفي في الفطر
واشار ايضا بقوله كالفطرة الى ان دفع القيمة جائز فيدفع لكل مسكين قيمة نصف صاع من بر ولا يجوز النقص عنها كما في
اليمين كما صرحوا به في مسئلة ذبح الهدي في الحل فانه يجزئه باعتبار القيمة كما قدمناه **قوله** ولو فضل اقل من نصف صاع تصدق به
او صام يوما لان الواجب عليه مراعاة المقدار وعدد المساكين وقد عجز عن مراعاة المقدار فيسقط وقد قدر على مراعاة العدد فلزمه
ما قدر عليه بخلاف كفارة اليمين لانها مقدرة بالطعام عشرة مساكين لكل مسكين نصف صاع لا يزيد ولا ينقص اما القيمة هنا
تزيد وتنقص فيخير ان شاء تصدق به على مسكين وان شاء صام يوما كاملا لان الصوم اقل من يوم غير مشروع واشار الى ان الواجب
لو كان دون طعام مسكين بان قتل يربوعا او عصفورا فهو مخير ايضا والى انه يجوز الجمع بين الصوم والاطعام بخلاف كفارة اليمين
والفرق ان في كفارة الصيد الصوم اصل كالاطعام حتى يجوز الصوم مع القدرة على الاطعام فجاز الجمع بينهما وتكميل احدهما
بالآخر واما في كفارة اليمين فالصوم بدل عن التكفير بالمال حتى لا يجوز المصير اليه مع القدرة على المال فلا يجوز الجمع بين
الاصل والبدل … ما اذا كان هذا الفاضل من جنس ما فعله اولا حتى لو اختار الهدي وفضل من القيمة ما لا يبلغ هديا فهو
مخير في الفضل ايضا وعلى هذا لو بلغت قيمته هديين ان شاء ذبحهما وان شاء تصدق بالطعام وان شاء صام عن كل نصف صاع
يوما وان شاء ذبح احدهما واطعم وصام عن ما بقي فيجمع بين الانواع الثلاثة او يتصدق بالقيمة من الدراهم او الدنانير وذكر
الولوالجي عن قتادة ان المعتبر في الطعام قيمة الصيد وفي الصوم قيمة الطعام وهكذا في البدائع **قوله** وان جرحه او قطع عضوه
او نتف شعره ضمن ما نقص اعتبارا للبعض بالكل كما في حقوق العباد وافاد بمقابلة الجرح للقتل المتقدم انه لم يمت منه
لانه لو مات منه وجب كمال القيمة فان غاب ولم يعلم موته ولا حياته فالقياس ان يضمن النقصان للشك في سبب الكل كالعبد
المملوك اذا جرحه وغاب والاستحسان ان يلزمه جميع القيمة احتياطا كمن اخذ صيدا من الحرم ثم ارسله ولا يدري ادخل الحرم ام
لا فانه تجب قيمته لان جزاء الصيد يسلك به مسلك العبادة من وجه كذا في المحيط واطلق في ضمان النقصان بسبب الجرح فشمل
ما اذا برأ منه فلا يسقط ببرئه لان الجزاء يجب باتلاف جزء من الصيد وبالاندمال لا يتبين ان الاتلاف لم يكن بخلاف ما اذا جرح
آدميا فاندملت جراحته ولم يبق لها اثر فانه لا ضمان عليه لان الضمان هناك انما يجب لاجل الشين وقد ارتفع كذا في البدائع
وفي المحيط خلافه فانه قال وان برأ منه ولم يبق له اثر لا يضمن لان سبب الضمان قد زال فيزول الضمان كما في الصيد المملوك انتهى
والظاهر الاول لما تقدم من الفرق بين جزاء الصيد والصيد المملوك في مسئلة ما اذا غاب بعد الجرح وعلى هذا لو قلع سن ظبي
او نتف ريش صيد فنبت او ضرب عين صيد فابيضت ثم ذهب البياض فلا شيء عليه عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف عليه
صدقة الالم واشار بكون الجراحة جناية مستقلة الى انه لو جرح صيدا فكفر ثم قتله كفر اخرى لانهما جنايتان والى انه لو لم يكفر حتى
قتله كفاه كفارة بالقتل والنقصان بالجراحة كما في المحيط وفي الولوالجية لو جرح صيدا ثم كفر عنه ثم مات اجزأته الكفارة التي ادى
اولا لانه ادى بعد وجود سبب الوجوب وفي المحيط معزيا الى المنتقى محرم بعمرة جرح صيدا جرحا لا يستهلكه ثم اضاف اليها
حجة ثم جرحه ايضا فمات من الكل فعليه للعمرة قيمته صحيحا وقيمته بالجرح الاول ولو كان حين احرم عن العمرة قرن بحج
وعمرة ثم جرح الصيد فانه يضمن للعمرة القيمة وبه الجرح الثاني وضمن للقران قيمتين وبه الجرح الاول ولو كان الجرح الاول
غرم للاحرام الاول قيمته صحيحا وللقران قيمتين وبه الجرح الاول انتهى وفي مناسك الكرماني لو ضرب صيدا فمرض وانتقص
قيمته اولا ثم مات كان عليه اكثر القيمتين من قيمته وقت الجرح او وقت الموت **قوله** ويجب القيمة بنتف ريشه وقطع
قوائمه وحلبه وكسر بيضه وخروج فرخ ميت به اما نتف ريشه وقطع قوائمه فلانه فوت عليه الامن بتفويت آلة الامتناع فغرم
كما لو قتله فلزمه قيمته كاملة واما حلبه فلان اللبن من اجزائه فيكون معتبرا بكله فوجب عليه ضمان ما اتلف وهو قيمة اللبن
واما كسر بيضه فلانه اصل الصيد وله عرضية ان يصير صيدا فنزل منزلة الصيد احتياطا وهو مروي عن علي وابن عباس رضي الله

فمتى لم يوجب عليه قيمة البيض واما اذا خرج فرخ ميت بسبب الكسر فالقياس ان لا يلزم سوى قيمة البيضة لان حياة الفرخ غير معلوم
وجه الاستحسان ان البيض معد ليخرج منه الفرخ الحي والكسر قبل اوانه سبب لموته فيحال به عليه احتياطا فتجب قيمته حيا كما في جنين
الا ان يشوي جميع ريشه وهو المباح والقوام الا ان جعل الطلق في كسر بيضه وقيده في الهداية بان لا يكون فاسدا لانه لو كسر بيضة مذرة
لا شيء عليه لان ضمانها ليس لذاتها بل لعرضية الصيد وهو مفقود في الفاسدة وبهذا اندفع ما قال الكرماني اذا كسر بيضا فوجد فيها
مذرة وجب الجزاء لان للقشر قيمة وان كانت غير نعامة لا يجب شيء وذلك لان المحرم بالاحرام ليس منهيا عن التعرض للقشر بل
للصيد فقط وليس للمذرة عرضية الصيد كذا في فتح القدير وفي البدائع ولو شوى بيضا او جرادا فضمنه لا يحرم اكله ولو اكله
غيره حلالا كان او حراما لا يلزمه شيء ونقل في المحيط بانه لا يفتقر الى الذكاة فلا يصير ميتة ولهذا يباح اكل البيض قبل الشي واراد
بمسئلة خروج الفرخ انه لو ضرب بطن ظبية فالقت جنينا ميتا فانه يضمن قيمته حيا فان ماتت الام ضمن قيمتها ايضا بخلاف جنين الامة
اذا خرج ميتا لا يلزم الضارب شيء لانه في حكم النفس في جزاء الصيد احتياطا وفي حقوق العباد في حكم الجزء لان غرامات الاموال
لا تبنى على الاحتياط كذا في النهاية وقيد بقوله به لانه لو علم موته بغير الكسر فلا ضمان عليه للفرخ لانعدام الاماتة ولا للبيض لعدم
العرضية وان ضمن الفرخ لا يجب في البيض شيء لان ما ضمانه لاجله قد ضمنه واشار بخروج الفرخ الى انه لو نفر صيدا عن بيضه ففسد
انه يضمنه احالة للفساد عليه لانه السبب الظاهر كما لو اخذ بيضة الصيد فدفنها تحت دجاجة ففسدت ولو لم تفسد وخرج منها
فرخ وطار فلا شيء عليه **قوله** ولا شيء بقتل غراب وحداة وذئب وحية وعقرب وفارة وكلب عقور وبعوض ونمل وبرغوث
وقراد وسلحفاة اما الفواسق وهي السبعة المذكورة هنا فلانه في صحيح البخاري خمس من الدواب لا حرج على من قتلهن الغراب والحدأة
والفارة والعقرب والكلب العقور وزاد في سنن ابي داود الحية والسبع العادي وفي رواية الطحاوي الذئب فلذا اورد المصنف
سبعة ومعنى الفسق فيهن خبثهن وكثرة الضرر فيهن وهو حديث مشهور فقد خص به الكتاب … كذا في النهاية واطلق
المصنف في نفي شيء بقتلها فافاد انه لا فرق بين ان يكون محرما او حلالا في الحرم واطلق في الغراب فشمل الغراب بانواعه الثلاثة
وما في الهداية من قوله والمراد بالغراب الذي يأكل الجيف او يخلط لانه يبتدئ بالاذى اما العقعق غير مستثنى لانه لا يسمى غرابا ولا
يبتدئ بالاذى ففيه نظر لانه دائما يقع على دبر الدابة كما في غاية البيان وسوى المصنف بين الذئب والكلب العقور وهو رواية
الكرخي واختار ما في الهداية لان الذئب مبتدئ بالاذى غالبا والغالب كالمتحقق ولانه ذكر في بعض الروايات وفرق بينهما
الامام الطحاوي فلم يجعل الذئب من الفواسق واطلق في الفارة فشمل الاهلية والوحشية وقيد الكلب بالعقور اتباعا للحديث
مع ان العقور وغيره سواء اهليا كان او وحشيا لان غير العقور ليس بصيد فلا يجب الجزاء به كما صرح به قاضي خان في فتاواه واختاره
في الهداية وفي السنور البري روايتان ثم اعلم ان الكلام انما هو في وجوب الجزاء بقتله واما حل القتل فما لا يؤذي لا يحل قتله
فالكلب الاهلي اذا لم يكن مؤذيا لا يحل قتله لان الامر بقتل الكلاب نسخ فيقيد القتل بوجود الايذاء واما البعوض وما كان مثله
من هوام الارض فلانها ليست بصيد اصلا وان كان بعضها يبتدئ بالاذى كالبراغيث والخنافس والسرطان والذباب
والبق والقنافذ والقراد والوزغ والحلمة وصياح الليل وابن عرس وينبغي ان يكون العقرب والفارة من هذا القسم لان حد الصيد
لا يوجد فيهما والبعوض من صغار البق الواحدة بعوضة بالهاء واشتقاقها من البعض لانها كبعض البقة قال الله تعالى مثلا ما بعوضة
كذا في ضياء الحلوم وفيه الحداة بكسر الحاء طائر معروف والجمع الحداء واما الحداة بفتح الحاء فاس ينقر بها الحجارة … والذئب
بالهمز معروف وجمعه اذؤب وذئاب وذؤبان قيل اشتقاقه من تذاءبت الريح اذا جاءت من كل وجه وهو من اسماء الرجال ايضا والجمع
ذوب والسلحفاة بضم السين وفتح اللام واحدة السلاحف من خلق الماء ويقال ايضا سلحفية بالياء والفارة بالهمزة واحدة الفار
وجمعه فيران **قوله** والقمل قتله وجرادة تصدق بما شاء اما وجوب الصدقة بقتل القملة فلانها متولدة من التفث الذي على البدن
والمحرم ممنوع من ازالة الشعر حتى لو قتل ما على الارض من القمل فانه لا شيء عليه او قتلها من بدن غيره فكذلك كما في
الظهيرية وفي المحيط ويكره قتل القملة وما تصدق به فهو خير منها واطلق في قتل القملة فشمل ما اذا كان مباشرة او تسبيبا لكن
… ان القصد كما قدمناه فعليه الجزاء لو وضع ثيابه في الشمس ليقتل حر الشمس القمل لا شيء عليه لو لم يقصد ذلك كما
لو غسل ثوبه … القمل كذا في غاية البيان وقد علم من كلامه ان القملة كالصيد فالدلالة موجبة فيها فلو اشار المحرم الى قملة
… فقتلها وجب الجزاء وعلم من التعليل ان القاء القملة كالقتل لان الموجب ازالتها عن البدن لا خصوص القتل كما صرح
الاسبيجابي … وبالقملة القليل منه لان الكثير منه جرادة فقد صدقة معينة وهي نصف صاع لا التصدق بما شاء وظاهر كلام

الاسبيجابي ان ما زاد على الثلاث كثير وكلام قاضي خان ان العشرة فما فوقها كثير والفقه شراح الهداية على الاول فكان هو المذهب واما
وجوبها بقتل الجرادة فلان الجراد من صيد البر فان الصيد ما لا يمكن اخذه الا بحيلة ويقصده الآخذ وقال عمر رضي الله عنه تمرة خير من جرادة
فاوجبها على من قتل جرادة كما ذكره مالك في الموطأ وتبعه اصحاب المذاهب واما ما في سنن ابي داود والترمذي عن ابي هريرة
خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في حجة او عمرة فاستقبلنا رجل من جراد فجعلنا نضربه باسياطنا وقسينا فقال صلى الله عليه وسلم
كلوه فانه من صيد البحر فقد اجاب النووي رحمه الله في شرح المهذب بان الحفاظ اتفقوا على تضعيفه لضعف ابي المهزم وهو بضم الميم
وكسر الزاي وفتح الهاء بينهما واسمه يزيد بن سفيان وفي رواية لابي داود عن ابي رافع عن ابي هريرة قال البيهقي وغيره وهو غير
معروف انتهى فليس هنا حديث ثابت فثبت انه من صيد البر بايجاب عمر الجزاء فيه بحضرة الصحابة وقد روى البيهقي بسند صحيح عن ابن
عباس انه قال في الجرادة قبضة من طعام ولم ار من تكلم على الفرق بين الجراد والقمل والكثير كالقمل وينبغي ان يكون كالقمل ففي الثلاث
وما دونها يتصدق بما شاء وفي الاربع فاكثر يتصدق بنصف صاع وفي المحيط لو اصاب جرادة في احرامه ان شاء اطعم
فقد ذا وان شاء جمعها حتى يصيب عدة جرادات فيصوم يوما انتهى وينبغي ان يكون القمل كذلك في حق العبد لما علم ان العبد لا يكفر
الا بالصوم ثم اطلق المصنف رحمه الله في الصدقة لانه لم يذكر في ظاهر الرواية مقدارها وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة انه يطعم في
الواحدة كسرة وفي الاثنين او الثلاثة قبضة من الطعام وفي الاكثر نصف صاع كذا ذكره الاسبيجابي **قوله** ولا يجاوز عن شاة
بقتل السبع وان صال لا شيء بقتله بخلاف المضطر لان السبع صيد وليس هو من الفواسق لانه لا يبتدئ بالاذى حتى لو ابتدأ بالاذى
كان منها فلا يجب بقتله شيء وهو معنى قوله صال اي وثب بخلاف الذئب فانه من الفواسق لانه ينتهب الغنم والمراد بالسبع كل حيوان
لا يؤكل لحمه مما ليس من الفواسق السابقة والحشرات سواء كان سبعا او لا ولو خنزيرا او قردا او فيلا كما في المجمع والسبع اسم لكل مختطف
منتهب جارح قاتل عاد عادة فان اوجب الجزاء بقتله لا يتجاوز به شاة لانه كثرت قيمته اما لما فيه من معنى المحاربة وهو خارج عن
معنى الصيدية او لما فيه من الايذاء وهو لا تقوم له شرعا فيبقى اعتبار الجلد او اللحم على تقدير كونه ماكولا وذلك لا يزيد على قيمة الشاة
غالبا لان لحم الشاة خير من لحم السبع قيد بالسبع لان الجمل اذا صال على انسان فقتله وجب عليه قيمته بالغة ما بلغت والفرق بينهما ان
الاذن في مسئلة السبع بقتله حاصل من صاحب الحق وهو الشارع واما في مسئلة الجمل فلم يحصل الاذن من صاحبه واورد عليه العبد اذا
صال بالسيف على انسان فقتله المصول عليه فانه لا يضمنه مع انه لا اذن له ايضا من مالكه واجيب بان العبد مضمون في الاصل
لنفسه بالآدمية لا للمولى لانه مكلف كسائر المكلفين الا ترى انه لو ارتد او قتل يقتل واذا كان مضمونا لنفسه سقط هذا الضمان
بمبيح جاء من قبله وهو المصال به ومالية المولى فيه وان كانت متقومة مضمونة له فهي تبع لضمان النفس فيسقط التبع في ضمن
سقوط الاصل اطلق في عدم وجوب شيء اذا صال فشمل ما اذا امكنه دفعه بغير سلاح او لا وذكر في المحيط انه اذا امكنه دفعه بغير
السلاح فقتله فعليه الجزاء وقيد قاضي خان السبع بكونه غير مملوك لانه لو كان مملوكا وجبت قيمته بالغة ما بلغت يعني عليه قيمتان اذا كان
محرما قيمة لمالكه مطلقا وقيمة لله تعالى لا تجاوز قيمة شاة كما استفاده ومعنى قوله بخلاف المضطر ان المحرم اذا اضطر الى اكل الصيد
المخمصة فذبحه واكله فانه يجب الجزاء عليه لان الاذن مقيد بالكفارة بالنص في قوله تعالى فمن كان منكم مريضا او به اذى من
راسه ففدية الآية فدل على ان الضرورة لا تسقط الكفارة واراد بالشاة هنا ادنى ما يجزئ في الهدي والاضحية وهي
الجذع من الضأن **قوله** وللمحرم ذبح شاة وبقرة وبعير ودجاجة وبط اهلي لانها ليست بصيد وعليه اجماع الامة وقيد
البط بالاهلي وهو الذي يكون في المساكن والحياض لانه الوقف باصل الخلقة احترازا عن الذي يطير فانه صيد فيجب الجزاء بقتله
قال الشارح وينبغي ان تكون الجواميس على هذا التفصيل فانه في بلاد السودان وحشي ولا يعرف منه مستأنس عندهم انتهى وفي
المجمع ولو نزا ظبي على شاة تكون ولدها بها يعني فلا يجب بقتل الولد جزاء لان الام هي الاصل **قوله** وعليه الجزاء بذبح حمام مسرول
وظبي مستأنس لما قدمنا ان العبرة للتوحش باصل الخلقة ولا عبرة للعارض والحمام متوحش باصل الخلقة ممتنع بطيرانه وان
كان بطيء النهوض والاستئناس عارض واشتراط ذكاة الاختيار لا يدل على انه ليس بصيد لان ذلك كان للعجز وقد زال
بالقدرة عليه وفي المغرب حمام مسرول في رجليه ريش كانه سراويل وانما قيد به مع ان الحكم في الحمام مطلقا كذلك لما ان فيه خلاف
مالك وليفهم غيره بالاولى **قوله** ولو ذبح محرم صيدا حرم اي فهو ميتة لان الذكاة فعل مشروع وهذا فعل حرام فلا يكون ذكاة كذبيحة
المجوسي فافاد انه يحرم على المحرم والحلال واشار الى ان الحلال لو ذبح صيد الحرم فانه يكون ميتة ايضا كما في غاية البيان واطلقه
فشمل ما اذا كان المحرم الذابح مضطرا او لا واختلفت العبارات فيما اذا اضطر المحرم هل يذبح الصيد فياكله او ياكل الميتة فقيل

المبسوط

الميتة اولى لان تناول من الصيد يؤدي الجزاء الا باكل الميتة في قول ابي حنيفة وابي يوسف لان حرمة الميتة اغلظ لان حرمة الصيد
بالخروج من الاحرام والحرم فهي موقتة بخلاف حرمة الميتة فعليه ان يقصد اخف الحرمتين دون اغلظهما والصيد وان كان محظورا الا انه
تملكه عند الضرورة يرتفع الحظر فيقتله وياكل منه ويؤدي الجزاء انتهى والمراد بالقتل الذبح وفي فتاوى قاضي خان المحرم اذا
اضطر الى ميتة وصيد فالميتة اولى في قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف والحسن يذبح الصيد ولو كان الصيد مذبوحا فالصيد اولى
عند الكل ولو وجد لحم صيد ولحم آدمي كان ذبح الصيد اولى ولو وجد صيدا وكلبا فالكلب اولى لان في الصيد ارتكاب المحظورين وفي
لحم الصيد اولى من لحم الخنزير انتهى والذي يظهر ترجيح ما في الفتاوى لما ان في اكل الصيد ارتكاب حرمتين الاكل والقتل وفي
اكل الميتة ارتكاب حرمة واحدة وهي الاكل وكون الحرمة ترتفع لا يوجب التخفيف ولهذا قال في المجمع والميتة اولى من الصيد للمضطر
ويجب عليه ما لم يكفر وذكر في ان رواية تقديم الميتة رواية المنتقى وذكر الشارح انه لو وجد صيدا حيا ومال مسلم ياكل الصيد لا مال المسلم
لان الصيد حرام حقا لله تعالى والمال حرام حقا للعبد فكان الترجيح لحق العبد لافتقاره كذا في فتاوى قاضي خان وعن بعضهم
من وجد طعام الغير لا يباح له الميتة وهكذا عن ابن سماعة وبشر ان الغصب اولى من الميتة وبه اخذ الطحاوي وقال الكرخي هو
بالخيار انتهى **قوله** وغرم باكله لا محرم آخر للفرق بينهما وهو ان حرمته على الذابح من جهتين كونه ميتة وتناوله محظور احرامه لان
احرامه هو الذي اخرج الصيد عن المحلية والذابح عن الاهلية في حق الذكاة فاضيفت حرمة التناول الى احرامه فوجبت عليه قيمة ما
اكله واما المحرم الآخر فانما هو حرام عليه من جهة واحدة وهو كونه ميتة فانه لم يتناول محظور احرامه ولا شيء عليه باكل الميتة
سوى التوبة والاستغفار ولهذا اندفع قولهما بعدم الفرق قياسا على اكل الميتة واطلقه فشمل ما اذا اكل منه قبل اداء الجزاء او
بعده لكن ان كان قبله دخل ضمان ما اكل في ضمان الصيد فلا يجب له شيء بانفراده وقيد باكل المحرم لان الحلال لو ذبح صيدا في
الحرم فادى جزاءه ثم اكل منه لا شيء عليه اتفاقا لان وجوب الجزاء لفوات الامن الثابت بالحرم للصيد لا لحمه وقيد باكله
اي اكل لحمه لانه ماكول المحرم لو كان بيض صيد بعد ما كسره وادى جزاءه لا شيء عليه اتفاقا كما قدمناه عن المحيط لان وجوب
الجزاء فيه باعتبار انه اصل الصيد وبعد الكسر انعدم هذا المعنى وفي فتح القدير ويكره بيعه فان باعه جاز وجعل ثمنه في الفداء
ان شاء وكذا شجر الحرم واللبن انتهى واشار الى ان ماكوله لو كان لحم جزاء الصيد فانه يضمن قيمة ما اكل بالاولى وهو متفق عليه
وفداه واراد بالاكل الانتفاع بلحمه فشمل ما اذا اطعمه لكلابه فانه يضمن قيمته وفي المحيط محرم وهب لمحرم صيدا فذبحه فاكله قال
ابو حنيفة على الآكل ثلاث اجزية قيمة للذبح وقيمة للاكل المحظور وقيمة للواهب لان الهبة كانت فاسدة وعلى الواهب قيمته
وقال محمد على الآكل قيمتان قيمة للواهب وقيمة للذبح ولا شيء للاكل عنده انتهى وهو صريح في لزوم قيمتين على المحرم بقتل الصيد
المملوك كما ذكرناه اول الفصل **قوله** وحل له لحم ما صاده حلال وذبحه ان لم يدل عليه ولم يامره بصيده لحديث ابي قتادة في
الصحيحين حين اصطاد وهو حلال حمارا وحشيا واتى به لمن كان محرما من الصحابة فانهم لما سالوه عليه السلام لم يجب بحله لهم حتى
سالهم عن موانع الحل اكانت موجودة ام لا فقال عليه السلام هل منكم احد امره ان يحمل عليها او اشار اليها قالوا لا قال فكلوا اذا
فدل على انه يحرم لو صاده الحلال لاجله لانه لو كان من الموانع ان يصاد له لنظمه في سلك ما يسال عنه منها فقيد بعدم الدلالة
والامر لانه لو وجد احدهما من المحرم للحلال فانه يحرم على المحرم اكله على ما هو المختار وفيه روايتان وذكر الطحاوي تحريمه وقال
الجرجاني لا يحرم وغلطه القدوري واعتمد رواية الطحاوي وظاهر ما في غاية البيان ان الروايتين في حرمة الصيد على الحلال
بدلالة المحرم مع ان ظاهر الكتب ان الدلالة من المحرم محرمة عليه الصيد لا على الصائد الحلال ثم اعلم ان بعضهم الامر على الدلالة
بالصيد انه غير ... وهو مؤيد لما قدمناه اول الفصل **قوله** وذبح الحلال صيد الحرم قيمته يتصدق بها لا صوم اي ويجب
قيمته بذبح صيد الحرم ويلزمه التصدق بها ولا يجزئه الصوم لان الصيد استحق الامن بسبب الحرم للحديث الصحيح ولا ينفر صيدها فكان
حرمة التنفير فالقتل اولى وانعقد الاجماع على وجوب الجزاء بقتله فيتصدق بالقيمة على الفقراء ولا يجزئه الصوم لان الضمان فيه
باعتبار المحل وهو الصيد فصار كغرامات الاموال بخلاف المحرم فان الضمان ثمة جزاء الفعل لا جزاء المحل والصوم يصلح له لانه كفارة
الجزاء بالنص او عدل ذلك صياما وانما اقتصر المصنف على نفي الصوم ليفيد ان الهدي جائز وهو ظاهر الرواية لانه فعل مثل
ما جنى لان جنايته كانت بالاراقة وقد اتى بمثل ما فعل وفي رواية الحسن لا تجزئه الاراقة وفائدة الخلاف تظهر فيما اذا كانت
قيمة المذبوح بعد الذبح اقل من قيمة الصيد فعلى ظاهر الرواية تكفيه الاراقة وعلى رواية الحسن يتصدق بتمام القيمة وفيما اذا
سرق المذبوح فعلى الظاهر لا يجب ان يقيم غيره مقامه وعلى رواية الحسن يجب الاقامة وانما قيد بالحلال ليفيد ان حكم المحرم

صيد الحرم فحكم الحلال بالاول والقياس ان يلزمه جزآن لوجود الجنايتين في الاحرام والحرم والاستحسان ان يلزمه جزاء واحد لان حرمة الاحرام
اقوى لتحريمه القتل في الحل والحرم فاعتبر الاقوى واضيف الحرمة اليه فلذا رجح جانبها ولهذا وجب الجزاء بدلالته واما شجر الحرم فحرمته
فيما فيه سواء لانه ليس من محظورات الاحرام والكفارة به انه قيد احترازي لان المحرم يلزمه قيمته يخير فيها بين الهدي والاطعام والصوم
في النهاية في صيد المحرم في الحرم قيد بذبح الحلال لانه لو دل انسانا على صيد الحرم فانه لا يلزمه شيء وان كان المدلول محرما والفرق بين
المحرم والدلالة للحلال ان المحرم التزم ترك التعرض بالاحرام فلما دل ترك ما التزمه فضمن كالمودع اذا دل السارق على الوديعة واما
غير الحلال فلا ضمان بها كالاجنبي اذا دل السارق على مال انسان والتحقيق ان الضمان على المحرم جزاء الفعل والدلالة فعل وعلى الحلال
في صيد الحرم جزاء المحل وبالدلالة لم يتصل بالمحل شيء وليس مقصودا وتقييد الضمان بالذبح فقط لانه سيصرح اخر الفصل انه
لو اخرج ظبية الحرم فانه يضمنها وقال في المحيط ومن اخرج صيد الحرم رده الى مامنه فان ارسله في الحل ضمنه لانه ازال امنه فاذا
لم يعد اليه امنه بارساله في الحرم لا يبرأ عن الضمان انتهى فعلم ان المراد بالذبح الاتلاف حقيقة او حكما ولا فرق في الاتلاف بين المباشرة
والتسبيب بشرط ان يكون التسبيب عدوانا كما قدمناه في صيد المحرم ولهذا قال في المحيط هنا لو دخل الحرم بازيا او بازيا فارسله
فقتل حمام الحرم لم يضمن لانه ارسله واجبا وما قصد الاصطياد ولم يكن متعديا في السبب بل كان مامورا به فلا يضمن انتهى فعلم بهذا
ان صيد الحرم يضمن بالمباشرة والتسبيب ووضع اليد حتى لو وضع يده على صيد الحرم فتلف بآفة سماوية فانه يكون ضامنا كما سبق
صريحا في الكتاب والصيد يضمن على المحرم بهذه الثلاثة ايضا وزيد وعليهما رابع وهو الاعانة على قتله حتى لو احرم وفي يده حقيقة
فلم يرسله حتى هلك بآفة سماوية لزمه جزاؤه كما صرح به في فتح القدير ولم ار من صرح بحكم جزء صيد الحرم كبيضه ولبنه والظاهر
صيد المحرم فانه لا شك ان الجزء معتبر بالكل فاذا كسر بيض صيد الحرم او جرحه ضمن ثم رأيت التصريح في المحيط بان جراحة مضمونة
وقال حلال جرح صيدا في الحرم فنقصت قيمته من شعر او بدن ثم مات من الجراحة فعليه بالقيمة الجراحة وقيمته يوم مات وتمام
تفاريعه فيه واطلق المصنف في صيد الحرم فشمل ما اذا كان الصيد في الحرم والصائد في الحل او عكسه وقد صرح به قال في
المحيط ثم الصيد انما يصير آمنا بثلاثة اشياء باحرام الصائد وبدخول الصيد الحرم وبدخول الصائد الحرم وفي الاخير خلاف
ولكن نقول ان الداخل الحرم يحرم عليه الاصطياد مطلقا كالمحرم بالاحرام والعبرة بقوائم الصيد لا لرأسه حتى لو كان قائما
في الحل ورأسه في الحرم فلا شيء في قتله ولا يشترط ان يكون جميع قوائمه في الحرم حتى لو كان بعض قوائمه في الحرم وبعضها في
الحل وجب الجزاء بقتله تغليبا للحظر على الاباحة ولهذا لو كان الصيد ملقى على الارض ورأسه في الحرم وجب الجزاء بقتله لانه
ليس بقائم في الحل وبعضه في الحرم ومما ذكرنا علم انه لو رمى صيدا من الحل في الحل غير ان مر السهم في الحرم فانه لا شيء عليه
وكذلك حكم الكلب والبازي اذا ارسلهما كما صرح به الاسبيجابي ان المعتبر حالة الرمي او الارسال ثم نقل في فتاوى قاضي خان
لو رمى صيدا في الحل فنفر الصيد ووقع السهم في الحرم قال محمد عليه الجزاء في قول ابي حنيفة فيما اعلم انتهى وذكر في المبسوط
اخر المناسك وذكر في موضع اخر انه لا يلزمه الجزاء لانه في الرمي غير مرتكب للنهي ولكنه لا يحل تناول ذلك الصيد وهذه المسألة
المستثناة من اصل ابي حنيفة فان عنده المعتبر حالة الرمي الا في هذه المسألة خاصة فانه يعتبر في حل التناول حالة الاصابة
احتياطا لان الحل يحصل بالذكاة وانما يكون ذلك عند الاصابة وعلى هذا ارسال الكلب انتهى فقد اختلف كلامه لكن ذكر في
البدائع انه لا جزاء عليه قياسا وفي الاستحسان عليه الجزاء فيحمل الاختلاف على القياس والاستحسان وصرح في فتاوى الولوالجي
لا يجب الجزاء ويكره اكله انتهى ومما ذكرنا علم ان الصيد لو كان على اغصان شجرة متدلية في الحرم واصل الشجرة في الحل فانه
يجب في قتله الجزاء لان المعتبر في الصيد مكانه لا اصله وفي حرمة قطع الشجرة العبرة للاصل لا للاغصان لان الاغصان تبع للشجرة
وليس الصيد تبعا لها كذا في المحيط وغيره وليس المراد من كون الصيد في الحرم ان يكون في ارضه لانه لا يشترط الكون في
الارض لانه لو كان طائرا في هواء الحرم وليس في الارض فانه من صيد الحرم لانه دخله وقد قال تعالى ومن دخله كان آمنا وهواء الحرم
كالحرم واما مسألة ما اذا رمى حلال الى صيد فاحرم ثم اصابه او عكسه فمر جوابه في آخر الجنايات بان المعتبر وقت الرمي فيهما
وقع لمن ارها صريحا في كلام المشايخ وان امكن استخراج احكامها منها لو نفر صيدا فهلك في حال نفوره وينبغي ان يكون ضامنا
ولا يخرج عن العهدة حتى يسكن ومنها لو صاح على صيد فمات من صياحه وينبغي ان يقاس على ما اذا صاح على صبي فمات ومنها لو
رمى صيدا فنفذ فيه السهم فاصاب صيدا اخر فقتلهما وينبغي ان يلزمه جزآن لان العمد والخطأ في هذا الباب سواء وقد قدمنا نظيره في
صيد المحرم ومنها اذا احتفر بئرا فهلك فيها صيد الحرم للحل ولا يضمن ان كان للاصطياد ويضمن وينبغي انه ان كان في ملكه او موات

لا يضمن والا ضمن بناء على ان التسبيب لا يشترط فيه التعدي ومنها لو جرح الحلال صيدا في الحل ثم دخل الصيد الحرم فجرحه فمات منهما
وينبغي ان يلزمه قيمته مجروحا كما قدمه في صيد المحرم ومنها لو امسك صيدا في الحل وله فرخ في الحرم فمات الفرخ وينبغي ان يكون ضامنا
للفرخ لانه من صيد الحرم وقد تسبب في موته ان كان امساكه عن فرخه معصية ومنها لو وقف على غصن في الحل واصل الشجرة في
الحرم ورمى الى صيد في الحل او كان الغصن في الحرم والشجرة والصيد في الحل وينبغي ان يكون الواقف على الغصن حكمه حكم الطائر ان
كان بدله الغصن فلا ضمان في الاولى ويضمن في الثانية ومنها اذا دخل شيئا من الجوارح الحرم فاتلفت شيئا لا يضمنه وينبغي
ان لم يرسله فاتلفت ضمن واما اذا ارسله فقد قدمنا عن المحيط عدم الضمان ومنها لو رمى حلال جالس في الحرم صيدا في الحل
ان يحل له ان يصيد واليه ليقتله في الحل وقد قدمنا ان الصيد يصير آمنا بواحد من ثلاثة وقد يقال لما خرج من الحرم لم يبق واحد من
الثلاثة فيحل له ولم ار من تكلم في حل سعيه في الحرم مع ان المقصود بالسعي آمن وفي الفتاوى الظهيرية وغيرها وحد الحرم
من قبل المشرق ستة اميال ومن الجانب الثاني اثنا عشر ميلا ومن الجانب الثالث ثمانية عشر ميلا ومن الجانب الرابع اربعة وعشرين
ميلا هكذا قاله الفقيه ابو جعفر وهذا شيء لا يعرف قياسا وانما يعرف نقلا قال الصدر الشهيد فيما قاله نظر فان من الجانب الثالث
ميقات العمرة وهو التنعيم وهو قريب من ثلاثة اميال انتهى وذكر الامام النووي في شرح المهذب ان حده من جهة المدينة
دون التنعيم على ثلاثة اميال من مكة ومن طريق اليمن على سبعة اميال من مكة ومن طريق الطائف على عرفات من بطن نمرة على سبعة
اميال ومن طريق العراق على ثنية جبل بالمقطع على سبعة اميال ومن طريق الجعرانة في شعب ال عبد الله بن خالد على تسعة اميال
ومن طريق جدة على عشرة اميال من مكة وان عليه علامات منصوبة في جميع جوانبه نصبها ابراهيم الخليل عليه السلام وكان جبريل
يريه مواضعها ثم امر النبي صلى الله عليه وسلم بتجديدها ثم عمر ثم عثمان ثم معاوية رضي الله عنهم وهي الى الآن بينة ولله الحمد وقد
نظمها القاضي ابو الفضل النويري في قوله للحرم التحديد من ارض طيبة ثلاثة اميال اذا رمت اتقانه وسبعة اميال عراق وطائف
وجدة عشر ثم تسع جعرانة ومن يمن سبع بتقديم سينها وقد كملت فاشكر لربك احسانه واختلف العلماء في ان مكة هل
صارت حرما آمنا بسؤال ابراهيم عليه السلام ام كانت قبله كذلك والاصح انها ما زالت محرمة من حين خلق الله السموات والارض
انتهى ثم اعلم انه ليس للمدينة حرم عندنا فيجوز الاصطياد فيها وقطع اشجارها وقد وردت احاديث كثيرة في الصحيحين وغيرهما
صريحة في تحريم المدينة كمكة واولها اصحابنا بان المراد بالتحريم التعظيم ويرده ما ثبت في صحيح مسلم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال ان حرمت المدينة ما بين لابتيها لا يقطع عضاهها ولا يصاد صيدها فهو صريح في ان لها حرما كمكة فلا يجوز قطع شجرها
ولا الاصطياد فيها والاحسن الاستدلال لنا بحديث انس الثابت في الصحيحين انه كان له اخ صغير يقال له ابو عمير وكان له
نغير يلعب به فمات النغير فكان النبي صلى الله عليه وسلم يقول يا ابا عمير ما فعل النغير ولو كان للمدينة حرم لكان ارساله واجبا عليه
ولانكر عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم في امساكه ولما مازحه واجاب في المحيط عن الاحاديث الصريحة في ان لها حرما بانها من
اخبار الاحاد فيما تعم به البلوى لان الشجر للمدينة امر تعم به البلوى وخبر الواحد اذا ورد فيما تعم به البلوى لا يقبل لانه لو كان ثابتا
لاشتهر نقله فيما تعم به البلوى انتهى **قوله** ومن دخل الحرم بصيد ارسله اي فعليه ان يطلقه لانه لما حصل في الحرم وجب ترك التعرض
لحرمة الحرم اذ هو صار من صيد الحرم فاستحق الامن لما روينا فاذا دخل به وهو ممسك له بيده الجارحة لانه سيصرح بانه اذا احرم
وفي بيته او قفصه صيد لا يرسله فكذلك اذا دخل الحرم ومعه صيد في قفصه لا في يده لا يرسله لانه لا فرق بينهما فالحاصل
ان من احرم وفي يده صيد حقيقة او دخل الحرم كذلك وجب ارساله وان كان في بيته او قفصه لا يجب ارساله فيهما فتنبه لمسألة
دخول الحرم هنا على مسألة المحرم الآتية على مسألة الحرم وعم الداخل ليشمل الحلال والمحرم وليس المراد من ارساله
تسييبه لان تسييب الدابة حرام بل يطلق على وجه لا يضيع ولا يخرج عن ملكه بهذا الارسال حتى لو خرج الى الحل فله ان يمسكه ولو اخذه
انسان بعده واطلق في الصيد فشمل ما اذا كان من الجوارح او لا فلو دخل الحرم ومعه بازي فارسله فقتل حمام الحرم كان
لا شيء عليه لانه فعل ما هو الواجب عليه وقد قدمناه **قوله** فان باعه رد البيع ان بقي وان فات فعليه الجزاء لان البيع لم يجز لما
فيه من التعرض للصيد وذلك حرام ولزمه الجزاء لتفويت الامن المستحق واشار بقوله رد البيع الى انه فاسد لا
باطل واطلق في بيعه فشمل ما اذا باعه في الحرم او بعد ما اخرجه الى الحل لانه صار بالادخال من صيد الحرم فلا يحل اخراجه
بعد ذلك وقيد بكون الصيد دخل الحرم لانه لو كان في الحل والمتبايعان في الحرم فان البيع صحيح وعند محمد قياسا على منع رميه
من الحرم الى صيد في الحل كما قدمناه وفرق الامام بان البيع ليس بتعرض له حسا بل حكما وليس هو بابلغ من امره بذبح هذا الصيد

بخلاف ما لو رماه من الحرم لاتصال المنتهى بها اما ذكره الشارح وفي المحيط خلافه فانه قال لو اخرج ظبية من الحرم فباعها او ذبحها

[illegible]

في المختصر فان باعه اي الصيد وهو في الحرم لا مطلقا **قوله** ومن احرم وفي بيته او قفصه صيد لا يرسله اي لا يجب اطلاقه لان الصحابة كانوا يحرمون وفي بيوتهم صيود ودواجن ولم ينقل عنهم ارسالها وبذلك جرت العادة الفاشية وهي من احدى الحجج ولان الواجب ترك التعرض وهو ليس بمتعرض من جهته لانه محفوظ بالبيت والقفص لا به غير انه في ملكه ولو ارسله في مفازة فهو على ملكه فلا معتبر ببقاء الملك واطلقه فشمل ما اذا كان القفص في يده لانه في القفص لا في يده بدليل جواز اخذ المصحف بغلافه للمحدث وقيل يفسد ارساله على وجه لا يضيع بان يرسله في بيت او يودعه عند انسان بناء على كونه في يده بدليل انه يجب ضمانه بغصب القفص وقيد بكونه في بيته او قفصه لانه لو كان في يده او في رحله لزمه ارساله اتفاقا فلو هلك وهو في يده لزمه الجزاء اذا كان مالكا له بالجناية على الاحرام بامساكه وفي المغرب شاة داجن الفت البيوت وعن الكرخي الدواجن خلاف السائمة انتهى فالمراد بالصيد نحو الصقور والشواهين وبالدواجن نحو الغزال **قوله** ولو اخذ حلال صيدا فاحرم ضمن مرسله يعني عند الامام وقالا لا يضمن لان المرسل آمر بالمعروف ناه عن المنكر وما على المحسنين من سبيل وله انه ملك الصيد بالاخذ ملكا محترما فلا يبطل احترامه باحرامه وقد اتلفه المرسل فيضمنه والواجب عليه ترك التعرض ويمكنه ذلك بان يخليه في بيته فاذا قطع يده عنه كان متعديا قال في الهداية ونظيره الاختلاف في كسر المعازف انتهى وهو يقتضي ان يفتى بقولهما لان الفتوى على قولهما في عدم الضمان بكسر المعازف وهي آلات اللهو كالطنبور واطلق في الارسال فشمل ما اذا ارسله من يده الحقيقية او الحكمية اي من بيته فيضمنه في الثاني اتفاقا كذا في شرح ابن الملك للمجمع **قوله** ولو اخذه محرم لا يضمن اي لا يضمن مرسله من يده اتفاقا لانه لم يملكه بالاخذ لان المحرم لا يملك الصيد بسبب من الاسباب لانه محرم عليه فصار كالخمر والخنزير كذا قالوا ومقتضاه انه لو باعه المحرم فبيعه غير منعقد اصلا وقد صرح في المحيط بفساد البيع والمراد من قولهم المحرم لا يملك الصيد بسبب ما الاسباب الاختيارية كالشراء والهبة والصدقة والوصية واما السبب الجبري فيملكه به كما اذا ورث المحرم من قريبه صيدا كما صرح به في المحيط واشار الى انه لو ارسله المحرم فاخذه حلال ثم ارسله فانه يأخذه في الصورة الاولى من يد من هو في يده لانه لم يخرج عن ملكه ولا يأخذه في الثانية لانه لم يكن مالكا اصلا **قوله** فان قتله محرم آخر ضمنا ورجع آخذه على قاتله لوجود الجناية منهما الآخذ بالاخذ والقاتل بالقتل فيلزم كل واحد جزاء كامل ورجع الآخذ على القاتل بما غرم لان اداء الضمان يوجب ثبوت الملك في المضمون للآخذ السابق فتعذر اظهاره في حق الصيد فاظهره في بدله لانه قائم مقام الملك في حق الرجوع ببدله كمن غصب مدبرا فقتله انسان في يده يرجع بالضمان على القاتل وان لم يملك المدبر فكذا هنا بل اولى لان المدبر لا يملك بسبب ما والمحرم يملك الصيد بالارث كما قدمناه وانما قيد بكون القاتل محرما آخر لقوله ضمنا لان القاتل لو كان حلالا فان كان الصيد في الحرم فعليه الجزاء وان كان في صيد الحل لا ضمان عليه بالقتل لكن يرجع عليه الآخذ بالضمان لانه لا فرق فيه بين المحرم والحلال كذا في المحيط ولو كان القاتل نصرانيا او صبيا فلا جزاء عليه ويرجع عليه الآخذ بقيمته لانه من حقوق العباد وان حقوق العباد دون حقوق الله تعالى وقيد بكون القاتل آدميا فانه لو قتله بهيمة كان الجزاء على الآخذ وحده ولا رجوع للآخذ على احد كما ذكره الاسبيجابي واطلق في الرجوع فشمل ما اذا كان الآخذ كفر بالصوم فيرجع الآخذ بالقيمة مطلقا على ما في النهاية لكن صرح في المحيط والمنتقى انه ان كفر بالصوم فلا رجوع له لانه لم يغرم شيئا انتهى وجزم به الشارح واختاره في فتح القدير **قوله** كما ان قطع حشيش الحرم او شجره غير مملوك ولا مما ينبته الناس ضمن قيمته الا فيما جف لحديث الصحيحين لا يختلى خلاها ولا يعضد شوكها والمراد بالخلا الحشيش واختلاؤه قطعه والعضد قطع الشجر من باب ضرب كذا في المغرب وفي فتح القدير الخلا هو الرطب من الكلأ والشجر اسم للقائم الذي بحيث ينمو فاذا جف فهو حطب وقد ذكر النووي عن اهل اللغة ان العشب والخلا اسم للرطب والحشيش اسم لليابس وان الفقهاء يطلقون الحشيش على الرطب واليابس مجازا وسمي الرطب حشيشا باعتبار ما يؤول اليه انتهى فقد افاد والحديث ان المحرم هو المنسوب الى الحرم والنسبة اليه على الكمال عند عدم النسبة الى غيره وقيد بكونه غير مملوك لانه لو قطع ما انبته الناس فانه لا يضمن للحرم بل يضمن قيمته لمالكه وقيد بكونه مما لا ينبته الناس لانه لو قطع ما نبت بنفسه وهو من جنس ما ينبته الناس فانه لا ضمان عليه لانه انما نبت ببذر وقع فيه فصار كما اذا علم انه انبته الناس ولهذا يحل قطع الشجر المثمر لان اثماره قام كونه مثمرا مقام انبات الناس لان انبات الناس في الغالب للثمر وقال في المحيط وغيره ولو نبت شجر ام غيلان

بارض رجل فقطعه آخر فعليه قيمتان قيمة للشرع وقيمة للمالك كالصيد المملوك في الحرم او الاحرام انتهى وهي واردة على المصنف فان ... من قوله او شجره غير المملوك الشجر الذي لم ينبته احد سواء كان مملوكا او لا ولذا لم يذكر الملك في اكثر الكتب كما ذكره والحاصل ان شجر الحرم ان كان نابتا في الحرم اما ان يكون اذخرا او غيره فالاول يستثنيه والثاني على ثلاثة اقسام اما ان يكون جف او انكسر او ليس واحدا منهما والثاني يستثني ما جف اي يبس وملحق به المكسر واما ما ليس واحدا منهما فهو على قسمين اما ان يكون انبته الناس او لا والاول لا شيء فيه سواء كان من جنس ما ينبته الناس او لا والثاني ان كان من جنس ما ينبته الناس ولا ضمان فيه ولا جزاء والا ان كان آخر او في المحيط ولو نزع شجرة من الحرم فغرسها ثم غرسها في مكانها فنبتت ثم قلعها ثانيا فلا شيء عليه لانه ملكها بالضمان واشار بقوله ضمن قيمته الا انه لا مدخل للصوم فيها كصيد الحرم واطلق في القاطع فشمل الحلال والمحرم وقيد بالقطع لانه ليس في المقلوع ضمان ذكره ابن بندار في شرح الجامع واشار بالضمان ايضا الى انه يملكه باداء الضمان كما في حقوق العباد ويكره الانتفاع به بعد القطع بيعا وغيره لانه لو ابيح ذلك لتطرق الناس اليه ولم يبق فيه شجر كذا قالوا وهو يدل على ان البائع يحرم ... وفي المحيط ولو باعه جاز للمشتري الانتفاع به لانه اباحة الانتفاع للقاطع تؤدي الى استئصال شجر الحرم وفي حق المشتري الا ان تناوله بعد انقطاع النما انتهى وفي شرح المجمع بخلاف الصيد فان بيعه لا يجوز وان ادى قيمته انتهى فالحاصل ان شجر الحرم يملك باداء القيمة وصيد الحرم لا يملك اصلا واشار بعدم الضمان فيما جف الى انه يحل الانتفاع به لانه حطب ثم اعلم ان قولهم او نبت الشجر بارض رجل ملكه انما يتصور على قولهما اما على قول ابي حنيفة لا يتصور لانه لا يتحقق عنده تملك ارض الحرم بل هي سوائب عنده كذا في فتح القدير واراد بالسوائب الاوقاف والا فلا سائبة في الاسلام وصرح في الهداية بان قولهما رواية عن الامام وفي غاية البيان قال محمد في ام غيلان نبت في الحرم في ارض رجل ليس لصاحبه قطعه ولو قطعه فعليه قيمته لله تعالى انتهى وقد قدمنا ان العبرة لاصل الشجرة لا للاغصان لكن قال في الاجناس الاغصان تابعة لاصلها وذلك على اقسام احدها ان يكون اصلها في الحرم والاغصان في الحل فعلى قاطع اغصانها القيمة والثاني ان يكون اصلها في الحل واغصانها في الحرم فلا ضمان على القاطع من اصلها واغصانها والثالث بعض اصلها في الحل وبعضه في الحرم فعلى القاطع الضمان سواء كان من جانب الحل او من جانب الحرم انتهى **قوله** وحرم رعي حشيش الحرم وقطعه الا الاذخر لاطلاق الحديث ولا يختلى خلاها لانه لا فرق بين القطع بالمناجل والمشافر والمنجل ما يحصد به الزرع والمشفر للبعير كالجحفلة من الفرس والشفة من الانسان وجوز ابو يوسف رحمه الله الرعي للحرج في حق الزائرين والمقيمين واجاب بمنع الحرج لان الحمل من الحل ممكن ولئن كان فيه حرج فلا يعتبر لان الحرج انما يعتبر في موضع لا نص فيه واما مع النص بخلافه فلا واما الاذخر فهو نبت معروف بمكة وقد استثناه عليه السلام بالتماس العباس كما عرف في الصحيح وذكر في البدائع ثلاثة اوجه الاول انه عليه السلام كان في قلبه هذا الاستثناء الا ان العباس سبقه فاظهر النبي عليه السلام بلسانه ما كان في قلبه الثاني يحتمل ان الله تعالى امره ان يخبر بتحريم كل خلاها الا ما يستثنيه العباس وذلك جائز الثالث يحتمل انه عليه السلام عمم المنع فلما ساله العباس جاء جبريل برخصة الاذخر فاستثناه وهو استثناء صورة تخصيص معنى والتخصيص المتراخي عن العام نسخ عندنا والنسخ قبل التمكن من الفعل بعد التمكن من الاعتقاد جائز عندنا انتهى وقيد بالحشيش لان الكماة من الحرم يجوز اخذها لانها ليست من نبات الارض وانما هي مودعة فيها الا انها لا تنمو ولا تبقى فاشبهت اليابس من النبات واشار المصنف بذكر صيد الحرم وشجره وحشيشه الى انه لا باس باخراج حجارة الحرم وترابه الى الحل لانه يجوز استعماله في الحرم ففي الحل اولى كذا في المحيط وغيره وكذلك يجوز نقل ماء زمزم الى سائر البلاد للعلة المذكورة واما ثياب الكعبة فنقل البيهقي انه لا يجوز بيعها ولا شراؤها ... ان الامام اذن في اعطائها لبني شيبة عند التجديد ولا امام وذلك فايتنا ان منعوا عن بيعها لانها مال بيت المال ولا ... لكن ان التصرف فيه للامام فحيث جعله لقوم مخصوصين فان البيع جائز وبهذا اختاره الامام النووي في شرح المهذب فقال ان الامر فيها الى الامام يصرفها في بعض مصارف بيت المال بيعا وعطاء لما رواه الازرقي ان عمر رضي الله عنه كان ينزع كسوة البيت كل سنة ويقسمها على الحاج ولانه لو لم يجز التصرف في كسوتها لتلفت بطول الزمان قال ابن عباس وعائشة تباع كسوتها ويجعل ثمنها في سبيل الله والمساكين وابن السبيل ولا باس ان يلبس كسوتها من صارت اليه من حائض وجنب وغيرهما انتهى قال النووي لا يجوز اخذ شيء من طيب الكعبة لا للتبرك ولا لغيره ومن اخذ شيئا منه لزمه رده اليها فان اراد التبرك اتى بطيب من عنده فمسحها به ثم اخذه انتهى **قوله** وكل شيء على المفرد به دم فعلى القارن دمان

كل ما يجوز استعماله في الحرم جاز نقله
ماء زمزم استخراج نقل
ثياب الكعبة

لحجة ودم لعمرة لانه محرم باحرامين بحجة ناعلى ما قدمناه وقد جنى عليهما بلبس احرام الحج اقوى من احرام العمرة حتى استمر ثا
قلت في الحرم او قتل صيد الحرم ان يلزمه جزاء واحد لا احرام لانه اقوى لان الاحرامين سوا لانه محرم بكل واحد منهما باحرام وان كان
والتقاوت انما هو في اداء الافعال والتحقيق ان التعدد وانما هو بسبب ادخال النقص على العبادتين بسبب الجناية وارادوا بوجوب
الدم على المفرد ما كان بسبب الجناية على الاحرام بفعل شي من محظوراته لا مطلقا فان المفرد لو ترك واجبا من واجبات الحج لزمه
دم واذا تركه القارن لا يتعدد والدم عليه لانه ليس جناية على الاحرام واراد بالدم الكفارة سواء كانت دما او صدقة فاذا
فعل القارن ما يلزم المفرد به صدقة لزمه صدقتان كما صرح به الولوالجي في فتاواه وسواء كانت كفارة جناية او كفارة
ضرورة فلو لبس او غطى راسه للضرورة تعددت الكفارة واراد بالقارن من كان محرما باحرامين فان كان المتمتع
الهدي فانا قدمنا ان المتمتع اذا ساق الهدي لا يخرج عن احرام العمرة الا بالحلق يوم النحر وسياتي في باب اضافة الاحرام
الى الاحرام ان من جمع بين حجتين وجنى جناية قبل الشروع في الاعمال فانه يلزمه دمان عند ابي حنيفة لانه محرم باحرامين كالقارن
والحلق في لزوم الدمين فشمل ما اذا كان قبل الوقوف بعرفة او بعده ولا خلاف فيما قبله واما فيما بعده فقد قدمنا اختلاف
المشايخ في ان احرام العمرة في حق القارن ينتهي بالوقوف او لا فمن قال بانتهائه لا يقول بالتعدد ومن قال ببقائه قال به
وذكر شيخ الاسلام ان وجوب الدمين على القارن اذا كانت الجناية قبل الوقوف في الجماع وغيره اما بعد الوقوف ففي الجماع
يجب دمان وفي سائر المحظورات دم واحد انتهى وقد قدمنا ان المذهب بقاء احرام عمرة القارن بعد الطواف الى الحلق فيلزمه
بالجناية بعد الوقوف دمان سواء كان جماعا او قتل صيد او غيرهما وقدمنا ان الصواب انه ينتهي بالحلق حتى في حق النساء
القارن بعد الحلق لا يلزمه لاجل العمرة شي كما في الاجناس كما نقله في غاية البيان من ان القارن اذا قتل صيدا بعد الوقوف
يلزمه دم واحد لتفرع على قول من قال بانتهاء احرام العمرة بالوقوف وقد علمت ضعفه **قوله** الا ان يجاوز الميقات غير محرم
استثناء منقطع لانه ليس داخلا فيما قبله لان صدر الكلام انما هو فيما لزم المفرد بسبب الجناية على احرامه والمجاوز بغير احرام
محرما لم يخرج لانه يلزمه دم سواء احرم بعد ذلك بحج او عمرة او بهما او لم يحرم اصلا فلا حاجة الى استثنائه في كلامهم لكن لما تقدم
ان يحرم بعد المجاوزة فقد دخل نقصا في احرامه وهو ترك جزء منه بين الميقات والموضع الذي احرم فيه فتوهم ان ان
قارنا انه ادخل هذا النقص على الاحرامين فاوجب دمين وقلنا ان الواجب عليه تجديد الميقات احد النسكين فاذا جاوزه
بغير احرام ثم احرم بهما فقد ادخل النقص على ما لزمه وهو احدهما فلزمه جزاء واحد واورد في غاية البيان على انحصار الحكم في
الاستثناء على هذه المسئلة مسائل منها ان القارن اذا فاتته الحج قبل الامام يجب عليه دم واحد كالمفرد ومنها اذا طاف للزيارة جنبا
الزيارة جنبا ولكنه رجع الى اهله يجب عليه دم واحد ومنها ان القارن اذا وقف بعرفة ثم قتل صيد الثعلبة قيمة واحدة كما في
الاجناس ومنها اذا حلق قبل ان يذبح فانه يلزمه دم واحد ومنها ان القارن اذا قطع شجر الحرم فانه يلزمه قيمة واحدة كالمفرد
انتهى فالحاصل ان المستثنى عدة مسائل لا مسئلة واحدة والتحقيق انه لا استثناء اصلا اما مسئلة الكتاب فقد قدمناه انه استثناء
واما مسئلة الافاضة فانما وجب دم بسبب ترك واجب من واجبات الحج وليس هو جناية على الاحرام كما قدمناه ولا خصوصية لهذا
الواجب بل كل واجب من واجبات الحج فانه لا تعلق للعمرة به واما مسئلة الطواف جنبا فانما وجب دم واحد لترك واجب من
واجبات الطواف لا لجناية على الاحرام ولهذا لو طاف جنبا وهو غير محرم فانه يلزمه دم وان كان الدم مشروعا الى بدنة نظرا
الى كمال الجناية وخفتها واما مسئلة قتل الصيد بعد الوقوف فالمذهب لزوم دمين وما في الاجناس ضعيف كما قدمناه واما
مسئلة الحلق قبل الذبح فانه لا يلزم المفرد به شي لان الذبح ليس بواجب عليه وهم انما اوجبوا التعدد على القارن فيما يلزم
المفرد به كفارة وليس على المفرد به شي فلا يتعدد به الدم على القارن واما مسئلة قطع شجر الحرم فهو من باب الغرامات لا تعلق
للاحرام به كما في صيد الحرم اذا قتله القارن فانه يلزمه قيمة كما صرح به الاسبيجابي وغيره لانها جناية على الاحرام وهو متعدد كما
قدمناه ان الاقوى المحرمين فيتنوع اما جهاد الاحرام اقوى لكان وجوب القيمة بسبب الاحرام فقط لا بسبب الحرم واما ينظم
الى الحرم اذا كان القاتل حلالا والله سبحانه الموفق وذكر في النهاية صورة يجب فيها على القارن دمان لاجل المجاوزة وهي اذا
فاحرم بحج ثم دخل مكة فاحرم بعمرة ولم يعد الى الحل محرما وهي مجاوزة عليهم لان احد الدمين للمجاوزة وهو الاول والثاني
لترك ميقات العمرة لانه لما دخل مكة التحق باهلها وميقاتهم في العمرة الحل **قوله** ولو قتل المحرمان صيدا تعدد الجزاء ولو حلالان
اي لا يتعدد الجزاء بقتل صيد الحرم لما قدمناه ان الضمان في حق المحرم جزاء الفعل وهو متعدد وفي صيد الحرم جزاء المحل وهو ليس بمتعدد

الحين قتلا رجلا حلالا يجب عليهما دية واحدة لانها بدل المحل وعلى كل واحد منهما كفارة لانها جزاء الفعل اشار المصنف الى
انه لو اشترك محرم وحلال في قتل صيد الحرم فعلى المحرم جميع القيمة وعلى الحلال نصفها لان الضمان يتبعض في حق الحلال والى انه
لو كان الكثير من اثنين في صيد الحرم فقسم الضمان على عددهم والى انه لو اشترك مع الحلال من لا يجب عليه الجزاء كالمجوسي وجب
على الحلال بقدر ما يخصه من القيمة اذ قسمت على العدد وفي المجامع الكبير لو اخذ حلال صيد الحرم فقتله نصراني او صبي وجب
به على الحلال قيمته ولا شيء على النصراني والصبي ويرجع الحلال بما ضمن عليهما لانه لولا قتلهما لتمكن الحلال من ارساله وذكر
الاسبيجابي انه لو اشترك حلال ومفرد وقارن في قتل صيد الحرم فعلى الحلال ثلث الجزاء وعلى المفرد جزاء كامل وعلى القارن
جزاآن انتهى ولم يبين المصنف الجزاء الذي يجب على الحلالين بقتل صيد الحرم لان فيه تفصيلا وهو انهما ان ضرباه ضربة واحدة
فمات كان على كل واحد منهما نصف قيمته صحيحا وان ضربه كل واحد منهما ضربة جائز وقعا معا فانه يجب على كل واحد منهما ما نقصته
جراحته ثم يجب على كل واحد منهما نصف قيمته مجروحا بجراحتين لانه عند الموت تعلقهما جميع الصيد صار مشتركا فيضمن كل نصف
الجزاء وعند الاختلاف الجزاء الذي يجب يجبره كل هو المختص بالافة فيغيبه جزاؤه والباقي مختلف لجعلها تغليبا صيانة وان كان
القارب له حلالا ومحرم ما كان لذلك ضمن كل واحد ما نقصته جراحته ثم يضمن الحلال نصف قيمته مضروبا بالضربتين وعلى المحرم
جميع قيمته مضروبا بالضربتين ولو لم يقعا معا بان جرحه الحلال اولا ثم ثنى المحرم ضمن الحلال ما انقصه بجرحه صحيحا ونصف قيمته
به بالجراحتان لان النقصان حصل بالجرح وهو صحيح والحلال حصل بالفعل وهو منقوص بالجرحين وعلى المحرم قيمته به الجرح
الاول لانه حين جرح كان منقوصا بالجرح الاول ولو قطع حلال يد صيد ثم قطع المحرم عينه ثم جرحه فان زال فات بفعل الحلال قيمته
كاملة لانه استهلكه معنى وهو صحيح لانه فوت عليه جنس المنفعة وعلى الثاني قيمته به الجرح الاول لانه استهلكه معنى وعلى القارن
قيمتان به الجنايتان لانه اتلفه حقيقة بالقتل وهو منقوص بهما وتمام تفاريعه في المحيط **قوله** ويبطل بيع المحرم صيدا او شراؤه
لان بيعه جنا الوقوف للصيد لفوات الامن وبيعه بعد ما قتله بيع ميتة كذا علله في البداية والظاهر من الصيد هو المحل وانما المنية
تعلم بطلان بيعهما واشار الى انه لو هلك في يد المشتري فانه لا ضمان عليه للبائع اذا كان قد اصطاده البائع وهو محرم لانه
لم يملكه وان كان قد اصطاده وهو حلال ثم احرم فباعه فان المشتري يضمن له قيمته واما الجزاء فعلى كل واحد جزاء كامل لان البائع
جنى بالبيع والمشتري بالشراء والا فخذوا ما كان البيع باطلا ولم يكن فاسدا لان الصيد في حق المحرم محرم العين لقوله تعالى وحرم
عليكم صيد البر ما دمتم حرما اضاف التحريم الى العين فافاد سقوط التقوم في حقه كالخمر في حق المسلم وحاصله اخراج العين من
المالية لسائر التصرفات فيكون التصرف فيها عبثا فيكون منهيا عنه فيبطل سواء كانا محرمين او احدهما ولهذا اطلقه المصنف فانه
اذا وقع بيع المحرم باطل ولو كان المشتري حلالا وان شراؤه باطل وان كان البائع حلالا واما الجزاء فانما يكون على المحرم حتى لو
كان البائع حلالا والمشتري محرم لزم المشتري فقط وعلى هذا كل تصرف فان وهب صيدا فان كانا محرمين لزم كل واحد جزاء وان
كان احدهما محرما لزمه فقط ولو تبايعا صيدا في الحل ثم احرما او احدهما ثم وجد المشتري به عيبا رجع بالنقصان وليس له الرد وعلى
هذا لو غصب حلال صيد حلال ثم احرم الغاصب والصيد في يده لزمه ارساله وضمان قيمته للمغصوب منه فلو لم يفعل ودفعه الى
المغصوب منه حتى برئ من الضمان له كان عليه الجزاء وقد اساء وهذا الفرع يقال غاصب يجب عليه عدم الرد ولو فعل يجب به
الضمان فلو احرم المغصوب منه ثم دفعه اليه فعلى كل واحد منهما الجزاء **قوله** ومن اخرج ظبية الحرم فولدت فماتا ضمنهما فان ادى جزاء
فولدت لا يجزي الولد لان الصيد بعد الاخراج من الحرم بقي مستحق الامن شرعا ولهذا وجب رده الى مامنه وهذه صفة شرعية
فتسري الى الولد فان ادى جزاءها ثم ولدت ليس عليه جزاء الولد لان بعد اداء الجزاء لم تبق امنة لان وصول الخلف كوصول
الاصل الى الذي اخرجها بعد اداء الجزاء ولهذا لو ذبحها لم تكن ميتة محرمة كذا قالوا وقد بحث فيه المحقق في فتح القدير بقوله
والذي يقتضيه النظر ان اداء الجزاء ان كان حال القدرة على اعادته امنها بارسال الى المامن لا يقع كفارة ولا يحل بعده التعرض له
بل حرمة التعرض باقية فانه وان كان حال العجز عنه بان هرب في الحل بعد ما اخرجها اليه خرج به عن عهدته فلا يضمن ما حدث
بعد التكفير من الاولاد وله ان يصطاده بعد ذلك ان التوجه قبل العجز عن امنها انما هو خطاب الرد الى المامن ولا يزال متوجها
ما دام قادرا لان سقوط الامن انما هو بالفعل الى مامنه ما لم يعجز ولم يوجد فان عجز توجه خطاب الجزاء وقد صرح بان الاخذ ليس سببا
للضمان بل القتل بالفعل فالكفارة قبله وقع قبل السبب فلا يقع الا نفلا فاذا مات بعدها لزمه الجزاء لانه الآن
تحقق به خطاب الجزاء هذا الذي ادين الله به والقول بكراهة اصطياده اذا ادى الجزاء بعد الهرب ثم ظفر بها للشبهة كون اداء

الجزء شرط اخراج الكفارة الا اذا اعطاه باليه ردها الى الحرم انتهى وفيه بحث انه لا يخلو اما ان يكون المخرج محرما او حلالا فان كان محرما
فلا شك ان سبب الضمان قد وجد وهو التعرض للصيد فان الآية وان افادت حرمة القتل افادت السنة حرمة التعرض قتلا وغيره ولهذا
اوجب الضمان بالدلالة وليست قتلا وقد صرحوا كما قدمناه بان المحرم اذا جرح صيدا فكفر ثم مات فانه لا يلزمه كفارة اخرى لانه اداها
بعد السبب وليس قتلا وان كان المخرج حلالا فالمعتبر المدني ان افاد حرمة التعرض كما قدمناه بقوله الا انه صيد الحرم فكيف القتل الى
حرمة التعرض له فانه حرام كالقتل وان كان لا يجب عليه بالدلالة شيء فاذا اخرجها فقد انقض فعله بها فوجد سبب الضمان في زمن
التكفير فاذا ادى الجزاء كفاها عن جنايتها فقد قالوا برده اكفها اى عنه عطاهم منها اى لزمه التحريم فكل انه يجب ردها الى الحرم
بعد اداء الجزاء ولو كان القتل عينا سببا للجزاء لم يجب الجزاء باخراجها وعدم قدرته على ردها الى الحرم بهربها فالظاهر ما ذهب اليه البيانية
واشار المصنف رحمه الله بحكم الزيادة المنفصلة الى الزيادة المتصلة كالسمن والشعر فان اخرج حلال ظبية الحرم فازدادت قيمتها
من بدن او شعر ثم ماتت فانه لم يؤد جزاءها قبل موتها فان الزيادة مضمونة وان ادى جزاءها قبل موتها فهي غير مضمونة لانه انقدح ان
القدم اثر الفعل بالتكفير حتى لو انتقضت الفعل فيها لم يضمن ولو اخرجها من الحرم فباعها او ذبحها او اكلها جاز البيع والاكل ويكره ذلك
الزيادة عند الموت كما قبل التكفير وبعده على ما ذكرناه قبيل الشاة كذا في المحيط وهو كما قدمناه بقيد ان الاخراج من الحرم لما كان سببا
للضمان كان سببا للملك ولو لم يؤد الجزاء والتقييد الاولى من الخطا والله سبحانه الموفق **باب مجاوزة الميقات**
بغير احرام وصله بما سبق لانه جناية ايضا لكن ما سبق جناية بعد الاحرام وهذا قبله والميقات مشترك بين الزمان والمكان كما في
الوقت فانه خاص بالزمان والمراد هنا الميقات المكاني بدليل المجاوزة وقد قدمنا انه لا يجوز مجاوزة اخر المواقيت الا محرما فاذا
جاوزه بلا احرام لزمه دم واحد النسكين اما حج او عمرة لان مجاوزة الميقات بنية دخول الحرم بمنزلة ايجاب الاحرام على نفسه
ولو قال لله على احرام يلزمه اما حج او عمرة فكذلك اذا وجب بالفعل كما اذا افتتح صلاة التطوع ثم افسدها وجب عليه قضاء
ركعتين كما لو اوجبها بالقول **قوله** من جاوز الميقات غير محرم ثم عاد محرما ملبيا او جاوز ثم احرم بعمرة ثم افسد وقضى بطل الدم
اى من جاوز اخر المواقيت بغير احرام ثم عاد اليه وهو محرم ولبى فيه فقد سقط عنه الدم الذى لزمه بالمجاوزة بغير احرام لانه
قد تدارك ما فاته واطلق الاحرام فشمل احرام الحج فرضا كان او نفلا واحرام العمرة واشار الى انه لو عاد بغير احرام ثم احرم منه
فانه يسقط الدم بالاولى لانه اتى بالتلبية الواجبة عند ابتداء الاحرام ولهذا كان السقوط متفقا عليه وقيد بكونه ملبيا في الميقات
لانه لو عاد محرما ولم يلب في الميقات فانه لا يسقط الدم عنه وهو قول الامام لانه لا يكون متداركا لما فاته الا بها وعندهما يسقط
الدم مطلقا كما لو احرم من دويرة اهله ومر بالمواقيت ساكتا فانه لا شيء عليه اتفاقا والجواب ان الاحرام من دويرة اهله هو العزيمة انما
اتى به فاذا ترخص بالتاخير الى الميقات وجب عليه قضاء حقه بانشاء التلبية واشار الى انه لو عاد محرما ولم يلب فيه لكن لبى بعد
جاوزه ثم رجع ومر به ساكتا فانه يسقط عنه بالاولى لانه فوق الواجب عليه في تعظيم البيت واطلق في العود فشمل ما اذا عاد
الى الميقات الذى جاوزه غير محرم او الى غيره اقرب او ابعد لان المواقيت كلها سواء في حق الاحرام والاولى ان يحرم من وقته كذا
في المحيط وقيد بكونه جاوز اخر المواقيت لما قدمناه في باب الاحرام انه لا يجب الا عند اخرها ويجوز مجاوزة ميقاته بغير احرام
اذا كان بعده ميقات اخر وترك المصنف قيدا لابد منه وهو ان يكون العود الى الميقات قبل الشروع في الاعمال فلو عاد اليه بعد ما
شرع لا يسقط عنه الدم اتفاقا وكذا بعد الوقوف بعرفة من غير طواف لان ما شرع فيه وقع معتدا به فلا يعود الى حكم الابتداء بالعود
الى الميقات وما في الهداية من التقييد باستلام الحجر مع الطواف فليس احترازيا بل الطواف يؤكد الدم من غير استلام كما نبه
عليه في العناية ولم يذكر المصنف زمن العود فشمل ما اذا كان وفي المحيط ان خاف فوات الحج متى عاد فانه لا يعود ويمضي في احرامه وان لم
يخف فوته عاد لان الحج فرض والاحرام من الميقات واجب وترك الواجب اهون من ترك الفرض انتهى فاستفيد منه انه لا
تفصيل في العمرة وانه يعود ولا تحال الفوت اصلا وبما قررناه علم انه لا حاجة الى قوله او جاوز ثم احرم الى اخره بدخوله تحت
قوله ثم عاد محرما ملبيا لانه لا فرق كما علمت بين احرام الحج والعمرة اداء او قضاء وان كان افرده لاجل ان زفر يخالف فيها فانه
ايضا فيما ثبت حقوقها انه متوهم عدم الدم وانه لم يشترط العود الى الميقات في القضاء لابد منه للسقوط وقيد بالعمرة وليس
احترازيا بل اذا افسد الحج ثم قضاه بان عاد الى الميقات فالحكم كذلك من سقوط الدم **قوله** فلو دخل كوفي البستان لحاجة
له دخول مكة بغير احرام ووقته البستان اى لم يقصد دخول مكة وانما قصد البستان فصار بمنزلة اهله حين دخله والبستان ان
يدخل مكة بغير احرام لحاجة فلذلك له المراد بقوله ووقته البستان جميع الحل الذى بينه وبين الحرم كما لو انه وقته الافاقي

ان اراد دخول مكة بغير احرام فينوي كان يدخل موضعا من الحل فله مجاوزة رابغ الذى هو ميقات الشامي والمصري الى ذي الحليفة ولم
يبين ان هذا القصد لابد منه حين خروجه من بيته اولا والذى يظهر هو الاول فانه لا شك ان الافاقي يريد دخول الحل الذي بين
الميقات والحرم وليس ذلك كافيا فلابد من وجود قصد مكان مخصوص من الحل الداخل الميقات حين يخرج من بيته والا فلا
قال ابو يوسف اذا نوى اقامة خمسة عشر يوما في البستان فله دخول مكة بلا احرام والا فلا لكن ظاهر المذهب الاطلاق
قوله ومن دخل مكة بلا احرام ثم حج عما عليه في عامه ذلك صح عن دخوله مكة بلا احرام وان تحولت السنة لا لانه فات الميقات وترك فيه
لان الواجب عليه تعظيم هذه البقعة بالاحرام كما اذا اتاها بحجة الاسلام في الابتداء بخلاف ما اذا تحولت السنة لانه صار دينا
في ذمته لا يتادى الا بالاحرام مقصودا كما في الاعتكاف المنذور فانه يتادى بصوم رمضان من هذه السنة دون العام الثاني قال
في فتح القدير سلمنا ان الحجة بتحول السنة بعينه دينا ولكن لا نسلم ان العمرة بعينه دينا لانها غير موقتة قلت لا شك ان العمرة يكره تاخيرها
الى ايام النحر والتشريق فاذا اخرها الى وقت يكره فصارت كالمفوت لها فصارت دينا كذا في غاية البيان وفي فتح القدير ولقائل
ان يقول لا فرق بين سنة المجاوزة وسنة اخرى فان مقتضى الدليل اذا دخلها بلا احرام ليس الا وجوب الاحرام باحد
النسكين فقط ففي اى وقت فعل ذلك يقع اداء اذ الدليل لم يوجب ذلك في سنة معينة ليصير بفواتها دينا فيقتضي
انها احرم من الميقات بنسك عليه تادى به الواجب في ضمنه وعلى هذا اذا تكرر الدخول بلا احرام منه ينبغي ان لا يحتاج الى
التعيين وان كانت اسبابا متعددة الاشخاص متحدة النوع كما قلنا فيمن عليه يومان من رمضان فنوى قضاء يوم عليه
ولم يعين الاول والاخير جاز وكذا لو كانا من رمضانين على الاصح وكذا نقول اذا رجع مرارا فاحرم كل مرة بنسك حتى
اتى على عدد دخلاته خرج من عهدة ما عليه انتهى وتيسر بمثله وما ذكره الاسبيجابي من انه لو جاوز الميقات فاتى مكة بلا احرام
مرارا فانه يجب عليه لكل مرة اما حجة او عمرة ولو خرج من عامه ذلك الى الميقات فاحرم بحجة الاسلام او غيرها فانه يسقط
عنه ما وجب لاجل المجاوزة الاخيرة ولا يسقط عنه ما وجب لاجل مجاوزته قبلها لان الواجب قبل الاخيرة صار دينا فلا
يسقط الا بتعيين النية انتهى واطلق المصنف الحج فشمل حجة الاسلام والحجة المنذورة ويلحق به العمرة المنذورة فلو قال
ثم احرم عما عليه في عامه ذلك لكان اولى ليشمل كل احرام واجب حج او عمرة اداء او قضاء وفي المحيط واذا جاوز العبد الميقات
بغير احرام ثم اذن له مولاه ان يحرم فاحرم لزمه دم الوقت اذا عتق لانه من اهل الاحرام فلزمه الاحرام من الميقات واما
الكافر اذا دخل مكة بغير احرام ثم اسلم فانه لا يلزمه شيء كالصبي اذا جاوزه بغير احرام ثم بلغ لعدم اهلية الوجوب ثم اعلم
انه لا خصوصية للافاقي في وجوب الدم بترك الاحرام من الميقات بل المكي كذلك حتى لو احرم المكي بالعمرة من الحرم فانه
يلزمه دم كما صرح به في المحيط وكذا لو احرم المكي بالحج من الحل فانه يلزمه دم وتمامه في التفاريع المتقدمة في الافاقي ان عاد
محرما ملبيا **باب اضافة الاحرام الى الاحرام** لما كان ذلك جناية في بعض الصور اورده عقب
الجنايات **قوله** مكي طاف شوطا للعمرة فاحرم بالحج رفضه وعليه حج وعمرة ودم لرفضه فلو مضى عليهما صح وعليه دم لانه جمع بين
العمرة من المكي فانه كما قدمناه منهي عن الجمع بينهما فاذا ادخل احرام الحج على احرام العمرة بعد الشروع فيها فقد ارتكب المنهي
عليه الخروج عنه فقالا رفض العمرة اولى لانها ادنى حالا واقل اعمالا وايسر قضاء لكونها غير موقتة وقال الامام الاعظم
رفض الحج اولى ولذا قال في المختصر رفضه اى الحج لان احرام العمرة قد تاكد باداء شيء من اعمالها واحرام الحج لم يتاكد ورفض
غير المتاكد ايسر ولان في رفض العمرة والحالة هذه ابطال العمل وفي رفض الحج امتناع عنه وقيد بالمكي لان الافاقي لو احرم
بالحج بعد فعل اقل اشواط العمرة كان قارنا بلا اساءة كما لو لم يطف اصلا وان كان بعد فعل الاكثر كان متمتعا ان كان في
اشهر الحج وقيد بالشوط او به اقل الاشواط والا ثلاثة لانه لو اتى بالاكثر ففي الهداية وشروحها انه يرفض الحج بلا خلاف
لان للاكثر حكم الكل فيتعذر رفضها وفي المبسوط انه لا يرفض واحدا منهما كما لو فرغ منها وعليه دم لمكان النقص بالجمع بينهما
فلا ياكل منه وجعله الاسبيجابي ظاهر الرواية ونقل عن ابى يوسف ان رفض الحج افضل واختاره الفقيه ابو الليث ثم قال
فانه دم جناية ثم قال ويمضي في عمرته ثم يقضي الحجة من عامه ذلك ان بقي وقته انتهى ولم يذكر في ظاهر الرواية اذا رفض
الحج يلزمه دم وقضاء عمرة مع الحجة كما اوجبه ابو حنيفة فيما لو طاف الاقل كذا ذكره الاسبيجابي ولو لم يطف للعمرة اصلا فانه
يرفضها اتفاقا ويقضيها وعليه دم لرفضها كما لو قرن المكي فانه يرفض العمرة ويمضي في الحج واطلق في الطواف فشمل
ما اذا كان في اشهر الحج او لا كما في المبسوط واشار الى انه لو احرم اولا بالحج وطاف له شوطا ثم احرم بالعمرة فانه يرفضها كما لو

بطلف وسيأتي اي ان مضى عليهما وجب عليه دم وقد ظهر بما قررناه ان الامر برفض الحج في مسئلة الكتاب انما هو مستحب وليس بواجب
حتى لو رفض العمرة صح ولذا قال في الهداية وعليه دم بالرفض ايهما رفضه لانه تحلل قبل اوانه لتعذر المضي فيه فكان في معنى المحصر
الا ان في رفض العمرة قضاءها لا غير وفي رفض الحج قضاؤه وعمرة لانه في معنى فائت الحج انتهى ولم يذكر بماذا يكون رافضا وينبغي ان يكون
الرفض بالفعل بان يحلق مثلا بعد الفراغ من افعال العمرة ولا يكتفى بالقول او بالنية لانه جعله في الهداية تحللا وهو لا يكون الا بفعل شيء
من محظورات الاحرام وقال الولوالجي في فتاواه وتحليل الرجل لامرأته ان ينهاها ويصنع بها ادنى ما يحرم عليه بالاحرام ولا يكون التحليل
بالنهي ولا بقوله قد حللتك لان التحليل شرع بالفعل دون القول انتهى بخلاف ما اذا احرم بحجتين فانه يرفض احدهما بمجرد [illegible]
الافعال على ظاهر الرواية كما سيأتي من غير تحليل لانه لا يمكن المضي فيهما وهنا يمكن المضي فيهما فانه ان مضى عليهما اجزاه لانه اتى
بافعالهما كما التزمهما غير انه منهي عنه والنهي لا يمنع تحقق الفعل على ما عرف من اصلنا وعليه دم لجمعه بينهما لانه تمكن النقص في عمله
لارتكابه المنهي عنه وهو في حق المكي دم جبر وفي حق الافاقي دم شكر واطلق في قوله وعليه حجة وعمرة ودم وهو كذلك في ايجاب
واما في وجوب العمرة فمقيد بما اذا لم يحج من سنته اما ان حج من سنته فلا عمرة عليه لان وجوب العمرة مع الحجة انما هو لكونه في معنى فائت
الحج واذا حج من سنته فليس في معناه كالمحصر اذا تحلل ثم حج في تلك السنة لا تجب العمرة عليه بخلاف ما اذا تحولت السنة ووقع في
سنته ان يعني الشارح انه ابدل العمرة بالدم فقال اذا حج من سنته ينبغي ان لا يجب عليه الدم وهو سبق قلم كما لا يخفى والرفض
الترك وهو من باب طلب وضرب كذا في المغرب **قوله** ومن احرم بحج ثم باخر يوم النحر فان حلق في الاول لزمه الاخر ولا دم والا لزم
وعليه دم قصر او لا ومن فرغ من عمرته الا التقصير فاحرم باخرى لزمه دم بيان للجمع بين احرامين بشيئين متحدين وصرح في الهداية
بانه بدعة وافرط في غاية البيان فقال ان الجمع بين الاحرامين لحجتين او عمرتين حرام لانه بدعة انتهى وهو سهو لان في المحيط ان الجمع
احرامي الحج لا يكره في ظاهر الرواية لان في العمرة انما كره الجمع بين الاحرامين لانه يصير جامعا بينهما في الفعل لانه يؤديهما في سنة
واحدة وفي الحج لا يصير جامعا بينهما في الاداء في سنة واحدة فلا يكره انتهى فاذا احرم بحجة ووقف بعرفات ثم احرم باخرى يوم
النحر فان الثانية تلزمه مطلقا لامكان الاداء لان الاحرام الثاني انما يرتفض لتعذر الاداء ولا تعذر هنا في الاداء لان احرامه ينعقد
للحجة في السنة القابلة فان كان الاحرام الثاني بعد الحلق للاول فلا دم عليه لانه احرم بالثانية بعد التحلل من الاول فلم يكن
جامعا وان كان قبل الحلق لزمه دم عند ابي حنيفة مطلقا لانه ان حلق للاول فقد جنى على احرام الثانية لانه ان كان نسكا في احرام الاول
وان لم يحلق فقد اخر النسك عن وقته وهما يخصان الوجوب بما اذا حلق لانهما لا يوجبان بالتاخير شيئا وفيه اعلام ان المراد بالتقصير
في قوله قصر او لا الحلق وانما اختاره اتباعا للجامع الصغير كما في غاية البيان والتعبير بالحلق جار في المرأة لان التقصير عام في الرجل
والمرأة كما في العناية وانما لزم الدم فيما اذا احرم بعمرة بعد افعال الاولى قبل الحلق لانه جمع بينهما وقد تقدم انه يكره في العمرتين
دون الحجتين فلذا فرق في المختصر بين الحج والعمرة فاوجب في العمرة دما للجمع بين العمرتين ولم يوجب في الحج لانه لو اوجبناه
وبين فيما اذا احرم بالثاني قبل الحلق للاول دم لما ذكرناه سابقا ودم للجمع وبه قال بعض المشايخ اتباعا لرواية الاصل
في المختصر اتباعا للجامع الصغير فانه اوجب دما واحدا في الحج وقد علمت فيما سبق عن المحيط ان الفرق بينهما ظاهر الرواية وتعقبه
في فتح القدير بانه لا يتم لان كونه يمكن من اداء العمرة الثانية لا يوجب الجمع فعلا كما سنذكر بانا لا وجه انه ليس فيه الا رواية
انتهى قيد بكونه احرم بالثاني يوم النحر لانه لو احرم بالثاني بعرفات ليلا او نهارا رفض الثانية وعليه دم للرفض وعمرة وحجة
من قابل عندهما لانعقادها للحج وعند محمد لا يصح التزامه الثانية ثم عند ابي يوسف ترتفض كما انعقد وعند ابي حنيفة ترتفض
بوقوفه بعرفة كذا في المحيط وهو ظاهر فيما اذا احرم بالثاني يوم عرفة او ليلة النحر ولم يكن وقف نهارا واما اذا احرم ليلة
بعدما وقف نهارا فينبغي ان يرتفض عند ابي حنيفة بالوقوف بالمزدلفة لا بعرفة لانه سابق وسبب الترك انما يكون متاخرا
حتى احرام الثاني عن الاول لانه ان احرم بهما معا او على التعاقب لزماه عندهما وعند محمد في المعية تلزمه احداهما وفي
التعاقب الاولى فقط واذا لزماه عندهما ارتفضت احداهما باتفاقهما وثبت حكم الرفض واختلفا في وقت الرفض فعند
ابي يوسف عقب صيرورته محرما بلا مهلة وعند ابي حنيفة اذا شرع في الاعمال وقيل اذا توجه سائرا ونص في المبسوط على
ظاهر الرواية لانه لا تنافي بين الاحرامين وانما التنافي بين الادائين وثمرة الاختلاف فيما اذا جنى قبل الشروع فعليه دمان
للجناية على احرامين ولو قتل صيدا لزمه قيمتان ودم عند ابي يوسف لارتفاض احدهما قبلهما واذا رفض احدهما لزمه دم
للرفض ويمضي في الاخر ويقضي حجة وعمرة لاجل التي رفضها ولو احصر قبل ان يسير لمكة بعث بهديين عند الامام وبواحد

عندهما اما عند ابي يوسف فلانه صار رافضا لاحدهما واما عند محمد فلانه لم يلزمه الا احدهما فاذا لم يحج في تلك السنة لزمه حجتان
وعمرتان لانه فاته حجتان في هذه السنة وقيد بكون احرام العمرة الثانية بعد الفراغ من العمرة الاولى الا التقصير لانه لو كان بعد التقصير
فلا شيء عليه وان كان معا او على التعاقب فالحكم كما تقدم في الحجتين من لزومهما عندهما خلافا لمحمد ومن ارتفاض احدهما بالشروع في
عمل الاخرى عند الامام خلافا لابي يوسف ووجوب القضاء ودم للرفض وان كان قبل الفراغ بعدما طاف للاولى شوطا رفض
الثانية وعليه دم الرفض والقضاء وكذا لو طاف الكل قبل ان يسعى فان كان فرغ الا الحلق لم يرفض شيئا وعليه دم الجمع وهي
مسئلة المختصر فان حلق للاول لزمه دم اخر للجناية على الثانية ولو كان جامع في الاولى قبل ان يطوف فافسدها ثم ادخل الثانية
رفضها ويمضي في الاولى حتى يتمها لان الفاسد معتبر بالصحيح في وجوب الاتمام فان نوى رفض الاولى والعمل في الثانية لم يكن
عليه الا الاولى ومن احرم لا ينوي شيئا فطاف فلما تم له ثلاثة اشواط ثم اهل بعمرة رفضها لان الاولى تعينت عمرة حين اخذ في الطواف
فكان اهل بعمرة اخرى فصار جامعا بين عمرتين فلهذا يرفض الثانية **قوله** ومن احرم بحج ثم بعمرة ثم وقف بعرفات فقد رفض
عمرته وان توجه اليها لا اي لا يصير رافضا لانه يصير قارنا بالجمع بين الحج والعمرة لانه مشروع في حق الافاقي والكلام فيه لكنه
مسيء بتقديم احرام الحج على احرام العمرة كما قدمناه في بابه وقد تعذر عليه اداء العمرة بالوقوف اذ هي مبنية على الحج غير مشروعة
وقد تقدم الفرق بين الوقوف والتوجه وانما قلنا ان العمرة تحتمل الرفض لما روي عن عائشة قالت حججنا مع رسول الله صلى
الله عليه وسلم الى ان قال لها النبي صلى الله عليه وسلم وامتشطي رأسك وارفضي عمرتك الخ وبقوله ثم بعمرة انه احرم بالعمرة
ولم يأت باشواطها حتى وقف بعرفات فالاتيان بالاقل كالعدم **قوله** فلو طاف للحج ثم احرم بعمرة ومضى عليهما يجب دم
يعني لجمعه بينهما لان الجمع بينهما مشروع فصح الاحرام بهما والمراد بهذا الطواف طواف القدوم وهو سنة واذا لم يأت بما هو
ركن يمكنه ان يأتي بافعال العمرة ثم بافعال الحج فلهذا لو مضى عليهما جاز ولزمه دم للجمع وهو دم كفارة وجبر حتى لا يأكل منه
لانه خالف السنة في هذا الجمع وصححه في الهداية وقول المصنف وندب رفضها اي العمرة يدل على انه دم شكر وهو دم القران
واختاره شمس الائمة السرخسي فان محمدا قال في الجامع الصغير واحب الي ان يرفض العمرة فدل على انه دم شكر فانه لم يبن
افعال الحج لا ركنا ولا واجبا انما هو سنة فيمكنه بناء افعال العمرة على افعال الحج فلا يوجب الجبر واختاره في فتح القدير وقواه
بان طواف القدوم ليس من سنن نفس الحج بل هو سنة قدوم المسجد الحرام كركعتي التحية لغيره من المساجد ولذا سقط طواف
القدوم عمن فات الوقت واطال الكلام فيه قيد بالطواف لانه لو لم يطف لا يستحب رفضها واذا رفضها يقضيها لصحة الشروع
فيها وعليه دم لرفضها **قوله** وان اهل بعمرة يوم النحر لزمته ولزمه الرفض والدم والقضاء لصحة الشروع مع الكراهة
لزمت للاول ولزم الترك تخلصا من الاثم واذا رفضها لزمه دم للتحلل منها قبل افعالها ووجب القضاء لانه ثمرة اللزوم
المراد بيوم النحر اليوم الذي تكره العمرة فيه وهو يوم النحر وايام التشريق واطلقه فشمل ما اذا كان قبل الحلق او بعده وقبل طواف
الزيارة او بعده واختاره في الهداية وصححه الشارح لانه بعد الحلق والطواف بقي عليه من واجبات الحج الرمي وطواف الصدر
وسنة المبيت وقد كرهت العمرة في هذه الايام ايضا فيصير بانيا افعال العمرة على افعال الحج بلا ريب وهو مكروه **قوله** فان
مضى عليها صح ويجب دم لان الكراهة لمعنى في غيرها وهو كونه مشغولا باداء بقية افعال الحج في هذه الايام فيجب تخليص الوقت
لها وهو لا يعدم المشروعية لكن يلزمه الدم كفارة للجمع بين الاحرامين او الجمع بين الافعال الباقية فهو دم جبر لا يأكل منه
كالاول **قوله** ومن فاته الحج فاحرم بعمرة او حجة رفضها لان فائت الحج يتحلل بافعال العمرة من غير ان ينقلب احرامه احرام العمرة
فيصير جامعا بين العمرتين من حيث الافعال فيلزمه الرفض كما لو احرم بهما او جامعا بين حجتين احراما فعليه ان يرفض الثانية
كما لو احرم بحجتين ولزمه القضاء لصحة الشروع ودم للرفض بالتحلل قبل اوانه وقد شبهوا فائت الحج بالمسبوق فانه يتحلل
تحريمته حتى لا يكون مقتديا بغيره ومنفردا اداء حتى تلزمه القراءة **باب الاحصار** هو والفوات من العوارض النادرة
فاخرهما وقدم الاحصار لانه وقع له عليه السلام دون الفوات واختلف في معناه اللغوي فقيل الاحصار للمرض والحصر
للعدو وعليه قوله تعالى فان احصرتم فما استيسر من الهدي لبيان حكم المرض والحق به المحصر بالعدو دلالة بالاولى لان منع العدو
حسي لا يتمكن معه من المضي بخلاف منع المرض اذ يمكن بالمحمل والمركب والاكثر على ان الاحصار هو المنع سواء كان من خوف او مرض او
عجز او عدو واختاره في الكشاف وفي المغرب الحصر المنع من باب طلب يقال احصر الحاج اذا منعه خوف او مرض من الوصول لتمام
حجه او عمرته واذا منعه سلطان او مانع قاهر في حبس او مدينة قيل حصر هذا هو المشهور وفي الشريعة هو منع الوقوف والطواف لمن

احصر بعدو او مرض ان يبعث شاة تذبح عنه فيتحلل لما تلونا من الآية وافاد بذكر الامام ودل على انه لو صبر او رجع الى اهله فهو
له ان يزول الخوف فانه جائز فان ادرك الحج والا تحلل بالعمرة فالتحلل بذبح الهدي انما هو للضرورة حتى لا يمتد احرامه فيشق عليه
كما ذكره ان رجع كما وقع في المبسوط من التعبير لعلى ما غير محله واشار بذكر العدو والمرض الى كل منع يكون المحصر بهلاك النفقة
وموت محرم المراة او زوجها في الطريق وشرط في التجنيس عدم القدرة على المشي فيما اذا سرقت النفقة فان قدر عليه فليس
بمحصر وعلله في المبسوط بانه لا يبعد ان لا يلزمه المشي في الابتداء ويلزمه بعد الشروع كما في حجة التطوع ابتداء ويلزمه الاتمام اذا
شرع فيها وجعل في المحيط ما في التجنيس قول محمد وقال ابو يوسف ان قدر على المشي للحال وخاف ان يعجز جاز له التحلل ومن الاحصار
ما اذا احرمت المراة بغير زوج او محرم فلا تحل الا بالدم لان المنع الشرعي اكد من المنع الحسي ومنه ما اذا احرمت التطوع بغير اذن
الزوج فلما للزوج ان يحللها بغير الهدي بان يصنع بها ادنى ما يحرم على المحرم كقص ظفر واختلفوا في كراهة تحليلها بالجماع وذكر
القدوري في المحيط انه غير صحيح وينبغي ان يصح الكراهة لتصريحهم بالكراهة في اجازة نكاح الفضولي بالجماع ودواعيه وعليها
الاحصار وقضاء حجة وعمرة ان لم تحج في هذه السنة والا فالحج كاف ولا تحتاج الى نية القضاء لانه لو نهاها حجة هذه السنة انما يقع
فلا تحتاج الى النية المعينة ومنه ما اذا احرم العبد بغير اذن مولاه فللمولى ان يحلله بغير هدي وعلى العبد هدي وقضاء حجة
وعمرة بعد العتق وان احرم باذنه كره له ان يحلله وصح لان الاذن لم يظهر في حق السيد لان منافعه مملوكة للسيد وبالاذن صار معيرا
منافعه للعبد ان يشاء ما اعار بخلاف المنكوحة اذا احرمت باذن الزوج فانه ليس له ان يحللها لان منافعها مملوكة لها
واما الزوج فمباح وقد اسقط حقه بالاذن واما اذا احرم العبد باذن المولى ثم احصر بعدو او مرض اختلفوا فاختار في
المحيط وفتاوى قاضي خان انه لا يجب دم الاحصار على المولى وانما يجب على العبد بعد الاعتاق واختار الاسبيجابي وجوبه
على المولى بمنزلة النفقة وذكر القولين في معراج الدراية وينبغي ترجيح الاول لما انه لم يعتبر من المولى بخلاف النفقة وان
الواجب الشاة لان المنصوص عليه هو ما استيسر من الهدي وادناه شاة وليس المراد ببعث الشاة بعينها لان ذلك قد
يتعذر بل له ان يبعث قيمتها حتى يشترى بها شاة فتذبح في الحرم وافاد باقتصاره على بعث الشاة انه لو لم يجد ما يذبح لا يجوز
الصوم والاطعام مقامه بل يبقى محرما الى ان يجد او يطوف ويسعى بين الصفا والمروة ويحلق كما في الخانية وغيرها وافاد
بالفاء التي للتعقيب في قوله فيتحلل الى انه لا يتحلل الا بالذبح ولهذا قالوا انه يواعد من يبعثه بان يذبحها في يوم معين فلو
اتى وذبح بعد فعل ما يفعله الحلال ثم ظهر انه لم يذبح كان عليه ما على الذي ارتكب محظورات الاحرام لبقاء احرامه كذا في النهاية
وافاد بذكر التحلل بعد الذبح الى انه لا حلق عليه ولا تقصير وهو قول ابي حنيفة ومحمد وان حلق فحسن وقال ابو يوسف عليه
ان يحلق وان لم يحلق فلا شيء عليه واطلقه في الهداية فشمل ما اذا احصر في الحل او الحرم وقيده المصنف في الكافي بما اذا احصر
في الحل اما اذا احصر في الحرم فيحلق اتفاقا وينبغي ان لا خلاف فانهما قالا بانه حسن وهو قال باستحبابه ولم يقل بوجوبه بدليل
انه قال وان لم يفعل فلا شيء عليه كما في الجنازية ومعراج الدراية **قوله** والقارن بعث دمين اي لو كان المحصر قارنا فانه
يبعث دما لعمرته ودما لحجته لانه محرم بهما اطلقه فافاد انه لا يحتاج الى تعيين الذي للعمرة والذي للحج كما في المبسوط فان
انه لو بعث بهدي واحد لا يتحلل عن احدهما ويبقى في الآخر لم يتحلل عن واحد منهما لان التحلل منهما لم يشرع الا في حالة واحدة
فلو تحلل عن احدهما دون الآخر يكون فيه تغيير للمشروع ولو بعث بثمن هديين فلم يوجد بذلك بمكة الا هدي واحد فذبح عنه
فانه لا يتحلل لا عنهما ولا عن احدهما واشار الى انه لو احرم بعمرتين او حجتين ثم احصر قبل السير فانه يتحلل بذبح هديين في الحرم بخلاف
ما اذا احصر بعد السير فانه يجب عليه لرفض لاحدهما كما قدمناه في الباب السابق واشار بالاكتفاء بالبعث في المفرد والقارن
الى انه اذا بعث الهدي ان شاء رجع وان شاء اقام او الافادة في الاقامة **قوله** ويتوقت بالحرم لا بيوم النحر يعني يجوز ذبحه
في اي وقت شاء لاطلاق قوله تعالى فما استيسر من الهدي من غير تقييد بالزمان واما تقييده بالمكان فبقوله تعالى ولا تحلقوا
رؤسكم حتى يبلغ الهدي محله اي مكانه وهو الحرم فكان حجة عليهما في قياس الزمان على المكان فلو ذبح في الحل فحل على ظن الذبح في الحرم
فهو محرم كما كان ولا يحل حتى يذبح في الحرم وعليه الدم لتناول محظور احرامه كذا ذكره الاسبيجابي واطلقه فشمل احرام الحج و
العمرة لكن لا خلاف ان المحصر بالعمرة لا يتوقت ذبحه باليوم وفي المحيط جعل المواعدة المتقدمة انما يحتاج اليها على قول ابي
حنيفة لان دم الاحصار عنده لا يتوقت باليوم فلا يصير وقت الاحلال معلوما للمحصر من غير مواعدة والا يحتاج اليها عندهما
لان دم الاحصار موقت عندهما بيوم النحر فكان وقت الاحلال معلوما انتهى وفيه نظر لانه موقت عندهما بايام النحر لا بيوم

الاول فيحتاج الى المواعدة ليعين اليوم الاول او الثاني او الثالث وقد يقال يمكنه الصبر الى مضي الايام الثلاثة فلا يحتاج اليها
قوله وعلى المحصر بالحج ان تحلل حجة وعمرة وعلى المعتمر عمرة وعلى القارن حجة وعمرتان بيان لحكم المحصر اذا تحلل حالا وما لا
تقدم من بعث الشاة حكم الحال والقضاء اذا تحلل وزال الاحصار حكمه الآن فان كان مفردا بالحج فانه يحج من سنته فانه لا يلزمه شيء والا
فقضاؤها وعمرة اخرى لانه فائت الحج اطلقه فشمل ما اذا كان الحج فرضا او نفلا شرع فيه وشمل ما اذا قرن في القضاء او افرد فانه يخير
لان الثابت الاصل لا الوصف واما نية القضاء فان كان الحج نفلا تحولت لسنته فهي شرط وان كان حجة الاسلام فلا ينوي القضاء بل حجة
الاسلام واما لزوم القارن عمرة ثانية لانه فائت الحج فلذا لو حج من سنته اتى بها فانه لا يلزمه عمرة اخرى واطلقه ايضا فافاد انه
في القضاء القران وان وكل واحد من الثلاثة لما قدمناه وهكذا صرح به هنا وغير من صرح به صاحب المبسوط والمحيط والولوالجي والمحقق
ابن الهمام ويرد عليه ما قالوه في هذا الباب من انه اذا زال الاحصار ما لم يجب عليه ان يأتي بالعمرة التي وجبت عليه بالشروع
في القران لانه غير قادر عليها وانما على الوجه الذي التزمه وهو ان تكون افعال الحج مرتبة عليها والفوات الحج بفوت ذلك فان
هذا يقتضي انه ليس له الافراد وان القران واجب بالقضاء ويناقضه ما قالوه في باب الفوات من ان القارن اذا فاته الحج اتى
عمرة من سنته واتى بالحج من سنة اخرى لانها لا تفوت والاشك ان المحصر فائت الحج اذا لم يدركه في سنته والحق هو الاول
لان بالشروع التزم اصل القربة لا صفتها وهو القران كما لو شرع في التطوع قائما لا يلزمه القيام عند ابي حنيفة رحمه الله **قوله**
فان بعث ثم زال الاحصار وقدر على الهدي والحج توجه والا لا اي ان لم يقدر عليهما لا يلزمه التوجه وهي رباعية فان قدر عليهما
لزمه التوجه الى الحج وليس له التحلل بالهدي لانه بدل عن ادراك الحج وقد قدر على الاصل قبل حصول المقصود من البدل
وان لم يقدر عليهما لا يلزمه التوجه وهو الظاهر وان توجه ليتحلل بافعال العمرة جاز لانه هو الاصل في التحلل وفيه فائدة
وهو سقوط العمرة في القضاء وان كان قارنا فله ان يأتي بالعمرة لما قدمناه من انه مخير بين القران والافراد في القضاء والثالث
ان يدرك الهدي دون الحج والرابعة عكسه فيتحلل ايضا فيهما لانه عن الضياع والافضل التوجه وذكر في الهداية ان هذا
التقسيم لا يستقيم على قولهما في المحصر بالحج لان دم الاحصار عندهما يتوقت بيوم النحر فمن يدرك الحج يدرك الهدي وانما يستقيم
على قول ابي حنيفة وفي المحصر بالعمرة يستقيم بالاتفاق لعدم توقت الدم بيوم النحر وذكر في الجوهرة انه يستقيم على الاجماع
لان اذا احصر بعرفة وامرهم بالذبح طلوع الفجر يوم النحر فزال الاحصار قبل الفجر بحيث يدرك الحج دون الهدي لان الذبح يعني
انتهى وجوابه ان الاحصار بعرفة ليس باحصار لما سيأتي فلو قال احصر بمكان قريب من عرفة لاستقام وفي المحيط لو
بعث المحصر هديا ثم زال الاحصار وحدث آخر فان نوى ان يكون عن الثاني جاز وحل به وان لم ينو حتى نحر لم يجز كمن وكل في
الكفارة بيمين تكفر الموكل ثم حنث في يمين اخرى فنوى ان يكون ما في يد الوكيل كفارة الثانية فانه يجوز وان لم ينو حتى
تصدق المأمور لا وكذا لو بعث هديا لجزاء صيد ثم احصر فنوى ان يكون للاحصار ولو قلده بدنة واوجبها تطوعا ثم احصر فنوى
ان يكون للاحصار جاز وعليه بدنة مكان ما وجب وقال ابو يوسف لا يجزئه الا عن التطوع لانها صارت كالوقف وخرجت
عن ملكه عنده فلا يملك صرفها الى غير تلك الجهة انتهى **قوله** ولا احصار بعد ما وقف بعرفة لانه لا يتصور الفوت بعده
فامن منه وانما يتحقق الاحصار في العمرة وان كانت لا تفوت لان لزوم الضرر بامتداد الاحرام فوق ما التزمه واما المحصر
بالحج بعد الوقوف فيمكنه التحلل بالحلق يوم النحر في غير النساء فلا ضرورة الى التحلل بالدم فان دام الاحصار حتى مضت ايام
التشريق فعليه لترك الوقوف بالمزدلفة دم ولترك الجمار دم ولتأخير الحلق دم ولتأخير الطواف دم في قول ابي حنيفة
وقال ابو يوسف ومحمد ليس عليه لتأخير الحلق والطواف شيء كذا في الكافي للحاكم الشهيد وقد قدمنا عن البدائع وغيره ان
واجب الحج اذا تركه بعذر لا شيء عليه حتى لو ترك الوقوف بالمزدلفة خوف الزحام لا شيء عليه كما لا شيء على الحائض بترك
طواف الصدر ولا شك ان الاحصار عذر فلا شيء عليه بترك الواجبات للعذر مع انه منقول في الكافي كما رايت وهو جمع
كلام محمد في كتبه الستة التي هي ظاهر الرواية وقد ظهر لي ان كلامهم هنا محمول على الاحصار بسبب العدو لا مطلقا فانه اذا كان
بالمرض فهو سماوي يكون عذرا في ترك الواجبات وان كان من قبل العباد فانه لا يكون عذرا في اسقاط حق الله تعالى كما قالوه
في باب التيمم ان العدو اذا اسره حتى صلى بالتيمم فانه يعيدها بالوضوء اذا اطلق لانه من قبل العباد ثم اختلفوا في تحلل المحصر
بعد الوقوف فقيل لا يتحلل في مكانه ويدل عليه عبارة الاصل حيث قال وهو حرام كما هو حتى يطوف طواف الزيارة وهو
يدل على انه اذا حلق فلا يتحلل في الحرم وقيل يتحلل في مكانه ويدل عليه عبارة الجامع الصغير حيث قال وهو محرم عن النساء

الذي في الجوهرة لعرفه بالنون فيستقيم الكلام
كذا بخط المقدسي

حتى يطوف طواف الزيارة قال العتابي وهو الاظهر كذا في غاية البيان **قوله** ومن منع بمكة عن الركنين فهو محصر والا لا اي ان
قدر على احدهما فليس بمحصر لانه ان منع عنهما في الحرم فقد تعذر عليه الاتمام فصار كما اذا احصر في الحل وان قدر على الطواف
فلان فائت الحج يتحلل به والدم بدل عنه في التحلل وان قدر على الوقوف فلما بيناه وقد قيل في المسئلة خلاف بين ابي حنيفة وابي
يوسف والصحيح ما تقدم من التفصيل كذا في الهداية وهو اشارة الى رد ما في المحيط حيث حمل ما في المختصر من التفصيل رواية
النوادر وان ظاهر الرواية ان الاحصار بمكة عنهما ليس باحصار لانه نادر ولا عبرة به

باب الفوات

من فاته الحج بفوت الوقوف بعرفة فليحل بعمرة وعليه الحج من قابل بلا دم بيان لاحكام اربعة الاول ان فوات الحج لا يكون الا بفوت الوقوف
بعرفة بمعنى وقته الثاني انه اذا فاته فانه يجب عليه ان يخرج منه بافعال العمرة الثالث لزوم القضاء سواء كان ما شرع فيه حجة
الاسلام او نذرا او تطوعا ولا خلاف بين الائمة في هذه الثلاثة فدليلها الاجماع الرابع عدم لزوم الدم لحديث الدارقطني
المفيد لذلك لكنه ضعيف لكن تعددت طرقه فصار حسنا واشار بقوله فليحل بعمرة الى وجوبها كما صرح به في البدائع والى
انه يطوف ويسعى ثم يحلق او يقصر والى ان احرامه لا ينقلب احرام عمرة بل يخرج عن احرام الحج بافعال العمرة وهو قولهما خلافا لابي
يوسف ويشهد لهما ان القارن اذا فاته الحج وليس عمرته لانها لا تفوت ثم اتى بعمرة اخرى لفوات الحج ثم يحلق ولا دم عليه لانه
لم يجمع بين النسكين ولم يوجد فلو انقلب احرامه عمرة لصار جامعا بين احرام عمرتين واداء اعمالهما في وقت واحد وهو لا يجوز ولابي يوسف
لهما انه لو مكث حراما حتى دخل اشهر الحج من قابل فتحلل بعمل العمرة ثم حج من عامه ذلك لم يكن متمتعا فلو انقلب احرام عمرة كان متمتعا
كمن احرم للعمرة في رمضان فطاف لها في شوال كذا في المبسوط ويشهد لابي يوسف ان فائت الحج لو اقام حراما حتى يحج به من قابل
من قابل بذلك الاحرام لا يجزيه عن حجته فلو بقي اصل احرامه لاجزاه واجاب عنه في المبسوط بانه وان بقي الاصل لكن تعين
الخروج باعمال العمرة فلا يبطل هذا التعين بتحول السنة مع ان احرامه انعقد لاداء الحج في السنة الاولى فلو صح اداء الحج به في
الثانية تغير موجب ذلك العقد بفعله وليس اليه تغيير موجب عقد الاحرام وذكر في المحيط ان فائدة الاختلاف تظهر فيما
اذا فاته الحج فاهل بحجة اخرى فعنده الاولى صحت ويرفض الاخرى عند ابي حنيفة وعند محمد لا يرفض وعند ابي يوسف يرفض
الاخرى لان عنده احرام الاولى انقلب للعمرة وهذا محرم بالعمرة وقد اضاف اليها حجة وعنده بقي احرامه فاذا احرم بحجة
اخرى يرفضها لئلا يكون جامعا بين احرامي حج وعليه دم وعمرة وحجتان من قابل فان كان نوى بالثانية قضاء الفائتة
فهي هي وعليه القضاء لانه باق في احرام الحج فان نوى به القضاء بعينه فانه بالاحرام القائم فلا تصح نيته ولا يصير محرما باحرام
اخر واطلق في فوت الحج فشمل الحج الفاسد والصحيح فلو اهل بالحج ثم افسده بالجماع قبل الوقوف ثم فاته الحج فعليه دم للجماع
ويحل بالعمرة لان الفاسد معتبر بالصحيح وكذا لو انعقد فاسدا كما اذا احرم مجامعا فانه يلحق بالصحيح وقول صاحب البدائع
لان الاحرام بعد ما انعقد صحيحا لا يخرج عنه الا باداء احد النسكين محمول على اللازم للاحتراز عن غير اللازم ليخرج به العبد
اذا احرم بغير اذن الا ما قابل الصحيح وهو الفاسد وليخرج به ما اذا ادخل حجة على عمرة او على حجة فانه ليس بلازم وليخرج به
الرفض ولا بد وعليه المحصر فان احرامه لازم مع انه يخرج عنه بغير الافعال لانه عارض لا بطريق الوضع **قوله** ولا فوت لعمرة
لعدم توقيتها بالاجماع **قوله** وهي طواف وسعي اي افعال العمرة طواف بالبيت سبعة اشواط وسعي بين الصفا والمروة
وليس مراده بيان ماهيتها لان ركنها الطواف فقط واما السعي فواجب وانما لم يصرح بوجوبه فيها للعلم به من الحج لان السعي
فيه واجب ففي العمرة اولى ولم يذكر الاحرام لانه شرط في النسكين كما ان العمرة ولم يذكر الحلق لانه محلل يخرج منها وهو غير
كما في فتاوى قاضي خان وهي في اللغة بمعنى الزيارة يقال اعتمر فلان فلانا اذا زاره وفي المغرب ان اصلها القصد الى
عامر ثم غلب على القصد الى مكان مخصوص **قوله** وتصح في السنة وتكره يوم عرفة ويوم النحر وايام التشريق لما قدمنا انها
لا تتوقت وقد اعتمر صلى الله عليه وسلم اربع عمر في ذي القعدة الا التي اعتمر مع حجته كما في صحيح البخاري ثم المراد بالاربع
احرامه بهن فاما ما تم له منها فثلاث الاولى عمرة الحديبية سنة ست فاحصر بها فنحر الهدي بها وحلق هو واصحابه ورجع
الى المدينة الثانية عمرة القضاء في العام المقبل وهي قضاء عن الحديبية هذا مذهب ابي حنيفة وذهب مالك الى انها ليست قضاء
لا قضاء عنها وتسميتها العمرة به وجميع السلف اياها بعمرة القضاء ظاهر في خلافه وعدم نقل انه عليه السلام امر الذين كانوا
معه بالقضاء لا يفيد بل المفيد له نقل العدم لا عدم النقل نعم هو مما يونس به في عدم الوقوع لان الظاهر انه لو كان
لنقل وذلك اي ما يعتبر لو لم يكن الا الثابت ما يوجب القضاء في ثلثه على العموم فيجب الحكم بعلمهم به وقضائهم عنه غير متعين

طواف علم الثالثة عمرته التي قرن مع حجته على قولنا والتي تمتع بها الى الحج على قول القائلين انه حج متمتعا والتي اعتمرها في سفره
ذلك على قول القائلين بانه افرد واعتمر ولا عبرة بالقول الرابع ان الرابعة عمرته من الجعرانة كذا في فتح القدير واطلق في المختصر الكراهة
فانصرفت الى كراهة التحريم لانها المحمل عند اطلاقها ويدل عليه ما عن عائشة رضي الله عنها قالت حلت العمرة في السنة كلها الا
اربعة ايام يوم عرفة ويوم النحر ويومان بعد ذلك وعن ابن عباس انها خمسة وذكر ثلاثة ايام التشريق واطلق فكره في يوم
عرفة فشمل ما قبل الزوال وما بعده وهو المذهب خلافا لما عن ابي يوسف انها لا تكره قبل الزوال واشار بالاقتصار على الخمسة
انها لا تكره في اشهر الحج وهو الصحيح عند اهل العلم كما في غاية البيان ولا فرق بين المكي والافاقي واختلفوا في افضل اوقاتها
بالنظر الى فعله عليه السلام فاشهر الحج افضل وبالنظر الى قوله فرمضان افضل لحديث الصحيح عمرة في رمضان تعدل حجة وقد وقع
في الينابيع هنا غلط فاجتنبه وهو انه تكره العمرة في خمسة ايام وذكر منها يوم الفطر بدل يوم عرفة وقيد حسن وينبغي ان يكون راجعا
الى يوم عرفة لا الى الخمسة كما لا يخفى وان يلحق بالمتمتع القارن **قوله** وهي سنة اي العمرة سنة مؤكدة وهو الصحيح في المذهب
وقيل بوجوبها وصححه في الجوهرة واختاره في البدائع وقال انه مذهب اصحابنا ومنهم من اطلق اسم السنة وهذا لا ينافي
الوجوب انتهى والظاهر من الرواية ما في المختصر فان محمدا نص في كتاب الحج ان العمرة تطوع وليس بينهما فرق كما قدمناه
مرارا واستدل لها في غاية البيان بما رواه الترمذي وصححه عن جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن العمرة اواجبة هي قال
لا وان تعتمر هو افضل واما قوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله فالاتمام بعد الشروع ولا كلام لنا فيه لان الشروع ملزم وكلامنا
فيما قبل الشروع والمراد انها سنة في العمر مرة واحدة فمن اتى بها مرة فقد اقام السنة غير مقيد بوقت غير ما ثبت النهي عنها
فيه الا انها في رمضان افضل هذا اذا افردها فلا ينافيه ان القران افضل لان ذلك افضل من حيث الحج لا العمرة فالحاصل ان من اراد
الاتيان بالعمرة على وجه افضل فيها ففي رمضان او الحج على وجه افضل فيه فبان يقرن معه عمرة ثم اعلم ان للعمرة معنى لغويا
ومعنى شرعيا وسببا وركنا وشرائط وجوب وشرائط صحة وواجبات وسننا وادابا ومفسدا كالحج وقد بينا معناها لغة
وشرعا واما سببها فالبيت وشرائط وجوبها وصحتها ما هو شرائط الحج الا الوقت واما سننها وادابها فما هو سنن
الحج وادابه الى الفراغ من السعي واما مفسدها فالجماع قبل طواف الاكثر من السبعة كذا في البدائع وغيره وقد قدمنا انه ليس لها
طواف الصدر وقال الحسن بن زياد يجب عليه

باب الحج عن الغير

لما كان الحج عن الغير كالتبع اخره و
والاصل فيه ان الانسان له ان يجعل ثواب عمله لغيره صلاة او صوما او صدقة او قراءة قرآن او ذكرا او طوافا او حجا او عمرة
او غير ذلك عند اصحابنا بالكتاب والسنة اما الكتاب فقوله تعالى وقل رب ارحمهما كما ربياني صغيرا واخباره تعالى عن ملائكته
بقوله تعالى ويستغفرون للذين امنوا وساق عبارتهم بقوله ربنا وسعت كل شيء رحمة وعلما فاغفر للذين تابوا واتبعوا
سبيلك الى قوله وقهم السيئات واما السنة فاحاديث كثيرة منها ما في الصحيحين حين ضحى بالكبشين فجعل احدهما عن امته
وهو مشهور يجوز الزيادة به على الكتاب ومنها ما رواه ابو داود اقرؤوا على موتاكم سورة يس وحينئذ فتعين ان لا يكون
قوله تعالى وان ليس للانسان الا ما سعى على ظاهره وفيه تاويلات اقربها ما اختاره المحقق ابن الهمام انها مقيدة بما يهبه
العامل يعني ليس للانسان من سعي غيره نصيب الا اذا وهبه له فحينئذ يكون له واما قوله عليه السلام لا يصوم احد عن احد
ولا يصلي احد عن احد فهو في حق الخروج عن العهدة لا في حق الثواب وان من صام او صلى او تصدق وجعل ثوابه لغيره من
الاموات والاحياء جاز ويصل ثوابها اليهم عند اهل السنة والجماعة كذا في البدائع وبهذا علم انه لا فرق بين ان يكون المجعول له
ميتا او حيا والظاهر انه لا فرق بين ان ينوي به عند الفعل للغير او يفعله لنفسه ثم بعد ذلك يجعل ثوابه لغيره لاطلاق
كلامهم ولم ار حكم من اخذ شيئا من الدنيا ليجعل شيئا من عبادته للمعطي وينبغي ان لا يصح ذلك وظاهر اطلاقهم يقتضي انه لا
فرق بين الفرض والنفل فاذا صلى فريضة وجعل ثوابها لغيره فانه يصح لكن لا يعود الفرض في ذمته لان عدم الثواب لا يستلزم
عدم السقوط عن ذمته ولم اره منقولا **قوله** النيابة تجري في العبادات المالية عند العجز والقدرة ولم تجز في البدنية بحال
وفي المركب منهما تجري عند العجز فقط بيان لانقسام العبادة الى ثلاثة اقسام مالية محضة كالزكاة وصدقة الفطر والاعتاق
والاطعام والكسوة في الكفارات والعشر والنفقات سواء كانت عبادة محضة او عبادة فيها معنى المؤنة او مؤنة فيها
معنى العبادة كما عرف في الاصول وبدنية محضة كالصلاة والصوم والاعتكاف وتلاوة القرآن والاذكار والجهاد ومركبة من
البدن والمال كالحج والاصل فيه ان المقصود من التكاليف والمشقة وهي في البدنية باتعاب النفس والجوارح بالافعال

المخصوصة وبفعل نائب لا يتحقق المشقة على النفس فلم تجز النيابة مطلقا لا عند العجز ولا القدرة وفي المالية بتنقيص المال المحبوب
بايصاله الى الفقير وهو موجود بفعل النائب وكان مقتضى القياس ان لا تجري النيابة في الحج لتضمنه المشقتين البدنية
والاولى لا يكتفى فيها بالنائب لكنه تعالى رخص في اسقاطه بتحمل المشقة الاخرى اعني اخراج المال عند العجز المستمر الى الموت
رحمة وفضلا بان يدفع نفقة الحج الى من يحج عنه بخلاف حال القدرة فلم يعذر لان تركه فيها ليس الا لمجرد ايثار راحة نفسه على امر
ربه وهو بهذا يستحق العقاب لا التخفيف في طريق الاسقاط وانما جازت النيابة في المالية مطلقا والعبرة لنية الموكل لا
لنية الوكيل وسواء نوى الموكل وقت الدفع الى الوكيل او وقت دفع الوكيل الى الفقراء او فيما بينهما ولهذا قال في الفتاوى
الظهيرية من نفس مصارف الزكوة رجل دفع الى رجل دراهم ليتصدق بها على الفقراء تطوعا فلم يتصدق المأمور حتى نوى الآمر
عن الزكوة ثم تصدق المأمور جاز عن الزكوة وكذا لو امره ان يعتق عبده تطوعا ثم نوى الآمر عن الكفارة
قبل اعتاق المأمور عن التطوع انتهى ولهذا لا تعتبر اهلية النائب حتى لو وكل المسلم ذميا في دفع الزكوة جاز كما في الكشف
شرح اصول فخر الاسلام **قوله** والشرط العجز الدائم الى وقت الموت اي الشرط في جواز النيابة في المركب عجز المستنيب
المستمر الى موته لان الحج فرض العمر بحيث يتعلق به خطابه بقيام الشرط وجب عليه ان يقوم بنفسه في اول سني الامكان
فاذا اخرانم وتقرر القيام بنفسه في ذمته في مدة عمره وان كان مستطيعا بالشروط فاذا عجز عن ذلك في مدة عمره رخص في
الاستنابة رحمة وفضلا بحيث قدر عليه وقيام عمره بعدما استناب تبين ان العجز لحقه ظل انتفاء شرط الرخصة ثم كلام
المختصر انه لا فرق بين ان يكون المرض يرجى زواله او لا كالزمانة والعمى فاذا حج الزمن والاعمى ثم صح والبصر لزم
ان يحج بنفسه وبسببه صرح المحقق في فتح القدير وليس بصحيح بل الحق التفصيل فان كان مرضا يرجى زواله فاحج فالامر
فان استمر العجز الى الموت سقط الفرض عنه والا فلا وان كان مرضا لا يرجى زواله كالعمى فاحج عنه سقط الفرض عنه سواء استمر
ذلك العذر او زال صرح به في المحيط وفي فتاوى قاضي خان والمبسوط وصرح في معراج الدراية بانه اذا احج الاعمى غيره ثم
زال العمى لا يبطل الاحجاج انتهى وقيد بالعجز الدائم لانه لو احج وهو صحيح ثم عجز واستمر لا يجزيه لفقد الشرط ويشكل عليه ما في
التجنيس وفتاوى قاضي خان وغيرهما انه لو قال علي ثلاثون حجة فاحج ثلاثين انسانا في سنة واحدة ان مات قبل ان يجيء وقت
الحج جاز عن الكل لانه لم يوجد قدرته بنفسه عند مجيء وقت الحج وان جاء وقت الحج وهو يقدر بطلت حجة لانه يقدر بنفسه عليها
الشرط فيها وعليه في كل سنة حجة انتهى وينبغي ان يراد بوقت الحج وقت الوقوف بعرفة يعني ان جاء يوم عرفة وهو صحيح
الكل وان كان حيا بطلت واحدة وتوقف الامر في الباقي وليس المراد بوقت الحج اشهر الحج لان الاحجاج يكون في اشهر الحج
فلا يتاتى التفصيل وان كان المكان بعيدا فاحج قبل الاشهر فهو قاصر الافادة عن ما اذا كان قريبا فاحج في الاشهر فالاولى
ما قلناه ووجه اشكاله على ما سبق ان وقت الاحجاج كان صحيحا فاذا مات قبل دفنه اجزاه وقد تقدم انه اذا احج وهو صحيح لا يجزيه
ووفقه بان المراد بالعجز هنا عجز الاحجاج العجز بعد فراغ النائب عن الحج بان كان وقت الوقوف صحيحا فلا اشكال كما لا يخفى وعلله
المراة اذا لم تجد محرما لا تخرج الى الحج الا ان تبلغ الوقت الذي تعجز عن الحج فحينئذ تبعث من يحج عنها اما قبل ذلك فلا يجوز لتوهم
المحرم فان بعثت رجلا ان دام عدم المحرم الى ان ماتت فذلك جائز كالمريض اذا احج رجلا ودام المرض الى ان مات واطلق
في العجز فشمل ما اذا كان سماويا او بصنيع العباد فلو احج وهو في السجن فان مات فيه اجزاه وان خلص منه لا فان احج بعد ذلك
وبين عجزه ان اقام العدو حتى مات اجزاه وان لم يقم لا يجزيه كذا في التجنيس وذكر في البدائع ان ما شرط لجواز النيابة فيها
ان يكون المحجوج عنه عاجزا عن الاداء بنفسه وله مال فلا يجوز احجاج الصحيح غنيا كان او فقيرا لان المال من شرائط الوجوب ومنها
العجز المستدام الى الموت ومنها الامر بالحج فلا يجوز حج الغير عنه بغير امره الا الوارث يحج عن مورثه فانه يجزيه ان شاء الله تعالى ومنها
الامر لا له ومنها نية المحجوج عنه عند الاحرام ومنها ان يكون حج المأمور بمال المحجوج عنه فان تطوع الحاج عنه بمال نفسه لم يجز
حتى يحج بماله وكذا اذا اوصى ان يحج بماله ثم مات فتطوع عنه وارثه بمال نفسه لان الفرض تعلق بماله فاذا لم يحج بماله لم يسقط
عنه الفرض ومنها الحج راكبا حتى لو امره بالحج فحج ماشيا يضمن النفقة ويحج عنه راكبا لان المفروض عليه هو الحج راكبا فينصرف مطلق
الامر بالحج اليه فاذا حج ماشيا فقد خالف فيضمن انتهى وفي فتح القدير اعلم ان من شرط الاحجاج كون اكثر النفقة من مال الآمر فان
انفق الاكثر او الكل من مال نفسه وفي المال المدفوع اليه وفاء بحجه رجع به فيه او فيه حيث بالانفاق من مال النفقة
الى جهة ولا يكون المال حاضرا فيجوز ذلك كالوصي والوكيل يشتري لليتيم ويعطي الثمن من مال نفسه فانه يرجع في مال

التطوع انتهى وبهذا علم ان شرط الحج ان تكون النفقة من مال الآمر الا في حج التبرع لا مطلقا **قوله** وانما شرط العجز المتوقف للحج الفرض
لا النفل والاصل جواز الانابة مع القدرة في حج النفل لان المقصود منه الثواب فان كان له تركه اصلا فله تحمل مشقة المال بالاولى وهو
يشمل حجة الاسلام والحجة المنذورة واشار به الى انه لو احج عنه وهو صحيح حجة الاسلام او كان مريضا ثم صح بطل وصفا الفرض
لفقد شرطه وهو العجز وبقي اصل الحج تطوعا للآمر لانه فاسد اصلا صرح به الاسبيجابي والسروجي وعلاء الدين البخاري في الكشف
ولم يحك فيه خلافا فعلى هذا بين الصلوة والحج فرق على قول محمد فانه يقول فيها اذا ابطل وصفها بطل اصلها ولم ينقل عنه في
الحج ذلك لان باب الحج اوسع ولهذا يمضي في فاسده كما يمضي في صحيحه واشار المصنف بجواز النيابة في الحج عند العجز في الفرض مطلقا
وفي النفل ان اصل الحج يقع للآمر لحديث الخثعمية وهي اسماء بنت عميس من المهاجرات رضي الله عنها انها قالت يا رسول الله ان فريضة الله
في الحج على عباده ادركت ابي شيخا كبيرا لا يثبت على الراحلة افاحج عنه قال نعم متفق عليه فقد اطلق كونه عنه وقولها افاحج
فيه روايتان فتح الهمزة وضم الحاء اي اانا احرم عنه بنفسي وادي الافعال وهذا هو المشهور من الرواية وروي بضم الهمزة وكسر
الحاء اي امر احدا ان يحج عنه ذكره الهندي في شرح المغني وهذا هو ظاهر الرواية عن اصحابنا كما في الهداية وظاهر المذهب كما في
المبسوط وهو الصحيح كما في كثير من الكتب وذهب عامة المتأخرين كما في الكشف الى ان الحج يقع عن المأمور وللآمر ثواب النفقة
قالوا وهو رواية عن محمد وهو اختلاف لا ثمرة له لانهم اتفقوا ان الفرض يسقط عن الآمر لا يسقط عن المأمور ولا بد من ان
ينويه عن الآمر وهو دليل المذهب وانه لا يشترط اهلية النائب لصحة الافعال حتى لو امر ذميا وهو دليل الضعيف ولم ار من
صرح بالثمرة وقد يقال انها تظهر فيمن حلف ان لا يحج فعلى المذهب اذا حج عن غيره لا يحنث وعلى الضعيف يحنث الا ان يقال
ان العرف انه قد حج الا ان وقع عن غيره فيحنث اتفاقا **قوله** ومن حج عن آمريه ضمن النفقة لان كل واحد منهما امره بان يخلص النفقة له
من غير اشتراك ولا يمكنه ايقاعه عن احدهما لعدم الاولوية فيقع عن المأمور ولا يجعله عن حجة الاسلام ويضمن النفقة ان انفق
من مالهما لانه صرف نفقة الآمر الى حج نفسه اطلق في الآمرين فشمل الابوين وسيأتي اخراجهما وقيد بالامرين لانه لو احرم عنهما بغير
امرهما فله ان يجعله عن احدهما لانه متبرع يجعل ثواب عمله لاحدهما او لهما فيبقى على خياره بعد الوقوع سبب الثواب واشار بالضمان
الى انه لا يمكنه ان يجعله عن احدهما بعد ذلك وقيد بكونه احرم عنهما معا لانه لو احرم عن احدهما غير عين فالامر موقوف فان عين
احدهما قبل الطواف والوقوف انصرف اليه والا انصرف الى نفسه ولا يكون مخالفا بمجرد الاحرام المذكور لان كلا امره بحجة
وهذا صالح لكل منهما صادق عليه ولا منافاة بين العام والخاص ولا يمكن ان يعينه للمأمور لانه نص على اخراجها عن نفسه
فجعلها لاحد الآمرين فلا ينصرف اليه الا اذا وجد احد الامرين اللذين ذكرناهما ولم يتحقق بعد فاذا شرع في الاعمال
قبل التعيين تعينت له لان الاعمال لا تقع لغير معين ثم ليس في وسعه ان يحولها الى غيره وانما جعل له الشرع ذلك الثواب
ولولا السمع لم يحكم بوقوع الثواب ايضا ولو احرم بحجة من غير تعيين فانه يصح التعيين بعده لاحدهما بالاولى وذكر في الكافي
انه ينبغي ان يكون مجمعا عليه لعدم المخالفة ولو احرم مبهما من غير تعيين ما احرم به لا آمر معين فانه يجوز بلا خلاف وهو الظاهر من الكل
لعدم الابهام اربعة في واحدة يكون مخالفا وهي مسئلة الكتاب منطوقا وفي الثلاثة لا يكون مخالفا وهي ان يكون الابهام اما
في الآمر او في النسك وفيهما والواحد المأمور بالحج بحجتين احداهما عن نفسه والاخرى عن الآمر ثم رفض التي اهل بها عن نفسه لم يكن
الباقية عن الآمر كانه اهل بها وحدها واشار المصنف الى ان المأمور في كل موضع يصير مخالفا فانه يضمن النفقة فمنها ما
اذا امره بالافراد فحج او اعتمر او قرن فهو ضامن للنفقة عنده خلافا لهما ومنها ما اذا امره بالحج فاعتمر ثم حج من مكة لانه مأمور بحج
ميقاتي وما اتى به بخلاف ما اذا امره بالعمرة فاعتمر ثم حج عن نفسه لم يكن مخالفا والنفقة في مدة اقامته بمكة في ماله لانه
اقام لمنفعة نفسه بخلاف ما اذا حج اولا ثم اعتمر للآمر فانه يكون مخالفا لانه جعل المسافة للحج وانه لم يؤمر به وان كانت الحجة
افضل من العمرة لانه خلاف من حيث الجنس كالوكيل بالبيع بالف درهم كذا في المحيط وفي فتح القدير والحاج عن غيره ان شاء
قال لبيك عن فلان وان شاء اكتفى بالنية عنه وليس للمأمور ان يأمر غيره بما امر به عن الآمر وان مرض في الطريق الا ان
قال له وقت الدفع اصنع ما شئت فله ان يأمر غيره به وان كان صحيحا ولو احج رجلا فحج بكله جاز لان الفرض صار مؤدى والافضل
ان يحج الذي لم يحج ثم اعلم ان النفقة ما يكفيه لذهابه وايابه وانه لا يكفي الا ان يكون المحجوج عنه حيا او ميتا فان
كان حيا فانه يبقيه كما ذكرنا فان اعطاه زائدا على كفايته فلا يحل للمأمور ذلك بل يجب عليه رده الى صاحبه الا اذا قال
ان شئت الفضل من نفسك وان شئت لنفسك فان كان على موت قال والباقي مني لك وصية لا ان كان قد اوصى بان يحج عنه

ثم مات فاما ان يعين قدرا او لا فان عين قدرا يتبع ما عينه حتى لا يجوز النقص عنه اذا كان يخرج من الثلث كما سيأتي في الفصل
وقريبا في مسئلة الوصية وبهذا قال في المحيط رجل مات وترك ابنين واوصى بان يحج عنه بثلثمائة وترك تسعمائة فاقتسماها ثم ان
احدهما اخذ كل واحد منهما نصف المال ثم ان المقر دفع مائة وخمسين ليحج عن الميت ثم اقر الاخر ان الاب اوصى بالحج امر القاضي باخذ المقر
من الحاج خمسة وسبعين درهما لانهما جاز الحج عن الميت بمائة وخمسين ويبقى مائة وخمسون ميراثا لهما فيكون لكل واحد نصفه
وان حج بغير امر القاضي فانه يحج مرة اخرى بثلثمائة لانه لم يجز الحج عن الميت لانه امره بثلثمائة انتهى ويتبع التعيين المذكور ولا يحل
للمامور ما فضل بل يرده على ورثته ولهذا قالوا لو اوصى بان يعطي بعيره هذا رجلا يحج عنه فدفع الى رجل فاكراه الرجل وانفق
الكرا على نفسه في الطريق وحج ماشيا جاز عن الميت استحسانا وان خالف امره وتحته في المحيط وقال اصحاب الفتاوى هو
المختار لانه لو ملك ان يملك رقبتها بالبيع ويحج بالثمن استحسانا هو المختار فلان يملك ان يملك منفعتها بالاجارة ويحج ببدل المنفعة
كان اولى لانه لو لم يظهر في الاخرة انه يملك ذلك يكون الكرا له لانه غاصب والحج له ويضمن للميت ثم يرد البعير الى ورثة الميت
لانه ملك المورث انتهى وهذه المسئلة خرجت عن الاصل للضرورة فان الاصل ان المامور بالحج راكبا اذا حج ماشيا فانه يكون مخالفا
وان لم يعين الموصي قدرا فان الورثة يحجون عنه من الثلث بقدر الكفاية ولهذا قال الولوالجي في فتاواه رجل مات واوصى ان
يحج عنه ولم يقدر فيه مالا فالوصي ان اعطى الى رجل ليحج عنه في محمل احتاج الى الف ومائتين واحج راكبا لا يحمل نفقته الالف
وكل ذلك يخرج من الثلث يجب قبولها لانه المتيقن انتهى قال في الاصل ان المامور لا يكون مالكا لما اخذه من النفقة بل ينصرف به
على ملك المحجوج عنه حيا كان او ميتا معينا كان القدر او غير معين ولا يحل له الفضل الا بالشرط المتقدم سواء كان الفضل
كثيرا او يسيرا من الزاد كما صرح به في الفتاوى الظهيرية وينبغي ان يكون كذلك لجهة المشروطة من جهة الواقف كما شرط
سليمان باشاه بوقفه بمصر قدرا معينا لمن يحج عنه كل سنة فانه يتبع شرطه ولا يحل للمامور ما فضل منه بل يجب رده الى الوقف
وهذا كله اذا اوصى بان يحج عنه اما اذا قال احجوا فلانا حجة ولم يقل عني ولم يسم كم يعطي فانه يعطي قدر ما يحج به ويكون له الفضل
ان حج به وان شاء لم يحج وهو وصية كما في المبسوط وغيره فاذا عرف ذلك فللمامور بالحج ان ينفق على نفسه بالمعروف ذهابا
وايابا ومقيما من غير تبذير ولا تقتير في طعامه وشرابه وثيابه وركوبه وما لا بد له منه من محمل وقربة وادوات السفر فلو توطن مكة
بعد الفراغ فان كان لانتظار القافلة فنفقته في مال الميت والا ففي مال نفسه وما ذكره الشارح من انه اذا توطن خمسة
عشر يوما فنفقته عليه محمول على ما اذا كان لغير عذر وهو عدم خروج القافلة وكذا ما ذكره بعضهم من اعتبار الثلاث واذا
صارت النفقة عليه بعد خروجها ثم بدا له ان يرجع رجعت نفقته في مال الميت لانه كان استحق نفقة الرجوع في مال الميت
وهو كالناشزة اذا عادت الى المنزل والمضارب اذا اقام في بلده او بلدة اخرى خمسة عشر يوما لحاجة نفسه وفي
البدائع هذا اذا لم يتخذ مكة دارا فاما اذا اتخذها دارا ثم عاد لا تعود النفقة بلا خلاف وان اقام بها من غير نية الاقامة قالوا ان كانت اقامته معتادة
لم يسقط وان زاد على المعتاد سقطت ولو تعجل الى مكة فهي في مال نفسه الى ان يدخل عشر ذي الحجة فتصير في مال الامر
ولو سلك طريقا ابعد من المعتاد وان كان مما سلكه الناس ففي مال الامر والا ففي ماله وله ان ينفق على نفسه نفقة مثله
طعام ومنه اللحم وكسوة ومنه ثوبا احرامه واجرة من يخدمه ان كان ممن يخدم وليس له ان ينفق ما فيه ترفه كدهن السراج
والادهان والتداوي والاحتجام واجرة الحمام والحلاق الا انه يوسع عليه واختاره في المحيط والمنتقى انه يعطي اجرة الحمام
والرأس وصحح الولوالجي بانه المختار وقالوا له ان يشتري حمارا يركبه وذكر الولوالجي انه مكروه والجمل افضل لان النفقة
فيه اكثر وليس له ان يدعو احدا الى طعامه ولا يتصدق به ولا يقرض احدا ولا يصرف الدراهم بالدنانير والا ضمن
ما لو ضاعه ولو الحج في المال ثم حج بمثله فالاصح انها عن الميت ويتصرف بالحج كما لو خلطها بدراهمه حتى صار ضامنا ثم
بمثلها وله ان يخلط الدراهم للنفقة مع الرفقة للعرف كذا في المحيط **قوله** ودم الاحصار على الامر ودم القران والجناية
على المامور لان الامر هو الذي ادخله في هذه العهدة فعليه خلاصه واراد من الامر المحجوج عنه فشمل الميت فان دم الاحصار
من ماله ثم قيل من ثلث ماله لانه صلة كالزكاة وغيرها وقيل من جميع المال لانه وجب حقا للمامور فصار دينا كذا في الهداية
واذا تحلل المامور المحصر بذبح الهدي فعليه الحج من قابل بمال نفسه والا يكون ضامنا للنفقة لفوات الحج لعدم …
وعليه الحج من قابل بمال نفسه كذا في اللوم ولم يصرحوا بانه في الاحصار والفوات اذا قضى الحج هل يكون عن الامر او يقع له
واذا كان للامر فهل يجبر على الحج من قابل بمال نفسه وانما وجب دم القران على المامور باعتبار انه وجب شكرا لما وفقه

الله من الجمع بين النسكين والمامور هو المختص بهذه النعمة لان حقيقة الفعل منه وان كان الحج يقع عن الامر لانه وقع عن غير واجب
ودم الشكر سببه عن الفعل الحقيقي الصادر من المامور واطلق في القران فشمل ما اذا امره واحد بالقران فقرن او امره واحد
بالحج واخر بالعمرة واذنا له في القران وبقي صورتان يكون بالقران فيهما مخالفا احدهما اذا لم يأذنا له بالقران فقرن عنهما ضمن
النفقتين الثانية ما اذا امره بحج مفرد فقرن فانه يكون ضامنا للنفقة لا لان الافراد افضل من القران بل لانه امره بالافراد وسفر لم
… وانه خالف وفي الثانية خلاف صاحبيه فانهما يقولان هو خلاف الى خير وهو يقول انه لم يأمره بالعمرة والاولى لا احد له الا يقاع نسك عن غيره
بغير امره فصار كما لو امره بالافراد فتمتع فانه يكون مخالفا اتفاقا واراد بالقران دم الجمع بين النسكين قرانا كان او تمتعا كما صرح
في غاية البيان لكن بالاذن المتقدم واطلق في دم الجناية فشمل دم الجماع ودم جزاء الصيد ودم الحلق ودم لبس المخيط والطيب ودم
المجاوزة بغير احرام وانما وجب على المامور وحده لانه باختياره تعلق بجنايته كذا في الجناية بالجماع تفصيل ان كان قبل الوقوف ضمن
جميع النفقة لانه صار مخالفا بالافساد وان بعده فلا يضمن والدم على المامور على كل حال واذا فسد حجه لزم الحج من قابل بمال نفسه
وفيه ما تقدم من التردد في وقوعه عن الامر او لزم الحج الا طواف الزيارة فرجع ولم يطف فهو حرام على النساء ويعود بنفقة نفسه
ويقضي ما بقي عليه لانه جان في هذه الصورة اما لو مات بعد الوقوف قبل الطواف جاز عن الامر لانه ادى الركن الاعظم كذا في …
وقدمنا في اول كتاب الحج فيه بحث وعظمه انه انما جعل الادراك من الافساد بعده لانه يكفي … على الامر الا حجاج وفي فتح القدير
وادام … ذلك ولا يتحقق ذلك اذ الحقيقي الا في مال الحاج ولا يبعد لو فرض انه امره بجنس ما فعل حتى ان يقف بعرفة انه
… على الامر ولم اره والله سبحانه اعلم انتهى ولو اختلف المامور والورثة او الوصي فقال قد انفقت من مال الميت فمنعت من الحج
الا قولا بعد قاموا يضمنه الا ان يكون امرا ظاهرا يشهد على صدقه لان سبب الضمان قد ظهر فلا يصدق في دفعه الا ببينة … رجل على
ولو اختلفا فقال حججت وكذبه الامر كان القول للمامور مع يمينه لانه يدعي الخروج عن عهدة ما هو امانة في يده ولا تقبل بينة الوارث
او الوصي انه كان يوم النحر بالبلد لانها شهادة على النفي الا ان يقيما على اقراره انه لم يحج اما لو كان الحاج مديونا للميت امره ان يحج
بماله عليه وبالمسئلة بحالها فانه لا يصدق الا ببينة لانه يدعي قضاء الدين كذا في كثير من الكتب وفي خزانة الاكمل القول قوله مع يمينه
الا ان يكون للورثة مطالبة بدين الميت فانه لا يصدق في حق غريم الميت الا بالحجة لانقطاع حق تشهد للاداء فكان عليه المعول **قوله**
فان مات في طريقه يحج عنه من منزله بثلث ما بقي هذه العبارة تحتمل شيئين الاول ان يكون فاعل مات المامور بالحج فمعنى المسئلة ان الموصي
اذا احج رجلا عن الميت فمات الرجل في الطريق فانه يحج عن الميت الموصي من منزله بثلث ما بقي من المال كله وعلى هذا الوجه اقتصر الشارح
مع ما فيه من التعقيد في الضمائر فان ضمير مات يرجع الى المامور وضمير عنه ومنزله يرجع الى الموصي الثاني ان يكون فاعل مات
الموصي بنفسه ورجحه العيني وهو صحيح فانه اذا مات بعد ما خرج حاجا واوصى بالحج فانه يحج عنه من منزله بثلث تركته ويصدق على
ثلث ما بقي اي بعد الانفاق في الطريق فالحاصل ان الامر اما ان يكون حيا وقت الاحجاج او ميتا فان كان حيا ومات المامور في
الطريق فانه يحج انسانا اخر من منزله على كل حال لانه حي يرجع اليه ولهذا لو امر انسانا بان يحج عنه ودفع له مالا فلم تبلغ النفقة من
بلده لم يحج عنه من حيث تبلغ كالميت لانه يمكن الرجوع اليه فيحصل الاستدراك بخلاف الميت كذا في الولوالجية وان كان ميتا واوصى بان
يحج عنه فلا يخلو اما ان يكون قد خرج حاجا بنفسه ومات في الطريق او لا وفي كل منهما لا يخلو اما ان اطلق الوصية او عين المال والمكان
فان اوصى بان يحج عنه واطلق يحج عنه من ثلث ماله لانه بمنزلة التبرعات فان بلغ ثلثه ان يحج عنه من بلده وجب الاحجاج من بلده لان
الواجب عليه من بلده الذي يسكنه وكذا ان خرج بغير الحج ومات في الطريق واوصى واما اذا خرج للحج ومات في الطريق واوصى
فانه يحج عنه من بلده عند ابي حنيفة وقالا يحج من حيث مات وعلى هذا الخلاف المامور بالحج اذا مات في الطريق فانه يحج عن الموصي من
ثلث ما بقي من التركة وكذا لو مات الثاني والثالث الى ان لا يبقى شيء يمكن ان يحج بثلثه عند ابي حنيفة وان كان للموصي اوطان حج
عنه من اقربها الى مكة لانه متيقن به وان لم يكن له وطن فمن حيث مات فلو مات مكي بالكوفة واوصى بان يحج عنه حج عنه من مكة ولو
اوصى بالقران حج من الكوفة لانه لا يصح من مكة فان احج عنه الوصي من غير وطنه مع ما يمكن الاحجاج من وطنه من ثلث ماله فان الوصي
يكون ضامنا ويكون الحج له ويحج عن الميت ثانيا الا اذا كان المكان الذي احج منه قريبا الى وطنه من حيث يبلغ اليه ويرجع الى الوطن
قبل الليل فحينئذ لا يكون ضامنا في الفاضل كله ان بلغ ثلث ماله فان لم يبلغ الاحجاج من بلده حج عنه من حيث يبلغ استحسانا وان
… الثلث ان يحج عنه راكبا فاحج عنه ماشيا لم يجز وان لم يبلغ الا ماشيا من بلده فقال محمد يحج عنه من حيث يبلغ راكبا وعن ابي حنيفة انه
مخير بين ان يحج عنه من بلده ماشيا او راكبا من حيث يبلغ هذا اذا اطلق واما اذا عين مكانا اتبع لان الاحجاج لا يجب بدون الوصية

فيجب بقضاء ما بقي كله اذا كان الثلث يكفي لحجة واحدة فان كان يكفي للحج فهو على ثلاثة اقسام اما ان يعين حجة واحدة او اطلق
او يعين في كل سنة حجة ففي الاول يحج عنه واحدة وما فضل فهو للورثة وفي غير الوصي ان شاء احج عنه في كل سنة حجة
وان شاء احج عنه في سنة واحدة حججا وهو الافضل لانه تعجيل تنفيذ الوصية لانه ربما يهلك المال وفي الثالث كالثاني الا انه لم
يذكر في الاصل لان شرط التفريق لا يفيد فصار كالاطلاق كما لو امر الوصي رجلا بالحج في هذه السنة فاخره المامور الى
القابل فانه يجوز عن الميت ولا يضمن النفقة لان ذكر السنة للاستعجال لا للتقييد ولو اوصى بان يحج عنه بثلث ماله او الثلث
فهلكت النفقة في يد المامور قال ابو حنيفة يحج عنه بثلث ماله وقال ابو يوسف بما بقي من ثلث ماله وابطله محمد انتهى
اذا لم يعين الموصي قدرا فان عين قدرا من المال فان بلغ ذلك ان يحج عنه من بلده وجب والا فمن حيث يبلغ ولو عين اكثر
من الثلث من حيث يبلغ كما في الوصية بشراء عبد باكثر من الثلث واعتاقه عنه فانها باطلة لان في العتق لا يجوز النقصان
عن المسمى كذا في المحيط وغيره وذكر الولوالجي في فتاواه ولو اوصى بان يحج عنه من ثلث ماله ولم يقل حجة حج عنه من جميع الثلث
لانه اوصى بصرف جميع الثلث الى الحج لان كلمة من للتمييز عن اصل المال ولو دفع الوصي الدراهم الى رجل ليحج عن الميت فاراد
ان يسترده كان له ذلك ما لم يحرم لان المال امانة في يده فان استرده ونفقته الى بلده على من تكون ان استرده لخيانة ظهرت منه
فالنفقة في ماله خاصة وان استرد لا لخيانة ولا تهمة فالنفقة على الوصي في ماله خاصة وان استرد لضعف راي فيه او
لجهله بامور المناسك فاراد الدفع الى اصلح منه فنفقته في مال الميت لانه استرد لمنفعة الميت انتهى وفي فتح القدير لو
اوصى ان يحج عنه ولم يزد على ذلك كان للوصي ان يحج بنفسه الا ان يكون وارثا او دفعه الى وارث ليحج فانه لا يجوز الا ان يجيز
الورثة وهم كبار لان هذا كالتبرع بالمال فلا يصح للوارث الا باجازة الباقين ولو قال الميت للوصي ادفع المال لمن يحج
عني لم يجز له ان يحج بنفسه مطلقا وفي الظهيرية ولو كان ثلث ماله قدرا لا يكفي الا حاجا عنه بطلت الوصية وفي التجنيس
اوصى بان يحج عنه فحج عنه ابنه ليرجع في التركة فانه يجوز كالدين اذا قضاه من مال نفسه ولو حج على ان لا يرجع فانه لا يجوز عن
الميت لانه لم يحصل مقصود الميت وهو ثواب الانفاق وعلى هذا الزكوة والكفارة ونحوه لو قضى عنه دينه متطوعا جاز
لان الحج عن الكبير الحي العاجز بغير امره لا يجوز وقضاء الدين بغير امره في حالة الحيوة يجوز فكذا بعد الموت رجل مات وعليه حجة
الاسلام فحج عنه رجل بامره ولم ينو لا فرضا ولا نفلا فانه يجوز عن حجة الاسلام ولو نوى تطوعا لا يجوز عن حجة الاسلام
انتهى وفي عمدة الفتاوى للصدر الشهيد لو قال حجوا عني حجتين يكتفي بواحدة والباقي للورثة ان فضل انتهى الا ان هذا مشكل
على ما تقدم عن المحيط والولوالجية وهو مبني على الفرق بين ان يوصي من الثلث وبين ان يوصي بجميع الثلث وذكر في اخر العدة
من الوصايا لو اوصى بان يحج عنه بالف من ماله فاحج الوصي من مال نفسه ليرجع ليس له ذلك لان الوصية باللفظ فيتبعه
الموصي وهنا اضاف المال الى نفسه فلا يبدل انتهى وفي العدة امراة تركت مهرها على الزوج ليحج بها وحج بها فلها ان تطلبه بالمهر
لانه بمنزلة الرشوة وهو حرام انتهى وذكر الاسبيجابي انه لا يكون الاجير على الحج ولا على شيء من الطاعات فلو استاجر رجلا على
الحج ودفع اليه الاجر فحج عن الميت فانه يجوز عن الميت وله من الاجر مقدار نفقة الطريق في الذهاب والمجيء ويرد الفضل على
الورثة لانه لا يكون الاجير عليه ولا يحل له ان ياخذ الفضل لنفسه الا اذا تبرع الورثة به وهم من اهل التبرع او اوصى
الميت بان الفضل للحاج وقال بعض مشايخنا لا تجوز هذه الوصية لان الموصى له مجهول الا ان الاول اصح لان الموصى له
يصير معروفا بالحج كما لو اوصى بشراء عبد بغير عينه ويعتق ويعطى له مائة درهم فانها جائزة وقال بعضهم لا يجوز انتهى
واراد المصنف بموته في الطريق موته قبل الوقوف بعرفة ولو كان بمكة وفي المحيط ولو دفع الى رجل مالا ليحج به عنه فاهل
بحجة ثم مات الامر فللورثة ان ياخذوا ما بقي من المال معه ويضمنوه ما انفق منه بعد موته ولا يشبه الورثة الامر في هذا الا
نفقة الحج كنفقة ذوي الارحام فتبطل بالموت ويرجع بالمال الى الورثة انتهى **قوله** ومن اهل بحج عن ابويه فعين صح لان
جعل الثواب للغير وهو لا يحصل الا بعد الاداء والنية قبله لغو فاذا فرغ وجعله لاحدهما او لهما فانه يجوز بخلاف ما اذا
اهل عن امرين ثم عين لما تقدم انه صار مخالفا وبهذا علم ان التعيين بعد الابهام ليس بشرط وانما ذكره ليعلم منه حكم عدم
التعيين بالاولى لانه بعد ان جعله لهما يملك صرفه عن احدهما فان يبقيه لهما اولى وبهذا علم ان الاجنبي كالوارث في ذلك
تبرع عن اجنبيين بالحج فهو كالولد عن الابوين لان المجعول انما هو الثواب فله ان يجعله لمن شاء وعلم ايضا انه في الوارث
من غير وصية اما اذا اوصى بحجة الفرض فتبرع الوارث بالحج فقد قدمنا انه لا يجوز وان لم يوص فتبرع الوارث اما بالحج

فاحج عنه رجل فقد قال ابو حنيفة يجزيه ان شاء الله تعالى لحديث الخثعمية فانه شبهه بدين العباد وفيه لو قضى الوارث من غير
وصية يجزيه فكذا هذا وفي المبسوط فان قيل فقد اطلق ابو حنيفة الجواب في كثير من الاحكام الثابتة بخبر الواحد ولم يقيده بالمشيئة
قلنا لان خبر الواحد يوجب العمل فيما طريقه العمل فاطلق الجواب فيه فاما سقوط حجة الاسلام عن الميت باداء الورثة طريقه العلم فانه
امر بينه وبين ربه تعالى فلهذا قيد الجواب بالاستثناء انتهى وذكر الولوالجي ان قوله ان شاء الله على القبول لا على الجواز لانه يشبه
قضاء الدين ومن تبرع بقضاء دين رجل كان لصاحب الدين الخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل كذا في باب الحج انتهى ثم اعلم
ان حج الولد عن والده ووالدته مندوب للاحاديث كما في فتح القدير ثم المصنف رحمه الله لم يقيد الحاج عن الغير بشيء فيفيد انه
يجوز احجاج الصرورة وهو الذي لم يحج الا عن نفسه لكنه مكروه كما صرح به واختار في فتح القدير انها كراهة تحريم للنهي الوارد
في ذلك وفي البدائع يكره احجاج المراة والعبد والصرورة والافضل احجاج الحر العالم بالمناسك الذي حج عن نفسه وهو يدل
على انها كراهة تنزيه والا لقال ويجب احجاج الحر الى اخره والحق انها تنزيهية على الامر تحريمية على الصرورة المامور التي
اجتمعت فيه شروط الحج ولم يحج عن نفسه لانه اثم بالتاخير والله سبحانه اعلم **باب الهدي** هو في اللغة
ما يهدى الى الحرم من شاة او بقرة او بعير الواحد هدية كما يقال جدي في جدية السرج ويقال هدي بالتشديد على فعيل الواحدة هدية
ابله وسطى ووسطها كذا في المغرب **قوله** ادناه شاة وهو ابل وبقر وغنم يفيدان له اعلى وهو كذلك فان الافضل الابل والاولى
ان والبقر وسط وقد فسر ابن عباس رضي الله عنهما ما استيسر من الهدي بالشاة واراد بالابل والبقر والغنم بيان انواع
ما يهدى الى الحرم فالهدي لغة وشرعا واحد لان تلك الانواع تسمى هديا من غير اهداء الى الحرم وحينئذ فاطلاق الهدي على
هذه الانواع الثلاثة في كلام الفقهاء في باب الايمان والنذور مجاز ثم الواحد من النعم يكون هديا بجعله صريحا هديا او دلالة
اما بالنية او بسوق بدنة الى مكة وان لم ينو استحسانا لان نية الهدي ثابتة عرفا لان سوق البدنة الى مكة في العرف يكون للهدي لا
للركوب والتجارة كذا في المحيط واراد به السوق بعد التقليد لا مجرد السوق وافاد ببيان الانواع انه لو قال لله علي ان اهدي
الا انه له فانه يلزمه شاة لانها الاقل وان عين شيئا لزمه فان كان مما يراق دمه ففيه ثلاث روايات في رواية ابي سليمان
ان يكون ان يهدي بقيمته لان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله تعالى وما اوجبه الله تعالى في جزاء الصيد يتادى بالقيمة فكذا ما اوجبه
العبد وفي رواية ابي حفص اجزاه ان يهدي مثله لانه في معناه وفي رواية ابن سماعة لا يجوز ان يهدي قيمته لانه اوجب
شيئين الاراقة والتصدق فلا يجوز الاقتصار على التصدق كما في هدي المتعة والقران بخلاف جزاء الصيد لانه كما اوجب الهدي
اوجب غيره وهو الاطعام وهنا النذر ما اوجب الهدي فتعين الوجوب بقيمته فانه كان بمكة مثله وذبحه جاز فان الحكم في
المتعة ويحتمل ان يكون هذا تاويل رواية ابي سليمان ومن نذر شاة فاهدى جزورا فقد احسن وليس هذا من القيمة لثبوت
الاراقة في البدل الاعلى كالاصل وقالوا اذا قال لله علي ان اهدي شاتين فاهدى شاة تساوي شاتين قيمة لم يجزه الا
في رواية ابن سماعة فكان هو المذهب وان كان المنذور شيئا لا يراق دمه فان كان منقولا تصدق بعينه او بقيمته
وان كان عقارا تصدق بقيمته ولا يتعين التصدق به في الحرم ولا على فقراء مكة لان الهدي فيه مجاز عن التصدق ثم اعلم انه اذا
اتى بلفظ الهدي ما يبطله لا يثبت به شيء كما لو قال هذه الشاة هدي الى الحرم او الى المسجد الحرام عند ابي حنيفة لان اسم الهدي
انما يوجب باعتبار مكة به لانه العرف فاذا صرح بالحرم او المسجد تعذر هذا الاعتبار فقد صرح بمراده **قوله** وما
جاز في الضحايا جاز في الهدايا يعني فيجوز الثني من الابل والبقر والغنم ولا يجوز الجذع الا من الضان لانه قربة تعلقت باراقة
الدم كالاضحية فيختصان بمحل واحد والثني من الغنم ما تم له سنة ومن البقر ما تم له سنتان ومن الابل ما تم له خمس واختلف
في الجذع من الضان فجزم في المبسوط بانه ابن سبعة اشهر عند الفقهاء وسنة في اللغة وفي غاية البيان انه ما تم له ثمانية اشهر
وشرطه ان يكون عظيم الجثة اما ان كان صغيرا فلا بد من تمام السنة وافاد انه يجوز الاشتراك في بدنة كما في الاضحية بشرط ارادة
الكل القربة وان اختلفت اجناسها من دم متعة واحصار وجزاء صيد وغير ذلك ولو كان الكل من جنس واحد كان احب بان اشترى
بدنة لمتعة مثلا وبيان ان يشرك فيها ستة اذا شراها بغير نية الهدي ثم يشرك فيها ستة وينووا الهدي او يشتريها معا
الابتداء وهو الافضل واما اذا اشتراها للهدي من غير نية الشركة ليس له الاشتراك فيها لانه يصير بيعا لها كلها صارت واجبة
بعضها بايجاب الشرع وجاز وان كان احد الشركاء كافرا او مريدا اللحم دون الهدي لم يجزهم واذا مات احد الشركاء كان
رضى الورثة ان ينحرها عن الميت معهم اجزاهم استحسانا لان المقصود هو التصدق ولو الشركاء كانحرها يوم النحر اجزا الكل

الا انه لا بد من السلامة عن العيوب كما في الاضحية فهو مطرد منعكس اي فلا يجوز في الغنم بالا يجوز في الهدايا فعبارة الهداية اولى ولا يجوز في الهدايا الا ما جاز في الضحايا فانه لا يلزم من الاطراد الانعكاس لان اي الى قولهم وما جاز ان يكون ثمنا في البيع جاز ان يكون اجرة في الاجارة لم يلزم الانعكاس لفساده لجواز جعل المنافع المختلفة اجرة لا ثمنا **قوله** والشاة تجوز في كل شيء الا في طواف الركن جنبا ووطئ بعد الوقوف يعني ان كل موضع ذكر فيه الدم من كتاب الحج يجزي فيه الشاة الا فيما ذكره وليس مراده التعميم لان من نذر بدنة او جزورا لا تجزيه شاة وانما لزمت البدنة فيما اذا طاف جنبا لان الجناية اغلظ فيجب جبر نقصها بالبدنة اظهارا للتفاوت بين الاصغر والاكبر والحق به ما اذا طافت حائضا او نفساء وليس موضعا تاما كما في فتح القدير لان المعنى الموجب للتغليظ واحد وان في الجماع بعد الوقوف لانه اعلى انواع الارتفاقات فيتغلظ موجبه والظاهر فيشمل ما بعد الحلق وقد اسلفنا فيه اختلافا والراجح ان الشاة بعده فالمراد هنا هو الوطئ بعد الوقوف قبل الحلق والطواف **قوله** ويأكل من هدي التطوع والمتعة والقران فقط اي يجوز له الاكل ويستحب للاتباع الفعلي الثابت في حجة الوداع على ما رواه مسلم من انه عليه السلام نحر ثلاثا وستين بدنة بيده وامر عليا بالبقي من المائة ثم امر من كل بدنة ببضعة فجعلت في قدر فطبخت فاكلا من لحمها وشربا من مرقها ولانه دم نسك فيجوز منه الاكل كالاضحية واشار بكلمة من الى انه يأكل البعض منه والمستحب ان يفعل كما في الاضحية وهو ان يتصدق بالثلث ويطعم الاغنياء الثلث ويأكل ويدخر الثلث واطلقه وقيده بهدي التطوع انه بلغ الحرم اما اذا ذبحه قبل بلوغه فليس بهدي فلم يدخل تحت عبارة … الى الاستثناء فهذا لا يأكل منه والفرق بينهما انه اذا بلغ الحرم فالقربة فيه بالاراقة وقد حصلت فالاكل بعد حصولها واذا لم يبلغ فهي بالتصدق والاكل ينافيه واشار بقوله فقط انه لا يجوز الاكل من بقية الهدايا كدماء الكفارات كلها والنذور وهدي الاحصار وكذا ما ليس بهدي كالتطوع اذا لم يبلغ الحرم وكذا لا يجوز للاغنياء لان دم النذر دم صدقة وكذا دم الكفارات لانه وجب تكفيرا للذنب وكذا دم الاحصار لوجود التحلل والخروج من الاحرام قبل اوانه قال في البدائع وكل دم يجوز له ان يأكل منه لا يجب عليه التصدق بلحمه بعد الذبح لانه لو وجب عليه التصدق به لما جاز له اكله لما فيه من ابطال حق الفقراء وكل دم لا يجوز له الاكل منه يجب عليه التصدق بعد الذبح لانه اذا لم يجز اكله ولا يتصدق به يؤدي الى اضاعة المال ولو هلك المذبوح بعد الذبح لا ضمان عليه في النوعين لانه لا صنع له في الهلاك وان استهلكه بعد الذبح فان كان مما يجب عليه التصدق به يضمن فيتصدق لانه تعلق به حق الفقراء فبالاستهلاك تعدى على حقهم وان كان مما لا يجب التصدق به لا يضمن شيئا ولو باع اللحم جاز بيعه في النوعين لان ملكه قائم الا ان فيما لا يجوز له اكله ويجب عليه التصدق به يتصدق بثمنه لانه ثمن مبيع واجب التصدق انتهى وكذا نقله عنه في فتح القدير باختصار مع انه قدم انه ليس له بيع شيء من لحوم الهدايا وان كان مما يجوز له الاكل منه فان باع شيئا او اعطى الجزار اجره منه فعليه ان يتصدق بقيمته انتهى وقد يقال في التوفيق بينهما انه ان باع ما لا يجوز اكله وجب التصدق بالثمن ولا ينظر الى القيمة وان باع ما يجوز له اكله وجب التصدق بالقيمة ولا ينظر الى الثمن وان المراد بالجواز في كلام البدائع الصحة لا الحل وفي فتح القدير ولو اكل مما لا يحل له الاكل منه ضمن ما اكل وبه قال الشافعي واحمد وقال مالك لو اكل لقمة ضمن كله **قوله** وخص ذبح هدي المتعة والقران بيوم النحر فقط والكل بالحرم لا بفقيره بيان لكون الهدي موقتا بالمكان سواء كان دم شكر او جناية لما تقدم انه اسم لما يهدى من النعم الى الحرم واما توقيته بالزمان فمخصوص بهدي المتعة والقران واما بقية الهدايا فلا تتقيد بزمان واما دم التطوع اذا بلغ الحرم لا يتقيد بزمان وهو الصحيح وان كان ذبحه يوم النحر افضل كما ذكره الشارح فالقدوري وتبعه المصنف بيوم النحر وقته وهو الايام الثلاثة … وبالاختصاص من حيث الوجوب على قول ابي حنيفة والا لو ذبح بعد ايام النحر اجزأ الا انه تارك للواجب وقيل لا يجزئ بالاجماع وعلى … كذلك في القبلية وكونه فيها هو السنة عندهما حتى لو ذبح بعد التحلل بالحلق لا شيء عليه وعنده عليه دم … والكل بالحرم الهدي المنذور بخلاف البدنة المنذورة فانها لا تتقيد بالحرم عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا … ذبحها الا في الحرم قياسا على الهدي المنذور والفرق ظاهر واتفقوا على انه لو نذر نحر جزور او بقرة فانه لا يتقيد بالحرم ولو نذر بدنة من شعائر الله او نوى ان ينحر بمكة تقيد بالحرم اتفاقا كذا في المحيط وقوله لا بفقيره بيان لجواز التصدق على فقراء غير الحرم بلحم الهدي لاطلاق الدلائل لكن التصدق على فقراء مكة افضل كما في البدائع معزيا الى الاصل **قوله** ولا يجب التعريف بالهدي لان الهدي ينبئ عن النقل الى مكان التقرب باراقة دمه فيه لا عن التعريف فلا يجب وهو الذهاب بها الى عرفات او التشهير بالتقليد والاشعار ولم يذكر استحبابه لان فيه تفصيلا فما كان دم شكر استحب تعريفه وما كان دم كفارة …

اخفاؤه

اخفاؤه وستره لان سببها الجناية … يستحب اخفاؤه ولم يذكر المصنف سنن الذبح والنحر هنا لما سيصرح بها في الذبائح والاضحية **قوله** ويتصدق بجلاله وخطامه ولم يعط اجر الجزار منه اي الهدي والجلال جمع جل وهو ما يلبس على الدابة والخطام هو الزمام وهو ما يجعل في انف البعير لحديث البخاري مرفوعا ان عليا رضي الله عنه امره عليه السلام ان يقوم على بدنه وان يقسم بدنه كلها لحومها وجلودها وجلالها ولا يعطي في جزارتها شيئا وهي بضم الجيم كما في النهاية … وافاد انه ان اعطى منها اجرته ضمنه لانه اتلاف اللحم او معاوضة وقيد بالاجر لانه لو تصدق بشيء عليه سوى الاجرة جاز لانه اهل للتصدق عليه **قوله** ولا يركب بلا ضرورة لانه جعله خالصا لله تعالى فلا ينتفع بشيء منه وصرح في المحيط بان ركوبه بغير حاجة حرام وينبغي ان يكون مكروها كراهة تحريم لان الدليل ليس قطعيا واشار الى انه لا يحمل عليها ايضا والى انه لو ركبها او حمل عليها فنقصت فعليه ضمان ما نقص ويتصدق به على الفقراء دون الاغنياء لان جواز الانتفاع بها للاغنياء معلق ببلوغ المحل والحقه مختص بمن يكون الاكل منه وانما يكون حالة الضرورة لما رواه صاحب السنن مرفوعا اركبها بالمعروف اذا الجئت اليها حتى تجد ظهرا وفي الصحيح اركبها ويلك في الثانية او الثالثة حين رآه مضطرا الى ركوبها وفي جامع الترمذي ويحك او ويلك وفي النهاية ويلك كلمة ترحم وويلك كلمة تهدد وحمل الامام الناصحي في الجمع بين ويحك وويلك بان البدنة باقية على ملك صاحبها فيجوز الانتفاع بها عند الضرورة ولهذا له ان يبيع … كانت ميراثا انتهى وظاهر كلامهم انها لو نقصت بركوبه للضرورة فانه لا ضمان عليه **قوله** ولا يحلبها اي الهدي لانه جزء منه فلا يكون له ولا لغيره من الاغنياء فان حلبه وانتفع به او دفعه الى الغني ضمنه لوجود التعدي منه كما لو فعل ذلك بوبره او صوفه وفي المحيط ضمن قيمته فجعل اللبن قيميا وفي غاية البيان ضمن مثله او قيمته وان لم ينتفع به بعد الحلب تصدق به على الفقراء واشار الى انها لو ولدت فانه يتصدق به او يذبحه معها فان استهلكه ضمن قيمته وان باعه تصدق بثمنه وان اشترى بها هديا فحسن **قوله** وينضح ضرعها بالنقاخ اي يرش بالماء البارد حتى يتقلص والنقاخ بالنون المضمومة والقاف والخاء المعجمة الماء العذب الذي ينقخ الفؤاد ببرده كذا في المصباح والمغرب وفي مصباح المنير ينضح من باب ضرب ونفع … قالوا هذا اذا كان قريبا من وقت الذبح وان كان بعيدا يحلبها ويتصدق بثمنها كيلا يضر بها ذلك **قوله** وان عطب واجب او تعيب اقام غيره مقامه والمعيب له لان الواجب في الذمة فلا يسقط عنه حتى يذبح في محله والمراد بالعطب هنا الهلاك وهو من باب علم فهو كما لو عزل دراهم الزكاة فهلكت قبل الصرف الى الفقراء فانه لا يخرج عن العهدة بها والمراد من العيب هنا ما يكون مانعا من الاضحية فهو كهلاكه وانما كان المعيب له لانه عينه الى جهة وقد بطلت وبقي على ملكه ودخل تحت الواجب هنا ما لو نذر شاة معينة فهلكت فانه يجزيه غيرها الا ان يكون الواجب في العين لا في الذمة **قوله** ولو تطوع نحره وصبغ نعله بدمه وضرب به صفحته ولم يأكل غني اي ولو كان المعطوب او المتعيب تطوعا نحره … وصبغ … والمراد من العطب هنا القرب من الهلاك لا الهلاك وفائدة ذلك ان يعلم الناس انه هدي فيأكل منه الفقراء دون الاغنياء … لان الاذن في تناوله معلق بشرط بلوغه محله فينبغي ان لا يحل قبل ذلك اصلا الا ان التصدق على الفقراء افضل من ان يتركه لحما للسباع وفيه نوع تقرب والتقرب هو المقصود **قوله** ويقلد بدنة التطوع والمتعة والقران فقط لانه دم نسك وفي التقليد اظهاره وتشهيره فيليق به واشار بقوله فقط الى انه لا يقلد دم الاحصار ولا دم الجنايات لان سببها الجناية والستر اليق بها ودم الاحصار جابر فيلحق بجنسها ولو قلده لا يضر كذا في المبسوط وقيد بالبدنة لانه لا يسن تقليد الشاة ولا تقليد عادة ودخل تحت التطوع المنذور لانه لما كان بايجاب العبد كان تطوعا اي ليس بايجاب الشارع ابتداء فلذا ذكر في المحيط انه يقلد دم النذر لانه دم نسك وعبادة فان قلت روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قلد هدايا الاحصار قلت جوابه انه قلدها للمتعة فلما احصر بعثت كما كانت … على حالها … فائدة البيان ولم يذكر وقت التقليد لان فيه تفصيلا فان بعثه يقلده من بلده وان كان معه فمن حيث يحرم هو السنة

مسائل منثورة ثابتة في بعض النسخ دون بعض وقد جرت عادة المصنفين انهم يذكرون في آخر الكتاب ما شذ وندر من المسائل في الابواب السابقة في فصل على حدة تكثيرا للفوائد ويقولون في اوله مسائل منثورة او مسائل متفرقة او مسائل شتى او مسائل لم تدخل في الابواب وفروع **قوله** ولو شهدوا بوقوف قبل يومه تقبل وبعده لا اي لو شهدوا … الناس بعرفة انهم وقفوا يوم التروية قبلت شهادتهم ولو شهدوا انهم وقفوا يوم النحر لا تقبل والقياس ان لا تجزيهم … وقفوا يوم التروية وبعده الا انه عبادة تختص بزمان ومكان فلا تقع عبادة دونهما وقد ذكر في الهداية للاستحسان وجهين

الاول انها لا تقبل لكونها على النفي الثاني انها تقبل لكنه لا يستلزم عدم صحة الوقوف لان هذا النوع من الاشتباه مما يغلب ولا يمكن
التحرز عنه فلو لم يحكم بالجواز يلزم الحرج الشديد المنفي شرعا وهو حكمه قوله عليه السلام وعرفتكم يوم تعرفون اي وقت الوقوف
بعرفة بحمد الله تعالى اليوم الذي يقف فيه الناس عن اجتهاد ورأى انه يوم عرفة وذكر في معراج الدراية ان الوجه الثاني هو الاوجه
ورجح في فتح القدير بدفع الاول لانها قامت على الاثبات تحقيقا وهو رؤية الهلال في ليلة قبل رؤية اهل الموقف فلتنبس شهادتهم
على النفي واذا كانت هذه الشهادة لا يثبت بها عدم صحة الوقوف فلا فائدة في سماعها للامام فلا يسمعها لان سماعها تهيج
بين عامة الناس من اهل الموقف كثرة القيل والقال وتثور الفتنة وتكدر قلوب المسلمين بالشك في صحة حجهم بعد طول
عنائهم فاذا جاؤا والحال هذه يقول لهم انصرفوا لا نسمع هذه الشهادة قد تم حج الناس وكذا ان شهدوا ولو وقفوا
وحدهم لم يجزهم وعليهم اعادة الوقوف مع الامام للحديث السابق وكذا اذا اخر الامام الوقوف بمعنى يسوغ فيه الاجتهاد لم
يجز وقوف من وقف قبله واستشكل المحقق في فتح القدير تصوير قبول الشهادة في المسئلة الاولى لانه لا شك ان وقوفهم يوم
التروية على انه التاسع لا يعارضه شهادة من شهد انه الثامن لان اعتقاده انه الثامن انما يكون بناء على ان اول ذي الحجة
ثبت باكمال عدة ذي القعدة واعتقاده انه التاسع بناء على انه روي قبل الثلاثين من ذي القعدة فهذه شهادة على
الاثبات والقائلون انه الثامن حاصل ما عندهم نفي محض وهو انهم لم يروا الليلة الثلاثين من ذي القعدة ورآه الذين
شهدوا فهي شهادة لا معارض لها انتهى اي وحاصله ان الشهادة على خلاف ما وقف الناس لا يثبت بها شيء مطلقا سواء
كان قبله او بعده وهذا انما يتم ان لو انحصر التصوير فيما ذكره بل صورته لو وقف الامام بالناس ظنا منه انه اليوم التاسع
من غير ان يثبت عنده رؤية الهلال فشهد قوم انه اليوم الثامن فقد تبين خطائه والتدارك ممكن فهي شهادة لا معارض
لها ولهذا قال في المحيط لو وقفوا يوم التروية على ظن انه يوم عرفة لم يجزهم وبهذا التقرير علم ان المسئلة تحتاج الى التفصيل
ولا يسع فيه بل هو متعين وقد بقي هنا مسئلة ثالثة وهي ما اذا شهدوا يوم التروية والناس بمنى ان هذا اليوم يوم عرفة
ينظر فان امكن الامام ان يقف مع الناس او اكثرهم نهارا قبلت شهادتهم فيقف استحسانا للتمكن من الوقوف فان لم
يقفوا عشيته فاتهم الحج وان امكنه ان يقف معهم ليلا لا نهارا فكذلك استحسانا وان لم يمكنه ان يقف ليلا مع اكثرهم
لا تقبل شهادتهم ويأمرهم ان يقفوا من الغد استحسانا والشهود في هذا كغيرهم كما قدمناه وفي الفتاوى الظهيرية
ولا ينبغي للامام ان يقبل في هذا شهادة الواحد والاثنين ونحو ذلك **قوله** ولو ترك الجمرة الاولى في اليوم الثاني رمى
الثالثة او الاولى فقط يعني ان يكون الترتيب في الجمار الثلاث في اليوم الثاني ليس بشرط ولا واجب وانما هو سنة
قدم قوله رمى الثلاث لم اعادة الترتيب المسنون لان كل جمرة قربة قائمة بنفسها لا تعلق لها بغيرها وليس بعضها تابعا لبعض
بخلاف السعي قبل الطواف او الطواف قبل الوقوف لانه شرع مرتبا على وجه اللزوم فلم يدخل وقته ولولا ورود
في قضاء الفوائت بالترتيب فلذا لا يلزم فيها ايضا لان كل صلوة عبادة مستقلة وبخلاف البداءة بالمروة فان البداءة
من الصفا تثبت بالنص وهو قوله عليه السلام ابدؤا بما بدأ الله به بصيغة الامر بخلاف الترتيب في الجمار الثلاث
فانه ثبت بالفعل وهو لا يفيد الا السنة **قوله** ومن اوجب حجا ماشيا لا يركب حتى يطوف الركن اي طواف الحج
ماشيا وفيه اشارة الى وجوب المشي لان عبارة المختصر عبارة الجامع الصغير وهي كلام المجتهد اعني ابا حنيفة رضي الله
عنه على ما نقله محمد عنه وهو اخبار المجتهد واخباره معتبر باخبار الشرع لانه نائب في بيان الاحكام كما في المعراج
وفي الاصل اعني المبسوط لمحمد ايضا خيره بين الركوب والمشي وعن ابي حنيفة انه كره المشي فيكون الركوب افضل وفي
ما في الجامع الصغير فافتى في شرحه واختاره فخر الاسلام معللا بانه التزم القربة بصفة الكمال وانما قلنا ان
المشي اكمل لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من حج ماشيا كتبت له بكل خطوة حسنة من حسنات الحرم قيل
وما حسنات الحرم قال واحدة بسبعمائة وانما رخص الشرع في الركوب دفعا للحرج قال في غاية البيان ولا يرد عليه
ما ورد في النوادر عن ابي حنيفة ان الحج راكبا افضل لان ذلك لمعنى آخر وهو ان المشي يسيء خلقه وربما يقع في
المنازعة والجدال المنهي والا فالاجر بقدر التعب والتعب في المشي اكثر لا يقال لا نظير للمشي في الواجبات فلم
صحة النذر ان يكون من جنسه واجبا لانا نقول بل له نظير وهو مشي المكي الذي لا يجد الراحلة وهو قادر على
المشي فانه يجب عليه ان يحج ماشيا ونفس الطواف ايضا ولم يذكر المصنف محل وجوب ابتداء المشي لان محمدا رحمه الله لم

فذا

فلذا اختلف المشايخ فيه على ثلاثة اقوال قيل من بيته وهو الاصح كذا في فتح القدير وغيره لانه المراد عرفا وقيل من الميقات وقيل من حيث يحرم
بحجه واختاره فخر الاسلام والامام العتابي وصححه في غاية البيان لانه نذر بالحج والحج ابتداؤه الاحرام وانتهاؤه طواف الزيارة
لقضاء ما التزم ولا عبرة بالعرف مع وجود اللفظ بخلاف الوصية بالحج فانه يحج عنه من بيته لان الوصية تنصرف الى الفرض وفي الاصل
يحج عنه بالمال ماشيا والمعول عليه هو التصحيح الاول ويدل عليه من الرواية ما عن ابي حنيفة لو ان بغداديا قال ان كلمت فلانا فعلي ان
احج ماشيا فلقيه بالكوفة فكلمه فعليه ان يمشي من بغداد وقوله لا عبرة بالعرف مع وجود اللفظ ممنوع بل المعتبر في النذور
العرف لا اللفظ كما عرف في محله وفي فتح القدير والاحرام من بيته فالاتفاق على ان يمشي من بيته وانما ينتهي وجوب المشي بطواف الزيارة
لانه ينتهي الاحرام واما طواف الصدر فليس بناسك في الحج حتى لا يجب على من لا يرجع واراد بقوله لا يركب انه لو ركب
اساء لترك الواجب فان ركب في الكل او في الاكثر يلزمه الدم وفي الاقل يتصدق بقدره من الكل من قيمة الشاة
ومقتضى الاصل ان لا يخرج من عهدة النذر اذا ركب كما لو نذر الصوم متتابعا فقطع التتابع لكنه ثبت ذلك شرعا في الحج
النص وهو ما عن ابن عباس ان اخت عقبة نذرت ان تحج ماشية فامرها رسول الله ان تركب وتهدي شاة رواه ابو داود
وهو محمول على عجزها عن المشي بدليل الرواية الاخرى وهذا لا يتطبق والمطلق في الكتاب فيشمل ما اذا كان منجزا او معلقا
له علي او على حجة ماشيا او قال على المشي الى بيت الله ولم يذكر حجا ولا عمرة لزمه احد النسكين استحسانا فان جعله عمرة مشى حتى يحلق
او نوى به المشي الى مسجد المدينة او مسجد بيت المقدس او مسجد من المساجد فانه لا يلزمه شيء وقوله علي المشي الى مكة او الكعبة
كقوله الى بيت الله ولو قال علي المشي الى الحرم او المسجد الحرام فانه لا شيء عليه عند ابي حنيفة لعدم العرف بالتزام النسك
به والا يلزمه النسك احتياطا واتفقوا على انه لا لزوم لو قال الى الصفا او المروة او مقام ابراهيم او الى استار الكعبة
او عرفات او المزدلفة او مسجد النبي صلى الله عليه وسلم او ذكر مكان المشي غيره كقوله علي الذهاب الى بيت الله
ثم في المنذور يسقط حجة الاسلام عند ابي يوسف خلافا لمحمد فاذا نذر الحج ولم يحج ثم حج واطلق كان عن حجة الاسلام وسقط
عنه ما التزمه بالنذر لان نذره ينصرف اليه وان كان قد حج ثم نذر ثم حج فلا بد من تعيين الحج عن النذر والا وقع نفلا كما عرف
في فتح القدير ولو نذر ان يحج في سنة كذا فحج قبلها جاز عند ابي يوسف خلافا لمحمد وقول ابي يوسف اقيس بما قدمنا في نذر
الصوم **قوله** ولو اشترى محرمة حللها وجامعها لان منافعها مستحقة للمولى ولا يمكن له تحليلها بغير هدي عن ان البائع بتحليله
لاخلاف الوعد حيث وجد منه الاذن والمشتري لم يوجد منه الاذن فلا يكره تحليله وقيد بكونها محرمة لانه لو كانت منكوحة
فليس للمشتري فسخ النكاح لانه قائم مقام البائع وهو ليس له الفسخ بعد الاذن واطلق في احرامها فشمل ما اذا كان باذن
البائع او لا واشار بعطف الجماع على التحليل الى انه يحللها بغير الجماع كقص ظفر او شعر وهو اولى من التحليل بالجماع لانه اعظم
محظورات الاحرام حتى يتعلق به الفساد وحتى يفعله تعظيما لامر الحج ولا يقع التحليل بقوله حللتك بل بفعله او بفعلها بامره
بامره واشار الى ان للمشتري ان يحلل العبد المحرم لما قدمناه واذا كان له منعها وتحليلها ليس له الرد بالعيب لان الحرة لو
احرمت بحج نفل ثم تزوجت فللزوج ان يحللها عندنا بخلاف ما اذا احرمت بالفرض فليس له ان يحللها ان كان لها محرم فان لم
يكن لها فله منعها فان احرمت فهي محصرة لحق الشرع فكذا اذا اراد الزوج تحليلها لا تتحلل الا بالهدي بخلاف ما اذا احرمت بنفل
بلا اذن له ان يحللها ولا يتأخر تحليله اياها الى ذبح الهدي كما قدمناه في باب الاحصار ولو اذن لامرأته في حج النفل فليس له
ان يرجع لانه لا يملك منافعها وكذا المكاتبة بخلاف الامة وفي فتح القدير ولو جامع زوجته او امته المحرمة ولا يعلم باحرامها لم يكن
تحليلا وفسد حجها وان علم كان تحليلا ولو حللها ثم بدا له ان يأذن لها فاذن فاحرمت بالحج من عامها ذلك لم يكن
عليها نية القضاء ولو اذن لها بعد مضي السنة كان عليها عمرة مع الحج ولو حللها فاحرمت فحللها هكذا مرارا ثم حجت من عامها
اجزأها عن كل التحللات تلك الحجة الواحدة ولو لم تحج الا من قابل كان عليها لكل تحليل عمرة والله سبحانه اعلم

كتاب النكاح

ذكره بعد العبادات لانه اقرب اليها حتى كان الاشتغال به افضل من التخلي لنوافل العبادات وقدم على الجهاد والاشتغال به لما فيه من
المصالح الدينية والدنيوية واخر المناسبة ... واختلف في معناه لغة على اربعة اقوال فقيل مشترك بين الوطء والعقد
وهو ظاهر ما في الصحاح فانه قال النكاح الوطء وقد يكون العقد تقول نكحتها ونكحت هي اي تزوجت وهي ناكح في بني فلان
اي ذات زوج والمراد بالمشترك اللفظي وقيل حقيقة في العقد مجاز في الوطء وهو الاشبه بالاصول ونسبه للشافعي في بحث

حتى يكون العمل بالحقيقة يسقط المجاز وقيل بالعكس وعليه مشايخنا رحمهم الله كما في فتح القدير وجزم به في المغرب وذكر الاصوليون ان ثمرة الخلاف
فيما بين الشافعي تظهر في حرمة موطوءة الاب من الزنا اخذا من قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء فلما كان حقيقة في العقد عنده لم
تحرم موطوءته من الزنا ولما كان حقيقة في الوطئ عندنا اثبتنا حرمة الوطئ الحلال والحرام عندنا وحرمنا معقودة الاب بغير وطئ بالاجماع
وتفرع على اصلنا ما لو قال لامرأته ان نكحتك فانت طالق فانه على الوطئ فلو ابانها ثم تزوجها لم يحنث الا به وعليها ما لو قال لاجنبية ان نكحتك
فانه للعقد لتعذر الوطئ شرعا فكانت حقيقة مهجورة كما في الكشف وكذا لو قال ذلك لمن لا تحل له ابدا بان قال لامه ان نكحتك فعبدي حر انصرف
الى النكاح الفاسد كما في المحيط وقيل حقيقة في الضم وصحح مشايخنا بها كثير قال في فتح القدير ثم لا منافاة بين كلامهم لان الوطئ من
افراد الضم والموضوع للاعم حقيقة في كل من افراده كالانسان في زيد فهو من قبيل المشترك المعنوي اي ما ذكره وهو مردود فان الوطئ انجاز
للضم ولذا قال في المغرب وقولهم النكاح الضم مجاز كاطلاقه في العقد الا ان اطلاقه على الضم من باب تسمية المسبب باسم السبب اهـ
[illegible]
العالم بالعقد رفع العلم الاثم لمحله الوجه الا كل واحد الا يمكن ابقا النوع بالوطئ على غير الوجه المشروع لكنه مستلزم للتظالم والتشاكل
وضياع الانساب بخلافه على الوجه المشروع وشرطه نوعان عام في تنفيذ كل تصرف دائر بين النفع والضرر وخاص فالاول اهلية
بالعقل والبلوغ قال في فتح القدير وينبغي ان يراد في الولي لا في الزوج والزوجة ولا في متولي العقد فان تزويج الصغير الصغيرة
جائز وتوكيل الصبي الذي لا يعقل العقد ويقصده جائز في البيع عندنا فصحته بها اولى لانه محض سفير واما الحرية فشرط النفاذ وباذا
وحد انتهى وضم الزيلعي الحرية الى العقل والبلوغ في الشرط العام والتحقيق ان التمييز شرط في متولي العقد للانعقاد والبلوغ لا
ولو لم يكن ثم لم ينعقد النكاح بمباشرة المجنون والصبي الذي لا يعقل واما البلوغ والحرية فشرط النفاذ في متولي العقد
لنفسه لا لغيره فتوقف عقد الصبي العاقل والعبد على اجازة الولي والمولى واما المحلية فقال في فتح القدير انها من الشروط الخاصة
وتختلف بحسب الاشياء والاحكام فمحلية المبيع للبيع والانثى للنكاح انتهى والاولى ان يقال ان محلية الانثى المحققة من بنات آدم ليست
من المحرمات وفي العناية محل امرأة لم يمنع من نكاحها مانع شرعي فخرج الذكر للذكر والخنثى مطلقا والجنية للانسي وما كان من النساء
محرما محرمة ابدية كالمحارم ولذا قال في التبيين من كتاب الخنثى لو زوجه ابوه او مولاه امرأة او رجلا لا يحكم بصحته حتى يتبين
حاله انه رجل او امرأة فاذا ظهر انه خلاف ما زوج به تبين ان العقد كان صحيحا والا باطل لعدم مصادفة المحل وكذا اذا زوج
الخنثى من خنثى اخرى لا يحكم بصحة النكاح حتى يظهر ان احدهما ذكر والاخر انثى انتهى وفي القنية لا يجوز التزوج بجنية واجازه الحسن
البصري بشهود وذكر ابن الاصول ان النهي عن نكاح المحارم مجاز عن النفي فكان نسخا لعدم محله وصرح كثير من الفقهاء بعدم المحلية
المحارم للنكاح لكن يشكل عليه اسقاط ابي حنيفة الحد عمن وطئ محرمه بعد العقد عليها فانه اذا لم يكن محلا لم يبق شبهة للعقد
والجواب انها لم تخرج عن المحلية للنكاح اصلا بدليل حل تزوجها لمن لم تكن محرما لها فابو حنيفة نظر الى هذا وهما نظرا الى خروجها
عن المحلية بالنسبة الى الواطئ وهو الظاهر فلذا قال في الخلاصة ان الفتوى على قولهما وسيأتي تمامه في محله ان شاء الله تعالى
والنفاذ اعني الشرط الخاص للانعقاد وسماع اثنين بوصف للايجاب والقبول ثانيا وفي المحيط ولكون المرأة من المحللات وذكر
ماهيته وركنه الايجاب والقبول حقيقة او حكما كاللفظ القائم مقامهما من متولي الطرفين شرعا وحكمه حل استمتاع كل منهما بالآخر
على الوجه المأذون فيه شرعا وحرمة المصاهرة وملك كل واحد منهما بالآخر على الوجه المأذون فيه شرعا
وملك كل واحد منهما بعض الاشياء على الآخر مما يجب عليه كذا في فتح القدير وقد ذكر احكامه في فصل على حدة فقال منها حل الوطئ

وحرمت معقودة الاب بغير وطئ

الا في الحيض والنفاس والاحرام وفي الظهار قبل التكفير ووجوبه قضاء مرة واحدة وديانة فيما زاد وعليها وقيل يجب قضاء
ايضا ومنها حل النظر والمس من رأسها الى قدميها الا لمانع ومنها ملك المتعة وهو اختصاص الزوج بمنافع بضعها
وسائر اعضائها استمتاعا ومنها ملك الحبس والقيد اي حبسها ممنوعة عن الخروج والبروز ومنها وجوب المهر عليه
ومنها وجوب النفقة والكسوة ومنها حرمة المصاهرة ومنها الارث من الجانبين ومنها وجوب العدل بين النساء في حقوقهن
ومنها وجوب طاعته عليها اذا دعاها الى الفراش ومنها ولاية تأديبها اذا لم تطعه بان نشزت ومنها استحباب معاشرتها
بالمعروف وعليه حمل الامر في قوله تعالى وعاشروهن بالمعروف وهو مستحب لها ايضا والمعاشرة بالمعروف الاحسان
قولا وفعلا وخلقا الى اخر ما في البدائع ومن احكامه انه لا يصح تعليقه بالشرط لكن قال في التتمة تزوج امرأة ان شاءت
او قال ان شاء زيد فابطل صاحب المشيئة في المجلس فالنكاح جائز لان المشيئة اذا بطلت في المجلس صار نكاحا
بغير مشيئة كما قالوا في السلم اذا ابطل الخيار في المجلس جاز السلم ولو بدأ الزوج فقال تزوجتك ان شئت ثم
قبلت المرأة من غير شرط تم النكاح ولا يحتاج الى ابطال المشيئة بعد ذلك ولو قال تزوجتك بالف درهم ان رضي
فلان اليوم فان كان فلان حاضرا فقال قد رضيت جاز النكاح استحسانا وان لم يكن حاضرا فقال قد رضيت جاز النكاح
استحسانا وان كان غير حاضر لم يجز وليس هذا كقوله قد تزوجتك ان رضي فلان الرضا هذا قول قد وجب وشرطه والاول
لم يوجب وجعل الايجاب مخاطرة ولو قال تزوجتك اليوم على ان لك المشيئة اليوم الى الليل فالنكاح جائز والشرط باطل
انتهى وكذا في البزازية لكن قال قبله لو قالت زوجت نفسي منك ان رضي ابي لا يصح لانه علقه بالخطر انتهى وقياس
ما نقله ان الاب ان كان حاضرا في المجلس ورضي الزوج صح العقد ثم رأيته في الظهيرية وفي البزازية خطب بنت رجل لابنه
فقال ابوها زوجتها قبلك من فلان فكذبه ابو الابن فقال ان لم اكن زوجتها من فلان فقد زوجتها من ابنك وقبل ابو الابن
ثم علم كذبه انعقد لان التعليق بالموجود تحقيق انتهى وفي المجتبى زوجت نفسي منك بعد انقضاء عدتي لا يصح كالتعليق والاضافة
الى وقت لا يصح وصفته فرض وواجب وسنة وحرام ومكروه ومباح اما الاول فبان يخاف الوقوع في الزنا لو لم يتزوج
بحيث لا يمكنه الاحتراز عنه الا به لان ما لا يتوصل الى ترك الحرام الا به يكون فرضا واما الثاني فبان يخاف لا بالحيثية المذكورة
اذ ليس الخوف مطلقا مستلزما بلوغه الى عدم التمكن وبه يحصل التوفيق بين قول من عبر بالافتراض وبين من عبر بالوجوب
وكل من هذين القسمين مشروط بشرطين الاول ملك المهر والنفقة فليس من خافه اذا كان عاجزا عنهما اثما بتركه كما في البدائع
الثاني عدم خوف الجور فان تعارض خوف الوقوع في الزنا لو لم يتزوج وخوف الجور لو تزوج قدم الثاني فلا افتراض
بل يكره كما افاده في فتح القدير لعله لان الجور معصية متعلقة بالعباد والمنع من الزنا من حقوق الله تعالى وحق العبد
مقدم عند التعارض لاحتياجه وغنى المولى تعالى واما الثالث فعند الاعتدال وسيأتي بيانه واما الرابع فبان يخاف
الجور بحيث لا يمكنه الاحتراز عنه لانه انما شرع لمصالحه من تحصين النفس وتحصيل الثواب وبالجور يأثم ويرتكب المحرمات
فتنعدم المصالح لرجحان هذه المفاسد واما الخامس فبان يخاف لا بالحيثية المذكورة وهي كراهة تحريم ومن اطلق الكراهة
خوف عند الجور مراده القسم الثاني من القسمين واما السادس فبان يخاف العجز عن الايفاء بمواجبه كما في المجتبى [illegible] المستقبل
واما انه سنة فكثيرة ولا بد له شهيرة **قوله** هو عقد يرد على ملك المتعة قصدا اي النكاح عند الفقهاء والمراد بالعقد
مطلقا نكاحا كان او غيره مجموع ايجاب احد المتكلمين مع قبول الآخر سواء كان باللفظين المشهورين من زوجت وتزوجت
او غيرهما مما سنذكره او كلام الواحد القائم مقامهما اعني متولي الطرفين وقول الاكمل انه معنى يحل المحل فيتغير به
حال المحل وزوجت وتزوجت آلة انعقاده واطلاقه على حكمه لان المعنى الذي يتغير به حال المحل من الحل والحرمة
هو حكم العقد وقد صرح باخراج اللفظين عن مسماه وهو اصطلاح آخر غير مشهور كذا في فتح القدير وملك المنفعة
عبارة عن حل الانتفاع والوطئ كما في الكشف ومعنى وروده عليه افادته له شرعا فلو قال يفيد ملك المنفعة او
يثبت به ملك المتعة قصدا لكان اظهر والمراد انه عقد يفيد حكمه بحسب وضع الشرع والمراد بالملك الحل لا الملك الشرعي
لان المنكوحة لو وطئت بشبهة فمهرها لها ولو ملك الانتفاع ببضعها لكان بدله له وذكر في البدائع ان من احكامه ملك
المتعة وهو اختصاص الزوج بمنافع بضعها وسائر اعضائها استمتاعا وملك الذات والنفس في حق التمتع على اختلاف
مشايخنا في ذلك واحترز بقوله قصدا عما يفيد الحل ضمنا كما اذا ثبت في ضمن ملك الرقبة كشراء الجارية للتسري كما فانه

موضوع شرعا لملك الرقبة وملك المتعة ثابت ضمنا اذ يقصده الشرى وان لم يكن المتعة مقصودا كملك الرقبة في الشرى او نحوه
في الشرى الجوهرة شيئا ورضاعا والامة المجوسية **قوله** وهو سنة وعند التوقان واجب بيان لصفته اما الاول فالمراد به السنة المؤكدة
على الاصح وهو محمل من اطلق الاستحباب وكثيرا ما يتساهل في اطلاق المستحب على السنة المؤكدة كذا في فتح القدير وصرح في المحيط
بانها مؤكدة ومقتضاه الاثم لو لم يتزوج لان الصحيح ان ترك المؤكدة مؤثم كما علم في الصلوة وافاد بذكر وجوبه حالة التوقان
ان محل الاول حالة الاعتدال كما في المجمع والمراد بها حالة القدرة على الوطي والمهر والنفقة مع عدم الخوف من الزنا والجور
وترك الفرايض والسنن فلو لم يقدر على واحد من الثلاثة او خاف واحدا من الثلاثة فليس معتدلا فلا يكون سنة في حقه كما
افاده في البدايع ودليل السنية حالة الاعتدال الاقتداء بحاله صلى الله عليه وسلم في نفسه ورده على من اراد من امته التخلي
للعبادة كما في الصحيحين ردا بليغا بقوله فمن رغب عن سنتي فليس مني كما اوضحه في فتح القدير والتوقان مصدر تاقت
نفسه الى كذا اذا اشتاقت من باب طلب كذا في المغرب والمراد به ان يخاف منه الوقوع في الزنا لو لم يتزوج اذ لا يلزم من
الاشتياق الى الجماع الخوف المذكور واراد بالواجب اللازم فيشمل الفرض والواجب الاصطلاحي فانا قدمنا انه
فرض وواجب ولم يذكر انه حرام او مكروه كما في المجمع لان الجور حرام بالنسبة الى كل شخص وليس هو مختصا بالنكاح حتى يجعل
من احكامه وصفته والجور الظلم يقال جار اي ظلم وافاد بالسنية ان الاشتغال به افضل من التخلي لنوافل العبادات الا
قال في المجمع وتفضيله على التخلي للنوافل واستدل له في البدايع بوجوه الاول ان السنن مقدمة على النوافل بالاجماع
الثاني انه اوعد على ترك السنة ولا وعيد على ترك النوافل الثالث انه فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم وواظب عليه وثبت
عليه بحيث لم يخل عنه بل كان يزيد عليه ولو كان التخلي للنوافل افضل لفعله واذا ثبت افضليته في حقه ثبت في حق امته
لان الاصل في الشرع هو العموم والخصوص بدليل الرابع انه سبب موصل الى ما هو مفضل على النوافل لانه سبب لصيانة
النفس عن الفاحشة والصيانة لنفسها عن الهلاك بالنفقة والسكنى واللباس ولحصول الولد الموحد واما مدحه تعالى
يحيى عليه السلام بكونه سيدا وحصورا وهو من لا يأتي النساء مع القدرة فهو في شريعتهم لا في شريعتنا انتهى واشار المصنف
بكونه سنة او واجبا الى استحباب مباشرة عقد النكاح في المسجد لكونه عبادة وصرحوا باستحبابه يوم الجمعة واختلفوا في
كراهية الزفاف والمختار انه لا يكره اذا لم يشتمل على مفسدة دينية وروى الترمذي عن عايشة قالت قال رسول الله صلى
الله عليه وسلم اعلنوا هذا النكاح واجعلوه في المساجد واضربوا عليه بالدفوف كذا في فتح القدير وفي الذخيرة ضرب الدف
في العرس مختلف فيه ومحله ما لا جلاجل له اما ماله جلاجل فمكروه وكذا اختلفوا في الغناء في العرس والوليمة فمنهم من قال
بعدم كراهته كضرب الدف انتهى وفي فتاوى العلامي من اراد ان يتزوج ندب له ان يستدين له فان الله تعالى ضامن
له الاداء فلا يخاف الفقر اذا كان من نيته التحصن والتعفف ويتزوج امرأة صالحة معروفة النسب والحسب والديانة
فان العرق نزاع ويجتنب المرأة الحسناء في منبت السوء ولا يتزوج امرأة لحسنها وعزها ومالها وجمالها فان تزوجها لذلك لا
يزداد به الا ذلا وفقرا ودناءة ويتزوج من هي فوقه في الخلق والادب والورع والجمال ودونه في العز والحرفة والحسب
والمال والسن والقامة فان ذلك ايسر من الحقارة والفتنة ويختار الشابة البكر ايسر خطبة ومؤنة ونكاح البكر احسن
للحديث عليكم بالابكار فانهن اعذب افواها وانقى ارحاما وارضى باليسير ولا يتزوج طويلة مهزولة ولا قصيرة ذميمة ولا
مكثرة ولا سيئة الخلق ولا ذات الولد ولا المسنة للحديث سوداء ولود خير من حسناء عقيم ولا يتزوج الامة مع طول
الحرة ولا حرة بغير اذن وليها لعدم الجواز عند البعض ولا زانية والمرأة تختار الزوج الدين الحسن الخلق الجواد الموسر
ولا تتزوج فاسقا ولا يزوج ابنته الشابة شيخا كبيرا ولا رجلا ذميما ويزوجها كفوا فان خطبها الكفو لا يؤخرها
كل مسلم تقي وتحلية البنات بالحلي والحلل ليرغب فيهن الرجال سنة ولا ينظر الى المخطوبة قبل النكاح سنة فانه داعية
للالفة ولا يخطب مخطوبة غيره لانه جفاء وخيانة وتمامه في الفصل الخامس والثلاثين وفي المجتبى يستحب ان يكون النكاح
ظاهرا وان يكون قبله خطبة وان يكون عقده في يوم الجمعة وان يتولى عقده ولي رشيد وان يكون بشهود عدول **قوله**
وينعقد بايجاب وقبول وضعا للمضي او احدهما اي ينعقد النكاح اي ذلك العقد الخاص ينعقد بالايجاب والقبول
حتى يتم حقيقته في الوجود والانعقاد هو ارتباط احد الكلامين بالآخر على وجه يسمى باعتباره عقدا شرعيا ويستعقب
الاحكام بالشرايط الاتية كذا قرره الكمال هنا وقرر في كتاب البيع ان المراد هنا من الانعقاد والثبوت

يعود

يعود الى النكاح باعتبار حكمه فالمعنى يثبت حكم النكاح بالايجاب والقبول ومقصوده في البابين تحقيق ان الايجاب مع القبول
هو العقد لا غيره كما يفهم من ظاهر العبارة والحق ان العقد مجموع ثلاثة الايجاب والقبول والارتباط الشرعي فلم يكن الايجاب
والقبول عين العقد لان جزء الشيء ليس عينه وسيأتي تمامه في البيع ان شاء الله تعالى والايجاب لغة الاثبات واصطلاحا
ما اللفظ الصادر اولا من احد المتخاطبين مع صلاحيته اللفظ لذلك رجلا كان او امرأة والقبول اللفظ الصادر ثانيا من
احدهما الصالح لذلك مطلقا فما وقع في المعراج وغيره من انه لو قدم القبول على الايجاب بان قال تزوجت ابنتك فقال زوجتها
فانه ينعقد غير صحيح اذ لا يتصور تقديمه بل قوله تزوجت ابنتك ايجاب والثاني قبول وهل يكون القبول بالفعل كالقبول
في البيع قال في البزازية اجاب صاحب البداية في امرأة زوجت نفسها بالف من رجل عند الشهود فلم يقل الزوج شيئا لكن
اعطاها المهر في المجلس انه يكون قبولا وانكره صاحب المحيط وقال لا ما لم يقل بلسانه قبلت بخلاف البيع لانه ينعقد بالتعاطي والنكاح
لخطره لا ينعقد حتى يتوقف على الشهود وبخلاف اجازة نكاح الفضولي بالفعل لوجود القول ثمة انتهى وهل يكون القبول بالطلاق
قال في الخانية من تعليق الطلاق امرأة قالت لاجنبي زوجت نفسي منك فقال الرجل انت طالق طلقت ولو قال انت طالق
لا تطلق ولا يكون هذا الكلام قبولا للنكاح لان هذا الكلام اخبار اما في المسئلة الاولى حين طلقها ضمن النكاح وطلاقها لا يكون
في النكاح الا بالقبول فيكون كلامه قبولا للنكاح ثم يقع الطلاق بعده انتهى فقد ساوى النكاح البيع فانه لو قال بعتك هذا
العبد بكذا فقال فهو حر عتق ولو قال هو حر فلا وهذا بخلاف الاقرار قال في البزازية قالت له انا امرأتك فقال لها
انت طالق يكون اقرارا بالنكاح وتطلق لاقتضاء الطلاق النكاح وصفا ولو قال ما انت لي بزوجة وانت طالق لا يكون
اقرارا لقيام القرينة المتقدمة على انه ما اراد بالطلاق حقيقته انتهى والحق في اللفظين فيشمل اللفظين حكما وهو اللفظ العام
من مقول الطرفين شرعا وشمل ما ليس بعربي من الالفاظ وما لم يذكر معها المفعول او احدهما بعد دلالة المقام والمقيد
لان الحذف لدليل كاين في كل لسان وانما اختير لفظ الماضي لان واضع اللغة لم يضع للانشاء لفظا خاصا وانما عرف الانشاء
بالشرع واختيار لفظ الماضي لدلالته على التحقق والثبوت دون المستقبل وقوله او احدهما بيان لانعقاده بلفظين احدهما
ماض والآخر مستقبل كقوله زوجني ابنتك فقال زوجتك وهو صريح في ان المستقبل ايجاب وقد صرح به قاضي خان وفتاواه
حيث قال ولفظة الامر في النكاح ايجاب وكذا الطلاق والخلع والكفالة والهبة الى اخر ما ذكره وكذا في الخلاصة وذهب صاحب
الهداية وتبعه الى ان الامر ليس بايجاب وانما هو توكيل وقوله زوجتك قائم مقام اللفظين بخلافه في البيع لما عرف ان الواحد في
النكاح يتولى الطرفين بخلاف البيع وهو توكيل ضمني فلا ينافيه اقتصاره على المجلس فقد علمت اختلاف المشايخ في ان الامر
ايجاب او توكيل وما في المختصر يحتمل احد القولين فاندفع به ما اعترض به ملا خسرو من ان صاحب الكنز خالف الكتب ولم يتنبه
لما في الهداية فان المعترض غفل عن القول الآخر حفظ شيئا وغابت عنه اشياء مع ان الراجح كونه ايجابا لان الايجاب ليس الا
اللفظ المفيد قصد تحقيق المعنى اولا وهو صادق على لفظة الامر فليكن ايجابا ويستغني عما اورد على انه توكيل من انه لو كان
توكيلا لما اقتصر على المجلس كذا رجحه الكمال لكن يرد عليه ما لو قال الوكيل بالنكاح هب ابنتك لفلان فقال الاب وهبت فانه
لا ينعقد النكاح ما لم يقل الوكيل بعده قبلت كذا في الخلاصة معللا بان الوكيل لا يملك التوكيل ولم يذكر خلافا وفي الظهيرية
لو قال هب ابنتك لابني فقال وهبت لم يصح ما لم يقل ابو الصغير قبلت وفي التتمة لو قال هب لفلان فقال الاب وهبت
ما لم يقل الوكيل قبلت لا يصح واذا قال قبلت فان قال لفلان صح النكاح للموكل وان قال مطلقا قبلت يجب ان يصح ايضا
للموكل وهذا يدل على ان من قال بعد ما جرى بينهما كلام بعت هذا العبد بالف درهم وقال الآخر اشتريت يصح وان لم يقل
البايع بعت منك انتهى وما في الظهيرية يشكل لان للاب ان يوكل في نكاح ابنه فلو كان الامر ايجابا لم يتوقف على القبول
الا ان يقال انه مفرع على القول بانه توكيل لا ايجاب وحينئذ تظهر به ثمرة الاختلاف بين القولين لكنه متوقف على النقل
وصرح في فتح القدير بانه على ان الامر توكيل يكون تمام العقد بالمجيب وعلى القول بان الامر ايجاب يكون تمام العقد قائما
بهما انتهى فعلى هذا لا يشترط سماع الشاهد للامر على القول الاول لانه لا يشترط الاشهاد على التوكيل ويشترط على القول
الثاني كما لا يخفى وظاهر ما في المعراج ان زوجني وان كان توكيلا لكنه لما لم يعمل زوجت بدونه نزل منزلة شطر العقد فعلى
هذا يشترط سماع الشاهدين للفظة الامر ايضا على القول بانها توكيل ايضا ثم رأيت في الفتاوى الظهيرية ما يدل على
انه لا يشترط سماع الشهود للفظة الامر قال في النكاح بالكتابة سواء قال زوجي نفسك مني فبلغها الكتاب فقالت زوجت

او اكتب تزوجتك وبلغها الكتاب فقالت زوجت نفسي منك لكثرة في الوجه الاول لانه شرط اعلامها لا للشهود وفي الوجه الثاني شرط
انتهى واما حين الامر اي بان يقول زوجني فلم يذكر في النكاح على القولين ولم يكن في البيع اي باتفاق لانه لا مساومة في النكاح لانه لا يكون الا بعد تقدم الخطبة
والمراجعات غالبا فكان للتحقيق بخلاف البيع لانه يتقدمه ما ذكر فكان الامر فيه للمساومة كما ذكره الكمال في البيوع وبه اندفع ما ارى
في النكاح كما لا يخفى ثم مع ان المصنف لم يصرح بالمستقبل وانما ذكر انه ينعقد بلفظين احدهما ماض وسكت عن الآخر فشمل
الحال والمستقبل ومنه الامر وقد علمته واما المضارع فان كان مبدوا بالهمزة كقوله اتزوجك فقالت زوجت نفسي فانه ينعقد
على ما في المحيط بانه وان كانت حقيقته في الاستقبال الا انه يحتمل الحال كما في كلمة الشهادة وقد اريد به التحقيق والحال لا
المساومة بدلالة الخطبة والمقدمات بخلاف البيع انتهى ولا حاجة اليه لان الاصح ان المضارع موضوع للحال وعليه تتفرع الاحكام
كما في قوله كل مملوك املكه فهو حر فانه يعتق ما في ملكه للحال لا ما يملكه بعده الا بالنية لما ذكرنا وان كان مبدوا بالتاء كتزوجني
بنتك فقال فعلت ينعقد ان لم يقصد به الاستيعاد لانه يتحقق فيه هذا الاحتمال بخلاف الاول لانه لا يستخبر نفسه عن
الوعد واذا كان المقصود وهو المعنى لا اللفظ لو صرح بالاستفهام اعتبر فهم الحال لما ذكره الاسبيجابي لو قال هل اعطيتنيها
فقال الخاطب ان كان المجلس للوعد فوعد وان كان للعقد فنكاح كذا في فتح القدير والا انعقد وبقوله اما نشر وجلب ينبغي ان يكون
كالمضارع المبدو بالهمزة سواء وشمل كلام المصنف ما في النوازل لو قال زوجيني نفسك فقالت بالسمع والطاعة وما اذا قال
كوني امرأتي فقبلت كما في فتح القدير وفي الظهيرية لو قال ابو الصغيرة لاب الصغير زوجت ابنتي ولم يزد عليه شيئا فقال
ابو الصغير قبلت يقع النكاح للاب هو الصحيح ويجب ان يحتاط فيه فيقول قبلت لابني وهذه المسئلة تدل على انه لو قال لآخر
بعدما جرى بينهما مقدمات البيع بعت هذا العبد وقال الآخر اشتريت يصح وان لم يقل بعت منك والفقه على هذا انتهى ولم
يذكر المصنف شرائط الايجاب والقبول فمنها اتحاد المجلس اذا كان الشخصان حاضرين فلو اختلف المجلس لم ينعقد فلو اوجب
احدهما فقام الآخر او اشتغل بعمل آخر بطل الايجاب لان شرط الارتباط اتحاد الزمان فجعل المجلس جامعا تيسيرا واما الفور
فليس من شرطه فلو عقدا وهما يمشيان او يسيران على الدابة لا يجوز وان كانا على سفينة سائرة جاز وسيأتي تمامه في
البيع ان شاء الله تعالى ومنها ان لا يخالف القبول الايجاب فلو اوجب بكذا فقال قبلت النكاح ولا اقبل المهر لا يصح ان
كان المال فيه تبعا كما في الظهيرية بخلاف ما لو قالت زوجت نفسي منك بالف فقال قبلت بالفين فانه يصح والمهر الف
الا ان قبلت الزيادة في المجلس فهو الفان على المفتى به كما في التجنيس وبخلاف ما لو قال تزوجتك بالف فقالت قبلت بخمس
مائة فانه صحيح ويجعل كانها قبلت الالف وحطت عنه خمسمائة كما في الذخيرة وفي الظهيرية لو قالت لرجل زوجت نفسي منك
بالف فقال الرجل قبلت قبل ان تنطق المرأة بالتسمية لا ينعقد النكاح ما لم يقل الزوج قبلت بعد التسمية ومنها ان يسمع
كل منهما كلام صاحبه لان عدم سماع احدهما كلام صاحبه بمنزلة غيبته كما في الولوالجية وقيد المصنف انعقاده باللفظ لانه
لا ينعقد بالكتابة من الحاضرين فلو كتب تزوجتك فكتبت قبلت لم ينعقد واما من الغائب فكالخطاب وكذا الرسول فيشترط
سماع الشهود قراءة الكتاب وكلام الرسول وفي المحيط الفرق بين الكتاب والخطاب ان في الخطاب لو قال قبلت في مجلس
آخر لم يجز وفي الكتاب يجوز لان الكلام كما وجد تلاشى فلم يتصل الايجاب بالقبول في مجلس آخر فاما الكتاب فقائم في مجلس
آخر وقراءته بمنزلة خطاب الحاضر فاتصل الايجاب بالقبول فصح انتهى ثم اعلم ان الشرط سماع الشهود قراءة الكتاب
او حكايتها ما في الكتاب لهم فلو قالت ان فلانا كتب الي يخطبني فاشهدوا اني قد زوجت نفسي منه صح النكاح وتمامه في
الفصل السابع عشر في النكاح بالكتابة من الخلاصة وقيد بالايجاب والقبول لانه لا ينعقد بالاقرار فلو قال بحضرة الشهود
هي امرأتي وانا زوجها وقالت هو زوجي وانا امرأته لم ينعقد لان الاقرار اظهار لما هو ثابت وليس بانشاء ونقل في
الخانية عن ابن الفضل انعقاده به مقتصرا عليه والمختار الاول كما في الواقعات والخلاصة وصحح في الذخيرة ان الاقرار ان كان
بمحضر الشهود صح النكاح وجعل انشاء والا فلا ومن شرط كلامه ان يضيف النكاح الى ما يعبر به عن الكل كالرأس والرقبة
بخلاف اليد والرجل كما عرف في الطلاق وقالوا الاصح انه لو اضاف الطلاق الى ظهرها او بطنها لا يقع كذا العتق فكذا
النكاح الى ظهرها او بطنها ذكر الحلواني قال مشايخنا الاشبه من مذهب اصحابنا انه ينعقد النكاح وذكر ركن الاسلام ان
ما يدل على انه لا ينعقد النكاح كذا في الذخيرة ولو قال تزوجت نصفك فالاصح عدم الصحة كما في الخانية وقولهم ان
بعض ما لا يتجزى كذكر كله كطلاق نصفها يقتضي الصحة وقد ذكره في المبسوط في موضع جوازه الا ان يقال ان الفروج

يباح بهما فلا يكفي ذكر البعض لاجتماع ما يوجب الحل والحرمة في ذات واحدة فترجح الحرمة كذا في الخانية ومنها ان لا يكون المنكوحة
مجهولة فلو زوجه بنته ولم يسمها وله بنتان لم يصح للجهالة بخلاف ما اذا كان له بنت واحدة الا اذا سماها بغير اسمها ولم
يشر اليها فانه لا يصح كما في التجنيس فلو كان له بنتان كبرى اسمها عائشة وصغرى اسمها فاطمة فاراد تزويج الكبرى فغلط
فسمى فاطمة انعقد على الصغرى فلو قال فاطمة الكبرى لم ينعقد لعدم وجودها وفي الذخيرة اذا كان للمزوج ابنة
واحدة وللقابل ابن واحد فقال زوجت ابنتي من ابنك يجوز واذا كان للمزوج ابنة واحدة وللقابل ابنان ان
سمى القابل الابن باسمه صح النكاح للابن المسمى وكذلك اذا لم يسمه واقتصر على قوله قبلت يجوز النكاح ويجعل قوله
قبلت جوابا فيتقيد بالايجاب ولو ذكر القابل الابن لم يسمه باسمه بان قال قبلت لابني لا يصح لانه لا يمكن ان يجعل جوابا
لانه زاد عليه ولو كان للمرأة اسمان تزوج بما عرفت به وفي الظهيرية والاصح عندي ان يجمع بين الاسمين وسيأتي
حكم ما اذا كانت حاضرة منتقبة وفي الخانية لو وكلت امرأة رجلا بان يزوجها فزوجها وغلط في اسم ابيها لا
ينعقد النكاح اذا كانت غائبة انتهى ولم يشترط المصنف الفهم قال في التجنيس ولو عقدا عقد النكاح بلفظ
لا يفهمان كونه نكاحا هل ينعقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم ينعقد لان النكاح لا يشترط فيه القصد انتهى يعني
بدليل صحته مع الهزل وظاهره ترجيحه ولم يشترط ايضا تمييز الرجل من المرأة وقت العقد للاختلاف لما في النوازل
في صغيرين قال اب احدهما زوجت بنتي هذه من ابنك هذا وقبل ثم ظهر ان الجارية غلام والغلام جارية جاز ذلك وقال
الفضلي لا يجوز وفي المنية زوجت وتزوجت بمعنى من الجانبين **قوله** وانما يصح بلفظ النكاح والتزويج وما وضع
لتمليك العين في الحال بيان لانحصار اللفظين فيما ذكر اما انعقاده بلفظ النكاح والتزويج فلا خلاف فيه واما انعقاده
بما وضع لتمليك الاعيان فمذهبنا ان التمليك سبب لملك المتعة في محلها بواسطة ملك الرقبة وهو الثابت بالنكاح
اسم السبب كالهبة واريد المسبب وهو ملك المتعة وان كان ملك المتعة مقصودا في النكاح ضمنيا في التمليك وانما لم يصح
التمليك بلفظ النكاح لما تقرر في الاصول ان استعارة السبب للمسبب جائزة مطلقا وعكسه لا يجوز الا بشرط
الاختصاص من الجانبين ولذا صح التجوز بلفظ العتق عن الطلاق دون عكسه والخصوص في قوله تعالى خالصة لك
انما هو في عدم المهر لا في الانعقاد بلفظ الهبة كما عرف في الخلافيات فينعقد النكاح بلفظ الهبة والعطية والصدقة
والملك والتمليك والجعل والبيع والشراء على الاصح واما بلفظ السلم فان جعلت المرأة رأس مال السلم فانه ينعقد
اجماعا وان جعلت مسلما فيها ففيه اختلاف قيل لا ينعقد لان السلم في الحيوان لا يصح وقيل ينعقد لانه يثبت به ملك الرقبة
والسلم في الحيوان ينعقد حتى لو اتصل به القبض فانه يفيد ملك الرقبة ملكا فاسدا وليس كل ما يفسد الحقيقي يفسد مجازيه
ورجحه في فتح القدير وهو مقتضى ما في المتون وفي الصرف روايتان وقولان قيل لا ينعقد به لانه وضع لاثبات ملك ما لا يتعين
من النقود والمعقود عليه هنا متعين وقيل ينعقد به لانه يثبت به ملك العين في الجملة وينبغي ترجيحه لدخوله تحت الكلية التي
في المختصر وكذا في انعقاده بلفظ القرض قولان اصحهما عدم الانعقاد كما في الكشف والولوالجية وفي الفتاوى الصغرى
الاصح الانعقاد انتهى وينبغي اعتماده لانه يفيد ملك العين للحال وكذا في انعقاده بلفظ الصلح قولان وجزم في غاية البيان
بعدمه لانه موضوع للحطيطة واسقاط الحق وكذا في انعقاده بلفظ الرهن قولان اصحهما عدم الانعقاد كما في الولوالجية وعدمه
ظاهر لانه لا يفيد الملك اصلا وقيد بما وضع للتمليك احترازا عما لا يفيده فلا ينعقد بلفظ الفداء كما لو قالت فديت نفسي منك
فقبل كما في الخانية والابراء والفسخ والاقالة والخلع والكتابة والتمتع والاباحة والاحلال والرضى والاجازة بازاء والوديعة
لانها لا تفيد الملك اصلا وقيد بتمليك العين احترازا عما يفيد ملك المنفعة فقط كالعارية فلا ينعقد بها على الصحيح واما
بلفظ الاجارة فان جعلت المرأة اجرة فينعقد اتفاقا لانه يفيد ملك العين للحال في الجملة بان شرط الحلول او عجلت واما
اذا لم تجعل اجرة كقوله اجرتك ابنتي بكذا فالصحيح انه لا ينعقد لانها لا تفيد ملك العين ولان بينهما منافاة لان التأبيد من
شرائطه والتأقيت من شرائطها واحترز عما يفيد تمليك بعض العين كلفظ الشركة فانه لا ينعقد به كما في الظهيرية وقيد
بقوله في الحال احترازا عن لفظ الوصية فانه لا ينعقد النكاح به لانها تمليك مضاف الى ما بعد الموت كذا اطلقه الشارح
وقيد في الولوالجية والظهيرية بما اذا اطلق واضاف الى ما بعد الموت اما اذا قال اوصيت ببضع ابنتي للحال بالف درهم فقال
الان فانه ينعقد النكاح لانه صار مجازا عن التمليك والمعتمد الاطلاق لان الوصية مجاز عن التمليك فلو انعقد بها لكان مجازا عن المجاز

لا يصح بلفظ الاباحة والاحلال

والمجاز له كما في النهاية من البيع وفي المبسوط في كل موضع لم ينعقد من هذه الالفاظ فانه تثبت الشبهة فيسقط الحد لو وطئ ويجب الاقل من المسمى ومن مهر المثل عند الدخول انتهى ثم اعلم انه انما وقع الاختلاف في العارية والاجارة لان ما لا يفيد الا ملك العين قطعا لا ان ذلك الاصل مختلف فيه فقد روى الحسن عن الامام ان كل شيء يملك به شيء ينعقد به النكاح وهذه تدل على انه لا انعقاد بهما وروى ابن رستم عن الامام كل لفظ يملك به الرقاب ينعقد به النكاح وهذه تدل على عدمه فيهما كما في الذخيرة وانما اعتمد المشايخ رواية ابن رستم لانها محكمة ورواية الحسن محتملة فحمل المحتمل على المحكم ولم يقيد المصنف اللفظ المفيد لملك العين بالنية ولا بالقرينة وفيه خلاف ففي التبيين لا تشترط النية مع ذكر المهر وفي المبسوط لا تشترط مطلقا وفي فتح القدير المختار انه لا بد من فهم الشاهدين مقصودهما وفي البدائع لو اضاف الهبة الى الامة بان قال رجل وهبت امتي هذه منك فان كان الحال يدل على النكاح من احضار الشهود وتسمية المهر مؤجلا ومعجلا ونحو ذلك ينصرف الى النكاح وان لم يكن الحال دليلا على النكاح فان نوى النكاح وصدقه الموهوب له فكذلك وينصرف الى النكاح بقرينة النية وان لم ينو ينصرف الى ملك الرقبة انتهى فلم تشترط مع النية فهم الشهود ولا بد منه كما قدمناه بخلاف ما اذا اضيفت الهبة الى الحرة فانه ينعقد من غير هذه القرينة لان عدم قبول المحل للمعنى الحقيقي وهو الملك للحرة يوجب الحمل على المجازي فهو القرينة فيكتفي بها الشهود وحتى لو قامت قرينة على عدمه لا ينعقد به كما في الخانية وغيرها لو طلب من امراة الزنا فقالت وهبت نفسي منك فقال الرجل قبلت لا يكون نكاحا وهو بمنزلة قول ابي البنت وهبتها منك لتخدمك فقال قبلت لا يكون نكاحا انتهى قال في البزازية الفتاوى الا اذا اراد به النكاح قال صح لان النكاح ينعقد بالهبة اذا كان على وجه النكاح وفي الظهيرية لو قالت المراة وهبت نفسي لك فقال الرجل اخذت قالوا لا يكون نكاحا صحيحا وانما استعيرت الهبة للنكاح وان كانت لا تفيد الملك الا بالقبض لانها سبب موضوع للملك وانما تاخر للقبض لضعف السبب لتعريه عن العوض وينعدم ذلك الضعف اذا استعملت في النكاح لان العوض يجب به بنفسه كذا في النهاية ورد على المصنف الفاظ ينعقد بها النكاح غير الثلاثة منها الكون لما في الذخيرة وغيرها لو قال لامراة كوني امراتي بكذا فقبلت انعقد بخلاف ما لو قالت المراة كن زوجي لك فقال نعم لا يصح كما في الظهيرية ومنها ما في الخانية لو قالت المراة عرستك نفسي فقال قبلت انعقد وذكر في الظهيرية بلفظ عرستك ومنها لفظ الرجعة فقد صرح في الواقعات والخانية والبزازية انه ينعقد النكاح به لو قال للاجنبية راجعتك فقبلت كما لو قال للمبانة راجعتك لكن شرط في الخانية ان يذكر المال وان لم يذكر المال قالوا لا يكون نكاحا وشرط في التجنيس ذكر المال او نية الزوج وفرق بعضهم بين الاجنبية والمبانة فينعقد به في المبانة دون الاجنبية واستحسنه في فتح القدير وفي الخانية وكذا لو قالت المبانة لزوجها رددت نفسي عليك فهو بمنزلة الرجعة ينعقد به النكاح كما في الذخيرة ومنها ارفعها واذهب بها حيث شئت لما في الخانية لو قال زوج ابنتك مني على كذا فقال ابوها بحضرة من الشهود ارفعها واذهب بها حيث شئت قال ابن الفضل يكون نكاحا وجزم في الولوالجية بعدمه لاحتمال الوعد ومنها ما في الخانية لو قال اب الصغيرة اشهدوا اني قد زوجت ابنتي احد بنيه اب الصغير فلان بمهر كذا وقال لابيها العبس هكذا فقال ابوها هكذا ولم يزيدا على ذلك قالوا الاولى ان يجدد النكاح وان لم يجدد جاز انتهى ومنها ما في الخانية ايضا لو قال رجل جئتك خاطبا ابنتك فقال الاب ملكتك كان نكاحا وفي الولوالجية لو قال لها خطبتك الى نفسي على الف درهم فقالت قد زوجتك نفسي فهو نكاح جائز لانه يراد به الايجاب واما ما روي عن محمد لو قال اخطبك على الف فقالت قد فعلت لم ينعقد حتى يقول الزوج قبلت فقد قال في المحيط والظهيرية انه محمول على ما اذا لم يرد به الحال وفي الظهيرية رجل ارسل رجلا ان يخطب امراة بعينها تزوجها الرسول اباه جاز لان الخطبة جعلت نكاحا اذ احد شطري الامر فيكون الامر بها امرا بالنكاح ويشكل عليه ما في الفتاوى الصغرى معزيا الى السرخسي ان من قال ان خطبت فلانة او قال كل امراة خطبتها فهي طالق ان نية لا تنعقد لان الخطبة عند العقد وهي تسبق العقد فلا يكون هذا اللفظ معقبا الطلاق الى الملك وقد وقع في بعض النسخ ان خطبت فلانة وتزوجتها فهي طالق ثلاثا فاجاب على نحو ما ذكرنا فقال ان خطبها ثم تزوجها لا تطلق وهذا غلط لانه مع حرف الواو يصير الخطبة مع التزوج شرطا واحدا كما في قوله ان اكلت وشربت واشباه ذلك فلا تنحل اليمين بالخطبة وحدها فاذا تزوجها بعد ذلك تنحل اليمين وهي في نكاحه فتطلق انتهى وذكر الولوالجي ان تزوجت فلانة او خطبتها فهي طالق فخطبها ثم تزوجها لم تطلق لانه حين خطبها حنث لوجود الشرط فحين تزوجها تزوجها واليمين غير باقية انتهى ومنها ما في الملاقطة لو

قال

قال ... لي ابو هرته لك فانه نكاح عند القبول وقد قيل بخلافه انتهى ومنها ما في التاتارخانية لو قال لها بالفارسي ... فقالت لبيك العقد ... فيه خلاف لما مر الرواية ومنها بالسمع والطاعة لو قال زوجي نفسك مني فقالت بالسمع والطاعة فهو نكاح كما في الملاقطة ومنها ما في الخبرة لو قال بنتي حق في منافع بضعك بالف فقالت نعم صح النكاح انتهى والصواب ان العبرة في العقود للمعاني حتى في النكاح كما هو جوابه وهذه الالفاظ تؤدي معنى النكاح وهذا مما ظفرت به بفضله تعالى **قوله** عند حرين او حر وحرتين عاقلين بالغين مسلمين ولو فاسقين او محدودين او اعميين او ابني العاقدين متعلق بينعقد بيان للشرط الخاص به وهو الاشهاد فلم يصح بغير شهود لحديث الترمذي البغايا اللاتي ينكحن انفسهن من غير بينة ولما رواه محمد بن الحسن مرفوعا لا نكاح الا بشهود فكان شرطا ولذا قال في ... الفتاوى لو تزوج بغير شهود ثم اخبر الشهود على جهة الخبر لا يجوز الا ان يجدد العقد بحضرتهم انتهى وفي الخانية والملاقطة لو تزوج بشهادة الله ورسوله لا ينعقد ويكفر لاعتقاده ان النبي يعلم الغيب وصرح في المبسوط بان النبي صلى الله عليه وسلم كان مخصوصا بالنكاح بغير شهود ولا يشترط الاعلان مع الشهود لما في التبيين ان النكاح بحضور الشاهدين يخرج عن ان يكون سرا ويحصل بحضورهما الاعلان انتهى ويستثنى منه مسئلة اليمين لما في عمدة الفتاوى لو حلف ليتزوجن سرا فتزوج بثلاثة شهود يحنث وبالشاهدين لا يحنث انتهى وافاد المصنف ان الشهادة تشترط في الموقوف عند العقد لا عند الاجازة كما في المحيط وان الحضور كاف لتعبيره بكلمة عند فلا يشترط السماع وفيه خلاف ففي الخانية وعامة المشايخ شرطوا السماع والقائل بعدمه القاضي الامام علي السغدي انتهى وثمرة الاختلاف تظهر في النائمين والاصمين ففي قول العامة لا ينعقد النكاح بحضورهما وعلى قول السغدي ينعقد وصحح قاضيخان في شرحه انه لا ينعقد بحضرة الاصمين وجزم بانه لا ينعقد بحضرة النائمين وجزم في فتاواه بانه لا ينعقد بحضرة النائمين ان لم يسمعا كلامهما فثبت بهذا ان الاصح ما عليه العامة كما صرح به في التجنيس ان المقصود من الحضور السماع فقول الزيلعي ينعقد بحضرة النائمين على الاصح ولا ينعقد بحضور الاصمين على المختار ضعيف بل لا فرق بينهما في عدم الانعقاد على الاصح لعدم السماع ولذا ضعف المحقق الكمال حيث قال وما ابعد عن الفقه وعن الحكمة الشرعية من جوز بحضرة النائمين انتهى واختلف في اشتراط سماع الشاهدين معا ففي الذخيرة روايتين عن ابي يوسف وجزم في الخانية بانه شرط فكان هو المذهب فلو سمعا كلامهما متفرقين لم يجز ولو اتحد المجلس فلو كان احدهما اصم فسمع صاحب السمع ولم يسمع الاصم حتى صاح صاحبه في اذنه او غيره لا يجوز النكاح حتى يكون السماع معا كذا في الذخيرة واختلف ايضا في فهم الشاهدين كلامهما فجزم في التبيين بانه لو عقدا بحضرة هنديين لم يفهما كلامهما لم يجز وصححه في الجوهرة وقال في الظهيرية والظاهر انه يشترط فهمهما انه نكاح واختاره في الخانية فكان هو المذهب فالحاصل انه يشترط سماعهما معا مع الفهم على الاصح لكن في الملاقطة لو تزوج امراة بالعربية والزوج والمراة يحسنان العربية والشهود لا يعرفون العربية اختلف المشايخ فيه والاصح انه ينعقد انتهى فقد اختلف التصحيح في اشتراط الفهم وفي الملاقطة وغيرها ينعقد بحضرة السكارى اذا فهموا النكاح وان لم يذكروا بعد الصحو وينبغي ان لا يشترط فهمهم على القول بعدم اشتراطه الا ان يقال انه عند عدم الفهم ملحق بالجنون في هذا الحكم لعدم التمييز ولا بد من تمييز المنكوحة عند الشاهدين لتنتفي الجهالة فان كانت حاضرة متنقبة كفى الاشارة اليها والاحتياط كشف وجهها فان لم يروا شخصها وسمعوا كلامها من البيت ان كانت المراة في البيت وحدها جاز النكاح لزوال الجهالة وان كان معها امراة اخرى لا يجوز لعدم زوالها وكذا اذا وكلت بالتزويج فهو على هذا التفصيل وان كانت غائبة ولم يسمعوا كلامها بان عقد لها وكيلها فان كان الشهود يعرفونها كفى ذكر اسمها اذا علموا انه ارادها وان لم يعرفوها لا بد من ذكر اسمها واسم ابيها وجدها وجوز الخصاف النكاح مطلقا حتى لو وكلته فقال بحضرتهما زوجت نفسي من موكلتي او من امراة جعلت امرها بيدي فانه يصح عنده قال قاضيخان والخصاف كان كبيرا في العلم يجوز الاقتداء به وذكر الحاكم الشهيد في المنتقى كما قال الخصاف انتهى وفي الملاقطة لو زوجها اخوها فقال زوجت اختي ولم يسمها جاز ان كان له اخت واحدة فان كان اثنتان فسماها جاز والا فلا وافاد المصنف ان انعقاد النكاح بكتابة احدهما يشترط فيه سماع الشاهدين قراءة الكتاب مع قبول الاخر كما قدمناه وفي الظهيرية وفي النكاح سواء كتب تزوجتك نفسك مني فبلغها الكتاب فقالت زوجت او كتب تزوجتك وبلغها الكتاب فقالت زوجت نفسي جاز لكن في الوجه الاول لا يشترط اعلامها الشهود وفي الوجه الثاني يشترط انتهى فقولهم يشترط حضور قراءة الكتاب ليس على اطلاقه وهو مبني على ان صيغة الامر توكيل فقولها زوجت نفسي منه قائم مقام الايجاب والقبول فاكتفى بسماعهم ولا يشترط الاشهاد على التوكيل واما على قول من جعل الامر ايجابا فلا بد من سماع قراءة الكتاب

ينعقد بلا سماع الشهادة شرطا على العقد الطلق في الاشبين فيشمل ما اذا كانا موقفين الحاملة المسألة او في الفين كذا في البدائع
وان جحد العقد لانه او انه جحد القاضي عند انكار المسلم غير صحيح اجماعا وعند انكاره فمقبول عندهما مطلقا وعند محمد ان قال
كان نصرانيا حين وقت العقد قبل والا فلا وكذا اذا اسلم او ارتد بالعكس في هذا الخلاف كذا في شرح الطحاوي وعن محمد لا يقبلان وان قالا
مطلقا قال في البدائع وهو الصحيح من مذهبه لانها قامت على اثبات فعل المسلم او على نكاح فاسد **فروع** شهد نصرانيان
باسلام نصراني جاحد لا تقبل وعلى نصرانية تقبل شهد نصرانيان على عبد كافر لمسلم تقبل لا في عكسه شهد نصرانيان
بشهادة ما اشتراه نصراني من مسلم لنصراني لا تقبل خلافا لابي يوسف **قوله** ومن امر رجلا ان يزوج صغيرته فزوجها عند
رجل والاب حاضر صح والا فلا لان الاب يجعل مباشر العقد باتحاد المجلس ليكون الوكيل سفيرا ومعبرا فيبقى المزوج شاهدا وان
كان الاب غائبا لم يجز لان المجلس مختلف فلا يمكن ان يجعل الاب مباشرا وهذا هو المعتمد خلافا لما في النهاية من امكان جعل الاب
شاهدا من غير نقل عبارة الوكيل اليه ولم يرتب على ثمرة هذا الاختلاف والذي ظهر لي ان ثمرته في موضعين الاول انه لو كان
الاب لو كان امراة فعلى المعتمد لا ينعقد بحضور رجل بل لا بد من امراة اخرى وعلى ما في النهاية ينعقد ولو كان الامر شرعا حرم
العقيدة او امرا العكس الحكم الثاني لو شهد الاب بالنكاح بعد جحودها وهي تنكر فعلى طريقه ما في النهاية ينبغي ان لا تقبل لانه
شاهد لا مزوج وعلى المعتمد لا تقبل لانه مزوج ولو كان الامر الاخ او العم فشهد لها او عليها فعلى ما في النهاية تقبل وعلى
المعتمد لا تقبل فتامل وعبارة النقاية هنا حضره وافوه حيث قال والوكيل شاهد ان حضر موكله كالولي ان حضرت مولية
بالغة انتهى ولانه لا فرق بين ان يكون المامور رجلا او امراة فان كان رجلا اشترط ان يكون معه رجل اخر او امراتان وان كان امراة
اشترط ان يكون معها رجلان او رجل وامراتان ثم اعلم ان قوله عند رجل ليس بقيد لان المراتين كذلك وقيد بكون المولية بالغة
لانها لو كانت صغيرة لا يكون المولى شاهدا لان العقد لا يمكن نقله اليها وعلى هذا فلا حاجة الى قوله في النقاية كالولي لانه
في هذه الحالة وكيل فدخل تحت الاول وقيد بحضرة موكله لانه لو وكل المولى رجلا في تزويج عبده فزوجه الوكيل بشهادة
واحد والعبد حاضر لم يجز لان العقد لا ينتقل اليه لعدم التوكيل من جهته وان اذن لعبده ان يتزوج فتزوج بشهادة المولى
ورجل اخر فالصواب انه يجوز ويكون المولى شاهدا لان العبد يتصرف باهلية نفسه وانما الاذن فك الحجر وليس بتوكيل وصححه في فتح
القدير ولو زوج المولى عبده البالغ امراة بحضرة رجل واحد والعبد حاضر صح لان المولى يخرج من ان يكون مباشرا فينتقل
الى العبد والمولى يصلح ان يكون شاهدا وان كان العبد غائبا لم يجز وقال المرغيناني لا يجوز فكان في المسئلة روايتان ورجح في
فتح القدير عدم الجواز لان مباشرة السيد ليس بحكم نيابتهما في التزوج مطلقا والاصح في مسئلة وكيله ثم اذا وقع التجاحد بين
الزوجين في هذه المسائل فلا بد اذا شهد لا تقبل شهادته اذا لم يذكر انه عقده بل قال هذه امراته بعقد صحيح ونحوه ان
بين لا تقبل شهادته على فعل نفسه واختلفوا فيما اذا قال هذه امراته ولم يشهد بالعقد والصواب انها تقبل ولا حاجة
الى اثبات العقد فقد حكي عن ابي القاسم الصفار انه سئل عمن تولى نكاح امراة من رجل ثم مات الزوج والورثة ينكرون هل يجوز
للذي تولى العقد ان يشهد قال نعم وينبغي ان يذكر العقد لاجل فيقول هذه منكوحته وكذلك قالوا في الاخوين اذا زوجا اختهما
ثم ارادا ان يشهدا على النكاح ينبغي ان يقولا هذه منكوحته كذا في الذخيرة وفي الفتاوى بحث اقوال المتقدمة زوجها الاب بحضرتهم
فالصحيح الصحة وعليه الفتوى لانه لا ضرورة في جعل الكل خاطبين فيجعل المتكلم فقط والباقي شهودا وكذا في فتح القدير وفي الخلاصة
المختار عدم الجواز وفي المحيط واختار الصدر الشهيد الجواز انتهى

فصل في المحرمات

شروع في بيان شرط النكاح ايضا فان منه كون المراة محللة لتصير محلا له وانما افرد بفصل على حدة لكثرة شعبه واختلف الاصوليون في اضافة
التحريم الى الاعيان فقيل مجاز والمحرم حقيقة الفعل ورجحوا انه حقيقة وانتفاء محلية المراة للنكاح شرعا باسباب تسعة
الاول المحرمات بالنسب وهن فروعه واصوله وفروع ابويه وان نزلوا وفروع اجداده وجداته اذا انفصلوا ببطن واحد الثاني
المحرمات بالمصاهرة وهن فروع نسائه المدخول بهن واصولهن وحلائل فروعه وحلائل اصوله الثالث المحرمات بالرضاع
والنوعين كالنسب والرابع حرمة الجمع بين المحارم وحرمة الجمع بين الاجنبيات كالجمع بين الخمس والخامس حرمة التقديم وهو
تقديم الحرة على الامة جعله في المحيط والنهاية قسما على حدة وادخله الزيلعي في حرمة الجمع فقال وحرمة الجمع بين الحرة والامة
والحرة متقدمة وهو الانسب والسادس الحرمة لحق الغير كمنكوحة الغير ومعتدته وحامل من ثابت النسب والسابع الحرمة لعدم
دين سماوي كالمجوسية والمشركة والثامن الحرمة للتنافي كنكاح السيدة مملوكها والتاسع لم يذكره الزيلعي وكثير وهي الحرمة

كما لا يخفى وشرط في الشاهد اربعة الحرية والعقل والبلوغ والاسلام فلا ينعقد بحضرة العبيد والمجانين والصبيان والكفار في نكاح
المسلمين لانه لا ولاية لهؤلاء ولا فرق في العبد بين القن والمدبر والمكاتب فلو عتق العبيد او بلغ الصبيان بعد التحمل ثم شهدوا
ان كان معهم غيرهم وقت العقد ممن ينعقد بحضورهم جازت شهادتهم لانهم اهل للتحمل وقد انعقد بغيرهم والا فلا كما في الولوالجية
وغيرها ولم يشترط المصنف نطق الشاهدين لانه ينعقد بحضرة الاخرس اذا كان يسمع كما في الخلاصة والاصل في هذا الباب ان
كل من صلح ان يكون وليا في النكاح بولاية نفسه صلح ان يكون شاهدا فيه فخرج المكاتب فانه وان ملك تزويج امته لكنه بولاية مستفادة من
جهة المولى لا بولاية نفسه ثم النكاح له حكمان حكم الاظهار وحكم الانعقاد فحكم الانعقاد على ما ذكرنا واما حكم الاظهار فالذي يثبت
عند التجاحد فلا يقبل في الاظهار الا شهادة من تقبل شهادته في سائر الاحكام كذا في شرح الطحاوي فلذا انعقد بحضور الفاسقين
والاعميين والمحدودين في قذف وان لم يتوبا وابني العاقدين وان لم يقبلا اداء عند القاضي كانعقاده بحضرة العدلين وفي
البدائع ان الاشهاد في النكاح لدفع تهمة الزنا لا لصيانة العقد عن الجحود والانكار والتهمة تندفع بالحضور من غير قبول على ان
معنى الصيانة يحصل بسبب حضورهما وان كان لا تقبل شهادتهما لان النكاح يظهر ويشتهر بحضورهما فاذا ظهر واشتهر تقبل
الشهادة فيه بالتسامع فتحصل الصيانة انتهى وظاهره ان من لا تقبل شهادته اذا انعقد بحضوره ثم اخبر به من تقبل شهادته
جازت له الشهادة به بالتسامع فليحفظ هذا وفي فتاوى النسفي للقاضي ان يبعث الى شفعوي ليبطل العقد اذا كان بشهادة الفاسقين
وللحنفي ان يفعل ذلك وكذا لو كان بغيره اي لو طلقها ثلاثا فبعث الى شافعي يزوجها منه بغير محلل ثم يقضي بالصحة وبطلان النكاح
الاول يجوز اذا لم ياخذ القاضي الكاتب والمكتوب اليه شيئا ولا يظهر بهذا حرمة الوطء السابق ولا شبهة ولا خبث في الولد كذا
في الخلاصة ثم قال الامام ظهير الدين المرغيناني لا يجوز الرجوع الى الشافعي المذهب الا في اليمين المضافة اما لو تعلق فقضى
انتهى وصورة التزويج بحضرة ابنيهما ان تقع الفرقة بين الزوجين ثم يعقد بحضور ابنيهما ولو بحضرة ابنيهما لا تقبل شهادة ابنيهما مطلقا
لانه لا تقبل شهادتهما لاصلهما فلو كان ابنه وحده تقبل شهادتهما عليه لا له ولو كانا ابنيها وحدها قبلت عليها لا لها ولو كان
ابنها والاخر ابنه لم تقبل اصلا ومن زوج بنته بشهادة ابنيه ثم تجاحد الزوجان فان كان الاب مع الجاحد منهما ايهما كان تقبل
شهادتهما لانها شهادة عليه وان كان الاب مع المدعي منهما ايهما كان تقبل شهادتهما عند ابي يوسف وقال محمد لا تقبل فابو يوسف
نظر الى الدعوى والانكار ومحمد نظر الى المنفعة وعدمها وهنا المنفعة للاب قال في البدائع والصحيح نظر محمد لان المانع من
القبول التهمة وانها تنشأ من النفع وكذلك على هذا الاختلاف فيما اذا قال رجل لعبده ان كلمت زيدا فانت حر ثم قال العبد كلمت
زيدا وانكر المولى فشهد للعبد ابنا زيد ان اباهما قد كلمه والمولى ينكر تقبل عند محمد ادعى زيد الكلام او لا لعدم منفعته وعند ابي يوسف
ان كان زيد يدعي الكلام لا تقبل وان كان لا يدعي تقبل وكذا على هذا الاختلاف فيمن توكل عن غيره في عقد ثم شهد ابنا الوكيل
على العقد فان كان من حقوق العقد لا ترجع الى الوكيل تقبل عند محمد مطلقا لعدم المنفعة وعند ابي يوسف ان كان يدعي لا تقبل
وان كان ينكر تقبل انتهى ولو زوج بنته وانكرت الرضا فشهد اخواها وابوها لم تقبل في قولهم لان الرضا شرط الجواز
فكان فيه تنفيذ قول الاب معتمدا فتكون شهادة له كذا في المحيط وجعل في الظهيرية قول الامام في المسئلة الاولى كابي يوسف
ولو كانت البنت صغيرة لا تقبل اتفاقا الا اذا كان الاب جاحدا والاخر مدعيا فتقبل له كما في فتح القدير وفي الظهيرية لو
زوج الوليان امتهما ثم شهدا بطلاقها فان ادعت الامة لا تقبل اجماعا وان انكرت فعند ابي يوسف تقبل انتهى وفي الولوالجية
شهد عليه بنوه انه طلق امهم ثلاثا وهو يجحد فان كانت الام تدعي فهي باطلة وان كانت تجحد فهي جائزة وذكر في الفصل الرابع
من القضاء وذكر في الطلاق ان الشهادة لحضرة امه كالشهادة لامه وقيدنا الاشهاد بانه خاص بالنكاح لما ذكره الاسبيجابي
بقوله واما سائر العقود فتنعقد بغير شهود ولكن الاشهاد عليها مستحب للاية انتهى وذكر في الوقفات ان الاشهاد واجب
في المداينات واما الكتابة فقال في المحيط من باب العتق ويستحب للعبد ان يكتب للعتق كتابا او يشهد عليه شهودا توثقا
وصيانة عن التجاحد كما في المداينة بخلاف سائر التبرعات لانه مما يكثر وقوعها فالكتابة فيها تؤدي الى الحرج الا في ذلك العتق
انتهى وينبغي ان يكون النكاح كالعتق لانه لا حرج فيها **قوله** وصح تزوج مسلم ذمية عند ذميين بيان لكون اشتراط اسلام الشاهدين
انما هو اذا كانا مسلمين اما اذا كانت ذمية فلا عندهما وقال محمد لا يجوز لان السماع في النكاح شهادة ولا شهادة للكافر
على المسلم فكانهما لم يسمعا كلام المسلم ولهما ان الشهادة شرطت في النكاح على اعتبار اثبات الملك لوروده على محل ذي خطر
لا على اعتبار وجوب المهر اذ لا شهادة تشترط في لزوم المال وهما شاهدان عليها بخلاف ما اذا لم يسمعا كلام الزوج

بالطلقات الثلاث ذكره في المحيط والنهاية وقد ذكر المصنف في هذا الفصل تسعة منها وذكر الحرمة بالطلقات الثلاث في فصل على
تحته المطلقة ثلاثا من الرجعة لم يصرح بالحرمة لحق الغير لظهوره **قوله** حرم تزوج امه وبنته وان بعدتا لقوله تعالى
حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم واختلف في توجيه حرمة الجدات والبنات فقيل بموضوع اللفظ وحقيقته لان الام في اللغة الاصل
والبنت الفرع فيكون الاسم حينئذ من قبيل المشكك وقيل بالمجاز لانه اجمع بين الحقيقة والمجاز بل بعموم المجاز فيراد بالام
الاصل ايضا وبالبنت الفرع فيدخلان في عمومه والعرف لارادة ذلك في النص الاجماع على حرمتهن وقيل بدلالة النص
المحرم للعمات والخالات وبنات الاخ والاخت نص الاول لان الاشقاء منهن اولى والجدات فتحريم الجدات داخل في الاب
وفي الثاني لان بنات الاولاد اقرب من بنات الاخوة وكل من التوجيهات صحيح ودخل في البنت بنته من الزنا فتحرم عليه
بصريح النص المذكور لانها بنته لغة والخطاب انما هو باللغة العربية ما لم يثبت نقل كلفظ الصلوة ونحوه فيصير
شرعيا وكذا اخته من الزنا وبنت اخيه وبنت اخته او ابنه منه بان زنى ابوه او اخوه او اخته او ابنه فاولد
وانما قلنا انها تحرم على الاخ والعم والخال والجد وصورته في هذه المسائل ان يزني ببكر ويمسكها حتى تلد بنتا كما في فتح القدير
من بحث ان الزنا يوجب حرمة المصاهرة ودخل بنت الملاعنة ايضا فلها حكم البنت هنا فلو لاعن فنفى القاضي نسبها من الرجل
والحقها بالام لا يجوز للرجل ان يتزوجها لانه بسبيل من ان يكذب نفسه ويدعيها فيثبت نسبها منه كذا في فتح القدير وقد
قدمنا في باب المصرف عن المعراج ان ولد ام الولد الذي نفاه لا يجوز دفع الزكوة اليه ومقتضاه ثبوت البنتية في جميع
على الاحتياط فلا يجوز له ان يتزوجها لانها اخته احتياطا ويتوقف على نقل ولكن ان يقال في بنت الملاعنة انها تحرم
باعتبار انها ربيبة وقد دخل بامها لما تكلف في الفتح كما لا يخفى **قوله** واخته وبنتها وبنت اخيه وعمته وخالته للنص
الصريح ودخل فيه الاخوات المتفرقات وبناتهن وبنات الاخوة المتفرقين والعمات والخالات المتفرقات لان الاسم
يشمل الكل وكذا يدخل في العمات والخالات اولاد الاجداد والجدات وان علوا وكذا عمة جدته وخالته وعمة جدته وخالتها
لاب وام او لاب او لام وذلك كله بالاجماع وفي الخانية وعمة العمة لاب وام كذلك واما عمة العمة لاب لا تحرم انتهى
المحيط واما عمة العمة فان كانت العمة القربى عمة لاب وام او لاب فعمة العمة حرام لان القربى اذا كانت اخت ابيه لاب
وام فان عمتها تكون اخت جده اب الاب واخت اب الاب حرام لانها عمته وان كانت القربى عمة لام فعمة العمة لا تحرم
عليه لان اب العمة يكون زوج ام ابيه فعمتها تكون اخت زوج الجدة ام الاب واخت زوج الام لا تحرم فاخت زوج الجدة
اولى ان لا تحرم واما خالة الخالة فان كانت الخالة القربى خالة لاب وام او لام فخالتها تحرم عليه وان كانت القربى خالة
لاب فخالتها لا تحرم عليه لان ام الخالة القربى تكون امراة الجد اب الام لا ام امه فاختها تكون اخت امراة اب الام واخت
امراة الجد لا تحرم عليه انتهى وكما يحرم على الرجل ان يتزوج بمن ذكر يحرم على المراة التزوج بنظير من ذكر وعبارة النقاية
اولى وهي وحرم اصله اي المتزوج ذكرا كان او انثى وفرعه وفرع اصله القريب وصلبية اصله البعيد **قوله** وام امراته
بيان لما يثبت بالمصاهرة لقوله تعالى وامهات نسائكم مطلقة فلا فرق بين كون امراته مدخولا بها او لا وهو مجمع عليه عند
الائمة الاربعة والتوضيح في الكشاف ويدخل في لفظ الامهات جداتها من قبل ابيها وامها وان علون وقيد بالمراة لانه
اي النكاح الصحيح فان تزوجها فاسدا فلا تحرم امها بمجرد العقد بل بالوطء او ما يقوم مقامه من المس بشهوة والنظر بشهوة
لان الاضافة لا تثبت الا بالعقد الصحيح وان كانت امته فلا تحرم امها الا بالوطء او دواعيه لان لفظ النساء اذا اضيف
الى الازواج كان المراد منه الحرائر كما في الظهار والايلاء **قوله** وبنتها ان دخل بها لقوله تعالى وربائبكم اللاتي في
حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم قال في الكشاف فان قلت ما معنى دخلتم
بهن قلت هو كناية عن الجماع كقولهم بنى عليها وضرب عليها الحجاب وذكر الحجر في الاية خرج مخرج العادة او ذكر للتشنيع عليهم
لا لتعلق الحكم به كقوله اضعافا مضاعفة في قوله تعالى لا تاكلوا الربا اضعافا مضاعفة انتهى وفي التفسير الحجر طرف الثوب
مع الام الى بيت زوج الام اما لو كانت البنت مع الاب لم تكن في حجر زوج الام وفي المغرب حجر الانسان بالفتح
والكسر حضنه وهو ما دون ابطه الى الكشح ثم قال فلان في حجر فلان اي في كنفه ومنعته كما في الاية انتهى واما بنات الربيبة
وبنات ابنائها وان سفلن فتثبت حرمتهن بالاجماع وبما ذكرنا اولا وفي الكشاف واللمس ونحوه يقوم مقام الدخول
عند ابي حنيفة وفي البنيين ويدخل في قوله وربائبكم بنات الربيبة والربيب لان الاسم يشملهن بخلاف حلائل الابناء

ولا بان الاسم خاص بمن للابنيا ولا يعم من انتمى يعني فلا تحرم بنت زوجة الابن ولا بنت زوجة الابن ولا بنت زوجة
الاب ولا بنت ابن زوجة الاب **قوله** وامراة ابيه وابنه وان بعدا اما حليلة الاب فبقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء
فتحرم بمجرد العقد عليها والاية المذكورة استدل بها المشايخ صاحب النهاية وغيره على ثبوت حرمة المصاهرة بالزنا حملا للنكاح على
الوطء النكاح فان ارادة حرمة امراة الاب والجد ما يطابقهما من ارادة الوطء قصر عن افادة تمام الحكم المطلوب حيث قال ولا
بامراة ابيه ولعقد امراة الاب بعقده عليها والا لم يفد الحكم في ذلك المحل فانما يصح على اعتبار لفظ النكاح في نكاح الاب
في معنى مجازي يعم العقد والوطء وذلك النظر في تعيينه ويحتاج الى دليل يوجب اعتبارها في المجاز الذي ليس كذلك ان يقول
ثبت حرمة الموطوءة بالاية والمعقود عليها بلا وطء بالاجماع لانه اذا كان الحكم الحرمة بمجرد العقد فلفظ الدليل صالح له كان
واما بلا شبهة فان الاجماع تابع للنص او القياس من جزء احدهما يكون ولو كان عن علم ضروري بخلق لم يثبت بذلك ان ذلك
الحكم مراد من كلام الشارع او احتمله كذا في فتح القدير وقول الزيلعي ان الاية تتناول منكوحة الاب وطئا وعقدا صحيحا وان
كان فيه جمع بين الحقيقة والمجاز لانه نفي وفي النفي يجوز الجمع بينهما كما يجوز في المشترك ان يعم جميع معانيه في النفي انتهى ضعيف
في الاصول والصحيح انه لا يجوز الجمع بينهما لا في النفي ولا في الاثبات ولا عموم للمشترك مطلقا قال الاكمل في التقرير الحق
ان النفي لا يقتضي الا الاثبات فان اقتضى الاثبات الجمع بين المعنيين فالنفي كذلك والا فلا واما مسئلة اليمين المذكورة
في المبسوط حلف لا يكلم مولاك وله معلون واسفلون ايهم كلم حنث فليست باعتبار عموم المشترك في النفي كما توهمه البعض
وانما هو لان حقيقة الكلام متروكة بدلالة اليمين الى مجاز يعمها وهو ان يكون المولى من تعلق به عتق وهو بعمومه يتناول
الاعلى والاسفل انتهى لكن اختار المحقق في التحرير انه يعم في النفي لانه نكرة في النفي والمنفي ما سمي باللفظ وتمام تحقيقه
في الاصول قال في الحاصل ان الاولى ان النكاح في الاية للعقد كما هو المجمع عليه ويستدل لثبوت حرمة المصاهرة بالوطء الحرام بدليل
اخر وفي المحيط رجل له جارية فقال قد وطئتها لا تحل لابنه وان كانت في غير ملكه فقال قد وطئتها يحل لابنه ان يكذبه ويطاها
لان الظاهر يشهد له ولو اشترى جارية من ميراث ابيه وسعه ان يطاها حتى يعلم ان الاب وطئها وجاءت امراة على ابنها قبلها
وراى معها وجدها مقتضة فقال لها من افتضك فقالت ابوك ان صدقها الزوج بانت منه ولا مهر لها وان كذبها فهي امراته
انتهى واما حليلة الابن فبقوله تعالى وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم فان اعتبرت الحليلة من حلول الفراش او حل الاستمتاع
تناولت الموطوءة بملك اليمين او شبهة او زنى فيحرم الكل على الاباء وهو الحكم الثابت عندنا ولا يتناول المعقود عليها
للابن او بنيه وان سفلوا قبل الوطء والفرض انها بمجرد العقد تحرم على الاباء وذلك باعتباره من الحل بكسر الحاء وقد
قام الدليل على حرمة المزني بها للابن على الاب فيجب اعتباره في اعم من الحل والحل تمييزا وبالابناء الفروع فيحرم
حليلة الابن السافل على الجد الاعلى وكذا حليلة ابن البنت وان سفل وكما تحرم حليلة الابن من النسب تحرم حليلة
الابن من الرضاع وذكر الاصلاب في الاية لاسقاط حليلة الابن المتبنى كذا في فتح القدير والظاهر ان الحليلة الزوجة كما
في المغرب فتحرم زوجة الابن على الاب مطلقا بالاية واما حرمة من وطئها من ليست بزوجة فبدليل اخر وكونها من حلول
الفراش لا يقتضي تناولها للموطوءة بملك اليمين ونحوه بل لا بد من قيد الزوجية لان صاحب المغرب فسرها بالزوجة
ثم قال لانها تحل زوجها في فراشه **قوله** والكل رضاعا بيان للنوع الثالث وهو ان ما يحرم بالنسب والصهرية يحرم
بالرضاع للاية والحديث حتى لو ارضعت امراة صبيا حرم عليه زوج الظئر الذي نزل لبنها منه لانها امراة ابيه من الرضاع
ويحرم على زوج الظئر امراة هذا الصبي لانها امراة ابنه من الرضاعة وفي شرح الوقاية وهذا يشتمل عدة اقسام كبنت
الاخت مثلا يشمل البنت الرضاعية للاخت النسبية والبنت النسبية للاخت الرضاعية والبنت الرضاعية للاخت الرضاعية
انتهى ولم يستثن المصنف هنا شيئا واستثنى في كتاب الرضاع ام اخيه واخت ابنه وسياتي ان شاء الله تعالى انه لا
حاجة اليه عند المحققين لان المعنى الذي لاجله حرم في النسب لم يكن موجودا فيهما واستثنى بعضهم احدى وعشرين
صورة وجمعها في قوله يفارق النسب الارضاع في صور كام نافلة وجدة الولد وام عم واخت ابن وام اخ وام خال
وعمة ابن اعتمد لان كل واحد من هذه السبع اما ان يكون المضاف رضاعيا والمضاف اليه نسبيا او عكسه او كل منهما رضاعيا
يجوز له نكاح ام اخيه رضاعا سواء كانت الام رضاعية وحدها او نسبية وحدها او كل منهما رضاعا وكذا في بقية الصور
قوله والجمع بين الاختين نكاحا ووطئا بملك يمين بيان للنوع الرابع وهو الجمع بين المحارم اما الاول فلقوله تعالى وان

يجمعوا بين الاختين واما الثاني فلحديث من كان يؤمن بالله واليوم الاخر فلا يجمعن ماؤه في رحم اختين وليس حرمته لنوعيتها لقطيعة الرحم لان في المبسوط ولا يجمع الرجل بين اختين من الرضاعة ولا بين المرأة وابنة اختها او ابنة اخيها وكذلك كل امرأة ذات محرم منها من الرضاعة للاصل الذي بيناه ان كل امرأتين لو كانت احداهما ذكرا والاخرى انثى لم يجز للذكر ان يتزوج الانثى فانه يحرم الجمع بينهما بالقياس على حرمة الجمع بين الاختين فكذلك من الرضاعة وتبين بهذا ان حرمة هذا الجمع ليس لقطيعة الرحم فانه ليس بين الرضيعين رحم وحرمة الجمع بينهما ثابتة انتهى وسيأتي في حديث يرويه فلو قلنا حرمة الجمع على قوله لم رضاعا لكان اولى كما لا يخفى وتفرع على عدم الفرق بين الاختين نسبا ورضاعا انه لو كان له زوجتان رضيعتان ارضعتهما اجنبية فسد نكاحهما والمراد بالنكاح في المختصر العقد وقوله بملك يمين متعلق بالوطي فافاد انه يجوز بينهما ملكا بدون الوطي

قوله فلو تزوج اخت امة له موطوءة لم يطأ واحدة منهما حتى يبيعها بان الشيئين احدهما صحة نكاح الاخت مع كون اختها موطوءة له بملك اليمين لصدوره من اهله مضافا الى محله واذا جاز وعليه ان المنكوحة موطوءة حكما باعتبار انه فيصير بالنكاح جامعا وطئا حكما وهو باطل وجوابه ان لزوم الجمع بينهما وطئا حكما ليس بلازم لانه يرده انه لا يقضى بالصحة ويمنع من الوطي بعد القياس اراد بالطلق في الاخت المتزوجة فتشمل ما اذا كانت امة او حرة ثانيهما حرمة وطي واحدة منهما حتى يحرم احداهما لانه لو جامع يصير جامعا بينهما وطئا حقيقة لو جامع المملوكة ويصير جامعا بينهما وطئا حقيقة وحكما والمراد بالبيع ان يحرم الموطوءة على نفسه من الاسباب فحينئذ يطأ المنكوحة لعدم الجمع كالبيع كلا او بعضا والتزويج والهبة مع التسليم والاعتاق كلا او بعضا والكتابة واما التزويج الفاسد فلا عبرة به الصحيح الا اذا دخل بها فتحرم حينئذ الموطوءة لوجوب العدة عليها فتحل حينئذ المنكوحة والمراد بالتزويج في المختصر النكاح الصحيح فلو تزوج الاخت نكاحا فاسدا لم تحرم عليه امته الموطوءة الا اذا دخل بالمنكوحة فحينئذ تحرم الموطوءة لوجود الجمع بينهما حقيقة ولا يؤثر الاحرام والحيض والنفاس والصوم وكذا الرهن والاجارة والتدبير لان فرجها لا يحرم بهذه الاسباب وكذا في التبيين من فصل الاستبراء واذا عادت الموطوءة الى ملكه بعد الاخراج سواء كان بفسخ او بشراء جديد لم يحل وطء واحدة منهما حتى يحرم الامة على نفسه بسبب كما كان اولا واطلق في الامة فشمل ام الولد كما في غاية البيان وقيد بكونها موطوءة لانه لو لم يكن وطئها جاز له وطء المنكوحة لان المرقوقة ليست بموطوءة حكما فلم يصر جامعا بينهما وطئا حقيقة ولا حكما واراد المصنف الا انه تزوج جارية ولم يطأها حتى ملك اختها فليس له ان يطأ المشتراة لان المنكوحة موطوءة حكما والى انه لو ملك اختين له ان يطأ احداهما واذا وطئ احداهما ليس له وطء الاخرى بعد ذلك والى انه لو ملك جارية فوطئها ثم ملك اختها كان له ان يطأ الاولى وليس له وطء الاخرى ما لم يحرم فرج الاولى على نفسه ولو اثم ثم لا يحل له وطء واحدة منهما حتى يحرم الاخرى بسبب

قوله ولو تزوج اختين في عقدين ولم يدر الاول فرق بينه وبينهما لان نكاح احداهما باطل بيقين ولا وجه الى التعيين لعدم الاولوية ولا الى التنفيذ مع التجهيل لعدم الفائدة او للضرر فتعين التفريق وطولب بالفرق بين هذا وبين ما اذا طلق احدى نسائه بعينها ونسيها حيث يؤمر بالتعيين ولا يفارق الكل واجيب بامكانه هناك لا هنا لان نكاحهن متيقن الثبوت فله ان يدعي نكاح من شاء بعينه فيتمسك بما كان متيقنا ولم يثبت نكاح واحدة منهما بعينها فدعواه حينئذ تمسك بما لم يتحقق ثبوته ومعنى فرق بينه وبينهما انه يفترض عليه ان يفارقهما ولو علم القاضي بذلك وجب عليه ان يفرق بينهما دفعا للمعصية بقدر ما لا يمكن كما في المحيط ولم يذكر في المختصر ان هذا التفريق طلاق او فسخ وفي فتح القدير والظاهر انه طلاق حتى ينقص من طلاق كل منهما طلقة لو تزوجها بعد ذلك فان وقع قبل الدخول فله ان يتزوج ايتهما شاء للحال او بعده فليس له التزوج بواحدة منهما حتى تنقضي عدتهما وان انقضت عدة احداهما دون الاخرى فله تزوج التي لم تنقض عدتها دون الاخرى كيلا يصير جامعا وان بعد الدخول باحداهما فله ان يتزوجها في الحال دون الاخرى فان عدتها تمنع من تزوج اختها انتهى وقيد بكونه تزوجهما في عقدين لانه لو كان في عقد واحد بطلا وقيده في المحيط بان لا تكون احداهما مشغولة بنكاح الغير او عدته فان كانت كذلك صح نكاح الفارغة لعدم تحقق الجمع بينهما كما لو تزوجت امرأة زوجين في عقد واحد واحدهما متزوج باربع نسوة فانها تكون زوجة للآخر لانه لم يتحقق الجمع بين رجلين اذا كانت هي لا تحل لاحدهما انتهى واذا كان في عقد واحد فرق بينه وبينهما ايضا فان كان قبل الدخول فلا مهر ولا عدة عليهما وان دخل بهما وجب لكل الاقل من المسمى ومن مهر المثل كما هو حكم النكاح الفاسد وعليهما العدة وقيد بعدم علم العقد الاول او لو علم فهو الصحيح والثاني باطل وله وطء الاولى الا ان يطأ الثانية فتحرم الاولى الى انقضاء عدة الثانية

قيد في المحيط تزوج الاختين ان لا تكون احداهما مشغولة بنكاح

كما لو

كما لو وطئ اخت امرأته بشبهة حيث تحرم امرأته ما لم تنقض عدة ذات الشبهة وفي الدراية عن الكامل لو زنى باحدى الاختين لا يقرب الاخرى حتى تحيض الاخرى حيضة واستشكله في فتح القدير ولم يبينه ووجهه انه لا اعتبار لماء الزاني ولذا لو زنت امرأة رجل لم تحرم عليه وجاز له وطؤها عقب الزنا ولو قال المصنف ولو تزوج اختين في عقدين معا او لم يدر الاول فرق بينه وبينهما لكان اخصر لان في الذخيرة معزيا الى الجامع لو وكل رجلا ان يزوجه امرأة ووكل رجلا اخر بمثل ذلك فزوجه كل واحد منهما امرأة وهما اختان من الرضاع ووقع العقدان منهما معا فهما باطلان لان عبارة الوكيل في باب النكاح منقولة الى الموكل فصار كان الموكل خاطبهما بالنكاح فلو لم يوكلهما وانما كانا فضوليين ووقعا معا فقط ورضي الزوج بنكاح احداهما ولو خرج ايجاب الاختين معا بان قالت كل واحدة منهما لرجل واحد زوجت نفسي منك بكذا وخرج الكلام منهما معا فقبل الزوج نكاح احداهما فهو جائز لعدم الجمع من الزوج واما من الاختين فلان كل واحدة زوجت نفسها على حدة ولا ولاية لاحداهما على صاحبتها حتى ينفذ كلام كل الى الاخرى ولو بدأ الزوج فقال تزوجتكما كل واحدة منكما بالف فقالت احداهما رضيت وابت الاخرى فنكاحها باطل لوجود الجمع في الخطاب بينهما في احد شطري العقد وانه كاف للفساد الا ترى ان رجلا لو قال لنسوة قد تزوجتكن على الف فقالت احداهن رضيت لا يجوز نكاحها لوجود الجمع من جانب الزوج فعلم ان الجمع في احد شطري العقد يوجب الفساد كالجمع في شطري العقد انتهى مع بعض اختصار منه

قوله ولها نصف المهر لانه وجب للاولى منهما وانعدمت الاولوية للجهل بالاولية فيصرف اليهما اطلقه وهو مقيد باربعة قيود كما قالوا الاول ان يكون المهر مسمى في العقد فلو لم يكن مسمى وجبت متعة واحدة لهما بدل نصف المهر وذكره اختصارا على ما يصح به في باب المهر الثاني ان يكون مهراهما متساويين اذ لو كانا مختلفين يقضي لكل واحدة منهما بربع مهرها ولا حاجة الى التقييد لانه لم يقل ولهما نصف المهر على السواء حتى يرد عليه ذلك الثالث ان يكون قبل الدخول اذ لو كانت الفرقة بعد الدخول يجب لكل واحدة المهر كاملا لانه استقر بالدخول فلا يسقط منه شيء ولا حاجة الى التقييد به لان نصف المهر حكم الفرقة قبل الدخول مع انه مشكل بل اذا كان بعد الدخول فانه يقضى بمهر كامل او عقر كامل ويجب حمله على ما اذا اتحد المسمى لهما قدرا وجنسا اما اذا اختلفا فيتعذر ايجاب عقر اذ ليست احداهما اولى بجعلها ذات العقر من الاخرى لانه فرع الحكم بانها الموطوءة في النكاح الفاسد الرابع ان تدعي كل واحدة منهما انها الاولى ولا بينة لهما اما اذا قالتا لا ندري اي النكاحين اول لا يقضى لهما بشيء لان المقضي له مجهول وهو يمنع صحة القضاء كمن قال لرجلين لاحدكما علي الف لا يقضى لاحدهما بشيء الا ان يصطلحا بان تتفقا على اخذ نصف المهر منه فيقضى لهما به وهذا القيد الرابع زاده ابو جعفر الهندواني وفي الهداية تضعيفه لكنه حسن يندفع به قول ابي يوسف انه لا شيء لهما لجهالة المقضي له والمروي عن محمد من وجوب مهر كامل لهما لان اقرار الزوج بجواز نكاح احداهما بعد لا يستلزم ايجاب الشيء مع عدم تحقق عدم لزومه فانه ايجاب كماله حكم الموت او الدخول حقيقة او حكما وهو مفقود وفي التبيين وكل ما ذكرنا من الاحكام بين الاختين فهو الحكم بين كل من لا يجوز جمعه من المحارم

قوله وبين امرأتين اية فرضت ذكرا حرم النكاح اي حرم الجمع بين امرأتين اذا كانتا بحيث لو قدرت احداهما ذكرا حرم النكاح بينهما ايتهما كانت المقدرة ذكرا كالجمع بين المرأة وعمتها والمرأة وخالتها والجمع بين الام والبنت نسبا او رضاعا لحديث مسلم لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها ولا على ابنة اخيها ولا ابنة اختها وهذا مشهور يجوز تخصيص عموم الكتاب واحل لكم ما وراء ذلكم به ويدل على اعتبار الاصل المذكور ما ثبت في الحديث برواية الطبراني وفي آخره قوله انكم اذا فعلتم ذلك قطعتم ارحامكم والرواية ابي داود ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان تنكح المرأة على قرابتها مخافة القطيعة فاوجب تعدي الحكم المذكور الى كل قرابة يفرض وصلها وهي ما تضمنه الاصل المذكور فيخرج عليه حرمة الجمع بين بنتين وخالتين وذلك ان يتزوج كل من رجلين ام الاخر فيولد لكل منهما بنت فتكون كل من البنتين عمة للاخرى او يتزوج كل من رجلين بنت الاخر ويولد لهما بنتان فكل من البنتين خالة الاخرى وبما تقرر علم ان العلة خوف القطيعة وظهر ضعف ما نقله عن المبسوط من ان العلة ليس ذلك لانه لا قرابة بين الاختين رضاعا وجوابه ان حرمة الجمع بينهما لحديث يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب والمراد بالحرمة في قوله حرم النكاح الحرمة المؤبدة اما الموقتة فلا تمنع ولذا لو تزوج امة ثم سيدتها فانه يجوز كما في الجامع والزيادات لانها حرمة موقتة بزوال ملك اليمين وقيل لا يجوز تزوج السيدة عليها نظرا الى مطلق الحرمة كما في القنية وقيد بقوله اية فرضت لانه لو جاز نكاح احداهما على تقدير دون المرأة وبنت زوجها او امرأة ابنها فانه

قوله ولا بينة لهما قيد اتفاقي وكذا الحكم فيما اذا كان لكل منهما بينة كما في المجمع ه

يجوز الجمع بينهما عند الائمة الاربعة وقد جمع عبد الله بن جعفر بين زوجة علي وبنته ولم ينكر عليه احد وبيانه انه لو فرضت بنت الزوج
ذكرا بان كان ابن الزوج لم يجز له ان يتزوج بها لانها موطوءة ابيه ولو فرضت المراة ذكرا لجاز له ان يتزوج بنت الزوج لانها
بنت رجل اجنبي وكذلك بين المراة وامراة ابنها فان المراة لو فرضت ذكرا لحرم عليه التزوج بامراة ابنه ولو فرضت امراة الابن ذكرا
لجاز له التزوج بالمراة لانه اجنبي عنها قالوا ولا باس ان يتزوج الرجل امراة ويتزوج ابنه امها او بنتها لانه لا مانع وقد
تزوج محمد بن الحنفية امراة وزوج ابنه بنتها **قوله** وان زنا واللمس والنظر بشهوة يوجب حرمة المصاهرة وقال الشافعي
الزنا لا يوجب حرمة المصاهرة لانها نعمة فلا تنال بالمحظور ولنا ان الوطء سبب الجزئية بواسطة الولد حتى يضاف الى
كل واحدة منهما كملا فيصير اصولها وفروعها كاصوله وفروعه وكذلك على العكس والاستمتاع بالجزء حرام الا في موضع
الضرورة وهي الموطوءة والوطء محرم من حيث انه سبب الولد لا من حيث انه زنا والمس والنظر سبب داع الى الوطء فيقام
مقامه في موضع الاحتياط كذا في الهداية ولم يستدل بقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم كما فعل الشارح لما قدمناه انه لا يجمع
الاستدلال به ارادو بالزنا الوطء الحرام وانما قيد به لانه محل الخلاف واما لو وطئ المنكوحة نكاحا فاسدا او المشتراة فاسدا او الجارية
المشتركة والمكاتبة والمظاهر منها والامة المجوسية وزوجته الحائض والنفساء او كان محرما او صائما فانه تثبت حرمة المصاهرة
اتفاقا وبه علم ان الاعتبار لعين الوطء لا لكونه حلالا او حراما والتقييد انه لا بد ان تكون المراة حية لانه لو وطئ الميتة فانه لا
تثبت حرمة المصاهرة كما في الخانية والتقييد انه لا بد ان يكون في القبل لانه لو وطئ المراة في الدبر فانه لا تثبت حرمة المصاهرة
وهو الاصح لانه ليس بمحل الحرث فلا يفضي الى الولد كما في الذخيرة وسواء كان بصبي او امراة كما في غاية البيان وعليه الفتوى
كما في الواقعات ولانه لو وطئها فافضاها لا تحرم عليه امها لعدم تيقن كونه في الفرج الا اذا حبلت وعلم كونه منه واورد
عليهما ان الوطء في المسلكين وان لم يكن سببا للحرمة فالمس بشهوة سبب لها بل الموجود فيهما اقوى منه واجيب بان العلة
هو الوطء السبب للولد وثبوت الحرمة بالمس ليس الا لكونه سببا لهذا الوطء ولم يتحقق في الصورتين والتقييد انه لا بد ان
يكون بغير حائل يمنع وصول الحرارة فلو جامعها بخرقة على ذكره لا تثبت كما في الخلاصة والتقييد ان الموطوءة لا بد ان تكون مشتهاة
حالا او ماضيا لان الزنا وطء مكلف في قبل مشتهاة خال عن الملك وشبهته فلو جامع صغيرة لا تشتهى لا تثبت الحرمة وعن ابي
يوسف ثبوتها قياسا على العجوز الشوهاء ولهما ان العلة وطء سبب للولد وهو منتف في الصغيرة التي لا تشتهى بخلاف الكبيرة
لجواز وقوعه كما وقع لابراهيم وزكريا عليهما السلام قال في فتح القدير والحق ان يقول الامكان العقلي ثابت فيهما والعادي منتف
منهما معا وبان القصتين على خلاف العادة لا توجب الثبوت العادي ولا تخرج ان العادة عن النفي انتهى وقد يقال انها
دخلت حكم الاشتهاء فلا تخرج عنه بالكبر ولا كذلك الصغيرة وليس حكم البقاء كالابتداء وفي الخانية وقال الفقيه ابو الليث
ما دون تسع سنين لا تكون مشتهاة وعليه الفتوى انتهى فافاد انه لا فرق بين ان تكون سمينة او لا ولذا قال في المعراج
بنت خمس لا تكون مشتهاة اتفاقا وبنت تسع فصاعدا مشتهاة اتفاقا وفيما بين الخمس والتسع اختلاف الرواية
والمشايخ والاصح انها لا تثبت الحرمة وفي فتح القدير وكذا تشترط الشهوة في الذكر حتى لو جامع ابن اربع سنين زوجة
ابيه لا تثبت الحرمة وفي الذخيرة خلافه وظاهر الاول انه يعتبر فيه السن المذكور لها وهو تسع سنين وكما يشترط كونها
مشتهاة لثبوت الحرمة في الزنا فكذلك لثبوتها في الوطء الحلال لما في الاجناس لو تزوج صغيرة لا تشتهى فدخل بها
وطلقها وانقضت عدتها وتزوجت باخر جاز له تزوج بنتها واطلق في المس والنظر بشهوة فافاد انه لا فرق بين العمد
والخطا والنسيان والاكراه حتى لو ايقظ زوجته ليجامعها فوصلت يده الى ابنة منها فقرصها بشهوة وهي ممن تشتهى
يظن انها امها حرمت عليه الام حرمة مؤبدة ولك ان تصورها من جانبها بان ايقظته هي لذلك فوصلت يدها الى ابن منه
كذا في فتح القدير واطلق في اللمس فشمل كل موضع من بدنها وفي الخانية لو مس شعر امراة عن شهوة قالوا لا تثبت
حرمة المصاهرة وذكر في الكيسانيات انها تثبت انتهى وينبغي ترجيح الثاني لان الشعر من بدنها من وجه دون وجه
كما قدمناه في الغسل فتثبت الحرمة احتياطا كحرمة النظر اليه من الاجنبية ولذا جزم في المحيط بثبوتها وفصل في الخلاصة
فما على الراس كالبدن بخلاف المسترسل وانصرف اللمس الى موضع من البدن بغير حائل واما اذا كان بحائل فان وصلت
حرارة البدن الى يده تثبت الحرمة والا فلا كذا في اكثر الكتب فما في الذخيرة من ان الشيخ الامام ظهير الدين يفتي بالحرمة
في القبلة على الفم والذقن والخد والراس وان كان على المقنعة محمول على ما اذا كانت المقنعة رقيقة تصل الحرارة

لو وطئها وافضاها لا تثبت به حرمة المصاهرة الا اذا ولدت

لو تزوج صغيرة لا تشتهى وطلقها له التزوج ببنتها

الشعر المسترسل لا تثبت به حرمة المصاهرة

معها [illegible] وقيد بكون اللمس عن شهوة لانه لو كان عن غير شهوة لم يوجب الحرمة والمراهق كالبالغ ووجود الشهوة من
احدهما كاف فان ادعتها وانكر فهو مصدق الا ان يقوم اليها منتشرا فيعانقها لانه دليل الشهوة كما في الخانية وزاد في الخلاصة
في عدم تصديقه ان ياخذ ثديها او يركب معها وتقبل الشهادة على الاقرار باللمس بشهوة وعلى الاقرار بالتقبيل بشهوة وهل
تقبل الشهادة على نفس اللمس والتقبيل عن شهوة اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا تقبل واختاره ابن الفضل لان الشهوة
باطن لا يوقف عليها عادة وقيل تقبل واليه مال الامام علي البزدوي وهكذا ذكر محمد في نكاح الجامع لان الشهوة مما يوقف
عليها في الجملة اما بتحرك العضو او باثار اخر ممن لا يتحرك عضوه كذا في الذخيرة والمختار القبول كما في التجنيس وفي فتح القدير
وثبوت الحرمة بلمسها مشروط بان يصدقها ويقع في اكبر رايه صدقها وعلى هذا ينبغي ان يقال في مسه اياها لا تحرم على ابيه
وابنه الا ان يصدقاه او يغلب على ظنهما صدقه ثم رايت عن ابي يوسف ما يفيد ذلك انتهى واطلق في اشتراط الشهوة
في اللمس فافاد انه لا فرق بين التقبيل على الفم وبين غيره وفي الجوهرة لو مس او قبل وقال لم اشته صدق الا اذا كان
المس على الفرج والتقبيل في الفم انتهى ورجحه في فتح القدير قال الا انه يتراءى على هذا ان الخد يلحق بالفم وفي الولوالجية اذا
قبل ام امراته او امراة اجنبية يفتى بالحرمة ما لم يتبين انه قبل بغير شهوة لان الاصل في التقبيل هو الشهوة بخلاف المس
انتهى وكذا في الذخيرة الا انه قال وظاهر ما اطلق في بيوع العيون يدل على انه يصدق في القبلة سواء كانت على الفم او على
موضع اخر انتهى واطلق في النظر بشهوة للاختلاف في محله فعند ابي يوسف النظر الى منابت الشعر يكفي وقال محمد لا تثبت
حتى ينظر الى الشق وعن ابي يوسف لا بد ان ينظر الى الفرج الداخل ولا يتحقق ذلك الا اذا كانت متكئة واختاره
في الهداية وصححه في المحيط والذخيرة وفي الخانية وعليه الفتوى وفي فتح القدير وهو ظاهر الرواية لان هذا حكم تعلق
بالفرج والداخل فرج من كل وجه والخارج فرج من وجه والاحتراز عن الفرج الخارج متعذر فسقط اعتباره ولا يتعلق
[illegible] وقال الاحتياط للقول بثبوتها لان هذا الحكم وهو التحريم بالمس والنظر ثبت بالاحتياط فلا يجب الاحتياط
في الاحتياط لكن صحح في الخلاصة النظر الى موضع الشق عن شهوة فهو تصحيح لقول محمد الا ان ظاهر ما في الذخيرة وغيرها
انهم اتفقوا على ان النظر بشهوة الى سائر اعضائها لا عبرة به ما عدا الفرج وحينئذ فاطلاق المصنف في محل التقييد
كما لا يخفى والعبرة لوجود الشهوة عند المس والنظر حتى لو وجدا بغير شهوة ثم اشتهى بعد الترك لا يتعلق به حرمة
والنظر من وراء الزجاج يوجب حرمة المصاهرة بخلاف المراة لانه لم ير فرجها وانما راى عكس فرجها وكذا لو وقف
على الشط فنظر الى الماء فراى فرجها لا يوجب الحرمة ولو كانت هي في الماء فراى فرجها ثبتت الحرمة ولم يذكر المصنف
حد الشهوة للاختلاف فقيل لا بد ان تنتشر آلته ان لم تكن منتشرة او تزداد انتشارا ان كانت منتشرة وقيل حدها
ان يشتهي بقلبه ان لم يكن مشتهيا او يزداد ان كان مشتهيا ولا يشترط تحرك الآلة وصححه في المحيط والتحفة وفي غاية
البيان وعليه الاعتماد وصحح الاول في الهداية وفائدة الاختلاف كما في الذخيرة تظهر في الشيخ الكبير والعنين والذي
ماتت شهوته فعلى القول الاول لا تثبت الحرمة وعلى الثاني تثبت فقد اختلف التصحيح لكن في الخلاصة وبه يفتى اي بما
في الهداية فكان هو المذهب لكن ظاهر ما في التجنيس وفتح القدير ان ميل القلب كاف في الشيخ والعنين اتفاقا وان
محل الاختلاف في من يتاتى منه الانتشار وانما مال بقلبه ولم تنتشر آلته وهو احسن مما في الذخيرة كما لا يخفى واطلق
المصنف والنظر بشهوة بغير الانزال للاختلاف فيما اذا انزل فقيل يوجب الحرمة وفي الهداية والصحيح انه لا يوجبها
لانه بالانزال تبين انه غير مفض الى الوطء وفي غاية البيان وعليه الفتوى فقد اطلق المصنف ايضا في محل التقييد
واطلق في اللامس والملموس ليفيد انه لا فرق بين الرجل والمراة فلو مست المراة عضوا من اعضاء الرجل بشهوة
او نظرت الى ذكره بشهوة تثبت الحرمة واطلق فيهما ايضا فشمل المس والنظر بين الصاحين والمجنونين واراد بحرمة
المصاهرة الحرمات الاربع حرمة المراة على اصول الزاني وفروعه نسبا ورضاعا وحرمة اصولها وفروعها على الزاني
نسبا ورضاعا كما في الوطء الحلال ويحل لاصول الزاني وفروعه اصول المزني بها وفروعها ولو قال المصنف تثبت
الحرمة لكان اولى لما في الخانية واذا فجر الرجل بامراة ثم تاب يكون محرما لابنتها لانه حرم عليه نكاح ابنتها على التابيد
وهذا دليل على ان المحرمية تثبت بالوطء الحرام وبما تثبت به حرمة المصاهرة انتهى وفي كشف الاسرار من كتب الاصول
البعض الذي بنا قالوا حرمة المصاهرة تثبت بطريق العقوبة كما يثبت حرمان الارث في حق القاتل عقوبة والاصل

تقبل الشهادة على الاقرار باللمس

النظر الى سائر الاعضاء بشهوة

تحويل النظر الى الماء وغيره

في قوله تعالى فبظلم من الذين هادوا حرمنا عليهم طيبات احلت لهم وعلى هذا الطريق يقولون الحرمة لا تثبت حتى لا تباح الموطوءة
والمسافرة ولكن هذا فاسد فان التعليل لتعدية حكم النص لا لاثبات حكم اخر سوى المنصوص عليه فان ابتداء الحكم لا يجوز اثباته بالتعليل
والمنصوص حرمة ثابتة بطريق الكرامة فلا يجوز التعليل لتعدية تلك الحرمة لا لاثبات حرمة اخرى كذا في المبسوط لكن الانصاف
ان بعض مشايخنا هذا الطريق لان هذه الحرمة لما كانت بطريق الاحتياط كان الاحتياط في اثبات حرمة المناكحة والمسافرة والخلوة
جميعا كما قالوا فيما اذا كان ارضاع ثم جامع مشهور لا تحل المناكحة ولا الخلوة والمسافرة احتياطا انتهى كلامه وفي الخلاصة قيل
لرجل ما فعلت بام امراتك قال جامعتها تثبت الحرمة ولا يصدق انه كذب وان كان هازلا والاصرار ليس بشرط في الاقرار
ثبتت حرمة المصاهرة بالكذب
بحرمة المصاهرة انتهى وهذا عند القاضي واما فيما بينه وبين الله تعالى ان كان كاذبا فيما اقر لم تثبت الحرمة كما في التجنيس ولو ان
ابو بجامع امها قبل التزوج لا يصدق في حقها فيجب كمال المهر المسمى ان كان بعد الدخول ونصفه ان كان قبله كما في التجنيس ايضا
فان قلت لو قال هذه امي رضاعا ثم رجع وتزوجها صح والفرق بينهما اجاب عنه في التجنيس بان في مسئلتنا اخبر عن فعله
وهو الجماع والخطا فيه نادر فلم يصدق وهنا اخبر عن نفس غيره وهو الارضاع فله الرجوع والتناقض فيه معفو كالملاعن اذا
ادعى العتق قبل الكتابة والمختلعة اذا ادعت الطلاق قبل الخلع يصدق فان باقامة البينة **قوله** وحرم تزوج اخت معتدة
لان اثر النكاح قائم فلو جاز تزوج اختها لزم الجمع بين الاختين فلا يجوز مطلقا فيشمل المعتدة عن طلاق رجعي او باين او عن
اعتاق ام ولد خلافا لهما او عن تفريق بعد نكاح فاسد ويشمل الاخت نسبا ورضاعا واشار الى حرمة تزوج من يحرم جمعها
عدتها مطلقا كعمتها وخالتها والى ان من طلق الاربع لا يجوز له ان يتزوج امراة قبل انقضاء عدتهن فان انقضت عدة
الكل معا جاز له تزوج اربع وان واحدة فواحدة وله تزوج اربع نسوة سوى ام ولده المعتدة منه بعد عتقها وان اخبر
عن مطلقته انها اخبرته بانقضائها فان كانت المدة لا تحتمل لا يصح نكاح اختها الا ان يفسره باسقاط مستبين الخلق
وان احتملت حل نكاح اختها ولو كذبته المخبر عنها فان اخبره هو صحيح ولذا يتم بانت فالميراث للثانية ولو كان طلاق الاولى
رجعيا وان كان مريضا فلا ولو لحقت زوجة المرتدة الا لاحقة بدار الحرب تزوج اختها واربع سواها قبل عدتها كموتها وان عادت
مسلمة لا يبطل نكاح اختها لو بعده ولا يمنع منه لو قبله وفي المعراج لو كانت احدى الاربع في دار الحرب فطلقها لا تحل
الى امة الا بعد خمس سنين لاحتمال ان تكون حاملا فيبقى حملها خمس سنين فلو طلقها بعد خروجها بسنة انتظر اربعا فان كان
احتمال الحمل يمنع فهو موجود في دار الاسلام ايضا انتهى وهو مشكل **قوله** وامته وسيدته اي وحرم تزوج امته وسيدته
لان النكاح ما شرع الا مثمرا ثمرات مشتركة بين المتناكحين والمملوكية تنافي المالكية فيمتنع وقوع الثمرة على الشركة وفي
كلامهم انه يستحق العقوبة بالعقد على امته لانه عقد فاسد باشره لغير فائدة لكن في المضمرات المراد به في احكام النكاح من
ثبوت المهر ونفقة المولى وبقاء النكاح بعد الاعتاق ووقوع الطلاق عليها وغير ذلك اما ان تزوجها متنزها عن وطئها
حراما على سبيل الاحتمال فهو حسن لاحتمال ان تكون حرة او معتقة الغير او حلف بعتقها وقد حنث الى الف اكثر ما
يقع لاسيما اذا تداولتها الايدي انتهى اطلق في امته فشمل ما لو كان له فيها جزء وكذا في سيدته او كانت ملك سواه منه
قوله والمجوسية والوثنية اي وحرم تزوجها على المسلم اما المجوسية فلقوله عليه السلام سنوا بهم سنة اهل الكتاب غير ناكحي
نسائهم ولا اكلي ذبائحهم اي اسلكوا بهم طريقتهم يعني عاملوهم معاملتهم في اعطاء الامان باخذ الجزية منهم كذا في المغرب
واما الوثنية فلقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن والمراد بالمجوسي عبدة النار ودون الكتابية بعدها اليس حلا ان
المجوس لا كتاب لهم وقد نقل في المبسوط عن علي رضي الله عنه اباحة نكاح المجوسية بان من ان لهم كتابا الا ان ملكهم واقع
اخته ولم ينكر عليه فرفع كتابهم فنسوه وليس هذا الكلام بشيء لان المنع من نكاحهم لكونهم عبدة النار وفعلهم ذلك المشركة
فكونهم كان لهم كتاب او لا لا اثر له وعليه اجماع الائمة الاربعة كالاجماع على حرمة الوثنية وهي المشركة وفي غاية البيان
هي التي تعبد الوثن اي الصنم والنص عام يدخل تحته سائر المشركات وفي فتح القدير ويدخل في عبدة الاوثان عبدة
الشمس والنجوم والصور التي استحسنوها والمعطلة والزنادقة والباطنية والاباحية وفي شرح الوجيز وكل مذهب
يكفر به معتقده لان اسم المشرك يتناولهم جميعا انتهى وينبغي ان من اعتقد مذهبا يكفر به ان كان قبل تقدم الاعتقاد والمتبع
لا تجوز مناكحة المعتزلة
فهو مشرك وان طرا عليه فهو مرتد كما لا يخفى وقال الرستغفني لا يجوز المناكحة بين اهل السنة والاعتزال وقال الفضلي لا
يجوز بين من قال انا مؤمن ان شاء الله تعالى لانه كافر ومقتضاه منع مناكحة الشافعية واختلف فيها هكذا قيل يجوز

ويل

وقيل يتزوج بنتهم ولا يزوجهم بنته وعلله في البزازية بقوله تنزيلا لهم منزلة اهل الكتاب وقد قدمنا في باب الوتر والنوافل
ايضاح هذه المسئلة وان القول بتكفير من قال انا مؤمن ان شاء الله تعالى غلط ويجب حمل كلام من يقول بذلك على
ذا ما ته والشافعية لا يقولون به فتجوز المناكحة بين الحنفية والشافعية بلا شبهة واما المعتزلة فمقتضى الوجه حل مناكحتهم
لان الحق عدم تكفير اهل القبلة كما قدمنا نقله عن الائمة في باب الامامة والاوجه ان نكاحها حرمة وطئها ايضا بملك اليمين خلافا
لسعيد بن المسيب وجماعة لورود الاطلاق في سبايا العرب كاوطاس وغيرها وهن مشركات وجوابه العمل منسوخ من
ذلك بالاية فاما ان يراد بالنكاح الوطء او كل منه ومن العقد بناء على انه مشترك في سياق النفي او خاص في الضم الى
نكاح هذا الاعزين ويمكن كون سبايا اوطاس اسلمن وقيدنا بالمسلم لما في الكافية وحل المجوسية والوثنية للكل كافر الا المرتد
انتهى يعني يجوز تزوج اليهودي نصرانية او مجوسية وعكسه جائز لانهم اهل ملة واحدة من حيث الكفر وان اختلفت نحلهم
قوله وحل تزوج الكتابية لقوله تعالى والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب اي العفائف عن الزنا بيانا للندب لا ان
العفة فيهن شرط وعن ابن عمر انها لا تحل لانها مشركة تعبد ابن المسيح وعزيرا وحمل المحصنات في الاية على من اسلم منهن
والجمهور ان المشرك ليس من اهل الكتاب والمشركين والعطف يقتضي المغايرة وفي قوله تعالى لتجدن اشد الناس
عداوة للذين امنوا اليهود والذين اشركوا وفي التبيين ثم كل من يعتقد دينا سماويا وله كتاب منزل كصحف ابراهيم
وشيث وزبور داود فهو من اهل الكتاب فيجوز مناكحتهم واكل ذبائحهم خلافا للشافعي فيما عدا اليهود والنصارى وفي المجتبى
عليه ما لم يؤمنوا وفي فتح القدير الكتابي من يؤمن بنبي ويقر بكتاب والسامرية من اليهود واطلق المصنف الكتابية هنا وقيده
في المستصفى بقوله قالوا هذا يعني الحل اذا لم يعتقد المسيح الها اما اذا اعتقده فلا ويوافقه ما في مبسوط شيخ الاسلام
يجب ان لا ياكلوا ذبائح اهل الكتاب اذا اعتقدوا ان المسيح اله وان عزيرا اله ولا يتزوجوا نساءهم قيل وعليه الفتوى ولكن
بالنظر الى الدلائل ينبغي ان يجوز الاكل والتزوج انتهى وحاصله ان المذهب الاطلاق لما ذكره شمس الائمة في المبسوط
من ان ذبيحة النصراني حلال مطلقا سواء قال بثالث ثلاثة او لا لاطلاق الكتاب هنا والدليل ورجحه في فتح القدير بان
القائل بذلك طائفتان من اليهود والنصارى انقرضوا الا كلهم مع ان مطلق لفظ المشرك اذا ذكر في لسان الشرع لا
اسم المشرك لا يتناول اهل الكتاب
ينصرف الى اهل الكتاب وان صح لغة في طائفة او طوائف لما عهد من ارادته به من عبد مع الله غيره ممن لا يدعي اتباع
نبي وكتاب الى اخر ما ذكره وفي معراج الدراية اختلف العلماء ان لفظ المشرك يتناول اهل الكتاب والاصح ان اسم المشرك
مطلقا لا يتناوله للعطف في الاية ثم المشرك نوعان مشرك ظاهرا وباطنا كعبدة الاوثان ومشرك باطنا لا ظاهرا كالمنافقين
ومشرك معنى كاهل الكتاب ففي قوله سبحانه وتعالى حكاية كون المراد مطلق المشرك وكذا في قوله ان الله لا يغفر ان
يشرك به فيتناول جميع الكفار وفي قوله ولا تنكحوا المشركات المراد به المشرك ظاهرا وباطنا وهو الوثني فلا يتناول اهل
الكتاب والمنافقين انتهى واطلقه ايضا فشمل الكتابية الحرة والامة واتفق الائمة الاربعة على حل الحرة واختلفوا في
الاولى ان لا يتزوج المسلم الكتابية
حل الامة كما سياتي هذا والاولى ان لا يتزوج كتابية ولا ياكل ذبائحهم الا للضرورة وفي المحيط يكره تزوج الكتابية
الحربية لانه لا يامن ان يكون بينهما ولد فينشا على طباع اهل الحرب ويتخلق باخلاقهم فلا يستطيع المسلم قلعه عن تلك العادة
انتهى والظاهر انها كراهة تنزيه لان التحريمية لا بد لها من نهي او ما في معناه لانها في رتبة الواجب وفي الذمية يكره
الذمية لو ... فان خرج بها الى دار الاسلام بقي على النكاح انتهى واشار المصنف الى انه يحل وطء الكتابية بملك اليمين
السبايا ان الكتابية اذا تمجست فانه ينفسخ نكاحها المسلم بخلاف اليهودية اذا تنصرت وعكسه وذكر الاسبيجابي
ان المسلم منع الذمية اذا تزوجها من الخروج الى الكنائس والبيع وليس له اجبارها على الغسل من الحيض والجنابة
الا بمن فعل الجزية من البيع مسلم له امراة ذمية ليس له ان يمنعها من شرب الخمر لان شرب الخمر حلال عندها وله ان يمنعها
من ادخال الخمر في المنزل انتهى وهو مشكل لانه وان كان حلالا عندها لكن رائحتها تضره فله منعها كمنع المسلمة من اكل الثوم والبصل
واذا قال الكمال في الحيض قبيل باب التيمم ان المسلم له ان يمنع زوجته الذمية من شرب الخمر كالمسلمة لو اكلت الثوم والبصل
وكان الزوج يكره ذلك له ان يمنعها انتهى وهو الحق كما لا يخفى **قوله** والصابئة اي وحل تزوجها مطلقا وقيده في الهداية بقوله
ان كانوا يؤمنون بدين نبي ويقرون بكتاب لانهم من اهل الكتاب وان كانوا يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم لم تجز
مناكحتهم لانهم مشركون والخلاف المنقول فيه محمول على اشتباه مذهبهم فكل اجاب على ما وقع عنده وعلى هذا حمل الخلاف

انتهى وصححه ايضا في غاية البيان وغيره من انه لا خلاف بينهم في الحقيقة لكن ظاهر الرواية ان شيخ مناكحتهم مقيد بعدم عبادة
الكواكب وعدم الكتاب فلو كانوا يعبدون الكواكب ولهم كتاب تجوز مناكحتهم وهو قول بعض المشايخ زعموا ان عبادة الكواكب
لا تخرجهم عن كونهم اهل كتاب والصحيح انهم ان كانوا يعبدونها حقيقة فليسوا اهل كتاب وان كانوا يعظمونها كتعظيم المسلمين
للكعبة فهم اهل كتاب كذا في المجتبى وفي الكشاف انهم قوم عدلوا عن دين اليهودية والنصرانية وعبدوا الملائكة وعن حب اذا
خرج من الدين **قوله** والمحرمة ولو محرما اي حل تزوجها ولو كان الزوج محرما لحديث الجماعة عن ابن عباس انه عليه السلام تزوج
ميمونة وهو محرم زاد البخاري وبنى بها وهو حلال وماتت بسرف واما ما رواه يزيد بن الاصم من انه تزوجها وهو حلال فلم
يقو قوة هذا فانه مما اتفق عليه الستة وحديث يزيد لم يخرجه البخاري ولا النسائي وايضا لا يقاوم ابن عباس حفظا
واتقانا وقد اطال في فتح القدير في وجوه ترجيحه وذكر ترجيحه في الاصول من باب البيان في تعارض النفي والاثبات واما
ما رواه الجماعة الا البخاري انه عليه السلام قال المحرم لا ينكح ولا ينكح فحمله المشايخ على الوطء في الجملة الاولى فالمنهي الرجل عن
التمكين منه في الجملة الثانية فالمنهي المراة والتذكير باعتبار الشخص وكلمة لا فيه جاز ان تكون ناهية ودخولها على المسند
للغائب جائز عند المحققين وان كان نادرا الكثير وجاز ان تكون نافية وفي النهاية والمعراج ان معنى الثانية لا يمكن المراة من
نفسه لئلا يحمل التذكير على حقيقته وان المنهي بالرجل فيهما والياء مفتوحة في الجملة الاولى مضمومة في الثانية مع كسر
الكاف نفيا للانكاح ومن فتح الكاف من الثاني فقد صحف وجوز في فتح القدير حمل النكاح فيه على العقد ويكون النهي فيه
للكراهة جمعا بين الدلائل وذلك لان المحرم في شغل عن مباشرة عقود الانكحة لانه يوجب شغل قلبه وهو محمل قوله
ولا يخطب ولا يلزم كونه عليه السلام باشره لعدم شغل قلبه كذا هنا انتهى وحمل في غاية البيان قوله ولا يخطب على النهي
عن التماس الوطء توفيقا بين الاحاديث **قوله** والامة ولو كتابية اي حل تزوجها خلافا للشافعي واصله ان التقييد بالوصف
والشرط في قوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات فمما ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات والخلاف
مبني على مسئلة اصولية هي ان مفهوم الشرط والوصف هل يكون معتبرا فينتفي الحكم بانتفائه فقال الشافعي نعم وقلنا لا فبقي
الحل ثابتا فيها بالعمومات مثل قوله فانكحوا ما طاب واحل لكم ما وراء ذلكم فلذا جوزنا نكاح الامة مع طول الحرة ونكاح
الامة الكتابية وتمامه في الاصول وعلى تقدير اعتبار مفهومهما لم يقتضيا الا عدم الاباحة الثابتة عند وجود القيد المبيح
الاباحة اعم من ثبوت الحرمة او الكراهة ولا دلالة للاعم على اخص بخصوصه فيجوز ثبوت الكراهة عند عدم القيد او
عند وجود طول الحرة كما يجوز ثبوت الحرمة على السواء والكراهة اقل فتعينت فقلنا بها وبالكراهة صرح في البدائع لكن
في فتح القدير وقد يقال مقتضاهما عدم الحل لان عدم الاباحة وعدم الحل مترادفان والظاهر ان الكراهة في كلام البدائع
تنزيهية فلم تخرج عن المباح بالكلية وان كان الترك راجحا على الفعل نعم عدم الاباحة اعم من الحرام والمكروه تحريما لكن
من كلام الفقهاء ان المباح عندهم ما اذن الشارع في فعله لا ما استوى فعله وتركه كما هو في الاصول والخلاف لفظي كما
عرف فالبحث الامر البديع وغيره **قوله** والحرة على الامة لا عكسه اي حل ادخال الحرة على الامة لا عكسه وهو ادخال الامة على
المتزوجة بنكاح صحيح لحديث لا تنكح الامة على الحرة وتنكح الحرة على الامة وهو باطلاقه حجة على الشافعي في تجويزه ذلك للعبد وعلى
مالك في تجويزه برضا الحرة ولان للرق اثرا في تنصيف النعمة على ما نقرره في الطلاق ان شاء الله تعالى فيثبت به حل المحلية
حالة الانفراد دون حالة الانضمام وتمامه في فتح القدير وفي المحيط ولا يجوز نكاح الامة على الحرة ولا معها ويجوز نكاح
الحرة على الامة ومعها ولو تزوج امة بغير اذن مولاه ولم يدخل بها ثم تزوج حرة ثم اجاز المولى لم يجز لان نكاح الامة
بنكاح الحرة لان الملك والحل انما يثبت عند الاجازة فكان للاجازة حكم انشاء العقد في حق الحكم فيعتبر منشا وقتها
ولو تزوج ابنتها وهي حرة قبل الاجازة جاز لان النكاح الموقوف معدوم في حق الحل فلا يمنع نكاح غيره انتهى وفيه بالنكاح
لانه يجوز مراجعة الامة على الحرة لان الملك فيها باق ذكره الزيلعي في الرجعة وفي المحيط ولو تزوج اربعا من الاماء وخمسا
من الحرائر في عقد صح نكاح الاماء لان التزوج بالخمس باطل فلم يتحقق الجمع فصح نكاح الاماء انتهى **قوله** ولو في عدة الحرة
اي لا يحل ادخال الامة في عدة الحرة المطلقة فاطلقه فافاد انه لا فرق ان تكون العدة عن طلاق رجعي او باين ولا خلاف في المنع
في الاول لان المطلقة رجعيا زوجة وفي الثاني خلاف قالا لا يحرم لان هذا ليس بتزوج عليها وهو المحرم ولهذا لو حلف لا
يتزوج عليها لم يحنث بهذا كالخلاف تزوج الاخت في عدة الاخت من طلاق باين فانه لا يجوز اجماعا والفرق لهما ان المنصوص

فى نمد

في ذلك البيع فقد وجد هنا الممنوع الادخال عليها لنقصها لا الجمع والادخال للتنقيص ليس بموجود للمباينة وقال الامام انه
حرام لان نكاح الحرة باق من وجه لبقاء بعض الاحكام فيبقى المنع احتياطا بخلاف اليمين لان المقصود ان لا يدخل غيرها في قسمها
كذا في الهداية وظاهره انه لو حلف لا يتزوج عليها فطلقها رجعيا ثم تزوج وهي في العدة لا يحنث ايضا لانه لا قسم لها كما
ذكره في البدائع لكن نقل في فتح القدير بان الوجه ان لا يحنث متزوجا عليها بعد الابانة وهو يفيد الحنث في الرجعي وهو الظاهر
لان النكاح قايم فيه من كل وجه واطلق في الامة فشمل المدبرة وام الولد والمكاتبة لانها كما في الصحاح خلاف الحرة وقيدنا
نكاح الحرة بالصحيح لان نكاحها الفاسد ولو في العدة والمعتدة عن وطء بشبهة لا يمنع نكاح الامة لعدم اعتباره **قوله**
واربع من الحرائر والاماء اي وحل تزوج اربع لا اكثر لقوله فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع اتفق عليه الائمة
الاربعة وجمهور المسلمين ولا اعتبار بخلاف الروافض ولا حاجة الى الاطالة في الرد عليهم قال القاضي البيضاوي مثنى وثلاث
ورباع معدولة عن اعداد مكررة هي ثنتين ثنتين وثلاث ثلاث واربع اربع وهي غير منصرفة للعدل والصفة فانها
بنيت صفات وان كانت اصولها لم تبن لها وقيل لتكرار العدل فانها معدولة باعتبار الصيغة والتكرير منصوبة على الحال
من فاعل طاب ومعناها الاذن لكل ناكح يريد الجمع ان ينكح ما شاء من العدد المذكور متفقين ومختلفين كقولك اقتسموا هذه البدرة
درهمين درهمين وثلاثة ثلاثة ولو افرد كان المعنى تجويز الجمع بين هذه الاعداد دون التوزيع ولو ذكرت باو لذهب تجويز
الاختلاف في العدد انتهى وفي فتح القدير وحاصل الدال ان حل الواحدة كان معلوما وهذه الاية لبيان حل الزائد عليها الى
اربع مع بيان التخيير بين الجمع والتفريق في ذلك وانما كان العدد في الاية مانعا من الزيادة وان كان الاصح حيث عدد ولا يمنع
او نوعه حالا قيدا في الاحلال قيد بالتزوج لان له التسري بما شاء من الاماء لاطلاق قوله تعالى او ما ملكت ايمانكم وفي
الفتاوى رجل له اربع نسوة والف جارية اراد ان يشتري جارية اخرى فلامه رجل يخاف عليه الكفر انتهى ولهم ان
اراد ان يتزوج على امراته اخرى فلامه رجل ويخشى ان لا يخاف عليه الكفر لما ان في تزوج الجمع من الالف مشقة شديدة
بسبب وجوب العدل بينهن والله تعالى قال فان خفتم ان لا تعدلوا فواحدة بخلاف الجمع من السراري فانه لا قسم بينهن مع
انهم قالوا اذا ترك التزوج على امراته كيلا يدخل الغم على زوجته التي عنده كان ماجورا مع انه لا ينبغي اللوم على شيء من
ذلك لقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم فانهم غير ملومين **قوله** واثنتين
للعبد اي وحل تزوج ثنتين له حرتين كانتا او امتين ولا يجوز له اكثر في النكاح لاجماع الصحابة ولان الرق منصف نعمة وعقوبة الطلاق
في عبد فشمل المدبر والمكاتب وقيد بالتزوج لانه لا يحل له التسري ولو اذن مولاه لانه لا يملك المكاتب والعبد شيئا الا
ذكره الاسبيجابي وحاصله ان الحل منحصر في عقد النكاح وملك اليمين ولم يكن الثاني للعبد لانه لا يملك وان ملك فانحصر حله في
عقد النكاح **قوله** وحبلى من زنا لا من غيره اي حل تزوج الحبلى من الزنا ولا يحل تزوج الحبلى من غير الزنا اما الاول فهو قولهما وقال
ابو يوسف هو فاسد قياسا على الثاني وهو الحبلى من غيره فان تزوجها لا يصح اجماعا لحرمة الحمل وهذا الحمل محترم لانه لا جناية
منه ولهذا لم يجز اسقاطه ولهما انها من المحللات بالنص وحرمة الوطء كيلا يسقي ماءه زرع غيره ولا امتناع في ثابت النسب
من جانب الحمل ولا حرمة للزاني ومحل الخلاف تزوج غير الزاني اما تزوج الزاني لها فجائز اتفاقا وتستحق النفقة عند الكل
ولكن وطؤها عند الكل كما في النهاية **قوله** وقيد بالتزوج لان وطأها حرام اتفاقا للحديث من كان يؤمن بالله واليوم الاخر
فلا يسقين ماءه زرع غيره فان قيل فم الرحم ينسد بالحبل فكيف يكون سقي زرع غيره قلنا شعره ينبت من ماء الغير كذا في المعراج
والحكم الداخل على قولهما كالوطء كما في النهاية وذكر التمرتاشي انه لا نفقة لها وقيل لها ذلك والاول اوجه لان المانع من الوطء
من جهتها بخلاف الحيض فانه سماوي كذا في فتح القدير واطلق في قوله لا من غيره فشمل الحمل من حربي كالمهاجرة والمسبية وروي
عن ابي حنيفة صحة العقد كالحامل من الزنا وصحح الشارح المنع وهو المعتمد وفي فتح القدير انه ظاهر المذهب وشمل ام الولد
اذا زوجها مولاها وهي حامل فالنكاح باطل لانها فراش لمولاها حتى يثبت نسب ولدها منه من غير دعوة فلو صح النكاح لحصل الجمع
بين الفراشين الا انه غير متاكد حتى ينتفي الولد بالنفي من غير لعان فلا يعتبر ما لم يتصل به الحمل كذا في الهداية وظاهره ان المولى
انه لو اقر بان الحمل منه لانه قال وهي حامل فلذا لم يكن تزويجه اياها نفيا للولد دلالة لان الصريح بخلافه فلم يعتبر فيه
اي حامل فيفيد ان يجوز النكاح ويكون نفيا دلالة فان النسب كما ينتفي بالصريح ينتفي بالدلالة بدليل مسئلة الامة جاءت باولاد
فادعى المولى اكبرهم حيث يثبت وينتفي نسب غيره بدلالة اقتصاره على البعض كما في فتح القدير **قوله** والموطوءة بملك اي حل

تزوج من وطئها المولى بملك يمين لانها ليست بفراش لمولاها فانها لو جاءت بولد لا يثبت نسبه من غير دعوة فلا يلزم الجمع بين الفراشين
واذا وانه يحل له وطئها من غير استبراء وهو قولهما وقال محمد لا احب ان يطأها حتى يستبرئها لانه احتمل الشغل بماء المولى فوجب التنزه
كما في الشراء ولهما ان الحكم بجواز النكاح امارة الفراغ فلا يؤمر بالاستبراء لا استحبابا ولا وجوبا بخلاف الشراء لانه يجوز مع الشغل كذا
في الهداية وذكر في النهاية انه لا خلاف بينهم في الحل فان ابا حنيفة قال للزوج ان يطأها بغير استبراء واجب ولم يقل لا يستحب
ومحمد لم يقل ايضا هو واجب ولكنه قال لا احب له ان يطأها انتهى وفيه نظر لان ما في الهداية من قوله لا يؤمر به لا استحبابا ولا
وجوبا يأبى هذا الحمل ولم يذكر المصنف استبراء المولى وفي الهداية عليه ان يستبرئها صيانة لمائه وظاهره الوجوب وحمله في النهاية
والمعراج على الاستحباب دون الحتم وفي الذخيرة واذا اراد الرجل ان يزوج امته من انسان وقد كان يطأها ينبغي ان لا يزوجها حتى
يستحب له ان يستبرئها بحيضة ثم يزوجها كما لو ارادوا بيعها والصحيح انه هنا يجب الاستبراء واليه مال شمس الائمة السرخسي انتهى
وقد جعل الوجوب في الحاوي الحصيري قول محمد اطلق في الموطوءة بالملك فشمل ام الولد ما لم تكن حبلى منه كما قدمناه **قوله**
او زنا اي وحل تزوج الموطوءة بالزنا اي الزانية حتى لو رأى امرأة تزني فتزوجها جاز وللزوج ان يطأها بغير استبراء وقال
محمد لا احب له ان يطأها من غير استبراء وهذا صريح في جواز تزوج الزانية واما قوله تعالى الزانية لا ينكحها الا زان او مشرك
وحرم ذلك على المؤمنين فمنسوخ بقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم على ما قيل بدليل الحديث ان رجلا اتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال
يا رسول الله ان امرأتي لا ترد يد لامس فقال عليه السلام طلقها فقال اني احبها وهي جميلة فقال عليه السلام استمتع بها وفي
المجتبى من اخر الحظر والاباحة لا يجب على الزوج تطليق الفاجرة ولا عليها تسريح الفاجر الا اذا خافا ان لا يقيما حدود الله فلا بأس
ان يتفرقا انتهى **قوله** والمضمومة الى المحرمة اي وحل نكاح امرأة محللة ضمت الى امرأة محرمة كأن عقد على امرأتين احداهما محرمة
او ذات زوج او وثنية بخلاف ما اذا جمع بين حر وعبد في البيع حيث لا يصح في العبد لان قبول العقد في الحر شرط فاسد في
بيع العبد وهذا المبطل يخص المحرمة والنكاح لا يبطل بالشرط الفاسد **قوله** والمسمى لها اي جميع المسمى للمحللة المضمومة الى المحرمة
عند ابي حنيفة نظرا الى ان ضم المحرمة في عقد النكاح لغو لعدم المحلية والانقسام من حكم المساواة في الدخول في
العقد ولم يجب الحد بوطئ المحرمة لان سقوطه من حكم صورة العقد لا من حكم انعقاده فليس قوله بعدم الانقسام بناء على عدم
الدخول في العقد منافيا لقوله بسقوط الحد لوجود صورة العقد كما قد يتوهم كما لا يخفى وعندهما يقسم على مهر مثليهما كما لو
يكون المسمى الفا ومهر مثل المحرمة الفان والمحللة الف فيلزم ثلث مائة وثلاثة وثلاثون وثلث درهم للمحللة ويسقط الباقي نظرا
الى ان المسمى قوبل بالبضعين فينقسم عليهما كما لو جمع بين عبدين فاذا احدهما مدبر وكما اذا خاطب امرأتين بالنكاح
فاجابت احداهما دون الاخرى واجيب عن الاول بان المدبر محل في الجملة لكونه مالا فدخل تحت الانعقاد فانقسم بخلاف
المحرمة لعدم المحلية اصلا وعن الثاني بانهما استويا في الدخول تحت الايجاب للمحلية فانقسم المهر عليهما فترجح قوله على قولهما
واورد على قوله ما لو دخل بها المحرمة فان فيه روايتين في رواية الزيادات يلزمه مهر مثلها لا يجاوز به حصتها من المسمى مقتضيا
الدخول في العقد والا لوجب مهر المثل بالغا ما بلغ وجوابه ان المنع من الزيادة على حصتها من المسمى كحصول التجزي والشبهة
ورضاها بالقدر المسمى لا بانعقاد العقد عليها ودخولها تحته وذلك موجود في المحرمة وفي رواية اخرى يجب مهر المثل بالغا
ما بلغ وهو الاصح كما في المبسوط ومقتضاه الدخول في العقد فقد قال بعدمه وهو يقتضي اجنبيتها عنه فلا يجب مهر المثل كما
في الدخول في عقد فاسد وجوابه ان وجوبه بالعقد الذي وجب به درء الحد وهو صورة العقد واورد على قولهما ايضا
كيف وجب لها حصتها من الالف بالدخول وهو حكم دخولها في العقد ثم يجب الحد ولا يجتمع الحد والمهر ولا تخلص الا بمنع
الدعوى كي يجب الحد لانتفاء شبهة الحل والمهر للانقسام بالدخول في العقد **قوله** وبطل نكاح المتعة والموقت والفرق
بينهما في النهاية والمعراج بان يذكر في الموقت لفظ النكاح او التزويج مع التوقيت وفي المتعة لفظ اتمتع بك او استمتع
وفي الغاية يفترق آخران الموقت يكون بحضرة الشهود ويذكر فيه مدة معينة بخلاف المتعة فانه لو قال اتمتع بك ولم يذكر مدة
كان متعة والتحقيق ما في فتح القدير ان معنى المتعة عقد على امرأة لا يراد به مقاصد عقد النكاح من القرار للولد وتربيته بل
الى مدة معينة ينتهي العقد بانتهائها او غير معينة بمعنى بقاء العقد ما داما معا الى ان ينصرف عنها فيدخل فيه بمادة
المتعة والنكاح الموقت ايضا فيكون من افراد المتعة وان عقد بلفظ التزويج واحضر الشهود الى اخر ما ذكره وقد نقل في
الهداية اجماع الصحابة على حرمته ولانها كانت مباحة ثم نسخت وفي صحيح مسلم عنه صلى الله عليه وسلم كنت اذنت لكم في الاستمتاع

من النساء وان الله قد حرم ذلك الى يوم القيامة والاحاديث في ذلك كثيرة شهيرة وما نقل عن ابن عباس من اباحتها
فقد صح رجوعه وما في الهداية من نسبته الى مالك فغلط كما ذكره الشارحون فحينئذ كان زفر القائل باباحة الموقت محجوجا
بالاجماع لما علمت ان الموقت من افراد المتعة قالوا ثلاثة اشياء نسخت مرتين المتعة ولحوم الحمر الاهلية والتوجه الى بيت
المقدس اطلق في الموقت فشمل المدة الطويلة ايضا كان يتزوجها الى مائتي سنة وهو ظاهر المذهب وهو الصحيح
كما في المعراج لان التأقيت هو المعين لجهة المتعة وشمل المدة المجهولة ايضا وقيد بالوقت لانه لو تزوجها على ان يطلقها
بعد شهر فانه جائز لان اشتراط القاطع يدل على انعقاده مؤبدا وبطل الشرط كما في القنية ولو تزوجها وفي
نيته ان يقعد معها مدة نواها فالنكاح صحيح لان التوقيت انما يكون باللفظ قالوا ولا بأس بتزوج النهاريات وهو ان
يتزوجها ليقعد معها نهارا دون الليل وينبغي ان لا يكون هذا الشرط لازما عليها ولها ان تطلب المبيت عندها ليلا كما عرف
في باب القسم **قوله** وله وطء امرأة ادعت انه تزوجها وقضى بنكاحها ببينة ولم يكن تزوجها وهذا عند ابي حنيفة وقالا لا
يحل له وطئها لان القاضي اخطأ الحجة اذ الشهود كذبة فصار كما اذا ظهر انهم عبيد او كفار وله ان الشهود صدقة
عنده وهو الحجة لتعذر الوقوف على حقيقة الصدق بخلاف الكفر والرق لان الوقوف عليهما متيسر فاذا ابتنى القضاء
على الحجة وامكن تنفيذه باطنا بتقديم النكاح نفذ قطعا للمنازعة بخلاف الاملاك المرسلة لان في الاسباب تزاحما فلا
امكان وهذه المسألة فرد من افراد المسألة الآتية في كتاب القضاء وهي ان القضاء ينفذ بشهادة الزور ظاهرا وباطنا
في العقود والفسوخ وكما يجوز له وطؤها يجوز لها تمكينه منه وكذا لو ادعى عليها النكاح فهو كذلك وكذا لو قضى بالطلاق
بشهادة الزور مع علمها حل لها التزوج باخر بعد العدة وحل للشاهد تزوجها وحرمت على الاول وعند ابي يوسف
لا تحل للاول ولا للثاني وعند محمد تحل للاول ما لم يدخل بها الثاني فاذا دخل بها حرمت عليه لوجوب العدة كما لو
او وطئت بشبهة وانما قيد بقوله وقضى بنكاحها الى اشتراط ان تكون محلا للانشاء حتى لو كانت ذات زوج او معتدة من غيره او
مطلقة منه ثلاثا لا ينفذ قضاؤه لانه لا يقدر على الانشاء في هذه الحالة واختلفوا في اشتراط الشهود عند قوله
شرطا جانبه للنفاذ باطنا عنده وذكر المصنف في الكافي انه اخذ به عامة المشايخ وقيل لا يشترط لان العقد يثبت مقتضى
صحة قضائه في الباطن وما ثبت مقتضى صحة الغير لا يثبت بشرائطه كالبيع في قوله اعتق عبدك عني بالف وذكر في
فتح القدير ان الاوجه عدم الاشتراط ويدل عليه اطلاق المتون وذكر الفقيه ابو الليث ان الفتوى على قولهما في هذه
المسألة اعني عدم النفاذ باطنا فيما ذكر وفي فتح القدير والنهاية وقول ابي حنيفة اوجه وقد استدل له بدلالة
الاجماع على ان من اشترى جارية ثم ادعى فسخ بيعها كذبا وبرهن فقضي به حل للبائع وطئها واستخدامها مع علمه بكذب
دعوى المشتري مع انه يمكنه التخلص بالعتق وان كان فيه اتلاف ماله فانه ابتلي بامرين فيختار اهونهما
ما يسلم له فيه دينه انتهى ولا يخفى انه لا يلزم من القول بحل الوطء عدم اثمه فانه اثم بسبب اقدامه على الدعوى
الباطلة وان كان لا اثم عليه بسبب الوطء والحق في النهاية بالعقود والفسوخ العتق والنسب وقد وقعت لطيفة
اي ان بعض المغاربة بحث مع الاكمل بانه يمكن قطع المنازعة بالطلاق فاجاب به الاكمل بانه ربما لا يطلق والطلاق
المشروع او غيره لا عبرة لغيره والمشروع يستلزم المطلوب اذ لا يتحقق الا في نكاح صحيح وتعقبه تلميذه عمر قاري
الهداية بانه جواب غير صحيح لان له ان يريد غير المشروع ليكون طريقا الى قطع المنازعة وان لم يكن في نفسه صحيحا
وتعقبهما تلميذه ابن الهمام بان الحق التفصيل وهو ان الطلاق المذكور يصلح سببا لقطع المنازعة ان كانت هي
المدعية ان يمكنه ذلك واما اذا كان هو المدعي فلا يمكنها التخلص منه فلم يكن لقطع المنازعة سبب الا النفاذ باطنا ان امكنه
مع ان الكلام انما هو في دعواها او دعواه ولذا صرح المصنف بما اذا كانت هي المدعية ليفيد انه يحل له وطئها وان
علم انها كاذبة ليفيد انه لا عبرة بالطلاق كما هو المذهب

باب الاولياء والاكفاء

شروع في بيان ما ليس بشرط لصحة النكاح عندنا وهو الولي وله معنى لغوي وفقهي واصولي فالولي في اللغة خلاف العدو
والولاية بالكسر السلطان والولاية النصرة وقال سيبويه الولاية بالفتح المصدر والولاية بالكسر الاسم مثل
الامارة والنقابة لانه اسم لما توليته وقمت به فاذا ارادوا المصدر فتحوا كذا في الصحاح وفي الفقه الولي العاقل البالغ
الوارث فخرج الصبي والمعتوه والكافر على المسلمة وفي اصول الدين هو العارف بالله تعالى باسمائه وصفاته حسب

ما يكون المواظب على الطاعات المجتنب عن المعاصي الغير المنهمك في الشهوات واللذات كما في شرح العقائد ؛ والولاية في اللغة
تنفيذ القول على الغير شاء او ابى وهي في النكاح نوعان ولاية ندب واستحباب والولاية على العاقلة البالغة بكرا كانت او ثيبا
وولاية اجبار وهي الولاية على الصغيرة بكرا كانت او ثيبة وكذا الكبيرة المعتوهة والمرقوقة وتثبت الولاية باسباب اربعة
بالقرابة والملك والولاء والامامة والالحاق جميع كفؤ وهو النظير كما في المغرب وسيأتي بيانه **قوله** نفذ نكاح حرة مكلفة
بلا ولي لانها تصرفت في خالص حقها وهي من اهله لكونها عاقلة بالغة ولهذا كان لها التصرف في المال ولها اختيار الازواج
وانما يطالب الولي بالتزويج كيلا تنسب الى الوقاحة ولذا كان المستحب في حقها تفويض الامر اليه والاصل هنا ان كل من يجوز
تصرفه في ماله بولاية نفسه يجوز نكاحه على نفسه وكل من لا يجوز تصرفه في ماله بولاية نفسه لا يجوز نكاحه على نفسه ويدل
عليه قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره اضاف النكاح اليها ومن السنة حديث مسلم الايم احق بنفسها من وليها والايم من لا زوج لها بكرا كانت
او ثيبا فافاد ان فيه حقين حقه وهو مباشرة عقد النكاح برضاها وقد جعلها احق منه ولن تكون احق الا اذا زوجت نفسها
بغير رضاه ؛ واما ما رواه الترمذي وحسنه ايما امراة نكحت بغير اذن وليها فنكاحها باطل وما رواه ابو داود لا نكاح الا بولي
فضعيفان او مختلف في صحتهما فلن يعارضا المتفق على صحته او الاول محمول على الامة والصغيرة والمعتوهة او على (?)
والثاني محمول على نفي الكمال او على ولية نفسها وفائدته نفي نكاح من لا ولاية له كالكافر للمسلمة والمعتوهة والامة كل ذلك
لدفع التعارض مع ان الحديث الاول حجة على من لا يعتبر عبارة النساء في النكاح فان مفهومه انها اذا نكحت باذن وليها فنكاحها
صحيح وهم لا يقولون به ؛ واما قوله تعالى ولا تعضلوهن ان ينكحن ازواجهن فالمراد بالعضل المنع حسا بان يحبسها في بيت
ويمنعها من ان تتزوج كما في المبسوط ان كان نهيا للاولياء لا المنع عن العقد بدليل ان ينكحن حيث اضاف العقد اليهن ان
كان نهيا للازواج المطلقين عن المنع عن التزوج بعد العدة كما في المعراج بدليل انه قال في اول الاية واذا طلقتم النساء
فلم يكن حجة اصلا قيد بالحرة احترازا عن الامة والمدبرة والمكاتبة وام الولد فانه لا يجوز نكاحهن الا باذن المولى وقيد بالمكلفة
احترازا عن الصغيرة والمجنونة فانه لا ينفذ نكاحها الا بالولي واطلقها فشمل البكر والثيب ؛ واطلقه فشمل الكفو وغيره وهو ظاهر
الرواية عن ابي حنيفة وصاحبيه لكن للولي الاعتراض في غير الكفو وما روي عنهما بخلافه فقد صح رجوعهما اليه ؛ وروى الحسن
عن الامام ان كان الزوج كفوا نفذ نكاحها والا فلم ينعقد اصلا ؛ وفي المعراج معزيا الى قاضي خان وغيره والمختار للفتوى
في زماننا رواية الحسن وفي الكافي والذخيرة وبقوله اخذ كثير من المشايخ لانه ليس كل قاض يعدل ولا كل ولي يحسن المرافعة
والجثو بين يدي القاضي مذلة فسد الباب بالقول بعدم الانعقاد اصلا قال صدر الاسلام لو زوجت المطلقة نفسها
من غير كفو ودخل بها الزوج ثم طلقها لا تحل للزوج الاول على ما هو المختار وفي الحقايق هذا مما يجب حفظه لكثرة وقوعه
وفي فتح القدير فان المحلل في الغالب يكون غير كفو واما لو باشر الولي عقد المحلل فانها تحل للاول انتهى ؛ وسيأتي في الكفاءة
ان كثيرا من المشايخ افتوا بظاهر الرواية وهذا كله اذا كان لها اولياء اما اذا لم يكن لها ولي فهو صحيح مطلقا اتفاقا ولا يخفى
انه لا يشترط مباشرة الولي للعقد لان رضاه بالزوج كاف لكن لو قال الولي رضيت بتزوجها من غير كفو ولم يعلم بالزوج
عينا هل يكفي ما رايت حادثة للفتوى ؛ وينبغي ان لا يكفي لان الرضا بالمجهول لا يصح كما ذكره قاضي خان في فتاواه في مسئلة
ما اذا استاذنها الولي ولم يسم الزوج فقال لان الرضا بالمجهول لا يتحقق ولم اره منقولا صريحا وسيأتي تمامه
في الكفاءة ان شاء الله تعالى **قوله** لا اجبار بكر بالغة على النكاح اي لا ينفذ عقد الولي عليها بغير رضاها عندنا خلافا
للشافعي له الاعتبار بالصغيرة وهذا لانها جاهلة بامر النكاح لعدم التجربة ولهذا يقبض الاب صداقها بغير امرها ولنا
انها حرة مخاطبة فلا يكون للغير عليها ولاية والولاية على الصغيرة لقصور عقلها وقد كمل بالبلوغ بدليل توجه الخطاب
فصار كالغلام وكالتصرف في المال وانما يملك الاب قبض الصداق برضاها دلالة ولهذا يبرأ الزوج بالدفع اليه ولهذا
لا يملك مع نهيها والجد كالاب كما في النهاية وزاد في جوامع الفقه وجعله كالقاضي وفي المبسوط بخلاف سائر
الاولياء ليس لهم حق قبض مهرها بدون امرها لانه معتبر وكالا تتوجه المطالبة عليه بتسليم المعقود عليه لا يكون اليه قبض
البدل وبخلاف سائر الديون فان الاب لا يملك قبضها كما في المجتبى وهذا كله اذا قبض الاب المسمى قال في الظهيرية
رجل تزوج امراة بكرا بالغة على مهر مسمى ودفع الى ابيها بمهرها ضيعة فلما بلغها الخبر قالت لا ارضى بما فعل الاب ينظر ان
كان في بلد لم يجر التعارف بدفع الضيعة في المهر لم يجز لان هذا شراء والبلوغ قاطع للولاية وان كان في بلد جرى التعارف

ذكر في الخلاصة بعد الفصل التاسع نقلا عن المحيط لفظه مطلقة الثلث اذا زوجت نفسها غير كفو حلت للاول عند ابي حنيفة وزفر وهذا مستقيم على ظاهر الرواية واما على رواية الحسن عن ابي حنيفة اذا زوجت نفسها غير كفو لا ينعقد (?) منه

جاز لان هذا قبض للمهر وان كانت البنت صغيرة فان اخذ الاب مكان المهر ضيعة لا تساوي المهر فان كان في بلد جرى التعارف
بذلك جاز والا فلا انتهى ؛ وفي الذخيرة وعليه الفتوى وفيها ايضا وليس له بعد قبض ما وهبها واهداه الزوج
للبكر البالغة قبل الدخول حتى لو قبضها بغير اذنها كان للزوج الاسترداد انتهى ؛ واما قبض مهر الصغيرة فللاب
والجد والوصي دون ساير الاولياء ولو اما فلو دفع الى امها فان وصية برئ والا فيه تخير بعد بلوغها بين اخذه منه
او منها وله ان يرجع على الام ان اخذت منه البنت كما في المحيط وغيره وللاب والجد المطالبة به وان كانت صغيرة فلا يمنع
بخلاف النفقة والقاضي كالاب الا اذا زفت وليس لاحد قبض مهر الثيب البالغة فلو اختلف الزوج والاب
في الدخول فالقول للاب ويحلف على نفي العلم ان لم تعترف المراة به وله تحليفها ايضا على انه لم يدخل بها كما في
الذخيرة واقرار الاب بقبض الصداق عند انكارها وعدم البينة غير مقبول ان كانت وقته ثيبا بالغة والا فمقبول لكن
ليس للزوج ان يرجع على الاب الا اذا شرط براءته من الصداق وقت القبض كما في فتح القدير وغيره ؛ وفي الذخيرة
والحكم فيما بين الوكيل والمديون ورب الدين في مثل هذا نظير الحكم فيما بين المراة والاب والزوج انتهى ؛ وفي المحيط
رجل قبض مهر ابنته من الزوج ثم ادعى عليه الرد ثانيا ان كانت المراة بكرا لم يصدق الا ببينة لان له حق القبض ليس
في حق الرد وان كانت ثيبا صدق لانه ليس له حق القبض فان قبض بامر الزوج كان امانة للزوج عنده فيصدق في
رد الامانة عليه كالمودع اذا قال رددت الوديعة انتهى ؛ وفي الذخيرة فللاب المطالبة مع الزوج في مهر البكر البالغة
الا ان يقبضه والاشتراط احضارها المراة للاستيفاء عندنا خلافا لزفر فان قال الزوج للقاضي مر الاب فليقبض
المهر وليسلم الجارية الي فان القاضي يقول له اقبض المهر وادفعها اليه فان امتنع الاب من ذلك ليس على الزوج
دفعه اليه وان قال الاب ليست في منزلي ولا اعرف مكانها فليس على الزوج دفعها ايضا وان قال الاب هي في منزلي
وانا اقبض المهر واجهزها به واسلمها اليه فالقاضي يامر الزوج بالدفع اليه فان طلب الزوج كفيلا بالمهر والقاضي
يامر الاب بكفيل بالمهر فان اعطى الكفيل امر الزوج بدفع المهر فان سلم البنت اليه برئ الكفيل وان عجز عن ذلك تحول
الزوج الى حقه بالكفيل فيعتدل النظر من الجانبين وهكذا كان يقول ابو يوسف اولا ثم رجع وقال القاضي يامر الاب
ان يجعل المراة مهياة للتسليم ويجهزها ويامر الزوج بدفع المهر والاب بتسليم البنت فيكون دفع الزوج المهر عند
تسليمها نفسها الى الزوج لان النظر لا يحصل للزوج بالكفالة لانه لا يصل الى المراة لا محالة بالكفالة وانما النظر
في تسليم المهر بحضرتها قال الخصاف وهذا احسن القولين انتهى ؛ وفي الملتقطة (?) الاب اذا جعل بعض مهر البنت اجلا او
عاجلا ووهب البعض كما هو المعهود ثم قال ان لم تجز البنت الهبة فقد ضمنت من مالي اداء قدر الهبة لا يصح هذا الضمان
انتهى **قوله** وان استاذنها الولي فسكتت او ضحكت او زوجها فبلغها الخبر فسكتت فهو اذن لقوله عليه السلام البكر تستامر في
نفسها فان سكتت فقد رضيت ولان جنبة الرضا فيه راجحة لانها تستحيي عن اظهار الرغبة لا عن الرد والضحك اولى
في الرضا من السكوت ؛ والاصل ان سكوت البكر للاستيذان وكالة وللعقد اجازة كما ذكره الاسبيجابي فان قلت في عبارة
المصنف مشترك بين الوكالة والاجازة ففي المسئلة الاولى توكيل وفي الثانية اجازة ويتفرع على كونه توكيلا ان الولي
لو استاذنها في رجل معين فقالت نعم (?) وسكتت ثم لما خرج قالت لا ارضى ولم يعلم الولي بعدم رضاها فزوجها
لو صح كما في الظهيرية لان الوكيل لا ينعزل حتى يعلم وليس السكوت اذنا حقيقيا لما في الثانية من الايمان اذا حلفت ان لا
تأذن في تزويجها فسكتت عند الاستيمار لا تحنث انتهى ؛ والمراد بالولي من له ولاية استحباب لان الكلام في البالغة العاقلة
فنبه انه ليس لها ولي اقرب منه لانه حينئذ له الولاية المذكورة فلو استاذنها من غيره اقرب منه فلا يكون سكوتها
اذنا ولا بد من النطق لان الابعد مع الاقرب كالاجنبي كما ذكره الاسبيجابي ؛ ولهذا لكنه عبر بالولي دون القريب وداخل
تحت الولي القاضي لان له ولاية الاستحباب في نكاحها ولذا قال في النهاية والقاضي عند عدم الاولياء يقوم له الولي في
ذلك انتهى فيكفي سكوتها ودخل ايضا الولي في نكاح المعتدة اذا كانت بكرا بالغة كما في القنية ؛ ولو زوجها وليان
متساويان كل واحد منهما من رجل فاجازتهما معا بطلا لعدم الاولوية وان سكتت بقيا موقوفين حتى تجيز احدهما بالقول
او بالفعل وهو ظاهر المذهب كما في البدايع وحكم رسول الولي كالولي لانه قايم مقامه فيكفي سكوتها واختاره اكثر المشايخ
كما في الذخيرة ؛ والمراد بالسكوت ما كان عن اختيار لما في الثانية لو اخذها العطاس او السعال حين اخبرت فلما ذهب العطاس

او السعال فالت لا ارضى صح ردها ولذا لو اخذ فمها ثم ترك فقالت لا ارضى لان ذلك السكوت كان عن اضطرار وتحفة
قهستاني ماذا كانت حالة تجلب او جاهلة وشمل ما اذا استاذنها لنفسه لما في الجوامع لو استامر بنت عمه لنفسه وهي بكر بالغة
فسكتت فزوجها من نفسه جاز لانه صار وكيلا بسكوتها انتهى وقيد بالسكوت لانها لو ردت ارتد وقولها لا اريد الزوج او لا
اريد فلانا سواء في انه رد سواء كان قبل التزويج او بعده هو المختار كما في الذخيرة ولو قالت بعد الاستيمار غيره اولى منه ليس
باذن وهو اجازة بعد العقد كما فيهما ايضا وفرقوا بينهما بانه يحتمل الاذن وعدمه فقبل النكاح لم يكن النكاح فلا يجوز بالشك
وبعد النكاح فلا يبطل بالشك كذا في الظهيرية وهو مشكل لانه لا يكون نكاحا الا بعد الصحة وهو بعد الاذن فالظاهر انه ليس
باذن فيهما وقولها ذلك اليك اذن مطلقا بخلاف قولها انت اعلم او انت بالمصلحة اخبر وبالاحسن اعلم كما في فتح القدير
واراد بالسكوت السكوت عن الرد لا مطلق السكوت لانه لو بلغها الخبر فتكلمت بكلام اجنبي فهو سكوت هنا فيكون اجازة فلو قالت
الحمد لله اخترت نفسي او قالت هو دباغ لا اريده فهذا الكلام واحد فكان ردا كذا في الظهيرية واطلق في الضحك فشمل
التبسم وهو الصحيح كما في الفتح والاكثر وعليه ما اذا ضحكت مستهزئة فانه لا يكون اذنا وعليه الفتوى وضحك الاستهزاء لا يخفى
على من يحضره لان الضحك انما جعل اذنا لدلالته على الرضا فاذا لم يدل على الرضا لم يكن اذنا واطلق في الاستيذان فانصرف
الى الكامل وهو بان يسمي لها الزوج على وجه تقع لها به المعرفة ويسمي لها المهر اما الاول فلا بد منه لتظهر رغبتها عنه
فلو قال ازوجك من رجل فسكتت لا يكون اذنا فلو سمى فلانا او فلانا فسكتت فله ان يزوجها من ايهما شاء وكذا لو سمى جماعة او
سمى جماعة مجملا فان كانوا يحصون فهو رضا كقوله من جيراني او بني عمي وهم كذلك وان كانوا لا يحصون كقوله من بني تميم فليس برضا
كما في المحيط وهذا كله اذا لم تفوض الامر اليه اما اذا قالت انا راضية بما تفعله انت بعد قوله ان اقواما يخطبونك او
زوجني ممن تختاره ونحوه فهو استيذان صحيح كما في الظهيرية وليس له بهذه المقالة ان يزوجها من رجل ردت نكاحه اولا
لان المراد بهذا العموم غيره كالتوكيل بتزويج امراة ليس للوكيل ان يزوجه مطلقته ان كان الزوج قد شكى منها للوكيل
واعلمه بطلاقها كما في الظهيرية واما الثاني ففيه ثلاثة اقوال مصححة قيل لا يشترط ذكر المهر في الاستيذان لان للنكاح صحة
بدونه وصحح في الهداية وقيل يشترط ذكره لان رغبتها تختلف باختلاف الصداق في القلة والكثرة وهو قول المتاخرين من
مشايخنا كما في الذخيرة وفي فتح القدير انه الاوجه وتفرع عليه انه لو لم يذكر المهر لها قالوا ان وهبها من رجل نفذ نكاحه لانها
رضيت بنكاح لا تسمية فيه والنكاح بلفظ الهبة يوجب مهر المثل وان زوجها بمهر المثل لا ينعقد نكاح الولي لانها ما رضيت بتسمية
الولي فلا ينفذ نكاح الولي الا باجازة مستقبلة كذا في الخانية وغيرها وهو مشكل لان مقتضى الاشتراط ان لا يصح الاستيذان
اذا لم يذكره فلم يصح قولهم انها رضيت بنكاح لا تسمية فيه فسكوتها انما هو لعلمها بعدم صحة الاستيذان وقيل ان كان
المزوج ابا او جدا لا يشترط ذكر المهر عند الاستيذان وان كان غيرهما يشترط وصححه في الكافي والمعراج وكانه سهو وقع
من فاعله لان التفرقة بين الاب والجد وبين غيرهما انما هو في تزويج الصغيرة بحكم الجبر والكلام انما هو في الكبيرة التي لا جبر
ث ورتها والاب في ذلك كالاجنبي لا يفعل شيئا الا برضاها فقد اختلف التصحيح فيها والمذهب الاول لما في الذخيرة
ان اشارة كتب محمد تدل عليه ولم يذكر المصنف البكاء للاختلاف فيه والصحيح المختار للفتوى انها ان بكت بلا صوت فهو
اذن لانه حزن على مفارقة اهلها وان كان بصوت فليس باذن لانه دليل السخط والكراهة غالبا كذا في المعراج البكاء
وان كان دليل السخط لكنه ليس برد حتى لو رضيت بعده ينفذ العقد ولو قالت لا ارضى ثم رضيت بعده لا يصح النكاح
انتهى وبهذا تبين ان قول الوقاية والبكاء بلا صوت اذن ومعه رد ليس بصحيح الا ان يؤول ان معناه ومعه ليس باذن
وفي فتح القدير والمعول عليه اعتبار قرائن الاحوال في البكاء والضحك فان تعارضت او اشكل احتيط انتهى وقدم المصنف
مسئلة الاستيذان قبل العقد لانه السنة قال في المحيط والسنة ان يستامر البكر وليها قبل النكاح بان يقول ان فلانا
يخطبك او يذكرك فسكتت وان زوجها بغير استيمار فقد اخطأ السنة وتوقف على رضاها انتهى وهو محمل النهي في حديث
مسلم لا تنكح الايم حتى تستامر ولا تنكح البكر حتى تستاذن قالوا يا رسول الله وكيف اذنها قال ان تسكت فهو لبيان السنة لا انه لا
على انها لو صرحت بالرضا بعد العقد نطقا فانه يجوز وارادو ببلوغها الخبر علمها بالنكاح فدخل فيه ما لو زوجها الولي
وهي حاضرة فسكتت فانه اجازة على الصحيح وعلمها به يكون باخبار وليها او رسوله لها مطلقا او فضولي عدل او اثنين
مستورين عند ابي حنيفة ولا يكفي اخبار واحد غير عدل ولها نظائر ذكرناها في كتاب القضاء من مسائل شتى الا ان

التبليغ من تسمية الزوج لها على وجه تقع به المعرفة لها قدمنا في الاستيذان واما تسمية المهر فعلى الخلاف المتقدم ووقع في التبيين
ان عدم الاشتراط انما هو ان سماه بنته ثم ان يكون زوجها وهو مهر المثل حتى لا يكون السكوت رضا بدونه واختلف فيما اذا زوجها غير
كفء فبلغها فسكتت فقالا لا يكون رضا وقيل في قول ابي حنيفة يكون رضى ان كان المزوج ابا او جدا وان كان غيرهما فلا كما لو
الى نية اخذا من مسئلة الصغيرة المزوجة من غير كفء ولم يذكر المصنف ما اذا ضحكت بعد بلوغها الخبر مع انه كالضحك عند الاستيذان
كما في غاية البيان اكتفاء بذكره اولا ولو قال المصنف ولو استاذنها الولي او زوجها فعلمت به فسكتت او ضحكت فهو اذن لكان
اولى والبكاء بعد السنة ونحوه كحكمه عند الاستيذان واطلق سكوتها بعد بلوغ الخبر فشمل ما اذا استاذنها في معين فردت
ثم زوجها منه فسكتت فانه اجازة على الصحيح بخلاف ما لو بلغها فردت ثم قالت رضيت حيث لا يجوز لان العقد بطل بالرد
ولذا استحسنوا التجديد عند الزفاف فيما اذا زوج قبل الاستيذان ان غالب حالهن اظهار النفرة عند فجاءة السماع وفي
فتح القدير الاوجه عدم الصحة لان ذلك الرد الصريح لا ينزل عن تضعيف كون ذلك السكوت دلالة الرضا ولو كانت
قالت قد كنت قلت لا اريده ولم تزد وعلى هذا لا يجوز النكاح للاخبار بانها على امتناعها انتهى واشار المصنف بالسكوت
عند بلوغ الخبر الى انه لو مكنته من نفسها او طالبته بالمهر والنفقة يكون رضا لان الدلالة تعمل عمل الصريح كذا في غاية البيان
وقيد بقوله او زوجها لان الولي لو تزوجها كابن العم اذا تزوج بنت عمه البكر البالغة بغير اذنها فبلغها الخبر فسكتت لا يكون
رضا لان ابن العم كان اصيلا في نفسه فضوليا في جانب المراة فلم يتم العقد في قول ابي حنيفة ومحمد فلا يعمل الرضا ولو استامرها
في التزوج من نفسه فسكتت ثم زوجها من نفسه جاز اجماعا كذا في الخانية واطلق في البكر فشمل ما اذا كانت تزوجت قبل
ذلك وطلقت قبل زوال البكارة ولذا قال في الظهيرية واذا فرق القاضي بين امراة العنين وبين العنين وجبت
عليها العدة فان تزوج كما تزوج الابكار نص عليه في الاصل وشمل ما اذا خاصمت الازواج في المهر وفيه خلاف قال في
الظهيرية والبكر اذا خاصمت الازواج في المهر قيل لا تستنطق وقيل تستنطق لان علة وضع النطق الحياء والحياء زايل عنها
انتهى وينبغي ترجيح الاول لان العبرة في المنصوص عليه لعين النص لا لمعناه وهي بكر فيكتفى بسكوتها وان لم يكن عندها
حياء كالبكر زانية فان الغالب فيهن عدم الحياء وقد يجاب عنه بانها علة منصوص عليها لا مستنبطة والمنصوص عليها
يتعلق الحكم بها وجودا وعدما كالطواف في الهرة ولذا كان سور الهرة الوحشية نجسا لفقد الطواف كما عرف في الاصول
الا بانه يكون سكوتها بعد بلوغ الخبر في حيوة الزوج والا فليس باجازة لان شرطها قيام العقد وقد بطل بموته كما في الفتاوى وذكر
في الخانية رجل زوج ابنته البالغة ولم يعلم الرضا والرد حتى مات زوجها فقالت ورثته انها زوجت بغير امرها ولم تعلم
بالنكاح ولم ترض فلا ميراث لها وقالت هي زوجني ابي بامري كان القول قولها ولها الميراث وعليها العدة وان قالت
زوجني ابي بغير امري فبلغني الخبر فرضيت فلا مهر لها ولا ميراث لانها اقرت ان العقد وقع غير تام فاذا ادعت النفاذ
بعد ذلك لا يقبل قولها لمكان التهمة انتهى واشار المصنف الى ان السكوت اذا دل على الرضا فانه يقوم مقام القول
وقد ذكروا مسائل اقيم فيها السكوت مقام التصريح الاول سكوت البكر عند الاستيمار الثانية سكوتها عند بلوغها الخبر
الثالثة سكوتها عند قبض الاب والجد المهر كذا قالوا ولا ينبغي ادخاله فيما نحن فيه لان له ان يقبض المهر في غيبتها حتى
لو ردت عند بلوغها الخبر بقبضه لا تملك ذلك نعم لها نهيه عنه قبل القبض كما قدمناه الرابعة سكوت المالك عند قبض
الموهوب له او المتصدق عليه العين بحضرته الخامسة في البيع ولو فاسدا اذا قبضه المشتري بحضرة البائع فسكت صح
في الحبس بالثمن السادسة اذا اشترى العبد بحضرة مولاه فسكت كان اذنا في غير الاول السابعة الصبي اذا اشترى
او باع بحضرة وليه فسكت فهو اذن له الثامنة المشتري بالخيار اذا راى العبد يبيع ويشتري فسكت سقط خياره التاسعة
سيد العبد الذي تعوره اذا راه يبايع فسكت بطل حقه في اخذه بالقيمة العاشرة اذا سكت الاب ولم ينف الولد مدة
التهنئة لزمه فلا ينتفي بعد الحادية عشرة السكوت عقيب شق رجل زقه حتى سال ما فيه لا يضمن الشاق ما سال الثانية
عشرة سكوته عقيب حلفه على ان لا يسكن فلانا وفلان ساكن فيحنث الثالثة عشرة السكوت عقيب قول رجل واضع
على ان يظهر بيع تلجئة ثم قال بدا لي ان اجعله بيعا نافذا البيع من الآخر ثم تعاقدا كان نافذا الرابعة عشرة بيعه بمرأى وعلمه بسكوته
عقب البيع رجل متاعه عنده وهو ينظر الخامسة عشرة الشفيع اذا علم بالبيع فسكت كان تسليما السادسة عشرة المجهول
النسب اذا بيع فسكت كان اقرارا بالرق السابعة عشرة يكون وكيلا بسكوته عقيب الامر ببيع المتاع الثامنة عشرة اذا راى

فكان له بيانع الوعق راسكت حتى قبض المشترى سقط دعواه فيه لكن شرط في فتح القدير لسقوط دعواه ان القبض ان كان
ويتصرف فيه ازمانا وهو ساكت بخلاف السكوت عند مجرد البيع • التاسعة عشر في الوقف على فلان ان اذا سكت جاز وان رد بطل
كذا في الملاحقة من الاقرار وفيه خلاف ذكره في التبيين من اخر الكتاب ايضا وفي فتح القدير الا ان الاستقر التقييد بعدم الحصر ايه المشهور
لا المحصورة انتهى • والذي زدت عليه مسئلة الوقف وزاد ايضا الصغيرة اذا زوجها غير الاب والجد فبلغت بكرا فسكتت سقط
بطل خيارها وهي العشرون وهي في المجتبى وزاد ايضا ما في المحيط رجل زوج رجلا بغير امره فهناه القوم وقبل التهنئة فهو
رضا لان قبول التهنئة دليل الاجازة وهي الحادية والعشرين **قوله** وان استاذنها غير الولي فلا بد من القول كالثيب اي
فلا يكفي السكوت لانه لقلة الالتفات الى كلامه فلم يقع دلالة على الرضا ولو وقع فهو محتمل والاكتفاء بمثله للحاجة ولا حاجة في
غير الاولياء بخلاف ما اذا كان المستأمر رسول الولي لانه قائم مقامه وكذلك الثيب لا يكتفى بسكوتها لان النطق لا يعد عيبا
وقل الحياء بالممارسة فلا مانع من النطق في حقها واستدل له في الهداية بقوله عليه الصلاة والسلام والثيب تشاور اراد به
ان المشاورة لا تكون الا بالقول وخرج عن حقيقته في البكر بقرينة اخر الحديث واذنها صماتها ولم يوجد مثلها في الثيب اراد
انه جمع ما ذكره في التبيين والمراد بالثيب هنا البالغة اذ الصغيرة لا استئذان لا يشترط رضاها كما في المعراج واورد في التبيين
ايضا على اشتراط القول ان الرضا بالقول لا يشترط في حق الثيب ايضا بل رضاها يتحقق تارة بالقول كقولها رضيت
وقبلت واحسنت واصبت او بارك الله لنا ولك ونحوها وتارة بالدلالة كطلب مهرها ونفقتها او تمكينها من الوطء وقبول
التهنئة والضحك بالسرور من غير استهزاء فثبت بهذا انه لا فرق بينهما في اشتراط الاستئذان والرضا وان رضاهما قد
يكون صريحا وقد يكون دلالة غير ان سكوت البكر رضا دلالة لحيائها دون الثيب لان حياءها قد قل بالممارسة فلا يدل على
الرضا انتهى • ورده في فتح القدير بان الحق ان الكل من قبيل القول الا التمكين فيثبت بدلالة نص الزام القول لانه فوق
القول انتهى وفيه نظر لان قبول التهنئة ليس بقول وانما هو سكوت ولذا جعلوه من مسائل السكوت وليس هو فوق القول
واما الضحك فذكر في فتح القدير اولا انه كالسكوت لا يكفي وسلم هنا انه يكفي وجعله من قبيل القول لانه حروف
غير الولي الولي الابعد مع الاقرب لما قدمنا من ان المراد بالولي من له ولاية الاستحباب وليس للابعد مع وجود الاقرب ذلك
فهو غير ولي وكذا لو كان الاب كافرا او عبدا او مكاتبا فهو غير ولي فحينئذ لا حاجة الى جعلها مسئلتين كما في الهداية احداهما اذا
غير الولي ثانيهما ان يستأذنها ولي غيره اولى منه لدخول الثانية تحت الاول وفي المحيط والظهيرية الثيب اذا قبلت
الهدية فليس برضا ولو اكلت من طعامه او خدمته كما كانت فليس برضا ودلالة زاد في الظهيرية • ولو خلا بها برضاها
هل يكون اجازة لا رواية لهذه المسئلة قال رحمه الله وعندي ان هذا اجازة • وقد قدمنا ان رسول الولي كهو واما وكيله
فقال في القنية لو وكل رجلا في تزويجها قبل الاستئمار ثم استأمرها الوكيل بذكر الزوج وقدر المهر فسكتت فزوجها
جاز وسكوت البكر عند العلم بنكاح وكيل الاب كسكوتها عند نكاح الاب انتهى • وفيها قبله استأمر البكر فسكتت فوكل
من زوجها من سماه جاز ان عرفت الزوج والمهر انتهى • وهو مشكل لانها لما سكتت عند استيماره فقد صار الولي وكيلا عنها
كما قدمناه وليس للوكيل ان يوكل الا باذن او باعمل برايك كما يأتي في المختصر فمقتضاه عدم الجواز وتخصيص مسئلة
الوكالة بغير الولي ولاية استحباب وان كان وكيلا في الحقيقة وقد ذكر في القنية ما يدل على كونه وكيلا بالسكوت ما لو استأمرها
في نكاح رجل بعينه فسكتت واذنت ثم جرى على لسان الزوج قبل الزفاف ما وقع به الفرقة فليس له ان يزوجها
بحكم ذلك الاذن لانه انتهى بالعقد انتهى فلو زوجها ولم يبلغها الطلاق ولا التزويج الثاني فمكنته من نفسها
اجازة لعقد الولي الذي هو كالفضولي فيه الظاهر انه لا يكون اجازة لانه انما جعل اجازة لدلالته على الرضا
فرع علمها بعقده الثاني ولم اره منقولا **قوله** ومن زالت بكارتها بوثبة او حيضة او جراحة او تعنيس اي
بكر اي من زالت عذرتها وهي الجلدة التي على المحل بما ذكر فهي بكر حكما اما في غير الزنا فهي بكر حقيقة ايضا بالاتفاق
ولذا تدخل في الوصية لابكار بني فلان وان عيبها اول مصيب لها ومنه الباكورة والبكرة ولانها تستحي لعدم الممارسة
وفي الظهيرية البكر اسم لامرأة لم تجامع بنكاح ولا غيره قيل هذا قولهما اما عند ابي حنيفة بالفجور لا يزول اسم البكارة
ولهذا اندرج عنده كما ان وجه الابكار الا ان الصحيح ان هذا قول الكل لان في باب النكاح الحكم يبتني على الحياء
يزول بهذا الطريق انتهى وحاصل كلامهم ان الزائل في هذه المسائل العذرة لا البكارة فكانت بكرا حقيقة وحكما

بسكوتها

بسكوتها عند الاستئذان وموضع الخبر والاثر وعليه ما لو اشترى جارية على انها بكر فوجدها زائلة العذرة فانه يردها على بائعها وان لم
يعلمها احد لان المتعارف من اشتراط بكارتها اشتراط صفة العذرة واما اذا زالت عذرتها بالزنا فاتفقوا على انها ليست
بكرا الى الصحيح كما نقلناه عن الظهيرية ولذا لو اوصى لابكار بني فلان لا تدخل والثيبات بني فلان دخلت في الوصية ويردها
المشتري اذا شرط بكارتها فهي ثيب حقيقة لان مصيبها عائد اليها ومنه المثوبة للثواب العائد جزاء عمله والمثابة للبيت الذي
يعود الناس اليه في كل عام والتثويب العود الى الاعلام بعد الاعلام فجريا على هذا الاصل في تزويجها فقالا لا بد من
القول ولا يكتفي بسكوتها لانها ثيب وخرج الامام عن هذا الاصل فقال ان اشتهر حالها بان اخرجت واقيم عليها الحد
او صار الزنا عادة لها على الصحيح كما في المعراج او كان وطئا بشبهة او بنكاح فاسد فكما قالا لان الشرع اظهره في غير زنا
حيث علق به احكاما وان لم يشتهر زناها فانه يكتفى بسكوتها لان الناس عرفوها بكرا فيعيبونها بالنطق فتمتنع عنه فيكتفى
بسكوتها كيلا يتعطل عليها مصالحها وقد ندب الشارع الى ستر الزنا فكانت بكرا شرعا والوثبة النطة وفي النهاية
الوثبة الوثوب والتعنيس طول المكث من غير تزويج واشار المصنف الى ان البكر لو خلا بها زوجها ثم طلقها قبل الدخول
فانها تزوج ثانيا كالبكر لم تتزوج اصلا فيكتفى بسكوتها وان وجبت عليها العدة لانها بكر حقيقة **قوله** والقول لها ان
اختلفا في السكوت اي لو قال الزوج بلغك النكاح فسكتت وقالت رددت ولا بينة لهما لم يكن دخل بها فالقول قولها
وقال زفر القول قوله لان السكوت اصل والرد عارض فصار كالمشروط له الخيار اذا ادعى الرد بعد مضي المدة ولنا
انه يدعي لزوم العقد وملك البضع والمرأة تدفعه فكانت منكرة كالمودع اذا ادعى رد الوديعة بخلاف مسئلة
الخيار لان اللزوم قد ظهر بمضي المدة ولم يذكر المصنف ان عليها اليمين للاختلاف فعند الامام لا يمين عليها وعندهما عليها
اليمين وعليه الفتوى كما سيأتي في الدعوى في الاشياء الستة • وذكر في الغاية معزيا الى فتاوى الناصحي ان رجلا لو ادعى
على الاب انه زوجه ابنته الصغيرة فانكر الاب يحلف عند ابي حنيفة وفي الكبيرة لا يحلف عنده اعتبارا بالاقرار فيهما
واستشكله في التبيين بانه مشكل جدا على قوله لان امتناع اليمين عنده لامتناع البدل لا لامتناع الاقرار • الا ترى
ان المرأة لو اقرت لرجل بالنكاح نفذ اقرارها ومع هذا لا تحلف والاشبه ان يكون هذا قولهما انتهى • وقد صرح العمادي في
الفصل الحادي عشر بانه قولهما فقط فظهر بحثه منقولا وقيدنا بعدم البينة لان ايهما اقام البينة قبلت بينته ولو اقاما
بينة السكوت بينة نفي لانه وجودي لانه عبارة عن ضم الشفتين ويلزم منه عدم الكلام كما في المعراج او هو نفي يحيط
علم الشهود به فيقبل كما لو ادعت ان زوجها تكلم بما هو ردة في مجلس فاقاما على عدم التكلم فيه تقبل • وكذا اذا قال الشهود
كنا عندها ولم نسمعها تتكلم ثبت سكوتها كما في الجوامع وان اقاما فبينتها اولى لاثبات الزيادة اعني الرد فانه زائد على
السكوت وقيد بكونه ادعى سكوتها لانه لو ادعى اجازتها النكاح حين اخبرت او رضاها واقاما البينة فبينته اولى على ما في
الكافي لاستوائهما في الاثبات وزيادة بينته باثبات اللزوم • وفي الخلاصة نقلا عن ادب القاضي للخصاف في هذه المسئلة
ان بينتها اولى فتحصل في هذه الصورة اختلاف المشايخ ولعل وجه ما في الخلاصة ان الشهادة بالاجازة او الرضا لا يلزم
منها كونها بامر زائد على السكوت وقيدنا الصورة بان تقول بلغني النكاح فرددت لانها لو قالت بلغني النكاح يوم كذا
فرددت وقال الزوج لا بل سكتت فان القول قوله نظيره اذا قال الشفيع طلبت الشفعة حين علمت وقال المشتري
ما طلبت حين علمت فالقول قول الشفيع ولو قال الشفيع علمت منذ كذا وطلبت وقال المشتري ما طلبت فالقول قول المشتري
والفرق انه اذا قال الشفيع طلبت حين علمت فما ثبت عند القاضي باقراره وطلب منذ كذا لم يعلم فيحتاج الى الاثبات
كذا في الولوالجية وذكرها في الذخيرة لكن فرق بين بداية المرأة وبداية الزوج فقال لو قال الزوج بلغك الخبر فسكت وقالت
المرأة بلغني يوم كذا فرددت فالقول قول المرأة ومثله لو قالت المرأة بلغني الخبر يوم كذا فرددت وقال الزوج لا بل
سكتت فالقول قول الزوج انتهى • وقيد بالبكر البالغة لان الغير عايد اليها احترازا عن الصغيرة التي زوجها غير الاب والجد
اذا قالت بعد البلوغ كنت رددت حين بلغني الخبر وكذبها الزوج فان القول قوله لان الملك ثابت عليها فهي بما قالت تريد
ابطال الملك الثابت عليها فكانت مدعية صورة فلا يقبل منها اسنادا والفسخ حتى لو قالت عند القاضي ادركت الان
وفسخت صح • وقيل لمحمد كيف يصح وهو كذب وانما ادركت قبل هذا الوقت فقال لا تصدق بالاسناد فجاز لها ان تكذب
لئلا يبطل حقها • اشار المصنف الى ان الاختلاف لو كان في البلوغ فان القول لها لما في الولوالجية رجل زوج وليته فردت النكاح

ادعى الزوج انها صغيرة وادعت انها بالغة فالقول لها ان كانت مراهقة لانها اذا كانت مراهقة كان المخبر به محتملا
فيقبل خبرها الا انها منكرة وقوع الملك عليها انتهى وفي الذخيرة اذا زوج الرجل ابنته فقالت انا بالغة والنكاح لم
يصح وقال الاب لا بل هي صغيرة فالقول لها ان كانت مراهقة وقيل له والاول اصح وعلى هذا اذا باع الرجل ضيعة
ابنه فقال الابن انا بالغ وقال المشتري والاب انه صغير فالقول للابن لانه ينكر زوال ملكه وقد قيل بخلافه والاول
اصح انتهى وقيدنا بعدم الدخول بها لانه لو كان دخل بها طوعا فانها لا تصدق في دعوى الرد كما لو كان ذكر فانه لا
تصدق كذا في الخانية وصححه الولوالجي واشار المصنف الى ان الرجل لو زوج ابنه البالغ امراة ومات الابن فقال الاب
الزوج كان النكاح بغير اذن الاب ومات قبل الاجازة فقالت المراة لا بل اجاز ثم مات فان قياس مسئلة الكتاب ان
القول قول الاب لانهما اتفقا ان العقد وقع غير لازم فالمراة تدعي اللزوم والاب ينكر حتى لو كانت المراة قالت
كان النكاح باذن الاب كان القول قولها ذكرها في الذخيرة وذكر اولا ان الصدر الشهيد قال القول قولها والبينة
بينة الاب ثم قال وقياس مسئلة الكتاب ان القول قول الاب ثم قال وهكذا كتبت في المحيط في اصل المنع فثبت ان القول
قول الاب انتهى وافاد ان سيد العبد لو قال ان لم تدخل الدار اليوم فانت حر ومضى اليوم وقال العبد لم ادخل وكذبه
المولى فان القول قول المولى عندنا وعند زفر للعبد قال في فتح القدير انها نظير مسئلة الكتاب وهذه العبارة اولى من
قوله في المبسوط ان الخلاف في مسئلة النكاح بناء على الخلاف في مسئلة العبد وليس كون احدهما بعينه مبنى الخلاف باولى
من العكس بل الخلاف فيهما معا ابتداء انتهى والى انه لا يقبل قول وليها عليها بالرضا لانه يقر عليها بثبوت الملك واقراره
عليها بالنكاح بعد بلوغها غير صحيح كذا في فتح القدير وينبغي ان لا تقبل شهادته لو شهد مع اخر بالرضا لكونه ساعيا في
اتمام ما صدر منه فهو متهم ولم اره منقولا **قوله** وللولي انكاح الصغير والصغيرة والولي العصبة بترتيب الارث والملك
نفيا لقضاء في غير الاب والشافعي في غير الاب والجد وفي الثيب الصغيرة ايضا وجه قول مالك ان الولاية على الحرة باعتبار
الحاجة ولا حاجة لانعدام الشهوة الا ان ولاية الاب ثبتت نصا بخلاف القياس والجد ليس في معناه فلا يلحق به قلنا
لا بل هو موافق للقياس لان النكاح يتضمن المصالح ولا تتوفر الا بين المتكافئين عادة ولا يتفق الكفء في كل زمان
فاثبتنا الولاية في حالة الصغر بكرا كانت او ثيبا احرازا للكفء والقرابة داعية الى النظر كما في الاب والجد وما فيه من
القصور اظهرناه في سلب ولاية الالزام بخلاف التصرف في المال لانه يتكرر فلا يمكن تدارك الخلل وتمامه في الهداية
وشروحها والحاصل ان علة ثبوت الولاية على الصغيرة عند الشافعي البكارة وعندنا عدم العقل او نقصانه انها اولى
لانه المؤثر في ثبوت الولاية على مالها اجماعا وكذا في حق الغلام في ماله ونفسه وكذا في حق المجنونة اجماعا ولا تأثير
لكونها ثيبا او بكرا فكذا الصغيرة واشار المصنف الى ان للولي انكاح المجنون والمجنونة اذا كان الجنون مطبقا فالمراد بالولي
انكاح غير المكلف جبرا قال الولوالجي الرجل اذا كان يجن ويفيق هل تثبت للغير الولاية عليه في حال جنونه ان كان يجن يوما او يومين
او اقل من ذلك لا تثبت لانه لا يمكن الانتظار عنه وفي الخانية رجل زوج ابنه البالغ بغير اذنه فجن الابن قبل الاجازة
قالوا ينبغي للاب ان يقول اجزت النكاح على ابني لان الاب يملك انشاء النكاح عليه بعد الجنون فيملك اجازته انتهى وقيد
المصنف بالانكاح لان الولي اذا اقر بالنكاح على الصغيرة لم يجز الا بشهود او بتصديقها بعد البلوغ عند ابي حنيفة و
قالا يصدق وكذلك لو اقر المولى على عبده والوكيل على موكله ثم الولي على من يقيم بينة الاقرار عند ابي حنيفة قالوا
القاضي ينصب خصما عن الصغير حتى ينكر فيقام البينة على المنكر كما اذا اقر الاب باستيفاء بدل الكتابة من عبد ابنه الصغير
لا يصدق الا ببينة فالقاضي ينصب خصما عن الصغير فتقام عليه البينة كذا في المحيط وهذه المسئلة على قول الامام من جملة
من قولهم ان من ملك الانشاء ملك الاقرار به كالوصي والمراجع والمولى والوكيل بالبيع كذا في الجامع للصدر الشهيد مع الاستثناء
المبسوط قال والحاصل كلامهم مشكل باقرار الوصي بالاستدانة على اليتيم فانه لا يكون صحيحا وان كان هو يملك انشاء الا
انتهى وفسر المصنف الولي بالعصبة وسياتي في الفرائض انه من اخذ الكل اذا انفرد والباقي مع ذي سهم وهو عند الاطلاق
منصرف الى العصبة بنفسه وهو ذكر يتصل بلا توسط انثى اي بنفسه الابن المكلف ولا يقال هنا الا الميت فلا يرد العصبة
بالغير كالبنت تصير عصبة بالابن فلا ولاية لها على امها المجنونة وكذا لا يرد العصبة مع الغير كالاخوات مع البنات ولا بد
لقوله بترتيب الارث ان الاحق الابن وابنه وان سفل ولا يتاتى الا في المعتوهة على قولهما خلافا لمحمد كما سياتي ان الام

ثم ابنه

ثم الجد ابوه ثم الاخ الشقيق ثم لاب وذكر الكرخي ان الاخ والجد يشتركان في الولاية عندهما وعند ابي حنيفة يقدم الجد كما هو الخلاف
في الميراث والاصح ان الجد اولى بالتزويج اتفاقا واما الاخ لام فليس منهم ثم ابن الاخ الشقيق ثم ابن الاخ لاب ثم العم الشقيق
ثم لاب ثم ابن العم الشقيق ثم ابن العم لاب ثم اعمام الاب كذلك الشقيق ثم لاب ثم ابناؤهم ثم عم الاب الشقيق ثم ابناؤه ثم لاب
ثم عم الجد الشقيق ثم عم الجد لاب ثم ابناؤه وعم الجد الشقيق ثم ابناؤه لاب وان سفلوا كل هؤلاء تثبت لهم ولاية الاجبار على البنت
والذكر في حال صغرهما وحال كبرهما اذا جنا ثم المعتق وان كان امراة ثم بنوه وان سفلوا ثم عصبته من النسب على ترتيب عصبة
النسب كذا في فتح القدير وغيره وفي الظهيرية والولاية بين اثنين اذا جاءت بولد فادعياه حتى يثبت من كل واحد منهما يتفرد
كل واحد منهما بالتزويج ثم اذا اجتمع في الصغير والصغيرة وليان في الدرجة على السواء فزوج احدهما جاز الاخر او فسخ بخلاف
الجارية اذا كانت بين اثنين فزوجها احدهما لا يجوز الا باجازة الاخر فان زوج كل واحد من الوليين رجلا على حدة فالاول
يجوز والاخر لا يجوز وان وقعا معا في ساعة واحدة فلا يجوز كلاهما الا ان احدهما وان كان احدهما قبل الاخر ولا يدري السابق من اللاحق
فكذلك لا يجوز لانه لو جاز جاز بالتحري والتحري في الفروج حرام هذا اذا كانا في الدرجة سواء اما اذا كان احدهما اقرب فلا
ولاية للابعد مع الاقرب الا اذا غاب غيبة منقطعة فنكاح الابعد يجوز اذا وقع قبل عقد الاقرب كذا ذكر الاسبيجابي
في المحيط وغيره واذا زوج غير الاب والجد الصغيرة فالاحتياط ان يعقد مرتين مرة بمهر مسمى ومرة بغير تسمية لامرين احدهما لو كان
في التسمية نقصان لا يصح النكاح الاول فيصح النكاح الثاني بمهر المثل والثاني لو كان الزوج حلف بطلاق كل امراة يتزوجها
ينعقد الثاني وكذا ان كان ابا او جدا فكذلك عندهما للوجه الثاني واختلفوا في وقت الدخول بالصغيرة فقيل لا يدخل بها
ما لم تبلغ وقيل يدخل بها اذا بلغت تسع سنين وقيل ان كانت سمينة جسيمة تطيق الجماع يدخل بها والا فلا
وكذا اختلفوا في وقت ختان الصبي على الاقوال الثلاثة وقيل يختن اذا بلغ عشرا انتهى وفي الملتقطة واكثر المشايخ على انه لا اعتبار
للسن فيهما وانما المعتبر الطاقة وفي الظهيرية صغيرة زوجها ابوها من كفؤ ثم قال لست انا بولي لا يصدق ولكن ينظر ان كانت
الابنة في يده جاز النكاح والا فلا انتهى وفي الملتقطة صغيرة زوجت فذهبت الى بيت زوجها بدون اخذ المهر فلمن هو احق
بها ابا قبل التسليم ان يمنعها حتى ياخذ المهر حتى اخذ جميع المهر ومن غير الاب اذا زوج الصغيرة وسلمها الى الزوج قبل قبض
جميع الصداق فالتسليم فاسد وترد الى بيتها قال رحمه الله هذا في عرفهم اما في زماننا فتسليم جميع الصداق ليس بلازم والا
اذا سلم البنت اليه قبل القبض له ان يمنعها بخلاف ما لو باع مال الصغير وسلم قبل قبض الثمن فانه لا يسترد انتهى والفرق ان
حقوق العقد في الاموال راجعة اليه بخلاف النكاح ولذا ملك الابراء عن الثمن دون الابراء عن المهر **قوله** الولي
ولهما خيار الفسخ بالبلوغ في غير الاب والجد بشرط القضاء اي للصغير والصغيرة اذا بلغا وقد زوجا ان يفسخا عقد النكاح
الصادر من ولي ليس باب ولا جد بشرط قضاء القاضي بالفرقة وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا خيار لهما
اعتبارا بالاب والجد ولهما ان قرابة الاخ ناقصة والنقصان يشعر بقصور الشفقة فيتطرق الخلل الى المقاصد عسى والتدارك
ممكن بخيار الادراك بخلاف ما اذا زوجها الاب والجد فانه لا خيار لهما بعد بلوغهما لانهما كاملا الراي وافرا الشفقة فيلزم العقد
بمباشرتهما كما اذا باشراه برضاهما بعد البلوغ وانما شرط فيه القضاء بخلاف خيار العتق لان الفسخ ههنا لدفع ضرر خفي
وهو تمكن الخلل ولهذا يشمل الذكر والانثى فجعل الزاما في حق الاخر فيفتقر الى القضاء وخيار العتق لدفع ضرر جلي وهو
زيادة الملك عليها ولهذا اختص بالانثى فاعتبر دفعا والدفع لا يفتقر الى القضاء اطلق الخيار لهما فشمل الذميين والمسلمين
وما اذا زوجت الصغيرة نفسها فاجاز الولي فان لها الخيار اذا بلغت لان الجواز ثبت باجازة الولي فالتحق بنكاح باشره
الولي كذا في المحيط واشار المصنف الى ان المجنون والمجنونة كالصغير والصغيرة لهما الخيار اذا عقلا في تزويج غير الاب والجد
ولا خيار لهما فيهما واشار الى انه لا خيار لهما في تزويج الابن بالاولى لانه مقدم على الاب في
التزويج واما ان الكلام في الحر لان ولاية الاب انما هي عليه واما الصغير والصغيرة الموقوفان اذا زوجهما المولى ثم
اعتقهما ثم بلغا فانه لا يثبت لهما خيار البلوغ لكمال ولاية المولى فهو اقوى من الاب والجد ولهما خيار العتق لمعنى عنه حتى
لو اعتق امة الصغيرة اولا ثم زوجها ثم بلغت فان لها خيار البلوغ كما ذكره الاسبيجابي وهو داخل في غير الاب والجد
في قول المصنف ولو قال وللولي خيار الفسخ بالبلوغ في غير الاب والجد والابن والمولى لكان اولى واشمل ودخل تحت غير الاب
والجد الام والقاضي على الاصح لان ولايتهما متأخرة عن ولاية الاخ والعم فاذا ثبت الخيار في الحاجب ففي المحجوب اولى اما

قوله لا تثبت ولاية الابعد مع الاقرب

عبر بالفسخ ليفيد ان هذه الفرقة فسخ لا طلاق فلا ينقص عددا لانه يصح من الانثى ولا طلاق اليها وكذا خيار العتق لما
بينا وكذا الفرقة بعدم الكفاءة او نقصان المهر فسخ بخلاف المخيرة لان الزوج هو الذي ملكها وهو مالك الطلاق
وفي التبيين ولا يقال النكاح لا يحتمل الفسخ فكيف يستقيم جعله فسخا لانا نقول المعنى بقولنا لا يحتمل الفسخ بعد التمام
وهو النكاح الصحيح النافذ اللازم واما قبل التمام فيحتمل الفسخ وتزويج الاخ والعم صحيح نافذ لكنه غير لازم فيقبل الفسخ
ويرد عليه ارتداد احدهما فانه فسخ وهو بعد التمام وكذا اباء احدهما عن الاسلام بعد اسلامه فانه فسخ اتفاقا وهو بعد
التمام وكذا ملك احد الزوجين صاحبه فالحق انه يقبل الفسخ مطلقا اذا وجد ما يقتضيه شرعا وفي فتح القدير لا
يقع الطلاق في العدة اذا كانت هذه الفرقة بعد الدخول اي الصحيح او الخلوة وجه والا وجه الوقوع انتهى والظاهر
عدم الوقوع لما في النهاية من باب نكاح اهل الشرك معزيا الى المحيط الاصل ان المعتدة بعدة الطلاق يلحقها طلاق
اخر في العدة والمعتدة بعدة الفسخ لا يلحقها طلاق اخر في العدة وذكر في خصوص مسئلتنا انه لا يقع واما حكم المهر فان
كانت الفرقة بعد الدخول ولو حكما وجب تمامه وان كانت قبله فلا مهر لها فان كانت منها فظاهر لانها جاءت من قبلها وان
كانت منه فلسقوطه هنا فائدة المختار له والا فلا فائدة في اثباته له اذ هو مالك للطلاق قال في الاختيار وليس لنا
فرقة جاءت من قبل الزوج قبل الدخول ولا مهر عليه الا هذه انتهى وهذا الحصر غير صحيح لما في الذخيرة في الفصل الرابع
والعشرين في المتفرقات قبيل كتاب النفقات حر تزوج مكاتبة باذن سيدها على جارية بعينها فلم تقبض المكاتبة
الجارية حتى زوجها من زوجها على مائة درهم جاز النكاحان فان طلق الزوج المكاتبة اولا ثم طلق الامة وقع الطلاق
على المكاتبة ولا يقع على الامة لان بطلاق المكاتبة ينتصف الامة وعاد نصفها الى الزوج بنفس الطلاق فيفسد نكاح
الامة قبل ورود الطلاق عليها فلم يعمل طلاقها ويبطل جميع مهر الامة عن الزوج مع انها فرقة جاءت من قبل الزوج
قبل الدخول بها لان الفرقة اذا كانت من قبل الزوج انما لا يسقط كل المهر اذا كانت طلاقا واما اذا كانت الفرقة
من قبله قبل الدخول وكانت فسخا من كل وجه توجب سقوط كل الصداق كالصغير اذا بلغ وابى وكذا لو اشترى منكوحته
قبل الدخول بها فانه يسقط كل الصداق مع ان الفرقة جاءت من قبله لان فساد النكاح حكم متعلق بالملك وكل حكم متعلق
بالملك فانه يحال به على قبول المشتري لا على ايجاب البائع وانما سقط كل الصداق لانه فسخ من كل وجه انتهى بلفظه
ورد على صاحب الذخيرة ما اذا ارتد الزوج قبل الدخول فانها فرقة هي فسخ من كل وجه مع انه لم يسقط كل المهر بل يجب
نصفه فالحق ان لا يجعل لهذه المسئلة ضابط بل يحكم في كل فرد بما افاده الدليل ثم اعلم ان الفرق ثمانية عشر فرقة
سبعة منها يحتاج الى القضاء وستة لا يحتاج اما الاول فالفرقة بالجب والفرقة بالعنة والفرقة بخيار البلوغ والفرقة
بعدم الكفاءة والفرقة بنقصان المهر والفرقة باباء الزوج عن الاسلام والفرقة باللعان وانما توقفت على القضاء
لتبتني على سبب خفي لان الكفاءة شيء لا يعرف بالحس واسبابها مختلفة وكذا نقصان مهر المثل وخيار البلوغ مبني على
قصور الشفقة وهو امر باطن والاباء ربما يوجد وربما لا يوجد وكذا البقية واما الثانية فالفرقة بخيار العتق والفرقة
بالايلاء والفرقة بالردة والفرقة بتباين الدارين والفرقة بملك احد الزوجين صاحبه والفرقة في النكاح الفاسد
وانما لم تتوقف هذه الستة على القضاء لانها تبتني على سبب جلي ثم قال الامام المحبوبي في التنقيح كل فرقة جاءت
من قبل المراة لا بسبب من قبل الزوج فهي فرقة بغير طلاق كالردة من جهة المراة وخيار البلوغ وخيار العتاقة وعدم
الكفاءة وكل فرقة جاءت من قبل الزوج فهي طلاق كالايلاء والجب والعنة ولا يرد على هذا ردة الزوج على قول ابي
حنيفة وابي يوسف لان بالردة ينتفي الملك فينتفي الحل الذي هو من لوازم الملك فانما حصلت الفرقة بانتفاء
والقضاء لا بوجود المباشرة من الزوج بخلاف الاباء من جهة الزوج حيث يكون طلاقا عند ابي حنيفة ومحمد لانه لا ينافي
بدليل ان الملك يبقى بعدم الاباء فهذا الفرق انتهى **قوله** ويبطل بسكوتها ان علمت بكرا لا بسكوته ما لم يقل رضيت ولو
دلالة اي ويبطل خيار البلوغ بسكوتها من بلغت الى اخره اعتبارا لهذه الحالة بحالة ابتداء النكاح وسكوت البكر في
الابتداء اذن بخلاف سكوت الثيب والغلام واراد بالعلم العلم باصل النكاح لانها لا تتمكن من التصرف الا به والولي
ينفرد به فعذرت ولا يشترط العلم بان لها خيار البلوغ لانها تتفرغ لمعرفة احكام الشرع والدار دار العلم فلم تعذر
بالجهل بخلاف المعتقة لان الامة لا تتفرغ لمعرفتها فتعذر بالجهل بثبوت الخيار واستفيد من بطلانه بسكوتها انه لا يمتد الى

اخر

آخر المجلس وعلى هذا قالوا ينبغي ان تطلب مع رؤية الدم فان رات ليلا تطلب بلسانها فتقول فسخت نكاحي وتشهد اذا
اصبحت وتقول رايت الدم الان وقيل لمحمد كيف يصح وهو كذب وانما ادركت قبل هذا فقال لا تصدق في الاسناد فجاز
لها ان تكذب كيلا يبطل حقها ثم اذا اختارت واشهدت ولم تتقدم الى القاضي الشهر والشهرين فهي على خيارها كخيار
العيب وما في التبيين من انها لو بعثت خادمها حين حاضت لتشهد فلم تقدر عليهم وهي في مكان منقطع لزمها ولم تعذر
لجهلها ما اذا لم تفسخ بل نهاها حتى فعلت وما فيه ايضا وفي الذخيرة من انها لو سالت عن اسم الزوج او عن المهر او سلمت
على الشهود بطل خيارها فتعسف لا دليل عليه وغاية الامر كون هذه الحالة كحالة ابتداء النكاح ولو سكتت البكر عن اسم الزوج
لا ينعقد عليها وكذا عن المهر وان كان عدم ذكره لها لا يبطل كون سكوتها رضى على الخلاف فان ذلك اذا لم تسال عنه لظهور
انها راضية بكل مهر والسؤال يفيد نفي ظهوره في ذلك وانما يتوقف رضاها على معرفة كميته وكذا السلام على القادم
لا يدل على الرضا كيف وانما ارسلت لغرض الاشهاد على الفسخ كذا في فتح القدير وفيه بحث لان بطلان هذا الخيار
ليس متوقفا على ما يدل على الرضا لان ذلك انما هو في حق الثيب والغلام واما في حق البكر فيبطل بمجرد السكوت
ولا شك ان الاشتغال بالسلام فوق السكوت واذا اجتمع خيار البلوغ والشفعة تقول اطلب الحقين ثم تبتدأ في
التفسير بخيار البلوغ وقيد بالبكر لانه لو كانت ثيبا كما لو دخل بها الزوج قبل البلوغ او كانت ثيبا وقت العقد فانه
لا يبطل بسكوتها فهي كالغلام لا بد من الرضا بالقول او بفعل دال عليه وحاصله ان وقت خيارها العمر لان سببه عدم
الرضا فيبقى الى ان يوجد ما يدل على الرضا على هذا تطاوعت كلمتهم لكن في غاية البيان مما نقل عن الطحاوي حيث قال خيار
المدركة يبطل بالسكوت اذا كانت بكرا وان كانت ثيبا لم يبطل به وكذا اذا كان الخيار للزوج لا يبطل الا بصريح الابطال
او يجيء منه دليل على ابطال الخيار كما اذا اشتغلت بشيء اخر واعرضت عن الاختيار بوجه من الوجوه مشكل او نقول
ان الاشتغال بعمل اخر يبطله وهو التقييد بالمجلس ضرورة وانه بدله حقيقة او حكما يستدرك في جامع الجوامع وان كانت ثيبا حين بلوغها
ان يكون ما لم يبطل بالسكوت وان اقامت معه اياما الا ان ترضى بلسانها او يوجد ما يدل على الرضا من الوطء او التمكين منه
طوعا او المطالبة بالمهر او النفقة وقبلها وقالت كرهت في التمكين صدقت ولا يبطل خيارها وفي المنافقة والاكل من طعامه
وادمه فهي على خيارها لا يقال كون القول لها في دعوى الاكراه في التمكين مشكل لان الظاهر يعضدها كذا في فتح القدير ولا
يرد في عبارة شرح الطحاوي لان مراده من الاشتغال بشيء اخر فعل يدل على الرضا بالنكاح كالتمكين ونحوه لا مطلق العمل
لا يدل عليه سياق كلامه بل قد صرح بان خيار البلوغ في حق الثيب والغلام لا يبطل بالقيام عن المجلس والا فينبغي ان يجعل
[illegible] ذكر ما دل على غيره وفي الجوامع اذا بلغ الغلام فقال فسخت ينوي الطلاق فهي طالق باين وان نوى الثلاث فثلاث [illegible]
لان لفظ الفسخ يصلح كناية عن الطلاق ثم قال في فتح القدير ويقبل شهادة المولين على اختيار ابنتهما الفسخ او
نفسها اذا اعتقت ولا تقبل شهادة العاصبين المزوجين بعد البلوغ انها اختارت نفسها لان سبب الرد قد انقطع في
الاول بالعتق ولم ينقطع في الثانية اذ هو النسب [illegible] وهو باق انتهى وقد علم ان خيار البلوغ يخالف خيار العتق في مسائل
منها اشتراط القضاء والثاني ان خيار المعتقة لا يبطل بالسكوت بل يمتد الى آخر المجلس كما في المخيرة بخلاف خيار البلوغ في
حق البكر والثالث ان خيار العتق يثبت للانثى فقط بخلاف خيار البلوغ يثبت لهما والرابع ان الجهل بخيار البلوغ ليس بعذر
بخلافه في خيار العتق والخامس ان خيار العتق يبطل بالقيام عن المجلس كالمخيرة وخيار البلوغ في حق الثيب والغلام لا يبطل
كذا في غاية البيان واراد المصنف بقوله ولو دلالة ان دفع المهر رضا كما في الهداية وحمله في فتح القدير على ما اذا كان قبل الدخول
اما اذا دخل بها قبل بلوغه ينبغي ان لا يكون دفع المهر بعد بلوغه رضا لانه لا بد منه اقام او فسخ انتهى **قوله** وتوارثا قبل
الفسخ فارق بصورتين احداهما ما اذا مات احدهما قبل البلوغ فانهما ما اذا مات بعد البلوغ قبل التفريق فان الاخر يرثه لان
اصل العقد صحيح والملك الثابت به قد انتهى بالموت بخلاف مباشرة الفضولي اذا مات احد الزوجين قبل الاجازة لان
النكاح ثمة موقوف فيبطل بالموت وههنا نافذ فيتقرر به اشار المصنف الى انه يحل للزوج وطؤها قبل الفسخ لما ذكرنا
والى انها لو بلغت واختارت نفسها والزوج غايب لا يفرق بينهما ما لم يحضر الغايب ولو كان زوجها صبيا لا ينتظر كبره
ويفرق بينهما بحضرة والده او وصيه ان لم يأتيا بما يدفعها كذا في احكام الصغار **قوله** ولا ولاية لعبد وصغير ومجنون لانه لا
ولاية لهم على انفسهم فاولى ان لا تثبت على غيرهم ولان هذه ولاية نظرية ولا نظر في التفويض الى هؤلاء واطلق في العبد

فتثبت للمكاتب فلا ولاية له على ولده كذا في المحيط لكن للمكاتب الولاية في تزويج امته كما عرف واراد بالمجنون المطبق وهو شهر
وعليه الفتوى وفي فتح القدير لا يحتاج الى التقييد به لانه لا يزوج حال جنونه مطبقا او غير مطبق ويزوج حال افاقته عن جنون
مطبق لكن المعنى انه اذا كان مطبقا تسلب الولاية فتزوج ولا تنتظر افاقته وغير المطبق الولاية ثابتة له فلا تزوج وينتظر افاقته
كالنائم ومقتضى النظر ان الكفو الخاطب اذا فات بانتظار افاقته تزوج وان لم يكن مطبقا والا انتظر على ما اختاره المتأخرون
في غيبة الولي الاقرب انتهى **قوله** ولا لكافر على مسلم لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ولهذا لا تقبل شهادته
عليه ولا يتوارثان فيه بالمسلم لان للكافر ولاية على ولده الكافر لقوله تعالى والذين كفروا بعضهم اولياء بعض ولهذا تقبل شهادته
عليه ويجري بينهما التوارث وكما لا تثبت الولاية لكافر على مسلم كذلك لا تثبت لمسلم على كافرة اعني ولاية التزويج بالقرابة وولاية
التصرف في المال قالوا وينبغي ان يقال الا ان يكون المسلم سيد امة كافرة او سلطانا قال السروجي لم ار هذا الاستثناء في
كتب اصحابنا وانما هو منسوب الى الشافعي ومالك قال في المعراج وينبغي ان يكون مرادا ورايت في موضع معزوا الى المبسوط
الولاية بالسبب العام تثبت للمسلم على الكافر كولاية السلطنة والشهادة فقد ذكر معنى ذلك الاستثناء انتهى وقيد بالكافر لان
الفسق لا يسلب الاهلية عندنا على المشهور وهو المذكور في المنظومة وعن الشافعي اختلاف فيه اما المستور فله الولاية بلا خلاف
فما في المجمع من ان الاب اذا كان فاسقا فللقاضي ان يزوج الصغيرة من كفو غير معروف نعم اذا كان متهتكا لا ينفذ تزويجه اياها
بنقص عن مهر المثل ومن غير كفو وسياتي هذه كذا في فتح القدير **قوله** وان لم يكن عصبة فالولاية للام ثم للاخت لاب وام
ثم لولد الام ثم لذوي الارحام ثم للحاكم وهذا عند ابي حنيفة وعند محمد ليس لغير العصبات من الاقارب ولاية وانما الولاية
للحاكم بعد العصبات لحديث الانكاح الى العصبات ولابي حنيفة ان الولاية نظرية والنظر يتحقق بالتفويض الى من هو المختص
بالقرابة الباعثة على الشفقة وقد اختلفوا في قول ابي يوسف ففي الهداية الاشهر انه مع محمد وفي الكافي الجمهور انه مع ابي
حنيفة وفي التبيين والجوهرة والمجتبى والذخيرة الاصح انه مع ابي حنيفة وفي تهذيب القلانسي وروى ابن زياد عن ابي
حنيفة وهو قولهما لا يليه الا العصبات وعليه الفتوى انتهى وهو غريب لمخالفته المتون الموضوعة لبيان الفتوى ولم يذكر المصنف
بعد الام البنت لانه خاص بالمجنون والمجنونة فبعد الام البنت ثم بنت الابن ثم بنت ابن الابن ثم بنت بنت البنت
ثم ولد الام فيشمل الذكر والانثى وذكر الشارح ان بعد ولد الام ولده وافاد المصنف بتقديم الام على الاخت تضعيف ما
في المعنى عن شيخ الاسلام خواهر زاده ونقله في التجنيس عن نجم النسفي من ان الاخت الشقيقة اولى من الام لانها من قوم
الاب ووجه ضعفه ان الام اقرب منها وصرح في الملتقط بانه يفتى بتقديم الام على الاخت وسيأتي في اخر المختصر ان الام
وترتيب ليس بذي سهم ولا عصبة وان ترتيبهم كترتيب العصبات فتقدم العمات ثم الاخوال ثم الخالات ثم بنات الاعمام ثم
بنات العمات كترتيب الارث وهو قول الاكثر وظاهر كلام المصنف ان الجد الفاسد مؤخر عن الاخت لانه من ذوي الارحام
وذكر المصنف في المستصفى ان الجد الفاسد اولى من الاخت عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف الولاية لهما كما في الميراث وفي فتح
القدير وقياس ما صحح في الجد والاخ من تقديم الجد تقديم الجد الفاسد على الاخت انتهى فثبت بهذا ان المذهب
ان الجد الفاسد بعد الام قبل الاخت وفي القنية ام الاب اولى في التزويج من الام واطلق في نفي العصبة فشمل العصبة
النسبية والسببية كمولى العتاقة ثم عصبته على الترتيب السابق مقدما على الام ولم يذكر المصنف مولى الموالاة وهو الذي
اسلم ابو الصغيرة على يده ووالاه قالوا انه اخر الاولياء فيقدم على القاضي لان هذا العقد يفيد الخلافة في الارث فيفيد ولاية
الانكاح كالعصبات واطلق في الحاكم فشمل الامام والقاضي لكن قالوا ان القاضي انما يملك ذلك اذا كان ذلك في عهده
ومنشوره فان لم يكن ذلك في عهده لم يكن وليا كذا في الظهيرية وغيرها وفي المجتبى ما يفيد ان لنائب القاضي ولاية التزويج
حيث كان القاضي كتب له في منشوره ذلك فانه قال ثم السلطان ثم القاضي ونوابه اذا شرط في عهده تزويج الصغار
والصغائر والا فلا انتهى بناء على ان هذا الشرط انما هو في حق القاضي دون نوابه ويحتمل ان يكون شرطا فيهما فاذا كتب في
منشور قاضي القضاة فان كان ذلك في عهد نائبه ملك النائب والا فلا ولم ار فيه منقولا صريحا وفي الظهيرية ولو
زوجها القاضي ولم ياذن له السلطان ثم اذن بذلك فاجاز القاضي ذلك جاز استحسانا وفي خزانة البيان ولو زوج القاضي
الصغيرة من ابنه كان باطلا وكذا اذا باع مال اليتيم من نفسه لا يجوز لانه حكم وحكمه لنفسه لا يجوز ولو اشترى من وصي اليتيم يجوز
وان كان القاضي جعله وصيا لانه نائب عن الميت لا عن القاضي انتهى وعلله في فتح القدير بانه كالوكيل لا يجوز عقده

نايبه قال ولا كذلك الوكيل بل هو كالحكم مستغن عن جعل فعله حكما مع انتفاء شرطه انتهى وفي الفوائد التاجية معزيا الى فتاوى
سمرقند سئل القاضي بديع الدين عن صغيرة زوجت نفسها ولا ولي لها ولا قاضي في ذلك الموضع قال يتوقف وينفذ
باجازتها بعد بلوغها انتهى مع انهم قالوا كل عقد لا له مجيز حال صدوره فهو باطل لا يتوقف ولعل التوقف هنا باعتبار
ان في بلده السلطان كما لا يخفى وفي النوازل والذخيرة امرأة جاءت الى قاض فقالت اريد ان اتزوج ولا ولي لي فللقاضي
ان ياذن لها في النكاح كما لو علم ان لها وليا وما نقل فيه عن ابي نصر البلخي بخلاف المشهور وما نقل عن قول اسمعيل بن
حماد بن ابي حنيفة يقول لها القاضي ان لم تكوني قرشية ولا عربية ولا ذات بعل ولا معتدة فقد اذنت لك فالظاهر
ان الشرطين الاولين محمولان على رواية عدم الجواز من غير الكفو واما الشرطان الاخيران فمعلوم الاشتراط كذا في فتح القدير
والذي يظهر ان الشرطين الاولين انما هو عند كذبها بان كان لها ولي اما ان كانت صادقة في عدم الولي فليس الشرطين على جميع
الروايات واشار المصنف الى ان ولي الصغير والصغيرة اذا لم يكن قريبا ولا حاكما فانه ليس له ولاية التزويج سواء اوصى
اليه الاب في ذلك او لم يوص وروى هشام عن ابي حنيفة ان اوصى اليه الاب جاز له كذا في الخانية والظهيرية وبه علم
ان ما في التبيين من انه ليس له ذلك الا ان يفوض اليه الموصي ذلك رواية هشام وهي ضعيفة واستثنى في فتح القدير
ما اذا كان الموصي عين رجلا في حياته للتزويج فيزوجها الوصي به كما لو وكل في حياته بتزويجها انتهى وفيه نظر لانه ان زوجها
من العين قبل موت الموصي فليس الكلام فيه لانه ليس بوصي وانما هو وكيل وان كان بعد موته فقد بطلت الوكالة بموته
وانقطعت الولاية فانتقلت الولاية للحاكم عند عدم قريب كما في الظهيرية ومن يعول صغيرا او صغيرة لا يملك تزويجهما **قوله**
وللابعد التزويج بغيبة الاقرب مسافة القصر اي ثلثة ايام فصاعدا لان هذه ولاية نظرية وليس من النظر التفويض الى
من لا ينتفع برأيه ففوضناه الى الابعد وهو مقدم على الحاكم كما اذا مات الاقرب واختلف في حد الغيبة فذهب اكثر المتأخرين
الى انها مقدرة بمسافة القصر لانه ليس لاقصاها غاية فاعتبر بادنى مدة السفر واختاره المصنف وعليه الفتوى كما
في التبيين واختار اكثر المشايخ كما في النهاية انها مقدرة بفوت الكفو الخاطب باستطلاع رايه وصححه ابن الفضل
وفي الهداية وهذا اقرب الى الفقه لانه لا نظر في ابقاء ولايته حينئذ وفي المجتبى والمبسوط والذخيرة وهو الاصح وفي
الخلاصة وبه كان يفتي الشيخ الامام الاستاذ وفي فتح القدير ولا تعارض بين اكثر المتأخرين واكثر المشايخ انتهى وهذا
القول اوجه لكنها ضعيفة والحاصل ان التصحيح قد اختلف والاحسن الافتاء بما عليه اكثر المشايخ وعليه فرع قاضي خان
ان مع انه لو كان مختفيا بالمدينة بحيث لا يوقف عليه تكون غيبة منقطعة وهذا احسن لانه النظر ويتفرع على ما في المختصر
لا يزوج الابعد اذا كان الاقرب بالمدينة مختفيا واشار المصنف بعدم ذكر سلب ولاية الاقرب الى انها باقية مع غيبته
فلو زوجها الاقرب حيث هو اختلفوا فيه والظاهر هو الجواز كذا في الخانية والظهيرية ولو زوجها الابعد حال قيام
من الاقرب فهو باطل كذا في الاسبيجابي وقيد بالغيبة لان الاقرب اذا عضلها تثبت للابعد ولاية التزويج بالاجماع
كذا في الخلاصة وبه اندفع ما ذكره السروجي من انه قيل تثبت للقاضي وقيد بالتزويج لانه ليس للابعد التصرف في
المال والاهل للاقرب لان رايه منتفع به في مالها بان ينقل اليه ليتصرف في مالها كذا في المحيط قالوا واذا خطبها كفو وعضلها
الولي تثبت الولاية للقاضي نيابة عن العاضل فله التزويج وان لم يكن في منشوره لكن ما المراد بالعضل فيحتمل ان يمتنع
من تزويجها مطلقا ويحتمل ان يكون اعم من الاول ومن ان يمتنع من تزويجها من هذا الخاطب الكفو ليزوجها من كفو غيره والظاهر
الثاني هو المراد صريحا **قوله** ولا يبطل بعوده اي لا يبطل تزويج الابعد بعود الاقرب لانه عقد صدر عن ولاية تامة
فالغيبة لا يبطل بما بعد الى التزويج وما في التبيين من محمد رد الى ولاية الابعد فبعيد عن النظم والمعنى لان الولاية تبطل
بعود الاقرب في المستقبل كما الحسن ما قلنا **قوله** وولي المجنونة الابن لا الاب في النكاح وهذا عند ابي حنيفة وابي
يوسف وقال محمد ابوها لانه اوفر شفقة من الابن ولهما ان الابن هو المقدم في العصوبة وهذه الولاية مبنية عليها ولا معتبر
بزيادة الشفقة كاب الام مع بعض العصبات واختلف المشايخ في قول محمد كما في غاية البيان والتقييد بالمجنونة اتفاقي لان
الحكم في المجنون اذا كان له اب وابن كذلك والافضل ان يأمر الابن الاب بالنكاح حتى يجوز بلا خلاف ذكره الاسبيجابي وحكم
ابن الابن وان سفل كالابن في تقديمه على الاب كما في الخانية واطلق في المجنون فشمل الاصلي والعارض خلافا لزفر في
الثاني وقيدنا بالنكاح لان التصرف في المال للاب بالاتفاق كما في تهذيب القلانسي وقدمنا حكم المعتوه في الجنايات

وقد مشا قريبا ان المجنون والمجنونة البالغين اذا زوجهما الابن ثم افاقا فانه لا خيار لهما لانه مقدم على الاب والجد فلا خيار
لهما في تزويجهما فالابن اولى **فصل في الاكفاء** جمع كفؤ بمعنى النظير لغة والمراد هنا المماثلة بين الزوجين
في خصوص امور او كون المراة ادنى وهي معتبرة في النكاح لان المصالح انما تنتظم بين المتكافئين عادة لان الشريفة
تابى ان تكون مستفرشة للخسيس بخلاف جانبها لان الزوج مستفرش فلا تغيظه دناءة الفراش وتمام التقريب في الظهيرية
والكفاءة في النساء للرجال غير معتبرة عند ابي حنيفة خلافا لهما انتهى وذكره في المحيط وعزاه الى الجامع الصغير لكن في
البزازية الصحيح انها غير معتبرة من جانبها عند الكل انتهى وهي حق الولي لا حقها فلذا ذكر الولوالجي في فتاواه امراة
زوجت نفسها من رجل ولم تعلم انه عبد او حر فاذا هو عبد ماذون في النكاح فليس لها الخيار ولا للاولياء الخيار ان زوجها
الاولياء برضاها ولم يعلموا انه عبد او حر ثم علموا لا خيار لاحد منهم هذا اذا لم يخبر الزوج انه حر وقت العقد اما اذا اخبر الزوج
انه حر وباقي المسئلة على حالها كان لهم الخيار وذكرت المسئلة على ان المراة اذا زوجت نفسها من رجل ولم تشترط الكفاءة
ولم تعلم انه كفؤ ام لا ثم علمت انه غير كفؤ لا خيار لها وكذلك الاولياء لو زوجوها برضاها ولم يعلموا بعدم الكفاءة ثم علموا
لا خيار لهم وهذه مسئلة عجيبة اما اذا شرطوا او اخبرهم بالكفاءة فزوجوها على ذلك ثم ظهر انه غير كفؤ كان لهم الخيار لانه
اذا لم يشترط الكفاءة كان عدم الرضا بعدم الكفاءة من الولي ومنها ثابتا من وجه دون وجه لما ذكرنا ان حال الزوج يحتمل
ان يكون كفؤا وبين ان لا يكون كفؤا والنص انما اثبت حق الفسخ بسبب عدم الكفاءة حال عدم الرضا بعدم الكفاءة من كل
وجه فلا يثبت حال وجود الرضا بعدم الكفاءة من وجه انتهى وفي الظهيرية ولو انتسب الزوج لها نسبا غير نسبه فان ظهر انه دون
وهو ليس بكفؤ فحق الفسخ ثابت للكل وان كان كفؤا فحق الفسخ لها دون الاولياء وان كان ما ظهر فوق ما اخبر فلا فسخ لاحد
وعن ابي يوسف ان لها الفسخ لانها عسى تعجز عن المقام معه انتهى وفي الذخيرة اذا تزوج امراة على انه فلان بن فلان فاذا هو
اخوه او عمه فلها الخيار انتهى **قوله** من نكحت غير كفؤ فرق الولي لما ذكرنا وهذا ظاهر في انعقاده صحيحا وهو ظاهر الرواية عن
الثلاثة فتثبت احكامه من ارث وطلاق وقدمنا انه يثبت حق في هذه الفرقة فعلى القاضي فلو قال المصنف فرق القاضي بينهما بطلب
الولي لكان اظهر وقدمنا انها لا تكون طلاقا وان المفتى به رواية الحسن عن الامام من عدم انعقاده اصلا اذا كان لها ولي لم يرض به
قبل العقد فلا يفيد الرضا بعده فلو قال المصنف من نكحت غير كفؤ بغير رضى الولي لكان اولى واما تمكينها من الوطئ فلا يحل
به وهو حرام كما يحرم عليه الوطئ لعدم انعقاده واما على ظاهر الرواية فقال الولوالجي ان لها ان تمنع نفسها ولا تمكنه من الوطئ
حتى يرضى الولي بكذا اختار الفقيه ابو الليث وان كان هذا خلاف ظاهر الجواب لان من حجة الاولياء ان يقولوا ان وجب بكم
ربما ان يجيئه الولي والولي عسى يخاصم فيفرق بينهما فيصير هذا وطيا بشبهة انتهى وفي الملتقطة وكثير من مشايخنا افتوا بظاهر
الرواية انها ليس لها ان تمنع نفسها انتهى وهذا يدل على ان كثيرا من المشايخ افتوا بانعقاده فقد اختلف الافتاء ولو كان الحق
في الولي فانصرف الى الكامل وهو العصبة كما قيده في الخانية لا من له ولاية النكاح عليها ولو كانت صغيرة فلا تدخل ذووا
الارحام في هذا الحكم ولا الام والاخت كما في فتح القدير وفي الملتقطة والخانية والذي على المراقبة هو المحارم وعند بعضهم
المحارم وغيرهم سوا وهو الاصح انتهى يعني لا فرق في العصبة بين ان يكون محرما اولى كما ذكره الولوالجي انه المختار وشمل كلامه
ما اذا زوجت غير كفؤ بغير رضا بعدما زوجها الولي او الامة برضاها وفارقته فللولي التفريق لان الرضا بالاول لا يكون
رضا بالثاني وشمل ما اذا كانت مجهولة النسب فتزوجت رجلا ثم ادعاها رجل من قريش واثبت القاضي نسبها منه
جعلها بنتا له وزوجها حجام فلهذا الاب ان يفرق بينها وبين زوجها ولم يحل ذلك لكن اقرت بالرق لرجل لم يكن لمولاها ان
يبطل النكاح بينهما كذا في الذخيرة وفيها ايضا لو زوج ابنة له صغيرة رجلا ثم ادعى انها بنت بثبت النسب والنكاح على حاله
ان كان الزوج كفؤا وان لم يكن كفؤا فهو في القياس لازم ولو باعها ثم ادعى المشتري انها بنته فكذلك انتهى واذا فرق
القاضي بينهما فان كان بعد الدخول فلها المسمى وعليها العدة ولها النفقة فيها والخلوة الصحيحة كالدخول وان كان قبله فلا
مهر لها لان الفرقة ليست من قبله كذا في الخانية وهو تفريع على انعقاده واما على المفتى به فينبغي ان يجب الاقل من المسمى
ومن مهر المثل وان لا نفقة لها في هذه العدة كما لا يخفى وفي الخانية وان زوجها الولي غير كفؤ ودخل بها ثم بانت منه بلا طلاق
ثم زوجت نفسها من هذا الزوج بغير ولي ثم فرق القاضي بينهما قبل الدخول كان على الزوج كل المهر الثاني وعليها العدة
مستقبلة في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا مهر على الزوج وعليها بقية العدة الاولى وذكر لها تفاريع [illegible]

في باب العدة وينبغي ان يكون تفريعا على ظاهر الرواية اما على المفتى به فانه لا يجب المهر الثاني بالاتفاق لانه نكاح فاسد كما
صرح به في الخانية فيما اذا كان النكاح الثاني فاسدا ووطيء بالنكاح لان له المراجعة اذا طلقها رجعيا بعدما زوجها الولي غير كفؤ
برضاها كذا في الذخيرة **قوله** ورضى البعض كالكل اي ورضى بعض الاولياء المستويين في الدرجة كرضى كلهم حتى لا يتعرض
احد منهم بعد ذلك وقال ابو يوسف لا يكون كالكل لانه اذا اسقط احد المشتركين حقه من المشترك وللباقين حق واحد لا
يتجزى ثبت بسبب لا يتجزى فيثبت لكل على الكمال كولاية الامان قيدنا بالاستواء احترازا عما اذا رضى الابعد فان للاقرب الاعتراض
لانه في دفع العقد ونحوه وقيد بالرضى لان التصديق بانه كفؤ من البعض لا يسقط حق من انكر كما قال في المبسوط لو ادعى
اولياء ان الزوج كفؤ واثبت الاخر انه ليس بكفؤ يكون له ان يطالبه بالتفريق لان المصدق يقول سبب وجوب الحق
لا يكون اسقاطا له انتهى وفي الفوائد التاجية اقام وليها شاهدين بعدم الكفاءة او اقام زوجها بالكفاءة قال لا تشترط
لفظة الشهادة لانه اخبار وذكره عن القاضي بديع الدين في الشهادة واطلق في الرضا فشمل ما اذا رضى بعضهم به قبل
العقد او رضى به بعده كما في الفتح وقدمنا عن الخانية انه لو قال لها قبل العقد رضيت بتزويجك من غير كفؤ ولم يعين احدا
او قال رضيت به العقد ولم يعرف انه ينبغي ان لا يكون رضا معتبرا لما صرح به في الخانية وغيرها من ان الرضى بالمجهول لا
يتحقق **قوله** وقبض المهر ونحوه رضا لانه تقرير لحكم العقد والرد ونحوه كل فعل دال على الرضا واطلق في قبض المهر فشمل
ما اذا جهزها به اولا اما ان جهزها به فهو رضى اتفاقا وان لم يجهزها ففيه اختلاف المشايخ والصحيح انه رضى كما في الذخيرة
ودخل في نحوه ما اذا خاصم الزوج في نفقتها وتقديم مهرها عليه لو كان منها كان ذلك منه رضى وتسليما للعقد استحسانا
وهذا اذا كان عدم الكفاءة ثابتا عند القاضي قبل مخاصمة الولي اياه فاما اذا لم يكن عدم الكفاءة ثابتا عند القاضي لا
يكون رضا بالنكاح قياسا واستحسانا كذا في الذخيرة **قوله** لا السكوت اي لا يكون سكوت رضى لانه محتمل فلا يجعل رضا الا
في مواضع مخصوصة ليس هذا منها واطلقه فشمل ما اذا ولدت فله حق الفسخ بعد الولادة كما في مبسوط شيخ الاسلام
وفي المعراج لكن قيده الشارح بعدم الولادة فلو ولدت ليس له الفسخ وظاهر كلامهم انه المذهب الصحيح ولذا اختاره
في الخانية وانه للعصر الى حصول الفسخ وينبغي ان يكون الحبل الظاهر كالولادة وشمل ما اذا طالت المدة كما في الخانية
اذ في الذخيرة امراة تحت رجل هو ليس بكفؤ لها فخاصمه اخوها في ذلك وابوها غايب غيبة منقطعة او خاصمه
الوالد اول مرة وهو غايب عنه غيبة منقطعة فادعى الزوج ان الولي الاول زوجه يؤمر باقامة البينة والا فرق
بينهما فان اقام بينة على ذلك يقبل بينته واجزتها على الاول يعني على الاول الذي هو اولى لان هذا خصم انتهى **قوله** الكفاءة
نسبا فقريش اكفاء والعرب اكفاء وحرية واسلاما وابوان فيهما كالآباء وديانة ومالا وحرفة لان هذه الاشياء يقع
التفاخر فيما بينهم فلا بد من اعتبارها وتعتبر الكفاءة عند ابتداء العقد ولا يضرها زوالها بعد ذلك ولهذا قال في الظهيرية
لو تزوجها وهو كفؤ لها ثم صار فاجرا او داعرا لا يفسخ النكاح انتهى وقد ذكر المصنف اعتبارها في ستة اشياء الاول
النسب وهو معروف واما العرب فهو خلاف العجم واحدهم عربي والاعراب اهل البادية واحدهم اعرابي وجمع الاعراب
اعاريب وقيل العرب جمع عرب بالهاء وهي النفس والعربي ايضا المنسوب الى العرب قال تعالى قرآنا عربيا كذا في ضياء الحلوم
وقريش الاكثر به والتقرش التجمع وبذلك سميت قريش لاجتماعهم بمكة وتقرش الرجل اذا انتسب الى قريش انتهى ثم
قريشا من جمعها اب هو النضر بن كنانة فمن دونه ومن لم ينتسب الا لاب فوقه فهو عربي غير قريشي والنضر هو الجد الثالث عشر
للنبي صلى الله عليه وسلم فانه محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف بن قصي بن كلاب بن مرة بن كعب
بن لؤي بن غالب بن فهر بن مالك بن النضر بن كنانة بن مدركة بن الياس بن مضر بن نزار بن معد بن عدنان فالنضر [illegible]
في نسب رسول الله صلى الله عليه وسلم على عدنان والائمة الاربعة الخلفاء رضي الله عنهم كلهم من قريش لانتسابهم الى من
دونه وليس فيهم هاشمي الا علي رضي الله عنه فان الجد الاول للنبي صلى الله عليه وسلم جده فانه علي بن ابي طالب
بن عبد المطلب فهو من اولاد هاشم واما ابو بكر الصديق رضي الله عنه فانه يجتمع مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في الجد السادس
وهو مرة فانه عبد الله بن عثمن بن عامر بن عمرو بن كعب بن سعد بن تيم ابن مرة واما عمر بن الخطاب فانه يجتمع مع رسول الله صلى الله
عليه وسلم في الجد السابع وهو كعب فانه ابن الخطاب بن نفيل بن عبد العزى بن رياح ابن عبد الله بن قرط بن رزاح
بن كعب ورباح بالمهملة وبالياء التحتية قطنان واما عثمان رضي الله عنه فيجتمع مع النبي صلى الله عليه وسلم في الجد الثالث

فانه اي عثمان ابن ابي العاص بن امية بن عبد شمس ابن عبد مناف

وهو عبد مناف فانه ابن ابي العاص بن امية بن عبد شمس بن عبد مناف وبهذا استدل المشايخ بانه لا يعتبر التفاضل فيما بين قريش وهو المراد بقوله فقريش اكفاء حتى لو تزوجت هاشمية قرشيا غير هاشمي لم يرد عقدها وان تزوجت عربيا غير قرشي لهم رده كتزوج العربية عجميا ووجه الاستدلال ان النبي صلى الله عليه وسلم زوج بنته من عثمان وهو اموي لا هاشمي وزوج علي رضي الله عنه بنته ام كلثوم من عمر وكان عدويا لا هاشميا فاندفع بذلك قول محمد من انه يعتبر الزيادة بالخلافة حتى لا يكافئ الخليفة غيرهم من القرشيين هذا ان قصد به عدم المكافأة لان قصد به تسكين الفتنة واما المصنف فاعتبر العربي لا يكافئ وان كان حسيبا او عالما لكن ذكر قاضي خان في جامعه قالوا الحسيب يكون كفؤا للنسيب فالعالم العجمي كفؤ للجاهل العربي والعلوية لان شرف العلم فوق شرف النسب والحسب مكارم الاخلاق وفي المحيط عن صدر الاسلام الحسيب الذي له جاه وحشمة ومنصب وفي الينابيع الاصح انه ليس كفؤا للعلوية واصل ما ذكره المشايخ من ذلك ما روي عن ابي يوسف ان الذي اسلم بنفسه او اعتق اذا احرز من الفضائل ما يقابل نسب الاخر كان كفؤا له كذا في فتح القدير وكلها تفقهات المشايخ وفي الرواية ان العجمي لا يكون كفؤا للعربية مطلقا قال في المبسوط افضل الناس نسبا بنو هاشم ثم قريش ثم العرب لما روي عن محمد بن علي عنه عليه السلام ان الله اختار من الناس العرب ومن العرب قريشا واختار منهم بني هاشم واختارني من بني هاشم انتهى ولم يذكر المصنف الموالي لان المراد بالموالي هنا ما ليس بعربي وان لم يمسه رق لان العجم لما ضيعوا انسابهم كان التفاخر بينهم بالدين كما في الفتح او لان بلادهم فتحت عنوة بايدي العرب فكان للعرب استرقاقهم فاذا تركوهم احرارا فكأنهم اعتقوهم والموالي هم المعتقون كما في التبيين او لانهم نصروا العرب على قتل الكفار من اهل الحرب والناصر يسمى مولى قال تعالى وان الكافرين لا مولى لهم كما في غاية البيان والحاصل ان النسب المعتبر هنا خاص بالعرب واما العجم فلا يعتبر حقهم ولذا كان بعضهم كفؤا لبعض واما معتق العربي فهو ليس بكفؤ لمعتق العجمي كما سيأتي في الحرية واطلق المصنف في العرب فافاد ان بني باهلة كفؤ لبقية العرب غير قريش وفي الهداية وبنو باهلة ليسوا باكفاء لعامة العرب لانهم معروفون بالخساسة انتهى قالوا لانهم كانوا يستخرجون النقي من عظام الموتى ويطبخون العظام ويأخذون الدسومات منها ويأكلون بقية الطعام ورده في فتح القدير بانه لا يخلو عن نظر فان النص لم يفصل مع انه صلى الله عليه وسلم كان اعلم بقبائل العرب واخلاقهم وقد اطلق في قوله العرب اكفاء بعض وليس كل باهلي كذلك بل فيهم الاجواد وكون فصيلة منهم او بطن صعاليك فعلوا ذلك لا يسري في حق الكل انتهى فالحق الاطلاق وباهلة في الاصل اسم امرأة من همدان والتأنيث للقبيلة سواء كان في الاصل اسم رجل او اسم امرأة كذا في الصحاح وقال في الديوان الباهلة قبيلة من قيس وفي القاموس باهلة قوم واما الاثنان اعني الحرية والاسلام فهما معتبران في حق العجم لانهم يتفاخرون بهما دون النسب وهذا لان الكفر عيب وكذا الرق لانه اثر الكفر والحرية والاسلام زوال العيب فيتفاخرون بهما فلا يكون من اسلم بنفسه كفؤا لمن لها اب في الاسلام ولا يكون من له اب كفؤا لمن لها ابوان في الاسلام ومن له ابوان في الاسلام كفؤ لمن لها آباء كثيرة فيه وهو المراد بقوله وابوان فيهما كالآباء في الاسلام والحرية وهي نظير الاسلام فيما ذكرنا فلا يكون العبد كفؤا للحرة الاصل وكذا المعتق لا يكون كفؤا للحرة اصلية ابوه لا يكون كفؤا لمن له ابوان في الحرية كذا في المواج وظاهره ان العبد كفؤ للمعتقة وفيه تأمل وفي المجتبى معتقة الشريف لا تكافئ معتق الوضيع وفي التجنيس لو كان ابوها معتقا وامها حرة الاصل لا يكافئها المعتق لان فيه اثر الرق وهو الولاء والمراد لما كانت امها حرة الاصل كانت هي حرة الاصل وفي فتح القدير واعلم انه لا يبعد كون من اسلم بنفسه كفؤا لمن اسلم بنفسه انتهى قيدنا اعتبارهما في حق العجم لما في التبيين وغيره ان ابا حنيفة وصاحبيه اتفقوا ان الاسلام لا يكون معتبرا في حق العرب لانهم لا يتفاخرون به وانما يتفاخرون بالنسب انتهى فعلى هذا لو تزوج عربي له اب كافر عربية لها آباء في الاسلام فهو كفؤ واما الحرية فهي لازمة للعرب لانه لا يجوز استرقاقهم فعلم مما ذكر ان النسب معتبر في حق العرب فقط واما الحرية والاسلام فمعتبران في العرب والعجم بالنسبة الى الزوج واما بالنسبة الى ابيه وجده فالحرية معتبرة في حق الكل ايضا واما الاسلام فمعتبر في العجم فقط وفي القنية رجل ارتد والعياذ بالله ثم اسلم فهو كفؤ لمن لم ترتد انتهى واما الرابع وهو الديانة فقد فسرها في غاية البيان بالتقوى والزهد والصلاح وانما لم يقل والدين لانه بمعنى الاسلام فيلزم التكرار وان اريد بالاول اسلام الآباء وبهذا اسلام الزوج لم يصح لان اسلام الزوج ليس من الكفاءة وانما هو شرط جواز النكاح واعتبار التقوى فيهما قول ابي حنيفة وابي يوسف هو الصحيح لانه من اعلى

افضل الناس نسبا بنو هاشم ثم قريش ثم العرب

المفاخر

المفاخر والمرأة تعير بفسق الزوج فوق ما تعير بضعة نسبه وقال محمد لا تعتبر لانه من امور الآخرة فلا تبتنى احكام الدنيا عليه الا اذا كان يصفع ويسخر منه او يخرج الى الاسواق سكران ويلعب به الصبيان لانه مستخف به كذا في الهداية وفي فتح القدير معزيا الى المحيط ان الفتوى على قول محمد ولعله المحيط البرهاني فاني لم اجده في المحيط الرضوي وهو موافق لما صححه في المبسوط من انه قول ابي حنيفة عن ابي حنيفة وتصحيح الهداية معارض له فالافتاء بما في المتون اولى فلا يكون الفاسق كفؤا للصالحة بنت الصالحين سواء كان معلنا بالفسق او لا كما في الذخيرة وقد وقع لي تردد فيما اذا كانت صالحة دون ابيها او كان ابوها صالحا دونها هل يكون الفاسق كفؤا لها او لا فظاهر كلام الشارحين ان العبرة لصلاح ابيها وجدها فانهم قالوا لا يكون الفاسق كفؤا لبنت الصالحين واعتبر في المجمع صلاحها فقال فلا يكون الفاسق كفؤا للصالحة وفي الخانية لا يكون الفاسق كفؤا للصالحة بنت الصالحين فاعتبر صلاح الكل والظاهر ان الصلاح منها او من ابيها كاف لعدم كون الفاسق كفؤا لها ولم ار من صرح به وظاهر كلامهم ان التقوى معتبرة في حق العرب والعجم فلا يكون العربي الفاسق كفؤا للصالحة عربية كانت او عجمية واما الخامس فالمال فانه لا بد من التساوي فيه وهو قول ابي بكر الاسكاف قال في النوازل عنه اذا كان لرجل عشرة آلاف درهم يريد ان يتزوج امرأة لها مائة الف درهم فاخوها لا يرضى بذلك قال لاخيها ان يمنعها من ذلك ولا يكون كفؤا وجعله في المجتبى قول ابي حنيفة وقيد في الهداية بان يكون مالكا للمهر والنفقة وهذا هو المعتبر في ظاهر الرواية حتى ان من لا يملكهما او لا يملك احدهما لا يكون كفؤا لان المهر بدل البضع فلا بد من ايفائه وبالنفقة قوام الازدواج ودوامه والمراد بالمهر قدر ما تعارفوا تعجيله لان ما وراءه مؤجل عرفا انتهى وفي التبيين ودخل في النفقة الكسوة كما في العناية وذكر الولوالجي رجل ملك الف درهم فتزوج امرأة بالف درهم وعليه الف درهم ومهر مثلها الف جاز النكاح وهذا الرجل كفؤ لها لان الكفاءة بالقدرة على المهر لان هذا الرجل قادر على المهر فانه يقضي اي الدينين شاء فيملك انتهى واختلفوا في قدر النفقة فقيل يعتبر نفقة ستة اشهر وقيل نفقة شهر صححه في التجنيس وفي المجتبى والصحيح انه اذا كان قادرا على النفقة على طريق الكسب كان كفؤا انتهى فقد اختلف التصحيح وتصحيح المجتبى اظهر كما لا يخفى وفي الذخيرة اذا كان يجد نفقتها ولا يجد نفقة نفسه يكون كفؤا وان لم يجد نفقتها لا يكون كفؤا وان كانت فقيرة ولو كانت الزوجة صغيرة لا تطيق الجماع فهو كفؤ وان لم يقدر على النفقة لانه لا نفقة لها وفي المجتبى والصبي كفؤ بغنى ابيه هو الاصح انتهى يعني بالنسبة الى المهر واما في النفقة فلا يعد غنيا بغنى ابيه لان العادة ان الآباء يتحملون المهر عن الابناء ولا يتحملون النفقة كذا في الذخيرة والواقعات وفي التبيين وقيل ان كان ذا جاه كالسلطان والعالم يكون كفؤا وان لم يملك الا النفقة لان الخلل ينجبر به ومن ثم قالوا الفقيه العجمي يكون كفؤا للعربي الجاهل انتهى وظاهر كلامهم ان القدرة على المهر والنفقة لا بد منها في كل زوج عربيا كان او عجميا لكل امرأة ولو كانت فقيرة بنت فقير كما صرح به في الواقعات معللا بان المهر والنفقة عليه فيعتبر هذا الوصف في حقه انتهى وفي ادخال القدرة عليهما في الكفاءة اشكال لان الكفاءة المماثلة وهذا شرط في حق الزوج فقط لكن قدمنا انها شرعا المماثلة او كون المرأة ادنى واما السادس فالكفاءة في الحرفة وهي كما في ضياء الحلوم بكسر الحاء وسكون الراء اسم من الاحتراف وهو الاكتساب بالصناعة والتجارة وقال في موضع آخر الصناعة الحرفة انتهى والظاهر ان الحرفة اعم من الصناعة لانها العلم الحاصل من التمرن على العمل والتعبير المصنف بالحرفة اولى من الصنعة لكن قال وفي القاموس الحرفة بالكسر الطعمة والصناعة يرتزق منها وكل ما اشتغل الانسان به وهي تسمى صنعة وحرفة لانه ينحرف اليها انتهى فافاد انهما سواء وقد حقق في غاية البيان ان اعتبار الكفاءة في الصنائع هو ظاهر الرواية عن ابي حنيفة وصاحبيه لان الناس يتفاخرون بشرف الحرف ويتعيرون بدناءتها وهي وان امكن تركها يبقى عارها وفي المجتبى عن الذخيرة معزيا الى ابي هريرة رضي الله عنه الناس بعضهم اكفاء لبعض الا الحائك والحجام وفي رواية او دباغ فاجتمعوا ورفعوا العجم الكناس فواحد من هؤلاء الاربعة لا يكون كفؤا للعطار والجوهري وعليه الفتوى وبعد هذا المروي عن ابي يوسف ان الحرف متى تقاربت لا يعتبر التفاوت وتثبت الكفاءة فالحائك يكون كفؤا للحجام والدباغ يكون كفؤا للكناس والصفار يكون كفؤا للحداد والعطار يكون كفؤا للبزاز قال شمس الائمة وعليه الفتوى انتهى فالمفتى به مخالف لما في المختصر من حقيقة الكفاءة لا تتحقق الا بكونهما من صنعة واحدة ولان التقارب بمنزلة المماثلة فلا حاجة وفي فتح القدير والحائك يكون كفؤا للعطار بالاسكندرية لما هناك من حسن اعتبارها وعدم عدها نقصا البتة اللهم الا ان يقترن بها خساسة غيرها انتهى وينبغي ان يكون صاحب الوظائف في الاوقاف كفؤا لبنت التاجر في مصر الا ان يكون وظيفة دنية عرفا كالسواق وفراش

وبوابة ويكون الوظائف من الحرف لانها صارت طريقا للاكتساب في مصر كالصنائع وينبغي ان من له وظيفة تدريس او نظر
كفو لبنت الامير بمصر وفي القنية اي نك لا يكون كفوا لبنت الدهقان وان كان معسرا وقيل هو كفو انتهى وفي المغرب
اسم الدهقان عند العرب لمن له عقار كثير وفي المجتبى ونهاجس احسن من الكل وهو الذي يخدم الظلمة يدعى شاكريا وتابعا وان كان
صاحب مروة ومعروف هو كالمنتهين كذا قاله شمس الائمة الحلواني انتهى ولا يخفى ان الظاهر اعتبار هذه الكفاءة بين الزوج
وابيها وان الظاهر اعتبارها وقت التزوج فلو كان دباغا او الام حجاما ثم تزوج بنت تاجر اصلي ينبغي ان يكون كفوا
لكنه ما تقدم من ان الصنعة وان امكن تركها تبقى عارها مخالفة كما لا يخفى وقد اشار المصنف باقتصاره على الامور الستة الى انه
لا تعتبر غيرها فلا عبرة بالجمال كما في الخانية ولا بعيبة عنها العقل فالمجنون كفو للعاقلة وفيه اختلاف بين المشايخ كما في الذخيرة
ولا عبرة بالبلد فالقروي كفو للبلدي كما في فتح القدير فعلى هذا التاجر في القرى يكون كفوا لبنت التاجر في المصر للتقارب
ولا تعتبر الكفاءة عندنا في السلامة من العيوب التي يفسخ بها البيع كالجذام والجنون والبرص والبخر والدفر كما سيأتي ولا تعتبر
الكفاءة بين اهل الذمة فلو زوجت نفسها فقال ابوها ليس بكفو لم يفرق بل هم اكفاء بعضهم لبعض قال في الاصل
الا ان يكون شيئا مشهورا كبنت ملك من ملوكهم خدعها حائك او سائس فانه يفرق بينهم لا لعدم الكفاءة بل لتسكين الفتنة
والقاضي مأمور بتسكينها بينهم كما بين المسلمين **قوله** ولو نقصت عن مهر مثلها للولي ان يفرق او يتم المهر يعني عند ابي حنيفة وقالا
ليس له ذلك لان ما زاد على العشرة حقها ومن اسقط حقه لا يعترض عليه كما في الابراء بعد التسمية ولابي حنيفة ان الاولياء
يفتخرون بغلاء المهر ويتعيرون بنقصانها فاشبه الكفاءة بخلاف الابراء بعد التسمية لانه لا يتعير به وحاصله ان في المهر حقوقا ثلاثة
احدها حق الشرع وهو ان لا يكون اقل من عشرة دراهم او ما يساويها الثاني حق الاولياء وهو ان لا يكون اقل من مهر المثل والثالث
حق المراة وهو كونه ملكا لها فتم حق الشرع والاولياء حال ابتداء الثبوت فقط فلا حق لهما حالة البقاء وافاد بقوله للولي ان
ان الولي لو فرق بينهما قبل الدخول فلا مهر لها وان بعده فلها المسمى وكذا لو مات احدهما قبل التفريق فليس لهم المطالبة
بالتكميل لان الثابت لهم الا ان يفسخ او يكمل فاذا امتنع هنا عن تكميل المهر لا يمكن الفسخ ولو طلقها الزوج قبل التفريق ان كان
قبل الدخول فلها نصف المسمى كما في المحيط والمراد من الولي هنا العصبة وان لم يكن محرما على المختار كما قدمناه في الكفاءة
فخرج القريب الذي ليس بعصبة وخرج القاضي فلذا قال في الذخيرة من كتاب الحجر المحجور عليها اذا تزوجت باقل من مهر
مثلها ليس للقاضي الاعتراض عليها لان الحجر في المال لا في النفس انتهى **قوله** ولو زوج طفله غير كفو او بغبن فاحش صح
ولم يجز ذلك لغير الاب والجد يعني لو زوج الاب الصاحي ولده الصغير امة او بنته الصغيرة عبدا او زوجه وزاد على مهر
المثل زيادة فاحشة او زوجها ونقص عن مهر مثلها نقصانا فاحشا فهو صحيح من الاب والجد دون غيرهما عند ابي حنيفة ولم يصح
العقد عندهما على الاصح لان الولاية مقيدة بشرط النظر فعند فواته يبطل العقد ولان الحكم يدار على دليل النظر وهو قرب
القرابة وفي النكاح مقاصد تربو على المهر والكفاءة وقيد بالغبن الفاحش لان الغبن اليسير في المهر معفو اتفاقا كذا
في غاية البيان وقيد بالنكاح لان التصرفات المالية كالبيع والاشارة والاجارة والاستئجار والصلح في دعوى المال لا تملك
الاب والجد بغبن فاحش بالاجماع لان المقصود المال وقد حصل النقصان فيه بلا جابر فلم يجز وفي النكاح وجد الجابر
ما فيه من المقاصد واطلق في الاب والجد وقيده الشارحون وغيرهم بان لا يكون معروفا بسوء الاختيار حتى لو كان معروفا
بذلك مجانة او فسقا فالعقد باطل على الصحيح قال في فتح القدير ومن زوج ابنته الصغيرة القابلة للتخلق بالخير والشر
ممن يعلم انه شريب فاسق فهو ظاهر سوء اختياره ولان ترك النظر هنا مقطوع به فلا يعارضه ظهور ارادة مصلحة تفوق
ذلك نظرا الى شفقة الابوة انتهى فظاهر كلامهم ان الاب اذا كان معروفا بسوء الاختيار لم يصح عقده باقل من مهر المثل
ولا باكثر في الصغير بغبن فاحش ولا من غير الكفو فيهما سواء كان عدم الكفاءة بسبب الفسق او لا حتى لو زوج بنته من غير
محترف حرفة دنية ولم يكن كفوا فالعقد باطل فقصر المحقق بن الهمام كلامهم على الفاسق مما لا ينبغي وذكر اصحاب الفتاوى
ان الاب لو زوج بنته الصغيرة ممن ينكر انه يشرب المسكر فاذا هو مدمن له وقالت بعد ما كبرت لا ارضى بالنكاح ان لم
يكن يعرفه الاب بشربه وكان غلبة اهل بيته صالحين فالنكاح باطل اتفاقا لانه انما زوج على ظن انه كفو انتهى
ان الاب لو عرفه بشربه فالنكاح نافذ ولا شك ان هذا منه سوء اختيار يقين لكنه لم يلزم من تحققه كون الاب معروفا
فقد يتصف به في نفس الامر ولا يشتهر به فلا منافاة بين ما ذكره كما لا يخفى وفرق بين علمه وعدمه في الذخيرة

وان كان لاما بانه ليس بكفو علم انه كامل غاية الكامل وعرف هذا العقد مصلحة في حقها اما بناء على ظنه كفوا فالظاهر انه لا يتامل
العقد وقع في البزازية في الفتاوى في هذه المسئلة ان النكاح باطل فظاهره انه لم ينعقد وفي الظهيرية يفرق بينهما ولم يقل انه باطل وهو
الحق ولذا قال في الذخيرة في قولهم فالنكاح باطل اي سيبطل ثم اعلم انه لا خصوصية للسكر بل لو علمه فاسقا وان المراد انه اذا زوجها
بناء على انه كفو فاذا هو ليس بكفو فانه باطل ولذا قال في القنية زوج بنته الصغيرة من رجل ظنه حر الاصل وكان معتقا
فهو باطل بالاتفاق وقيده بنفسه بجد لطفله لانه لو زوج ابنه طفله بغبن فاحش فانه لا يجوز اتفاقا لانه اضاعة ماله لا انه
الى مكانها الاعتضاد واخر باطن بصرف النظر اليه كما في فتح القدير والمراد بعدم الجواز في قوله ولم يجز ذلك لغيرهما
عدم الصحة اصلا انتهى الفرع بالمعروف لو زوج العم الصغيرة حرة الجد من معتق الجد فكبرت واجازت لا يصح لانه لم
العقد موقوفا اذ لا مجيز له فان العم وكونه لا يصح منه التزويج بغير الكفو ولذا ذكر في الخانية وغيرها ان غير الاب والجد اذا
زوج الصغيرة فلا بد ان يزوجها من كفو بمهر مثلها بغير تسمية لانه لو كان في التسمية نقصان فاحش لم يصح
النكاح الاول يصح الثاني انتهى والفرق بين الصغير والصغيرة في هذا المعنى فالتخصيص بالصغيرة مما لا ينبغي وليس
زوجته كفوا بغبنه كما لا يخفى وقيد بتزويج الاب اي بنفسه لانه لا يجوز لوكيل الاب ان يزوج بنته الصغيرة باقل من مهر مثلها
كذا في القنية وينبغي استثناء الوكيل الذي قد يأمره كما لا يخفى وقيد بالاب بكونه صاحيا لان السكران اذا قصر
مهر ابنته بما لا يتغابن الناس فيه فانه لا يجوز اجماعا والصاحي يجوز لان الظاهر من حال السكران انه لا يتامل اذ ليس له
رأي كامل فبقي النقصان ضررا محضا والظاهر من حال الصاحي انه يتامل كذا في الذخيرة ولذا السكران اذا زوج من
غير الكفو كما في الخانية وبه علم ان المراد بالاب من ليس بسكران ولا معروف بسوء الاختيار واطلق في غير الكفو فشمل ما اذا
زوجها للولي نفسه فعندهما لم يصح كما في الذخيرة وقيد بالطفل لان الاب لو زوج الكبيرة من غير كفو برضاها فهو جائز
اتفاقا ولا خصوصية للاب بل كل ولي كذلك ان لم يكن لها غيره اقرب منه لم يرض به قبل العقد والطفل الصبي يقع
على الذكر والانثى والجمع يقال طفلة واطفال **فصل** حاصله بعض مسائل الوكيل والفضولي وتأخيره عما قبله ظاهر لان الولاية
قاصرة والولاية اصلية **قوله** ولابن العم ان يزوج بنت عمه من نفسه وللوكيل ان يزوج موكلته من نفسه لان الوكيل في
النكاح معبر وسفير والتمانع في الحقوق دون التعبير ولا ترجع الحقوق اليه بخلاف البيع لانه مباشر حتى رجعت الحقوق
اليه وروى البخاري ان عبد الرحمن بن عوف قال لام حكيم ابنة قارظ اتجعلين امرك الي قالت نعم قال قد زوجتك فعقده
واخرج عن عقبة بن عامر انه عليه السلام قال لرجل اترضى ان ازوجك فلانة قال نعم وقال للمراة اترضين ان ازوجك فلانا
قالت نعم فزوج احدهما صاحبه وكان ممن شهد الحديبية رواه ابو داود وما في الغاية من ان قولهم انه سفير ومعبر لم يسلم في
النفقة فان الوكيل لو زوج موكله على عبد لغيره يطالب بتسليمه سهو فانه لم يلزمه بحكم العقد وانما لزمه بالضمان
جعله مهرا واضاف العقد اليه والمراد ببنت العم الصغيرة فيكون ابن العم اصيلا من جانب ووليا من جانب الاخر وبها الكبيرة
فانها ان وكلته فهو وكيل داخل في المسئلة الثانية والا فهو فضولي سيأتي بطلانه ان لم يقبل عنها احد ولو اجازته بعده
والمراد بالوكيل الوكيل في ان يزوجها من نفسه لما في المحيط ولو وكلته بتزويجها من رجل فزوجها من نفسه لم يجز لانها امرته
بالتزويج من رجل نكرة وهو معرفة بالخطاب والمعرفة لا تدخل تحت النكرة وفي الولوالجية لو قالت المراة زوج نفسي من
شئت لا يملك ان يزوجها من نفسه فرق بين هذا وبين ما اذا اوصى بثلث ماله فقال للوصي له ضع ثلث مالي حيث
شئت كان للوصي له ان يضع عند نفسه والفرق ان الزوج مجهول وجهالة الزوج تمنع صحة الشرط وصار كالمسكوت
بخلاف الوصية لان الجهالة لا تمنع صحة الوصية فيعتبر التفويض مطلقا انتهى فلو وكله ان يتصرف في امورها لا يملك تزويجها
من نفسه بالاولى كما في الخانية والوكالة كما تثبت بالصريح تثبت بالسكوت ولذا قال في الظهيرية لو قال ابن العم للكبيرة
اني اريد ان ازوجك من نفسي فسكتت فزوجها جاز انتهى ولم يقيدها بالبكر وقيدها بالبكر في غاية البيان وغيره واطلق
اشارة الى انه لا كما سبق بيانه واطلق في الوكالة به فافاد انه لا يشترط الاشهاد عندها للصحة وانما هو لخوف الانكار
المبين كما في يزوجها الوكيل من نفسه وانه هل يشترط ان يعرفها الشهود ولا اختلاف فذكر الخصاف انه لا يشترط معرفتها
الا ان سماها شهدها الشهود وحتى لو قال تزوجت المراة التي جعلت امرها الي لا يجوز كذا عندهم صح والمختار في المذهب
ان الخصاف نابغة في العلم يقتدى به كما في الولوالجية فيما اذا امرأة وكلت رجلا ان يزوجها من نفسه فذهب الوكيل وقال

اني قد تزوجت فلانة ولم تعرف الشهود فلانة لا يجوز النكاح ما لم يذكر اسمها واسم ابيها وجدها لانها غائبة والغائبة لا تعرف بالتسمية
الا ترى انه لو قال تزوجت امراة وكلتني بالنكاح لا يجوز واذا كانت حاضرة منتقبة ولا يعرفها الشهود فقال اشهدوا اني تزوجت
هذه فقالت المراة زوجت نفسي منه جاز هو المختار لانها حاضرة والحاضرة تعرف بالاشارة فاذا ارادوا الاحتياط تكشف
وجهها حتى يعرفها الشهود او يذكر اسمها واسم ابيها وجدها حتى يكون متفقا عليه فيقع الامن من ان يرفع الى قاض يرى قول من
لا يجوز وهو نصير بن يحيى فيبطل النكاح هذا كله اذا كان الشهود لا يعرفون المراة اما اذا كانوا يعرفونها وهي غائبة فذكر الزوج
اسمها لا غير جاز النكاح اذا عرف الشهود وانه اراد به المراة التي عرفها لان المقصود من النسبة التعريف وقد حصل باسمها انتهى
وقد وقع في ثلاثة من نسخ الفتاوى والاحتياط كشف وجهها او ذكر اسمها كلها او والصواب بالواو كما في عمدة الفتاوى للصدر
الشهيد لان الاحتياط الجمع بينهما لا احدهما اه وفي الفتح رجل ارسل رجلا ليخطب امراة بعينها فذهب الرسول وزوجها
جاز لانه امره بالخطبة وتمام الخطبة بالعقد انتهى ويشترط للزوم عقد الوكيل موافقته في المهر المسمى فلذا قال في الفتح
لو وكله ان يزوجه فلانة بالف درهم فزوجها اياه بالفين ان اجاز الزوج جاز وان رد بطل النكاح وان لم يعلم الزوج
بذلك حتى دخل بها فالخيار باق ان اجاز كان عليه المسمى لا غير وان رد بطل النكاح ويجب مهر المثل ان كان اقل من المسمى
الا يجب المسمى وان لم يرض الزوج بالزيادة فقال الوكيل انا اغرم الزيادة وانكحك النكاح لم يكن له ذلك ثم قال وان امراة
وكلت رجلا ان يزوجها باربع مائة درهم فزوجها الوكيل اي اقامت مع الزوج سنة ثم زعم الزوج ان الوكيل زوجها منه بدينار
وصدقه الوكيل في ذلك فلو كان الزوج مقرا ان المراة لم توكله به بدينار كانت المراة بالخيار ان شاءت اجازت النكاح بدينار
وليس لها غير ذلك وان شاءت ردت النكاح ولها عليه مهر مثلها بالغا ما بلغ بخلاف ما تقدم لان ثمة المراة رضيت بالالف
بطل النكاح ووجب العقر بالدخول لا يزاد على ما رضيت اما هنا المراة ما رضيت بالمسمى في العقد فكان لها مهر المثل بالغا ما بلغ
وليس لها نفقة العدة وان كان الزوج يدعي ان الوكيل زوجه بدينار وهي تنكر كان القول قولها مع اليمين وهذا امر يجب طلبه انتهى
ان يشهد على امرها وتجيزه بعد العقد اذا خالف امرها وكذا الولي اذا كانت بالغة يفعل ما يفعله الوكيل انتهى **قوله** ولو نكح
العبد والامة بغير اذن السيد موقوف لنكاح الفضولي شروع في بيان الفضولي وبعض احكامه وهو من تصرف بغير
ولاية ولا وكالة او النفقة وليس اهلاله ... ليدخل نكاح العبد بغير اذن فانه فضولي والا فهو ملحق به في الحكم
والفضولي جمع فضل غلب في الاشتغال بما لا يعنيه وما لا ولاية له فيه فقول بعض الجهلة لمن يامر بالمعروف انت فضولي
يخشى عليه الكفر وحققته انه عقد صحيح غير نافذ والاصل ان كل عقد صدر من الفضولي وله مجيز العقد موقوفا على الاجازة
وقال الشافعي تصرفات الفضولي كلها باطلة لان العقد وضع لحكمه والفضولي لا يقدر على اثبات الحكم فيلغو ولنا ان
ركن التصرف صدر من اهله مضافا الى محله ولا ضرر في انعقاده فينعقد موقوفا حتى اذا راى المصلحة فيه ينفذه وقد يتراخى
حكم العقد عن العقد وفي المجتبى في النهاية يقابل بقبول الايجاب سواء كان فضوليا او وكيلا او اصيلا ان كان له مجيز حالة
العقد توقف والا بطل بيانه الصبي اذا باع ماله او اشترى او تزوج او زوج امته او كاتب عبده او نحوه يتوقف
على اجازة الولي في حالة الصغر فلو بلغ قبل ان يجيزه الولي فاجاز بنفسه نفذ لانها كانت متوقفة ولا ينفذ بمجرد البلوغ
ولو طلق الصبي امراته او خلعها او اعتق عبده على مال او دونه او وهب او تصدق او زوج عبده او باع ماله بمحاباة
فاحشة او اشترى باكثر من القيمة مما لا يتغابن فيه او غير ذلك مما لو فعله وليه لا ينفذ كانت هذه العقود باطلة
ولو اجازها بعد البلوغ لعدم المجيز وقت العقد الا اذا كان لفظ الاجازة يصلح لابتداء العقد فيصح على وجه الانشاء كان
يقول بعد البلوغ اوقعت ذلك الطلاق والعتاق انتهى قال في فتح القدير وهذا يوجب ان يفسر المجيز بما يملك ابتداء
العقد لا بالقابل مطلقا ولا بالولي اذ لا توقف في هذه الصور وان قبل فضولي اخر او ولي لعدم قدرة الولي على امضائها
انتهى ومن الباطل لكونه لا مجيز له تزوج امة وتحته حرة او اخت امراته او خامسة او معتدة في دار الحرب اذا لم يكن سلطان
ولا قاض واما كتابة المكاتب وتوكيله بعتق عبده ووصيته بعين من ماله فصحيح واذا اجاز بعد عتقه الاول فينبغي اجازته لما
عرف في التبيين ودخل تحت تعريف الفضولي ما لو علق طلاق زوجة غيره بشرط فهو موقوف فان اجاز الزوج تعلق
بوجود الشرط ولو وجد قبلها لم يتعلق عنده الا اذا وجد ثانيا بعدها كما في فتح القدير ولذا قلنا من تصرف ولم يقل من
يعقد عقدا لذا فسره في فتح القدير المجيز بمن يقدر على الامضاء الا بالقابل بل اوليس ... اليمين قابل وفي الذي ...

... بغير اذن فلهن الخيار فان اجزن جميعا جاز نكاح التاسعة والعاشرة فلانه لما تزوج الخامسة كان ردا لنكاح الاربع
الا ان يفسخ نكاح التاسعة والعاشرة موقوفا على اجازتهما انتهى وفي الذخيرة عبد تزوج امراة بغير اذن المولى ثم امراة ثم
امراة فبلغ المولى فاجاز الكل فان لم يكن دخل بهن جاز نكاح الثالثة لان الاقدام على نكاح الثالثة فسخ لنكاح الاولى والثانية
فتوقف نكاح الثالثة فينفذ باجازة المولى وان كان دخل بهن لا يصح نكاحهن لان الاقدام على نكاح الثالثة في عدة الاولى
والثانية لم يصح فلم يكن فسخا لما قبلها فلا تصح اجازة المولى كما لو تزوجهن في عقدة واحدة انتهى وهذا يوجب تقييد ما في
التجنيس ايضا وقوله موقوف اي على الاجازة فلو تزوج بغير اذن السيد ثم اذن السيد لا ينفذ لان الاذن ليس باجازة
فلا بد من اجازة العبد العاقد وان صدر العقد منه كما في التجنيس وتثبت الاجازة لنكاح الفضولي بالقول والفعل فمن
الاول اجزت ونحوه وكذا نعم ما صنعت وبارك الله لنا واحسنت واصبت وطلقها الا اذا قال المولى لعبده كما سياتي
في بابه ومن الثاني قبول المهر بخلاف قبول الهدية وقولها لا يعجبني هذا المهر ليس ردا فلها الاجازة ومن احكام الفضولي
انه يملك فسخ ما عقده في بعض العقود دون بعض كما ذكره في كتاب الفتاوى قال في الظهيرية والفضولي في باب
النكاح لا يملك الرجوع قبل الاجازة والوكيل في النكاح الموقوف يملك الرجوع قولا وفعلا بيانه رجل وكل رجلا بان
يزوجه امراة فزوجه امراة بالغة بغير اذنها زوجها ابوها فلم يبلغها حتى نقض الوكيل النكاح قولا او فعلا بان زوجه اختها
صح والوكالة ... والمسالة بحالها لا يملك وروي عن ابي يوسف في قوله الاول ان الفضولي يملك الرجوع ايضا
والفضولي في باب البيع يملك الرجوع بالاجماع لان الرجوع فرع العهدة ثم في باب البيع بخلاف النكاح وفي وجه الوكيل
يملك الفسخ قولا وفعلا بان وكله بان يزوجه امراة بعينها فزوجها بغير رضاها يملك الوكيل نقضه قولا لانه وكيل فيه ولا
يملك نقضه فعلا حتى لو زوجه اختها لا ينتقض نكاح الاولى لانه فضولي في نكاح الثانية وفي وجه يملك الفسخ فعلا
ولا يملك قولا بان وكل رجلا بان يزوجه فاجاز الوكيل نكاحا باشره قبل ذلك صح استحسانا ولا يملك نقض هذا النكاح قولا
لانه كان فضوليا حين عقده ويملك نقضه فعلا بان يزوجه اختها من غير رضاها لانه وكيل في العقد الثاني انتهى
ان كل عقد صدر من الفضولي في النكاح فانه لا يملك نقضه قولا ولا فعلا لانه لا عهدة عليه ليتخلص منها الا اذا اجاز
بعده فله نقضه فعلا لصيرورته بمنزلة الوكيل فيه وان كان الوكيل في الموقوف الفسخ مع انه لا عهدة عليه ايضا
... الوكيل فانه لم يحصل مقصوده بالموقوف فللوكيل الاشتغال عنه لا غيره وان لم يجز له الفسخ قولا في المسالة الثالثة
لان الوكيل بتزوجها معينة بحيث زوجها له انتهت وكالته فلم يملك تزويج اخرى ولذا كان فضوليا في الثاني وتفرع
على الاصل المذكور ما لو زوج فضولي رجلا خمس نسوة في عقود متفرقة فللزوج ان يختار اربعا منهن ويفارق الاخرى
بخلاف ما لو تزوج الرجل خمس نسوة في عقود متفرقة بغير رضاهن لان اقدامه على نكاح الخامسة يتضمن نقض نكاح
الرابعة الا انه بخلاف الفضولي لا يملك النقض لا صريحا ولا دلالة كذا في الظهيرية ومن احكامه ايضا ان العقد النافذ من
جانب اذا طرا على غير نافذ من الجانبين يرفعه والوطء الموقوف على نافذ من احد الجانبين لا يرفعه ولو طرا نافذ من احد
الجانبين على نافذ من جانب يرفعه بيانه رجل وكل رجلا بان يزوجه امراة بالف فزوجها اياه على خمسين دينارا
بغير اذنها ثم زوجها بالف ينفسخ الاول ولو زوجها الوكيل اياه بالف درهم بغير اذنها ثم زوجها اياه بخمسين بغير
اذنها يبقى الاول فان اجازته جاز ويبطل الثاني لان الاول كان نافذا من وجه كذا في الظهيرية ايضا ثم اعلم ان اجازة
نكاح الفضولي صحيح بعد موت العاقد الفضولي بخلاف اجازة بيعه بعد موته كذا في البزازية في بيع الفضولي
قوله شرط قيام المعقود له واحد العاقدين لنفسه فقط بخلاف البيع فانه يشترط قيام اربعة مع الثمن ان كان عرضا
الا يتوقف شطر العقد على قبول ناكح غائب اي لا يتوقف الايجاب على قبول من كان غائبا عن المجلس بل يبطل ولا
تلحقه الاجازة وهذا بالاتفاق كما لو اوجب احد المتعاقدين فلم يقبل الاخر في المجلس فانه يبطل الايجاب لا يعلم
فيه خلاف ولا فرق في هذا بين البيع والنكاح وغيرهما من العقود وقوله ناكح غائب بقيد احترازي ثم اختلفوا في ان ما
يقوم الفضولي عقد تام فيصح ان يقول الطرفين او شطره فلا يتوقف فعند ابي حنيفة ومحمد شطر فيبطل وعند ابي يوسف
عقد تام يتوقف لانه لو كان مامورا من الجانبين ينفذ فاذا كان فضوليا يتوقف فصار كالخلع والطلاق والاعتاق
على مال الا ان الموجود شطر العقد لانه شطر حالة الحضرة فكذا عند الغيبة وشطر العقد لا يتوقف على ما وراء المجلس كما

في البيع بخلاف المأمور من الجانبين لانه ينتقل كلامه الى العاقدين وما يجري بين الفضوليين عقد تام وكذا الخلع والعتاق لانه يمين من جانبه حتى يلزم فيتم به فتتفرع على هذا الاصل ست صور ثلاث اتفاقية وهي قول الرجل تزوجت فلانة والمراة تزوجت فلانا او الفضولي زوجت فلانا من فلانة وقبل آخر في الثلاث فالعقد يتوقف لحصول الشطرين وثلاث خلافية هي هذه اذا لم يقبل احد فلا تقوم عبارة الفضولي مقام عبارتين سواء تكلم بكلام واحد او بكلامين حتى لو قال زوجت فلانة وقبلت عنه لم يتوقف على قولهما وهو الحق خلافا لما ذكر في الحواشي لاتفاق اهل المذهب في نقل قولهما ان الفضولي الواحد لا يتولى الطرفين وهو مطلق الوجه به المصنف لكن ان اراد وحاصل يتولى الطرفين بالقسمة العقلية عشرة واحد منها مستحيل وهو الاصيل من الجانبين واربعة هي من منطوق المتن على خلاف الفضولي من الجانبين الفضولي من جانب الوكيل من جانبه والفضولي من جانبه الاصيل من جانبه والفضولي من جانب الولي من جانب فعندهما لا يتوقف لما قدمناه ومخالفة الباقية مستفادة من مفهوم المتن وهي نافذة بالاتفاق الوكيل من الجانبين والولي من الجانبين والاصيل من جانب الولي من جانبه والوكيل من جانب الاصيل من جانب والولي من جانب الوكيل من جانب ثم اذا تولى الطرفين في هذه المسائل الخمس فقوله زوجت فلانة من نفسي يتضمن الشطرين فلا يحتاج الى القبول بعده وكذا الولي العقد بما القاضي وغيره والوكيل من الجانبين بقول زوجت فلانة من فلان وقال شيخ الاسلام خواهر زاده هذا اذا ذكر لفظا هو اصيل فيه اما اذا ذكر لفظا هو نائب فيه فلا يكفي فان قال تزوجت فلانة يكفي وان قال زوجتها من نفسي لا يكفي لانه نائب فيه وعبارة الهداية صريحة في نفي هذا الاشتراط وصرح بنفيه في التجنيس ايضا في علامة غريب الرواية والفتاوى الصغرى قال رجل زوج بنت اخيه من ابن اخيه فقال زوجت فلانة من فلان يكفي ولا يحتاج الى ان يقول قبلت وكذا كل من يتولى طرفي العقد اذا اتى باحد شطري الايجاب يكفيه ولا يحتاج الى الشطر الآخر لان اللفظ الواحد يقع دليلا من الجانبين كذا في فتح القدير **قوله** والمامور بنكاح امراة مخالف بامرأتين لانه لا وجه الى تنفيذهما للمخالفة ولا الى التنفيذ في احدهما غير عين للجهالة ولا الى التعيين لعدم الاولوية فتعين التفريق عند عدم الاجازة وهو مراد صاحب الهداية بدليل انه قال في صدر المسئلة لم تلزمه واحدة منهما لكن كلامه مستقيم فاندفع به ما ذكره الشارح من عدم استقامته ولذا عبر المصنف بالملغاة ليفيد عدم النفاذ وانه عقد فضولي فان اجاز نكاحهما او احداهما نفذ قيد بامرأة واحدة لانه لو امره ان يزوجه امرأتين في عقدة فزوجه واحدة جاز الا اذا قال لا تزوجني الا امرأتين في عقدة فحينئذ لا يجوز كذا في غاية البيان ومثله ما في المحيط لو امره ان يزوجه امرأتين في عقدة فزوجهما في عقدتين جاز ولو قال لا تزوجني امرأتين الا في عقدتين فزوجهما في عقدة لا يجوز والفرق ان في الاول اثبت الوكالة حالة الجمع ولم ينف حالة التفرد نصا بل سكت عنه والتنصيص على الجمع لا يدل على نفي ما عداه وفي الوجه الثاني نفى الوكالة حالة التفرد والنفي مفيد لان فائدته في الجمع اكثر لما فيه من تعجيل مقصوده فلا بد من مراعاة النفي فلم يصر وكيلا حالة الانفراد انتهى وهذا بخلاف البيع لو امره ان يشتري ثوبين في صفقة لا يملك التفريق لان الثياب اذا اشتريت جملة توجد بارخص من ما اشتري على التفاريق فاعتبر قوله فيه فاما ههنا بخلافه كذا في الهداية وفي الخانية لو وكله ان يزوجه فلانة او فلانة فايتهما زوجه جاز ولا يبطل التوكيل بهذه الجهالة وان زوجهما جميعا في عقدة واحدة لم تجز واحدة منهما كما لو وكل رجلا ان يزوجه امرأة فزوجه امرأتين في عقدة انتهى وقيد بكون المراة منكرة اخذا من التنكير لانه لو عينها فزوجها اخرى معها نفذ في المعينة وقيد في الهداية نكاح المرأتين بان يكون في عقد واحد لانه لو زوجهما في عقدتين لزمه الاول والثاني موقوف على الاجازة لانه فضولي فيه ولذا قال في المختصر بامرأتين ولم يقل بعقدين وفرعوا على ان التنصيص على الشيء لا ينفي الحكم عما عداه لو قال زوج ابنتي هذه رجلا يجمع العلم والدين بمشورة فلان فزوجها رجلا على هذه الصفة لكن بغير مشورة فانه يجوز كما في الخانية وما اذا قال بع عبدي هذا بشهود او بمحضر فلان فباعه بغير شهود والا بغير محضر فلان فانه يجوز بخلاف ما اذا قال لا تبع الا بشهود فباع بغير شهود فانه لا يجوز كما في الظهيرية **قوله** لا بامة اي لا يجوز الامر بنكاح امرأة مخالفا بنكاح امة لغيره فينفذ على الموكل عند ابي حنيفة رجوعا الى اطلاق اللفظ وعدم التهمة وقالا لا يجوز الا ان يزوجه كفؤا لان المطلق ينصرف الى المتعارف وهو التزوج بالاكفاء قلنا العرف مشترك او هو عرف عملي فلا يصلح مقيدا وذكر في الوكالة ان اعتبار الكفاءة في هذا استحسان عندهما لان كل واحد لا يعجز عن التزويج بمطلق الزوجة فكانت الاستعانة

في التزوج بالكفؤ كذا في الهداية وظاهره ترجيح قولهما لان الاستحسان مقدم على القياس الا في مسائل معدودة ليس هذا منها ولذا قال الاسبيجابي قولهما احسن للفتوى واختاره ابو الليث وفي فتح القدير والحق ان قول ابي حنيفة ليس قياسا لانه اخذ بنفس اللفظ المنصوص لكن ان النظر في اي الاستحسانين اولى انتهى وقيد بكونه امر بنكاح امراة ولم يعينها لانه لو وكله ان يتزوج حرة فزوجه امة او عكسه لم يجز ولو زوجه في عكسه مدبرة او ام الولد او مكاتبة جاز واطلق في الامة فشمل الامية وغيرها وفي الهداية في الامية ليفيد انه غيره بالاولى وقيد بكون الامر رجلا لانها لو وكلته ان يزوجها ولم تعين فزوجها غير كفؤ كان على قول ابي حنيفة ايضا على الاصح كما في الخانية لاعتبارها من جهة الرجال وان كان كفؤا الا انه اعمى او مقعد او صبي او معتوه فهو جائز وكذا لو كان خصيا او عنينا وان كان لها التفريق بعد ذلك وافاد المصنف ان الامر المطلق يجري على اطلاقه ولا يجوز تقييده الا بدليل وان العرف المشترك لا يصلح مخصصا فالوكيل بتزويج امرأة ليس له [illegible] لو زوجه عمياء او شوهاء فهو لها [illegible] او مجنونة او رتقاء او صغيرة لا تجامع مثلها او كتابية او امرأة حلف بطلاقها او زوجها او على اكثر من مهر مثلها ولو بغبن فاحش عند الامام وزوجها رجل باقل من مهر مثلها كذلك او امراة كان الموكل الى منها او في عدة الموكل والاصل ان الوكيل اذا خالف الى خير او كان خلافه كلا خلاف نفذ عقده كما لو امره بعمياء فزوجه بصيرة وليس منه ما اذا امره بالفاسد فزوجه صحيحا بل لا يجوز لعدم الوكالة بالنكاح اصلا واما العدة بعد الدخول فيه وثبوت النسب فليس حكما له بل للوطء اذا لم يتمحض زنا بخلاف امره بالبيع الفاسد له البيع صحيحا وليس منه ايضا ما اذا وكله بالف فلم ترض المراة حتى زادها الوكيل ثوبا من مال نفسه فانه موقوف على اجازة الزوج لكونه ضررا مع تعذر استحقاق الثوب او هلاكه قبل التسليم فانها ترجع بقيمته على الزوج لا الوكيل كما في الذخيرة وللزوج الخيار وان دخل بها قبل العلم فان اختار التفريق فلها [illegible] النكاح الفاسد وليس منه ايضا ما اذا امره ببيضاء فزوجه سوداء او على العكس او من قبيلة كذا فزوجه من اخرى فانه غير نافذ وقيدنا بكون الامة لغيره لانه لو زوجه امة نفسه او مكاتبة [illegible] فانه لا ينفذ للتهمة كما لو زوجه بنته فان كانت صغيرة لا يجوز اتفاقا وكذا موليته كبنت اخيه الصغيرة وان كانت كبيرة فكذلك عنده خلافا لهما ولو زوجه اخته الكبيرة برضاها جاز اتفاقا والوكيل من قبل المرأة اذا زوجها من ابيه او ابنه لا يجوز في قول ابي حنيفة وفي كل موضع لا ينفذ فعل الوكيل فالعقد موقوف على اجازة الموكل وحكم الرسول كالوكيل في جميع ما ذكرنا وضمانهما المهر صحيح وانكار المرسل والموكل الرسالة والوكالة بعد الضمان ولا بينة لا يسقط الضمان عنهما ويجب نصف المهر وتوكيل المراة المتزوجة بالتزويج اذا طلقت وانقضت عدتها صحيح كتوكيله ان يزوجه فلانة وهي متزوجة فطلقت وحلت فزوجها فانه صحيح واذا زوج الوكيل موكله زوجة الغير او معتدته او ام امراته ودخل بها الموكل غير عالم لزمه المهر فلا ضمان على الوكيل كما في الخانية وفي الذخيرة الوكيل بتزويج امراة اذا زوجه امراة على عبد للوكيل او عرض له فهو نافذ ولزم الوكيل تسليمه واذا سلم لا يرجع على الزوج بشيء ولو كان مكان النكاح خلع يرجع على المراة بما ادى ولو زوجه الوكيل امراة بالف من ماله بان قال زوجتك هذه المراة بالف من مالي او بالف لي فهذه جاز والالف على الزوج ولا يطالب الوكيل بالالف [illegible] لعدم [illegible] في المعاوضات وتمامه فيها وفي المحيط ولو زوجه على عبد الزوج جاز استحسانا وعلى الزوج قيمة عبده لا تسليم عينه

باب المهر

هو حكم العقد [illegible] ينصفه في الوجود [illegible] في البيان [illegible] تحقيقه الوجودي [illegible] وفي الغاية له اسامي المهر والنحلة والصداق والعقر والعطية والاجرة والصدقة والعلائق والحباء **قوله** صح النكاح بلا ذكره لان النكاح عقد انضمام وازدواج لغة فيتم بالزوجين ثم المهر واجب شرعا ابانة لشرف المحل فلا يحتاج الى ذكره لصحة النكاح وكذا اذا تزوجها بشرط ان لا مهر لها لما بينا واستدل له في غاية البيان بقوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة فقد حكم بصحة الطلاق مع عدم التسمية ولا يكون الطلاق الا في النكاح الصحيح فعلم ان ترك التسمية لا يمنع صحة النكاح [illegible] انه لا خلاف لاحد في صحته بلا ذكر المهر **قوله** واقله عشرة دراهم اي اقل المهر شرعا لحديث لا مهر اقل من عشرة دراهم وهو وان كان ضعيفا فقد تعددت طرقه والمنقول في الاصول ان الضعيف اذا تعددت طرقه فانه يصير حسنا اذا كان ضعفه لغير الفسق ولانه حق الشرع وجوبا اظهارا لشرف المحل فيتقدر بما له خطر وهو العشرة استدلالا بنصاب السرقة اطلق الدراهم فشمل المضروب وغيره فلو سمى عشرة تبرا او عرضا قيمته عشرة تبر الا مضروبة صح [illegible]

ثم شرط المعكوكة في نصاب السرقة للقطع تقليلا لوجود الحد وشمل الدين والعين فلو تزوجها على عشرة دين له على فلان تخير
التسمية لان الدين مال فان شاءت اخذته من الزوج وان شاءت تبعت عليه الدين كذا في المحيط وفي الخانية ولو اخذ الزوج
حتى يوكلها بقبض الدين من المديون انتهى فقد جعلوا الدين مالا هنا وادخلوه تحت قوله تعالى ان تبتغوا باموالكم ولم يجعلوه مالا
في الزكوة فلم يجز الدين عن العين والاقى الايمان فلو حلف لا مال له وله دين على معسر لا يحنث وشمل الدية ايضا فلذا قال في
الظهيرية ولو تزوجها على ما وجب له من الدية على عاقلتها فلا شيء لها على عاقلتها لانها مؤجلة عليهم وفي المحيط لو تزوجها على
عيب عبد اشتراه منها جاز لانها لو وجدت على عيبه صارت مقرة بحصة العيب لان النكاح لا بد له من مهر فيكون كما لو بال
فان كانت قيمة العيب عشرة فهو مهرها والا يكمل عشرة انتهى ومراد المصنف ان الله عشرة او ما يقوم مقامها بالقيمة واختلف
في وقت القيمة وظاهر الرواية ان الاعتبار لوقت العقد لا اعتبار ليوم القبض فلو كانت قيمته يوم العقد عشرة وصارت
يوم التسليم ثمانية فليس لها الا هو ولو كان على عكسه لها العوض المسمى ودرهمان لا فرق في ذلك بين الثوب والكيلي
والموزون لان ما جعل مهرا لم يتغير في نفسه وانما التغير في رغبات الناس كذا في البدائع وفي المحيط ولو تزوجها على ثوب قيمته
تسعة وقيمته عشرة ان طلقها قبل الدخول والثوب مستهلك ردت عشرة لانه انما دخل في ضمانها بالقبض فتعتبر
قيمته يوم القبض انتهى فالحاصل ان الاعتبار ليوم العقد في حق التسمية وليوم القبض في حق دخوله في ضمانها وفي
الذخيرة النكاح اذا اضيف الى دراهم غير لا يتعلق بعينها وانما يتعلق بمثلها وثبت في الذمة واذا اضيف الى دراهم دين
في ذمة المراة يتعلق بعينها ولا يتعلق بمثلها وثبت في الذمة لان المهر عوض من وجه من حيث انه ملك بمقابلة شيء هو له
من حيث انه لا مالية لما يقابله من كل وجه حتى يجب الحيوان وثبت في الذمة في النكاح والدراهم تتعين في الصلات لا في المعاوضات
فعملنا بحقيقة المعاوضة اذا اضيف الى الدراهم العين فتعلق بمثلها وعملنا بمعنى الصلة اذا اضيف الى الدين فتعلق بعينها
عملا بالشبهين وفائدة الاول لو تزوجها احد الدائنين على حصته من دين لهما عليها فليس للساكت مشاركته لتعلقه بعين
الحصة وفائدة الثاني لو تزوجها احدهما على دراهم مطلقة بقدر حصته من الدين وصار قصاصا فللشريك ان ياخذ منه
نصفها لتعلقه بمثلها والدين اذا كان على غير المراة فهو كالعين يتعلق النكاح بمثله لانه لو تعلق بالعين لكان تمليك الدين
بخلاف ما اذا كان عليها وفائدته انها مخيرة ان شاءت اخذت من الزوج وان شاءت من العاقلة انتهى والاخير مخالف لما نقلناه
عن الظهيرية ويمكن التوفيق بان ما في الذخيرة مصور بانه تزوجها على دين له على عاقلتها وامرها بقبض ذلك وما في الظهيرية
خال عن الامر بالقبض وقد علم انه لو تزوجها على دراهم وانما اشار اليها فله ان يعطيها مثلها ولو دفع الدراهم اليها فقبضتها
قبل الدخول لا يتعين عليها رد عين نصفها وانما يتعين رد مثلها كما في جامع الفصولين وفرع عليه ما اذا كان المهر الفا فوهبته
اليها وحال الحول ووجبت الزكوة عليها ثم طلقها قبل الدخول فانه لا يسقط عنها زكوة النصف لانه لما لم يتعين رد عينها
كان بمنزلة دين حادث انتهى ومن احكام المهر انه يصح تاجيله الى وقت مجهول كالحصاد والدياس وهو الصحيح [illegible]
بالف درهم على ان ينقد ما تيسر له والبقية الى سنة كان الالف كله الى سنة الا ان تقيم المراة البينة انه تيسر له منها
شيء او كله فتاخذه كذا في الظهيرية **قوله** فان سماها او دونها فلها عشرة بالوطء او بالموت لان بالدخول يتحقق تسليم المبدل
وبه يتاكد البدل وبالموت ينتهي النكاح نهايته والشيء بانتهائه يتقرر ويتاكد فيتقرر بجميع مواجبه واشار الى ان الخلوة
كالوطء في حمله ان المهر يجب بالعقد ويتاكد باحد معان ثلاث وينبغي ان يزاد رابع وهو وجوب العدة عليها منه كما
سياتي في العدة لو طلقها بائنا بعد الدخول ثم تزوجها ثانيا في العدة وجب كمال المهر الثاني بدون الخلوة
والدخول لان وجوب العدة عليها فوق الخلوة وينبغي ان يزاد خامس وهو ما لو ازال بكارتها بحجر ونحوه فان لها كمال المهر
كما صرحوا به بخلاف ما اذا ازالها بدفعه فانه يجب النصف لو طلقها قبل الدخول ولو دفعها اجنبي فزالت عذرتها ثم
طلقت قبل الدخول وجب نصف المسمى على الزوج وعلى الاجنبي نصف صداق مثلها وانما لم يجب مهر المثل اذا سمى اقل من
العشرة كما قال زفر لان نسبة هذه التسمية لحق الشرع وقد صار مقضيا بالعشرة فاما ما يرجع لحقها فقد رضيت
رضاها بما دونها ولا معتبر بانعدام التسمية لانها قد ترضى بالتمليك من غير عوض تكرما ولا ترضى فيه بالعوض اليسير
علم حكم الاكثر بالاولى لان التقدير في المهر يمنع النقصان فقط وفي المحيط والظهيرية لو تزوجها على العين الف
له نكاح او لي طلب او لولدي او لفلان فالمهر الف لان هذا استثناء في كلام واحد وفي الظهيرية لو تزوجها على [illegible]

ان اصدقها انها كانت له الصوف استحسانا ولو تزوجها على جارية حبلى على ان ما في بطنها له تكون الجارية وما في بطنها لها
لانه لان الحمل جزؤها فلم يصح استثناؤه وفي الولوالجية الثانية لو تزوجها على الف درهم من نقد البلد فكسدت وصار
النقد غيرها كان على الزوج قيمة تلك الدراهم يوم كسدت هو المختار ولو كان مكان النكاح بيعا فسد البيع لان الكساد بمنزلة
الهلاك وهلاك البدل يوجب فساد البيع بخلاف النكاح انتهى **قوله** وبالطلاق قبل الدخول يتنصف اي المسمى لقوله
تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن الاية والاقيسة متعارضة ففيه تفويت الزوج الملك على نفسه باختياره وفيه
عود المعقود عليه اليها سالما فكان المرجع فيه النص كذا في الهداية وهو بيان للواقع لا انه جواب سؤال مقدر كما فهمه
ابن رهوزه وتمامه في فتح القدير وشمل الدخول الخلوة لما في المجتبى ولم يذكر الخلوة مع انها شرط لما ان اسم الدخول
يشملها لانها دخول حكما انتهى وظاهر قوله يتنصف ان النصف يعود الى ملك الزوج بالطلاق وفيه تفصيل فان كان
المهر لم يسلمه اليها عاد الى ملك الزوج نصفه بمجرد الطلاق وان كان مقبوضا لها فانه لا يبطل ملك المراة في النصف
الا بقضاء او رضاء لان الطلاق قبل الدخول اوجب فساد سبب ملكها في النصف وفساد السبب في الابتداء لا يمنع
ثبوت ملكها بالقبض فاولى ان لا يمنع بقاءه فلو اعتق الزوج العبد المهر المقبوض بعد الطلاق قبله لم ينفذ في
شيء منه ولو قضى القاضي بعد ذلك يعود نصفه الى ملكه لانه عتق سبق ملكه فلم ينفذ ونفذ عتق المراة في الكل
ولا بيعها وهبتها [illegible] ملكها في الكل قبل القضاء والرضاء واذا نفذ تصرفها فقد تعذر عليها رد النصف بعد وجوبه
فتضمن نصف قيمته للزوج يوم قبضت ولو وطئت الجارية بشبهة فحكم العقر حكم الزيادة المنفصلة المتولدة من
الاصل كالارش لانه بدل جزء من عينها فان المستوفى بالوطء في حكم العين وفي الظهيرية والولد والمهر زيادة منفصلة
كالولد والثمر والارش والعقر قبل القبض فكلها تتنصف بالطلاق قبل الدخول وبعد القبض لا تتنصف وعليها نصف
قيمة الاصل يوم قبضت وكذلك لو ارتدت والعياذ بالله او قبلت ابن الزوج وان كانت بدل المنافع كالكسب والغلة
والموهوب للمهر فهي للمراة وليست بمهر عند ابي حنيفة وعندهما تتنصف مع الاصل وكذلك على هذا كسب المبيع قبل القبض
او اجره الزوج فالاجرة له ولزمه التصدق بها والزيادة المنفصلة قبل القبض تتنصف بالاجماع وبعد القبض تتنصف
عند محمد خلافا لهما والزيادة المنفصلة بعد القبض اذا هلكت يتنصف الاصل دون الزيادة ولو استولد الزوج الجارية
المهورة قبل القبض وادعى نسب الولد ثم طلقها قبل الدخول تتنصف الجارية والولد لان العلوق وجد في ملك الغير
فلم تصح الدعوة وذكر في كتاب الدعوى انه يثبت النسب وتصير الجارية ام ولد له لانه عاد اليه قديم ملكه ويعتق
الولد باقراره لانه جزء منه ويسعى الولد في نصف قيمته للمراة على الروايتين جميعا ثم اعلم ان حاصل الزيادة في المهر انها
اذا حدثت بعد قبض المراة ثم طلقها قبل الدخول فانها لا تتنصف سواء كانت متصلة متولدة او منفصلة متولدة او لا
الا المتصلة متولدة عند محمد واما اذا حدثت قبل القبض فان المتولدة تتنصف متصلة او منفصلة وغير المتولدة لا تتنصف
وفي خيار العيب الزيادة المتولدة متصلة او منفصلة غير متولدة فانها لا تمنع الرد به والمتصلة غير المتولدة والمنفصلة
المتولدة تمنعان الرد به وفي البيع الفاسد كل زيادة فانها لا تمنع الاسترداد والفسخ الا زيادة متصلة غير متولدة
وفي باب الرجوع في الهبة فان الزيادة المتصلة متولدة او غير متولدة مانعة من الرجوع والمنفصلة متولدة او لا غير مانعة
وفي باب الغصب لا تمنع من رد العين الا الزيادة المتصلة الغير المتولدة التي لا يمكن فصل المغصوب عنها فلتحفظ
المواضع فانها نفيسة وان المتصلة الغير المتولدة كالصبغ في مسئلة الزيادة في المهر في رجعة عن البحث واعلم بان الاوصاف
لا افراد بالعقد ولا تقوم بعقتها ان العقد والاتلاف يرد على الاوصاف فامكن اظهار حكم الاتلاف فيها فنقول اذا حدثت
في المهر عيب سماوي ان شاءت اخذته ناقصا بلا غرم النقصان وان شاءت اخذت قيمته يوم العقد وان احدث بفعل الزوج
فان شاءت اخذته وقيمة النقصان وان شاءت اخذت قيمته يوم العقد وان حدث بفعل الزوج صارت [illegible]
حدث بفعل اجنبي فان شاءت اخذته وقيمة النقصان من الاجنبي وان شاءت اخذت قيمته من الزوج ولا حق لها في النقصان
وان احدث بفعل المهر كالافة السماوية في رواية وفي ظاهر الرواية هو كحكم جناية الزوج والحدوث بفعل المهر ان يكون
المهر عبدا فقطع يده او فقأ عينه واذا قبضت المهر فتعيب بفعلها او بافة سماوية او بفعل المهر قبل الطلاق او بعده
قبل الحكم بالرد فان شاء الزوج اخذ نصفه ولا يضمن النقصان وان شاء ضمنها نصف قيمته صحيحا يوم القبض وان كان ذلك

بعد الطلاق الحكم بالرد وقبل وجوب الرد يأخذه بنصف الارش وان تعيب بفعل الاجنبي بعينها بنصف القيمة لا غير وان تعيب بفعل الزوج فهو بالخيار كما في الاجنبي كذا في الظهيرية فصار حاصل وجوه النقصان عشرين لانه اما ان يكون بآفة سماوية او بفعلها او بفعل المهر او بفعل اجنبي وكل من الخمسة على اربعة لانه اما ان يكون في يد الزوج او في يدها قبل الطلاق او في يدها بعده قبل الحكم بالرد او بعده فبعد الحكم واحكامها مذكورة كما ان حاصل وجوه الزيادة ثمانية لانها اما ان تكون متصلة متولدة او لا او منفصلة متولدة او لا وكل منها اما ان يكون في يده او في يدها والاحكام مذكورة الا حكم المنفصلة الغير المتولدة كالصبغ الظاهر انها لا تتنصف وينبغي ان تكون وجوه النقصان خمسة وعشرين فان النقصان في يد الزوج اما ان يكون قبل الطلاق او بعده ففي خمسة في خمسة واو ولدت الجارية المهورة في يد الزوج فهلكت ثم طلقها قبل الدخول بها اخذت نصف قيمة الام لا غير وان قتلها الزوج فان شاءت ضمنته نصف قيمة الام يوم العقد وان شاءت ضمنت عاقلته نصف قيمتها ولا تضمن العاقلة نصف قيمة الولد يوم القتل ولا يضمن الزوج نقصان الولادة الا ان يكون فاحشا ولو تزوجها على زرع بقل فاستحصد الزرع في يدها ثم طلقها قبل الدخول بها فلا سبيل للزوج على الزرع ولو تزوجها على عشرين شاة عجفا فحلت في يدها ودر اللبن في ضرعها ثم طلقها قبل الدخول بها فالزوج نصفها ولو تزوجها على ارض على انها ثلاثون جريبا فاذا هي عشرون وان شاءت اخذت القراح بالقضاء لا غير وان شاءت اخذت قيمة ثلاثين جريبا مثل الارض ولو تزوجها على نخل صغار فطالت وكبرت في يدها ثم طلقها قبل الدخول بها فلها نصفها بقضاء عليه في المنتقى قال رحمه الله وعندي ان هذا محمول على قول محمد لان المذهب عنده ان الزيادة المتصلة لا تمنع التنصيف انتهى ما في الظهيرية وينبغي ان تكون مسئلة الشاة كمسئلة النخيل محمولة على قول محمد وظاهر ما في المختصر ان بالطلاق قبل الدخول يسقط نصف المهر ويبقى النصف وهو قول المحققين وقيل يسقط كله ويجب نصف المهر بطريق المتعة واختاره في البداية في الرجوع عن الشهادة قال في الجوهرة وفائدته انه لو تزوجها على مائة درهم ورهنها بها رهنا ثم طلقها فعلى قول الاول لها امساك الرهن وعلى الثاني لا انتهى وفي البدائع ضعف القول بسقوط الكل ثم ايجاب النصف بانه لا فائدة فيه واما طريق اصحابنا هو الاول وذكر الاختلاف بين ابي يوسف ومحمد في الرهن فعند محمد هو رهن بها وعند ابي يوسف لا وفي القنية اختلفا فقالت افترقنا بعد الدخول وقال الزوج قبل الدخول فالقول قولها لانها تنكر سقوط نصف المهر انتهى وفيها ايضا لو تبرع بالمهر عن الزوج ثم طلقها قبل الدخول او جاءت الفرقة من قبلها يعود نصف المهر في الاول والكل في الثاني الى ملك الزوج بخلاف المتبرع بقضاء الدين اذا ارتفع السبب يعود الى ملك القاضي ان كان بغير امره كما فيها من كتاب المداينات **قوله** وان لم يسمه او نفاه فلها مهر مثلها ان وطئ او مات عنها لما روي في السنن عن عبد الله بن مسعود في رجل تزوج امرأة فمات عنها ولم يدخل بها ولم يفرض لها الصداق فقال لها الصداق كاملا وعليها العدة ولها الميراث فقال معقل بن سنان سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى به في بروع بنت واشق قال الترمذي هو حسن صحيح الا يحق الشرع وجوبا وانما يحقه حقها في حالة البقاء فتملك الابراء دون النفي ومن صوره ما اذا تزوجها على الف على ان ترد اليه الف لان الالف بمقابلة مثلها فبقي النكاح بلا تسمية كما في المحيط ومنها ما اذا تزوجها على عبد ها والبين ما اذا تزوجها على عبد الغير فانه اذا لم يجز مالكه وجبت قيمته ومنها ما في القنية قالت زوجت نفسي منك بخمسين دينارا وابرأتك من الخمسين فقال قبلت ينعقد بمهر المثل لعدم التسمية ومنها تزوجتك بمهر جائز في الشرع وجب مهر المثل ولا ينصرف الى العشرة لان مهر المثل جائز شرعا ايضا وفي المعراج لها العشرة ومنها ما اذا تزوجها على حكمها او حكمه او حكم رجل آخر او على ما في بطن جاريتي او غنمي كما في فتح القدير ومنها ما في الظهيرية لو تزوجها على ان يهب الزوج لابيها الف درهم كان لها مهر المثل وهب لابيها الالف او لم يهب فان وهب كان له ان يرجع في الهبة ومنها ايضا لو تزوجها على ... دراهم كان لها مهر المثل ولا تسمية الخلع ومنها تسمية المجهول جهالة فاحشة كما سيأتي كما اذا تزوجها على ما يكتسبه العام او يرثه كما في البدائع ومنها تسمية ما لا يصلح كتأخير الدين عنها سنة والتأخير باطل كما او ابرأ فلانا من الدين فيجب مهر المثل كما في النهاية وليس منها ما اذا تزوجها على جبة فان لها قيمة جبة وسط لانه مهر المثل كما في الظهيرية وفيه في المعراج الوسط بركوب الراحلة وليس منها ما اذا تزوجها على عتق اخيها عنها فانه لا شيء لها لثبوت الملك لها اقتضاء فيه الاخ بخلاف ما اذا تزوجها على عتق اخيها او طلاق ضرتها فانه يجب مهر المثل لانهما ليسا بمال

زالخط

في المحيط ثم اعلم ان وجوب مهر المثل بتمامه عند عدم التسمية مشروط بان لا يشترط الزوج عليها شيئا لما في الواقعات والمحيط لو تزوجها على ان تدفع اليه هذا العبد يقسم مهر مثلها على قيمة العبد وعلى مهر مثلها لان المرأة بذلت البضع والعبد بازاء مهر مثلها والبدل ينقسم على قدر قيمة المبدل فما اصاب قيمة العبد فالبيع فاسد لانها باعته بثمن مجهول والباقي يجب مهرا انتهى وفي المحيط ايضا لو قال لامرأة اتزوجك على ان تعطيني عبدك هذا فقبلت جاز النكاح بمهر المثل ولا شيء له من العبد فيحتاج الى الفرق وقد يقال ان في الثانية لم يجعل العبد مبيعا بل هبة فلا ينقسم مهر المثل على العبد وعلى مهر المثل بدليل انه ذكر الاعطاء والعطية وفي الاولى جعل العبد مبيعا فانقسم مهر المثل بدليل انه ذكر الدفع لا الاعطاء واما اذا تزوجها على الف على ان تدفع اليه هذا العبد فقال في المحيط صح النكاح والبيع لان البيع مشروط في النكاح لا ان النكاح مشروط في البيع فيثبت البيع ضمنا للنكاح ولو قال في المختصر او مات احدهما لكان اولى لان موتها كموته كما في التبيين وليس من صور عدم التسمية ما لو تزوج بمثل مهر امها والزوج لم يعلم مقدار مهر امها ولو طلقها الزوج قبل الدخول بها فلها نصف ذلك وللزوج الخيار اذا علم مقدار مهر امها كالواشترى بوزن هذا الحجر ذهبا ثم علم بوزنه والاختيار للمرأة لا في الذخيرة وليس منها ما اذا افترقا وبقي عليه عشرة دنانير من المهر ثم تزوجها بتلك العشرة فان المصرح به في القنية انه تزوج بتلك العشرة فيكون المهر عشرة اخرى غير عشرة الدين **قوله** والمتعة ان طلقها قبل الوطء اي لها المتعة ان لم يسم شيئا وطلقها قبل الوطء والخلوة لقوله تعالى ومتعوهن على الموسع قدره الآية ثم هذه المتعة واجبة رجوعا الى الامر ولا يكون لفظ المحسنين قرينة صارفة الى الندب لان المحسن اعم من المتطوع والقائم بالواجب ايضا فلا ينافي الوجوب مع ما انضم اليه من لفظ حقا وعلى وفي الاسرار للدبوسي قال علماؤنا المتعة بعد الطلاق قبل الدخول في نكاح لا تسمية فيه تجب خلفا عن مهر المثل الذي كان واجبا به قبل الطلاق بدلا عن الملك الواقع بالعقد للرجل على المرأة او الى البضع جميعا انتهى ثم اعلم ان المتعة انما تجب في موضع لم تصح التسمية من كل وجه اما اذا صحت من وجه دون وجه فانه لا تجب المتعة وان وجب مهر المثل بالدخول كما اذا تزوجها على الف درهم وكرامتها او على الف وعلى ان يهدي لها هدية فانه اذا طلقها قبل الدخول كان لها نصف الالف لا المتعة مع انه لو دخل بها وجب مهر المثل لا ينقص من الالف كما في غاية البيان لان المسمى لم يفسد من كل وجه لانه على تقدير كرامتها والاهداء تجب الالف لا مهر المثل فقيد بالطلاق والمراد منه فرقة جاءت من قبله ولم يشاركه صاحب المهر في سببها طلاقا كانت او فسخا كالطلاق والفرقة بالايلاء واللعان والجب والعنة وردته واباءه الاسلام وتقبيله ابنتها او امها بشهوة فلا احتراز عن فرقة جاءت من قبلها قبل الدخول فانه لا متعة لها لا وجوبا ولا استحبابا كما في فتح القدير كما لا يجب نصف المسمى لو كان موجودا كردتها واباءها الاسلام وتقبيلها ابنه بشهوة والرضاع وخيار البلوغ والعتق وعدم الكفاءة وقيدنا بانه لم يشاركه في سببها للاحتراز عما اذا اشتراها من مولاها او اشتراها وكيله منه فانه مالك المهر شارك الزوج في السبب وهو الملك فلذا لا تجب المتعة ولا نصف المسمى بخلاف ما لو باعها المولى من رجل ثم اشتراها الزوج منه فانها واجبة كما في التبيين **قوله** هي درع وخمار وملحفة وهو مروي عن عائشة وابن عباس رضي الله عنهم ودرع المرأة بالدال المهملة ما تلبسه فوق القميص وهو مذكر والخمار ما تغطي به المرأة رأسها والملحفة هي الملاءة وهي ما تلتحف به المرأة كذا في المغرب ولم يذكر في الذخيرة الدرع وانما ذكر القميص وهو الظاهر وفي المعراج قال فخر الاسلام هذا في ديارهم اما في ديارنا فيلبس اكثر من ذلك فيزاد على هذا ازار ومكعب انتهى وفي البدائع والواقعات قيمة الاثواب دراهم او دنانير يجبر على القبول لان الاثواب ما وجبت لعينها بل من حيث انها مال كالشاة في خمس من الابل في باب الزكاة انتهى ولم يذكر المصنف اعتبارها بحال اي لها للاختلاف فالكرخي اعتبر حالها واختاره القدوري فان كانت سفلة فمن الكرباس وان كانت وسطا فمن القز وان كانت مرتفعة الحال فمن الابريسم لانها بدل بضعها فتعتبر بحالها والامام السرخسي اعتبر حاله وصححه في الهداية عملا بقوله تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر قدره لكن ليس على اطلاقه قالوا الا انها لا تزاد على نصف مهر مثلها لانها لكن عند التسمية اكد واثبت منه عند عدم التسمية ثم عنده لا تزاد على نصف المسمى فلان لا تزاد عند عدمها على نصف مهر المثل اولى ولا تنقص المتعة عن خمسة دراهم لانها تجب على طريق العوض واقل عوض تثبت في النكاح نصف عشرة ثم هذا في المتعة من ملاحظة هذين الامرين فيس ملاحظة الامرين مما يفيد القول باعتبار حاله كما في فتح القدير واعلم

بان الملاحظة المذكورة صريحة في اعتبار حالها ممنوعة لانها لو كانت غنية تقية منعتها مائة درهم والزوج فقير يناسبه ان تؤتى المتعة في حقه عشرين درهما فعلى من اعتبر حاله الواجب عشرة وعلى من اعتبر حالها الواجب المائة نعم لو كان غنيا وحاله تقتضي مائة وهي فقيرة يسعها عشرة فحينئذ لا يزاد على العشرين لا باعتبار حالها بل لما ذكرناه والامام الخصاف اعتبر حالهما قالوا وهو اشبه بالفقه وصححه الولوالجي لان في اعتبار حاله تسوية بين الشريفة والخسيسة وهو منكر بين الناس فقد اختلف الترجيح والارجح قول الخصاف لان الولوالجي في فتاواه صححه وقال وعليه الفتوى كما في النفقة وظاهر كلامهم ان ملاحظة الامرين على جميع الاقوال معتبرة فلا يزاد على نصف مهر المثل ولا ينقص عن خمسة دراهم كما هو صريح الاصل والمبسوط وفي فتح القدير واطلاق الذخيرة كونها وسطا لا بغاية الجودة ولا بغاية الرداءة لا يوافق رايا من الثلاثة الا اعتبار حاله او حالها او حالهما انتهى ولعله سهو لان اعتبار الوسط موافق للاقوال كلها لانه على قول من اعتبر حالها وكانت فقيرة مثلا فانه يجب لها الكرباس الوسط لا الجيد ولا الردي وفي المتوسطة قز وسط وفي المرتفعة ابريسم وسط وعلى قول من اعتبر حاله وكان فقيرا يجب لها الكرباس الوسط وان كان متوسطا فقز وسط وان كان غنيا فابريسم وسط وعلى قول من اعتبر حالهما فان كانا فقيرين فالواجب كرباس وسط وان كانا غنيين فالواجب ابريسم وسط وان كان احدهما غنيا والاخر فقيرا فالواجب قز وسط فقد علمت ان الوسط معتبر على كل تقدير وفي الظهيرية الكفيل بمهر المثل لا يكون كفيلا بالمتعة الا في رواية والرهن بمهر المثل القياس ان لا يصير رهنا بالمتعة حتى لا يحبس بها وهو قول ابي يوسف وفي الاستحسان يصير رهنا بالمتعة حتى يحبس بها وهو قول ابي يوسف الاول وهو قول محمد وهي من المسائل الثلاث التي رجع ابو يوسف من الاستحسان الى القياس لقوة وجه القياس والثانية اذا تلا اية السجدة في ركعة ثم اعادها في الركعة الثانية القياس ان تكفيه سجدة واحدة وهو قول ابي يوسف الاخر وفي الاستحسان تلزمه اخرى وهو قول ابي يوسف الاول وهو قول محمد والثالثة العبد اذا جنى جناية فيما دون النفس يخير المولى بين الدفع والفداء فاختار الفداء ثم مات المجني عليه فالقياس ان يخير المولى ثانيا وهو قول ابي يوسف الاخر وفي الاستحسان ان لا يخير الا وهو قوله الاول وهو قول محمد انتهى **قوله** وما فرض بعد العقد او زيد لا يتنصف اي بالطلاق قبل الدخول اما ما فرض بعد العقد فلان هذا الفرض تعيين للواجب بالعقد وهو مهر المثل بدليل انه لا شفعة للشفيع لو فرض لها دارا بعد العقد بخلاف ما لو وقع لها الدار بدلا عن المسمى في العقد فان له الشفعة لانه بيع بدليل انها لو طلقت قبل الدخول تنصف المسمى لا يتنصف الدار وذلك لا يتنصف فكذا ما نزل منزلته والمراد بقوله تعالى فنصف ما فرضتم المفروض في العقد اذ هو الفرض المتعارف اطلقه فشمل ما اذا كان الفرض بعد العقد بتراضيهما او بفرض القاضي فان لها ان ترفعه الى القاضي ليفرض لها ان لم يكن فرض لها في العقد كذا في فتح القدير وقد يقال ان فرض القاضي المذكور اذا لم يكن برضاه فهو متوقف على النظر في جريان تماثلها في الاوصاف الاتية من نسائها وثبت عنده ذلك بالبينة كما سياتي فهو قضاء بمهر المثل لا طريق لفرضه جبرا الا به كما لا يخفى واما ما زيد على المسمى فانما لا يتنصف لان التنصيف يختص بالمفروض في العقد ودل وضع المسالة على جواز الزيادة في المهر بعد العقد وهي لازمة له بشرط قبولها في المجلس على الاصح كما في الظهيرية او قبول وليها ان كانت صغيرة ولو لم تقبل كما في الوسائل واستدلوا لجوازها بقوله تعالى ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة فانه يتناول ما تراضوا على الحاقه واسقاطه ولا يلزمه كون الشيء بدل ملكه الا لو قلنا بعدم الالتحاق ولكنا نقول بالتحاقه باصل العقد ومن فروع الزيادة على المهر لو راجع المطلقة رجعيا على الف فان قبلت لزمت والا فلا ومن فروعها لو وهبت مهرها من زوجها ثم ان الزوج اشهد ان لها عليه كذا من مهرها اختلفوا فيه والمختار عند الفقيه ابي الليث ان الاقرار جائز اذا قبلت ووجهه في التجنيس بوجوب تصحيح التصرف ما امكن وقد امكن بان يجعل كانه زاد على المهر وفي القنية جدد للحلال نكاحا بمهر يلزم ان جدده لا لاجل الزيادة بل احتياطا انتهى وفي الظهيرية تزوجها بالف ثم جدد النكاح بالفين المختار عندنا ان لا تلزمه الالف الثانية لانها ليست بزيادة لفظا ولو ثبتت الزيادة انما تثبت في ضمن النكاح فاذا لم يصح النكاح لم يصح ما في ضمنه انتهى وفي القنية قال لها جعلت الف درهم مهرك لا تلزمه

فالحاصل انهم اتفقوا على ان النكاح لا يصح وانما الاختلاف في لزوم المهر وفي البزازية زيد من الثمن بعد الصلح باطل وكذا الصلح بعد الصلح والثاني فالثاني احق انتهى وقيده في جامع الفصولين والقنية الاخيرة بان يكون الثمن الثاني اكثر من الاول او اقل ليتفسخ العقد الاول فان كان بمثل الاول فالاول احق لعدم الفائدة وفي الولوالجية امراة قالت لرجل زوجتك نفسي على الف درهم فقال الزوج قبلت النكاح على الفين جاز النكاح لانه اجاب بما خاطبته وزيادة فان قبلت المراة قبل ان يتفرقا فلها الالفين على الزوج الفا درهم لانها قبلت الزيادة وان لم تقبل المراة حتى تفرقا جاز النكاح على الف وهذا يجب ان يكون قول ابي يوسف ومحمد بناء على ان ما في الالفين الف وزيادة وعليه الفتوى انتهى بلفظه وبما نقلناه علم انه لا يشترط فيها لفظ الزيادة واشار بقوله زيد الى انه معلوم فلو قال زدتك في مهرك ولم يعين لم تصح الزيادة للجهالة كما علم انه لا يشترط في صحتها لفظ الزيادة كما في الواقعات والحق في صحة الزيادة فانها صحيحة بلا شهود كما في القنية وشمل الزيادة بعد هبة المهر والابراء منه وشمل ما اذا كانت الزيادة من جنس المهر او من غير جنسه كما في النفع الوسائل وشمل ما اذا زاد بعد موتها فانها صحيحة اذا قبلت الورثة عند ابي حنيفة خلافا لهما كما في التبيين من البيوع وشمل ما اذا زاد بعد الطلاق الرجعي قبل انقضاء العدة واما بعد انقضاء العدة في الرجعي وبعد الطلاق البائن فلم ار فيه نقلا قال في النفع الوسائل وقياس الزيادة بعد موتها ان تصح فيهما عند ابي حنيفة بل بالطريق الاولى لان في الموت انقطع النكاح وانه محل التمليك وبعد الطلاق قابل واما ما ذكر في اكراه شيخ الاسلام من ان الزيادة في المهر بعد الفرقة باطلة وكذا روي عن ابي يوسف قال اذا طلق امراته ثلاثا قبل الدخول بها او بعده ثم زاد في المهر لم تصح الزيادة فمحمول على انه قول ابي يوسف وحده لا على قول ابي حنيفة لان ابا يوسف خالفه في الزيادة بعد موت المراة فيكون قد مشى على اصله انتهى واما الزيادة بعد عتقها فذكر في التبيين من زيادة المبيع والثمن انه لو زوج امته ثم اعتقها ثم زاد الزوج في مهرها بعد العتق تكون الزيادة للمولى لانها تلتحق باصل العقد انتهى ويوافقه ما في المحيط من اخر باب نكاح الاماء قال الزوج للمعتقة لك خمسون درهما على ان تختاريني فاختارت لزم العقد ولا شيء لها لانه لا يصح اخذ العوض عنه ولو قال اختاريني ولك خمسون زيادة على صداقك صحت وكانت الزيادة للمولى لانه وجب بدلا عن البضع لانه زيد على الصداق والصداق يقع عوضا عن البضع فيلتحق باصل العقد انتهى ويخالفه ما في المحيط ايضا من باب خيار العتق والبلوغ رجل زوج امته من رجل ثم اعتقها ثم زاد الزوج في المهر فان الزيادة لها ولا اجبر الزوج على دفع الزيادة للمراة وكذلك ان باعها فان الزيادة للمشتري ولا اجبر على دفع الزيادة اليه لانها بمنزلة الهبة انتهى وهو ضعيف لانه رواية المنتقى والحكم في الاصل للسيد وهو الالتحاق باصل العقد وفي التلخيص وشرحه لو قال زدتك في صداقك كذا على ان تختاريني فقبلت بطل خيارها وتكون الزيادة للمولى للالتحاق كالزيادة بعد موت البائع او قبل الوارث تكون تركة للميت حتى تقضى منها ديونه وتنفذ وصاياه بخلاف تعليق الزيادة بدخول الدار حيث لا يصح ولا يجب شيء لانها معتبرة باصل العقد انتهى وقيد بزيادة المهر لان زيادة المنكوحة لا تجوز كما اذا زوجه امة ثم زاده اخرى لان الشرع ما ورد بتبدل الزيادة المتولدة في المملوكة بالنكاح تبعا للمنكوحة بخلاف المبيع كما سياتي في بابه **قوله** وصح حطها اي حط المراة من مهرها لان المهر في حالة البقاء حقها والحط يلاقيه حالة البقاء والحط في اللغة الاسقاط كما في المغرب اطلقه فشمل حط الكل او البعض وشمل ما اذا قبل الزوج او لم يقبل بخلاف الزيادة فانه لا بد في صحتها من قبولها في المجلس كما قدمناه وقيد في البدائع الابراء عن المهر بان يكون دينا اي دراهم او دنانير وظاهره ان حط المهر العين لا يصح لان الحط لا يصح في الاعيان وفي النفع الوسائل الظاهر ان الحط يرتد بالرد وان لم يتوقف على القبول كهبة الدين ممن عليه الدين اذا رد ولم ار فيه نقلا صريحا انتهى وقد ظفرت بالنقل صريحا من فضل الله وله الحمد والمنة ذكر في القنية من كتاب المداينات من باب الابراء عن المهر قالت لزوجها ابرأتك ولم يقل الزوج قبلت او كان غائبا فقالت ابرأت زوجي من المهر ثم بلغه الابراء انتهى بلفظه وقيد بحطها لان حط ابيها غير صحيح فان كانت صغيرة فهو باطل وان كانت كبيرة توقف على اجازتها فان ضمنه الاب ان لم تجزه البنت فالضمان باطل كما قدمناه عن الخلاصة في باب الاولياء ولا بد في صحة حطها من الرضا حتى لو كانت مكرهة لم يصح ولذا قال في الخلاصة من كتاب الهبة لو خوف امراته بضرب حتى وهبت مهرها لم يصح ان كان قادرا على الضرب انتهى وفي القنية من الاكراه تزوج امراة سرا واراد ان تبريه من المهر فدخل عليها احد فاوه وقالوا

لها اما ان تبرئه من المهر فدخل عليها احد اقاربه وقالوا لها ان تبرئه من المهر والا قتلنا الشحنة كذا وكذا فغبنو وجهك ان تبرئ
خوفا من ذلك فهو اكراه ولا يبرأ ولو لم يقولوا الغبنو وجهك والمسئلة بحالها فليس باكراه انتهى ولو اختلفا في الاباية
والطوع والاباية فالقول لمدعي الاكراه ولو اقاما البينة فبينة الطواعية اولى كذا في القنية في نظيره من الدعوى وفي
الملاقطة قال لمطلقته لان وجهك مالم تهبني مالك علي من المهر فوهبت مهرها على ان تتزوجها ثم ابى الزوج ان يتزوجها
فالمهر باق على الزوج تزوج اولم يتزوج ولو قال لامرأة ابرئيني من مهرك حتى اهب لك كذا فوهبت مهرها وابى الزوج
ان يهب لها ما وعد يعود والمهر ذكره في التلاخ وفيها من الهبة لو قالت لزوجها وهبت مهري منك على ان كل امرأة تتزوجها
تجعل امرها بيدي فان لم يقبل الزوج الهبة لا تصح الهبة وقد ذكر في الجواب المختار انها تصح من غير قبول وان قبل ان جعل امرها
بيدها فالهبة ماضية وان لم يجعل فكذلك عند البعض والمختار ان المهر يعود وعلى هذا لو قالت وهبت مهري منك على ان
لا تظلمني او على ان تحج بي او على ان تهب لي كذا وان لم يكن هذا شرطا في الهبة لا يعود المهر انتهى وهو مشكل لان تعليق الابراء
بالشرط باطل وفيها من النكاح لو احالت انسانا على الزوج على ان يؤدي من المهر ثم وهبت المرأة من الزوج لا تصح الا
المحيلة لمن ارادت ان تهب المهر ولا تصح ولو وهبت مهرها من ابيها ووكلته بالقبض صح انتهى وفي القنية وله ثلث حيل تجبر
هذه احداها شترى ملفوف من زوجها بالمهر قبل الهبة والثانية صلح انسان معها عن المهر بشيء ملفوف قبل الهبة والثالثة
هبة المرأة المهر لابن صغير لها قبل الهبة كذا في كتاب المداينات وفي التجنيس وهبت المهر لابنها الصغير وقبل الاب فالمختار انها
لا تصح لانها هبة غير مقبوضة انتهى وفيها قالت لزوجها ان كانت لي عليك المهر فقد ابرأتك يبرأ في الحال وليس بتعليق
ولم طلق امرأته ثلثا ولم تعلم به ثم قال لها ان لم تبرئيني من المهر فانت طالق ثلثا فابرأته وقيل يبرأ وقال ابو حامد ان قبل
اولم يقبل ولو قالت الصداق الذي لي على زوجي ملك فلان ابن فلان لاحق لي فيه وصدقها المقر له ثم ابرأت زوجها
عنه يبرأ ولو قالت المهر الذي لي على زوجي لوالدي لا يصح اقرارها به انتهى وفي كتاب النكاح منها اختلفا في هبة المهر
فقالت وهبته لك بشرط ان لا تطلقني وقال بغير شرط فالقول قوله انتهى وذكر في الدعوى لو اقاما البينة فبينة
المرأة اولى وقيل بينة الزوج اولى ولا بد في صحة جعلها من ان لا تكون مريضة مرض الموت لما عرف في ابراء الوارث ولذا لو
وهبت مهرها من الزوج وماتت ثم اختلفت ورثتها مع الزوج فقالت الورثة كانت الهبة في مرض الموت وقال الزوج
كانت في الصحة فالقول قول الزوج لانه ينكر المهر انتهى وفي القنية من كتاب الهبة وهبت مهرها من زوجها في مرضها
ومات زوجها قبلها فلا دعوى لها لصحة الابراء مالم تمت فاذا ماتت فلورثتها دعوى مهرها انتهى وفيها بعد ان ابراء
السنين المتقادمة ثم اقام الزوج بينة انها ابرأته من الصداق حال صحتها واقام الورثة بينة انها ابرأته في مرض
موتها فبينة الصحة اولى وقيل بينة الارث اولى انتهى والراجح الاول انتهى وفيها ايضا من الهبة ابراء عن الدين ليصلح مهمه عند
السلطان لا يبرأ وهو رشوة ولو ابى الا ان يخلع عند امرأته فقال ابرئيني من المهر حتى اخلع معك فابرأته قيل يبرأ
لان الابراء للتودد والداعي الى الخلع وقال عليه السلام تهادوا تحابوا بخلاف الابراء في الاول لانه مقصود على اصلاح
المهم واصلاح المهم مستحق عليه ديانة وبذل المال فيما هو مستحق عليه حد الرشوة انتهى وفيها من كتاب الدعوى امرأة
ماتت فطلب زوجها من ورثتها تركته من المهر فابوا فاعطى المهر ثم ظهر له بينة ان امرأته ابرأته في حال الصحة ولم يعلم الزوج
بذلك فله ان يرجع بما اعطى من المهر ديانة فهذا اشبه الا انه لا يرجع عليهم قضاء انتهى وفيها من باب البينتين المتضادتين
اقامت المرأة بينة على المهر على ان زوجها كان مقرا به الى يومنا هذا واقام الزوج البينة انها ابرأته من هذا المهر
الذي يدعي فبينة المرأة اولى وكذا في الدين انتهى وفي شرط في صحة ابرائها من المهر علمها بمعناه كما في التجنيس لو قال
لها قولي وهبت مهري منك فقالت المرأة ذلك وهي لا تحسن العربية لا تصح فرق بين هذا وبين العتق والطلاق حيث
يقعان والفرق ان الرضا شرط لجواز الهبة وليس بشرط لجواز العتق والطلاق انتهى واشار المصنف
انه لو تزوجها بمائة دينار على ان تحط عنه خمسين منها فقبلت فهو صحيح بالاولى كما في الخانية **قوله** والخلوة بلا مرض احدهما
وحيض ونفاس واحرام وصوم فرض كالوطء بيان للسبب الثالث المكمل للمهر وهي الخلوة الصحيحة لانها سلمت المبدل
حيث رفعت الموانع وذلك وسعها فيتأكد حقها في البدل اعتبارا بالبيع وقد حكى الطحاوي اجماع الصحابة عليه وروى
الدارقطني من كشف خمار امرأة او نظر اليها وجب الصداق دخل او لم يدخل وحينئذ فالمراد بالمس في قوله تعالى

وان

وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن الخلوة اطلاقا لاسم السبب على المسبب اذ المس سبب عن الخلوة عادة ويكون كناية عن الجماع
كغيره ان اسس بالاجماع لا باللغة وفي فروع لزوم المهر بالخلوة لو زنى بامرأة ثم تزوجها وهو على بطنها فعليه مهران مهر
بالزنا لانه سقط الحد بالتزوج قبل تمام الزنا والمهر المسمى بالنكاح لان هذا يزيد على الخلوة وقد شرط المصنف في
اقامتها مقام الوطء شروطا ترجع الى اربعة اشياء الخلوة الحقيقية وعدم مانع حسي وعدم مانع طبعي وعدم مانع
شرعي من الوطء فالاول للاحتراز عما اذا كان هناك ثالث فليست بخلوة سواء كان ذلك الثالث بصيرا او اعمى او
يقظان او نائما بالغا او صبيا يعقل وفصل في المبتغى في الاعمى فان لم يقف على حاله تصح وان كان اصم ان كان
نهارا لا تصح وان كان ليلا تصح انتهى وشمل الثالث زوجته الاخرى وهو المذهب على انها لا تحل وطئها بحضرة ضرتها
واختلف في الجارية على اقوال قيل لا تمنع مطلقا ولو كانت جارية لغيرهما وقيل جاريتها تمنع بخلاف جاريته والمختار ان
جاريتها لا تمنع كجاريته كما في الخلاصة وعليه الفتوى كما في المبتغى وجزم الامام السرخسي في المبسوط بان كلا منهما يمنع
وهو قول ابي حنيفة وصاحبيه لانه يمتنع من غشيانها بين يدي امته طبعا انتهى وشمل الثالث الكلب ان كان عقورا
مطلقا وان لم يكن عقورا فكذلك ان كان لها وان كان له صحت الخلوة وخرج من الثالث الصبي الذي لا يعقل والمجنون والمغمى
عليه والمراد بالذي يعقل هنا ما يمكنه ان يعبر ما يكون بينهما كما في النهاية والاحتراز عن مكان لا يصلح للخلوة والصالح لها ان
يأمنا فيه اطلاع غيرهما عليهما كالدار والبيت ولو لم يكن له سقف وكذا الخيمة في المفازة والمحل الذي عليه قبة مضروبة
والا البستان الذي له باب واغلق فلا تصح في المسجد والطريق الاعظم والحمام وسطح الدار من غير ساتر والبستان الذي
ليس له باب وان لم يكن هناك احد واختلف في البيت اذا كان بابه مفتوحا او طوافة بحيث لو نظر انسان رآهما ففي
مجموع النوازل ان كان لا يدخل عليهما احد الا باذن فهي خلوة واختار في الذخيرة انه مانع وهو الظاهر ويصح ان تكون هذه
الانواع داخلة في المانع الحسي لان وجود ثالث وعدم صلاحية المكان مانع حسي كما في الاسرار واشار بالمرض الى المانع
الحسي وعممه لعدم الفرق بين مرضه ومرضها واطلقه فافاد ان مطلق المرض مانع وهو كذلك في مرضه واما في مرضها
فلا بد ان يكون مرضا يمنع الجماع او يلحقه به ضرر وهو الصحيح لان مرضه لا يعرى عن تكسر وفتور عادة ومن المانع الحسي الرتق
والقرن والعفل والشعر داخل الفرج المانع من جماعها فالقرن في الفرج مانع يمنع من سلوك الذكر فيه اما غدة غليظة
او لحم او عظم وامرأة رتقاء بها ذلك كذا في المغرب وامرأة رتقاء بينة الرتق اذا لم يكن لها خرق الا المبال وضبط القرن
في شرح المجمع بسكون الراء والرتق بفتح التاء والعفل شيء مدور يخرج بالفرج ومنه صغرها بحيث لا تطيق الجماع وليس له
ان يدخل بها قبل ان تطيقه وقدر بالبلوغ وقيل بالتسع والاولى عدم التقدير كما قدمناه فلو قال الزوج تطيقه وانكر
الدخول وانكر الاب فالقاضي يريها النساء ولم يعتبر السن كذا في الخلاصة وفي خلوة الصغير الذي لا يقدر على الجماع
قولان وجزم قاضي خان بعدم الصحة فكان هو المعتمد ولذا قيده في الذخيرة بالمراهق وسيأتي الكلام على الخصي ونحوه
واشار بالحيض والنفاس الى المانع الطبعي وهو شرعي ايضا ولا يخفى انه عند عدم درور الدم ليس مانعا طبعا مع
انه مانع شرعا لان الطهر المتخلل بين الدمين في المدة حيض ونفاس والظاهر انه لا يوجد له مانع طبعي الا وهو شرعي
فلو اكتفوا بالمانع الشرعي عنه لكان اولى واشار بالاحرام والصوم الى المانع الشرعي اما الاحرام فاطلقه فشمل الاحرام
بحج فرض او نفل او بعمرة وعلله في الهداية وغيرها بانه يلزم من الوطء معه الدم وفساد النسك والقضاء فقط هذا اذا
لو خلى بها بعد الوقوف بعرفة فانها صحيحة للامن من الفساد ومع ان الجماع مطلق وهو الظاهر لحرمته شرعا واما الصوم
فقيده المصنف بصوم الفرض للاحتراز عن صوم التطوع لانه لا يمنع صحة الخلوة وان كان واجبا بالشروع لان وجوبه
لغيره وهو صيانة المؤدى فلا يظهر في حق غيره مع ان الافطار فيه بغير عذر جائز في رواية وشمل صوم الفرض قضاء رمضان
والكفارات والمنذور فانها تمنع صحة الخلوة وهو قول البعض والصحيح انه لا يمنع صحتها لانه لا كفارة في افسادها ولهذا
قال المصنف وصوم رمضان اي اداء كما في المجمع لكان اولى لانه الصحيح اداء والصوم اختيار القول البعض لا يمكن لانه
لا فرق عند البعض بين صوم التطوع والفرض في انه يمنع صحتها كالاحرام فتقييده بصوم الفرض ليس الا على قول
من الاقوال وينبغي ان يكون صوم الفرض ولو منذورا يمنع صحة الخلوة اتفاقا لانه يحرم افساده وان كان لا كفارة
فيه مانع شرعي واما الصلوة فقالوا فرضها كفرض الصوم ونفلها كنفله كذا في الهداية وعلله في غاية البيان بانه لا يأثم

شرك النافلة وهو الصحيح فلا تكون مانعة بخلاف صلوة الفرض فانه يأثم بتركها انتهى وفيه نظر لانه ليس الكلام في
الترك وانما هو في الافساد ولا شك ان افساد الصلوة لغير عذر حرام فرضا كانت او نفلا فينبغي ان يكون مطلق الصلوة مانعا
مع انهم قالوا ان الصلوة الواجبة كالنفل لا تمنع صحة الخلوة كما في شرح النقاية مع انه يأثم بتركها واغرب منه ما في
المحيط ان صلوة التطوع لا تمنع صحتها الا الاربع قبل الظهر فانها تمنع صحة الخلوة لانها سنة مؤكدة فلا يجوز تركها
بمثل هذا العذر انتهى فانه يقتضي عدم الفرق بين السنن المؤكدة ويقتضي ان الواجبة تمنع صحتها بالاولى ومن
المانع الشرعي ان يكون طلاقها معلقا بخلوتها فلو قال لها ان خلوت بك فانت طالق فخلا بها طلقت فيجب نصف
المهر لحرمة وطئها كذا في الواقعات وفي البزازية والخلاصة بانه لا تجب العدة في هذا الطلاق لانه لم يتمكن من الوطء
وسيأتي وجوبها في الخلوة الفاسدة على الصحيح فتجب العدة في هذه الصورة احتياطا وصورها في المبتغى بما
بان قال ان تزوجت فلانة فمخلوت بها فهي طالق فتزوجها وخلا بها كان لها نصف المسمى ومن المانع الشرعي ان
لا يعرفها حين دخلت عليه او حين دخل عليها على الاصح لانها انما تقام مقام الوطء اذا تحقق بالخلوة التسليم
والتمكين وذا لا يحصل الا بالمعرفة كذا في المحيط ويصدق انه لم يعرفها كذا في الخانية ولو عرفها هو ولم تعرفه
هي تصح الخلوة كذا في التبيين ولعل الفرق انه يتمكن من وطئها اذا عرفها ولم تعرفه بخلاف عكسه فانه يحرم عليه
وطئها وفي الخانية الكافر اذا خلا بامرأته بعد ما اسلمت صحت الخلوة ولو اسلم الكافر وامرأته مشركة فخلا بها لا تصح
الخلوة انتهى ولعل الفرق مبني على ان الكافر غير مخاطب بالفروع فكان متمكنا من وطء المسلمة بخلاف وطء المسلم
المشركة وفي الخلاصة ولو دخلت عليه وهو نائم صحت علم او لم يعلم انتهى وهو مشكل لانه لم يتمكن مع النوم من وطئها
كما اذا لم يعرفها لكن اقاموه مقام اليقظان هنا وينبغي ان يكون من المانع الشرعي كونه مظاهرا منها فلو ظاهر منها
ثم خلا بها قبل التكفير لم تصح لحرمة وطئها عليه ويدل عليه ان الامام الدبوسي في الاسرار فسر المانع الشرعي بما
يحرم عليه معه جماعها والطلق في اقامتها مقام الوطء لما فاد انه يكمل بها المسمى وان قالت لم يطأني كما في الخانية
ولو لم تمكنه من الوطء في الخلوة ففيه اختلاف المتأخرين كذا في الذخيرة وقياس وجوب النفقة ان تصح الخلوة
كما لا يخفى واختار الطرسوسي نفقتها معتمدا انها ان كانت بكرا صحت الخلوة لانها لا توطأ الا كرها وان كانت ثيبا
لم تصح لعدم تسليم البضع اختيارا لكانت راضية باسقاط حقها بخلاف البكر فانها تستحيي وافاد انها كالوطء في
الاحكام لكن هي كالوطء في احكام دون احكام فاقاموها مقامه في حق كمال المهر وثبوت النسب ووجوب العدة
والنفقة والسكنى في هذه العدة وحرمة نكاح اختها واربع سواها وحرمة نكاح الامة في قياس قول ابي
حنيفة ومراعاة وقت الطلاق في حقها كذا ذكروا وينبغي ان لا يذكر ثبوت النسب من احكام الخلوة القائمة
مقام الوطء لانه من احكام العقد وان لم توجد خلوة اصلا كما صرح به في المبسوط وكذا النفقة والسكنى
وحرمة نكاح الاخت ونحوها فانها من احكام العدة فذكرها يغني عنها هذا ما فهمته ثم بعد مدة رأيت في جامع
الفصولين نقلا عن ادب القاضي للخصاف انها قائمة مقام الوطء في حق تكميل المهر ووجوب العدة ولم
تقم مقامه في بقية الاحكام انتهى وهذا هو التحقيق ولم يقيموها مقامه في حق الاحصان ان تصادقا على عدم
الدخول وان اقرا به لزمهما حكم الاحصان وان اقر به احدهما صدق في حق نفسه دون صاحبه كما في المبسوط
وفي حرمة البنات وحلها للاول والميراث حتى لو ابانها ثم مات في عدتها لم ترث كما في المجتبى وفي الرجعة فلا يصير
مراجعا بالخلوة ولا رجعة له بعد الطلاق الصريح بعد الخلوة واما في حق وقوع طلاق آخر ففيه روايتان والاقرب
الى الصواب الوقوع لان الاحكام لما اختلفت يجب القول بالوقوع كذا في الذخيرة وجعلها في المجتبى كالوطء في
حق التزوج فانها تزوج كما تزوج الثيب وهو ضعيف لما قدمناه انها تزوج بعدها كالابكار اذا قالت لم
يدخل بي وفي غاية البيان اذا خلا بها في النكاح الموقوف تكون اجازة لان الخلوة بالاجنبية حرام وقال بعضهم
الخلوة لا تكون اجازة انتهى وزاد في المجتبى في عدم كونها كالوطء في منعها نفسها للمهر والانفاق او خالها
لانه لو وطئها حقيقة فلها منعه بعده عند ابي حنيفة نعم يأتي على قولهما كما لا يخفى وفي المجتبى الموت اقيم مقام
الدخول في حكم العدة والمهر وفيما سواهما كالعدم وفي شرح الناصحي فان ماتت الام قبل ان يدخل بها فانها

حلال اسمى **قوله** ولو مجبوبا او عنينا او خصيا اي الخلوة بلا مانع المذكور كالوطء ولو كان الزوج مجبوبا او نحوه فيها كمال
المهر بعد الطلاق والخلوة عند ابي حنيفة وقالا كذلك في الخصي والعنين وفي المجبوب عليه النصف لانه اعجز من المريض
بخلاف العنين لان الحكم ادير على سلامة الالة ولابي حنيفة ان المستحق عليها التسليم في حق السحق وقد اتت به وافاد
ان الخلوة الصحيحة عنده هي التمكين من الوطء بالقبل مما وسعها فان قلت يلزم على هذا ان توجب الخلوة بالرتقاء
كمال المهر اذ ليس هنا تسليم غيره قلنا ان الرتق قد يزول فكان هذا التسليم منتظرا غيره فلم يجب كمال المهر لعدم التسليم
كاملا كذا في غاية البيان والجب القطع ومنه المجبوب الخصي الذي استؤصل ذكره وخصياه وقد خصيا وخصاه نزع
خصيتيه يخصيه خصاء على فعال والاختصاء في معناه خطأ واما الخصي على فعيل فقياس وان لم يسمعه والمفعول خصي
مع الفعل والجمع خصيان كذا في المغرب وفي الغاية الى هنا ان قطع الخصيتين ليس بشرط في المجبوب ولذا اقتصر الاسبيجابي
على قطع الذكر واشار المصنف الى صحة خلوة الخنثى بالاولى والى ان نسب الولد يثبت من المجبوب وهو بالاجماع
كذا في البدائع وذكر التمرتاشي ان علم انه ينزل يثبت وان علم خلافه فلا وعليها العدة والاول احسن وعلم القاضي
انه ينزل او لا ربما يتعذر او يتعسر كذا في فتح القدير **قوله** وتجب العدة فيها اي تجب العدة على المطلقة بعد الخلوة
احتياطا وانما افرد هذا الحكم مع انه معلوم من جعلها كالوطء لان هذا حكم لا يخص الصحيحة بل يعم الخلوة ولو فاسدة
احتياطا استحسانا لتوهم الشغل والعدة حق الشرع والولد لاجل النسب فلا يصدق في ابطال حق الغير بخلاف
المهر لانه مال لا يحتاط في ايجابه وذكر القدوري في شرحه ان المانع ان كان شرعيا تجب العدة لثبوت التمكن حقيقة
وان كان حقيقيا كالمرض والصغر لا تجب لانعدام التمكن حقيقة واختاره قاضي خان في فتاواه لكن في فتح القدير الا
ان الاوجه على ان يخص الصغير بغير القادر والمرض بالمدنف لثبوت التمكن حقيقة في غيرهما انتهى والمذهب وجوب
العدة مطلقا لانه نص محمد في الجامع الصغير وظاهره انها واجبة قضاء وديانة وفي المجتبى وذكر العتابي تكلم مشايخنا
في العدة الواجبة بالخلوة الصحيحة انها واجبة ظاهرا ام على الحقيقة فقيل لو تزوجت وهي متيقنة بعدم الدخول
حل لها ديانة لا قضاء انتهى وفي المجتبى والخلوة الصحيحة في النكاح الفاسد لا توجب العدة **قوله** وتستحب المتعة
لكل مطلقة الا المفوضة قبل الوطء وهي بكسر الواو من فوضت امرها الى وليها وزوجها بلا مهر وبفتحها من فوضها
وليها الى الزوج بلا مهر فان المتعة لها واجبة على زوجها كما بيناه فما ذكره الاسبيجابي من كلام او بالواجب هنا
اللازم واخرج الواجب عن ان يكون مستحبا بناء على الاصطلاح وشمل كلامه من طلقها قبل الدخول وقد سمى لها مهرا
فانها مستحبة على ما في المبسوط والمحيط والحصر وعلى رواية صاحب التأويلات وصاحب التيسير وصاحب الكشاف
الحاجب المنتقف وعلى ما في بعض نسخ القدوري لا تكون مستحبة لها كما للطلاق ولو كانت مستحبة كان لمعنى اخر كما في
قوله في عيد الفطر ولا يكبر في طريق المصلى عند ابي حنيفة اي حكما للعيد ولكن لو كبر لانه ذكر الله تعالى يجوز ويستحب
كذا في غاية البيان وحاصله انه ليس المراد من نفي المستحب هنا ان لا ثواب في فعله بل فيه ثواب اتفاقا لانه احسان
اليها وانما محل الاختلاف ان هذا المستحب حكم من احكام الطلاق اولا وقد قدمنا ان الفرقة اذا كانت من قبلها قبل
الدخول فانه لا تستحب لها المتعة ايضا لانها جانية **قوله** ويجب مهر المثل في الشغار لانه سمى ما لا يصلح صداقا فيصح العقد
ويجب مهر المثل كما اذا سمى خمرا او خنزيرا والشغار في اللغة الخلو يقال شغر الكلب اذا رفع احدى رجليه ليبول وبلدة
شاغرة اذا كانت خالية من السلطان واما في الاصطلاح فتزويجه متوليته على ان يزوجه الاخر متوليته ليكون احد
العقدين عوضا عن الاخر سواء كانت المولية بنتا او اختا او امة سمي به لخلوه عن المهر وانما قيدنا بان يكون احدهما
عوضا عن الاخر لانه لو لم يكن كذلك بان قال زوجتك بنتي على ان تزوجني بنتك ولم يزد عليه فقبل الاخر فانه لا يكون
شغارا اصطلاحا وان كان الحكم وجوب مهر المثل وكذا لو قال احدهما على ان يكون بضع بنتي صداقا لبنتك ولم يقبل
الاخر بل زوجه بنته ولم يجعلها صداقا فليس بشغار وان وجب مهر المثل حتى كان العقد صحيحا اتفاقا واما حديث الكتب
الستة انه نهى عن نكاح الشغار فقد عملنا به لانه انما نهي عنه لخلوه عن المهر وقد اوجبنا فيه مهر المثل فلم يبق شغارا
فيه بالشغار لانه لو زوج ابنته من رجل على مهر مسمى على ان يزوجه الاخر ابنته على مهر مسمى فان زوجه فلكل واحدة
مهرها ما سمي لها من المهر وان لم يزوجه الاخر كان للمزوجة تمام مهر مثلها لان رضاها بدون مهر المثل باعتبار منفعة مشروطة

لا يبيعها كذا في المبسوط **قوله** وخدمة زوج حر للامهار اي يجب مهر المثل اذا تزوج حر امراة وجعل خدمته لها سنة مثلا مهرا لها
وقال محمد لها قيمة خدمته سنة لان المسمى مال الا انه عجز عن التسليم لمكان المناقضة فصار كما لو تزوج على عبد الغير الا ان الخدمة
ليست بمال لما فيه من قلب الموضوع اذ لا تستحق فيه بحال فصار كتسمية الخمر والخنزير وهذا لان تقومه بالعقد للضرورة
فاذا لم يجب تسليمه بالعقد لم يظهر تقومه فيبقى الحكم على الاصل وهو مهر المثل اطلق في الخدمة فشمل رعي غنمها وزراعة ارضها
وهو رواية الاصل كما في الغاية وذكر في المبسوط فيه روايتين وذكر في المعراج ان الاصح رواية الاصل وهو وجوب مهر المثل
لكن يشكل عليه انهم لم يجعلوا رعي الغنم والزراعة خدمة في مسئلة استيجار الابن اباه فقالوا لو استاجر اباه للخدمة لا يجوز
ولو استاجره للرعي والزراعة يصح فمقتضاه ترجيح الصحة في جعله صداقا فكون الاوجه الصحة لقصص الله تعالى لقصة شعيب
وموسى من غير بيان نفيه في شرعنا انما يلزم لو كانت الغنم ملك البنت دون شعيب وهو منتف وقيد بخدمة الزوج لانه لو
تزوجها على خدمة حر آخر فالصحيح صحته وترجع على الزوج بقيمة خدمته كما في المحيط وهذا يشير الى انه لا يخدمها فاما لانه اجنبي
فلا يومن الانكشاف عليها مع مخالطته للخدمة واما ان يكون مراده اذا كان بغير امر ذلك الحر ولم يجزه وظاهر ما في البداية انه
اذا وقع برضاه يجب عليه تسليم خدمته كما لو تزوج على عبد الغير برضا مولاه حيث يجب على المولى تسليمه وقيد بالحر لما
صرح وقيد بالخدمة لانه لو تزوجها على منافع سائر الاعيان من سكنى داره وخدمة عبده وركوب دابته والحمل عليها وزراعة
ارضه ونحو ذلك من منافع الاعيان مدة معلومة صحت التسمية لان هذه المنافع اموال والحقت بالاموال شرعا في سائر
العقود لمكان الحاجة والحاجة في النكاح متحققة وامكان الدفع بالتسليم ثابت بتسليم محالها اذ ليس فيه استخدام المراة زوجها
فجعلت اموالا والحقت بالاعيان فصحت تسميتها كذا في البدائع والمراد بزراعة ارضه ان تزرع ارضه ببذرها وليس له
شيء من الخارج واما اذا اشترط له شيء من الخارج فان التسمية تفسد قال في المجمع من كتاب المزارعة ولو تزوج على ان تزرع
هي ارضه بالنصف ببذرها صح وفسدت فيجعل مهرها نصف اجر مثل الارض وربعه ان طلقها قبل الدخول ووجب
مهر المثل لا يزاد على اجر مثل الارض والمتعة في الطلاق قبله ان كان هو العامل في ارضها ببذرها يجعل مهرها نصف اجر
مثل عمله لا مهر المثل او على ان تزرع هي ببذره او هو ارضها ببذره وجب مهر المثل انتهى وقد وقع في شرحه هنا لابن
الملك خلل في التوجيه فاجتنبه وفي الخانية ولو تزوج امراة على جارية على ان له خدمتها ما عاش او على ان ما في بطنها له كان
الجارية وخدمتها وما في بطنها للمراة ان كان مهر مثلها مثل قيمة الخادم او اكثر وان كان مهر مثلها اقل من قيمة الخادم كان لها
مهر المثل الا ان يسلم الزوج الخادم اليها باختياره **قوله** وتعليم القران اي يجب مهر المثل اذا جعل الصداق تعليم القران
لان المشروع انما هو الابتغاء بالمال والتعليم ليس بمال وكذا المنافع على اصلنا ولان التعليم عبادة فلا يصلح ان يكون صداقا
ولان قوله تعالى فنصف ما فرضتم يدل على انه لا بد ان يكون المفروض مالا له نصف حتى يمكنه ان يرجع عليها بنصفه اذا
طلقها قبل الدخول بعد القبض ولا يمكن ذلك في التعليم واما قوله صلى الله عليه وسلم زوجتكها بما معك من القران فليست
الباء متعينة للعوض لجواز ان تكون للسببية او للتعليل اي لاجل انك من اهل القران او المراد ببركة ما معك منه فلم يبق دليلا
وسياتي ان شاء الله تعالى في كتاب الاجارات ان الفتوى اليوم على جواز الاستيجار لتعليم القران والفقه فينبغي ان يصح تسميته
مهرا لان ما جاز اخذ الاجر في مقابلته من المنافع جاز تسميته صداقا كما قدمنا نقله عن البدائع ولهذا ذكر في فتح القدير
هنا انه لما جوز الشافعي اخذ الاجر على تعليم القران صحح تسميته صداقا فكذا نقول يلزم على المفتى به صحة تسميته صداقا
ولم ار احدا تعرض له والله الموفق للصواب واشار المصنف الى انه لو اعتق امته وجعل عتقها صداقها فان التسمية لا
تصح لان العتق ليس بمال فان تزوجته فلها مهر المثل وان ابت لا تجبر وعليها قيمتها للمولى وكذا ام الولد لكن لا قيمة
عليها لعدم تقومها ولو قالت لعبدها اعتقتك على ان تتزوجني بالف فقبل عتق وعليه قيمته لها ان ابى ان يتزوجها وان تزوجها قسم
الالف على قيمته نفسه وعلى مهر مثلها فما اصاب الرقبة فهو قيمته وما اصاب المهر فهو مهرها يتنصف بالطلاق قبل الدخول واشار
المصنف الى انه لو تزوجها على ان يحج بها وجب مهر المثل لكن فرق في الخانية بين ان يتزوجها على ان يحج بها وبين ان يتزوجها
على حجة فاوجب في الاول مهر المثل وفي الثاني قيمة حجة وسط **قوله** ولها خدمته لو عبدا يعني لو تزوج عبد حرة على خدمته
لها سنة باذن مولاه صحت التسمية ويخدمها سنة لانه لما خدمها باذن المولى صار كانه يخدم مولاه حقيقة ولا تناقض
العبد لزوجته ليست بحرام اذ ليس له شرف الحرية ولهذا سلبت عنه عامة الكرامات الثابتة للاحرار فكذا هو الكذا في غاية البيان

استاجر اباه للخدمة لا يجوز وللرعي والزراعة صح

ومع

بصح الولوالجي في فتاواه بان استخدام الزوج لا يجوز لما فيه من الاستهانة وصرح قاضي خان في شرح الجامع
الصغير بان خدمة الزوج لها حرام لانها توجب الاهانة انتهى وفي البدائع ان استخدام الحرة زوجها الحر
حرام لكونه استهانة واذلالا انتهى وحاصله انه يحرم عليها الاستخدام ويحرم عليه الخدمة لها وظاهر المختصر
ان المراة حرة لانه جعل الخدمة لها واما لو تزوج عبد امة على خدمته سنة لمولاها فانه صحيح بالاولى
المولى وينبغي انه لو تزوجها على ان يخدم مولاها ان لا تصح التسمية اصلا ولم اره صريحا **قوله** ولو قبضت الف
المهر ووهبت له وطلقها قبل الوطئ رجع عليها بالنصف لانه لم يصل اليه بالهبة عين ما يستوجبه لان
الدراهم والدنانير لا يتعينان في العقود والفسوخ ولذا لو سمى لها دراهم واشار اليها ان يحبسها ويدفع
مثلها جنسا ونوعا وقدرا وصفة كذا في البدائع ولا يبرا بهذا عين ما اخذت بالطلاق قبل الدخول ولذا قال
الولوالجي في فتاواه من باب الزكوة ولو تزوج رجل امراة على الف درهم وقبضت وحال الحول ثم طلقها
قبل الدخول بها زكت الالف كلها لانها وجبت في ذمتها مثل نصف المقبوض لا عين المقبوض والدين
بعد الحول لا يسقط الواجب ولو كانت سائمة غير الاثمان زكت نصفها لانه استحق نصفها من غير اختيارها
فصار كالهلاك ولا يزكي الزوج شيئا لان ملك الزوج الان عاد في النصف انتهى واشار المصنف
الى ان حكم المكيل والموزون اذا لم يكن معينا حكم النقد لعدم التعيين واما المعين فكالعرض وفي البدائع
وان كان تبرا او نقرة ذهبا او فضة فهي كالعرض في رواية فيجبر على تسليم العين وفي رواية كالمضروب فلا يجبر
قوله فان لم تقبض الالف او قبضت النصف ووهبت الالف او وهبت العرض المهر قبل القبض او بعده
فطلقت قبل الوطئ لم يرجع عليها بشيء بيان لعموم المسئلة المتقدمة وهي ثلاث مسائل الاولى اذا لم
تقبض لها شيئا من المهر ثم وهبته كله له ثم طلقها قبل الدخول فانه لا رجوع له عليها بشيء وفي القياس
يرجع عليها بنصف الصداق وهو قول زفر لانه سلم له بالابراء فلا تبرا عما يستحقه بالطلاق ووجه الاستحسان
انه وصل اليه عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول وهو براءة ذمته عن نصف المهر ولا يبالي باختلاف
السبب عند حصول المقصود وله نظائر منها ما في معراج الدراية الغاصب اذا وهب المغصوب للمغصوب
منه واذا قال انك غصبت مني الف درهم فقال المدعى عليه بل استقرضتها انتهى وتمامه في التلخيص وكتب
مال التلخيص ومنها ما اذا باع بيعا فاسدا وقبض المشتري المبيع ثم وهبه للبائع لا يضمن قيمته لحصول المقصود
بخلاف ما لو وصل المبيع اليه من جهة غير المشتري حيث لا يبرا من الضمان لانه لم يصل اليه من الجهة المستحقة و
منها ما اذا اشترى جارية بعبد ثم وهب الجارية من مشتري ثم استحق العبد من يده فانه لا يرجع على المشتري
بقيمتها استحسانا ومنها مريض وهب جارية من انسان لا مال له غيرها وسلم الجارية اليه ثم وهب
الموهوب له الجارية من المريض ثم مات من مرضه فانه لا يضمن الموهوب له قيمة شيء من الجارية للورثة استحسانا
بخلاف ما لو وهب المريض لاحد ابنيه عبدا ثم وهبه الابن لاخيه ثم مات الاب فانه يرجع على اخيه الموهوب
بنصف قيمة العبد لانه ما وصل اليه من جهة ابيه ومنها المرتهن اذا ابرا الراهن عن الدين ثم هلك الرهن
في يد المرتهن لا يضمن ومنها المسلم فيه اذا وهب راس المال وهو عرض من رب السلم ثم تقايلا السلم لا يغرم
المسلم اليه شيئا استحسانا ويلزمه قيمته قياسا وهو قول زفر كذا في المحيط ويرد على هذا الاصل اعني انه لا اعتبار
لاختلاف السبب اذا حصل المقصود ما ذكره في التبيين من باب التحالف لو قال بعتني هذه الجارية فانكر
فقال ما بعتكها وانما زوجتكها فانه لا يجوز له ان يطاها لاختلاف الحكم فان حكم ملك اليمين خلاف حكم الزوجية
انتهى الا ان يقال انه ليس من قبيل حصول المقصود ولان المقصود منهما مختلف وينبغي ان يكون داخلا تحت الاصل
المذكور ما اذا قال له بالف من ثمن متاع فقال المقر له بل غصب قال الزيلعي من باب التحالف انه يؤمر بالدفع
لعدم الكار الحكم وفي تلخيص الجامع من باب الاقرار بما يكون قضاء قال اودعتني هذه الالف فقال بل لي
الف قرض فتصدر ولان العين بخير الدين الا ان يتصادقا لان المصر كالمبتدئ ولو قال اقرضتنيها اخذ الالف
لان التكاذب في الزوال ولو قال غصبتك اخذ الف لان موجبه الضمان فاتفقا على الدين واختلفا في الجهة فلغت

وكذا لو اقر بالقرض وهو ادعى الثمن انتهى وفي المعراج فان قيل يرد على هذا ما اذا اشترى عبدا بالف ثم حط
البايع عنه الثمن ثم وجد به عيبا ينقص عشر الثمن حيث يرجع بنقصان العيب وان حصل له هذا بالحط قلنا موجب العيب
سقوط بعض الثمن وهذا لا يحصل له بالحط لان المحطوط خرج عن كونه ثمنا انتهى المسئلة الثانية ما اذا قبضت النصف
ثم وهبت الكل المقبوض وغيره ثم طلقها قبل الدخول بها فانه لا يرجع واحد منهما على صاحبه بشيء عند ابي حنيفة
وقالا يرجع عليها بنصف ما قبضت اعتبارا للبعض بالكل لان الحط يلتحق باصل العقد وله ان مقصود الزوج
سلامة النصف بالطلاق وقد حصل والحط لا يلتحق باصل العقد في النكاح كالزيادة ولذا لا تتنصف الزيادة
مع الاصل اتفاقا كذا في الهداية وغاية البيان والتبيين وكثير من الكتب واستشكله في فتح القدير بان
الالتحاق الزيادة باصل العقد هو الدافع لقول المانعين لها لو صحت كان ملكه عوضا عن ملكه فاذا لم تلتحق
بقي ابطالهم بلا جواب فالحق انها تلتحق كما يعطيه كلام غير واحد من المشايخ وانما لم تتنصف لان الانتصاف
خاص بالمفروض في نفس العقد حقيقة كما قدمناه انتهى وحاصله انه تناقض كلامهم فصرحوا هنا بعدم
الالتحاق وفي مسئلة زيادة المهر بالالتحاق فرجح المحقق ما صرحوا به في المسئلة السابقة وابطل كلامهم
هنا والحق ان كلامهم في الموضعين صحيح لان قولهم هناك بالالتحاق انما هو من وجه دون وجه لتصريحهم بانها
لو حطت من المهر حتى صار الباقي اقل من عشرة فانه لا يضر ولو التحق الحط باصل العقد من كل وجه للزم تكميلها
ولوجب مهر المثل لو حطت الكل كانه لم يسم شيئا وقولهم هنا بعدمه انما هو من وجه دون وجه عملا بكل
موجب بما يناسبه فرجح جانب الالتحاق لتصحيح الزيادة حتى لا يكون ملكه عوضا عن ملكه للنص المفيد
لصحتها كما اسلفناه ورجح جانب عدمه هنا لانه لا داعي اليه لان المقصود سلامة النصف للزوج وقد حصل
فلا ضرورة الى القول بالالتحاق الذي هو خلاف الاصل لانه مغير للعقد والله الموفق للصواب وقوله
ووهبت الالف عايد الى المسئلتين مع ان هبة الالف ليس بقيد في الثانية لانها لو وهبت النصف الذي
في ذمته فالحكم كذلك من انه لا رجوع له عليها عنده خلافا لهما وقيد بقبض النصف للاحتراز عما اذا قبضت
اكثر من النصف ووهبت الباقي فانها ترد عليه ما زاد على النصف عنده كما لو قبضت ست مائة ووهبت اربع
مائة فانه يرجع بمائة وعندهما يرجع بنصف المقبوض فترد ثلاث مائة كما في غاية البيان ولو وهبت مائتين
رجع بثلاث مائة تتميما للنصف كما في النهاية واما اذا قبضت اقل من النصف ووهبت الباقي فهو معلوم
بالاولى فعلم ان التقييد بالنصف للاحتراز عن الاكثر لا عن الاقل وحكم المثلي الغير المعين حكم النقد هنا ايضا
المسئلة الثالثة لو كان المهر عرضا فوهبته له ثم طلقها قبله فانه لا رجوع له بشيء عليها سواء كانت الهبة قبل
القبض او بعده لانه وصل اليه عين حقه لتعينه في الفسخ كتعينه في العقد ولهذا لم يكن لكل واحد منهما دفع
شيء آخر واشار بقوله العرض المهر الى انه لم يتعيب لانها لو وهبته له بعد ما تعيب بعيب فاحش ثم طلقها
قبله فانه يرجع عليها بنصف قيمة العرض يوم قبضت لانه لما تعيب فاحشا صار كانها وهبته عينا اخرى كما
غير المهر كما في التبيين وظاهره ان العيب اليسير كالعدم لما سياتي ان العيب اليسير في المهر متحمل والظاهر
في العرض تشمل المعين وما في الذمة بخلاف المثليات فان ما في الذمة منها ليس حكمه كالعرض والمعين منها
كالعرض وهو من خصوص النكاح فان العرض فيه يثبت في الذمة لان المال فيه ليس بمقصود فيجري فيه
التسامح بخلاف البيع وتمثيلهم هنا له بالحيوان المراد به هنا الفرس والحمار ونحوهما لا مطلق الحيوان فان
التسمية تفسد كما سياتي وقيد بالهبة لانها لو باعت عرض الصداق من الزوج ثم طلقها قبله فانه يرجع
عليها بالنصف كذا في غاية البيان ولم يبين انه يرجع عليها بنصف قيمته او بنصف الثمن المدفوع والظاهر
الاول وقيد بهبة المراة للزوج لانها لو وهبت العرض لاجنبي بعد قبضه ثم وهبه الاجنبي من الزوج ثم طلقها
قبل الدخول بها رجع عليها بنصف الصداق العين والدين في ذلك سواء لانه لم يسلم له النصف من جهتها
كذا في المبسوط وقيد بهبة جميع العرض لانها لو وهبت له اقل من النصف وقبضت الباقي فانها ترد ما زاد
على النصف ولو وهبت له الاكثر او النصف فلا رجوع له وقد ظهر الى هنا ان هذه المسئلة اعني ما اذا طلقها

قبل الدخول بعد ما وهبته على ستين وجها لان المهر اما ذهب او فضة او مثلي غيرهما او قيمي فالاول على عشرين
وجها لان الموهوب اما الكل او النصف وكل منهما اما ان يكون قبل القبض او بعد القبض او بعد النصف او اقل منه
او اكثر منه فهي عشرة وكل منهما اما ان يكون معينا او دينا فهي عشرون والعشرة الاولى في المثلي وكل منهما اما
ان يكون معينا او لا وكذا في القيمي والاحكام مذكورة فليتامل ومما يناسب مسئلة هبة المراة العوض للمهر ما في الظهيرية
لو وهبت المراة العين الممهورة للزوج ثم استحقت فانها ترجع عليه بقيمتها انتهى لانه بالاستحقاق بطلت الهبة
ولو تزوجها على عين مملوكة لغيره **قوله** ولو نكحها بالف على ان لا يخرجها او على ان لا يتزوج عليها او على الف
ان اقام بها وعلى الفين ان اخرجها فان وفى واقام فلها الالف والا فمهر المثل بيان للمسئلتين الاولى ما اذا
ان سمى لها قدرا ومهر مثلها اكثر منه وشرط منفعة لها او لابيها او لذي رحم محرم منها فان وفى بما شرط فلها المسمى
لانه صلح مهرا وقد تم رضاها به والا فمهر المثل لانه سمى ما لها فيه نفع فعند فواته ينعدم رضاها بالمسمى فيكمل مهر مثلها كما
اذا شرط ان لا يخرجها من البلد او لا يتزوج عليها او ان يكرمها ولا يكلفها الاعمال الشاقة او ان يهدي لها هدية
او ان يطلق ضرتها او على ان يعتق اخاها او على ان يزوج اباها ابنته عليه في المحيط بانها تنتفع بالاجنبية بها
نفارقه كالمنفعة المشروطة لها انتهى ولا بد ان يكون بصيغة المضارع في العتق والطلاق ليكون وعدا ان وفى
به وفا والا فلا بخلاف [illegible] الاعتاق والتطليق ويجب لها مهر المثل اما اذا اشترطه بالمصدر كما اذا تزوجها على الف
وعتق اخيها وطلاق ضرتها عتق الاخ وطلقت الضرة بنفس النكاح ولا يتوقف على ان يوقعهما وللمراة المسمى
فقط اما ولاء الاخ فان قال الزوج وعتق اخيها عنها فولاؤه لها لانها المعتقة لتقدم الملك لها ويصير العبد من
جملة المهر المسمى وان لم يقل الزوج عنها فولاء المعتق والولاء له والطلاق الواقع رجعي لانه قوبل بالبضع ما
ليس بمتقوم وتقومه بالعقد لضرورة التملك فلا يعدوها فلم يظهر في حق الطلاق الطلاق الواقع على الضرة
فبقي طلاقا بغير بدل فكان رجعيا كما لو قال مولى المنكوحة لزوجها طلقها على ان ازوجك امتي الاخرى ففعل
طلقت رجعية ولا شيء له ان لم يزوجه لان البضع عند خروجه لا قيمة له كما في المحيط وقيد بكون المنفعة المشروطة
لها لانه لو شرط مع المسمى منفعة لاجنبي ولم يوف فليس لها الا المسمى لانها ليست بمنفعة مقصودة لاحد المتعاقدين
كذا في المحيط ولا يخفى ان حكم ما اذا اشترط مع المسمى ما يضرها كالتزوج عليها انه ليس لها الا المسمى مطلقا بالاولى وقيد بان
يكون مهر مثلها اكثر من المسمى لو كان مثل مهر المثل او اكثر منه ولم يوف بما وعد فليس لها الا المسمى كذا في غاية البيان
واشار بما ذكره في ان المنفعة المشروطة انما يباح لها الانتفاع به لانه لو شرط لها مع المسمى ما لا يباح الانتفاع
به شرعا كالخمر والخنزير فان كان المسمى عشرة فصاعدا وجب لها وبطل الحرام ولا يكمل مهر المثل لان المسلم لا ينتفع
بالحرام فلا يجب عوضه بفواته كذا في غاية البيان ثم اعلم ان صاحب الهداية ذكر ان من هذه المسئلة اعني مسئلة
شرط المنفعة مع المسمى ما اذا شرط الكرامة والهدية مع الالف فظاهره انه ان وفى فلها المسمى والا فمهر المثل
كما صرح به في غاية ما اذا ظهر احد العبدين حرا مع ان الهدية والكرامة مجهولتان ولا يمكن الوفاء بالمجهول والظاهر
انها ليست داخلة في هذه المسئلة وان التسمية فاسدة فيجب مهر المثل ولذا قال الولوالجي في فتاواه وصاحب
المحيط لو تزوجها على الف وكرامتها او على ان يهدي لها هدية فلها مهر مثلها لا ينقص من الالف لان الكرامة والهدية
مجهولة القدر وهذه الجهالة اكثر من جهالة مهر المثل فيصار الى مهر المثل فان طلقها قبل الدخول بها فلها نصف
الالف لان ما زاد على الالف يثبت على اعتبار مهر المثل لا يتنصف انتهى وقيد بكونه شرط لها منفعة ولم يشترط
عليها شيء فلو تزوجها على الف وعلى ان تطلق امراته فلانة وعلى ان ترد عليه عبدا فقد بذلت البضع والعبد والزوج
بذل الالف وشرط الطلاق فيقسم الالف على مهر مثلها وعلى قيمة العبد فان كانا سواء صار نصف الالف ثمنا للعبد
ونصفها صداقا لها فان طلقها قبل ان يدخل بها فنصف ذلك وان دخل بها نظر ان كان مهر مثلها خمسمائة او اقل
فليس لها الا ذلك وان كان اكثر فان وفى بالشرط فطلق فليس لها الا الخمسمائة وان ابى ان يطلق فلها كمال مهر
المثل انتهى في المحيط والمبسوط وقد علم ان وجوب مهر المثل انما هو عند الدخول اما ان طلقها قبله فلها نصف
المسمى وبطل شرط المنفعة لها ولذا قال في المبسوط يجوز ان يصار الى مهر المثل قبل الطلاق ولا يصار الى

المتعة بعد الطلاق كما لو تزوجها على الف وكرامتها انتهى وقد يقال ان هذه المسئلة على وجوه ثمانية لان الشرط
اما ان يكون نافعا لها او لاجنبي او ضارا وكل منها اما ان يكون الوفا حاصلا بمجرد النكاح او متوقفا على فعل الزوج
فهي ستة وكل من الستة اما ان يكون مهر المثل اكثر من المسمى او اقل او مساويا وكل من الثمانية عشر اما ان يكون قبل الدخول
او بعده وكل من الستة والثلاثين اما ان يباح الانتفاع بالشرط او لا وكل من الاثنين والسبعين اما ان يشترط
عليها رد شيء اليه او لا وكل من المائة والاربعة والاربعين اما ان يحصل الوفا بالشرط او لا فهي مائتان وثمانية
وثمانون فليتامل الثانية حاصلها ان يسمى لها مهرا على تقدير وآخر على تقدير آخر كان تزوجها على الف ان
اقام بها وان لا فبالفين او يطلق ضرتها او ان كانت مولاة او ان كانت اعجمية ونحوه فلها الالف والا فمهر
المثل لا يزاد على الالفين ولا ينقص عن الالف عند ابي حنيفة وكذا ان قدم شرط الالفين يصح المذكور عنده لان
ان الشرط الاول صحيح عنده والثاني فاسد وقالا الشرطان جائزان حتى كان لها الالف ان اقام بها والالفان
ان اخرجها وقال زفر الشرطان جميعا فاسدان واصل المسئلة في الاجارات في قوله ان خطته اليوم فلك درهم
وان خطته غدا فلك نصف درهم اعلم ان قولهم هنا بصحة التسمية الاولى فقط بناء على انها منجزة لا تنعدم الا ان
قوله على الف ان اقام وامارة نحو على الف ان طلق ضرتها وعلى الفين ان لم يطلق فعلى العكس لان المنجز
الا ان عدم الطلاق فينبغي فساد الاولى وصحة الثانية واما في نحو ان كانت مولاة فلم يعلم ايهما المنجز والمعلق
فعند الامام اليوم للتعجيل والغد للاضافة وعندهما اليوم للتوقيت والغد للاضافة وعند زفر اليوم للتعجيل
والغد للترفيه والتنبيه وتمامه في المحيط من الاجارات وحاصل الدليل هنا ان احدى التسميتين منجزة والاخرى
معلقة فلا يجتمع في الحال تسميتان فاذا اخرجها فقد اجتمعا فيفسدان وهذا لان المعلق لا يوجد قبل شرطه والمنجز
لا ينعدم بوجود المعلق فيتحقق الاجتماع عند وجود الشرط لا قبله واورد عليه طلب الفرق بين هذا وبين
ما اذا تزوجها على الف ان كانت قبيحة وعلى الفين ان كانت جميلة حيث يصح الشرطان اتفاقا فرق بينهما
في النهاية بان الخطر في مسئلة الكتاب دخل على التسمية الثانية لان الزوج لا يعرف هل يخرجها او لا ولا مخاطرة
في تلك المسئلة لان المراة على صفة واحدة لكن الزوج لا يعرف ذلك وجهالته لا توجب خطرا ورده في
التبيين بانه يرد عليه انه اذا تزوجها على الفين ان كانت حرة الاصل وعلى الف ان كانت مولاة او على
الفين ان كانت له امراة وعلى الف ان لم يكن له امراة لانه لا مخاطرة هنا ولكن جهل الحال وارتضاه
في فتح القدير ثم قال والاولى ان يجعل مسئلة القبيحة والجميلة على الخلاف فقد نص في نوادر ابن سماعة
عن محمد على الخلاف فيها انتهى وقد اخذ هذه الرواية من المجتبى وقد يقال في الفرق ان المراة وان كانت في
الكل على صفة واحدة لكن الجهالة قوية في الحرية اصالة وعدمها ونحوه لانها ليست امرا مشاهدا بل اذا وقع
فيه التنازع احتاج الى الاثبات فكان فيه مخاطرة معنى بخلاف الجمال والقبح فانه امر مشاهد فيها فجهالته
يسيرة لزوالها بلا مشقة فنزلت منزلة العدم فلذا صحح ابو حنيفة التسميتين كما نقله الامام الدبوسي
رحمه الله وصاحب المحيط وكذا ذكر الاتفاق الامام الولوالجي في فتاواه وارتضاه في غاية البيان فان نوادر
ابن سماعة من الخلاف ضعيف ثم اعلم ان دليل الامام المذكور هنا لا يشمل ما ذكره من ان طلق ضرتها ونحوه
كما لا يخفى وقوله والا فمهر المثل عائد الى المسئلتين اي ان لم يوف بما شرط لها في المسئلة الاولى ولم يقم
بها في الثانية فالواجب مهر المثل لكن قد علمت انه في الثانية لا يزاد على التسمية الثانية لرضاها بها
ولا ينقص عن التسمية الاولى لرضاه بها واشار بوجوب مهر المثل الى انه لو طلقها قبل الدخول فلها
نصف المسمى اولا سواء وفى بشرطه او لا لان مهر المثل لا يتنصف **قوله** ولو نكحها على هذا العبد او على هذا
الالف حكم مهر المثل اي كان جعل مهر المثل حكما فيما اذا تزوجها على احد شيئين مختلفين قيمة لان التسمية فاسدة
عند ابي حنيفة وقالا لها الاقل لان المصير الى مهر المثل لتعذر ايجاب المسمى وقد امكن ايجاب الاقل لتيقنه وله
ان الموجب الاصلي مهر المثل اذ هو الاعدل والعدول عنه عند صحة التسمية وقد فسدت لمكان الجهالة ورجح
قولهما في التحرير بان لزوم الموجب الاصلي عند عدم تسمية ممكنة فالخلاف مبني على ان مهر المثل اصل عنده

والمسمى

والمسمى خلف عنه وعندهما على العكس كذا في غاية البيان معزيا الى الجامع الكبير كما في فتح القدير ثم التردد في نقل
ذلك عنهم لا محل له ومعنى التحكيم ان مهر المثل ان وافق احدهما وجب وان كان بينهما فمهر المثل وان نقص عن الاقل
فلها الاقل لرضاه به وان زاد على الاكثر فلها الاكثر فقط لرضاها به وفي الزيادة لو اعتقت المراة او [illegible]
قبل الطلاق وان كان مهر مثلها مثل الاوكس او اقل جاز عتقها في الاوكس وان اعتقت الارفع وكان مهر مثلها
اكثر من قيمته جاز عتقها وان كان اقل منها لم يجز ولا يجوز عتقها في الارفع بعد الطلاق قبل الدخول على كل
حال ويجوز في الاوكس واشار بالتحكيم الى اختلاف الشيئين فلو كانا سواء فلا تحكيم ولها الخيار في اخذ ايهما
شاءت ولا فرق في الاختلاف بين ان يكون في القدر او في الوصف فشمل ما اذا تزوجها على الف حالة
او مؤجلة الى سنة فان كان مهر مثلها الفا او اكثر فلها الحالة والا فالمؤجلة وعندهما المؤجلة لانها الاقل وان
تزوجها على الف حالة او الفين الى سنة ومهر مثلها كالاكثر فالخيار لها وان كان كالاقل فالخيار له وان
كان بينهما يجب مهر المثل وعندهما الخيار له لوجوب الاقل عندهما وقيدنا الشيئين بالاختلاف لانهما لو كانا
سواء من حيث القيمة صحت التسمية اتفاقا كذا في فتح القدير وقيدنا الاختلاف بين الشيئين من حيث
القيمة لانه لا يشترط الاختلاف جنسا فيدخل تحته ما اذا نكحها على هذا العبد او هذا العبد او على هذا
الالف او الالفين واشار المصنف باقتصاره على كلمة او بدون تخيير الى انه لو كان فيه خيار لاحدهما كان
يقول على انها بالخيار تاخذ ايهما شاءت او على اني بالخيار اعطيك ايهما شئت فانه صحيح كذلك اتفاقا
لانتفاء المنازعة والى انه لو طلقها قبل الدخول فانه يحكم متعة مثلها لانها الاصل فيه كمهر المثل قبل الطلاق
ونصف الاقل يزيد عليها في العادة فوجب لاعترافه بالزيادة كما صرح به في الهداية وذكر هو
ان نصف الاقل لو كان اقل من المتعة فالواجب المتعة وقد صرح به قاضي خان في فتاواه كما في غاية
البيان من ان لها نصف الاقل اتفاقا ليس على اطلاقه واشار الى انه لا فرق بين كلمة او ولفظ احدهما
فلو قال تزوجتك على احد هذين فالحكم كذلك كما صرح به في المحيط ولذا ذكر في الجامع الكبير ان من تزوج
امراة على احد مهرين مختلفين يقضي بمهر المثل عنده الى آخره وقيد بالنكاح لان في الخلع على احد شيئين مختلفين
او الاعتاق عليه يجب الاقل اتفاقا وهو حجتهما في مسئلتنا وفرق الامام بانه ليس له موجب اصلي يصار
اليه عند فساد التسمية فوجب الاقل كذا في الهداية وشروحها وفي فتاوى قاضي خان ولو كان هذا في الخلع
فخيار التعيين للمراة وهو قول ابي حنيفة انتهى وهو مخالف للاول لانه قد يكون لها غرض في امساك
الاقل فيه فتدفع الاعلى وهو يريد كلا منه وان كان الغالب انها تدفع الاقل وكذا في الاقرار باحد
شيئين كالف او الفين فالواجب الاقل اتفاقا لما ذكرناه اذا تزوجها على احد شيئين فاما مختلفين
او متساويين وكل منهما على ثلاثة اما ان يجعل الخيار لها او له او لا لها ولا له وكل من الستة اما ان يكون
قبل الدخول او بعده فهي اثنا عشر واما دخول او في الاجارة فقال في تلخيص الجامع من باب الاختلاف
في المهر لو قال له اصبغ هذا الثوب بدرهم او درهمين يحكم ما زاد الصبغ فيه لا يزاد على درهمين ولا
ينقص عن درهم انتهى وحاصله ان او اذا دخلت في المبيع او الثمن افسدته وفي العين الموجرة افسدته
وفي الاجرة ان امكن التحكيم فيها والا افسدته وفي اصل العتق والطلاق فهو مبهم صحيح وفي بدلهما فالاقل وفي
اصل المكاتبة يفسده وفي مهرها يحكم مهر المثل وفي الاقرار والوصية فالاقل وفي التوكيل لا تفسده في الوكيل
والموكل فيه نحو وكلت هذا او هذا وبع هذا او هذا **قوله** وعلى فرس او حمار يجب الوسط او قيمته اي
لو نكحها على فرس او نكحها على حمار وحاصله انه سمى جنس الحيوان دون نوعه كذا في التبيين وفي الهداية
معنى المسئلة ان يسمي جنس الحيوان دون الوصف وفي الولوالجية الاصل ان جهالة الجنس والقدر مانعة
وجهالة النوع والوصف لا انتهى وانما صحت التسمية مع هذه الجهالة لان النكاح معاوضة مال بغير مال فجعلناه
التزام المال ابتداء حتى لا يفسد باصل الجهالة كالدية والاقارير وشرطنا ان يكون المسمى مالا وسطه معلوم
رعاية للجانبين وذلك عند اعلام الجنس لانه يشتمل على الجيد والردي والوسط ذو حظ منهما بخلاف جهالة

الجنس لانه لا واسطة لاختلاف معانى الاجناس وبخلاف البيع لان مبناه على المضايقة والمماكسة اما النكاح
فمبناه على المسامحة وانما يتخير الزوج لان الوسط لا يعرف الا بالقيمة فصارت اصلا فى حق الايفا والعبد
اصل تسمية فيتخير بينهما والاوسط من العبيد فى زماننا الاوفى التركى والارفع الهندى كذا فى الذخيرة وفى
البدايع الجيد عندهم هو الرومى والوسط السندى والروى الهندى واما عندنا فالجيد هو التركى والوسط الروى
والروى السندى انتهى والاوسط فى القاهرة فى زماننا العبد الحبشى والاعلى الابيض والادون الاسود وتعتبر
قيمة الوسط على قدر الغلا والرخص عند هما وهو الصحيح كذا فى الذخيرة اى عند ابى يوسف ومحمد واما ابو
حنيفة فقدره بحسب زمانه قيد بكونه لم يضفه الى نفسه لانه لو اضافه الى نفسه كما اذا قال تزوجتك على
عبدى او على ثوبى او قالت المراة اختلعت نفسى منك على عبدى ثم اتى بالقيمة لا تجبر على القبول لان
الاضافة الى النفس من اسباب التعريف كالاشارة وهذا كما فى الوصية فان من اوصى لانسان بعبد من
رقيقه وله رقيق فهلكوا او استفاد رقيقا آخر لا تبطل الوصية ولو لحقت الاضافة بالاشارة لبطلت
الوصية كما لو اشار الى الرقيق فهلكوا فانها تبطل لان الاضافة بمنزلة الاشارة من وجه من حيث ان كل
واحدة وضعت للتعريف الا انها بمنزلة الاطلاق من وجه من حيث انها لا تقطع الشركة من كل وجه
والعمل بالشبهين متعذر فى جميع العقود فعملنا بشبه الاشارة فى الايمان والنكاح والخلع وبشبه الاطلاق
فى الوصية عملا بهما بقدر الامكان كذا فى الذخيرة وبهذا علم انه لا يسوى بين المشار اليه وبين المضاف
تماما من كل وجه لان المشار اليه ليس فيه شركة اصلا فقد انتكحه المراة بمجرد القبول ان كان ملكا للزوج واما
فى المضاف فلا تملكه المراة بمجرد القبول حتى يعينه الزوج كما فى فتح القدير من التسوية بينهما فى هذا الحكم
غير صحيح ويشكل على ما فى الذخيرة ما فى الخانية لو قال ان وجتك على ناقة من ابلى هذه قال ابو حنيفة لها
مهر مثلها وقال ابو يوسف يعطيها ناقة من ابله ما شاء انتهى فان الناقة كالعبد فينبغى ان تصح التسمية كما
يخفى وذكر فى البدايع الجمل مع العبد وانه تصح تسميته ولا فرق بين الجمل والناقة الا ان يقال انها مجهولة
ولا يمكن ايجاب الوسط مع التقييد بقوله من ابلى هذه فالمقيد للتسمية قوله من ابلى لا مطلق ذكر الناقة ويدل
عليه ما فى المعراج انه لو تزوجها على ناقة من هذه الابل وجب مهر المثل فالاشارة والاضافة فيه
سوا وان لم يكن المشار اليه فى ملكه فلها مطالبته بشرائه فان عجز عن شرائه لزمه قيمته وحاصله ان الوصف
المعين والمثلى كذلك تملكه المراة قبل القبض لتعينه الا النقدين فلا تملكه الا بالقبض وكذا غير المعين
من الاولين ومن احكام العوض المهر انه لا يثبت فيه خيار رؤية لان فايدته فسخ العقد بالرد وهو لا
يقبله واما خيار العيب فان كان العيب يسيرا فلا ترده به وان كان فاحشا فلها رده به كذا في الخلاصة
كثيرة والمستثنى فى فتاوى قاضيخان المكيل والموزون فانها ترده باليسير والفاحش وفى المبسوط
كل عيب ينقص من المالية مقدار ما لا يدخل تحت تقويم المقومين فى الاسواق فهو فاحش وان كان
ينقص بقدر ما يدخل تحت تقويم المقومين فى الاسواق فهو فاحش وان كان ينقص بقدر ما يدخل
بين تقويم المقومين فهو يسير انتهى قيد المصنف بالفرس ونحوه لانه لو تزوجها على قيمة هذه الفرس
او على قيمة هذا العبد وجب مهر المثل لانه سمى مجهول الجنس كذا فى الخانية ففرق بين القيمة ابتدا والبقا
لانه يتسامح فى البقاء ما لا يتسامح فى الابتداء واشار المصنف الى انه لو تزوجها على اربع مائة دينار
على ان يعطيها بكل مائة خادما فانه يجوز الشرط وانها اربع اربع من الخدم الاوساط كما فى الخانية بالاولى
واذا عين الخدم فى هذه المسئلة فهو صحيح كما فى الخانية بالاولى قوله وعلى ثوب او خمر او خنزير او على هذا
الخل فاذا هو خمر او على هذا العبد فاذا هو حر يجب مهر المثل بيان لثلاث مسايل الحكم فيها واحد وهو وجوب
مهر المثل لفساد التسمية الاولى اذا كان المسمى مجهول الجنس كالثوب لان الثياب اجناس شتى كالحيوان
والدابة فليس البعض اولى بالبعض بالارادة فصارت الجهالة فاحشة وقد فسر فى غاية البيان الجنس
بالنوع ولا حاجة اليه لان الجنس عند الفقهاء هو القول على كثيرين مختلفين بالاحكام كالانساع والنوع

هو المقول على كثيرين متفقين بالاحكام كرجل ولا شك ان الثوب تحته الكتان والقطن والحرير والاحكام مختلفة فان
الثوب الحرير لا يحل لبسه وغيره يحل فهو جنس عندهم وكذا الحيوان تحته الفرس والحمار وغيرهما واما الدار فجهالتها
تختلف اختلافا فاحشا بالبلدان والمحال والسعة والضيق وكثرة المرافق وقلتها فتكون هذه الجهالة الجنس من
جهالة مهر المثل فمهر المثل اولى وهو الضابط هنا سوا كان مجهول الجنس ومجهول النوع واما البيت فذكروا
ان تسميته صحيحة كفرس وحمار وقد بحث فيه المحقق ابن الهمام بانه فى عرفنا ليس خاصا بما بيات فيه بل يقال
لمجموع المنزل والدار فينبغى ان يجب بتسميته مهر المثل كالدار وذكر فى البدايع انه لو تزوجها على بيت فلها
بيت وسط مما يجهز به النسا وهو بيت الثوب لا البيت المبنى فينصرف الى فراش البيت فى اهل الامصار
وفى اهل البادية الى بيت الشعر انتهى وبه اندفع ما بحثه ابن الهمام لانهم ما ارادوا به المبنى وفى معراج
الدراية وفى عرفنا يراد بالبيت المبنى الذى من الدرجات فيه فلا يصلح مهرا اذا لم يكن معينا انتهى قيد بالثوب
من غير بيان نوعه لانه لو زاد عليه فقال هروى او مروى صحت التسمية ويجب الوسط او قيمته ويخير الزوج
كما قدمناه وكذا اذا بالغ فى وصف الثوب فى ظاهر الرواية لانها ليست من ذوات الامثال بدليل انه
لو استهلكها لا يضمن المثل قال محمد واصل هذا ان كل ما جاز السلم فيه فلها ان تاخذ المسمى وما لم يجز فيه
السلم كان للزوج ان يعطيها القيمة والسلم فى الثياب جايز اذا كانت مؤجلة ولا يجوز بدون الاجل فله ان
يعطيها القيمة الا فى المكيل والموزون لها ان لا تاخذ القيمة وان لم تكن مؤجلة لان المكيل والموزون يصح
ثبوتهما من غير ذكر الاجل اما الثوب الموصوف وان صح مهرا الا ان الثوب يتعين بالتعيين فكان بمنزلة
العبد ومن تزوج امراة على عبد بغير عينه كان له ان يعطى القيمة كذا فى الخانية فالحاصل ان المكيل والموزون
غير النقد اذا سمى جنسه وصفته صار كالمشار اليه العرض وان لم يسم صفته فهو كالفرس والحمارة وفى
الخانية لو تزوجها على عشرة دراهم وثوب ولم يصفه كان لها عشرة دراهم ولو طلقها قبل الدخول بها كان
لها خمسة دراهم الا ان تكون نصفها اكثر من ذلك انتهى وبهذا علم ان وجوب مهر المثل فيما اذا سمى مجهول
الجنس انما هو فيما اذا لم يكن معه مسمى معلوم لكن ينبغى على هذا ان لا ينظر الى المتعة اصلا لان المسمى هنا
عشرة فقط وذكر الثوب لغو بدليل انه لم يكمل لها مهر المثل قبل الطلاق وفى الظهيرية لو تزوجها على دراهم كان
لها مهر المثل ولا يشبه هذا الخلع انتهى وبهذا علم ان جهالة القدر كجهالة الجنس وفى الخانية لو تزوجها على اقل
من الف درهم ومهر مثلها الف كان لها الف درهم لان النقصان عن الالف لم يصح لمكان الجهالة فصار كانه
تزوجها على الف وان كان مهر مثلها اقل من عشرة قال محمد لها عشرة دراهم انتهى وفى البدايع لو تزوجها على
بيت وخادم ووصف الوسط من كل واحد منهما ثم صالحته من ذلك او تزوجها على اقل من قيمة الوسط من
دينار او سبعين دينارا جاز الصلح لانه اسقاط للبعض ويجوز ذلك بالنقد والنسيئة فان صالحته على
اكثر من قيمة الوسط فالفضل باطل لكون القيمة واجبة بالعقد المسئلة الثانية تسمية المحرم كما اذا تزوج
مسلم مسلمة على خمر او خنزير فانه تبطل التسمية لانه ليس بمال فى حق المسلم كما فى الهداية او مال غير
متقوم كما فى البدايع فوجب مهر المثل واشار الى عدم صحتها على الميتة والدم بالاولى لانه ليس بمال
عند احد اصلا وقيد فى الهداية بان يكون الزوج مسلما وقيد فى البدايع باسلامهما والظاهر الاول لانه لو تزوج
مسلم ذمية على خمر لم تصح التسمية لانها لا يمكن ايجابها على المسلم وقيد بكون المسمى هو المحرم فقط لانه لو سمى
لها عشرة دراهم ورطلا من خمر فلها المسمى ولا يكمل مهر المثل كذا فى المحيط واشار المصنف الى صحة النكاح
لان شرط قبول الخمر شرط فاسد فيصح النكاح ويلغو الشرط بخلاف البيع لانه يبطل بالشروط الفاسدة المسئلة
الثالثة ان يسمى ما يصلح مهرا ويشير الى ما لا يصلح مهرا كما اذا تزوجها على هذا العبد فاذا هو حر وعلى هذه الشاة
الذكية فاذا هى ميتة او على هذا الدن الخل فاذا هو خمر فالتسمية فاسدة فى جميع ذلك ولها مهر المثل
فى قول ابى حنيفة وفى قول ابى يوسف تصح التسمية فى الكل وعليه فى الحر قيمة الحر لو كان عبدا وفى
الشاة قيمة الشاة لو كانت ذكية وفى الخمر مثل ذلك الدن من خل وسط ومحمد فرق فوافق الامام فى

الحر والميتة وابو يوسف في الخمر والتحقيق انه لا خلاف بينهم ان المعتبر المشار اليه ان كان المسمى من جنسه وان كان من
خلاف جنسه فالمسمى قال المصنف في الكافي ان هذه المسائل مبنية على اصل وهو ان الاشارة والتسمية
اذا اجتمعتا والمشار اليه من خلاف جنس المسمى فالعبرة للتسمية لانها تعرف الماهية والاشارة تعرف
الصورة فكان اعتبار التسمية اولى لان المعاني احق بالاعتبار وان كان المشار اليه من جنس المسمى الا
انهما اختلفا وصفا فالعبرة للاشارة والثاني في التخريج على هذا الاصل فابو يوسف يقول الحر مع
العبد والخل مع الخمر جنسان مختلفان في حق الصداق لان احدهما مال متقوم يصلح صداقا والاخر لا
فالحكم حينئذ للمسمى وكانت الاشارة تبين وصفه ومحمد يقول العبد مع الحر جنس واحد اذ معنى الذات لا يختلف
واما الخل مع الخمر فجنسان وابو حنيفة يقول لا تاخذ الذاتان حكم الجنسين الا بتبدل الصورة والمعنى لان
كل موجود من الحوادث موجود بهما وصورة الخل والخمر والحر والعبد واحدة فاتحد الجنس فالعبرة للاشارة
والمشار اليه غير صالح فوجب مهر المثل انتهى وارتضاه في فتح القدير وقال وغاية الامر ان يكون مسمى الخمر خلا
والحر عبدا تجوزا وذلك لا يمنع تعلق الحكم بالمراد كما لو قال لامراته هذه الكلبة طالق ولعبده هذا الحمار حر
تطلق ويعتق فظهر انه لا اختلاف بينهم في الاصل بل في اختلاف الجنس واتحاده فلزم ان ما ذكر
في بعض شروح الفقه من ان الجنس عند الفقهاء المقول على كثيرين مختلفين بالاحكام انما هو على قول
ابي يوسف وعند محمد المختلفين بالمقاصد وعلى قول ابي حنيفة هو المقول على متحدي الصورة والمعنى
ثم لا يخفى ان اللائق كون الجواب على قول ابي يوسف وجوب القيمة او عبد وسط لان الغاء الاشارة و
اعتبار المسمى يوجب كون الاصل انه تزوجها على عبد وحكمه ما قلنا انتهى وفي الاسرار ان ابا يوسف ومحمدا
اعتبر المعنى وابو يوسف اعتبر الصورة وقال الامام ان الذات الواحدة تحقق كجنسين اذا اختلفت
صورة ومعنى والذاتان قد تحققان كجنس واحد اذا اتفقا صورة ومعنى فلا ينسب غيرها الى الاتحاد
لاتحاد الصورة والمعنى ولا الواحد الى التغاير الا باختلاف الصورة والمعنى وكلامنا في ذات اتحد
لان الوصفين اللذين اختلفا فيهما تبقيان على ذات واحدة على ما بينا ولا ينسب الواحد الى التغاير
مختلفين الا باختلاف الصورة والمعنى ولم يوجد اختلاف الصورة انتهى وقوله في فتح القدير ان اللائق الى
آخره ممنوع لان ابا يوسف ما الغى الاشارة بالكلية وانما الغاها من وجه دون وجه كما ذكره الزيلعي
والدليل عليه ما في الاسرار انه في العبد المطلق اذا اتى به اجبرها على القبول كما لو اتاها بالقيمة وفي
هذه المسئلة لو اتاها بعبد وسط لا تجبر عند ابي يوسف انتهى وفي البدائع ما يقتضي ان هذه التسمية
لا تكون من قبيل المجاز فانه قال وحقيقة الفقه لابي حنيفة ان هذا حر سمي عبدا وتسمية الحر عبدا باطل
لانه كذب فالتحقت التسمية بالعدم وبقيت الاشارة والمشار اليه لا يصلح مهرا انتهى وذكر في فتح
القدير ايضا من البيوع ان الجنس عند الفقهاء ليس الا المقول على كثيرين لا يتفاوت الغرض منها
فاحشا فالجنسان ما يتفاوت منهما فاحشا من غير اعتبار للذاتي انتهى وقال في باب الربا ان اختلاف
الجنس يعرف باختلاف الاسم والمقصود فالحنطة جنس آخر الخ وقيد المصنف بكون المشار اليه حرا لانه
لو كان تزوجها على هذا العبد فاذا هو مدبر او مكاتب او ام ولد والمراة تعلم بحال العبد او لم تعلم
كان لها قيمة العبد كذا في الذخيرة مع ان المشار اليه لا يصلح مهرا لكن لما لم يخرج عن المالية بالكلية صحت
التسمية واعتبر المسمى وفيها ايضا لو سمى خلا واشار الى طلا فلها مثل الدن من الخل وكانه لما ذكرناه
والطلا المثلث كما في المغرب وقيد بكون المسمى حلالا والمشار اليه حراما اذ لو كان على عكسه كما اذا تزوجها
على هذا الحر فاذا هو عبد فان لها العبد المشار اليه في الاصح كما في المجمع والنهاية والبدائع لانه عند اتحاد
الجنس العبرة للمشار اليه وهو مال متقوم ومحمد اوجب مهر المثل لانه صار كالهازل بالتسمية وقيد
بكون المشار اليه حراما لانهما لو كانا حلالين وهما مختلفان كما اذا تزوجها على هذا الدن من الخل فاذا
هو زيت قال في الذخيرة ان لها مثل ذلك الدن خلا لانهما اموال بخلاف ما تقدم ولو تزوجها على هذا

العبد

العبد فاذا هي جارية او على هذا الثوب المروي فاذا هو قوهي فان عليه القيمة الى رتبة وثوب ما مروي بالقيمة القوهي
لما ذكرناه انتهى وفي الولوالجية اذا كانا حلالين فلها مثل ذلك المسمى وهو يقتضي وجوب عبد وسط او قيمته ولا
ينظر الى قيمة الجارية فصار الحاصل ان المسئلة رباعية لانهما اما ان يكونا حرامين او حلالين او احدهما حراما
والاخر حلالا فيجب مهر المثل فيما اذا كانا حرامين او المشار اليه حراما وتصح التسمية في الاخرين ومسئلة ما اذا
كانا حرامين مذكورة في الولوالجية ايضا وفيها ايضا لو تزوجها على هذا الزق السمن فاذا لا شيء فيه كان لها مثل ذلك
الزق سمنا ان كان يساوي عشرة وان تزوجها على ما في الزق من السمن فاذا لا شيء فيه كان لها مهر المثل وكذا
لو كان في الزق شيء آخر خلاف الجنس ولو قال تزوجتك على الشاة التي في هذا البيت فاذا في البيت خنزير
او ليس فيه شيء كان لها شاة وسط وتبطل الاشارة انتهى وكان الفرق بين مسئلتي الزق ان في المسئلة
الاولى لم يجعل المسمى ما فيه وانما جعله قدر ما يملأ الظرف المشار اليه وفي الثانية جعل المسمى السمن الذي
فيه وليس فيه شيء فصار كانه لم يسم شيئا فوجب مهر المثل واما مسئلة الشاة التي في هذا البيت فلعله من قبيل
ما اجتمع فيه الاشارة والتسمية وانما حاصلها انه سمى شاة ووصفها بوصف وهو كونها في بيت خاص فاذا
لم توجد في البيت بطل الوصف وبقي الموصوف وهو مطلق الشاة فوجب شاة وسط او يقول اجتمع الاشارة
والتسمية والجنس مختلف لقبول الصورة والمعنى فيتعلق العقد بالمسمى وهو مال وفي البدائع لو تزوجها
على هذا الدن الخمر وقيمة الظرف عشرة دراهم فصاعدا ففيه روايتان عن محمد في رواية لها الدن لا غير لان
المسمى شيئان الخمر والظرف فيلغو تسمية الخمر ويبقى الظرف كما لو تزوجها على خل وخمر فلها الخل لا غير وفي
رواية لها مهر المثل لان الظرف لا يقصد بالعقد عادة فاذا بطلت في المقصود بطلت في التبع انتهى واشار
المصنف بوجوب مهر المثل عينا الى ان المشار اليه لو كان حرا حربيا فاسترق وملكه هذا الزوج فانه لا يلزمه
تسليمه كما نقل في الاسرار انه متفق عليه وكذلك الخمر بعينها لو تخللت لم يجب تسليمها وانما عليه تسليم مثلها خلا
في قولهما لان المشار اليه لم يكن مالا حين سمى فتفسد التسمية في حق ما ليس بمال فلا يستحق تسليمه بالتسمية تبعا
لوصفه انتهى قوله واذا امهر عبدين او واحد منهما فهو حر فلها العبد يعني عند ابي حنيفة اذا ساوى عشرة دراهم
والا كمل لها العشرة لانه مسمى ووجوب المسمى وان قل يمنع وجوب مهر المثل وقال ابو يوسف لها العبد
وقيمة الحر لو كان عبدا لانه اطمعها سلامة العبدين وعجز عن تسليم احدهما فتجب قيمته وقال محمد وهو رواية عن
ابي حنيفة لها العبد الباقي وتمام مهر مثلها ان كان مهر مثلها اكثر من العبد لانهما لو كانا حرين يجب تمام مهر المثل
عنده فاذا كان احدهما عبدا يجب العبد وتمام مهر المثل والاختلاف هنا فرع على قولهم السابق والفرق لابي
حنيفة بين هذا وبين ما اذا سمى لها وشرط معه منفعة ولم يوف حيث يجب مهر المثل انها انما رضيت بالمسمى
على تقدير حصول المنفعة فعند عدم الوفاء بها لم تكن راضية بالمسمى اصلا واما هنا فقد رضيت بكل واحد
من العبدين ثم لما ظهر احدهما حرا لم يجب مهر المثل لان وجوب المسمى في احدهما لوجود رضاها فيه منع ذلك
كذا في غاية البيان وقد يقال انها رضيت بكل واحد على انه بعض المهر لا الكل فاذا ظهر انه كل المهر لم تكن
راضية به فينبغي وجوب مهر المثل وقد يجاب عنه كما في الفتح بانها هنا مقصرة في الفحص عن حال المسميين فانه
لا يعلم بالفحص بخلاف تلك المسائل لان عدم الاخراج وطلاق الضرة انما يعلم بعد ذلك فكانت هنا جانية
للضرر يعني واراد المصنف بالعبدين الشيئين الحلالين واراد بالحر ان يكون احدهما حراما فدخل فيه ما اذا تزوجها
على هذا العبد وهذا البيت فاذا العبد حر او على مذبوحتين فاذا احداهما ميتة كما في شرح الطحاوي وقيد
بان يكون احدهما حرا اذ لو استحق احدهما فلها الباقي وقيمة المستحق ولو استحقا جميعا فلها قيمتهما وهذا بالاجماع
كذا في شرح الطحاوي بخلاف ما اذا استحق نصف الدار المهورة فان لها الخيار ان شاءت اخذت الباقي
ونصف القيمة وان شاءت اخذت كل القيمة فان طلقها قبل الدخول بها فليس لها الا النصف الباقي
ولو تزوج امراة على ابيها عتق فان استحق الاب ثم ملكه الزوج قبل القضاء بالقيمة لها لم يكن لها الا الاب
ولو ملكه الزوج بعد القضاء بالقيمة لها فليس لها ان تاخذ الاب لبطلان حقها من العين الى القيمة بالقضاء

قوله بزوجها من شاة
المرة في هذا البيت

واذا ملكه الزوج في الفصل الاول لا تملكه المرأة الا بالقبض او بتسليم الزوج اليها ويجوز تصرف الزوج فيه
قبل القبض للمرأة او التسليم اليها كذا في الظهيرية ولا حاجة الى ما ذكرنا اذا وجدت المسمى ازيد والنقص قال في الظهيرية
والمحيط لو تزوجها على هذه الاثواب العشرة فاذا هي احد عشر قال محمد يعطيها عشرة منها ايهما شاء وقال
ابو حنيفة ان كان مهر مثلها مثل اجود العشرة او زيادة فلها اجود العشرة وهو الاصح وعليه الفتوى ولو وجد
الثياب تسعة قال محمد لها تسعة وتمام مهر مثلها ان كان اكثر من قيمة التسمية وقال ابو حنيفة لها التسعة لا غير
بمنزلة ما لو تزوج امرأة على هذين العبدين فاذا احدهما حر ولو تزوجها على هذه الاثواب العشرة الهروية
فاذا هي تسعة فلها تسعة وثوب اخر هروي وسط بالاجماع والفرق ان في الاول ذكر الثياب مطلقة
والثوب المطلق لا يجب مهرا اذا لم يكن مشارا اليه والثوب العاشر لم يكن مشارا اليه فلا يجب وفي الثانية
ذكر الثياب موصوفة بكونها هروية والثوب الهروي يصلح مهرا وان لم يكن معينا انتهى وقد بسطه في فتح القدير
قوله وفي النكاح الفاسد انما يجب مهر المثل بالوطء لان المهر فيه لا يجب بمجرد العقد لفساده وانما يجب باستيفاء
منافع البضع وكذا بعد الخلوة لان الخلوة فيه لا يثبت بها التمكن فهي غير صحيحة كالخلوة بالحائض فلا تقام مقام
الوطء وهذا معنى قول المشايخ الخلوة الصحيحة في النكاح الفاسد كالخلوة الفاسدة في النكاح الصحيح كذا
في الجوهرة وفيه مسامحة لفساد الخلوة والمراد بالنكاح الفاسد النكاح الذي لم تجتمع شرائطه كتزوج الاختين
معا والنكاح بغير شهود ونكاح الاخت في عدة الاخت ونكاح المعتدة والخامسة في عدة الرابعة والامة
على الحرة ويجب على القاضي التفريق بينهما كيلا يلزم ارتكاب المحظور اعتبارا بصورة العقد كما في غاية البيان
وذكر في المحيط من باب نكاح الكافر لو تزوج ذمي مسلمة فرق بينهما لانه وقع فاسدا انتهى فظاهره انهما
لا يحدان وان النسب يثبت فيه والعدة ان دخل بها وانما وجب المهر في الفاسد بالوطء لما حديث السنن ايما
امرأة نكحت بغير اذن وليها فنكاحها باطل ثلاث مرات فان دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها فصار اصلا
للمهر في كل نكاح فاسد بعد حمله على الصغيرة والامة كما قدمناه وفي الظهيرية باع جارية بيعا فاسدا وقبضها
المشتري ثم تزوجها البائع لم يجز انتهى ولو وطئها الظاهر انه لا مهر عليه فان المشتري لو وطئ الجارية المبيعة
فاسدا لا يجب المهر عليه في اصح الروايتين كما في الظهيرية واشار بمهر المثل الى ان المسمى فيه ليس بمعتبر من كل
وجه ولذا قال في الظهيرية ولو تزوج امرأة على خادم بعينها نكاحا فاسدا او دفع الى امرأته فاعتقتها قبل الدخول
فالعتق باطل وان اعتقتها بعد الدخول فالعتق جائز انتهى وهكذا في الخانية وظاهره انه لو لم يدفعها اليها فالعتق
باطل مطلقا وهو الظاهر لانه بالدفع تعين للمهر المثل في المدفوع وحكم الدخول في النكاح الموقوف كالدخول
في الفاسد فيسقط الحد ويثبت النسب ويجب الاقل من المسمى ومن مهر المثل وما في الاختيار من كتاب العدة
انه لا تجب العدة في النكاح الموقوف قبل الاجازة لان النسب لا يثبت فيه غير صحيح لما ذكرناه وذكره الامام
الزيلعي في شرح قوله ويثبت النسب والعدة واطلق المصنف في الوطء فافاد انه لا يجب بالجماع فيه ولو تكرر الا مهر
واحد ولا يتكرر المهر بتكرار الوطء والاصل فيه ان الوطء متى حصل عقيب شبهة الملك مرارا لم يجب الا مهر واحد
لان الوطء الثاني صادف ملكه كالوطء في النكاح الفاسد وكما لو وطئ جارية ابنه او جارية مكاتبه او وطئ
منكوحته ثم بان انه حلف بطلاقها او وطئ جاريته ثم استحقت ومتى حصل الوطء عقيب شبهة الاشتباه مرارا فانه
يجب بكل وطء مهر على حدة لان كل وطء صادف ملك الغير كوطء الابن جارية ابيه او امه او جارية امرأته
مرارا وقد ادعى الشبهة فعليه لكل وطء مهر ومنه وطئ الجارية المشتركة مرارا فعليه بكل وطء نصف مهر ولو
وطئ مكاتبة بينه وبين غيره فعليه في نصفه نصف مهر واحد وعليه في نصف شريكه بكل وطء نصف مهر
وذلك كله بكماله في الظهيرية وفي الخلاصة لو وطئ المعتدة عن طلاق ثلاث وادعى الشبهة يلزمه مهر واحد
ام بكل وطء مهر قيل ان كانت الطلقات الثلاث جملة فظن انها لم تقع فهو وطء في موضعه فيلزمه مهر واحد وان
ظن انها تقع لكن ظن ان وطأها حلال فهو وطء في غير موضعه فيلزمه بكل وطء مهر انتهى والطلقة تشبه الثلاث
والصبي لكن في الظهيرية والمحيط عن محمد صبي جامع امرأة بشبهة نكاح فلا مهر عليه قال في المحيط لان الدول

لا يحل

لا يحل النكاح الفاسد في حقه ولا الاذن له فيه فسقط اعتبار قوله فصار كانه وطئ في حق نفسه من غير
شبهة عقد وتجب العدة عليها لان فعلها جائز في حق نفسها وذكر قبله لو جامع مجنون او صبي امرأة نائمة
ان كانت ثيبة فلا مهر عليه وان كانت بكرا او افتضها فعليه المهر انتهى وينبغي ان يلزمه المهر في الاولى حيث
كانت نائمة لانه مؤاخذ بافعاله ولا يسقط حقها الا بالتمكين ولم يوجد انتهى واراد بالوطء الجماع في القبل لانه
لو وطئها في الدبر في النكاح الفاسد لا يلزمه مهر لانه ليس بمحل النسل كما في الخلاصة والقنية فلا يجب بالمس
والتقبيل بشهوة شيء بالاولى كما صرحوا به ايضا وافاد بالتقييد بالوطء ان النكاح الفاسد لا حكم له قبل الدخول
حتى لو تزوج امرأة نكاحا فاسدا بان مس امها بشهوة فتزوجها ثم تركها له ان يتزوج الام كذا في الخلاصة
واذا ادعت فساده وهو صحته فالقول له وعلى عكسه فرق بينهما وعليها العدة ولها نصف المهر ان لم يدخل
والكل ان دخل كذا في الخانية وينبغي ان يستثنى ما ذكره الامام الشهيد في الكافي من انه لو ادعى احدهما ان النكاح
كان في صغره فالقول قوله ولا نكاح بينهما ولا مهر لها ان لم يكن دخل بها قبل الادراك وفي البزازية والخلع في
النكاح الفاسد لا يسقط المهر لانه ليس بخلع انتهى ومفهومه انه لا يجب البدل عليها لو شرط بالاولى وفي فتح
القدير لا يصير محصنا بهذا الدخول واجمعت الامة انه لا يكون محصنا في العقد الصحيح الا بالدخول وفي الخلاصة
العقود الفاسدة عشرة النكاح الفاسد وقد علمت حكمه الثاني البيع الفاسد مضمون فيه المبيع الثالث
الاجارة الفاسدة والواجب اجر المثل والعين امانة في يد المستأجر الرابع الرهن الفاسد وهو رهن
المشاع وللراهن نقضه ولو هلك في يد المرتهن هلك امانة عند الكرخي وفي الجامع الكبير ما يدل على انه
كالرهن الخامس الصلح الفاسد لكل نقضه السادس القرض الفاسد وهو بالجيوز او كان منفعة ونحوها
به او استقرض وباع صح البيع السابع الهبة الفاسدة وانها مضمونة بالقيمة يوم القبض ولا تفيد الملك
الثامن المضاربة الفاسدة والمال امانة في يد المضارب التاسع الكتابة الفاسدة والواجب فيها الاكثر من
المسمى ومن القيمة والعاشر المزارعة الفاسدة والخارج فيها لصاحب البذر وعليه مثل اجر العامل ان كان
الارض لرب البذر ويطيب له وان كان البذر من العامل فعليه اجر مثل الارض والخارج له انتهى ولم يزد
على المسمى اي لم يزد مهر المثل على المسمى لانها لما لم تسم الزيادة كانت راضية بالحط مسقطة حقها في الزيادة
الى تمامه حيث لم يسم تمامه لا لاجل ان التسمية صحيحة من وجه لان الحق انها فاسدة من كل وجه لوقوعها في
عقد فاسد ولذا لو كان مهر المثل اقل من المسمى وجب مهر المثل فقط وفي الظهيرية ولو زوج احد الوليين
ابنته ودخل بها الزوج فللاخر النقض فان نقض فلها نصف مهر المثل وللزوج الاقل من نصف مهر المثل
ومن نصف المسمى انتهى فعلى هذا يعطى هذا العقد حكم الفاسد بالنسبة الى الزوج وحكم العدم بالنسبة الى الغير
اشار الى ان المسمى معلوم ولذا لا يزاد وعليه فلو كان المسمى مجهولا وجب مهر المثل بالغا ما بلغ اتفاقا كما
اذا لم يكن فيه تسمية اصلا وظاهر كلامهم ان مهر المثل لو كان اقل من العشرة فليس لها الا مهر المثل بخلاف
النكاح الصحيح اذا وجب فيه مهر المثل فانه لا ينقص عن عشرة وفي الخانية لو تزوج محرمه لا حد عليه في قول ابي
حنيفة وعليه مهر مثلها بالغا ما بلغ انتهى فان كان النكاح باطلا فظاهر وان كان فاسدا ففي مستثناه وقد
نقل الاختلاف في جامع الفصولين فقيل باطل عنده وسقوط الحد لشبهة الاشتباه وقيل فاسد وسقوطه
لشبهة العقد انتهى ولم يذكر للاختلاف ثمرة **قوله** ويثبت النسب اي نسب المولود في النكاح الفاسد
لان النسب يحتاط في اثباته احياء للولد فيترتب على الثابت من وجه وانه يثبت بغير دعوة
كما في القنية ويعتبر مدة النسب وهي ستة اشهر من وقت الدخول عند محمد وعليه الفتوى لان النكاح
الفاسد ليس بداع اليه والاقامة باعتباره كذا في الهداية وعند ابي حنيفة وابي يوسف ابتداء المدة
من وقت العقد قياسا على الصحيح والمشايخ افتوا بقول محمد لبعد قولهما لعدم صحة القياس المذكور وفائدة
الخلاف تظهر فيما اذا اتت بولد لستة اشهر من وقت العقد ولاقل منها من وقت الدخول فانه لا يثبت نسبه
على المفتى به فتقدير مدة النسب بالمدة المذكورة انما هو للاحتراز عن الاقل لا عن الاكثر مدة الحمل لانها

موجبات بالولد لاكثر من سنتين من وقت العقد او الدخول ولم يفارقها فانه يثبت نسبه اتفاقا ولهذا اندفع
ما في البحر من انه لا يمكن اعتبار وقت العقد فقط لما ذكرنا من ان اعتبار وقت العقد او الدخول انما هو في
الاقل فقط واندفع ما في الغاية من قياس النسب على العدة وان الاحوط ان يكون ابتداء مدة النسب من
وقت التفريق كالعدة لما علمت من المسئلة التي يثبت فيها النسب قبل التفريق فكيف يعتبر به واندفع ما
في فتح القدير من انه يعتبر ابتداؤها من وقت التفريق اذا وقعت فرقة وما لم تقع فمن وقت النكاح والدخول
على الخلاف لانه يرد عليه ما اذا اتت به بعد التفريق لاكثر من ستة اشهر من وقت العقد او الدخول ولاقل
منها من وقت التفريق فانه يثبت نسبه ومقتضى ما في الفتح خلافه والدليل على ما حققناه انهم جعلوا مدة
النسب ستة اشهر في النكاح الصحيح من وقت العقد ايضا وليس هو فيها الا للاحتراز عن الاقل لا عن الاكثر فكذلك
هنا والله سبحانه اعلم **قوله** والعدة اي وتثبت العدة فيه وجوبا بعد الوطء في النكاح الفاسد لا بالخلوة كما في
القنية الحاقا للشبهة بالحقيقة في موضع الاحتياط. ولو اختلفا في الدخول فالقول له فلا يثبت شيء من هذه
الاحكام كما في الذخيرة ولم يبين المصنف ابتداءها ولا اختلاف فيه والصحيح انه من وقت التفريق لا من اخر الوطآت
لانها تجب باعتبار شبهة النكاح ورفعها بالتفريق كالطلاق في النكاح الصحيح ولا احداد عليها في هذه العدة
ولا نفقة لها فيها لان وجوبها باعتبار الملك الثابت بالنكاح وهو منتف هنا والمراد بالعدة هنا عدة الطلاق
واما عدة الوفاة فلا تجب عليها من النكاح الفاسد ولو كانت هذه المرأة الموطوءة اخت امرأته حرمت عليه امرأته
الى انقضاء عدتها كذا في فتح القدير وظاهر كلامهم ان ابتداءها من وقت التفريق قضاء وديانة وفي فتح القدير
ويجب ان يكون هذا في القضاء اما فيما بينها وبين الله تعالى اذا علمت انها حاضت بعد اخر وطء ثلاثا ينبغي ان يحل
لها التزوج فيما بينها وبين الله تعالى على قياس ما قدمناه من نقل العتابي انتهى ومحله فيما اذا فرق بينهما اما اذا
حاضت ثلاث حيض من اخر الوطآت ولم يفارقها فليس لها التزوج اتفاقا كما اشار اليه في غاية البيان
وظاهر الزيلعي يوهم خلافه والتفريق في النكاح الفاسد اما بتفريق القاضي او بمتاركة الزوج ولا يتحقق الطلاق
في النكاح الفاسد بل هو متاركة فيه ولا يتحقق المتاركة الا بالقول ان كانت مدخولا بها كقوله تاركتك او
تاركتها او خليت سبيلك او خليت سبيلها او خليتها واما غير المدخول بها فتتحقق المتاركة بالقول وبالترك عند
بعضهم وهو تركها على قصد ان لا يعود اليها وعند البعض لا تكون المتاركة الا بالقول فيهما حتى لو تركها ومضى
على عدتها سنون لم يكن لها ان تتزوج باخر والانكار للنكاح ان كان بحضرتها فهو متاركة والا فلا كالانكار في
الوكالة واما علم غير التارك بالمتاركة فنقل في القنية قولين مصححين الاول انه شرط لصحة المتاركة هو
الصحيح حتى لو لم يعلمها لا تنقضي عدتها والثاني انه ليس بشرط في الاصح كما في الصحيح
وينبغي ترجيح الثاني ولهذا اقتصر عليه الزيلعي وظاهر كلامهم ان المتاركة لا تكون من المرأة اصلا كما قيده
الزيلعي بالزوج لكن في القنية ان لكل واحد منهما ان يستبد بفسخه قبل الدخول بالاجماع وبعد الدخول
مختلف فيه. وفي الذخيرة ولكل واحد من الزوجين فسخ هذا النكاح بغير محضر من صاحبه عند بعض المشايخ
وعند بعضهم ان لم يدخل بها فكذلك وان دخل بها فليس لواحد منهما حق الفسخ الا بمحضر من صاحبه انتهى و
هكذا في الخلاصة وهذا يدل على ان للمرأة فسخه بمحضر الزوج اتفاقا ولا شك ان الفسخ متاركة الا ان يفرق
بينهما وهو بعيد والله سبحانه اعلم. ومن احكام العقد الفاسد انه لا يحد بوطئها قبل التفريق للشبهة ويحد
اذا وطئها بعد التفريق كذا في البدائع وغيره وظاهره انه لا فرق فيه بين ان يكون في العدة او لا ولم
ار مصرحا **قوله** ومهر مثلها يعتبر بقوم ابيها اذا استويا سنا وجمالا ومالا وبلدا وعصرا وعقلا ودينا و
بكارة بيان لشيئين احدهما ان الاعتبار لقوم الاب في مهر المثل لقول ابن مسعود رضي الله عنه لها
مهر مثل نسائها وهن اقارب الاب ولان الانسان من جنس قوم ابيه وقيمة الشيء انما تعرف بالنظر في
قيمة جنسه ولا يعتبر بامها وخالتها اذا لم يكونا من قبيلتها لما بيناه ثانيهما انه لا بد من الاستواء في الاوصاف
المذكورة لان المهر يختلف باختلاف هذه الاوصاف وكذا يختلف الدار والعصر اي الزمان وقد ذكر المصنف

ثمانية

ثمانية اشياء اراد بالسن الصغر والكبر. واطلق في اعتبار الجمال والمال وقيل لا يعتبر الجمال في بيت الحسب والشرف
وانما يعتبر ذلك في اوساط الناس لان الرغبة فيهن للجمال بخلاف بيت الشرف وفي فتح القدير وهذا جيد انتهى و
الظاهر اعتباره مطلقا واراد بالدين التقوى كما ذكره العيني. وزاد في التبيين على هذه الثمانية اربعة اخرى
العلم والادب وكمال الخلق وان لا يكون لها ولد. وزاد المشايخ بانه يعتبر حال الزوج ايضا وفسره في فتح القدير
بان يكون زوج هذه كازواج امثالها من نسائها في المال والحسب وعدمهما انتهى وينبغي ان لا يختص بهذين الشيئين
لان للجمال والبلد والعصر والعقل والتقوى والسن مدخلا من جهة الزوج ايضا فينبغي اعتبارها في حقه ايضا لان
الشاب يتزوج بارخص من الشيخ وكذا المتقي بارخص من الفاسق واشار بقوله مالا الى ان الكلام انما هو في الحرة
ولذا قال في شرح الطحاوي والمجتبى مهر مثل الامة على قدر الرغبة فيها وعن الاوزاعي ثلث قيمتها. ثم اعلم ان اعتبار
مهر المثل بما ذكر حكم كل نكاح صحيح لا تسمية فيه اصلا او سمي فيه ما هو مجهول او ما لا يحل شرعا كما قدمنا تفاصيله وحكم
كل نكاح فاسد بعد الوطء سمي فيه مهر او لا واما المواضع التي يجب فيها المهر بسبب الوطء بشبهة فليس المراد
بالمهر فيها مهر المثل المذكور هنا لما في الخلاصة بعد ذكر المواضع التي يجب فيها المهر بالوطء عن شبهة قال والمراد
من المهر العقر وتفسير العقر الواجب بالوطء في بعض المواضع ما قال الشيخ نجم الدين سألت القاضي الامام الاسبيجابي
عن ذلك بالفتوى فكتب هو العقر انه ينظر بكم تستأجر للزنا لو كان حلالا يجب ذلك القدر وكذا نقل عن شيخ
الاسلام في شرح الاصل للامام السرخسي انتهى وظاهره انه لا فرق فيه بين الحرة والامة وفي لفظ ما في المحيط لو زفت
اليه غير امرأته فوطئها لزمه مهر مثلها انتهى الا ان يحمل على العقر المذكور في الخلاصة توفيقا ولم ار حكم ما اذا استوت
المرأة امرأتين من اقارب ابيها في جميع الاوصاف المعتبرة مع اختلاف مهرهما قلة وكثرة هل يعتبر بالمهر الاقل
او الاكثر وينبغي ان كل مهر اعتبره القاضي وحكم به فانه يصح لعدم التفاوت وفي الخلاصة يعتبر باخواتها وعماتها
وبنات عمها فان لم يكن لها اخت ولا عمة فبنت الاخت لاب وام وبنت العم انتهى وظاهره ان بنت الاخت
وبنت العم مؤخران عما ذكره ويتفرع عليه انه لو كان لها اخت وبنت عم قد ساوتها في الاوصاف المذكورة
انه لا يعتبر ببنت العم مع وجود الاخت وظاهر كلامهم خلافه وفي الخلاصة يشترط ان يكون المخبر بمهر المثل رجلين
او رجلا وامرأتين ويشترط لفظة الشهادة فان لم يوجد على ذلك شهود عدول فالقول قول الزوج مع
يمينه انتهى. وظاهره انه لا يصح القضاء بمهر المثل بدون الشهادة او الاقرار من الزوج وفي الملتقط ما في المحيط
قال فان فرض القاضي او الزوج بعد العقد جاز لانه يجري ذلك مجرى التقدير لما وجب بالعقد من مهر
المثل زاد ونقص لان الزيادة على الواجب صحيحة والحط عنه جائز انتهى. وفي الذخيرة ان الاعتبار لبلده
الاوصاف وقت التزوج. وفي الصيرفية مات في غربة وخلف زوجتين غريبتين تدعيان المهر ولا بينة
لهما قال كم مهر مثلها وليس لها اخوات في الغربة قال يحكم بحالها بكم يتزوج مثلها قيل له يختلف بالبلدان قال
ان وجد في بلدها بيان والا فلا يعطى لها شيء **قوله** فان لم يوجد فمن الاجانب شامل لمسئلتين احداهما
ان لم يكن لها احد من قوم ابيها الثانية اذا كان لها اقارب منهم لكن لم يوجد منهم من يماثلها في الاوصاف
المذكورة كلها او بعضها وفي كل منهما يعتبر مهرها باجنبية موصوفة بذلك. وفي الخلاصة فان لم تكن مثلها في
قوم ابيها ينظر في قبيلة اخرى مثلها اي مثل قبيلة ابيها كذا فسر الضمير في مثلها في فتح القدير والاولى ان يرجع الى
المرأة ليكون موافقا لما في المختصر من الاعتبار بالاجنبيات مطلقا سواء كانت من قبيلة مماثلة لقبيلة ابيها او لا
… ابي حنيفة لا يعتبر بالاجنبيات قال في فتح القدير ويجب حمله على ما اذا كان لها اقارب والا امتنع القضاء
بمهر المثل انتهى وقد قدمنا ان القضاء بمهر المثل لم ينحصر في النظر الى من يماثلها من النساء لو فرض لها القاضي شيئا من
ذلك صح كما في المحيط فالمروي من انه لا يعتبر بالاجنبيات صحيح مطلقا لفرض القاضي لها المهر فلم يرد منه
امتناع القضاء به لو اجري على عمومه **قوله** وصح ضمان الولي المهر لانه من اهل الالتزام وقد اضافه الى
ما يقبله فيصح والمراد به انه في الصحة اما في مرض الموت فلا لانه تبرع لوارثه في مرض موته وكذلك كل دين
ضمنه عن وارثه او لوارثه كما في الذخيرة واما اذا لم يكن وارثا له فالضمان في مرض الموت من الثلث كما صرحوا

في الضمان الاجنبي. واطلق في الولي فشمل ولي المرأة وولي الزوج الصغيرين والكبيرين اما ولي الزوج الكبير فهو وكيل
عنه كالاجنبي دون لانه لا ولاية عليه ولاية استحباب وحكم ضمانه مهره حكم ضمان الاجنبي فان ضمن عنه باذنه يرجع والا فلا كما في فتح
القدير واما اذا كان صغيرا بان زوج ابنه وضمن للمرأة مهرها فلان الولي سفير ومعبر فيه وليس بمباشر بخلاف
ما اذا اشترى له شيئا ثم ضمن عنه الثمن للبائع حيث لا يصح ضمانه لانه اصيل فيه فيلزمه الثمن ضمن او لم يضمن ولا بد
في صحته من قبول المرأة كما في الذخيرة كغيره من الكفالات والمجنون كالصبيان في ذلك كذا في النهاية واستفيد
من صحة الضمان ان لها مطالبة الولي ومطالبة الزوج اذا بلغ لا قبله لانه ليس من اهله وانه لو ادى الاب من مال
نفسه فانه لا رجوع له على الصغير لان الكفيل لا رجوع له الا بالامر ولم يوجد لكن ذكر في الذخيرة انه ان شرط الرجوع
في اصل الضمان فله الرجوع كانه كالاذن من البالغ في الكفالة. وفي فتاوى الولوالجي لا رجوع له الا اذا اشهد عند
الاداء انه يؤدي به ليرجع عليه وفي فتح القدير ولا يخفى ان هذا اعني عدم الرجوع اذا لم يشهد مقيد بما اذا لم يكن للصغير
مال انتهى وفي البزازية انه اذا اشهد عند الاداء انه ادى ليرجع رجع وان لم يشهد عند الضمان انتهى والحاصل ان الاشهاد
عند الضمان او الاداء شرط الرجوع وفي غاية البيان لو ادى الاب من مال نفسه فالقياس ان يرجع لان غير الاب
لو ضمن باذن الاب وادى يرجع في مال الصغير فكذا الاب لان قيام ولاية الاب عليه في الصغر كأمره
بعد البلوغ وفي الاستحسان لا رجوع له لان الاباء يتحملون المهور عن ابنائهم عادة ولا يطمعون في الرجوع و
الثابت بالعرف كالثابت بالنص الا اذا شرط الرجوع في اصل الضمان فحينئذ يرجع لان الصريح يفوق الدلالة
اعني دلالة العرف بخلاف الوصي اذا ادى المهر عن الصغير بحكم الضمان يرجع لان التبرع من الوصي لا يوجد
عادة فصار ككفيله الاولياء غير الاب والحاصل ان عدم الرجوع مخصوص بالاب واستفيد من صحة الضمان
ايضا ان الاب لو مات قبل الاداء فللمرأة الاستيفاء من تركة الاب لان الكفالة بالمال لا تبطل بموت الكفيل
واذا استوفت قال في المبسوط رجع سائر الورثة بذلك في نصيب الابن او عليه ان كان قبض نصيبه ولم يذكر
فيه خلافا وذكر الولوالجي ان ابا يوسف قال ان الاب متبرع ولا يرجع هو ولا وارثه بعد موته على الابن شيئا
وحكم الاستيفاء في مرض الموت كالاستيفاء بعد الموت من ان الورثة يرجعون عليه كما في غاية البيان واستفيد
من القول بصحة الضمان ايضا انه لو لم يضمن الاب مهر ابنه الصغير لا يطالب به ولو كان غنيا الا انه لو لزمه بلا
ضمان لم يكن للضمان فائدة وما في المعراج لو زوج ابنه الصغير لا يثبت المهر في ذمة الاب بل يثبت في ذمة
الابن عندنا سواء كان الابن موسرا او معسرا ذكره في المنظومة وشرحها معللا بان النكاح لا ينفك عن لزوم
المال اما لا ينفك عن ايجاب المهر في الحال فلم يكن من ضرورة الاقدام على تزويجه ضمان المهر عنه وهذا هو المعول
عليه كما في فتح القدير وبه اندفع ما في شرح الطحاوي من ان للمرأة مطالبة اب الصغير بمهرها ضمن او لم يضمن
وجوابه ان كلام شارح الطحاوي محمول على ما اذا كان للصغير مال فان لها مطالبة الاب بغير ضمان ليؤدي من مال
الصغير والدليل على هذا الحمل ان صاحب المعراج نقل اولا ما في شرح الطحاوي ثم بعد اسطر ذكر ما ذكرناه
عنه من عدم لزوم المهر على الاب بلا ضمان لكن قيده بالابن الفقير فتعين ان يكون الاول في الابن الغني و
اندفع ما في فتح القدير. وفي الذخيرة اذا اشترى لابنه الصغير شيئا من سوى الطعام والكسوة ونقد الثمن
من مال نفسه فانه يرجع على الصغير بذلك وان لم يشترط الرجوع لانه لا عرف ان الاباء يتحملون الثمن عن الابناء
انتهى وفي الملتقط لو كبر الابن ثم ادى الاب ان اشهد يرجع وان لم يشهد لا ولو كان على الاب دين للصغير
فادى مهر امرأته ولم يشهد ثم قال بعد ذلك انما اديت مهره عن دينه الذي علي صدق انتهى وفي البزازية
اذا اعطى الارض في مهر امرأته ثم مات الاب قبل قبض المرأة لا تكون الارض لها لانها هبة من الاب لم تتم
بالتسليم فان ضمن المهر وادى الارض عنه ثم مات قبل التسليم كانت الارض للمرأة لانه بيع فلا يبطل بالموت
واما ضمان ولي المرأة المهر عن زوجها فلا يخلو اما ان تكون كبيرة او صغيرة فان كانت كبيرة فظاهر لانه كالاجنبي
ضمن لها المهر وثبت لها الخيار ان شاءت طالبته وان شاءت طالبت زوجها ان كان كبيرا وهي اهل للمطالبة و
يرجع الولي بعد الاداء على الزوج ان ضمن بامره سواء كانت الكبيرة عاقلة او مجنونة واما اذا كانت صغيرة

زوجها الاب وضمن مهرها فانه يصح لانه سفير ومعبر لا ترجع الحقوق اليه الا انه يملك قبض مهر الصغيرة بحكم الابوة لا
باعتبار انه عاقد ولهذا لا يملكه بعد بلوغها الا برضاها صريحا او دلالة بان سكتت وهي بكر بخلاف ما اذا باع مال
الصغير وضمن الثمن عن المشتري فانه لا يصح لانه اصيل فيه حتى ترجع الحقوق عليه ويصح ابراؤه من الثمن عندهما
خلافا لابي يوسف لكنه يضمنه للولد لنفاذه بالابراء ويملك قبض الثمن بعد بلوغه فلو صح الضمان لصار ضامنا
لنفسه. اهـ وبهذا علم ان قوله وتطالب زوجها او وليها مخصوص بما اذا كان الضامن وليها مع ان الحكم اعم فلو قال
وتطالب زوجها او الولي الضامن لكان اولى ليشمل ما اذا كان الضامن وليه وقول الشارح الزيلعي في الصغرى
ان له في المطالبة اي ولي الزوج مكان وليها غير صحيح لان المطالبة عليه لا اليه وحمل كلامه على هذا مجاز
بعيد كما لا يخفى ولا بد من تقييد الزوج بالبلوغ لانه ليس لها مطالبة الصغير بل وليها فقط ولا بد من صحة
تقييد ضمانه لها من قبولها او قبول فضولي في المجلس لان الوجوب به شطر فلا يتوقف على ما وراء المجلس على المذهب
كما في البزازية وظاهره انه لا فرق بين الصغيرة والكبيرة واطلق في صحة ضمانه مهر الصغيرة فيقتضي ان لا يشترط
قبول احد في المجلس وان الاب يكون مقام القابل عنها ولا بد من التقييد بصحة وليها اذ ضمانه في مرضه باطل لما فيها
من ان الضمان في مرض الموت للوارث او عنه باطل وينبغي تقييده بما اذا كانت مولية وارثة كما اذا كانت
بنت عمه مثلا وله وارث يحجبها فالضمان صحيح مطلق كما لا يخفى ويكون من الثلث كما قدمناه واشار بصحة ضمان
الولي الى صحة ضمان الرسول في النكاح والوكيل بالاولى فلو ضمن الرسول المهر ثم جحد الزوج الرسالة فحلف
البالغ فيما يلزم الرسول. وفي المحيط ان المرأة اذا طلبت التفريق من القاضي فرق بينها وبين الزوج
كان لها على الرسول نصف المهر وان لم تطلب التفريق كان لها جميع المهر ولو زوجه الوكيل على الف من ماله او
على هذه الالف لم يلزمه شيء. ولو ضمن المهر لزمه فان كان بغير اذن الزوج فلا رجوع له بخلاف الوكيل بالخلع فانه
اذا ضمن البدل عنها رجع به عليها وان لم تأمره بالضمان لانصراف التوكيل الى الامر بالضمان لصحة الخلع بلا
توكيل منها بخلاف النكاح فانه لا يصح بلا توكيل فانصرف الامر اليه ولو زوجه الوكيل امرأة على عرضه جاز
فان هلك في يد الوكيل رجعت بقيمته على الزوج وفي الخلع ترجع على الوكيل والكل من المحيط واعلم ان الضامن
للمهر اما ولي او وصي او وكيل او رسول او اجنبي وكل من الخمسة اما ان يكون في صحة الضامن او مرضه وكل من
العشرة اما ان يؤدي الضامن اولا وكل من العشرين اما ان يكون المضمون عنه صغيرا او كبيرا وكل من الاربعين
اما ان يكون المضمون له صغيرة او كبيرة فهي ثمانون فلكل واحد من الخمسة الاولى ستة عشر وجها والاربعة
الاولى لكل واحد وجه ودخل ما ان يكون من جهة الزوج او من جهة المرأة والاولى في الضبط اسقاط الاجنبي فهي
اربعة وكل منها اما في الصحة او المرض وكل من الثمانية اما ان ادى اولا وكل من الستة عشر اما ان يكون الزوج
صغيرا او كبيرا وكل من الاثنين والثلاثين اما ان تكون المرأة صغيرة او كبيرة وكل من الاربعة والستين اما ان
يكون الضامن من جهة الزوج او الزوجة فهي مائة وثمانية وعشرون. **قوله** ولها منعه من الوطء والاخراج
للمهر وان وطئها اي للمرأة منع نفسها من وطء الزوج واخراجها من بلدها حتى يوفيها مهرها وان كانت قد
سلمت نفسها للوطء فوطئها لتعين حقها في البدل كما تعين حق الزوج في المبدل فصار كالبيع كذا في الهداية
واورد عليه في فتح القدير بان هذا التعليل لا يصح الا في الصداق الدين اما العين كما لو تزوجها على عبد بعينه
فلا لانها بالعقد ملكته وتعين حقها فيه حتى ملكت عتقه انتهى وقد قالوا في البيع المقايضة يقال لهما سلما
معا لكن ان يكون هنا كذلك فلها المنع قبله وما في فتح القدير من انه لا يتأتى في النكاح اذا كان المهر عبدا
معينا مثلا الا في معية الملكية لاطلاق الجواب بان لها الامتناع الى ان تقبض انتهى ففيه نظر لان المراد بالحكم
حالة التعليل برفع الموانع وهو ممكن في العبد ايضا بان يخلي بينها وبينه بشروط التخلية ويخلي بينها وبين نفسها
برفع الموانع منهما فيكونان سواء وهذا قبل الاطلاع على النقل ثم رأيت في المحيط وان كان المهر عينا فانهما يتقابضان
كالبيع المقايضة انتهى وبهذا سقط ما في فتح القدير اشار المصنف بمنعها له مما ذكر الى انه لا تمنعها من ان
تخرج في حوائجها والزيارة بغير اذنه قبل قبض المهر لانها غير محبوسة لحقه بخلاف ما بعد الايفاء به لانها محبوسة له

والى ان لها ان لا تسافر بابنته البكر ولو كانت بالغة قبل ايفاء المهر وبعده لا كما في فتح القدير والى انه لا كلام
وطيها على كره منها قبل ايفائه قال في المحيط من النفقة ولا يكن للزوج ان يطأها على كره منها ان كان الامتناع
لطلب المهر يكن لا ناظر له وان كان لطلب المهر لا يحل عند ابي حنيفة وعندهما يحل انتهى واطلق في الاخراج
فشمل الاخراج من بيتها من بلدها فليس له ذلك ولتقييد الاخراج بالمسافرة بها كما في الهداية لما لا ينبغي لانه
يوهم ان له اخراجها من بيتها الى بيت آخر في مصرها واطلق في المهر وفيه تفصيل وحاصله انه اما ان يسمى حالا
او تعجيله او بتاجيله كله او بتعجيل بعضه وتاجيل بعضه او يسكتا فان شرطا حلوله او تعجيله كله فلها الامتناع حتى
تستوفيه كله والحلول والتعجيل مترادفان ولا اعتبار بالعرف اذا جاء الصريح بخلافه وكذا اذا شرطا حلول
البعض فلها الامتناع حتى تقبض المشروط فقط واما اذا شرطا تاجيل الكل فليس لها الامتناع اصلا لانها
اسقطت حقها بالتاجيل كما في البيع وعن ابي يوسف ان لها الامتناع استحسانا لانه لما طلب تاجيله كله فقد
رضي باسقاط حقه في الاستمتاع قال الولوالجي وبقول ابي يوسف يفتى استحسانا بخلاف البيع انتهى ولان
العادة جارية بتاخير الدخول عند تاخير جميع المهر وفي الخلاصة ان الاستاذ ظهير الدين كان يفتي بانه ليس
لها الامتناع والصدر الشهيد كان يفتي بان لها ذلك انتهى فقد اختلف الفتوى وفي معراج الدراية اذا
كان المهر مؤجلا ثم حل الاجل فليس لها الامتناع عند ابي حنيفة ولم ار حكم ما اذا كان الاجل سنة مثلا فلم
تسلم نفسها حتى مضى الاجل هل يصير حالا او لابد من سنة بعد التسليم قال ابو حنيفة في البيع فان قبض الكل
على البيع صحيح لانهم اعتبروه به هنا وفي المحيط وغيره لو احالت المراة رجلا على زوجها بالمهر فلها الامتناع
الى ان يقبض المحتال لان غريمها بمنزلة وكيلها وان احالها الزوج بمهرها ليس لها الامتناع وهذا اذا كان
الاجل معلوما فان كان مجهولا فان كانت جهالة متقاربة كالحصاد والدياس ونحو ذلك فهو كالمعلوم على
الصحيح كما في الظهيرية بخلاف البيع فانه لا يجوز بهذا الشرط وان كانت متفاحشة كالى الميسرة او الى هبوب
الريح او الى ان تمطر السماء فالاجل لا يثبت ويجب المهر حالا كذا في غاية البيان وظاهره ان التاجيل الى الطلاق
او الموت متفاحشة فيجب الحال لانه يقتضي اطلاق العقد والظاهر خلافه لجريان العرف بالتاجيل به واذا
في الخلاصة والبزازية اختلافا فيه وصحح انه صحيح وحكم التاجيل بعد العقد كحكمه فيه كما في فتح القدير وان
اذا لم يشترط الدخول قبل حلول الاجل فلو شرطه ورضيت فليس لها الامتناع اتفاقا كما في الفتح اجمالا
وفي الخلاصة وبالطلاق يتعجل المؤجل ولو راجعها لا يتاجل انتهى يعني اذا كان التاجيل الى الطلاق اما اذا
كان التاجيل لمدة معينة لا يتعجل بالطلاق كما يقع في ديار مصر في بعض الانكحة انهم يجعلون بعضه حالا
وبعضه مؤجلا الى الطلاق او الموت وبعضه منجما في كل سنة قدر معين فاذا طلقها تعجل البعض المؤجل لا
المنجم لانها تاخذه بعد الطلاق على نجومه كما تاخذه قبل الطلاق على نجومه وذكر قولين في القنية في
في كونه يتعجل المؤجل بالطلاق الرجعي او الى انقضاء العدة وجزم في القنية بانه لا يحل الى انقضاء العدة
قال وهو قول مشايخنا وفي الصيرفية لو ارتدت ولحقت بدار الحرب ثم اسلمت وتزوجها كان
انه لا يطالب بالمهر المؤجل الى الطلاق انتهى ووجهه ان الردة فسخ وليست بطلاق واما اذا سكتا عن
وصفه فهو حال بمقتضى اطلاق العقد فالقياس على البيع يقتضي ان لها الامتناع قبل قبضه لكن العرف
صرفه عن ذلك فان كان العرف في تعجيل بعضه وتاخير باقيه الى الموت او الميسرة او الطلاق فليس لها
الامتناع الا الى تسليم ذلك بتمامه ولو بقي درهم قال في فتاوى قاضي خان فان لم يبينوا قدر المعجل ينظر
الى المراة والى المهر انه كم يكون المعجل لمثل هذه المراة من مثل هذا المهر فيتعجل ذلك ولا يتقدر بالربع والخمس
بل يعتبر المتعارف فان الثابت عرفا كالثابت شرطا انتهى وفي الصيرفية الفتوى على اعتبار عرف
بلدهما من غير اعتبار الثلث او النصف كما روي عنهما في غاية البيان من الطلاق قوله فان كان بعض المهر
التعجيل او مسكوتا عنه يجب حالا ولها ان تمنع نفسها حتى يعطيها المهر انما هو على ظاهر الرواية واما على
المفتى به فالمعتبر في المسكوت عنه العرف وبه سقط ما في فتح القدير وفي القاسمية اذا تزوجها على ان

شيا

شيا على حكم المعجل على ان يعطيها قبل الدخول اربعين والباقي على حكمه فلها المطالبة بالباقي قبل الطلاق او الموت
ولها الامتناع حتى تقبضه وقول الزيلعي ليس لها ان تحبس نفسها فيما تعورف تاجيله ولو كان حالا انه ولو كان حالا
يقتضي العقد فان العرف يقضي به وبقية كلامه يدل عليه وهو قوله واذا رضيا على تعجيل جميع المهر الى آخره
كان شرط التعجيل مرادف لشرط الحلول حكما لان في كل منهما لها المطالبة متى شاءت ولو كان معتاده ولو كان حالا
بالشرط لما لم يفد قوله وان رضيا على التعجيل فهو على ما شرطا وليس في اشتراط تعجيل البعض مع النفي عن حلول
الجميع دليل على تاخير الباقي الى الطلاق او الموت بوجه من وجوه الدلالات والذي عليه العادة في مثل هذا التاخير
الى اختيار المطالبة وقال الزاهدي وصار تاخير الصداق الى الموت او الطلاق كجواز من عادة ماثورة وديعة
مواقعة عندهم انتهى وعرف خوارزم فيما لا نص فيه على تعجيل ولا تاجيل وهو خلاف الواقع في مملكة مصر والشام
اعادة الا احدا من البلاد انتهى ما في القاسمية وفي الصيرفية تزوجها وسمى لها المعجل مائة وسكت عن المؤجل ثم طلقها
قبل الدخول فلها نصف المسمى وينبغي ان يجب لها المتعة انتهى واطلق في قوله وان وطئها فشمل ما اذا وطئها مكرهة
كانت او صغيرة او برضاها وهي كبيرة ولا خلاف فيما اذا كانت مكرهة او صبية او مجنونة فانه لا يسقط حقها في
الحبس واما اذا وطئها او خلا بها برضاها ففيه خلاف قال ابو حنيفة لها ان تمنع نفسها وخالفاه لان المعقود عليه
كله صار مسلما فيه بالوطئة الواحدة وبالخلوة ولهذا يتاكد بها جميع المهر فلم يبق لها حق الحبس كالبائع اذا سلم
المبيع وله انها منعت منه ما قابل البدل لان كل وطئة تصرف في البضع المحترم فلا يخلى عن العوض لخطره والتاكيد
بالواحدة لجهالة ما وراءها فلا يصلح مزاحما للمعلوم ثم اذا وجد آخر وصار معلوما تحققت المزاحمة وصار المهر مقابلا
بالكل كالعبد اذا جنى جناية يدفع كله بها ثم اذا جنى جناية اخرى واخرى يدفع بجميعها ويبتنى على هذا الخلاف
استحقاق النفقة بعد الامتناع فعنده تستحقها لكونه بحق وليست بناشزة وعندهما لا تستحقها وهي ناشزة كذا ذكروا
وينبغي ان لا تكون ناشزة على قولهما اذا منعته من الوطئ وهي في بيته لانه ليس بنشوز منها بعد اخذ المهر كما صرحوا
به في النفقات وفي شرح الجامع الصغير للبزدوي كان ابو القاسم الصفار يفتي في المنع بقول ابي يوسف
ومحمد وفي السفر بقول ابي حنيفة ثم قال وهذا احسن في الفتيا يعني بعد الدخول لا تمنع نفسها ولو منعت لا نفقة
لها كما هو مذهبهما ولا يسافر بها ولها الامتناع منه لطلب المهر ولها النفقة كما هو مذهبه في غاية البيان وقيد
بقوله للمهر لانه ليس لها الامتناع منها بعد قبضه الا فرق بين ان يطلب انتقالها الى منزله في المصر او الى بلد آخر
اما الاول فليس لها الامتناع منه اتفاقا وسياتي في النفقات بيان البيت الشرعي وانه يسكنها بين جيران
صالحين وانه لا يلزمه مؤنته لها كما في الفتاوى السراجية وفي المحيط لو وجدت المراة المهر المقبوض زيوفا
او ستوقة او استحقت منه بالمهر شيئا فاستحق المبيع بعد القبض فليس لها ان تمنع نفسها عند ابي يوسف لان عنده
اوسلمت نفسها من غير قبض لم يكن لها حق المنع فكذا هذا وليس هذا كالبيع انتهى ولم يذكر قول الامام واما الثاني
فان نقلها من مصر الى قرية او من قرية الى مصر او من قرية الى قرية فظاهر ما ذكره المصنف في الكافي ان له ذلك
اتفاقا لانه لا يتحقق الغربة فيه وعلله ابو القاسم الصفار بانه تبوئة وليس بسفر وذكر في القنية اختلافا في نقلها
من المصر الى الرستاق فعزا الى كتب انه ليس له ذلك ثم عزا الى غيرها ان له ذلك قال وهو الصواب انتهى
واما اذا طلب انتقالها من مصرها الى مصر آخر فظاهر الرواية كما في البدائع والولوالجية ان ليس لها الامتناع لقوله تعالى
اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم وليس في ظاهر الرواية تفصيل بين ان يكون مامونا عليها او لا واختلف
في المفتى به فذكر في جامع الفصولين ان الفتوى على انه له ان يسافر بها اذا اوفاها المعجل انتهى فهذا افتاء بظاهر
الرواية وافتى ابو القاسم الصفار والفقيه ابو الليث بانه ليس له ان يسافر بها مطلقا بغير رضاها لفساد
الزمان لانها لا تامن على نفسها في منزلها فكيف اذا خرجت وصرح في المختار بانه لا يسافر بها وعليه الفتوى
وفي المحيط وهو المختار وما في فصول الاستروشني معزيا الى ظهير الدين المرغيناني من ان الاخذ بقول الله تعالى
اولى من الاخذ بقول الفقيه فقد رده في غاية البيان بان قول الفقيه ليس منافيا لقول الله تعالى لان النص
معلول بعدم الاضرار الا ترى الى سياق الاية وهو قوله تعالى ولا تضاروهن وفي الاخراج اليها غير بلدها

اضرار بها فلا يجوز انتهى وذكر الولوالجي ان جواب ظاهر الرواية كان في زمانهم اما في زماننا فلا يملك الزوج
ذلك فجعله من باب اختلاف الحكم باختلاف العصر والزمان كما قالوا في مسئلة الاستئجار على الطاعات والذي يعتمد
عليه اذا اوفاها المعجل والمؤجل وكان مامونا سافر بها والا فلا لان التأجيل انما يثبت بحكم العرف فلعلها
رضيت بالتأجيل لاجل امساكها في بلدها اما اذا اخرجها الى دار الغربة فلا قال صاحب المجمع في شرحه وبه
يفتى انتهى فقد اختلف الافتاء والاحسن الافتاء بقول الفقيهين من غير تفصيل واختاره كثير من مشايخنا
كما في الكافي وعليه عمل القضاة في زماننا كما في انفع الوسائل واشار المصنف بقوله ولها كبيرة منعه الى انها
بالغة فلو كانت صغيرة فللولي المنع المذكور حتى يقبض مهرها وتسليمها نفسها غير صحيح فللولي استردادها
وليس لغير الاب والجد ان يسلمها الى الزوج قبل ان يقبض الصداق من له ولاية قبضه فان سلمها فهو فاسد
وترد الى بيتها كما في التجنيس وغيره **قوله** وان اختلفا في قدر المهر حكم مهر المثل اي اختلف الزوجان في قدره
بان ادعى الفا وهي الفين وليس لاحدهما بينة فانه يجعل مهر المثل حكما فان كان مهر المثل الفا او اقل فالقول
قوله مع يمينه بالله ما تزوجها على الفين فان حلف لزمه ما اقر به من تسميته وان نكل لزمه ما ادعت المرأة لجعله
انه مسمى لاقراره او بذله بالنكول وان كان الفين او اكثر فالقول قولها مع اليمين بالله ما تزوجت بالف
كما في البناية او بالله ما رضيت بالف كما في شرح الطحاوي فان نكلت فلها ما اقر به الزوج تسمية لاقرارها
به وان حلفت فلها جميع ما ادعت بقدر ما اقر به الزوج على انه مسمى لاتفاقهما عليه والزائد بحكم انه مهر المثل
لا بالتسمية حتى يتخير فيه الزوج بين الدراهم والدنانير وان كان مهر مثلها اقل مما قالت واكثر مما قال
وايهما نكل لزمه دعوى صاحبه وما في فتح القدير [illegible]
من ان يتحالفا وان حلفا وجب مهر المثل بقدر ما اقر به الزوج يجب على انه مسمى والزائد بحكم مهر المثل حتى يتخير فيه
بين الدفع الدراهم والدنانير بخلاف الاول وهذا قول ابي حنيفة ومحمد اعني تحكيم مهر المثل [illegible]
وابو يوسف لا يحكمه ويجعل القول قول الزوج مع يمينه الا ان ياتي بشيء مستنكر لان المرأة مدعية الزيادة
وهو منكر لها وان القول في الدعاوي قول من يشهد له الظاهر والظاهر شاهد لمن يشهد له مهر المثل
لانه هو الموجب الاصلي في باب النكاح وصار كالصباغ مع رب الثوب اذا اختلفا في مقدار الاجر يحكم
فيه قيمة الصبغ واختلف في تفسير المستنكر عنده فقيل هو المستنكر عرفا بما لا يتعارف مهرا لها وصححه في البداية
والبدائع وشرح الجامع الصغير لقاضيخان وذكر انه مروي عنه وقيل هو المستنكر شرعا وهو ان يدعي ما دون
على اقل من عشرة دراهم وهو مروي عنه كما في البدائع وصححه القاضي الاسبيجابي وذكر في الاسرار انه الاشبه
بالصواب لانه ذكر في كتاب الرجوع عن الشهادة لو ادعى انه تزوجها على الف وهي تدعي انه تزوجها على
الف ومهر مثلها الف واقام البينة ثم رجع الشهود لا يضمنون عند ابي يوسف لانه لولا الشهادة لكان
القول قوله ولم يحكم مهر المثل اي انه مستنكر في حقها واختاره في فتح القدير وعبارة الجامع الصغير الا ان ياتي
بشيء قليل وفي غاية البيان ولفظه اي الجامع الصغير [illegible] مع ان الاحتمال موجود وفيها ايضا انه [illegible]
المراد بالقليل ما قل شرعا او عرفا فتفاوت التفسير بالمستنكر المذكور في غيره وظاهر كلام المصنف هنا انه
تحكيم مهر المثل معتبر قبل التحالف وهو مبني على تخريج ابي بكر الرازي وحاصله ان التحالف على تخريجه في فصل
واحد وهو ما اذا خالف مهر المثل قولهما واما اذا وافق قول احدهما فالقول قوله وهو المذكور في الجامع
الصغير لانه لا حاجة اليه مع شهادة الظاهر وذكر المصنف في باب التحالف من كتاب الدعوى انهما يتحالفان
ثم يحكم مهر المثل وهو تخريج الكرخي وصححه في المبسوط والمحيط وحاصله وجوب التحالف في الفصول الثلاثة
اعني ما اذا وافق مهر المثل قوله او قولها او خالفهما فاذا حكم القاضي [illegible] لو كان مهر المثل كما قال او اقل
لو كان كما قالت او اكثر لو كان بينهما لان مهر المثل لا يعتبر الا عند سقوط التسمية وانما تسقط
الا بالتحالف والظاهر لا يكون حجة على الغير ولم ار من صحح تخريج الرازي لانه المذهب تخريج الكرخي فحمل كلام
ههنا عليه ليطابق ما صرح به في بابه ولم يذكر المصنف [illegible] التحالف لا اختلاف فذكر [illegible]

البيان

البيان انه لا يقرع بينهما يعني استحبابا لانه لا رجحان لاحدهما على الاخر واختاره في الظهيرية والولوالجية وشرح الطحاوي
والبداية انه يبدأ بيمين الزوج لان اول التسليمين عليه فيكون اول اليمينين عليه كتقديم المشتري على البائع في التحالف
والخلاف في الاولوية حتى لو بدأ بايهما كان جائزا كما في فتح القدير وقيده بعدم اقامة البينة لانه لو اقامت لاحدهما
بينة قضى ببينته وانما سكت عنه المصنف هنا لانه صرح به في بابه وعبارته وان اختلفا في المهر قضي لمن برهن
وان برهنا فللمرأة وان عجزا اي لتحالفا الى اخره الا ان قوله وان برهنا فللمرأة شامل لما اذا كان مهر المثل شاهدا
له او لها او بينهما وفي الاول البينة بينتها لانها تثبت امرا زائدا واما في الثانية ففيه اختلاف ذكره في البدائع
قال بعضهم يقضى ببينتها ايضا لانها اظهرت شيئا لم يكن ظاهرا بعضا وفيما واما الظهور بشهادة مهر المثل
فلا اعتبار به لما قدمنا انه لا يكون حجة على الغير وقال بعضهم يقضى ببينة الزوج لان بينته تظهر حط الالف
عن مهر المثل وبينتها لا تظهر شيئا لان الالفين كانت ظاهرة بشهادة مهر المثل وهذا القول جزم به الزيلعي في
باب التحالف وفي هذا الموضع واما في الثالث وهو ما اذا كانت بينهما فالصحيح انهما يتهاتران لاستوائهما
في الدعوى والاثبات ثم يجب مهر المثل كله فيتخير فيه الزوج بين دفع الدراهم والدنانير بخلاف التحالف
لان بينة كل واحد منهما تنفي تسمية صاحبه فخلا العقد عن التسمية فيجب مهر المثل ولا كذلك التحالف لان وجوب
قدر ما يقر به الزوج بحكم الاتفاق والزائد بحكم مهر المثل هكذا ذكره الكمال وذكر قاضيخان انه يجب قدر ما
اتفق عليه على انه مسمى والزائد على انه مهر المثل كما في التحالف والظاهر الاول كما لا يخفى وفي المحيط قال
محمد رجل اقام بينة انه تزوج هذه المرأة بالف واقامت بينة انه تزوجها على الفين فالمهر الف ولو اقام
رجل بينة انه اشترى هذه الدار بالف واقام البائع بينة انه باعها منه بالفين فهي بالفين والفرق ان
في البيع امكن العمل بالبينتين لاحتمال انه اشترى منه اولا ثم اشتراها منه ثانيا فصح لان البيع يحتمل الفسخ
والنكاح لا يحتمل الفسخ وكل منهما ادعى عقدا غير ما ادعاه الاخر فتهاترت البينتان ووجب لها الالف باعتراف
الزوج انتهى فان كان هذا من محمد تفريعا لمذهب ابي يوسف وحده فمعنى قولهم وان برهنا فللمرأة ما اذا اقامت
بينة بان المهر الف وبينته بان المهر الفان ولم تقع الشهادة بالعقد اما اذا وقعت بالعقد ومعه مسمى فلذا علمت
حكمه والخلاف في القدر يشمل النقد والمكيل والموزون لما في المحيط ولو كان المهر مكيلا او موزونا بعينه فاختلفا في
قدر الكيل والموزون فهو مثل الاختلاف في الالف والالفين لانه اختلاف في الذات الا ترى ان ازالة
البعض منه لا تنقص الباقي انتهى وحاصل الاختلاف في القدر لا يخلو اما ان يكون المهر دينا او عينا فان كان
دينا موصوفا في الذمة بان تزوجها على مكيل موصوف او موزون او مذروع كذلك فاختلفا في قدر الكيل
والوزن والذرع فهو كالاختلاف في قدر الدراهم والدنانير وان كان عينا فان كان يتعلق العقد بقدره
بان تزوجها على طعام بعينه فاختلفا في قدره فقال الزوج تزوجتك على هذا الطعام على انه كر فقالت انه
كران فهو كالالف والالفين وان كان مما لا يتعلق العقد بقدره بان تزوجها على ثوب بعينه كل ذراع منه
بكذا اي عشرة دراهم فاختلفا فقال الزوج تزوجتك على هذا الثوب بشرط انه ثمانية اذرع فقالت بشرط
انه عشرة اذرع لا يتحالفان ولا يحكم مهر المثل والقول قول الزوج بالاجماع كذا في البدائع وهذه واردة
على اطلاق المصنف وجوابه ان القدر في الثوب وان كان من اجزائه حقيقة لكنه جار مجرى الوصف وهو صفة
الجودة شرعا لانه يوصف صفة الجودة بغيره من الاجزاء ولذا كان الزائد للمشتري فيما اذا باعه بعين قدر فوجده
ازيد والاصل ان ما يوجب فوات بعضه نقصانا في الباقي فهو كالوصف وما لا يوجبه لا يكون كالوصف كما علم
في البيوع وصرح به في البدائع هنا وقيد بالقدر لانه لو اختلفا في جنس المهر او نوعه او صفته فانه لا يخلو اما
ان يكون المسمى دينا او عينا فان كان دينا فان كان في الجنس كما اذا قال تزوجتك على عبد فقالت على جارية
او قال على كر شعير فقالت على كر حنطة او على ثياب هروية او قال على الف درهم وقالت على مائة دينار
او كان في النوع كالتركي مع الرومي والدنانير المصرية مع الصورية او كان في الصفة من الجودة والرداءة
فان الاختلاف فيه كالاختلاف في الالفين الا الدراهم والدنانير فان الاختلاف فيهما كالاختلاف في الالف

والالفين لان كل واحد من الجنسين والنوعين والموصوفين لا يملك الا بالتراضي بخلاف الدراهم والدنانير
وان كانا جنسين مختلفين لكنهما في باب مهر المثل جعلا كجنس واحد وان كان المسمى عينا بان قال تزوجتك على هذا
العبد وقالت المراة على هذه الجارية فهو مثل الاختلاف في الالف والالفين الا في فصل واحد وهو ما اذا
كان مهر مثلها مثل قيمة الجارية او اكثر فلها قيمة الجارية لا عينها لان تملك الجارية لا يكون الا بالتراضي ولم يتفقا
على تمليكها فلم يوجد الرضا من صاحب الجارية بتمليكها فتعذر التسليم فيقضى بقيمتها بخلاف ما اذا اختلفا في الالف
والدنانير فانه نظير الاختلاف في الالف والالفين على معنى ان مهر مثلها ان كان مثل مائة دينار او اكثر فلها المائة
دينار كذا في البدائع ايضا وذكر في المحيط الاختلاف في الجنس او النوع او الصفة ان كان المسمى عينا فالقول
قول الزوج وان كان دينا فهو كالاختلاف في الاصل انتهى يعني يجب مهر المثل ولا يخفى ما فيه من المخالفة لما
في البدائع وفي الظهيرية لو اختلفا في الوصف والقدر جميعا فالقول للزوج في الوصف والقول للمراة في
القدر اي تمام مهر مثلها وفي المحيط وغيره لو تزوجها على مهر عين كالعبد ثم هلك عند الزوج فاختلفا في القيمة
فالقول قول من عليه الدين وهو الزوج وفي الخانية لو قالت المراة تزوجتني على عبدك هذا وقال الرجل تزوجتك
على امتي هذه وهي ام المراة واقاما البينة فالبينة بينة المراة لان بينتها قامت على حق نفسها وبينة الزوج
قامت على حق الغير وتعتق الامة على الزوج باقراره انتهى وفي الظهيرية رجل وامراة في ايديهما دار فاقامت
المراة البينة ان الدار لها والرجل عبدها واقام الرجل البينة ان الدار له والمراة زوجته ولم تقم بينة انه حر فالبينة
بينة المراة والدار والعبد لها ولا نكاح بينهما ولو اقامها انه حر الاصل والمسئلة بحالها يقضى بانه حر والمراة
زوجته والدار للمراة لانها خارجة وهذه تناسب الدعوى الا انه قال لو اقام رجل بينة على امراة انه
تزوجها على الف درهم واقامت بينة انه تزوجها على مائة دينار واقام ابوها وهو عبد الزوج انه تزوجها
على رقبته واقامت امها وهي امة الزوج انه تزوجها على رقبتها فالبينة بينة الاب والام والنكاح جائز على
نصف رقبتهما لان بينتهما توجب المهر والحرية فكانت بينتهما اكثر اثباتا فكانت اولى فان كان القاضي قضى للمراة
بمائة دينار ثم ادعى الاب والمسئلة بحالها فالقاضي يقضي بان الاب صداقها ويعتق من مالها ويبطل القضاء
ولو قضى بعتق الاب من مال ابنته ثم اقامت امها بينة انه تزوجها على رقبتها لا تقبل لان قبول بينتها ابطال
عتق الاب انتهى وهو ملحق بالاصل لا المسئلة الاولى **قوله** والمتعة لو طلقها قبل الوطئ اي حكمت المتعة فان
شهدت لاحدهما فالقول قوله مع يمينه وان كانت بين نصف ما يدعيه ونصف ما تدعيه المراة حلف كل
واحد منهما كما في حال قيام النكاح وعند ابي يوسف القول قول الزوج مع يمينه الا ان يأتي بشيء مستنكر
كما قدمناه وهذا رواية الجامع الكبير وهو قياس قولهما وفي رواية الجامع الصغير والاصل القول قول الزوج
في نصف المهر من غير تحكيم للمتعة وفي الهداية ووجه التوفيق انه وضع المسئلة في الاصل في الالف والالفين والمتعة
لا تبلغ هذا المبلغ في العادة فلا يفيد تحكيمها ووضعها في الجامع الكبير في العشرة والمائة ومتعة مثلها عشرون
فيفيد التحكيم والمذكور في الجامع الصغير ساكت عن ذكر المقدار فيحمل على ما هو المذكور في الاصل انتهى وصحح
في البدائع وشرح الطحاوي انه تنتصف ما قال الزوج ورجحه في فتح القدير بان المتعة موجبة فيما اذا لم يكن فيه
تسمية وهنا اتفقا على التسمية فقلنا ببقاء ما اتفقا عليه وهو نصف ما اقر به الزوج ويحلف على نفي دعواها
الزائد واما تحكيم المتعة فيما اذا كان المسمى دينا اما اذا كان عينا كما في مسئلة العبد والجارية فلها المتعة
من غير تحكيم الا ان يرضى الزوج ان تاخذ نصف الجارية بخلاف ما اذا اختلفا في الالف والالفين لان نصف
الالف ثابت بيقين لاتفاقهما على تسمية الالف والملك في نصف الجارية ليس بثابت بيقين لانهما لم
يتفقا على تسمية احدهما فلا يمكن القضاء بنصف الجارية الا باختيارهما فاذا لم يوجد سقط البدل لانه فوجب
الرجوع الى المتعة كذا في البدائع **قوله** ولو في اصل المسمى يجب مهر المثل اي ولو اختلفا في اصل المسمى بان ادعى
احدهما ونفاه الاخر فانه يجب مهر المثل اتفاقا والمتعة ان طلقها قبل الدخول اتفاقا اما عندهما فظاهر
احدهما يدعي التسمية والاخر ينكر فالقول قول المنكر وكذا عند ابي يوسف لتعذر القضاء بالمسمى بخلاف

تقدم لانه امكن القضاء بالمتفق وهو الاقل ما لم يكن مستنكرا وقوله في الهداية لان مهر المثل هو الاصل عند ابي
حنيفة وتقدم مشكل لانه قدم قبله ان المسمى هو الاصل عند محمد وانما هو مهر المثل هو الاصل عند الامام ابي
فقط كذا ذكره الشارحون وجوابه انه الاصل في التحكيم عندهما كما مر في الاختلاف في القدر وليس مراده الاصالة
بالنسبة الى المسمى فلا اشكال الطلقة فتشمل الاختلاف في حيوتهما وبعد موت احدهما سواء كان في الاصل او في
القدر لكن الاختلاف بعد موت احدهما في القدر كهو في حيوتهما كما في المحيط واما في الاصل فكذلك في
البين ولو كان الاختلاف بعد موت احدهما فالجواب فيه كالجواب في حيوتهما بالاتفاق لان اعتبار مهر المثل
لا يسقط بموت احدهما وكذا لو طلقها قبل الدخول انتهى يعني تحكم المتعة وفي البزازية ادعت المسمى بعد موته
فاقر الوارث به لكن قال لا اعرف قدره حبس وظاهر كلام المصنف انه يجب مهر المثل بالغا ما بلغ وليس كذلك
بل لا يزاد على ما ادعته المراة لو كانت هي المدعية للتسمية ولا ينقص عما ادعاه الزوج لو كان هو المدعي
لها كما اشار اليه في البدائع ولم يتعرض الشارحون للتحليف وذكر صدر الشريعة انه يحلف عندهما فان نكل
ثبت المسمى وان حلف المنكر وجب مهر المثل واما عند ابي حنيفة ينبغي ان لا يحلف المنكر لانه لا تحليف عنده في
النكاح فيجب مهر المثل انتهى وفيه نظر لان التحليف هنا على المال لا على اصل النكاح فينبغي ان يحلف منكر التسمية
اجماعا ولهذا سكتوا عنه لظهوره وفي جامع الفصولين ادعت مهرها بعد موته فادعى الوارث الخلع قبل
الموت بعد اقراره اصل النكاح لا تسمع وان ادعى الابراء ففيها اقوال ثالثها ان ادعى الابراء عن المهر لا تسمع وان
ادعى الابراء عنه ودعوى المهر تسمع انتهى **قوله** ولو ماتا ولو في القدر فالقول لورثته اي لو مات الزوجان
واختلف ورثتهما فالقول لورثة الزوج سواء كان في القدر او في الاصل فان كان في القدر لزم ما اعترفوا به
وان كان في الاصل بان ادعى ورثتها المسمى وانكره ورثته فلا شيء عليهم وهذا عند الامام وعندهما ان الاختلاف
بعد موتهما كالاختلاف في حيوتهما فان اختلفا في القدر قال محمد يجب المثل وقال ابو يوسف القول لورثة
الزوج وان اختلفا في الاصل يقضى بمهر المثل اذا كان النكاح ظاهرا الا اذا اقامت ورثته البينة على ايفا
المهر او على اقرارها به او ابراء ورثتها به لانه كان دينا في ذمته فلا يسقط بالموت كالمسمى فان علم ايفاها
بعض المهر او سقط نصيبه منه وما بقي فلورثته وله ان موتهما يدل على انقراض اقرانهما فبمهر من يقدر القاضي
مهر المثل كذا في الهداية وهذا يدل على ان المسئلة مصورة في التقادم فلو كان العهد قريبا قضى به وعليه
انه لو اثبت البينة على المهر قضى بها على ورثة الزوج وقد صرح بانه في المحيط وشرح الطحاوي وحكاه
المحيط قال ابو حنيفة لا اقضي بشيء حتى يثبت بالبينة اصل التسمية وبهذا اندفع ما علل به بعض المشايخ له من ان
مهر المثل من حيث هو قيمة البضع يشبه المسمى ومن حيث انه يجب بغير شرط يشبه النفقة والصلة فباعتبار الشبه
الاول لم يسقط بموت احدهما وباعتبار الشبه الثاني سقط بموتهما فانه يقتضي ان لا يسمع البينة عليه
بعد موتهما لسقوطه اصلا والمنصوص عن الامام خلافه كما علمت ولذا قال في فتح القدير ان تعليل الهداية
اوجه وفي فتاوى قاضي خان الفتوى على قولهما وفي المحيط قال مشايخنا هذا كله اذا لم تسلم المراة نفسها
فان سلمت نفسها ثم وقع الاختلاف في حال الحيوة او بعد الممات فانه لا يحكم بمهر المثل لانا نعلم ان المراة
لا تسلم نفسها من غير ان تتعجل من مهرها شيئا عادة فيقال لها لا بد ان تقر بما تعجلت والا قضينا عليك بالمتعارف
ثم يعمل في الباقي كما ذكرنا انتهى واقره عليه الشارحون ولا يخفى ان محله فيما اذا ادعى الزوج ايصال شيء
اليها اما لو لم يدع فلا ينبغي ذلك وفي المحيط معزيا الى النوادر امراة ادعت على زوجها بعد موته ان
لها عليه الف درهم من مهرها فالقول قولها الى تمام مهرها عند ابي حنيفة لان مهر المثل شاهد لها انتهى وهو
يخالف ما ذكره المشايخ سابقا وفي الخلاصة من الفصل الثاني عشر من كتاب الدعوى امراة ادعت على
وارث زوجها مهرها فانكر الوارث يوقف قدر مهر مثلها ويقول له القاضي اكان مهرها كذا اعلى من ذلك
ان قالوا لا قال اكان كذا دون ما قال في المرة الاولى الى ان ينتهي الى مقدار مهر مثلها انتهى **قوله** ومن بعث
الى امراته شيئا فقالت هو هدية وقال هو من المهر فالقول قوله في غير المهيا للاكل لانه المملك فكان اعرف

جهة التمليك كيف وان الظاهر انه يسعى في اسقاط الواجب الا فيما يتعارف هدية وهو المهيا للاكل لانه متناقض عرفا وفسر الامام الولوالجي المهيا للاكل بما لا يبقى فيفسد فخرج نحو التمر والدقيق والعسل فان القول فيه قوله انتهى. ودخل تحت غير المهيا للاكل الثياب مطلقا فالقول فيها قوله وقال الفقيه ابو الليث المختار ان ما كان من متاع سوى ما يجب عليه فالقول له والا فلها كالدرع والخمار ومتاع البيت لان الظاهر يكذبه والخف والملاءة لا تجب عليه كذا في غاية البيان وفي فتح القدير ثم كون الظاهر يكذبه في نحو الدرع والخمار انما يتحقق احتسابه من المهر لا من حق آخر كالكسوة انتهى وفيه ايضا والذي يجب اعتباره في ديارنا ان جميع ما ذكر من الحنطة واللوز والدقيق والسكر والشاة الحية وباقيها يكون القول فيها قول المرأة لان المتعارف في ذلك كله ان يرسله هدية والظاهر مع المرأة لا معه ولا يكون القول له الا في نحو الثياب والجارية وهذا كله اذا لم يذكر وقت الدفع جهة اخرى غير المهر فان ذكر وقال اصرفوا بعض الدنانير الى الشمع او بعضها الى الحناء لا يقبل قوله بعد ذلك انه من المهر كما في القنية. واشار المصنف الى انه لو بعث اليها ثوبا وقال هو من الكسوة وقالت هدية فان القول قوله والبينة بينتها كذا في الخلاصة من كتاب الدعوى اهـ يدل على ان البينة بينتها في مسئلة الكتاب ايضا لعدم الفرق بينهما واذا كان القول قوله في المتاع فانه يحلف فان حلف ان كان المتاع قائما كان للمرأة ان ترد المتاع لانها لم ترض بكونه مهرا وترجع على الزوج بما بقي من المهر وان كان المتاع هالكا ان كان شيئا مثليا ردت على الزوج مثل ذلك وان لم يكن مثليا لا ترجع على الزوج بما بقي من المهر كذا في الخانية وهذا اذا لم يكن من جنس المهر فان كان من جنسه وقع قصاصا كما لا يخفى. وصرح في معراج الدراية ان فيما كان القول فيه قولها وهو المهيا للاكل فانه مع يمينها ان كان العرف شاهدا لها. واشار المصنف الى ان الزوج لو بعث اليها هدايا وعوضته المرأة ثم زفت اليه ثم فارقها وقال بعثتها اليك عارية واراد ان يسترده واردت هي ان تسترد العوض فالقول قوله في الحكم لانه انكر التمليك واذا استرده تسترد هي ما عوضته كذا في الفتاوى السمرقندية. وفي فتح القدير الولوالجية هو وبعث ابوها له ايضا ثم قال هو من المهر فللاب ان يرجع في هبته ان كان من مال نفسه وكان قائما وان كان هالكا لا يرجع وان كان من مال البنت باذنها فليس لها الرجوع لانه هبة منها وهي لا ترجع فيما وهبت لزوجها انتهى. ويفرق بين هذه وبين ما سبق ان في الاولى التعويض منها كان بناء على ظنها التمليك منه وقد انكره فلم يصح التعويض فلم يكن هبة منها فلها الاسترداد. وفي الثانية حصل التمليك فصح التعويض فلا رجوع لها وقد يقال التعويض على ظن البتة لا مطلقا وقد انكره فينبغي ان ترجع. وقيد المصنف بكونه ادعاه مهرا لانها لو ادعت انه من المهر وقال هو وديعة فان كان من جنس المهر فالقول قولها وان كان من خلافه فالقول قوله واطلق في البعث فشمل ما اذا اشترى لها شيئا بعد ما بنى لها بامرها او دفع اليها دراهم حتى اشترت كما صرح به في التجنيس. وفيه لو قالت انفق على عيالي من مهري ففعل ثم قالت لا احسبه منك لانك استخدمتهم فما انفق عليهم بالمعروف فهو من المهر ولو بعث اليها بقرة عند موت ابيها فذبحتها واطعمتها فطلب قيمتها فان اتفقا انه لم يذكر قيمة ليس له الرجوع وان اتفقا على ذكر الرجوع بالقيمة فله الرجوع وان اختلفا فالقول لها واختار قاضي خان ان القول قول الزوج لانها تدعي الاذن بالاستهلاك بغير عوض وهو ينكر فالقول له كمن دفع الى غيره دراهم فانفقها وادعى انها قرض وقال القابض هبة فالقول قول صاحب الدراهم انتهى. وفي فتاوى قاضي خان لو جاء الى بيته بقطن فغزلته المرأة فان قال اغزليه لي فهو له ولا اجر لها وان قال اغزليه لنا فقوله ولها اجر مثلها وان قال اغزليه فقوله وان قال اغزليه لنفسك فقولها وان اختلفا فقالت قلت اغزليه لنفسك وكذبها فالقول له مع يمينه وان نهاها عن غزله فغزلته كان لها لانها غاصبة وله عليها مثل قطنه وان اختلفا في النهي فالقول له وان لم ينهها ولم ياذن فغزلته ان كان بياع القطن فهو له وعليها مثل قطنه والا فقولها الى آخر ما في الفتاوى وههنا فروع ذكرها في الفتاوى لا بأس بايرادها لانها مهمة. الاول لو خطب امرأة في بيت اخيها فابى الاخ الا ان يدفع اليه دراهم فدفع ثم تزوجها كان للزوج

دفع لاخيها رشوة على تزوجها

ان يسترد

ان يسترد ما دفع له. الثاني لو خطب ابنة رجل فقال ابوها ان نقدت المهر الى كذا ازوجها منك ثم بعد ذلك بعث بهدية الى بيت الاب ولم يقدر على ان ينقد المهر ولم يزوجه فاراد ان يرجع قالوا ما بعث للمهر وهو قائم او هالك يسترد وكذا كل ما بعث هدية وهو قائم فاما الهالك والمستهلك فلا شيء فيه. الثالث لو انفق على معتدة الغير على طمع ان يتزوجها اذا انقضت عدتها فلما انقضت ابت ذلك ان شرط في الانفاق التزوج كان يقول انفق بشرط ان تتزوجيني يرجع زوجت نفسها او لا وكذا اذا لم يشترط على الصحيح وقيل لا يرجع اذا زوجت نفسها وقد كان شرطه وصحح ايضا وان ابت ولم يكن شرطه لا يرجع على الصحيح. الرابع مسئلة الجهاز وفيه مسئلتان الاولى قال في المبتغى بالغين المعجمة من زف اليه امرأته بلا جهاز فله مطالبة الاب بما بعث اليه من الدنانير والدراهم وان كان الجهاز قليلا فله المطالبة بما يليق بالمبعوث يعني اذا لم يجهز بما يليق بالمبعوث فله استرداد ما بعث والمعتبر ما يتخذ للزوج لا ما يتخذ لها ولو سكت بعد الزفاف طويلا ليس له ان يخاصمه بعده وان لم يتخذ له شيء والوجه انه وسلمه اليها ليس له في الاستحسان استرداده منها وعليه الفتوى. ولو اخذ اهل المرأة شيئا عند التسليم فللزوج ان يسترده لانه رشوة انتهى. الثانية لو جهز بنته ثم ادعى ان ما دفعه لها عارية وقالت تمليكا او قال الزوج ذلك بعد موتها ليرث منه وقال الاب عارية ففي فتح القدير والتجنيس والذخيرة المختار للفتوى ان القول للزوج ولها اذا كان العرف مستمرا ان الاب يدفع جهازا لا عارية كما في ديارنا وان كان مشتركا فالقول قول الاب. وقال قاضي خان ينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان كان الاب من الاشراف والكرام لا يقبل قوله انه عارية وان كان الاب ممن لا يجهز البنات بمثل ذلك قبل قوله انتهى والواقع في ديارنا القاهرة ان العرف مشترك فينبغي ان القول للاب واذا كان القول للزوج في المسئلة الاولى واقام الاب بينة قبلت قال في التجنيس والولوالجية والذخيرة والبينة الصحيحة ان يشهد عند التسليم الى المرأة اني انما سلمت هذه الاشياء بطريق العارية او يكتب نسخة معلومة ويشهد الاب على اقرارها ان جميع ما في هذه النسخة ملك والدي عارية في يدي منه لكن هذا يصلح للقضاء لا للاحتياط لجواز انه اشترى لها بعض هذه الاشياء في حالة الصغر فبهذا الاقرار لا يصير للاب ديانة فيما بينه وبين الله تعالى والاحتياط ان يشتري منها ما في هذه النسخة بثمن معلوم ثم ان البنت تبرئه عن الثمن انتهى. ومن فروع الجهاز لو زوج ابنته البالغة وجهزها بامتعة معينة ولم يسلمها اليها ثم فسخ العقد وزوجها من آخر فليس لها مطالبة الاب بذلك الجهاز لان التجهيز تمليك فيشترط فيه التسليم ولو كان لها على ابيها دين فجهزها ابوها ثم قال جهزتها بدينها علي وقالت بل بمالك فالقول للاب وقيل للبنت. ولو دفع الى ام ولده شيئا لتتخذه جهازا للبنت ففعلته وسلمته اليها لا يصح تسليمها صغيرة نسجت جهازا بمال امها وابيها وسعيهما حال صغرها وكبرها ثم ماتت امها فسلم ابوها جميع الجهاز اليها فليس لاخوانها دعوى نصيبهم من جهة الام امرأة نسجت في بيت ابيها اشياء كثيرة من ابريسم كان يشتريه ابوها ثم مات الاب فهذه الاشياء لها باعتبار العادة. ولو دفعت في تجهيزها لبنتها اشياء من امتعة الاب بحضرته وعلمه وكان ساكتا وزفت الى الزوج فليس للاب ان يسترد ذلك من بنته وكذا لو انفقت الام في جهازها ما هو معتاد والاب ساكت لا تضمن الكل في القنية في باب تجهيز البنات وبهذا يعلم ان الاب لو الام اذا جهزت بنتها ثم مات فليس لبقية الورثة على الجهاز سبيل لكن هل هذا الحكم المذكور في الاب يأتي في الام والجد فلو جهزها جدها ثم مات وقال ملكي وقال زوجها ملكها صارت واقعة الفتوى ولم ار فيها نقلا صريحا **قوله** الوطء زنى ونحوه بميتة او بغير مهر وذا جائز عندهم فوطئت او طلقت قبله او مات عنها فلا مهر لها وكذا الحربيان ثم حكم لمهور الكفار بعد بيان مهور المسلمين وسياق بيان الحكم بقوله في غاية البيان ان هذا بيان لا لحكم سهو وحاصله ان الحكم شرع نكاحه بغير مهر والمسمى غير مال حيث كانوا يعتقدونه عند ابي حنيفة لا فرق عنده بين اهل الذمة واهل الحرب في دار الحرب اجماعا واتفاقا في اهل الحرب وقالا في الذمية لها مهر مثلها ان مات عنها او دخل بها والمتعة ان طلقها قبل الدخول لزفر اوجب مهر المثل في الكل لان الشرع وقع عاما فيثبت الحكم على العموم ولهما ان اهل الحرب غير ملتزمين احكام الاسلام وولاية الالزام منقطعة لتباين الدارين بخلاف اهل الذمة لانهم التزموا احكامنا فيما يرجع الى المعاملات كالزنا والربا وولاية الالزام متحققة لاتحاد الدار ولابي حنيفة ان اهل الذمة لا يلتزمون احكامنا في الديانات وفيما يعتقدون خلافه في المعاملات وولاية الالزام بالسيف والمحاجة وكل ذلك منقطع عنهم

ولو كان لبنته عليه دين فجهزها ثم قال

فلو جهزها جدها ثم مات وقال زوجها

باعتبار عقد الذمة فانا امرنا بان نتركهم وما يدينون فصار واكاهل الحرب بخلاف الزنا لانه حرام في الاديان كلها والربا
مستثنى عن عقودهم لقوله عليه الصلاة والسلام الا من اربا فليس بيننا وبينه عهد اطلق في الذمي فشمل الكتابي
والمجوسي واراد بالميتة كل ماليس بمال كالدم واختلف في قوله او بغير مهر فقيل المراد به ما اذا نفياه اما اذا سكتا عنه
فانه يجب مهر المثل والاصح انه لا فرق عنده بين نفيه والسكوت عنه كما في الهداية وفي فتح القدير ان ظاهر الرواية
وجوب مهر المثل عنده اذا سكتا عنه مخالفا لما في الهداية لان النكاح معاوضة فما لم ينص على نفيه يكون مستحقا لها
والواو في قوله وذا جائز لهم لان وقوله فلا مهر جواب المسئلة وضبط في غاية البيان الامن اربى انه حرف التنبيه
لا استثنا وقيد المصنف بالمهر لان بقية احكام النكاح ثابتة في حقهم كالمسلمين من وجوب النفقة في النكاح ووقوع
الطلاق والعدة والتوارث بالنكاح الصحيح كالنسب وثبوت خيار البلوغ وحرمة نكاح المحارم والمطلقة ثلثا
كما في التبيين وظاهره انه متفق عليه واما الكفاءة ففي الخانية الذمية اذا زوجت نفسها رجلا لم يكن لوليها
حق الفسخ الا ان يكون امرا ظاهرا بان زوجت بنت ملكهم ادخر بهم نفسها كناسا او دباغا منهم او نقصت
من مهرها نقصانا فاحشا كان لاوليائها ان يطالبوه بالتبليغ الى تمام مهر المثل او يفسخ انتهى وفائدة عدم المهر
في هذه المسئلة بل انهما لو اسلما او احدهما او ترافعا او احدهما الينا لا نحكم به ومسئلة خطاب الكفار بالفروع
اصولية لم تذكر عن ابي حنيفة واصحابه وانما هي مستنبطة وتمامه في كتابنا المسمى بلب الاصول **قوله** والزوج
ذمي وبينه خمرا وخنزير بعين فاسلما او اسلم احدهما لها الخمر والخنزير وفي غير العين لها قيمة الخمر ومهر المثل في الخنزير
بيان لما سمياه ما هو مال عندهم وليس بمال عندنا وحاصله ان التسمية صحيحة ولها المسمى فان قبضته صح وان لم
تقبضه حتى اسلما او اسلم احدهما فهو على وجهين اما ان يكون ذلك المسمى معينا او غير معين فان كان معينا
فليس لها الا هو فيما كان ذمة مثليا وان كان غير معين فلها القيمة في المثلي ومهر المثل في القيمي وهذا
كله عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف لها مهر المثل في الوجهين وقال محمد لها القيمة في الوجهين وجه قولهما
ان القبض مؤكد للملك في المقبوض فيكون له شبه بالعقد فيمتنع بسبب الاسلام كالعقد وصار كما
اذا كانا بغير اعيانهما واذا التحقت حالة القبض بحالة العقد فابو يوسف يقول لو كانا مسلمين وقت
العقد يجب مهر المثل فكذا هنا ومحمد يقول صحت التسمية لكون المسمى مالا عندهم الا انه امتنع التسليم
للاسلام فتجب القيمة كما اذا هلك العبد المسمى قبل القبض ولابي حنيفة ان الملك في الصداق
المعين يتم بنفس العقد ولهذا يملك التصرف فيه وبالقبض ينتقل من ضمان الزوج الى ضمانها وذلك
لا يمتنع بالاسلام كاسترداد الخمر المغصوب وفي غير المعين القبض موجب ملك العين فيمتنع بالاسلام
بخلاف المشتري لان ملك التصرف انما يستفاد فيه بالقبض واذا تعذر القبض في غير المعين لا تجب
القيمة في الخنزير لانه من ذوات القيم فيكون اخذ قيمته كاخذ عينه ولا كذلك الخمر لانه من ذوات
الامثال الا ترى انه لو جاء بالقيمة قبل الاسلام تجبر على القبول في الخنزير دون الخمر ولو طلقها
قبل الدخول بها فمن اوجب مهر المثل اوجب المتعة ومن اوجب القيمة اوجب نصفها وفي النهاية
على هذا لو اشترى ذمي دارا من ذمي بخمر او خنزير وشفيعها مسلم ياخذها بالشفعة بقيمة الخمر والخنزير
فلم يجعل قيمة الخنزير كعينه ولم يجب عنه بشي واجاب عنه في التبيين ان قيمة الخنزير انما تكون كعينه ان
لو كان بدلا عن الخنزير كما في مسئلة النكاح اما لو كان بدلا عن غيره فلا وفي مسئلة الشفعة قيمة الخنزير بدل
عن الدار المشفوعة وانما صير لها التقدير بها لا غير فلا يكون لها حكم عينه وافاد بقوله لها في المعين
انه لو طلقها قبل الدخول فان لها نصفه

باب نكاح الرقيق

ذكره بعد نكاح الاحرار المسلمين مقدما على نكاح الكفار لان الاسلام فيهم غالب والرقيق في اللغة ويقال للعبيد كذا في المغرب
والمراد به هنا المملوك من الادمي لانهم قالوا ان الكافر اذا اسر في دار الحرب فهو رقيق لا مملوك واذا
خرج فهو مملوك ايضا فعلى هذا كل مملوك من الادمي رقيق لا عكسه **قوله** لم يجز نكاح العبد والامة
والمكاتب والمدبر وام الولد الا باذن السيد اي لا ينفذ فالمراد بعدم الجواز عدم النفاذ لا عدم الصحة

بقرينة

الذمية اذا زوجت نفسها [illegible] لم يكن لوليها حق الفسخ [illegible]

بقرينة سابقة في فصل الوكالة بالنكاح حيث صرح بانه موقوف كعقد الفضولي لقوله عليه الصلاة والسلام ايما عبد تزوج
بغير اذن مولاه فهو عاهر حسنه الترمذي والعهر الزنا وهو محمول على ما اذا وطئ لا بمجرد العقد وهو زنا شرعي لا فقهي
فلم يلزم منه وجوب الحد لانه مترتب على الزنا الفقهي كما سياتي ولان في تنفيذ نكاحهما تعييبهما اذ النكاح عيب فيهما
فلا يملكانه بدون اذن مولاهما وكذلك المكاتب لان الكتابة اوجبت فك الحجر في حق الكسب فبقي في حق النكاح
على حكم الرق ولهذا لا يملك المكاتب تزويج عبده ويملك تزويج امته لانه من باب الاكتساب وكذا المكاتبة لا تملك
تزويج نفسها بدون اذن المولى وتملك تزويج امتها لما قلنا وكذا المدبر وام الولد لان الملك فيهما قائم ودخل
في المكاتب ومعتق البعض لا يجوز نكاحه عند ابي حنيفة وعندهما يجوز لانه حر مديون ودخل في ام الولد ابنها
اي ابنها من غير مولاها كما اذا زوج ام ولده من غيره فجاءت بولد من زوجها فحكمه حكم امه واما ولدها من مولاها فحر
ويستثنى من قولهم ابن ام الولد من غير المولى كامه مسئلة ذكرها في المبسوط من باب الاستيلاد لو اشترى ابن ام ولد
من غيره بان استولد جارية بالنكاح ثم فارقها فزوجها المولى من غيره فولدت ثم اشتراها مع الولدين فالجارية
تكون ام ولد وولدها حر وولدها من غيره له بيعه انتهى الا ان يقال انها حين ولدته لم تكن ام ولد فلا استثناء واطلق
في نكاحه فشمل ما اذا تزوج بنفسه وما اذا زوجه غيره وقيد بالنكاح لان التسري للعبد والمكاتب والمدبر حرام
مطلقا كذا في شرح الطحاوي وقال في فتح القدير فرع مهم للتجار يدفع لعبده جارية ليتسرى بها ولا يجوز
ان يتسرى اصلا اذن له مولاه او لم ياذن لان حل الوطء لا يثبت شرعا الا بملك اليمين او عقد النكاح وليس
للعبد ملك يمين فانحصر حل وطئه في عقد النكاح انتهى وشمل السيد الشريكين فلا يجوز نكاح المشترك الا باذن الكل
لما في الظهيرية لو زوج احد المولين امته ودخل بها الزوج فللاخر النقض فان نقض فله نصف مهر المثل وللمزوج
الاقل من نصف مهر المثل ومن نصف المسمى انتهى وشمل ورثة سيد المكاتب لما في التجنيس اذا اذن الورثة للمكاتب
بالنكاح جاز لانهم لم يملكوا رقبته لانه صار كالحر ولكن الولاء لهم انتهى وبهذا علم ان السيد هنا من له ولاية تزويج الرقيق
ولو غير مالك له ولهذا كان للاب والجد والقاضي والوصي تزويج امة اليتيم وليس لهم تزويج العبد لما فيه
من عدم المصلحة وعلى المكاتب والمفاوض تزويج الامة ولا يملكان تزويج العبد لما ذكرنا فخرج العبد الماذون
والمضارب وشريك العنان فانهم لا يملكون تزويج الامة ايضا خلافا لابي يوسف وفي جامع الفصولين القاضي
لا يملك تزويج امة الغائب وقنه وان لم يكن له مال ويملك ان يكاتبهما وان يبيعهما انتهى وفي الظهيرية الوصي لو
زوج امة اليتيم من عبده لا يجوز والاب اذا زوج جارية ابنه من عبد ابنه جاز عند ابي يوسف خلافا لزفر انتهى وهذا
يستثنى من قولهم لا يجوز للاب تزويج عبد الابن بان يقال الا من جارية الابن لكن في المبسوط لا يجوز في ظاهر
الرواية فلا استثناء ثم اعلم ان نكاح العبد حالة التوقف سبب للحل متاخر حكمه الى وقت الاجازة فبالاجازة
ظهر الحل من وقت العقد كالبيع الموقوف سبب للحل فاذا زال المانع من ثبوت الحكم بوجود الاجازة ظهر اثره
من وقت وجوده ولذا ملك الزوائد بخلاف تفويض الطلاق الموقوف لا يثبت حكمه الا من وقت الاجازة
لا بالاستناد لانه مما يقبل التعليق فجعل الموجود من الفضولي معلقا بالاجازة فعندها يثبت للحال بخلاف الاول
لعدم صحة تعليقهما وهذا هو الضابط فيما يستند وما يقتصر من الموقوف **قوله** فلو نكح عبد باذنه بيع في مهرها
اي باذن السيد لانه دين وجب في رقبة العبد لوجود سببه من اهله وقد ظهر في حق المولى لصدور الاذن
من جهته فيتعلق برقبته دفعا للمضرة عن اصحاب الديون كما في دين التجارة فيباع فيه الا اذا فداه المولى
لحصول المقصود وهو دفع المضرة عن صاحب الدين وافاد المصنف باقتصاره على البيع المنصرف الى مرة
واحدة انه لو بيع فلم يف ثمنه بالمهر لا يباع ثانيا ويطالب بالباقي بعد العتق وفي دين النفقة يباع
مرة بعد اخرى لانها تجب شيئا فشيئا وفي المبسوط فاذا اجتمع عليه من النفقة ما يعجز عن ادائه يباع
فيه ثم اذا اجتمع عليه النفقة مرة اخرى يباع فيه ايضا وليس في شي من ديون العبد ما يباع فيه مرة بعد
اخرى الا النفقة لانه تجدد وجوبها بمضي الزمان وذلك في حكم دين حادث انتهى وهو يفيد انه لو اجتمع
عليه نفقة ما بان فبيع بها انه لا يباع ثانيا للنفقة المتجددة وانما يباع لما سياتي وستنزاد وضوحا في النفقات

ان شاء الله تعالى وعلل في المعراج لعدم تكرار بيعه في المهر بانه بيع في جميع المهر فتقييده انه لو بيع في مهرها الذي لم يحل
الاجل يباع مرة اخرى لانه انما يباع في بعضه وظاهر كلامهم في المأذون المديون انه يباع لاجل الدين القليل
فكذلك يباع لاجل المهر القليل حيث لم يفده وان شرط البيع الى انه لو مات العبد سقط المهر والنفقة ان لم يترك
والطلقة فتقتضي ما اذا دخل العبد بها او لا وقيد بالاذن لانه لو نكح بغير اذن فان لم يدخل فلا حكم له وان دخل فلا يطالبها
ان يفرق بينهما المولى بعده او بعد اجازة النكاح فان فرق فلا مهر لها عليه حتى يعتق لانه دين لم يظهر في حق المولى فصار
كدين اقر به العبد وان اجازه المولى بعده فالقياس ان يجب مهران مهر بالدخول ومهر بالاجازة كما في النكاح
الفاسد اذا جدده صحيحا وفي الاستحسان لا يلزمه الا المسمى لان مهر المثل لو وجب لوجب باعتبار العقد فحينئذ
يجب بعقد واحد مهران وانه ممتنع كذا في المحيط وغيره ودل كلامه ان السيد لو زوجه نفسه فانه يباع بالاولى وفي
القنية باع عبده بعدما زوجه امرأة فالمهر في رقبة الغلام يدور معه اين ما دار وهو الصحيح كدين الاستهلاك وثمن
المهر في الثمن انتهى وكل من القولين مشكل لانهم جعلوا المهر كدين التجارة وقد نقلوا في باب المأذون ان السيد اذا
باع المديون بغير رضا اصحاب الديون ردوا البيع واخذوه وان كان المشتري غيب العبد فهم بالخيار وان شاؤا
ضمنوا السيد قيمته او ضمنوا المشتري قيمته او اجازوا البيع واخذوا الثمن فكذلك هنا وليس دين الاستهلاك كما في
لدين التجارة فانه يباع في الكل وفي القنية ايضا زوج عبده حرة ثم اعتقه تخير في تضمين المولى او العبد ثم
رقم ان اختار المولى يضمن الاقل من قيمته ومن مهرها انتهى وفي فتاوى قاضي خان زوج عبده امرأة بالف درهم ثم
باعه منها بخمسمائة درهم بعدما دخل العبد بها فانها تأخذ الشيء مما به بمهرها ويبطل النكاح ولا ترجع المرأة بالالف
الباقية على العبد وان عتق ولو كان على العبد لرجل آخر دين الف درهم فاجاز الغريم بيع العبد من المرأة كان
الثمن بين الغريم والمرأة يضرب الغريم فيها بالف درهم والمرأة بالف ولا تتبعه المرأة بعد ذلك ويتبعه الغريم
بما بقي من دينه اذا عتق انتهى واعلم انهم قالوا في كتاب المأذون لو اعتق المولى المديون خير الغريم بين
تضمين المولى القيمة او اتباع العبد بجميع الدين ولا فرق بين الاعتاق باذن الغريم او بغير اذنه ولو دبره
فان شاء ضمن المولى قيمته وان شاء استسعى العبد في جميع دينه ولو باعه فقد كتبناه ولو وهبه بغير اذن الغريم
فله نقضها وباذنه ففيه روايتان وعلى رواية الجواز فللغريم بيعه واخذه من الموهوب له لانه انتقل اليه
بدينه ولو كان دين العبد مؤجلا فباعه او وهبه مولاه جاز فان حل ضمن المولى قيمته واذا رهنه او اجره قبل
حلوله جاز فاذا حل ضمن المولى قيمته في الرهن دون الاجارة وللغريم فسخها وللقاضي بيع المديون بالدين
اذا امتنع سيده لكن بحضرته فان اراد المولى ان يؤدي قدر ثمنه فله ذلك ولا يباع الكل من المحيط وقد
علمت ان المهر كدين التجارة فهذه الاحكام ايضا للمهر وذكر الحاكم في الكافي ان العبد المأذون المديون
منع المولى من استخدامه ورهنه واجارته والسفر به اذا كان الدين حالا وان كان مؤجلا فله ذلك قبل حلوله
انتهى ومقتضاه ثبوت هذه الاحكام ايضا في العبد المديون بمهر امرأته فان كان المهر حالا لا يجوز للمولى
والاجارة وفي الكافي اذا بيع في الدين فاشتراه المولى ودفع الثمن للغرماء ولم يفهم ثم اذن له مولاه في التجارة
فلحقه دين بيع ويشترك فيه الاولون فيما بقي لهم والآخرون ومقتضاه لو بيع في مهرها فاشتراه المولى
فلم يوف ثم وجب بيعه للنفقة ان تأخذ المرأة ما بقي لها من المهر مع النفقة وكل هذا من باب التخريج وانما
بالبيع الى ان يستحق المهر غير سيده فلو زوج امته من عبده اختلفوا فقيل يجب المهر ثم يسقط لان وجوبه
حق الشرع ومنهم من قال لا يجب وهذا اصح لان الوجوب وان كان حقا له تعالى فانما يجب للمولى ولو جاز
وجوبه للمولى ساعة لجاز وجوبه اكثر من ساعة كذا في الولوالجية ولم ار من ذكر ثمرة لهذا الاختلاف ويمكن ان
يقال انها تظهر فيما لو زوج الاب امة الصغير من عبده فعلى قول من قال يجب ثم يسقط قال بالصحة وهو قول
ابي يوسف ومن قال بعدم الوجوب اصلا قال بعدمها وهو قولهما وقد جزم بعدمها في الولوالجية من المأذون
معللا بانه نكاح للامة بغير مهر لعدم وجوبه على العبد فلو اختلفت المرأة والعبد في الاذن وعدمه قال في
الظهيرية عبد تزوج حرة ثم قال العبد لم يأذن لي المولى وقد نقض النكاح هو وقالت المرأة قد اذن لك

بعد قوله الثمن

بينهما

العدة
بينهما لان زعمه ان النكاح فاسد ويلزمه كمال المهر ان كان قد دخل بها ونصف المهر ان لم يدخل بها ولها نفقة
انتهى وينبغي ان المولى ان صدقها فالمهر في رقبته كلا ونصفا والا ففي ذمته ولو تزوج عبد حرتين ودخل باحداهما
ثم تزوج امة ثم امة فاجاز المولى نكاحهن قال ابو حنيفة يجوز نكاح الحرتين لانه ليس له ان يتزوج امة في عدة
حرة وقالا لا يجوز نكاح الامة الاخيرة لان عندهما له ان يتزوج الامة في عدة الحرة ولو تزوج امتين في عقدة ودخل
باحداهما ثم تزوج بحرتين في عقدة ودخل باحداهما ثم اجاز المولى المولى نكاح احد الفريقين لم يجز نكاح شيء
منهن ولو تزوج حرة وامة ثم حرة وامة فاجاز المولى الكل جاز نكاح الحرتين وان دخل بهن فنكاحهن فاسد
لكن في الظهيرية ولم يبين المصنف مهر الامة وفي البدائع ثم كل ما وجب من مهر الامة فهو للمولى سواء وجب بالعقد
او بالدخول وسواء كان المهر مسمى او مهر المثل وسواء كانت الامة قنة او مدبرة او ام ولد الا المكاتبة والمعتق
بعضها فان المهر لها انتهى وفي فتح القدير ان مهر الامة يثبت لها ثم ينتقل الى المولى حتى لو كان عليها دين قضي من
المهر انتهى وفي القنية اشترى جارية تحت زوج قبل الدخول ثم دخل بها في ملك المشتري فالمهر للبائع وفي
المحيط مسلم اذن لعبده النصراني في التزوج فادعت المرأة شهودا نصارى انه تزوجها تقبل لان المشهود
عليه نصراني ولو كان العبد مسلما والمولى نصرانيا لا تقبل لما عرف انتهى وفي الظهيرية رجلان شهدا على رجل انه
اعتق جاريته هذه وهو يجحد فقضى القاضي بالعتق ثم رجعا عن شهادتهما ثم تزوجها احدهما قال ابو يوسف ان
تزوجها قبل القضاء بالقيمة عليهما يفرق بينهما وبعد القضاء جاز نكاحه انتهى كأنه لما في زعمه انها امته فلم
يجز نكاحه وبعد القضاء خرجت عن ملك صاحبها لاخذه العوض فجاز نكاحه وفي المحيط لو قال لعبده تزوج على
رقبتك فتزوج على رقبته امة او مدبرة او ام ولد باذن مولاها جاز لان الملك في رقبته يثبت لمولاها
فلا يمنع الجواز ولو تزوج حرة او مكاتبة فالنكاح فاسد لانه لو صح يثبت للمنكوحة في رقبته مقارنا للعقد او
متقدما له او طارئا فاي ذلك كان يمنع جوازه ولو كان العبد مكاتبا او مدبرا صح النكاح لانهما لا يحتملان
النقل من ملك مولاهما ويكون المهر القيمة انتهى وفي تلخيص الجامع ولو خالع على رقبتها فان كان حرا لا يصح
لوان المنافي وتبين لان المال زائدا فكان زوال بالرد من الطلاق وكذا المكاتبة لو طلقها على رقبتها ونفع رجعية
لانه صريح ولو كان رقيقا صح بالمسمى لما مر وسعى المدبر والمكاتب اي في المهر ولم يباعا فيه لانهما لا يقبلان النقل
بقائهما فيؤدي من كسبهما لا من انفسهما وكذا معتق البعض وابن ام الولد قيد بانه لو بيع بقاء بهما لا
المكاتب اذا عجز ورد في الرق صار المهر في رقبته يباع فيه الا اذا ادى المهر مولاه واستخلصه كما في القنية
ولنا ان المدبر اذا عاد الى الرق بحكم الشافعي ببيعه ان يصير المهر في رقبته ايضا قيد باذن المولى لان
المدبر والمكاتب اذا تزوجا بغير اذن فحكمهما كالقن ان كان قبل الدخول فلا حكم له وان كان بعده ولم يجز
المولى تأخر الى ما بعد العتق وان كانت جناية المكاتب في كسبه بلا حال لان المهر كحكم العقد وهو قول لا فعل
الا ان اجاز المولى نكاحه او اذن قبله فيسعى فيه وفي القنية زوج مدبرة امرأة ثم مات المولى فالمهر في رقبته
العبد يؤخذ به اذا عتق انتهى وفيه نظر لان حكمه السعاية قبل العتق لا التأخر الى ما بعد العتق وحاصل مسئلة
مهر الرقيق انه لا يخلو اما ان يكون ذكرا او انثى وكل منهما اما باذن المولى او لا وكل من الاربعة اما قبل الدخول
او بعده وكل من الثمانية اما ان يقبل البيع او لا فهي ستة عشر **قوله** وطلقها رجعية اجازة للنكاح الموقوف
لا طلقها او فارقها لان الطلاق الرجعي لا يكون الا بعد النكاح الصحيح فكان الامر به اجازة اقتضاء بخلاف قول
المولى تزوج اربعا او كفر بيمينك بالمال حيث لا تثبت الحرية اقتضاء لان شرائط الاهلية لا يمكن اثباتها اقتضاء
بخلاف النكاح لان العبد اهل له لانه من خصائص الآدمية وانما لا يكون قول المولى له طلقها او فارقها اجازة
لاحتماله الاجازة والرد وحمل على الرد لانه ادنى لان الدفع اسهل من الدفع او لانه اليق بحال العبد المتمرد
على مولاه ففاتت الحقيقة متروكة بدلالة الحال كذا في العناية وقيد بقوله رجعية لانه لو قال له طلقها بائنا لا يكون
اجازة لان الطلاق البائن يحتمل المتاركة كما في الطلاق في النكاح الفاسد والموقوف فيحتمل الاجازة
فحمل على الادنى كذا في المحيط وقيد بقوله لا طلقها لانه لو قال اوقع عليها الطلاق كان اجازة لانه لا يقال

لست ركنه كما في فتح القدير وكذا اذا طلقها تطليقة عليها تقع كما في التبيين والالف واللام في قوله للنكاح الموقوف
للعهد الذكري اي نكاح العبد بغير اذن سيده احترازا عن نكاح الفضولي فان قول الزوج للفضولي طلقها
يكون اجازة لانه يملك التطليق بالاجازة فيملكه وعدم الفرق بينه بخلاف المتبرع على مولاه وهو مختار صاحب
المحيط ومختار الصدر الشهيد ونجم الدين النسفي انه ليس باجازة فلا فرق بينهما فلذا عمم في المختصر في النكاح الموقوف
لكن الاول اوجه كما في فتح القدير والحاصل ان الطلاق يستدعي سبق النكاح هذا هو الاصل وخرج عن الاصل
في مسئلة العبد لما ذكرناه فلذا كان تطليق المدعى عليه نكاحا بعد انكاره اقرارا بالنكاح الا اذا قال ما انت لي
بزوجة وانت طالق كما في البزازية وقول المراة لرجل طلقني اقرار بالنكاح الصحيح النافذ وتطليق واحدة
من احدى الفريقين اجازة لذلك الفريق فيما اذا زوجه فضولي اربعا في عقدة ثم زوجه غيره ثلثا في عقدة
فبلغه فطلق احدى الاربع او احدى الثلاث بغير عينها كذا في التبيين وعلى هذا الاختلاف اذا طلقها الزوج
في نكاح الفضولي قيل يكون اجازة وقيل لا وفي جامع الفصولين ان هذا الاختلاف في الطلقة الواحدة اما
لو طلقها ثلاثا فهي اجازة وفاقا وقيل الاختلاف فيما لو طلقها قبل ان يبلغه الخبر اما لو بلغه الخبر فقال طلقتها
اجازة وفاقا اقول على تقدير انه اجازة ينبغي ان تحرم عليه لو طلقها ثلاثا الا انه يصير كانه اجاز اولا
ثم طلق انتهى وقد صرح به الزيلعي فقال لان كلام الزوج لا يصح الا اذا حمل على وقوع الطلاق فيكون اجازة
تصحيحا لكلامه انتهى وقد علم مما قررناه ان قوله طلقها او فارقها وان لم يكن اجازة فهو رد فينفسخ به
نكاح العبد حتى لا تلحقه الاجازة بعده وفي الذخيرة لو قال المولى لا ارضى او لا اجيز كان ردا ولو قال
لا ارضى ولكن رضيت متصلا جاز استحسانا انتهى وفي الولوالجية مكاتب او عبد تزوج بغير اذن المولى
ثم طلق كان ذلك ردا منه لان الطلاق يقطع النكاح النافذ فلان يقطع الموقوف اولى فان اجازه
المولى بعد الطلقات الثلاث لم يجز النكاح لانه اجاز المنفسخ ولو اذن له ان يتزوجها بعد ما طلقها ثلاثا
اجاز المولى النكاح بعد الطلقات كره له ان يتزوجها وقد طلقها ثلاثا ولو تزوجها لم يفرق بينهما في قول ابي
حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يكره ابو يوسف يقول بان اجازة المولى لما كانت باطلة كان عدما ولو لم يجز
المولى كان له ان يتزوجها ثانيا باذنه من غير كراهة بالاجماع فكذا هنا وهما يقولان الاجازة في الانتهاء
كالاذن في الابتداء والاذن في الابتداء لو كان ههنا موجودا صارت محرمة حقيقة فاذا وجدت صورة الاذن
في الانتهاء يجب ان يثبت به نوع كراهة انتهى وفي الذخيرة لو تزوجت امة بغير اذن المولى فوطئها لم يكن
نقضا للنكاح عن محمد وعن ابي يوسف انه ينفسخ النكاح انتهى واذا تزوج العبد بغير اذن مولاه فللمراة
فسخه قبل اجازة المولى صرح في الذخيرة بان لها الفسخ في نظيره وهي ما اذا زوجت نفسها من صبي بغير
اذن وليه وبه علم انه كما للمولى فسخه لكل من العاقدين فسخه واشار المصنف الى ان الاجازة تثبت بالدلالة
كما تثبت بالصريح فان قول المولى طلقها رجعية اجازة دلالة وحاصله كما في البدائع انها تثبت بالصريح
وبالدلالة وبالضرورة فالصريح اجزت او رضيت او اذنت ونحوه واما الدلالة فهي قول او فعل يدل
على الاجازة كقول المولى بعد بلوغه الخبر حسن او صواب ولا باس به او يسوق الى المراة المهر او شيئا منه
في نكاح العبد واما الضرورة فنحو ان يعتق العبد او الامة فيكون الاعتاق اجازة وفي تلخيص الجامع قال
المولى اجزت ان زدت في المهر فابى فهو موقوف على حاله لانه جواب عن الزيادة فيقتصر الرد عليها
لو قال لا اجيز حتى تزيد اذ المغيا التوقف لانه هو الذي يمتد وينتهي لا الرد وكذا لو قال الا ان زادة لانه
تكلم بالباقي وان قبل نفذ والزيادة كمهر المثل حتى تسقط بالطلاق قبل الدخول ولو قال لا اجيز لكن زدني
او اجيز ان زدتني بطل العقد لانه مقرر للنفي وكانه قال لا اجيز وسكت ولو اذن له بالنكاح لم يكن
اجازة فان اجاز العبد جاز ولو مات المولى قبل الاجازة فان كانت امة فان ورثها من يحل له وطؤها بطل
النكاح الموقوف وان ورثها من لا يحل له وطؤها بان كان الوارث ابن الميت وقد وطئها او كانت الامة
اختها من الرضاع او ورثها جماعة فللوارث الاجازة ولو اجاز البعض دون البعض لم يجز النكاح كما في المحيط

انه

وفيه لو تزوج المولى امراة على رقبتها بطل النكاح الموقوف لان ملكها للمراة انتهى وفيه نظر بل ينبغي ان يتوقف على اجازة
المراة كما لو باعها المولى من امراة فانهم قالوا اذا باعها المولى قبل الاجازة فهو على التفصيل الذي ذكرنا في الوارث
ولو باعها ممن لا تحل له فلم يجز حتى باعها ممن تحل له فاجاز لم يجز كذا في المحيط وفي الذخيرة ولو باعها على انه بالخيار
ينفسخ النكاح لانه ينفذ بالسكوت او امضت المدة انتهى ومراده باعها ممن تحل له وعلى هذا قالوا فيمن تزوج جارية
غيره بغير اذنه ووطئها ثم باعها المولى من رجل ان للمشتري الاجازة لان الزوج يمنع حل الوطء للمشتري ورده
شمس الائمة السرخسي بان ما في الكتاب من انه ليس له الاجازة صحيح لان وجوب العدة انما يكون بعد التفريق فاما
قبل التفريق فهي ليست بمعتدة فاعتراض الملك الثاني يبطل النكاح الموقوف وان كان هو ممنوعا عن غشيانها قبل
هذا لباس المنع بسبب الاستبراء واذا لا يمنع بطلان النكاح الموقوف فهذا مثله وجعل عدم صحة الاجازة في المحيط
ظاهر الرواية وان القول بالاجازة رواية ابن سماعة بناء على ان في العدة غير واجبة في النكاح الموقوف
لظاهر الرواية وان كان عبدا فمات المولى او باعه قبل الاجازة فللوارث والمشتري الاجازة وفي جامع الفصولين
زوجها الغاصب ثم اشتراها فان كان الزوج دخل بها صحت اجازته والا بطل النكاح ولو ضمنها لا رواية فيه و
ينبغي ان يبطل النكاح لان الملك بالضمان ضروري فلا يكفي لجواز النكاح كما لو حرر غاصب ثم ضمنه فان قلت قد ذكر
في الاجازة الصريحة لفظ اذنت وقالوا لو اذن له بالنكاح بعد ما تزوج لا يكون اجازة فهل بينهما تناقض قلت
يحمل الاول على ما اذا علم بالنكاح فقال بعده اذنت والثاني على ما اذا لم يعلم به ولم ار من صرح به ثم رايت في
المعراج ان اذنت من الفاظ الاذن انتهى يعني لا من الفاظ الاجازة فلا اشكال وفي القنية سكوت المولى عند العقد
ليس برضا وفي الخلاصة اذن لعبده ان يتزوج بدينار فتزوج بدينارين لا يجوز النكاح وفي مجموع النوازل
عبد طلب من مولاه ان يزوجه معتقة فابى فتشفع ان ياذن له بالتزوج فاذن له فتزوج هذه المعتقة يجوز انتهى
قوله والاذن بالنكاح يتناول الفاسد ايضا اي كما يتناول الصحيح وهذا عند ابي حنيفة وقالا لا يتناول الا الصحيح
لان المقصود من النكاح في المستقبل الاعفاف والتحصين وذلك بالجائز وله ان اللفظ مطلق فيجري على اطلاقه وبعض
المقاصد في النكاح الفاسد حاصل كالنسب ووجوب المهر والعدة على اعتبار وجود الوطء وفائدة الخلاف تظهر
في حق لزوم المهر فيما اذا تزوج امراة نكاحا فاسدا ودخل بها فانه يباع في المهر عنده وعندهما لا يطالب الا بعد
العتق وفي حق انتهاء الاذن بالعقد فينتهي به عنده فليس له التزوج بعده صحيحا لا منها ولا من غيرها وعندهما لا
ينتهي به فله ذلك بعده وقيد بالاذن لان التوكيل بالنكاح لا يتناول الفاسد فلا ينتهي به اتفاقا وعليه الفتوى
كما في المعراج لان مطلوب الامر فيه ثبوت الحل والوكيل بنكاح فاسد لا يملك النكاح الصحيح بخلاف الوكيل بالبيع
فاسدا يملك الصحيح كذا في الظهيرية واليمين في النكاح لا تتناول الفاسد كما اذا حلف لا يتزوج فانه لا يحنث الا
بالصحيح واما اذا حلف انه ما تزوج في الماضي فانه يتناول الصحيح والفاسد ايضا لان المراد في المستقبل الاعفاف
وفي الماضي وقوع العقد ذكره في المبسوط ولو نوى الصحيح صدق ديانة وقضاء وان كان فيه تخفيف رعاية
للحقيقة كذا في التلخيص واشار المصنف الى ان الاذن بالبيع وهو التوكيل به يتناول الفاسد بالاولى اتفاقا
لان الفاسد فيه يفيد الملك بالقبض واطلقه فشمل ما اذا اذن له في نكاح حرة او امة وما اذا كانت معينة
او غير معينة فما في الهداية من التقييد بالامة والمعينة اتفاقي وقيد بكونه اذنه بالنكاح ولم يقيده لانه لو قيده
بان اذن له بالنكاح الفاسد فانه يتقيد به اتفاقا قال في البدائع ولو اذن له في النكاح الفاسد نصا ودخل
بها يلزمه المهر في قولهم جميعا اما على اصل ابي حنيفة فظاهر واما على اصلهما فلان الصرف الى الصحيح لضرب دلالة
اوجبت الصرف اليه فاذا جاء النص بخلافه بطلت الدلالة انتهى ومقتضاه انه لو قيد بالصحيح فانه يتقيد به اتفاقا فلو
لو تزوجها صحيحا في صورة التقييد بالفاسد فانه لا يصح اتفاقا وحاصل المسئلة اما ان يطلق المولى الوصف او يقيده
فان اطلق فهو محل الاختلاف وان قيد فاما ان يوافق او يخالف فقد علمت الاحكام وقد علم مما قررناه انه لو اذن له
التزوج فانه لا يملكه الا مرة واحدة وكذا لو قال له تزوج فانه لا يتزوج الا امراة واحدة لان الامر لا يقتضي
التكرار وكذا اذا قال تزوج امراة لان قوله امراة اسم لواحدة من هذا الجنس كذا في البدائع وفي شرح المغني

الهندي لو قال لعبده تزوج ونوى مرة بعد اخرى لم يصح لانه عدد محض ولو نوى ثنتين يصح لان ذلك كل نكاح
العبد اذ العبد لا يملك التزوج باكثر من ثنتين وكذا التوكيل بالنكاح بان قال تزوج لي امراة لا يملك ان يزوجه
الا امراة واحدة ولو نوى الموكل الاربع ينبغي ان يجوز على قياس ما ذكرنا لانه كل جنس النكاح في حقه انتهى ما
ظفرت بالنقل انتهى ذكره في بحث الامر من الاصول وفي المحيط اذن لعبده في النكاح فتزوج ثنتين في عقدة
واحدة لم يجز واحدة منهما الا ان قال المولى عنيت امراتين وفي البدائع هذا اذا خص واما اذا عمم بان قال تزوج
ما شئت من النساء جاز له ان يتزوج ثنتين فقط وقيد بالفاسد لانه لا ينتهي بالموقوف اتفاقا كالتوكيل حتى جاز
له ان يجدد العقد ثانيا عليها او على غيرها كذا في التبيين فتقييده بالاتفاق للاحتراز عن لزوم المهر فان العبد
المأذون له في النكاح اذا تزوج امراة بفضولي ثم اجازت فان المهر في رقبته يباع فيه فتناول الاذن الموقوف
في حق هذا الحكم وان كان لم يتناول في حق انتهاء الاذن به ولم اره صريحا **قوله** ولو زوج عبدا مأذونا له امراة
صح وهي اسوة الغرماء في مهرها اما الصحة فلانه ينبني على ملك الرقبة وهو باق بعد الدين كما هو قبله فلما صح
لزم المهر لان وجوبه حكم من احكام النكاح فقد وجب بسبب لا مرد له فشابه دين الاستهلاك وصار كالمريض
المديون اذا تزوج امراة فانهم مثلها اسوة الغرماء والمراد بالاسوة المساواة في طلب الحق بان تضرب هي في ثمن
العبد بمهرها ويضرب الغرماء على قدر ديونهم واشار بقوله في مهرها دون ان يقول في المهر الى ان مساواتها
لهم انما هو فيما اذا كان المسمى قدر مهر المثل او اقل اما اذا كان اكثر من مهر المثل فانها تحاصهم في قدره
والزائد عليه تطالب به بعد استيفاء الغرماء كدين الصحة مع دين المرض وقد علم من كتاب المأذون ان الديون
تتعلق بما في يده ورقبته فتستوفى الديون منهما ومنه يعلم حكم حادثة هي ان المأذون اذا مات وفي يده كسبه
وعليه مهر زوجته فظاهر كلامهم ان المهر يوفى من كسبه بعد موته كما تقضى الديون منه بعد موته وليس للمولى
الاختصاص به كما صرح به في المحيط في مسئلة الديون ولم يصرح بالمهر وقد علم هنا انه منها فلا فرق وقد اجبت
بذلك فما قدمناه عن البحر ناشئ من ان المهر والنفقة يسقطان بموت العبد محمول في المهر على العبد المحجور عليه او
المأذون الذي لم يترك كسبا كما لا يخفى وفي تخصيص الاسوة بما لو تزوج المأذون على رقبته باذن المولى
صح والمراة اسوة الغرماء قال الشارح يضرب مولاه معهم بقدر قيمة العبد بخلاف الخلع على رقبة المأذونة الا
فانه ان لم يفضل من ثمنها شيء تتبع به بعد العتق كما لو قتل عمدا فصالح المولى على رقبته ففي الخلع والصلح عن دم
العبد لا مشاركة للغرماء واما الجناية خطأ فان فداه المولى او الغريم فهو متطوع وان اتفقا على دفعه فحكمه
ولي الجناية مشغول لابد منه وللغرماء بيعه واخذ ثمنه فلو فقأ مأذون بديون عين مثله واختارا دفعه انتقل
نصف دين المفقوء الى الفاقئ لكن اذا بيع الفاقئ للغرماء بدينه فان فضل من ثمنه شيء قضى منه نصف الدين
المنتقل اليه من المفقوء وتمامه في التلخيص **قوله** ومن زوج امته لا يجب عليه تبوئتها فتخدمه ويطأ الزوج
ان ظفر لان حق المولى في الاستخدام باق والتبوئة ابطال له فلما لم تلزم يقال للزوج استوف منافع
البضع اذا قدرت لان حقه ثابت فيها وفي المحيط متى وجد فرصة وفراغها عن خدمة المولى ليلا او نهارا
يستمتع بها انتهى وظاهره انه لو وجدها مشغولة بخدمة المولى في مكان خال ليس له وطؤها وانما يجوز له اذا
لم تكن مشغولة بخدمة المولى ولم اره صريحا واطلق الامة فشمل القنة والمدبرة وام الولد فالكل في هذا الحكم سواء
ولا تدخل المكاتبة بقرينة قوله فتخدمه اي المولى لان المكاتبة لا يملك المولى استخدامها فلذا كانت النفقة لها
بدون التبوئة بخلاف غيرها فانه ان بواها منزلا مع الزوج وجبت النفقة والا فلا لانها جزاء الاحتباس
ومن اشار باطلاق عدم وجوبها الى انه لو بواها معه منزلا ثم بدا له ان يستخدمها له ذلك لان الحق باق
لبقاء الملك فلا يسقط بالتبوئة كما لا يسقط بالنكاح والى انه لو شرط تبوئتها للزوج وقت العقد كان الشرط
باطلا لا يمنعه من ان يستخدمها لان المستحق للزوج ملك الحل لا غير لان الشرط لو صح لا يخلو من احد الامرين اما ان
يكون بطريق الاجارة او الاعارة فلا يصح الاول لجهالة المدة وكذا الثاني لان الاعارة لا يتعلق بها اللزوم
فان قلت ما الفرق بين هذا وبين ان يشترط المتزوج بامة رجل حرية اولاده حيث يلزم الشرط في هذه

ابنت

شرط تبوئتها للزوج وقت العقد كان الشرط باطلا

ابنت حرية ما يأتي من الاولاد وهذا ايضا شرط لا يقتضيه نكاح الامة فالجواب ان قبول المولى الشرط والتزوج على
اعتباره هو معنى تعليق الحرية بالولادة وتعليق ذلك صحيح وعند وجود التعليق فيما يصح يمتنع الرجوع عن مقتضاه
فتثبت الحرية عند الولادة جبرا من غير اختيار بخلاف اشتراط التبوئة فانه بتعليقها لا يقع هي عند ثبوت الشرط بل يتوقف
وجودها على فعل حسي اختياري من فاعل مختار فاذا امتنع لم يوجد فالحاصل ان المعلق هنا وعد يجب الايفاء به
غير انه لم يف به لا يثبت متعلقه اعني نفس الموعود به كذا في فتح القدير ومقتضاه ان السيد لو مات قبل وضع
الجارية المشترط حرية اولادها لا يكون الولد حرا وان السيد لو باع هذه الجارية قبل الوضع يصح لان المعلق
قبل وجود شرطه عدم وقد ذكر هذين الحكمين في المبسوط في مسئلة التعليق صريحا بقوله كل ولد تلدينه فهو حر فقال
لو مات المولى وهي حبلى لم يعتق ما تلده لفقد الملك لانتقالها للورثة ولو باعها المولى وهي حبلى جاز بيعه فان
ولدت بعده لم يعتق ذكره في باب عتق ما في البطن الا ان يفرق بين التعليق صريحا والتعليق معنى ولم يظهر لي
الان وذكره في المحيط من باب عتق ما تلده الامة وقال لعبده ولو قال لعبده يملكه اولا يملكه كل ولد يولد لك فهو
حر فان الدله من امة يملكها الى الف يوم حلف عتق ان ولدت في ملكه والا بطلت اليمين انتهى وهي اشبه بمسئلتنا
وقيد بالتبوئة لان المولى اذا استوفى صداقها اخبر ان يدخلها على زوجها وان لم يلزمه ان يبوئها كذا في
المبسوط ولذا قال في المحيط لو باعها بحيث لا يقدر الزوج عليها سقط مهرها كما سيأتي في مسئلة ما اذا قتلها
والتبوئة مصدر بوأته منزلا وبوأت له اذا اسكنته اياه وفي الاصطلاح على ما ذكره الخصاف ان يخلي المولى
بين الامة وزوجها ويدفعها اليه ولا يستخدمها اما اذا كانت تذهب وتجيء وتخدم مولاها لا تكون تبوئة وسيأتي
تمامه في النفقات ان شاء الله تعالى وان التحقيق ان العبرة لكونها في بيت الزوج ليلا ولا يضر الاستخدام نهارا
واشار المصنف الى ان يسافر بها وليس للزوج منعه كما في الظهيرية وله اجبارهما على النكاح اي للسيد اجبار
العبد والامة عليه بمعنى تنفيذ النكاح عليهما وان لم يرضيا لا ان يحملهما على النكاح بضرب او كره وعن ابي حنيفة
انه لا اجبار في العبد لان النكاح من خصائص الادمية والعبد داخل تحت ملك المولى من حيث انه مال
فلا يملك انكاحه بخلاف الامة لانه مالك لمنافع بضعها فيملك تمليكها ولنا ان الانكاح اصلاح ملكه لان فيه
تحصينه عن الزنا الذي هو سبب الهلاك او النقصان فيملكه اعتبارا بالامة واطلقهما فشمل الصغير والكبير والصغيرة
والكبيرة القن والمدبر وام الولد لان الملك في الكل كامل وخرج المكاتب والمكاتبة فليس له اجبارهما
صغيرين كانا او كبيرين لانهما التحقا بالاحرار تصرفا فيشترط رضاهما فالحاصل ان ولاية الاجبار في
المملوك تعتمد كمال الملك لا كمال الرق والملك كامل في المدبر وام الولد وان كان الرق ناقصا والمكاتب
على عكسه ولذا دخلا تحت قوله كل مملوك املكه فهو حر دونه وحل وطئها دون المكاتبة لانه يعتمد كمال الملك
فقط ولم يجز عتقهما عن الكفارة لانه ينبني على كمال الرق واما البيع فانه يعتمد كمالهما فلم يجز بيع الكل وفي
المحيط وغيره المولى اذا زوج مكاتبته الصغيرة توقف النكاح على اجازتها لانها ملحقة بالبالغة فيما ينبني على
الكتابة ثم انها لو لم ترد حتى ادت فعتقت بقي النكاح موقوفا على اجازة المولى لا اجازتها لانها بعد العتق
لم تبق مكاتبة وهي صغيرة والصغيرة ليست من اهل الاجازة فاعتبر التوقف على اجازتها حال رقها
ولم يعتبر بعد العتق قالوا وهذه المسئلة من اعجب المسائل لانها صارت من المولى بعد ما زالت اليه
ولاية النكاح فانه يملك الزام النكاح عليها بعد العتق لا قبله واعجب منه انها لو ردت الى الرق يبطل النكاح
الذي باشره المولى وان اجازه المولى لانه طرأ حل بات على موقوف فابطله الا ان هذا كله يثبت بالدليل وهو
يعمل العجائب وقد بحث المحقق في فتح القدير بان الذي يقتضيه النظر عدم التوقف على اجازة المولى
بعد العتق بل بمجرد عتقها ينفذ النكاح لما صرحوا به من انه اذا تزوج العبد بغير اذن سيده فاعتقه نفذ لانه
لو توقف فاما على اجازة المولى وهو ممتنع لانتفاء الولاية واما على العبد فلا وجه له لانه صدر من جهته فكيف
يتوقف عليه ولانه كان نافذا من جهته وانما توقف على السيد فكذا السيد هنا فانه ولي مجبر وانما التوقف على
اذنها لعقد الكتابة وقد زال فبقي النفاذ من جهة السيد وهذا هو الوجه وكثيرا ما يقلد الساهون الساهين

وهذا بخلاف الصبي اذا زوج نفسه بغير اذن وليه فانه موقوف على اجازة وليه فلو بلغ قبل ان يرده لا ينفذ حتى
يجيزه الصبي لان العقد حين صدر منه لم يكن نافذا من جهة اولا نفاذ حالة الصبا او عدم اهلية الراي بخلاف
العبد ومولى المكاتبة الصغيرة واي فصل ان الصغير والصغيرة ليسا من اهل العبارة بخلاف البالغ انتهى وجوابه
انه سهو او غلط اما الاول فلان المسئلة صرح بها الامام محمد في الجامع الكبير فكيف ينسب السهو اليه واما
الثاني فلان محمدا رحمه الله علل لتوقفه على اجازة المولى بانه تجدد له ولاية لم تكن وقت العقد اي
ولاية بالعتق ولذا انما يكون له الاجازة اذا لم يكن لها ولي اقرب منه كالاخ والعم قال فصار كالشريك اذا
زوج العبد ثم ملك الباقي وكمن اذن لعبده ابنه او زوج امة ابنه ثم مات الابن بخلاف الراهن ومولى المأذون
باعا ثم سقط الدين حيث لا يفتقر الى الاجازة لان النفاذ بالولاية الاصلية وحاصله ان الولاية التي قارنها
رضاه تغيرت وجاء ولاية بحكم الولاء فيشترط تجدد رضاه لتجدد الولاية كذا في شرح تلخيص الجامع الكبير وبهذا
ما يعترض المحقق على المصنفين ثم اعلم ان السيد لو زوج المكاتبة بغير رضاها ثم عجزت بطل النكاح لما ذكرنا ان
مكاتبا لم يبطل النكاح لكن لا بد من اجازة المولى ان كان قد رضي اولا لانه انما رضي بغير متون النكاح كالمهر
والنفقة وكسب المكاتب لا يملك لنفسه بعد عجز ملك المولى كذا في التلخيص فهو نظير ما اذا زوجها الابعد مع
وجود الاقرب ثم زالت ولاية الاقرب فانه لا بد من ان يجيزه الابعد وسياتي ايضاحه بعد ذلك ايضا اذا علم
ان الفضولي اذا باشر ثم صار وكيلا فانه ينفذ ما جاز بيعا كان او نكاحا وكذا لو صار وصيا او صار مالكا لو
طرا حل بات عليه ابطله والا فلا وينفذ باجازته والعبد المحجور اذا باشر عقدا ثم اذن له به فان كان
نكاحه نفذ باجازته ولو كان بيع مال مولاه فانه لا ينفذ باجازته والصبي المحجور اذا باشر عقدا ثم اذن له
وليه فيه فاجازه جاز نكاحا او بيعا ولو بلغ فاجازه بعد بلوغه جاز والعبد المحجور اذا تصرف بلا اذن ثم اعتق
فان كان نكاحا او اقرارا بدين نفذ بلا اجازة وان كان بيعا لا يكون باجازته بعد اعتاقه والمكاتب لو زوج
قنه ثم عتق فاجاز لم يجز والقاضي لو زوج اليتيم ولم يكن في منشوره ثم اذن له فاجاز جاز وكذا الولي
الابعد مع الاقرب وتمامه في جامع الفصولين من الفصل الرابع والعشرين **قوله** ويسقط المهر بقتل السيد
امته قبل الوطئ وهذا عند ابي حنيفة وقالا عليه المهر لمولاها اعتبارا بموتها حتف انفها وهذا لان المقتول ميت
باجله وله ان منع المبدل قبل التسليم فيجازى بمنع البدل كما اذا ارتدت الحرة وكما اذا قتل البائع المبيع قبل
التسليم والقتل في حق احكام الدنيا جعل اتلافا حتى وجب القصاص والدية فكذا في حق المهر اه وبسقوطه
انه ان لم يكن مقبوضا سقط عن ذمة الزوج وان كان مقبوضا لزمه رد جميعه على الزوج كذا في المبسوط
وقيد بالسيد لانه لو قتلها اجنبي لا يسقط اتفاقا واطلق السيد فشمل الصغير وذكر في المصفى فيه قولان وفي
فتح القدير ولو لم يكن من اهل المجازاة بان كان صبيا زوج امته وصيه مثلا قالوا يجب ان لا يسقط في قول
ابي حنيفة بخلاف الحرة الصغيرة اذا ارتدت يسقط مهرها لان الصغيرة العاقلة من اهل المجازاة على الردة
بخلاف غيرها من الافعال لانها لم تحظر عليها والردة محظورة عليها انتهى فترجح به عدم السقوط وقيد
بالامة لان السيد لو قتل زوج امته لم يسقط المهر اتفاقا لانه تصرف في العاقد لا في المعقود عليه وقيد
بكونه قبل الوطئ لانه لو قتلها بعده لا يسقط اتفاقا واشار بالقتل الى كل تفويت حصل بفعل المولى
فلذا سقط المهر لو باعها وذهب بها المشتري من المصر او اعتقها قبل الدخول فاختارت الفرقة او غيبها
بموضع لا يصل اليها الزوج كذا في التبيين وغيره والمراد بسقوطه في الاولى والثالثة سقوط المطالبة
به كما صرح به في المحيط لا سقوطه اصلا لانه لو احضرها بعده فله المهر كما لا يخفى واراد المصنف بالامة القنة
والمدبرة وام الولد لما عرف ان مهر المكاتبة لها لا للمولى فلا يسقط بقتل المولى اياها **قوله** لا بقتل الحرة
نفسها قبله اي لا يسقط المهر بقتل الحرة نفسها قبل الوطئ لان جناية المرء على نفسه غير معتبرة في حق
احكام الدنيا فشابه موتها حتف انفها ولانها لا تملك اسقاط حقهم فصار كما اذا قال اقتلني فقتله
يجب الدية بخلاف اقطع يدي فقطعها لا يجب شيء بخلاف قتل المولى لانه معتبر في حق احكام الدنيا حتى

يجب

يجب الكفارة عليه ولذا قال المولى لغيره اقتل عبدي فقتله لا يلزمه شيء وانما قيد بالحرة للاختلاف في قتل الامة
نفسها والصحيح عدم السقوط كما في الخانية لان المهر لمولاها ولم يوجد منه منع المبدل فلو قال المصنف لا بقتل
المراة نفسها لكان اولى وقيد بالقتل لان الامة لو ابقت فلا صداق لها ما لم تحضر في قياس قول ابي حنيفة
وهو قول ابي يوسف كذا في الخانية ولو ارتدت المراة عن الاسلام قبل الدخول فان كانت حرة سقط المهر
اتفاقا وان كانت امة ففي التبيين ان في السقوط روايتين وفي غاية البيان واذا ارتدت الامة او الحرة
قبل الدخول سقط المهر اتفاقا فكانه لضعف رواية عدم السقوط لم يعتبرها وحكم تقبيل ابن الزوج منها كالردة
وفي المحيط لو قبلت الامة ابن زوجها فادعى الزوج انها قبلته بشهوة وكذبه سيدها تبين الا انه باقراره
ويلزمه نصف المهر وينبغي ترجيح عدم سقوطه في ردة الامة وتقبيلها ابن الزوج قياسا على ما اذا قتلت
نفسها فان الزيلعي حكى الروايتين في الكل وقد صحح قاضي خان عدمه في القتل فليكن تصحيحا في الاخريين
ايضا وهو الظاهر لان مستحقه لم يفعل شيئا وهو المولى وما في فتح القدير من بناء الخلاف على الخلاف في ان
المهر هل يجب للمولى ابتداء او يجب لها ثم ينتقل للمولى عند الفراغ من حاجتها ضعيف لانه ولو وجب لها
ابتداء ينتقل للمولى بعده فلا يسقط بفعلها على القولين كما لا يخفى وانما القائل بالسقوط بقتلها نفسها على
ان فعلها يضاف الى المولى بدليل انها لو قتلت انسانا خوطب مولاها بالدفع او الفداء والتقييد بقتل
المراة نفسها ليس احترازيا لان وارثها لو قتلها قبل الدخول فانه لا يسقط المهر ايضا لانه بالقتل
وارثا مستحقا للمهر لحرمانه به فصار كالاجنبي اذا قتلها **قوله** والاذن في العزل لسيد الامة لانه يخل
بمقصود المولى وهو الولد فيعتبر رضاه وهذا هو قول ابي حنيفة وصاحبيه في ظاهر الرواية وعنهما انه
يعتبر اي الاذن لها وهو ضعيف قيد بالامة لان العزل جائز عن امته بدون اذنها والاذن في
العزل عن الحرة لها ولا يباح بغيره لانه حقها وفي الخانية ذكر في الكتاب انه لا يباح بغير اذنها وقالوا
في زماننا يباح لسوء الزمان قال في فتح القدير بعده فليعتبر مثله من الاعذار مسقطا لاذنها وافاد
وضع المسئلة ان العزل جائز بالاذن وهذا هو الصحيح عند عامة العلماء لحديث النبي رواه عن جابر كنا نعزل
والقران ينزل ولحديث السنن ان رجلا قال يا رسول الله ان لي جارية وانا اعزل عنها وانا اكره ان
تحمل وانا اريد ما يريد الرجال وان اليهود تحدث ان العزل الموؤدة الصغرى قال كذبت يهود لو
اراد الله ان يخلقه ما استطعت ان تصرفه وفي فتح القدير ثم في بعض اجوبة المشايخ الكراهة وفي
بعضها عدمها وفي المعراج العزل ان يجامع فاذا جاء وقت الانزال نزع فانزل خارج الفرج انتهى
ثم اذا عزل باذن او بغير اذن ثم ظهر بها حبل هل يحل نفيه قالوا ان لم يعد اليها او عاد ولكن بال قبل
العود حل نفيه وان لم يبل لا يحل كذا روي عن علي رضي الله عنه لان بقية المني في ذكره يسقط فيها ولذا
قال ابو حنيفة فيما اذا اغتسل من الجنابة قبل البول ثم بال فخرج المني وجب اعادة الغسل كذا في المعراج
وفي فتاوى قاضي خان رجل له جارية غير محصنة تخرج وتدخل ويعزل عنها فجاءت بولد واكبر ظنه انه ليس منه
كان في سعة من نفيه وان كانت محصنة لا يسعه نفيه لانه ربما يعزل فيقع الماء في الفرج الى رحم ثم يدخل
فلا يعتمد على العزل انتهى وهذا يفيد ضعف التفصيل المتقدم وانه لا يحل النفي مطلقا حيث كانت محصنة
وان جوازه مشروط بثلاثة عدم تحصينها ووجود العزل منه وغلبة الظن بانه ليس منه وقد يقال ان ما
في المعراج بيان لمحل غلبة ظنه بانه ليس منه فاذا كان قد عزل ولم يعد غلب على ظنه انه ليس منه بشرط
ان لا تكون محصنة وبه يحصل التوفيق وينبغي ان يكون سد المراة فم رحمها كما تفعله النساء لمنع الولد حراما بغير
اذن الزوج قياسا على عزله بغير اذنها وفي فتح القدير هل يباح الاسقاط بعد الحبل يباح ما لم يتخلق شيء منه
ثم في غير موضع ولا يكون ذلك الا بعد مائة وعشرين يوما وهذا يقتضي انهم ارادوا بالتخليق نفخ الروح والا فهو
غلط لان التخليق يتحقق بالمشاهدة قبل هذه المدة انتهى وفي الخانية من كتاب الكراهية ولا اقول بانه يباح
الاسقاط مطلقا فان المحرم اذا كسر بيض الصيد يكون ضامنا لانه اصل الصيد فلما كان يواخذ بالجزاء ثم فلا اقل

عن ان يلحقها اثم ههنا اذا اسقطت بغير عذر انتهى وينبغي الاعتماد عليه لان له اصلا صحيحا يقاس عليه والظاهر ان
هذه المسئلة لم تنقل عن ابي حنيفة صريحا والا لعبروا عنها بصيغة قالوا والظاهر ان المراد من الامة في المختصر
القنة والمدبرة وام الولد واما المكاتبة فينبغي ان يكون الاذن لها لان الولد لم يكن للمولى ولم اره صريحا **قوله**
ولو عتقت امة او مكاتبة خيرت ولو زوجها حرا لقوله عليه السلام لبريرة حين اعتقت ملكت بضعك فاختاري
فالتعليل بملك البضع صدر مطلقا فينتظم الفصلين والشافعي يخالفنا فيما اذا كان زوجها حرا وهو محجوج به ولان يزداد
الملك عليها عند العتق فيملك الزوج بعده ثلاث تطليقات فتملك رفع اصل العقد دفعا للزيادة والعلة المذكورة
اعني ازديادا لملك عليها قد وجدت في المكاتبة لان عدتها قرآن وطلاقها ثنتان وقد اختلفت الرواية في صحيح البخاري
ومسلم في زوج بريرة فروي انه كان حرا وروي انه كان عبدا ورجح ايمتنا الاول لما في الاصول من انها مثبتة
ورواية انه كان عبدا نافية للعلم بانه كان حالته الاصلية الرق والثاني هو الذي ابقاها ونفي الامر العارض
والمثبت هو المخرج عنها وقد رجح المحقق في فتح القدير قول زفر من ان المكاتبة اذا اعتقت فانه لا خيار لها بان
قوله عليه السلام ملكت بضعك ليس معناه الا ملكت منافع بضعك اذ لا يمكن ملكها لعينه وملكها لاكسابها ينبع لملكها
لمنافع نفسها فيلزم كونها مالكة لبضعها بالمعنى المراد وقبل العتق فلم يثبت لها النفي انتهى وهو مبني ان العلة ملكها
لبضعها بالعتق واكثرهم على ان العلة ازديادا الملك عليها وهو موجود في المكاتبة وعلى ان العلة ملك البضع فلا
شك انها لم تكن مالكة لمنافع بضعها قبل العتق من كل وجه بدليل انها لا تملك ان تزوج نفسها بغير اذن
المولى وقد ملكت ذلك بعد العتق فصح ان يقال انها ملكت بضعها بالعتق فدخلت النص وانما لم يجز وطيها
للمولى وجبرها على النكاح لا لاجل انها ملكت بضعها بل لعقد الكتابة لانه اوجب عدم التعرض لها في اكسابها
منها فترجح به قول ايمتنا خصوصا فقد حدث مالك في الموطا ان بريرة كانت مكاتبة عائشة وانها خيرت حين
اعتقت فكان نصا في المسئلة فكان زفر محجوجا به وشمل اطلاق الامة القنة والمدبرة وام الولد وشمل الكبيرة
والصغيرة فاذا اعتقت الصغيرة توقف خيارها الى بلوغها لانه فسخ النكاح من التصرفات المترددة بين النفع
والضرر فلا تملكه الصغيرة ولا يملكه وليها عليها لقيامه مقامها كذا في جامع الفصولين فاذا بلغت كان لها خيار
العتق لا خيار البلوغ على الاصح كذا في الذخيرة وقدمناه وشمل ما اذا كان النكاح او لا صدر برضاها او جبرا و
ما اذا كانت حرة في الاصل ثم صارت امة ثم اعتقت لما في المبسوط لو كانت حرة في اصل العقد ثم صارت امة
ثم اعتقت بان ارتدت امرأة مع زوجها ولحقا بدار الحرب معا والعياذ بالله تعالى ثم سبيا معا فاعتقت الامة
لها الخيار عند ابي يوسف لانها بالعتق ملكت امر نفسها وازداد ملك الزوج عليها ولا خيار لها عند محمد لان اصل
العقد يثبت عليها بملك كامل برضاها ثم انتقض الملك فاذا اعتقت عاد الى اصله كما كان انتهى ولا يخفى ترجيح
قول ابي يوسف لدخولها تحت النص وفي فتاوى قاضي خان ان خيار البلوغ يفارق خيار العتق من وجوه احدها
ان خيار العتق يبطل بالقيام عن المجلس والثاني ان الجهل بخيار العتق عذر والثالث انه يثبت للامة دون الغلام
والرابع انه لا يبطل بالسكوت وان كانت بكرا والخامس ان الفرقة لا تتوقف فيه على القضاء بخلاف خيار البلوغ
في الكل وفيها ايضا ان خيار العتق بمنزلة خيار المخيرة وانما يفارقه من وجه واحد وهو ان الفرقة في خيار العتق
لا تكون طلاقا وفي خيار المخيرة تكون طلاقا انتهى وزاد عليها في جامع الفصولين ان الجهل بان لها الخيار في
خيار المخيرة ليس بعذر بخلافه في الاعتاق وفرقوا بينهما بان الامة لا تتفرغ للعلم بخلاف الحرة ومقتضاه ان
المخيرة لو كانت امة فانها تعذر بالجهل انتهى وفيه ايضا ان الامة اذا اعتقت في عدة الرجعي لها الخيار ثم اعلم
ان الظاهر الاطلاق من ان الجهل في المخيرة ليس بعذر لانهم عللوا كونه عذرا في خيار العتق بعلتين احداهما ان
الامة مشغولة بخدمة المولى فلا تتفرغ بخلاف الجهل بخيار البلوغ فان الحرة الصغيرة لم تكن مشغولة بخدمة
احد ثانيتهما ان سبب الخيار في العتق لا يعلمه الا الخواص من ... لخفاية بخلاف خيار البلوغ لانه يعرفه كل
احد ... ظن بعض الناس يثبت في نكاح الا ... ايضا كذا في شرح التلخيص فالعلة الاولى وان كانت لا تفيد
ان الجهل في خيار المخيرة الامة ليس بعلة فالعلة الثانية تفيده لان ثبوت الخيار مع التخيير ظاهر يعرفه كل احد كذا في

الفضولين

الفضولين اختارت نفسها بلا علم الزوج يصح وقيل لا يصح بغيبة الزوج انتهى وفي غاية البيان ان اختارت نفسها
فلا مهر لها ان لم يكن دخل بها الزوج لان اختيارها نفسها فسخ من الاصل وان كان دخل بها فالمهر واجب لسيدها
لان الدخول بحكم نكاح صحيح فتقرر به المسمى وان اختارت زوجها فالمهر لسيدها دخل الزوج بها او لم يدخل لان المهر
واجب بمقابلة ما ملك الزوج من البضع وقد ملكه من المولى فيكون بدله للمولى انتهى فالحاصل ان المهر للمولى في
سائر الوجوه الا اذا اختارت نفسها قبل الدخول وفي المحيط زوج عبده جارية ثم اعتقها فلم تعلم ان لها الخيار
حتى ارتدا ولحقا بدار الحرب ورجعا مسلمين ثم علمت بثبوت الخيار او علمت بالخيار في دار الحرب فلها الخيار في
مجلس العلم وبمثله لو سبيا ليس لها الخيار لان بالسبي بطل العتق فانعدم سبب الخيار فلم يثبت الخيار انتهى
وفي التلخيص ولا يبطل بارتداد وهما الا اذا قضى باللحاق للموت انتهى واطلق المصنف في تخييرها فشمل ما اذا
كانت حائضا ولذا قال في المحيط لا باس بان تختار نفسها حائضا كانت او طاهرة وكذا الصبية اذا ادركت
بالحيض لانه ليس بطلاق ولان فيه ضرورة لان التاخير لا يمكن انتهى **قوله** ولو نكحت بلا اذن فعتقت نفذ
بلا خيار اي نكحت الامة بغير اذن المولى ثم اعتقت فانه ينفذ ذلك النكاح من جهتها لانها من اهل العبارة وجب
والامتناع النفوذ لحق المولى وقد زال ولا خيار لها لان النفوذ بعد العتق فلا تتحقق زيادة الملك كما اذا
نفسها بعد العتق ولذا قال الاسبيجابي الاصل ان عقد النكاح متى تم على المراة وهي مملوكة يثبت لها خيار العتق
ومتى تم عليها وهي حرة لا يثبت لها خيار العتق ولو افتتر بالاخيار لها كما لو زوجها فضولي واعتقها فضولي
فاجاز المولى الكل فانه لا خيار لها كذا في تلخيص الجامع واطلق في الامة فشمل القنة والمدبرة وام الولد والمكاتبة
لكن في المدبرة وام الولد تفصيل ففي الذخيرة ان اعتقها المولى في حياته فالحكم كالقنة اذا اعتقت وان عتقت
بموت المولى فقال في الظهيرية لو تزوجت مدبرة بغير اذن مولاها ثم مات المولى وقد خرجت من الثلث جاز
النكاح وان لم يخرج لم يجز حتى تؤدي السعاية عند ابي حنيفة وعندهما يجوز انتهى واما ام الولد اذا اعتقها او
مات عنها المولى فان النكاح لا ينفذ لان العدة وجبت عليها من المولى كما عتقت والعدة تمنع نفاذ النكاح
كذا في المحيط والخانية وينبغي ان يقال في جواب المسئلة فان النكاح يبطل لانه لا يمكن توقفه مع وجود العدة اذ
النكاح في عدة الغير فاسد ويدل عليه ما ذكره في المحيط في هذه المسئلة فان دخل بها الزوج قبل العتق نفذ
النكاح وهذا انما يصح على رواية ابن سماعة عن محمد لانها وجبت العدة من الزوج فلا تجب العدة من المولى ولا
يصح على ظاهر الرواية لانه لا تجب العدة من الزوج فوجبت العدة من المولى ووجوب العدة من المولى قبل الاجازة
يوجب انفساخ النكاح انتهى فقوله يوجب الانفساخ ظاهر فيه وانما قيد المصنف بالامة مع ان الحكم في العبد انه
اذا تزوج بلا اذن ثم اعتق فان النكاح ينفذ لزوال المانع فيهما لاجل ان يبين نفي الخيار ولذا قال في فتح
القدير ولا فرق بين الامة والعبد في هذا الحكم وانما فرضها في الامة ليترتب عليها المسئلة التي تليها تفريعا انتهى
وفي تلخيص الجامع ولو زوج فضولي عبدا امراتين ثم امراتين ثم عتق تخير في اثنتين كيف شاء بخلاف ما لو
باشر العبد حيث تخير في الاخريين لانه رد في الاوليين كما ان الحر لو تزوج اربعا ثم اربعا ثم ثنتين بغير اذن
توقف الاخريين وارتد الباقي ولو اجاز العبد النكاح في ثلاثة بطل عقدهن لان الجمع اجازة كالجمع حالة
العقد وتخير في الرابعة وكذا لو زوج فضولي حر اله امراة اربعا في عقود وثانت امراة لا تخير الثلاث
ان كان في عقد يلغو كما لو زوجه اختها او زوج مكاتبه ثم عتقت وانما توقف ما له مجيز حالة العقد انتهى وقيد
بالنكاح لانها لو اشترت شيئا فاعتقها المولى لا ينفذ الشراء بل يبطل لانه لو نفذ عليها لتغير المالك وقيد بالرقيق
لان الصبي اذا تزوج بغير اذن وليه ثم بلغ فانه لا ينفذ بل يتوقف على اجازته لانه لم يكن اهلا له اصلا فلم يجز
بالنفاذ من جهته ولان الولي الابعد اذا زوج مع وجود الاقرب ثم غاب الاقرب او مات فتحولت الولاية الى المزوج
فانه يتوقف على اجازة مستانفة منه وان زال المانع لان الابعد بعد حين باشر لم يكن وليا ومن لم يكن وليا في شيء
لا يبالي بعواقبه اتكالا على راي الاقرب فيتوقف على اجازته ليتمكن من الاصلح فليس هو من باب زوال المانع
لاهلية الابعد جديدة ولان المولى اذا زوج مكاتبته الصغيرة حتى توقف على اجازتها ثم ادت المال قبل الاجازة

ثم عتقت فانه لا ينفذ ذلك العقد بل لابد من اجازة المولى وان كان هو الحق لانه لم يكن وليا حين العقد فلا بد
بعواقبه وفيه ما قدمناه من البحث ٭ وقيد بالعتق لانه لو تزوج العبد بلا اذن ثم اذن له فانه لا ينفذ الا باجازة المولى
او العبد وقدمناه ولانه لو انتقل الملك الى غير المولى كالمشتري والموهوب له والوارث فان الاجازة تنتقل الى
المالك الثاني ولا يبطل العقد ان كان المتزوج بلا اذن عبدا او ان كان امة فان كان المالك الثاني لا يحل له
وطؤها فانه ينفذ باجازته وان كان يحل له وطؤها فان كان لم يدخل بها الزوج لم تصح الاجازة ويبطل العقد الموقوف
لانه طرء حل بات على موقوف فابطله وان كان قد دخل بها الزوج ففي رواية ابن سماعة عن محمد تصح الاجازة لان
العدة عليها بهذا الدخول فلا يحل فرجها للمشتري ٭ وفي جامع الفصولين لو زوج امة غيره ثم ملكها فان كان ممن يحرم
عليه وطؤها فله ان يجيز ذلك العقد ٭ فيصح اجازة المشتري وجزم به قاضي خان في فتاواه وظاهر الرواية
انه لا تصح الاجازة كما في المحيط وهو المذكور في كافي الحاكم الشهيد وقواه شمس الائمة السرخسي بان وجوب العدة
انما يكون بعد التفريق بينهما فاما قبل التفريق فهي ليست بمعتدة فاعتراض الملك الثاني يبطل الملك الموقوف
وان كان هو ممنوعا من غشيانها وقد اسلفناه وظاهر ما في المحيط انه لا عدة في النكاح الموقوف بعد الوطء الا
وقد اسلفناه واراد المصنف من الامة الامة الكبيرة لانها لو كانت صغيرة تزوجت بغير اذن المولى ثم اعتقها
فانه لا ينفذ ذلك العقد ويبطل على قول زفر وعندنا يتوقف على اجازة المولى ان لم يكن لها عصبة سواه فان
كان لها عصبة غير المولى فاذا اجاز جاز واذا ادركت فلها خيار الادراك في غير الاب والجد كذا في شرح الطحاوي
وقيد بكون التوقف لاجل المولى لان المولى لو زوج امته الكبيرة رجلا برضاها وقبل عن الزوج فضولي ثم اعتقها
قبل اجازة الزوج فان لها النقض ولو نقض المولى قالوا لا يصح فان اجاز الرجل قبل النقض فلا خيار لها ولو
كان زوجها بغير رضاها فلها الرد وان اجاز الزوج وبيانه في المحيط **قوله** فلو وطئ قبله فالمهر له والا فلها
اي لو وطئ زوج الامة التي نكحت بغير اذن قبل العتق ثم نفذ بالعتق فالمهر للمولى وان وطئها بعد العتق فالمهر لها
لانه في الاول استوفى منافع مملوكة للمولى وفي الثاني لها ٭ وفي القياس يجب عليه مهران مهر للمولى بالدخول
لشبهة النكاح قبل العتق ومهر لها بالنفوذ والعقد عليها بعد العتق ولكنا استحسنا وقلنا لا يجب الا مهر واحد لان وجوبه
انما يكون باعتبار العقد والعقد الواحد لا يوجب الا مهرا واحدا واذا وجب به المهر للمولى لا يجب لها به مهر آخر لو صحت
الاجازة وان كانت بعد العتق فحكمها يستند الى اصل العقد كذا في المبسوط وانما لم تقسم المهر ههنا بين المولى
وبينها كما قال الامام في مسئلة حبس المرأة نفسها بعد الدخول برضاها حتى يوفيها مهرها معللا بان المهر مقابل
بالكل اي بجميع وطآت توجد في النكاح حتى لا يخلو الوطء عن المهر لان قسمته على جميع الوطآت اذا لم يختلف المستحق
لان الجهالة لا تضر فيه واما اذا اختلف المستحق كما في هذه المسئلة فلا يمكن قسمته فاستحقه بتمامه من حصل الوطء
الاول على ملكه وبهذا اندفع ما ذكره في التبيين ٭ واراد المصنف بالمهر المهر المسمى لا مهر المثل قال في الهداية والمراد
بالمهر الالف المسمى لان نفاذ العتق بالمعتق استند الى وقت وجود العقد فصحت التسمية ووجب المسمى ٭ وفي
فتح القدير وقد يورد ويقال لو استند الى اصل العقد يجب كون المهر للمولى كما لو تزوج باذن المولى ثم لم يدخل
بها حتى اعتقها وهي بمعزل عن صورة المسئلة فان النفاذ بالعتق وبه تملك منافعها بخلاف النفاذ بالاذن
والرق قائم اعلم ان حاصل الخيارات في النكاح ستة خيار المخيرة والعتق والبلوغ والنقصان عن مهر المثل
والتزوج بغير كفؤ والخيار في الاخيرين للاولياء وخيار العنة والخصي والجب **قوله** ومن وطئ امة ابنه
فولدت فادعاه ثبت نسبه وصارت ام ولده وعليه قيمتها لا عقرها وقيمة ولدها لان له ولاية تملك مال ابنه
للحاجة الى البقاء فله تملك جارية ابنه للحاجة الى صيانة الماء غير ان الحاجة الى ابقاء نسله دونها الى ابقاء نفسه
فلهذا يتملك الجارية بالقيمة والطعام ثم هذا الملك يثبت قبيل الاستيلاد شرطا له اذ المصحح حقيقة الملك او حقه
وكل ذلك غير ثابت للاب فيها حتى يجوز له التزوج بها فلا بد من تقديمه فتبين ان الوطء يلاقي ملكه فلا يلزمه
العقر وقال زفر والشافعي يجب المهر لانهما يثبتان الملك حكما للاستيلاد كما في الجارية المشتركة اذا ادعاه
الامة اي ابنه انها مملوكة للابن من وقت العلوق الى وقت الدعوة فلو حبلت في غير ملكه او فيه واخرجها

الابن

الابن عن ملكه ثم استردها لم تصح الدعوة لان الملك انما يثبت بطريق الاستناد الى وقت العلوق فيعتمد على قيام ولاية
التملك من حين العلوق الى التملك هذا ان كذبه الابن فان صدقه صحت الدعوة ولا يملك الجارية اذا ادعاه اجنبي
والعتق على المولى كما في المحيط وافاد ايضا انها كلها للابن فلو كانت مشتركة بينه وبين اجنبي لان الحكم كذلك الا انه
يضمن لشريكه نصف عقرها ولم اره ولو كانت مشتركة بين الاب والابن او غيره يجب حصة الشريك الابن
وعليه من العقر وقيمة باقيها اذا حبلت لعدم تقديم الملك في كلها لانتفاء موجبه وهو صيانة النسل اذ ما فيها
من الملك يكفي لصحة الاستيلاد واذا صح يثبت الملك في باقيها حكما له لا شرطا كذا في فتح القدير وهي مسئلة الجنس
فانها اذا لم يكن للواطئ فيها شيء لا مهر عليه واذا كانت مشتركة لزمه واطلق الامة وهي مقيدة بالقنة لقوله
قوله وعليه قيمتها لان القابل للانتقال من ملك المولى القنة فقط فخرج عن هذا الحكم المدبرة وام الولد و
المكاتبة فلو ادعى ولد مدبرة ابنه او ولد ام ولده المنفي من جهة الابن او ولد مكاتبته الذي ولدته في الكتابة
او ابنها لا تصح دعواه الا بتصديق الابن كذا في المحيط وقيد بابنه لانه لو وطئ جارية امرأته او والده او جده
فولدت وادعاه لا يثبت النسب ويدرأ عنه الحد للشبهة فان قال احلها المولى لا يثبت النسب الا ان يصدقه
المولى في الاحلال ٭ وفي ان الولد منه فان صدقه في الامرين جميعا ثبت النسب والا فلا وان كذبه المولى ثم
ملك الجارية يوما من الدهر يثبت النسب كذا في النهاية وفي القنية وطئ جارية ابنه فولدت منه لا يجوز
هذا الولد ادعى الواطئ الشبهة او لا لانه ولد ولده فيعتق عليه حين دخل في ملكه وان لم يثبت النسب كمن زنى
بجارية غيره فولدت منه ثم ملك الولد يعتق عليه وان لم يثبت نسبه منه انتهى واطلق في الابن فشمل الصغير والكبير
كذا في المحيط وقيد بالولادة لانه لو وطئ امة ابنه ولم تحبل فانه يحرم عليه وان كان لا يحد ولا يملكها ويلزمه
عقرها بخلاف ما اذا حبلت منه فانه يتبين ان الوطء حلال لتقدم ملكه عليه ولا يحد قاذفه في المسئلتين
اما اذا لم تلد منه فظاهر لانه وطئ وطأ حراما في غير ملكه واما اذا حبلت منه فلان شبهة الخلاف في ان الملك
يثبت قبل الايلاج او بعده مسقط لاحصانه كما في فتح القدير وغيره وقد قدمنا ان الاب اذا انكر منه الوطء
ام كيف فانه يلزمه مهر واحد بخلاف ما اذا وطئ الابن جارية الاب مرارا وقد ادعى الشبهة فعليه بكل وطء
مهر والفرق قد ذكرناه وانما قيد بقوله فادعاه اي انه حر اهل للولاية الدعوة فلو كان الاب عبدا او مكاتبا
او كافرا او مجنونا لم تصح دعوته لعدم الولاية ولو افاق المجنون ثم ولدت لاقل من ستة اشهر تصح استحسانا
لا قياسا ولو كانا من اهل الذمة الا ان ملتيهما مختلفة جازت الدعوى من الاب كما في فتح القدير واراد انه لو ادعاه
واما حبلى قبل الولادة لم تصح دعوته حتى تلد ولم اره الا صريحا واراد انه ادعاه وحده فلو ادعاه الابن
مع دعوة الاب قدمت دعوة الابن لانها سابقة معنى ولو كانت مشتركة بينه وبين الاب فادعياه قدمت
دعوة الاب لان له جهتين حقيقة الملك في نصيبه وحق الملك في نصيب ولده كما في البدائع وينبغي ان يقال وحق
التملك بدل قوله وحق الملك لما قدمناه ٭ وفي المحيط ولو ولدت ولدين في بطن واحد فباع المولى احدهما فادعى
اب البائع الولدين وكذبه البائع والمشتري صحت الدعوة ويثبت نسب الولدين وعتق ما في يد الابن بغير
قيمة وما في يد المشتري عبد بحاله وصارت ام ولده انتهى واراد انه لا يشترط دعوى الشبهة من الاب واراد انه لا
يشترط تصديق الابن لانه لم يشترط غير دعوى الولد من الاب واطلق في وجوب القيمة فشمل ما اذا كان الاب موسرا
او معسرا كما في شرح النقاية ٭ وفي فتح القدير والعقر مهر مثلها في الجمال اي ما يرغب به في مثلها جمالا فقط
واما ما قيل ما يستأجر به مثلها للزنا لو جاز فليس معناه بل العادة ان ما يعطى لذلك اقل مما يعطى مهرا لان
الثاني للبقاء بخلاف الاول والعادة زيادة عليه انتهى وفي المحيط ولو استحقها رجل يأخذها وعقرها وقيمة
ولدها لان الاب صار مغرورا ويرجع الاب على الابن بقيمة الجارية دون العقر وقيمة الولد لان الابن ما ضمن
له سلامة الاولاد انتهى هذا وقد ذكر القدوري هذه المسئلة في باب الاستيلاد والمصنف ذكرها هنا لمناسبتها
لنكاح الرقيق فان الموطوءة هنا رقيقة **قوله** ودعوة الجد كدعوة الاب حال عدمه اي عدم الاب لقيامه مقامه
والمراد بعدمه عدم ولايته بالموت او الكفر او الرق او الجنون لا عدم وجوده فقط وليس مراده بكمال العدم

العقر

ان يكون الاب معدوما وقت الدعوة فقط لانه يشترط ان يكون معدوما وقت العلوق ايضا فحينئذ يشترط ان تثبت
ولايته من وقت العلوق الى وقت الدعوة حتى لو اتت بالولد لاقل من ستة اشهر من وقت انتقال الولاية
اليه لم تصح دعوته لما ذكرنا في الاب ولما شرط المصنف عدم الاب لولاية دعوة الجد علم ان ولاية الجد منتقلة
من الاب اليه فافاد انه ابو الاب واما الجد ابو الام وغيره من ذوي الرحم المحرم فلا يصدق في جميع الاحوال
لفقد الولاية كذا في المحيط **قوله** ولو زوجها اباه فولدت لم تصر ام ولد له ويجب المهر لا القيمة ودليله ما مر
لانه يصح التزوج عندنا خلافا للشافعي لخلوها عن ملك الاب الا ترى ان الابن ملكها من كل وجه فمن
المحال ان يملكها الاب من وجه وكذلك يملك من التصرفات ما لا يبقى معها ملك الاب لو كان فدل ذلك
على انتفاء ملكه الا انه يسقط الحد للشبهة واذا جاز النكاح صار ماؤه مصونا به فلم يثبت ملك اليمين فلا
تصير ام ولد له ولا قيمة عليه فيها ولا في ولدها لانه لم يملكها وعليه المهر لالتزامه بالنكاح والولد حر لانه ملك
اخاه فعتق عليه بالقرابة كذا في الهداية وظاهره ان الولد علق رقيقا واختلف فيه فقيل يعتق قبل الانفصال
وقيل يعتق بعد الانفصال وثمرته تظهر في الارث حتى لو مات المولى وهو الابن يرثه الولد على الاول
دون الثاني والوجه هو الاول لان الولد حدث على ملك الاخ من حين العلوق فكما ملك عتق عليه
بالقرابة بالحديث كذا في غاية البيان والظاهر عندي هو الثاني لانه لا ملك له من كل وجه قبل الوضع
لقولهم الملك هو القدرة على التصرفات في الشيء ابتداء ولا شك انه لا قدرة للسيد على التصرف
في الجنين قبل وضعه ببيع او هبة وان صح الايصاء به واعتاقه فلم يتناوله الحديث لانه في المملوك من كل وجه
ولذا قالوا لو قال كل مملوك املكه فهو حر لا يتناول الحمل لانه ليس بمملوك من كل وجه ولو قال المصنف رحمه
الله ولو تزوجها ابوه بدل قوله ولو زوجها اباه لكان اولى لشموله ما اذا كانت الجارية لولده الصغير
فتزوجها الاب فانه صحيح ولا تصير ام ولد قال قاضي خان في فتاواه اذا تزوج الرجل جارية ولده الصغير
فولدت منه لا تصير ام ولد له ويعتق الولد بالقرابة واذا اراد الرجل ان يطأ جارية ولا تصير ام ولد منه لو ولدت
فانه يبيعها من ولده الصغير ثم يتزوجها انتهى واطلق في التزوج فشمل الصحيح والفاسد كما صرح به في التبيين
لان الفاسد منه يثبت فيه النسب فاستغنى عن تقديم الملك له وفي النهاية الوطء بشبهة كالنكاح وعبارته
وكذلك لو استولدها بنكاح فاسد او وطء بشبهة لا تصير ام ولد له وعلله آخر بانه غير محتاج الى تملكها لاثبات
النسب بل النكاح او شبهة النكاح يكفي لذلك انتهى فعلى هذا فقولهم ومن وطئ جارية ابنه فولدت فادعاه ثبت
نسبه محله ما اذا وطئها عالما بالحرمة واما اذا وطئها بشبهة فلا تصير ام ولد له مع انهم قالوا كما ذكرناه لا فرق
بين ان يدعي الشبهة او لا فظاهر كلامهم ان الوطء بشبهة ليس كالنكاح **قوله** حرة قالت لسيد زوجها اعتقه
عني بالف ففعل فسد النكاح وقال زفر لا يفسد واصله انه يقع العتق عن الآمر عندنا حتى يكون الولاء
له ولو نوى به الكفارة يخرج عن العهدة وعنده يقع عن المأمور لانه طلب ان يعتق المأمور عبده عنه وهذا
محال لانه لا عتق فيما لا يملكه ابن آدم فلم يصح الطلب فيقع العتق عن المأمور ولنا انه امكن تصحيحه بتقديم
الملك بطريق الاقتضاء اذ الملك شرط لصحة العتق عنه فيصير قوله اعتق طلب التمليك منه بالالف ثم امره
باعتاق عبد الآمر عنه وقوله اعتقت تمليكا منه ثم الاعتاق عنه واذا ثبت الملك للآمر فسد النكاح للتنافي
بين الملكين فالحاصل ان هذا من باب الاقتضاء وهو دلالة اللفظ على مسكوت يتوقف صدقه عليه او صحته
فالمقتضى بالفتح ما استدعاه صدق الكلام كرفع الخطأ والنسيان او حكم لزمه شرعا كمسئلة الكتاب فالملك
فيه شرط وهو تبع للمقتضي وهو العتق لانه شرط له فيسقط القبول الذي هو ركن البيع
ولا يثبت فيه خيار الرؤية والعيب ولا يشترط كونه مقدور التسليم حتى صح الامر باعتاق الآبق ولو قال
اعتقه عني بالف ورطل من خمر فاعتقه وقع عن الآمر وسقط اعتبار القبض في الفاسد لانه ملحق بالصحيح في
احتمال سقوط القبض هنا ويعتبر في الاعتاق حتى لو كان صبيا مأذونا لم يثبت البيع بهذا الكلام لكونه ليس
باهل للاعتاق واشار بفساد النكاح الى سقوط المهر لانه لا يستحق وجوبه على عبده والى انه لو كان رجل [illegible]

الاقتضاء وهو دلالة اللفظ على مسكوت يتوقف صدقه عليه

انه

انه لو لم اعتقها يعني بالف ففعل عتقت الامة وفسد النكاح للتنافي ايضا لكن لا يسقط المهر وقيد بكون المأمور
فعل ما امر به لانه لو رد عليه بان قال بعتك بالف ثم اعتقت لم يصر مجيبا لكلامه بل كان مبتدئا ووقع العتق
عن نفسه كما في غاية البيان يعني فلا يفسد النكاح في مسئلة الكتاب **قوله** ولم يقل بالف لا يفسد النكاح
والولاء له اي للمأمور وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف هذا والاول سواء لانه يقدم التمليك بغير عوض
تصحيحا لتصرفه ويسقط اعتبار القبض بالقبض ولا يمكن اسقاطه ولا اثباته اقتضاء لانه فعل حسي بخلاف
البيع لانه تصرف شرعي وفي تلك المسئلة الفقير ينوب عن الآمر في القبض اما العبد فلا يقع في يده شيء
لينوب عنه فاي حصل ان فعل اليد الذي هو الاخذ لا يتصور ان يتضمنه فعل اللسان ويكون موجودا بوجوده
بخلاف القول فانه يتضمن ضمن قول آخر ويعتبر مرادا معه وهذا ظاهر وقول [illegible] وقول ابي يوسف
اظهر لا يبطله كذا في فتح القدير وانما سقط القبض فيما قدمناه وهو اعتقه عني بالف ورطل من خمر لان الفاسد
ملحق بالصحيح في احتمال سقوط القبض كذا في البديع

باب نكاح الكافر

لما فرغ من نكاح المسلمين
بانواعه الاحرار والارقاء شرع في بيان نكاح الكفار والتعبير بنكاح الكافر اولى من التعبير بنكاح اهل الشرك
كما في الهداية لانه لا يشمل الكتابي الا على قول من يدخله في المشرك باعتبار قول طائفة منهم عزير بن الله
والمسيح بن الله رب العزة والكبرياء المنزه عن الولد وههنا ثلاثة اصول الاول ان كل نكاح صحيح بين المسلمين
فهو صحيح اذا تحقق بين اهل الكفر لتضافر الاعتقادين على صحته ولعموم الرسالة بحيث وقع من الكفار على وفق
الشرع العام وجب الحكم بصحته خلافا لمالك ويرده قوله تعالى وامرأته حمالة الحطب وقوله عليه السلام
ولدت من نكاح لا من سفاح كما في المعراج الثاني ان كل نكاح حرم بين المسلمين لفقد شرطه كالنكاح بغير شهود
او في العدة من الكافر يجوز في حقهم اذا اعتقدوه عند ابي حنيفة ويقران عليه بعد الاسلام الثالث ان كل
نكاح حرم لحرمة المحل كنكاح المحارم اختلف فيه على قوله قال مشايخنا يقع جائزا وقال مشايخ العراق يقع
فاسدا **قوله** تزوج كافر بلا شهود او في عدة كافر وذلك في دينهم جائز ثم اسلما اقرا عليه يعني عند ابي
حنيفة ووافقاه في الاول وخالفاه في الثاني لان حرمة نكاح المعتدة مجمع عليها فكانوا ملتزمين لها وحرمة
النكاح بغير شهود مختلف فيها ولم يلتزموا احكامنا بجميع الاختلافات وبه اندفع قول زفر من التسوية بينهما ولابي
حنيفة ان الحرمة لا يمكن اثباتها حقا للشرع لانهم لا يخاطبون بحقوقه ولا وجه الى ايجاب العدة حقا للزوج
لانه لا يعتقده واذا صح النكاح في حالة الاسلام والمرافعة حالة البقاء والشهادة ليست شرطا فيها وكذا العدة
لا تنافيها كالمنكوحة اذا وطئت بشبهة واطلق الكافر فشمل الذمي والحربي وبحث المحقق في فتح القدير في قوله
ان الحرمة لا يمكن اثباتها حقا للشرع لانهم لا يخاطبون بان اهل الاصول اتفقوا على انهم مخاطبون بالمعاملات
والنكاح منها وكونه من حقوق الشرع لا ينافي كونه معاملة فيلزم اتفاق الثلاثة على انهم مخاطبون باحكام
النكاح غير ان حكم الخطاب انما يثبت في حق المكلف ببلوغه اليه والشهرة تنزل منزلته وهي متحققة في
حق اهل الذمة دون اهل الحرب فمقتضى النظر التفصيل بين ان يكون ذميا فلا يقر عليه وبين ان يكون حربيا
فيقر عليه انتهى وجوابه ان النكاح لم يتمحض معاملة بل فيه معنى العبادة ولهذا كان الاشتغال به اولى من
التخلي للنوافل فما ذكره الاصوليون انما هو في المعاملة المحضة فلا منافاة بين الموضعين فلا فرق بين الذمي
والحربي في هذا الحكم وقيد بكونه في عدة كافر لانها لو كانت في عدة مسلم فانه لا يجوز ولا يقران عليه اتفاقا
وظاهر كلام الهداية انه لا عدة من الكافر عند الامام اصلا وفيه اختلاف المشايخ فذهب طائفة اليه
واخرى الى وجوبها عنده لكنها ضعيفة لا تمنع من صحة النكاح لضعفها كالاستبراء وفائدة الاختلاف تظهر
في ثبوت الرجعة للزوج بمجرد طلاقها وفي ثبوت نسب الولد اذا اتت به لاقل من ستة اشهر فعلى الاول
لا يثبتان وعلى الثاني يثبتان واختار في فتح القدير الاول ومنع عدم ثبوت النسب لجواز ان يقال لا يثبت
النسب اذا علم من له الولد بطريق آخر وجب الحاقه به بعد كونه عن فراش صحيح ومجيئها به لاقل من ستة
اشهر من الطلاق مما يفيد ذلك فيتحقق به وهم لم ينقلوا عن ابي حنيفة ثبوته ولا عدمه بل اختلفوا ان قوله

بالصحة بناء على عدم وجوبها فيتفرع عليه ذلك اولا قلنا ان نقول بعدمها ويثبت النسب في الصورة المذكورة
انتهى وقيد بكونه جائزا في دينهم لانه لو لم يكن جائزا عندهم يفرق بينهما اتفاقا لانه وقع باطلا فيجب التجديد
وفي فتح القدير فيلزم في المهاجرة لزوم العدة اذا كانوا يعتقدون لان المضاف الى تباين الدارين الفرقة
لا نفي العدة والحق في عدم التفريق بالاسلام يشتمل ما اذا اسلما والعدة منقضية او غير منقضية لكن اذا اسلما وهي
منقضية لا يفرق بالاجماع كما في المبسوط ولم يذكر عدم التفريق فيما اذا ترافعا الينا لانه معلوم من الاسلام بالاولى
قوله ولو كانت محرمة فرق بينهما اي لو كانت المرأة محرما للكافر فان القاضي يفرق بينهما اذا اسلما او احدهما
اتفاقا لان نكاح المحارم له حكم البطلان فيما بينهم عندهما كما ذكرنا في العدة ووجب التعرض بالاسلام فيفرق
وعنده له حكم الصحة في الصحيح الا ان المحرمية تنافي بقاء النكاح فيفرق بخلاف العدة لانها لا تنافيه ثم باسلام احدهما
يفرق بينهما وبمرافعة احدهما لا يفرق عنده خلافا لهما والفرق ان استحقاق احدهما لا يبطل بمرافعة صاحبه اذ لا يتغير
به اعتقاده اما اعتقاد المصر لا يعارض اسلام المسلم لان الاسلام يعلو ولا يعلى ولو ترافعا يفرق بالاجماع
لان مرافعتهما كتحكيمهما كذا في الهداية فافاد ان الصحيح ان عقده على محرمه صحيح وقيل فاسد وفائدة الخلاف تظهر في
وجوب النفقة اذا طلبت وفي سقوط احصانه بالدخول فيه فعلى الصحيح تجب ولا يسقط حتى لو اسلم فقذفه انسان
يحد ومقتضى القول بالصحة ان يتوارثا والمنقول في البدائع انهما لا يتوارثان اتفاقا وعلله في التبيين بان الارث
يثبت بالنص على خلاف القياس فيما اذا كانت الزوجية مطلقة بنكاح صحيح فيقتصر عليه وعلله في المحيط بان
نكاح المحارم في شريعة آدم لم يثبت كونه سببا لاستحقاق الميراث في دينه فلا يصير سببا للميراث في ديانتهم
لانه لا عبرة لديانتهم اذا لم تعتمد شرعا ما انتهى وقد يقال هل كان نكاح المحارم في تلك الشريعة سببا لوجوب
النفقة فالحاصل ان في نكاح المحارم يفرق بينهما القاضي باسلام احدهما او بمرافعتهما لا بمرافعة احدهما عند الامام
واما اذا لم تحصل المرافعة اصلا فلا تفريق اتفاقا للامر بتركهم وما يدينون وفي التبيين وعلى هذا الخلاف
المطلقة ثلاثا والجمع بين المحارم او الخمس انتهى وذكر في المحيط لو كانت امرأة الذمي مطلقة ثلاثا فطلبت
التفريق يفرق بينهما بالاجماع لان هذا التفريق لا يتضمن ابطال حق على الزوج لان الطلقات الثلاث قاطعة
لملك النكاح في الاديان كلها ثم ذكر بعده انه يفرق بينهما من غير مرافعة في مواضع بان كلفها ثم يقيم معها
من غير عقد او يطلقها ثلاثا ثم يتزوجها قبل التزوج باخر لانه زنا او تزوج كتابية في عدة مسلم صيانة لماء المسلم
انتهى في حكمه انه اذا طلقها ثلاثا ان امسكها من غير ان يجدد النكاح عليها فرق بينهما وان لم يترافعا الى القاضي
وان جدد عقد النكاح عليها من غير ان تتزوج باخر فلا تفريق كذا ذكره الاسبيجابي وهو مخالف لما في المحيط
لانه سوى في التفريق بينهما ما اذا تزوجها اولا حيث لم تتزوج بغيره وفي النهاية لو تزوج اختين في عقدة
واحدة ثم فارق احداهما ثم اسلم اقرا عليه وفي فتح القدير وينبغي على قول مشايخ العراق وما ذكر من التحقيق
ان يفرق لوقوع العقد فاسدا ووجب التعرض بالاسلام انتهى **قوله** ولا ينكح مرتد او مرتدة احدا اما المرتد فلانه
مستحق القتل والامهال ضرورة التأمل والنكاح يشغله عنه فلا يشرع في حقه ولا يرد مستحق القتل للقصاص
حيث يجوز له التزوج مع انه يقتل لان العفو مندوب اليه فيه فيسلم منه بخلاف المرتد لانه لا يرجع غالبا
واما المرتدة فلانها محبوسة للتأمل وخدمة الزوج تشغلها ولانه لا ينتظم بينهما المصالح والنكاح ما شرع لعينه بل للمصالح
وعبر باحد في سياق النفي ليفيد العموم فلا يتزوج المرتد مسلمة ولا كتابية ولا مرتدة ولا تتزوج المرتدة مسلما
ولا كافرا ولا مرتدا **قوله** والولد يتبع خير الابوين دينا لانه انظر له فان كان الزوج مسلما فالولد على دينه وكذا
اذا اسلم احدهما وله ولد صغير صار ولده مسلما باسلامه سواء كان الاب او الام وتتصور تبعيته للام المسلمة لانه
وابوه كافر بان كانا كافرين فاسلمت فقبل عرض الاسلام عليه ولدت كما في المعراج وفي التبيين وهذا اذا لم
تختلف الدار بان كانا في دار الاسلام او في دار الحرب او كان الصغير في دار الاسلام او اسلم الوالد في دار
الحرب لانه من اهل دار الاسلام حكما واما اذا كان الولد في دار الحرب والوالد في دار الاسلام فاسلم لا تتبعه
ولده ولا يكون مسلما لانه لا يمكن ان يجعل الوالد من اهل دار الحرب بخلاف العكس انتهى وفي فتح القدير اما

لو بانت

لو بانت دارهما بان كان الاب في دار الاسلام والولد في دار الحرب او على العكس فانه لا يصير مسلما باسلام الاب
وهو سهو فاجتنبه ثم اعلم انه اذا صار مسلما بالتبعية ثم بلغ فانه لا يلزمه تجديد الايمان لوقوعه فرضا اما على قول الماتريدي
فظاهر لانه قائل بوجوب اداء الايمان على الصبي العاقل كما في التحرير واما على قول فخر الاسلام فظاهر ايضا لانه
قائل باصل الوجوب عليه وان لم يجب الاداء فاذا اداه وقع فرضا كتعجيل الزكاة قبل الحول واما على قول شمس
الائمة فكذلك وان قال بعدم اصل الوجوب عليه لانه انما قال به للتيسير عليه فاذا وجد منه وجد الوجوب
كالمسافر اذا صلى الجمعة ولا خلاف لاحد في عدم وجوب نية الفرض عليه بعد بلوغه وتمامه في فتح القدير من باب
المرتدين **قوله** والمجوسي شر من الكتابي لان للكتابي دينا سماويا بحسب الدعوى ولهذا تؤكل ذبيحته ويجوز
مناكحة الكتابية بخلاف المجوسي فكان شرا منه حتى لو ولد ولد بين كتابي ومجوسي فهو كتابي لان فيه نوع نظر له
حتى في الآخرة بنقصان العقاب كما في فتح القدير ثم اعلم انه بعدما حكم بكونه تبعا لخير الابوين لا يزول ذلك
التبعية فلو ارتد المسلم منهما لا يتبعه الولد في الردة الا اذا لحق به المرتد الى دار الحرب فان الصبية المنكوحة حكما
تبين من زوجها الشاب بين الا اذا كان احد الابوين مات على اسلامه وتمامه في المحيط وبعدما حكم بكونه تبعا لا
يزول الا اذا الحق المتبوع بطلت التبعية ولم يقل المصنف والكتابي خير من المجوسي كما في المحيط وبعض الكتب لانه
لا خير في دين هؤلاء الطائفة ولكن في كل منهما خلاف الخير وفي المجوسية اكثر فيكون شرا منهما وفي الخلاصة من
كتاب الفاظ التكفير لو قال النصرانية خير من اليهودية يكفر وينبغي ان يقول اليهودية شر من النصرانية انتهى فهذا يقتضي
انه لو قال الكتابي خير من المجوسي فانه يكفر مع ان هذه العبارة وقعت لبعض مشايخنا كما سمعت الا ان يقال
بالفرق وهو الظاهر لانه لا خيرية لاحدى الملتين على الاخرى في احكام الدنيا والاخرة بخلاف الكتابي بالنسبة
الى المجوس للفرق ما بين احكامهما في الدنيا والاخرة وفي البزازية ما يقتضي ان المنع انما هو لتفضيل النصرانية
على اليهودية والامر بالعكس لان اليهود نزاعهم في النبوات والنصارى في الالهيات فالنصارى اشد
انتهى وفيه نظر لانه لو كان كذلك لم يصح قوله في الخلاصة وينبغي ان يقول اليهودية شر من النصرانية
فعلم ان التكفير انما هو لاجل اثبات الخيرية للكافر ولذا قال في جامع الفصولين لو قال النصرانية خير من المجوسية
كفر وينبغي ان يقول المجوسية شر من النصرانية انتهى ويلزم على ما في البزازية من ان النصارى شر من اليهود ان
الولد المتولد من يهودية ونصراني او عكسه انما يكون تبعا لليهودي دون النصراني فان قلت ما فائدته
قلت خفة العقوبة في الآخرة واما في الدنيا فلما ذكره الولوالجي من كتاب الاضحية ان الكافر اذا دعى رجلا الى طعامه
ان كان مجوسيا او نصرانيا يكره وان قال اشتريت اللحم من السوق لان المجوسي يطبخ المنخنقة والموقوذة والمتردية
والنصراني لا ذبيحة له وانما يأكل ذبيحة المسلم او يخنق وان كان الداعي الى الطعام يهوديا فلا بأس باكله لان
اليهودي لا يأكل الا من ذبيحة اليهودي او المسلم فعلم ان النصراني شر من اليهودي في احكام الدنيا ايضا
قوله واذا اسلم احد الزوجين عرض الاسلام على الآخر فان اسلم والا فرق بينهما لان المقاصد قد فاتت
فلا بد من سبب تبتنى عليه الفرقة والاسلام طاعة لا يصلح سببا فيعرض الاسلام لتحصل المقاصد بالاسلام
او تثبت الفرقة بالاباء واضافة الشافعي الفرقة الى الاسلام من باب فساد الوضع وهو ان يترتب على العلة
نقيض ما تقتضيه وشمل ما اذا كان زوج الكتابية اذا اسلم فانه يبقى النكاح لجواز التزوج بها ابتداء فحينئذ
صار المراد من عبارته هنا انهما مجوسيان فاسلم الزوج او المرأة او كتابيان فاسلمت المرأة او احدهما
كتابي والاخر مجوسي فاسلم الكتابي او المجوسي وهو المرأة فالحاصل انهما اما ان يكونا كتابيين او مجوسيين
او احدهما كتابي والاخر مجوسي وهو صادق بصورتين فهي اربعة وكل من الاربعة اما ان يكون المسلم الزوج
او الزوجة فهي ثمانية منها مسئلتان لا يعرض الاسلام فيهما على الآخر وهما اذا كانت المرأة كتابية والزوج
كتابيا او مجوسيا والمسلم هو الزوج والباقية مراده هنا واطلق في الآخر فشمل البالغ والصبي لكن بشرط التمييز
حتى يفرق بينهما باباء الصبي المميز باتفاق على الاصح والفرق لابي يوسف بين ردته وابائه ان الاباء تمسك
بما هو عليه فيكون صحيحا فاما الردة فانشاء لما لم يكن موجودا وهو يضره فلا يصح منه كذا في المبسوط وفيه

الاصل ان كل ما صح منه الاسلام اذا اتى به يصح منه الاباء اذا عرض عليه انتهى واما الصبي الذي لا يميز فانه ينتظر
عقله اي تمييزه والصبية كالصبي بخلاف ما اذا كان مجنونا فانه لا ينتظر بل يعرض على ابويه لانه ليس له نهاية
معلومة كالمراة اذا وجدت الزوج مجبوبا فانه لا يؤجل بل يفرق للحال لعدم الفائدة في الانتظار بخلاف العنين
يؤجل لافادته ومعنى العرض على ابوي المجنون ان اي الابوين اسلم بقي النكاح لانه يتبع المسلم منهما كما في
فتح القدير ويرد على المصنف ما اذا اسلم الزوج وهي مجوسية فتهودت او تنصرت فانهما على النكاح كما لو
كانت يهودية او نصرانية من الابتداء كذا في المبسوط وقوله فان اسلم والا فرق بينهما يفيد وقيد بالاسلام لان
النصرانية اذا تهودت او عكست لا يلتفت اليهم لان الكفر كله ملة واحدة وكذا لو تمجست زوجة النصراني
فهما على نكاحهما كما لو كانت مجوسية في الابتداء ومعنى قوله والا فرق بينهما انه ان لم يسلم الآخر بان ابى عنه
فرق بينهما واما اذا لم يسلم ولم يمتنع بان سكت فانه يكرر العرض عليه لما في الذخيرة اذا صرح بالاباء
فالقاضي لا يعرض الاسلام عليه مرة اخرى ويفرق بينهما فان سكت ولم يقل شيئا فالقاضي يعرض عليه
الاسلام مرة بعد اخرى حتى يتم الثلاث احتياطا انتهى **قوله** واباؤه طلاق لا اباؤها وقال ابو يوسف
لا يكون طلاقا في الوجهين لان الفرقة بسبب يشترك فيه الزوجان فلا يكون طلاقا كالفرقة بسبب الملك
ولهما ان بالاباء امتنع عن الامساك بالمعروف مع قدرته عليه بالاسلام فينوب القاضي منابه في التسريح
كما في الجب والعنة اما المراة فليست باهل للطلاق فلا ينوب منابها عند ابائها كذا في الهداية ومراده لا
ينوب منابها في الطلاق لانه ليس اليها وانما ينوب منابها فيما اليها وهو التفريق على انه فسخ والحاصل انه ينوب
عن كل منهما فيما اليه لا كما يتوهم من عبارة الهداية انه نائب عن الزوج لا عنها لانه لو كان كذلك لم تتوقف
الفرقة على القضاء فيما اذا كانت الآبية وليس مراده ان الطلاق يقع بمجرد ابائه كما هو ظاهر العبارة
لما قدمه من قوله فرق بينهما اي فرق القاضي بينهما ولو وقع بمجرد ابائه لم يحتج الى التفريق ولذا قالوا ما لم
يفرق القاضي بينهما فهي امراته حتى يجب كمال المهر لها بموته قبل الدخول وانما لا يتوارثان لو مات احدهما
قبل التفريق للمانع منه وهو كفر احدهما لا للبينونة وسياتي حكم المهر في الارتداد وحيث قال والاباء نظرا
واطلق في الزوج فشمل الصغير والمجنون فيكون اباء الصبي المميز طلاقا على الاصح كما في المبسوط واباء احد ابوي
المجنون طلاق ايضا مع ان الطلاق لا يصح منهما لما ذكرنا من المغني قالوا وهي من اغرب المسائل حيث يقع
الطلاق منهما ونظيره اذا كانا مجبوبين او كان المجنون عنينا فان القاضي يفرق بينهما ويكون طلاقا اتفاقا
وتحقيقه ان الصبي والمجنون اهلان للوقوع لا للايقاع بدليل ان الصبي اذا ورث قريبه فانه يعتق عليه
فيه وقوع لا ايقاع ونظيره لو علق الزوج الطلاق بشرط وهو عاقل ثم جن ثم وجد الشرط وقع عليه
مجنون لما ذكرنا واشار بالطلاق الى وجوب العدة عليها ان كان دخل بها لان المراة اذا كانت مسلمة
فقد التزمت احكام الاسلام ومن حكمه وجوب العدة وان كانت كافرة لا تعتقد وجوبها فلان الزوج
مسلم والعدة حقه وحقوقنا لا تبطل بديانتهم واشار ايضا الى وجوب النفقة لها ما دامت في العدة
ان كانت هي مسلمة لان المنع من الاستمتاع جاء من جهة الزوج وهو غير مسقط بخلاف ما اذا كانت كافرة
واسلم الزوج فلا نفقة لها لان المنع من جهتها ولذا لا مهر لها ان كان قبل الدخول واشار ايضا الى وقوع
طلاقه عليها ما دامت في العدة كما لو وقعت الفرقة بالخلع او بالجب والعنة كذا في المحيط وظاهره انه
لا فرق في وقوع الطلاق عليها بين ان يكون هو الآبي او هي وظاهر ما في فتح القدير انه خاص بما اذا
اسلمت وابى هو والظاهر الاول وقد وقع في شرح المجمع لابن الملك هنا سهو ونقله عن المحيط والمحيط
بريء عنه فاجتنبه فانه قال لو كانت نصرانية وقت اسلامه ثم تمجست تكون فرقتها طلاقا وانما الفرقة
وقعت الفرقة بلا عرض عليها كما في المحيط **قوله** ولو اسلم احدهما ثمة لم تبن حتى تحيض ثلاثا فاذا
حاضت ثلاثا بانت لان الاسلام ليس سببا للفرقة والعرض على الاسلام متعذر لقصور الولاية ولا
بد من الفرقة رفعا للفساد فاقمنا شرطها وهو مضي الحيض مقام السبب كما في حفر البئر واطلقه فشمل المدخول

بها

بها وغيرها ودليل على ان هذه الحيض ليست بعدة لانها لو كانت عدة لاختصت بالمدخول بها ولم يذكر المصنف عليها بعد
ذلك عدة لعدم وجوبها لان المراة ان كانت حربية فلا عدة عليها وان كانت هي المسلمة فكذلك عند ابي حنيفة خلافا
لهما كما سياتي في المهاجرة كذا في الهداية تبعا لما في المبسوط وذكر الامام الطحاوي وجوب العدة عليها والحقه
حد على اختيار قولهما واما توقف البينونة على الحيض ان الآخر لو اسلم قبل انقضائها فلا بينونة واطلق في اسلام
احدهما في دار الحرب فشمل ما اذا كان الآخر في دار الاسلام او في دار الحرب اقام الآخر فيها او خرج الى دار الاسلام
في هذه الحالة ما لم يجتمعا في دار الاسلام فانه لا يعرض الاسلام على المصر سواء خرج المسلم او الآخر لانه لا يقضي لغائب
ولا على غائب كذا في المحيط واشار بالحيض الى انها من ذوات الحيض فلو كانت لا تحيض لصغر او كبر فلا تبين الا بمضي ثلاثة
اشهر وبهذا علم ان مسئلة ما اذا اسلم احد الزوجين على اثنين وثلاثين وجها لان الثمانية المتقدمة تجعل اربعة
لانهما اما ان يكونا في دار الاسلام او في دار الحرب او احدهما في دار الاسلام في دار الاسلام فقط وهو صار
بعد ربين ولم يبين صفة البينونة هل هي طلاق او فسخ للاختلاف ففي السير انه طلاق عند ابي حنيفة ومحمد لان
انقضاء هذه المدة جعل بدلا عن تفريق القاضي والبدل قائم مقام الاصل وعند ابي يوسف فسخ وهو رواية عنهما
لان هذه فرقة وقعت حكما لا بتفريق القاضي فكانت فسخا بمنزلة ردة الزوج وملكه امراته كذا في المحيط وينبغي
ان يقال ان كان المسلم هو المراة فهي فرقة بطلاق لان الآبي هو الزوج حكما وقد اقيم مضي المدة مقام ابائه وتفريق
القاضي واباؤه طلاق عندهما فكذا ما قام مقامه وان كان المسلم هو الزوج فهي فسخ لما تقدم في ابائها فكذا
ما قام مقامه واما وقوع الطلاق عليها فان كان قبل البينونة فلا اشكال في الوقوع لانها زوجته وان كان بعد
البينونة بمضي المدة فان كان في العدة عند من اوجبها وقع والا فلا واما عند من لم يوجبها فهي اجنبية من كل وجه
فلا يقع شيء ولا شك ان هذه المسئلة من افراد المسئلة السابقة ففيها الاقسام الستة واما القسمان الاخيران ففي
بقوله ولو اسلم زوج الكتابية بقي نكاحهما فهو مخصص لكل من المسئلتين صادق بصورتين ما اذا كان الزوج كتابيا
او مجوسيا لانه يصح النكاح بينهما ابتداء فلان يبقى اولى ولو كتب بفرق لفساد النكاح **قوله** وتباين الدارين سبب
الفرقة لا السبي والشافعي بعكسه لان التباين اثره في انقطاع الولاية وذلك لا يؤثر في الفرقة كالحربي المستامن اما
السبي فيقتضي الصفاء للسابي ولا يتحقق الا بانقطاع النكاح ولهذا يسقط الدين عن ذمة المسبي ولنا ان مع التباين
حقيقة وحكما لا تنتظم المصالح فشابه المحرمية والسبي يوجب ملك الرقبة وهو لا ينافي النكاح ابتداء فكذلك بقاء وصار
كالشراء ثم هو يقتضي الصفاء في محل عمله وهو المال لا في محل النكاح وفي المستامن لم تتباين الدار حكما لقصده
الرجوع فتفرع اربع صور وفاقيان وهما لو خرج الزوجان الينا معا ذميين او مسلمين او مستامنين ثم اسلما او صارا
ذميين لا تقع الفرقة اتفاقا وما لو سبي احدهما تقع الفرقة اتفاقا عندنا للتباين وعنده للسبي وخلافيان
احدهما ما اذا خرج احدهما الينا مسلما او ذميا او مستامنا ثم صار باحد الوصفين عندنا تقع فان كان الرجل حل له
التزوج باربع في الحال وباخت امراته التي في دار الحرب اذا كانت في دار الاسلام وعنده لا تقع الفرقة بينه
وبين زوجته التي في دار الحرب والثانية ما اذا سبي الزوجان معا فعنده تقع وللسابي ان يطأها بعد الاستبراء
وعندنا لا لعدم تباين الدارين واطلق في التباين فانصرف اليه حقيقة وحكما فلو تزوج مسلم كتابية في دار الحرب
فخرج عنها الزوج بانت لوجوده ولو خرجت المراة قبل الزوج لم تبن لان التباين وان وجد حقيقة لم يوجد حكما
لانها صارت من اهل دار الاسلام لانها التزمت احكام المسلمين فالظاهر انها لا تعود الى دار الحرب والزوج
من اهل دار الاسلام حكما بخلاف ما اذا اخرجها رجل كرها فانها تبين لانه ملكها لتحقق التباين حقيقة وحكما لانها
في دار الحرب حكما وزوجها في دار الاسلام حكما واذا دخل الحربي دارنا بامان لم تبن زوجته لانه من دار الحرب
حكما فان قبل الذمة بانت لانه صار من اهل دارنا حقيقة وحكما **قوله** ونكح المهاجرة الحائل بلا عدة اي التي
تركت اهلها بيان لحكم آخر لجزئي من جزئيات موضوع المسئلة السابقة فان منها ما اذا خرجت المراة مسلمة او ذمية
وتركت زوجها في دار الحرب فانها اذا بانت فلا عدة عليها ان لم تكن حاملا فتتزوج للحال عند الامام
وقالا عليها العدة لان الفرقة وقعت بعد الدخول في دار الاسلام فيلزمها حكم الاسلام ولابي حنيفة انها اثر

النكاح المتقدم ووجبت اظهار الطهر ولا خطر لملك الحربي ولهذا لا يجب على المسبية وقد تأيد ذلك بقوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر والعصم جمع عصمة بمعنى المنع والكوافر جمع كافرة ثم اختلفوا لو خرج زوجها بعد وهي بعد في العدة فطلقها هل يلحقها طلاق قال ابو يوسف لا يقع عليها وقال محمد يقع والاصل ان الفرقة اذا وقعت بالتباين لا تصير المرأة محلا للطلاق عند ابي يوسف وعند محمد تصير وهو اوجه لان تكون محرمة لعدم فائدة الطلاق عليه بانيا وثمرته تظهر فيما لو طلقها ثلاثا لا يحتاج زوجها في تزوجها اذا اسلم الى زوج آخر عند ابي يوسف وعند محمد يحتاج اليه كذا في فتح القدير وارادوا بالمهاجرة التاركة دار الحرب الى دار الاسلام على عزم عدم العود وذلك بان يخرج مسلمة او ذمية او صارت كذلك وقيد بالحائل لان الحامل لا يصح العقد عليها حتى تضع حملها وظاهر مفهوم الكتاب ان ذلك لاجل العدة وليس كذلك كما في غاية البيان والتبيين وروى الحسن عن ابي حنيفة ان العقد صحيح والوطء حرام حتى تضعه لانه لا حرمة لماء الحربي كماء الزاني وصحح الشارح الاول لان النسب ثابت فكان الرحم مشغولا بحق الغير فكان الاحتياط في منع العقد كالوطء بخلاف الحمل من الزنا وصحح الاقطع رواية الصحة والاكثر على الاول وهو الاظهر لانه اذا ظهر الفراش في حق النسب يظهر في حق المنع من النكاح احتياطا **قوله** وارتداد احدهما فسخ في الحال يعني فلا يتوقف على مضي ثلاثة قروء في المدخول بها ولا على قضاء القاضي لان وجود المنافي يوجبه كالمحرمية بخلاف الاسلام فانه غير مناف للعصمة اطلقه فشمل ارتداد المرأة وهو ظاهر الرواية وبعض مشايخ بلخ ومشايخ سمرقند افتوا بعدم الفرقة بردتها حسما لباب المعصية والحيلة للخلاص منه وعامة مشايخ بخارا افتوا بالفرقة لكنها تجبر على الاسلام والنكاح مع زوجها الاول لان الحسم يحصل بهذا الجبر فلا ضرورة الى اسقاط اعتبار المنافي وتعقبهم في جامع الفصولين بان جبر الحرة البالغة مناف للشرع ايضا فلزمهم ما هربوا منه من اسقاط اعتبار المنافي انتهى وهو مردود لان الجبر على النكاح عهد في الشرع في الجملة للضرورة كما في العبد والامة والصغير والحرة الصغيرة في زماننا به في غيرهم للضرورة ولم يعهد ابقاء النكاح مع المنافي له فافهم قالوا ولكل قاض ان يجدد النكاح بمهر يسير ولو بدينار رضيت او لا وتعزر خمسة وسبعين انتهى وهو اختيار لقول ابي يوسف في التعزير فان نهايته عنده في تعزير الحر خمسة وسبعون وعند محمد تسعة وثلاثون مع ان القدسي في الحاوي قال بعد قول ابي يوسف المذكور وبه نأخذ فعلم ان المعتمد في نهاية التعزير قول ابي يوسف سواء كان في تعزير المرتد او لا وصحح في المحيط والخزانة ظاهر الرواية من وقوع الفرقة والجبر على تجديد النكاح من الاول تزوجها بغيره بعد اسلامها وقال الولوالجي وعليه الفتوى فلا تمكن ان تتزوج غيره او طلب الاول ذلك اما اذا رضي بتزوجها من غيره فهو صحيح لان الحق له وكذلك لو لم يطلب تجديد النكاح واستمر ساكتا لا يجدد القاضي حيث اخرجها من وفي القنية المرتدة ما دامت في دار الاسلام فانها لا تسترق في ظاهر الرواية وفي النوادر عن ابي حنيفة تسترق ولو كان الزوج عالما استولى عليها بعد الردة تكون فيئا للمسلمين عند ابي حنيفة ثم يشتريها من الامام او يصرفها اليه ان كان مصرفا فلو افتى مفت بهذه الرواية حسما لهذا الامر لا بأس به قلت وفي زماننا بعد فتنة التتر العامة صارت هذه الولايات التي غلبوا عليها واجروا احكامهم فيها كخوارزم وما وراء النهر وخراسان ونحوها صارت دار الحرب في الظاهر فلو استولى عليها الزوج بعد الردة يملكها ولا يحتاج الى شرائها من الامام فيفتي بحكم الرق حسما لكيد الجهلة ومكر المكرة على ما اشار اليه في البحر الكبير انتهى ما في القنية وكذا في خزانة الفتاوى ونقل قوله فلو افتى مفت بهذه الرواية عن شمس الائمة السرخسي ثم اعلم ان على هذه الرواية للزوج ان يبيعها بعد الاستيلاء لانه صار مالكا لها وينبغي ان يمنع بيعها اذا كانت ولدت منه قبل الردة تنزيلا لها منزلة ام ولده وقد ذكر في الخانية ان ام الولد اذا ارتدت ولحقت بدار الحرب ثم سبيت ثم ملكها السيد يعود كونها ام ولد واما المدبرة الولد تكون رقيقا للمالك وفي الخانية من باب الردة رجل تزوج امرأة فغاب عنها قبل الدخول فأخبره مخبر انها ارتدت والمخبر حر او مملوك او محدود في قذف وهو ثقة عنده وسعه ان يصدقه ويتزوج اربعا سواها وكذا اذا كان غير ثقة واكبر رأيه انه صادق وان كان اكبر رأيه انه كاذب لا يتزوج اكثر من ثلاث وان اخبر المرأة ان زوجها قد ارتد لها ان تتزوج آخر بعد انقضاء العدة في رواية الاستحسان وفي رواية ابي سليمان

في ان تتزوج قال شمس الائمة السرخسي الاصح رواية الاستحسان وانما كانت ردته فسخا والاباء طلاقا عند ابي حنيفة لان الردة منافية للنكاح لكونها منافية للعصمة والطلاق رافع فتعذر ان تجعل طلاقا بخلاف الاباء لانه يفوت الامساك بالمعروف فيجب التسريح بالاحسان ولذا يتوقف على القضاء في الاباء دونها وقال محمد ان ردته طلاق كابائه وابو يوسف مر على اصله من ان اباءه فسخ وردته كذلك وفائدة قوله فسخ انه لا ينقص العدد ولذا قال في الخانية رجل ارتد مرارا وجدد الاسلام في كل مرة وجدد النكاح على قول ابي حنيفة تحل امرأته من غير اصابة زوج ثان ولم يذكر المؤلف وجوب العدة عليها ولا شك في وجوبها قال في جامع الفصولين وتعتد بثلاث حيض لو حرة ممن تحيض وبثلاثة اشهر لو آيسة او صغيرة وبوضع الحمل لو حاملا لو دخل سواء ارتد او ارتدت ولا نفقة لها في العدة ولو ارتد هو لا تجبر المرأة على ان تتزوج انتهى وفي الخلاصة اذا ارتدت لا نفقة في العدة ولها السكنى وبه يفتى ذكره في الفاظ التكفير وفي الخانية ولزوج المرتدة ان يتزوج باختها واربع سواها اذا لحقت بالدار كانها ماتت فان رجعت الى دار الاسلام مسلمة بعد ذلك لا يفسد نكاح اختها اذا ارتدت المعتدة ولحقت بدار الحرب ثم قضى القاضي بطلت عدتها لتباين الدارين وانقطاع العصمة كانها ماتت فان رجعت بعد ذلك الينا مسلمة قبل انقضاء مدة العدة والحيض قال ابو يوسف لا تعود معتدة وقال محمد تعود معتدة انتهى ثم اعلم ان الرجل المسلم يرث من امرأته المرتدة اذا ماتت قبل انقضاء العدة استحسانا ولا يرث قياسا وهو قول زفر كذا في الخانية ثم قال فيها مسلم اسر في دار الحرب وخرج الى دار الاسلام ومعه امرأته فقالت المرأة ارتددت في دار الحرب فان انكر الزوج ذلك كان القول قوله وان قال تكلمت بالكفر مكرها وقالت المرأة لم تكن مكرها كان القول قوله وان قال تكلمت بالكفر مكرها وقالت المرأة لم تكن مكرها كان القول قول المرأة فان صدقته المرأة بما قال فالقاضي لا يصدقه انتهى وهكذا في الظهيرية الا انه لم يقيد بكونها معه فظاهر التقييد انه لا يقبل قوله اذا لم تكن معه وله وجه ظاهر لانه لا علم لها بذلك وصرح في التتارخانية انه لا يقبل قوله في دعوى الاكراه الا ببينة او شهدوا على الاكراه الا انهم قالوا لا ندري الكفر ام لا وقال الاسير انما اجريت كلمة الكفر عند الاكراه لا قبله ولا بعده فالقول قول الاسير انما اجريت كلمة الكفر عند الاكراه لا قبله ولا بعده فالقول قول الاسير ولو قالت للقاضي سمعته يقول المسيح ابن الله تعالى فقال الزوج انما حكيت قول النصارى فان اقر انه لم يتكلم الا بهذه الكلمة بانت امرأته وان قال وصلت بكلامي لعنت النصارى يقولون وكذبته المرأة فالقول قوله مع اليمين ولا يحكم بكفره وان نكل عن اليمين حكم به انتهى وهو مشكل ان صحت النسخة لان النكول شبهة والتكفير لا يثبت مع الشبهة ويمكن ان يقال ان النكول لا يثبت كونه وان قيل لا يثبت ايضا فمشكل لانه حينئذ لا فائدة في التحليف مع انه لرجاء النكول **قوله** وللموطوءة المهر لتأكده به اطلقه فشمل ارتداده وارتدادها والمخلو بها لانها موطوءة حكما **قوله** ولغيرها النصف ان ارتد لان الفرقة من قبله قبل الدخول موجبة لنصف المهر عند التسمية وللمتعة عند عدمها **قوله** وان ارتدت لا اي ليس لها شيء لان الفرقة جاءت من قبلها اطلقه فشمل الحرة والامة الكبيرة والصغيرة وقد قدمنا التصريح في ذلك في باب نكاح الرقيق في شرح قوله ويسقط المهر بقتل السيد امته لا بقتل الحرة نفسها ولم ار من صرح به هنا للاكتفاء بما ذكره هناك وحكم نفقة العدة كحكم المهر قبل الدخول فان كان هو المرتد فلها نفقة العدة وان ارتدت فلا نفقة لها **قوله** والاباء نظيره اي اباء احد الزوجين عن الاسلام بعد اسلام الآخر نظير الارتداد فان كان بعد الدخول فلها كل المهر وان كان قبله فلها النصف ان كان هو الآبي عن الاسلام وان كانت هي الآبية فلا شيء لها كما لا نفقة لها في العدة **قوله** وان ارتدا معا واسلما معا لم تبن استحسانا لعدم المنافاة لان جهة المنافاة بردة احدهما عدم انتظام المصالح بينهما والموافقة على الارتداد دليل انتظامها بينهما الى ان يموت بقتل او غيره وقد استدل المشايخ بان بني حنيفة ارتدوا ثم اسلموا ولم يأمرهم الصحابة بتجديد الانكحة لما لم يأمروهم بذلك علمنا انهم اعتبروا ردتهم وقعت معا اذ لو حملت على التعاقب فسدت انكحتهم ولزمهم التجديد والمراد من المعية عدم تعاقب كل زوجين من بني حنيفة اما جميعهم فلا لان الرجال جاز ان يتفقوا ولا تفعل نساؤهم اذا كان كل رجل ارتد مع امرأته معا وحكم الصحابة بذلك حكم بالظاهر لا بالحق لان الظاهر ان قيم البيت اذا ارتد ارتد من في بيته تبعا له وتعقبهم في فتح القدير بان العلم بارتدادهم بمنعهم الزكاة كما في المبسوط وهو متوقف على القول ان منعهم كان لجحد افتراضها ولم ينقل ولا هو لازم وقتال ابي بكر رضي الله عنه لا يستلزمه لجواز قتالهم اذا اجمعوا

على منعهم حقا شرعيا وعطلوه والاوجه الاستدلال بوقوع ردة العرب وقتالهم على ذلك من غير تعليم بين بني حنيفة و
الزكوة وهو قطعي ولم يؤمروا بتجديد الانكحة انتهى وفي الصحاح حنيفة ابو حي من العرب ولما قدم المؤلف ان التباين
سبب للفرقة علم انهما اذا ارتدا ثم لحق احدهما بدار الحرب فانها تبين للتباين كما في فتح القدير والمراد بقوله ارتدا
معا انهم من ان يعلم انهما ارتدا في كلمة واحدة او لم يعرف سبق احدهما على الآخر قال في المحيط واذا لم يعرف سبق
احدهما على الآخر في الردة جعل في الحكم كانهما وقعا معا كما في الغرقى والحرقى وقيد بالردة لان المسلم لو كانت تحته
نصرانية فتمجسا معا قال ابو يوسف تقع الفرقة وقال محمد لا تقع لانهما ارتدا معا لان تمجس المرأة بمنزلة الردة لانها
احدثت زيادة صفة في الكفر فكان بمنزلة احداث اصل الكفر لابي يوسف انه لم توجد الردة منها لان الردة تبديل
الا تبديل اصل الدين ولم يوجد منها تبديل اصل الدين فقد وجد ارتداد احد الزوجين فبانت كذا في المحيط ولو
تهودا او تنصرت وقعت الفرقة بينهما اتفاقا لانها ما احدثت زيادة صفة في الكفر **قوله** وبانت لو اسلما متعاقبا لان ردة احدهما
منافية للنكاح ابتداء فكذا بقاء ويعلم به حكم البينونة باسلام احدهما فقط بالاولى ولا مهر لها قبله ان كان المسلم هو
الزوج وان كان هي فلها النصف وبعد الدخول لا يسقط شيء مطلقا ولا ترث منه ان اسلم ومات وان اسلمت
ثم مات مرتدا ورثته كذا في المستصفى والمجتبى قال في المحيط تزوج صبية لها ابوان مسلمان فارتدا معا لم تبن لانها
مسلمة تبعا للابوين وتبعا للدار باعتبار الانفصال والمولد ولهذا اللقيط في دار الاسلام يحكم باسلامه تبعا
للدار ولو ادخلت صغيرة من دار الحرب الى دار الاسلام وليس معها ابواها فماتت يصلى عليها وتبعية الدار
ههنا قائمة فبقيت مسلمة لان البقاء اسهل من الابتداء فان لحقا بدار الحرب بانت لانقطاع حكم الدار ولو مات احد الابوين
في دارنا مسلما او مرتدا ثم ارتد الآخر ولحق بها بدار الحرب لم تبن ويصلى عليها اذا ماتت لان التبعية حكم باقي
بالموت مسلما وكذا بالموت مرتدا لان احكام الاسلام قائمة ولو ان صبية نصرانية تحت مسلم تمجس ابواها وقد ماتت
الام نصرانية لم تبن لان الولد يتبع خير الابوين دينا فبقيت على دين الام ولو تمجس ابواها بانت ولا مهر لها لانه لا
يمكن الحكم بالاسلام ههنا تبعا للدار لان الدار لا تثبت التبعية ابتداء وانما تثبت تبعية الابوين قائمة فان بلغت
عاقلة مسلمة ثم جنت ثم ارتد ابواها لم تبن وان لحقا بها بدار الحرب لانها مسلمة اصلا لا تبعا وكذلك الصبية العاقلة لو
اسلمت ثم جنت لانها صارت اصلا في الاسلام انتهى وهنا مسئلتان الاولى مسئلة ما اذا اسلم وتحته اكثر من اربع
او اختان وحكمها عند ابي حنيفة وابي يوسف ان كان التزوج في عقد واحد فرق بينه وبينهن او في عقود فنكاح
من كل سبقه جائز ونكاح من تأخر فوقع به الجمع او الزيادة على الاربع باطل الثانية مسئلة ما اذا ابت المسلمة
المنكوحة ولم تنصف الاسلام فانها تبين وهي مذكورة في المحيط وغيره

باب القسم

بيان لحكم من احكام
النكاح واخره لانه لا يلزم الا عند تعدد المنكوحات والنكاح لا يستلزمه ولا هو غالب فيه والقسم بفتح القاف
مصدر قسم وفي القاموس والقسم العطاء ولا يجمع والرأي والشك والغيث والماء والقدر وهو ابتقسم قسمتها
بالفتح اذا اريد المصدر وبالكسر اذا اريد النصيب انتهى والمراد به هنا التسوية بين المنكوحات والاصل فيه ان الزوج
مامور بالعدل في القسمة بين النساء بالكتاب قال تعالى ولن تستطيعوا ان تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا
كل الميل معناه لن تستطيعوا العدل والتسوية في المحبة فلا تميلوا في القسم قاله ابن عباس وقال تعالى وعاشروهن
بالمعروف وغاية القسم وقال تعالى فان خفتم ان لا تعدلوا فواحدة او ما ملكت ايمانكم وفي فتح القدير ان مستفادنا ان
حل الاربع تقيد بعدم خوف عدم العدل وثبوت المنع عن اكثر من واحدة عند خوفه فعلم ايجابه عند تعددهن انتهى
وظاهره انه اذا خاف عدم العدل حرم عليه الزيادة على الواحدة وفي البدائع اي ان خفتم ان لا تعدلوا في القسم
والنفقة في المثنى والثلاث والرباع فواحدة ندب الى نكاح الواحدة عند خوف ترك العدل في الزيادة وانما
يخاف على ترك الواجب فدل ان العدل بينهن في القسم والنفقة واجب انتهى وظاهره انه اذا خاف عدم العدل
يستحب ان لا يزيد لا انه يحرم فان قلت قد تقدم انه اذا خاف الجور حرم التزوج فكيف يكون مستحبا قلت العدل
ترك الجور ليس بمراد هنا لانه واجب للمرأة الواحدة وانما المراد به التسوية بين المنكوحات وهذا انما يحرم تركه
بعد وجوبه لا التزوج اذا خاف عدمه وقد اختلف في تفسير قوله تعالى ذلك ادنى ان لا تعولوا اي الا تفتقروا

من الواحدة او المملوكات اقرب الى ان لا تعولوا ففسره الاكثر العول بالجور يقال عال الميزان اذا مال وعال الحاكم اذا
جار وفسره الشافعي بكثرة العيال ورد بانه لو كان كذلك لقال ان لا تعيلوا لانه من اعال يعيل واجيب عنه بانه
نقل عن الاصمعي عليه بكلام غيره وبانه ثبت في اللغة عال الرجل اذا كثرت عياله فتفسيره بكثرة العيال تفسير باللازم
لانه يلزم من كثرة العيال كثرة المؤن والحديث المروي في البخاري ابدأ بنفسك ثم بمن تعول واعلم ان العدل
في الكتاب مبهم يحتاج الى البيان لانه اوجبه وصرح بانه مطلقا لا يستطاع فعلم ان الواجب منه شيء معين وكذا
السنة جاءت مجملة فيه فان قوله المروي في السنن الاربعة كان عليه السلام يقسم فيعدل ويقول اللهم هذا قسمي فيما
املك فلا تلمني فيما تملك ولا املك يعني القلب اي زيادة المحبة فظاهره ان ما عداه داخل تحت ملكه وقدرته
في التسوية ومنه عدد الوطئات والقبلات والتسوية فيهما غير لازمة اجماعا وكذا ما رواه اصحاب السنن من كان له امرأتان فمال
الى احداهما جاء يوم القيامة وشقه مائل اي مفلوج لم يبين فيه المراد وقال في فتح القدير لكنا لا نعلم خلافا في ان العدل
الواجب في البيتوتة والتأنيس في اليوم والليلة وليس المراد ان يضبط زمان النهار فبقدر ما عاشر فيه احداهما
عاشر الاخرى بقدره بل ذلك في البيتوتة واما النهار ففي الجملة انتهى والحاصل ان التسوية في المحبة لا تجب
ان رغم سقوطها بقي ما اجمعوا عليه مرادا وهو البيتوتة وظاهر كلامهم ان لا تجب التسوية فيما عداها ولذا قال في
البداية والتسوية المستحقة في البيتوتة لا في المجامعة لانه يبتني على النشاط انتهى وفي البدائع يجب عليه التسوية
بين الحرتين او الامتين في المأكول والمشروب والملبوس والسكنى والبيتوتة انتهى وهكذا ذكر الولوالجي والحق انه
على قول من اعتبر حال الرجل وحده في النفقة فالتسوية فيها واجبة ايضا واما على القول المفتى به من اعتبار

بل يحكم بالتسوية بين الفريقين في النفقة

حالها فلا لان احداهما قد تكون غنية والاخرى فقيرة فلا يلزمه التسوية بينهما مطلقا في النفقة وفي الغاية
اتفقوا على التسوية في النفقة قال الشارح وفيه نظر فانه في النفقة يعتبر حالها على المختار فكيف يدعي الاتفاق
فيها على التسوية ولا ينافي ذلك الا على قول من يعتبر حال الرجل وحده انتهى **قوله** البكر كالثيب والجديدة
كالقديمة والمسلمة كالكتابية فيه اي في القسم لاطلاق ما تلونا وما روينا ولان القسم من حقوق النكاح ولا
تفاوت بينهن في ذلك وما روي في الحديث للبكر سبع وللثيب ثلاث وقوله لام سلمة ان شئت سبعت
لك وسبعت لنسائي وان شئت ثلثت لك ودرت فالمراد التفضيل في البداءة بالجديدة دون الزيادة ولما
كان ان الاحاديث محتملة فلم تكن قطعية الدلالة فوجب تقديم الدليل القطعي والاحاديث المطلقة وحينئذ
لا معنى لترداده في فتح القدير في القطعية وكما لا فرق بين ما ذكر ومقابلاتهن لا فرق بين المجنونة التي لا
يخاف منها والمريضة والصحيحة والرتقاء والحائض والنفساء والصغيرة التي يمكن وطؤها والمحرمة والمظاهر منها
والمولى منهن واما المطلقة رجعيا فان قصد رجعتها قسم لها والا فلا كما في البدائع من باب الرجعة واما الناشزة
فلاحق لها في القسم وحيث علم ان وجوب القسم انما هو للصحبة والمؤانسة دون المجامعة فلا فرق بين زوج
وزوج فالمجبوب والعنين والخصي كالفحل وكذا الصبي اذا دخل بامرأته لان وجوبه لحق المرأة وحقوق العباد
تتوجه على الصبيان عند تقرر السبب وفي فتح القدير وقال مالك ويدور ولي الصبي به على نسائه وظاهره
انه لم يطلع فيه على شيء عندنا واذا قلنا بوجوبه على الصبي وتركه فهو يأثم الولي اذا لم يأمره بذلك ولم يدر به
ينبغي ان يأثم وفي المحيط وان لم يدخل الصغير بها فلا فائدة في كونه معها انتهى وظاهره ان القسم على البالغ
بعد الدخول بها لان في كونه معها فائدة ولذا انما قيدوا بالدخول في امرأة الصبي وفي الجوهرة ولا يجامع
المرأة في غير يومها ولا يدخل بالليل على التي لا قسم لها ولا بأس بان يدخل عليها بالنهار لحاجة ويعودها
في مرضها في ليلة غيرها فان ثقل مرضها فلا بأس ان يقيم عندها حتى تشفى او تموت انتهى وفي الهداية والاختيار
في مقدار الدور الى الزوج لان المستحق هو التسوية دون طريقه انتهى وفي فتح القدير واعلم ان هذا
الاطلاق لا يمكن اعتباره على صرافته فانه لو اراد ان يدور سنة سنة ما يظن اطلاق ذلك له بل لا ينبغي ان يطلق له
مقدار مدة الايلاء وهو اربعة اشهر واذا كان وجوبه للتأنيس ودفع الوحشة وجب ان تعتبر المدة القريبة
واظن اكثر من جمعة مضارة الا ان يرضيا به انتهى والظاهر الاطلاق لانه لا مضارة حيث كان على وجه

القسم لانها مطمئنة بمجيء نوبتها والحق له في البداءة بمن شاء وحيث علم ان الوطء لا يدخل تحت القسم فهل هو واجب للزوجة
وفي البدائع للزوجة ان تطالب زوجها بالوطء لان حله لها حقها كما ان حلها له حقه واذا طالبته يجب على الزوج ويجبر عليه في
الحكم مرة واحدة والزيادة تجب ديانة وذلك يجب فيما بينه وبين الله تعالى ولا يجب عليه في الحكم عند بعض اصحابنا وعند بعضهم
يجب عليه في الحكم انتهى ولم يبين حد الزيادة على المرة ولا يمكن ان يقال كلما طلبت لانه موقوف على شهوته لها وفي
فتح القدير يجب عليه وطؤها احيانا وفي المعراج ولو اقام عند احداهما شهرا في صحبة الاخرى في ذلك فقضى عليه ان
يستقبل العدل بينهما وما مضى هدر غير انه اثم فيه لان القسمة تكون بعد الطلب والوعاد وبعد ما نهاه القاضي اوجع
عقوبته وامره بالعدل لانه اساء الادب وارتكب ما هو حرام عليه وهو الجور فيعزر في ذلك انتهى وفي الفتح
انه لا يعزر في المرة الاولى واذا عزر فتعزيره بالضرب وفي الجوهرة لا يعزر بالحبس لانه لا يستدرك الحق فيه بالحبس
لانه يفوت بمضي الزمان انتهى وهذا مستثنى من قولهم ان للقاضي الخيار في التعزير بين الضرب والحبس **قوله**
وللحرة ضعف الامة يعني اذا كان له زوجتان حرة وامة فللحرة الثلثان من القسم وللامة الثلث بذلك ورد
الاثر عن علي رضي الله عنه ولان حل الامة انقص من حل الحرة فلا بد من اظهار النقصان في الحقوق اطلقها فشمل
المكاتبة والمدبرة وام الولد والمبعضة لان الرق فيهن قائم وفي البدائع وهذا التفاوت في السكنى وفي البيتوتة
واما في المأكول والمشروب والملبوس فانه يسوي بينهما لان ذلك من الحاجات اللازمة وقدمنا انه مبني على اعتبار
حاله اما على اعتبار حالهما فلا وفي المعراج لو اقام عند امرأته الامة يوما ثم اعتقت لم يقم عند الحرة الا يوما واحدا
لاستوائهما في سبب الاستحقاق ويجعل حريتها عند انتهاء النوبة بمنزلة حريتها عند ابتداء النوبة وكذا لو اقام عند
حرة يومين ثم اعتقت تحول عنها الى المعتقة لما ذكرنا انتهى **قوله** وتسافر بمن شاء والقرعة احب لانه قد يثق باحداهما
في السفر وبالاخرى في الحضر والقرار في المنزل لحفظ الامتعة او لخوف الفتنة او يمنع من سفر احداهما كثرة سمنها
فتعين من يخاف صحبتها في السفر للسفر لخروج قرعتها الزام للضرر الشديد وهو مندفع بالنافي للحرج واما ما رواه
الجماعة من قرعته صلى الله عليه وسلم بينهن اذا اراد سفرا فكان للاستحباب تطييبا لقلوبهن لان مطلق الفعل لا يقتضي
الوجوب فكيف وهو محفوف بما يدل على الاستحباب من عدم وجوب القسم عليه صلى الله عليه وسلم لقوله تعالى
ترجي من تشاء منهن وتؤوي اليك من تشاء وكان ممن ارجى منهن سودة وجويرية وام حبيبة وصفية وميمونة وممن
آوى عائشة رضي الله عنهن قال القاضي في تفسيره ترجي من تشاء منهن تؤخرها وتترك مضاجعتها وتؤوي
اليك من تشاء وتضم اليك وتضاجعها او تطلق من تشاء وتمسك من تشاء ومن ابتغيت طلبت ممن عزلت طلقت بالرجعة
فلا جناح عليك في شيء من ذلك انتهى وقيد بالسفر لان مرضه لا يسقط القسم عنه وقد صح انه عليه السلام لما مرض
استأذن نساءه ان يمرض في بيت عائشة رضي الله عنها فاذن له ولم ار كيفية قسمه في مرضه اذا كان لا يستطيع التحول
الى بيت الاخرى والظاهر ان المراد بالقسم في مرضه انه اذا صح ذهب الى الاخرى بقدر ما اقام عند الاولى مريضا
اما اذا اقام عند واحدة فانه اذا اقام لا يقضي للبقية **قوله** ولها ان ترجع اذا وهبت قسمها للاخرى فافاد جواز
الهبة والرجوع اما الاول فلان سودة بنت زمعة وهبت يومها لعائشة واما صحة الرجوع في المستقبل فلانها
اسقطت حقا لم يجب بعد فلا يسقط وقد فرع الشافعية هنا تفاريع لم ار احدا من مشايخنا ذكرها منها انها اذا
وهبت حقها لمعينة ورضي بات عند الموهوب لها ليلتين وان كرهت الواهبة في نكاحه ولو كانتا متفرقتين لم
يوال بينهما ولو وهبت للجميع جعلها كالمعدومة ولو وهبته له فخص به واحدة جاز كذا في الروض ولعل مشايخنا
لم يعتبروا هذا التفصيل لان هذه الهبة انما هي اسقاط عنه فكان الحق له سواء **تتمة** في حقوق الزوجين ذكر
في البدائع ان من احكام النكاح المعاشرة بالمعروف للآية واختلف فيها فقيل التفضل والاحسان اليها قولا وفعلا
وخلقا وقيل ان يعمل معها كما يحب ان يعمل مع نفسه وهي مستحقة من الجانبين ومنها اذا احس نشوزا بدأ
بالوعظ ثم بالهجر ثم بالضرب للآية لانها للترتيب على التوزيع واختلف في الهجر فقيل ترك مضاجعتها وقيل
ترك جماعها والاظهر ترك كلامها مع المضاجعة والجماع ان احتاج اليه وفي المعراج اذا كان له امرأة واحدة يؤمر
ان يبيت عندها ولا يعطلها وفي رواية الحسن لها ليلة من كل اربع ان كانت حرة ومن كل سبع ان كانت امة

ان ظاهر الرواية لا يتعين حقها في يوم من اربعة ايام لان القسم عند المزاحمة فالصحيح انه يؤمر ان يبيت معها
احيانا من غير ان يكون في ذلك شيء موقت ولو كان له مستولدات واماء فلا قسم لهن لانه من حقوق النكاح ولكن
يستحب ان لا يعطلهن وان يسوي بينهن في المضاجعة ولو جعلت لزوجها جعلا على ان يزيدها في القسم فهو حرام وهو رشوة
ويرجع بالها وكذا لو حطت من مهرها شيئا ليزيدها في القسم او زادها في مهرها او جعل لها شيئا ليجعل يومها لصاحبتها
فذلك باطل ولا يجوز ان يجمع بين الضرتين او الضرائر في مسكن واحد الا برضاهن للزوم الوحشة ولو اجتمعت
الضرائر في مسكن واحد بالرضا يكره ان يطأ احداهما بحضرة الاخرى حتى لو طلب وطأها لم تلزمها الاجابة ولا تصير
بالامتناع ناشزة ولا خلاف في هذه المسائل وله ان يجبرها على الغسل من الجنابة والحيض والنفاس الا ان تكون ذمية
وله جبرها على التنظيف والاستحداد وله ان يمنعها من كل ما يتأذى من رائحته وله ان يمنعها من الغزل انتهى وفي فتح
القدير وعلى هذا له ان يمنعها من التزين بما يتأذى برائحته كأن يتأذى من رائحة الحناء المخضب انتهى وقدمنا في فصل
التعزير المواضع التي يضربها فيها وفي باب النفقات ما يجوز لها من الخروج وما لا يجوز قالوا ولو كان ابوها زمنا وليس
له من يقوم عليه مؤمنا كان او كافرا فان عليها ان تعصي الزوج في المنع وفي البزازية من الحظر والاباحة وحق الزوج
على الزوجة ان تطيعه في كل مباح يأمرها به انتهى وفيها من اخر الجنايات ادعت على زوجها ضربا فاحشا وثبت ذلك
عليه يعزر الزوج انتهى وظاهره انه لو لم يكن فاحشا وهو غير المبرح فانه لا يعزر به وذكر البقاعي في المناسبات
حديثا ان لا يسأل الرجل فيم ضرب زوجته وحديثا اخر انه نهى المرأة ان تشكو زوجها . . .

كتاب الرضاع

لما كان المقصود من النكاح الولد وهو لا يعيش غالبا في ابتداء انشائه الا بالرضاع وكان له احكام تتعلق به وهي من اثار
النكاح المتأخرة بمدة وجب تأخيره الى اخر احكامه وذكر في المحرمات ما يتعلق بالحرمة به اجمالا وذكر هنا التفاصيل
اللائقة ثم قيل كتاب الرضاع ليس من تصنيف محمد انما عمله بعض اصحابه ونسبه اليه ليروج ولذا لم يذكره الحاكم
ابو الفضل في مختصره المسمى بالكافي مع التزامه ايراد كلام محمد في جميع كتبه محذوفة التعاليل وعامتهم على انه من
اوائل مصنفاته وانما لم يذكره الحاكم اكتفاء بما اورده من ذلك في كتاب النكاح في اللغة بكسر الراء وفتحها مص الثدي
مطلقا وفي المصباح رضع الصبي رضعا من باب ضرب لغة لاهل تهامة واهل مكة يتكلمون بها وبعضهم يقول اصل المصدر
من هذه اللغة كسر الضاد وانما السكون تخفيف مثل الحلف والحلف ورضع يرضع بفتحتين لغة ثالثة رضاعا ورضاعة بفتح
الراء وارضعته امه فارتضع فهي مرضع ومرضعة ايضا وقال الفراء وجماعة ان قصد حقيقة الوصف بالارضاع فمرضع بغير
هاء وان قصد مجاز الوصف بمعنى انها محل الارضاع فيما كان او سيكون فبالهاء وعليه قوله تعالى يوم ترونها تذهل كل مرضعة
وجمع المرضع مراضع ومراضيع وراضعة ومراضعة ورضاعا ورضاعة بالكسر وهو رضيع انتهى وذكر في القاموس
ان رضع من باب سمع وضرب وكرم وانه يجوز في الضاد الحركات الثلاث كما يجوز في الضاد من مصدره الفتح والكسر
والسكون وكما يجوز في الرضاع الفتح والكسر والضم لكن الضم بمعنى ان يرضع معه اخر كالمراضعة وتمامه فيه واما في الشرع
فافاده **قوله** هو مص الرضيع من ثدي الادمية في وقت مخصوص اي وصول اللبن من ثدي المرأة الى جوف الصغير
من فمه او انفه في مدة الرضاع الاتية فشمل ما لو حلبت لبنها في قارورة فان الحرمة تثبت بايجار هذا اللبن صبيا وان لم
يوجد المص وانما ذكره لانه سبب للوصول فاطلق السبب واراد المسبب فلا فرق بين المص والصب والسعوط والوجور
كما اتي به وخرج بالادمية الرجل والبهيمة واطلقها فشمل البكر والثيب الحية والميتة وقيدنا بالفم والانف ليخرج
ما اذا وصل بالاقطار في الاذن والاحليل والى الجائفة والآمة وبالحقنة في ظاهر الرواية كما في النهاية وسيأتي في
الحرمة بالوصول ما لو ادخلت امرأة حلمة ثديها في فم رضيع ولا يدري ادخل اللبن في حلقه ام لا لا يحرم النكاح لان
في المانع شكا كذا في الولوالجية وفي القنية امرأة كانت تعطي ثديها صبية واشتهر ذلك بينهم ثم تقول لم يكن في ثديي
لبن حين القمتها ثديي ولا يعلم ذلك الا من جهتها جاز لابنها ان يتزوج بهذه الصبية انتهى وفي الولوالجية صبية ارضعها
قوم كثير من اهل قرية اقلهم او اكثرهم ولا يدرى من ارضعها واراد واحد من اهل تلك القرية ان يتزوجها قال ابو
القاسم الصفار اذا لم يظهر له علامة ولا يشهد له بذلك يجوز نكاحها انتهى وفي الولوالجية والواجب على النساء

ان لا يرضعن كل صبي من غير ضرورة فان فعلن فليحفظن او ليكتبن انتهى. وفي الى نية من الحظر والاباحة امراة ترضع
صبيا من غير اذن زوجها يكره لها ذلك الا اذا خافت هلاك الرضيع فحينئذ لا بأس به انتهى. وينبغي ان يكون واجبا
عليها عند خوف الهلاك احياء للنفس. وفي المحيط ولا ينبغي للرجل ان يدخل ولده الى الحمقاء لترضعه لان النبي عليه السلام
نهى عن لبن الحمقاء وقال اللبن يعدي وانما نهى لان الدفع الى الحمقاء يعرض ولده للهلاك بسبب قلة حفظها له او لتعهدها
او لسوء الادب فانها لا تحسن تأديبه فينشأ الولد سيء الادب. وقوله اللبن يعدي يحتمل ان الحمق لا يخفى من الاشياء المتعلقة
بالولد فيؤثر في لبنها فيضر بالصبي وهذا موافق لما تقوله الاطباء فانهم يأمرون المرضعة بالاحتماء عن اشياء تورث بالصبي
علة ويحتمل انه انما نهى عن ذلك حتى اذا اتفق اتفاق لا يضاف الى العدوى كما روي عن علي رضي الله عنه لا تبايعوا
والقمر في العقرب فهذا ان صح عنه فانما نهى عن ذلك يتفق اتفاق فينسب الى كون القمر في العقرب فيكون ايمانا بالنجوم
وتكذيبا للاخبار المروية في النهي عن هذا الباب انتهى. وبما قررناه ظهر ان تعريف المصنف منتقض طردا وعكسا لو بقي
على ظاهره فانه يوجد المص ولا رضاع ان لم يصل الى الجوف وينتفي المص في الوجور والسعوط ولم ينتف الرضاع
والثدي مذكر كما في المغرب. وفي المصباح الثدي للمراة وقد يقال في الرجل ايضا قاله ابن السكيت ويذكر ويؤنث
فيقال هو الثدي وهي الثدي والجمع اثد وثدي واصلها افعل وفعول مثل افلس وفلوس وربما جمع على ثداء
مثل سهم وسهام. **قوله** وحرم به وان قل في ثلاثين شهرا ما حرم منه بالنسب اي حرم بسبب الرضاع ما حرم بسبب
النسب قرابة وصهرية في هذه المدة ولو كان الرضاع قليلا لحديث الصحيحين المشهور يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
ومعناه ان الحرمة بسبب الرضاع معتبرة بحرمة النسب فيشمل حليلة الابن والاب من الرضاع لانها حرام بسبب النسب
فكذا بسبب الرضاع وهو قول اكثر اهل العلم كذا في المبسوط. وفي القنية زنى بامراة يحرم عليه بنتها من الرضاع انتهى
ولاطلاق قوله تعالى واخواتكم من الرضاعة قلنا لا فرق بين القليل والكثير واما حديث لا تحرم المصة ولا المصتان
فمأول على التقدير او منسوخ بنسخه ابن عباس حين قيل له ان الناس يقولون ان الرضعة لا تحرم فقال كان ذلك
ثم نسخ والرضاع وان قل يحصل به نشو بقدره فكان الرضاع مطلق مظنة بالنسبة الى الصغير. وفيه القليل ما
اليقين بما يعلم انه وصل الى الجوف قيد بالثلاثين لان الرضاع بعدها لا يوجب التحريم. واشار باطلاقه انها ثابتة
بعد الفطام والاستغناء بالطعام وهو ظاهر الرواية كما في الى نية وعليه الفتوى كما في الولوالجية وفتح القدير
معزيا الى واقعات الناطفي فما ذكره الشارح من ان الفتوى على رواية الحسن من عدم ثبوتها بعده مخالف للمعتمد
لما علم من ان الفتوى اذا اختلفت كان الترجيح لظاهر الرواية واشار بحصر المدة فيما ذكر الى انها ليست مدة
استحقاق الاجر على الاب بل اتفقوا انه لا يجب اجرة الرضاع بعد الحولين وكذا لا يجب عليها الارضاع ديانة
بعدهما كما في المجتبى وهما محمل ذكر الحولين في التنزيل. وفي فتح القدير الاصح قولهما من الاقتصار على الحولين في
التحريم ايضا وبه اخذ الطحاوي ومراده بالنظر الى الدليل بحسب ظنه والا فالمذهب للامام الاعظم وان لم يظهر دليله
لوجوب العمل على المقلد بقول المجتهد من غير نظر في الدليل كما اشار اليه في اول الى نية لكن قال في اخر الحاوي القدسي
فان خالفاه قال بعضهم يؤخذ بقوله وقيل يخير المفتي والاصح ان العبرة لقوة الدليل انتهى ولا يخفى قوة دليلهما فان
قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة يدل انه لا رضاع بعد التمام
واما قوله تعالى فان ارادا فصالا عن تراض منهما وتشاور فلا جناح عليهما فانما هو قبل الحولين بدليل تقييده بالتراضي
والتشاور وبعدهما لا يحتاج اليهما. وبه يضعف ما في معراج الدراية معزيا الى المبسوط والمحيط من انه بعد الحولين
فيكون دليلا له لما علمت من ضياع القيد حينئذ. واما استدلال صاحب الهداية للامام بقوله تعالى وحمله وفصاله
ثلاثون شهرا بتأويل ان المدة لكل منهما وقد قام المنقص في الحمل فبقي الفصال على حاله فقد رجع الى الحق في باب
ثبوت النسب من ان الثلاثين لهما للحمل ستة اشهر والعامان للفصال. واختلفوا في اباحته بعد المدة والفتوى الشارح
على المنع وهو الصحيح كما في شرح المنظومة وعلى هذا لا يجوز الانتفاع به للتداوي قال في فتح القدير واهل الطب يثبتون
للبن البنت اي الذي نزل بسبب بنت مرضعة نفعا لوجع العين واختلف المشايخ فيه قيل لا يجوز وقيل يجوز اذا
علم انه يزول به الرمد ولا يخفى ان حقيقة العلم متعذرة فالمراد اذا غلب على الظن والا فهو معنى المنع انتهى. ولا يخفى

ان

ان التداوي بالمحرم لا يجوز في ظاهر المذهب اصله بول ما يؤكل لحمه فانه لا يشرب اصلا. وفي الجوهرة وللاب اجبار
امه على فطام ولدها منه قبل الحولين اذا لم يضره الفطام كما له اجبارها على الارضاع وليس له ان يأمر زوجته الامة على
الفطام قبلهما لان لها حق التربية الى تمام مدة الارضاع الا ان يختار رب الامة ذلك كما انه ليس له اجبارها على الارضاع انتهى
وفي الى نية والرضاع في دار الاسلام ودار الحرب سواء حتى اذا ارضع في دار الحرب واسلموا وخرجوا الى دارنا ثبتت
احكام الرضاع فيما بينهم انتهى. **قوله** الا ام اخته واخت ابنه معنى فانهما يحلان من الرضاع دون النسب اطلق المضاف
والمضاف اليه ففي ام اخته ثلاث صور الاولى الام رضاعا والاخت نسبا بان ارضعت اجنبية اخته نسبا ولم ترضعه
الثانية عكسه ان يكون لاخته رضاعا ام من النسب الثالثة ان يكونا رضاعا بان ارضعت امراة صبيا وصبية ولهذه
الصبية ام اخرى من الرضاع لم ترضع الصبي. وفي اخت ابنه ثلاث ايضا فالاولى ان تكون الاخت رضاعا فقط
بان كان له ابن من النسب ولهذا الابن اخت من الرضاعة ارتضعا على غير امراة ابيه والثانية ان يكون الابن رضاعا
فقط وله اخت من النسب والثالثة ان يكونا رضاعا ومراده من الابن الولد ليشمل البنت. وفي شرح الوقاية
فان قيل قوله الا ام اخته ان اريد بالام الام رضاعا وبالاخت الاخت رضاعا لا يشمل ما اذا كانت احداهما فقط
بطريق الرضاع وان اريد بالام الام نسبا وبالاخت الاخت رضاعا او بالعكس لا يشمل الصورتين الاخريين
قلنا المراد ما اذا كانت احداهما بطريق الرضاع اعم من احداهما فقط او كل منهما انتهى ولا شك ان السبب في استثنائه
هو عدم وجود العلة فانها من التحريم من الرضاع وجود المعنى المحرم في النسب ولم توجد في هذين اما في الاولى
فلان ام اخته من النسب انما حرمت لكونها امه او موطوءة ابيه وهو مفقود في الرضاع واما الثانية فلان
اخت ابنه نسبا انما حرمت لكونها بنته او بنت امراته ولم يوجد في الرضاع فعلم انه لا حصر في كلامه وفي
ذلك الاتفاق في صور اخرى كما زاد على الصورتين في الوقاية اربعة ام عمه وعمته وام خاله وخالته لان ام هؤلاء
موطوءة الجد الصحيح او الفاسد ولا كذلك من الرضاع. وفي شرحها والاخص الصور الثلاث في جميع ما ذكرنا انتهى
يعني من اعتبار الرضاع في المضاف فقط او المضاف اليه فقط او فيهما وزاد الشارح صورا اخرى الاولى
ام حفدته رضاعا بان ارضعت اجنبية ولد ولده فله ان يتزوج بهذه المراة بخلافه من النسب لانها حليلة ابنه
او ابنته ولم يوجد هذا المعنى في الرضاع. وفي المصباح حفد حفدا خدم فهو حافد والجمع حفدة مثل كافر وكفرة
ومنه قيل للاعوان حفدة وقيل لاولاد الاولاد حفدة لانهم كالخدام في الصغر انتهى. والمراد بها اولاد الاولاد
الثانية جدة ولده من الرضاع بان ارضعت اجنبية ولده ولها ام فانه يجوز له التزوج بهذه الام بخلافه
من النسب لانها امه او ام امراته. الثالثة عمة الولد من الرضاع بان كان لزوج المرضعة اخت فللاب الرضيع
تزوجها بخلافه من النسب لانها اخته ولم يذكر خالة الولد لانها حلال من النسب ايضا لانها اخت زوجته
الرابعة يحل للمراة التزوج بابي اخيها من الرضاع وبابي ولدها من الرضاع وبابي حفدتها من الرضاع وبجد
ولدها من الرضاع وبخال ولدها من الرضاع ولا يجوز ذلك كله من النسب لما قلنا في حق الرجل. ثم اعلم ان ما ذكرناه من
صحة اعتبار الرضاع في المضاف فقط او في المضاف اليه فقط او فيهما يطرد في جميع الصور كما ذكره ابن وهبان
في شرح المنظومة وافاد انها تبلغ نيفا وستين مسئلة ليس هذا المختصر موضع ذكرها واحال الى الذهن في حل بعضها
ابنه في الانتهاء عن حلها العلامة عبد البر بن الشحنة. واقول في بيان حلها ان مستثنى الكتاب اربع وعشرون
صورة لان لام اخته بتذكير الاخ وتأنيث الاختين صورتين لجواز اضافة الام الى الاخ والاخت وكل منهما
بالاعتبارات الثلاثة ففي ستة ولاخت ابنه بتذكير الابن وتأنيث البنت صورتين لجواز اضافة الاخت الى الابن
والبنت وبالاعتبارات ستة ولكل من الاثني عشر صورتان اما باعتبار ما يحل للمراة او ما يحل للرجل فانه كما يجوز له
التزوج بام اخته يجوز لها التزوج بابي اخيها ففي اربع وعشرون واما الاربعة الثانية اعني ام عمه وعمته وام خاله
وخالته ففي اربع وعشرون صورة ايضا لان الاربعة بالاعتبارات الثلاث اثنا عشر ولكل منها صورتان اما باعتبار
ما يحل له او لها فانه كما يجوز للرجل التزوج بام عم ولده رضاعا يجوز لها التزوج بابي عم ولدها رضاعا الى اخر
الاقسام واما الثلاثة الاخيرة اعني ام حفدته وجدة ولده وعمة ولده ففي بالاعتبارات الثلاث تسعة ولكل منها

صورتان لكنه لا يتصور فيه حقيقتها عم ولدها لانه حلال من النسب ايضا لها لانه اخو زوجها ولكنه العد والمذكور ان يتحقق كان
يدله خال ولدها فانك قد علمناه جائز لها من الرضاع دون النسب لانه اخوها باعتبار ما يحل له او لها فانه لا يجوز
للرجل التزوج بام حفدته ويجوز للمراة التزوج بابي حفدة لها من الرضاع كما قدمناه فالمراد بالنيف في كلام ابن
وهبان ست فصارت الثلاثة ثمانية عشر فصار الكل ستا وستين صورة وهذا البيان من خواص هذا الكتاب
بحول الله وقوته ثم تأملت بعد قول ابن الهمام اذا عرفت مناط الاخراج امكنك تسمية صور اخر كما يتفق اليه
مسمية صورتين الاولى بنت اخت ولده حلال من الرضاع حرام من النسب لانها اما بنت بنته او بنت ربيبته
ويصح فيه الاوجه الثلاثة وكل منها اما ان تكون الاخت مضافة الى الابن او البنت فهي ست وكل منها اما باعتبار
ما يحل للرجل او لها فانه لا يجوز له التزوج ببنت اخت ولده رضاعا فصارت اثني عشر الثانية بنت عمة ولده
جائزة من الرضاع حرام من النسب لانها بنت اخته وفيها الوجوه الثلاثة فقط باعتبار ما يحل له ولا يتأ
تى باعتبار المراة فانه يحل لها التزوج بابن عمة ولدها من النسب والرضاع جميعا بخلاف المسئلة الاولى
فانه لا يجوز لها التزوج بابن اخت ولدها من النسب لانه اما ابن بنتها او ابن بنت زوجها وهو محرم عليها لانها
حليلة جده فالحاصل ان هاتين الصورتين على ستة عشر وجها فصارت المسائل المستثناة اثنين وثمانين
مسئلة ولله الحمد لكن صحة انفصال من الرضاع في قولهم الا ام اخته من الرضاع ونحوه بكل من المضاف وحده والمضاف
اليه وحده وبهما انما هو من جهة المعنى اما من جهة الصناعة فانما يتعلق بالام حالا منه لان الام معرفة فيجيء المجرور
حالا منه لا متعلقا بمحذوف وليس صفة لانه معرفة اعني ام اخته بخلاف اخته لانه مضاف اليه وليس فيه شيء
من مسوغات مجيء الحال منه ومثل هذا يجيء في اخت ابنه كذا في فتح القدير وقد حكى المرادي في شرح الالفية
عن بعض البصريين جواز مجيء الحال من المضاف اليه بلا مسوغ من المسوغات الثلاثة نحو ضربت غلام هند جالسة
ونوزع ابن مالك في شرح التسهيل في دعوى ان عدم جوازه بلا خلاف وذكر في المغني ان الجار والمجرور
والظرف اذا وقعا بعد نكرة محضة كانا صفتين نحو رايت طائرا فوق غصن او على غصن واذا وقعا
بعد معرفة محضة كانا حالين نحو رايت الهلال بين السحاب او في الافق ومحتملان في نحو يعجبني الزهر في اكمامه
والثمر على اغصانه لان المعرف الجنسي كالنكرة وفي نحو هذا ثمر يانع على اغصانه لان النكرة الموصوفة كالمعرفة
انتهى ولا يخفى ان التعريف بالاضافة هنا كالتعريف الجنسي فيجوز اعرابه صفة وحالا وقوله يتعلق بالام لا متعلقا
بمحذوف ليس بصحيح لان الظرف والمجرور يجب تعلقهما بمحذوف في ثمانية مواضع منها وقوعهما حالا او صفة كما
ذكره في المغني من الباب الثالث والتقدير هنا الا ام اخته كائنة من الرضاع ثم اعلم انا قدمنا ان ام العم والخال
لا تحرم من الرضاع فقال الشارح ومن العجب ما ذكره في الغاية ان ام العم من الرضاع لا تحرم وكذا ام الخال
لا يصح لما ذكرنا انه معتبر بالنسب والمعنى الذي اوجب الحرمة في النسب موجود في الرضاع فكيف يصح هذا بيانه
انها لا تخلو اما ان تكون جدته من الرضاع او موطوءة جده وكلاهما يوجب الحرمة فلا يستقيم الا اذا اريد بالعم
من الرضاع من رضع مع ابيه وبالخال من رضع مع امه فحينئذ يستقيم انتهى ورده في فتح القدير بقوله ولقائل
ان يمنع الحصر لجواز كونها لم ترضع اباه ولا امه فلا تكون جدته من الرضاع ولا موطوءة جده بل اجنبية ارضعت
عمه من النسب وخاله انتهى والحاصل ان الشارح فهم ان الجار والمجرور اعني قوله من الرضاع متصل بالمضاف
اليه فقط وحينئذ يحرم التزوج وصورته ان يكون له عم وخال رضاعا ولكل منهما ام نسبا فحينئذ لا يجوز له
التزوج بها لانها لا تخلو اما جدته رضاعا او موطوءة جده وغفل الشارح عن الوجهين الاخرين الذين اراد
صاحب الغاية احدهما انه متصل بالمضاف فقط اعني الام بان كان له عم وخال نسبا فارضعتهما اجنبية
فله ان يتزوج بها لانها ليست جدته ولا موطوءة جده وعليه اقتصر في فتح القدير وغفل عن الوجه الاخر وهو ان يتصل
بكل منهما بان كان له عم وخال رضاعا ولكل منهما ام رضاعا فحينئذ يجوز له التزوج بها لما قلناه وهنا وجه رابع
وهو ان يراد بالعم من الرضاع من رضع مع ابيه رضاعا وبالخال من رضع مع امه رضاعا ولا شك في حل امهما كما قلنا
ولا بد من تقييد الاب بالرضاع وكذا الام والا لا تحل امهما ومن العجب ان الشارح حمل كلام الغاية على هذه الصورة

[illegible] بهذا القيد دليل وعليه انه لو اريد بالعم من الرضاع من رضع مع ابيه نسبا وبالخال من رضع مع امه نسبا لم يستقم
فان قلت قد قررت انه لا يصح اتصاله بالمضاف اليه فقط فيلزم بطلان قول شارح الوقاية ولا نفس الصور الثلاث لكن
في جميع ما ذكرنا وعدم صحة تقسيم ابن وهبان الى نيف وستين لاسقاط هذه الصورة من هذا التقسيم قلت لم
[illegible] انه يصح اتصاله بالمضاف اليه فقط على معنى الوجه الرابع لا على الوجه الاول فلا اتصاله بالمضاف اليه فقط صورتان
في صورة لا تحل الام وفي صورة تحل فيحمل كلامهم على الصورة التي تحل تصحيحا وتوفيقا وهذا البيان من خواص هذا الكتاب
لم يسبق اليه بحول الله وقوته وفي فتح القدير ثم قالت طائفة هذا الاخراج تخصيص للحديث اعني يحرم من الرضاع ما يحرم
من النسب بدليل العقل والمحققون على انه ليس تخصيصا لانه احال ما يحرم بالرضاع على ما يحرم بالنسب وما يحرم من النسب
هو ما تعلق به خطاب تحريمه وقد تعلق بما عبر عنه بلفظ الامهات والبنات واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ
وبنات الاخت فما كان من مسمى هذه الالفاظ متحققا في الرضاع حرم فيه والمذكورات ليس شيء منها من مسمى تلك
فكيف تكون مخصصة وهي غير متناولة ولذا اذا خلا تناول الاسم في النسب جاز النكاح كما اذا ثبت النسب من اثنين
ولكل منهما بنت جاز لكل منهما ان يتزوج بنت الاخر وان كانت اخت ولده من النسب وانت اذا حققت مناط
الاخراج امكنك تسمية صور اخر والاستثناء في عبارة الكتاب على هذا يجب ان يكون منقطعا اعني قوله يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب الا ام اخته الى اخره انتهى وبهذا اندفع ما ذكره البيضاوي بقوله واستثناء اخت ابن الرجل وام اخيه
من الرضاع من هذا الاصل ليس بصحيح فان حرمتهما في النسب بالمصاهرة دون النسب انتهى لان الاستثناء المنقطع صحيح الا
ان يريد الاستثناء المتصل **قوله** زوج مرضعة لبنها منه اب للرضيع وابنه اخ وبنته اخت واخوه عم واخته عمة بان
لان لبن الفحل يتعلق به التحريم لعموم الحديث المشهور واذا ثبت كونه ابا له لا يحل لكل منهما موطوءة الاخر والمراد به
اللبن الذي نزل من المراة بسبب ولادتها من رجل زوج او سيد فليس الزوج قيدا في كلامه قال في الجوهرة وانما صرح
في ذكر الاب واذا ثبتت هذه الحرمة من زوج المرضعة فمنها اولى فلا تتزوج الصغيرة ابا المرضعة لانه جدها ولا اعمامها
ولا اخاها لانه خالها ولا عمها لانها بنت بنت اخيه ولا خالها لانها بنت بنت اخته ولا ابناءه وان كانوا من
غير صاحب اللبن لانهم اخوتها لامها ولو كان لرجل زوجتان فارضعت كل منهما بنتا لا يحل لرجل ان يجمع بينهما لانهما اختان
رضاعا من الاب قيد بقوله لبنها منه لانه لو كان من غيره بان تزوجت برجل وهي ذات لبن لاخر قبله فارضعت
صبية فانها ربيبة للثاني بنت الاول فيحل تزوجها بابناء الثاني ولو كان المرضع صبيا حل له التزوج ببنات من
غير المرضعة هذا ما لم تلد من الثاني فاذا ولدت من الثاني انقطع لبن الاول وصار للثاني فاذا ارضعت صبيا كان ولدا
للثاني اتفاقا وان حبلت من الثاني ولم تلد فهو ولد الاول عند ابي حنيفة وقيد بكونه نزل بسبب ولادتها منه لانه
لو تزوج امراة ولم تلد منه قط ونزل لها لبن وارضعت ولدا لا يكون الزوج ابا للولد لانه ليس ابنه لان نسبته اليه
بسبب الولادة منه فاذا انتفت انتفت النسبة كلبن البكر ولذا لو ولدت للزوج فنزل لها لبن فارضعت به ثم
جف لبنها ثم در فارضعت به صبية فان لابن زوج المرضعة التزوج بهذه الصبية ولو كان له التزوج باولاد هذا
الرجل من غير المرضعة كذا في الخانية واشار بذكر الزوج الى ان لبن الزنا ليس كالحلال حتى لو ولدت من الزنا وارضعت
به صبية يجوز لاصول الزاني وفروعه التزوج بها وانما تثبت الحرمة من جانب الام ذكره القاضي الاسبيجابي في
واختاره الوبري وصاحب الينابيع وفي المحيط خلافه والاول اوجه لان الحرمة من الزنا للبعضية وذلك في الولد
نفسه لانه مخلوق من مائه دون اللبن اذ ليس اللبن كائنا منه لانه فرع التغذي وهو لا يقع الا بما يدخل من
اعلى المعدة لا من اسفل البدن كالحقنة فلا اثبات فلا حرمة بخلاف ثابت النسب للبعض كذا في فتح القدير وانما
قيد بالحل الخلاف باصول الزاني وفروعه لانها لا تحل للزاني اتفاقا لانها بنت المزني بها وقدمنا ان فرع المزني
بها من الرضاع حرام على الزاني ولذا قال في الملتقط بعد ما ذكر حرمتها على الزاني وكذا لو لم تحبل من الزنا وارضعت
لا بلبن الزنا فانها تحرم على الزاني كما تحرم بنتها من النسب عليه انتهى وظاهر كلامهم ان هذه الصبية لا تحرم على عم الزاني
وخاله اتفاقا لانه لم يثبت نسبها من الزاني حتى يظهر فيها حكم القرابة والتحريم على ابا الزاني واولاده عند القائل
به لاعتبار الجزئية والبعضية ولا جزئية بينها وبين العم والخال واذا ثبت هذا في حق المتولدة من الزنا فكذلك

قال لابن زوج المرضعة التزوج بهذه الصبية ولو كان

المعتمد ان لبن الزاني لا يتعلق به التحريم

في حق المرضعة بلبن الزنا ان وطئ قال اصل ان المعتمد في المذهب ان لبن الفحل الزاني لا يتعلق به التحريم وظاهر
المعراج المعتمد ثبوته قال ويثبت الحرمة من اللبن النازل بالزنا وولد الملاعنة في حق الفحل عندنا وبه قال مالك في
المشهور وعند الشافعي لا يثبت في الزنا والمنفية باللعان وهكذا ذكر الوبري والاسبيجابي وصاحب الينابيع ويثبت
في حق الام بالاجماع انتهى وظاهر ما في الخانية انه المذهب فانه قال رجل زنى بامراة فولدت منه فارضعت
بهذا اللبن صبية لا يجوز لهذا الزاني ولا لاحد من ابائه واولاده نكاح هذه الصبية وذكر في الدعوى رجل قال
لمملوك هذا ابني من الزنا ثم اشتراه يعتق المملوك ولا تصير الجارية ام ولد له انتهى وانما تمسك بمسئلة الدعوى
لان ولد الزنا كالحلال في ثبوت البنوة والا كان لغوا وان وطئ امراة بشبهة فحبلت منه فارضعت صبيا
فهو ابن الواطئ من الرضاع وعلى هذا كل من يثبت منه الرضاع ولا من يثبت نسبه منه فالمراد بلبن الفحل على قول
من جعل الزنا كالحلال لبن حدث من حمل رجل وعلى قول من فرق يقال لا من زنا **قوله** وتحل اخت اخيه رضاعا
يصح اتصاله بكل من المضاف والمضاف اليه وبهما كما قدمناه في نظائره فالاول ان يكون له اخ من النسب
ولهذا الاخ اخت رضاعية والثاني ان يكون له اخ من الرضاع له اخت نسبية والثالث ظاهر **قوله** ونسبا
اي تحل اخت اخيه نسبا بان يكون له اخ من اب له اخت من امه فانه يجوز له التزوج بها فقوله نسبا متصل بالمضاف
والمضاف اليه ولا يتصل باحدهما فقط لانه حينئذ داخل في الاحتمالات الثلاثة فيما قبلها **قوله** ولا حل بين رضيعي
ثدي اي بين من اجتمعا على الارتضاع من ثدي واحد في وقت واحد لانهما اخوان من الرضاع فان كان اللبن من زوج
فهما اخوان لام او اختان لام ان كان من رجل واحد فاخوان لاب وام او اختان لهما ولو كان لرجل امراتان
فارضعت كل منهما صبية فهما اختان لاب رضاعا كذا في الفتاوى البزازية **قوله** وبين مرضعة وولد مرضعتها
وولد ولدها والمرضعة الاولى بفتح الضاد اسم مفعول والثانية بكسرها اي لا حل بين الصغيرة المرضعة وولد
المراة التي ارضعتها لانهما اخوان من الرضاع ولا فرق بين كون ولد التي ارضعت رضيعا مع المرضعة او كان سابقا
بالسن بسنين كثيرة او مسبوقا بارتضاعها بان ولد بعده بسنين وكذا لا تتزوج اخت المرضعة لانها خالته
ولا ولد ولدها لانه ولد الاخ وفي اخر المبسوط ولو كانت ام البنات ارضعت احدى البنين وام البنين
ارضعت احدى البنات لم يكن للابن المرتضع من ام البنات ان يتزوج واحدة منهن وكان لاخوته ان يتزوجوا
بنات الاخرى الا الابنة التي ارضعتها امهم وحدها لانهم اخوتهم من الرضاعة وانما لم يكتف المصنف بقوله ولا حل
بين رضيعي ثدي عن ما بعده لانه ربما يوهم ان الاجتماع من حيث الزمان لا بد منه فذكر الاجتماع من حيث الزمان
ثم اردفه باثبات الحرمة بالاجتماع من حيث المكان وهو الثدي ليفيد انه لا فرق لكن لو اقتصر على الثاني لاستغنى
عن الاول **قوله** واللبن المخلوط بالطعام لا يحرم اطلقه فافاد انه لا فرق بين كون اللبن غالبا بحيث يتقاطر عند
رفع اللقمة او لا عند ابي حنيفة وهو الصحيح مطبوخا او لا لان الطعام اصل واللبن تابع فيما هو المقصود وهو
التغذي وهو مناط التحريم ولان الغلبة انما تعتبر حالة الوصول الى المعدة وفي تلك الحالة الطعام هو الغالب
وقالا ان كان اللبن غالبا تعلق به التحريم نظرا الى الغالب والخلاف فيما اذا لم تمسه النار اما المطبوخ فلا اتفاقا
ويدخل في الطعام الخبز وقال المصنف في المستصفى انما يثبت التحريم عنده اذا لم يشرب اما اذا حساه حسوا ينبغي ان
يثبت ويؤيده ما في فتاوى قاضي خان هذا اذا اكل الطعام لقمة لقمة فان حساه حسوا ثبتت الحرمة في قولهم جميعا
والحق ان القول لابي حنيفة مطلقا كما ذكرنا فعلى الاول لا فرق بين المسود وغيره وعلى الثانية يفرق بين المسود
وغيره كما افاده في المحيط قال ووضع محمد في الاصل ما يدل على هذا انتهى وفي القاموس حسا زيد المرق شربه
شيئا بعد شيء وقيد بكونه مخلوطا لان لبن المراة اذا جبن واطعم الصبي يتعلق به التحريم كذا في الجوهرة وفي البدائع
خلافه ولفظه ولو جعل اللبن مخيضا او رائبا او شيرازا او جبنا او اقطا او مصلا فتناوله الصبي لا تثبت به الحرمة
لان اسم الرضاع لا يقع عليه وكذا لا ينبت اللحم ولا ينشز العظم ولا يكتفي به الصبي في الاغتذاء فلا يحرم انتهى
قوله ويعتبر الغالب لو بماء ودواء ولبن شاة وامراة اخرى اي لو اختلط اللبن بما ذكر يعتبر الغالب فان
كان الغالب الماء لا يثبت التحريم كما اذا حلف لا يشرب لبنا لا يحنث بشرب الماء الذي فيه اجزاء اللبن والغلبة

حتى تخيف او رائبا او جبنا فاطم

من حيث

من حيث الاجزاء الا في ايمان الخانية وكذا ان كان الغالب هو الدواء وفسر الغلبة في الخانية بان يغيره ثم قال وقال
ابو يوسف ان غير طعم اللبن ولونه لا يكون رضاعا وان غير احدهما دون الاخر كان رضاعا انتهى وفتح الدواء
الدهن او النبيذ سواء اوجر به الصبي او اسعط كذا في فتح القدير وكذا اذا كان الغالب لبن الشاة لان لبنها لما لم يكن
مؤثرا في اثبات الحرمة كان كالماء ولو استويا وجب ثبوت الحرمة لانه غير مغلوب فلم يكن مستهلكا واذا اختلط لبن
امراتين تعلق التحريم باغلبهما عندهما وقال محمد تعلق بهما كيف ما كان لان الجنس لا يغلب الجنس وهو رواية
عن ابي حنيفة قال في الغاية وهو اظهر واحوط وفي شرح المجمع قيل انه الاصح وفي الجوهرة واما اذا استويا تعلق
بهما جميعا اجماعا لعدم الاولوية واما لو حلف لا يشرب لبن هذه البقرة فخلط لبنها بلبن بقرة اخرى فشرب ولبن
هذه المحلوف عليها مغلوب لا يحنث عندهما خلافا لمحمد ولو كان غالبا حنث اتفاقا ولو استويا ذكر في ايمان الخانية
انه يحنث استحسانا **قوله** ولبن البكر والميتة محرم اي موجب للحرمة بشرط ان تكون البكر بلغت تسع سنين فاكثر
اما لو لم تبلغ تسع سنين فنزل لها لبن فارضعت به صبيا لم يتعلق به تحريم كذا في الجوهرة وفي الخانية لو ارضعت
البكر صبيا صارت اما للصبي وتثبت جميع احكام الرضاع بينهما حتى لو تزوجت البكر رجلا ثم طلقها قبل الدخول بها كان
لهذا الزوج ان يتزوج الصبية وان طلقها بعد الدخول لا يكون له ان يتزوجها لانها صارت من الربائب التي دخل
بامها والكلام في لبن الميتة فافاد انه لا فرق بين ان يحلب قبل موتها كذا في الولوالجية والخانية واذا ثبتت الحرمة
بلبن الميتة حل لزوج هذه الصبية التي تزوجها الان دفن الميتة وتيممها لانه صار محرما لها لانها ام امراته ولا يجوز
الجمع بين هذه الرضيعة وبنت الميتة لانهما اختان وفي فتح القدير لبن الميتة طاهر عند ابي حنيفة لانه لا يتنجس بالموت
لا علته الحيوة قبله وهو مختلف في اللبن وعندهما وان قالا بنجاسته للمجاورة للوعاء النجس لا يمنع من الحرمة كما لو حلب في اناء
نجس واوجر به صبي تثبت وهذا بخلاف وطء الميتة فانه لا يتعلق به حرمة المصاهرة بالاجماع والفرق ان المقصود
من اللبن التغذي والموت لا يمنع منه والمقصود من الوطء اللذة المعتادة وذلك لا يوجد في وطء الميتة كذا
في الجوهرة **قوله** لا الاحتقان اي الاحتقان باللبن لا يوجب الحرمة لانه ليس مما يتغذى به ولذا لا يثبت بالاقطار
في الاحليل والاذن ودا في الجائفة والامة قال في المغرب الصواب حقن اذا عولج بالحقنة واحتقن بالضم غير جائز ومنه
في المصادر الاحتقان حقنة كردن فجعله متعديا بالفعل هذا يجوز استعماله على بناء المفعول وهو الاكثر في استعمال
الفقهاء كذا في المعراج والنهاية وفي فتح القدير وهذا غلط لان ما في تاج المصادر من التفسير لا يفيد تعديته الاشتغال
بالمفعول الصريح كالصبي في عبارة الهداية حيث قال اذا احتقن الصبي بل الى الحقنة وهي الة الاحتقان
والكلام في بنائه للمفعول الذي هو الصبي ومعلوم ان كل قاصر يجوز بناؤه للمفعول بالنسبة الى المجرور واللفظ
كما في الدار ومر بزيد وليس يلزم من جواز البناء باعتبار الالة والظرف جوازه بالنسبة الى المفعول بل اذا
كان متعديا اليه بنفسه انتهى وفي المصباح حقنت المريض اذا اوصلت الدواء الى باطنه من مخرجه بالمحقنة واحتقن
هو والاسم الحقنة مثل الفرقة من الافتراق ثم اطلقت على ما يتداوى به والجمع حقن مثل غرفة وغرف انتهى **قوله**
ولبن الرجل اي لا يوجب الحرمة لانه ليس بلبن على الحقيقة لان اللبن انما يتصور ممن يتصور منه الولادة فصار
كالصغيرة التي لم تبلغ تسع سنين كما قدمناه واذا نزل للخنثى لبن ان علم انه امراة تعلق به التحريم وان علم انه رجل
لا يتعلق به تحريم وان اشكل ان قال النساء انه لا يكون على غزارته الا للمراة تعلق به التحريم احتياطا وان لم يقلن ذلك لم
يتعلق به تحريم كذا في الجوهرة **قوله** والشاة اي لبن الشاة لا يوجب الحرمة حتى لو ارتضع صبي وصبية على لبن شاة
بها لا تثبت به الحرمة لانه لا حرمة له ولان لبن البهائم له حكم الطعام فلا فرق بين الشاة وغيرها من غير الادمي
وقيد بالثلاثة لان الوجور والسعوط تثبت به الحرمة اتفاقا وانما يفسد الصوم بما ذكر ما عدا الاقطار في الاحليل
لان الفطر يتعلق بالوصول الى الجوف والوجور بفتح الواو الدواء يصب في الحلق ويقال اوجرته ووجرته والسعوط الدواء يصب
من الانف وفي المصباح السعوط مثال رسول دواء يصب في الانف والسعوط مثل قعود مصدر واسعطته
يتعدى الى مفعولين واستعط زيد والمسعط بضم الميم الوعاء يجعل فيه السعوط وهو من النوادر التي جاءت بالضم
والقياس الكسر لانه اسم الة وانما ضمت الميم ليوافق الابنية الغالبة مثل فعل والوكسرت ادى الى بناء مفقود واذا

قوله وان غيره قال في النهر وان غير الدهن اللبن ...

قوله ولو استويا اي في صورة لبن الشاة المختلط بلبن الادمية كما انه صحح عبارة ابن الهمام ...

قوله وقال محمد قوله وزفر ايضا

لبس في الكلام مفصل ولا نفس بكسر الاول وضم الثالث انتهى وقد حكى في المبسوط والكشف الكبير ان البخاري صاحب الجامع
خرج ببخارى وجعل يفتي فقال له ابو حفص الكبير لا تفعل فابى ان يقبل نصحه حتى استفتي في هذه المسئلة فافتى بثبوت الحرمة
بين صبيين ارتضعا من لبن شاة تمسكا بقوله عليه السلام كل صبيين اجتمعا على ثدي واحد حرم احدهما على الاخر وقد
اخطأ لفوات الراي وهو انه لم يتامل ان الحكم متعلق بالجزئية والبعضية فاخرجوه من بخارى وفي فتح القدير بعد
الحكاية ومن لم يدق نظره في مناطات الاحكام وحكمها كثر خطاؤه وكان ذلك في زمن الشيخ ابي حفص الكبير اي مولده
الشافعي فانهما ولدا معا في العام الذي توفي فيه ابو حنيفة وهو سنة خمسين ومائة انتهى **قوله** ولو ارضعت ضرتها
حرمتا اي لو ارضعت الكبيرة الصغيرة التي هي زوجة زوجها حرمتا على الزوج لانه يصير جامعا بين الام والبنت
رضاعا فتفسد نكاحهما ولم ينفسخ لان المذهب عند محمد ان النكاح لا يرتفع بحرمة الرضاع والمصاهرة بل
يفسد حتى لو وطئها قبل التفريق لا يجب عليه الحد اشتبه الامر او لم يشتبه نص عليه محمد في الاصل ذكره الزيلعي
في باب اللعان وعلى هذا فقوله في المواضع فينفسخ النكاح لا في محله لان الانفساخ غيره وفي البزازية وبثبوت حرمة
المصاهرة وحرمة الرضاع لا يرتفع النكاح حتى لا تملك المرأة التزوج باخر الا بعد المتاركة وان مضى عليها سنون
انتهى وقدمنا انه لا بد في الفاسد من تفريق القاضي او المتاركة بالقول في المدخولة وفي غيرها يكتفي بالمفارقة
بالابدان وينبغي ان يكون الفساد في الرضاع الطارئ على النكاح اما لو تزوج امرأة فشهد عدلان انهما
ارتضعا ارتفع النكاح بالكلية حتى لو وطئها يحد ويجوز لها التزوج بعد العدة من غير متاركة والتقييد بكونها ارضعت
ضرتها ليس احترازيا لان اخت الكبيرة وامها وبنتها لو ارضعتها وقد دخل بالكبيرة كما لو لم يدخل لزوم الجمع بين
المرأة وبنت اختها في الاول وبين الاختين في الثاني وبين المرأة وبنت بنتها في الثالث وليس له ان يتزوج
واحدة منهما فقط ولا المرضعة ايضا وان لم يكن دخل بالكبيرة في الثالثة فالمرضعة لا تحل له فقط لكونها ام امرأته
ولا الكبيرة لكونها ام امرأته وتحل الصغيرة لكونها ابنة ابنة امرأته ولم يدخل بها قال في البدايع ولو ارضعتها
عمة الكبيرة او خالتها لم تبن لانها صارت بنت عمتها او بنت خالتها ويجوز الجمع بين امرأة وبين بنت عمتها او
بنت خالتها في النسب والرضاع ولو كان تحته صغيرتان وكبيرة فارضعت الكبيرة الصغيرتين واحدة بعد اخرى
ولم يكن دخل بالكبيرة فانما تبين الكبيرة والصغيرة التي ارضعتها اولا لكونهما صارتا اما وبنتا ولا تبين التي ارضعتها
اخرا لانها حين ارضعتها لم تكن في نكاحه غيرها ولو ارضعتهما معا بن جميعا لانهن صرن اما وبنتين وليس له ان يتزوج
الكبيرة وله ان يتزوج اي الصغيرتين شاء ولو كان دخل بالكبيرة بن جميعا سواء ارضعتهما معا او على التعاقب كذا
في المبسوط وقد علم ان في مسئلة الكتاب لو كان دخل بالكبيرة او كان لبنها الذي ارضعت به الصغيرة من زوجها لا يتزوج
واحدة منهما قط والا له ان يتزوج الصغيرة فقط لان العقد على الام لا يحرم البنت والعقد على البنت يحرم الام
ولو كان تحته صغيرتان فارضعتهما امرأة حرمتا عليه لا محالة سواء كان الارضاع معا او متفرقا فان كن ثلثا فارضعتهن
واحدة بعد واحدة بانت الاوليان لا الثالثة لان الثالثة ارضعت وقد وقعت الفرقة بينه وبينهما فلم يحصل الجمع ولو
ارضعت الاولى ثم الثنتين معا بن جميعا وان ارضعتهن معا بان حلبت لبنها في قارورة والقمت احدى ثدييها احداهن
والاخرى الاخرى واوجرت الثالثة معا بن جميعا لانهن صرن اخوات معا وان كن اربعا فارضعتهن واحدة بعد اخرى
بن جميعا لان الثانية صارت اختا للاولى وبانتا فلما ارضعت الرابعة صارت اختا للثالثة فبانتا ايضا كذا في الجوهرة
ولو كن كبيرتين وصغيرتين فارضعت كل من الكبيرتين صغيرة حرمت عليه الاربع للزوم الجمع بين الام وبنتها
ولو ارضعت احدى الكبيرتين الصغيرتين ثم ارضعتهما الكبيرة الاخرى وذلك قبل الدخول بالكبيرتين فالكبرى الاولى
مع الصغرى الاولى بانتا منه والصغرى الثانية لم تبن بارضاع الكبرى الاولى والكبيرة الثانية ان ابتدات بارضاع
الصغرى الثانية بانتا منه او بالصغرى الاولى فالصغرى الثانية امرأته لانها حين ارضعت الاولى صارت اما لها
وفسد نكاحها لصحة العقد على الصغرى الاولى فيما تقدم والعقد على البنت يحرم الام ثم ارضعت الثانية وليس في
نكاحه غيرها كذا في فتح القدير وفي المحيط رجل له امرأتان كبيرة وصغيرة ولابنه امرأتان صغيرة وكبيرة فارضعت امرأة
الاب امرأة الابن وامرأة الابن امرأة الاب واللبن منهما فقد بانت الصغيرتان ونكاح الكبيرتين ثابت لان الصغيرتين

مولدا الشافعي وابو حفص الكبير واحد وهو ١٥٠

فسادا والنكاح غير الفسخ

صارتا ربيبة له وقد دخل بامهما فحرمتا عليه دون امهما وكذلك لو كان تحتهما اخوين ولو كانا اجنبيين لم تبن واحدة
منهما ولو كان رجل وعمه فنكاح امرأة الابن ثابت وتبين امرأة العم الصغيرة منه انتهى واطلق في الصغيرتين فشمل ما
اذا كانت الكبيرة معتدة له لما في البدايع ولو طلق رجل امرأته ثلثا ثم ارضعت المطلقة قبل انقضاء عدتها امرأة له صغيرة
بانت الصغيرة لانها صارت بنتا لها فيحصل الجمع في حال العدة والجمع في حال قيام العدة كالجمع في حال قيام النكاح
انتهى وفي المحيط لو طلق امرأته ثلثا ثم ان اخت المعتدة ارضعت امرأة له صغيرة قبل انقضاء عدة المطلقة بانت
الصغيرة لان حرمة الجمع حالة العدة كالحرمة في حال قيام النكاح انتهى ولا يشترط قيام نكاح الصغيرة وقت ارضاعها
بل وجوده فيما مضى كاف لما في البدايع ولو تزوج صغيرة فطلقها ثم تزوج كبيرة لها لبن فارضعتها حرمت عليه
لانها صارت ام منكوحة كانت له فتحرم بنكاح البنت انتهى ثم اعلم ان بينونتهما لا تتوقف على الارضاع وانما المراد
وصول لبن الكبيرة الى جوف الصغيرة حتى لو اخذ رجل لبن الكبيرة فاوجر الصغيرة بانتا منه ولكل واحدة منهما
نصف الصداق على الزوج ويرجع الرجل للزوج بنصف مهر كل واحدة منهما ان تعمد الفساد وكذا في المحيط وفي
الظهيرية والتعمد ان يرضعها من غير حاجة الى الارتضاع بان كانت شبعى ويقبل قوله انه لم يتعمد الفساد وعن محمد
انه يرجع عليه بكل حال انتهى وههنا فروع ثلاثة الاول في المحيط وفتاوى الولوالجي رجل له ام ولد فزوجها
من صبي ثم اعتقها فخيرت فاختارت نفسها ثم تزوجت باخر وولدت فجاءت الى الصبي وارضعته بانت من زوجها
لانها صارت امرأة ابنه من الرضاع لان الصغير صار ابنا لهذا الزوج فلو بقي النكاح لصار الزوج متزوجا امرأة
ابنه من الرضاع وهذا لا يجوز الثاني في المحيط والخانية لو زوج المولى ام ولده عبده الصغير فارضعته بلبن السيد
حرمت على زوجها وعلى مولاها لان العبد صار ابنا للمولى فحرمت عليه لانها كانت موطوءة ابيه وحرمت على المولى
لانها امرأة ابنه الثالث في البدايع تزوج ابنه الصغير امرأة كبيرة فارتدت وبانت ثم اسلمت وتزوجت برجل وحبلت
منه فارضعت الصغير الذي كان تزوجها حرمت على زوجها لانها صارت منكوحة ابنه من الرضاع انتهى والحاصل
كما في الظهيرية ان الرضاع الطارئ على النكاح بمنزلة السابق وضرة المرأة امرأة زوجها والجمع ضرات على القياس
وجمع ضرائر وكانها جمع ضريرة مثل كريمة وكرائم ولا يكاد يوجد لها نظير كذا في المصباح وفي الظهيرية رجل وطئ
امرأة بنكاح فاسد ثم تزوج صغيرة فارضعتها ام الموطوءة بانت الصبية لانها صارت اخت الموطوءة انتهى **قوله** ولا مهر
للكبيرة ان لم يطأها لان الفرقة جاءت من قبلها فصارت كردتها وبه يعلم ان الكبيرة لو كانت نائمة فارتضعتها
الصغيرة او اخذ شخص لبنها فاوجر به الصغيرة او كانت الكبيرة مجنونة كان لها نصف المهر لانتفاء اضافة الفرقة
اليها وقيد بقوله ان لم يطأها لانه لو وطئها كان لها كمال المهر مطلقا لكن لا نفقة لها في هذه العدة ان جاءت الفرقة
من قبلها والا فلها النفقة **قوله** وللصغيرة نصفه اي نصف المهر مطلقا لان الفرقة لا من قبلها وارتدادها وعليه ما لو ارتد
ابوا الصغيرة المنكوحة ولحقا بها بدار الحرب بانت من زوجها ولا شيء لها من المهر ولم يوجد الفعل منها اصلا فضلا عن
كونه جناية ولم يتبعه واجيب بان الردة محظورة في حق الصغيرة ايضا واضافة الحرمة الى ردتها التابعة لردة
ابويها بخلاف الارتضاع لا حظر له فيشرع النظر فلا يسقط المهر وقدمنا انها لا تبين بردة ابويها وان بانت
بلحوق المنتقلين بدار الحرب **قوله** ويرجع به على الكبيرة ان تعمدت الفساد والا لا اي ويرجع الزوج على الكبيرة
بما لزمه من نصف مهر الصغيرة بشرط تعمدها فساد النكاح وان لم تتعمده لا يرجع عليها لان المسبب لا يضمن الا بالتعدي
كحافر البئر ان كان في ملكه لا يضمن والا ضمن وانما لم يضمن قاتل الزوجة قبل الدخول ما لزم الزوج لان الزوج حصل له
شيء كما هو الواجب بالقتل فلا يضاعف على القاتل وانما لم يلزمهما شيء فيما لو ارضعت اجنبيتان لهما لبن من رجل
الصغيرتين تحت رجل وان تعمدتا الفساد لان فعل كل من الكبيرتين غير مستقل فلا يضاف الى واحدة منهما
لان الفساد باعتبار الجمع بين الاختين منهما بخلاف الحرمة هنا فانه للجمع بين الام والبنت وهو يقوم بالكبيرة كما لو كان
اللبن لهما من زوج الصغيرة اذا ارضعتها لان كلا اخذت لصيرورة كل بنتا للزوج وقد اشتبه على بعضهم
الثانية بالاولى وحرفت في بعض الكتب فتحفظ وتعمد الفساد له شروط الاول ان تكون عاقلة فلا رجوع على المجنونة
الثاني ان تعلم بالنكاح الثالث ان تعلم ان الارضاع مفسد الرابع ان يكون من غير حاجة بان كانت شبعانة فان ارضعتها

لكونه حينئذ جامعا بين المرأة وبنت اختها

لا يشترط قيام نكاح الصغيرة وقت ارضاعها

بل ان ابا ابيها ايضا وهو ابو الصغير

على ظن انها جاريته ثم ظهر انها شبعانه لا تكون متعمدة الى ان تكون مستيقظة فلو ارضعت منها وهي نائمة لا تكون
متعمدة والقول قولها مع يمينها انها لم تتعمد ° وفي المعراج والقول فيه قولها ان لم يظهر منها تعمد الفساد لانه لا
لا يقف عليه غيرها انتهى وهو قيد حسن لانه اذا ظهر منها تعمد الفساد لا يقبل قولها لظهور كذبها وانما عنه بالجهل
لدفع قصد الفساد الذي يصيبه الفعل به تعديا لا لدفع الحكم مع وجود العلة وكما يرجع الزوج على الكبيرة عند تعمدها
يرجع على اجنبي اخذ ثديها وجعله في فم الصغيرة بما لزم الزوج وهو نصف صداق كل منهما كما قدمناه **قوله** ويثبت
بما يثبت به المال وهو شهادة رجلين عدلين او رجل وامرأتين عدول لان ثبوت الحرمة لا يقبل الفصل عن زوال
الملك في باب النكاح وابطال الملك لا يثبت الا بشهادة رجلين بخلاف ما اذا اشترى لحما فاخبره واحد انه ذبيحة
المجوسي حيث يحرم اكله لانه امر ديني حيث انفكت حرمة التناول عن زوال الملك كاللحم المملوكة وجلد الميتة قبل الدباغ
اي وانه لا يثبت بخبر الواحد امرأة او رجلا وهو باطلاقه يتناول الاخبار قبل العقد وبعده وبه صرح في الكافي والنهاية
وذكر في فتح القدير معزيا الى المحيط لو شهدت امرأة واحدة قبل العقد قيل يعتبر في رواية ولا يعتبر في رواية انتهى اي لا
الاثنية من الرضاع وكما لا يفرق بينهما بعد النكاح ولا تثبت الحرمة بشهادتهن فكذلك قبل النكاح اذا اراد الرجل ان الفرق بين الاشهاد قبل العقد وبعده
يخطب امرأة فشهدت امرأة قبل النكاح انها ارضعتهما كان في سعة من تكذيبها كما لو شهدت بعد النكاح انتهى ° وذكر
في باب المحرمات صغيرة وصغيرة بينهما شبهة الرضاع لا يعلم ذلك حقيقة قالوا لا بأس بالنكاح بينهما هذا اذا لم يخبر بذلك
انسان فان اخبر عدل ثقة يؤخذ بقوله ولا يجوز النكاح بينهما وان كان الخبر بعد النكاح وهما كبيران فالاحوط ان يفارقها
روي ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه امر بالمفارقة انتهى فافاد انه لا يفرق بينهما بان كلا روايتين واما محمل الاول
على ما اذا لم تعلم عدالة المخبرة وجزم البزازي بما ذكره في المحرمات معللا بان الشك في الاول وقع في الجواز وفي
الثاني في البطلان والدفع اسهل من الرفع وفي التبيين معزيا الى المغني ان خبر الواحد مقبول في الرضاع الطاري
ومعناه ان تكون تحته صغيرة وتشهد واحدة بانها ارضعت امه او اخته او امرأته بعد العقد ووجهه ان اقدامهما على النكاح
دليل على صحته فمن شهد بالرضاع المتقدم على العقد صار منازعا لهما لانه يدعي فساد العقد ابتداء واما من شهد بالرضاع
المتأخر عن العقد فقد سلم صحة العقد ولا ينازع فيه وانما يدعي حدوث المفسد بعد ذلك واقدامهما على النكاح
يدل على صحته ولا يدل على انتفاء ما يطرأ عليه من المفسد فصار كمن اخبر بارتداد مقارن من احد الزوجين حيث
لا يقبل قوله ولو اخبر بارتداد طارئ يقبل قوله لما قلنا ° وذكره صاحب الهداية ايضا في كتاب الكراهية وعلل بهذا
ان يقبل قول الواحدة قبل العقد لعدم ما يدل على صحة العقد من الاقدام عليه انتهى ° والحاصل ان الرواية قد اختلفت
في اخبار الواحدة قبل النكاح وظاهر المتون انه لا يعمل به وكذا الاخبار برضاع طارئ فليكن هو المعتمد في المذهب الا انه المعتمد في المذهب
اعترض على الهداية في مسئلة الرضاع الطاري بان هنا ما يوجب عدم القبول في مسئلة الصغيرة وهو ان الملك للزوج
فيها ثابت والملك الثابت لا يبطل بخبر الواحد وقد اجاب عنه في العناية بان ذلك اذا كان ثابتا بدليل موجب
حكمه فيها وهنا ليس كذلك بل باستصحاب الحال وخبر الواحد اقوى منه انتهى وفيه نظر ذكرناه في تعليق الانوار
على اصول المنار وذكر الاسبيجابي ان الافضل له ان يطلقها اذا اخبر به امرأة فان كان قبل الدخول بها يعطيها نصف
المهر والافضل لها ان لا تأخذ منه شيئا وان كان بعد الدخول بها فالافضل للزوج ان يعطيها كمال المهر والنفقة والسكنى
والافضل لها ان تأخذ الاقل من مهر مثلها ومن المسمى ولا تأخذ النفقة ولا السكنى انتهى ° فان قلت اذا اخبره بالرضاع
وغلب على ظنه صدقها صح الثاني رجح بانه يتنزه معنى ولا تحرم وكان ينبغي ان تحرم ° قلت هذا مبني على الثبوت لا على
غلبة الظن ° وفي خزانة الفقه رجل تزوج بامرأة فقالت امرأة انا ارضعتكما فهي على اربعة اوجه ان صدقاها او
او كذبها الزوج وصدقتها المرأة او صدقها الزوج وكذبتها المرأة اما اذا صدقاها ارتفع النكاح بينهما ولا مهر ان لم
يكن دخل بها فان كان قد دخل بها فلها مهر المثل وان كذباها لا يرتفع النكاح ولكن ينظر ان كان اكبر رأيه انها
صادقة يفارقها احتياطا وان كان اكبر رأيه انها كاذبة يمسكها وان كذبها الزوج وصدقتها المرأة يبقى النكاح
ولكن للمرأة ان تستحلف الزوج بالله ما تعلم انها اختك من الرضاع فان نكل فرق بينهما وان حلف فهي امرأته وان
صدقها الزوج وكذبتها المرأة يرتفع النكاح ولكن لا يصدق الزوج في حق المهر ان كانت مدخولا بها فلها مهر

كامل والا فنصف مهرها انتهى وفي الخانية اذا اقر رجل ان امرأته اخته من الرضاع ولم يصر على اقراره كان له ان يتزوجها
وان اصر فرق بينهما وكذا لو اقرت المرأة قبل النكاح ولم تصر على اقرارها كان لها ان تزوج نفسها منه وان اقرت بذلك
ولم تصر ولم تكذب نفسها ولكن تزوجت نفسها منه جاز نكاحها لان النكاح قبل الاصرار وقبل الرجوع عن الاقرار يثبت
الرجوع عن اقرارها فان قالت المرأة بعد النكاح كنت اقررت قبل النكاح انه اخي من الرضاع وقد قلت ان ما اقررت
به حق حين اقررت بذلك فلم يصح النكاح لا يفرق بينهما ولكنه لو اقر الزوج بعد النكاح وقال كنت اقررت قبل النكاح
انها اختي من الرضاع وما قلته حق فان القاضي يفرق بينهما انتهى وكذا هذا الباب في النسب عند من ان الغلط في
الاشتباه فيه اظهر فان سبب النسب اخفى من الرضاع وهذا فيمن ليس لها نسب معروف كذا في معراج الدراية وقال
ما في الخانية ان معنى الاصرار هنا ان يقول ان ما قلته حق وفي شرح المنظومة ان هذا هو تفسير الاصرار والثبات ولا تفسير معنى الاصرار
يشترط تكرار الاقرار ولا يكتفى به في تفسير الاصرار ° وفي البزازية اذا قالت هذا ابني رضاعا واصرت عليه جاز له
ان يتزوجها لان الحرمة ليست اليها قالوا وبه يفتى في جميع الوجوه انتهى ° واطلقنا المرضعة فشمل ما اذا كانت احداهما
الاجنبية ولا يقبل في شهادتها كونها على فعل نفسها لانه لا تهمة في ذلك كشهادة القاسم وشهادة الوزان والكيال
على رب الدين حيث كان حاضرا كما عرف في الفتاوى ° ثم اعلم ان الرضاع اذا شهد به رجلان عدلان لا تقع الفرقة
الا بتفريق القاضي لما في المحيط ° لو شهد رجل وامرأتان فالتفريق للقاضي لان هذه فرقة وحرمة تتضمن ابطال
حق العبد فلا يتعلق هذا الحكم بالشهادة الا بانضمام القضاء اليها انتهى وهل يتوقف على دعوى المرأة الظاهر عدمه
كما في الشهادة بطلاقها فانه يتضمن حرمة الفرج وهي من حقوقه تعالى ولو شهد عندها عدلان على الرضاع بينهما
ابو يوسف ثم ماتا او غابا قبل الشهادة عند القاضي لا يسعها المقام معه كما لو شهدا بطلاقها الثلاث كذلك وتمامه في شرح المنظومة

كتاب الطلاق

لما ذكر النكاح واحكامه اللازمة والمتأخرة عنه شرع فيما به يرتفع وقدم الرضاع لانه يوجب حرمة مؤبدة بخلاف
الطلاق فقدمه للاشد على الاخف وهو في اللغة يدل على الحل والانحلال يقال اطلقت الابل اذا حللت اساره
وحبست عنه فانطلق اي ذهب في سبيله وطلق الرجل امرأته تطليقا فهو مطلق فان كثر تطليقه للنساء قيل مطليق
ومطلاق والاسم الطلاق فطلقت هي تطلق من باب قتل وفي لغة من باب قرب فهي طالق بغير هاء قال الازهري
وكلهم يقول طالق بغير هاء قال واما قول الاعشى ايا جارتا بيني فانك طالقه كذاك امور الناس غاد وطارقه
فقال الليث اراد طالقة غدا وانما اجترأ عليه لانه يقال طلقت فحمل النعت على الفعل وقال ابن فارس ايضا امرأة
طالق طلقها زوجها وطالقة غدا فصرح بالفرق لان الصفة غير واقعة وقال ابن الانباري اذا كان النعت منفردا
به الانثى دون الذكر لم تدخله الهاء نحو طالق وطامث وحائض لانه لا يحتاج الى فارق لاختصاص الانثى به وتمامه
في المصباح وبه اندفع ما ذكره العيني من انه يقال طالق وطالقة قالوا انه مستعمل في النكاح بالتطليق وفي غيره
بالاطلاق حتى كان الاول صريحا والثاني كناية فلم يتوقف على النية في طلقتك وانت مطلقة بالتشديد وتوقف عليها في
اطلقتك ومطلقة بالتخفيف والتفعيل هنا للتكثير ان قال في الثالثة كغلقت الابواب والا فللاخبار عن اول طلقة او
ليس به الا التأكيد وفي المعراج انه اسم مصدر بمعنى التطليق كالسلام بمعنى التسليم ومنه قوله تعالى الطلاق مرتان
او مصدر من طلقت المرأة بالضم طلاقا او بالفتح كالفساد من فسدت وعن الاخفش لا يقال طلقت بالضم وفي ديوان
الادب انه لغة انتهى ° وفي الشريعة ما افاده **قوله** هو رفع القيد الثابت شرعا بالنكاح فخرج بالشرعي القيد الحسي
وبالنكاح العتق ° ولو اقتصر على رفع قيد النكاح لكان اوجز وعليه انه منقوض طردا وعكسا اما الاول فبالفسخ
كتفريق القاضي بابائها عن الاسلام وردة احد الزوجين وخيار البلوغ والعتق فان تفريق القاضي وكذا فيه فسخ
ليس بطلاق فقد وجد الحد ولم يوجد المحدود ° واما الثاني فبالطلاق الرجعي فانه ليس فيه رفع القيد فقد انتفى
الحد ولم ينتف المحدود فالحد الصحيح قولنا رفع قيد النكاح حالا او مآلا بلفظ مخصوص فخرج بالقيد النكاح الحسي والعتق
وبلفظ مخصوص الفسخ لان المراد ما اشتمل على مادة الطلاق صريحا وكناية وسائر الكنايات الرجعية والبائنة ولفظ
الخلع وقول القاضي فرقت بينكما عند اباء الزوج الاسلام وفي العنة واللعان ودخل الرجعي بقولنا او مآلا وههنا

قوله ان ما يصدر من القاضي بلفظ فرقت بينكما يكون تارة طلاقا واخرى فسخا وهو واحد كذا في فتح الرحمن
ح

ابحاث الاول انهم قالوا ركنه اللفظ المخصوص الدال على رفع القيد فكان ينبغي ان يعرفوه به فان حقيقة الشيء ركنه
هذا هو لفظ دال على رفع قيد النكاح الثاني ان القيد صيرورتها ممنوعة عن الخروج والبروز كما صرح به في البدائع ما
بيان احكام النكاح ورفعه يحصل بالاول لها بالخروج والبروز فكان هذا التعريف مناسبا للمعنى اللغوي لا الشرعي ولذا
قال في البدائع ركن الطلاق اللفظ الذي جعل دلالة على معنى الطلاق لغة وهو التخلية والارسال ورفع القيد في الصريح
وقطع الوصلة ونحوه في الكناية او شرعا وهو ازالة حل المحلية في النوعين او ما يقوم مقام اللفظ انتهى فقد افاد
ان ركنه شرعا اللفظ الدال على ازالة حل المحلية وان رفع القيد انما هو مناسب للمعنى اللغوي الثالث كان ينبغي ان يعرفه
بانه رفع عقد النكاح بلفظ مخصوص ولو مآلا لا يقال لو كان الطلاق رافعا للعقد لارتفع الطلاق لان رفع العقد
بدون العقد لا يتصور فاذا انعدم العقد من الاصل انعدم الفسخ من الاصل فاذا انعدم الفسخ عاد العقد لانعدام
ما ينافيه لانا نقول جوابه ما اجابوا به في القول بفسخ عقد البيع وحاصله انه يجعل العقد كان لم يكن في المستقبل دون
الماضي ويؤيده ما في الجوهرة وهو في الشرع عبارة عن المعنى الموضوع لحل عقدة النكاح وابطال انه عبارة عن اسقاط
الحق عن البضع ولهذا يجوز تعليقه بالشرط والطلاق عندهم لا يزيل الملك وانما يحصل زوال الملك عقيبه اذا كان
طلاقا قبل الدخول او بائنا وان كان رجعيا وقف على انقضاء العدة اي لم يزل الملك الا بعد انقضائها انتهى وفي
البدائع واما بيانه ما يرفع حكم النكاح فالطلاق لا اخره يجعل الى وقوع الحكم وقته ما علمت وقد يقال انا لم نقل لو ابطل
العقد لبقاء اثاره من العدة الا انه يخص المدخول بها واما غير المدخول بها فلا اثر بعد الطلاق والتحقيق ما في
التلويح من بحث العلل بقوله واما بقاء العلل الشرعية حقيقة كالعقود مثلا فلا خفاء في بطلانه فانها كلمات لا يتصور
حدوث حرف منها حال قيام حرف آخر والفسخ انما يرد على الحكم دون العقد ولو سلم فالحكم معنى بها ضرورة شرعية
دفعا للحاجة الى الفسخ فلا يثبت في حق غير الفسخ انتهى الرابع انه لو طلقها ثم راجعها قبل انقضاء عدتها لزم
ان لا يكون طلاقا لانه لم يوجد الرفع في الحال وجوابه ان الرفع في المآل لم ينحصر في انقضاء العدة قبل المراجعة بل
فيه وفي ما اذا طلقها بعد ثنتين فانه حينئذ يظهر عمل الطلقة الاولى بانضمام الثنتين اليها فتحرم حرمة غليظة كما اشار
اليه في المحيط بقوله واذا طلقها ثم راجعها يبقى الطلاق وان كان لا يزيل القيد والحل للحال لانه يزيلهما في المآل اذا
انضم اليه ثنتان انتهى وعلى هذا لو طلقها ثم ماتت قبل انقضاء العدة او طلقها ثم راجعها ثم ماتت بعد سنين ينبغي
ان يتبين عدم وقوع الطلقة الاولى حتى لو حلف انه لم يوقع عليها طلاقا قط لا يحنث وقد علمت ركنه واما سببه فالحاجة
الى الخلاص عند تباين الاخلاق وعروض البغضاء الموجبة عدم اقامة حدود الله وشرعه رحمة منه سبحانه واما صفته
فهو ابغض المباحات الى الله تعالى وفي المعراج ايقاع الطلاق مباح وان كان مبغضا في الاصل عند عامة العلماء ومنهم
من يقول لا يباح ايقاعه الا لضرورة كبر سن او ريبة لقوله عليه السلام لعن الله كل ذواق مطلاق ولنا اطلاق
الآيات فانه يقتضي الاباحة مطلقا وطلق النبي عليه السلام حفصة فامره الله تعالى ان يراجعها فانها صوامة قوامة
ولم يكن هناك ريبة ولا كبر سن وكذا الصحابة فان عمر رضي الله عنه طلق ام عاصم وابن عوف تماضر والمغيرة بن شعبة اربع
نسوة والحسن ابن علي استكثر النكاح والطلاق بالكوفة فقال علي رضي الله عنه على المنبر ان ابني هذا مطلاق فلا تزوجوه
فقالوا انا نزوجه انتهى وقد روى ابو داود عن ابن عمر مرفوعا ابغض الحلال الى الله عز وجل الطلاق قال
الشمني فان قيل هذا الحديث مشكل لان كون الطلاق مبغضا الى الله تعالى مناف لكونه حلالا لان كونه مبغضا يقتضي رجحان
تركه على فعله وكونه حلالا يقتضي مساواة تركه لفعله اجيب ليس المراد بالحلال هنا ما استوى فعله وتركه بل ما
ليس تركه بلازم الشامل للمباح والواجب والمندوب والمكروه انتهى وبما ذكرناه عن المعراج تبين ان قوله في فتح
القدير والاصح حظره الا لحاجة اختيار للقول الضعيف وليس المذهب عن علمائنا واما قوله ولا يخفى ان كلامهم فيما
سيأتي من الذي ليس بصريح بانه محظور لما فيه من كفران نعمة النكاح وانما ابيح للحاجة والحاجة ما ذكرنا في بيان سببه
فبين الحكمين منهم تدافع انتهى فجوابه انه لا تدافع بين كلاميهم لان كلامهم هنا صريح في اباحته لغير حاجة وقوله
ان التعليل فيما سيأتي بانه محظور خلاف الواقع منهم وانما قالوا في الاستدلال على بدعية الثلاث ان الاصل في الطلاق
هو الحظر لما فيه من قطع النكاح الذي تعلقت به المصالح الدينية والدنيوية والاباحة للحاجة الى الخلاص ولا حاجة

في جمع الثلاث كذا في الهداية والمحيط وغيرهما فهذا لا يدل على انه محظور شرعا وانما يفيد ان الاصل فيه الحظر وترك ذلك
الاصل في الشرع لما هو المشروع فتو تعلق بقول صاحب كشف الاسرار ان الاصل في النكاح الحظر وانما ابيح للحاجة لما التوالد
والقياس فلم يفهم منه انه محظور فالحق اباحته لغير حاجة طلبا للخلاص منها لقوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء
ما لم تمسوهن وحمله على الحاجة ليس بصحيح وفي غاية البيان يستحب طلاقها اذا كانت سليطة مؤذية او تاركة للصلوة لا تقيم
حدود الله تعالى انتهى وهو يفيد جواز معاشرة من لا تصلي ولا اثم عليه بل عليها ولذا قالوا في الفتاوى له ان يضربها
على ترك الصلوة ولم يقولوا عليه مع ان في ضربها على تركها روايتين ذكرهما قاضي خان فقد علمت انه مباح ومستحب وينبغي
ان يكون حراما بدعيا ويكون واجبا اذا فات الامساك بالمعروف كما في امراة المجبوب والعنين بعد الطلب ولذا قالوا اذا فات
الامساك بالمعروف وجب التسريح بالاحسان واما شرطه في الزوج فالعقل والبلوغ وفي الزوجة ان تكون منكوحة او
في العدة التي تصلح معها محلا للطلاق وهي المعتدة بعدة الطلاق لا المعتدة بعدة الوطء او الخلوة وحاصل ما في فتح القدير
ان العدة التي هي محل للطلاق هي كل معتدة عن طلاق او بعد تفريق القاضي باباء احدهما عن الاسلام او بعد ارتداد
احدهما مطلقا فقط فلا يقع الطلاق في عدة عن فسخ الا في هاتين فلا يقع في العدة عن فسخ بحرمة مؤبدة كما اذا
قبلت ابن الزوج وكذا عن فسخ بحرمة غير مؤبدة كالفسخ بخيار العتق والبلوغ وعدم الكفاءة ونقصان المهر
وسبي احدهما ومهاجرة الينا وقد صرح في بحث خيار البلوغ بان الاوجه وقوع الطلاق في العدة بها في ذلك كله
ان المنقول خلافه فالحق ما ذكره هنا من عدمه وزاد في البدائع ان من شرائطه شرط الركن وهو اللفظ المخصوص ان لا يلحقه
استثناء وان لا يكون الطلاق انتهاء غاية فانه لو قال انت طالق من واحدة الى ثلث لم تقع الثالثة عند الامام واما
حكمه فوقوع الفرقة مؤجلا الى انقضاء العدة في الرجعي وبدونه في البائن واما محاسنه فالتخلص به من المكاره الدينية
والدنيوية وبه يعلم ان طلاق الدور واقع كما في القنية اخر الايمان واما اقسامه فثلاثة حسن واحسن وبدعي واما الفاظه
فثلاثة صريح وما الحق به وكناية وسيأتي بيانها قوله تطليقها واحدة في طهر لا وطء فيه وتركها حتى تمضي عدتها احسن بالنسبة
الى البعض الاخر لا انه في نفسه حسن فاندفع به ما قيل كيف يكون حسنا مع انه ابغض الحلال وهذا احد قسمي المسنون فانه
حسن واحسن ومعنى المسنون هنا ما ثبت على وجه لا يستوجب عتابا لا انه المستعقب للثواب لان الطلاق ليس عبادة في نفسه
ليثاب فالمراد هنا المباح نعم لو وقعت له داعية ان يطلقها بدعيا فمنع نفسه الى وقت السني يثاب على كف نفسه عن المعصية
لا على نفس الطلاق ككف نفسه عن الزنا مثلا بعد تهيئ اسبابه ووجود الداعية فانه يثاب لا على عدم الزنا لان الصحيح ان
المكلف به الكف لا العدم كما عرف في الاصول وفي المعراج انما كان هذا القسم احسن من الثاني لانه متفق عليه بخلاف
الثاني فانه مختلف فيه فان مالكا قال يكره لانه لا حاجة الى الجمع بالواحدة وقيد بالواحدة لان الزائد عليها بكلمة واحدة بدعي
انتهى فليس باحسن ولا سني فان الواحدة البائنة بدعي فالمراد بالواحدة هنا الرجعية وقيد بالطهر لانه في الحيض بدعي
وقيد بعدم الوطء لانه في طهر وطئها فيه بدعي لوقوع الندم باحتمال حملها واستفيد منه انه لو طلقها في طهر جامعها فيه بعد
ظهور حملها لا يكون بدعيا من هذا القسم لفقد العلة وبه صرح في البدائع وصرح انه لو طلقها في طهر لا وطء فيه لكن في الحيض
قبله يكون بدعيا لوجود العلة وعلم من مقابلته انه لا بد ان يكون الحيض الذي قبل هذا الطهر لا طلاق فيه فلو قال كما في
البدائع الاحسن تطليقها اذا كانت من ذوات الاقراء واحدة رجعية في طهر لا جماع فيه ولا طلاق فيه ولا في حيضة جماع
ولا طلاق وتركها حتى تنقضي عدتها لكان احسن فان قلت عبارة المصنف في طهر لا وطء فيه ولم يقيده بوطئه وعبارة
الجمع في طهر لم يجامعها فيه فاي العبارتين اولى قلت يرد على كل منهما شيء اما على الكنز فانه اذا طلقها في طهر وطئها فيه
غيره بزنا لو سني مع انه ما خلا عن الوطء فيه واما على الجمع فوطئ غيره بشبهة فان الطلاق في طهر لم يجامعها هو وانما
جامعها غيره بشبهة بدعي كما ذكره الاسبيجابي فكان ينبغي ان يستثني المصنف الزنا ويزيد في الجمع ولا غيره بشبهة وخرج
الحسن بقوله وتركها حتى تمضي عدتها ومعناه الترك من غير طلاق اخر لا الترك مطلقا لانه اذا راجعها لا يخرج الطلاق
عن كونه احسن كما ذكره الاسبيجابي وفي المحيط لو قال لها انت طالق للسنة وهي طاهرة من غير جماع ولكن وطئها غيره
فان كان زنا وقع في هذا الطهر وان كان بشبهة لم يقع قوله وثلاثا في اطهار حسن وسني اي تطليقها ثلاثا في ثلاثة اطهار
حسن وسني وقد قدمنا ان كلا من الحسن والاحسن سني فتخصيص هذا باسم الطلاق السنة لا وجه له والمناسب تمييزه المفعول له

الطلاق المسنون المباح

من طلاق السنة كذا في فتح القدير لكن مشايخنا انما خصوه باسم السنة لما ورد في واقعة ابن عمر رضي الله عنهما ما هكذا امرك الله فقد اخطأت السنة السنة ان تستقبل الطهر فتطلق لكل قرء تطليقة وخصوا الاول باسم الاحسن لما روي عن ابراهيم النخعي ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا يستحبون ان لا يزيدوا في الطلاق على واحدة حتى تنقضي عدتها وان هذا افضل عندهم ولا بد ان تكون الاطهار خالية عن الجماع فيها وفي حيض قبلها وعن طلاق فيه لان كلا منها مخرجه عن السنة صرح به في الفوايد التاجيه ولا يخفى ان الكلام كله في المدخول بها واما غيرها فسنذكر حكمها والتطليق في الطهر الاول صادق بكونه في اوله وفي اخره واختلف فيه قيل الاولى التاخير الى اخر الطهر احترازا عن تطويل العدة عليها وقال صاحب الهداية والاظهر ان يطلقها عقيب الطهر لانه لو اخر الايقاع ربما يجامعها ومن قصده ان يطلقها فيبتلى بالايقاع عقيب الوقاع وهو اي الاظهر من عبارة محمد رحمه الله كذا في العناية ورجح الاول في فتح القدير بانه اقل ضررا لكن الاول هو رواية عن ابي يوسف عن ابي حنيفة انتهى والمعتمد ما في الهداية لما ذكره ولانه اذا اخر الى اخره ربما يجيء الحيض قبل التطليق فيفوت مقصوده وفي المبسوط واذا كان الزوج غايبا واراد ان يطلقها للسنة كتب اليها اذا جاءك كتابي هذا ثم حضت فطهرت فانت طالق لجواز ان يكون قد امتد طهرها الذي جامعها فيه واذا اراد ان يطلقها ثلثا للسنة كتب ثم اذا حضت وطهرت فانت طالق ثم اذا حضت وطهرت فانت طالق وان شاء اوجز فكتب اذا جاءك كتابي هذا فانت طالق ثلثا للسنة فيقع بهذه الصفة وان كانت لا تحيض كتب اذا جاءك كتابي هذا ثم اهل شهر فانت طالق او فانت طالق ثلثا للسنة انتهى وهذه الكتابة على هذا الوجه واجبة كما في فتح القدير وفي البدايع وذكر محمد في الرقيات انه يكتب اليها اذا جاءك كتابي هذا فعلمت ما فيه ثم حضت وطهرت فانت طالق وتلك الرواية احوط انتهى وظاهر قوله لجواز ان يكون قد امتد طهرها يدل على انه لو فارقها وهي حايض ولم يجامعها في ذلك الحيض فانه يكتب لها اذا جاءك كتابي فانت طالق من غير حاجة الى قوله ثم حضت فطهرت لانه لم يجامعها في طهر الطلاق الا ان يقال جاز ان تكون وطئت بشبهة في غيبته وهو بعيد والوطء والزنا فلا اعتبار به كما قدمناه وفي المحيط لو قال لها اذا طهرت من حيضك فانت طالق للسنة فطهرت من حيضها ثم جاءت بولد لستة اشهر ويوم او يومين منذ طلق لم تطلق لانه تبين ان ذلك لم يكن حيضا وان جاءت به لستة اشهر وثلاثة ايام طلقت لان الحيض تم في ثلاثة ايام وهذا الولد رجعة انتهى **قوله** وثلثا في طهر او بكلمة بدعي اي تطليقها ثلثا متفرقة في طهر واحد او ثلثا بكلمة واحدة بدعي اي منسوب الى البدعة والمراد بها هنا المحرمة لانهم صرحوا بعصيانه ومراده بهذا القسم ما ليس حسنا ولا احسن ولذا قال في فتح القدير طلاق البدعة ما خالف قسمي السنة فدخل في كلامه ما لو طلق ثنتين بكلمة واحدة او مفرقا او واحدة في طهر قد جامعها فيه او في حيض قبله واما الطلاق في الحيض فسيصرح به وقد علم من تعليلهم الطلاق بالحاجة الى الخلاص ولا حاجة فيما زاد على الواحدة ان الابانة بدعية وهو ظاهر الرواية لان الحاكم الشهيد في الكافي نص على انه اخطأ السنة وفي زيادات انه لا يكره للحاجة الى الخلاص ناجزا ويشهد لها ان ابا ركانة طلق امرأته البتة والواقع بها باين ولم ينكر عليه النبي عليه السلام والقياس على الخلع والجواب تجويز ان يكون ابو ركانة طلق قبل الدخول او انه انما لم ينكر عليه لانه اقتضى تاخيره اذ ذاك والخلع لا يكون الا عند تحقق الحاجة وبلوغها الغاية ولذا روي عن الامام ان الخلع لا يكره حالة الحيض كذا في فتح القدير وذكر الاسبيجابي ان الخلع لا يكره كما لا يكره حالة الحيض بالاجماع وتبعه في المحيط بانه لا يمكن تحصيل العوض الا به انتهى ولم ار حكم ما اذا طلبت منه ان يطلقها ثلثا بالف وقد يقال انه يباح لانه لا يمكن تحصيل كمال الالف الا بالثلاث حيث لم ترض الا بها وقد يجاب بان ثلث العوض حاصل له بطلاقها واحدة جبرا عليها ليفوت كمال الالف لا كلها بخلاف الخلع فانه ان لم يخلعها لا يستحق شيئا فافترقا ولا حاجة الى الاشتغال بالادلة على رد قول من انكر وقوع الثلث جملة لانه مخالف للاجماع كما حكاه في المعراج ولذا قالوا لو حكم حاكم بان الثلث بفم واحد واحدة لم ينفذ حكمه لانه لا يسوغ الاجتهاد فيه لانه خلاف لا اختلاف وفي جامع الفصولين لو طلقها وهي حبلى او حايض او طلقها قبل الدخول او اكثر من الواحدة فحكم ببطلانه قاض كما هو مذهب البعض لم ينفذ وكذا لو حكم ببطلان طلاق من طلقها ثلثا بكلمة واحدة او في طهر جامعها فيه لا ينفذ انتهى وقد صرح ابن عباس رضي الله عنهما للسايل الذي جاء يسأله عن الذي طلق ثلثا بقوله عصيت ربك وروى عبد الرزاق مرفوعا عنه عليه السلام بانت بثلاث في معصية الله تعالى فقد افاد الوقوع والعصيان ولان الاصل في الطلاق الحظر وانما ابيح للحاجة الى الخلاص وهو يحصل بالواحدة فلا حاجة الى ما زاد عليها قوله ان

لا بد ان يكون الاطهار خالية عن الجماع منه

اقول وان كان الوطء بشبهة بعيد الوقوع والزنا لا اعتبار به وهو البعيد وابعد فلا يردها اوردته في الصفحة السابقة على عبارة الكنز ولا عبارة المجمع وقد فاتك شيء وهو انه مع امتداد طهرها يحتمل ان يحدث لها حيض في غيبته فيصل الكتاب فلا يكون طلاق السنة فلا بد من تحصيل المراد اعني وقوع طلاق سني من قوله ثم حضت وطهرت كما لا يخفى شيخنا المقدسي

لا يكره الخلع حالة الحيض بالاجماع

هذه رواية النسفي وفي الزيادات لا يكره ... حالة الحيض كذا في النهر

حكم بوقوع الثلاث بفم واحد لا يصح

انه ممنوع فلا يكون محظورا ودفع بانه مشروع من حيث انه دفع للحاجة لا من حيث انه ... الدين والدنيا غير مشروع من حيث انه ازالة النكاح بلا حاجة ثم اعلم ان البدعة في الجمع مقيدة بما اذا لم يتخلل بين التطليقتين رجعة وان تخللت فلا يكره ان كانت بالقول او بنحو القبلة والمس عن شهوة واما اذا راجعها بالجماع فليس له ذلك بالاجماع لان هذا طهر فيه جماع وان راجعها بالجماع واعلم انه له ان يطلقها اخرى في قول ابي حنيفة وزفر وقال ابو يوسف ليس له ان يطلقها في هذا الطهر للسنة حتى يمضي شهر من التطليقة الاولى ذكره الاسبيجابي وفي المحيط لو قال لها انت طالق ثلثا للسنة وهو ممسك يدها بشهوة وقعت ثلثا للسنة متتابعا لان عنده يصير مراجعا بالمس عن شهوة والرجعة فاصلة عنده وعندهما تقع واحدة حتى لو تقع ثنتان في طهر بين اخريين لان الرجعة غير فاصلة انتهى وهذا كله على رواية الطحاوي ومشى عليها في المنظومة واما على ظاهر الرواية فلقولهما ان الرجعة لا تكون فاصلة كذا في المعراج وهذا كله في تخلل الرجعة اما لو تخلل النكاح فقال والاوجه انه على اختلاف الرواية عنه وفي المصباح البدعة اسم من الابتداع كالرفعة من الارتفاع ثم غلب استعمالها فيما هو نقص في الدين او زيادة لكن قد يكون بعضها غير مكروه فيسمى بدعة مباحة وهو ما شهد لجنسه اصل في الشرع او اقتضته مصلحة تندفع بها مفسدة كاحتجاب الخليفة عن اخلاط الناس انتهى **قوله** وغير الموطوءة تطلق للسنة ولو حايضا اي التي لم يدخل بها يجوز تطليقها واحدة ولو كانت حايضا بخلاف المدخول بها والفرق ان الرغبة فيها متوفرة ما لم يذقها فطلاقها في حالة الحيض يقوم دليلا على تحقق الحاجة بخلاف المدخول بها وليس هو تعليلا في مقابلة النص اعني واقعة ابن عمر لان فيها فتلك العدة التي امر الله ان تطلق لها النساء والعدة ليست الا للمدخول بها كما في فتح القدير او بدليل قوله عليه السلام فليراجعها والمراجعة بعد الدخول لا قبله كما في المعراج والحاصل ان السنة في الطلاق من وجهين سنة في الوقت وسنة في العدد فالسنة في العدد يستوي فيها المدخول بها وغير المدخول بها حتى لو قال لغير المدخول بها انت طالق ثلثا للسنة تقع في الحال واحدة سواء كانت حايضا او طاهرة ولا تقع عليها الثانية الا بالتزوج وكذا الثالثة بالتزوج ثالثا لان الطلاق السني المرتب في حق غير المدخول بها لا يتصور الا على هذا الوجه كذا في المعراج والسنة في الوقت اعني الطهر الخالي عن الجماع تثبت في المدخول بها خاصة والخلوة كالدخول عندنا في حكم العدة ومراعاة وقت السنة في الطلاق لاجل العدة كما في المعراج وهي واردة على المصنف الا ان يقال انها موطوءة حكما **قوله** وفرق على الاشهر في من لا تحيض اي فرق الزوج الطلاق على اشهر العدة اذا كانت المرأة ممن لا تحيض لصغر او كبر او حمل لان الاشهر في حقها قايم مقام الحيض قال الله تعالى واللائي يئسن من المحيض من نسائكم الى ان قال واللائي لم يحضن والاقامة في حق الحيض خاصة حتى يقدر الاستبراء في حقها بالشهر وهو الحيض لا الطهر كذا في الهداية والخلاف في ان الاشهر قايمة مقام الحيض والطهر او مقام الحيض لا غير وتصحيح الثاني قليل الجدوى لا ثمرة له في الفروع كذا في فتح القدير وفي المعراج وثمرة اختلاف اصحابنا تظهر في حق الزام الحجة على البعض لاجماعهم ان الاشهر الحقت بالحيض على ان الشهر قايم مقام الحيض اذ الشيء خلف الاصل كما له لا بدله انتهى وفي البدايع ثم اذا وقع عليها ثلاث تطليقات في ثلاثة اطهار فقد مضى من عدتها حيضتان ان كانت حرة لان العدة بالحيض عندنا فبقيت حيضة اخرى فقد انقضت عدتها وان كانت من ذوات الاشهر طلقها واحدة رجعية واذا مضى شهر طلقها اخرى ثم اذا مضى شهر طلقها اخرى ثم اذا كانت حرة وقع عليها ثلاث تطليقات ومضى من عدتها شهران وبقي شهر واحد من عدتها فاذا مضى شهر واحد فقد انقضت عدتها وان كانت امة ووقع عليها تطليقتان في شهر بقي من عدتها نصف شهر فاذا مضى نصف شهر فقد انقضت عدتها انتهى والمراد بالصغيرة التي لم تبلغ تسع سنين على المختار وبالكبيرة الايسة وهي بنت خمس وخمسين على الاظهر ودخل تحت من لا تحيض من بلغت بالسن ولم تر دما اصلا فان الطلاق لها يفرق على الاشهر ايضا وان لم يدخل تحت قوله وصح طلاقهن بعد الوطء وفي المحيط والبدايع ولو طلقها وهي صغيرة ثم حاضت فطهرت قبل مضي شهر فله ان يطلقها اخرى بالاجماع لان حكم الشهر قد بطل وكذا لو طلق من لا تحيض ثم ايست فله ان يطلقها اخرى لتبدل الحال ولا تدخل الممتدة طهرها تحت من لا تحيض لما في البدايع واما الممتد طهرها فانها لا تطلق للسنة الا واحدة لانها من ذوات الاقراء لانها قد رأت الدم وهي شابة لم تدخل في حد الاياس الا انه امتد طهرها ويحتمل الزوال ساعة فساعة فبقي احكام ذوات الاقراء فيها ولا تطلق ذوات الاقراء في طهر لا جماع فيه للسنة

في النهر واعلم ان الاصلاح عند بعضهم ... الاول ... لا يكره ... كذا في المحيط ه

تفسير البدعه

لان عدتها شهر ونصف والثلاث ... وانما ... نصف ... شهر ه

اى واحدة انتهى فعلى هذا لو كان قد جامعها فى الطهر واحدا لا يمكن تطليقها للسنة حتى تحيض ثم تطهر وقد اشار اليه ان تأ
معللا بان الحيض مرجو فى حقها وهى كثيرة الوقوع فى الشابة التى لا تحيض زمان الرضاع ولم يذكر المصنف اعتبار الاشهر
بالايام او بالاهلة قالوا ان كان الطلاق فى اول الشهر تعتبر الشهور بالاهلة وان كان فى وسطه ففى حق التفريق الطلقات
يعتبر كل شهر بالايام وذلك ثلاثون يوما بالاتفاق وكذلك فى حق انقضاء العدة عند ابى حنيفة وعندهما يعتبر
شهر واحد بالايام وشهران بالاهلة كذا فى المبسوط وفى الكافى الفتوى على قولهما لانه اسهل والمراد باول الشهر
الليلة التى رؤى فيها الهلال كما فى فتح القدير **قوله** وصح طلاقهن بعد الوطى اى حل لان الكلام فيه لا فى الصحة
لانه لا يتوهم الحبل فى من لا تحيض والكراهة فى من تحيض باعتباره لحصول الندم عند ظهوره وهذا الوجه يقتضى فى
التى لا تحيض لا لصغر ولا لكبر اتفق مثلا وطؤها متصلا بالصغر وفى التى لم تبلغ بعد وقد وصلت الى سن البلوغ
ان لا يجوز تعقيب وطئها بطلاقها لتوهم الحبل فى كل منهما كذا فى فتح القدير وقد تناه وفى المحيط قال الحلوانى
هذا فى صغيرة لا يرجى حبلها اما فى من يرجى فالافضل له ان يفصل بين وطئها وطلاقها بشهر كما قال زفر ولا يخفى ان قول
زفر ليس هو افضلية الفصل بل لزوم الفصل كذا فى فتح القدير وجوابه انه ليس المراد التشبيه فى الافضلية
وانما هو باصل الفاصل وهو الشهر وشمل كلامه الحامل وهو قولهما فيفصل بين تطليقتين بشهر وقال محمد وزفر لا يطلقها
الثلاثة لا يطلقها للسنة الا واحدة كالممتد طهرها ولهما ان الاباحة بعلة الحاجة وهى لا تندفع بالواحدة فشرع
لدفعها على وجه لا يعقب الندم للتفريق على اوقات الرغبة وهى الاطهار التى الحيض ليكون كل طلاق دليل
بخلاف الممتد طهرها لانها محل الحيض تحقق تعليق جواز الايقاع بالطهر الكامل عقب الحيض وهو مرجو فى حقها كل
لحظة ولا يرجى فى الحامل ذلك **قوله** وطلاق الموطوءة حائضا بدعى اى حرام للنهى عنه الثابت بضمن الامر
فى قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن ولقوله عليه السلام لابن عمر رضى الله عنهما حين طلقها فيه ما هكذا امرك الله
ولا يجامع الفقهاء على انه عاص فيه بالطلاق لان التخيير والاختيار والخلع فى الحيض لا يكره كما قدمناه واذا ادل
العصبية فاختارت نفسها فلا بأس للقاضى ان يفرق بينهما فى الحيض كذا فى المجتبى ولما كان المنع منه فيه لتطويل
العدة عليها كان النفاس كالحيض كما فى الجوهرة وما فى المحيط من تعليل عدم كراهة الخلع فيه من انه ليس بطلاق
صريح والنص ورد بتحريم الطلاق الصريح فيه نظر لانه يقتضى ان الكنايات لا تكره فى الحيض وليس كذلك للعلة
المذكورة وغيره وعليه الطلاق على مال فانه لا يكره فى الحيض كما صرح به فى المعراج مع انه صريح وقد ذكر المؤلف
رحمه الله ثلاثة انواع للبدعى وهى ثمانية الرابع تطليقها ثنتين بكلمة الخامس تطليقها ثنتين فى طهر لم يتخلل بينهما
رجعة السادس تطليقها فى طهر جامعها فيه السابع تطليقها فى طهر لم يجامعها فيه لكن جامعها فى حيض قبله الثامن
تطليقها فى النفاس **قوله** فيراجعها اى وجوبا فى الحيض للتخلص من المعصية بالقدر الممكن لان رفعه بعد
وقوعه غير ممكن ورفع اثره وهو العدة بالمراجعة ممكن ولم يذكر صفتها للاختلاف فاختار القدورى استحبابها
لقول محمد فى الاصل وينبغى له ان يراجعها فانه لا يستعمل فى الوجوب والاصح وجوبها لما قلنا وعملا بحقيقة الامر
فى قوله عليه السلام مر ابنك فليراجعها والاصل فيه ان لفظ امر مشترك بين الصيغة النادبة والموجبة عند الشافعى
حتى يصدق المندوب مأمور به فلا يلزم الوجوب من قوله مر ابنك واما عندنا فمسمى الامر الصيغة الموجبة كما ان
الصيغة حقيقة فى الوجوب فيلزم الوجوب منها وان كانت صادرة عن عمر رضى الله عنه لان النبى صلى الله عليه وسلم
لانه نائب عنه فيها فهو كالمبلغ للصيغة فاشتمل قوله مر ابنك على وجوبين صريح وهو الوجوب على عمر ان يأمر
وضمنى وهو ما يتعلق بابنه عند توجه الصيغة اليه قيدنا بقولنا فى الحيض لانه لو لم يراجعها حتى طهرت تقررت
المعصية كذا فى فتح القدير مستندا الى انه المفهوم من كلام الهداية عند التأمل ويدل عليه حديث ابن عمر فى الصحيحين
مر ابنك فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر الى اخره وقد يقال ان هذا ظاهر على رواية الطحاوى الاتية من انها اذا
طهرت طلقها واما على المذهب فينبغى ان لا تتقرر المعصية حتى يأتى الطهر الثانى الذى هو اوان طلاقها **قوله**
ويطلقها فى طهر ثان يعنى اذا راجعها فى الحيض امسك عن طلاقها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر فيطلقها ثانية لا يطلقها
فى الطهر الذى طلقها فى حيضه لانه كما قدمناه بدعى وذكر الطحاوى انه يطلقها فى طهره وهو رواية عن ابى حنيفة

اقسام البدعى ثمانية

لانه

لان ان الطلاق انعدم بالمراجعة فصار كانه لم يطلقها فى هذه الحيضة فيسن تطليقها فى طهرها والاول هو المذكور فى الاصل
وهو ظاهر الرواية كما فى الكافى وظاهر المذهب وقول الكل كما فى فتح القدير ويدل له حديث الصحيحين مر ابنك فليراجعها
ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض فتطهر فان بدا له ان يطلقها فليطلقها قبل ان يمسها فتلك العدة كما امر الله عز وجل ولان
السنة ان يفصل بين كل تطليقتين بحيضة والفاصل هنا بعض الحيضة **قوله** ولو قال لموطوءته انت طالق ثلاثا للسنة
وقع عند كل طهر طلقة لان اللام فيه للوقت ووقت السنة طهر لا جماع فيه كذا فى الهداية وتعقب بانه لا يستلزم المطلوب لان
المعنى حينئذ ثلاثا لوقت السنة وهذا يوجب تقييد الطلاق باحدى جهتى سنة الطلاق وهو السنى وقتا وحينئذ فمؤداه
ثلاثا فى وقت السنة ويصدق لوقوعها جملة فى طهر بلا جماع فيمتنع بهذا التقرير تعميم السنة فى جنسها والتحقيق ان اللام
للاختصاص فالمعنى الطلاق المختص بالسنة وهو مطلق فينصرف الى الكامل وهو السنى عددا ووقتا فوجب جعل الثلاث
مفرقا على الاطهار كذا فى فتح القدير وجوابه انه يلزم من السنى وقتا السنى عددا اذ لا يمكن ايقاع ثلاث على وجه
السنة اصلا واما السنى عددا فغير مستلزم للسنى وقتا فان الواحدة تكون سنة فى طهر فيه جماع فى الآيسة والصغيرة
كما قدمناه اطلقه فشمل ما اذا نواه او لم ينوه وقيد بالموطوءة لانه لو قال لغيرها ذلك وقعت للحال واحدة ولو كانت
حائضا ثم لا يقع عليها قبل التزوج شئ ولا تنحل اليمين لان زوال الملك بعد اليمين لا يبطلها فان تزوجها وقعت
الثانية فان تزوجها ايضا وقعت الثالثة فتتفرق الثلاث على التزوجات كما فى فتح القدير فما فى المعراج من انه يقع
الثلاث للحال بالاجماع سهو ظاهر واشار بقوله عند كل طهر الى انها من ذوات الحيض لانها لو كانت من ذوات الاشهر
تقع للحال واحدة وبعد شهر اخرى وبعد شهر اخرى وكذا لو كانت حاملا عندهما خلافا لمحمد كما تقدم فى طلاق الحامل
واشار بذكر الثلاث وتفريقها على الاطهار الى انه لو قال انت طالق للشهور يقع عند كل شهر تطليقة ولو قال للحيض
يقع عند كل حيض واحدة وتكره الثانية فى رواية ولا تكره فى اخرى كذا فى المجتبى بالمهملة والحيض بالجمع لا المصدر
وقيده فى المعراج بان ينوى الثلاث ولفظه ولو قال انت طالق للشهور او الحيض ونوى ثلاثا كانت ثلاثا لانه
اضاف الطلاق الى ما له عدد واثنى وفى المحيط لو قال لها انت طالق للحيض وليست من ذوات الحيض لا يقع الطلاق
وفى البدائع ولو قال لامرأته وهى ممن تحيض انت طالق للحيض وقع عند كل طهر من كل حيضة تطليقة لان الحيض التى
يضاف اليها الطلاق هى اطهار العدة انتهى وهو مخالف للاول والظاهر خلافه لان الاضافة انما هى للحيض لا للاطهار
وذكر فى المحيط عن المنتقى وانما قيد بقوله عند كل طهر لانها ان كانت طاهرة وقته ولم يكن جامعها فيه وقعت للحال
واحدة وان كانت حائضا او جامعها فى ذلك الطهر لم تطلق حتى تحيض ثم تطهر وفى البدائع لو قال انت طالق
للسنة وقعت الطلقتان عند كل طهر واحدة **قوله** وان نوى ان تقع الثلاث الساعة او عند كل شهر واحدة صحت
اى نيته اما الاول فلان الثلاث سنى وقوعا اى وقوعه بالسنة فتصح ارادته وتكون اللام للتعليل اى لاجل السنة
التى اوجبت وقوع الثلاث فان وقوعها مذهب اهل السنة خلافا للروافض ولان وقوع الطلاق المجتمع سنة عند
بعض الفقهاء فيحمل عليه عند النية وعند عدمها يحمل على الكامل وهو السنى وقوعا وايقاعا فان قيل الوقوع بدون
الايقاع محال فلما كان الوقوع سنيا كان الايقاع سنيا لامتناع ان يكون الشئ سنيا ولازمه بدعيا قلنا الوقوع لا
يوصف بالحرمة لانه حكم شرعى لا اختيار للعبد فيه وحكم الشرع لا يوصف بالبدعة والايقاع فعل العبد فيوصف
بالحرمة والبدعة فكان الوقوع اشبه بالسنة المرضية كذا فى الفوائد الظهيرية واما الثانية فلان راس الشهر اما ان
يكون زمان حيضها او طهرها فعلى الثانى هو سنى وقوعا وايقاعا وعلى الاول هو سنى وقوعا فنية الثلاث عند راس
كل شهر واحدة مع العلم بان راس الشهر قد يكون حائضا فيه نية الاعم من السنى وقوعا وايقاعا قيد بقوله ثلاثا
لانه لو قال انت طالق للسنة ولم يذكر ثلاثا وقعت واحدة للحال ان كانت فى طهر لم يجامعها فيه وان كان قد جامعها
او كانت حائضا لا يقع شئ حتى تطهر فتقع واحدة ولو نوى ثلاثا مفرقا على الاطهار صح لان المعنى فى اوقات طلاق
السنة ولو نوى الثلاث جملة اختلف فيه فذهب صاحب الهداية وفخر الاسلام والصدر الشهيد وصاحب المختلفات
الى عدم صحتها وانما يقع بها واحدة فقط وذهب القاضى ابو زيد وشمس الائمة وشيخ الاسلام الى انه يصح فتقع الثلاث
جملة كما تقع مفرقا على الاطهار والاول اوجه كما فى فتح القدير ولو نوى واحدة بائنة لم تكن بائنة لان لفظ الطلاق لا يدل

قوله وجوابه هذا الجواب لا يظهر وجهه والجواب السديد ما افاده فى حل الرموز فراجعه ه

على البينونة وكذا اللفظ السنة بل يمنع ثبوت البينونة لان الابانة ليست بمسنونة على ظاهر الرواية ويجب ان يثبت باللفظ ما يمنع ثبوته وان نوى ثنتين لم تكن ثنتين لانه عدد محض بخلاف الثلث لانه فرد من حيث انه كل جنس الطلاق ولو اراد بقوله طالق واحدة وبقوله للسنة اخرى لم يقع لان قوله للسنة ليس من الفاظ الطلاق بدليل انه لو قال لامرأته انت للسنة ونوى الطلاق لا يقع كذا في البدائع وقيد باللام لانه لو صرح بالاوقات فقال انت طالق ثلثا اوقات السنة لا تصح نية الثلاث جملة والفرق ان اللام يحتمل ان لا يكون للوقت فقد نوى محتمل كلامه واما التصريح بالاوقات فغير محتمل غيره فانصرف الى السنة الكاملة وهي السنة وقوعا وايقاعا كذا في المعراج وهذا يقتضي ان لا فرق بين جمع الوقت وافراده لانه مع التصريح به مفردا لا يحتمل غيره كما في الجمع ومراده اللام وما كان بمعناه فلو قال انت طالق في السنة او على السنة او مع السنة او طلاق سنة فهو كاللام وكذا السنة ليس بقيد بل مثلها ما كان بمعناها كطلاق العدل او طلاق عدلا وطلاق العدة او للعدة او طلاق الدين او الاسلام او احسن الطلاق او اجمله او طلاق القرآن او الكتاب وذكر في المعراج انه على ثلثة اقسام الاول جميع ما ذكرناه ومنه طلاق النحوي والثاني ان يقول انت طالق في كتاب الله او مع كتاب الله فان نوى به طلاق السنة وقع في اوقاتها وان لم ينو شيئا يقع في الحال لان كتاب الله يدل على وقوع الطلاق للسنة والبدعة فيحتاج الى النية والثالث ان يقول انت طالق على الكتاب او بالكتاب او على قول القضاة او على قول الفقهاء او طلاق القضاة او طلاق الفقهاء فان نوى السنة يدين ويقع في الحال في القضاء لان قول القضاة او الفقهاء يقتضي الامرين فاذا خصص يدين ولا يسمع في القضاء انتهى وفي مختصر الجامع الكبير للصدر الشهيد لو قال انت طالق تطليقة للسنة يقع على محله بخلاف سنية او عدلة او عدلية او حسنة او جميلة لانه وصف الواقع وهناك الايقاع ولو قال احسن الطلاق او اعدله او اجمله توقف لحرف المبالغة ولو قال تطليقة حسنة في دخولك الدار وشديدة في ضربك او قوية في بطشك او طريقة في نقابك او معتدلة في قيامك تعلق ولو لم يذكر التطليقة تنجز لانه وصفها وتم وصفه انتهى وفي المحيط لو قال انت طالق تطليقة حقا طلقت الساعة ولو قال طلاق الحق كان للسنة وقيد بالسنة لانه لو قال انت طالق للبدعة او طلاق البدعة ونوى الثلاث للحال وقعت وكذا الواحدة في الحيض والطهر الذي فيه جماع وان لم تكن له نية فان كان في طهر فيه جماع او في حال الحيض او النفاس وقعت واحدة من ساعته وان كانت في طهر لا جماع فيه لا يقع للحال حتى تحيض او يجامعها في ذلك الطهر كذا في المعراج وقد كتب بعض الطلبة بدرس الصرغتمشية انه ينبغي ان تقع الثلاث بلا نية اذا كانت في طهر لم يجامعها فيه من غير توقف على الحيض او الجماع لانه بدعي فاجبته بان البدعي على قسمين فاحش وافحش كالحسن والاحسن في السني فالثلاث الافحش وما دونها فاحش فلا ينصرف الى الافحش الا بالنية وفي المحيط لو امر رجلا ان يطلق امرأته للسنة وهي مدخولة بها فقال لها الوكيل انت طالق للسنة او قال اذا حضت وطهرت فانت طالق فحاضت وطهرت لم يقع شيء لانه فوض اليه الطلاق في وقت السنة فلا يملك ايقاعه قبل وقت السنة كما لو قال له طلق امرأتي غدا فقال لها الوكيل انت طالق غدا لا يقع اذا جاء غد حتى لو حاضت وطهرت ثم قال الوكيل انت طالق طلقت ولو قال له طلق امرأتي ثلثا للسنة فطلقها ثلثا للسنة يقع واحدة وينبغي ان يطلقها اخرى في طهر آخر ثم يطلقها اخرى في طهر آخر انتهى

قوله ويقع طلاق كل زوج بالغ عاقل لصدوره من اهله في محله وهو بيان لمحله وشرائطه فاشار الى محله بذكر الزوج فان الزوجة ولو حكما وهي المعتدة كما سبق واشار الى شرطه بالبلوغ والعقل وهو تكليف الزوج وقد صرح بمفهومه فيما يأتي ولم يشترط ان يكون جادا فيقع طلاق الهازل به واللاعب للحديث المعروف ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والعتاق ولا يكون خاليا عن شرط الخيار فيقع طلاق شارط الخيار في باب بعوض وبغيره لنفسه ولها الا في مسئلة وهي ما اذا شرط لها في الطلاق بعوض لكونه من جانبها معاوضة مال كما سيأتي في الخلع ولا يكون صحيحا ولا مسلما فيقع من المريض والكافر ولا ان يكون عامدا فيقع طلاق المخطئ وهو الذي يريد ان يتكلم بغير الطلاق فيسبق على لسانه الطلاق وكذا العتاق وروى الكرخي ان في العتاق روايتين بخلاف الطلاق وروى بشر انهما سواء وهو الصحيح الكل من البدائع ولا ان يكون ناويا له لانه شرط في الكنايات

لفظ

لفظ واعلم ان طلاق الفضولي موقوف على اجازة الزوج فان اجازه وقع والا لا سواء كان الفضولي المرأة او غيرها كذا في المحيط وفي الخانية رجل قيل له ان فلانا طلق امرأتك او اعتق عبدك فقال نعم ما صنع او بئس ما صنع الفضولي به قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل لا يقع الطلاق فيما رجل قال لغيره طلقت امرأتك فقال احسنت او قال اسأت على وجه الانكار لا يكون اجازة ولو قال احسنت يرحمك الله حيث خلصتني منها او قال في اعتاق العبد احسنت تقبل الله منك كان اجازة انتهى وانما لم يكن اجازة في نعم ما صنعت لحمله على الاستهزاء ولا فرق بين التنجيز والتعليق فلو علقه الفضولي بشرط فاجاز الزوج جاز فلو وجد الشرط قبل الاجازة ثم اجاز لم يقع حتى يوجد الشرط بعد الاجازة كذا في المحيط وفي القنية لو طلق امرأة غيره فقال زوجها بئس ما صنعت قال الفقيه ابو بكر هو اجازة ولو قال نعم ما صنعت لا يكون اجازة وعندي على عكسه وبه اخذ ابو الليث لانه الظاهر انتهى وفي البزازية من فصل التعليق بالملك وتطليق الفضولي والاجازة قولا وفعلا كالنكاح انتهى فلو حلف لا يطلق فطلق فضولي ان اجاز بالقول حنث وبالفعل لا ثم اعلم انه اذا جمع بين منكوحته وغيرها في الطلاق بكلمة احد كما اذا جمع الطلاق على منكوحته فذكر في الخانية لو جمع بين منكوحته ورجل فقال احدكما طالق لا يقع الطلاق على امرأته في قول ابي حنيفة وعن ابي يوسف انه يقع ولو جمع بين امرأته واجنبية وقال طلقت احداكما طلقت امرأته ولو قال احداكما طالق ولم ينو شيئا لا تطلق امرأته وعن ابي يوسف انها تطلق ولو جمع بين امرأته وما ليس بمحل للطلاق كالبهيمة والحجر وقال احداكما طالق طلقت امرأته في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا تطلق ولو جمع بين امرأته الحية والميتة وقال احداكما طالق لا تطلق الحية انتهى ولا يخفى ان الرجل ليس بمحل للطلاق وكذا الميتة فينبغي الوقوع كالبهيمة والحجر ولذا قالوا لو قال انا منك طالق لا يقع وان نوى معللين بانه ليس بمحل له لكن قال في المحيط ان اضافة الطلاق الى الرجل وان لم يصح فحكمه يثبت في حقه وهو الحرمة ولذا لو اضاف الزوج الحرمة والبينونة الى نفسه صح فصار كالاجنبية انتهى وفيها ايضا لو جمع بين امرأتين احداهما صحيحة النكاح والاخرى فاسدة النكاح فقال احداكما طالق لا تطلق صحيحة النكاح كما لو جمع بين منكوحته واجنبية وقال احداكما طالق ولو كان له زوجتان اسم كل واحدة منهما زينب احداهما صحيحة النكاح والاخرى فاسدة فقال زينب طالق طلقت صحيحة النكاح وان قال عنيت به الاخرى لا يصدق قضاء انتهى وفيها ايضا لو حلف بطلاق فلانة اليوم ثلاثا وهي اجنبية فيمينه على التطليق باللسان كما لو حلف ليتزوجن اليوم فلانة وهي منكوحة الغير او مدخولة كانت اليمين على النكاح الفاسد انتهى فالاجنبية محل له في الايمان **قوله** ولو مكرها اي ولو كان الزوج مكرها على انشاء الطلاق لفظا خلافا للائمة الثلاثة لحديث رفع عن امتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه ولنا ما اخرجه الحاكم وصححه ثلاث جدهن جد كما قدمناه وما رواه من باب المقتضي ولا عموم له فلا يجوز تقدير الحكم الشامل لحكم الدنيا والآخرة بل اما حكم الدنيا او حكم الآخرة والاجماع على ان حكم الآخرة وهو المؤاخذة مراد فلا يراد الآخر معه والا يلزم عمومه اطلقه فشمل ما اذا اكره على التوكيل بالطلاق فوكل فطلق الوكيل فانه يقع وفي الخانية رجل اكرهه السلطان ليوكله بطلاق امرأته فقال الرجل مخافة الضرب والحبس انت وكيلي ولم يزد على ذلك وطلق الوكيل امرأته ثم قال الموكل لم اوكله بطلاق امرأتي قالوا لا يسمع منه ويقع الطلاق لانه اخرج الكلام جوابا للخطاب بالامر والجواب يتضمن اعادة ما في السؤال انتهى وقيدنا بالانشاء لانه لو اكره على ان يقر بالطلاق فاقر لا يقع كما لو اقر بالطلاق هازلا او كاذبا كذا في الخانية من الاكراه ومراده بعدم الوقوع في المشبه به عدمه ديانة لما في فتح القدير ولو اقر بالطلاق وهو كاذب وقع في القضاء انتهى وصرح في البزازية بان له في الديانة امساكها اذا قال اردت به الخبر عن الماضي كذبا وان لم يرد به الخبر عن الماضي او اراد به الكذب او الهزل وقع قضاء وديانة واستثنى في القنية من الوقوع قضاء ما اذا اشهد قبل ذلك لان القاضي يتهمه في ارادة الكذب فاذا اشهد قبله زالت التهمة والاقرار بالعتق كالاقرار بالطلاق وقيده البزازي بالمظلوم اذا اشهد عند استحلاف الظالم بالطلاق الثلاث انه يحلف كاذبا قال يصدق في الحرية والطلاق جميعا وهذا صحيح انتهى وقيدنا بكونه على النطق لانه لو اكره على ان يكتب طلاق امرأته فكتب لا تطلق لان الكتابة اقيمت مقام العبارة باعتبار الحاجة ولا حاجة هنا كذا في الخانية وفي البزازية اكره على طلاقها فكتب فلانة بنت فلان طالق لم يقع انتهى وفي الخزانة لابي الليث

لو اقر بالطلاق وهو كاذب

ما يصح مع الاكراه ثمانية عشر

مسائل في طلاق الاخرس ووقوع طلاق الطابع الاخرس ولا بد منه الاسعار بالكتابة اذا كان يحسن الكتابة فتامله ٥

وحيث ما يصح معه ثمانية عشر سيا الطلاق والنكاح والرجعة والحلف بطلاق او عتاق وظهار وايلاء والعتق والايجاب بالصدقة والعفو عن دم العمد وقبول المراة الطلاق على مال والاسلام وقبول الفاتل الصلح عن دم العمد على مال والتدبير والاستيلاد والرضاع واليمين والنذر انتهى والمذكور في اكثر الكتب انها عشرة النكاح والطلاق والرجعة والايلاء والفيء والظهار والعتاق والعفو عن القصاص واليمين والنذر ولم يذكر في الخزانة الفيء فصارت تسع عشرة وزاد وقبول الوديعة قال في القنية اكره على قبول الوديعة فتلفت في يده للمستحق تضمين المودع انتهى ان كان يعني الدال الظاهر فهي عشرون والتحقيق انها ستة عشر لان الطلاق يشمل المعلق والمنجز والطلاق على مال والعتق كذلك والنذر يشمل ايجاب الصدقة فالزايد على العشرة الاسلام وقبول الصلح والتدبير والاستيلاد والرضاع وقبول الوديعة وقد اطلق كثير صحة اسلام المكره وفي الخانية من السير قيده بان يكون حربيا وان كان ذميا لا يكون اسلاما وفي القنية اكره على طلاق امراته ثلاثا فطلق لم يصر فارا فلا ترث منه قوله وسكران اي ولو كان الزوج سكران لان الشارع لما خاطبه في حال سكره بالامر والنهي بحكم فرعي عرفنا انه كقائم العقل تشديدا عليه في الاحكام الفرعية وقد فسره هنا بمذهب ابي حنيفة وهو من لا يعرف الرجل من المراة ولا السما من الارض فان كان معه من العقل ما يقوم به التكليف فهو كالصاحي والاصل ان المعتمد في المذهب ان السكران الذي يصح منه التصرف من لا عقل له يميز به الرجل الى اخره وبه يبطل قول من ادعى ان الخلاف فيما هو فيه بمعنى عكس الاستحسان والاستقباح مع تمييز الرجل من المراة والعجب ما صرح به في بعض العبارات من ان معه من العقل ما تقوم به التكاليف ولا شك ان على هذا التقدير لا يتجه لاحد ان يقول لا يصح تصرفاته واما في بعض نسخ القدوري من تقييد وقوع طلاق المكره والسكران بالنية فليس مذهبا لاصحابنا ولانه اذا قال نويت به يجب ان يقع بالاجماع وفي البزازية قال امير المؤمنين عثمان لا يقع طلاق السكران وبه اخذ الفقيه محمد بن سلام انتهى وقد اختاروا قولهما في تفسير من لا وجوب الحد وهو الذي اكثر كلامه هذيانا واختاروا في نقض طهارته انه الذي في مشيته خلل وكذا في يمينه ان لا يسكر اطلقه فشمل من سكر مكرها او مضطرا فطلق وقد جزم في الخلاصة بالوقوع معللا بان زوال العقل حصل بفعل هو محظور في الاصل وان كان مباحا بعارض الاكراه ولكن السبب الداعي محظور فاقيم مقام السبب في حق الطلاق انتهى وصححه الشمني وصحح قاضي خان في شرح الجامع الصغير وفتاواه عدم الوقوع وكذا في غاية البيان معزيا الى التحفة وقال في فتح القدير انه الاحسن وفي المحيط انه حسن لكن خلاف اجماع الصحابة فان بعضهم قالوا لا يقع معذورا او غير معذور ومنهم من قال يقع في الكل فمن فرق بينهما كان قوله بخلاف قول الصحابة فيكون باطلا انتهى وشمل ايضا من سكر من الاشربة المتخذة من الحبوب والعسل وهو قول محمد وقال الامام الثاني لا يقع قال في فتح القدير ويفتي بقول محمد لان السكر من كل شراب محرم انتهى وصحح قاضي خان في فتاواه عدم الوقوع وفي البزازية المختار في زماننا لزوم الحد لان الفساق يجتمعون عليه وكذا المختار وقوع الطلاق لان الحد يحتال لدرئه والطلاق يحتاط فيه فلما وجب ما يحتال له لان يقع ما يحتاط اولى وقد طالب صدر الاسلام البزدوي ما في الحد بالفرق بينه وبين المسكر من المباح كالمثلث فعجزوا ثم قال وجدت نصا عن محمد على لزوم الحد وشمل ايضا من غاب عقله باكل الحشيش فطلق وهو المسمى بورق القنب وقد اتفق على وقوع طلاقه فقهاء المذهبين الشافعية والحنفية لفتواهم بحرمته وتاديب باعته حتى قالوا من قال بحله فهو زنديق كذا في المبتغى بالمعجمة وتبعه المحقق في فتح القدير وممن صرح بحرمة الحشيش والبنج والافيون الحدادي في الجوهرة في الاشربة وصرح بتعزير آكله وشمل ايضا من غاب عقله بالبنج والافيون فانه يقع طلاقه اذا استعمله للهو وقال الا انه فقد الكونه معصية وان كان للتداوي فلا لعدمها وعن هذا قلنا اذا شرب الخمر فصدع فزال عقله بالصداع فطلق لا يقع لان زوال العقل مضاف الى الصداع لا الى الشرب كذا في فتح القدير وهو صريح في حرمة البنج والافيون لا للدواء وفي البزازية والتعليل ينادي بحرمته لا للدواء انتهى وفي الخانية من كتاب الخلع سائر تصرفات السكران جائزة الا الردة والاقرار بالحدود والاشهاد على شهادة نفسه وفي كتاب السير هذا اذا كان لا يعرف الارض من السما اما اذا كان يعرف فكفره صحيح ومن باب حد الشرب ان غير

اقول التقييد بالحربي انما هو مذهب الشافعي قال شمس الائمة في المبسوط الحربي والذمي سواء عندنا والشافعي يفرق بينهما انتهى منه

انظر اذا كان طلاقه بالكتابة هل يحتاج الى نية الظاهر نعم اخذا بعموم قولهم انه كالصاحي الان سنتكلم ولم نجد ما هذه بينهما فليحرر النقل ٥

قوله ... من صلبه ... ٥

سكر مكرها او مضطرا فيه اختلاف تصحيح بالمفتى به كذا في ... البحر

الكلام على الحشيش والافيون ونحوها وحرمة الاكل الا للتداوي

قوله وان كان للتداوي فلا مر في كتاب الرضاع انه لا يجوز التداوي بالمحرم في ظاهر الرواية فكيف جزم هنا بعدم الوقوع ٥

السكر من المتخذ من الحبوب والفواكه الصحيح انها لا تنفذ كما لا ينفذ من الذي زال عقله بالبنج وفي الينابيع لم الايجاب سكران وهب لزوجته دراهم فقالت له انك تسترده مني اذا صحوت فقال ان استردته فانت طالق ثم اخذه منها وهو سكران لا يقع لان كلامه خرج جوابا لها وفي المجتبى سكر الوكيل فطلق لا يقع لان عبارته ترجع الى الموكل ولم يجز انتهى وهو ضعيف والصحيح كما في الظهيرية من الايمان ان نية الطلاق الوقوع بخلاف ما اذا جن الوكيل فطلق وفي القنية سكران قرع الباب فلم يفتح له فقال ان لم تفتحي الباب الليلة فانت طالق ولم يكن في الدار احد فمضت الليلة ولم يفتح لا تطلق انتهى وفي المحيط سكران قال لا خرج من البيت ما لم تقل انك امراتي وقلبي فامراته طالق ثم افاق ولم يذكر من هذا شيئا لا تطلق امراته لانه في تلك الساعة في غاية النشاط فالظاهر انه كان يقول من قلبه انتهى وفي البزازية وكله بالطلاق فطلقها في حال السكر ان كان التوكيل على طلاق بمال لا يقع ولو كان التوكيل في حال الصحو والايقاع في حال السكر لا يقع وان كان الامر في حال السكر وقع وان كان بلا مال لا يقع مطلقا لان الراي لا بد منه لتقدير البدل انتهى وهو تفصيل حسن واخرس باشارته اي ولو كان الزوج اخرس فان الطلاق يقع باشارته لانها صارت معهودة فكانت العبارة في الدلالة استحسانا فيصح بها نكاحه وطلاقه وعتاقه وبيعه وشراؤه وقيد في الكتابة اولا وقال بعض المشايخ ان كان يحسن الكتابة لا يقع طلاقه بالاشارة لانه فرع الضرورة بما هو ادل على المراد من الاشارة قال في فتح القدير وهو قول حسن الا ان المراد بالاشارة التي بها يقع طلاقه الاشارة المقرونة بتصويت منه لان العادة منه ذلك فكانت الاشارة بيانا لما اجمله الاخرس انتهى واما اذا كان اشارته دون كتابته فلا لا يكتفى به لما انها لا تختص بحال دون حال ان غير الاخرس يقع طلاقه بكتابته اذا كان مستبينا لا ما لا يستبين فان كان على وجه الرسم لا يحتاج الى النية ولا يصدق في القضاء انه عنى تجربة الخط ورسمها ان يكتب بسم الله الرحمن الرحيم اما بعد فاذا وصل اليك كتابي فانت طالق فان كان معلقا بالاتيان اليها لا يقع الا به وان لم يكن معلقا وقع عقيب الكتابة واذا علقه بالمجيء اليها لو فصل الى ابيها فمزقه ولم يدفعه اليها فان كان متصرفا في امورها وقع والا لا وان اخبرها ولم يدفع اليها الكتاب الممزق فكذلك ولو كتب لها اذا اتاك كتابي هذا فانت طالق ثم نسخه في كتاب اخر او غيره فبلغ اليها تطلق تطليقتين ولا يدين في القضاء ولو كتب الى امراته كل امراة لي غيرك وغير فلانة فهي طالق ثم محى اسم الاخيرة ثم بعث الكتاب لا تطلق وهو حيلة عجيبة كذا في المحيط وذكر فيه مسئلة ما اذا كتب مع الطلاق غيره من الحوائج ثم محى منه شيئا وحاصله ان الحوائج ان كانت في اوله والطلاق في اخره فان محى الحوائج فقط فوصل اليها لا تطلق وان محى الطلاق فقط طلقت وان كتب الطلاق اولا والحوائج اخرا انعكس الحكم ولو كتب الطلاق في وسطه وكتب الحوائج قبله وبعده فان محى الطلاق فما قبله طلقت وان محى ما قبله لا وان كان كذلك لا تطلق الوحيدة فيما اذا كتبه بيده وقع الطلاق كما في البزازية وان كان لا على وجه الرسم فان كان يكتب اذا جاءك كتابي هذا فانت طالق فهذا ينوي ويبين الاخرس نيته بكتابته وقيد صاحب الينابيع الاخرس بكونه ولد اخرس او طرا عليه ودام وان لم يدم لا يقع طلاقه وقدر التمرتاشي الامتداد بسنة وذكر الحاكم ابو محمد رواية عن ابي حنيفة فقال ان دامت العقلة الى وقت الموت يجوز اقراره بالاشارة ويجوز الاشهاد عليه لانه عجز عن النطق بمعنى لا يرجى زواله فكان كالاخرس قال الشارح في اخر الكتاب قالوا وعليه الفتوى انتهى يعني بهذا اذا طلق من اعتقل لسانه توقف فان دام به الى الموت نفذ وان زال بطل قوله حرا اوعبدا للعمومات والحديث ابن ماجة والدارقطني الطلاق لمن اخذ بالساق قوله لا طلاق الصبي والمجنون بقصد بالاثم صاحب الحديث كل طلاق جائز الا طلاق الصبي والمجنون والمراد بالجواز النفاذ وكذا في فتح القدير والاولى ان يراد به الصحة ليدخل تحت طلاق الفضولي فانه صحيح غير نافذ فقد اطلق الصبي فشمل العاقل ولو مراهقا والفقه فيه انه شرع عند وقوع التباين في الاخلاق فلا يهتدي اليه العاقل المغرب حصوصا ما هو دائر بين النفع والضرر ونقل عن ابن المسيب وابن عمر رضي الله عنهم صحته منه ومثله عن ابن حنبل قال في فتح القدير والله اعلم بصحته هذا النقول وانما صح اسلامه لانه حسن لذاته لا يقبل السقوط وتقع له ولو طلق الصبي ثم بلغ فقال اجزت ذلك الطلاق لا يقع ولو قال اوقعته وقع لانه ابتدا ايقاع كذا في الخانية وفي البزازية لو طلق امراة الصبي فلما بلغ الصبي قال اوقعت الطلاق الذي اوقعه فلان يقع ولو قال اجزت ذلك لا يقع وكذا لو طلق النائم فلما انتبه قال اما طلقتك في النوم لا يقع وكذا لو قال اجزت ذلك الطلاق ولو قال اوقعت ذلك طلقته لا يقع وكذا الصبي والفرق ان قوله اوقعت ذلك يجوز ان يكون اشارة الى الجنس وقوله الذي لفظت

سكر الوكيل فطلق يقع

قوله ولم يكن في الدار احد بل وكذا لو كان فيها ... فقط ٥

ان كان الاخرس يحسن الكتابة

لا بد مع الاشارة من تصويت

وقوع طلاق غير الاخرس بالكتابة

حيلة عجيبة

قوله وان كان لا على وجه الرسم ... نيته ... ٥

المراد من الاخرس من ولد كذلك

اشارة الى الشخص الذي حكم ببطلانه فاشتبه ما اذا قال لها انت طالق الفا ثم قال ثلاث عليك والباقي على غيرها
الزايد على الثلاث غير عوامل انتهى ؞ واراد بالمجنون من في عقله اختلال فيدخل المعتوه واحسن الاقوال في الفرق
بينهما ان المعتوه هو القليل الفهم المختلط الكلام الفاسد التدبير لكن لا يضرب ولا يشتم بخلاف المجنون ويدخل البرسم
والمغمى عليه والمدهوش وفي المصباح البرسام داء معروف ؞ وفي بعض كتب الطب انه ورم حار يعرض للحجاب
الذي بين الكبد والمعاء ثم يتصل بالدماغ وهو معرب وبرسم الرجل بالبناء للمفعول فيقال برسام وبلسام وهو مبرسم
ومبلسم انتهى وفي الخانية رجل عرف انه كان مجنونا ولا يعرف ذلك الا بقوله كان القول قوله ثم قال رجل
طلق امرأته وهو صاحب برسم فلما صح قال قد طلقت امرأتي ثم قال اني كنت اظن ان الطلاق في تلك الحالة كان
واقعا قال مشايخنا حين ما اقر بالطلاق ان رده الى حالة البرسام فقال قد طلقت امرأتي في حالة البرسام كان الطلاق
غير واقع وان لم يرده الى حالة البرسام فهو ماخوذ بذلك قضاء وقال الفقيه ابو الليث هذا اذا لم يكن اقراره
بذلك في حال مذاكرة الطلاق انتهى ؞ وفيها ايضا لو قال لامرأته طلقي نفسك اذا شئت ثم جن الرجل جنونا مطبقا
ثم طلقت المرأة نفسها قال محمد كل شيء يملك الزوج ان يرجع عن كلامه يبطل بالجنون وكل شيء لم يملك ان يرجع
عن كلامه لا يبطل بالجنون وفيها ايضا لو جن الموكل بطلت وكالته ان جن زمانا طويلا وان كان ساعة لا ولم يوقت
ابو حنيفة فيه شيئا انتهى قوله والنائم لا يقع طلاق النائم فلو قال لها بعدما استيقظ طلقتك في النوم او اجزت
ذلك الطلاق او اوقعت ما تلفظت به حالة النوم لا يقع ولو قال اوقعت ذلك الطلاق او جعلته طلاقا وقع
من البحث ما قدمناه في طلاق الصبي قوله والسيد على امرأة عبده اي لا يقع لما رويناه وفي الخانية من فصل الكنايات
على شرط المولى اذا زوج امته من عبده ان بدا العبد فقال زوجني امتك هذه على ان امرها بيدك يطلقها كلما تشاء
فزوجها منه يجوز النكاح ولا يكون الامر بيد المولى ولو ابتدأ المولى فقال زوجتك امتي على ان امرها بيدي اطلقها كلما اريد
فقال العبد قبلت جاز النكاح ويكون الامر بيد المولى انتهى فان قلت ما الحيلة في صيرورة الامر بيده من غير توقف
على قبول العبد فان في هذه الصورة قد تم النكاح بقول المولى زوجتك امتي فيتمكن العبد ان لا يقبل فلا يصير الامر
بيد المولى قلت يمتنع المولى من تزويجها حتى ان يقول العبد قبل التزويج اذا تزوجتها فامرها بيدك ابدا ثم يزوجها المولى
له فيكون الامر بيد المولى ولا يمكنه اخراجه ابدا والفرع مذكور في الخانية ايضا في ذلك الفصل قوله واعتباره بالنساء
اي اعتبار عدده بالمرأة فطلاق الامة ثنتان حرا كان زوجها او عبدا وطلاق الحرة ثلاث حرا كان زوجها او عبدا
للحديث ابي داود والترمذي وابن ماجه والدارقطني عن عائشة ترفعه طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان
طلاق جنس الاماء ثنتين لانه ادخل لام الجنس على الامة كانه قال طلاق كل امة ثنتان من غير فصل بينما اذا كان زوجها
حرا او عبدا والمسئلة مختلفة بين الصحابة فقول علي وابن مسعود مثل قولنا وعن عثمان وزيد بن ثابت مثل قول الائمة
الثلاثة من ان اعتبار عدده بالزوج والاختلاف في العدة تعتبر بحال المرأة وتمامه في البدائع ؞ وفي فتح القدير انقل
ان الشافعي لما قال عيسى بن ابان له ايها الفقيه اذا ملك الحر على امرأته الامة ثلاثا كيف يطلقها للسنة قال يوقع عليها
واحدة فاذا حاضت وطهرت اوقع اخرى فلما اراد ان يقول فاذا حاضت وطهرت قال له حسبك قد انقضت عدتها
فلما تحير رجع فقال ليس في الجمع بدعة ولا في التفريق سنة انتهى ؞

باب الطلاق

وفي فتح القدير ما تقدم كان ذكر الطلاق نفسه واقسامه الاولية السني والبدعي واعطى لبعض الاحكام تلك الكليات
وهذا الباب لبيان احكام جزئيات تلك الكليات فان المورد فيه خصوص الفاظ كانت طالق ومطلقة وطلاق
لا على الكلي مما هذا او مضافة الى بعض المرأة واعطاء الحكم الكلي وتصويره قبل الجزئي فنزل منزلة تفصيل بعد
تفهم ان المراد باب بيان الكلام ما به الايقاع والوقوع لانه اراد والمعنى المصدري الذي لا يتحقق له خارجا انتهى قوله
الصريح كانت طالق ومطلقة وطلقتك بتشديد اللام من مطلقة اما تخفيفها فيلحق بالكناية كما قدمناه وانما كانت
هذه الثلاثة صرائح لانها استعملت فيه دون غيره فان الصريح في اصول الفقه ما غلب استعماله في معنى بحيث
يتبادر حقيقة او مجازا فان لم يستعمل في غيره فاولى بالصراحة وهو في اللغة اسم من صرح خلص من تعلقات الغير وزنا
ومعنى فهو صريح وكل خالص صريح ومنه قول صريح وهو الذي لا يفتقر الى اضمار او تاويل كذا في المصباح

قيد بخطابها لما في البزازية قال لها لا تخرجي من الدار الا باذني فاني حلفت بالطلاق فخرجت لا يقع لعدم ذكر حلفه بطلاقها ويحتمل الحلف بطلاق غيرها فالقول له نهر

قوله وزنا ومعنى يرجع الى فعيل بمعنى مفعول ماخوذ من صريح بوزن خلص ولمعناه

انظره

وفي الفقه هنا ما استعمل في الطلاق دون غيره كما في الوقاية وقد وقع في الهداية ما يدفع فانه علل كونها صرائح
بالاستعمال في معنى الطلاق دون غيره وكونها لا تفتقر الى النية بانه صريح فيه لغلبة الاستعمال فان الموصوف بالغلبة انما
هو ما دفعه بعدم الاستعمال في غيره والغلبة في مفهومها الاستعمال في الغير قليلا للتقابل بين الغلبة والاختصاص كذا
في فتح القدير ولو حمل العبارة الاولى على الغالب لاندفع وفي التتمة اذا قال طلقتك اخر ثلاث تطليقات فثلاث ولو
قال انت طالق اخر ثلاث تطليقات فواحدة والفرق دقيق حسن ؞ ولو قال انت طالق تمام ثلاث او ثالث ثلاثة
فهي ثلاثة انتهى وفيها ايضا لو قال انت طالق واحدة تكون ثلاثا او تصير ثلاثا او ثم تعود او تتم ثلاثا فهي ثلاث انتهى وقال
بالخلاف عدم حصر الصريح في الثلاثة فانه سيذكر ان منه المصدر كانت الطلاق ومنه ما في الخانية كتبت طلاقك ورضيت
طلاقك واوقعت عليك طلاقك وخذي طلاقك ووهبت لك طلاقك ولو قال اردت طلاقك لا يقع انتهى ؞ ومنه
اودعتك طلاقك على الاصح لان الايداع والرهن لا يكونان الا للموجود واعرتك طلاقك صار الامر بيدها كذا في
الصيرفية ؞ ومنه انت اطلق من فلانة لما في الخانية لو قالت لزوجها قد طلق فلان امرأته فطلقني فقال الزوج انت
اطلق منها فهي طالق وكذا لو قال انت طالق من فلانة انتهى ؞ وذكر الولوالجي انه من الكنايات وجعله في الخلاصة من
الكنايات الا ان يكون جوابا لسؤالها الطلاق كما اذا قالت فلان طلق امرأته فطلقني فقال انت اطلق منها وقع
منها طلقت ولا يدين انتهى وهو الظاهر ومنه يا طالق او يا مطلقة بالتشديد ؞ ولو قال اردت الشتم لم يصدق قضاء ودين
كذا في الخلاصة ولو كان لها زوج طلقها قبل فقال اردت ذلك الطلاق صدق ديانة باتفاق الروايات وقضاء
في رواية ابي سليمن وهو حسن كما في فتح القدير وهو الصحيح كما في الخانية ولو لم يكن لها زوج لا يصدق وكذا لو كان
لها زوج قد مات ؞ ولو قال قولي انا طالق لا تطلق حتى تقولها ؞ وفي فتح القدير لو قال خذي طلاقك فقالت
قد اخذت اختلف في اشتراط النية وصحح الوقوع بلا اشتراطها انتهى ؞ وظاهره انه لا يقع حتى تقول المرأة اخذت
ويكون تفويضا وظاهر ما قدمناه عن الخانية خلافه ؞ وفي البزازية معزيا الى فتاوى صدر الاسلام والقاضي لا يحتاج
الى قولها اخذت ويقع بالتهجي كانت ط ل ا ق وكذا لو قيل له طلقتها فقال ن ع م او بلى بالهجاء ولم يتكلم منه الطلقة
في الخانية ؞ ولم يشترط النية واشترطها في البدائع ومنه طلقك الله كاعتقك الله فلا يتوقف ان يحلف به على ما في الوقوعات
واوقفها عليها في العيون وهو الحق كما في فتح القدير وليس منه اطلقك بصيغة المضارع الا اذا غلب في الحال كما في
فتح القدير وفي الصيرفية سئل الفقيه ابو الليث عن حز قال لجماعة كل من له امرأة مطلقة فليصفق بيده فصفقوا
طلقت وقيل لا وفيما قالت له طلقني فقال الطلقك وقع عند مشايخ سمرقند ؞ ومنه الالفاظ المصحفة وهي خمسة
تلاق وتلاغ وطلاغ وطلاك وتلاك فيقع قضاء ولا يصدق الا اذا اشهد على ذلك قبل التكلم بان قال امرأتي
تطلب مني الطلاق وانا لا اطلق فاقول هذا ولا فرق بين العالم والجاهل وعليه الفتوى ومنه ثلاث تطليقات
عليك طلقت ثلاثا وكذا لو قال لعبده العتاق عليك عتق ولو قال رجل عليك هذا العبد بالف فقال قبلت يكون
بيعا كما في الخانية وفي فتح القدير لو قال عليك الطلاق او لك اعتبرت النية وليس منه لله علي طلاق امرأتي فلا
يلزمه شيء كما في الاصل ؞ واختلفوا فيما لو قال طلاقك علي واجب او لازم او ثابت او فرض قيل يقع في الكل بلا نية
وقيل لا وان نوى وقيل نعم بالنية وصحح الصدر الشهيد في شرح المختصر عدمه في الكل عند الامام وصحح في واقعات
الوقوع في الكل وفرق الفقيه ابو جعفر فوقع في واجب ونفى في غيره كذا في الخانية ؞ وفي فتاوى الحلواني الوقوع
في الكل لان الطلاق لا يكون واجبا او ثابتا بل حكمه وحكمه لا يجب ولا يثبت الا بعد الوقوع وفرق بينه وبين العتاق
وفي فتح القدير هذا القيد ان ثبوته اقتضاء ويتوقف على نيته الا ان يظهر فيه عرف فاش فيصير صريحا فلا يصدق قضاء
في صرفه عنه وفيما بينه وبين الله تعالى ان قصده وقع والا فلانه يقال هذا الامر علي واجب بمعنى ينبغي ان افعله لا
اني فعلته فكانه قال ينبغي ان اطلقك انتهى ؞ والمعتمد عدم الوقوع في الكل لانه المذكور في الاصل وفي البزازية والمختار
عدم الوقوع وفي فتح القدير وقد تعورف في عرفنا في الحلف الطلاق يلزمني لا افعل كذا يريد ان فعلته لزم الطلاق
ووقع فيجب ان يجري عليهم لانه صار بمنزلة قوله ان فعلت فانت طالق وكذا تعارف اهل الارياف الحلف بقوله
علي الطلاق لا افعل فان قلت الكناية من الصريح او الكناية قلت ان كانت على وجه الرسم معنوية فهي صريح والا فكناية

قوله انت طلاق طلقت

الالفاظ المصحفة

الحلف يلزمني الطلاق وعلي الطلاق يقع بها الطلاق

وان كتب على الهوا او الما فليس صريحا ولا كناية وكذا لا يقع بالنية وقدمناه وفي البزازية من فصل الاختبار قال للكاتب اكتب اني اذا خرجت من المصر بلا اذنها فهي طالق واحدة فلم تتفق الكتابة وتحقق الشرط وقع اصله ان الامر بكتابة الاقرار اقرار اكتب ام لا انتهى ومنه كوني طالقا او اطلقي كما في الخانية ومثله قوله لامته كوني حرة تعتق كما في الفتح ومنه اخبرها بطلاقها او بشرها بطلاقها احمل اليها طلاقها اخبرها انها طالق فتطلق للحال ولا يتوقف على وصول الخبر اليها ولا على قول المامور ذلك ولو قال قولي لها انت طالق لا يقع ما لم يقل لها المامور ذلك ولو قال لها اكتب اليها لكان ينبغي ان يقع الطلاق للحال كما لو قال احمل اليها طلاقها او اكتب الى امراتي انها طالق كذا في الخانية وليس منه نساء العالم او الدنيا طوالق فلا تطلق امراته بخلاف نساء هذه البلدة او هذه القرية طوالق وفيها امراته طلقت وعن ابي يوسف لو قال نساء بغداد طوالق وفيها امراته لا تطلق وقال محمد تطلق كذا في الخانية وجزم ابو يوسف في البزازية في نساء المحلة والدار والبيت وجعل الخلاف انما هو في نساء القرية ومنه انت طالق في قول الفقهاء او القضاة او المسلمين او القران او قول فلان القاضي او المفتي فتطلق قضاء ولا تطلق ديانة الا بالنية كما في الخانية ومنه انت مني ثلاثا وان لم ينو كما في الخانية وليس منه احسبها مطلقة كما في الخانية وفيها يخطئ بها لانه لو قال حلفت بالطلاق ولم يحلف اليها لا يقع كما في البزازية من الايمان وعنها رجل قال لها لا تخرجي من الدار الا باذني فاني حلفت بالطلاق فخرجت لا يقع لعدم ذكره حلفه بطلاقها ويحتمل الحلف بطلاق غيرها فالقول له انتهى وذكر اسمها او اضافتها اليه شرط بها فلو قال طالق فقيل له من عنيت فقال امراتي طلقت امراته ولو قال امراة طالق او قال طلقت امراة ثلاثا وقال لم اعن به امراتي يصدق ولو قال عمرة طالق وامراته عمرة وقال لم اعن به امراتي طلقت امراته ولا يصدق قضاء وكذا لو قال بنت فلان طالق وذكر اسم الاب ولم يذكر اسم المراة وامراته بنت فلان وقال لم اعن امراتي لا يصدق قضاء وتطلق امراته وكذا لو لم ينسبها الى ابيها وانما نسبها الى امها او ولدها تطلق كذا في الخانية زاد في فتح القدير او نسبها الى اختها وفي مواضع اخر منها رجل قال امراته عمرة بنت صبيح طالق وامراته عمرة بنت حفص ولا نية له لا تطلق امراته وان كان صبيح زوج ام امراته وكانت تنسب اليه وهي في حجرة فقال ذلك وهو يعلم نسبها امراته او لا يعلم طلقت امراته ولا يصدق قضاء وفيما بينه وبين الله تعالى لا يقع ان كان يعرف نسبها وان كان لا يعرف يقع ديانة وان نوى امراته في هذه الوجوه طلقت قضاء وديانة ولو قال امراته الحبشية طالق وامراته ليست كذلك لا يقع ولو كان له امراة بصيرة فقال امراته هذه العمياء طالق واشار الى البصيرة تطلق البصيرة ولا تعتبر التسمية والصفة مع الاشارة انتهى وفي المحيط الاصل انه متى وجدت النسبة وغير اسمها بغيره لا يقع لان التعريف لا يحصل بالنسبة متى بدل اسمها لانه بذلك الاسم تكون امراة اجنبية ولو بدل اسمها واشار اليها يقع ثم قال ولو قال امراتي بنت صبيح او بنت فلان التي في وجهها خال طالق ولم يكن لها خال وكذا التي هي عمياء او زمنى وهي بصيرة صحيحة طالق طلقت وذكر العمى والزمن باطل لانه عرف امراته بالنسبة ووصفها بصفة فصح التعريف ولغت الصفة ولو قال امراتي عمرة ام ولدي هذه الجالسة طالق والجالسة ليست غيرها وليست بامراته لم تطلق لانه سماها واشار والعبرة للاشارة لا للتسمية انتهى ومنه في موضع اخر رجل له اربع نسوة فقال انت ثم انت ثم انت ثم انت طلقت الرابعة لا غير لانه ما وصل الايقاع الا بالرابعة لان كلمة ثم تقطع الوصل انتهى وهو يفيد انه لو كان بالواو وقع على الكل لانها للوصل والجمع وصرح في الظهيرية بان الواو كذلك وعبارتها ولو قال انت طالق واحدة وواحدة يقع واحدة ولو قال انت طالق وانت تقع ثنتان وفي الفاء وثم واحدة ولو قال وانت لامراة اخرى تقع عليها ولو قال انت طالق وانتما للاولى والثانية تقع على الاولى ثنتان وعلى الثانية واحدة ولو قال انت طالق الا انت تقع واحدة ولو قال ثانيا انت لاخرى لا يقع بدون النية فاما وانت تقع واحدة لقوله هذه طالق وهذه تقع عليهما ولو قال هذه وهذه طالق طلقتا ولو قال هذه هذه طالق لم تطلق الاولى الا ان يقول لي لقال ولو قال هذه طالق هذه لم يقع على الاخرى بدون النية ولو قال لهن انت ثم انت طالق طلقت الاخيرة وكذا بحرف الواو ولو قال طوالق طلقن ولو قدم الطلاق طلقن ولو قال هذه طالق معك لم يقع على التي تشبها الا بالنية انتهى وسيأتي ما اذا نادى امراة فاجابه غيرها وفي موضع اخر منها لو قال امراته طالق ولم يسم وله امراة معروفة

نسا العالمين طوالق لا تطلق بخلاف نساء هذه البلدة او القرية

وفي فيض الكركي في عرف بلادنا الطلاق يلزمني وعلي الطلاق انه يقع رجعيا وقال ابن قطلوبغا في تصحيح القدوري من الالفاظ المستعملة في هذا في مصرنا الطلاق يلزمني والحرام يلزمني وعلي الطلاق وعلي الحرام كذا بخط الحانوتي

وفي النهر قال في المختارات انه لم يكن له امراة يكون يمينا فتجب الكفارة بالحنث وبهذا ابو بكر الرشيد في واقعاته وبه كان الامام الاوزجندي يفتي وكان الامام نجم الدين النسفي يقول ان الكلام يبطل ولا يجعل يمينا

[illegible]

قوله قبل لها انها الخ والفرق ان قبل لها الخ في معنى اخبرها والخبر يستدعي تقديم المخبر عنه واما بالخطاب فهو لوصل في انشا فيهما بصيغة الطلاق فلم يستدع كلاما سابقا كذا بخط [illegible] ٥

طلقت ثنتين وان قال لامراة اخرى لها وايا ها عنيت لا يقبل قوله الا ان يقيم البينة ولو قال امراته طالق وله امراتان كلتاهما معروفة كان له ان يصرف الطلاق الى ايتهما شاء وفي البزازية من الايمان ان فعلت كذا فامراته طالق وله امراتان او اكثر طلقت واحدة والبيان اليه وان طلق احداهما بائنا او رجعيا ومضت عدتها ثم وجد الشرط تعينت الاخرى للطلاق وان كان لم تنقض العدة فالبيان اليه انتهى وفي الخانية ولو قال لامراتي علي الف درهم وله امراة معروفة فقال لي امراة اخرى والدين لها كان القول قوله ولو قال امراتي طالق ولها علي الف درهم فالطلاق والدين للمعروفة ولا يصدق في الصرف الى غيرها وكذا لو بدا بالمال فقال لامراتي علي الف درهم ثم قال لي امراة اخرى وايا ها عنيت صدق في المال ولا يصدق في الطلاق ولو كان له امراتان لم يدخل بهما فقال امراتي طالق ثم نيا فانه قال اردت واحدة منهما لا يقبل وكذا لو قال امراتي طالق وامراتي طالق وكذلك العتق ولو كان دخل بهما فقال امراتي طالق امراتي طالق له ان يوقع الطلاقين على احداهما انتهى وفي المحيط لو قال فلانة طالق ولم يسم باسمها ان نوى امراته يقع والا فلا لان فلانة اسم مشترك يتناول امراته والاجنبية والحق اللام في طالق فسمي بالفارسي ماداوز فيتح فانه يقع لانه مما يجري على لسان الناس خصوصا في الغضب والخصومة فلو كان تركيا وقال اردت به التعليل وفي التركية يقال للعليل طالق لا يصدق قضاء كذا في الخانية ولو حذف القاف من طالق فقال انت طال فان كسر اللام وقع بائنة والا فان كان في مذاكرة الطلاق او الغضب فكذلك والا توقف على النية كذا في الخانية وفي الجوهرة لو قال انت طال لم يقع الا بالنية الا في حال مذاكرة الطلاق ولو قال يا طال بكسر اللام وقع الطلاق وان لم ينو انتهى وهذا هو الظاهر وان حذف اللام فقط وقال انت طاق لا يقع وان نوى ولو حذف اللام والطاء بان قال ايق انت او ملك او اخفاان ان ثمة لا يقع وان نوى لان الحروف ما جرت بحذف حرفين من اخر الكلام والحق في طالق مطلقة تنتن ما اذا سماها به فانه يقع بخلاف ما اذا سماه حرا وناداه والفرق ان الحر اسم صالح فصحت التسمية به وهو اسم انسان ما المطلقة والطالق ليس اسما صالحا فلا تصح التسمية به كذا ذكر المحبوبي في التنقيح وهو ضعيف والمعتمد ما في الخانية من عدم الفرق واعتمده في فتح القدير وروي فيه اثرا عن عمر رضي الله عنه وفي المحيط لو قالت المراة انا طالق فقال الزوج نعم كانت طالقا ان نوى به طلاقا مستقبلا وان نوى الخبر عن ماضي وقع وفي البزازية قالت له انا طالق فقال نعم طلقت ولو قالت طلقني فقال نعم لا وان نوى انتهى ولو قال الاخر هل امراتك الا طالق فقال الزوج لا طلقت ولو قال نعم لا تطلق لانه في الاول صار قائلا ليس امراتي الا طالق وفي الثاني صار قائلا نعم امراتي غير طالق انتهى وكذا في الخانية ولو قيل لها الست طلقتها فقال بلى طلقت ونعم لا تطلق والذي ينبغي عدم الفرق فان اهل العرف لا يفرقون بل يفهمون منهما ايجاب المنفي كذا في فتح القدير

قوله وتقع واحدة رجعية وان نوى الاكثر او الابانة او لم ينو شيئا بيان لاحكام الصريح وهي ثلاثة الاول وقوع الرجعي به ولا تصح نية الابانة لقوله تعالى وبعولتهن احق بردهن بعد صريح طلاقه المحال ولقوله تعالى والمطلقات يتربصن فعلم ان الصريح يعقبها للاجماع على ان المراد ببعولته في الاية المطلقون صريحا حقيقة كان او مجازا غير متوقف على اثبات كون المطلق رجعيا بعلا حقيقة ويدل عليه ايضا قوله تعالى الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان فانه اعقبه الرجعة التي هي المراد بالامساك وفي الصيرفية لو قال لها انت طالق ولا رجعة لي عليك فرجعية ولو قال على ان لا رجعة لي عليك فبائن انتهى اطلق الوقوع الرجعي به لان الطلاق عند تسميته مال او في مقابلة امرا وعند وصفه بما ينبئ عن الشدة او عند تقدم طلاق بائن ليس منه فلا حاجة الى الاحتراز عنه بشيء وان كان من الصريح فالمراد عند عدم العارض وفي هذه المواضع البينونة بعلم اختار الاول في فتح القدير واختار الثاني في البدائع مقتصرا عليه فقال الصريح نوعان صريح رجعي وصريح بائن فالصريح الرجعي ان يكون الطلاق بعد الدخول حقيقة غير مقرون بعوض ولا بعدد الثلاث لا نصا ولا اشارة ولا موصوف بصفة تنبئ عن البينونة او يدل عليها من غير حرف العطف ولا مشبه بعدد او صفة تدل عليها واما الصريح البائن فبخلافه وهو ان يكون بحروف الابانة او بحروف الطلاق لكن قبل الدخول حقيقة او بعده لكن مقرونا بعدد الثلاث نصا او اشارة او موصوفا بصفة تنبئ عن البينونة او تدل عليها من غير حرف العطف او شبهها بعدد او صفة تدل عليها انتهى وهو الظاهر لان حد الصريح يشمل الكل الا ان عدم صحة نية الابانة فلانه نوى تغيير الشرع لان الشرع اثبت البينونة بهذا اللفظ مؤجلا الى ما بعد انقضاء

المعرفة لا او نوى انها تبين للحال مجعلا فقد نوى تغيير الشرع وليس له هذه الولاية فبطلت نيته الثاني وقوع الواحدة
ولا تصح نية الاكثر ثنتين او ثلاثا وقال الائمة الثلاثة يقع ما نوى وهو قول الامام الاول لانه نوى محتمل لفظه لان ذكر
الطالق ذكر للطلاق اى للمصدر لان الوصف كالفعل جزء مفهومه المصدر وهو يحتمله اتفاقا ولذا صح قران العدد به تفسيرا
حتى ينتصب على التمييز وحاصل التمييز تبيين الابهام من احد محتملات اللفظ ولذا صحت نية الثلاث في قوله انت بائن
كناية فتى الصريح الاقوى اولى ولنا ان الثاني نقله من الاخبار الى الانشاء الواحدة او لا يعلم من انت طالق فقط لازم
وهو احتمال الصدق والكذب فجعله موقعا به بالشرع استعمالا في غير المفعول اليه وملاحظة ما يصح ان يراد بالمصدر
عن ارادة الاستعمال اللغوي ونقله الى الانشاء شرعا لانه جعل اللفظ علة لدخول المعنى الى حيز الوجود والمعلول
لمقتضاه لغة على ان المصدر الذي يدل عليه اللفظ هو الانطلاق الذي هو وصفها وذلك لا يتعدد واحضر وبهذا يظهر عدم
صحة ارادة الثلاث في مطلقة وطلقتك لانه صار انشاء في الواحدة بغير ملاحظة فيه معنى اللغة وعلى هذا فالعدد وكونه ثلاثا
لا يكون صفة لمصدر الوصف بل لمصدر غيره اى طلاقا اى تطليقا ثلاثا كما ينتصب في الفعل بمصدر غيره مثل انبتكم من الارض
نباتا او بعضهم له فعل على الحذف فيه بخلاف طلقها وطلقي نفسك لان المصدر المحتمل للكل مذكور لغة فصح ارادته منه لانه
لا نقل فيه الى ايقاع واحدة وفيه ابحاث مذكورة في فتح القدير وانما صحت نية الثلاث في الكنايات لانها ما
تحقق بنفسها وهي متنوعة الى غليظة وخفيفة فعند عدم النية يثبت الاخف للتيقن به قيد بالنية لانه لو طلقها بائنة بعد الدخول
واحدة ثم قال جعلت تلك التطليقة بائنة او جعلتها ثلاثا اختلفت الروايات والصحيح ان على قول ابي حنيفة يصيره بائنا
وثلاثا وعلى قول محمد لا يصير بائنا ولا ثلاثا وعلى قول ابي يوسف يصح جعلها بائنا ولا يصح جعلها ثلثا ولو طلق امرأته بعد
الدخول واحدة ثم قال في العدة الزمت امرأتي ثلاث تطليقات بتلك التطليقة او قال الزمتها تطليقتين بتلك التطليقة
فهو على ما قال ان الزمها ثلاثا فهو ثلاث وان قال الزمتها تطليقتين فهو ثنتان ولو طلقها واحدة ثم راجعها ثم قال
جعلت تلك التطليقة بائنة لا تصير بائنة لانه لا يملك ابطال الرجعة ولو قال لها بعد الدخول اذا طلقتك واحدة فهي بائن
او هي ثلاث فطلقها واحدة فانه يملك الرجعة ولا تكون بائنا لانه قدم القول قبل نزول الطلاق ولو قال لها اذا دخلت
الدار فانت طالق ثم قال جعلت هذه التطليقة بائنة او قال جعلتها ثلاثا قال هذه المقالة قبل دخول الدار لا تلزم
هذه المقالة لان التطليقة لم تقع عليها كذا في الخانية وفي التتمة لو طلقها واحدة ثم قال جعلتها بائنا رأس الشهر قال
ان لم يراجعها فهو بائن وان راجعها فيما بين ذلك لا تكون بائنا ولو طلقها رجعية ثم قال جعلتها ثلثا رأس الشهر ثم
قال تكون رأس الشهر ثلاثا قال وليس يشبه قوله جعلتها بائنا قوله جعلتها ثلاثا انتهى اما قول محمد فظاهر واما قول
ابي يوسف فان الرجعية تصير بائنة بانقضاء العدة واما الواحدة فلا تصير ثلاثا واما قول الامام فلانه يملك ايقاعها
بائنة من الابتداء فيملك الحاقها بالبائنة لانه يملك انشاء الابانة في هذه الحالة كما كان يملكها في الابتداء ومعنى جعل
الواحدة ثلاثا انه الحق بها تطليقتين اخريين لا انه جعل الواحدة ثلاثا كذا في البدائع وفي الولوالجية لو قال انت
طالق البتة ونعت بائنة الا ان نوى تطليقة اخرى سوى قوله انت طالق فهما بائنتان انتهى الثالث عدم توقفه
على النية ونقل فيه اجماع الفقهاء لان احتمال ارادة الطلاق عن غير قيد النكاح احتمال بعيد عند خطاب المرأة فلا يعتبر
به قضاء اللفظ يتعين له المعنى وحديث ابن عمر رضي الله عنهما حيث امره بالمراجعة ولم يسأله انوى ام لا يدل على ذلك
فان ترك الاستفصال في وقائع الاحوال كالعموم في المقال وعدل المصنف عن قوله وان نوى غيره ليفيد انه لو نوى
غيره صدق ولذا قال في فتح القدير ثم قولنا لا يتوقف على النية معناه اذا لم ينو شيئا اصلا يقع لانه يقع وان نوى
شيئا اخر لما ذكر انه ان نوى الطلاق عن وثاق صدق ديانة انتهى وحاصل ما ذكره هنا ثلاثة الفاظ الوثاق
والقيد والعمل وكل منها اما ان يذكر او ينوي فان ذكر فاما ان يقرن بالعدد اولا فان قرن بالعدد ولا ينصرف
اليه ويقع الطلاق بائنة كما لو قال انت طالق ثلاثا من هذا القيد تطلق ثلثا ولا يصدق في القضاء كما في المحيط وان لم
يقرن بالعدد وقع في ذكر العمل قضاء لا ديانة كقوله انت طالق من هذا العمل كما في البزازية وغيرها وهو يدل على انه
لو قال على الطلاق من ذراعي لا افعل كذا كما يحلف به بعض العوام يقع قضاء لا ديانة وفي لفظ الوثاق والقيد لا يقع
اصلا وان لم يذكر شيئا من هذه الثلاثة وانما نواها لا يدين في لفظ العمل اصلا ويدين في الوثاق والقيد ويقع قضاء

الا ان

الا ان يكون لم تسمعه المرأة كالقاضي اذا سمعته واخبرها عدل لا يحل لها تمكينه هكذا اقتصر الشارحون وذكر في البزازية وذكر
الاوزجندي انها ترفع الامر الى القاضي فان لم يكن لها بينة تحلفه فان حلف فالاثم عليه انتهى ولا فرق في البائن بين الواحدة
والثلاث وهل لها ان تقتله اذا اراد وطأها بعد علمها بالبينونة فيه قولان والفتوى انه ليس لها ان تقتله وعلى القول بالقتل
باله واذا قتلته بالسلاح وجب القصاص عليها وليس لها ان تقتل نفسها ان تفتدي نفسها بمال او تهرب وليس له
ان يقتلها اذا حرمت عليه الا بقدر ان يتخلص منها بسبب انه كلما هربت ردته بالسحر الكل في شرح المنظومة لابن الشحنة
وسيأتي في فصل ما تحل به المطلقة انه هل لها ان تتزوج بغيره في غيبته اذا علمت بالبينونة وهو بيك قال في المصباح
والوثاق بفتح الواو وكسرها   واراد بعدم توقفه على النية انه لا يشترط العلم بمعناه فلو لقنته لفظ
الطلاق فتلفظ به غير عالم بمعناه وقع قضاء لا ديانة وقال مشايخ اوزجند لا يقع اصلا صيانة لاملاك الناس عن
الضياع بالتلبيس كما في البيع كذا في البزازية والعتاق والتدبير والابراء عن المهر كالطلاق كما في البزازية والطلاق
والعتاق نفاس على النكاح بخلاف البيع والابراء لا يصحان اذا لم يعلم المعنى كما في الخانية واراد ان طلاق الهازل
واللاعب والمخطئ واقع كما قدمناه لكنه في القضاء اما فيما بينه وبين الله تعالى فلا يقع على المخطئ وما في الخلاصة من
ان طلاق المخطئ واقع اى في القضاء بدليل انه قال بعده ولو كان بالعتاق يدين لانه لا فرق بين الطلاق والعتاق وهو
الظاهر من قول الامام كما في الخانية خلافا لابي يوسف ولا خلاف ان المنذور يلزمه ولا خلاف انه لو جرى على لسانه
الكفر مخطئا لا يكفر كما في الخانية ايضا وكذا اذا تلفظ به غير عالم بمعناه انما يقع قضاء فقط بدليل ما في الخلاصة قالت
لزوجها اقرأ على اعتدي انت طالق ثلاثا ففعل طلقت ثلاثا في القضاء لا فيما بينه وبين الله تعالى اذا لم يعلم الزوج
ولم ينو بخلاف الهازل فانه يقع عليه قضاء وديانة لانه مكابر باللفظ فيستحق التغليظ وما في الخلاصة معزيا الى الاصل
له امرأتان من زينب وعمرة فقال يا زينب فاجابته عمرة فقال انت طالق ثلاثا طلقت المجيبة فلو قال نويت زينب
طلقتا هذه بالاشارة وتلك بالاعتراف انتهى محمول على القضاء اما في الديانة فلا يقع على واحدة منهما لما في الولوالجية
من باب الجامع الاصغر ان اسدا سئل عمن اراد ان يقول زينب طالق فجرى على لسانه عمرة على ايهما يقع الطلاق فقال
في القضاء تطلق التي سمى وفيما بينه وبين الله تعالى لا تطلق واحدة منهما اما التي سمى فلانه لم يردها واما غيرها
فلانه لو طلقت بمجرد النية قال في فتح القدير واما ما روى عن نصير من ان من اراد ان يتكلم فجرى على لسانه الطلاق
يقع ديانة وقضاء فلا يعول عليه انتهى والحاصل ان قولهم الصريح لا يحتاج الى النية انما هو في القضاء اما في الديانة
فيحتاج اليها لكن وقوعه في القضاء بلا نية انما هو بشرط ان يقصدها بالخطاب بدليل ما قالوا لو كرر مسائل الطلاق
بحضرة زوجته ويقول انت طالق ولا ينوي لا تطلق وفي متعلم يكتب ناقلا من كتاب رجل قال ثم يقف ويكتب امرأتي
طالق وكلما كتب قرن الكتابة باللفظ بقصد الحكاية لا يقع عليه وما في القنية امرأة كتبت انت طالق ثم قالت لزوجها
اقرأ على فقرأ لا تطلق انتهى واما ما في فتح القدير ولا بد من القصد بالخطاب بلفظ الطلاق عالما بمعناه او النسبة الى الغائبة
كما يفيده فرع وذكر ما ذكرناه فليس بصحيح لانه ان كان شرطا للوقوع قضاء وديانة فليس بصحيح لانه صرح بالوقوع
قضاء في من سبق لسانه وان كان شرطا للوقوع ديانة لا قضاء فكذلك لانه يقتضي الوقوع قضاء فيما لو كرر مسائل
الطلاق بحضرتها وفي المتعلم وليس كذلك فالحق ما اقتصرنا عليه وفي القنية ظن انه وقع الطلاق الثلاث على امرأته
بافتاء من لم يكن اهلا للفتوى وكلف الحاكم كتبتها في الصك فكتبت ثم استفتى ممن هو اهل للفتوى فافتى بانها لا تقع
والتطليقات مكتوبة في الصك بالظن فله ان يعود اليها فيما بينه وبين الله تعالى ولكن لا يصدق في الحكم وهذا من باب
الاقرار بالطلاق كاذبا وقدمنا انه يقع قضاء لا ديانة وفي البزازية قال لها ما بقي لك سوى طلاق واحد فطلقتك واحدة
لا يمكن له التزوج بها واقراره حجة عليه ولو قال لم يبق لك طلاق واحد والمسألة بحالها له ان يتزوج بها لان التخصيص بالواحد
لا يدل على نفي بقاء الاخر لان النص على العدد لا ينفي الزائد كما في اسماء الاجناس انتهى وينبغي ان تكون المسألة الاولى
انما هو في القضاء اما في الديانة فلا يقع الا ان كان اوقعه **قوله** ولو قال انت الطلاق او انت طالق الطلاق او انت
طالق طلاقا تقع واحدة رجعية بلا نية او نوى واحدة او ثنتين وان نوى ثلاثا فثلاث بيان لما اذا كان المخبر عنها المصدر
معرفا كان او منكرا او اسم الفاعل وذكر بعده المصدر معرفا او منكرا اما الوقوع باللفظة الاولى اعني المصدر فلانه

ينكر ويراد به اسم الفاعل يقال رجل عدل اي عادل فصار كقوله انت طالق ويرد عليه انه اذا اريد به اسم الفاعل
يلزم عدم صحة نية الثلاث وجوابه انه حيث استعمل كان ارادة طلاق به هو الغالب فيكون صريحا في الطلاق
فيثبت له حكم طالق ولذا كان عندنا من الصريح لا يحتاج الى النية لكن يحتمل ان يراد على حذف مضاف اي ذات طلاق
وعلى هذا التقدير تصح ارادة الثلاث ولما كان محتملا توقف على النية بخلاف نية الثنتين بالمصدر لان نية الثلاث
لم تصح باعتبار انه كثرة بل باعتبار انها فرد من حيث انه جنس واحد واما الثنتان في الحرة فعدد محض والالفاظ
الوحدان لا تحتمل العدد المحض بل يراعى فيها التوحيد وهو بالفردية الحقيقية والجنسية التي هي فرد اعتباري والمثنى
بمعزل عنهما فلو كان طلق الحرة واحدة ثم قال لها انت الطلاق ناويا ثنتين فهل تقع الثنتان لانه كل ما بقي فقد
لا يقع الا واحدة لما في الى نية لو قال لحرة طلقها واحدة انت باين ونوى ثنتين تقع واحدة انتهى اعلم في
البدائع بان الباقي ليس كل جنس طلاقها وصرح في الذخيرة بانه اذا نوى ثنتين بالمصدر فانه لا يصح وان كان طلقها اخرى
واما ما في الجوهرة من انه اذا تقدم على الحرة واحدة فانه يقع ثنتان اذا نواهما يعني مع الاولى فهو ظاهر وفيما
الظهيرية بين المصدر المنكر حيث لا تصح فيه نية الثلاث وبين المعرف حيث تصح لا اصل له على الرواية المشهورة
كما في البدائع واما وقوعه بانت طالق الطلاق او طلاقا فظاهر واما صحة نية الثلاث فبالمصدر مع ان المنتصب
هو مصدر طالق لكون الطلاق بمعنى التطليق كالسلام بمعنى التسليم فهو مصدر لمحذوف كذا قالوا ولا يتم الا بان
طالق مع المصدر كالغاية مع العدد والا لوقع بطالق واحدة وبالطلاق ثنتان حين ارادة الثلاث فيلزم
الثنتان بالمصدر وهم لا يقولون به قيد بكونه نوى ثنتين بالمجموع لانه لو نوى ثنتين بالتوزيع كان يريد بقوله
انت طالق واحدة وبالطلاق اخرى تقع ثنتان حكاه في فخر الاسلام لان طالق نعت وطلاقا مصدره فلا
يقع الا واحدة ووجه الاول ان كلا منهما صالح للايقاع فصار كقوله انت طالق وهو اولى من قول بعضهم
طالق وطالق اذ ليس في الكلام ما يدل على الواو ورجح الاول في فتح القدير بان طلاق منصوب ولا يرتفع بعد
صلاحية اللفظ لتعدده وصحة الارادة به الا بهذا ولزوم صحة الاعراب في الايقاع من العالم والجاهل قال في
المغني لابن هشام من الباب الاول من بحث اللام تنبيه كتب الرشيد ليلة الى القاضي ابي يوسف يساله عن
قول القايل فان ترفقي يا هند فالرفق ايمن وان تخرقي يا هند فالخرق اشام فانت طالق والطلاق عزيمة
ثلاث ومن يخرق اعق واظلم فقال ماذا يلزمه اذا رفع الثلاث واذا نصبها قال ابو يوسف فقلت هذه
مسئلة نحوية فقهية ولا امن الخطا ان قلت فيها برايي فاتيت الكسائي وهو في فراشه فسالته فقال ان رفع ثلاثا طلقت
واحدة لانه قال انت طالق ثم اخبر ان الطلاق التام ثلاث وان نصبها طلقت ثلاثا لان معناه انت طالق ثلاثا
وما بينهما جملة معترضة فكتبت بذلك الى الرشيد فارسل الي بجوائز فوجهت بها الى الكسائي انتهى ملخصا واقول
ان الصواب ان كلا من الرفع والنصب محتمل لوقوع الثلاث ولوقوع الواحدة اما الرفع فلان ال في الطلاق اما
لمجاز الجنس كما تقول زيد الرجل اي هو الرجل المعتد به واما للعهد الذكري مثلها في فعصى فرعون الرسول اي
وهذا الطلاق المذكور عزيمة ثلاث ولا تكون للجنس الحقيقي لئلا يلزم الاخبار عن العام بالخاص كما يقال الحيوان انسان
وذلك باطل اذ ليس كل حيوان انسانا ولا كل طلاق عزيمة وثلاثا فعلى العهد يقع الثلاث وعلى الجنسية تقع
واحدة كما قال الكسائي واما النصب فلانه محتمل لان يكون على المفعول المطلق وحينئذ يقتضي وقوع الثلاث اذ المعنى
فانت طالق ثلاثا ثم اعترض بينهما بقوله والطلاق عزيمة ولان يكون حالا من الضمير المستتر في عزيمة وحينئذ لا يلزم وقوع
الثلاث لان المعنى والطلاق عزيمة اذا كان ثلاثا فانما يقع ما نواه هذا ما يقتضيه معنى هذا اللفظ واما الذي اراده
هذا الشاعر المعين فهو الثلاث لقوله بعد فبيني بها ان كنت غير رفيقة وما لامرئ بعد الثلاث مقام انتهى ونقضه
في فتح القدير بانه لعله كونه غلطا بعيد عن معرفة مقام الاجتهاد فان من شرطه معرفة العربية واساليبها لان الاجتهاد
يقع في الادلة السمعية العربية والذي نقله اهل الثبت في هذه المسئلة عن من قرا الفتوى حين وصلت فلانه ان
المرسل بها الكسائي الى محمد بن الحسن ولا دخل لابي يوسف اصلا ولا للرشيد وملاقاته لابي يوسف اجل من ان يخفى
في مثل هذا التركيب مع امامته واجتهاده وبراعته في التصرفات من مقتضيات الالفاظ ثم قال وكذا في بعض

اراد مضارع خرق بكسرها والخرق بالضم الاسم وهو ضد الرفق ولا يخفى ان الظاهر في النصب كونه على المفعول المطلق
نايبا عن المصدر لقلة الفايدة على ارادة ان الطلاق عزيمة اذا كان ثلاثا واما الرفع فلا منازع في الجنس الحقيقي بقي ان
يراد به الجنس فتقع واحدة او العهد الذكري وهو اظهر الاحتمالين فيقع الثلاث ولذا ظهر من الشاعر انه اراده كما في
البيت الاخير فجواب محمد بناء على ما هو الظاهر كما يجب في مثله من حمل اللفظ على الظاهر وعدم الالتفات الى الاحتمال
انتهى ولا يخفى ان العهد الذكري حيث كان اظهر الاحتمالين فكان ينبغي ان يجيب محمد بما يقتضيه وهو الثلاث فكلام ابن الهمام
احدهما مخالف لاوله كما لا يخفى ثم اعلم ان ابن الصايغ تعقب ابن هشام في منع كونها للجنس الحقيقي بانه يجوز كونها بمعنى
كل المجموع لا كل الافرادي ويصير المعنى ان مجموع افراد الطلاق ثلاث لا ان الواقع منه ثلاث ورده الشمني بان
اللام ليس من معانيها الكل المجموعي وان كان معنى من معاني كل وتعقب ابن هشام ايضا الدماميني في كون
الثلاث حالا من الضمير في عزيمة بان الكلام محتمل لوقوع الثلاث على تقدير العهد ايضا بان يجعل للعهد الذكري ورده
الشمني بانه انما نفى لزوم الثلاث وهو صادق باحتمال الثلاث وتعقب الشمني ابن هشام ايضا في كون النصب يحتمل
ان يكون على المفعول المطلق فيقتضي الثلاث بانه انما يقتضيه لو كان مفعولا مطلقا للطلاق الاول او للطلاق الثاني
واللام للعهد اما اذا كان مفعولا مطلقا للطلاق الثاني واللام للجنس فلا يقتضي ذلك انتهى وقيد بقوله انت الطلاق
لانه لو قال انت الثلاث ونوى لا يقع لانه جعل الثلاث صفة للمراة لا صفة للطلاق المضمر فقد نوى ما لا يحتمله لفظه
فلم يقع ولو قال لامراته انت مني بثلاث ونوى الطلاق طلقت لانه نوى ما يحتمله وان قال لم انو الطلاق لم يصدق
ان كان في حال مذاكرة الطلاق لانه لا يحتمل الرد ولو قال انت بثلاث واضمر الطلاق يقع كانه قال انت طالق بثلاث
كذا في المحيط وظاهره ان انت مني بثلاث وانت بثلاث بحذف مني سواء في كونه كناية واما انت الثلاث فليس
بكناية قوله وان اضاف الطلاق الى جملتها او الى ما يعبر به عنها كالرقبة والعنق والروح والبدن والجسد والفرج
والوجه او الى جزء شايع منها كنصفها وثلثها تطلق اراد بالاضافة الى الجملة ان يكون بطريق الوضع كانت طالق
وما يعبر به عن الجملة بطريق التجوز كرقبتك والا فالكل يعبر به عن الجملة كذا في فتح القدير وذكر الشارح ما حاصله
ان الجملة انت والروح والبدن والجسد وان ما يعبر به عنها ما عداها والظاهر الاول كما لا يخفى واشار بالتعبير به عنها
الى انه لا بد ان يقول مثلا رقبتك طالق اما لو قال الرقبة منك طالق او الوجه او وضع يده على الراس او العنق
وقال هذا العضو طالق فلم يقع في الاصح لانه لم يجعله عبارة عن الكل بل عن البعض بخلاف ما اذا لم يضع يده
بل قال هذا الراس طالق واشار الى راس امراته الصحيح انه يقع كما لو قال راسك هذا طالق ولهذا لو قال
بعتك هذا الراس بالف درهم واشار الى راس عبده فقال المشتري قبلت جاز البيع كذا
في الثانية وقيد بالرقبة وما بعدها لانه لا يقع بالبطن والظهر والبضع والدم على الصحيح ولذا لو قال دمك
حر لا يعتق انه صحح اصحية التكفيل بالدم لما يقال دمه هدر اي نفسه لكان العرف جرى به في الكفالة دون
الطلاق والعتق وصحح في الجوهرة وقوع الطلاق يقال ذهب دمه هدرا فحينئذ لا فرق بين الطلاق و
الكفالة وتقييده الجزء بالشايع ليس للاحتراز عن المعين لما في الخلاصة لو قال نصفك الاعلى طالق واحدة
ونصفك الاسفل ثنتين فقد وقعت هذه المسئلة بنجارى فافتى بعضهم بوقوع الواحدة لان الراس في النصف
الاعلى وبعضهم اعتبر الاضافتين لان الفرج في الاسفل انتهى وقد علم به انه لو اقتصر على احدهما وقعت واحدة
اتفاقا وقد اطلق المصنف وقوع الطلاق بما ذكر فافاد انه صريح لا يتوقف على النية فلو قال اردت به العضو حقيقة
لم يصدق قضاء ويصدق ديانة لكنه كيف يكون صريحا مع انه انما يكون بغلبة الاستعمال كما قدمناه ولقد ابعد
الزيلعي حيث قال في بحث قوله انا منك طالق لغو وكونه غير متعارف ايقاعه لا يخرجه من ان يكون صريحا كقوله
فرجك طالق او فرجك او طلقتك نصف تطليقة انتهى لان الصراحة انما هي بغلبة الاستعمال والتحقيق ان الوقوع
لغلبة الاستعمال اذا كان التعبير به عن الكل عرفا مشتهرا ولو اقتصر واعلى التعبير عن الجملة لكان اوصل لان الاضافة
الى الجملة علمت من اول الباب من قوله كانت طالق قوله لا الى اليد والرجل والدبر لانه لا تطلق بالاضافة
الى ما ذكر اي الى ما لا يعبر به عن الجملة فدخل فيه الشعر والانف والساق والفخذ والظهر والبطن واللسان والاذن

والفم والصدر والذقن والسن والريق والعرق والحمل والقلب اطلقه فشمل ما اذا نوى به كل البدن لكن في الزيادات
وذكر الامام الحلواني ان ذكر عضوا يعبر به عن جميع البدن ونوى اقتصار الطلاق عليه لم يبعد ان يصدق ولو ذكر اليد
والرجل واراد به كل البدن فلنا ان نقول يقع الطلاق وان كان جزءا لا يستمتع به كالسن والريق لا يقع انتهى وان
الظهيرية لو اضافه الى قلبها لا رواية لهذا في الكتاب وفي فتح القدير من كتاب الكفالة ولم يذكر محمد ما اذا الفرج
قال المشايخ لا يصح كما في الطلاق الا ان ينوي به البدن والذي يجب ان يصح في الكفالة والطلاق والعين مما يعبر به
عن الكل يقال عين القوم وهو عين في الناس ولعله لم يكن معروفا في زمانهم اما في زماننا فلا شك في ذلك
انتهى ومثل الطلاق الظهار والايلاء والعفو عن القصاص والعتاق حتى لو اعتق اصبعه لا يقع قيد بكونه لا يعبر به
عن الجملة لان اليد وما معها لو كان عند قوم يعبرون به عن الجملة وقع الطلاق وهو محمل ما ورد مما يراد به الجملة
كالحديث على اليد ما اخذت حتى ترد وكقوله تعالى تبت يدا ابي لهب وحاصله انه ثلاثة صريح يقع قضاء وديانة كالرأس
وكناية لا يقع بها الا بالنية كاليد وما ليس صريحا ولا كناية لا يقع به وان نوى كالريق والسن والشعر والظفر
والحمل والقلب وقيد بالدبر لانه لو قال استك طالق وقع كفرجك كما في الملاحظة فلا يخفى ان كان مراده الدبر لم
يلزم مساواتهما في الحكم لان الاعتبار هنا لكون اللفظ يعبر به عن الكل الا ترى ان البضع مرادف للفرج وليس حكمه
كحكمه في التعبير وقيد بالطلاق في الجزء الشائع للاحتراز عن العتاق وتوابعه فانه من قبيل ما يتجزأ فلو اعتق بعض
عبده لم يعتق كله عند الامام وللاحتراز عن النكاح فانه لو تزوج نصفها لم يصح النكاح احتياطا كما في [illegible]
ضعف قول الشارح ان الجزء الشائع محل للنكاح والعفو عن دم العمد وتسليم الشفعة كالطلاق والاصل ان ذكر بعض
ما لا يتجزأ كذكر كله **قوله** ونصف التطليقة او ثلثها طلقة ومراده ان جزء الطلقة تطليقة ولو جزءا من الف جزء لان
الشرع ناظر الى صون كلام العاقل وتصرفه ما امكن ولذا اعتبر العفو عن بعض القصاص عفوا عنه فلما لم يكن للطلاق
جزء كان ذكره كله تصحيحا كالعفو وفي الظهيرية انت طالق ثلثا الا نصف تطليقة قيل على قول ابي يوسف يقع ثنتان
لان التطليقة كما لا تتجزأ في الايقاع لا تتجزأ في الاستثناء فيصير كانه قال الا واحدة وعند محمد يقع الثلاث لان النصف
من الطلاق لا يتجزأ في الايقاع لا في الاستثناء ولو قال انت طالق تطليقة الا نصفها تقع واحدة وهذا اشارة الى
ما قال محمد انتهى وقد يقال انه لا يشير الى قول محمد لان ابا يوسف ايضا لم يقل بالتكميل في الاستثناء هنا لعدم فائدته
لانه حينئذ لا يصح لكونه استثناء الكل من الكل ولو قال وجزء الطلقة تطليقة لكان اوجز واشمل واحسن **قوله**
وثلاثة انصاف تطليقتين ثلاث لان نصف التطليقتين تطليقة فاذا جمع بين ثلاثة انصاف تكون ثلاثا ضرورة الا
اذا نوى تنصيف كل من التطليقتين فتكون انصافا اربعة فثلاثة منها طلقة ونصف فتقع طلقتان ديانة لا يصدق
في القضاء لانه احتمال خلاف الظاهر ان نصف التطليقتين تطليقة لا نصفا تطليقتين قيد بقوله تطليقتين لانه لو
قال ثلاثة انصاف تطليقة وقعت طلقتان لانها طلقة ونصف فتكمل وهو المنقول في الجامع الصغير واختاره
الناطفي وصححه العتابي وعلم منه انه لو قال اربعة انصاف تطليقة وقعت ثنتان ايضا وعرف منه ايضا انه لو قال
نصفي تطليقة وقعت واحدة وفي الذخيرة لو قال انت طالق نصف تطليقتين فواحدة ولو قال نصفي تطليقتين
فثنتان وكذا نصف ثلاث تطليقات ولو قال نصفي ثلاث تطليقات فثلاث وحاصلها انها اثنا عشر مسئلة لان
المضاف اعني النصف اما ان يكون واحدا او اثنين او ثلاثا او اربعا وكل منها اما ان يكون المضاف اليه واحدة
او ثنتين او ثلاثا فان كان النصف مضافا الى الطلقة فقط فواحدة وان كان النصف مضافا الى الطلقتين فواحدة
وان كان النصف مضافا الى الثلاث فثنتان والى الثلاث فثلاث وان كان الثلاثة انصاف مضافا الى الواحدة
فثنتان والى الثنتين فثلاث والى الثلاث فكذلك استنباطا مما قبلها لا نقلا وان كان المضاف اربعة الانصاف
فان الى الواحدة فثنتان وان الى الثنتين او الى الثلاث فثلاث استنباطا واشار المصنف الى انه لو قال لمدخول بها انت
طالق نصف تطليقة وثلث تطليقة وسدس تطليقة وقع ثلاث لان المنكر اذا اعيد منكرا كان الثاني غير الاول فكان مكملا
كل جزء بخلاف ما اذا قال انت طالق نصف تطليقة وثلثها وسدسها حيث تقع واحدة لان الثاني والثالث عين
الاول فالكل اجزاء طلقة واحدة حتى لو زادت على الواحدة وقعت ثانية وكذا في الثالثة وهو مختار جماعة من المشايخ

وفي المحيط والولوالجية وهو المختار وهكذا ذكر الحسن في المجرد لانه زاد على اجزاء تطليقة واحدة فلا بد وان تكون الزيادة
من تطليقة اخرى فتكمل من الزيادة والاصح في الكافي والمرجح ان زادت اجزاء واحدة لانه اضاف الاجزاء الى واحدة
نص عليه في المبسوط وعلى هذا لو قال انت طالق واحدة ونصفها تقع واحدة كما في الذخيرة بخلاف واحدة
ونصفا واما غير المدخول بها فلا يقع عليها الا واحدة في الصور كلها كما في البدائع ودل كلامه انه لو قال لاربع نسوة
بينكن تطليقة طلقت كل واحدة لان الربع يكمل وكذا بينكن تطليقتان او ثلاث او اربع الا ان نوى ان كل
تطليقة بينهن جميعا فيقع في التطليقتين على كل منها تطليقتان وفي الثلاث ثلاث ولو قال بينكن خمس تطليقات
او نوى على كل واحدة ثنتان الى ثمان ولو قال بينكن تسع وقع على كل واحدة ثلاث ولفظ اشركتكن كلفظ بين بخلاف
ما لو طلق امرأتين كل واحدة ثم قال لثالثة اشركتك فيما اوقعت عليهما يقع عليها تطليقتان لانه شركها في كل تطليقة
ولو طلقها ثلاثا ثم قال لاخرى اشركتك معها في الطلاق وقع على الثانية ثلاث بخلاف ما تقدم لان هنا لم يبق
الوقوع شئ فلا انقسام بينهن وهنا قد اوقع الثلاث على الاولى فلا يمكنه رفع شئ منه ولو قال انت طالق ثلاثا ثم
قال لاخرى اشركتك فيما اوقعت عليها ثم قال لثالثة اشركتك فيما اوقعت عليهما قال في فتح القدير وقد ورد استفتاء
فيما نعد ان كتبنا تطلق الثلاث ثلاثا قلنا ان وقوعهن على الثالثة باعتبار انه اشركها في ست انتهى يعني انه علل
الوقوع الثلاث على الثالثة بعد الافتاء بانه اشركها في ست او وقعها فيقع عليها الثلاث ويلغو ثلاث وليس معناه انه نظر
الى شئ بخلاف ما افتى به كما قد يتوهم وفي المبسوط لو قال لامرأتين انتما طالقان ثلاثا ينوي ان الثلاث بينهما فهو
يدين فيما بينه وبين الله تعالى فتطلق كل منهما ثنتين لانه من محتملات لفظه لكنه خلاف الظاهر فلا يدين في القضاء فتطلق
كل ثلاثا وكذا لو قال لاربع انتن طوالق ثلاثا ينوي ان الثلاث بينهن فهو يدين فيما بينه وبين الله تعالى فتطلق
كل واحدة وفي القضاء تطلق كل ثلاثا انتهى وفي المحيط فلانة طالق ثلاثا وفلانة معها او قال اشركت فلانة معها
طلقتا ثلاثا ثلاثا ولو طلق امرأته ثم قال لاخرى قد اشركتك في طلاقها طلقت واحدة ولو قال لثالثة قد اشركتك
في طلاقهما طلقت ثنتين ولو قال لرابعة قد اشركتك في طلاقهن طلقت ثلاثا ولو كان الطلاق على الاولى بمال
مسمى ثم قال للثانية قد اشركتك في طلاقها طلقت ولم يلزمها المال لان الاشتراك وجد في الطلاق لا في المال
ولو قال اشركتك في طلاقها على كذا من المال فان قبلت لزمها الطلاق والمال والا فلا انتهى ولم يتكلم على كونه بائنا
او رجعيا حيث لم يقل على كذا وينبغي ان يكون في المسئلة الاولى رجعيا لان البينونة لاجل المال ولم يوجد وينبغي انه لو
قال لها انت طالق بائنا او بائن ثم قال لاخرى اشركتك في طلاقها ان يقع على الثانية بائنا ايضا ثم قال
في المحيط ايضا ولو اعتقت الامة المنكوحة فاختارت نفسها فقال زوجها لامرأة له اخرى قد اشركتك في فرقة
هذه طلقت بائنة وان نوى ثلاثا فثلاث وحكى ابو سليمان عن محمد انها لا تطلق ولو قال في فرقة العنين واللعان
والايلاء والخلع قد اشركتك في فرقة هذه طلقت لان هذه الفرقة فرقة طلاق بخلاف الاولى ولو قال لامرأته
انت طالق خمس تطليقات فقال ثلاث تكفيني فقال ثلاث لك والباقي على صواحبك وقع الثلاث عليها ولم يقع
شئ على غيرها لان الباقي بعد الثلاث صار لغوا فقد صرف اللغو الى صواحبها فلا يقع شئ انتهى وقدمنا ما في الاخيرة
قوله ومن واحدة او بين واحدة الى ثنتين واحدة والى ثلاث ثنتان يعني عند ابي حنيفة فتدخل الغاية الاولى
دون الثانية وقالا يدخلان فيقع في الاول ثنتان وفي الثانية ثلاث استحسانا بالتعارف الا انهما اطلقا فيه وابو
حنيفة يقول انما تدخل الغاية بيانا عرفا فيما مرجعه الاباحة كخذ من مالي من عشرة الى مائة وبع عبدي بمال من مائة
الى الف وكل من الملح الى الحلو فله اخذ المائة والبيع بالالف واكل الحلو واما ما اصله الحظر حتى لا يباح الا لدفع الحاجة
كالطلاق منه فكان قرينة على عدم ارادة الكل غير ان الغاية الاولى لا بد من وجودها ليترتب عليها الطلقة الثانية
في صورة ايقاعها وهي صورة من واحدة الى ثلاث اذ لا ثانية بلا اولى ووجود الطلاق حين وقوعه بخلاف الغاية
الثانية وهي ثلاث في هذه الصورة فانه يصح وقوع الثانية بلا ثالثة اما صورة من واحدة الى ثنتين فلا حاجة الى
ادخال الا انها انما دخلت ضرورة ايقاع الثانية وهو منتف وايقاع الواحدة ليس باعتبار ادخالها بل
لان من انتفاء العرف فيه فلا تدخل فيلغو قوله من واحدة الى ثنتين ويقع بطالق ولا يرد انت طالق ثانية

حيث لا يقع الا واحدة فلان ثانية لغو فيقع بانت طالق وقد ظهر بهذا التقرير ان الاختلاف ثمة نشأ من اثبات الدلالة
مع الاتفاق على اعتبار العرف فاعرفه ودخول المرافق لان العرف لما دخل ما بعد الى تارة واخرجه اخرى كما في الاجناس
الدخول فان قيل ما بين هذا وهذا يستدعي وجود الامرين وجودهما وقوعهما فيقع الثلاث الجواب ان ذلك في المحسوسات
ما يكن فيه من الامور المعنوية فانما يقتضي الاول واحتمال وجود الثاني عرفا ففي ما بين الستين الى السبعين بعدد اذا لم
السبعين كذا في فتح القدير وفي جامع الفصولين لو باع بخيار الى غد دخل الغد في الخيار ولو حلف لا يقضين دينه الى خمسة
ايام لا يحنث ما لم تغرب الشمس من اليوم الخامس وكذا لا يكلمه الى عشرة ايام دخل العاشر وكذا في ان تزوجت الى خمس
سنين دخلت العاشرة واما في الاجارة ففي بعض الكتب لو اجر الى خمس سنين دخلت الخامسة وفي عامة الكتب
انتهى وتمام تقريره في شرحنا المسمى بتعليق الانوار على اصول المنار ولو نوى في الثانية واحدة دين ديانة لا قضاء
لحمله وهو خلاف الظاهر واشار بقوله الى ثنتين الى انه لو قال من واحدة الى واحدة تقع واحدة بالاولى اتفاقا وقيل
لا يقع شيء عند زفر لانه لا يقول بدخول الغايتين والاصح الوقوع عنده ببطلان ما بعده كذا في المعراج وقيد بقوله
الى ثلاث لانه لو قال ما بين واحدة وثلاث بحرف العطف دون الغاية وقعت واحدة عند الكل الا ان كان فيه العرف
الكائن في الغاية ولو قال من واحدة الى عشرة وقعت ثنتان عند ابي حنيفة وقيل ثلاث بالاجماع لان اللفظ يستعمل في
الطلاق حتى لو قالت طلقني ستا بالف فطلقها ثلاثا وقعن بخمس مائة ورجحه في القنية بانه احسن من حيث المعنى واشار
لو قال انت طالق من ثلاث الى واحدة تقع ثلاث قال بديع رحمه الله وينبغي ان يكون هذا بالاتفاق ثم ظهر ان الحكم
منصوص عليه في بعض الكتب انه يقع عنده ثنتان وعندهما ثلاث انتهى **قوله** وواحدة في ثنتين واحدة ان لم ينو او
نوى الضرب اي تقع واحدة فيما لو قال انت طالق واحدة في ثنتين ان لم ينو شيئا او نوى الضرب والحساب خلافا لزفر
الحساب خلافا لزفر فان عرفهم فيه تضعيف احد العددين بعدد الاخر كقوله واحدة مرتين ولنا ان قولنا
في ثنتين ظرف حقيقة وهو لا يصلح له فيقع المظروف دون الظرف ولهذا لزمه عشرة في له علي عشرة الا ان قصد المعية
او العطف عشرة دون لمناسبة الظرف كليهما واما الضرب فان كان في المحسوسات اعني فيما له طول وعرض وعمق فاثره
في تكثير المضروب وان كان فيما ليس له طول وعرض فاثره في تكثير الاجزاء فانه لو زاد بالضرب في نفسه لم يبق احد
في الدنيا فقيرا لانه يضرب ما ملكه من الدراهم في مائة فيصير مائة ثم يضرب المائة في الالف فيصير مائة الف فمعنى
قولنا واحدة في ثنتين واحدة ذو جزئين وكذا قولنا واحدة في ثلاث واحدة ذو اجزاء ثلاثة والتطليقة الواحدة وان
كثرت اجزاؤها لا تصير اكثر من واحدة كذا في المعراج ورجح في فتح القدير والتحرير قول زفر بان الكلام في ان عرف
الحساب في التركيب اللفظي كون احد العددين تضعيفا بعدد الاخر والعرف لا يمنع والفرض انه تكلم بعرفهم واراده فصار
كما لو اوقع بلغة اخرى فارسية او غيرها وهو يدريها انتهى وهكذا رجحه في غاية البيان وجوابه ان اللفظ لما لم يكن صالحا
لم يعتبر فيه العرف ولا النية كما لو نوى بقوله اسقني الماء الطلاق فانه لا يقع **قوله** وان نوى واحدة وثنتين فثلاث
يعني في المدخول بها والا فواحدة لانه يحتمله فان حرف الواو للجمع والظرف يجمع المظروف فصح ان يراد به معنى الواو وقيد
بكونه نوى معنى الواو لانه لو نوى بها معنى مع وقع الثلاث مدخولا بها او غير مدخول بها كما لو قال لغير المدخول بها انت
طالق واحدة مع ثنتين وارادة معنى لفظة مع بها ثابت كقوله تعالى ونتجاوز عن سيئاتهم في اصحاب الجنة واما
الاستشهاد بقوله تعالى فادخلي في عبادي اي مع عبادي فبعيد بنوعيه واو حلي حبي فان دخولها معهم ليس الا في الجنة
فهي على حقيقتها ولهذا قال في الكشاف ان العباد في جملة عبادي وقيل في اجساد عبادي ويؤيده قراءة في عبدي فلا يصح
الاستشهاد بما ذكر وحكم ما اذا نوى الظرفية حكم ما اذا لم ينو شيئا لانه لا ظرف له فلذا لم يذكره المصنف رحمه الله تعالى
حمة **قوله** وثنتين في ثنتين ثنتان يعني اذا لم تكن له نية او نوى الظرف او الضرب لما ذكرنا وان نوى معنى الواو
او معنى مع وقعت ثلاث في المدخول بها وفي غيرها ثنتان في الاول وثلاث في الثاني كما قدمناه **قوله** ومن هنا الى الشام
واحدة رجعية لانه وصفه بالقصر لان الطلاق متى وقع وقع في جميع الدنيا وفي السموات فلم يثبت بهذا اللفظ زيادة
شدة وقال الشمني معناه انه امتداد المراة الطلاق ووجهه انه حال ولا يصلح صاحب الحال في التركيب الا الضمير في
طالق **قوله** وبمكة وفي مكة وفي الدار تنجيز فتطلق في الحال وان لم تكن في الدار ولا بمكة وكذا في الظل وفي الشمس

الثوب

الثوب كالمكان فلو قال في ثوب كذا وعليها غيره طلقت للحال وكذا اذا قال انت طالق مريضة او مصلية او وانت مريضة
وان قال عنيت اذا لبست واذا مرضت صدق ديانة لا قضاء لما فيه من التخفيف على نفسه كما اذا قصد بمسئلة الكتاب الدخول
يتعلق به ديانة لا قضاء وانما لم يتعلق الطلاق بالزمان دون المكان لان فيه معنى الفعل وبين الفعل والزمان مناسبة من حيث انه
لا بقاء لهما فكلما يوجدان يذهبان وللمكان بقاء لا يتجدد كل ساعة اما الزمان يتجدد ويحدث كل ساعة كالفعل فلان يختص الطلاق
بالزمان اليق كذا في المعراج وفي الخانية لو قال انت طالق في الليل والنهار طلقت واحدة ولو قال انت طالق في الليل
وفي النهار تقع ثنتان ولو قال انت طالق في ليلك ونهارك طلقت في الحال ولو قال انت طالق الى راس الشهر او الى
الشتاء تعلق **قوله** واذا دخلت مكة تعليق لوجود حقيقة التعليق وكذا اذا قال انت طالق في دخولك الدار او في لبسك
ثوب كذا يتعلق بالفعل فلا تطلق حتى تفعل لان حرف في للظرف والفعل لا يصلح ظرفا له فيحمل على معنى الشرط للمناسبة
بينهما ولو قال انت طالق فيما دخولك الدار طلقت للحال كذا في المحيط والمعراج وصححه في الذخيرة بانه اذا ذكر في بدل حرف
الباء فيه صفة للمذكور اولا وهو الطلاق والدخول لا يصلح ظرفا لانه فعل محض شرطا فصار الطلاق معلقا بدخول الدار واذا
ذكر مع حرف الباء صار صفة للمذكور اخرا وهو الدخول والطلاق لا يصلح ظرفا للدخول ولا يمكن جعل الطلاق شرطا
للدخول المتعذر العمل بالظرفية والشرطية فلغي كلمة في فوقع بقوله انت طالق انتهى وان كانت الرواية بها التاء فهي
راجعة الى الطلقة وان كان الضمير مذكرا فهو عائد الى الطلاق كما لا يخفى وانما لا يصح التعليق بها في قوله لاجنبية انت طالق
في نكاحك حتى لو تزوجها لا يقع لانها كالتعليق توقفا لا اثر لها وتمامه في الحاوي ولا فرق بين كون ما يقوم بها فعلا اختياريا
او غيره حتى لو قال في مرضك او وجعك او صلاتك لم تطلق حتى تمرض او تصلي واشار في تلخيص الجامع الى قاعدة هي ان
الاضافة ان كانت الى الموجود فانه يتنجز كقوله طالق في الدار وان كانت الى معدوم فانه يتعلق كقوله في دخولك
وينبغي لانه لو قال انت طالق لدخول الدار او قال لحيضك تطلق للحال ولو قال انت طالق بدخولك الدار او بحيضك لا
تطلق حتى تدخل الدار او تحيض كذا في الخانية وفي المحيط لو قال انت طالق في حيضك وهي حائض لم تطلق حتى تحيض اخرى
لانه عبارة عن درور الدم وفي وله لو قته فكان فعلا فصار شرطا كما في الدخول والشرط يعتبر في المستقبل لا في الماضي ولو
قال انت طالق في حيضة او في حيضتك لم تطلق حتى تحيض وتطهر لان الحيضة اسم للحيضة الكاملة لقوله صلى الله عليه وسلم
في سبايا اوطاس الا لا توطأ الحبالى حتى يضعن حملهن ولا الحيالى حتى يستبرئن بحيضة واراد بها الحيضة الكاملة انتهى والحاصل انه ان
ذكر الحيضة بالتاء المثناة من فوق كان تعليقا بالطهر منها وان ذكره بغيرها كان تعليقا على رؤية الدم
بشرط ان يمتد ثلاثا كذا في شرح التلخيص ثم قال في المحيط ولو قال انت طالق في ثلاثة ايام طلقت للحال لان الوقت يصلح
ظرفا لكونها طالقا ومتى طلقت في وقت طلقت في سائر الاوقات ولو قال انت طالق في مجيء ثلاثة ايام لم تطلق
حتى يجيء اليوم الثالث لان المجيء فعل فلم يصلح ظرفا فصار شرطا ولا يحتسب باليوم الذي حلف فيه لان الشروط تعتبر
في المستقبل لا في الماضي ومجيء اليوم يكون من اوله وقد مضى جزء اوله ولو قال في مضي يوم تطلق في الغد في مثل تلك الساعة
ولو قال في مجيء يوم تطلق حين يطلع الفجر من الغد لان المجيء عبارة عن مجيء اول جزء منه كما يقال جاء يوم الجمعة كما طلع الفجر وجاء
شهر رمضان كما اهل الهلال وان لم يجئ كله فصار كانه قال انت طالق اذا جاء اول جزء منه فاما المضي فعبارة عن جميع اجزاء
اليوم وقد وجد من حين حلف مضي بعض يوم لا مضي كله فوجب ضرورة تتميمه من اليوم الثالث لتحقق مضي جميع يوم
انتهى وفي الجامع الكبير للصدر الشهيد في للظرفية وتجعل شرطا للتعذر الى ان قال ولو قال انت طالق في ثلاثة ايام تنجزت الواحدة
بها لانها متفرقة فان قال بعد طلوع الشمس انت طالق في مضي اليوم يقع عند غروبها وفي مضي يوم عند مجيء تلك
الساعة وكذا في مضي ثلاثة ايام ولو قال ليلا يقع عند غروب الشمس في الثالث انتهى وصورة التوكيل بها ان يقول لاخر طلق
امرأتي في ثلاثة ايام والفرق بينهما ان الايقاع لا يمتد فاقتضى التوزيع بخلاف وصفها بالطلاق في الثلاثة **فصل**
لما فرغ من اضافة الطلاق الى الزمان ذكر في باب ايقاع الطلاق فصلين باعتبار تنويع الايقاع الى ما به على ما قدمنا الى
مضاف وموصوف ومشبه وغيره متعلق بمدخول بها وغير مدخول بها وكل منها صنف تحت ذلك الصنف المسمى
بابا لان الباب يكون تحت الصنف المسمى كتابا والكل تحت الصنف الذي هو نفس العلم المدون فانه صنف عال والعلم
مطلقا بمعنى الادراك جنس وما تحته من اليقين والظن نوع والعلوم المدونة تكون ظنية كالفقه وقطعية كالكلام والحساب

والهندسة فواضع العلم لما لاحظ الغاية المطلوبة له فوجدها تترتب على العلم باحوال شئ او اشياء من جهة خاصة وتبعه ليبحث عن احواله من تلك الجهة فقد قيد ذلك النوع من العلم لجاز منه كلي فصار صنفا وقيل الواضع صنف العلم اي كلي جعله صنفا فالواضع اولى باسم المصنف من المؤلفين وان صح اطلاقهم وعلم مما ذكرنا انها تتباين مندرجة تحت صنفا على اللباب العوارض المقيد بكل منها النوع وان ما ذكر من نحو كتاب الحوالة اللائق به بخلاف تسميته بكتاب كذا في فتح القدير والصنف في اللغة الطائفة من كل شئ وقيل النوع كذا في المصباح **قوله** انت طالق غدا او في غد تطلق عند الصبح لانه وصفها بالطلاق في جميع الغد في الاول لان جميعه هو مسمى الغد فتعين الجزء الاول لعدم المزاحم وفي الثاني وصفها في جزء منه وافاد انه اذا اضافه الى وقت فانه لا يقع للحال وهو قول الشافعي واحمد وقال مالك يقع في الحال اذا كان الوقت ياتي لا محالة مثل ان يقول اذا طلعت الشمس او دخل رمضان ونحو ذلك وهو باطل بالتدبير فانه الموت ياتي لا محالة ولا يتنجز كذا في المعراج ثم اعلم ان الطلاق مما يضاف فاذا قال انت طالق الى عشرة ايام فانه يقع بعد العشرة وكون الى يمضي بعد والعتق والكفالة الى شهر كالطلاق اليه وعن الثاني انه كفيل في الحال والفتوى انه كفيل بعد شهر و الامر باليد الى عشرة صار الامر بيدها للحال ويرتد بمجلسها ولو نوى ان يكون بيدها بعد العشرة لا يصدق قضاء والبيع الى شهر تاجيل للثمن والوكالة تقبل التاقيت حتى لو تصرف بعد الوقت لا يصح وفي الاجارة الى شهر يعتبر ما بين العقد ويمضي بحينه وكذا في المزارعة والشركة الى شهر كالاجارة والصلح الى شهر والقسمة اليه لا يصح والابراء الى شهر كالطلاق الا اذا قال اردت التاخير فيكون تاجيلا اليه والاقرار الى شهر ان صدقه المقر له ثبت الاجل وان كذبه لزم المال حالا والقول [illegible] والاذن للعبد لا يتوقت والتحكيم والقضاء يقبلان التاقيت ونهي الوكيل عن البيع يوما يتوقت بهذه الجملة لبيان ما يتوقت وما لا يتوقت ذكرها هنا لكثرة فوائدها وهي مذكورة في البزازية من فصل الامر باليد وفيها من الايمان انت كذا اذا جاء غد يمين انت كذا غدا ليس بيمين لانه اضافة والطلاق المضاف الى وقتين متزا[illegible] غدا او لها والمعلق بالفعلين عند اخرهما والمضاف الى احد الوقتين كقوله غدا او بعد غد طلقت بعد غد ولو علق باحد الفعلين تنزل عندا ولهما والمعلق بالفعل او وقت يقع بما سبق وفي الزيادات ان وجد الفعل اولا يقع ولا ينتظر وجود الوقت وان وجد الوقت اولا لا يقع ما لم يوجد انتهى وفيها من فصل الاستثناء انت طالق ثلاثا الا واحدة غدا وان كلمت فلانا تعلق ثنتان بمجئ الغد وكلام فلان انتهى وفي المحيط لو قال انت طالق تطليقة تقع عليك غدا تطلق حين يطلع الفجر لانه وصف التطليقة بما تتصف به فانها تتصف بالوقوع غدا بان كانت مضافة الى الغد فلا يقع بدون ذلك الوصف ولو قال تطليقة لا تقع الا غدا طلقت للحال لانه وصفها بما لا يتصف به لانه ليس من الطلاق ما لا يقع الا في الغد بل يتصور وقوعه حالا واستقبالا فلغا ذكر الوصف فبقي مرسلا كما لو قال انت طالق تطليقة تصير او تصبح غدا ولو قال انت طالق بعد يوم الاضحى تطلق حين يمضي اليوم لان البعدية صفة للطلاق لما بينا فصار الطلاق مضافا الى ما بعد يوم الاضحى ولم يقع قبله ولو قال بعدها يوم الاضحى طلقت للحال لان البعدية صفة اليوم فيتاخر اليوم عن الطلاق فبقي الطلاق مرسلا غير مضاف ولو قال مع يوم الاضحى طلقت حين يطلع فجره لان مع للقران فقد جعل الوقوع مقارنا باليوم الاضحى ولو قال معها يوم الاضحى طلقت للحال لان حرف مع هنا دخل على الوقت فصار مضيفا الوقت الى الطلاق واضافة الوقت الى الطلاق باطل لانه مما لا يتنجز فبقي الطلاق مرسلا كما لو قال انت طالق قبلها يوم الاضحى طلقت للحال انتهى وفي البزازية ان شئت فانت طالق غدا فالمشيئة بخلاف انت طالق غدا ان شئت فان المشيئة اليها في الغد وفي الظهيرية رجل قال لامرأته انت طالق غدا اذا دخلت الدار يعني ذكر الغد فيتعلق الطلاق بدخول الدار حتى لو دخلت في اي وقت كان طلقت وهذا مشكل فانه او الغي ذكر الغد يصير فاصلا بين الشرط والجزاء فوجب ان يتنجز الجزاء ولو قدم الشرط فقال ان دخلت الدار فانت طالق غدا يتعلق طلاق الغد بالدخول انتهى وبه علم ان التقييد بالوقت انما يصح اذا لم يات بعده بتعليق لتعارض الاضافة والتعليق فيترجح المتاخر وفي الذخيرة الحاصل ان الطلاق اذا اضيف الى وقت لا يقع ما لم يجئ ذلك الوقت وان اضيف الوقت الى الطلاق وقع للحال وتوضيحه فيها وقيد بقوله غدا لانه لو قال انت طالق لا بل غدا طلقت الساعة واحدة وفي الغد اخرى كذا في المحيط معزيا الى ابي يوسف **قوله** ونيته

العقد يقع في الثاني اي نية اخر النهار تصح مع ذكر كلمة في ولا تصح عند حذفها قضاء عند ابي حنيفة وقالا لا تصح في الثاني كالاول والفرق له عموم متعلقها بدخولها مقدرة لا ملفوظة لغة للفرق بين صمت سنة وفي سنة لغة وكذا شرعا فيما لو حلف ليصومن عمره فانه يتناول جميع عمره حتى لا يبر في يمينه الا بصوم جميع العمر ولو قال لاصومن في عمري فانه يتناول ساعة من عمره حتى لو صام ساعة بر في يمينه كما في المعراج فقد جزء من الزمان مع ذكرها نية الحقيقة لان ذلك الجزء مبهم وارادة المتكلم ومع حذفها نية تخصيص العام فلا يصدق قضاء وانما يتعين اول اجزائه مع حذفها لعدم المزاحم وجعلهم لفظ غد عاما مع كونه نكرة في الاثبات لتنزيل الاجزاء منزلة الافراد وكان بعضهم لم يقل انه خلاف الظاهر وفيه تخفيف على نفسه وهو بخلاف ما لا يتجزى الزمان في حقه فانه لا فرق فيه بين الحذف والاثبات كصمت يوم الجمعة وفي يوم الجمعة فيدينا [illegible] قضاء لانه مصدق ديانة فيهما اتفاقا واليوم والشهر ووقت العصر كالغد فيهما ومثل قوله في غد قوله في شعبان مسالة اذا قال انت طالق في شعبان فان لم تكن له نية طلقت حين تغيب الشمس من اخر يوم من رجب وان نوى اخر شعبان فهو على الخلاف ومما تفرع على حذف في واثباتها لو قال انت طالق كل يوم تقع واحدة عند الثلاثة وقال زفر تقع ثلاث في ثلاثة ايام ولو قال في كل يوم طلقت ثلاثا في كل يوم واحدة اجماعا كما لو قال عند كل يوم او كلما مضى يوم والفرق له ان في للظرف والزمان انما هو ظرف من حيث الوقوع فيلزم من كل يوم فيه وقوع تعدد الواقع بخلاف كونه كل يوم فيه الاتصاف بالواقع فلو نوى ان تطلق كل يوم تطليقة اخرى صحت نيته وفي الخلاصة انت طالق مع كل يوم تطليقة فانها تطلق ثلاثا ساعة حلف وفي التتمة انت طالق رأس كل شهر تطلق ثلاثا في رأس كل شهر واحدة ولو قال انت طالق [illegible] كل شهر طلقت واحدة لان في الاول بينهما فصل في الوقوع ولا كذلك في الثاني ولو قال انت طالق كل جمعة فان كانت نيته على كل يوم جمعة فهي طالق في كل يوم جمعة حتى تبين ثلاث وان كانت نيته على كل جمعة تمر بايامها على الدهر فهي طالق واحدة وان لم تكن له نية فهي واحدة انتهى وفي المحيط لو قال انت علي كظهر امي كل يوم كان ظهارا واحدا فلا يقربها ليلا ولا نهارا حتى يكفر كما لو قال انت طالق كل يوم ولو قال في كل يوم كان مظاهرا في كل يوم لانه افرد كل يوم بالظهار فاذا جاء الليل بطل الظهار وعاد من الغد لان الظهار موقت فاذا مضى الوقت بطل الظهار وان كفر في كل يوم فله ان يقربها في ذلك اليوم لان الظهار قد ارتفع بالتكفير وعاد من الغد ولو قال انت علي كظهر امي اليوم وكلما جاء يوم كان مظاهرا اليوم فاذا جاء الليل بطل وله ان يقربها ليلا لانه وقته باليوم فاذا جاء الغد صار مظاهرا ولا يقربها ليلا ولا نهارا حتى يكفر وكذلك في كل يوم هو مظاهر ظهارا مستقبلا عند طلوع الفجر لا يبطله الا الكفارة على حدة لانه ذكره بكلمة كلما فينعقد كل يوم ظهار على حدة وهو مرسل يقع مؤبدا انتهى وفي البزازية ويدخل في قوله لا اكلمه كل يوم الليلة حتى لو كلمه في الليل فهو كالكلام في النهار كما في قوله ايام هذه الجمعة وفي قوله في كل يوم لا تدخل الليلة حتى لو كلمه في الليل لا يحنث لا بكلمة اليوم وغدا او بعد غد فهذا على كلام واحد ليلا كان او نهارا ولو قال في اليوم وفي غد وفي بعد غد لا يحنث حتى يكلم في كل يوم ساعة ولو كلمه ليلا لا يحنث في يمينه انتهى ومما دخل تحت هذا الاصل ما عن ابي حنيفة لو استأجر اجارة الى الخبز له كذا من الدقيق فسدت الاجارة لانه المعقود عليه من كونه او المنفعة ولو قال في اليوم لا تفسد لانه للظرف لا لتقدير المدة فكان المعقود عليه العمل فقط ذكره الشارح في الاجارات وفي التلويح ومما خرج عن هذا الاصل ما روى ابراهيم عن محمد انه اذا قال امرك بيدك رمضان او في رمضان فهما سواء وكذا غدا او في غد ويكون الامر بيدها في رمضان او في الغد كله انتهى فلم يتعين الجزء الاول وهذا وان لم رواية ضعيفة عن محمد لما في المحيط من باب الامر باليد وعند محمد لو قال امرك بيدك اليوم فهو على اليوم كله ولو قال في هذا اليوم فهو على مجلسها وهو صحيح موافق لقوله انت طالق غدا وانت طالق في الغد انتهى ما في المحيط وجزم به في البزازية فلم يخرج عن هذا الاصل وعلى تلك الرواية فالفرق ان الطلاق مما لا يمتد بخلاف الامر باليد وفي الصيرفية قال لها ان طلقتك غدا فانت طالق ثلاثا في هذا اليوم ينبغي ان تطلق ثلاثا للحال لان الثلاث في اليوم لا يصلح جزاء للطلاق في الغد انتهى وفي الجامع الكبير للصدر الشهيد امراته طالق وعبده حر غدا او وسط غد او في غد لا اضافتهما اليه فقال امراته طالق اليوم وعبده حر غدا كان كما قال ولو ذكر تاخر العتق على الاصح ولو استثنى في اخره انصرف الى الكل انتهى ذكره في باب الحنث يقع بامرين او بامر واحد وفي اي نية طلق امراتي غدا

فقال لها الوكيل انت طالق غدا كان باطلا **قوله** وفي اليوم غدا او غدا اليوم يعتبر الاول اي يقع الطلاق في اول الوقتين
تفوه به عند عدم النية اما الاول فلانه نجزه فلا يرجع متأخرا الى وقت في المستقبل ولا يعتبر لاضافة اخرى لانه لا
حاجة اليه لانها اذا طلقت اليوم كانت غدا كذلك واما الثاني فلانه وقع مضافا فبعده لا يكون منجزا بل لو اعتبر كان
تطليقا آخر وانما وصفها بواحدة فلزم الغاء الثاني ضرورة ولا يمكن جعله بيانا للاول لان التنجيز انما يكون بكلام مستقل
وهو منتف حينئذ بقوله اليوم غدا لانه لو قال انت طالق اليوم اذا جاء غد لا تطلق الا بطلوع الفجر فتوقف المنجز
لاتصال المغير الاول بالآخر وقد جعلوا الشرط مغيرا للاول دون الاضافة وقد طولبوا بالفرق بينهما وما ذكروا من ان اليوم
في الشرط لبيان وقت التعليق لا لبيان وقت الوقوع وفي الاضافة لبيان وقت الوقوع لا يفيد فرقا ولو قال انت
طالق اليوم واذا جاء غد طلقت واحدة للحال واخرى في الغد لان المجيء شرط معطوف على الايقاع والمعطوف غير المعطوف
عليه والموقع للحال لا يكون متعلقا بشرط فلا بد من ان يكون المتعلق تطليقة اخرى كذا في المحيط وفي الذخيرة انت طالق اليوم
وغدا اخرى بالف فقبلت وقع واحدة للحال بنصف الالف والاخرى غدا بغير شيء وان تزوجها قبل مجيء الغد ثم
جاء الغد تقع اخرى بجنس ما به انتهى وذكر الواو في المسئلة الاولى وعدم ذكرها سواء حتى لو قال انت طالق اليوم غدا
او اول النهار وآخره لا تقع الا واحدة الا اذا نوى اخرى فيتعدد وفي المسئلة الثانية بينهما فرق فانه لو قال انت
طالق اليوم وغدا وقعت واحدة ولو قال انت طالق غدا واليوم وقعت ثنتان للمغايرة بين المعطوف والمعطوف
عليه عند الاحتياج وهو في الثانية دون الاولى وكذا لو قال امس واليوم فهي ثنتان لان الواقع في اليوم لا يكون
واقعا في الامس فتقتضي اخرى ولو قال اليوم وامس فهي واحدة مثل قوله اليوم وغدا كذا في المحيط وفيه لو قال انت
طالق غدا واليوم وبعد غد والمرأة مدخول بها يقع ثلاثا هذا فاذا فرق في الهداية انت طالق اليوم وبعد غد طلقت
ثنتين في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقيدنا بعدم النية لانه لو نوى في الاولى ان تقع عليها اليوم واحدة وغدا
واحدة وغدا واحدة صح ووقعت ثنتان ولو قال انت طالق اليوم وغدا وبعد غد تقع واحدة بلا نية فان
نوى ثلاثا متفرقة على ثلاثة ايام وقعن كذلك واستفيد من المسئلتين لو قال لها انت طالق بالليل والنهار تقع
تطليقتان ولو قال بالنهار والليل تقع واحدة ولو كان بالليل انعكس الحكم كذا في التلقيح للمحبوبي وعلى هذا فاذا قال انت
ثم انه لو قال انت طالق آخر النهار واوله تطلق ثنتين ولو قال انت طالق اول النهار وآخره تطلق واحدة مقيدا بما اذا
كانت هذه المقالة في اول النهار فلو كانت في آخره انعكس الحكم وفي المحيط الاصل ان الطلاق متى اضيف الى وقتين
مستقبلين نزل في اولهما مجيئا واقعا فيها وان كان احد الوقتين كائنا والآخر مستقبلا وبينهما حرف العطف فان
بدأ بالكائن وقع طلاق واحد في اولهما وان بدأ بالمستقبل وقع طلاقان انتهى وفي الظهيرية قال لها انت طالق ما خلا اليوم
طلقت للحال انتهى وفي تلخيص الجامع لو قال انت طالق طلاقا لا يقع الا غدا او طلاقا لا يقع الا في دخولك الدار وقع
للحال ولا يتقيد بالغد ولا بالدخول لانه وصفه بما لا يصلح وصفا له اذ لا يصلح ان يكون الطلاق واقعا في غد فقط او في دخولها
فقط وهذا بخلاف قوله انت طالق تطليقة لا يقع عليك الا بائنا حيث تقع عليها واحدة بائنة عند ابي حنيفة وابي
يوسف لان غير محمد يلحق بالوصف وفي المحيط الاصل ان الطلاق متى اضيف الى احد الوقتين وقع عند اخرهما لقوله انت
طالق غدا او رأس الشهر يقع عند رأس الشهر وكذا اليوم او غدا يقع عند الغد وان علقه بفعلين يقع عند آخرهما كقوله
اذا جاء فلان واذا جاء فلان فلا يقع الا عند مجيئهما وان علق باحد الفعلين يقع عند اولهما كقوله اذا جاء فلان او جاء فلان
فايهما جاء طلقت وان علقه بالفعل والوقت يقع بكل واحد تطليقة وان علقه بفعل او وقت فان سبق الفعل وقع
ولم ينتظر الوقت وان سبق الوقت لم يقع حتى يوجد الفعل وتمامه فيه وفي التلخيص لو قال انت طالق اليوم ورأس
الشهر اتحد الواقع في الاصح بخلاف التخيير لان الاول انتهى بالوجوب كالظهار اذ الوقت كالمجلس فقد يعود الى العدد
حذار اللغو كذا يوما ويوما الا ان لا لغو الا ان يزيد ابدا ترجيحا للتعدد على النفي بالعرف عكس الاول فيقع ثلاث الا في
في امس وفي نسخة السادر يدان الثانية اذا اضاف الى احد الوقت والاظهر البداءة من الاول **قوله** انت طالق
قبل ان اتزوجك او امس ونكحها اليوم لغو بيان للمضاف الى زمن ماض بعد بيان المستقبل لانه اسنده الى حالة منافية
كقوله طلقتك وانا صبي او نائم او مجنون وكان جنونه معهودا والا طلقت للحال قيد بالطلاق لانه لو قال العبد انت

وقبل ان اشتريك او انت حر امس وقد اشتراه اليوم عتق عليه لاقراره له بالحرية قبل ملكه كما لو اقر بعتق عبد ثم اشتراه ولا
فرق في المسئلة الاولى بين ان يزيد على قوله قبل ان اتزوجك بشهر او لا كما في المحيط وقيد بكونه لم يعلقه بالتزوج لانه لو
علقه بالتزوج فلا يكون لغوا ما ان يقدم الجزاء او يؤخره فان قدمه فله صورتان احداهما ان يجعل القبلية متوسطة كقوله انت
طالق قبل ان اتزوجك اذا تزوجتك والثانية ان يؤخرها كقوله انت طالق اذا تزوجتك قبل ان اتزوجك وفيهما
يقع الطلاق عند وجود التزوج اتفاقا وتلغو القبلية لانه في الصورة الثانية تم الشرط والجزاء فصح التعليق وبقوله
قبل ان اتزوجك قصد ابطاله لانه اثبت وصفا للجزاء لا يليق به وانه لا يمكن فلغي والمراد في الصورة الاولى ان التعليق تام
بانه لا اضافة قبله فصار كما لو قالت انت طالق قبل ان تدخلي الدار ان دخلتيها تعلق بدخولها ولغي قوله قبل ان تدخلي
وان اخر الجزاء بان قال ان تزوجتك فانت طالق قبل ان اتزوجك لم يقع عندهما خلافا لابي يوسف لان ذا الخارج
جهة الشرطية والمعلق بالشرط كالمنجز عند وجوده فصار كانه قال بعد التزوج انت طالق قبل ان اتزوجك ووجه
ان ابا يوسف لم يفرق بين تقديم الشرط وتأخيره وهما فرقا وفي شرح تلخيص الجامع لانه يقال بان قوله قبل ان اتزوجك
كلام لغو وقد فصل بين الشرط والمشروط فوجب ان لا يتعلق الطلاق بالتزوج لانا نقول لا نسلم انه لغو بل تصريح بما
انتظمه صدر الكلام لانه يقتضي كونه ايقاعا في حال او حال وجود القول منه بوصف يكونه قبل التزوج فصار كما لو
قال للموطوءة انت طالق الشهر اذا دخلت الدار او انت طالق قبل ان تدخلي الدار ان دخلت الدار لان قوله قبل
ان تدخلي تصريح بما اقتضاه صدر الكلام على انه لو جعل هنالك فاصلا تنجز وهنا لو جعل قبل ان اتزوجك فاصلا يلغو
فكان اولى باعتبار كونه غير فاصل تصحيحا للكلام العاقل انتهى وفي المحيط ان تزوجت فلانة بعد فلانة فهما طالقان فتزوجها
ثم طلقت الا انه اضاف الطلاق الى تزوجها لان قوله بعد فلانة اي بعد تزوج فلانة فصار تزوج فلانة مذكورا ضرورة
وقد تزوجها كما شرط فوجد الشرط فنزل الطلاق وان قال ان تزوجت فلانة قبل فلانة فهما طالقان فتزوج الاولى طلقت
لان شرط في حقها قد وجد وهو القبلية لان وصف الشيء بالقبلية لا يقتضي وجود ما بعده وان تزوج الثانية طلقت
ايضا وقيل ينبغي ان لا تطلق ولو قال ان تزوجت زينب قبل عمرة بشهر فهما طالقان فتزوج زينب ثم عمرة بعدها بشهر
طلقت زينب للحال لوجود الشرط ولا يستند كما لو قال انت طالق قبل قدوم فلان بشهر ولا تطلق عمرة لانه اضاف
طلاق عمرة الى شهر قبل تزوجها ولو قال ان تزوجت زينب قبل عمرة فتزوج زينب وحدها لا تطلق لان قبل عبارة
عن التطليقة يتصل به ما ذكر عقيبه وذلك لا يعرف الا بالتزوج بعمرة كما لو قال انت طالق قبل الليل لا تطلق
الا عند غروب الشمس ولو قال قبل الليل تطلق للحال فان تزوج عمرة بعد ذلك طلقت زينب لا عمرة وان طال ما بين
التزوجين لم تطلق احداهما انتهى **قوله** وان نكحها قبل امس وقع الآن لانه ما اسنده الى حالة منافية ولا يمكن تصحيحه اخبارا
ايضا فكان انشاء والانشاء في الماضي انشاء في الحال فيقع الساعة وعلى هذه النكتة حكم بعض المتأخرين من مشايخنا في
مسئلة الدور المنقولة عن متأخري الشافعية وهي ان طلقتك فانت طالق قبله ثلاثا وحكم اكثرهم انها لا تطلق
بالتنجيز طلاقا لانه لو تنجز وقع المعلق قبله ثلاثا ووقوع الثلاث سابقا على المنجز يمنع المنجز لو وقع المنجز والمعلق
لان الايقاع في الماضي ايقاع في الحال ونقول ايضا ان هذا تغيير لحكم اللغة لان الاجزية تنزل بعد الشرط او معه لا
قبله وحكم العقل ايضا لان مدخول اداة الشرط سبب والجزاء مسبب عنه ولا يعقل تقدم المسبب على السبب فكان قوله
قبله لغوا البتة فبقي الطلاق جزاء الشرط غير مقيد بالقبلية ولحكم الشرع لان النصوص ناطقة بشرعية الطلاق وهذا
يؤدي الى رفعها فيتفرع عن المسئلة المذكورة وقوع ثلاث الواحدة المنجزة وثنتان من المعلقة او طلقها ثلاثا
يقع مضمون اللفظ المعلق لا يعارضه فيلغو ولو كان قال ان طلقتك فانت طالق قبله ثم طلقها واحدة
وقع ثنتان المنجزة والمعلقة وقس على ذلك كذا في فتح القدير وفيه نظر لانه منتقض بقوله تعالى وما بكم من نعمة
فمن الله فان الاول استقرار النعمة بالمخاطبين والثاني كونها من الله عز وجل وليس الاول سببا للثاني بل الاول فرع
للثاني وقال الرضي لا يلزم مع الفاء ان يكون الاول سببا للثاني بل اللازم ان يكون ما بعد الفاء لازما لمضمون ما قبلها
كما في جميع صور الشرط والجزاء ففي قوله تعالى وما بكم من نعمة فمن الله كون النعمة منه لازم لحصولها معنى ولا يخرج
قول البعض ان الشرط سبب في الجزاء انتهى وتمامه في شرح المغني للدماميني في بحث ما من المبحث الاول وحينئذ

هذه العبارة اخذت من ابن الهمام وقد وجدت مثلها بنسخة
بكتوبا قوله بوقوع المنجز والمعلق متعلق بقوله وحكم بعض
المتأخرين كذا وجد بخطه

فلا يلغو قوله قبله لعدم المنافاة ولا يضر رفع شرعية الطلاق على واحد اختار لنفسه ذلك والزم نفسه به كما لو قال كلما تزوجت امرأة فهي طالق فانه صحيح عندنا وان كان فيه سد باب النكاح المشروع وفي القنية من آخر كتاب الايمان قال لها كلما وقع عليها طلاقي فانت قبله طالق ثلاثا ثم طلقها بعد ذلك ثلاثا يقعن وهذا طلاق الدور وانه لا يقع عند الشافعي قال الغزالي في وجيزه اذا قال ان طلقتك فانت طالق قبله ثلاثا يحسم باب الطلاق على اظهر الوجهين وقيل اذا نجز احدها تقع تلك الواحدة وقيل تقع الثلاث ان كان بعد الدخول ثم قال الغزالي ان وطئتك وطئا مباحا فانت طالق قبله فوطئ فلا خلاف انها لا تطلق انتهى والاصح عند الشافعية ما صححه الشيخان من وقوع المنجزة دون المعلقة كذا في شرح التنبيه وفيه لو قال لزوجته متى دخلت الدار وانت زوجتي فعبدي حر قبله ومتى دخلها وهو عبدي فانت طالق قبله ثلاثا فدخلا معا لم يعتق العبد ولم تطلق الزوجة للزوم الدور لانهما لو حصلا لحصلا معا قبل دخولهما ولو كان كذلك لم يكن العبد عبده وقت الدخول ولا المرأة زوجته وحينئذ فلا تكون الصفة المعلق عليها حاصلة ولا بأس في هذا القول ببطلان الدور اذ ليس فيه سد باب التصرف ولو دخلا مرتبا وقع المعلق على المسبوق دون السابق فلو دخلت المرأة اولا ثم العبد عتق ولم تطلق هي لانه حين دخل لم يكن عبدا له فلم تحصل صفة طلاقها وان دخل العبد اولا ثم المرأة طلقت ولم يعتق وان لم يذكر في تعليقهما المذكور لفظة قبل في الطرفين ودخلا معا عتق وطلقت وان دخلا مرتبا فكما سبق انتهى وفيه ولو قال ان ظاهرت منك او آليت او لاعنت او فسخت النكاح بعيب فانت طالق قبله ثلاثا ثم وجد المعلق صح ولغى تعليق الطلاق لاستحالته ووقوعه انتهى **قوله** انت طالق ما لم اطلقك ومتى لم اطلقك وسكت طلقت بيان لما اذا اضافه الى مطلق الوقت وذكر هم ان واذا بالتبعية وان كان المناسب لهما التعليق لا الاضافة وانما طلقت بالسكوت لان متى ظرف زمان وكذا ما لكونها مصدرية نائبة عن ظرف الزمان كما في قوله ما دمت حيا اي مدة دوام حيوتي او مدة دوامي حيا وهي ان استعملت للشرط لكن اتفق العلماء على انها هنا للوقت وكذا نقل في فتح القدير اتفاق العلماء على وقوع الطلاق بالسكوت فصار حاصل المعنى اضافة طلاقها الى زمان خال عن طلاقها وهو حاصل بالسكوت قيد بقوله وسكت لانه لو قال موصولا انت طالق بر كما سيأتي ومثل متى حين وزمان وحيث ويوم فلو قال حين لم اطلقك ولا نية له فهي طالق حين سكت وكذا زمان لم اطلقك وحيث لم اطلقك ويوم لم اطلقك اذا كان يعلم الى زمنه فلو كان بلا النافية نحو زمان لا اطلقك وحين لا اطلقك بحرف لا فانه لم تطلق حتى يمضي ستة اشهر والفرق بين لم ولا ان لم تقلب المضارع ماضيا مع النفي وقد وجد زمان لم يطلقها فيه نوع وكلمة لا للاستقبال غالبا فان لم يكن له نية لا يقع في الحال وانما يراد بكل ستة اشهر لانه اوسط استعمالها لانه من الساعة والاربعين سنة وستة اشهر في قوله تعالى فسبحان الله حين تمسون هل اتى على الانسان حين من الدهر توتي اكلها كل حين والزمان كالحين لانهما سواء في الاستعمال ولو قال يوم لا اطلقك لم تطلق حتى يمضي يوم الكل من المحيط واما حيث فهي للمكان وكم مكان لم يطلقها فيه كذا في فتح القدير فكانه قال انت طالق في مكان لم اطلقك فيه وذكر في المغني ان الاخفش جعلها للزمان ايضا فلا اشكال وقيد بما ذكر لانه لو قال كلما لم اطلقك فانت طالق وسكت تقع الثلاث متتابعا لا جملة لاقتضى عموم الانفراد لا عموم الاجتماع فان لم تكن مدخولا بها بانت بواحدة فقط وقيد بمطلق الوقت لانه لو قيده مع العدم كان قال ان لم تدخلي الدار سنة فانت طالق فمضت السنة قبل الدخول طلقت كما في الايلاء كذا في البدائع **قوله** وفي ان لم اطلقك واذا لم اطلقك او اذا ما لم اطلقك لا حتى يموت احدهما اي لا يقع الطلاق الا بموت احدهما قبل التطليق عند عدم النية ودلالة الفور لان الشرط ان لا يطلقها وذلك لا يتحقق الا باليأس عن الحيوة وهو في آخر جزء من اجزاء الحيوة اما في موته فظاهر ولم يقدر المتقدمون بزمان لو اتطلق قبيل موته فان كانت مدخولا بها ورثته بحكم الفرار وان كان الطلاق ثلاثا والا لا وافاد بقوله بموت احدهما ان موتها كموته وصححه في الهداية ولا يرد عليه ما لو قال ان لم ادخل الدار فانت طالق حيث يقع بموته لا بموتها لانه يمكنه الدخول بعد موتها فلا يتحقق اليأس بموتها فلا يقع الطلاق اما الطلاق فانه يتحقق اليأس عنه بموتها لعدم المحلية واذا حكمنا بوقوعه قبيل موتها لا يرث منها الزوج لانها بانت

قبل الموت فلم يبق بينهما زوجية حال الموت وانما حكمنا بالبينونة وان كان المعلق صريحا لانتفاء العدة كغير المدخول بها لان الوقوع في آخر جزء لا يتجزى فلم يبق الا الموت وبه تبين ولذا جعل المصنف الوقوع الموت وان كان قبيله وقد ظهر ان عدم ارثه منها مطلق سواء كانت مدخولا بها او لا ثلاثا او واحدة وبه تبين ان تقييد الشارح عدمه بعدم الدخول او الثلاث غير صحيح وتسوية المصنف بين ان واذا مذهب ابي حنيفة فهي عنده اذا جوزي بها حرف لمجرد الشرط لانه مجرد ربط خال وهو من معاني الحروف وقد تكون الكلمة حرفا واسما فلما كانت للشرط وللوقت لم يقع الطلاق بالشك وعندهما كمتى للوقت وحكاه ابن الامام بن مذهبه على انه اذا تجرد عن الظرفية وتكون لمحض الشرط وهو قول بعض النحاة كما ذكره في المغني لكن ذكر ان الجمهور على انها للظرفية متضمنة معنى الشرطية وانها لا تخرج عن الظرفية وهو مرجح لقولهما هنا وقد رجحه في فتح القدير ولا يرد على ابي حنيفة انت طالق اذا شئت حيث وافقهما انها كمتى فلا يخرج الامر من يدها ولو كانت كان لخرج الامر من يدها بالشك لخروج بعد تحقق الدخول واعترض عليه بان وقوع الشك في الشرطية والظرفية يوجب وقوعه في الحل وحرمته في الحال فكان ينبغي ان نحكم بالتحريم كما هو الواجب بان الشك لا يوجب شيئا لان ذلك مع تعارض دليل الحرمة مع دليل الحل فالاحتياط العمل بدليل الحرمة اما هنا لو اعتبرنا الحرمة لم نعمل بدليل بل بالشك وقيدنا بعدم النية لانه لو نوى بان اذا معنى متى صدق اتفاقا قضاء وديانة لتشديده على نفسه وكذا اذا نوى باذا معنى ان على قولهما وينبغي ان يصدق عندهما ديانة فقط لانها عندهما ظاهرة في الظرفية والشرطية احتمال فلا يصدقه القاضي وقيدنا بعدم دلالة الفور لانه لو قامت دلالة عليه عمل بها ولذا قال في القنية لو قالت له طلقني طلقني فقال ان لم اطلقك يقع على الفور وقد زاد هذا القيد في المبتغى بالمعجمة فقال او قال لها ان لم تخبريني بكذا فانت طالق فهو على الابد ان لم يكن ثمة ما يدل على الفور انتهى وتبعه عليه في فتح القدير وذكر انه قيد حسن ومن ثم قالوا لو اراد ان يجامع امرأته فلم تطاوعه فقال ان لم تدخلي البيت معي فانت طالق فدخلت بعد ما سكنت شهوته طلقت لان مقصوده من الدخول كان قضاء الشهوة وقد فات وفي الولوالجية البول لا يقطع الفور والصلوة اذا خافت خروج وقتها كذلك وهو قول الحسن بن زياد وبه يفتي وقال نصير الصلوة تقطع الفور وسيأتي مسائل الفور في آخر باب اليمين على الخروج والدخول ان شاء الله تعالى ومما يناسب ان الصلوة لا تقطع الفور ما في الفتاوى الصيرفية حلف بالطلاق ليصلين الظهر في مسجده فذهب الى موضع لو يجيء الصلوة العلوة والا لا قال يصليهما في وقته وتطلق ثم رقم لعلامة قرب وان هذا في الواحدة اما في الثلاث فيصلي في مسجده انتهى وقيد باقتصاره في التعليق على عدم التطليق لانه لو قال اذا طلقتك فانت طالق واذا لم اطلقك فانت طالق فماتت قبل ان يطلق وقع عليها طلاقان لانها لما ماتت قبل التطليق حنث في اليمين الثانية فيقع عليها طلاق وهذا الطلاق يصلح شرطا في اليمين الاولى لانه وقع بكلام وجد بعد اليمين الاولى فيحنث في اليمينين ولو قلب فقال اذا لم اطلقك فانت طالق واذا طلقتك فانت طالق فماتت قبل ان يطلق وقعت واحدة بسبب اليمين الاولى ولا يصلح شرطا للثانية لانه وقع بكلام وجد قبل اليمين الثانية والشروط تراعى في المستقبل لا الماضي كذا ذكر في المنتقى ولم يحك فيه خلافا وقال قاضي خان في شرحه وعلى قياس قولهما ينبغي ان لا ينتظر الموت بل كما سكت حنث انتهى وقيد بكون الشرط عدم التطليق لان الشرط لو كان التطليق بان قال ان طلقتك فانت طالق فآلى منها فمضت المدة وقع عليها طلاقان لان الايلاء تطليق بعد المدة ولو عنينا ففرق بينهما لم يقع على الاصح والفرق ان في الايلاء وقع الطلاق بقوله حقيقة وفي العنين لا وانما جعل مطلقا شرعا كذا في المحيط وفي اللعان لا يحنث عند ابي يوسف وعندهما يحنث وفي الخلع يحنث وفي خلع الفضولي ان اجاز بالقول يحنث وبالفعل لا وقال الفقيه ابو الليث لا يحنث في الايلاء كذا في المبتغى ولو علق ووجد الشرط فان كان التعليق قبل اليمين لا يحنث والا حنث ولو طلق الوكيل او اعتق حنث سواء كان التوكيل قبل اليمين او بعده وكذا لو قال اعتق نفسك وطلق نفسك كذا في المحيط وفيه لو قال لها كلما وقع عليك طلاقي فانت طالق فطلقها واحدة وقع الثلاث لانه جعل شرط الحنث وقوع الطلاق عليها وقد وقع الطلاق مرتين بعد اليمين مرة بالتطليق ومرة بالحنث فوقعت الثالثة بوقوع الثانية لان كلما توجب تكرار الجزاء بتكرار الشرط ولو قال كلما طلقتك فانت طالق ثم طلقها تقع

تنا ثم لانه جعل شرط الحنث تطليقها ولم يوجد الا مرة واحدة فوقعت واحدة بالايقاع واخرى بالحنث في اليمين
منعقدة لانها عقدت بحرف التكرار انتهى وفي تلخيص الجامع من باب الطلاق يحنث ام بغير حنث لو قال ان
طلقت زينب فعمرة طالق وان طلقت عمرة فحمادة طالق وان طلقت حمادة فزينب طالق وطلق الاولى
لم تطلق الاخرى اذ الوسطى طلقت بلفظ سبق يمين الاخرى والشرط آت لا ماض كذا لو طلق الوسطى لم تطلق
الاولى اذ الاخرى طلقت بلفظ سبق يمين الاولى كما في لفظ بخلاف ان وقع طلاقك اذ الشرط الوقوع وتاخر
وزانه ان اوقعت او لفظت وان طلق الاخرى تطلق الوسطى لتاخر طلاق الاولى عن يمين الوسطى ولو
كان قال ان طلقت حمادة فبشيرة وان طلقت بشيرة فزينب وطلق حمادة تطلق بشيرة وان طلق بشيرة طلقن
الا حمادة وهي في ما مر لهذا لو جعل زينب جزاء لعمرة ثم عكس تطلق زينب متى ان طلقها وفردا ان طلق عمرة ان
طلق احداهن ومات قبل الدخول والبيان ففي الثلاث لعمرة نصف مهر بلا ارث لطلاق قطعا ولهما مهر
وربع اذ تطلق فرد في حال وفرد جزاء وفي الاربع لعمرة خمسة اثمان مهرها لانها تطلق في احوال دون حال
وللباقيات مهران وربع اعتبارا للحال في فرد بعدا فاد فرد للطلاق واخرى للكلام لا في كل فرد كما زعم عيسى
وان يراد به ربعا اذ لا حجة مع الجزم ولعمرة ثمن ارث ان طلقت في احوال وزاحمت في حال ولحمادة ثمنه
اثمان اعتبارا للحال في نصف لم تنازعها الاولى وفي نصف نازعت ولانه لها الكل في حال ودون احوال
والنصف في حال دون احوال فاخذت ربعها والباقي لاخريين انتهى وتوضيحه في شرح الفارسي وفي
التلخيص ايضا من الايمان باب يحنث بحلف لو حلف لا يحلف حنث بالتعليق لوجود الركن دون الاضافة
لعدمه الا ان يعلق باعمال القلب ويجيء الشهر في ذوات الاشهر لانه يستعمل في التمليك وبيان وقت
السنة فلا يتمحض للتعليق لهذا لم يحنث بتعليق الطلاق بالتطليق لاحتمال حكاية الواقع ولا بان اديت فانت
حرة وان عجزت فانت رقيق لانه تفسير الكتابة ولا بان حضت حيضة او عشرين حيضة لاحتمال تفسير السنة لا بان
حضت لانه لا يصلح تفسيرا للبدعي لتنوعه ولغو السني فتمحض تعليقا ولا ان طلعت الشمس لان الحمل والمنع ثمرة فتم
الركن دونها انتهى فالمستثنى من قوله حنث بالتعليق ست مسائل فلتحفظ **قوله** انت طالق ما لم اطلقك انت
طالق طلقت بهذه الطلقة تصريح بما فهم من قوله وسكت ومراده انها تطلق المنجزة لا المعلقة استحسانا ولا
يعتبر زمان الاشتغال بالمنجزة سكوتا لان زمن البر مستثنى بدلالة حال الحالف لانها انما تعقد للبر فهو المقصود
بها ولا يمكنه الا بجعل هذا القدر مستثنى فهو نظير من حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها فاشتغل بالنقلة من
ساعته بر وفائدة وقوع المنجزة دون المعلقة ان المعلق لو كان ثلاثا وقعت واحدة بالمنجز فقط اذا
كان موصولا فلو كان مفصولا وقع المنجز والمعلق وفي المحيط لو قال لامراته ان لم اطلقك اليوم فانت
طالق ثلاثا فحيلته ان يقول لها انت طالق ثلاثا على الف درهم فلم تقبل المرأة فاذا مضى اليوم يقع
في قياس ظاهر الرواية لانه تحقق شرط الحنث وهو عدم التطليق لانه اتى بالتعليق والتعليق غير التطليق و
روي عن ابي حنيفة انها لا تطلق وعليه الفتوى لانه اتى بالتطليق لان هذا تطليق مقيد لانه تطليق بعوض
والمعاوضة ليست بتعليق حقيقة والمقيد يدخل تحت المطلق فينعدم شرط الحنث انتهى **قوله** انت كذا يوم
اتزوجك فنكحها ليلا حنث بخلاف الامر باليد يعني بخلاف ما اذا قال لها امرك بيدك يوم تقدم زيد
فان قدم زيد ليلا لا خيار لها او نهارا دخل الامر في يدها الى الغروب والفرق مبني على قاعدة هي ان
مظروف اليوم اذا كان غير ممتد يصرف اليوم عن حقيقته وهو بياض النهار الى مجازه وهو مطلق الوقت
لان ضرب المدة له لغو اذ لا يحتمله وان كان ممتدا يكون باقيا على حقيقته والمراد بما يمتد ما يصح ضرب المدة
كالسير والركوب والصوم وتخيير المرأة وتفويض الطلاق وما لا يمتد حكمه كالطلاق والتزوج والكلام
والعتاق والدخول والخروج فالمراد بالامتداد امتداد يمكن ان يستوعب النهار لا مطلق الامتداد لانهم جعلوا
التكلم من قبيل غير الممتد ولا شك ان التكلم يمتد زمانا طويلا لكنه لا يمتد بحيث يستوعب النهار كذا في شرح
الوقاية وقد اختلف المشايخ في التكلم هل هو مما يمتد او لا فجزم في الهداية بالثاني وجزم الهندي في شرح

المغني بالاداء وجعل الثاني ظرفا له بعض المشايخ ورجحه في فتح القدير والحق ما في الهداية لما في التلويح من ان امتداد الاعراض انما
هو بتجدد الامثال كالضرب والجلوس والركوب فما يكون في المرة الثانية مثلها في الاول كل وجعل كالعين الممتد بخلاف
الكلام فان المتحقق في المرة الثانية لا يكون مثله في الاولى فلا يتحقق تجدد الامثال انتهى ثم الجمهور ومنهم المحققون انه
يعتبر في الامتداد وعدمه المظروف وهو الجواب ومن المشايخ من تسامح فاعتبر المضاف اليه اليوم ووجهه انه قد يكون
المضاف اليه والمظروف اليوم مما يمتد كقوله امرك بيدك يوم يركب فلان او يكونان غير الممتد كقوله انت طالق
يوم يقدم زيد وفي هذين لا يختلف الجواب ان اعتبر المضاف اليه او المظروف وان كان المظروف ممتدا والمضاف اليه
غير ممتد كقوله امرك بيدك يوم يقدم فلان او يكون المضاف اليه ممتدا والمظروف غير ممتد كانت حر يوم يركب فلان
فحينئذ يختلف الجواب مع اتفاقهم على اعتبار المظروف فيما يختلف الجواب فيه على الاعتبارين ففي امرك بيدك يوم
يقدم زيد فقدم ليلا لا يكون الامر بيدها اتفاقا وفي انت حر يوم يركب زيد فركب ليلا عتق اتفاقا ومن اعتبر المضاف
اليه دون المظروف انما اعتبره فيما لا يختلف الجواب فعلى هذا لا خلاف في الحقيقة كما في الكشف والتلويح وغيرهما
ولذا اعتبر في الهداية في هذا الفصل المظروف حيث قال والطلاق من هذا القبيل واعتبر في الايمان المضاف اليه حيث
قال في قوله يوم اكلم فلانا والكلام مما لا يمتد وبه علم ان ما حكاه بعض الشارحين من الخلاف وهم وان ما قاله الزيلعي من ان
الاوجه ان يعتبر الممتد منهما وعليه مسائلهم ليس بالاوجه وان ما قاله صدر الشريعة من انه ينبغي ان يعتبر الممتد منهما ليس
مما ينبغي وان الصحيح اعتبار الجواب فقط وانما اعتبر الجواب لان المقصود بذكر الظرف افادة وقوع الجواب فيه
بخلاف المضاف اليه فانه وان كان مظروفا ايضا لكنه لم يقصد بذكر الظرف ذلك بل انما ذكر المضاف اليه ليتعين
الظرف فيتم المقصود من تعيين زمن وقوع مضمون الجواب ولا شك ان اعتبار ما قصد الظرف له لاستعلام المراد
من الظرف انه الحقيقي او المجازي اولى من اعتبار ما لم يقصد له في استعلام حاله وفي التلويح انما اعتبر الجواب لانه
المظروف المقصود ومظروف لفظا ومعنى والمضاف اليه ضمني معنى لا لفظا ثم قال فان قلت كثيرا ما يمتد الفعل
مع كون اليوم لمطلق الوقت مثل اركبوا يوم ياتيكم العدو واحسنوا الظن بالله يوم ياتيكم الموت وبالعكس في مثل
انت طالق يوم يصوم زيد وانت حر يوم تنكسف الشمس قلت الحكم المذكور انما هو عند الاطلاق والخلو عن الموانع ولا
تمتنع مخالفته بمعونة القرائن كما في الامثلة المذكورة على انه لا امتناع في حمل اليوم في الاول على بياض النهار وتعليم الحكم
في غيره بدليل العقل وفي الثاني على مطلق الوقت وجعل التقييد باليوم من الاضافة كما اذا قال انت طالق حين يصوم
او حين تنكسف الشمس انتهى ثم لفظ اليوم يطلق على بياض النهار بطريق الحقيقة اتفاقا وعلى مطلق الوقت بطريق
الحقيقة اتفاقا وعلى مطلق الوقت بطريق الحقيقة عند البعض فيصير مشتركا وبطريق المجاز عند الاكثر وهو الصحيح
لان حمل الكلام على المجاز اولى من حمله على الاشتراك لما عرف في الاصول والمشهور ان اليوم من طلوع الفجر الى
غروب الشمس والنهار من طلوعها الى غروبها والليل للسواد خاصة وهو ضد النهار فلو قال ان دخلت ليلا لم تطلق ان
دخلت نهارا لان الليل لا يستعمل للوقت عرفا فبقي اسما للسواد والليل وضعا وعرفا كذا في المحيط ولو قال في المسئلة الاولى
عنيت به بياض النهار صدق قضاء لانه نوى حقيقة كلامه فيصدق وان كان فيه تخفيف على نفسه كذا ذكر الشارح
وانه لم يقل وديانة لان ما صدق فيه قضاء صدق فيه ديانة ولا ينعكس كما لا يخفى ثم اعلم ان اليوم انما يكون لمطلق الوقت
فيما لا يمتد اذا كان اليوم منكرا اما اذا كان معرفا باللام التي للعهد الحضوري فانه يكون لبياض النهار
ولذا قال في الظهيرية من الايمان لو قال والله لا اكلمك اليوم ولا غدا ولا بعد غد كان له ان يكلمه في الليالي ولو قال والله
لا اكلمك اليوم وغدا وبعد غد فهو كقوله والله لا اكلمك ثلاثة ايام يدخل فيه الليالي انتهى والفرق انه في الاول
ايمان ثلاثة لتكرار حرف لا وفي الثاني يمين واحدة وفي التلويح ذكر في الجامع الصغير انه لو قال امرك بيدك اليوم
وغدا دخلت الليلة قلت ليس مبنيا على ان اليوم لمطلق الوقت بل على انه بمنزلة امرك بيدك يومين وفي مثله
يستتبع اسم اليوم الليلة بخلاف ما اذا كان امرك بيدك اليوم وبعد غد فان اليوم المنفرد لا يستتبع ما بازائه من
الليل انتهى ومن فروع الاضافة انت طالق قبل قدوم زيد بشهر ونحوه قال في التلخيص باب ما يقع بالوقت وما لا
يقع طالق ثلاثا قبل ان اتزوجك بشهر لغو لسبقه العقد كطالق امس او قبله فانه يوقف للتعرف ولا شرط للفظ

لنا خر قدوم زيد او موته واقع انه كان بعد لشهر للاضافة والوصف في الملك معتبر اعندهما التوقف مستندا عنده
كذا في العتق والامام معهما في القدوم اذ للوقف خطر شرط محض بدليل انه كان في علم انه قدومه معه في الموت
فلو عرف لشهر وقع باوله كقبل الفطر فقبل الموت منه او الشهر توسيطا بين الظهور والاثبات حتى لو الخلع
عنده لسبق الزوال ورد البدل الا ان يموت بعد العدة لفوت محل الاثبات ولو طالق قبل موته بشهر عندهما لو ان
الموت بخلاف العتق لبقاء الملك لكن من الثلث عندهما والكل عنده وله البيع لشرط صفة في الموت او غيره
مت ودفنت او من مرض ولو جنى عليه في الشهر فلا ارش له لكن ارش الكفة اذ لا اسناد في الفايت والمختلف
يقبله وهو الملك لا العتق لغلبة جناية على السارع في كتابة ابيه وضمان التسبب على الميت بعد اعتاق الوارث
ليستند في حق الدين دون رد العتق لسببه ولو بيع النصف عتق الباقي ولم يفسد البيع اذ الاستناد عدم في حق الاول
ولم يضمن لعدم الصنع كالميراث ولو قال قبل موتي زيد وعمرو بشهر فمات زيد قبل شهر لم يقع ابدا لفوات الوصف
مات بعده وقع لتعين الشهر وهو المتصل باول الاثنين كقبل الفطر والاضحى بخلاف القدوم والقران من طعن
الرازي رحمه الله وهو محال اذ لا يراد كذا قبل ان تحيض حيضة لشهر وارات الدم ثلاثا وقبل قدوم زيد وموت عمرو
وقدم لان الباقي كاين بخلاف ما لو مات عمرو انتهى وتوضيحه في شرح الفارسي وفي فتح القدير ولو قال الطو
حيوة طالق الساعة لم يقع حتى يموت احدهما فاذا مات طلقت الاخرى مستندا انتهى وفي المحيط انت طالق
الى قريب فهو الى ما نوى لان مدة الدنيا كلها قريبة وان لم ينو فالى ان يمضي شهر الا يوما وفي الذخيرة انت طالق
اليوم واحدة وغدا اخرى بالف فقبلت وقعت واحدة للحال بنصف الالف والاخرى غدا بغير شيء وان تزوجها
قبل مجيء الغد ثم جاء وقعت اخرى بخمسمائة ولو قال انت طالق اليوم واحدة املك الرجعة وغدا اخرى بالف فقبلت
وقعت واحدة للحال بغير شيء فاذا جاء الغد وقعت اخرى بالف ولو قال انت طالق اليوم تطليقة بائنة وغدا اخرى
بالف يقع للحال تطليقة بائنة بغير شيء فاذا جاء الغد وقعت اخرى بغير شيء ولو قال انت طالق اليوم واحدة
بغير شيء وغدا اخرى بالف فقبلت وقع اليوم واحدة بغير شيء وغدا اخرى بالف ولو قال انت طالق اليوم
واحدة املك الرجعة وغدا اخرى املك الرجعة بالف درهم انصرف البدل اليهما فتقع اليوم واحدة بخمسمائة وغدا
اخرى بغير شيء الا ان يتزوجها لما اذا لم يصفها اصلا وكذا اذا قال انت طالق اليوم ثلاثا وغدا اخرى بغير شيء بائنة
بالف درهم فتقع اليوم واحدة بائنة بغير شيء وغدا اخرى بغير شيء الا ان يتزوجها قبل مجيء الغد فتقع بخمسمائة
ثانية او قال انت طالق اليوم واحدة بغير شيء وغدا اخرى بغير شيء بالف درهم فلا بد ان يصرف اليهما فتقع
اليوم واحدة بخمسمائة ولو وصف الثانية فقط وغدا اخرى بان قال انت طالق بغير شيء اليوم واحدة وغدا
اخرى املك الرجعة بالف او بغير شيء اليوم واحدة وغدا اخرى املك الرجعة بالف او بغير شيء بالف او بائنة
بالف لغى ذلك الوصف فتقع واحدة اليوم بخمسمائة واخرى بغير شيء الا ان يتزوجها فصار الحاصل ان الوجوه
عشرة لانه اما ان لا يوصف واحدة منهما او يصف الاولى فقط اما بالرجعة او بالبينونة او بكونها بغير شيء
او يصف الثانية فقط كذلك او يصفهما جميعا كذلك فليتامل وفي تتمة الفتاوى انت طالق قبل غد وقبل قدوم
فلان فهو قبل ذلك بلا فصل حين لان قبيل وقت قال ابو الفضل هذا الجواب في قوله قبيل قدوم فلان غير صحيح والصحيح
انه يقع الطلاق اذا قدم فلان ولو قال اذا كان ذو القعدة فانت طالق وقد مضى بعضه فهي طالق ساعة
ما تكلم انتهى وقد ذكرنا هذه المسائل تتميما للطلاق المضاف تكثيرا للفوائد والله سبحانه الميسر لكل عسير قوله
انا منك طالق لغو وان نوى ويبين في البائن والحرام اي اذا قال انا منك بائن وعليك حرام فانها تبين بالنية
والفرق ان الطلاق لازالة الملك الثابت بالنكاح او القيد فمحل الطلاق محلهما وهي محلهما دونه فالاضافة
اليه اضافة الطلاق الى غير محله فيلغو واما حجره عن اختها وخامسة فليس موجب نكاحها بل حجر شرعي ثابت ابتداء
عن الجمع بين الاختين وخمس لا حكما للنكاح ولهذا لو تزوجها مع اختها معا او ضم خمسا معا لا يجوز بخلاف الا
لان لفظها موضوع لازالة الوصلة ووصلة النكاح مشتركة بينهما فصحت اضافتها الى كل منهما عاملا كفسخها او
وبخلاف التحريم لانه لازالة الحل وهو مشترك قيدنا بقوله منك وعليك لانه لو قال انا بائن او ابنت نفسي

ولم

ولم يقل منك او حرام ولم يقل عليك لم يطلق ان نوى لان البينونة متعددة كما في المعراج بخلاف ما اذا قال انت باين او حرام
ولم يزد عليه حيث تطلق اذ النوى لتعين ازالة ما بينهما من الوصلة بخلاف الاول واشار الى انه لو ملكها الطلاق فطلقته
لا يقع لما قدمناه وفي القنية انت حرام او انت علي حرام يقع الطلاق بدون النية لا يحتاج الى كلمة علي وكذا في مسئلة
فقال لو قال لها انا باين ولم يقل منك وانا حرام ولم يقل عليك فهذا ليس بشيء بخلاف ما اذا قال انت حرام قال
رضي الله عنه وفي خزانة الاكمل لو قال انت حرام او باين ولم يقل مني فهو باطل وهذا سهو منه حيث نقله من العيون
وفي العيون ذكر ذلك من جانب المراة فقال لو جعل امر امراته بيدها فقالت لزوجها انت علي حرام او انت مني باين
او حرام وانا عليك حرام او باينة وقع ولو قال انت باين او حرام ولم يقل مني فهو باطل ووقع في بعض نسخ
العيون ولو قال بغير تاء التانيث وظن صاحب الاكمل انها مسئلة مبتداة وظن انه لو قال ذلك الرجل لامراته فهو باطل
قال رضي الله عنه وعندهما هذا ازداد سهوا شيخنا نجم الائمة البخاري فزاد فيها لفظة لها فقال لو قال لها
انت حرام او باين فهو باطل والمسئلة مع تاء التانيث مذكورة في الواقعات الكبرى المدنية وغير المدنية في مسائل
العيون يوقف به سهوهما انتهى وحاصل ما في جنس الاحكام انه اذا اضاف الحرمة او البينونة اليها وقع من غير اضافته
اليه وان اضاف الى نفسه لا يقع من غير اضافة اليها دون غيرها فاجابت بالحرمة او البينونة فلا بد من الجمع بين
الاضافتين انت حرام علي انا حرام عليك انت باين مني انا باين منك والله سبحانه الموفق وقد حكي في المعراج
مسئلة انا منك طالق ان امراة قالت لزوجها لو كان لي ما لك لرايت ماذا اصنع فقال جعلت ما لي اليك فقالت
طلقتك فرفع ذلك الى ابن عباس فقال خطا الله نوءها هلا قالت طلقت نفسي منك وروي خطا الله وصوبه البسنوي
وقال لا يكون خطا وصاحب الفائق عكسه والنوء كوكب يستمطر به العرب انتهى قوله انت طالق واحدة او لا
او مع موتي او مع موتك لغو اما الاول فهو قولهما وقال محمد تقع رجعية لتصرف الشك الى الواحدة ولهما ان
الوصف متى قرن بالعدد كان الوقوع بالعدد بدليل ما اجمع عليه من انه لو قال لغير المدخول بها انت طالق ثلاثا
طلقت ثلاثا ولو كان الوقوع بطالق لبانت لا الى عدة فلغى العدد ومن انه لو قال انت طالق واحدة
ان شاء الله لم يقع شيء ولو كان الوقوع بطالق لكان العدد فاصلا فوقع ومن انها لو ماتت قبل العدد لم يقع
شيء كما سياتي ثم اعلم ان الوقوع ايضا بالمصدر عند ذكره وكذا الوقوع بالصفة عند ذكرها كما اذا قال انت
طالق البتة كان الوقوع بالبتة حتى لو قال بعدها ان شاء الله تعالى متصلا لا يقع ولو كان الوقوع باسم الفاعل
لوقع ويدل عليه ما في المحيط لو قال انت طالق للسنة او انت طالق باين فماتت قبل ان يقول للسنة او
باين لا يقع شيء لانه صفة للايقاع لا للتطليقة فيتوقف الايقاع على ذكر الصفة وانه لا يتصور بعد الموت انتهى
ويدل عليه بالاولى ما في الخانية من العتق رجل قال لعبده انت حر البتة فمات العبد قبل ان يقول البتة فانه
يموت عبدا انتهى ومراده من الواحدة مطلق العدد فلو قال انت طالق ثلاثا او لا فعلى الخلاف وقيد بالعدد
لانه لو قال انت طالق او لا لا يقع في قولهم وفي المحيط لو قال انت طالق او غير طالق او انت طالق او لا
شيء او انت طالق او لا لا يقع شيء لانه ادخل الشك في الايقاع وكذا لو قال انت طالق الا ان هذا
استثناء الايقاع اذا لحقه استثناء لا يبقى ايقاعا وكذا لو قال انت طالق ان كان او انت طالق ان
لم يكن او لولا لان هذا شرط والايقاع اذا لحقه شرط لم يبق ايقاعا انتهى ثم قال لو قال انت طالق واحدة او
ثنتين فالبيان اليه ولو قال ذلك لغير المدخولة تقع واحدة بلا خيار لانها صارت اجنبية ولو قال انت
طالق وفلانة او فلانة يقع عليها وعلى احدى الاخريين لان كلمة التشكيك دخلت بين الثانية والثالثة والكلام
في الاول سلمت عن التشكيك ولو قال انت طالق او فلانة وفلانة يقع على الاخيرة وعلى احدى الاوليين والبيان
اليه لان كلمة التشكيك دخلت على الاولى والثانية لا على الاخيرة لاربع نسوة فقال انت طالق او هذه وهذه
او هذه فله الخيار في احدى الاوليين واحدى الاخريين ولو قال انت طالق وهذه او هذه وهذه طلقت الاولى
والاخيرة وله الخيار بين الثانية والثالثة ولو قال انت طالق او هذه وهذه وهذه طلقت الثالثة والرابعة
ويخير في الاولى والثانية ولو قال انت طالق لا بل هذه او هذه لا بل هذه طلقت الاولى والاخيرة وله الخيار في

الثانية والثالثة ولو قال عمرة طالق او زينب ان دخلت الدار فدخلها خير في ايقاعه على ايتهما شاء لانه علق بالدخول طلاقا
مترددا بينهما ولو قال انت طالق ثلاثا او فلانة علي حرام وعنى به اليمين لم يجبر على البيان حتى يمضي اربعة اشهر فاذا مضت
ولم يقربها يجبر على ان يوقع طلاق الايلاء او طلاق الصريح لانه قبل مضي هذه المدة هو مخير بين الطلاق والتزام
الكفارة واحدهما لا يدخل في الحكم فلم يلزمه القاضي وبعد مضي المدة الواقع احد الطلاقين فذلك يدخل في الحكم فيلزمه ولو
قال امرأته طالق او عبده حر فمات قبل البيان فعند ابي حنيفة عتق العبد ويسعى في نصف قيمته وعند محمد يقع من كل واحد
منهما النصف وتمامه فيه وفي التلخيص من باب الحنث يقع بالواحد والاثنين حلف لا يكلم ذا او ذا وذا حنث بالاول
او الآخرين وفي عكسه بالآخر او الاولين اذ الواو للجمع واو يعني ولا لنا ولهما نكرة في النفي بخلاف ذا او ذا وذا
لانها تخص في الاثبات فاشبه احد كاو ذا او الخبر معادية لانها فرد والمعطوف يعتق كالاقرار بالنصف في
نظيرته في الاقرار انتهى وذكر الشارح الفارسي ان الطلاق كالعتق وكذا في الطلاق والعتق والاقرار من باب
واحد وهو انه اذا عطف على الاول باو ثم عطف بالواو ان الثالث المعطوف بالواو يثبت له الحكم من غير خيار فيعتق
الثالث وتطلق الثالثة ويكون نصف المال المقر به للثالث في قوله لفلان علي الف او لفلان وفلان والتخيير انما
هو بين الاولين واما في الايمان فانما هو جمع بين الثالث والثاني بالواو والاول يثبت له الحكم وحده فان كلم
الاول وحده حنث ولا يحنث الا بكلام الاخيرين ولا يحنث بكلام احدهما والفرق ما ذكره في التلخيص وكذا او في
الطلاق اما في اصله كانت طالق او لا او وقوع اتفاقي او بعد العدد فكذا عندهما خلافا لمحمد كانت طالق واحدة
او لا او بين عددين كانت طالق واحدة او ثنتين فالبيان اليه في المدخولة وواحدة في غيرها او بين امرأتين فطلاق
مبهم كانت طالق او هذه او بين ثلاث لسوية في الاخيرة فقط طلقت الاولى والبيان في الاخريين او بين ثلاث
واو في الثانية فقط وقع على الاخيرة والبيان في الاوليين ولو بين اربع مكررة بان ذكر او في الثانية والواو في الثالثة
واو في الرابعة طلقت احدى الاوليين واحدى الاخريين ولو ذكر الثانية بالواو والثالثة باو وكذا الرابعة بالواو
طلقت الاولى والاخيرة والبيان اليه في الثانية والثالثة ولو ادخل او على الثانية فقط فالبيان اليه في الاولى
والثانية ووقع على الثالثة والرابعة واما المسئلة الثانية اعني مع موتي او مع موتك فلاضافة الطلاق الى حالة
منافية له لان موته ينافي الاهلية وموتها ينافي المحلية ولا بد من الاهلية في الموقع والمحلية في الموقع عليها او للمعنى
على التعليق بالموت وان كانت مع للقران بدليل انت طالق مع دخولك الدار فانه يتعلق به فيستدعي وقوعه
تقدم الشرط وهو الموت فيقع بعد الموت وهو باطل قوله ولو ملكها او شقصها او ملكته او شقصه بطل العقد اي
الفسخ للمنافاة بين المالكين اعني ملك الرقبة وملك النكاح في الاول ولاجتماع المالكية والمملوكية في الثاني فان
قلت هل ارتفع اثر النكاح بالكلية كما ارتفع اصله قلت لا لما صرحوا به من انه لو طلقها ثنتين ثم ملكها لا تحل له الا
بعد زوج آخر وفي المحيط لو ظاهر امرأته او لاعنها وفرق بينهما ثم ارتدت فسبيت لا يحل للزوج وطؤها بملك اليمين
لان حكم اللعان والظهار باق فحرم الاستمتاع والاجتماع معها انتهى واطلقه فانصرف الى الكامل وهو الملك المستقر
لانه لو ملك احدهما صاحبه ملكا غير مستقر لا ينفسخ النكاح كملك الوكيل على احد القولين الضعيف وكما قالوا فيمن
تزوج امة ثم تزوج حرة على رقبة الامة فاجاز ذلك مولاها فانه يجوز وتصير الامة ملكا للحرة ولا ينفسخ النكاح
بينها وبين زوجها وان كان الملك ينتقل الى الزوج اولا الى الامة ثم ينتقل منه الى الحرة لما انه ملكه فيها غير مستقر واطلقه
فشمل الملك باي سبب كان شراء او هبة او ارثا من الجانبين واراد من الملك حقيقته فخرج حق الملك لان المكاتب
لو اشترى زوجته لا ينفسخ لعدم حقيقة الملك له لقيام الرق وانما الثابت له حق الملك وهو لا يمنع بقاء
النكاح وان منع ابتداءه فان المولى لو تزوج جارية مكاتبه لم يصح وان لم يكن له فيها حقيقة ملك لوجود حق الملك
بخلاف جارية الابن فان للاب نكاحها لانه ليس له حقيقة ملك ولا حقه فيها وانما له ان يتملكها عند الحاجة لانه له
حق ان يتملك وهو ليس بمانع وفي التلخيص الجامع من باب الامر بالنكاح ولو قال لعبده تزوج على رقبتك جاز
الا في الحرة لقران المنافي والمكاتبة لان حق الملك يمنعه وان لم يرتفع كالعدة فان دخل بها باع في الاقل من قيمته ومهر
المثل ولو كان الزوج مدبرا صح لعتقه في رقبته لانه لا يملك وكذا المكاتب ولا يتضمن الفسخ لانه ابطال انتهى

اشترى المكاتب زوجته لم ينفسخ النكاح

لا يجوز تزوج المولى جارية مكاتبه

على رقبته صح في الجميع وتسمية الرقبة للتقدير كما في عبد الغير وعندهما اذا كان فيه غبن فاحش لا يصح النكاح وهي فرع
التوكيل بالتزويج ولو خالع على رقبتها فان كان حرا لا يصح لقران المنافي وتبين لان المال زائد فكان اولى بان وقع الطلاق
كما في خلع المبانة اما النكاح لم يشرع بغير مال والتسمية سمي مهر المثل والمنافاة الحكمية وكذا لو طلقها على رقبتها وتقع
رجعية لانه صريح ولو كان رقيقا صح بالمسمى لما مر ولو خلعهما على رقبة احداهما بعينها صح في غير البدل بحصتها من رقبة البدل
اذا انقسمت على مهريهما المسمى ولا يقع على الاخرى طلاق للملك ولو خلع كل واحدة على رقبة الاخرى طلقت بغير
شيء لقران المنافي انتهى قوله فلو اشتراها ثم طلقها لم يقع لان الطلاق يستدعي قيام النكاح ولا بقاء له مع المنافي لا من وجه
كما في ملك البعض ولا من كل وجه كما في ملك الكل والعدة غير واجبة فانه يحل له وطؤها ويستحيل وجود الوطء حلالا
مع قيام العدة كذا في المحيط داود وفي الكافي على قولهم بعدم وجوب العدة عليها لو اشتراها انه لا يجوز له التزويج وهذا
دليل على وجوب العدة قلنا قد قالوا انه لا عدة عليها بدليل انه لو زوجها من آخر جاز والصحيح انه لا يجوز تزويجها من
آخر والحاصل انه لا تجب العدة عليها في حق من اشتراها وهي تجب في حق غيره فهو على الروايتين انتهى وبهذا في المعراج
فيه شبهة لانها لو ملكته او شقصا منه ثم طلقها وقع فيما روي عن محمد ولا فرق بينهما في ظاهر الرواية عن الكل لان
العدة وان وجبت لكن ملك اليمين مانع من مالكية الطلاق وطلاق الشراء اراد الملك مجازا وقيد بكون الطلاق في حال
مملوكة لانه لو اعتقها بعد الملك ثم طلقها وهي في العدة وقع الطلاق لزوال المانع من ظهور العدة وهو الملك وكذا
لو اعتقته بعد ما ملكته ثم طلقها وقع طلاقه عند محمد لزوال المنافي لمالكية الطلاق ولهذا تجب عليه النفقة والسكنى ولم
يقع عند ابي يوسف فيهما لان الساقط لا يعود ولو علق طلاقها بالشراء او قال انت طالق للسنة او آلى منها قبل
الشراء فوجد الشرط او جاء وقت السنة او مضت مدة الايلاء بعد الشراء او العتق وقع عليها الطلاق وان وجد الكل
بعد الشراء قبل العتق لم يقع في الوجهين والبيع بعد الشراء كالعتق فيما ذكرنا لزوال المانع كذا ذكره الشارح وفي
الولوالجية عبد قال لامرأته الحرة انت طالق للسنة فاشترته وقع عليها الطلاق اذا طهرت في قياس قول محمد وعلى
قياس قول ابي يوسف لا يقع عليها وعليه الفتوى والحاصل لو قال لامرأته ذلك ثم اشتراها لم يقع الطلاق اتفاقا لانه لم
يبق الملك انتهى ولم يذكر المصنف حكم المهر لو كان قبل الدخول فيما اذا اشترى زوجته وفي المحيط رجل وكل رجلا بان
يشتري امرأته من سيدها فاشتراها والزوج لم يدخل بها فقد انتقض النكاح ولا مهر على الزوج لان انفساخ النكاح حصل
بفعل المولى بيعه من حيث علم انه اشتراها للزوج ولو باعها من رجل ثم اشتراها الزوج من الرجل فعليه نصف المهر للمولى
الاول لان انتقاض النكاح مضاف الى البيع الثاني لا الى بيع المولى فحصلت الفرقة بفعل الزوج لا بفعل المولى فان ادعى
نصف المهر ولو اشتراها الوكيل من المولى الاول للزوج ولم يعرف من الزوج الوكالة الا بقول الوكيل بعد الشراء فانه
لا يصدق الا ببينة وعلى الآخر اليمين على علمه لان الظاهر ان كل عاقل وعاقد يعمل لنفسه وانما يعمل ويعقد لغيره بعارض
توكيل فلا يصدق الا بحجة انتهى وفي الظهيرية من كتاب العتق رجل قال لامته اذا مات والدي فانت حرة ثم باعها
من والده ثم تزوجها ثم قال لها اذا مات والدي فانت طالق ثنتين فمات الوالد كان محمد يقول اولا تعتق ولا تطلق
ثم رجع وقال لا يقع طلاق ولا عتاق والمسئلة على الاستقصاء في المبسوط انتهى وفي المحيط من باب ما تحل به المطلقة
لو تزوج امة مورثه ثم قال لها اذا مات مولاك فانت طالق ثنتين ثم مات المولى والزوج وارثه يقع الطلاق
عند ابي يوسف وعند محمد لا تطلق لان الطلاق مضاف الى حال زوال النكاح لان الوارث يملك الامة مقارنا لزوالها
عن ملك الميت وزوال النكاح يثبت مقارنا لدخولها في ملكه لان هذه اشياء متضادة وملك اليمين يضاد ملك
النكاح في حق احكامه وثمراتها وثبوت احد الضدين يكون مقارنا لذهاب الضد الآخر لا مرتبا عليه كثبوت السواد
يكون مقارنا لذهاب البياض وتقدم معلوم من الماء اذا القي فيه حجر وخروج الماء يكون خروج الماء مقارنا لدخول الحجر لا مرتبا
عليه لا معنى له ان يكون القدح واسعا للحجر ثم يخرج الماء بعده واضافة الطلاق الى حال زوال النكاح لا يصح ولابي يوسف
ان الطلاق مضاف الى حال قيام النكاح لان زوال النكاح يترتب على ملك الوارث وملك الوارث يترتب على
انقطاع ملك الميت وهذه احوال متعاقبة مترادفة لان القول بالمقارنة يؤدي الى الاستحالة وهو سبق ثبوت الحكم
على العلة والحكم لا يثبت الا بعد تمام العلة فالشراء ما لم يتم لا يزول ملك البائع ولا يدخل في ملك المشتري وهذا القول

في قدح الماء يترتب خروج الماء على دخول الحجر ولا يقترنان لاستحالة اجتماع الجرمين قبل دخول الحجر الذي هو علة لخروج وعلى هذا لو قال
لامته مورثه اذا مات مولاك فانت حرة فمات المولى لا تعتق وقال زفر وهو رواية عن محمد تعتق لان موت المورث سبب
لملك الوارث فقد اضافه الى سبب الملك فيصح كما لو قال ان ورثتك لان شرط العتق وهو الموت وجد حال انتقال
ملك الميت لا حال قيام ملك الوارث فيكون ملكا للغير بعد الموت بساعتين فلا يكون العتق مضافا الى الملك ولا الى سبب
الملك لان الموت لم يوضع سببا لافادة ملك الوارث بل سبب علته هو القرابة بعد الموت واما اذا جمع بين اليمين بالطلاق
والعتاق بان قال اذا مات مولاك فانت طالق ثنتين قال محمد لا يقعان وقال ابو يوسف بالطلاق فقط وفي المحيط امة الطلاق
المبهم رجل تحته امتان فقال احديهما وقع الطلاق لانه بالشراء خرج عن محلية الطلاق لانقطاع النكاح فتعينت الثانية كما لو مات
احديهما فان اشتراهما بطل خيار التعيين لبطلان النكاح فان جامع احديهما تعين الطلاق في الاخرى **قوله** انت طالق ثنتين
مع عتق مولاك اياك فاعتق له الرجعة لانه علق التطليق اذ هو السبب حقيقة بالاعتاق او العتق فان كان المذكور
الاعتاق فلا كلام وان كان المذكور العتق فالمراد به الاعتاق لان العتق حكمه فيستعير الحكم للعلة فكان مجازا فيه وعلى
هذا فاعماله في لفظ اياك اما على اعتبار ارادة الفعل به اعمال المستعار للمصدر او على اعتبار اعمال الاسم المصدر كما في اعجبني
كلامك زيدا او لان العتق قد يرد بمعنى المفعول المتعدي وانما قلنا انه معلق به مع كونه حقيقة مع للقران لانها قد
تذكر للتأخر تنزيلا له منزلة المقارن بتحقق وقوعه بعده ونفي الريب عنه كما في الاية ان مع العسر يسرا فصار هذا المعنى
محتملها وصير اليه بموجب وهو وجود معنى الشرط لها وهو توقف حكم على ثبوت معنى ما بعدها المعدوم حال التكلم الذي
على خطر الوجود فان كان الاعتاق شرطا للتطليق فيوجد التطليق الثنتين بعده مقارنا للعتق المتأخر عن الاعتاق فيقع
الطلاق المتأخر عن التطليق بعده فيصادفها وهي حرة فيملك الزوج الرجعة وان كان العتق فالظاهر لكونه مقارنا للتطليق
والطلاق يعقبهما فيقع وهي حرة وفي الكافي لانه جعل التطليق متصلا بالعتق وذا لا يتصور الا بان يتعلق احدهما
بالاخر تعلق الشرط بالمشروط او يتعلق احدهما بالاخر تعلق العلة بالمعلول او يتعلقا بشرط واحد او بعلة واحدة والثاني
عنده والثالث منتف لانهما لم يتعلقا بشرط واحد او بعلة واحدة وكذا الثاني لان اعتاق المولى ليس بعلة للتطليق الخ
وكذا التطليق ليس بعلة للاعتاق فتعين الوجه الاول واستحال ان يتعلق العتق بالتطليق لانه حينئذ يزول ملك المالك
بلا رضاه فتعين تعلق الطلاق بالاعتاق والمعلق به التطليق لا الطلاق عندنا لما قررت في شرح مختصر الاصول ان اثر
التعليق في منع السبب لا في منع الحكم عندنا وانما امتنع الحكم ضرورة امتناع السبب خلافا للشافعي فيصير التصرف
تطليقا عند الشرط عندنا وعنده صار تطليقا زمن التكلم الى اجزاء واورد عليه ما لو قال لاجنبية انت طالق مع نكاحك حيث
يأتي فيه التقرير المذكور مع انه لا يقع اذا تزوجها وقد اجابوا بانه يملك التعليق بصريح الشرط وبمعناه بعد النكاح
واما قبله فلا يملكه الا بالصريح كان ونحوه الموضوعة للتعليق ولذا صح التعليق بقوله انت طالق في دخولك الدار
ولم يصح قوله لاجنبية انت طالق في نكاحك وتعقبه في فتح القدير متعللا في معراج الدراية بان الدليل انما قام على
ملك اليمين المضافة الى الملك فتعلق بما يوجب معناه كيف ما كان اللفظ والتقييد بلفظ خاص بعد تحقق المعنى تحكم وقد
انه يجاب عنه بان الطلاق مع النكاح يتنافيان فلم تصح الحقيقة فيه بخلاف ما نحن فيه لان الطلاق والعتاق لا
يتنافيان وفي المحيط رجل تحته حرة وامة دخل بهما فقال احداكما طالق ثنتين فاعتقت الامة فعين الطلاق في الامة
في مرضه طلقت ثنتين ولا تحل الا بزوج لان الطلاق المبهم في حق الموقع نازل رجل تحته امتان فقال المولى احداكما حرة
فقال الزوج المعتقة طالق ثنتين فالخيار للمولى لان الزوج جعل ايقاعه بناء على ايقاع المولى العتق وخيار البيان لمن
هو الاصل في الابهام وهو المولى وملك الزوج الرجعة لانه طلق في حال الحرية والحرة لا تحرم بالثنتين ولو قال الزوج احداكما
طالق ثنتين فقال المولى المطلقة معتقة فالبيان الى الزوج لانه هو الموجب ولا يملك الزوج الرجعة لان الطلاق صادفها وهي
امة فتحرم بالثنتين فان مات المولى في الصورة الاولى قبل البيان عتق نصف كل واحدة وخير الزوج في بيان المطلقة
لوقوع الياس بموت المولى لجعل البيان الى الزوج بخلاف ما لو غاب المولى لا يجبر الزوج على البيان لعدم الياس انتهى
قوله ولو تعلق عتقها وطلقها بمجيء الغد فجاء الغد لا يملك لو قال المولى لامته اذا جاء غد فانت حرة وقال زوجها اذا جاء غد
فانت طالق ثنتين فجاء الغد لا يملك الزوج الرجعة عندهما خلافا لمحمد والاصل فيه ان العلة والمعلول يقترنان عند الجمهور

في الخارج ومنهم من قال ان المعلول يعقبها بلا فصل ومنهم من خص العلل الشرعية فجعلوها يستعقب المعلول بخلاف العقلية كالاستطاعة
مع الفعل واختار في فتح القدير القول الثاني سواء كانت عقلية او شرعية حتى ان الانكسار يعقب الكسر في الخارج غير
انه لسرعة اعقابه مع قلة الزمن الى الغاية اذا كان انيا لم يقع تمييز التقدم والتأخر فيهما وهذا لان المؤثر لا يقوم به التأثير قبل
وجوده وحالة خروجه من العدم لم يكن ثابتا فلا بد من ان تكمل هويته ليقوم به عارضه والا لم يكن مؤثرا وفي التلويح لا نزاع في
تقدم العلة على المعلول بمعنى احتياجه اليها ويسمى التقدم بالعلية وبالذات ولا في مقارنة العلة العقلية لمعلولها بالزمان
كيلا يلزم التخلف والخلاف في العلل الشرعية انتهى واذا عرف هذا فمن الاوجه لمحمد انهما لما تعلقا بشرط واحد وجب ان
تطلق زمن نزول الحرية فيصادفها وهي حرة لاقترانهما وجودا فلا تحرم بهما حرمة غليظة قلنا المتعلقان بشرط واحد يقتضي
ان يصادفها على الحالة التي صادفها عليها العتق وهي الرق فتغلظ الحرمة بلا شك بخلاف المسئلة الاولى لان الاعتاق
هناك شرط فيقع الطلاق بعده **قوله** وعدتها ثلاث حيض يعني في المسئلتين اتفاقا كما في المحيط لانها حكم الطلاق فتعقبه
او لانه يحتاط فيها وكذا يحتاط في الحرمة الغليظة ولو كان الزوج مريضا لا ترث منه لانه حين تكلم بالطلاق لم يقصد
الفرار اذ لم يكن لها حق في ماله ولان العتق والطلاق يقعان معا ثم العتق يصادفها وهي رقيقة فلا ميراث لها
كذا في المبسوط **قوله** انت طالق هكذا واشار بثلاث اصابع فهي ثلاث لان هذا تشبيه بعدد المشار اليه وهو العدد
المفاد كميته بالاصابع المشار اليها بذا لان الها للتنبيه والكاف للتشبيه وذا للاشارة قيد بقوله فثلاث لانه لو اشار
بواحدة فواحدة او بثنتين فثنتان واشار بقوله واشار الى ان الاشارة تقع بالمنشورة منها دون المضمومة للعرف
والسنة ولو نوى الاشارة بالمضمومتين صدق ديانة لا قضاء وكذا لو نوى الاشارة بالكف والاشارة بالكف ان
تقع الاصابع كلها منشورة وهذا هو المعتمد وهناك اقوال ذكرها في المعراج الاول عن بعض المتأخرين لو جعل ظهر الكف
اليها والاصابع المنشورة الى نفسه دين قضاء ولو جعل ظهر الكف الى نفسه وبطون الاصابع اليها لا يصدق في القضاء
الثاني لو كان باطن كفه الى السماء فالعبرة الى النشر وان كان الى الارض فالعبرة للضم والثالث ان كان نشرا عن ضم
فالعبرة للنشر وان كان ضما عن نشر فالعبرة للضم اعتبارا للعادة انتهى وقيد بقوله هكذا لانه لو قال انت طالق واشار
باصابعه ولم يقل هكذا فهي واحدة لفقد التشبيه المتقدم وفي المحيط وكذا لو قالت لزوجها طلقني فاشار اليها بثلاث اصابع
واراد به ثلاث تطليقات لا يقع ما لم يقل هكذا لانه لو وقع لوقع بالضمير والطلاق لا يقع بالضمير انتهى ولو قال انت طالق مثل
هذا واشار الى اصابعه الثلاث تقع ثلاث ان نوى ثلاثا والا فواحدة كذا في المبتغى بالمعجمة فقد فرقوا هنا بين الكاف
ومثل بناء على ان الكاف للتشبيه في الذات ومثل للتشبيه في الصفات ولذا نقل عن الامام الاعظم انه قال ايماني
كايمان جبريل ولا اقول ايماني مثل ايمان جبريل وفي البدائع انه يحتمل التشبيه من حيث العدد ويحتمل التشبيه في الصفة
وهو السنة فايهما نوى صحت نيته وان لم تكن له نية يحمل على التشبيه من حيث الصفة لانه ادنى انتهى وفي المحيط اذا لم
ينو الثلاث تقع واحدة بائنة كما في قوله انت طالق كالف وعلى قياس هذا لو قال انت طالق مثل سنجة دانق تقع
واحدة لان له سنجة واحدة فقد شبه الواقع بالواحد ولو قال مثل سنجة دانق ونصف او دانقين تقع ثنتان لان
له سنجتين فقد شبه الواحد بالعددين ولو قال مثل سنجة دانقين ونصف يقع الثلاث لانه يوزن بثلاث سنجات
ولو قال مثل سنجة نصف درهم تقع واحدة ولو قال مثل سنجة ثلثي درهم تقع ثنتان لان له سنجتين ولو قال مثل سنجة
ثلاثة ارباع درهم تقع ثلاث لان له ثلاث سنجات ولو قال مثل سنجة الف درهم تقع واحدة انتهى وفي المصباح
الاصبع مؤنثة وكذلك سائر اسمائها مثل الخنصر والبنصر وفي كلام ابن فارس ما يدل على تذكير الاصبع وقال
الصغاني يذكر ويؤنث والغالب التأنيث قال بعضهم وفي الاصبع عشر لغات تثليث الهمزة مع تثليث الباء والعاشر
اصبوع وزان عصفور والمشهور من لغاتها كسر الهمزة وفتح الباء وهي التي ارتضاها الفصحاء **قوله** انت طالق بائن
او البتة او افحش الطلاق او طلاق الشيطان او البدعة او كالجبل او اشد الطلاق او كالف او ملء البيت او
تطليقة شديدة او طويلة او عريضة فهي واحدة بائنة ان لم ينو ثلاثا بيان للطلاق البائن بعد بيان الرجعي وانما كان
بائنا في هذه لانه وصف الطلاق بما يحتمله وهو البينونة فانه يثبت به البينونة قبل الدخول للحال وكذا بعده ذكر
الحال البعد اذا انقضت العدة واورد عليه انه لو احتمل البينونة لصحت ارادتها بطالق وقد منا عدم صحتها اذا

الفرق بين مثل والكاف

بان يعزو النية في الملفوظ الذي جزء ولفظ باين لم يصر ملفوظا به بالنية بخلاف طالق باين وفيه نظر مذكور في فتح القدير فلا بد
يكون باين صفة بلا عطف لانه لو قال انت طالق وباين او قال انت طالق ثم باين وقال لم انو بقولي باين شيئا فهي رجعية
ولو ذكر بحرف الفاء والباقي بحاله فهي باينة كذا في الذخيرة واراد بقوله فهي واحدة اذا لم ينو ثلاثا انه لو نوى ثنتين لا يقع
لكونه عددا محضا الا اذا عني بانت طالق واحدة وبقوله باين البتة او نحوهما اخرى تقع تطليقتان باينتان لان هذا التركيب خبر
بعد خبر وهما باينتان لان بينونة الاولى ضرورة بينونة الثانية اذ معنى الرجعي كونه بحيث يملك رجعتها وذلك منتف
باتصال البائنة التالية فلا فايدة في وصفها بالرجعية وكل كناية قرنت بطالق يجري فيها ذلك فتقع ثنتان باينتان واشار
بأفحش الطلاق الى كل وصف على افعل لانه للتفاوت وهو يحصل بالبينونة وهو الخشن من الطلاق الرجعي فدخل اخبث الطلاق
واسوأه واشره واخشنه واكبره واغلظه واطوله واعرضه واعظمه الا قوله اكثره بالثاء المثلثة فانه يقع به الثلاث
ولا يدين اذا قال نويت واحدة واما وقوع البائن بطلاق الشيطان والبدعة لان الرجعي هو السني غالبا فلا يرد ان الرجعي قد لا
يكون سنيا كالطلاق الصريح في الحيض فان قلت قد تقدم في الطلاق البدعي انه لو قال انت طالق للبدعة او طلاق البدعة
ولا نية له فان كان في طهر فيه جماع او في حالة الحيض او النفاس وقعت واحدة من ساعته وان كانت في طهر لا جماع فيه
لا يقع في الحال حتى تحيض او يجامعها في ذلك الطهر كما في البدايع وفتح القدير قلت لا منافاة بينهما لان ما ذكره هنا وقوع
الواحدة البائنة بلا نية اعم من كونها تقع الحال او بعد وجود شيء واشار بقوله كالجبل الى التشبيه بما يوجب زيادة في
العظم وهو زيادة وصف البينونة فدخل فيه مثل الجبل واما البينونة باشد الطلاق فلانه وصف بالشدة لان افعل يراد به
الوصف فلذا لم يكن للثلاث بلا نية لانه افعل يراد به الوصف فلذا لم يكن للثلاث بلا نية لان افعل التفضيل بعض ما اضيف
اليه فكأنه استعير به عن المصدر الذي هو الطلاق واما البينونة بقوله كالف فلان التشبيه يحتمل ان يكون في القوة ويحتمل
ان يكون في العدد فان نوى الثاني وقع الثلاث وان لم ينو ثبت الاقل وهو البينونة ودخل فيه مثل الف ومثل ثلاث وواحدة
كالف وكعدد الثلاث وخرج عنه كعدد الالف الا انه في هذه اذا نوى ثلاثا لا يقع الا واحدة اتفاقا لان الواحدة
لا تحتمل الثلاث كذا في الجوهرة فانه تقع الثلاث بلا نية ودخل فيه ايضا ما لو شبه بالعدد فيما لا عدد فيه كعدد الشمس او
التراب او قال مثله لان التشبيه يقتضي ضربا من الزيادة وهو البينونة وفي الظهيرية لو قال انت طالق كالنجوم فهي
واحدة يعني كالنجوم ضياء لا عددا الا ان يقول كعدد النجوم ولو اضافه الى عدد معلوم النفي كعدد شعر بطن كفي او مجهول
النفي والاثبات كعدد شعر ابليس او نحوه وقعت واحدة او من شانه الثبوت لكنه كان زايلا وقت الحلف بان قال كعدد
شعر ساقي او ساقك وقد تنور لا يقع لعدم الشرط كذا في الحاكم وفي البزازية انت علي حرام الف مرة تقع واحدة
انتهى وفي الظهيرية انت طالق عدد ما في هذا الحوض من السمك وليس في الحوض سمك تقع واحدة وحكى ابن سماعة عن محمد
قال كنا عند محمد بن الحسن فسئل عمن قال لامرأته انت طالق عدد الشعر الذي على فرجك وقد كانت اطلت فبقي محمد بن الحسن
يتفكر فيه وشبهه بظاهر الكف ثم اجمع رأيه على انه ان قال انت طالق بعدد الشعر الذي على ظهر كفي وقد اطلى انه لا يقع وان
قال بعدد الشعر الذي في بطن كفي انه يقع واحدة لانه في الاول يقع على عدد الشعور الثابتة فاذا لم يكن عليه شعر لم يوجد
الشرط وفي الثانية لا يقع على عدد الشعر وذكر الكرخي انها تطلق ثلاثا في عدد شعر ابليس او عدد شعر ظهر كفي وقد اطلى
لانه ذو عدد وان لم يكن موجودا ولو قال انت طالق عدد ما في هذه القصعة من الثريد ان قال ذلك قبل ان تصب المرقة عليه
فهي ثلاث وان قال بعد صب المرقة فهي واحدة انتهى وفرق في الجوهرة بين التراب والرمل فقال لو قال انت طالق عدد
التراب فهي واحدة عند ابي يوسف وثلاث عند محمد وان قال عدد الرمل فهي ثلاث اجماعا واما البينونة بملء البيت
فلان الشيء قد يملأ البيت لعظمه في نفسه وقد يملاه لكثرته فايهما نوى صحت نيته وعند عدمها يثبت الاقل واما البينونة
بتطليقة شديدة وما بعده فلانه ما لا يمكن تداركه تشتد عليه وهو البائن او ما يصعب تداركه فيقال فيه لهذا الامر طول
وعرض فهو البائن ايضا فقيد بكون الشدة واخواتها صفة للتطليقة لانه لو قال انت طالق قوية او شديدة او طويلة
او عريضة ولم يذكر التطليقة كان رجعيا لانه لا يصلح ان يكون صفة للطلاق ويصلح ان يكون صفة للمرأة كما ذكره الاسبيجابي
وقيد بقوله طويلة او عريضة لانه لو قال انت طالق طول كذا او عرض كذا فهي واحدة باينة ولا تكون ثلاثا وان نواها لان
الطول والعرض يدلان على القوة لكنهما يكونان للشيء الواحد وكانه قال طالق واحدة طولها كذا او عرضها كذا انتهى ونفي

نية

قوله ما سيأتي يحتمل ... ان يكون ... التعقيب ٥

نية الثلاث كذا في كافي الحاكم والذي صرح بعضهم في شرحه بان الصحيح انها لا يقع الثلاث في طويلة او عريضة وان نواها ونسبه الى
نفي الايمة ووجه بان النية انما تعمل في المحتمل والتطليقة بتاء الوحدة لا تحتمل الثلاث وقيد بما ذكر من الاوصاف لانه لو وصفه بما
لا يوصف به يلغو الوصف ويقع رجعيا كطلاق لا يقع عليك او على انك بالخيار وان كان يوصف به ولا ينبئ عن زيادة في اثره كقوله
احسن الطلاق اسنه اجمله اعدله خيره اكمله افضله اتمه فيقع رجعيا ويكون طالقا للسنة في وقتها وان نوى ثلاثا فهي ثلاث
للسنة كذا في كافي الحاكم وذكر الاسبيجابي انها تكون رجعية في ظاهر الرواية سواء كانت الحالة حالة حيض او طهر وذكر ما
جزم به الحاكم رواية عن ابي يوسف فصار الحاصل ان الوصف بما ينبئ عن الزيادة يوجب البينونة واما التشبيه فكذلك اي
شيء كان المشبه به كرأس ابرة وكحبة خردل وكسمسمة لاقتضاء التشبيه الزيادة واشترط ابو يوسف ذكر العظم مطلقا
وزفر ان يكون عظيما عند الناس فرأس ابرة باين عند الامام فقط وكالجبل عنده وعند زفر فقط وكعظمه باين عند الكل
وكعظم ابرة الا زفر ومحمد قيل مع الاول وقيل مع الثاني وفي البزازية انت طالق كالثلج ان اراد في البرودة فباين
وان اراد في البياض فرجعي وفي المحيط لو قال انت طالق عددا تقع ثنتان ولو قال انت طالق حتى تستكمل ثلاث تطليقات
فهي طالق ثنتين ولو قال انت طالق كذا وكذا يقع الثلاث لان باب الاقرار يقع على احد عشر فصار كأنه قال انت
طالق احد عشر وروي عن ابي يوسف لو قال انت طالق وباين او قال باين فواحدة باينة ولو قال انت طالق وشيء
ولا نية له طلقت ثنتين وان نوى بالشيء ثلاثا فثلاث ولو قال انت طالق كبيرا ذكر في الاصل انه يقع الثلاث لان
الكبير هو الثلاث وذكر ابو الليث في الفتاوى يقع ثنتان ولو قال انت طالق اكثر الطلاق فهي ثلاث ولو قال انت
طالق كبير الطلاق فهي ثنتان ولو قال انت طالق لا قليل ولا كثير يقع ثلاثا ولو قال لا كثير ولا قليل تقع واحدة ونقل في
ما نقله ابو الليث اذا قال انت طالق كثيرا تقع ثنتان مطلقا وان قال لا قليل ولا كثير تقع ثنتان انتهى وفي البزازية من فصل
الاستثناء الاصل ان المستثنى اذا وصف بما يليق بالمستثنى يجعل صفة للمستثنى ويبطل ببطلان المستثنى وان كانت يليق
بالمستثنى منه لا غير قيل يجعل وصفا له حتى يثبت بثبوته تصحيحا بقدر الامكان وقيل يجعل وصفا للكل تحقيقا للمجانسة بين
المستثنى والمستثنى منه لانه الاصل ظاهرا وان ذكر وصفا يليق بهما قيل يجعل وصفا للكل تحقيقا للمجانسة وقيل يجعل وصفا
للمستثنى منه لا غير لانه لو جعل وصفا للمستثنى بطل هذا اذا ذكر وصفا زايدا وان ذكر وصفا اصليا لا يعتبر اصلا ويجعل ذكره
وعدم ذكره سواء بانه انت طالق ثنتين الا واحدة باينة تقع واحدة او الا واحدا باينا تطلق واحدة رجعية لانها
لا تصلح صفة للمستثنى منه لا يقال طلقتان باين وصلح صفة للمستثنى فبطل ببطلانه ولو قال انت طالق ثنتين البتة الا واحدة
تقع واحدة باينة لصلاحية الوصف للمستثنى منه يقال تطليقتين البتة فجعل صفة له واستثنى واحدة منهما فتقع واحدة
باينة وكذا انت طالق ثنتين الا واحدة البتة تقع واحدة باينة لان البتة لا تصلح صفة للمستثنى لعدم وقوعه وتصلح
صفة للمستثنى منه فيجعل صفة للكل او المستثنى منه كأنه قال ثنتين البتة الا واحدة ولو قال انت طالق ثلاثا البتة الا
واحدة او انت طالق ثلاثا باينة الا واحدة تقع رجعيتان لان كلا منهما وصف اصلي للثلاث لا يوجد بدونها فلا يفيد
الا ما افاده الثلاث فلا يعتبر فصار كأنه قال انت طالق ثلاثا الا واحدة انتهى وفيها انت طالق تمام ثلاث او ثالث
ثلاثة فثلاث ولو قال انت طالق غير ثنتين فثلاث ولو قال غير واحدة فثنتين وفيها ايضا انت طالق وسكت ثم
قال ثلاثا ان لانقطاع النفس فثلاث والا فواحدة انت طالق فقيل له بعد ما سكت كم قال ثلاث وقع قال الصدر يحتمل
ان يكون هذا على قول الامام فانه موقع الواحدة لو تمه بعد زمان صح انت طالق عشرا ان دخلت الدار تقع الثلاث اذا
وجد الشرط ولو قال انت طالق اذا دخلت الدار عشرا لا تطلق واحدة حتى تدخل الدار عشرا انت طالق مع كل تطليقة
ثلاث في ساعة الحلف انتهى وفي الذخيرة انت طالق لونين من الطلاق فهما تطليقتان رجعيتان ولو قال ثلاثة الوان
فهي ثلاثة وكذا اذا قال الوانا من الطلاق فهي طالق ثلاثا فان قال نويت الوان الحمرة والصفرة فهو نيته فيما بينه وبين
الله انت طالق عامة الطلاق او جله فهما ثنتان ولو قال اكثره فهي ثلاث ولو قال كل الطلاق فواحدة ولو قال اكثر
الثلاث فثنتان ولو قال انت طالق الطلاق كله فهو ثلاث وكذا اذا قال كل طلقة ولو قال انت طالق واخرى فهي
واحدة ولو قال انت طالق واحدة واخرى فهي ثنتان وفي الجوهرة لو قال انت طالق مرار التطليق ثلاثا ان كانت مدخولا
بها الا في النهاية ثم قال وان قال انت طالق على انه لا رجعة لي عليك يلغو ويملك الرجعة وقيل تقع واحدة باينة وان نوى

لان اشرف الالوان فيه ما ينبئ عن الشدة بخلاف ... فانه في غاية الشدة ... في غاية الشدة ايضا ... لكنها مطلوبة مستحسنة بخلاف شدة البرد فانها مكروهة تنفر منها الطبع ٥

قوله يقع ثنتان كان وجهه ان ... القلة ... الكثرة فيقع الثلاث ... خلاف ما اذا قدم الكثير فانه يقع القليل وهو الثنتان ٥

قال في البزازية وهو المختار وقال الفقيه ابو جعفر يقع ثنتان في الاشبه فيها ... فتأمله

مباحث صفة المستثنى والمستثنى

ثلاث فثلاث انتهى وظاهر الهداية ان المذهب الثاني فانه قال اذا وصف الطلاق بضرب من الشدة والزيادة كان بائنا وقال الشافعي تقع رجعيا اذا كان بعد الدخول لان وصفه بالبينونة خلاف المشروع فيلغو كما اذا قال انت طالق على ان لا رجعة لي عليك ولنا انه وصفه بما يحتمله الى ان قال ومسئلة الرجعة ممنوعة انتهى فقال في العناية قوله ومسئلة الرجعة ممنوعة اي لا نسلم انه لا يقع بائنا بل تقع واحدة بائنة ولئن سلم فالفرق ان قوله ان لا رجعة يصرح بنفي المشروع وفي مسئلتنا وصفه بالبينونة ولم ينف الرجعة صريحا لكنه يلزم منها نفي الرجعة ضمنا وكم من شيء يثبت ضمنا وان لم يثبت قصدا كذا افاده شيخي العلامة انتهى وكذا رجحه في فتح القدير وغاية البيان والتبيين فقد علمت ان المذهب وقوع البائن وقد تمسك به بعضهم لا جرأة له ولا دراية بالمذهب على ان قول الموثقين في التعاليق تكون طالقا طلقة تملك بها نفسها لا يوجب البينونة واجاب بذلك على الفتوى مستدلا بانه لو قال انت طالق على ان لا رجعة كان رجعيا وهو خطأ من وجهين الاول ان مسئلة الرجعة ممنوعة كما علمته الثاني انه لم ينف الرجعة صريحا وانما قلنا نفاها ضمنا فهو كقوله انت طالق بائن قال في البدائع اذا وصف الطلاق بصفة تدل على البينونة كان بائنا وقال في موضع آخر ولا تملك نفسها الا البائن وقال في فتح القدير وليس في الرجعي ملكها نفسها وقد اوسعت الكلام فيها في رسالة الفقهاء حين وقعت الحادثة

فصل في الطلاق قبل الدخول

اخره لان الطلاق بعد الدخول اصل لكونه بعد حصول المقصود وقبله بالعوارض ولذا قيل بانه لا يقع وقدمنا عن جامع الفصولين انه لو قضى به قاض لا ينفذ قضاؤه **قوله** طلق غير المدخول بها ثلاثا وقعن سواء قال اوقعت عليك ثلاث تطليقات او انت طالق ثلاثا ولا خلاف في الاول كما في فتح القدير وفي الثاني خلاف قيل تقع واحدة والجمهور على خلافه وقد صرح به محمد بن الحسن وقال بلغنا ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن علي وابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم ولما قدمناه من ان الواقع عند ذكر العدد مصدر موصوف بالعدد اي تطليقا ثلاثا بمعنى الصيغة الموضوعة لانشاء الطلاق متوقفا حكما عند ذكر العدد عليه وفي المحيط لو قال لنسائه انت طالق وهذه وهذه ثلاثا طلقت كل واحدة ثلاثا لان العدد المذكور صار تفسيرا ملحقا بالايقاع اولا كيلا يلغو ولو قال انت طالق واحدة وهذه وهذه ثلاثا طلقت الاولى والثانية واحدة والثالثة ثلاثا لان الثانية تابعة للسابقة والثالثة مفردة بعدد على حدة ولو قال انت طالق وانت طالق وهذه ثلاثا طلقت الاولى واحدة والثانية والثالثة ثلاثا ثلاثا لان العدد صار ملحقا بالايقاع الثاني دون الاول انتهى وفي البزازية من فصل الاستثناء لو قال لغير المدخولة انت طالق يا زانية ثلاثا قال الامام لا حد ولا لعان لان الثلاث وقع عليها وهي زوجته ثم بانت بعده وانه كلام واحد يتبع اوله آخره ولو قال انت طالق ثلاثا يا زانية وقال الثاني تقع واحدة وعليه الحد لان القذف فصل بين الطلاق والثلاث وتمامه فيها وحاصله ان يا زانية لا يفصل بين الطلاق والعدد ولا بين الجزاء والشرط فاذا قال انت طالق يا زانية ان دخلت الدار تعلق بالدخول ولا حد ولا لعان ولو قال انت يا زانية طالق ان دخلت عليه اللعان وتعلق الطلاق **قوله** وان فرق بانت بواحدة اي ان فرق الطلاق بغير حرف العطف ويمكن جمعه بعبارة واحدة فانها تبين بالاول لا الى عدة فلا يقع ما بعده اذ ليس في آخر كلامه ما يغير اوله ليتوقف عليه نحو انت طالق طالق طالق او انت طالق انت طالق انت طالق قيدنا بكونه بغير حرف العطف لانه فرقه بحرف العطف فسيذكره المصنف قريبا فادخاله هنا في كلامه كما فعل الشارح مما لا ينبغي وقيدنا بكونه يمكن جمعه لانه لو قال انت طالق احد عشر وقع الثلاث اذ لا يمكن جمع هذا العدد بعبارة اخصر منها عند قصده هذا العدد المخصوص من حيث اللغة وان كان الشارع لا يعتبر ما زاد على الثلاث وقيد بغير المدخولة يقع عليها الكل ولا يصدق قضاء انه عنى الاول فان قال له غيره ما ذا فعلت فقال طلقتها او قد قلت هي طالق يصدق انه عنى الاول لانه صار جوابا للسؤال والسؤال وقع عن الاول فانصرف الجواب اليه كذا في المحيط ودخل تحت قوله وان فرق ما في الظهيرية لو قال انت طالق ثلاثا متفرقات فواحدة وما لو قال انت طالق ثنتين مع طلاقي اياك فطلقها واحدة فانه تقع واحدة ولو قالت طلقني طلقني طلقني فقال طلقت فواحدة ان لم ينو الثلاث ولو قالت بحرف الواو طلقت ثلاثا انتهى ولا يدخل تحته ما لو قال انت طالق واحدة تقدمها ثنتان فانه يقع الثلاث كما في الظهيرية ايضا وفيها لو قال انت طالق واحدة او ثنتين فالبيان اليه لان الابهام جاء من جهته ولو قال ذلك لغير المدخولة وقعت واحدة ولا يخير الزوج انتهى وفي الظهيرية رجل له امرأتان لم يدخل بواحدة منهما فقال امرأته طالق

لطلقة تملك فيها نفسها واو بها

قال لمدخول بها انت طالق طالق طالق

امرأته

امرأته طالق ثم قال اردت واحدة منهما لا اصدقه وابينهما منه ولو كان دخل بهما فعنه ان يوقع الطلاق على احدهما انتهى ووجهه ان تفريق الطلاق على غير المدخولة غير صحيح وعلى المدخولة صحيح **قوله** ولو ماتت بعد الايقاع قبل العدد لغا اي لو ماتت المرأة مدخولة او غير مدخولة بعد الصيغة قبل تمام العدد لم يقع شيء لما قدمناه ان الواقع بالعدد عند ذكره وعند عدمه الوقوع بالصيغة فلا حاجة ان يجعل العدد ثابتا بطريق الاقتضاء عند عدم ذكره وقدمنا الدليل على ان الوقوع بالعدد وعند قوله انت طالق واحدة اولا وقدمنا ان الوقوع بالمصدر والوصف عند ذكرهما ايضا ويدخل في العدد واحدة وهو الواحد ولا بد من كون العدد متصلا بالايقاع ولا يضر الانقطاع لانقطاع النفس فلو قال انت طالق وسكت من غير انقطاع النفس ثم قال ثلاثا فواحدة ولو انقطع النفس او اخذ انسان فمه ثم قال ثلاثا فثلاث طلق في الكتاب وهو محمول على ما اذا قال على الفور عند رفع اليد عن فمه ولو قال لغير المدخولة انت طالق يا فاطمة او يا زانية ثلاثا يقع الثلاث ولو قال انت طالق فاشهدوا ثلاثا فواحدة ولو قال فاشهدوا فثلاث كذا في الظهيرية واشار المصنف الى انه لو قال لها انت طالق ان دخلت الدار فماتت قبل قوله ان دخلت لم تطلق لان صدر الكلام توقف على آخره لوجود ما يغيره وهو ذكر الشرط في آخره فخرج عن ان يكون ايقاعا والى انه لو قال انت طالق ان شاء الله فماتت المرأة قبل الاستثناء لم يقع شيء والمسئلة في المحيط والذخيرة وفيها اذا قال لها انت طالق وانت طالق فماتت المرأة قبل ان يتكلم بالثاني كانت طالقا واحدة لان الكلام تام في الوقوع انما يعتبر اذا صار واحدا وهي حية ولو قال انت طالق وانت طالق ان دخلت الدار فماتت المرأة عند الاول او الثاني لا يقع لان الكلام المعطوف بعضه على بعض اذا اتصل الشرط باخره يخرج عن ان يكون ايقاعا وفيه لو قال لها انت طالق ثلاثا يا عمرة فماتت قبل قوله يا عمرة طلقت لانه ليس بمغير انتهى وقيد بموتها احترازا عن موته كما في الخانية لو اراد ان يقول انت طالق ثلاثا فلما قال انت طالق مات او اخذ انسان فمه تقع واحدة انتهى وفي المعراج قيد بموتها لان بموت الزوج قبل ذكر العدد تقع واحدة لان الزوج وصل لفظ الطلاق بذكر العدد وفي موتها ذكر العدد حصل بعد موتها وفي موت الزوج ذكر لفظ الطلاق ولم يتصل به ذكر العدد فبقي قوله انت طالق وهو عامل بنفسه في وقوع الطلاق الا ترى انه لو قال لامرأته انت طالق يريد ان يقول ثلاثا فاخذ رجل فاه فلم يقل شيئا بعد ذلك الطلاق تقع واحدة لان الوقوع بلفظه لا بقصده انتهى وذكر في الذخيرة معزيا الى الاصل وسيأتي مدركا الفرق بين موته وموتها في التعليق بمشيئة الله تعالى حيث يقع في الاول دون الثاني **قوله** ولو قال انت طالق واحدة وواحدة او قبل واحدة او بعدها واحدة تقع واحدة وفي بعد واحدة او قبلها واحدة او مع واحدة او معها ثنتان بيان لاربع مسائل الاولى لو فرق بالعطف فانه تقع واحدة فان كان بالواو فانها لمطلق الجمع اي لجمع المتعاطفات في معنى العامل اعم من كونه على المعية او على تقدم المتعاطفات او تأخره فلا يتوقف الاول على الاخر لان الحكم يتوقف متوقف على كونها للمعية بخصوصه وهو منتف فيتنجز كل لفظ عمله فتبين بالاولى فلا يقع ما بعدها فاندفع بهذا ما ذكر من انها هنا للترتيب وقد حكى السرخسي خلافا بين ابي يوسف ومحمد فقال عند ابي يوسف تبين قبل ان يفرغ من الكلام الثاني وعند محمد بعد فراغه منه لجواز ان يلحق بكلامه شرطا او استثناء ورجح في اصوله قول ابي يوسف انه لم يقع لا يفوت المحل فلو توقف وقوع الاولى على التكلم بالثانية لوقعا جميعا لوجود المحل للثلاث حال التكلم بها وفي التحرير ان قول محمد محمول على ان بعد الفراغ يعلم الوقوع بالاول لتجويز الحاق المغير ولو كان المراد ان نفس الوقوع متأخر الى الفراغ من الثاني لوقع الكل وفي فتح القدير لا خلاف بينهما في المعنى لان الوقوع بالاول وظهوره بالفراغ من الثاني انتهى وفيه نقل ما في السراج الوهاج ان فائدة الخلاف تظهر في الموت انتهى يعني لو ماتت قبل فراغه من الثاني وقع عند ابي يوسف لا عند محمد فالخلاف معنوي وفي السراج وفائدة الخلاف تظهر فيمن مات قبل الفراغ فعنده يقع خلافا لمحمد لجواز ان يلحق باخره شرطا او استثناء وهذا الخلاف انما يتحقق عند العطف بالواو فاما بدون الواو فلا يتحقق الخلاف لانه لا يلحق به الشرط والاستثناء انتهى وبهذا ظهر قصور نظر ابن الهمام من انه لا خلاف في المعنى قيد بقوله وواحدة وواحدة لانه لو قال واحدة ونصفا او واحدة واخرى فانه يقع ثنتان ولو قال انت طالق احدى وعشرين وقع الثلاث والسبب ان الواو للمعية بل لانه اخصر ما يتلفظ به اذا اراد الايقاع بهذه الطريقة وهو مختار في التعبير لغة كما قدمناه وقيد بتأخير النصف عن الواحدة لانه لو قدمه عليها بان قال انت طالق نصفا وواحدة وقعت واحدة لانه

لم يستعمل هذا الوجه فلم يجعل كله كلاما واحدا وعزاه في المحيط الى محمد وفيه لو قال انت طالق واحدة وعشرا وقعت واحدة في
بخلاف احد عشر فانه يقع الثلاث لعدم العطف وكذا لو قال واحدة ومائة او واحدة والف لو واحدة وعشرين في انه
يقع واحدة لانه هذا غير مستعمل في المعتاد فانه يقال في العادة مائة وواحدة والف وواحدة فلم يجعل هذه الجملة كلاما واحدا
واعتبر عطفا وقال ابو يوسف يقع الثلاث لان قوله مائة وواحدة وواحدة ومائة سواء انتهى وقيد بكونه منجزا لانها لو
لانه لو قال لها انت طالق ثلاثا ان شئت فقالت شئت واحدة وواحدة وواحدة طلقت ثلاثا كما في المعراج وغيره لان
تمام الشرط باخر كلامها وما لم يتم الشرط لا يقع الجزاء انتهى واذا علم الحكم في العطف بالواو علم بالفاء وثم بالاولى لاقتضائها
التعقيب وثم الترتيب واما بل فاذا قال المدخولة انت طالق واحدة لا بل ثنتين تقع الثلاث لانه اخبر انه غلط في
ايقاع الواحدة ورجع عنها وقصد ايقاع الثنتين فاقامهما مقام الواحدة فصح ايقاع الثنتين ولم يصح الرجوع عن الواحدة
ولو قال ذلك لغير المدخولة تقع واحدة لانه بالاولى صارت مبانة ولو قال المدخولة طلقتك امس واحدة لا بل ثنتين
تقع ثنتان لانه خبر يصح التدارك في الغلط بخلاف الانشاء وتمامه في المحيط من باب عطف الطلاق على الطلاق
بكلمة لا بل والمسائل الثلاث هي قبل وبعد ومع اما قبل فاسم لزمان متقدم على ما اضيفت اليه واما بعد فاسم لزمان
متأخر على ما اضيفت اليه والاصل انه الظرف حتى كان بين اسمين فان لم يقترن بها الكناية كان صفة للاول تقول
جاءني زيد قبل عمرو فالقبلية فيها صفة لزيد وان قرن بها الكناية كان صفة للثاني تقول جاءني زيد قبله عمرو فاذا قال انت
طالق واحدة قبل واحدة فقد اوقع الاولى قبل الثانية فبانت بها فلا تقع الثانية ولو قال بعدها واحدة فكذلك
لانه وصف الثانية بالبعدية ولو لم يصفها بها لم تقع فهذا اولى واما اذا قال واحدة قبلها واحدة تقع ثنتان
لانه ايقاع الطلاق في الماضي ايقاع في الحال لامتناع الاستناد الى الماضي فيقترنان فتقع ثنتان وكذا في واحدة بعد
واحدة لانه جعل البعدية صفة للاولى فاقتضى ايقاع الثانية قبلها فكان ايقاعا في الماضي فيقترنان وهذا كله في
غير المدخول بها وفي المدخولة تقع ثنتان في الكل واستشكل في واحدة قبل واحدة لان كون الشيء قبل غيره لا يقتضي
وجود ذلك الغير على ما ذكر محمد في الزيادات نحو فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا ونفد البحر قبل ان تنفد كلمات
ربي واجيب بان اللفظ اشعر بالوقوع وكون الشيء قبل غيره يقتضي وجود ذلك الغير ظاهرا وان لم يستعمل الا به
والعمل بالظاهر واجب ما امكن كذا في فتح القدير واما مع فللقران فلا فرق فيها بين الاتيان بالضمير او لا فتقع
وقوعهما معا وعن ابي يوسف انه لو قال معها واحدة تقع واحدة وفي المحيط لو قال لغير المدخولة انت طالق اليوم
وامس تطلق ثنتين كانه قال واحدة قبلها واحدة انتهى وفي شرح النقاية للشمني ثم من مسائل قبل وبعد ما قيل
ما يقول الفقيه ايده الله ولا زال عنده الاحسان في فتى علق الطلاق بشهر قبل ما بعد قبله رمضان وهذا البيت يمكن ان
على ثمانية اوجه احدها قبل ما قبله ثانيها قبل ما بعد قبله ثالثها قبل ما قبل بعده رابعها بعد ما قبل قبله خامسها بعد ما بعد
بعده سادسها بعد ما قبل بعده سابعها بعد ما بعد قبله ثامنها قبل ما بعد بعده والضابط فيما اجتمع فيه القبل والبعد
انه يلغى قبل وبعد لان كل شهر بعد قبله وقبل بعده فيبقى قبله رمضان وهو شوال او بعده رمضان وهو شعبان انتهى وكل
ان المذكور ان كان محض قبل وهو الاول وقع في ذي الحجة وان كان محض بعد وقع في جمادى الاخرة وهو الخامس ويقع في
الوجه الثاني والرابع والسابع في شوال لان قبله رمضان بالغاء الظرفين الاولين ويقع في الثالث والسادس
والثامن في شعبان لان بعده رمضان بالغاء الظرفين الاولين ووجه الحصر في الثمانية ان الظروف الثلاثة اما
ان تكون قبل او بعد او الاولين قبل او الاولين بعد او الاول فقط قبل او الاول فقط بعد او قبل بين بعدين او بعد بين
قبلين وهذا البيت من الخواص ومن مسائل الظروف الثلاثة ما في مختصر الجامع من كتاب الطلاق باب الطلاق في
الوقت طالق كل تطليقة ثلاث خلاف المعرف اذا عم اجزاءه وافراد المنكر شبه كل دار وكل الدار كذا طالق
تطليقة مع كل تطليقة وعكسها لقران المفرد الكل الا ان ينوي الفرد فيدين للتخصيص كذا بعد كل تطليقة وقبلها كل
تطليقة لسبق الكل الفرد او حمايا لها وصف اللاحق ودونه وصف السابق لهذا كان فردا قبل الدخول في عكس الها
للعكس وتعلق في طالق بعد يوم الاضحى وتنجز في قبل وقبلها ومعها اذ اضافة الوقت قلب الشرع المقدور ولغت
وبقي الذات بلا قيد كطالق طلاقا لا يقع الا فذا او بالدخول بخلاف بائنا اذ صير محمد يلحق الوصف ولو اذ كال

هكذا

ان اشكل بيكون الثنايا وبعض
في فتح القدير

وقد اجاب مولانا الشيخ علي المقدسي عن جميع الوجوه الثمانية منظوما بقوله
ذاك شهر يلي الصيام فان جئت بقبلية فانه شعبان
او ببعدية فذاك جمادى او بقبلين شهره القربان
قابل القبل بالذي هو بعده وسواء مبني عليه البيان
وتأمل بفطنة وذكاء فبهذا درى الوجوه الثمان

بل لازم فرد في الاول امتنع في الباقي لجهالة الزائد واعتبر ما جرت كل شهرا الا في قبل لصدق بالفرد وعشرون في على درهم مع كل فرد
درهم من الدراهم عنده وستة عندهما اصله ليؤلف الجمع واحد عشر في ضم المثار عنده واربعة عندهما لامتناع التعدد
في المقارن حتى لم يعد وعليها في انت طالق مع كل زوجة انتهى وحاصله انه في الاقرار يلزمه درهمان في جميع الصور الا في مع وقبل
وبعد الا في قوله لك علي درهم قبل كل درهم بلا ضمير فانه يلزمه درهم واحد فما في البحر لابن الهمام انه في الاقرار يلزمه
الالان مطلقا ليس بصحيح في الكل وصرح في بعض نسخه من الاقرار بانه يلزمه واحد في قوله له علي درهم قبل درهم وقد اطلق المصنف
في مسائل الظروف الثلاثة فشمل ما اذا كان الطلاق منجزا او معلقا ولذا قال في التتمة اذا قال لامرأته ولم يدخل بها انت طالق
واحدة بعدها واحدة ان دخلت الدار بانت بالاولى ولم يلزمها اليمين لان هذا منقطع ولو قال انت طالق واحدة قبل واحدة
ان دخلت الدار لم تطلق حتى تدخل الدار فاذا دخلت طلقت واحدة ولو قال لها انت طالق واحدة قبلها واحدة او معها
واحدة او مع واحدة ان دخلت الدار لم تطلق حتى تدخل الدار واذا دخلت الدار يقع عليها ثنتان وكذلك الجواب فيما اذا
قال انت طالق واحدة وبعدها اخرى ان دخلت الدار انتهى قوله ان دخلت الدار فانت طالق واحدة وواحدة فدخلت
تقع واحدة وان اخر الشرط فثنتان بان قال انت طالق واحدة وواحدة ان دخلت الدار وهذا عند ابي حنيفة وقالا
تقع ثنتان فيهما ونسب لابي حنيفة القول بان الواو للترتيب اخذا من قوله بوقوع الواحدة فيما اذا قدم الشرط لانها لو
كانت للجمع لتعلق الكل وليس بصحيح بل انما قال بالواحدة لان موجب هذا الكلام عنده تعلق المتأخر بواسطة المتقدم فيكون
ذلك فيسبق الاول فيبطل محليتها وتوضيحه ان الاول تعلق قبل الثاني لعدم ما يوجب توقفه وتعلق الثاني بواسطته و
والثالث بواسطتهما فنزل على الوجه الذي وقع عليه التعلق بخلاف ما اذا اخر الشرط لان تعلق الثاني بغير شرط الاول
ليس بواسطة الاول لان كل جملة مستقلة فتعلق بالشرط الواحد طلقات ليس شيء منها بواسطة شيء فنزل جميعا
عند الشرط وبخلاف ما اذا اخر الشرط لان تأخره موجب لتوقف الاول لانه مغير فتعلق الكل به دفعة ونسب اليهما القول
بانها للمعية اخذا من قولهما بوقوع الثنتين وليس بصحيح بل لانه لا بعد ما اشتركت في التعلق بواسطة انه تنزل دفعة
انه نزل لكل حكم الشرط فيشترك احكامه كما في تعدد الشرط قال في فتح القدير قولهما ارجح وقول الامام تعلق الثاني
بواسطة تعلق الاول ان اريد انه علة لتعلقه فممنوع بل علته جمع الواو اياه الى الشرط وان اريد كونه سابق التعلق
سلمناه ولا يفيد كالايمان المتعاقبة فلم سلم ان تعلق الاول علة لتعلق الثاني لم يلزم كون نزوله علة لنزوله اذ اللازم
ان كونه علة لتعلقه فيتقدم في التعلق وليس نزوله علة لنزوله بل اذا تعلق الثاني باي سبب كان صار مع الاول متعلقين
بشرط واحد عند نزول الشرط ينزل المشروط انتهى وهذا كله تقرير الاصول واما تقرير الفروع فوجه قول الامام ان المعلق بالشرط
كالمنجز عند وجوده ولو نجزه حقيقة لم تقع الثانية بخلاف ما اذا اخر الشرط لوجود المغير كذا ذكر الشارح وفي
الهداية ان الواو لمطلق الجمع لا يصدق الا في ضمن معية او ترتيب فعلى اعتبار المعية تقع الكل وعلى اعتبار الترتيب لا
تقع الا واحدة فلا يقع الزائد بالشك وهو اقرب ما وجه به قول الامام قيد بالواو لانه لو عطف بالفاء وقدم
الشرط وقعت واحدة اتفاقا على الاصح للتعقيب ولو عطف بثم واخر الشرط وقعت واحدة منجزة ولغى ما بعدها
وان كانت مدخولا بها تعلق الاخير وتنجز ما قبله وان قدم الشرط تعلق الاول وتنجز الثاني فيقع المعلق عند الشرط
بعد التزوج الثاني ولغى الثالث وفي المدخول بها تعلق الاول وتنجز ما بعده وعندهما تعلق الكل بالشرط قدمه او
اخره الا انه عند وجود الشرط تطلق المدخول بها ثلاثا وغيرها واحدة بناء على ان اثر التراخي يظهر في التعليق عنده فكانه
سكت بين كل كلمتين وعندهما يظهر في الوقوع عند نزول الشرط لا في التعليق والحاصل ان الحروف ثلاثة وكل على وجهين
تقدم الشرط وتأخيره ففي الواو والفاء تقع واحدة ان قدمه وثنتان ان اخره وفي ثم ان قدم الشرط تعلق الاول وتنجز
الثاني ولغى الثالث وان اخره تنجز الاول ولغى ما بعده وقيد بحرف العطف لانه لو ذكر بغير عطف اصلا نحو ان دخلت الدار
فانت طالق واحدة واحدة واحدة ففي فتح القدير تقع واحدة اتفاقا عند وجود الشرط ويلغو ما بعده لعدم ما يوجب التشريك
واشار المصنف الى انه لو قال لغير المدخولة ان دخلت الدار فانت طالق وانت علي كظهر امي والله لا اقربك
فدخلت طلقت وسقط الظهار والايلاء عنده لسبق الطلاق فلم تبق محلا لما بعده وعندهما هو مطلق مظاهر مول
والا انه لو قال للاجنبية ان تزوجتك فانت طالق وانت علي كظهر امي والله لا اقربك فتزوجها فعلى الخلاف

ما لو قدم الطلاق والايلاء وقع الكل عند الكل اما عندهما فظاهر واما عنده فلسبق الايلاء ثم هي بعده محل للطلاق ثم جزائه
محل للطلاق فتطلق كذا في فتح القدير والى انه لو قال لامرأة يوم اتزوجك فانت طالق وطالق وطالق فتزوجها
وقعت واحدة وبطلت الثنتان وان قال انت طالق وطالق وطالق يوم اتزوجك وقعت الثلاث كذا في الذكر
وكذا لو قال ان تزوجتك كما في المحيط وفي مختصر الجامع من اول كتاب الايمان لو قال ثلاثا لغير المدخولة ان كلمتك فانت
طالق انحلت الاولى بالثانية لاستيناف الكلام بخلاف فانت طالق عندهما لان عنده فيه بالشرط كما لو اقتصر فقد يفيد
الثانية وعندنا بالجزاء فانعقدت اذ الجملة واحدة والانحلال انما في المدخولة بتكرير كلما كلمتك فانت طالق والحلف بالثانية
لا الى جزاء ولغت به لعدم الملك وفيه ان حلفت بطلاقك فتحل الثانية الا بتعليق طلاقك بالملك وبعده اذ الشرط الا
بالجزاء كذا في تعليق طلاقها ومدخولة بالحلف بطلاقهما انما تنحل الثانية بتعليق طلاقهما بالملك وبعده اذ الثانية يتعلق
بالمدخولة حيث فكانت الثالثة شطر الشرط وفي حق الثالثة شطرا ايضا فلا تنحل ما لم يحلف بطلاق المدخولة وهي
البرذعية انتهى يعني ان هذه المسئلة تلقب بالبرذعية لان ابا سعيد البرذعي لما تفقه ودرس سئل عنها فلم يهتد الى
جوابها فارتحل الى بغداد وتعلم سبع سنين حتى صار من كبار اصحابنا وقيد بغير المدخولة لان فيها يتعلق الكل بالشرط تقدم
او اخره وفي المحيط لو قال انت طالق واحدة لا بل ثلاثا ان دخلت الدار طلقت واحدة للحال وثلاثا اذا دخلت لانه
قوله انت طالق واحدة للتنجيز وارادة بقوله لا بل ثلاثا ان دخلت الدار التعليق الثلاث والرجوع عن ايقاع الواحدة
فلا يصح الشرط المذكور اخرا بايقاع الواحدة فصح تعليقه ولم يصح رجوعه عن الواحدة ولو قدم الشرط فقال ان
دخلت الدار فانت طالق واحدة لا بل ثلاثا لم تطلق حتى تدخل لان قوله لا بل ثلاثا غير مستقل بنفسه فتعذر ان يجعل
تنجيزا فصار تعليقا انتهى

باب الكنايات في الطلاق

قدم الصريح عليها لانه الاصل في الكلام اذ هو
موضوع للافهام وهي في اللغة ماخوذة من كنى يكنو اذا ستر وذكر الرضي انها في اللغة والاصطلاح انه يكنى عن شيء
معين لفظا كان او معنى بلفظ غير صريح في الدلالة عليه اما للابهام على بعض السامعين كقولك جاءني فلان وانت
تريد زيدا وقال فلان كيت وكيت ابهاما على بعض من يسمع او لشناعة المعبر عنه كهن في الفرج او للاختصار كالضمير
او لنوع من الفصاحة كقولك فلان كثير الرماد لكثرة القرى او لغير ذلك انتهى وفي علم البيان على القول الاصح كما في
المطول انه لا يصرح بذكر المستعار بل يذكر رديفه ولازمه الدال عليه فالمقصود بقولك اظفار المنية استعارة السبع
للمنية كاستعارة الاسد للرجل الشجاع في قولك رايت اسدا لكن لم يصرح بذكر المستعار اعني السبع بل اقتصر على ذكر
لازمه لينتقل منه الى المقصود كما هو شان الكناية فالمستعار هو لفظ السبع الغير المصرح به والمستعار منه هو الحيوان
المفترس والمستعار له هو المنية الى اخره وفي اصول الفقه قال في التنقيح ثم كل واحد من الحقيقة والمجاز ان كان في نفسه
بحيث لا يستتر المراد فصريح والا فكناية فالحقيقة التي لم تهجر صريح والتي هجرت وغلب معناها المجازي كناية
والمجاز الغالب الاستعمال صريح وغير الغالب كناية وعند علماء البيان الكناية لفظ يقصد بمعناه معنى ثان ملزوم له
وهي لا تنافي ارادة الموضوع له فانها استعملت فيه لكن لا يقصد بمعناه معنى ثان كما في طويل النجاد بخلاف المجاز
فانه استعمل في غير ما وضع له فينافي ارادة الموضوع له انتهى واحترز بقوله في نفسه عن انكشاف المراد فيها بواسطة
التفسير والبيان ودخل فيها المشترك والمجمل الفقه هنا ما احتمل الطلاق وغيره **قوله** لا تطلق بها الا بنية او دلالة الحال
اي لا تطلق بالكنايات قضاء الا باحد هذين لانها غير موضوعة للطلاق بل موضوعة لما هو اعم منه ومن حكمه لما
سياتي ان ما عدا الثلاث منها لم يرد بها الطلاق اصلا بل ما هو حكمه من البينونة عن النكاح والمراد بدلالة الحال الحالة
الظاهرة المفيدة لمقصوده ومنها تقدم ذكر الطلاق كما في المحيط لو قال لها انت طالق ثم قال انت بائن او اختاري
فقالت شئت واخترت تقع طلاقان احدهما بالمشيئة والآخر بالخيار من غير نية لتقدم الصريح عليها والحالة في العقد
صفة الشيء يذكر ويؤنث يقال حال حسن وحسنة كذا في المصباح قيدنا بالقضاء لانه لا يقع ديانة الا بالنية ولا عبرة بدلالة
الحال كما اذا قال انت طالق ونواه عن الوثاق لا يقع ديانة وفي المجتبى عن صدر القضاة في شرح الجامع الصغير
كل شيء ذكرت لك اذا قال لم انو الطلاق فعليه اليمين انه ما اراد الطلاق وان لم تدع تحليف ايضا حقا لله تعالى
ان قال ابو نصر قلت لمحمد بن سلمة يحلفه الحاكم ام هي تحلفه قال يكتفي بتحليفها اياه في منزله اذا حلفته

قوله ان لا يصرح اي المشبهة صفة الكناية
بالاستعارة بالكناية فان الكناية كما
في التلخيص لفظ اريد به
لازم معناه مع جواز
ارادته
٥

حلف

حلف فهذه امرأته والا رفعته الى القاضي فان نكل عن اليمين عنده فرق بينهما وفي البزازية وفي كل موضع يشترط النية فلو نوى
الى سؤال السائل انه قال قلت كذا هل يقع يقول نعم ان نويت وان قال لم يقع يقول واحدة ولا يتعرض لاشتراط النية **قوله**
فتطلق واحدة رجعية في اعتدي واستبرئي رحمك وانت واحدة لانها الاولى تحتمل الاعتداد من النكاح ومن نعم الله تعالى
فتعين الاول بالنية وتقتضي طلاقا سابقا وهو يعقب الرجعة ان كان بعد الدخول وان قبله فهو مجاز عن كوني طالقا من
اطلاق الحكم وارادة العلة ولا يجعل مجازا عن طلقي لانه لا يقع به طلاق ولا عن انت طالق او طلقتك لانهم يشترطون
التوافق في الصيغة كذا في التلويح وما في الشرح من انه من اطلاق المسبب وارادة السبب فممنوع لانه يرد عليه ان شرط
اختصاص المسبب بالسبب والعدة لا تختص بالطلاق لثبوتها في ام الولد اذا اعتقت وما اجيب به من ان ثبوتها فيما ذكر
لوجود سبب ثبوتها في الطلاق وهو الاستبراء الا بالاصالة فغير دافع سؤال عدم الاختصاص كذا في فتح القدير وفي
التلويح والاعتداد شرعا بطريق الاصالة مختص بالطلاق لا يوجد في غيره الا بطريق التبع والشبه كالموت وحرمة
المصاهرة وارتداد الزوج وغيرها وقد يقال ان اعتدي من باب الاضمار اي طلقتك فاعتدي او اعتدي
لاني طلقتك ففي المدخولة يثبت الطلاق ويجب العدة وفي غيرها يثبت الطلاق عملا بنيته ولا تجب العدة انتهى
وهو بعيد انه من باب ولا في غير المدخولة ايضا وان كان امره لها بالعدة ليس بموجب شيئا فلا حاجة الى
تكلف المجاز بالمسبب هنا وجوب هذا الاقرار المستفاد من الامر وما في النوازل من ان وقوع الرجعي بها استحسانا
لا بثبوت السنة يعني انه عليه السلام قال لها اعتدي ثم راجعها والقياس ان يقع البائن كسائر الكنايات لعدم دلالة
ثبوت الرجعي قياس واستحسان لان علة البينونة في غير الثلاثة منتفية فيها فلا يتجه القياس اصلا كذا في فتح القدير
وقد سلك المحقق في فتح القدير طريقا غير طريقهم **قوله** اعتدي من باب الاقتضاء فقال ان اعتدي يقتضي فرقة
بعد الدخول وهي اعم من رجعي وبائن لكنه لا يوجب ذلك تعيين البائن بل تعيين الاخف لعدم الدلالة على الزائد انتهى
وهو مسلك حسن لكنه يلزم عليه انه لو نوى البائن في قوله اعتدي صحت نيته وعلى ما قدره المشايخ من الطلاق
لم تصح نيته واما استبرئي رحمك فلانه تصريح بما هو المقصود من العدة وهو تعرف براءة الرحم فاحتمل استبرئيه
لاني طلقتك لا طلقتك اذا علمت خلوه عن الولد وعلى الاول يقع وعلى الثاني لا فلا بد من النية ويجب كونه مجازا
كوني طالقا في المدخولة اذا كانت ايسة او صغيرة وفي غير المدخولة مطلقا واما انت واحدة فيحتمل ان يكون نعتا لمصدر
محذوف معناه تطليقة واحدة فاذا نواه مع هذا الوصف فكأنه قال والطلاق يعقب الرجعة ويحتمل غيره نحو
انت واحدة عندي او في قومك مدحا وذما فقد ظهر ان الطلاق في هذه الالفاظ الثلاثة مقتضى ولو كان مظهرا
لا يقع به الا واحدة فاذا كان مضمرا وانه اضعف منه اولى واشار المصنف بقوله واحدة رجعية الا انه لو نوى
البينونة الكبرى او الصغرى لا تعتبر نيته وهو ظاهر في الاولين واما في انت واحدة فالمصدر وان كان مذكورا لكنه
صفة لكن التنصيص على الواحدة يمنع ارادة الثلاث لانها صفة للمصدر المحدود بالهاء فلا يتجاوز الواحدة وفي
واحدة فاق وانه لا يعتبر باعرابها وهو قول العامة وهو الصحيح لان العوام لا يميزون بين وجوه الاعراب والحاصل
لا تلزمه في كلامهم عرفا بل تلك صناعتهم والعرف لغتهم وقد ذكرنا في شرحنا على المنار انهم لم يعتبروه هنا واعتبروه
في الاقرار فيما لو قال له علي درهم غير دانق رفعا ونصبا فيحتاج الى الفرق ولما كانت العلة في وقوع الرجعي
بهذه الالفاظ الثلاثة وجود الطلاق بمقتضى او مضمر اعلم انه لا حصر في كلامه بل كل كناية كان فيها ذكر الطلاق كانت
داخلة في كلامه ويقع بها الرجعي بالاولى كقوله انا بريء من طلاقك الطلاق عليك الطلاق لك الطلاق وهبتك طلاقك
اذا قالت اشتريت من غير بدل قد شاء الله طلاقك قضى الله طلاقك شئت طلاقك تركت طلاقك خليت سبيل
طلاقك انت مطلقة بتسكين الطاء انت اطلق من امرأة فلان وهي مطلقة انت طال بحذف الاخر خذي طلاقك
اقرضتك طلاقك اعرتك طلاقك لصيرا لامر بيدها على المحيط لست لي بامرأة وما انا لك بزوج لست لك بزوج
ما انت لي بامرأة بخلاف ما اذا قال انا بريء من نكاحك فانه لا يقع قاله ابن سلام وفي الخلاصة اختلف في
برئت من طلاقك اذا نوى والاصح يقع والاوجه عندي انه يقع بائنا كما في فتح القدير وفي المعراج والاصل الذي
عليه الفتوى في الطلاق بالفارسية انه كان فيه لفظ لا يستعمل الا في الطلاق فذلك اللفظ صريح يقع بلا نية اذا

الطلاق بالفارسية

اضيف الى المرأة مثل زن رها كردم في عرف اهل خراسان والعراق بهشتم لان الصريح لا يختلف باختلاف اللغات وما كان
في الفارسية يستعمل في الطلاق وغيره فهو من كنايات الفارسية فحكمه حكم كنايات العربية في جميع الاحكام نهر **قوله** ونية
غيرها بائنة وان نوى ثنتين ولتصح نية الثلاث اي في غير الالفاظ الثلاثة وما في معناها فتقع واحدة بائنة او ثلاث
بالنية ولا تصح نية الثنتين في الحرة لما قدمناه انه عدد محض بخلاف الثلاث فانه كل الجنس ولان البينونة متنوعة الى
غليظة وخفيفة فايهما نوى صحت نيته بخلاف انت طالق لانه موضوع شرعا لانشاء الواحدة الرجعية فلا يملك العبد تغييره
وفي المحيط لو طلق منكوحته الحرة واحدة ثم قال لها انت بائن ونوى ثنتين كانت واحدة لان البينونة الغليظة تكمل
بما نوى فلا تصح النية حتى لو نوى الثلاث تقع لان البينونة في حقها لا تحصل بالثنتين وبالواحدة السابقة انتهى ولتمام
في الامة كالثلاث في الحرة فلا ترد عليه كما لا يرد عليه اختاري وامرك بيدك فانه لا يقع بهما بل اذا نوى التفويض
كان لها التطليق فلا يقع الا بقولها بعده اخترت نفسي ونحوه وكما لا يرد عليه اختاري فانه كناية ولا تصح فيه نية
الثلاث لما سنذكره في باب التفويض وبه اندفع اعتراضات ارم عليه وحاصله ان الكنايات كلها يصح بها نية
الثلاث الا اربعة الثلاث الرواجع واختاري كما في الحلبي بنية **قوله** وهي بائن من بان الشيء اذا انفصل فهو بائن و
بالالف فصلته وبانت المرأة بالطلاق فهي بائن بغير هاء وابانها زوجها بالالف فهي مبانة قال ابن السكيت في كتاب
التوسعة تطليقة بائنة والمعنى مبانة قال الصغاني فاعلة بمعنى مفعولة كذا في المصباح وفي منظومة ابن وهبان
ما حاصله انه لو علق بالشرط ابانة بلا نية طلاق لم يقع اذا وجد شرطه انتهى فانت بائن كناية معلقا كان او منجزا **قوله**
بتة من بته بتا من باب ضرب وقتل قطعه وفي المطاوع فانبت كما يقال فانقطع وانكسر وبت الرجل طلاق امرأته
فهي مبتوتة والاصل مبتوت وطلقها طلقة بتة وثلاثا بتة اذا قطعها من الرجعة وابت طلاقها بالالف لغة قال الازهري
ويستعمل الثلاثي والرباعي لازمين ومتعديين فيقال بت طلاقها وابته وطلاق بات ومبت كذا في المصباح
قوله بتلة من بتله بتلا من باب قتل قطعه وابانه وطلقها طلقة بتة بتلة كذا في المصباح **قوله** حرام من حرم الشيء بالضم حرما
وحراما امتنع فعله والممنوع يسمى حراما تسمية بالمصدر وسيأتي في اخر باب الايلاء عن الفتاوي انه لو قال لها
انت علي حرام والحرام عنده طلاق وقع وان لم ينو وذكر الامام ظهير الدين لا نقول لا تشترط النية ولكن يجعل ناويا
عرفا ولا فرق بين قوله انت علي حرام او محرمة علي او حرمتك علي او لم يقل علي او انت حرام بدون علي او انا عليك
حرام او محرم او حرمت نفسي عليك واشترط قوله عليك في تحريم نفسه لا نفسها وكذا قوله حلال المسلمين علي حرام
وكل حل علي حرام وانت معي في الحرام فان قلت اذا وقع الطلاق بلا نية ينبغي ان يكون كالصريح فيكون الواقع رجعيا
قلت المتعارف به ايقاع البائن لا الرجعي وان قال لم انو لم يصدق في موضع صار متعارفا كذا في البزازية وسيأتي
تمامه في الايلاء وفي القنية لو قال انت امرأة حرام ولم يرد الطلاق يقع قضاء وديانة ولو قال هي حرام كالماء لا تحرم
لانه تشبيه بالسرعة **قوله** خلية من خلت المرأة من باب قعد من النكاح خلوا فهي خلية ونساء خليات وناقة خلية مطلقة
من عقالها فهي ترعى حيث شاءت ومنه يقال في كنايات الطلاق هي خلية كذا في المصباح **قوله** برية يحتمل النسبة
الى التبري اي برية من حسن الخلق او افعال المسلمين والى التجري عن الدنيا او عن البهتان ويحتمل انت برية عن النكاح
وفي الكافي برية من البراءة ولهذا وجب همزها **قوله** حبلك على غاربك تمثيل لانه تشبيه بالصورة المنتزعة من اشياء
وهي هيئة الناقة اذا اريد اطلاقها لترعى وهي ذات رسن والقي الحبل على غاربها وهو ما بين السنام والعنق
كيلا يتعقل به اذا كان مطلقا فشبه بهذه الهيئة الاطلاقية اطلاق المرأة من قيد النكاح او العمل او التصرف كما
في فتح القدير وفي المصباح انه استعير للمرأة وجعل كناية عن طلاقها اي اذهبي حيث شئت كما يذهب البعير
النوادر الغارب على كل شيء والجمع الغوارب **قوله** الحقي باهلك بهمزة وصل كما في فتح القدير يعني فتكسر الهمزة وتفتح
الهاء من لحقته ولحقت به من باب تعب لحاقا بالفتح ادركته وفي المصباح والحقته بالالف مثله فعلى هذا الامر من
الهمزة للوصل فيجوز ان تكون للقطع مع كسر الحاء من باب الافعال وفي غاية البيان والحقي من اللحوق لا من الالحاق و
وانتقلي وانطلقي كالحقي وفي القنية قالت تعبر لو في فقال الزوج رددتك بهذا العيب ونوى الطلاق يقع
وفي البزازية الحقي برفقتك يقع اذا نوى **قوله** وهبتك لاهلك يحتمل البينونة لان الهبة تقتضي زوال الملك اطلقه

قوله كما سنذكره ... عليه

انت حرام ومحرمة وحلال المسلمين علي حرام بائن كالبائنة

لو قال وهبت لك طلاقك

عنه واذا لم تقبلوها لان القبول لا يحتاج اليه لازالة الملك كذا في المحيط والتحقيق انه مجاز عن رددتك اليهم فيقتضي ... له
او ولي وهي البينونة كالحقي باهلك ومثله وهبتك لابيك او لابنك او للازواج لانها ترد الى ابيه بالطلاق عادة
وخرج عنه ما لو قال وهبتك للاجانب فانه ليس بكناية لانها لا ترد الى الاخ والاخت والعمة والخال لتمام الاجانب فلا يقع
وان نوى كما في المعراج لانها لا ترد اليهم بالطلاق عادة وقدمنا انه لو قال وهبت لك طلاقك فانه يقع في القضاء
بلا نية ولا يصدق انه اراد كونه في يدها الا اذا وقع جوابا بالقول لها هب لي طلاقي فانه لا يقع وان نوى وفي المعراج
لو قال اخترت طلاقك لا يقع وان نوى وفي الذخيرة وهبت نفسك منك يقع اذا نوى **قوله** سرحتك فارقتك
جعلهما الشافعي من الصريح لورودهما في القرآن للطلاق كثيرا المعتبر تعارفهما في العرف العام في الطلاق لا استعمالهما
شرعا مرادا بهما كذا في فتح القدير وفي الكافي واما ان الصريح ما لا يستعمل في غيره وهم يقولون سرحت ابلي
وفارقت غريمي ومشايخ خوارزم من المتقدمين والمتأخرين كانوا يفتون بان لفظ التسريح بمنزلة الصريح
يقع به طلاق رجعي بدون النية كذا في المجتبى وفي الحاوي لو قال انت السراح فهو كقوله انت خلية وفي القنية
والاقرار بالفرقة ليس باقرار بالطلاق لاختلاف اسبابها **قوله** امرك بيدك اختاري كنايتان للتفويض
فاذا نوى تفويض الطلاق اليها كان لها ان تطلق نفسها كما سيأتي **قوله** انت حرة عن معتقة الرق او
عن رق النكاح وفي فتح القدير واعتقتك مثل انت حرة وفي البدائع كوني حرة او اعتقي مثل انت حرة ككوني طالق
مثل انت طالق **قوله** تقنعي تخمري استتري لانك بنت وحرمت علي بالطلاق او لئلا ينظر اليك اجنبي وفي
المصباح قناع المرأة جمعه قنع مثل كتاب وكتب وتقنعت لبست القناع والخمار ثوب تغطي به المرأة رأسها
والجمع خمر مثل كتاب وكتب واختمرت المرأة وتخمرت لبست الخمار انتهى وفي المعراج تقنعي من القناعة وقيل من
القناع وهو الخمار واقتصر على قوله استتري فافاد انه لو قال استتري مني خرج عن كونه كناية كما ذكره في الفتح
في شرحه **قوله** اعزبي من العزوب بالعين المهملة او من الغروب بالمعجمة وهو البعد اي ابعدي لاني طلقتك او لزيارة
اهلك **قوله** اخرجي اذهبي قومي لحاجة او لاني طلقتك قيد باقتصاره على اذهبي لانه لو قال اذهبي فبيعي ثوبك
لا يقع وان نوى ولو قال اذهبي الى جهنم يقع ان نوى كذا في الخلاصة ولو قال اذهبي فتزوجي وقال لم انو الطلاق
لا يقع شيء لان معناه تزوجي ان امكنك وحل كذا في شرح الجامع الصغير لقاضي خان وفي القنية اذهبي وتخلي اقرار
بالثلاث وفي المعراج ينبغي ان يقع اذا نوى وفي البزازية اذهبي وتزوجي تقع واحدة ولا حاجة الى النية
لان تزوجي قرينة فان نوى الثلاث فثلاث انتهى وهو مخالف لما في شرح الجامع الا ان يفرق بين الواو والفاء
وهو بعيد هنا وفي المنتقى عن محمد اذهبي الف مرة ينوي به طلاقا فثلاث وفي البدائع قال محمد قال لها افلحي
يريد الطلاق يقع لانه بمعنى اذهبي تقول العرب افلح بخير اي اذهب بخير ويحتمل اظفري بمرادك يقال افلح
الرجل اذا ظفر بمراده **قوله** ابتغي الازواج ان امكنك وحل لك او اطلبي النساء اذ الزوج مشترك بين الرجل
والمرأة او ابتغي الازواج لاني طلقتك وتزوجي مثله وفي القنية زوج امرأته من غيره لا يكون طلاقا ثم رقم لاخر
ان نوى الطلاق طلقت وفيها قبله انت اجنبية ونوى الطلاق لا يقع لانه رد وفي حال مذاكرة الطلاق اكراه
واشار المصنف باطلاقه الى ان الكنايات كلها يقع بها الطلاق بدلالة الحال وقد تبع في ذلك القدوري
والسرخسي في المبسوط وخالفهما فخر الاسلام وغيره من المشايخ فقالوا بعضها لا يقع بها الا بالنية والضابط
على وجه التحرير ان في حالة الرضا المجرد عن سؤال الطلاق يصدق في الكل انه لم يرد الطلاق وفي حالة
الرضا المسؤول فيها الطلاق يصدق فيما يصلح ردا انه لم يرده مثل اخرجي اذهبي اغربي قومي تقنعي استتري
تخمري وفي حالة الغضب المجرد عن سؤال الطلاق يصدق فيما يصلح سبا او ردا انه لم يرد به الا السب او
الرد كخلية برية بتة بتلة بائن حرام وما يجري مجراه ولا يصدق فيما يصلح جوابا فقط كاعتدي واستبرئي رحمك
وانت واحدة واختاري فما يصلح للجواب فقط خمسة كما في غاية البيان امرك بيدك وفي حالة الغضب
المسؤول فيها الطلاق يجتمع في عدم تصديقه في المتمحض جوابا السببان المذاكرة والغضب وكذا في قبول
قوله فيما يصلح ردا لان كلا من المذاكرة والغضب يستقل باثبات قبول قوله في دعوى عدم ارادة الطلاق

واقتصر عليه في البزازية

وفيما يصلح للسب ينفرد الغضب باثباته فلا تتغير الاحكام وبهذا علم ان الاحوال ثلاثة حالة مطلقة وحالة مذاكرة الطلاق
وحالة الغضب وان المراد بالمطلقة المطلقة عن قيدي الغضب والمذاكرة تقول الشارح وهي حالة الرضا ما لا يخ
وان الكنايات ثلاثة اقسام قسم يصلح جوابا ولا يصلح ردا ولا شتما وقسم يصلح جوابا وردا ولا يصلح شتما وقسم يصلح جوابا
وشتما ولا يصلح ردا وعن ابي يوسف في قوله لا ملك لي عليك ولا سبيل لي عليك وخليت سبيلك وفارقتك انه
يصدق في حالة الغضب لما فيها من احتمال معنى السب كذا في الهداية وجعل فخر الاسلام وصاحب الفوائد الظهيرية
هذه الالفاظ ملحقة عند ابي يوسف بما يصلح للجواب فقط وهي اعتدي واختاري وامرك بيدك وانما لم يذكر
المصنف هذه التفاصيل لان الحاكم الشهيد في الكافي الذي هو جمع كلام محمد في كتبه لم يذكره ولم يتعرض له شارحه
الامام السرخسي وحكى ما في الخانية ان من الكنايات ثلاثة عشر لا تعتبر فيها دلالة الحال ولا يقع الا بالنية حبلك
على غاربك تقنعي تخمري استتري قومي اخرجي اذهبي انتقلي انطلقي تزوجي اعزبي لا نكاح لي عليك وهبتك
لاهلك وفيما عداها تعتبر الدلالة لكن ثمانية يقع بها حال المذاكرة انت خلية برية بتة باين حرام اعتدي امرك
بيدك اختاري وثلاثة من هذه الثمانية يقع بها حال الغضب اعتدي امرك بيدك اختاري ثم قال بعده ولو
قال في مذاكرة الطلاق فارقتك او باينتك وبنت منك او لا سلطان لي عليك او سرحتك او وهبتك لنفسك
او تركت طلاقك وخليت سبيل طلاقك وسيبلك وانت سايبة او انت حرة او انت اعلم بشانك فقالت
اخترت نفسي يقع الطلاق وان قال لم انو الطلاق لا يصدق انتهى فصارت الالفاظ الواقع بها حال المذاكرة
عشرين لفظا وانما وقع البائن بما عدا الثلاث وما كان بمعناها مع ان المكني عنه الطلاق وهو يعقب الرجعة
لانا نمنع ان المكني عنه الطلاق بل انما هو البينونة لانها هي معنى اللفظ الا يرى الى الافراد فلو نهاكناية لاستلزم
كونها مجازا عن الطلاق لانه مشترك معنوي من قبيل المشكك فالقطع المتعلق بالنكاح فرد من نوع ما يتعلق
والمتعلق بالخير والشر كذلك اذا لم يذكر متعلقه كما يحتمل حبل كلام من زيد وعمرو وغيرهما والبينونة متنوعة الى غليظة
وهي المترتبة على الثلاث وخفيفة كالمترتبة على الخلع وايهما اراد صح ويثبت ما يثبت بلفظ طالق على
مال وطالق ثلاثا وحاصله ان ما يثبت عنه طالق شرعا لازم اعم يثبت عنده وعند هذه الالفاظ والخلع فقوله
يقع بها الطلاق معناه يقع لازم لفظ الطلاق شرعا وانتفاء عدده هو بتعدد وقوع ذلك اللازم واستلزمه انه لك
وبارسال لفظ الثلاث بل معنى وقع الطلاق وقع اللازم الشرعي لانه هو معنى لفظ الطلاق فلو اوقع
بالكناية هو الطلاق بلا تاويل وبهذا ظهر ان اطلاق اسم الكناية حقيقة فقول صاحب الهداية ليست كنايات
على التحقيق لانها عوامل في حقايقها قال في البحر انه غلط لانه يدل على ان الحقيقة تنافي الكناية وليس
كذلك لان الكناية قد تكون حقيقة لانها بتعدد المعنى وقد يكون حقيقة فيها وقولهم ان الكناية الحقيقة هي
التي تكون مستتر المراد وهذه معلومة والتردد فيما يراد بها ابان من حيز او النكاح قال في البحر انه منتف
بان الكناية بسبب التردد في المراد لا بسبب التردد في المعنى الموضوع كالمشترك وانحصار في فرد معين فاذا
كانت كناية على الحقيقة تعين ان يكون المجاز في اضافتها الى الطلاق فان المفهوم من الاضافة انها كناية عنه
وليس كذلك والا وقع رجعيا وفي الهداية والشرط تعيين احد نوعي البينونة دون الطلاق انتهى وظاهره
انه لا اعتبار بنية الطلاق في الكنايات البوائن وانه لا بد من نية بينونة النكاح وفي التنقيح قالوا الكنايات
الطلاق تطلق مجازا لان معانيها غير مستترة لكن الابهام فيما يتصل بها كالبائن مثلا فانه مبهم في انها بائنة عن
اي شيء عن النكاح او غيره فاذا نوى نوعا منها تعين وثبت بموجب الكلام ولو جعلت كناية حقيقة تطلق
رجعية لانهم فسروها بما يستتر المراد منه والمراد المستتر هنا الطلاق فيصير كقوله انت طالق وتفسير علماء
البيان لا يحتاجون الى هذا التكلف لانها عندهم ان يذكر لفظ ويقصد بمعناه معنى ثان ملزوم له فيراد بالبائن
معناه ثم ينتقل منه بنيته الى الطلاق فتطلق على صفة البينونة لانه اريد به الطلاق وتمامه في التلويح ولا
يخفى عليك ان قوله انت واحدة ليس من باب الكناية بتفسير علماء البيان ولكنه من قبيل المحذوف لكنه كناية
باعتبار استتار المراد كذا في التلويح وقيد المصنف بهذه الالفاظ للاحتراز عما اذا قال لا حاجة لي فيك او لا

اريدك او لا احبك او لا اشتهيك او لا رغبة لي فيك فانه لا يقع وان نوى في قول ابي حنيفة وقال ابن ابي ليلى يقع في قوله لا
حاجة لي فيك اذا نوى وفي التفاريق عن ابن سلام يكون ثلاثا اذا نوى ولو قال فسخت النكاح ونوى الطلاق
يقع وعن ابي حنيفة ان نوى ثلاثا فثلاث والرواية بهذا عن محمد انه باين ان نوى الطلاق وفي مجمع البرهان قال لم يبق
بيني وبينك عمل ونوى الطلاق لا يقع وفي فتاوى الفضلي خلافه وفي التفاريق قيل في قوله لم يبق بيني وبينك
شيء انه لا يصح ولو قال اربعة طرق عليك مفتوحة لا يقع وان نوى ما لم يقل خذي اي طريق شئت وفي الاصل
وهذا عن محمد وفي النظم قال اسد قال محمد يقع ثلاثا وقال ابن سلام اخاف ان يقع ثلاث لمعاني كلام الناس
وفي المبسوط قال لها انت علي كالميتة او كلحم الخنزير يراد التحريم ونوى الطلاق يقع كذا في المعراج وفي البزازية طلبت
منه الطلاق فقال لم يبق بيني وبينك عمل لم تطلق الا ان ينوي به النكاح وينوي به ايقاع الطلاق فحينئذ يقع وذكر
في البدائع من الكنايات خالعتك لاجل سبيل العوض وسيأتي في البزازية ابا بري منك لا يقع وان نوى
ولو قال ابرأتك عن الزوجية يقع بلا نية انتهى وفي تلخيص الجامع وشرحه لو قالت ابنت نفسي او حرمت
نفسي عليك فقال اجزت وقع باينا بشرط ان ينوي كل منهما الطلاق وتصح نية الثلاث ولو قالت اخترت نفسي
فقال اجزت ناويا الطلاق لم يقع وسنذكره تماما في فصل الاختيار وفي الخانية انا بري من طلاقك لا يكون
طلاقا ولو قال برئت اليك من طلاقك يقع نوى او لم ينو ولو قال انا بري من ثلاث تطليقات قال بعضهم يقع
الطلاق اذا نوى وقال بعضهم لا يقع وان نوى وهو الظاهر انتهى **قوله** وان قال لها اعتدي ثلاثا ونوى بالاولى
طلاقا وبالبواقي حيضا صدق وان لم ينو بالبواقي شيئا فهي ثلاث لانه بنية الحيض بالباقي نوى حقيقة كلامه وبنية الاولى
طلاقا صار الحال حال مذاكرة الطلاق فتعين الباقيان للطلاق بهذه الدلالة فلا يصدق في نفي النية قضاء وبهذا
علم ان مذاكرة الطلاق فتعين الباقيان للطلاق بهذه الدلالة فلا يصدق في نفي النية قضاء وبهذا علم ان
مذاكرة الطلاق لا تنحصر في سؤال الطلاق بل اعم منه ومن تقدم الايقاع ودخل تحت المسئلة الاولى ما اذا نوى بكل
منها حيضا فتطلق واحدة وهي الاولى وما اذا نوى بالثالثة طلاقا لا غير وما اذا نوى بالثالثة حيضا لا غير وما
اذا نوى بالثانية طلاقا وبالثالثة حيضا لا غير وما اذا نوى بالثانية والثالثة حيضا ففي هذه الست لا يقع الا
واحدة ودخل تحت المسئلة الثانية ما اذا نوى بالاولى حيضا لا غير او الاوليين طلاقا لا غير او الاولى والثالثة
طلاقا لا غير او الثانية والثالثة طلاقا وبالاولى حيضا او كل من الالفاظ طلاقا فهذه ست يقع بها الثلاث وخرج
عن هاتين المسئلتين مع ما الحق بهما اثنتا عشرة مسئلة الاولى ان لا ينوي بكل منها شيئا فلا يقع شيء وما بقي وهو احدى
عشرة مسئلة يقع بها ثنتان وهي ان ينوي بالثانية طلاقا لا غير او بالاولى طلاقا وبالثانية حيضا لا غير او بالاولى
طلاقا وبالثالثة حيضا لا غير او بالاخريين طلاقا لا غير او بالاوليين حيضا لا غير او بالاولى والثالثة حيضا لا غير
او بالاولى والثانية طلاقا وبالثالثة حيضا او بالاولى والثالثة وبالثانية حيضا او بالاولى والثانية حيضا
وبالثالثة طلاقا او بالاولى والثالثة حيضا والثانية طلاقا او بالثانية حيضا لا غير فصارت هذه المسئلة
تحتمل اربعة وعشرين وجها ووجه ضبطها انه لا يخلو اما ان ينوي بالكل حيضا او بالكل طلاقا او لم ينو بالكل
شيئا او بالاول حيضا وبالباقيين طلاقا او بالاولى حيضا لا غير او بالاولى حيضا وبالثاني طلاقا لا غير او بالاول
حيضا وبالثالث طلاقا لا غير فاذا نوى الحيض بالاولى فقط فله اربع صور واذا نوى بالثاني الحيض فقط فله اربع
صور واذا نوى بالثاني الحيض فقط فله اربع اخرى واذا نوى بالثالث الحيض فقط فله اربع اخرى صارت اثنتي
عشر او ينوي بالاول والثاني حيضا وبالثالث طلاقا او لم ينو بالثالث شيئا او ينوي بالثاني والثالث حيضا و
بالاول طلاقا او لم ينو بالاول شيئا صارت ست عشر او لم ينو بالاول والثالث حيضا وبالثاني طلاقا او لم ينو
بالثاني شيئا صارت ثمانية عشر او ينوي بالاول طلاقا لا غير او بالثاني طلاقا لا غير او بالثالث طلاقا لا غير صارت
احدى وعشرين مع الثلاث الاول والاصل انه اذا نوى الطلاق بواحدة يثبت حال المذاكرة الطلاق فلا يصدق
في عدم نية ما بعدها ويصدق في نية الحيض لظهور الامر بالاعتداد بالحيض عقيب الطلاق واذا لم ينو الطلاق بشيء صح
ذكره لما قبل المنوي بها ونية الحيض بواحدة غير مسبوقة بواحدة منوي بها الطلاق يقع بها الطلاق ويثبت بها

عن المذاكرة فيجرى فيها الحكم بخلاف ما اذا كانت مسبوقة بواحدة اريد بها الطلاق حيث لا يقع بها الا بنية لصحة الاعتداد
بعد الطلاق ولا يخفى تخريج المسائل بعد هذا واشار بقوله بها الى حيضها لان الخطاب مع من هي من ذوات الحيض فلو كانت
آيسة او صغيرة فقال اردت بالاولى طلاقا وبالباقي تربصها بالاشهر كان الحكم كذلك واطلق في كونه يصدق في ارادته
يصدق قضاء وديانة وفيما لا يصدق فيه انما لا يصدق قضاء واما ديانة فلا يقع الا بنية وقدمنا ان المراة كالقاضي وفي
الهداية وفي كل موضع يصدق الزوج على نفي النية انما يصدق مع اليمين لانه امين في الاخبار عما في ضميره والقول
قول الامين مع اليمين انتهى وسيأتي ان شاء الله تعالى في الاستحلاف ان القول له مع اليمين الا في عشرة مسائل الامين
على الامين وهي في القنية واشار الى انه لو قال نويت بالكل واحدة كان ناويا بكل لفظ ثلاث تطليقة وهو كما
يجرى فيها من يقع الثلاث كما في المحيط وفيه لو قال لها اعتدى ثلاثا وقال عنيت تطليقة تعتد بها ثلاث حيض لعدم
لانه يحتمل والظاهر لا يكذبه وقد منع المحقق في فتح القدير كون ابتداء الايقاع يثبت دلالة الحال ان الايقاع مرة لا يكون
ظهور الايقاع مرة ثانية وثالثة فلا يكون اللفظ الصالح له ظاهرا في الايقاع بخلاف سؤال الطلاق لان ذكر الالفاظ
الصالحة للايقاع دونها اذ عقب سؤال الطلاق ظاهر في قصد الايقاع به وهو ترجيح لقول زفر المنقول في المحيط
وقيد بكونه كرر اعتدى او انت طالق فاعتدى فان نوى واحدة فواحدة لا لو نوى حقيقة كلامه وان نوى ثنتين
فثنتان لانه محتمله وان لم تكن له نية ان قال انت طالق فاعتدى تقع واحدة لان الفاء للوصل وان قال اعتدى او
واعتدى تقع ثنتان لانه لم يذكره موصولا بالاول فيكون ابتداء مستأنفا وكلاما مبتدأ وهو في حال مذاكرة الطلاق
فيحمل على الطلاق وعند زفر تقع واحدة لما عرف كذا في المحيط وفي الخانية جعل هذا التفصيل رواية عن ابي يوسف
وذكر قبله انه اذا لم ينو شيئا وقعت ثنتان في الوجوه الثلاثة وفيه من باب ما يحرم امراته على نفسه وعن ابي يوسف
ومحمد فيمن قال لامرأتين انتما علي حرام ينوي الطلاق في احداهما والايلاء في الاخرى فهما طالقتان لان اللفظ الواحد لا
يشتمل المعنيين المختلفين فيحمل على الاغلظ منهما وهو الطلاق وعن ابي يوسف اذا نوى في احداهما ثلاثا وفي الاخرى واحدة
فهما طالقتان ثلاثا لان الحرمة نوعان غليظة وخفيفة واللفظ الواحد لا يشتمل النوعين فيحمل على الاغلظ وفي قول ابي حنيفة
هو كما نوى ويجب ان يكون هذا قول محمد هو نوى ايضا بناء على ان هذا اللفظ للثلاث حقيقة وللواحدة كالمجاز لان الثلاث
يثبت الحرمة مطلقا فصار ممتثلا لفظ النذر اذا نوى النذر واليمين يصح عندهما خلافا لابي يوسف كذا هذا والفتوى
على قولهما ولو قال نويت الطلاق لاحداهما واليمين للاخرى عند ابي يوسف يقع عليهما الطلاق وعلى قياس قولهما
هو كما نوى ولو قال الثلاث لنسوة انتن علي حرام ونوى لاحداهن طلاقا وللاخرى يمينا وللثالثة الكذب طلقن
جميعا عند ابي يوسف وعندهما هو كما نوى ولو قال لامراته انت علي حرام قاله مرتين ونوى بالطلاق وبالثانية
اليمين فهو كما نوى في قولهم جميعا لان اللفظ متعدد انتهى **قوله** وتطلق بلست لي بامرأة او لست لك بزوج ان نوى
طلاقا يعني وكان النكاح ظاهرا وهذا عند ابي حنيفة لانها تصلح لانشاء الطلاق كما تصلح لانكاره فيتعين الاول بالنية و
قالا لا تطلق وان نوى لانه كذب وذكر في كلامه ما انت لي بامرأة وما انا لك بزوج ولا نكاح بيني وبينك وقوله بعد
في جواب قولها لست لي بزوج كما في المحيط وخرج عنه لم اتزوجك او لم يكن بيننا نكاح ووالله ما انت لي بامرأة
وقوله لا عند سؤاله بقوله الك امرأة وهو قوله لا حاجة لي فيك لما في البدائع ففي هذه الالفاظ لا يقع وان نوى
عند الكل ولكن في المحيط ذكر من الوقوع قوله لا عند سؤاله ولو قال لا نكاح بيننا يقع الطلاق والاصل ان نفي النكاح
اصلا لا يكون طلاقا بل يكون جحودا ونفي النكاح في الحال يكون طلاقا اذا نوى وما عداه فالصحيح انه على الخلاف فيه
لانه لا يقع بدون النية اتفاقا لكونه من الكنايات ولا يخفى ان دلالة الحال القوم مقامها حيث لم يصلح للرد
والشتم وصلح للجواب فقط وقدمنا ان الصالح للجواب فقط ثلاثة الفاظ ليس هذا منها فلذا اشترط النية لا شارة الى
ان دلالة الحال لا تكفي واشار بقوله تطلق الى ان هذا الواقع بهذه الكناية رجعي وقيدنا بظهور النكاح لانه لو قال
ما انت لي بزوجة وانت طالق لا يكون اقرارا بالنكاح لقيام القرينة المتقدمة على انه ما اراد بالطلاق حقيقة كما في
البزازية اول كتاب النكاح فالنفي لا يقع به الا واحدة **قوله** والصريح يلحق الصريح والبائن فلو قال لها انت طالق ثم قال
انت طالق او طلقها على مال وقع الثاني وكذا لو قال لها انت بائن او خالعها على مال ثم قال انت طالق هذه طالق

قال في المحيط ولو قال لست لي بامرأة او ما انت لي بامرأة او لست
بزوج او ما انا لك بزوج او قيل له الك امرأة فقال لا ونوى
الطلاق يقع عند ابي حنيفة وعندهما لا يقع لانه نفي النكاح من
الاصل كقوله لا زيد في الدار فيكون جحودا في الاصل
وجحود النكاح لا يصلح كناية عن الطلاق كما لو قال لم اتزوجك
وانه يصلح نفي النكاح في الحال لانه يحتمل لست لي بامرأة و
لو قال لا نكاح بيننا يقع الطلاق لانه نوى بالجملة لفظه
فانه يحتمل انه لا نكاح بيننا لانه سبق الطلاق والاصل
ان نفي النكاح اصلا لا يكون طلاقا بل يكون جحودا ونفي النكاح
في الحال يكون طلاقا اذا نوى وما عداه فالصحيح انه على
الخلاف انتهى كلام المحيط بلفظه ومنه يعلم ما في
كلام الشيخ رحمه الله من الاجمال
فتأمل

كما في البزازية يقع عند نا الحديث المذكور في مسند المختلعة يلحقها صريح الطلاق ما دامت في العدة ولما ذكر في الاصول من بحث الخاص
فشمل المنجز والمعلق اذا وجد شرطه في العدة فكما يقع في العدة منجزا يقع اذا وجد شرطه فيها واما اذا علقه في العدة فانه يصح
في جميع الصور الا اذا كان الطلاق بائنا ثم علق البائن في العدة فانه غير صحيح اعتبارا بتنجيزه كما في البدائع وقيدنا الصريح
اللاحق للبائن بكونه خاطبها به او اشار اليها للاحتراز عما اذا قال كل امرأة له طالق فانه لا يقع على المختلعة وكذا لو قال ان
فعلت كذا لا يقع على المعتدة من بائن كما في البزازية والمراد بالصريح هنا ما وقع به الرجعي فدخل الكنايات الرواجع من
اعتدي واستبرئي رحمك وانت واحدة وما الحق بالثلاثة فلو ابانها او خلعها ثم قال لها في العدة اعتدي ناويا وقع
الثاني في ظاهر الرواية خلافا لما عن ابي يوسف نظرا الى انها كناية ووجه ظاهر الرواية انها لو قع بها رجعي فكانت
في معنى الصريح كما في البدائع وما في الظهيرية لو قال لها انت بائن ناويا الطلاق ثم قال لها في العدة اعتدي او استبرئي
رحمك او انت واحدة ناويا الطلاق لا يقع وان كان الرجعي يلحق البائن انتهى محمول على رواية ابي يوسف لكن يرد
عليه الطلاق الثلاث فانه من قبيل الصريح اللاحق لصريح وبائن كما في فتح القدير وهي حادثة حلب وكذا يرد
الطلاق على مال بعد البائن فانه واقع ولا يلزم المال كما في الخلاصة فالاولى ابقاء الصريح في كلامه على حقيقته فيدخل
الطلاق الثلاث والطلاق على مال بناء على ان الصريح شامل للبائن والرجعي كما في فتح القدير ويلحق الكنايات
الرواجع به في حق هذا الحكم وحينئذ فكلامه شامل لما اذا كان الصريح موصوفا بما يدل على البينونة كانت طالق بائن
بعد انت بائن فانه يلحق لانه صريح لحق بائنا وان كان بائنا بالغاء الوصف كما في المحيط والبزازية لكن يشكل عليه
ما في القنية معزيا الى النظم الزندويستي في من قال للمختلعة او مبانته انت طالق بائن او انت طالق البتة ولو
الثلاث قال ابو يوسف هي ثلاث خلافا لزفر فانه واحدة عنده انتهى ووجه اشكاله انه اذا الغى الوصف بقي
قوله انت طالق وهو لا يصح فيه نية الثلاث وقد حكم بضعف ما في القنية شارح منظومة ابن وهبان
وانه مبني على الرواية الضعيفة المصححة لنية الثلاث في انت طالق يقال انهم الغوا الوصف من وجه دون وجه
فالغوه ليقع الثاني ولم يلغوه في نية الثلاث احتياطا في الموضعين وحينئذ لا يحتاج الى حمله على الرواية الضعيفة
كما لا يخفى واذا الحق الصريح البائن كان بائنا لان البينونة السابقة عليه تمنع الرجعة كما في الخلاصة **قوله** والبائن يلحق
الصريح كما اذا قال لها انت طالق ثم قال لها في العدة انت بائن اطلقه فشمل ما اذا خالعها او طلقها على مال بعد
الطلاق الرجعي فيصح ويجب المال كما في الخلاصة ويشكل عليه ما في القنية رقم لشمس الائمة الاوزجندي وقال لها طلقتها
على الف فقبلت ثم قال في عدتها انت بائن لا يقع انتهى فانه من قبيل البائن اللاحق للصريح وان كان بائنا فانهم
جعلوا الطلاق على مال من قبيل الصريح كما قدمناه فينبغي الوقوع وقد نقل ابن الشحنة ما في القنية ولم يتعقبه ويدل
على الاشكال عكس المتقدم وهو ما اذا كان الطلاق على مال بعد البائن فانه يقع **قوله** لا البائن اي البائن لا
يلحق البائن اذا امكن جعله خبرا عن الاول لصدقه فلا حاجة الى جعله انشاء ولا يرد انت طالق انت طالق لانه
لا احتمال فيه لتعينه للانشاء شرعا حتى لو قال اردت به الاخبار لا يصدق قضاء والمراد بالبائن الذي لا يلحق البائن
الكناية المفيدة للبينونة بكل لفظ كان لانه هو الذي ليس ظاهرا في الانشاء في الطلاق كما اوضحه في فتح
القدير ولذا قال في الخلاصة لو قال لها بعد البينونة خلعتك ونوى به الطلاق لا يقع به شيء وفي الحاوي
القدسي اذا طلق المبانة في العدة فان كان بصريح الطلاق وقع ولا يقع بكناية الطلاق شيء وان نوى
انتهى ومراده ما عدا الرواجع ولكن يشكل عليه ما في الخلاصة من جنس الدس من بدل الخلع لو طلقها بمال
ثم خلعها في العدة لم يصح فان هذا بائن لحق صريحا وان كان بائنا كما قدمناه فمقتضى ظاهر ما قدمناه صحة الخلع
الا ان يكون المراد بعدم صحته عدم لزوم المال والدليل عليه ان صاحب الخلاصة صرح في عكسه وهو ما
اذا طلقها بمال بعد الخلع انه يقع ولا يجب المال ولا فرق بينهما كما لا يخفى ثم اعلم ان المال وان لم يلزم فلا بد في الوقوع
من قبولها لما في البزازية قال لها بعد الخلع انت طالق على الف لا يقع الا بقبولها وان كان المال لا يلزمها وفي
مسئلة هي بيع وهي رواية في واقعة الفتاوى خالعها مرتين ثم قالت في عدة الثاني بع لي طلاق واحدة
اشتريت مثلا بعشرة دنانير حتى تكمل الثلاث فقال الزوج بعت الطلاق الذي لك مني بعشرة وقالت اشتريت بعشرة

يقع الثلاث ولا يجب المال لان اعطاء المال لتحصيل الخلاص المنجز وانه حاصل واما اشتراط قبولها في اول المسئلة فلان قوله انت بائن على الف تعليق طلاقها بالقبول فلا يقع بلا وجود الشرط انتهى وشمل كلامه ما اذا قال للمبانة ابنتك بتطليقة فانه لا يقع كما لو انت طالق بائن كما في البزازية وفرق في الذخيرة بينهما بانا اذا الغينا بائنا بقي قوله طالق وبه يقع ولو الغينا ابنتك بقي قوله بتطليقة وهو غير مفيد وقيدنا بامكان كونه خبرا عن الاول لانه لو لم يمكن بان نوى بالبائن الثاني البينونة الغليظة ينبغي ان يصدق فيما نوى ويقع الثلاث لانها محل البينونة والحرمة الغليظة وقيل لا يصدق لان الغليظة صفة البينونة فاذا لغت النية في اصل البينونة لكونها حاصلة لغت في اثبات وصف التغليظ كذا في المحيط • واقتصار الشارح على الوقوع لكن بصيغة ينبغي فكان الوقوع هو المعتمد وفي البزازية لو قال للمبانة ابنتك اخرى يقع لانه لا يصلح جوابا اي لا يصلح كونه خبرا عن الاول وفي القنية لو قال لها انت بائن ثم قال في عدتها انت بائن بتطليقة اخرى تقع اخرى وينبغي انه اذا ابانها ثم قال لها انت بائن ناويا طلقة ثانية ان تقع الثانية بنيته لانه لا يصلح خبرا فهو كما لو قال ابنتك باخرى الا ان يقال ان الوقوع انما هو بلفظ صالح له وهو اخرى بخلاف مجرد النية واشار المؤلف بعدم كون المبانة محلا للبائن الى انها ليست محلا للظهار واللعان اما الظهار فموجبه الحرمة والحرمة حاصلة بالبائن واما اللعان فهو حكم مشروع في قذف الزوجات والزوجية منقطعة كذا في المحيط • ولو آلى منها لم يصح ايلاؤه في حكم البر لانه في حق البر تعليق الابانة شرعا وقيام الملك شرط صحة الابانة تنجيزا كان او تعليقا كما في التعليق الحقيقي ولو خيرها في العدة لا يصح بان قال لها اختاري فاختارت نفسها في العدة لم يقع شيء لانه تمليك والتمليك بلا ملك لا يتصور كذا في البدائع ولا يقال انه معلق باختيارها فينبغي ان يلحق لان البائن اذا كان معلقا يلحق لانا نقول ليس بمعلق بل هي قائمة مقامه فايقاعها ايقاع مبتدأ لا اثر لتعليق سابق **قوله** الا اذا كان معلقا يعني ان البائن يلحق البائن اذا كان معلقا قبل المنجز البائن بان قال لها ان دخلت الدار فانت بائن ناويا ثم ابانها منجزا ثم وجد الشرط وهي في العدة فانه يقع عليها طلاق آخر عندنا خلافا لزفر لانه لم يذكر انت بائن ثانيا ليجعل خبرا بل الذي وقع اثر التعليق السابق وهو زوال القيد عند وجود الشرط وهي محل فيقع وعلى هذا قال في الحقائق لو قال ان فعلت كذا فحلال الله علي حرام ثم قال لهذا الامر آخر ففعل احدهما وقع طلاق بائن ولو فعل الاخر ينبغي ان يقع آخر وهذا ينبغي ان يحفظ انتهى وفرق في الذخيرة بين انت بائن للمبانة وبين وقوع انت بائن المعلق بعد الابانة انه لما صح التعليق اولا لكونها محلا له جعلنا المعلق للطلاق البائن وصار بائنا صفة للطلاق والمعلق بالشرط كالمنجز عند وجوده فكانه قال في العدة انت طالق بائن ولو قاله وقع بخلاف انت بائن منجزا عند المبانة لانه صفة للمرأة وهي لم تكن محلا لان محله من قام به الاتصال وقد انقطعت الوصلة بالابانة فصار كالمعلق حتى لو قال لها انت بائن غدا ناويا الطلاق ثم ابانها ثم جاء الغد وقعت اخرى ولو قال لها ان دخلت الدار فانت بائن ناويا ثم قال ان كلمت زيدا فانت بائن ناويا ثم دخلت الدار ووقعت التطليقة ثم كلمت زيدا ان تقع اخرى كذا في الذخيرة وهو بيان لما اذا كانا معلقين وقيدنا بكونه معلقا قبل المنجز لانه لو علق البائن بعد المنجز لم يصح التعليق كالتنجيز كما قدمناه عن البدائع وهي واردة على الكتاب وشمل كلامه ما اذا آلى من زوجته ثم ابانها قبل مضي اربعة اشهر ثم مضت اربعة اشهر قبل ان يقربها وهي في العدة فانه يقع عندنا خلافا لزفر واورد علينا مسئلتان احداهما لو قال اذا جاء غد فاختاري ثم ابانها فاختارت نفسها في العدة فانه لا يقع شيء كما في الثانية لو علق الظهار بشرط في الملك بان قال ان دخلت فانت علي كظهر امي ثم ابانها فدخلت في العدة لا يصير مظاهرا اجماعا وهما حجة زفر علينا واجيب بانه في الاول ملكها الطلاق غدا ولما ابانها زال الملك للحال من وجه وبقي من وجه والملك من وجه لا يكفي للتمليك ويكفي للازالة كما في الاستيلاد والتدبير المطلق حتى لا يجوز بيعهما ويجوز اعتاقهما كذا هذا ولان المعتبر في التخيير اختيارها لا جانب الزوج وفي التعليق اليمين لا وجود الشرط بدليل لو شهدا بالتخيير وآخران بالاختيار ثم رجعوا فالضمان على شاهدي الاختيار لا التخيير ولو شهدا بالتعليق وآخران بوجود الشرط ثم رجعوا فالضمان على شاهدي التعليق لا الشرط وعن الثانية بان الظهار يوجب حرمة موقتة بالكفارة وقد ثبتت الحرمة بالابانة من كل وجه فلا تحتمل التحريم بالظهار بخلاف الكنايات المنجزة لانها توجب

زوال الملك من وجه دون وجه قبل انقضاء العدة فلا يمنع ثبوت حكم التعليق وتمامه في البدائع وكذا لو قال لها اختاري ناويا ثم ابانها بطل التخيير حتى لو قالت بعده اخترت نفسي لم يقع كذا في الذخيرة والظهيرية ثم قال في الظهيرية وفي الامالي قال لها امرك بيدك اذا شئت ثم طلقها واحدة بائنة ثم تزوجها واختارت نفسها طلقت عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف لا تطلق لان الزوج فعل بنفسه ما فوض اليها فيكون اخراجا للامر من يدها وجه قول ابي حنيفة ان التفويض قد صح وتعلق حقها به فلا يبطل بزوال الملك وما قاله ابو يوسف ضعيف لان الطلاق متعدد فلا يتعين ما اوقعه الزوج لما فوض اليها كما لو قال لغيره بع قفيزا من هذه الصبرة ثم باع بنفسه قفيزا لا ينعزل الوكيل انتهى وهذا لا يخالف ما نقلناه آنفا عن البدائع لان ما في البدائع محمول على ما اذا لم يتزوجها فلا يقع في العدة وما في الظهيرية صرح فيه انه تزوجها وفي البزازية من الامر باليد جعل امرها بيدها في طلاق ان فعل كذا متى شاءت ثم خلعها على مال ثم وجد الشرط وهي في العدة تملك الايقاع وان مضت ثم تزوجها ووجد الشرط ذكر في الزيادات ما يؤخذ منه جوابه وهو عدم الوقوع وفي القنية لا يبقى الامر في يدها في ظاهر الرواية وحاصل ما ذكره المصنف ان للطلاق في العدة اللاحق والسابق اربع صور وقد نظمها الشيخ سعد الدين الديري فقال وكل طلاق بعد آخر واقع سوى بائن مع مثله لم يعلق وتعقبه والد شارح المنظومة بان قوله لم يعلق مطلق يشمل البائن الاول او الثاني والمراد الاول لا الثاني فهو اطلاق في محل التقييد فعملت بيتا مفردا من الرجز كلا اجز لا بائنا مع مثله الا اذا علقته من قبله انتهى قال شارح المنظومة عبد البر قلت وقد فات الشيخين التنبيه على ان ذلك خاص بالعدة وان كان ذلك من المعلوم من خارج لان تمام معنى الضابط متوقف عليه فقلت مبنيا على ذلك مفردا من الرجز بعده كل طلاق لحقا لا بائن لا مثله ما علقا ثم قولي لحقا مشعر بكونه اللاحق هو المعلق ووصفنا البائن بانه مثل البائن مشعر باخراج البينونة الكبرى لما فيها من الخلاف الذي قدمته انتهى وقيد المؤلف بكون السابق طلاقا لانه لو كان فرقة بغير طلاق كالفرقة بخيار البلوغ او العتاقة بعد الدخول فانه لا يقع الطلاق في عدته وكل فرقة توجب الحرمة مؤبدا لا يلحقها الطلاق واذا اسلم احد الزوجين لا يقع على الآخر طلاقه كذا في البزازية واذا ارتد ولحق بدار الحرب وطلقها في العدة لم يقع لانقطاع العصمة فان عاد الى دار الاسلام وهي في العدة وقع واذا ارتدت ولحقت لم يقع عليها طلاقه فان عادت قبل الحيض لم يقع كذلك عند ابي حنيفة لبطلان العدة باللحاق ثم لا تعود بخلاف المرتد كذا في البدائع وفي الذخيرة والمحيط ان كل فرقة هي فسخ من كل وجه لا يقع الطلاق في عدتها وكل فرقة هي طلاق يقع الطلاق فيها في العدة انتهى وقدمنا شيئا منه في اول كتاب الطلاق

باب تفويض الطلاق

لما فرغ من بيان ما يوقعه الزوج بنفسه صريحا وكناية شرع في ما يوقعه غيره باذنه وهو ثلاثة انواع تفويض وتوكيل ورسالة والتفويض اليها يكون بلفظ التخيير والامر باليد والمشيئة وقدم الاول لثبوته بصريح الدليل **قوله** ولو قال لها اختاري ينوي الطلاق فاختارت في مجلسها بانت بواحدة لان المخيرة لها خيار المجلس باجماع الصحابة رضي الله عنهم اجماعا سكوتيا عند تصريح بعضهم وما نقل من خلاف علي لم يثبت وتمسك ابن المنذر لمن لم يشترطه بقوله عليه السلام لعائشة لا تعجلي حتى تستامري ابويك ضعيف لان هذا التخيير لم يكن المتنازع فيه وهو ان توقع بنفسها بل على انها ان اختارت نفسها طلقها بدليل قوله تعالى فتعالين امتعكن واسرحكن سراحا جميلا واجاب في المعراج بانه عليه السلام جعل لها الخيار الى غاية استشارة ابويها لا مطلقا وكلامنا في المطلق انتهى ولانه تمليك الفعل منها لكونها عاملة لنفسها وهو يقتصر عليه واورد على انه تمليك منها انه كيف يعتبر تمليكا مع بقاء ملكه والشيء الواحد يستحيل ان يكون كله مملوكا لشخصين واجاب في الكافي بانه تمليك الايقاع لا تمليك العين فصار الايقاع لها لا ملكه انتهى واورد على كونها عاملة لنفسها لو وكله بابراء نفسه كان وكيلا بدليل صحة رجوعه قبل الابراء مع ان المديون عامل لنفسه وسيأتي جوابه وما فيه في فصل المشيئة وقول الزيلعي في الوكالة عند قوله وبطل توكيل الكفيل بمال انه مالك وليس بوكيل يقتضي ان لا يصح الرجوع عنه وليس بصحيح فقد صرح في العناية وغيرها انه لا يتقيد بالمجلس ويصح الرجوع عنه وفي العناية ان التمليك الاقدار الشرعي على محل التصرف والتوكيل الاقدار على التصرف فاندفعت هذه الشبهة انتهى وفيه نظر لان التمليك الاقدار الشرعي على نفس التصرف ابتداء والتوكيل الاقدار الشرعي على نفس التصرف لا ابتداء كما اشار اليه في فتح

الغير في البيع وهو الحق لانه لا معنى للاقدار على المحل الا باعتبار التصرف فيه وفي المعراج لا يلزم من التمليك عدم
صحة الرجوع لانتقاضه بالهبة فانها تمليك ويصح الرجوع لانه تمليك يخالف سائر التمليكات من حيث انه يتقيد
ما وراء المجلس اذا كانت غائبة ولا يتوقف على القبول لكونها تطلق نفسها بعد التفويض وهو بعد تمام التمليك قيد
بالنية لانه من الكنايات ودلالة الحال قائمة مقامها قضاء لا ديانة والدلالة مذاكرة الطلاق او الغضب ولذا
انه من ما يتمحض للجواب والقول قوله مع اليمين في عدم النية او الدلالة وتقبل بينتها على اثبات الغضب والمذاكرة لا
على النية الا اذا اقيمت على اقراره بها كما ذكره الولوالجي واذا لم يصدق قضاء لا يسعها الاقامة معه الا بنكاح مستقبل
لانها كالقاضي وانما ترك ذكر الدلالة هنا للعلم مما قدمه اول الكنايات واراد بنية الطلاق نية تفويضه وقيد
بالمجلس لانها لو قامت منه او اخذت في عمل آخر بطل خيارها كما سيذكره وافاد بذكر مجلسها انه لا اعتبار بمجلسه
فلو خيرها ثم قام هو لم يبطل بخلاف قيامها كذا في البدائع واشار باقتصاره على التخيير الى انه لو زاد متى شئت
لا يتقيد بالمجلس فلها قبوله فيه وبعده وبين طلبها الا انه لو خيرها وهي غائبة اعتبر مجلس علمها ولو قال جعلت لها ان
تطلق نفسها اليوم اعتبر مجلس علمها في هذا اليوم فلو مضى اليوم ثم علمت خرج الامر من يدها وكذا كل وقت قيد التفويض
به وهي غائبة ولم تعلم حتى انقضى بطل خيارها ولو قال الزوج علمت في مجلس القول وانكرت المرأة فالقول لها لانها
منكرة كذا في المحيط ولو قال لها اختاري راس الشهر فلها الخيار في الليلة الاولى واليوم الاول من الشهر ولو قال
اختاري اذا قدم فلان او اذا اهل الهلال فلها الخيار ساعة يقدم او اهل الهلال في المجلس ولو قال اختاري اليوم
واختاري غدا فهما خياران ولو قال في اليوم وغد فهو خيار واحد كذا في المحيط ايضا واشار بعدم ذكر قبولها الى انه يتم
بالملك وحده فلو رجع قبل انقضاء المجلس لم يصح وما صرح به في الذخيرة من كونه بمعنى اليمين اذ هو تعليق الطلاق
بتطليقها نفسها فخلاف التحقيق لانه اعتبار يمكن في سائر الوكالات لتضمنه معنى اذا بعته فقد اجزته فكان
يقتضي انه لا يصح الرجوع عنها مع انه صحيح كذا في فتح القدير وفيه نظر لان هذا الاعتبار لا يمكن في الوكالة لانه لا
يصح تعليق الاجارة بالشرط كما في الكنز وغيره بخلاف الطلاق فكان سهوا والحق ما في الذخيرة وفي جامع
الفصولين انه تمليك فيه معنى التعليق فلكونه تمليكا تقيد بالمجلس ولكونه تعليقا يتعدى الى ما وراء المجلس ولم يصح الرجوع
عنه عملا بشبهته وفي جامع الفصولين تفويض الطلاق اليها قيل هو وكالة يملك عزلها والاصح انه لا يملكه انتهى
وانما وقع البائن به لانه ينبئ عن الاستخلاص والصفا من ذلك الملك وهو بالبينونة والا لم يحصل فائدة التخيير
اذ كان له ان يراجعها شاءت او ابت وقيد باقتصاره على التخيير المطلق لانه لو قال لها اختاري الطلاق فقالت
اخترت الطلاق فهي واحدة رجعية لانه لما صرح بالطلاق فقد خيرها بين نفسها بتطليقة رجعية وبين ترك
التطليقة وكذا في قوله امرك بيدك كذا في البدائع وهو مستفاد من قول المصنف آخر الباب اختاري تطليقة او
امرك بيدك في تطليقة والمراد بقوله فاختارت اختيارها نفسها فلو اختارت زوجها لم يقع الامر وخرج الامر
من يدها ولو قالت اخترت نفسي لا بل زوجي يقع ولو قالت زوجي لا بل نفسي لا يقع وخرج الامر من يدها ولو عطفت
باو فقالت اخترت نفسي او زوجي لا يقع ولو كان بالواو فالاعتبار للمقدم ويلغو ما بعده ولو خيرها ثم جعل لها الفا
لتختاره فاختارته لم يقع ولا يجب المال لانه رشوة كذا في فتح القدير وفي تلخيص الجامع من باب اجازة الطلاق
لو قالت طلقت نفسي فاجاز طلقت اعتبارا بالانشاء كذا ابنت اذا نويا ولو ثلاثا بخلاف الاول لذا حرمت
وبدون النية ايلاء لانه يمين وفي اخترت لا يقع اذ لا وضع اصلا ولا عرف الا جوابا كذا اجعلت بخيار الى اوادي
بيدي فطلقت لانهما الفا التفسير فاعتبر المفسر ولغى لفقد التمليك سابقا بخلاف الواو ولانه لابد ان تقع رجعية
وتتخير اذ يوقف ما له انشاء وهو التخيير دون الاختيار ولم يستند لانه سبب عند الاجازة للتعلق بها فاعتبر
المجلس بعدها ولم يعتد بوجود الشرط قبلها في تعليق الفضولي بخلاف البيع لانه لا يقبل التعليق فاعتبر سببا حال
العقد كذا اجعلت نفس امري بيدي لا في قلت امر امري بيدي اليوم لا خيار لها لان الوقت تمة للجعل والمجلس بعد
الاجازة وهنا الامر فانتهى بمضيه انتهى قوله ولم تصح نية الثلاث لانه انما يفيد الخلوص والصفا فهو غير متنوع والتنوع
عند قبيله مقتضى لا لعموم بخلاف انت باين ونحوه لتنوع البينونة الى غليظة وخفيفة قيد بالاختيار لان نية

صحيحة

في الامر باليد كما سيذكره وقول الشارحين ان الاجماع منعقد على الواحدة فبقي ما وراءه على الاصل منتقض لان زيد بن ثابت
قال بوقوع الثلاث قولا بكمال الاستخلاص وبه اخذ مالك في المدخول بها وفي غيرها يقبل منه دعوى الواحدة وسهاهنا ما اذا جمع
بين الامر باليد والاختيار وقد يكون التخيير غير متوقف لعدد لانه لو قال لها اختاري ثلاثا فقالت اخترت يقع الثلاث لان
التنصيص على الثلاث دليل ارادة اختيار الطلاق لانه هو الذي يتعدد وقولها اخترت ينصرف اليه فيقع الثلاث وقد
يكرر التخيير بان قال لها اختاري اختاري ونوى بكل واحدة منها الطلاق فقالت اخترت يقع ثنتان لان كل واحد منهما تخيير تام
بنفسه وقولها اخترت جوابا لهما والواقع بكل منها طلاق باين ولذا اذا ذكر الثاني بحرف الواو او الفاء كذا في البدائع و
سياتي تمامه عند قوله اخترت الاولى الى آخره قوله فان قامت او اخذت في عمل آخر بطل خيارها لكونه تمليكا فيبطل بتبدل
المجلس حقيقة او حكما واطلق في القيام فشمل ما اذا اقامها الزوج قهرا فانه يخرج الامر من يدها لانه يمكنها ممانعته في القيام او المبادرة
حينئذ الى اختيارها نفسها فعدم ذلك دليل الاعراض كما اذا جامعها مكرهة في مجلسها كما في الخلاصة واراد بالعمل الآخر ما يدل
على الاعراض لا مطلق العمل لانه لو خيرها فلبست ثوبا او شربت لا يبطل خيارها لان اللبس قد يكون لتدعو شهودا والعطش
قد يكون شديدا يمنع من التامل وسياتي بيانه في فصل الامر باليد فان حكمه فيه كحكمه ودخل في العمل الكلام الاجنبي فانه دليل الاعراض
وقيد بالاختيار لان الصرف والسلم لا يبطلان بالاعراض بل بالافتراق لاشتراط القبض والايجاب في البيع يبطل بما يدل على
الاعراض من القابل وافاد بعطفه الاخذ في العمل على القيام انه يبطل بالقيام وان لم يكن معه عمل آخر لانه دليل الاعراض وهذا
بلا قيد قول البعض والاصح انه يبطل به الا اذا لم يستمر على الاعراض وفائدة الاختلاف انها لو قامت لتدعو شهودا وتحولت
من مكانها ولم يكن عندها احد بطل خيارها عند البعض وفي الخلاصة والاصح انه لا يبطل لعدم الاعراض واما اذا لم تتحول لا يبطل
اتفاقا وقيد بكون التخيير مطلقا لانه لو كان موقتا كما اذا قال اختاري نفسك اليوم او هذا الشهر او شهرا او سنة فلها ان تختار
ما دام الوقت باقيا سواء اعرضت عن ذلك المجلس او لا كذا في الجوهرة وسياتي تمامه في فصل الامر باليد قوله وذكر النفس
او الاختيارة في احد كلاميهما شرط فلو قال لها اختاري فقالت اخترت نفسي او قال لها اختاري نفسك فقالت اخترت
وقع فان لم تكن النفس في كلاميهما فباطل ولو اختلفا في كلاميهما لم يقع والاختيارة كالنفس وليس مراده حقيقة النفس
والاختيارة بل كل لفظ قائم مقامهما يصلح تفسيرا للمبهم لان الاختيار مبهم وان كان ما وقع عليه اجماع الصحابة انما هو
بالنفس لانه عرف من اجماعهم اعتبار مفسر لفظا من جانب فيقتصر عليه فينتفي غير المفسر واما خصوص لفظ المفسر فملغى
فدخل فيه ذكر التطليقة وتكرار قوله اختاري وقولها اخترت ابي او امي او اهلي او الازواج بخلاف اخترت قومي
او ذا رحم محرم فانه لا يقع وينبغي ان يحمل على ما اذا كان لها اب او ام اما اذا لم يكن لها وله اخ فقالت اخترت اخي ينبغي ان
يقع لانها تكون عنده عادة عند البينونة اذا عدمت الوالدين كما في فتح القدير وفي المحيط لو قال اختاري اهلك او
الازواج فاختارتهم وقع استحسانا وكذا اباك وامك او زوجك وهو محمول على ما اذا كان لها زوج قبله فخيرها فيه ولو
قال اختاري قومك او ذا رحم محرم منك لا يقع وان اختارت نفسها فقد جعل محمد الاهل اسما للابوين والقوم اسما للاب
الاقرب وقوله حجة في اللغة لانه من ارباب اللغة انتهى وحاصله ان المفسر من احد الجانبين ثانية اللفظ كما قررناه وقدمنا ان
العدد في كلامه مفسر فهو كالنفس واشار بقوله في احد كلاميهما الى انه لابد في المفسر من الاتصال فلو كان منفصلا فان كان في
المجلس صح والا فلا وكذا في المحيط وفي الخانية لو قالت في المجلس عنيت نفسي يقع لانها ما دامت في المجلس تملك الانشاء
وفي الفوائد التاجية هذا اذا لم يصدقها الزوج انها اختارت نفسها فان صدقها وقع الطلاق بتصادقهما وان خلا كلامهما
عن ذكر النفس انتهى وظاهره ان التصادق بعد المجلس معتبر وفي فتح القدير والايقاع بالاختيار على خلاف القياس فيقتصر على
مورد النص فيه ولولا هذا لامكن الاكتفاء بتفسير القرينة الحالية دون المقالية بعد ان نوى الزوج وقوع الطلاق به وتصادقا على
انه نواه لكنه باطل والا لوقع بمجرد النية مع لفظ لا يصلح له اصلا كاسقني وبهذا يبطل الاكتفاء بالنية فوقوع واحد بالنية
القرينة عن ذكر النفس ونحوه انتهى وهذا مخالف لما ذكرناه عن تاج الشريعة من الاكتفاء بالتصادق فليتامل قوله ولو قال
لها اختاري فقالت انا اختار نفسي او اخترت نفسي تطلق لوجود الشرط اي بين وانما ذكر الثانية وهي قولها اخترت نفسي
مع انها ذكرت بقوله في احد كلاميهما ليفيد انه لا فرق بين الفعل الماضي والمضارع في جوابها المقيد بالنفس ليشير الى انه
اتفاقا مع المضارع ليس بشرط وانما وقع بالمضارع وان كان للوعد لقصة عائشة رضي الله عنها حيث اجابت بقولها

اخبار الله ورسوله والنبي صلى الله عليه وسلم به ولكون المضارع عندنا موضوعا للحال والاستقبال فيه احتمال الحال في كلمة الشهادة و
لو والشهادة فيها للتحقيق دون الوعد وعلى اعتبار كونه مشتركا بينهما فقد وجد هنا قرينة ترجح احد مفهوميه وهو الحال لكونه
اخبارا عن امر قائم في الحال لكونه محله القلب فيصح الاخبار باللسان عما هو قائم بمحل آخر حال الاخبار قيد بالاختيار لانه لو قال
طلقي نفسك فقالت انا اطلق لا يقع وكذا لو قال للعبد اعتق رقبتك فقال انا اعتق لا يعتق لانه لا يمكن جعله اخبارا عن
طلاق قائم او عتق قائم لانه انما يقوم باللسان فلو جاز قام به الامران في زمن واحد وهو محال وفي فتح القدير وهذا
بناء على ان الايقاع لا يكون بنفس اطلق لانه لا تعارف فيه وقدمنا انه لو تعورف جاز ومقتضاه ان يقع به هنا
لو تعورف لانه انشاء لا اخبار انتهى وقد اخذه من الخلاصة والظهيرية حيث قالا ولو ان المرأة لم تجز في انا اطلق بارادة
الى الانتهى وفي المواهب الا اذا نوى انشاء الطلاق فحينئذ يقع وفي البزازية لو قال انا احج لا يلزمه شيء بخلاف ما لو
قال ان شفى الله مريضي فانا احج كان نذرا لان المواعيد باكتساب التعاليق تصير لازمة وذكر في كتاب الكفالة لو
قال الذهب الذي لك على فلان انا ادفعه او اسلمه او اقبضه مني لا يكون كفالة ما لم يقل لفظا يدل على اللزوم
كضمنت او كفلت او علي او الي وهذا اذا ذكره منجزا اما اذا قال معلقا بان قال ان لم يؤده فلان فانا ادفعه اليك او
نحوه يكون كفالة لما علم ان المواعيد باكتساب صور التعاليق تكون لازمة فان قوله انا احج لا يلزمه شيء ولو علق
وقال ان دخلت الدار فانا احج يلزم الحج انتهى وفي البزازية لو قالت انا اطلق نفسي لا يكون جوابا وان قالت اخترت
ان اطلق نفسي كان جائزا انتهى قوله ولو قال لها اختاري اختاري اختاري فقالت اخترت الاولى او الوسطى او
الاخيرة وقع الثلاث بلا نية لان في لفظه ما يدل على ارادة الطلاق وهو التعدد وهو انما يتعلق بالطلاق لا باختيار
الزوج وقد اختلف المشايخ في الوقوع قضاء بدون النية مع الاتفاق على انه لا يقع في نفس الامر الا بالنية ذهب
المصنف تبعا لصاحب الهداية والصدر الشهيد والعتابي الى عدم اشتراطها لما ذكرنا وذهب قاضي خان وابو المعين
النسفي الى اشتراطها ورجحه في فتح القدير بان تكراره بالاختيار لا يصيره ظاهرا في الطلاق لجواز ان يريد اختاري
في المال واختاري في السكنى ونحوه وهو كالعدد اذا ذكره وقد يجاب عنه بان المحصور بالثلاث هو الطلاق
لا امر آخر كذا ذكره الفارسي ويرد عليه لو قال لها اختاري مرتين فقط فانه يقع بلا نية ولا حصر وفي تلخيص الجامع
الكبير والعدد خاص بالطلاق فاغنى عن ذكر النفس والنية انتهى وهو مخالف لما في اصله فقد نقل في غاية البيان
ان المصرح به في الجامع الكبير اشتراط النية قال وهو الظاهر انتهى وحاصله ان المعتمد رواية ودراية اشتراطها دون
اشتراط ذكر النفس وافاد باطلاقه عدم اشتراط ذكر النفس في احد كلاميهما كالنية لان التكرار مقامه لما قدمنا
وقيل لا بد من ذكر النفس وانما حذف لشهرته لان غرض محمد التفريع دون بيان صحة الجواب كذا في الكافي ثم وقوع
الثلاث هنا قول الامام وقالا تقع واحدة نظرا الى ان هذه الكلمة تفيد الترتيب والافراد فاذا بطل الاول
لا سبيل له الترتيب في المجتمع في الملك لم يجز ابطال الآخر فوجب اعتباره ولانها تفيد الترتيب والافراد
من ضرورته فاذا بطل في حق الاصل بطل في حق التبع وقد منع ان الافراد من ضرورته بل كل منها مدلوله وليس احدهما
تبعا للآخر ولذا اختار الطحاوي قولهما واجيب عنه سلمنا ان الفردية مدلوله لكنه لا يلزم ان يكون مقصودة لانه
قد يكون احد جزئي المدلول المطابقي هو المقصود والآخر تبعا كما هو المراد هنا لان الوصف وصف لذات باعتبار
معنى هو المقصود فلم تلاحظ الفردية فيه حقيقيا او اعتباريا كالطائفة الاولى والجماعة الاولى الا من حيث هي
متصف بتلك النسبة فاذا بطلت بطل الكلام قيد بقوله اخترت الاولى وما عطف عليه لانها لو قالت اخترت
التطليقة الاولى وقعت واحدة اتفاقا كذا في المواهب ولو قالت اخترت واخترت اختيارة او الاختيارة او مرة
او بمرة او دفعة او بدفعة او بواحدة او اختيارة واحدة تقع الثلاث في قولهم ولو قال الزوج نويت بالاولى
طلاقا وبالاخريين التأكيد لا يصدق قضاء كذا في المحيط والاصل انها اذا ذكرت الاولى وما يجري مجراها فهو على
ثلاثة اوجه فان قالت اخترت التطليقة الاولى وقعت واحدة اتفاقا وان قالت اخترت الاختيارة الاولى
فثلاث اتفاقا والخلاف فيما اذا لم تذكر المنعوت واراد المصنف تكرار التخيير ثلاثا سواء كان بلا عطف كما ذكره
او به من واو او فاء او ثم لانجلاب الكل حتى لو كان بمال لزم كله وفي شرح تلخيص الجامع للفارسي الا ان في العطف بثم

المواعيد باكتساب التعاليق تصير لازمة

لو قالت اخترت نفسها بالاولى قبل ان يتكلم الزوج بالثانية والثالثة وهي غير مدخول بها بانت بالاولى ولم يقع بغيرها شيء
انتهى وفي الولوالجية لو قال لها امرك بيدك ينوي ثلاثا ثم قال لها امرك بيدك على الف درهم ينوي ثلاثا فقبلت
ذلك ثم قالت قد اخترت نفسي بخيار الاول قال ابو حنيفة هي طالق ثلاثا والمال لازم عليها وذكر الاول لغو وقالا
هي طالق ثلاثا ولا يلزمها المال وذكرها الاول ليس بلغو انتهى وفي تلخيص الجامع لو قال لها اختاري اختاري اختاري بالف
او بعطف فقالت اخترت طلقت ثلاثا بالف وفيما باطلاق الجواب كقبلت فوزان انواع تمليك والعدد خاص بالطلاق
فاغنى عن ذكر النفس والنية كذا اخترت بواحدة او واحدة حذرا من التخيير بالشك اذ ينعت بها الدفعة والاختيارة
وفي اخترت تطليقة لا يقع للعطف لانها للفرد وهو بعض الالف صريحا بخلاف جانبها وبكلمة ايجاب لا الوجوب
بخلاف الوكيل اذ عليه الوفاق لا الجواب وفي حيزه يقع فردا ولا مال لم يقع الثالثة لخصوصه بها كذا اخترت الاولى
عندهما اذ اضمر الطلقة حفظا للنعت وعنده يقع الثلاث اذ اضمر الاختيارة حفظا للاصل بتطبيق الجواب والصدر
انتهى وافاد المصنف بوقوع الثلاث انه لو كان بمال لزمها المال كله كما قدمناه وهو قول الامام وعندهما ان اختارت
نفسها بالاخيرة لزمها المال كله وان اختارت نفسها بالاولى او الوسطى لم يلزمها شيء لان كل واحد من التخييرات تخيير
على حدة فانه كلام تام بنفسه ولم يذكر معه حرف الجمع والبدل لم يذكر الا في الاخير فلا يجب الا باختيار الاخيرة ولو ذكر
بالواو والفاء فعند ابي حنيفة لا يختلف الجواب يقع الثلاث ويلزمها الالف وعندهما لا يقع الطلاق في هذه الصورة
لان الكل صار كلاما واحدا بحرف الجمع فصار كما لو قال لها طلقي نفسك ثلاثا بالف فطلقت واحدة كذا في البدائع وفي
الخانية اذا كرر بلا عطف فقالت اخترت نفسي بالجميع وقعت الاوليان بلا شيء والثالثة بالالف لانه قرن المال
بالاخيرة ولم يذكر حرف العطف بينها ليصير المقرون بالاخيرة مقرونا بالاولى والثانية وهذا كالاستثناء والشرط
فانه ينصرف الى الاخيرة انتهى قوله ولو قالت طلقت نفسي او اخترت نفسي بتطليقة بانت بواحدة يعني في جواب
قوله اختاري وانما صلح جوابا له لان التطليق داخل في ضمن التخيير فقد اتت ببعض ما فوض اليها كما قال طلقي نفسك ثلاثا
فطلقت واحدة بخلاف ما لو قالت اخترت نفسي في جواب طلقي نفسك لان الاختيار لم يفوض اليها لا قصدا ولا
ضمنا وانما وقع به البائن دون الرجعي وان كان صريحا لانه لا عبرة لايقاعها بل لتفويض الزوج الا ترى انه لو امرها
بالبائن او الرجعي فعكست وقع ما امر به الزوج وقد ذكر صدر الاسلام في جامعه انه يقع به الرجعي نظرا الى ما وقعت
المرأة وهو مخالف لعامة الكتب لكن في شرح الوقاية ان في المسألة روايتين في رواية تقع رجعية وفي اخرى
بائنة وهذا اصح انتهى وبهذا ظهر ان ما في الهداية احدى الروايتين فقول الشارح انه غلط وابن الهمام انه سهو مما لا
ينبغي ان يقال في مثله ولذا قال في الكافي ان ما في الهداية موجود في بعض نسخ الجامع الصغير والصواب انه لا يملك
الرجعة لما في الجامع الكبير انتهى قيد بكونه جوابا لقوله اختاري لانه لو كرر اختاري ثلاثا بالف فقالت اخترت
نفسي بتطليقة او اخترت تطليقة لم يقع شيء في صورة العطف لان التطليقة تصلح للفرد دون الثلاث وفي وقوع
الواحدة ممتنع دفعا للضرر عنه ووقعت واحدة بائنة في غير صورة العطف اتفاقا ولا يجب عليها شيء من
المال ان قالت عنيت التطليقة الاولى او الثانية وان قالت عنيت الثالثة لزمها كل الالف لحصول المال بالثالثة
كذا في شرح التلخيص وهو شرح لما قدمناه عنه وفي المحيط لو قال اختاري فقالت طلقت لا يقع لان هذا كناية عن
قولها اخترت وبه لا يقع فكذا بهذا ولو قال اختاري نفسك فقالت طلقت يقع لما بينا انتهى وفي جامع الفصولين
لو قال لها امرك بيدك منك بالف فاختارت نفسها في المجلس بانت ولزمها المال انتهى قوله امرك بيدك
في تطليقة او اختاري تطليقة فاختارت نفسها طلقت رجعية لانه جعل لها الاختيار بتطليقة وهي معقبة للرجعة
والمفيد للبينونة اذا قرن بالصريح صار رجعيا كعكسه نحو انت طالق باين يصير باينا قيد بقوله في تطليقة لانه
لو جعل امرها بيدها لو لم تصل نفقتي اليك فطلقي نفسك متى شئت فلم تصل فطلقت قال يكون باينا وبهذا اجاب الفقيه
ابو الليث لان لفظة الطلاق لم تكن في نفس الامر بخلاف ما لو قال امرك بيدك بتطليقة واحدة تطلقي نفسك
متى شئت حيث تكون رجعية كما في امرك بيدك في تطليقة كذا في الصيرفية وفي جامع الفصولين امرك بيدك
تطلقي نفسك غدا فلها ان تطلق نفسها الليلة وقوله تطلق الى آخره مشورة انتهى وفيه امرك بيدك لكي تطلقي نفسك

وتطلق نفسك او حتى تطلق فطلقت فهو واحدة بائنة انتهى وفي المحيط لو قال اختاري تطليقتين فاختارت واحدة يقع
لانه بمنزلة قوله طلقي نفسك ثنتين فطلقت واحدة ولو قال اختاري ان شئت فقالت اخترت نفسي يقع لانه بمنزلة قوله طلقي
نفسك ان شئت وقد سامه او الاختيار مشيئة لا محالة ولو قال انت طالق ان شئت واختاري فقالت شئت واخترت
يقع طلاقان احدهما بالمشيئة والاخر بالخيار لانه فوض اليها طلاقين احدهما صريح والاخر كناية والكناية حال ذكر الصريح
لا تفتقر الى النية ولو قال الرجل خير امرأتي ولم يخبرها لم يكن لها الخيار لانه امر بامر فما لم يفعل لم يحصل المامور ولو قال اخبر
بالخيار فقبل ان يخبرها سمعت الخبر فاختارت نفسها وقع لان الامر بالخبار يقتضي تقدم المخبر فكان هذا اقرارا من الزوج بثبوت
الخيار لها انتهى وفي البزازية قال لغيره زوجني امرأة فاذا فعلت ذلك فامرها بيدها فزوجه الوكيل ولم يشترط
لها الامر كان الامر بيدها بحكم التعليق من الزوج ولو قال زوجني امرأة واشترط لها على اني ان تزوجتها فامرها بيدها
لم يكن الامر بيدها بلا شرط الوكيل لانه في الاول علق الامر بالتزوج لا بالشرط انتهى ثم اعلم انا قدمنا اول الباب
انها اذا قالت اخترت نفسي لا بل زوجي يقع وهو منقول في الكتب المعتمدة وفي الاختيار ما يخالفه فانه قال لو
قالت اخترت نفسي لا بل زوجي لا يقع لانه للاضراب عن الاول فلا يقع انتهى ولعله سهو والصواب ما قدمناه

فصل في الامر باليد

اخره عن الاختيار لتأيد التخيير باجماع الصحابة بخلاف الامر باليد فانه وان لم يعلم
فيه خلاف ليس فيه اجماع وقدم كثير الامر باليد نظرا الى ان الايقاع بلفظ الاختيار ثابت استحسانا في جواب التخيير
لا قياسا بخلافه في جوابا للامر باليد فانه قياس واستحسان واما الايقاع بلفظ امري بيدي فلا يصح قياسا ولا استحسانا
والحق ما في فتح القدير من استواء البابين في القياس والاستحسان فان جواب الامر باليد بقولها اخترت نفسي على
خلاف القياس ايضا واما التفويض بكل منهما فعلى وفق القياس **قوله** امرك بيدك ينوي ثلاثا فقالت اخترت
نفسي بواحدة وقعن اي وقع الثلاث لان الاختيار يصلح جوابا للامر باليد على الاصح المختار لانه ابلغ في التفويض اليها
من الامر باليد وقيل لا ذكره في المحيط والولوالجية وفيها اغرنك طلاقك كامرك بيدك والواحدة في كلامها
صفة الاختيارة فصار كانها قالت اخترت نفسي باختيارة واحدة وارادة بنية الثلاث نية تفويضها واشار
بذكر الفاء في قوله فقالت الى اشتراط المجلس وبخاطبها الى انه علمها بشرط حتى لو جعل امرها بيدها ولم تعلم فطلقت نفسها
لم تطلق كما في الولوالجية والى نيته وبذكر النفس في جوابها الى اشتراطها او ما يقوم مقامه كالتفويض بلفظ التخيير واستفيد
منه ان الامر باليد كالتخيير في جميع مسائله سوى نية الثلاث فانها تصح هنا لا في التخيير لانه جنس يحتمل العموم والخصوص
فايهما نوى صحت نيته كذا ذكر الشارحون وصاحب المحيط وفي البدايع الامر باليد كالتخيير الا في شيئين احدهما نية الثلث
والثاني انه في اختاري لا بد من ذكر النفس او ما يقوم مقامها للدليل الدال على اشتراطه في الاختيار وفي المحيط لو جعل
امرها بيدها فقالت طلقت ولم تقل نفسي لا يقع كما في الخيار لو قالت اخترت لا يقع ولو قالت عنيت نفسي ان
كانت في المجلس تصدق لانها تملك الانشاء والا فلا انتهى وهو صريح في مخالفة ما في البدايع فدل على ضعفه
وقيد بنية الثلاث لانه لو لم ينو عددا او نوى واحدة او ثنتين في الحرة وقعت واحدة بائنة وقدمنا انه لا
بد من نية التفويض اليها ديانة او يدل الحال عليه قضاء وفي الخانية امرأة قالت لزوجها في خصومة ان
كان ما في يدك في يدي استنقذت نفسي فقال الزوج والذي في يدي في يدك فقالت المرأة طلقت نفسي
ثلاثا فقال لها الزوج قولي مرة اخرى فقالت المرأة طلقت نفسي ثلاثا فقال الزوج لم انو الطلاق بقولي
الذي في يدي في يدك فانها تطلق ثلاثا بقولها ثانيا طلقت نفسي ثلاثا حتى لو لم يقل لها قولي مرة اخرى
كان القول قوله قضاء وديانة وفي فتح القدير واذا علم ان الامر باليد مما يراد به الثلاث فاذا قال الزوج
نويت التفويض في واحدة بعد ما طلقت نفسها ثلاثا في الجواب يحلف انه ما اراد الثلاث انتهى وقيد بقولها
اخترت نفسي لانها لو قالت في جوابه امري بيدي لا يصح قياسا واستحسانا كما قدمناه وفي الخلاصة
لو قالت في جوابه ملكت امري كان باطلا ولو قالت اخترت امري كان جائزا ولو قال لها اختاري فقالت الخذ
نفسي باي لم يقع كما في جامع الفصولين وهو مشكل لانه من الكنايات فهو كقولها انا باينة فالاصل ان كل
لفظ يصلح للايقاع من الزوج يصلح جوابا من المرأة وما لا فلا الا لفظ الاختيار خاصة فانه ليس من الفاظ

الطلاق ولا يصلح جوابا منها كذا في البدايع ولذا قال في الاختيار وغيره لو قال لها امرك بيدك فقالت انت علي حرام او انت
مني باين او انا منك باين او انا منك باينة فهو جواب لان هذه الالفاظ تفيد الطلاق كما اذا قالت طلقت نفسي
ولو قالت انت مني طالق لم يقع شيء ولو قالت انا منك طالق او انا طالق وقع لان المرأة توصف بالطلاق
دون الرجل انتهى لكن يرد على الاصل المذكور ما في الخلاصة لو جعل امرها بيدها فقال ابوها قبلتها طلقت وكذا لو جعل امرها
بيدها فقالت قبلت نفسي طلقت والبائع قوله امرك بيدك ليس بقيد بل حرف في كذلك وفي المحيط عن محمد لو
قال ثلاث مرات امرك بيدك كان ثلاثا ولو قال في يدك فهو واحدة انتهى واليد ايضا ليس بقيد فانه لو قال امرك
في كفك او يمينك او شمالك او فمك او لسانك كان كذلك كذا في الخلاصة والبزازية وفيهما من فصل نكاح العبد
والامة لو تزوج امرأة على انها طالق او على ان امرها بيدها تطلق نفسها كلما تريد لا يقع الطلاق ولا يصير الامر
بيدها ولو بدات المرأة فقالت زوجت نفسي منك على اني طالق او على ان امري بيدي اطلق نفسي كلما اريد فقال
الزوج قبلت وقع الطلاق وصار الامر بيدها ولو بدأ العبد فهو كما لو بدأ الزوج ولو بدأ المولى فهو كبداءة المرأة انتهى
وفي البزازية ولو قال امرك في عينيك واراد له يسأل عن النية وامري بيدك كقوله امرك بيدك دعواها على
زوجها بجعل امرها بيدها لا يقبل اما لو اوقعت الطلاق بحكم التفويض ثم ادعت المهر والطلاق تسمع وليس لها ان
ترفع الامر الى القاضي حتى يجبر الزوج على ان يجعل امرها بيدها وفي تلخيص الجامع لو قال في البيع والطلاق امرها بيد
زيد او بيع بما شاء الله وشئت ينفرد المخاطب لان ذكر الله للتبرك والتيسير عرفا والباء للعوض فلا ينافيه
الاصل ثم كيف شئت عنده بخلاف ان شاء الله او ما شاء الله وشئت اذ ابطل الاصل او علق بمجهول حسب التاثير
في ان شاء الله انت طالق فنفي العطف وهذا اخبر عنه واقع ولو قال بيدي وبيدك او شئت وشئت لم ينفرد حملا على
التعليق اذ التعذر التمليك انتهى وفي المحيط لو قال لامرأته انت طالق او امرك بيدك لم تطلق حتى تختار نفسها
في مجلسها فحينئذ يخير الزوج ان شاء اوقع تطليقة وان شاء اوقع باختيارها انتهى واطلق في المرأة التي طلبه فتشمل
الصغيرة فلو قال للصغيرة امرك بيدك ينوي الطلاق فطلقت نفسها يقع كانه علق طلاقها بايقاعها كذا في
البزازية واطلق الامر بيدها فشمل المنجز والمعلق اذا وجد شرطه ومنه ما في المحيط لو قال ان دخلت الدار فامرك
بيدك فان طلقت نفسها كما وصلت القدم فيها طلقت لان الامر في يدها وان طلقت بعد ما مشت خطوتين لم تطلق لانها
تلف بعد ما خرج الامر من يدها ولو قال امرك بثلاث تطليقات بيدك ان ابرأتني عن مهرك فقالت وكلني حتى
اطلق نفسي فقال انت وكيلي لتطلقي نفسك فاذا ابرأته عن المهر اولا ثم طلقت في المجلس يقع وان لم تبرأ لا يقع
لان التوكيل كان بشرط ان تبرئه عن المهر انتهى ومنه ما في البزازية قال لها ان غبت ومكثت في غيبتي يوما او يومين
فامرك بيدك فهذا على الاول لا الآخرين فيقع الطلاق لو مكثت يوما ان غاب عنها كذا فامرها بيدها فجاء في اخر
المدة فتوارت حتى مضت المدة الحق البعض بقاء الامر في يدها والامام قاضي خان على انه ان علم بمكانها ولم يذهب
اليها فالحق وان لم يعلم بمكانها فالصحيح انه لا يقع قال في الخزانة واذا كانت الغيبة منها لا يصير امرها بيدها واختلاف
الاجوبة في المدخولة وفي غيرها لا يصير بيدها وفي المدخولة لو كان في المصر ولم يجئ الى منزلها حتى تمت المدة فيصير
بيدها جعل امرها بيدها ان غاب عنها ثلاثة اشهر ولم تصل اليها النفقة فبعث اليها حين انه لم يحز قدر نفقتها
صار بيدها ولو كانت النفقة مؤجلة فوهبت له النفقة ومضت المدة لا يصير الامر بيدها لارتفاع اليمين عندهما
خلافا للامام الثاني وان ادعى وصول النفقة اليها وادعت حصول الشرط فالقول له لانه ينكر الوقوع لكنه لا يثبت
وصول النفقة اليها والاصح ان القول قولها في هذا وفي كل موضع يدعي ايفاء حق وهي تنكر جعل امرها بيدها ان
لم يعطها كذا الى يوم كذا ثم اختلفا في الاعطاء وعدمه بعد الوقت فالقول له في حق عدم الطلاق ولها في حق
عدم اخذ ذلك الشيء كذا في الذخيرة وفي المنتقى ان لم اتك الى عشرين يوما فامرها بيدها يعتبر من وقت التكلم
فاذا اختلفا في الاتيان وعدمه فالقول له لانه ينكر كون الامر بيدها وذكر محمد ما يدل على ان القول لها فانه قال
ان مات فلان قبل ان يعطيك المائة التي لك عليه فانا كفيل فمات فلان فادعى عدم الايفاء وكونه كفيلا وادعى
المطلوب الايفاء ان القول للطالب لانه ينكر الاستيفاء وهذا استحسان قال لها قبل الدخول ان غبت عنك شهرا

فامرك بيدك فوجد الشرط لا يصير بيدها لان الغيبة لا تتحقق قبل البناء لعدم الحضور لان الغيبة قبل الحضور لا تمكن ولو قال لها ان
لم ارسل نفقتك في هذا الشهر وانه لم البعث فانت كذا فارسل اليها بيد رجل فضاعت من يد الرسول لا يقع لان البعث
والارسال قد تحقق واذا خافت المراة اذا تزوجها لا يجعل الامر بيدها بعد الزوج تقول زوجت نفسي منك كذا
على ان امري بيدي اطلق نفسي منك بائنا متى شئت كلما ضربتني بغير جناية او تزوجت على اخرى او تسريت او
غبت عني سنة فجعل امرها بيدها وهي صغيرة على انه متى غاب عنها سنة تطلق نفسها بلا حضرانه يحق الزوج فوجد
الشرط فابرأته عن المهر ونفقة العدة واوقعت طلاقا يقع الرجعي ولا يسقط المهر والنفقة كما لو كان الايجاب من
الزوج موجودا وقت وجود الشرط قال لها امر ثلاث تطليقات بيدك ان ابرأتني عن مهرك ان قامت عن
المجلس خرج الامر من يدها وان اوقعت الطلاق في المجلس ان قدمت الابراء فقد وقع وان لم تبرئه عن المهر لا يقع اه
التوكيل بشرط الابراء قال لها ان لم اعطك دينارين الى شهر فامرك بيدك فاستدانت واحالت على زوجها ان
ادى الزوج الى المحتال قبل مضي المدة ليس لها ايقاع الطلاق وان لم يؤد وملكت الايقاع انه لم اوصل اليك نفقة عشرة
ايام فامرك بيدك فنشزت بان ذهبت الى ابيها بلا اذنه في تلك الايام ولم يصل اليها النفقة لا يقع لعدم
وجوب النفقة فصار كما اذا طلقها حتى تمت المدة ان لم اوصل اليك خمسة دنانير بعد عشرة ايام فامرك بيدك
في طلاق متى شئت فمضى الايام ولم يرسل اليها النفقة ان كان الزوج اراد به الفور لها الايقاع وان لم يرد به
الفور لا تملك الايقاع حيث يموت احدهما جعل امرها بيدها ان ضربها بغير جناية فطلبت النفقة او الكسوة والحت
لا يكون جناية لان لصاحب الحق يد الملازمة ولسان التقاضي ولو شتمته او خرقت ثيابه او اخذت لحيته فجناية وكذا
اذا قالت له يا حمار يا ابله او لعنته ولو لعنها فلعنته قيل ليس بجناية لانها ليست بادية قال الله تعالى لا يحب
الله الجهر بالسوء من القول الا من ظلم والعامة على انه جناية لانه لا قصاص فيه حتى لا يكون الثاني جانيا قال لها بليد فقالت
له مثل ذلك فهو جناية منها اذا صرحت به ولو شتمت اجنبيا كان جناية وكذا لو كشفت وجهها لغير محرم لانه لا يجوز
النظر والكشف بلا ضرورة وقال القاضي لا يكون جناية لانه ليس بعورة ولو كلمت اجنبيا او كلمت عامدا مع الزوج
او شاغبت معه فسمع صوتها اجنبي فجناية خروجها من البيت بعد ايفاء المعجل جناية في الاصح وقيل جناية مطلقا ولو اعطت
وهاشيا من بيته بلا اذنه حيث لم تجر العادة بالمسامحة به جناية وكذا دعا في ما عليه وكذا قولها الكلبة الكلب ان احقدت
بعد قوله جانبا لمكالمة وكذا قولها ازواج النساء رجال وزوجي لا ولو دعاها الى الاكل انخبز الجو وغضبت لا يكون
جناية انتهى وصحح في الظهيرية ما عليه العامة من ان لعنها بعد لعنه جناية وفيها والصحيح انها ان كشفت وجهها عند من
يتهم بها فهو جناية ولو قال لها لا تفعلي كذا فقالت افعل ان كانت قالت ذلك في فعل هو معصية كان جناية والا لا
انتهى وفي جامع الفصولين فوض اليها امرها ان تزوج عليها ثم ادعت على الزوج انك تزوجت على فلانة وفلانة
بجيرة فقوله زوجت نفسي منه وشهد الشهود بالنكاح يصير الامر بيدها ولو كانت فلانة غائبة عن المجلس وبرهنت هي
انك تزوجت على فلانة فصار امري بيدي هل تسمع فيه روايتان والاصح انها لا تسمع لانها ليست خصما في اثبات
النكاح عليها انتهى وفي الفصول واقعة جعل امرها بيدها ان تزوج عليها ثم وهبت امراة نفسها منه بحضرة شهود اقبل
هو فصارت امراته وقالت عنيت في التفويض التلفظ بلفظ التزوج هل تصدق حتى لا يصير الامر بيدها قال
جمع بعض من تصدى للافتاء بلا تحصيل الدراية والرواية انه يصدق وهذا غلط محض وخطا صرف ورجحت انه لا يصدق
فيصير الامر بيدها لان النية تخصيص في الفعل لا تصح والفعل لا عموم له انتهى وقد بحث فيه في جامع الفصولين فليراجع
وفي الصيرفية قال لها ان لم تصل نفقتي اليك عشرة ايام فامرك بيدك فغاب عشرة ايام وانفقت من ماله تخير
قال لا يبقى الامر بيدها بخلاف ما لو قال ان لم اوصل اليك نفقتك عشرة ايام والمسئلة بحالها حيث يبقى الامر بيدها
لان شرط جعل الامر بيدها عدم الايصال وهنا الوصول ولم يوجد الايصال فحنث ولو جعل امرها بيدها ان ضربها بغير
جناية شرعية فقالت له وقت الخصومة يا ابن الاحمر يا ابن العواني فضربها وانه كما قالت لها ان تطلق نفسها
ولو قالت له يا ابن الناسج ان كان كما قالت او لا يعير بهذا لا يكون جناية ولو صعدت السطح من غير علة هل يكون
جناية قال نعم قيل هذا ان صعدت للنظارة والا فلا قال قلت ان ام يكون للسطح تحجير فجناية والا فلا ورمي الطبخ اليه

جناية

جناية ان كان على الاستخفاف والا فلا انتهى وفي القنية ان شربت مسكرا بغير اذنه فامرك بيدك ثم شربت واختلفا في الاذن
فالقول للزوج والبينة بينة الاذن انتهى وفيها القول له والبينة بينته وفي القنية ان تزوجت عليك امراة فامرها بيدك فدخلت
امراة في نكاحه بنكاح الفضولي واجاز بالفعل ليس لها ان تطلقها ولو قال ان دخلت امراة في نكاحي فلها ذلك وكذا في التوكيل بذلك
انتهى قوله وفي طلقت نفسي واحدة او اخترت نفسي بتطليقة بانت بواحدة يعني في جواب قول الزوج امرك بيدك ينوي
ثلاثا لان الواحدة صفة للطلقة باعتبار خصوص العامل كما انها صفة للاختيارة في التي قبلها فان خصوص العامل اللفظي قرينة خصوص
المقدر فتقع الواحدة لانها لما ملكت الثلاث بالتفويض ملكت الواحدة وكانت بائنة لان التفويض انما يكون في البائن
لانها به تملك امرها وهو بالبائن لا بالرجعي وقد وافق صاحب الهداية المشايخ على وقوع البائن في جواب الامر باليد بقولها
اخترت نفسي بتطليقة فكان حجة عليه في قوله بوقوع الرجعي لو وقع جوابا بالاختيار اذ لا فرق بينهما وما اجاب به في
الغاية ليس بصحيح لما قدمه هو في اول الفصل واشار بذكر النفس الى اشتراطه مع طلقت ايضا وفي جامع الفصولين
قال امرك بيدك كلما شئت فلها ان تطلق نفسها كلما شاءت في المجلس او في مجلس آخر الا انها لا تطلق نفسها في المجلس
اكثر من واحدة بدفعة واحدة واما تفريقها الثلاث في المجلس فلها ذلك بخلاف اذا ومتى فانه ليس لها التكرار
ولا يتقيد بالمجلس كلما انتهى قوله ولا يدخل الليل في امرك بيدك اليوم وبعد غد يعني لا يكون لها الخيار ليلا بناء على انهما
امران لانه عطف زمن على زمن مماثل مفصول بينهما بزمن مماثل لهما ظاهر في قصد تقييد الامر المذكور بالاول وتقييد امر
اخر بالثاني فيصير لفظ اليوم مفردا غير مجموع الى ما بعده في الحكم المذكور لانه صار عطف جملة اي امرك بيدك اليوم
وامرك بيدك بعد غد ولو افرد اليوم لا يدخل الليل فكذا اذا عطف جملة اخرى قيد بالامر باليد لانه لو قال طلقي
اليوم وبعد غد كان امرا واحدا فلا يقع الا طلاق واحد لان الطلاق لا يحتمل التأقيت واذا وقع تعيير به طالق في
جميع العمر فذكر بعد غد وعدمه سواء لا يقتضي امرا اخر قوله وان ردت الامر في يومها بطل الامر في ذلك اليوم وكان
امرها بيدها بعد غد يعني اذا قالت لزوجها اخترت نفسي او اخترت زوجي فقد انتهى ملكها في اليوم الاول فالمراد بالرد
اختيارها الزوج والمراد بالبطلان الانتهاء قيدنا به لانها لو قالت رددته فانه لا يبطل ولذا قال في الذخيرة لو جعل امرها
بيدها او بيد اجنبي يقع لازما فلا يرتد بردها فلما ناقضته بين قولهم لا يرتد بالرد وقولهم هنا وان ردت بطل وقد
سلك الشارحون طريقا اخر في دفع المناقضة بانه يرتد بالرد عند التفويض واما بعده فلا يرتد كما اذا اقر بمال لرجل
فقد تم رد اقراره لا يصح وكالابراء عن الدين ثبوته لا يتوقف على القبول ويرتد بالرد لما فيه من معنى الاسقاط و
التمليك اما الاسقاط فظاهر واما التمليك فلقوله تعالى وان تصدقوا خير لكم سمى الابراء التصدق كذا في فتح القدير
والصواب ان يقال انهم وفقوا بينهما بانه يرتد بردة عند التفويض لا بعد ما قبله كما في الفصول واما ما ذكره من انه بعد التفويض
لم يرتد برده اذا قبله ووفق بينهما في جامع الفصولين بانه يحتمل ان يكون فيه روايتان لا تمليك من وجه تعليق من وجه فيصح
رده قبل قوله نظرا الى التمليك ولا يصح نظرا الى التعليق لا قبله ولا بعده فتصح رواية صحة الرد نظرا الى التمليك ويصح
رواية فساد الرد نظرا الى التعليق انتهى وحاصله ان ابن الهمام حمل قولهم بصحة الرد على اختيارها زوجها وقولهم
بعدم صحته على ما لو قالت رددته وهو حمل ظاهر لانه نظيرها اذا جعل امرها بيدها وقولهم انه يرتد بالرد شامل لما اذا جعل
الامر بيدها او بيد اجنبي كما صرح به في جامع الفصولين ولا يمكن هذا الحمل في امر الاجنبي فتعين ما وفق به المشايخ من انه
يرتد قبل القبول لا بعده كالابراء وجوابه انه يأتي من الاجنبي ايضا بان يقول للزوج اخترتك كما لا يخفى وفي كلام الشارحين
نظر لان قولها بعد القبول رددت تعارض مبطل لخيارها وقد وقع في هذا الفصل ثلاث مناقضات احداها ما قدمناه
وجوابها الثانية ما وقع في الفصول انه لو قال لامراته امرك بيدك ثم طلقها بائنا خرج الامر من يدها وقال في موضع
اخر لا يخرج وانه كان الطلاق بائنا ووفق بانه يخرج فيما اذا كان الامر منجزا وعدمه اذا كان الامر معلقا بان قال اذا كان
كذا فامرك بيدك والحق ان في المسئلة اختلاف الرواية والاقوال وظاهر الرواية ان الامر باليد يبطل بعد الابانة
بمعنى انه لو طلقت نفسها في العدة لا يقع لا بمعنى بطلانه بالكلية لما قدمناه من انها لو طلقت نفسها بعد التزوج
الثالث عند الامام ويدل عليه قولهم في باب التعليق وزوال الملك بعد اليمين لا يبطلها بناء على ان التخيير بمنزلة تعليق طلاقها
باختيارها نفسها وان كان تمليكا وفي القنية معلما بعلامات قب انه قبعت كذا فامرك بيدك ثم طلقها قبل وجود الشرط

طلاق بائنا ثم تزوجها يبقى الامر في يدها ثم رجح ان لا يبقى في ظاهر الرواية ثم رجح ان تزوجها قبل انقضاء العدة فالامر في يدها
تزوجها بعد انقضائها لا يبقى اشهر فقد صرح بعد بقائه مع الامر المعلق في ظاهر الرواية فلا يصح التوفيق بانه يبقى اذا كان الامر
معلقا في محل انه في المسئلة اختلاف الرواية كما انها لا ظاهر في مسئلة والتفويض روايتين وبه اذا علم ذلك ما مر في البدائع انه
تقرر رواية عن ابي حنيفة بانها تملك رد الامر كما تملك الايقاع ثم ذكر بعدها وجه ظاهر الرواية ولا يخفى ما
تخلفه ابن الهمام الشارحون في المستقين وفي البزازية لو قال ان جعل امرها بيدها ثم طلق المفوض اليها بائنا
او في العدة ثم تزوجها ليصير امرها بيدها بحكم الامر بيدها بيد نفسها ثم طلقها بائنا بعد ما مولانا انتهى
وقع في هذا الكتاب والهداية وعامة الكتب ان الامر باليد يصح اضافته والتعليق كقوله امرك بيدك يوم يقدم فلان
او اذا جاء غد وبه خالف ايضا سائر التعليقات وذكر قاضي خان في شرح الزيادات ما يخالفه فانه قال لو قال امرك بيدك
فطلقي نفسك كما السنة او قال اذا جاء غد فقالت في المجلس اخترت نفسي طلقت كما قال للحال ولو قامت عن مجلسها صار
تقوا استيا بطل اشتر وفي انه ما ذكره القاضي ليس فيه تعليق الامر ولا اضافته لانه منجز وقوله فطلقي نفسك تفسير له فلا
التعليق مرادا باللفظ وليس المنجز محتملا للتعليق فلا يكون معلقا وان نواه **قوله** وفي امرك بيدك اليوم وغدا يدخل
الليل لانه تمليك واحد فانه لم يفصل بينهما بيوم آخر فكانا جمعا بحرف الجمع في التمليك الواحد فهو كقوله امرك بيدك
في يومين وفي منه تدخل الليلة المتوسطة اشتقاقا لغويا وعرفا فقول الشارح تبعا للهداية وقد يهجم الليل ومجلس المشورة
لم ينقطع مردود لانه يقتضي دخول الليل في اليوم المفرد لا المثنى **قوله** وان ردت في يومها لم يبق في الغد يعني اذا
اختارت زوجها في يومها انتهى عليها فلا تملك اختيارها نفسها بعد ذلك وعليه الفتوى كذا في الولوالجية قيد بقوله اليوم
وغدا لانه لو قال امرك بيدك اليوم وامرك بيدك غدا فهما امران ذكره قاضي خان من غير ذكر خلاف فهو في الهداية بهذا
الفرع الى ابي يوسف ليس لاثبات خلاف فيه وانما هو لكونه مخرجه فيتفرع عليه عدم اختيارها نفسها ليلا ولو قال امرك
بيدك اليوم غدا بعد غد فهو امر واحد في ظاهر الرواية لانها اوقات مترادفة كقوله امرك بيدك ابدا فيرتد برد واحد
وعن ابي حنيفة ان لها ثلاثة امور لانها اوقات حقيقة كذا في جامع التمرتاشي وقد علم من باب اضافة الطلاق الى الزمان
انه لو قال امرك بيدك اليوم انه يمتد الى الغروب فقط بخلاف قوله امرك بيدك في اليوم انه يتقيد بالمجلس وقد صرح
به في فتح القدير وفي الذخيرة لو قال امرك بيدك يوما او شهرا او سنة فلها الامر من تلك الساعة الى استكمال المدة المذكورة
ولا يبطل بالقيام عن المجلس ولا بشيء آخر ويكون الشهر هنا بالايام اجماعا ولو عرف فقال هذا اليوم وهذا الشهر وهذه
السنة كان لها الخيار في بقية اليوم والشهر والسنة ويكون الشهر هنا على الهلال وذكر الولوالجي واذا قال امرك بيدك
رأس الشهر فلها ان تطلق نفسها مرة واحدة في الشهر لان الامر متحد ولو قالت اخترت زوجي بطل خيارها في اليوم ولها
ان تطلق نفسها في الغد عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف خرج الامر من يدها في الشهر كله ولو قال امرك بيدك هذه السنة
فاختارت نفسها ثم تزوجها لم يكن لها خيار في باقي السنة ولو طلقها زوجها واحدة ولم يدخل بها ثم تزوجها في تلك السنة
فلها الخيار عند ابي حنيفة لانه طلقات هذا الملك ما استوفيت بعد وقال ابو يوسف لا خيار لها لانه انما يكون في الملك
وقد بطل وقدمنا في باب اضافة الطلاق الى الزمان انه لو قال امرك بيدك الى عشرة ايام فله الامر بعد مضي هذا الوقت
الى عشرة ايام تحفظ بالساعات ولو قال انت طالق الى سنة يقع بعد السنة الا ان ينوي الوقوع للحال او العتق كالطلاق
وقدمنا انواعا من هذا الجنس وهي مذكورة هنا في الخلاصة والبزازية والكل ظاهر الا قولهم ان الابراء لا يصح الا
اذا قال عنيت بالابراء الى شهر التاجيل اليه فحينئذ يكون تاجيلا اليه انتهى فانه يقتضي صحة اضافة الابراء وقد صرح في الكنز منع
اضافة الاجازة انه من قبيل ما لا يصح اضافته وقيد بتكرار الامر اليه لانه لو كرره بان قال امرك بيدك وامرك بيدك او
جعلت امرك بيدك وامرك بيدك كانا تفويضين لان الواو للعطف لا للتاكيد وكذلك لو قال امرك بيدك فامرك بيدك
لان الفاء هنا بمعنى الواو ولانه لا يصلح تفسيرا ولو قال جعلت امرك بيدك فامرك بيدك فهو واحد لان معناه صار الامر
بيدك بجعلي الامر بيدك كقوله جعلتك طالقا فانت طالق او قال قد طلقتك فانت طالق طلقت واحدة ولو
جمع بين تفويضين بالواو او الفاء او بغيرهما فانه كان بغيرهما بان قال امرك بيدك طلقي نفسك فاختارت نفسها فقال لم ارد
بالامر الطلاق يصدق قضاء مع يمينه لانه ما وصل قوله طلقي بالكلام المبهم لانه لم يذكر حرف الوصل فكان كلاما مبتدأ فلم

بعد تفسير المبهم ولو كان بالعطف كقوله امرك بيدك واختاري فطلقت فاختارت لا يقع شيء لانه عطف قوله فطلقي على التفويض
المبهم فلا يكون تفسيرا له فبقي كلاما مبتدأ او قوله اخترت لا يصلح جوابا له فلا يقع وان طلقت تقع واحدة رجعية لانه يصلح
جوابا له وكذا لو قال لها امرك بيدك واختاري فاختارت او قال اختاري فامرك بيدك ولو قال امرك بيدك فاختاري
فطلقي نفسك فاختارت نفسها طلقت ثنتين مع يمينه انه لم يرد بالامر بيده الثلاث لانه اتى بالتفويضين المتباينين بالعطف
وهو للاشتراك فصار طلقي تفسيرا لهما وكذا لو قال اختاري واختاري او قال امرك بيدك وامرك بيدك فطلقي نفسك فاختارت
طلقت ثنتين ولو قال امرك بيدك اختاري فطلقي نفسك فاختارت نفسها وقال لم ارد به الطلاق تقع تطليقة
بائنة بخيار الاخير لان قوله فطلقي تفسير للاخير فقط ولو قال امرك بيدك فاختاري او اختاري فامرك بيدك فالحكم للامر
حتى اذا نوى الثلاث يصح واذا انكر الثلاث واقر بالواحدة يحلف لان الامر يصلح علة والاختيار يصلح حكما لا علة فصار الحكم
للامر تقدم او تاخر وكذلك لو قال امرك بيدك فطلقي نفسك او طلقي نفسك فامرك بيدك ولو قال امرك بيدك
فاختاري فطلقي فاختارت بانت بواحدة بالامر لان قوله فاختاري تفسير للامر وقوله فطلقي تفسير لقوله فاختاري
ولو قال امرك بيدك فاختاري طلقي نفسك فاختارت لم يقع شيء اذا لم يرد بالامر والتخيير طلاقا وان طلقت نفسها
وقعت رجعية وتمامه في المحيط وسيأتي ان شاء الله تعالى الجمع بين التفويضين لاجنبي وفي الجامع لو قال انت طالق
اليوم ورأس الشهر تقع واحدة فيبقى تاويله ان يكون رأس الشهر غدا اما ان كان بينهما حائل وقع طلاقات في وقتين وقيل ما وقع
في الجامع قول محمد وهو يعتبر اللفظ وعند ابي يوسف تطليقتان ولو قال امرك بيدك اليوم فعند محمد الى الغروب ولو قال
في اليوم تقيد بالمجلس ذكره القدوري ولو قال في هذه الشهر فردته بطل عندهما لانه تمليك واحد وعند ابي يوسف بطل
في ذلك المجلس لا في غيره كما لو قامت من مجلسها وقيل الخلاف بالعكس ولو قال اليوم او شهرا فردته لم يبطل خيارها فيما بقي
من المدة عند ابي حنيفة خلافا لهما لان هذا تفويض واحد فيرتد بالرد وقال هو تمليك نصا تعليق معنى فمتى لم يذكر الوقت
فالعبرة للتمليك ومتى ذكره فالعبرة للتعليق كذا في المعراج **قوله** ولو مكثت بعد التفويض يوما ولم تقم او جلست عنه او
اتكأت عن قعود او قعدت او دعت اباها للمشورة او شهودا للاشهاد او كانت على دابة فوقفت بقي خيارها وان سارت
اي لا يبقى خيارها لما قدمناه ان المخيرة لها الخيار في مجلسها وانه يتبدل حقيقة بالقيام او حكما بما يدل على الاعراض وما ذكره
لم يبدل فيه حقيقة ولا حكما فلهذا بقي خيارها وقدمنا انه لا يبطل بتبدل المجلس حقيقة على الصحيح الا اذا كان معه دليل الاعراض
الا ان في الخلاصة رجل خير امرأته فقبل ان تختار نفسها اخذ الزوج بيدها فاقامها او جامعها طوعا او كرها خرج الامر من
يدها وفي مجموع النوازل وفي الاصل من نسخة الامام خواهر زاده المخيرة اذا قامت لتدعو الشهود وليس عندها احد يدعو
الشهود لا يبطل اما ان تحولت عن موضعها او لم تتحول ان لم تتحول لا يبطل الخيار بالاتفاق وان تحولت عن موضعها اختلف
المشايخ فيه بناء على ان المعتبر في بطلان الخيار اعراضها او تبدل المجلس عند البعض ايهما وجد وعند البعض الاعراض
وهذا اصح انتهى واراد بسير الدابة المبطل ان يكون بعد التفويض بمهلة فلو اختارت مع سكوته والدابة تسير طلقت لانه لا
يمكنها الجواب باسرع من ذلك والمراد بالاسراع ان يسبق جوابها خطوتها فلو سبق خطوتها جوابها لم يقع كذا في فتح
القدير واطلق المصنف في السير فشمل ما اذا كان الزوج معها على الدابة او المحمل ولم يكن لها قائد اما اذا كان في المحمل يقود
الجمال لا يبطل لانه كالسفينة في هذه الخلاصة واشار بالسير الى كل عمل دل على الاعراض فدخل فيه ما لو دعت بطعام فاكلت
او اغتسلت او امتشطت او اختضبت او اشتغلت بالنوم او جومعت او ابتدأت الصلاة او انتقلت الى شفع آخر
في النفل المطلق او كانت راكبة فنزلت او تحولت الى دابة اخرى او كانت نازلة فركبت وما لو بدأت بعتق عبد
او حر لو اشترت عبدا اليها اعتقه قبل ان تطلق نفسها وما لو قالت اعطني كذا ان طلقتني كما في الخلاصة واختلف في قيد الاكل ففي الخلاصة
الاكل يبطل وان قل وقال القدوري ان قل لا يبطل والشرب لا يبطل اصلا انتهى وقيد بسير الدابة لانها لو كانت في
السفينة فسارت لا يبطل خيارها كذا في الخلاصة واشار بهذه المسائل الى ان كل عمل لا يدل على الاعراض فدخل الاكل
اليسير على احد القولين والشرب مطلقا من غير ان تدعو بطعام ولبس ثوبها من غير قيام ونومها قاعدة وقراءتها
التسبيح قليلا وفي الخلاصة لو قال لها امرك بيدك وامر هذه ايضا لامرأة اخرى بيدك فقالت طلقت فلانة ثم
قالت طلقت نفسي جاز وهذا لا يتقيد بالمجلس وكذا لو قالت لبه عليه الستة وهدى بدنة وحجة والحمد لله رب العالمين

لا يبطل بتبدل المجلس حقيقة على الصحيح

سير الدابة المبطل المعتبر

ثم اذا تعلقت اي وقد طلقت نفسها جاز وبما قالت لا يتبدل المجلس ولو لم تقل كذا او لكنها قالت ما اصنع بالولد ثم طلقت نفسها
يقع انتهى وفي جامع الفصولين لو تكلمت بكلام هو ترك للجواب كما لو امرت وكيلها ببيع او شرا او اجنبيا به بطل خيارها
ولو قالت لا تطلقني بلسانك لا يبطل وفيه نظر لانه يتبدل به المجلس لانه كلام زايد انتهى واجاب عنه في فتح القدير بان
الكلام المبدل للمجلس ما يكون قطعا للكلام الاول وافاضة في غيره وليس هذا كذلك بل الكل متعلق بمعنى واحد هو
الطلاق انتهى ودخل ما لو كانت تصلي المكتوبة فاتمتها او في نفل مطلق فاتمت شفعا فقط وفي الخلاصة والاربع قبل
الظهر والوتر بمنزلة الفريضة انتهى وصححه في المحيط وما لو جعل امرها وامر عبده بيدها فبدات بعتق العبد ثم طلقت نفسها
فرقوا بين عبد الزوج وعبد غيره في بدايتها بعتقه فالاول يدل على الاعراض دون الثاني وفي الخانية اذا كان
الطلاق والعتق من الزوج فهما امر واحد لا يخرج الامر من يدها بايهما بدات وقيد بالاتكاء لانها لو اضطجعت قال
بعضهم لا يبطل الامر وقال بعضهم ان هيات الوسادة كما يفعل للنوم يبطل كذا في الخلاصة واشار الى انها لو كانت محتبية
فتربعت او على العكس لا يبطل بالاولى كما في جامع الفصولين وقيد بدعوتها لانها لو ذهبت اليهم وليس عندها
احد يدعوهم ففيه اختلاف قدمناه قريبا ولو قامت وقعدت مكانها وقفت لانه اولى التعلم الحكم في وقوفها بدءا
ايقاعها بالاولى ومسئلة الايقاف في جامع الفصولين ولا يخفى ان هذا كله اذا كان التفويض منجزا مطلقا اما اذا
كان معلقا بشرط فلا يصير الامر بيدها الا اذا جاء الشرط فحينئذ يعتبر مجلس العلم ان كان مطلقا والقبول في ذلك المجلس
ليس بشرط لكنه يرتد بالرد واما اذا كان موقتا بوقت منجزا او معلقا فالامر بيدها ما دام الوقت باقيا علمت او لا فاذا
مضى الوقت انتهى علمت او لا كذا في الولوالجية يعني فلا يبطل بالقيام ولا بما يدل على الاعراض وبما تقرر علم ان التقييد
بملك اليوم ليس بلازم بل المراد الملك الدائم اذا لم يوجد دليل الاعراض يوما كان او اكثر كما في غاية البيان وفي جامع
الفصولين ولو مشت في البيت من جانب الى جانب لم يبطل وكذا في فصول العمادي ومعناه انه يخيرها وهي قائمة
في البيت فمشت من جانب الى جانب اما لو خيرها وهي قاعدة في البيت فقامت بطل بمجرد قيامها لانه دليل الاعراض
قوله والفلك كالبيت اي والسفينة كبيت لا كدابة ولا فرق بينهما حقيقة لتبدل المجلس حقيقة وافترقا بان سير الدابة
يضاف الى راكبها والسفينة الى الماء والريح وفي جامع الفصولين لو قال لها امرك بيدك كلما شئت فلها ان
تطلق نفسها كلما شاءت في ذلك المجلس او في مجلس آخر الا انها لا تطلق دفعة واحدة اكثر من واحدة وانما لها في
المجلس تفريق الثلاث فلو شاءت في العدة وقع لا بعد زوج آخر خلافا لزفر واذا ومتى كلما من عدم التقييد بالمجلس
لكن لا يفيد ان التكرار وكيف وان وحيث وكم واين وايما تتقيد بالمجلس والعتق كالطلاق في هذه المسائل
حتى لو قال ايما تفيد التكرار الا انا ثم شاء العتق عتق وكذا الطلاق واستشكله مؤلفه بانه مخالف لقولهم لو
اختارت زوجا بطل واجبت عنه فيما كتبته على جامع الفصولين بانه يفرق بين اختيارها الزوج وبين قولها لا
اشاء في مشيئة مكررة بان الاختيار للزوج مبطل اصل التفويض وقولها لا اشاء انما يبطل مشيئة من جملة المشيئات ولها
المشيئة بعد ذلك فلا يبطل اصل التفويض وفي جامع الفصولين ايضا قال امرها بيدها ان نام ثم نام وطلقت نفسها
فقال انك علمت منذ ثلاثة ايام ولم تطلقي في مجلس علمك قالت لا بل علمت الان فالقول قولها قال امرك بيدك
فطلقت نفسها فقال انما طلقت نفسك بعد الاشتغال بكلام او عمل وقالت لا بل طلقت نفسي في ذلك المجلس
بلا تبدله فالقول قولها لانه وجد سببه باقراره وهو التخيير فالظاهر عدم الاشتغال بشيء آخر قال اخترتك امس فلم
تختاري وقالت اخترت فالقول قوله قال القنية جعلت امرك بيدك في العتق امس فلم تعتق نفسك وقال
القن فعلته لا يصدق اذ المولى لم يقم بعتقه لان جعل الامر بيده لا يوجب العتق ما لم يعتق القن نفسه والقن يدعي
ذلك والمولى ينكره ولا قول للقن في الحال لانه يخبر بما لا يملك انشاءه لخروج الامر من يده بتبدل مجلسه اقول
على هذا في مسئلة الاشتغال بكلام الى آخره ينبغي ان لا يقبل قولها انتهى وقد اجبت عنه في حاشيته بالفرق بينهما لان
في المسئلة الاولى اتفقا على صدور الايقاع منها بعد التفويض والزوج يدعي ابطال ايقاعها فلا يقبل منه وفي
الثانية لم يقر المولى بالايقاع من العبد بعد التفويض فان قلت هل التفويض يصح في النكاح الفاسد
قلت قال في البزازية من فصل النكاح الفاسد جعل امرها بيدها في النكاح الفاسد ثم ضربها بلا جرم فطلقت

نفسها

نفسها بحكم التفويض ان قيل بكونه متاركة كالطلاق وهو الظاهر فله وجه وان قيل لا فله وجه ايضا لان المتاركة فسخ وتعليق الفسخ
بالشرط لا يصح ولو قال لها طلقي نفسك فطلقت نفسها يكون متاركة لانه لا تعليق فيه وفي الاول التعليق بالضرب انتهى قال
في المصباح شاورته واستشرته راجعته لارى رايه فيه فاشار علي بكذا اراني ما عنده من المصلحة فكانت اشارة حسنة
والاسم المشورة وفيها لغتان سكون الشين وفتح الواو وضم الشين وسكون الواو انتهى

فصل في المشيئة

ولو قال لها طلقي نفسك ولم ينو او نوى واحدة فطلقت وقعت رجعية وان طلقت ثلاثا ونواه وقعن اي وقع الثلاث
لان قوله طلقي نفسك معناه افعلي فعل التطليق فهو مذكور لغة لانه جزء معنى اللفظ فصح نية العموم وهو في حق الامة
ثنتان وفي فتح القدير ثلاث وقد تقدم الفرق بينه وبين قوله طلقتك وانت طالق واشار الى ان نية الثنتين لا
تصح هنا ايضا لكونه عددا والطلاق يكتفيها الثلاث فشمل ما اذا قالت طلقت نفسي ثلاثا وقولها قد فعلت مع نية الثلاث
كما في النية وشمل ما اذا وقعت الثلاث بلفظ واحد او متفرقا كما في فتح القدير وقيد بنية الثلاث لانها لو طلقت
ثلاثا وقد نوى واحدة لا يقع شيء عند الامام كما سياتي وقيد بخطابها لانه لو قال طلقي اي نسائي شئت فطلقت
نفسها او قال امر نسائي بيدك لم يقع شيء كذا في الخانية ثم اعلم ان المخاطب هنا لم يدخل تحت عموم خطابه ودخل
في قوله نسائي كلهن طوالق اذا دخلت الدار فاذا دخلت هي طلقت هي وغيرها كما في الخانية ايضا **قوله** ولو بانت
نفسي طلقت لا باخترت يعني انها لو قالت ابنت نفسي يصلح جوابا لطلقي نفسك ولا يصلح اخترت نفسي جوابا له والفرق بينهما ان
الابانة من الفاظ الطلاق لانه كناية والمفوض اليها الطلاق والاختيار ليس من الفاظه لا صريحا ولا كناية بدليل عدم الوقوع
بانتك دون اخترتك وان نوى الطلاق وتوقفه على اجازته اذا قالت ابنت نفسي لشرطيتهما كما في التخيير
وعدم التوقف اذا قالت اخترت نفسي وانما صار كناية باجماع الصحابة فيما اذا حصل جوابا بالتخيير على خلاف القياس
وصلح جوابا بالامر باليد ايضا لانه هو التخيير معنى فثبت جوابا له بدلالة نص اجماعهم على التخيير لان قوله امرك بيدك
ليس معناه الا انك مخيرة في امرك الذي هو الطلاق بين ايقاعه وعدمه فهو مرادف للتخيير بلفظ التخيير للعلم
بان خصوص اللفظ ملغى بخلاف طلقي فانه وضع لطلب الطلاق لا للتخيير بينه وبين عدمه وفي المحيط في العتق
لو قال لامته اعتقي نفسك فقالت اخترت كان باطلا انتهى بخلاف ما اذا قالت جعلت بخيار لي او جعلت امري بيدي
فانه يتوقف فاذا اجاز صار الامر بيدها كما قدمناه واشار بقوله طلقت الى انه رجعي لانها [illegible] في الوصف
فقط فوقع اصل الطلاق دون ما وصفته به بخلاف ما لو قال طلقي نفسك تطليقة فطلقت واحدة او ثلاثا
الا جيد لا يقع شيء لان الملغى لغو في الاصل وفي فتح القدير واعلم ان المسئلتين ذكرهما التمرتاشي والخلاف فيهما
في الاصل انما هو باعتبار صورة اللفظ ليس غير اذ لو وقعت على الموافقة اعني الثلاث والنصف كان الواقع
هو الواقع بالتطليقة والالف والخلاف في مسئلة الكتاب باعتبار المعنى فان الواقع بمجرد الصريح ليس هو الواقع
بالبائن وقد ينبه الخلاف بمجرد اللفظ بلا معنى لغة في المعنى نظرا الى انه الاصل في الايقاع والخلاف في المعنى غير
خلاف وفيه ما لا يخفى انتهى ولا فرق بين قوله طلقي نفسك وقوله طلقي نفسك تطليقة رجعية ولا فرق بين قولها
ابنت نفسي وبين قولها طلقت نفسي بائنة في وقوع الاصل والغاء الوصف كما في البدائع وفيها في العتق
لو قال لامته امر عتقك في يدك او جعلت عتقك في يدك او خيرتك في عتقك فاعتقت نفسها في المجلس
عتقت ولا يحتاج الى نية السيد انتهى فينبغي ان يكون في الطلاق كذلك فتصير هذه الالفاظ بمنزلة طلقي نفسك لا
يحتاج الى نية وافاد بعدم صلاحيته للجواب ان الامر يخرج من يدها بالاشتغال بما لا يعنيها كما في فتح القدير ودل
اقتصاره على نفي الاختيار ان كل لفظ يصلح للايقاع من الزوج يصلح جوابا لطلقي نفسك وجواب الامر باليد كما صرح به
في الخلاصة وذكر في القنية قال لها طلقي نفسك فقالت حلال الله علي حرام يقع بجواز نيم وبخارا انتهى وفي البزازية
اخترت جواب لامرك بيدك ولاختاري لا لطلقي وطلقت جوابا للكل والامر لا يصلح تفسيرا للامر لانه [illegible] التفسير
في الاول بمنفصل اليه وكذا الاختيار لا لاختيار وطلقي نفسك يصلح تفسيرا لقوله امرك بيدك ولقوله اختاري انتهى
قوله ولا يملك الرجوع اي لا يملك الزوج الرجوع عن التفويض سواء كان بلفظ التخيير او الامر باليد او طلقي نفسك
لا لما فيه انه يتم بالملك وحده من غير توقف على قبول او انه تمليك فيه معنى التعليق فباعتبار التمليك تقيد بالمجلس

وما قبل التعليق لم يصح الرجوع عنه ولا عزلها ولا نهيها وفي جامع الفصولين وهي نية لو صرح بوكالتها فقال وكلتك
في طلاقك كان تمليكا كقوله طلقي نفسك انتهى بناء على ان الوكيل من يعمل لغيره وهذه عاملة لنفسها حتى لو فوض اليها طلاق
ضرتها او فوض اجنبي لها طلاق زوجته كان توكيلا فملك الرجوع عنه لكونها عاملة لغيرها ولا يقتصر على المجلس وفي فتح
القدير وكذا المديون في ابراء ذمته بقول الدائن له ابراء ذمتك عامل لغيره بالذات ولنفسه ضمنا على ما قدمنا
والتوكيل استعانة فلو تم لزم فلم يملك الرجوع عاد على موضعه بالنقض وقدمنا عدم ظهور الفرق بين طلقي وابرئ ذمتك
اذ كل ما يمكن اعتباره في احدهما يمكن في الاخر ومن عدم الرجوع ايضا يتفرع على معنى الملك الثابت بالتمليك بناء
على انه يثبت بلا توقف على القبول شرعا على ما صرح به في الذخيرة وانه لا حاجة الى ترتبه على معنى التعليق
المستخرج لانه يمكن مثله في الوكالات والولايات فلو صح لزم ان لا يصح الرجوع عن توكيل وولاية واما اقتصار
على المجلس فبالاجماع على خلاف القياس انتهى وقد قدمنا في فصل الاختيار انه سهو لانه لا يمكن مثله في الوكالات و
والولايات شرعا لانه لا يصح تعليق الاجازة بالاذن المنجمة بالشرط والطلاق يصح تعليقه وقد استمر على سهوه بناء لو
قال انه يمكن مثله في التوكيل بالطلاق لان صحيح لان التعليق المستخرج يمكن فيه على معنى ان طلقتها فهي طالق مع انه يصح الرجوع
عنه واما التوكيل بالبيع والولايات فلا دخل لها والله سبحانه الموفق وقد ظهر لي الفرق بين طلقي وابرئ ذمتك بوجه
اسماه وهو انه كان في الحل للنفس تملكها لنفسها وبراءة ذمته للغير بامتثال امر الزوج والدائن ولكن لما كان الطلاق
محظورا في جهة وهو ابغض المباحات عند الله كما في حديث لم يكن مقصود الزوج الا ان تكون عاملة لنفسها فقط
ولهذا قالوا لا يكره التفويض وهي حائض ولما كان الابراء عن الدين مستحبا سببا للثواب لم يكن مقصوده الا ان يكون المديون
عاملا له لا لنفسه ليحصل الثواب له على فعل المستحب قصدا لا ضمنا ومن العجب ما ذكره الشارح الزيلعي في الوكالة
عند قوله وبطل توكيله الكفيل بمال ان قول الدائن ابراء ذمتك تمليك لا توكيل كما لو قال لها طلقي نفسك فانه يلزم
عليه تقييده بالمجلس وعدم صحة الرجوع عنه والمنقول خلافه ومن العجب ما في معراج الدراية في فصل الاختيار انه لا
يلزم من كونه تمليكا ان لا يصح الرجوع عنه لانتقاضه بالهبة فانها تمليك ويصح الرجوع عنها فانه على تقدير التسليم يلزم
عليه التقييد بالمجلس وقدمنا انه لو امره بابراء نفسه لا يتقيد بالمجلس وذكر الفارسي في شرح التلخيص ان الفرق
ان الطلاق والعتاق مما يقبل التعليق بالشرط فكان التفويض فيهما تمليكا لا توكيلا محضا فاقتصر على المجلس والخلاف
والعتاق مما يقبل التعليق بالشرط فكان التفويض فيهما تمليكا لا توكيلا محضا فاقتصر على المجلس والطلاق والعتاق
مما يحلف به فكان يمينا فلم يمكن الرجوع عنه بخلاف التفويض في الابراء واخواته لانها لا تقبل التعليق بالشرط
فكان توكيلا محضا فلم يقتصر على المجلس وامكن الرجوع عنه انتهى وفي الخانية من كتاب الوكالة امرأة قالت لزوجها
اذا جاء غد فاخلعني على الف درهم كان ذلك توكيلا حتى لو نهته عن ذلك صح نهيها وكذا لو قال العبد لمولاه اذا
جاء غد فاعتقني على الف درهم انتهى وفي كافي الحاكم اذا وكل الرجل امرأته بخلع نفسها فخلعت نفسها منه بمال
او عرض فان ذلك لا يجوز الا ان يرضى وهذا بمنزلة البيع في هذا الوجه ولو قال لامرأته اشتري طلاقك مني بما شئت
وقد وكلتك بذلك فقالت قد اشتريته بكذا وكذا كان باطلا ولو قال لها اخلعي نفسك مني بكذا وكذا ففعلت ذلك
كان جائزا ولا يشبه الطلاق بمال الذي يخلع بغير مال انتهى وفي البزازية من الخلع اشتري نفسك مني فقالت اشتريت لا
لا يقع ما لم يقل بعت ولو قال اخلعي نفسك مني فقالت خلعت وقع بلا قبوله **قوله** وتقيد بمجلسها الا اذا زاد
متى شئت لما قدمنا انه تمليك وهو يقتصر على المجلس واذا زاد متى شئت كان لها التطليق في المجلس وبعده لان
كلمة متى عامة في الاوقات فصار كما اذا قال في اي وقت شئت ومراده منه متى ما دل على عموم الوقت فدخل اذا
واورد انه ينبغي ان تكون اذا عند الامام كان كما تقدم في اذا لم اطلقك فتتقيد بالمجلس وقدمنا جوابه بامكان ان نعتبر شرطا
فتتقيد وان نعتبر ظرفا فلا تتقيد والامر صار في يدها بيقين فلا يخرج بالشك ودخل حين قال في المحيط ولو قال حين
شئت فهو بمنزلة قوله اذا شئت لان الحين عبارة عن الوقت انتهى وقيد بما يدل على عموم الوقت احترازا عن ان وكيف و
وكم واين وانما فانه يتقيد بالمجلس وكلما كمتى في عدم التقييد بالمجلس مع اختصاصها بافادة التكرار الى الثلاث
على ما اسلفناه في فصل الامر باليد والارادة والرضا والمحبة كالمشيئة بخلاف ما اذا علقه بشيء آخر من افعالها كا

فانه لا يقتصر على المجلس وفي الجميع ثم اعلم ان التفويض اليها بلفظ التطليق يتقيد بالمجلس سواء اطلقه او علقه بمشيئتها الا في متى واذا
وما بمعنى وكلما كما قدمناه ولكن بين الاطلاق وتعليقه بغير الاربع فرق فانه مع الاطلاق تنجيز للتمليك ومع التعليق اضافة له
لا تنجيز ومن فروع ذلك انها لو طلقت نفسها بلا قصد غلطا لا يقع اذا ذكر المشيئة ويقع اذا لم يذكرها قال في فتح القدير وقد
قدمنا في اول باب ايقاع الطلاق ما اوجب حمل ما اطلق من كلامهم من الوقوع بلفظ الطلاق غلطا على الوقوع في القضاء لا فيما
بينه وبين الله تعالى انتهى ولو جمع بين ان واذا فلها مشيئتان مشيئة للحال نظرا الى ان ومشيئة في عموم الاوقات نظرا الى اذا
قال في المحيط لو قال ان شئت فانت طالق اذا شئت فلها مشيئتان مشيئة في الحال ومشيئة في عموم الاحوال الا انه علق بمشيئتها
في الحال تعليقا بمشيئتها في اي وقت كان والمعلق بالشرط كالمرسل عند وجود الشرط فاذا شاءت في المجلس صار
كانه قال انت طالق اذا شئت انتهى والظاهر انه لا فرق بين تعليق الطلاق او الطلاق في حق هذا الحكم لما في المحيط ايضا
انه اذا قال لها طلقي نفسك ولم يذكر مشيئة فهو بمنزلة المشيئة الا في خصلة وهي ان نية الثلاث صحيحة في طلقي دون انت
طالق ان شئت انتهى وظاهره انه اذا لم تشأ في المجلس خرج الامر من يدها لان المشيئة في المجلس هي الشرط للمشيئة في
عموم الاوقات وفي الظهيرية لو قال لامرأتين له طلقا انفسكما ثلاثا وقد دخل بهما فطلقت كل واحدة منهما نفسها وصاحبتها
على التعاقب ثلاثا طلقت كل واحدة منهما ثلاثا بتطليق الاولى لا بتطليق الاخرى لان تطليق الاخرى بعد ذلك نفسها
وصاحبتها باطل ولو بدأت الاولى فطلقت صاحبتها ثلاثا ثم طلقت نفسها طلقت صاحبتها دون نفسها لانها في حق نفسها
مالكة والتمليك يقتصر على المجلس فاذا بدأت بطلاق صاحبتها خرج الامر من يدها او بتطليقها نفسها لا يبطل تطليقها
الاخرى بعد ذلك لانها في حق الاخرى وكيلة والوكالة لا تقتصر على المجلس ولو قال لهما طلقا انفسكما ان شئتما فطلقت
احداهما نفسها وصاحبتها لا تطلق واحدة منهما حتى تطلق الاخرى نفسها وصاحبتها بخلاف ما تقدم فانه جعل الى
كل واحدة منهما تنفرد بالايقاع على نفسها وعلى ضرتها في المسئلة الاولى وفي المسئلة الثانية الاجتماع على الايقاع شرط
الوقوع ولو قال لهما امركما بايديكما يريد به الطلاق فالجواب فيه كالجواب فيما اذا قال طلقا انفسكما ان شئتما في انه لا
تنفرد احداهما بالطلاق غير انهما يفترقان في حكم واحد وهو انهما لو اجتمعا على طلاق واحدة منهما يقع وفي قوله
ان شئتما لا يقع لان ثمة علق طلاق كل واحدة منهما بمشيئتهما طلاقيهما جميعا وههنا لم يعلق بل فوض تطليق كل واحدة
منهما الى رأيهما فاذا اجتمعا على طلاق واحدة يقع انتهى وفي قوله فاذا بدأت بطلاق صاحبتها خرج الامر من يدها نظر لما
قدمناه عن الخلاصة والخانية من انه اشتغل بطلاق ضرتها لا يخرج الامر من يدها وجوابه ان ما قدمناه عنهما في
الامر باليد واما هنا انما هو في الامر بالتطليق والفرق بينهما انها في الامر باليد مالكة لطلاق ضرتها لا وكيلة وفي الامر
بالتطليق وكيلة فافهم والامر بالتطليق المعلق بمشيئتها كالامر باليد في حق هذا الحكم كما في الخانية وفي المحيط طلقا انفسكما
ثم قال بعده لا تطلقا انفسكما فلكل واحدة منهما ان تطلق نفسها ما دامت في ذلك المجلس ولم يكن لها ان تطلق صاحبتها
بعد النهي لانه توكيل في حق صاحبتها تمليك في حقها انتهى وبما ذكرناه عن الظهيرية علم الفرق بين الامر بالتطليق المطلق
والمعلق بمشيئتها في فرع ثان غير ما نقلناه عن ابن الهمام وفي الخانية لو قال لها طلقي نفسك ثلاثا ان شئت فقالت
انا طالق لا يقع شيء ولو قال لها طلقي نفسك ان شئت فقالت قد شئت ان اطلق نفسي كان باطلا ولو قال لها
طلقي نفسك اذا شئت ثم جن جنونا مطبقا ثم طلقت المرأة نفسها قال محمد كل شيء يملك الزوج ان يرجع عن كلامه يبطل
بالجنون وكل شيء لم يكن له ان يرجع عن كلامه يبطل بالجنون وكل شيء لم يكن له ان يرجع عن كلامه لا يبطل بالجنون انتهى وفيها ايضا
لو قال اي نسائي شئت طلاقها فهي طالق فشاءت طلاق الكل طلقن الا واحدة ولو قال اي نسائي شاءت الطلاق
فهي طالق فشئن طلقن انتهى والفرق ان ايا في الاول وصفت بصفة خاصة وفي الثاني بصفة عامة [illegible]
المجتبى [illegible] باب الطلاق في المرض احد المامورين ينفرد به [illegible] قال لهما في مرضه
وقد دخل بهما طلقا انفسكما ثلاثا ملكت كل واحدة طلاقها وتوكلت في طلاق الاخرى ولا ينقسم ومن طلقت بتطليقها
لا ترث ارثاها وكذا بتطليقهما معا للاضافة اليهما كالوكيل بالبيع مع الموكل وبتطليق الاخرى ترث وان طلقت بعد
كالتكلم بعده ولو قال طلقا انفسكما ثلاثا ان شئتما يقتصر على المجلس للتمليك ويشترط اجتماعهما للتعليق فان طلقت
احداهما كليهما ثلاثا والاخرى معها بانتا وورثت الاولى لعدم رضاها بخلاف ما اذا طلقت نفسها في مرضه فاجازه بخلاف

سواء لها والثانية لا ترث لرضاها ولو خرج كلامهما معا ورثتا للعدم ولو قال امركما بيدكما فكما مر في انه لو اجتمعا على احداهما
يقع وتم لا للتعليق نظيره وكل رجلين ببيع عبدين او طلاق امرأتين بمال معلوم قال طلقا انفسكما بالف يتقيد بالمجلس
ويشترط اجتماعهما ولا يتم بمال ولو اجتمعا على احداهما صح بحصته من مهرها انتهى **قوله** ولو قال لرجل طلق امرأتي لم يتقيد بالمجلس
الا اذا زاد ان شئت لانه توكيل وانه استعانة فلا يقتصر على المجلس واشار الى ان له الرجوع عنه بخلاف قوله لامرأته
طلقي نفسك لانها عاملة لنفسها فكان تمليكا لا توكيلا واذا زاد ان شئت بان قال لرجل طلقها ان شئت فانه يتقيد بالمجلس
ولو صرح بانه وكيل كما في الخانية من الوكالة واشار الى انه لا رجوع له وقال زفر هذا والاول سواء لان التصريح بالمشيئة كعدمه
لانه يتصرف عن مشيئته فصار كالوكيل بالبيع اذا قيل له بع ان شئت ولنا انه تمليك لانه علقه بالمشيئة والمالك هو الذي
يتصرف عن مشيئته والطلاق يحتمل التعليق بخلاف البيع فانه لا يحتمله كذا في الهداية وتعقبه بعضهم بان البيع فيه ليس معلق
بالمشيئة بل المعلق فيه الوكالة بالبيع وهي تقبل التعليق وكانه اعتبر التوكيل بالبيع بنفس البيع انتهى ورد في فتح القدير
بانه غلط يظهر بادنى تامل لان التوكيل هو قوله بع فكيف يتصور كون نفس قوله معلقا بمشيئة جزءه بل وقد تحقق النوع
منه قبل مشيئة ذلك الغير ولم يبق لذلك الغير سوى فعل متعلق التوكيل او عدم القبول والرد انتهى وهو سهو يظهر
بادنى تامل لانه لم يقل ان التوكيل معلق حتى يرد عليه ما ذكره وانما ذكر ان الوكالة معلقة بالمشيئة والوكالة اثر التوكيل
فجاز اطلاق التوكيل عليها في قوله وكانه اعتبر التوكيل اي الوكالة والحق ان البيع والتوكيل به لم يتعلقا بالمشيئة واما المعلق
الوكالة وتعليقها صحيح فيحتاج الى الفرق بين قوله طلقها ان شئت وبع ان شئت ثم اعلم ان قول صاحب الهداية في البيع
لا يحتمله ظاهر في انه لا يحتمل التعليق بالمشيئة واذا لم يحتمله فهل يبطل او يصح ويبطل التعليق قال في المحيط من كتاب
الايمان من قسم التعاليق لو قال لرجل بعت عبدي منك بكذا ان شئت فقبل يكون بيعا صحيحا اذ البيع لا يحتمل التعليق
انتهى وقيد بقوله طلقها لانه لو قال امر امرأتي بيدك يقتصر على المجلس ولا يملك الرجوع على الاصح وان قال البعض هذا توكيل
لانه صرح بالامر كذا في الخلاصة وكذا لو قال جعلت اليك طلاقها فطلقها يقتصر على المجلس ويكون رجعيا كذا في الخانية
وفي الظهيرية لو قال قل لامرأتي امرك بيدك لا يصير الامر بيدها ما لم يقل المأمور بخلاف قل لها ان امرها بيدها
ولو قالت امرها بيد الله وبيدك انفرد المخاطب وذكره تعالى هنا للتبرك عرفا وكذا في العتاق والبيع والاجارة
والخلع والطلاق على مال ولو قال امرها بيدي وبيدك لا ينفرد المخاطب ولو قال طلقها ما شاء الله وشئت فطلقها المخاطب
لا يقع كاستثنائه للاثنا ولو قال طلقها بما شاء الله وشئت من المال فطلق المخاطب جاز لان المشيئة هنا تنصرف الى
البدل لا الى التفويض انتهى فان قلت اذا جمع لاجنبي بين الامر باليد والامر بالتطليق فما المعتبر منهما قلت قال في الخانية لو
قال لغيره امر امرأتي بيدك فطلقها فقال لها المأمور انت طالق او قال طلقتك تقع تطليقة بائنة الا اذا نوى الزوج
ثلاثا فثلاث وكذا لو قال طلقها فامرها بيدك بخلاف ما لو قال امرها بيدك في تطليقة او بتطليقة فطلقها
المأمور في المجلس وقعت واحدة رجعية ولو قال طلقها وقد جعلت امر ذلك اليك فهو تفويض يقتصر على المجلس وتقع
رجعية ولو قال جعلت اليك طلاقها فطلقها يقتصر على المجلس ويكون رجعيا ولو قال طلقها فابنها او ابنها فطلقها فهو
توكيل لا يقتصر على المجلس وللزوج الرجوع وتقع بائنة وليس له ان يوقع اكثر من واحدة ولو قال طلقها وقد جعلت
امرها بيدك وطلقها كان الثاني غير الاول لان الواو للعطف واما حرف الفاء في هذه المواضع تكون لبيان السبب
فلا يملك الا واحدة واذا ذكر بحرف الواو وطلقها الوكيل في المجلس يقع تطليقتين لان الواقع بحكم الامر يكون بائنا
فاذا كان احدهما بائنا كان الاخر بائنا فان طلقها الوكيل بعد القيام عن المجلس تقع رجعية لان التفويض يبطل بالقيام
عن المجلس ويبقى التوكيل بصريح الطلاق وكذا لو قال امرها بيدك وطلقها ولو قال طلقها وابنها او قال ابنها وطلقها
وطلقها في المجلس او غيره تقع تطليقتان لانه وكله بالابانة والطلاق والتوكيل لا يبطل بالقيام عن المجلس فيقع طلاقان
انتهى وحاصله انه اذا جمع للاجنبي بين الامر باليد والامر بالتطليق بالفاء فهو واحد والاعتبار للامر باليد تقدم او تأخر
فيتقيد بالمجلس ولا يملك عزله وتقع بائنة وان كان بالواو فهما تفويضان الامر باليد تمليك يعطى احكامه والامر
بالتطليق توكيل فيأخذ احكامه وان امره بالابانة والتطليق توكيل فيأخذ احكامه وان امره بالابانة والتطليق بالفاء
فهو توكيل بواحد وان كان بالواو فهو توكيل بالابانة والتطليق فيقع طلاقان وان جمع بين الجعل اليه وبين الامر

بالمطلق

بالطلاق فان قدم الجعل فهو تمليك وان اخره فهو توكيل وظاهره انه لا فرق بين الفاء والواو والى هنا ظهر الفرق بين التمليك
والتوكيل في اربعة احكام فالتمليك يتقيد بالمجلس ولا يصح الرجوع عنه ولا العزل ولا يبطل بجنون الزوج والعكس في هذه الاربعة
في التوكيل ولو قال المصنف ولو قال لغيره طلقها لكان اولى ليشمل ما اذا امر زوجته بطلاق ضرتها كما قدمناه وسيأتي عن
الخانية في باب التعليق انه لو قال كل امرأة اتزوجها فقد جعلت طلاقها بيدك بدرهم ثم تزوج امرأة فقالت التي كانت
عنده حين علمت بنكاح غيرها قبلت او قالت طلقتها او قالت اشتريت طلاقك طلقت التي تزوجها وان قالت التي
عنده قبل ان يتزوج اخرى قبلت لا يصح قبولها لان ذلك قبول قبل الايجاب انتهى واطلق الرجل فشمل ما اذا فوض لصبي لا يعقل
او مجنون فلذا قال في المحيط لو جعل امرها بيد صبي لا يعقل او مجنون فذلك اليه ما دام المجلس لان هذا تمليك في ضمنه
تعليق فان لم يصح باعتبار معنى التمليك لما صححناه باعتبار التعليق فكانه قال ان قال لك المجنون انت طالق فانت
طالق وباعتبار معنى التمليك يقتصر على المجلس عملا بالشبهين انتهى لكن في الخانية قال رجل فوض طلاق امرأته الى
قال في الاصل ان كان ممن يعبر يجوز انتهى ومفهومه انه اذا كان لا يعبر لا يجوز ولا مخالفة بين ما في المحيط وما فيها لان الصبي
الذي لا يعقل يشترط ان يكون ممن يتكلم ليصح ان يوقع الطلاق عليها ولا يلزم من التعبير العقل كما لا يخفى وفي الخانية لو جن
المجعول اليه بعد التفويض فطلق قال محمد ان كان لا يعقل ما يقول لم يقع طلاقه انتهى فعلى هذا يفرق بين التفويض الى
المجنون ابتداء وبين طريان الجنون ونظيره ما ذكره في الخانية بعده لو وكل رجلا ببيع عبده فجن الوكيل جنونا يعقل فيه
البيع والشراء ثم باع الوكيل لا ينفذ بيعه ولو وكل رجلا مجنونا بهذه الصفة ببيع عبده ثم باع الوكيل نفذ بيعه لانه اذا
لم يكن مجنونا وقت التوكيل كان التوكيل ببيع تكون العهدة فيه على الوكيل وبعدما جن الوكيل لو نفذ بيعه كانت العهدة
فيه على الموكل فلا ينفذ اما اذا كان الوكيل مجنونا وقت التوكيل فانما وكل ببيع تكون العهدة فيه على الموكل فاذا اتى
بذلك نفذ بيعه على الموكل انتهى وفي تفويض الطلاق وان كان لا عهدة اصلا ولكن الزوج حين التفويض لم يعلق
الا على كلام عاقل فاذا طلق وهو مجنون لم يوجد الشرط بخلاف ما اذا فوض الى المجنون ابتداء وبين التفويض الى
المجنون وتوكيله بالبيع فرق فانه في التفويض يصح وان لم يعقل اصلا باعتبار معنى التعليق وفي التوكيل بالبيع لا يصح
الا ان كان يعقل البيع والشراء كما قيده به في الخانية وكان بمعنى المعتوه ومن فروع التفويض والتوكيل بالبيع ظهر انه يتسامح
في الابتداء ما لم يتسامح في البقاء وهو خلاف القاعدة الفقهية من انه يتسامح في البقاء ما لم يتسامح في الابتداء ثم اعلم
ان ما نقلناه من المحيط والخانية انما هو فيما اذا جعل امرها بيد صبي او مجنون لا فيما اذا وكلهما ولا بد في صحة التوكيل بالطلاق
من عقل الوكيل كما صرحوا به في كتاب الوكالة فعلى هذا لا بد من التقييد بالعقل في كلام المصنف وحينئذ فهذه من احكام
التمليك والتوكيل ولم يذكر المصنف جواب الامر بالتطليق المعلق بالمشيئة وفي المحيط لو قال لرجل طلق امرأتي ان
شئت فقال شئت لا يقع لان الزوج امره بتطليقها ان شاء ولم يوجد التطليق بقوله شئت ولو قال هي طالق ان
شئت فقال شئت وقع لوجود الشرط وهو مشيئته ولو قال طلقها فقال فعلت وقع لان قوله فعلت كناية عن قوله
طلقت ولو قال انت طالق ان شاء فلان فمات فلان لا يقع لتعذر وجود الشرط انتهى وفي الخلاصة لو جعل امرها بيد
رجلين لا ينفرد احدهما ولو قال لهما طلقا امرأتي ثلاثا فطلقها احدهما واحدة والاخر ثنتين طلقت ثلاثا انتهى
اشار المصنف الى انه لو ارسل التفويض اليها مع رجل فانه يجوز بالاولى وقدمنا قريبا عن الظهيرية الفرق بين قوله
قل لها امرك بيدك حيث لا يكون الامر بيدها الا اذا قال لها وفي جامع الفصولين شهدا ان فلانا امرنا ان نبلغ امرأته
انه فوض اليها فبلغناها وقد طلقت نفسها بعده جازت شهادتهما ولو شهدا ان فلانا قال لنا فوضنا اليها فعلنا
لم يجز لان المسئلة الاولى انهما لو شهدا ان فلانا امرنا ان نبلغ فلانا انه وكله ببيع قنه فاعلمناه ثم باعه جازت شهادتهما
انتهى ولو قال المؤلف الا اذا زاد ان شئت او شاءت لكان اولى لانه يتقيد بالمجلس اذا وجد احدهما لما في الخانية
ولو قال لغيره انت وكيل في طلاق امرأتي ان شاءت او هويت او ارادت لم يكن وكيلا حتى تشاء المرأة في مجلسها لانه
علق التوكيل بمشيئتها فيقتصر على مجلس العلم كما لو علق الطلاق بمشيئتها واذا شاءت في المجلس يكون وكيلا فان قام
الوكيل عن المجلس قبل ان يطلق بطلت الوكالة وقال البعض العلة لا تبطل لان المعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمرسل
فيصير كانه قال بعد مشيئتها انت وكيل في طلاقها فلا يقتصر على المجلس قالوا الصحيح جواب الكتاب لانه بتوقيت

الوكالة بالطلاق بناء على ما فوض اليهما من المشيئة ومشيئتهما تقتصر على المجلس فكذلك الوكالة انتهى وحاصله انه لا بد من مشيئتهما في مجلسها
والتطليقة في مجلسه وهذا مما يلغز به فيقال وكالة تقيدت بمجلس الوكيل واياك ان تفهم من التقييد بالمجلس انه تمليك لان
ذاك فيما اذا علقه بمشيئته وهنا علقه بمشيئتها فكان توكيلا فيملك عزله وقيد بقوله طلقها لانه لو قال له رجل اريد ان الحق
امرأتك ثلاثا فقال الزوج نعم فقال الرجل طلقت امرأتك ثلاثا فالصحيح ان هذا القول من الزوج للمرأة نعم بعد قولها له تريد
ان اطلق نفسي ثم طلقت نفسها مع انه لا يقع الا اذا نوى الزوج التفويض اليها وان عني بذلك طلقي نفسك ان استطعت
او طلقها ان استطعت لا تطلق كما في الخانية ولو قال الا نهاك عن طلاق امرأتي لا يكون توكيلا ولو قال لعبده الا انهاك
عن التجارة يكون اذنا في التجارة لان قوله للعبد ذلك لا يكون دون ما لو راه يبيع ويشتري ولم ينهه وثمة يصير ماذونا
في التجارة فههنا اولى ولو راى انسانا يطلق امرأته فلم ينهه لا يصير المطلق وكيلا ولا يقع كذلك هنا ولو قال الغيره وكلتك
في جميع اموري فطلق الوكيل امرأته اختلفوا فيه والصحيح انه لا يقع وفي فتاوى الفقيه ابي جعفر لو قال وكلتك في جميع اموري
او اقمتك مقام نفسي لم تكن الوكالة عامة وان كان امر الرجل مختلفا ليس له صناعة معروفة فالوكالة باطلة وان كان الرجل
الموكل تاجرا ينصرف التوكيل الى التجارة قال رحمه الله ولو قال وكلتك في جميع اموري التي يجوز بها التوكيل كانت الوكالة
عامة في البياعات والانكحة وكل شيء وعن محمد لو قال هو وكيل في كل شيء جائز صنيعه كان وكيلا في البياعات والهبات
والاجارات وعن ابي حنيفة انه يكون وكيلا في المعاوضات دون الهبات والعتاق قال مولانا رضي الله عنه وهذا
كله اذا لم يكن في حال مذاكرة الطلاق فان كان في حال مذاكرة الطلاق يكون وكيلا بالطلاق كذا في الخانية واطلق في
فعل الوكيل فشمل ما اذا سكر فطلق فانه يقع على الصحيح كما في الخانية وفيها من فصل التوكيل بالطلاق منه مسائل مهمة لا
باس بذكرها تكثيرا للفوائد منها الوكيل بالطلاق او العتاق او غيرهما اذا قبل الوكيل وغاب الموكل فان الوكيل لا يجبر
على فعل ما وكل فيه الا فيما اذا قال له ادفع هذه العين الى فلان فانه يجبر على دفعه لان الشيء المعين جاز ان يكون
امانة عند الامر فيجب عليه تسليم الامانة واما في غيره من الطلاق وغيره انما امره بالتصرف في ملك الامر وليس على
الامر ايقاع الطلاق والعتاق فلا يجب على الوكيل ومنها لو وكله بطلاق امرأته بطلبها عند السفر وسافر ثم عزله بغير
محضر المرأة الصحيح انه يملك عزله لانه لا يجب عليه تطليقها ومنها لو وكله بالطلاق وقال كلما عزلتك فانت وكيل
قيل لا يصح التوكيل لان فيه تغيير حكم الشرع والصحيح صحته ثم قيل لا يملك عزله والصحيح انه يملكه وفي طريق عزله اقوال
قال السرخسي يقول عزلتك عن جميع الوكالات فينصرف الى المعلق والمنجز وقيل يقول عزلتك كلما وكلتك وقيل
يقول رجعت عن الوكالات المعلقة وعزلتك عن الوكالة المطلقة ومنها وكله بطلاق امرأته فطلق احداهما فطلقت
ومنها لو وكله ليطلقها للسنة فطلقها في غير وقت السنة لا يقع لا للحال ولا اذا جاء وقت السنة ولا يخرج عن الوكالة
حتى لو طلقها بعد ذلك في وقت السنة يقع ومنها لو طلقها الموكل ولو بائنا فطلاق الوكيل واقع ما دامت العدة
ولا ينعزل بابانة الموكل اذا لم يكن طلاق الوكيل بمال فلو لم يطلقها الوكيل حتى تزوجها الموكل في العدة وقع طلاق
الوكيل وان تزوجها بعد العدة لم يقع وكذا لو طلقها الوكيل بعد ردة احدهما ما دامت في العدة الا اذا قضي بلحاقه
فحينئذ تبطل الوكالة وارتداد الوكيل لا يبطلها الا بالقضاء بلحاقه ومنها لو قال له اذا تزوجت فلانة فطلقها صح لصحة
تعليق الوكالة ومنها لو قال له اذا تزوجت فلانة فطلقها صح لصحة تعليق الوكالة ومنها لو وكله بالطلاق فطلق
قبل العلم لم يقع ومنها لو وكله فرده ثم طلق لم يقع ولو سكت بلا قبول ثم طلق وقع ومنها لو شرط الخيار للموكل او
غيره في الوكالة صحت وبطل الشرط ولا فرق بين وكالة ووكالة ومنها لو وكله بطلاق امرأته وله اربع فطلق الوكيل
واحدة بغير عينها او قال طلقت امرأتك فالبيان الى الزوج ولو طلق الوكيل معينة جاز ولا يقبل من الزوج انه
ما ارادها كما لو وكله ببيع عبد من عبيده فباع عبدا بعينه ومنها لو قال له طلقها غدا فقال الوكيل انت طالق غدا كان
باطلا ولو قال طلقها فقال الوكيل انت طالق ان دخلت الدار فدخلت لم يقع ولو قال طلقها ثلاثا للسنة فقال
الوكيل في طهر لم يجامعها فيه انت طالق ثلاثا للسنة تقع للحال واحدة وبطل الباقي وقيل على قياس قول ابي حنيفة
ينبغي ان لا يقع شيء لانه مامور بايقاع الواحدة في كل طهر وعنده المامور بالواحدة اذا اوقع الثلاث لا يقع شيء
والاصح انه تقع هنا واحدة بلا خلاف لان عند ابي حنيفة تعتبر الموافقة من حيث اللفظ فان الرجل اذا قال لغيره طلق

امرأتي ثلاثا فطلقها الفا لا يقع وكذا لو قال لغيره طلق امرأتي نصف تطليقة فطلقها الوكيل تطليقة لا يقع شيء وهنا وجدت الموافقة
من حيث اللفظ فتقع واحدة ولو قال طلقها ثلاثا للسنة بالف فقال لها الوكيل في وقت السنة انت طالق ثلاثا للسنة بالف
فقبلت تقع اخرى بغير شيء وكذا لو طلقها الثالثة في الطهر الثالث ولو طلقها الوكيل اول تطليقة بثلث الالف ثم تزوجها
الزوج ثم طلقها الوكيل تطليقة ثانية بثلث الالف تقع الثالثة بثلث الالف وكذا الثالثة على هذا الوجه ومنها لو
وكله بطلاق المبانة بالف فطلقها الوكيل في العدة فان كان بعد ما تزوجها الموكل طلقت بالالف والا طلقت بغير
شيء بخلاف ما لو وكله في طلاقها بالف ثم طلقها الزوج بالف ثم طلقها الوكيل بالف فانه لا يقع شيء ومنها الوكيل
بالاعتاق اذا اقر انه اعتقه امس وكذبه الموكل لا يقبل قول الوكيل لانه اقر بالاعتاق بعد خروجه عن الوكالة وكذا الوكيل
بالطلاق ومنها لو وكل الوكيل بالطلاق او العتاق غيره فطلق الثاني بحضرة الاول او غيبته لا يجوز وكذا لو طلقها
اجنبي فاجاز الوكيل وفي الخلع والنكاح اذا فعل الثاني بحضرة الاول او اجاز الوكيل فعل الاجنبي جاز انتهى وقد ظهر من
كلامهم ان التوكيل بالطلاق فيه معنى التعليق من وجه حتى اعتبروا فيه الموافقة من حيث اللفظ وان لم يوافق من حيث المعنى
كما قدمناه انفا ولم يجوزوا اجازة الوكيل ولا فعل وكيله بحضرته نظرا الى ان الطلاق معلق بقوله فلا يقع بقول غيره
ولم يعتبروا معنى التعليق فيه من جهة انهم جوزوا الرجوع عنه ولذا قال في عمدة الفتاوى لو قال الموكل كلما اخرجتك عن
الوكالة فانت وكيل فله ان يخرجه من الوكالة بمحضر منه ما خلا الطلاق والعتاق لانهما مما يتعلقان بالشرط والاخطار
بمنزلة اليمين ولا رجوع عن اليمين انتهى وفي الخلاصة المختار انه يملك عزله بحضرته الا في الطلاق والعتاق والتوكيل بالخلع
انتهى فقد علمت انهم اعتبروا فيه معنى التعليق من هذا الوجه ايضا وجعل القول المختار ان للموكل ان يعزل وكيل الطلاق
والعتاق الا ان يقول كلما اخرجتك عن الوكالة فانت وكيلي فانه يصير لازما لا يقبل الرجوع وفي البزازية من كتاب
الوكالة التوكيل بالطلاق تعليق الطلاق بلفظ الوكيل ولذا يقع منه حال سكره وفيها التوكيل باليمين بالطلاق جائز بان يقول
ان من قال لامرأة الغير ان دخلت الدار فانت طالق فاجاز الزوج جاز الوكيل بالطلاق اذا خالع على مال ان كانت مدخولة
تنصرف الى الثلاث وان غير مدخولة فالى خير وعليه اكثر المشايخ واختاره الصغار وقال ظهير الدين لا يصح في غير المدخولة
الخلع لانه خلاف فيهما الى الثلاث انتهى وللعل الشرط في غير المدخولة ارتكاب بحرمته باخذ المال ان كان النشوز منه والا فالطلاق
قبل الدخول بائن ولو بلا عوض فاخذ المال اضر للموكل كما لا يخفى الا ان يقال الشرط فيه انه وكله بالتنجيز وقد اتى بالتعليق لانه
معلق بقبولها وفي الخانية من الوكالة وكله ان يخلع امرأته فخلعها على درهم جاز في قول ابي حنيفة ولا يجوز في
قولهما الا بما يتغابن الناس فيه ولو وكل الرجل امرأته ان يخلع نفسها منه بمال او عرض لا يجوز الا ان يرضى الزوج به انتهى
قوله ولو قال لها طلقي نفسك ثلاثا فطلقت واحدة وقعت واحدة لانها لما ملكت ايقاع الثلاث كان لها ان
توقع منها ما شاءت كالزوج نفسه ولا فرق بين الواحدة والثنتين ولو قال فطلقت قدر وقع ما اوقعته لكن ان اوقعت
واشار الى انها لو طلقت ثلاثا فانه يقع بالاولى وسواء كانت متفرقة او بلفظ واحد والى انه لو قال لها اختاري تطليقتين
فاختارت واحدة تقع واحدة كما في المحيط ولا فرق في هذا الحكم بين التمليك والتوكيل فلو وكله ان يطلقها ثلاثا
فطلق واحدة وقعت واحدة ولو وكله ان يطلقها ثلاثا بالف درهم فطلقها واحدة لم يقع شيء الا ان يطلقها
واحدة بكل الالف كذا في الخانية كما في الحاكم وقيد بقوله طلقي لانه لو قال لها انت طالق ثلاثا على الف فطلقت واحدة
بالف لم يقع شيء بخلاف ما لو قال الرجل طلقها ثلاثا بالف فطلقها واحدة بالف حيث تقع واحدة لانه لا بد من المطابقة
بين ايجابه وقبولها لفظا ومعنى وفي الوكالة المخالفة الى خير لا تضر كذا في البزازية **قوله** لا في عكسه اي لا يقع
شيء اذا امرها بالواحدة فطلقت ثلاثا بكلمة واحدة عند الامام وقالا تقع واحدة لانها اتت بما ملكته وزيادة
وحقيقة الفرق للامام بين المسئلتين انها ملكت الواحدة وهو شيء بقيد الوحدة بخلاف الواحدة فانها في
ضمن الثلاث فانها بقيد ضده فيداه من تطليق الواحدة لانه لو قال امرك بيدك ينوي واحدة فطلقت
نفسها ثلاثا كما في المبسوط وقعت واحدة اتفاقا لانه لم يتعرض للعدد لفظا واللفظ صالح للعموم والخصوص
وفي الخانية جرى بينه وبين امرأته كلام فقالت اللهم نجني منك فقال الزوج تريدين النجاة مني فامرك بيدك
ونوى به الطلاق ولم ينو العدد فقالت طلقت نفسي ثلاثا فقال الزوج نجوت لا يقع عليها شيء في قول

ابي حنيفة لانه اذا لم ينو الثلاث كان كانه قال لها طلقي نفسك ولم ينو العدد فقالت طلقت نفسي ثلاثا لا يقع شيء في
قول ابي حنيفة وتقع واحدة في قول صاحبيه ولا يقال قول الزوج بعد قولها طلقت نفسي ثلاثا بخوت لم لا يكون اجازة
لانا نقول قول الزوج بخوت يحتمل الاستهزاء فلا يجعل اجازة بالشك انتهى وعلى هذا فلا يحتاج في تصوير المسئلة كما فيه
ان يقول لها طلقي نفسك واحدة بل طلقي نفسك من غير تعرض للعدد وعلى الخلاف ايضا وفي كافي الحاكم من كتاب الوكالة
لو وكله ان يطلق امرأته فطلقها الوكيل ثلاثا ان نوى الزوج الثلاث وقع الثلاث وان لم ينو الثلاث لم يقع شيء
في قول ابي حنيفة وقالا تقع واحدة انتهى ثم اعلم ان ما نقلناه عن الخانية مشكل على ما في المبسوط في مسئلة الامر باليد
فانه نقل انه لو قال لها امرك بيدك ينوي واحدة فطلقت ثلاثا وقعت واحدة عند ابي حنيفة وذكره في
المعراج والعناية فاذا قال امرك بيدك ولم ينو شيئا من العدد فطلقت ثلاثا كيف لا تقع الواحدة عنده
بل الوقوع بالاولى فما في الخانية مشكل والله سبحانه اعلم وقيدنا بكونه بكلمة واحدة لانها لو قالت واحدة واحدة
وواحدة وقعت واحدة اتفاقا لامتثالها بالاول ويلغو ما بعده اورد على مسئلة الكتاب ان الرجل اذا كانت
له اربع نسوة قال لواحدة منهن طلق واحدة من نسائي فطلقهن جميعا يقع الطلاق على واحدة منهن وكان
ينبغي ان لا يقع على قول الامام رحمه الله اعتبارا بمسئلة الكتاب واجاب عنه في الظهيرية بالفرق بينهما وهو ان
الثلاث اسم لعدد خاص لا يقع على ما دونه ولا على ما عداه وليس فيه معنى العموم والواحد كذلك وارادة الخصوص
من الخصوص ممتنعة واسم النساء عام لانه لا يقع على مقدار بعينه والعام ما ينتظم جمعا من المسميات من غير تقدير
ولا تحديد وارادة الخصوص من العموم سائغة الا ترى انه لو حلف ان لا يتزوج النساء فتزوج امرأة واحدة
يحنث والمسئلة في وكالة المبسوط انتهى وفي المحيط لو وكل اجنبيا ان يطلق زوجته واحدة فطلقها ثلاثا ان نوى
الزوج يقع وان لم ينو لا يقع عنده خلافا لهما انتهى ولعله ان اجاز الزوج يقع والا فلا لانه فضولي بتطليق الثلاث
فتوقف على الاجازة وقياسه ان يتوقف في المرأة ايضا وقد صرح به في فتح القدير واما النية فلا محل لها لان نية
الثلاث بلفظ الواحدة غير صحيحة لانها لا تحتمله وفي الخانية لو قال طلقها ثلاثا للسنة فقال الوكيل في طهر لم يجامعها فيه
انت طالق ثلاثا للسنة تقع واحدة للحال ويبطل الباقي بلا خلاف على الصحيح لوجود الموافقة في اللفظ
في امرأة اجنبي يطلقها قريبا فارجع اليه وقياسه في امر المرأة ان يكون كذلك وقد صرح به في تلخيص الجامع للعدد
فقال قال انت طالق ثلاثا للسنة بالف وهي محل تقع واحدة بثلثها وكذا في الطهر الثاني ان تزوجها قبله وان
تجدد ملكه لرضاه والا وقعت بغير شيء لشرط العدة وكذا الثالث قال طلقي نفسك ثلاثا للسنة بالف ففعلت في
طهر لا يقع في الباقي الا بايقاع جديد لانها لا تملك اضافته بخلاف جانبه وفي غير عدة لا يقع اصلا طلقي واحدة
فطلقت ثلاثا والفرق اصح انتهى **قوله** وطلقي نفسك ثلاثا ان شئت فطلقت واحدة وعكسه لا اي لا
يقع فيهما والمراد بالعكس ان يقول لها طلقي نفسك واحدة ان شئت فطلقت ثلاثا ولا خلاف في الاولى
انه لا يقع لان تفويض الثلاث معلق بشرط هو مشيئتها اياها لان معناه ان شئت الثلاث فلم يوجد الشرط لانها
لم تشأ الا واحدة بخلاف ما اذا لم يقيد بالمشيئة كما قدمناه ودخل في كلامه ما لو قالت شئت واحدة وواحدة وواحدة
منفصل بعضها عن بعض بالسكوت لان السكوت فاصل فلم توجد مشيئة الثلاث وخرج عنه هذه الصورة اذا
كان بعضها متصلا بالبعض من غير سكوت لان مشيئة الثلاث قد وجدت بعد الفراغ من الكل وصح في نكاحه
ولا فرق بين المدخولة وغيرها كذا في المحيط وعدم الوقوع في الثانية ايضا قول الامام وعندهما تقع واحدة
لما قدمناه فيما اذا لم يذكر المشيئة وفي الخانية من باب التعليق طلقي نفسك عشرا ان شئت فقالت طلقت
نفسي ثلاثا لا يقع انتهى وهو مبني على انه لا يكفي الموافقة في المعنى بل لا بد من الموافقة في اللفظ وان خالف
في المعنى كما قدمناه ولذا قال في الخانية بعده لو قال لها انت طالق واحدة ان شئت فقالت شئت نصف
واحدة لا تطلق انتهى ثم اعلم انه لا فرق في المعلق بالمشيئة بين ان يكون الامر بالتطليق او نفس الطلاق حتى لو قال
لها انت طالق ثلاثا ان شئت او واحدة ان شئت فخالفت لم يقع شيء وفي الخانية من باب التعليق انت
طالق واحدة ان شئت انت طالق ثنتين ان شئت فقالت قد شئت واحدة قد شئت ثنتين اذا وصلت

في طالق ثلاثا انتهى ومفهومه انها اذا فصلت لا يقع وفي الخانية ايضا قال لها انت طالق ان شئت وشئت وشئت فقالت شئت لا يقع
حتى تجمع الثلاث مرات شئت انتهى وفي الخانية ايضا انت طالق انت طالق انت طالق ان شاء زيد فقال زيد شئت تطليقة
واحدة قال ابو بكر البلخي لا يقع شيء ولو قال شئت اربعا فكذلك في قول ابي حنيفة وعلى قولهما يقع الثلاث واشار بقوله طلقت الى
ان جواب الامر بالتطليق تطليقها لنفسها فلو اجابت بقولها شئت ان اطلق نفسي كان باطلا كما في الخانية **قوله** ولو امرها بالبائن
او الرجعي فعكست وقع ما امر به اي قال لها طلقي نفسك طلقة بائنة فقالت طلقت نفسي واحدة رجعية او قال لها طلقي نفسك
طلقة رجعية فقالت طلقت نفسي بائنة وقع في الاولى البائن وفي الثانية الرجعي لانها اتت بالاصل وزيادة وصف فيلغو
الوصف ويبقى الاصل والضابط ان المخالفة ان كانت في الوصف لا يبطل الجواب بل يبطل الوصف الذي به المخالفة ويقع على
الوجه الذي فوض اليه بخلاف ما اذا كانت في الاصل حيث يبطل اصلا كما اذا فوض واحدة فطلقت ثلاثا على قول الامام او فوض
ثلاثا فطلقت الفا اطلق في قوله فعكست فشمل في مسئلة ما اذا امرها بالرجعي ما اذا قالت ابنت نفسي وما اذا قالت طلقت نفسي
بائنة والثاني ظاهر لبقاء الوصف واما الاول فلانه راجع هنا الى الثاني وقدمنا في اول فصل المشيئة وقد فرق بينهما في الخانية
في حق الوكيل فقال رجل قال لغيره طلق امرأتي رجعية فقال لها الوكيل طلقتك بائنة تقع واحدة رجعية ولو قال الوكيل ابنتها
لا يقع شيء ولو قال للوكيل طلقها بائنة فقال لها الوكيل انت طالق تطليقة رجعية تقع واحدة بائنة انتهى فيحتاج الى الفرق
بين قول الوكيل بالطلاق الرجعي ابنتها وبين المأمورة بالرجعي اذا قالت ابنت نفسي ولعل الفرق مبني على ان الوكيل بالطلاق
لا يملك الايقاع بلفظ الكناية لانها متوقفة على نية وقد امره بطلاق لا يتوقف على النية فكان مخالفا في الاصل بخلاف
المرأة فانه ملكها الطلاق بكل لفظ يملك الايقاع به صريحا كان او كناية وهذا الفرق صحته موقوفة على وجود النقل على
ان الوكيل لا يملك الايقاع بالكناية والله سبحانه اعلم وفي الخانية من الوكالة قال لغيره طلق امرأتي بائنا للسنة وقال
او طلقها رجعيا للسنة فطلقها في طهر واحد طلقت واحدة وللزوج الخيار في تعيين الواقع انتهى مع ان الوكيل بالطلاق
له ان يطلق بعد طلاق الموكل ما دامت في العدة ولكن انما امتنع من وقوع طلاقين التقييد بالسنة فان السنة واحدة
ابدا ثم في التفويض الامر من غير تعليق بمشيتها لما في الخانية من باب التعليق قال لها طلقي نفسك واحدة بائنة ان شئت
فطلقت نفسها واحدة رجعية لا يقع شيء في قول ابي يوسف وهو قياس قول ابي حنيفة ولو قال لها طلقي نفسك
واحدة املك الرجعة ان شئت فطلقت نفسها واحدة بائنة تقع واحدة رجعية في قول ابي يوسف ولا يقع شيء
في قياس قول ابي حنيفة لانها ما اتت بمشيئة ما فوض اليها انتهى وقدمنا في مسائل التوكيل مما قبله بالطلاق انه لو وكل بالمنجز فعلق
او اضاف لا يقع وكذا لو قال طلقها غدا فقال انت طالق غدا لانه وكله بالمنجز في غد وقد اضافه ولو قال له طلقها بين
يدي الشهود او بين يدي ابويها فطلقها واحدة وقع كما في الواقعات وغيرها كقوله بعه بشهود فباع بغيرهم و
حاصله ان التخصيص بالذكر لا ينفي الحكم عما عداه الا في ثلاث مسائل مذكورة في وكالة الصغرى بعه من فلان بعه بكفيل بعه
برهن ومع النهي لا يملك المخالفة كقوله لا تبعه الا بشهود الا في قوله لا تسلمه حتى تقبض الثمن فله المخالفة وتوضيحه فيها وحاصله
ان امره بالتطليق المقيد بمشيتها اذا خالفت في ذلك الوصف لم يقع شيء وهي واردة على الكتاب وكان عليه ان
يقول الا ان يكون معلقا بمشيتها ويحتاج الى الفرق على قول ابي يوسف **قوله** انت طالق ان شئت فقالت شئت ان
شئت فقال شئت ينوي الطلاق او قالت شئت ان كان كذا لمعدوم بطل لانه علق الطلاق بمشيتها المنجزة وهي اتت
بالمعلقة فلم يوجد الشرط قيد بقوله فقالت شئت مقتصرة عليه لانها لو قالت شئت طلاقي ان شئت فقال شئت ناويا
الطلاق وقع لكونه شائيا طلاقها لفظا بخلاف ما اذا لم تذكر الطلاق لان المشيئة ليس فيها ذكر الطلاق ولا عبرة بالنية بلا
لفظ صالح للايقاع كما سيغني ناويا الطلاق ويستفاد منه انه لو قال شئت طلاقك وقع بالنية لان المشيئة تنبئ عن الوجود
لانها من الشيء وهو الموجود بخلاف اردت طلاقك لانه لا ينبئ عن الوجود بل هي طلب النفس الوجود عن ميل فقد افترقا
لغة بين المشيئة والارادة فرقا في صفات العبد وان كانا مترادفين في صفات الله تعالى كما هو اللغة فيهما مطلقا
فلا بد فيهما من وجود اي لو كان الوجود جزء مفهوم احدهما غير ان ما شاء الله كان وكذا ما اراده لان تخلف المراد انما يكون
لعجز المريد لذات الارادة لانها ليست المؤثر للوجود لان ذلك خاصة القدرة بل بمعنى انها المخصصة للمقدور المعلوم
وجوده بالوقت والكيفية ثم القدرة تؤثر على وفق الارادة غير انه لا يتخلف شيء عن مراده تعالى لما قلنا في المشيئة

بخلاف العبارة وعن هذا لو قال اراد الله طلاقك ينوي به وقع كما لو قال شاء الله بخلاف احب الله طلاقك او رضيه لا يقع لانه لا يستلزم
منه تعالى الوجود ووجب طلاقك ورضيه بمشيئة ارادته وحاصله ان الفرق بين المشيئة والارادة في صفات العباد مبني على العرف
العام فانه فيه الموجود والمشيئة منه ولما كان محتمل اللفظ توقف على النية فلزم الوجود فيها فاذا قال شئت كذا في البنى طلب
الوجود بمعناه اوجدته عن اختيار بخلاف اردت كذا مجرد الطلب عن عدم الوجود وكذا في فتح القدير وفي المعراج ان شرط
النية مع ذكر الطلاق صريحا لانه قد يقصد وجوده وقوعا وقد يقصد وجوده ملكا فلابد من النية ليتعين جهة الوجود وقوعا وفي
المحيط لو قال شئت طلاقك ذكر في شرح شيخ الاسلام انه يقع الطلاق بلا نية الايقاع انتهى ولو قال اشتهي طلاقك ناويا
للطلاق فقالت شئت وقع ولو قال اريده او احبه او اهواه او ارضيه ناويا اجابته لا يقع لانها عبارة عن الطلب لا
يستلزم الوجود بخلاف المعلق على ارادتها ونحوه اذا وجد الشرط يقع وان لم ينو ثم ما في فتح القدير وهو سهو لان
على النية قوله شئتي الطلاق لانه لم يضف الطلاق اليها فيحتمل تفويض طلاق غيرها واما شئتي طلاقك فانه يقع بلا نية
لانه بمعنى اوجدي طلاقك كذا في المحيط وذكر في المواقف ان الارادة عند اصحابنا صفة ثالثة مغايرة للعلم والقدرة توجب
تخصيص احد المقدورين بالوقوع انتهى وفي المحيط لو قال لها انت طالق ان احببت فقالت شئت وقع لان فيهما معنى المحبة
وزيادة ولو قال ان شئت فقالت احببت لا يقع لانه ليس فيها معنى الايجاد فلم توجد المشيئة ولو قال ان شئت فقالت
فانت طالق فقالت نعم او قبلتها او رضيت لا يقع لانه علق الطلاق بمشيئتها لفظا وذلك ليس بمشيئة فلم يوجد الشرط
ولم يذكر في الكتاب لو قال انت طالق ان قبلت فقالت شئت حكي عن الفقيه ابي بكر البلخي انه يقع الطلاق لانها اتت
بالقبول وزيادة فكان بمنزلة ما لو كان معلقا بالمحبة فقالت شئت وذكر هشام في نوادره لو قال انت طالق على الف
ان شئت لم يقع حتى تقبل بخلاف قوله قبلت لان هذه معاوضة والمعاوضة لا تتم الا بالقبول انتهى وحاصله ان القبول لا
يغني عن المشيئة الا في الطلاق على مال ولم ار حكم ما اذا علقه بالارادة فاجابت بالمحبة او عكسه او بالرضا وفي شرح
المسايرة الرضا ترك الاعتراض على الشيء لا ارادة وقوعه والمحبة ارادة خاصة وهي ما لا يتبعها تبعة ومؤاخذة
والارادة اعم فهي منفكة عنها فيما اذا تعلقت بما يتبعه تبعة انتهى ولم يصرح المصنف بالتقييد بالمجلس للعلم به من حكم [illegible]
فانه لما لم يتقيد فيها التقييد في ان ولا بد من مشيئتها في مجلسها في التعليق بالمشيئة والمحبة والرضا والارادة وكل ما هو من المعاني
التي لا يطلع عليها غيرها كما في المحيط ولم يذكر المصنف المشيئة المضافة وقال ما في المحيط ان المشيئة ان تأخرت عن الوقت
كانت طالق غدا ان شئت فان المشيئة لها في الغد فقط وان قدم المشيئة كان شئت فانت طالق غدا ذكر في الزيادات
ان لها المشيئة في الحال وعن ابي يوسف ان لها المشيئة في الغد ولو قال ان تزوجت فلانة فهي طالق ان شئت فله
فلها المشيئة في مجلس العلم ولو قال انت طالق امس ان شئت فلها المشيئة في الحال انتهى وفي المعراج لو قال لها ان
شئت فانت طالق ثم قال لاخرى طلاقك مع طلاق هذه فشاءت طلقت وينوي في الاخرى لاحتمال انه اراد انه معها
في ان كلا منهما مملوك له لا المعية في الوقوع كذا في المعراج وفيه لو قال لها اخرجي ان شئت ينوي الطلاق فشاءت طلقت
وان لم تخرج واشار بقوله شئت ان شئت الى كل مشيئة معلقة بمشيئة غيرها ولو كان الطلاق معلقا على مشيئة ذلك الغير
ايضا لما في المحيط لو قال انت طالق ان شئت وشاء فلان فقالت قد شئت ان شاء فلان وقال فلان شئت لا يقع لانه
علق الطلاق بمشيئة مرسلة منجزة منها وهي اتت بمشيئة معلقة فبطل مشيئتها ومشيئة فلان وجد بعض الشرط فلا يقع
الطلاق انتهى ولم يذكر المصنف ما اذا علقه بمشيئتها وعدم مشيئتها او بمشيئتها وابائها او باحدهما وفي المحيط انه
ان جعل المشيئة والاباء شرطا واحدا وكذا المشيئة وعدمها فانها لا تطلق ابدا للتعذر كانت طالق ان شئت وابيت او
ان شئت ولم تشائي وان كرر ان وقدم الجزاء كانت طالق ان شئت وان لم تشائي فشاءت في مجلسها طلقت وان
قامت من غير مشيئة تطلق ايضا لانه جعل كلا منهما شرطا على حدة كقوله انت طالق ان دخلت الدار وان لم تدخل فاذا
وجد طلقت وان اخر الجزاء كان شئت وان لم تشائي فانت طالق لا تطلق بهذا ابدا لانه جمع الشرطين لجزاء واحد
وتعذر اجتماعهما بخلاف ما اذا امكن اجتماعهما فانها لا تطلق حتى يوجدا نحو ان اكلت وان شربت فانت طالق وان ذكر
المشيئة والاباء كانت طالق ان شئت وان ابيت فان شاءت وقع وان ابت وقع وان سكتت حتى قامت عن المجلس لا يقع لانه علق
شرطا على حدة الا بالفعل المشيئة فانهما وجد وقع واذا انعدما لا يقع وكذا لو لم يكرر ان وعطف بالواو كانت طالق ان شئت او ابيت لانه علق

الطلاق

الطلاق باحدهما ولو قال ان شئت فانت طالق وان لم تشائي فانت طالق طلقت للحال ولو قال ان كنت تحبين الطلاق
فانت طالق وان كنت تبغضين فانت طالق لا تطلق والفرق انه يجوز ان لا تحب ولا تبغض فلم يتعين شرط وقوع
الطلاق فاما لا يجوز ان تشاء او لا تشاء فيكون احد الشرطين ثابتا لا محالة فوقع ولو قال انت طالق ان ابيت وكرهت
طلاقك فقالت ابيت تطلق ولو قال ان لم تشائي طلاقك فانت طالق ثم قالت لا اشاء لا تطلق لان قوله ابيت
صيغة لايجاد الفعل وهو الاباء فقد علق بالاباء منها وقد وجد فوقع فاما قوله ان لم تشائي صيغة للعدم لا للايجاد فصار
بمنزلة قوله ان لم تدخلي الدار فانت طالق وعدم المشيئة لا تتحقق بقولها لا اشاء لان لها ان تشاء من بعد انما تتحقق
بالموت انتهى واعلم ان العبارات اختلفت في قوله ان شئت وابيت بدون تكرار ان فنقل في الواقعات عن علامة النوازل
كما نقلناه عن المحيط انها لا تطلق ابدا ونقل قبله ان الصواب انه لا يقع ما لم توجد المشيئة والاباء الان يعني الوقوع في
اي او ذكر قبله انها ان شاءت يقع وان ابت يقع كما لو كرر ان فحصله ان فيها ثلاثة اقوال والصواب انه لا يقع حتى يوجد
والفرق بين ان شئت ولم تشائي حيث لا يقع وبين ان شئت وابيت حيث يقع اذا وجدا واشار بتعليق الطلاق
بمشيئتها الى صحة تعليق عدد الطلاق بمشيئتها ايضا فلذا قال في الذخيرة لو قال لها انت طالق ثلاثا الا ان تشائي واحدة
فان شاءت واحدة قبل ان يقوم من مجلسها فهي واحدة وكذا لو قال الا ان يشاء فلان واحدة وان لم يكن فلان حاضرا فله ذلك
في مجلس علمه وكذا لو قال انت طالق ثلاثا الا ان يرى فلان غير ذلك تقيد بالمجلس وكذا لو قال ان لم ير فلان غير ذلك وكذا
لو قال ان رأى فلان ذلك فانه يتقيد بالمجلس انتهى ولم يذكر المصنف كاكثر المؤلفين ما لو علقه بمشيئة نفسه وذكره في الذخيرة
فقال لو قال انت طالق ثلاثا الا ان ارى غير ذلك فهذا لا يقتصر على المجلس حتى لو قال بعدما قام عن المجلس رأيت غير
ذلك لا يقع الثلاث وكذا لو قال الا ان اشاء انا غير ذلك فهذا لا يقتصر على المجلس ولو قال لامرأته انت طالق ان شاء
فلان او ان احب او ان رضي او ان هوي او ان اراد فبلغ فلانا فله مجلس علمه بخلاف ما لو قال ان شئت انا او ان احببت
انا لا يقتصر على المجلس والفرق ان قضية القياس في الاجنبي ان لا يقتصر على المجلس كسائر الشروط لكنا تركنا القياس
في الاجنبي لانه تمليك معنى وجواب التمليك يقتصر على المجلس وهذا المعنى لا يتأتى في حق الزوج لان الزوج كان مالكا
للطلاق قبل هذا فلا يتأتى منه التمليك فبقي هذا الشرط في حق الزوج معتبرا بسائر الشروط فلم يقتصر على المجلس في حق
الزوج واذا قال ان شئت انا فالزوج كيف يقول حتى يقع الطلاق لم يذكر محمد هذه المسألة في شيء من الكتب قال مشايخنا
ينبغي ان يقول شئت الذي جعلته الي ولا تشترط نية الطلاق عند قوله شئت ولا يشترط ان يقول شئت طلاقك
لان الطلاق لا يقع بقوله شئت وانما يقع بالكلام السابق الا ان الطلاق بالكلام السابق علق بمشيئة اعتبرت شرطا
محضا لغوا فقوله شئت يقع الطلاق بالكلام السابق وحاصله ان تعليق الزوج طلاق المرأة بصفة من صفات قلب
نفسه ليس بتفويض وتمليك بوجه من الوجوه ولو قال لها انت طالق ان لم يشأ فلان فقال فلان لا اشاء في المجلس طلقت
ولو قال ذلك لنفسه ثم قال لا اشاء لا تطلق والفرق ان بقول الاجنبي لا اشاء يقع الاياس عن شرط البر وهو مشيئته
فلانا في المجلس وقد تبدل من حيث الحكم والاعتبار بقوله لا اشاء لاشتغاله بما لا يحتاج اليه في الايقاع فانه يكفيه
في الايقاع السكوت عن المشيئة حتى يقوم عن المجلس اما بقول الزوج لا اشاء لا يقع الاياس عما هو شرط البر لان
المجلس وان تبدل من حيث الحكم الا ان شرط البر في حق الزوج عدم المشيئة في العمر والعمر باق فلهذا لا يقع الطلاق
انتهى وفي الجامع للصدر الشهيد قال انت طالق ان شاء فلان واراد او رضي او هوي فيقتصر على مجلس علمه لانه تمليك بخلاف
ما اذا اضافه الى نفسه ولو قال ان لم يشأ او ان لم يرد فقام من مجلسه او قال فيه لا اشاء طلقت بخلاف ان لم اشأ اليوم ولو
قال ان لم اشأ ان لم ارد فقام او قال لا اشاء لا تطلق قبل موته بخلاف ان ابيت طلاقك او كرهت انتهى وفي الخانية انت
طالق ثلاثا او ثلاثة واحدة ان شئت فشاءت واحدة طلقت ثلاثة واحدة وبطل عنها الثلاث انتهى وطلق بالطلاق
فافاد عدم وقوع الطلاق وان الامر خرج من يدها لاشتغالها بما لا يعنيها **قوله** وان كان لشيء مضى طلقت يعني لو قالت
المرأة شئت ان كان فلان قد جاء وقد جاء طلقت لان التعليق بالكائن تنجيز ولذا صح تعليق الابراء بكائن والمراد منه
الكائن المحقق وجوده سواء كان ماضيا او حاضرا كقولها ان شئت ان كان ابي في الدار وهو فيها او ان كان هذا ليلا وهي
في الليل او نهارا وهي فيه او كان هذا ابي او امي او زوجي وكان هو او لا يريد انه لو قال هو كافر ان كنت فعلت كذا وهو

يعلم انه قد فعله فانه يقتضي على هذا الكفر مع ان المختار انه لا يكفر لان الكفر يبتني على تبدل الاعتقاد وتبدله غير واقع مع ذلك الفعل
كذا في فتح القدير وذكر انه الاوجه فان قيل لو قال هو كافر بالله ولم يتبدل اعتقاده يجب ان يكفر فليكفر هنا بلفظ هو كافر ان لم يبدل
اعتقاده قلنا النازل عند وجود الشرط حكم اللفظ لا عينه فليس هو متكلما بعد وجود الشرط بقوله هو كافر حقيقة انتهى
وحاصله ان اللفظ الموجب للتكفير لا يحتاج الى تبدل الاعتقاد بخلاف ما اذا كان معلقا بالشرط ولو كان كما بينا **قوله** انت
طالق متى شئت ومتى ما واذا واذا ما وذوات الاحرلانه ولا تتقيد بالمجلس ولا تطلق الا واحدة اما في كلمة متى ومتى ما فلانها
للوقت وهي عامة في الاوقات كلها كانه قال في اي وقت شئت فلا يقتصر على المجلس ولو ردت الامر لم يكن ردا لانه
ملكها الطلاق في الوقت الذي شاءت فلم يكن تمليكا قبل المشيئة حتى يرتد بالرد ولا تطلق نفسها الا واحدة لانها تعم الا
زمان دون الافعال فتملك التطليق في كل زمان ولا تملك تطليقا بعد تطليق كذا في الهداية وتعقبه في فتح القدير بان هذا
ليس تمليكا في حال اصلا لانه صرح بطلاقها معلقا بشرط مشيئتها فاذا وجدت مشيئتها وقع طلاقه وانما يصح ما ذكر لو طلقي نفسك
متى شئت لانها تتصرف بحكم الملك بخلاف ما لو قال طلقت نفسي في هذه المسئلة فانه وان وقع الطلاق لكن الواقع طلاقه
المعلق وقولها طلقت ايجاد للشرط الذي هو مشيئة الطلاق على تقدير ان المشيئة تقارن الايجاد انتهى وجوابه ان هذا
وان كان تعليقا لكنه اجروه مجرى التمليك في جميع الوجوه فتتقيد بالمجلس ويبطل بما يدل على الاعراض في طلاق التمليك عليه
صحيح ولذا قال في المحيط انه يتضمن معنيين معنى التعليق وهو تعليق الطلاق بتطليقها والتعليق لازم لا يقبل الابطال
ويتضمن معنى التمليك لان تعليق الطلاق بمشيتها تمليكه منها لان المالك هو الذي يتصرف عن مشيئته وارادته وهي عاملة
في التطليق لنفسها والمالك هو الذي يعمل لنفسه وجواب التمليك يقتصر على المجلس انتهى وقال في المحيط من كتاب الايمان
من قسم التعاليق معزيا الى الحج مع لو قال لها انت طالق ان شئت او احببت وهويت فليس بيمين لان هذا تمليك معنى
تعليق صورة ولهذا اقتصر على المجلس والعبرة للمعنى دون الصورة انتهى وفايدته انه لا يحنث في يمينه لا يحلف واما
كلمة اذا واذا ما فهي ومتى سواء عندهما وعند ابي حنيفة ان كان يستعمل للشرط كما يستعمل للوقت لكن الامر صار بيدها فلا يخرج
بالشك وقد مر من قبل كذا في الهداية وتعقبه في فتح القدير بان الوجه ان يقال ان قوله اذا شئت يحتمل انه تعليق طلاقها بشرط
هو مشيتها وانه اضافة الى زمانه وعلى كل من التقديرين لا يرتد بالرد حتى اذا تحققت مشيتها بعد ذلك بان قالت شئت
ذلك الطلاق او قالت طلقت نفسي وقع معلقا كان او مضافا لا ما قال المصنف من ان الامر حصل في يدها فلا يخرج بالشك
لان معناه انه ثبت ملكها بالتمليك فلا يخرج بالشك في المراد باذا انه محض الشرط فيخرج من يدها بعد المجلس او الزمان فلا
يخرج لما قد صرح انفا من انه بعدم ثبوت التمليك قبل المشيئة لانه انما ملكها في الوقت الذي شاءت فيه فلم يكن تمليكا قبله
حتى يرتد بالرد وعلى ما ذكرنا فالذي دخل ملكها تحقيق الشرط او المضاف اليه الزمان وهو مشيتها الطلاق فيقع طلاقه وعلى
هذا فقولهم في قوله انت طالق كلما شئت لها ان تطلق نفسها واحدة بعد واحدة معناه تطلق بمباشرة الشرط تجوزا بالتطليق
عنه بان تقول شئت طلاقي او طلقت نفسي فيقع طلاقه عند تحقق الشرط وانما يصح كلامهم في قوله طلقي نفسك انتهى ولم
يذكر المصنف الحين وفي المحيط ولو قال حين شئت فهو بمنزلة قوله اذا شئت لان الحين عبارة عن الوقت انتهى ولم يذكر
المصنف ما اذا جمع بين ان واذا وذكره في المحيط فقال ولو قال ان شئت فانت طالق اذا شئت فلها مشيتان في
اي او متيه في عموم الاحوال الا انه علق بمشيتها في اي الطلاق معلقا بمشيتها في اي وقت كان لان المعلق بالشرط كالمرسل
عند وجود الشرط فاذا شاءت في المجلس صار كانه قال انت طالق اذا شئت انتهى وفي فتح القدير اخر العفو ولو قال
لها انت طالق اذا شئت ان شئت او انت طالق ان شئت فما سوا التعلق لنفسها متى شاءت وعند ابي يوسف
ان اخر قوله ان شئت فكذلك وان قدمه تعتبر المشيئة في اي ان شاءت في المجلس تطلق نفسها بعد ذلك اذا شاءت ولو
قامت عن المجلس قبل ان تقول شئت بطل انتهى وذكر ما نقله عن المحيط معزيا الى السرخسي وانما ذكر ما مع متى ليفيد انها لا تفيد
التكرار معها ايضا والقول البعض النحاة انه اذا زيد عليها ما كانت للتكرار قال في المصباح وهو ضعيف لان الزايد لا
يفيد غير التوكيد وهو عند بعض النحاة لا يغير المعنى ويقولون قولهم انما زيد قايم بمنزلة ان زيدا قايم فهو محتمل العموم كما يحتمل
ان زيدا قايم وعند الاكثر ينقل المعنى من احتمال العموم الى معنى الحصر فاذا قيل انما زيد قايم فالمعنى لا قايم الا زيد ويقرب
منه ما تقدم من ان ما يمكن ان يستثنى به من الزمان يستعمل فيه متى ما وما لا يمكن ان يستثنى به يستعمل فيه متى ما وهو القياس واذا وقعت

شرطا كانت لما يلي في المستقبل او لا تستعمل في الاثبات انتهى وفيه اذا لها معان احدها ان تكون ظرفا للمستقبل من الزمان وفيها
معنى الشرط نحو اذا جئت اكرمتك والثاني ان تكون للوقت المجرد نحو قم اذا احمر البسر اي وقت احمراره والثالث ان
تكون مرادفة للفا فيجازى بها كقوله تعالى وان تصبهم سيئة بما قدمت ايديهم اذا هم يقنطون انتهى **قوله** وفي كلما شئت
لها ان تفرق الثلاث ولا تجمع اي لو قال لها انت طالق كلما شئت فلها ان تباشر شرط الوقوع مرة بعد اخرى بان تقول
شئت طلاقي او طلقت نفسي فيقع طلاقه المعلق عند تحقق الشرط وليس لها ان تقول طلقت نفسي ثلاثا جملة لان كلما تعم
الافعال والازمان عموم الانفراد لا عموم الاجتماع فافادت انها لا تملك ثنتين ايضا ولو شاءت ثنتين او ثلاثا جملة لم يقع شيء
عند الامام وعندهما تقع واحدة بناء على ما تقدم من الخلاف وفي المبسوط ولو قالت قد شئت امس تطليقة وكذبها الزوج
فالقول للزوج لانها اخبرت عما لا تملك انشاءه فانها اخبرت بمشيئة كانت امس فلا يبقى بعد ذلك مضى امس وان قيل اليس
انها لو شاءت في الحال صح منها فقد اخبرت بما تملك انشاءه قلنا لا كذلك فالمشيئة في الحال غير المشيئة في الامس وكل
مشيئة شرط تطليقة فهي لا تملك انشاء ما اخبرت به انما تملك انشاء شيء آخر انتهى واعلم ان كلمة كل انما افادت التكرار ولذا
قال في المصباح وكل كلمة تستعمل بمعنى الاستغراق بحسب المقام وقد تستعمل بمعنى الكثير كقوله تدمر كل شيء بامر ربها اي كثيرا
وافيد التكرار بدخول ما عليه نحو كلما اتاك زيد فاكرمه دون غيره من ادوات الشرط انتهى **قوله** ولو قال بعد زوج اخر
لا يقع اي لو قالت طلقت نفسي او شئت طلاقي بعدما طلقت نفسها ثلاثا متفرقة ثم عادت اليه بعد زوج اخر لا يقع
لان التعليق انما ينصرف الى الملك القايم وهو الثلاث فباستيفائه ينتهي التفويض فيدنا بكونه بعد الطلاق الثلاث لانها لو
طلقت نفسها واحدة او ثنتين ثم عادت اليه بعد زوج اخر فلها ان توقع الثلاث خلافا لمحمد وهي مسئلة الهدم
الاتية وفي المبسوط لو قال لها كلما شئت فانت طالق ثلاثا فقالت شئت واحدة فهذا باطل لان معنى كلامه كلما شئت الثلاث
انتهى وحاصله انها لا تملك تكرار الايقاع الا في كلما وتشكل عليه ما في الخانية لو قال لها امرك بيدك في هذه السنة فطلقت
نفسها ثم تزوجها لا يكون لها الخيار في قول ابي يوسف وفي قياس قول ابي حنيفة لها الخيار انتهى ونظير مسئلة المبسوط ما في
المعراج لو قال لرجلين ان شئتما فهي طالق ثلاثا فشاء احدهما واحدة والاخر ثنتين لا يقع لانه علق الوقوع بمشيتهما الثلاث
ولم توجد انتهى **قوله** وفي حيث شئت واين شئت لم تطلق حتى تشاء في مجلسها يعني اذا قال انت حيث شئت الا اخره
فقامت منه قبل مشيتها فلا مشيئة لها لان حيث واين اسمان للمكان والطلاق لا تعلق له بالمكان فيجعل مجازا عن الشرط
لان كلا منهما يفيد ضربا من التاخير وحمل على ان دون متى وما في معناها لانها ام الباب وحرف الشرط وفيه يبطل
بالقيام وبما قررناه اندفع سوال ان احدهما انه اذا الغي ذكر المكان ينبغي ان يتنجز ثانيهما انه اذا كان مجازا عن الشرط
لم حمل على ان دون متى وفي المصباح حيث ظرف مكان وتضاف الى جملة وهي مبنية على الضم وتجمع معنى ظرفين لانك
تقول اقوم حيث يقوم زيد فيكون المعنى اقوم في الموضع الذي فيه زيد انتهى وفيه واين ظرف مكان يكون استفهاما فاذا
قيل اين زيد لزم الجواب بتعيين مكانه ويكون شرطا ايضا وتزاد ما فيقال اينما تقم اقم انتهى **قوله** وفي كيف شئت تقع رجعية
فان شاءت باينة او ثلاثا ونواه وقع يعني تطلق في انت طالق كيف شئت وتتعلق الكيفية اي كونه رجعيا او باينا خفيفة
او غليظة مفوضة اليها ان لم ينو شيئا من الكيفية وان نوى فان اتفق ما نواه وما شاءته فذاك والا فرجعية وعندهما
تتعلق الاصل فعندهما ما لا يقبل الاشارة فحاله واصله سواء كذا في التوضيح ويتفرع عليه انها لو قامت عن المجلس قبل
المشيئة او ردت لا يقع شيء عندهما وتقع رجعية عنده ولا يخفى ان الكلام في المدخول بها فاما في غيرها فباينة ولهذا
شبها بقوله لعبده انت حر كيف شئت فانه يقع العتق ويلغو ذكر المشيئة وعندهما يتعلق بالمشيئة فيهما في المجلس
فلو شاء عندهما عتقا على مال او الى اجل او بشرط او التدبير ثبت ما شاءه كما في كشف الاسرار وحاصل ان كيف اصلها
سوال عن الحال ثم استعملت لما في الخبر الا كيف يصنع وعلى حاليته فرع الكل غير انهما قالا لا انفكاك بين الاصل
والحال فتعلق الاصل لتعلق الحال ومنعه الامام رحمه الله والحق قوله لا تنقض قاعدتهما كما بيناه في شرح المنار وبما
قررناه اندفع ما قيل انها للشرط عندهما لان شرطيتها اتفاقي فعلى الشرط والجزاء لفظا ومعنى نحو كيف تصنع اصنع
بالرفع وتمامه في المغني وقيد باضافة المشيئة الى العبد لانه لو اضافها الى الله تعالى فان مشيئة الكيفية تلغو وتقع واحدة
رجعية لعدم الاطلاع على مشيئة الله تعالى وعلله في المحيط بانه تحقيق وليس بتعليق انتهى وينبغي ان لا يقع شيء على

قولهما الى اذا الاصل سواء عندهما وفي المصباح كيف كلمة يستفهم بها عن حال الشيء وصفته يقال كيف زيد ويراد السؤال عن صحته وسقمه وعسره ويسره وغير ذلك وتأتي للتعجب والتوبيخ والانكار وللحال ليس معه سؤال وقد تتضمن معنى النفي وكيفية الشيء حاله وصفته انتهى وفي كم شئت او ما شئت تطلق ما شاءت وان ردت ارتد لما في تعليق اصل الطلاق بمشيئتها اتفاقا لان كم اسم للعدد فكان التفويض في نفس العدد والواحد عدد في اصطلاح الفقهاء لما تقرر من اطلاق العدد وارادة الواحدة وقوله ما شئت لتعميم العدد وما فاد بقوله ما شاءت ان لها ان تطلق اكثر من واحدة من غير تكرار ولا يكون بدعيا الا ما اوقعه الزوج لانها مضطرة الى ذلك لانها لو فرقت خرج الامر من يدها وفي القاموس كم اسم ناقص مبني على السكون ومؤلفه من كاف التشبيه وما ثم قصرت واسكنت وهي للاستفهام وتخفض ما بعدها خبرية كرب وقد ترفع تقول كم رجل كريم قد اتاني وقد يجوز اسما فيتصرف ويشدد تقول اكثرت من الكم والكمية انتهى وفي المغني كم خبرية بمعنى كثير واستفهامية بمعنى اي عدد ويشتركان في خمسة امور الاسمية والابهام والافتقار الى التمييز والبناء ولزوم التصدير ويفترقان في خمسة احدها ان الكلام مع الخبرية يحتمل التصديق والتكذيب بخلافه مع الاستفهامية الثاني ان المتكلم بالخبرية لا يستدعي من مخاطبه جوابا لانه مخبر والمتكلم بالاستفهامية يستدعيه لانه مستخبر الثالث ان الاسم المبدل من الخبرية لا يقترن بالهمزة بخلاف المبدل من الاستفهامية الرابع ان تمييز الخبرية مفرد او مجموع ولا يكون تمييز الاستفهامية الا مفردا والخامس ان تمييز الخبرية واجب الخفض وتمييز الاستفهامية منصوب ولا يجوز جره مطلقا وتمامه فيه **قوله** وفي طلقي من ثلاث ما شئت تطلق ما دون الثلاث يعني ليس لها ان تطلق الثلاث عند الامام خلافا لهما نظرا الى ان ما للعموم ومن للبيان وله ان من للتبعيض ووجهه في التحرير بان تقديره على البيان ما شئت مما هو الثلاث وطلقي ما شئت مما هو الثلاث وطلق ما شئت واف به فالتبعيض مع زيادة من الثلاث اظهر انتهى وفي المحيط وعلى هذا الخلاف لو قال اختاري من الثلاث ما شئت انتهى

باب التعليق

لما فرغ من بيان المنجز شرع في المعلق والتعليق من علقه تعليقا جعله معلقا كعلقه كذا في القاموس وفي المصباح علقت الشيء بغيره وعلقته بالتشديد والالف فتعلق انتهى وفي الاصطلاح ربط حصول مضمون جملة بحصول مضمون جملة اخرى وتعبيره بالتعليق اولى من تعبير الهداية باليمين لشموله التعليق الصوري وان لم يكن يمينا كالتعليق بحيضها وطهرها او بحيضها حيضة وابها لا يمكنه الامتناع عنه كطلوع الشمس ومجيء الغد او بفعل من افعال القلب كالمحبة والمشيئة او بفعل من افعال القلب كالمحبة والمشيئة او بفعل من افعال القلب فانه في هذه المواضع ليس بيمين كما في المحيط فلا يحنث لو كان حلف ان لا يحلف مع ان بعضها مذكور في هذا الباب كالمحبة والحيض حيضة بخلاف ان دخلت وان حضت وفي تلخيص الجامع لو حلف لا يحلف حنث بالتعليق لوجود الركن دون الاضافة لعدمه الا ان يعلق باعمال القلب ويجيء الشهر في ذوات الاشهر لانه يستعمل في التمليك او بيان وقت السنة فلا يتمحض للتعليق لهذا لم يحنث بتعليق الطلاق بالتطليق لاحتمال حكاية الواقع ولا بان اديت فانت حر وان عجزت فانت رقيق لانه تفسير الكتابة ولا بان حضت حيضة او عشرين حيضة لاحتمال تفسير السنة انتهى وشرط صحة التعليق كون الشرط معدوما على خطر الوجود فخرج ما كان محققا كقوله انت طالق ان كان السماء فوقنا فهو تنجيز وخرج ما كان مستحيلا كقوله ان دخل الجمل في سم الخياط فانت طالق فلا يقع اصلا لان غرضه تحقيق النفي حيث علقه بامر محال وهذا يرجع الى قولهما ان امكان البر شرط انعقاد اليمين خلافا لابي يوسف وعلى هذا ما في الخانية لو قال لها ان لم تردي علي الدينار الذي اخذتيه من كيسي فانت طالق فاذا الدينار في كيسه لا تطلق امراته ولو قال ان حضت وهي حائض او مرضت وهي مريضة فعلى حيضة مستقبلة ولو قال للصحيحة ان صححت فانت طالق طلقت الساعة وكذا لو قال ان ابصرت او سمعت وهي بصيرة وسميعة لان الصحة والسمع امر ممتد فكان لبقائها حكم الابتداء بخلاف الحيض والمرض فانهما مما لا يمتد ولو قال لعبده ان ملكتك فانت حر عتق حين سكت وتمامه في المحيط من باب الشرط الذي يحتمل الحال والاستقبال وبهذا علم ان قولهم ان ما كان محققا منجز ليس على اطلاقه بل فيما لبقائه حكم ابتدائه ومن شرائطه وجود رابط حيث كان الجزاء مؤخرا وسيأتي بيانه ومن شرائطه ان لا يفصل بين الشرط والجزاء فاصل اجنبي فان كان ملائما وذكر لاعلام المخاطبة او لتاكيد ما خاطبها به لا يعني قال في المنادي فانه لا يضر كقوله لامراته انت طالق يا زانية ان دخلت الدار يتعلق الطلاق بالدخول ولا حد ولا لعان لانه لتاكيد ما خاطبها به كقوله يا زينب بخلاف ما اذا قال يا زانية انت طالق ان دخلت فانه قاذف وتمامه في المحيط من باب ما

التعليق الصوري ليس بيمين

حلف لا يحلف حنث بالتعليق

امكان البر شرط انعقاد اليمين

يفصل بين الشرط والجزاء وفي الخانية لو قال ان دخلت الدار يا عمرة فانت طالق ويا زينب فدخلت عمرة الدار طلقت وليس على زينب شيء فان قال نويت طلاقها ايضا طلقت ايضا ولو قال ذلك بغير واو فقال نويت طلاقها مع عمرة طلقتا جميعا ولو قدم الطلاق فقال يا عمرة انت طالق ان دخلت الدار ويا زينب فدخلت عمرة الدار طلقتا جميعا ولو قال لم انو طلاق زينب لا يقبل قوله وتمامه فيها ومن شرطه ان يكون الظاهر قصد المجازاة فلو سبته بنحو قرطبان وسفلة فقال ان كنت كما قلت فانت طالق تنجز سواء كان الزوج كما قالت او لم يكن لان الزوج في الغالب لا يريد الا ايذاءها بالطلاق فان اراد التعليق يدين وفتوى اهل بخارا عليه كما في فتح القدير ومن شرطه الاتصال فلو الحق كلاما في شرطا بعد سكوته لم يصح وفي الظهيرية رجل له فافاة فتقول انه لا يمكنه اتمام الكلام الا بعد مدة فحلف بالطلاق وذكر الشرط والاستثناء بعد تردد وتخلف ان كان معروفا بذلك جاز استثناؤه وتعليقه انتهى وفي تلخيص الجامع من باب الاستثناء يكون على الجميع او البعض يا زانية انهما الشرط والجزاء والايجاب والاستثناء لم يكن قذفا في الاصح وان تقدم او تأخر كان قذفا لانه لا يستحق ذكرا ولا اثباتا الصفة وصفا فلازم من وجه دون آخر فتعلق حلا وتنجز طرفا عملا بهما كيا طالق وقد يعلق تنجز للنفي كالاقرار انتهى وركنه اداة شرط وفعله وجزاء صالح فلو اقتصر على اداة التعليق لم يكن تعليقا اتفاقا واختلفوا في تنجيزه كذا في الظهيرية ولو قال انت طالق ان ولم يزد تطلق في قول محمد والا تطلق في قول ابي يوسف والفتوى على قول ابي يوسف لانه ما ارسل الكلام ارسالا ذكره في الجامع العتابي وكذلك لو قال انت طالق ان كان لولا او قال والا او قال ان كان او قال ان لم يكن لا تطلق في قول ابي يوسف وبه اخذ محمد بن سلمة انتهى قوله انما يصح في الملك كقوله لمنكوحته ان زرت فانت طالق او مضافا اليه كان نكحتك فانت طالق اي معلقا بسبب الملك كقوله لاجنبية ان نكحتك اي تزوجتك فان النكاح سبب للملك فاستعير السبب لحكمه اي ان ملكتك بالنكاح كقوله ان اشتريت عبدا فهو حر اي ان ملكته بسبب الشراء بخلاف قول الوارث لعبد مورثه ان مات سيدك وانت حر فانه لا يصح التعليق لان الموت ليس بموضوع للملك بل موضوع لابطاله بخلاف الشراء وفي كشف الاسرار لو قالت لحرة ان ارتدت فسبيت فملكتك فانت حرة صح انتهى لان السبي من اسباب الملك الموضوعة ولو مثل بقوله انت طالق يوم اتزوجك لكان اولى وفي المعراج وفي تكملته غير مطابق لانه تعليق محض بحرف الشرط ولو اضافه الى النكاح لا يقع كما لو قال انت طالق مع نكاحك او في نكاحك او مع تزوجي اياك فانه يقع وهو مشكل وقيل الفرق انه لما اضافه الى التزوج الذي معه واستوفى معلوله جعل التزويج مجازا عن الملك لانه سببه وحمل مع على بعد تصحيحا له وفي نكاحك لم يذكر الفاعل فالكلام ناقص فلا يقدر بعد النكاح فلا يقع ويصح بعد النكاح انتهى واطلق الملك فشمل الحقيقي كالملك حال بقاء النكاح والحكمي كبقاء العدة والتعليق يصح فيها وقدمنا عند شرح قوله آخر الكنايات والصريح يلحق الصريح ان تعليق طلاق المعتدة بائنا صحيح في جميع الصور الا اذا كانت معتدة عن باين وعلق باينا كما في البدائع اعتبارا للتعليق بالتنجيز وفي المصباح زاره يزوره زيارة وزورا قصده فهو زائر وزور وزوار مثل سافر وسفار ونسوة زور ايضا وزورات وزائرات والمزار يكون مصدرا او موضع الزيارة والزيارة في العرف قصد المزور اكراما واستيناسا به انتهى وقدمنا في اول الكتاب انه لو حلف لا يزوره فلقيه من غير قصد فانه لا يحنث وينبغي تقييدها بما قاله في المصباح من الاكرام والاستيناس للعرف فلا يحنث في مسئلة الكتاب الا مع القصد للاكرام فلو كان الشرط زيارتها فذهبت من غير قصد فانه لا يحنث وينبغي تقييدها بما قاله في المصباح من الاكرام والاستيناس للعرف فلا يحنث في مسئلة الكتاب الا مع القصد للاكرام فلو كان الشرط زيارتها فذهبت من غير قصد الاكرام لم يحنث وفي عرفنا زيارة زيارة المرأة لا تكون الا بالطعام معها يطبخ عند المزور وفي المحيط حلف ليزورن فلانا غدا او ليعودنه فاتى بابه واستأذنه فلم يؤذن له لم يحنث فان اتى بابه ولم يستأذن يحنث حتى لا يضيع في ذلك ليصنع الزائر والعائد من الاستيذان والفرق ان في الاول المقصود البر ولم تنعقد اليمين وفي الثاني مقصوده كما ذكر في العيون وعلى قياس من قال ان لم اخرج من هذا المنزل اليوم فمنع او قيد حنث يجب ان يحنث هنا في الوجهين وهو مختار مشايخنا النواز حلف لا يزور فلانا حيا ولا ميتا فشيع جنازته لا يحنث وان زار قبره يحنث هو المختار لان زيارة الميت زيارة قبره عرفا لا تشييع جنازته انتهى واطلق المصنف الملك فشمل ما اذا خصص او عمم كقوله كل امرأة خلافا لمالك في الثاني معللا بانسداد

اقتصر على الاداة لم ينجز الشرط

قوله ويجيز بالفعل فيه بحث فانه قد يقال ان النكاح منعقد وحينئذ فكانه قال ان ملكتك بنكاح ولا شك في تحقق هذا الشرط بالاجازة بالفعل فليحرر ٥ ويجاب بان المراد من كلام الشريف في تعريف علم المعاني وفي المغني انه من مباحث المجاز من شرح المفتاح انه اذا اطلق السبب على السبب يراد به سبب ينشأ عنه ذلك السبب وحينئذ يكون المعلق عليه ملكا ينشأ عن تزوجها اي تزوج صادر عنه فيندفع الاشكال ٥

باب تحقيق الكلام عليه بما وجيب بانه لا مانع من الشرط اذ ما المديونة خوفا من جوره او المديونة لعدم يساره وكمنع الشرط ان كانت
ان يتزوجه فضولي ويجيز بالفعل كسوق الواجب اليها وبامكان ان يتزوجها بعدما وقع الطلاق عليها لان كلمة ان لا تقتضي التكرار
الا ان صحته لا فرق فيها بين ان يتعلق باداة الشرط او بمعناه كما ان كانت المرأة منكرة فانها كانت معينة يشترط ان يكون بغير حرف
الشرط فلو قال هذه المرأة التي اتزوجها طالق فتزوجها لم تطلق لانه عرفها بالاشارة فلا تؤثر فيها الصفة وهي اتزوجها
بل الصفة فيها لغو فكانه قال هذه طالق كقوله لامرأته هذه المرأة التي تدخل هذه الدار طالق فانها تطلق وان لم تدخل
بخلاف قوله ان تزوجت هذه فانه يصح وفي الذخيرة والتعريف بالاسم والنسب كالتعريف بالاشارة فلو قال فلانة التي
اتزوجها طالق فتزوجها لم تطلق واورد عليه ما ذكر في الجامع رجل اسمه محمد بن عبد الله وله غلام فقال ان كلم غلام محمد بن
عبد الله هذا احد فامرأته طالق اشار الحالف الى الغلام لا الى نفسه ثم ان الحالف كلم الغلام بنفسه تطلق ولو كان التعريف
بالاسم كالتعريف بالاشارة لم تطلق امرأته كما لو اشار الى نفسه والجواب ان التعريف للحاضر بالاشارة وللغائب بالاسم
والنسب وفي مسئلة محمد بن عبد الله الحالف حاضر فتعريفه بالاشارة او الاضافة ولم يوجد فبقي منكرا فدخل تحت اسم النكرة
وفي مسئلة الطلاق الاسم والنسب في الغائب لا في الحاضر فيحصل بهما التعريف ويلغو الصفة حتى انه في مسئلة الطلاق
لو كانت فلانة حاضرة عند الحلف فذكر اسمها ونسبها لا يحصل التعريف ولا يلغو الصفة ويتعلق الطلاق بالتزوج وهذا ذكره
شيخ الاسلام في الجامع وفرق بعضهم بان التعريف بالاضافة والاشارة لا يحتمل التنكير بوجه ما والتعريف بالاسم يحتمل
التنكير ولو قال كل امرأة اتزوجها ما دامت عمرة حية او قال حتى تموت عمرة فهي طالق فتزوج عمرة ذكر محمد في الكتاب
انها لا تطلق وعامة المشايخ على ان تاويل المسئلة ان عمرة كانت مشارا اليها فلو كانت غير مشار اليها تطلق لانه دخل
تحت اسم النكرة وعلى قياس ما ذكره شيخ الاسلام ينبغي ان يقال اذا كانت عمرة حاضرة تطلق واذا كانت غائبة لا تطلق كذا
في تتمة الذخيرة وقدم التعليق نحو الملك لانه لا خلاف فيه واخر المعلق به لان الشافعي قال بعدم صحته مستدلا
لحديث ابي داود والترمذي وحسنه مرفوعا لا نذر لابن آدم فيما لا يملك ولا عتق له فيما لا يملك ولا طلاق له فيما لا يملك
ولنا ان هذا التعليق لما يصح تعليقه وهو الطلاق فيلزم كالعتق قالوا كالة وهي جهة داعية اليه لان نفسه قد تدعو الى تزوجها
مع علمه بفسادها وحالها وتخشى غلبتها عليه فيوليها تعليق طلاقها بنكاحها فطاما لها والحديث محمول على نفي التنجيز وهو مأثور
عن السلف كالشعبي والزهري وجماعة كما رواه ابن ابي شيبة في مصنفه وهو وان كان ظاهرا الا انه لما كان نواشئ
هي انهم يطلقون قبل التزوج تنجيزا او بعده ونظائرها او جد النكاح نفاه صاحب الشرع وبخلاف هذا مبني على ان المعلق
بالشرط ليس هو سبب للحال او لا وقد بيناه واثبته وتحقيقه ان اللفظ الذي ثبت سببيته شرعا للحكم اذا جعل جزاء الشرط
هل تسلبه سببيته كذلك الحكم قبل وجود معنى الشرط كانت طالق وحر فجعل شرعا سببا لزوال الملك فاذا دخل الشرط امتنع
الحكم عنده وعندنا امتنع سببيته فتفرعت خلافية فعنده ما ليس بطلاق قبل وجود الشرط فلم يثبت ولنا الحديث وعنده
قبله والاوجه قولنا لان الحديث هو السبب عقلا لا اليمين ولان السبب هو المفضي الى الحكم والتعليق مانع من الافضاء
لغة من الوصول الى المحل والاسباب الشرعية لا تصير اسبابا قبل الوصول الى المحل فضعف قوله ان السبب هو قوله انت
طالق والشرط لم يعدم الا تأخر الحكم واورد انه يجب ان يلغو كالاجنبية واجيب بانه لو لم يرج كطالق ان شاء الله
عيره فبعرضية ان يصير سببا فلا يلغى تصحيحا للكلام الى قوله لما توقف الحكم على الشرط صار الشرط جزء سببه الا يرد
علينا المؤجل فانه سبب قبل حلوله لان الاجل دخل على الثمن فقط وكذا لا يرد البيع بشرط الخيار ولان الشرط لم يعلق
بعده فقط لغة فان يتكلم على ان تأثير المعلق اين المخاطب كذا قوله يعلق على ان في الخيار اي بالفسخ والمعلق الفسخ
لا البيع وهو منجز فتعلق الحكم ونفي للعذر لان المعلق ينعقد سببا للحال وكذا لا يرد المضاف كقوله انت طالق غدا
فانه عندنا سبب في الحال لان التعليق يمين وهو للبر وهو اعدام موجب المعلق فلا يفضي الى الحكم اما الاضافة فلثبوت
حكم السبب في وقته لا لمنعه فيتحقق السبب بلا مانع اذ الزمان من لوازم الوجود وهو معنى ما في الزيلعي وهو راد
لانه يرد عليه ان اليمين لا توجب الاعدام مطلقا بل في المنع اما في الحمل فلا نحو ان بشرتني بقدوم ولدي فانت حر
فان المقصود ايجاد الشرط لا اعدامه وفرقوا بينهما ايضا بان الشرط على خطر الوجود دون المضاف فهو كائن ولانه
لتسوية المضاف والمعلق في كل يوم يقدم زيد وان قدم في يوم كذا لان كلا منهما على خطر الوجود واذا استويا في عدم

انعقاد

الفرق بين التعليق والاضافة

انعقاد السببية للخطر استويا في الاحكام فيلزم منه عدم جواز التعجيل فيما لو قال علي صدقة يوم يقدم فلان لعدم جواز التقدم على السبب وان
كان بصورة الاضافة مع ان الحكم في المضاف جواز التعجيل قبل الوقت بخلافه في المعلق ويقتضي ايضا كونه اذا جاء غد فانت حر
كاذا انت حر لانه لا خطر فيهما فيكون الاول مضافا فيمتنع بيعه قبل الغد كما قبل الموت لانعقاده سببا في الحال كما عرف
في المدبر لكنهم يجيزون بيعه قبل الغد وبين اذا جاء غد فانت حر فيصح ونحوه انه لا خطر فيهما وقد يقال في الفرق بينهما ان الاضافة
ليست بشرط حقيقة لعدم كلمة الشرط لكنه في معنى الشرط من حيث ان الحكم يتوقف عليه فمن حيث انه ليس بشرط لا يتأخر
عنه ولا يمنع السببية ومن حيث انه في معنى الشرط لا ينزل في الحال فقلنا انه ينعقد سببا في الحال ويقع مقارنا ويتأخر الحكم
عملا بالشبهين وفي الولوالجية من اول كتاب الاجارات رجل قال لغيره اجرتك داري هذه راس الشهر كل شهر بكذا جاز
في قولهم ولو قال اذا جاء راس الشهر فقد اجرتك هذه الدار كل شهر بكذا قال الفقيه ابو الليث وابو بكر الاسكاف
يجوز وقال ابو القاسم الصفار لا يجوز لانه تعليق التمليك فلا يصح كما لو علقه بشرط آخر ويؤيده ما ذكر في الجامع رجل
حلف ان لا يحلف ثم قال لامرأته اذا جاء غد فانت طالق كان حانثا في يمينه وهذا يؤيد قوله والذي يؤيد قول الفقيه ابي
الليث ما ذكر في المنتقى رجل له خيار الشرط في البيع فقال ابطلت خياري غدا او قال ابطلت اذا جاء غد كان ذلك جائزا
قال ليس كقوله ان لم افعل كذا فقد ابطلت خياري فان ذلك لا يصح لان هذا وقت يجيء لا محالة ولو اجر داره كل شهر

صحة تعليق فسخ الاجارة

بكذا ثم قال اذا جاء راس الشهر فقد ابطلت الاجارة قال الفقيه ابو بكر كما يصح تعليق الاجارة بمجيء الشهر يصح تعليق
فسخها بمجيء الشهر وغيره من الاوقات ومسئلة المنتقى في تعليق ابطال الخيار تؤيد قوله قال شمس الائمة الحلواني
قال بعض اصحابنا اضافة الفسخ الى الغد وغيره من الاوقات صحيح وتعليق الفسخ بمجيء الشهر وغير ذلك لا يصح
والفتوى على قوله انتهى فقد تحرر ان المعلق بشرط على خطر ليس كالمضاف اتفاقا وما ليس فيه خطر فيه اختلاف
المشايخ فسوى بينهما الفقيه ابو الليث في الاجارة وفرق بينهما الصفار والاقيا بالفرق بينهما في فسخ الاجارة افتى الفضلي وقال
الصفار بالفرق في الاجارة والفتوى على الفرق في الاجارة وفسخها ومسئلة الجامع تؤيده وانما خرج عن ذلك

المراد بالصحة اللزوم

مسئلة المنتقى ثم اعلم ان المراد بالصحة في قوله انما يصح اللزوم فان التعليق في غير الملك والمضاف اليه صحيح لانه
موقوف على اجازة الزوج حتى لو قال الاجنبي لزوجة انسان ان دخلت الدار فانت طالق توقف على الاجازة

طلاق الفضولي موقوف

فان اجازه لزم التعليق فتطلق بالدخول بعد الاجازة لا قبلها وكذا الطلاق المنجز من الاجنبي موقوف على اجازة الزوج
فاذا اجازه الزوج وقع مقتصرا على وقت الاجازة ولا يستند بخلاف البيع الموقوف فانه بالاجازة يستند
الى وقت البيع حتى ملك المشتري الزوائد المتصلة والمنفصلة والضابط فيه ان ما يصح تعليقه بالشرط فانه يقتصر
وما لا يصح تعليقه فانه يستند وتمامه في تلخيص الجامع ودخل تحت المضاف الى الملك ما لو قال للمعتدة ان تزوجتك

للحنفي ان يرفع الامر الى الشافعي ليفسخ اليمين المضافة

فانت طالق ثلاثا فهذا وما لو قال للاجنبية سواء كما في الخلاصة وللحنفي ان يرفع الامر الى شافعي ليفسخ اليمين المضافة
فلو قال ان تزوجت فلانة فهي طالق ثلاثا فتزوجها فخاصمته الى قاضي شافعي وادعت الطلاق فحكم بانها امرأته وان
الطلاق ليس بشيء حل له ذلك ولو وطئها الزوج بعد النكاح قبل الفسخ ثم فسخ يكون الوطء حلالا اذا فسخ بعد
الزوج لا يحتاج الى تجديد العقد ولو قال كل امرأة اتزوجها فهي طالق فتزوج امرأة وفسخ اليمين ثم تزوج
امرأة اخرى لا يحتاج الى الفسخ لكل امرأة كذا في الخلاصة وفي الظهيرية انه قول محمد وبقوله يفتى وكذلك في قوله
كل عبد اشتريته واذا عقد ايمانا على امرأة واحدة فاذا قضى بصحة النكاح بعده ارتفعت الايمان كلها واذا عقد
على كل امرأة يمينا على حدة لا شك انه اذا فسخ على امرأة لا ينفسخ على الاخرى واذا عقد يمينه بكلمة كلما فانه يحتاج
الى الفسخ في كل يمين انتهى فهذه اربع مسائل في شرح المجمع للمصنف فان امضاه قاضي حنفي بعد ذلك كان
اوطأ انتهى وفي الولوالجية حكم كالقضاء على الصحيح انتهى وفي البزازية وعن الصدر اقول لا يحل لاحد ان يفعل ذلك
وقال الحلواني يعلم ولا يفتى به كيلا يتطرق الجهال الى هدم المذهب وعن اصحابنا ما هو اوسع من ذلك وهو انه
استفتى فقيها عدلا فافتاه ببطلان اليمين حل له العمل بفتواه وامساكها وروي اوسع من هذا وهو انه لو
افتاه مفت بالحل ثم افتاه آخر بالحرمة بعد ما عمل بالفتوى الاولى فانه يعمل بالفتوى الثانية في حق امرأة اخرى لا
في حق الاولى ويعمل بكلا الفتويين في حادثتين لكنه لا يفتى به انتهى وفيها قبيل الرجعة والتزوج فعلا او ما فسخ

اليمين في زماننا وينبغي ان يجيء الى عالم ويقول له ما حلف واحتياجه الى نكاح الفضولي فيزوجه الفضولي امرأة ويجيز بالفعل كما بينا
وكذا اذا قال للجماعة لي حاجة الى نكاح الفضولي فزوجه واحد منهم اما اذا قال لرجل اعقد لي عقد فضولي يكون توكيلا انتهى وسيأتي بيانه
في اواخر الايمان واعلم ان الفسخ من الشافعي انما محله قبل ان يطلقها ثلاثا لما في الحاوي رجل قال لامرأة اذا تزوجتك فانت
طالق فتزوجها وطلقها ثلاثا ثم انها رفعت امرها الى القاضي ليفسخ اليمين فان القاضي لا يفسخ لانه لو فسخ تطلق ثلاثا بعد التحليل
بعد النكاح فلا يفيد انتهى فان قلت لم وسع اصحابنا بجواز فسخ اليمين المضافة ما لم يوسعوا في غيره مع ان الدليل ظاهر قلت
قد اختلج هذا في خاطري كثيرا ولم ار عنه جوابا حتى رايت الزاهدي في المجتبى قال وقد ظفرت برواية عن محمد انه لا يقع
كان يفتي كثير من ائمة خوارزم انتهى وشرط قاضي خان لجواز فسخ اليمين المضافة ان لا يكون القاضي اخذ على ذلك لان ما
اخذ لا ينفذ فسخه عند الكل وان اخذ على الكتابة فانه كان بقدر اجرة المثل نفذ وان كان ازيد لا ينفذ والاولى ان لا
يأخذ مطلقا وتمامه فيها وفي المحيط من باب عطف الشروط بعضها على بعض لو قال ان تزوجتك وان تزوجتك فانت طالق
لم يقع حتى يتزوجها مرتين ولو قدم الجزاء فهو على تزويج واحد وكذا لو وسطه ولو قال انت طالق ان تزوجتك فان تزوجتك
او وسط الجزاء لم يقع حتى يتزوجها مرتين فقد فرق بين الفاء والواو لعله جعله بالواو اعادة للشرط الاول وبالفاء
جعله شرطا مبتدأ ولو قال انت طالق ان تزوجتك ثم تزوجتك فهي في قياس قول ابي حنيفة على التزويج الاول ولو قال
ان تزوجتك ثم تزوجتك فانت طالق انعقدت في الاخيرة انتهى وفي البزازية ان تزوجت فلانة فهي طالق ان تزوجت
فلانة فتزوجها لا يقع فان طلقها ثم تزوجها وقع وفي المحيط من باب تعليق اليمين بالشرط لو قال كل امرأة اتزوجها فهي
طالق ان كلمت فلانا فتزوج امرأة قبل الكلام وامرأة بعده طلقت التي تزوجها قبل الكلام ولو قدم الشرط بان
قال ان كلمت فلانا فكل امرأة اتزوجها فهي طالق طلقت التي تزوجها بعد الكلام وكذا اذا وسطه انتهى وفي باب اضافة
الطلاق الى الملك لو قال اذا تزوجت امرأة فهي طالق فتزوج امرأتين تطلق احداهما والبيان اليه ولو كان قال اذ
لا يقع شيء فان تزوج اخرى بعدها وقع عليها ولو قال يوم اتزوجك فانت طالق قال ذلك ثلاث مرات
فتزوجها يقع الثلاث لان هذه ايمان ولو قال اذا تزوجتك فانت طالق وانت علي كظهر امي ووالله لا اقربك ثم
تزوجها وقع الطلاق ويلغو الظهار والايلاء عند ابي حنيفة خلافا لهما لما عرف ان عنده ينزل الطلاق اولا فتصير
مبانة وعندهما ينزلن جملة فلو قال ان تزوجتك فوالله لا اقربك وانت علي كظهر امي وانت طالق فتزوجها وقع الطلاق
وصح الظهار والايلاء لانها تنزل الظهار والايلاء اولا لتغير سابقه وكذا لو قال ان تزوجتك فانت طالق ان تزوجتك
فانت علي كظهر امي ثم تزوجها صحا لانهما يمينان ذكر لكل واحدة شرطا على حدة وهو التزوج فينزلان معا انتهى وفي باب الحلف
على التزويج ان تزوجت امرأة فعبدي حر فتزوج صبية حنث ولو حلف لا يشتري امرأة فاشترى صغيرة لم يحنث
والفرق ان اسم المرأة مطلقا لا يتناول الصغيرة الا ان في الشراء اعتبر ذكر المرأة لان الشراء قد يكون للرجال وقد يكون للمرأة
ولم يعتبر ذكر المرأة في النكاح لان النكاح لا يكون الا للمرأة فلغا ذكرها ولو قال ان كلمت امرأة فكلم صبية لا يحنث لان الصبي
مانع عن هجران الكلام فلا يراد الصبية في اليمين المعقودة على الكلام عادة ولا كذلك التزوج انتهى وفي الذخيرة نوع
اخر في دخول شخص واحد تحت اليمينين اذا قال ان تزوجت فلانة فهي طالق ثم قال كل امرأة اتزوجها فهي طالق ثم تزوج
فلانة طلقت تطليقتين بحكم اليمينين لانها فلانة وامرأته وكذلك لو قال ان كلمت فلانا فانت طالق وان كلمت انسانا
فانت طالق فكلمت فلانا تطلق تطليقتين بحكم اليمينين انتهى **قوله** فيقع بعده اي يقع الطلاق بعد وجود الشرط
في المسئلتين سواء كان التعليق في الملك او مضافا اليه وفي فتح القدير وقوله وقع عقيب النكاح يفيد ان الحكم يتأخر
عنه وهو المختار لان الطلاق المقارن لا يقع كقوله انت طالق مع نكاحك ولا يثبت الشيء مستعقبا ثم قال واما قولهم
ان المعلق ينزل سببا عند الشرط فلانه عند الشرط اوقع شرعا لما ذكرنا لا ايقاع حكما ولهذا اذا علق العاقل الطلاق ثم جن عند
الشرط تطلق ولو كان كالمتلفظ حقيقة لم يقع لعدم اهليته انتهى واشار بقوله بعده الى انه لو قال ان تزوجتك فانت
طالق قبله ثم نكحها لم يقع وهو قولهما لان المعلق كالمتلفظ عند الشرط ولو قال وقت النكاح انت طالق قبل ان
انكحك لا تطلق كذا هذا واوقعه ابو يوسف والغى الظرف لعدم قدرته على الايقاع فيه وفي المحيط لو قال كل
امرأة اتزوجها في قرية كذا فهي طالق ثلاثا فتزوجها في غير تلك القرية لم يحنث لانه لم يتزوجها في تلك القرية ولو قال

من قرية كذا حنث ان تزوجها ولو قال ان تزوجت امرأة ما دمت بالكوفة فهي طالق ففارق الكوفة ثم عاد اليها فتزوج امرأة لم تطلق
لانتهاء اليمين بالمفارقة ولو قال لامرأته ان تزوجت عليك ثلاث محلات الله علي حرام ثم قال لامرأته ان تزوجت عليك فالطلاق واجب
علي ثم تزوج عليها يقع على كل واحدة منهما تطليقة على القديمة والحديثة ويقع تطليقة اخرى يصرفها الى ايتهما شاء لان اليمين الاولى
انصرفت الى الطلاق عرفا فتنصرف الى طلاق كل واحدة منهما واليمين الثانية يمين بطلاق واحدة فاذا تزوج امرأة انحلت
اليمينان جميعا انتهى وفي المحيط من كتاب الايمان لو قال ان فعلت كذا فكل امرأة اتزوجها فهي طالق فتزوج ثم فعل لا تطلق لانه علق
بالفعل طلاق المتزوجة بعده ولم يوجد ولو نوى تقديم النكاح على الفعل صحت نيته لانه نوى ما يحتمله لاحتمال التقديم والتأخير
نظرا كانه قال كل امرأة اتزوجها فهي طالق ان فعلت **قوله** فلو قال لاجنبية ان زرت فانت طالق فنكحها فزارت لم تطلق
لانه حين صدر لا يصح جعله ايقاعا لعدم المحل ولا يمينا لعدم معنى اليمين وهو ما يكون حاملا على البر لاخافته لانه لم يعد مخيفا
لعدم ظهور الجزاء عند الفعل وهو الزيادة هنا لعدم ثبوت المحلية وجود الشرط معنى الاخافة هنا لزوم نصف المهر ان تزوجها
لانه حينئذ يقع الطلاق فيجب المال فيمتنع عن التزوج خوفا من ذلك وقد اورد على هذا قوله اذا حضت فانت طالق فانه
يمين مع انه لا حمل فيه ولا منع واجيب بان العبرة للغالب لا للشاذ وكذا في فتح القدير واشار المصنف الى مسائل الاولى
لو قال كل امرأة اجتمع معها في فراشي فهي طالق فتزوج امرأة لا تطلق ومثله كل جارية اطأها فهي حرة فاشترى جارية فوطئها
لم تعتق لان العتق لم يضف الى الملك كذا في المحيط وفي الولوالجية اذا قال الرجل لاجنبية ان طلقتك فعبدي حر يصح ويصير
كانه قال ان تزوجتك وطلقتك فعبدي حر ولو قال لها ان طلقتك فانت طالق ثلاثا لا يصح لان ذكر الطلاق ذكر النكاح
الذي لا يستغني عنه الطلاق لا ذكر ما لا يستغني عنه الجزاء انتهى الثانية لو قال الوالدية ان زوجتك امرأة فهي طالق ثلاثا فزوجها
امرأة بغير امره لا تطلق لان التعليق لم يصح لانه غير مضاف الى ملك النكاح لان تزويج الوالدين له بغير امره صحيح لانه
غير مضاف الى ملك النكاح لانه لم يأمرهما بالتزويج عند التعليق كذا في المحيط ولا فرق في هذا الحكم بين ان يزوجها
بامره او بغير امره لما في المعراج ولو قال لغيره ان زوجتني امرأة فهي طالق فزوجه بامرأة او بغير امره لا تطلق لان التعليق
لم يصح انتهى الثالثة لو قال ان تزوجت فلانة قبل فلانة فهما طالقان فتزوج الاولى طلقت واختلفوا فيما اذا تزوج الثانية
ففي المحيط طلقت ايضا وقيل ينبغي ان لا تطلق لان نكاح الثانية غير مذكور صريحا ولا ضرورة ولو قال ان تزوجت
زينب قبل عمرة فهما طالقان فتزوج زينب ثم عمرة بعد شهر طلقت زينب لتحقق وجود الشرط ولا يستند ولا تطلق عمرة
لانه ما اضاف طلاقها الى نكاحها لان تزوجها لم يصر مذكورا وتمامه في المحيط الرابعة لو قال ان تزوجت امرأة او امرت انسانا
بالتزويج لي امرأة فهي طالق ثم امر غيره ان يزوجه امرأة ففعل المأمور لا تطلق امرأة هي الف لانه حنث بالامر الاول
وهو نظير ما روي عن ابي يوسف لو قال رجل ان تزوجت فلانة او خطبتها فهي طالق فخطب امرأة وتزوجها لا يحنث
بالنية لانه حنث بالخطبة كذا في الحاوي وقال في الذخيرة انه اذا قال ان تزوجت فلانة فهي طالق وان امرت من يزوجها
فهي طالق فامر انسانا فزوجها منه طلقت لانهما يمينان فانحلال احداهما لا يوجب انحلال الاخرى ولو قال ان تزوجت
او امرت من يزوجها فهي طالق فامر فزوجها منه لم تطلق لان اليمين واحدة والشرط سابق الامر والتزوج فيتجدد الامر
انحل اليمين ولذا لو تزوجها من غير ان يامر احدا بذلك لا تطلق لانه بعض الشرط فان امر بعد ذلك رجلا فقال زوجني
فلانة او امرأته على حالها طلقت لانه كمل الشرط ولو قال ان خطبت فلانة او تزوجتها فهي طالق فخطبها ثم تزوجها لا تطلق
لان شرط حنثه احد شيئين فاذا خطبها فقد وجد شرط الحنث والمرأة ليست في نكاحه فتنحل اليمين لا الى جزاء فاذا
تزوجها بعد ذلك واليمين منحلة فلا تطلق وقوله لانه حنث بالخطبة يدل على انها يمين منعقدة وفائدتها لو زوجه فضولي
فنفذ فانه طلقت ونظيرها ان تزوجت فلانة او امرت من يزوجها فامر غيره فزوجها لا تطلق وتمامه فيها من فصل
تعليقات وفي تتمة الفتاوى في مسئلة الامر والخطبة اما هذا وعلى من يقول اليمين غير منعقدة لان الشرط احدهما وهو
لم ينعقد على الاول فانه يفرع على يحنث حتى لو تزوج قبل الامر في المسئلة الاولى وقبل الخطبة في المسئلة الثانية لو تصور فانها
تطلق انتهى وفي الحاوي كل امرأة اتزوجها فهي طالق ونوى من بلد كذا او نوى امرأة حبشية او غيرها لا يكون مصدقا في ظاهر
الرواية قضاء ولو قال اي امرأة اتزوجها فهي طالق كانت على امرأة واحدة الا ان ينوي جميع النساء ولو قال ان تزوجت
امرأة من بنات فلان فهي طالق وليس لفلان بنت ثم ولد له بنت فتزوجها هي الف قالوا لا يحنث في يمينه ويشترط قيام

قوله ولا فرق الخ يمكن ان يقال ان ما في المعراج صورته ان يقع الامر بعد التعليق فليس فيه تزويجه بامره او بغير امره وما في المحيط في صحة التعليق والوقوع اذا امر محمول على ما اذا كان الامر قبل التعليق هذا ما خطر بالسرعة وينظر فيه بمجال فلا بد من تأمل

البنت وقت اليمين لا يدخل في اليمين ما يحدث بعد اليمين كما لو حلف انه لا يتزوج من اهل هذه الدار وليس لتلك الدار اهل ثم
سكنها قوم فتزوج منهن لف منهم امراة لا يحنث في يمينه ويشترط وجود الاهل عند اليمين الا ان هذا الجواب يوافق قول محمد
واما في قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف تدخل في هذا اليمين من كانت موجودا وقت اليمين ومن يحدث بعد كمن حلف انه لا يكلم
ابن فلان وليس لفلان ابن ثم ولد له ابن فكلمه كان يحنث في قول ابي حنيفة وابي يوسف ولا يحنث في قول محمد ولو قال والله
لا اتزوج امراة من اهل الكوفة فتزوج امراة من اهل الكوفة ولدت بعد اليمين حنث فرق محمد بين هذا وبين بنت فلان
لان اهل الكوفة قوم لا يحصون فلم يكن من اهل في اليمين عنيظ لحقه من جهة الاهل بل من اهل في اليمين معنى في الكوفة فيدخل الموجود
والحادث بخلاف بنت فلان لانه من اهل اليمين عنيظ لحقه من جهة فلان فيدخل فيه الموجود لا الحادث ولو حلف ان لا
يتزوج من نساء اهل البصرة فتزوج جارية فولدت بالبصرة ونشات بالكوفة واستوطنت بها حنث الحالف في قول
ابي حنيفة لان عنده المعتبر في هذه الولادة ولو حلف انه لا يتزوج من اهل بيت فلان فتزوج بنت بنت فلان لا يحنث لان
هذا الاسم لابناء الاولاد البنات ولو قال ان تزوجت امراة الى خمس سنين فهي طالق فتزوج في السنة الخامسة طلقت لانها
لا تنتهي الا بمضي السنة الخامسة كما لو اجر داره الى خمس سنين ولو قال انه اكلت من خبز والذي ما لم اتزوج فاطمة فكل امراة
اتزوجها فهي طالق فاكل ثم تزوج فاطمة بعد الاكل طلقت ولو قال كل امراة اتزوجها ما لم اتزوج فاطمة فهي طالق ثم
فاطمة او غابت فتزوج غيرها طلقت في الغيبة ولا تطلق في الموت اما في الغيبة فلانه تزوج فاطمة حال بقاء اليمين
فيحنث واما في الموت فلا يحنث في قول ابي حنيفة ومحمد لان عندهما يمينه تبطل بالموت فلا يحنث بعده ولو قال كل امراة
اتزوجها فقد بعت طلاقها منك بدرهم ثم تزوج امراة فقالت التي كانت عنده حين علمت بنكاح غيرها قبلت او قال
طلقها او قالت اشتريت طلاقها طلقت التي تزوجها ولو قالت التي كانت عنده قبل ان يتزوج اخرى قبلت لا يصح
قبولها لانه ذلك قبول قبل الايجاب انتهى وفي الخلاصة لو قال يوم اتزوجك فانت طالق وانت طالق
ثم تزوجها طلقت واحدة في قول ابي حنيفة وثلاثا عندهما ولو قال يوم اتزوجك فانت طالق يوم اتزوجك فانت
طالق ثم تزوجها طلقت ثلاثا وكذلك ان واذا ومتى وكلما ولو قال انت طالق وطالق وطالق يوم اتزوجك ثم
تزوجها طلقت ثلاثا بخلاف ما اذا اخر الطلاق فان الاول يقع فقط انتهى ثم قال ولو قال اذا تزوجت امراة فهي طالق
فتزوج امراتين في عقدة واحدة فاحداهما طالق والخيار اليه وان نوى امراة وحدة لم يدين في القضاء ولو قال
ان تزوجت امراة وحدها لم تطلق واحدة منهما فان تزوج اخرى بعدها طلقت انتهى وفي القنية قال لاجنبية ان دخلت
الدار فانت طالق من جهتي او طلقتك صح وصار كانه قال ان دخلت الدار وتزوجتك فانت طالق ولو قال لاجنبية
ان ولدت فانت طالق منى فتزوجها فولدت طلقت انتهى وهو مشكل ولو اراد قوله من جهتي كما لا يخفى **قوله** والفاظه
ان واذا واذا ما وكل وكلما ومتى ومتى ما وهو في اللغة كما في القاموس الزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه كالشريطة
والجمع شروط وفي المثل الشرط املك عليك ام لك ونزع اللجام بالشرط وبالشرط فيهما والدون اللئيم السافل والجمع اشراط
والشرط العلامة والجمع اشراط وكل مسيل صغير يجيء من قدر عشرة اذرع واول الشيء ورذال المال وصغارها والاشراف اشراط اضداد
وعند الاصوليين كما في التلويح تعليق حصول مضمون جملة بحصول مضمون جملة ويراد فيه فقط اى من غير اعتبار ظرفية ونحوها
كما في اذا ومتى انتهى وفي المعراج الشروط شرعية وعقلية وعرفية ولغوية فالشرعية كالوضوء وستر العورة واستقبال القبلة
والثوب والمكان والبدن فيتوقف وجود الصلوة عليها ولا يلزم من وجودها وجود الصلوة والعقلي كالحيوة مع العلم فيلزم من وجود
العلم الحيوة من غير عكس والعرفية ويقال لها الشرطية العادية كالسلم مع صعود السطح فيلزم من الصعود وجود السلم من غير عكس
واللغوية مثل التعليقات فيلزم من وجود الشرط وجود المشروط قال وهو حقيقة السبب وبهذا قال النحويون في الشرط
والجزاء انه السببية للاول والمسببية للثاني والمعتبر من المانع وجوده ومن الشرط عدمه ومن السبب وجوده وعدمه انتهى وقال
انما قال الفاظ الشرط دون حروفه كما قال بعضهم لانه منها اسم كمتى واذا انتهى وليس مقصود المؤلف الحصر في الالفاظ لكنه
وقد ذكر في جوامع الفقه لو ولولا وفي فتح القدير وانما لم يذكر المصنف لو لانه مقصوده بيان ما فيه التعليق على خطر
الوجود ولا تفيد انها افادت تحقق عدمه فلا يحصل معنى اليمين والعدم حصوله لم يذكرها وان كان لو دخلت فانت طالق تعلق الطلاق
كما ذكره التمرتاشي ويروى عن ابي يوسف لكنه ليس معناها الاصطلاحي ولا المشهور وكذا قال بعضهم لا يتعلق وفي الحاوي

او دخولها فان قال انت طالق لو تزوجتك تطلق اذا تزوجها ولو قال انت طالق لولا دخولك او لولا ابوك او مهرك لا يقع وكذا ان
كان خبرا بان قال طلقتك امس لولا كذا انتهى ولا محل للتردد لان المذهب انه لو بمعنى الشرط قال في المحيط وكلمة لو بمعنى الشرط فانها
تستعمل بهذه الكلمة لامر مترقب منتظر فصار بمعنى الشرط الذي هو مترقب الثبوت وعلى خطر الوجود فتوقف عليه حتى لو قال
لامراته انت طالق لو دخلت لم تطلق حتى يدخل ولو قال انت طالق لو حسن خلقك سوف راجعتك طلقت الساعة لانه لو دخل
على المراجعة وكذا لو قدم ابوك راجعتك وعن ابي يوسف انت طالق لو دخلت الدار لطلقتك فهذا رجل حلف بطلاق امراته
ليطلقها ان دخلت الدار فاذا دخلت لزمه ان يطلقها ولا يقع الا بموت احدهما كقوله ان لم ات البصرة انتهى وفي المعراج و
لم يذكر المصنف كلمة لو مع انه للشرط وضعا ذكره في شرح المفصل باعتبار انه يعمل عمل الشرط معنى لا لفظا وغيرها يعمل معنى و
لفظا حتى يجزم في مواضع يجزم وفي غير موضع يجزم لزم دخول الفاء في جوابه بخلاف لو انتهى ولم يذكر من مع انها من الجوازم لفظا
ومعنى ومن مسائلها فرع غريب في المعراج رجل قال لنسوة له من دخلت منكن الدار فهي طالق فدخلت واحدة مرارا طلقت
بكل مرة لان الدخول اضيف الى جماعة فيراد به تعميمه عرفا مرة بعد مرة كقوله ومن قتله منكم متعمدا فانه افاد عموم الصيد ولهذا ذكر
محمد في السير الكبير لو قال الامير من قتل قتيلا فله سلبه فقتل واحد قتيلين فله سلبهما قيل لا حجة لمحمد في الاستشهاد لان الصيد في قوله
لا تقتلوا الصيد عام باعتبار اللام الاستغراقية والقتيل عام لوقوعه في سياق الشرط ولو استشهد بقوله تعالى واذا رايت
الذين يخوضون الآية واذا جاءك الذين يؤمنون باياتنا الآية فان اذا في ذلك لتفيد التكرار وعن بعض الحنابلة ان من تقتضي
التكرار والصحيح انه غير كلما لا يوجب التكرار انتهى وبهذا ان ادوات الشرط من وما ومهما واي واين وان ومتى ومتى ما
وحيث وحيثما واذ ما واذا ما وايان وكيف ما عند الكوفيين ولم يذكر النحاة كل وكلما فيها لانهما ليسا من ادوات الشرط وانما
ذكرها الفقهاء لثبوت معنى الشرط معهما وهو التعليق بامر على خطر الوجود وهو الفعل الواقع صفة الاسم الذي اضيف
اليه كل او كلما جازمة الا لو واذا والمشهور انها لا تجزم باذا في الشعر وكذا لو وان المراد بان المكسورة فلو فتحها تنجز وهو قول
الجمهور لانها للتعليل والشرط وجود العلة وهذا مذهب البصريين واختاره محمد ومذهب الكوفيين انها بمعنى اذا واذا خالفه
اى وهو منهم وتمامه في المعراج واشار بقوله الفاظ الشرط الى انه لا يتحقق التعليق الا بالفاء في الجواب في موضع وجوبها
الا انه تقدم الجواب فيتعلق بدونها على خلاف في انه حينئذ هو الجواب او الجواب بعده والمقدم دليله واما الفقيه
فنظره من جهة المعنى فلا عليه من اعتباره الجواب كذا في فتح القدير وكون الاول هو الجواب مذهب الكوفية وكونه دليلا
مذهب البصرية فان قلت ما فائدة الاختلاف بين اهل البلدين قلت يجوز عند البصرية ضربت غلامه ان ضربت
زيدا على ان ضمير غلامه لزيد لرتبة الجزاء عند البصرية بعد الشرط ولا يجوز عند الكوفية لرتبته قبل الاداة كما اشار الرضي
في الالفية لابن مالك واقول لم يحتاجوا بالوجهين شرطا لانه وغيرها لم يحتجوا وتوضيحه كما في المغني انما واجبه
في جواب لا يصلح ان يكون شرطا قال وهو منحصر في ست مسائل احداها ان يكون الجواب جملة اسمية نحو ان تعذبهم فانهم عبادك
الثانية ان يكون فعلها جامدا نحو ان تبدوا الصدقات فنعما هي الثالثة ان يكون فعلها انشائيا نحو ان كنتم تحبون الله
الرابعة ان يكون فعلها ماضيا لفظا ومعنى ان يسرق فقد سرق اخ له من قبل الخامسة ان يقترن بحرف
الاستقبال نحو من يرتد منكم عن دينه فسوف ياتي الله بقوم ونحو وما تفعلوا من خير فلن تكفروه السادسة ان يقترن بحرف
له الصدارة وان دخلت في نحو ومن عاد فينتقم الله منه لتقدير الفعل خبر المحذوف فالجملة اسمية وقد جاء ان اذا الفجائية
تنوب عن الفا نحو وان تصبهم سيئة بما قدمت ايديهم اذا هم يقنطون وان الفا قد تحذف للضرورة كقوله من يفعل
الحسنات الله يشكرها وعن المبرد انه منع ذلك حتى في الشعر وزعم ان الرواية من يفعل الخير فالرحمن يشكره وعن الاخفش ان ذلك
واقع في النثر الفصيح وان منه قوله تعالى ان ترك خيرا الوصية للوالدين وتقدم تاويله وقال ابن مالك يجوز
في النثر نادرا ومنه حديث اللقطة فان جاء صاحبها والا استمتع بها وكما تربط الفا الجواب بشرطه كذلك تربط
شبه الجواب بشبه الشرط وذلك في نحو الذي ياتيني فله درهم انتهى ما في المغني وذكر المرادي في شرح الالفية احد عشر
موضعا لوجوب الاقتران بالفا وهي الجملة الاسمية والفعلية الطلبية والفعل غير المتصرف والمقرون بالسين او سوف
او قد او منفيا بما او لن او ان والمقرون بالقسم والمقرون برب قال فهذه الاجوبة تلزمها الفا لانها لا تصلح جعلها
شرطا وخطب التمثيل سهل انتهى وهذا لا ينافي قول المغني انها منحصرة في ست لان حرف الاستقبال شامل للسين

كانه قال ان دخلت الدار طلقتك وان لم اطلقك على تقدير دخولك الدار فانت طالق فاذا دخلت لزمه تطليقها ولم يتحقق عدمه الا بموت احدهما كما لو قال والله ان دخلت الدار طلقتك فدخلت حنث لا يحنث الا بموت احدهما ٥

فرع غريب

قوله لرتبته قبل الاداة فيه بحث ٥

وسوف ولن وما له الصدر شامل للقسم ورب والاضبط والاحصر ما ذكره الرضي انها واجبة في اربعة مواضع احدها الجملة
الطلبية كالامر والنهي والاستفهام والتمني والعرض والتحضيض والدعاء الثاني الجملة الانشائية كنعم وبئس وما تضمن معنى
الانشاء المدح والذم وكذا عسى وفعل التعجب والقسم الثالث الجملة الاسمية الرابع كل فعلية مصدرة بحرف سوى لا ولم في
المضارع سواء كان الفعل المصدر ماضيا او مضارعا انتهى وظاهره ان الطلبية لا تدخل تحت الانشائية واما من عبر
بالطلبية فقال ان الجملة الانشائية متجردة عن الزمان والطلبية متمحضة للاستقبال وتمامه فيه وفي شرح التوضيح
بحث الصلة الانشائية ما قارن لفظها معناها والطلبية ما تاخر وجود معناها عن وجود لفظها انتهى وهذا كله عند النحاة
واما في علم المعاني فالطلبية من اقسام الانشائية لانها ما ليس لها خارج تطابقه او لا تطابقه والخبرية ما لها خارج
تطابقه او لا تطابقه وبما قررناه ظهر ان قول الزيلعي ان مواضعها سبع ونظمها بعضهم فقال طلبية واسمية وبجامد وبما وقد وبلن
وبالتنفيس قصر عن الاستيفاء وزيادة المحقق عليه في فتح القدير عليه ما ذكره المواق ليست بمحررة والحق ما اسلفناه
عن الرضي فاذا عرف ذلك تفرع عليه انه لو لم يات بالفاء في موضع وجوبها فانه يتنجز كان دخلت فانت طالق فان نوى
تعليقه دين وكذا اذا نوى تقديمه وعن ابي يوسف انه يتعلق حملا للكلام على الفائدة فتضمر الفاء قلت يخالف مبنيا على
جواز حذفها اختيارا فاجازه اهل الكوفة وعليه فرع ابي يوسف ومنعه اهل البصرة وعليه تفرع المذهب وقد حكى الرضي
خلاف الكوفيين كما ذكرناه فان قلت يرد على البصريين قوله تعالى وان اطعتموهم انكم لمشركون قلت قد اجاب عنه الرضي
بانه بتقدير القسم ويجوز ان يكون قوله تعالى واذا تتلى عليهم آياتنا بينات ما كان حجتهم مثله اي بتقدير القسم ويجوز ان يكون
اذا للمجرد والوقت من دون ملاحظة الشرط كما لم يلاحظ في قوله تعالى والذين اذا اصابهم البغي هم ينتصرون وقوله
تعالى واذا ما غضبوا هم يغفرون انتهى ولو اجاب بالواو في موضع وجوب الفاء فيتنجز وان نوى تعليقه دين وفي
المعراج ولو نوى تقديمه قيل يصح ويحمل الواو على الابتداء وفيه ضعف لان واو الابتداء لا تستعمل في اول الكلام انتهى وظاهر
ما في المحيط انه لو نوى تعليقه لا يدين فانه قال ولا تصح نية التعليق اصلا لانه يحتاج الى اسقاط حرف الواو وثم
الى اضمار حرف الفاء لان الاضمار انما يصح متى اظهر ما يضمن لا يختل الكلام وهنا لو اظهر ما اضمر اختل الكلام لانه يصير ان
دخلت الدار فانت طالق ولو لم يات بحرف التعليق كانت طالق دخلت الدار تنجز لعدم التعليق ولو قدم جزاء
اداة الشرط لكنه ذكره بالواو كانت طالق وان دخلت الدار تنجز لان الواو في مثله عاطفة على شرط هو نقيض المذكور
على ما عرف في موضعه تقديره ان لم تدخلي وان دخلت وان هذه هي الوصلية كذا في فتح القدير وهو اختيار لقول
الاخفش وهو ليس بمرضي عند الرضي لانه يلزمه ان ياتي بالفاء في الاختيار فيقول زيد وان كان غنيا فبخيل لان الشرط لا يلغى بين
المبتدأ والخبر اختيارا واما على ما اختاره من كون الواو اعتراضية فيجوز لان الاعتراضية بين اي جزئين من الكلام
كانا بلا فصل اذا لم يكن احدهما حرفا انتهى وقال ايضا وشرط دخولها ان يكون ضد الشرط المذكور اولى بذلك المقدم
الذي هو كالعوض عن الجزاء من ذلك الشرط كقولك اكرمه وان شتمني فالشتم بعيد من اكرام الشاتم وضده اي
المدح اولى بالاكرام وكذلك اطلبوا العلم ولو بالصين والظاهر ان الواو الداخلة على كلمة الشرط في مثله اعتراضية
ونعني بالجملة الاعتراضية ما يتوسط بين اجزاء الكلام متعلقا به معنى مستانفا لفظا على طريق الالتفات لا افضى
وفي المحيط وذكر الكرخي انه لو نوى بيان الحال على معنى انت طالق في حال دخولك تصح نيته ديانة لا قضاء لان الواو في
مثله تذكر للحال كقوله انت طالق وانت راكبة انتهى وقال الرضي وعن الزمخشري كلمة في مثله هي الحالية الذي هو كالعوض
عن الجزاء حال على الشرط لفعا على انه حال كما عمل جواب متى عند بعضهم في متى النصب على انه ظرفه ومعنى الحالية في
متقاربان ولا يصح اعتراض يجري عليه بان معنى الاستقبال الذي في ان اما قضى معنى الحال الذي في الواو ولان حالية
الحال باعتبار عاملة مستقبلا كان الحال او ماضيا نحو اضربه غدا مجردا او ضربته امس مجردا واستقبالية شرطها باعتبار
زمن التكلم فلا تناقض بينهما انتهى كلام الرضي وهو مؤيد لقول الكرخي ولو ذكره بالفاء كانت طالق فان دخلت قال
في المعراج لا رواية فيه ولقائل ان يقول تطلق لان الفاء صارت فاصلة ولقائل ان يقول لا تطلق لان الفاء حرف
التعليق انتهى وفي فتح القدير وقياس المذكور في حذف الفاء في موضع وجوبها وذكر الواو مع الجواب ان يكون
التنجيز موجب اللفظ الا ان ينوي التعليق لانه ذاك مع وهو عدم كون التعليق اذ ذاك مدلول اللفظ فلا

اي بتقدير وصيغة ما على الشرط فلم يذكر جواب المذكور
وجواب الشرط محذوف مع الفاء
٥

يثبت الا بالنية والفاء وان كان حرف تعليق لكن لا يوجبه الا في محله فلا اثر له هنا انتهى وثم كالواو وفي المحيط لو قال انت طالق ثم
ان دخلت الدار طلقت للحال ولا تصح نية التعليق اصلا لانه لا يحتمله لان ثم للتعقيب مع الفصل والتعليق للوصل فكان بينهما منافاة
انتهى ثم اعلم ان ما المذكورة بعد شرط زائدة قال الرضي واما ما فتزاد مع خمس كلمات المذكورة اذ واذا وان ومتى الشرط نحو
اذا ما تزرني اكرمك بغير جزم ومتى ما تزرني اكرمك بمعنى متى تزرني ولا تفيد ما معنى التكرير ولو افادتها لم تكن زائدة فمن
قال ان متى للتكرير فمعناه ومن قال ليس للتكرير فكذا متى ما واذا ما يفعل الغزو وايما تكن اكن واما تذهبن بك وقد تخل
بعد ايان ايضا قليلا وليست في حيثما واذ ما زائدة لانها هي المصححة لكونهما جازمتين فهي كافة ايضا عن الاضافة ايضا
ذكره في بحث حروف الزيادة ولم يذكرها مانع كلما لكونها ليست زائدة لان دونها التكرار ولذا قال ويفيد كل التكرار
بدخول ما عليه دون غيره من ادوات الشرط انتهى وفي المحيط وعن ابي يوسف لو قال انت طالق لدخلت الدار فهذا
تنجيز لانه دخل الدار واكده باليمين فيصير كانه قال ان لم اكن دخلت الدار فان لم يكن دخل طلقت ولو قال انت طالق لا
الا يتعلق بالدخول لان لا حرف نفي وقد اكده بالدخول فكان الطلاق معلقا بالدخول ولو قال انت طالق لدخولك
الدار طلقت الساعة لان اللام للتعليل فقد جعل المدخول علة للوقوع وجدت العلة ام لا ولو قال انت طالق بدخول الدار
او بحيضك لم تطلق حتى تدخل او تحيض لان الباء للوصل والالصاق وانما يتصل الطلاق ويلتصق بالدخول اذا تعلق به
ولو قال انت طالق على دخولك الدار ان قبلت يقع والا فلا لانه استعمل الاعواض فكان الشرط قبول العوض لا وجوده
كما لو قال انت طالق على ان تعطيني الف درهم انتهى وفي فتح القدير ويقع في الحال بقوله انت طالق ان دخلت و
بقوله ادخلي الدار وانت طالق فيتعلق بالدخول لانه حال شرط متاخر ولا الفا وانت طالق لا تطلق حتى يؤدي انتهى
وسيأتي في العتق انه على العقب اي كوني طالقا في حال الاداء وكن حرا في حال الاداء وقوله لانه حال شرط منقوض بانت
طالق وانت مريضة فانه يقع للحال التعليل الصحيح ان جواب الامر بالواو والجواب للشرط بالفاء كذا في المعراج وفيه لو قال
ادي الفا فانت طالق بالفاء تنجز لانها للتعليل كقوله افتحوا الباب وانتم امنون يتعلق ولو قال فانتم امنون لا يتعلق
بنفسه ولو قال انت طالق ووالله لا افعل كذا فهو تعليق ويمين ولو قال انت طالق والله لا افعل كذا طلقت في
الحال كما في جوامع الفقه انتهى **قوله** ففيها ان وجد الشرط انتهت اليمين اي في الفاظ الشرط ان وجد المعلق عليه
انحل اليمين وحنث وانتهت لانها غير مقتضية للعموم والتكرار لغة فوجود الفعل مرة يتم الشرط ولا بقاء لليمين بدونه
واذا تم وقع الحنث فلا يتصور الحنث مرة اخرى الا بيمين اخرى او بعموم تلك اليمين ولا عموم وفي المحيط معزيا الى الجامع
الاصل ان اضافة الجمع الى الواحد تعتبر جمعا في حق الواحد وجمع المضاف الى الجمع يعتبر احادا في حق الاحاد ولا يعتبر
جمعا في حق الاحاد فلو قال ان دخلتما هذه الدار فلا بد من دخولهما ولو قال ان دخلتما الدارين فدخلت كل واحدة دارا على
حدة طلقتا ولو قال ان ولدتما ولدا او حضتما حيضة فولدت احداهما او حاضت طلقتا لعدم امكان الاجتماع بخلاف
ان ولدتما او حضتما او ان ولدتما ولدين او حضتما حيضتين لا بد من ولادة كل واحدة وحيضها وكذا ان اكلتما هذا الرغيف لا بد
من اكلهما للامكان ولو قال ان لبست قميصين لا بد من لبسهما معا للحنث فلا يحنث بلبسهما متفرقين بخلاف هذين القميصين
يحنث بلبسهما متفرقين كان تغديت رغيفين يحنث باكلهما متفرقين بخلاف ان اكلت رغيفين لا بد من اكلهما معا وفي
الخلاصة انه لو زاد على ان ابدا فانها لا تفيد التكرار كما لو قال ان تزوجت فلانة ابدا فهي طالق فتزوجها طلقت ثم اذا تزوجها
ثانيا لا تطلق كذا اجاب ابو نصر الدبوسي كما في فتح القدير وعلله البزازي في فتاواه بان التأبيد ينفي التوقيت لا
التوحيد فيتأبد عدم التزوج ولا يتكرر ومن مسائلها ما في الواقعات الحسامية والمحيط لو كان له اربع نسوة فقال لهن
من لم ابت عندها منكن الليلة فالثلاث طوالق ثم قال للثانية مثل ذلك ثم قال للثالثة مثل ذلك ثم قال للرابعة مثل ذلك
ثم بات عند الاولى وقع عليها الثلاث لانه انحل عليها ثلاثة ايمان ويقع على كل واحدة منهن ممن لم يبت عندها تطليقتان
لانه تكرر على كل واحدة ثلاثا ولو بات مع اثنتين وقع على كل واحدة منهما تطليقتان وعلى الاخريين على كل واحدة منهما
تطليقة تخرج على هذا الاصل ولو بات مع الثلاث وقع على كل واحدة منهن تطليقة لانه انحل على كل واحدة منهن احدى
وهي اليمين التي عقدت على التي لم يبت عندها ولا يقع على هذه التي لم يبت عندها شيء لان الايمان التي عقدت على
الثلاث لم تنحل في حق منهن على الرابعة وهي التي لم يبت عندها انتهى ومنها ما في الحاوية ان دخلت الدار ان

ولو قال انت طالق ان بحر عند محمد لعدم شغل وعند ابي يوسف لا
لان ذكره بيان لارادة التعليق لو قال انت طالق
ان دخلت بفتح الهمزة وقع في الحال عند الجمهور وقد اخطأ
محمد الكسائي في ذلك في مجلس الرشيد فزعم الكسائي
انها بمعنى اذ واستدلالا بقوله تعالى يمنون عليك ان اسلموا
وقول محمد اولى اذ الظاهر في الآية التعليل
فتح القدير

دخلت الدار فانت طالق فهذه على دخلة واحدة ولو قال ان دخلت الدار فانت طالق ان دخلت فهذا على دخلتين ولو قال ان
قلت لك انت طالق ثم قال قد طلقتك تطلق ثنتين واحدة بالتطليق وواحدة باليمين انتهى والفرع الاخير يفيد ان قولهم
ان التعليق يراعى فيه اللفظ ولا يقوم لفظ آخر مقامه ويستثنى منه ما اذا دل على ان قوله قد طلقتك مرادف لقوله انت طالق
من جهة افادة وقوع الطلاق ومنها ما في الظهيرية ان لم تمت فلانة غدا فانت طالق فمضى الغد وهي حية يقع الا ان
بخلاف ان كلمت الموتى حيث لا يقع لعدمه ومنها ما فيها ايضا قالت له زوجها لك مع فلانة شغل ولك معها حديث فقال
ان كنت اعرف انه رجل او امرأة فانت كذا قال ان كان له معها حديث وشغل وقع والا فلا لان الاعتبار هنا للمعنى للحقيقة
والمعنى ترك التعرض ومنها ما لو قال لم اكن اليوم في العالم او في هذه الدنيا فحلال الله علي حرام يحنث بمضي اليوم
سواء حبسه القاضي او الوالي او في البيت لان الحبس يسمى نفيا قال تعالى او ينفوا من الارض انتهى ومنها ما في الهداية ايضا ولو قال
انت طالق ان دخلت الدار ثلاثا ينصرف الثلاث الى الطلاق الا ان ينوي الدخول ولو قال انت طالق ان دخلت الدار
عشرا فهو على الدخول عشر مرات لا الى الطلاق انتهى ومنها ما فيها ايضا قال ان لم اجامعها الف مرة فهي طالق قالوا هذا على
المبالغة والكثرة دون العدد ولا تقدير في ذلك والسبعون كثير انتهى ومنها ما فيها لو قال لامرأته ان لم تكوني امرأتي فانت طالق
ثلاثا فان لم يطلقها واحدة بائنة متصلة بيمينه تطلق ثلاثا ولو قال انت امرأتي فانت طالق ثلاثا طلقت ثلاثا انتهى ودل
اقتصاره على استثناء كلما ان متى لا تفيد التكرار فعلى هذا ما في الغاية لو قال لنسوة له متى دخلت منكن الدار فهي طالق فدخلت
واحدة منهن الدار مرارا طلقت بكل مرة تطليقة لان الفعل وهو الدخول اضيف الى جماعة فيراد به تعميم الفعل عرفا مرة
بعد اخرى لقوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا افاد العموم واستدل عليه بما ذكر في السير الكبير اذا قال الامام من قتل قتيلا فله
سلبه فقتل واحد قتيلين فله سلبهما انتهى مشكل لان عموم الصيد لكون الواجب فيه مقدرا بقيمة المقتول وفي السلب لانه
الى وهو ان مراده التشجيع وكثرة القتل كذا في التبيين وحقق ان ما في الغاية احد القولين في القنية في مسئلة صعود السطح
ودل ايضا على ان اذا لا تفيد التكرار واما قوله تعالى واذا رايت الذين يخوضون في اياتنا فاعرض عنهم فانما حرم القعود مع
الواحد في كل مرة من العلة لا من الصيغة كما فيما تقدم لما فيهما من ترتيب الحكم وهو النهي في الاول ومنع القعود على المشتق منه
وهو القتل والخوض فيتكرر به كما في فتح القدير ودل ايضا على ان ايا لا تفيد التكرار وفي المحيط وجامع الفقه لو قال
اي امرأة اتزوجها فهو على امرأة واحدة بخلاف كل امرأة اتزوجها حيث تعم لعموم الصيغة انتهى واستشكله في التبيين
وفي فتح القدير حيث لم يعم اي امرأة اتزوجها بعموم الصيغة ولم يجب عنه وقد ظهر لي انه لا اشكال فيه من جهة
الحكم وهو منقول في الخلاصة والولوالجية ايضا وزاد في البزازية الا ان ينوي جميع النساء لان الصيغة هنا ليست عامة
لان الفعل وهو اتزوج مسند الى خاص وهو المتكلم فهو نظير ما صرح به الاصوليون في الفرق بين اي عبيدي ضربته لا يتناول
الا واحدا وبين اي عبيدي ضربك فهو حر يعتق الكل اذا ضربوا لانه في الاول اسند الى خاص وفي الثاني الى عام بخلاف كل
امرأة اتزوجها فان العموم انما هو من كلمة كل لا من الوصف اذ الوصف خاص لما تقدم واما الاشكال في قوله حيث يعم
بعموم الصفة لانه لا عموم لها فيها لان الاشكال التسليم عمومها وانه ينبغي ان يكون كذلك واي كاكل فانا اقول هذا
يقتضي انه لو قال اي امرأة زوجت نفسها مني فهي طالق ان يتناول جميع النساء لان الوصف هنا لانه لم يسند الى معين
فهو كقوله اي عبيدي ضربك بل اولى لتنكير المضاف اليه فقد حكم كذلك كما في الخلاصة من الفصل الرابع في اليمين في
النكاح ويدل على ما قررناه ما ذكره في التلخيص من الكلام لو قال لنسوة ايتكن اكلت من هذا الطعام شيئا فهي طالق فاكلن
جميعا منه طلقن كلهن وكذلك ايتكن دخلت هذه الدار فدخلتها وكذلك لو قال ايتكن بشرتني فهي طالق فبشرنه جميعا ولو
قال ايتكن بشرتني بكذا فهي طالق فبشرته جميعا طلقن وان بشرته واحدة قبل الاخرى طلقت وحدها انتهى وفي المحيط
لو قال لعبيده ايكم حمل هذه الخشبة فهو حر فحملوها جميعا ان كانت الخشبة بحيث يطيق حملها واحد لم يحنث لان كلمة اي
تتناول الواحد المنكر من جملة فكان شرط الحنث حمل الواحد ولم يوجد بكماله وان كانت بحيث لا يحملها الواحد عتقوا
لان في العرف يراد به حملهم على الشركة لما تعذر حملها على الواحد فصار كانه قال ايكم حملها مع اصحابه ونظيره لو قال
ايكم شرب ماء هذا الوادي فشربوا جميعا عتقوا لان المراد منه شرب البعض عرفا لان شرب الكل متعذر فصار كانه
قال ايكم شرب بعض هذا الماء فهو حر ولو قال ايكم شرب ماء هذا الكوز وكان ماؤه يمكن شربه للواحد بدفعة او

لو قال ان لم اكن اليوم في العالم فحلال الله علي حرام

مطلب مهم

ثنتين فشربوا جميعا لم يعتق واحد منهم وان حمله بعضهم يعتق لان كلمة اي تتناول واحدا منكرا من الجملة لكنها صارت عامة
بعموم الوصف وهو الحمل فيتناول الكل واحدا على الانفراد على سبيل البدل لا على العموم والشمول بخلاف قوله ان حملتم هذه الخشبة
فانتم احرار فحملها بعضهم لم يعتق لان اللفظ علم بصيغته فيتناول الكل لعمومه فما لم يوجد منهم لا يتحقق شرط الحنث انتهى ومنه
علم ان قولهم انها تعم بعموم الوصف ليس على اطلاقه **قوله** الا في كلما لاقتضائها عموم الافعال كاقتضاء كل عموم الاسماء لان كلمة
كل موضوعة للاستغراق ما دخلت عليه كما ليس معه مبين غيره كلما تدخل على الافعال وكل تدخل على الاسماء فيفيد كل منهما عموم ما
دخلت عليه فاذا وجد فعل واحد او اسم واحد فقد وجد المحلوف عليه فتنحل اليمين في حقه وفي حق غيره من الافعال والاسماء
باقية على حالها فيحنث كلما وجد المحلوف عليه غير ان المحلوف عليه طلقات هذا الملك وهي متناهية فالحاصل ان كلما لعموم الافعال
وعموم الاسماء ضروري فيحنث بكل فعل حتى تنتهي طلقات هذا الملك وكل لعموم الاسماء وعموم الافعال ضروري ولو قال المصنف
الا في كل وكلما كان اولى لان اليمين في كل وان انتهت في حق اسم بقيت في حق غيره من الاسماء كما سيأتي وفي الولوالجية الطلاق
والعتاق متى علق بشرط متكرر تكرر واليمين متى علق بشرط متكرر لا يتكرر حتى لو قال كلما دخلت الدار فوالله لا اكلم فلانا
فدخل الدار مرارا فكلمه بعد ذلك لا يحنث الا في يمين واحدة ولو قال كلما دخلت الدار فانت طالق ان كلمت فلانا
فدخل الدار مرارا ثم كلمه مرة يحنث في الايمان كلها والفرق ان انعقاد اليمين بالله تعالى ليس الا ذكر اسم الله تعالى مقرونا
بخبر الدخول والكلام فكما انه لا انعقاد اليمين متعلقا بالدخول كان لها التعلق بالكلام بدليل انه لو قال ان دخلت والله ولم
يقل لا اكلم لا ينعقد فلم تنفسخ لكنه تصح اليمين بالله تعالى معلقا بالدخول وحده وانما تصح بالدخول والكلام جميعا والدخول
متكرر والكلام غير متكرر والمعلق بشرط متكرر وغير متكرر لا يتكرر فاما اليمين بالطلاق والعتاق وغيرهما فمتعلق بالدخول
وحده الا ترى انه لو اقتصر عليه صح فلم يكن لانعقاد اليمين تعلق بالكلام فتعلق اليمين معلقا بالدخول وحده والدخول يتكرر
لانه ادخل فيه كلمة كلما والمعلق بشرط متكرر يتكرر فيتصور قوله عند كل دخلة ان كلمت فلانا فامرأته طالق ولو كرر هذه
الى ثم كلمه مرة يحنث في الايمان كلها لان الشرط الواحد يصلح شرطا للايمان كلها انتهى وزاد البزازي على الطلاق والعتاق
الظهار وفي المحيط معزيا الى الجامع اصله ان الجزاء متى علق بشرط مكرر وغير مكرر فانه لا يتكرر بتكرر المكرر لان المعلق بشرطين
لا ينزل الا عند وجودهما فلو قال كلما دخلت هذه الدار فعلي حجة ان ضربتك فدخل مرارا ولم يضرب الا مرة فانه يلزمه حجج
بعدد الدخلات لان المعلق بالشرط كالمرسل عند وجود الشرط فكانه قال عند كل دخلة علي حجة ان ضربتك بخلاف ما لو
ضربك ودخل ثم دخل مرة اخرى فانه لا يلزمه حجة اخرى ما لم يضربه ثانيا وكذلك لو قال كلما دخلت الدار فامرأته
طالق وعبده حر ان ضربت فلانا لانه علق بالشرط متكرر وهو الدخول عتقا وطلاقا معلقا بالضرب انتهى **قوله** فلو قال
كلما تزوجت امرأة يحنث بكل امرأة ولو بعد زوج آخر بيان لبعض تفاريع كل وكلما وهي مسائل منها مسئلة الكتاب ووجهه
ان الشرط ملك يوجد في المستقبل وهو غير محصور وكلما وجد هذا الشرط تبعه ملك الثلاث فيتبعه جزاؤه وخالف فيها ابو
البه ابو يوسف ان كلما انما يوجب التكرار في غير المعينة بادعاء انه دخل بين كل وكلما اذا نسب فعلها
الى النكرة بان قال كل تزوج لكل امرأة وفي مسئلة تنقسم الاحاد فلزم بالضرورة انها اذا انحلت في فعل انحلت في اسمه
فلم يحنث الا في امرأة واحدة وهو مردود لان انقسام الاحاد على الاحاد عند التساوي وهو منتف لانه دائر في عموم الافعال
اوسع لان كثيرا من افراده ما يتحقق بالتكرار في شخص واحد وقد فرض عمومه بكلما فلا يعتبر كل اسم بفعل واحد فقط ومنها
لو قال كل امرأة اتزوجها فهي طالق فكل امرأة تزوجها تطلق واحدة فان تزوجها ثانيا لا تطلق لاقتضائها عموم
الاسماء لا عموم الافعال ولو نوى بعض النساء صحت نيته ديانة لا قضاء لانه نية تخصيص العام خلاف الظاهر وقال الخصاف
يصح نيته في القضاء ايضا وهذا مخلص لمن حلفه ظالم فاخذ بقوله لا باس به لانه حال حق وان لم تكن ظالما فلا يحل كذا في المحيط والفتوى
على ظاهر المذهب وان اخذ بقول الخصاف اذا كان هو المظلوم فلا باس به كذا في الولوالجية ومنها لو كان له اربع
نسوة فقال كل امرأة تدخل الدار فهي طالق فدخلت طلقت واحدة ولو دخلن طلقن فان دخلت تلك المرأة مرة اخرى
لا تطلق ولو قال كلما دخلت فدخلت امرأة طلقت ولو دخلت ثانيا تطلق وكذا ثالثا فان تزوجت بعد الثلاث و
عادت الاولى ثم دخلت لم تطلق خلافا لزفر ومنها ما لو قال كلما تزوجت امرأة ودخلت الدار فهي طالق فتزوج امرأة
مرتين ثم دخلت الدار لم تطلق الا مرة واحدة لان قوله ودخلت عطف على التزوج وحكم المعطوف حكم المعطوف عليه

قوله الا في كلما من اول الباب كيفية الحيلة وما فيه من البحث والجواب فراجعه ه

وحكمه كما يوجب التكرار فصار الدخول مكررا ايضا بخلاف لو قال كلما تزوجت امرأة فهي طالق ان دخلت الدار فتزوجها مرارا ودخل
مرة طلقت ثلاثا لانه لم يعطفه على الشرط المكرر وانما جعله شرطا بانه وهي لا يفيد التكرار فصار الدخول شرطا لحنث ثلاث
الايمان كلها كذا في المحيط ومنها لو قال كلما تزوجت امرأة فهي طالق وعبد من عبيدي حر فتزوج امرأة طلقت وعتق عبد من عبيده
حر فتزوج امرأة طلقت وعتق عبد من عبيده ولو تزوج اخرى طلقت ولا يعتق عبد من عبيده كذا ذكره الاسبيجابي واصله ان الكلام
اذا كان تاما مستقلا بنفسه لو اخذ حكمه من نفسه لا من غيره وان كان ناقصا غير مستقل بنفسه ولا مفهوم المعنى بذاته يؤخذ حكمه
من غيره لئلا يلغو بنفسه والثانية لا يستقل بنفسها فاخذ حكمها من المعطوف عليه والصريح معتبر بنفسه فلو قال كل امرأة ادخل
الدار فهي طالق وعبد من عبيدي حر فدخلن طلقن ولم يعتق الا عبد واحد لان العبد صريح مستقل بنفسه فلم ينعطف على الاول
وانه نكرة في الاثبات فيخص ولو قال كلما والمسئلة بحالها عتق اربعة عبيد لان كلما اوجبت تعميم الفعل فصار كل دخول شرطا على
حدة وعتق العبد معلق بالدخول ومن ضرورة تكرار الشرط تكرار الجزاء ليفيد ومن ضرورة تكرار الجزاء تعميم الاسم ولو قال كل جارية
لي تدخل فهي حرة وولدها وعبد من عبيدي فدخلن جميعا عتقن وعتق الاولاد كلهن ولم يعتق الا عبد واحد ولو قال كل
دار دخلتها فعلي حجة فدخل دورا لم يلزمه الا حجة لانه صريح بحج وهي نكرة في الاثبات فيخص ولم يقترن بها ما يوجب تعميمها
ولو تعلقها بشرط مكرر فان الدخول غير مكرر لان كلمة كل تجمع الاسماء دون الافعال ولو قال فعلي بها حجة لزمه بكل دار حجة وتمامه
في المحيط الا انه يشكل بفرع الاسبيجابي ولعل الصواب في عبارة الاسبيجابي كل امرأة اتزوجها دون كلما كما لا يخفى ومنها ما في
الخانية وغيره ولو قال كلما نكحتك فانت طالق فنكحها في يوم ثلاث مرات ووطئها في كل مرة طلقت طلقتين وعليه مهران
ونصف وقال محمد بانت بثلاث وعليه اربعة مهور ونصف ولو قال كلما نكحتك فانت طالق بائن فنكحها ثلاث مرات
في يوم ووطئها في كل مرة بانت بثلاث اجماعا وعليه خمسة مهور ونصف وتوضيحه فيه ومنها ما لو قال كلما دخلت هذه
الدار فامرأة لي طالق وله اربع نسوة فدخلها اربع مرات ولم يعين واحدة منهن بعينها تقع بكل دخلة واحدة ان شاء فرق
عليهن وان شاء جمعها على واحدة ولو قال كلما دخلت هذه الدار وكلمت فلانا او فكلمت فلانا فعبد من عبيدي حر
فدخلت مرارا وكلمت مرة لم يعتق الا عبد واحد ولو قال كلما دخلت هذه الدار فان كلمت فلانا فانت طالق فدخلت
ثلاثا ثم كلمت فلانا طلقت ثلاثا ولو قال كلما دخلت هذه الدار فكلما كلمت فلانا فانت طالق فاليمين الثانية
تقع معلقة بالدخول واذا دخلت الدار انعقدت اليمين الثانية فاذا كلمت ثلاث مرات بعد ذلك طلقت ثلاثا
كذا في المحيط ومنها ما في الخانية والمحيط رجل له اربع نسوة فقال كل امرأة لم اجامعها منكن الليلة فالاخرى طوالق
فجامع واحدة منهن وطلع الفجر طلقت التي جامعها ثلاثا لانها مطلقة بترك جماع كل واحدة منهن وسائرهن طلقت
كل واحدة تطليقتين لانه في حق سائرهن ترك جماع امرأتين في حق كل واحدة سواها وعلى هذا القياس فافهم ومنها
ما في الخانية قال كلما قعدت عندك فامرأته طالق فقعد عنده ساعة طلقت ثلاثا لان الدوام على القعود وعلى كل
ما يستدام بمنزلة الانشاء ولو قال كلما ضربتك فانت طالق فضربها بيديه جميعا طلقت ثنتين وان ضربها بكف واحد
لا يطلق الا واحدة وان وقعت الاصابع متفرقة لان في اليدين تكرار الضرب لان الضرب بكل يد ضرب على حدة وفي
ذلك بمنزلة الضرب بضغث واحد اما في الوجه الثاني لم يتكرر الضرب لان الاصل في الضرب هو الكف والاصابع
تابع لها فلم يتعدد الضرب ولو قال لامرأته كلما طلقتك فانت طالق فطلقها واحدة يقع طلاقان طلاق بالتطليق
وطلاق بقوله كلما طلقتك فانت طالق ولو قال كلما وقع عليك طلاقي فانت طالق فطلقها واحدة طلقت
ثلاثا انتهى ومنها ما في المحيط ثم المنعقد بكلمة كلما يمين واحدة للحال ويتجدد انعقادها مرة بعد اخرى كلما حنث في
يمينه اما ايمان منعقدة على رواية الجامع ايمان منعقدة للحال انحلت بعضها وبقي بعضها منعقدة بعد كلما حنث لا
انه يوجد شرطها وعلى رواية المبسوط المنعقد للحال يمين واحدة ويتجدد انعقادها مرة بعد اخرى كلما حنث في يمينه
ام ايمان منعقدات على رواية الجامع ايمان منعقدة للحال انحل بعضها وبقي بعضها منعقدة بعد كلما حنث الا انه يوجد
شرطها وعلى رواية المبسوط المنعقد للحال يمين واحدة ويتجدد انعقادها مرة بعد اخرى لانه بجزاء لم يذكر الا مرة
وهو المعتبر وجه رواية الجامع ان كلما بمنزلة تكرار الشرط والجزاء والفتوى على رواية الجامع لانه احوط انتهى
ولم يذكر ثمرة الاختلاف وينبغي ان تظهر الثمرة فيما اذا حلف بالطلاق لا يحلف بان قال كلما حلفت فانت طالق ثم

حلف بكلمة كلما فعلى رواية الجامع يقع الثلاث وعلى رواية المبسوط تقع الا واحدة واما اذا حلف بالله ان لا يحلف فينبغي
ان يجب الكفارة واحدة للحال اتفاقا لانه لا يعلم ما زاد على اليمين الواحدة وفي البزازية من كتاب القضاء لو قال لامرأة
كلما تزوجتك فانت طالق ثلاثا ثم تزوجها ورفع الامر الى حاكم يرى صحة النكاح فقضى بها وطلق ثلاثا ثم تزوجها
بعد دخول زوج آخر اختلف المشايخ في انه هل يحتاج الى القضاء ثانيا بناء على ان المنعقد بكلمة كلما للحال يمين واحدة يتجدد
انعقادها كلما وقع الحنث وهو رواية الاصل ام المنعقدة بها في الحال ايمان كما هو رواية الجامع وهو الاصح فينحل
البعض لوجود الشرط ويبقى منعقدة فمن قال بهذا شرط القضاء ثانيا ومن قال بالاول لا انتهى وبهذا بان ثمرة الاختلاف في
المعلق بالتزوج لا مطلقا قوله وزوال الملك بعد اليمين لا يبطلها لانه لم يوجد الشرط والجزاء باق لبقاء محله فيبقى اليمين
وسيأتي ان زوال الملك بالثلاث يبطل التعليق فكان مراده هنا الزوال بما دون الثلاث بان طلقها بعد التعليق واحدة او ثنتين
فانقضت عدتها ثم تزوجها ثم وجد الشرط طلقت لان طلاق الملك فيستمر ملك النكاح وملك اليمين حتى لو قال لعبده ان دخلت
الدار فحر فباعه ثم اشتراه فدخل عتق وقيد بزوال الملك لان زوال الامكان البر المصحح للتعليق مبطل له وتفرع على ذلك فروع
منها ما في البزازية قال لها ان لم اوضع اليك الدينار الذي علي الى شهر فانت كذا فابرأته قبل الشهر بطل اليمين انتهى ومنها
ما في القنية ان لم تردي ثوبي الساعة فانت طالق فاخذه هو قبل ان تدفع اليه لا يحنث وقيل يحنث وهكذا ان لم تجيء بفلان
فانت طالق فجاء فلان من جانب آخر بنفسه فالحاصل انه متى عجز عن الفعل المحلوف عليه واليمين موقتة بطلت عند ابي حنيفة ومحمد
خلافا لابي يوسف دعا امرأته الى الوقاع فابت فقال متى يكون فقالت غدا فقال ان لم تفعلي هذا المراد غدا فانت طالق ثم
نسيا حتى مضى الغد لا يحنث حلف ليخرجن ساكن داره اليوم وان كان ظالما غالبا تكلف في اخراجه فان لم يمكنه فاليمين
على التلفظ باللسان انتهى وذكر قبله فيها وفيما يحتاج الى التوفيق حلف ان لم تخرب بيت فلان غدا فقيد ومنع فلم يخرب حتى
مضى الغد اختلف فيه والمختار للفتوى يحنث قال لها وهي في بيت امها ان لم اذهب بك الى داري فانت طالق ثم اخرجها
من دار امها فهربت منه فلم يقدر على اخذها وقع حلف لا يسكن فلم يقدر على الخروج الا بطرح نفسه من الحيطان بعد ما اوثق
لم يحنث ولو وجد الباب مغلقا لم يمكنه فتحه ففي حنثه قولان ولو قال ان لم يخرج من هذا المنزل اليوم فقيد ومنع حنث وكذا
لو قال لها في منزل والدها ان لم تحضري في منزلي الليلة فانت طالق فمنعها الوالد من الحضور تطلق هو المختار ولو قال لاصحابه
ان لم اذهب بكم الليلة الى منزلي فذهب بهم بعض الطريق فاخذهم العسس فحبسهم لا يحنث ان لم اعمل هذه السنة في المزرعة
بنيامها فمرض ولم يتم حنث ولو حبسه السلطان لا يحنث انتهى وقوله ان لم اضرب وان لم اذهب بك وان لم تخرج وان
لم تحضري منزلي سواء في ان القيد والمنع لا يمنع الحنث لانه اكراه ولا اكراه تأثير في الفعل بالاعدام كالسكنى لا في العدم والمعلق
عليه في هذه المسائل العدم فلم يؤثر فيه الاكراه وانما يشكل مسئلة العسس فان الشرط العدم وقد اثر فيه حبس وكذا يشكل
مسئلة ان لم اعمل هذه السنة فان الشرط العدم وقد اثر فيه حبس السلطان ومنها ما في الخانية امرأة رفعت من كيس زوجها
درهما واشترت به لحما وخلط اللحام الدرهم بدراهمه وقال لها الزوج ان لم تردي علي ذلك الدرهم اليوم فانت طالق
في اليوم وقع الطلاق لوجود شرطه فان اراد حيلة للخروج عن اليمين ان تأخذ المرأة كيس اللحام وتسلمه الى الزوج انتهى
وذكر قبله رجل رفع الى امرأته دراهم ثم قال ما فعلت بالدراهم فقالت اشتريت اللحم فقال الزوج ان لم تردي علي ذلك الدرهم
فانت طالق وقد خالط الدرهم في يد القصاب قالوا ما لم يعلم انه ذهب ذلك الدرهم او سقط في البحر لا يحنث انتهى
والمفهوم انه اذا لم يمكن رده فانه يحنث فعلم به ان قولهم يشترط لبقاء اليمين امكان البر انما هو في المقيدة بالوقت فعدمه
مبطل لها اما المطلقة فعدمه موجب للحنث وحاصله ان امكان البر شرط الانعقاد واليمين مطلقة مطلقة كانت او مقيدة
واما في البقاء فان كانت مقيدة فيشترط لبقائها امكان البر وان كانت مطلقة فلا وكذا قال في الكتاب في باب اليمين
في الاكل والشرب ان لم اشرب ما في هذا الكوز اليوم فكذا ولا ماء فيه او كان فيه فصب والحلف ولا ماء فيه لا يحنث وان كان فصب
حنث انتهى وسنوضحه ان شاء الله تعالى وفي الخانية رجل قال لاصحابه ان لم اذهب بكم الليلة الى منزلي فامرأته طالق فذهب بهم
بعض الطريق فاخذهم العسس وحبسوهم قالوا لا يحنث في يمينه وهذا جواب يوافق قول ابي حنيفة ومحمد اصله مسئلة الكوز انتهى
تنبيه انما مسئلتان اكثر وقوعهما الاولى حلف بالطلاق ليودين له اليوم كذا فعجز عن الاداء بان لم يكن معه شيء ولا وجد
من يقرضه الثانية ما يكتب في التعاليق انه متى نقلها او تزوج عليها او ابرأته من كذا من مالها عليه فوقع لها جميع ما لها عليه

ولا اكراه تأثير في العقل بالاعدام

مسئلتان من اليمين كثيرا البلوى

قبل الشرط فهل تبطل اليمين فالجواب ان قوله في القنية انه متى عجز عن المحلوف عليه واليمين موقتة فانها تبطل يقتضي بطلانها في
المؤقتة الاولى الا ان يوجد نقل صريح بخلافه واما الثانية فقد يقال ان الابر البعد الا ان يمكن لانه لو دفع الدينار الى ابنه ثم
قال الدائن لمديونه ابرأتك براءة اسقاط قال في الذخيرة صح الابراء ورجع المديون بما ذكره في كتاب البيوع في مسئلة الابراء
انتهى والحط منه الا ان يوجد نقل بخلافه فيتبع وفي المحيط قبيل القسم الخامس في الطلاقات والمحرمات من كتاب الايمان لو
قال لامرأته ان كنت زوجتي غدا فانت طالق ثلاثا فخلعها في الغد ان نوى بذلك كونها امرأة له في بعض النهار تطلق وان
لم يكن له نية لم تطلق لان الابرار يتصور في اخر النهار ولو خلعها قبل غروب الشمس ثم تزوجها قبل غروب الشمس طلقت لانها
امرأته قبل الغروب ولو خلعها قبل الغروب ثم تزوجها بعد الغروب كانت امرأته وبر في يمينه لانها لم تكن امرأته قبل الغروب
انتهى وفي القنية ان سكنت في هذه البلدة فامرأته طالق وخرج في الفور وخلع امرأته ثم سكنها قبل انقضاء العدة لا تطلق
لانها ليست بامرأته وقت وجود الشرط انتهى فقد بطلت اليمين بزوال الملك هنا فعلى هذا يفرق بين كون الجزاء انت
طالق وبين كونه فامرأته طالق لانها بعد البينونة لم تبق امرأته فيحفظ هذا فانه حسن جدا وفي القنية ايضا ان فعلت كذا
فحلال الله علي حرام ثم قال ان فعلت كذا فحلال الله علي حرام ففعل احد الفعلين حتى بانت امرأته ثم فعل الاخر فقيل لا يقع الثاني
لانها ليست بامرأته عند الشرط وقيل يقع وهو الاظهر انتهى فعلى الاظهر قوله حلال الله علي حرام مثل انت طالق والاول اظهر
انه مثل امرأته طالق كما لا يخفى فان قلت قد جعلوا زوال الملك مبطلا لليمين فيما لو حلف لا تخرج امرأته الا باذنه فخرجت
بعد الطلاق وانقضاء العدة لم يحنث وبطلت اليمين بالبينونة حتى لو تزوجها ثانيا ثم خرجت بلا اذن لم يحنث لا
يقال ان البطلان لتقييده بامرأته لانها لم تبق امرأته لانا نقول لو كان لاضافتها اليه لم يحنث فيما لو حلف لا تخرج امرأته
من هذه الدار فطلقها وانقضت عدتها وخرجت وفيما لو قال ان قبلت امرأتي فلانة فعبدي حر فقبلها بعد البينونة مع انه
يحنث فيهما كما في المحيط معللا بان الاضافة للتعريف لا للتقييد قلت اليمين مقيدة بحال ولاية الاذن والمنع بدلالة الحال
وذلك حال قيام الزوجية فتسقط اليمين بزوال النكاح كما لو حلف لا تخرج الا باذن غريمه فقضى دينه ثم خرج لم يحنث وكذا
ما اذا حلف لا يخرج الا باذن فلان وليس منهما معاقدة لانها مطلقة كما في المحيط من باب اليمين على الفور والتراخي ثم اعلم ان
مما يبطل التعليق ارتداد الزوج ولحاقه بدار الحرب عنده خلافا لهما حتى لو دخلت الدار بعد لحاقه وهي في العدة لا تطلق
حتى لو جاء تائبا مسلما فتزوجها ثانيا لا ينقص من عدد الطلاق شيء كذا في شرح المجمع للمصنف والبطلان عنده لخروج المعلق
عن الاهلية لا لزوال الملك فلو قال المؤلف وزوال الملك بغير ارتداد ولحاق لا يبطلها لكان اولى بالبيان لان زوال
الملك بعد الامر باليد يبطله لما في القنية لو قال لها امرك بيدك ثم اختلعت منه وتزوجها ففي بقاء الامر بيدها
روايتان والصحيح انه لا يبقى قال لها ان غبت عنك اربعة اشهر فامرك بيدك ثم طلقها او انقضت عدتها وتزوجت ثم
عادت اليه الا وقد غاب عنها اربعة اشهر فلها ان تطلق نفسها انتهى والفرق بينهما ان الاول التخيير المنجز فيبطل بزوال
الملك والثاني تعليق التخيير فكان يمينا فلا يبطل **قوله** فان وجد الشرط في الملك طلقت وانحلت اليمين لانه قد وجد الشرط
والمحل قابل للجزاء فينزل ولم يبق اليمين لان بقاءها ببقاء الشرط والجزاء ولم يبق واحد منهما وفي القنية قال لها ان خرجت
من الدار الا باذني فانت طالق فوقع فيها غرق او حرق غالب فخرجت لا يحنث انتهى مع كون الشرط قد وجد لكن المراد
الخروج بغير اذنه لغير الغرق والحرق وفيها قبيل النفقة قال لزوجته الامة ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا ثم اعتقها
مولاها فدخلت وقع ثنتان وفي جامع الكرخي طلقت ثنتين ويملك الزوج الرجعة لامرأة جنب وحائض ونفساء فقال
اخبثكن طالق طلقت النفساء وفي اخبثكن على هي الحيض لانه يعقل انتهى اطلق الملك فشمل ما اذا وجد في العدة لما قدمناه في
التفويض وليس مراده ان يوجد جميع الشرط في الملك بل الشرط تمامه فيه حتى لو قال ان حضت حيضتين فانت طالق في
الاولى في غير ملك والثانية في ملك طلقت وكذلك ان تزوجها قبل ان تطهر من حيضة الثانية لساعة او بعدما انقطع
الدم قبل ان تغتسل وايامها دون العشرة فاذا اغتسلت او مضى عليها وقت صلاة طلقت لان الشرط قد تم وهي في نكاحه
وكذا لو قال ان اكلت هذا الرغيف فانت طالق فاكلت عامة الرغيف في غير ملكه ثم تزوجها فاكلت ما بقي منه طلقت
لان الشرط في ملكه يحنث به كذا في المبسوط وسيصرح بان الملك يشترط لاخر الشرطين وكلامنا هنا في الشرط الواحد
وفي البزازية انت طالق ان شئت كذا وكذا اطلق ما لم يوجد الكل وان كرر حرف الشرط ان كلمت وان شربت ان قدم بجزائه كما

في وجهه فلا يقع الطلاق وترتفع اليمين وان اخر الطلاق لا يقع ما لم يوجد الامور على قول محمد وعلى قول ابي يوسف اذا وجد واحد يقع
الطلاق وترتفع اليمين انتهى ومما يناسب قوله فان وجد الشرط طلقت ما في المحيط من باب الايمان يكذب بعضها بعضا اذا حلف
المدعى عليه بالطلاق فقال امرأته طالق ان كان لك علي الف درهم وبرهن المدعي وقضى به حنث الحالف عند ابي يوسف وهو
رواية عن محمد وعنه انه لا يحنث ولو برهن على اقرار المدعى عليه بالف ذكر في واقعات الناطفي انه لا يحنث ولو حلف رجلان
في ايديهما دار حلف كل ان الدار داره وبرهنا كانت بينهما ويحنثان وان كانت في يد احدهما حنث من وجب اليد لتقديم بينة الخارج
عليه حلف بالله انه لم يدخل هذه الدار اليوم ثم قال عبده حر ان لم يكن دخلها اليوم لا كفارة ولا يعتق عبده لانه ان كان صادقا في
اليمين بالله تعالى لم يحنث ولا كفارة وان كان كاذبا فهي يمين الغموس فلا توجب الكفارة واليمين بالله تعالى لا مدخل لها في
القضاء فلم يصر فيها مكذبا شرعا فلم يتحقق الشرط فحنث في اليمين بالعتق وهو عدم الدخول حتى لو كانت اليمين الاولى بالعتق
والطلاق حنث في اليمينين لان لها مدخلا في القضاء ولو ادعى على رجل دينا فحلف المدعى عليه بالطلاق ما له عليه شيء فاقام المدعي
البينة وقضى له فينظر ان قال كان له علي دين ولو فيه لم تطلق امرأته وان قال لم يكن له علي شيء قط طلقت امرأته وتمامه فيه ثم
اعلم ان هنا مسائل في الايمان يحكم على المعنى دون ظاهر اللفظ منها لو قال لها ان لم اكن اجيئك (؟) فامرأته طالق ثلاثا
لا يحنث ان كان متواضعا ومنها ان وضعت يدها على المغزل كذا فوضعت يدها عليه ولم تغزل لا يحنث ومنها ان دفعت
اجل شيئا ودفع اليها ارزا لتدفع اليه لا يحنث ومنها خرج من داره وحلف لا يرجع ثم رجع لشيء نسيه في داره لا يحنث
كذا في القنية وفيها قال لامرأتين له اطولكما حياة طالق لا تطلق في الحال فلو كانت احداهما بنت ستين سنة والاخرى
بنت عشرين سنين فماتت العجوز قبل الشابة طلقت الشابة في الحال ولا يستند خلافا لزفر قال رحمه الله ولو ماتتا معا لا تطلق
واحدة منهما ان لم يخرج العساق من الدار فانت طالق ثلاثا لا يقع لتعذر الدلالة انتهى وفيها دعا امرأته الى الوقاع
فابت فقال متى يكون قالت غدا فقال ان لم تفعلي هذا المراد غدا فانت طالق ثم نسياه حتى مضى الغد لا يحنث انتهى وبه يستثنى
من قولهم اذا فعل المحلوف عليه ناسيا يحنث والجواب انه يحنث شرطه ان يطلب منها غدا وتمتنع ولم يطلب فلا استثناء

بحث لو فعل المحلوف عليه ناسيا

قوله والا لا وان كنت اي وان لم يوجد الشرط في الملك لا يقع الطلاق وتنحل اليمين ان وجد في غير الملك واما بعدم الشرط
في الملك لا تنحل ثم اعلم انه تعتبر الاهلية وقت التعليق قال في القنية وفي الطريقة الرضوية اجمعوا ان الاهلية في تعليق الطلاق
تعتبر وقت اليمين لا وقت الشرط حتى لو كان مفيقا وقت اليمين مجنونا وقت الشرط يصح ويقع وعلى العكس لا يصح اليمين
انتهى **قوله** وان اختلفا في وجود الشرط فالقول له اي للزوج لانه ينكر وقوع الطلاق وهي تدعيه وهذا اولى من التعليل بانه متمسك
بالاصل لان الاصل عدم الشرط والقول لمن يتمسك بالاصل لان الظاهر شاهد له انتهى لانه لا يشمل ما اذا كان الظاهر شاهدا لها
والحكم فيها قوله مطلقا فكذا لو قال لها ان لم تدخلي هذه الدار اليوم فانت طالق فقالت لم ادخلها وقال الزوج بل دخلتها
فالقول له وان كان الظاهر شاهدا لها وهو ان الاصل عدم الدخول لكونه منكرا او اقوى منه لو قال لها ان لم اجامعك في
حيضك فالقول له انه جامعها مع ان الظاهر شاهد لها من وجهين كون الاصل عدم العارض وكون حرمته مانعة له من جماع
فيه بالشرط لان الاختلاف لو كان في وقت الخلاف فكان القول لها كما اذا قال انت طالق للسنة ثم قال جامعتك وهي طاهرة
لا يقبل قوله بخلاف ما اذا كانت حائضا لانه يمكنه انشاء الجماع فيه وان لم يجز شرعا اما اذا كانت طاهرة فلكونه قد اعترف
بالسبب لما قدمنا ان المضاف ينعقد سببا للحال بخلاف المعلق وفي الكافي من هذا الباب لو قال لامرأته الموطوءة انت طالق
للسنة لا يقع الا في طهر خال عن الطلاق والوطء عقيب حيض خال عن الطلاق واذا حاضت وطهرت وادعى الزوج جماعها
في طهرها في حيض لا يقبل قوله في منع الطلاق السني لانعقاد المضاف سببا للحال وانما تراخى حكمه فقط فدعوى
الجماع بعده دعوى المانع فلا يقبل قوله في منع وقوع الطلاق في الطهر لكن يقع طلاق اخر باقراره بالطلاق في حيض
وان ادعى الطلاق او الجماع وهي حائض صدق ولو قال ان لم اجامعك في حيضك فانت طالق فادعى جماعا في حيض لا
تطلق لانه علق الطلاق بصريح الشرط والمعلق بالشرط انما ينعقد سببا عند الشرط لما عرف فاذا انكر الشرط فقد انكر
السبب فيقبل قوله وكذا لو قال والله لا اقربك اربعة اشهر فمضت المدة ثم ادعى قربانها في المدة لا يقبل لان الايلاء سبب في الحال
لكن تراخى وقوع الطلاق الى مضي المدة وقد مضت المدة ووقع ظاهرا فدعوى القربان في المدة دعوى المانع فلا يقبل ولو
ادعى القربان قبل مضي المدة يقبل قوله لانه لم يقع الطلاق بعد وقد اخبر عما يملك انشاءه فيقبل قوله ولو قال ان لم اقربك

فى اربعة اشهر فانت طالق فمضت المدة ثم ادعى الفئ فى المدة لا يقبل لانه علق الطلاق بصريح الشرط فيتعلق الشرط فقد اقر بالسبب فيقبل قوله وان قال عبده حر ان طلقتك ثم خيرها فقالت اخترت نفسى فى المجلس وادعى انك اخذت بعمل اخر قبل الاختيار والمرئة وقع الطلاق والعتق لان سبب الطلاق واحد والظاهر وقوعه فدعواه الاعراض دعوى المبطل فلا يقبل واذا ثبت الطلاق ثبت العتق لبناء عليه ولو قال عبده حر ان لم تستغل بعمل اخر فادعى الاستغال بعمل اخر قبل الاختيار لا يعتق لانه انكر شرط العتق وتطلق لما مر ولو باع عبده بخيار ثلثة ايام للبايع ثم قال ان تم البيع بيننا فعبده حر فمضت مدة الخيار ثم ادعى الفسخ فى المدة لا يقبل ويثبت الملك والعتق لان المدة اذا مضت فالظاهر ثبوت الملك نظرا الى السبب واذا ثبت الملك ثبت العتق ولو قال ان لم انقض البيع فى الثلاث فعبدى حر فادعى النقض بعده لم يعتق لانكاره شرط العتق والملك ثابت لما مر انتهى وفيه من اخر كتاب الايمان لو قال كل امرأة لى حرة الا امهات اولادى ثم ادعى امية الولد فيهن لم يعتقن لا يصدق سواء كان معين ولد او لا والاصل ان السيد اذا اوجب العتق بلفظ عام واستثنى بوصف خاص ثم ادعى وجود ذلك فان كان الوصف عارضيا لا يقبل قوله وان كان اصليا قبل قوله لانما القول له يتمسك بالاصل وان اوجب العتق بلفظ خاص ثم انكر وجود ذلك الوصف فالقول قوله لانه ينكر الاعتاق اصلا وهنا اوجب العتق بلفظ عام واستثنى بوصف خاص عارضيا فكان مدعيا ابطال العتق اصلا فلم يصدق وقيام الولد لا بد له على صدق دعواه لاحتمال ان يكون من غيره ولكنه يثبت نسب الولد منه يجعول الدعوة فى ملكه وعتق الولد ولم تصر الامة ام ولده لانها عتقت بالايجاب العام ولو عرف دعوى النسب من المولى قبل حلفه وعنه واختلفوا فقال المولى كنت ادعيت قبل اليمين ولم تعتق الامة وقالت الامة ادعيت بعد اليمين وقد عتقت فالقول للمولى لان امية الولد تثبت فى محل ودى ابدا على ما عتقد الا عرفه ثم قيل للامة ظاهر اخر وهو ان الاصل عدم امية الولد فتعارض الظاهران بظاهر ما ثبت الاستحقاق وهو يدفع ولو قال الا امة جارة او اشتريتها من زيد او كنت الجارية البارحة او الان ثيابا وادعى ذلك لا يصدق لانه هذه صفة عارضة لكن القاضى هو مدعيا فانه فلم يثبت لا العتق ولكنه السيد لانه شاهد دمن صفة عنيفة فلا عم ضد مؤيد وهو حلف المولى دون فلم يتجه اشكل عليهم عتقت بالايجاب العام العدم صفة ثبوت المستثنى وان كانت ثيابا وخاص وهو اختلفوا فقال اصحابنا لم يحلف وقال اسبحى بعد حلف فالقول له انه امحال يدل على ما قبله وكذا لو قال الا انه بكرا او لم اشتر ثيابا او لم اطأها البارحة او ان خراسية ثم ادعى ذلك فالقول قوله لان هذه صفة اصلية اذ الاصل هى البكارة وعدم الولادة وعدم الشراء فلا عدم الوطئ وكذا الخراسانية لانه الخراسانية من يكون مولده بخراسان فانت صفة اصلية مقارنة لحدوث الذات ولو قال كل امة لى بكرا او ثيب او لم اشتر ثيابا او لم اشترها من فلان او لم اطأها او كنتها البارحة او ولدت منى او لم تلد منى او جارة او غير جارة فهو حرة ثم انكر هذه الاوصاف فالقول له لانه اوجب العتق بوصف خاص ثم انكر وجود ذلك الوصف فكان القول له انتهى ويجرى هذا فى الطلاق ايضا فلو قال كل امرأة لى طالق الا امرأة جارة او وطئتها البارحة ونحوه وادعى ذلك لا يقبل الى اخر المسائل ثم اعلم ان ظاهر المتون يقتضى انه لو علق طلاقها بعدم وصول النفقة اليها شهرا ثم ادعى الوصول وانكرت فالقول قوله لعدم وقوع الطلاق وقولها فى عدم وصول المال وقد جزم به فى القنية فقال ان لم تصل نفقتى اليك عشرة ايام فانت طالق ثم اختلفا بعد العشرة فادعى الزوج الوصول وانكرت فالقول له انتهى لكن صحح فى الخلاصة والبزازية كما قدمناه فى فصل الامر باليد انه لا يقبل قوله فى كل موضع يدعى الايفاء حق وهى تنكر كما قبل قولها فى عدم وصول المال وهو يقتضى تخصيص المتون وكانه يثبت فى ضمن قبول قولها فى عدم وصول المال وهذا التفريع فى هذا المحل من خواص هذا الشرح ان شاء الله تعالى **قوله** الا اذا برهنت اى اقامت البينة على وجود الشرط لانها نورت دعواها بالحجة الطلقة فشمل ما اذا كان الشرط عدميا فان برهانها عليه مقبول لما فى جامع الفصولين الشرط يجوز اثباته بينة ولو كان نفيا كما لو قال القنه ان لم تدخل الدار فانت حر فبرهن القن انه لم يدخله لعتق قبل نفيه لو جزاؤها بدليل انه ضربها بغير جناية ثم ضربها وقال ضربتها بجناية وبرهنت انه ضربها بغير جناية ينبغى ان تقبل بينتها اذا قامت على النفى لقيامها على الشرط حلفه ان لم تجئ صهرتى هذه الليلة فامرأتى كذا فشهدا انه حلف كذا ولم تجئ صهرته فى تلك الليلة وطلقت امرأته تقبل لانها على النفى صورة وعلى اثبات الطلاق حقيقة والعبرة للمقاصد لا للصورة كما لو شهدا انه اسلم واستثنى وشهد اخران انه اسلم ولم يستثن يقبل بينة اثبات الاسلام ولو فيها نفي اثبات ادعى ضمنا اثبات اسلامه ثم رقم لعلاء تمحق قال تقبل على الشرط ولو كان نفيا انتهى فانه حقق سيأتى تمامه فى كتاب الايمان فى هذا المختصر انه

تفعص تخصيص المتون المقتضى لقبول قولها ووقوع الطلاق عليه ويكون مسلكه لكثرة الوقوع ه

لو قال عبده حر ان لم يحج العام فشهدا بنحره بالكوفة لم يعتق يعنى عندهما خلافا لمحمد وعللوا له بانها شهادة نفى معنى لم يحج العام فهذا يدل على ان شهادة النفى لا تقبل على الشرط قلت قد اختلفوا فى بناء هذه المسئلة فقيل انها مبنية على مسئلة اشتراط الدعوى فى شهادة عتق القن فانه فى جامع الفصولين فعلى هذا لو وضعت المسئلة فى الامة ينبغى ان يعتق وقال اذ دعواها العتق لا تشترط انتهى لكن فيه لا شك انما عالى ما عول له فى الهداية من انها قامت على النفى لان المقصود منها نفى الحج لاثبات التضحية لانه لا مطالب لها فصار كما اذا شهدوا انه لم يحج هاية الامر ان هذا النفى بما يحيط به علم الشاهد ولكنه لا يميز بين نفى ونفى تيسيرا انتهى فيشكل وكذا قال فى فتح القدير ان قول محمد اوجه ظاهره تسليم على ان بها على الشرط مقبولة ولو نفيا وقد نقله عن المبسوط ايضا وسيأتى تمامه ان شاء الله تعالى ولو قال المصنف ولو ادعى عليه ان الشرط قد وجد انكره فالقول له الا اذا شهدت البينة لكان اولى لانه لا يشترط دعوى المرأة للطلاق ولذا بتبرهن لان الشهادة على عتق الامة وطلاق المرأة يقبل حسبة بلا دعوى ولا يشترط حضور الامة والمرأة لكن يشترط حضور الزوج والمولى صح تحضر المرأة ليشير اليها الشهود ولو شهدا انه ابان امرأته فلانة فقالت لم يطلقنى وقال الزوج ليس اسمها فلانة وشهدا ان اسمها فلانة فالقاضى يفرق بينهما وكما مر عتق الامة فلو شهدا انه حررها واسمها كذا وقالت لم يحررنى فالقاضى يحكم بعتقها والشهادة بحرمة المصاهرة والايلا والظهار بدون الدعوى تقبل يشترط حضور المشهود عليه وقيل لا يقبل بدون الدعوى فى الايلاء والظهار وفى عتق الامة والطلاق بدون الدعوى قيل يكفى وقيل لا وبه اخذ الفتوى كذا فى جامع الفصولين وفى القنية ادعت انه طلقها من غير شرط والزوج يقول طلقتها بالشرط ولم يوجد فالبينة بينة المرأة ولو ادعت عليه انه حلف لا يضربها وادعى هو انه لا يضربها من غير ذنب واقاما البينة يثبت كلا الامرين ويطلق ايهما كان انتهى وفى القنية من باب البينتين المتضادتين ولو قال لامرأته ان شربت مسكرا بغير اذنك فامرك بيدك فاقامت بينة على وجود الشرط واقام الزوج بينة انه كان باذنها فبينة المرأة اولى انتهى **قوله** وما لا يعلم الا منها فالقول لها فى حقها كان حضت فانت طالق وفلانة او ان كنت تحبينى فانت طالق وفلانة فقالت حضت او احبك طلقت هى فقط عليه الائمة الاربعة لانها امينة مامورة باظهار ما فى رحمها وفائدته ترتيب احكام الطهر وهو فرع قبول قولها كما قبل اخبارها بالحيض فى انقضاء العدة وحرمة جماعها وبالطهر وبقولها طهرت فى حق جواز ما حلف وهى متهمة فى حق غيرها ان كذبها الزوج وان صدقها طلقت فلانة ايضا وحاصله ان المنظور اليه فى حقها شرعا الاخبار لا انه وفى حق ضرتها حقيقته وشهادتها على ذلك شهادة فرد ولا بعد فى ان يصير قول الانسان فى حق نفسه لا فى حق غيره كاحد الورثة اذا اقر بدين على الميت يقتصر على نصيبه اذا لم يصدقه الباقون والمشترى اذا اقر بالمبيع المستحق لا يرجع بالثمن على البايع كذا فى فتح القدير وقد يقال ان المتوفى المسئلتين لم يتعد ضرر اقراره الى احد وهنا يتعدى الى الزوج بقطع العصمة مع كونها متهمة فى حق نفسها ايضا ولا بد من قيام الحيض عند الاخبار اما بعد الانقطاع فلا لانه ضرورى فيشترط قيام الشرط بخلاف ان حضت حيضة حيث تقبل قولها فى الطهر الذى يلى الحيضة لا قبله ولا بعده لانها اخبرت عن الشرط حال عدمه والمعنى فيه ان الشرع جعلها امينة فيما تخبر به عن الحيض والطهر ضرورة اقامة الاحكام المتعلقة بهما فما دامت الاحكام قائمة كان الامر كما يمين من جهة الشرع فتصدق واذا كانت الاحكام منقضية كان الامر غير ثابتين فلا يصدق بخلاف المودع لو قال رددتها او هلكت يصدق ولا يشترط لتصديقه قيام الامانة لانه صار امينا من جهة صاحب المال فى كل ابدا لا للضرورة حيث ائتمنه صاحب المال مطلقا كذا فى المعراج قيد بقوله ان حضت لانه لو قال لامرأتيه اذا حضتما فانتما طالقان فقالتا حضنا لم تطلق واحدة منهما الا ان يصدقهما فان صدق احداهما وكذب الاخرى طلقت المكذبة وان كن ثلاثا فقال ذلك فقلن حضنا لم تطلق واحدة منهن الا ان يصدقهن وكذا ان صدق احداهن فان صدق اثنتين فقط طلقت المكذبة دون المصدقات ولو كن اربعا والمسئلة بحالها لم تطلق الا ان يصدقهن وكذا ان صدق واحدة او اثنتين وان صدق ثلاثا فقط طلقت المكذبة دون المصدقات والوجه ظاهر من الشرح وفى المحيط قال لنسائه الاربع اذا حضتن حيضة فانتن طوالق فقالت واحدة حضت حيضة وصدقها الزوج طلقن لان شرط وقوع الطلاق عليهن حيضة واحدة منهن لان اجتماعهن على حيضة منهن لان اجتماعهن على حيضة واحدة لا يتصور فيجعل ذلك مجازا عن حيضة احداهن كما لو قال لامرأتيه اذا حضتما حيضة فانتما طالقان فحاضت احداهما طلقتا وان كذبها طلقت وحدها لانها مصدقة فى حقها دون ضراتها ولو قالت كل واحدة حضت حيضة طلقت كل واحدة تطليقة صدقها الزوج او

كذبها لان كل واحدة مصدقة شرعا فيما بينها وبين زوجها ولو قال كلما حضتن حيضتين فانتن طوالق فقالت كل واحدة حضت
حيضة فان كذبهن طلقت كل واحدة تطليقة لانه ثبت حيضة كل واحدة في حق نفسها خاصة دون صواحباتها فلم يوجد في حق كل واحدة
الا شرط طلاق واحدة وان صدق واحدة دون الثلاث طلقت كل واحدة من الثلاث ثنتين والمصدقة واحدة لانه ثبت في
حق المصدقة دون حيض صواحبها وثبت في حق كل واحدة من المكذبات حيضتان حيضها باخبارها وحيض المصدقة بالتصديق
وان صدق ثنتين طلقت كل مصدقة ثنتين لوجود حيضتين في حق كل واحدة حيضها وحيضة صاحبتها المصدقة وكل مكذبة
ثلاثا لوجود ثلاث حيض في حقها حيضتها وحيضتي المصدقتين وان صدق ثلاثا طلقت كل واحدة ثلاثا لثبوت ثلاث حيض في
حق المصدقات واربع حيض في حق المكذبة انتهى ثم اعلم ان الوقوع على الغير لم ينحصر في تصديقه وانما يتوقف على التصديق
اذا لم يعلم وجود الحيض منها اما اذا علم طلقت فلانة ايضا كذا في الجوهرة وقيد بكونه لا يعلم الا منها لانه لو كان يعلم من غيرها توقف
الوقوع على تصديقه او البينة كالدخول والكلام اتفاقا واختلفوا فيما لو علق طلاقها بولادتها فقالا يقع الطلاق بشهادة
القابلة وقال الامام الاعظم لا بد من شهادة رجلين او رجل وامرأتين كما في الجوهرة ولا يشتمل ما لو علقه على فعل الغير باذنها لما
في البزازية ان شربت مسكرا بغير اذنك فامرك بيدك وشرب ثم اختلفا في الاذن فالقول له والبينة لها انتهى وفي الصيرفية
ان ذهبت الى بيت امي بغير اذنك فانت طالق فادعى اذنها وانكرت فالقول له لانه ينكر وقوع الطلاق انتهى مع ان
الاذن لا يستفاد الا منها ولكنه تطلع عليه بالقول بخلاف الحيض والمحبة والبغض ومن قبيل الدخول والكلام ما لو علق بقوله
ان كنت جائعة فهي قال قاضي خان ان لم تكن جائعة في قول الصوم لا يكون حانثا ومنه ما لو علقه بقوله ان لم اشبعك من جماع
قال القاضي ان جامعها حتى انزلت فقد اشبعها انتهى وفي القنية والمسرة كالمحبة وكذا الغيرة باللسان لا بالقلب انتهى وقد
سوى المصنف بين المحبة والحيض وليس بينهما فرق الا من وجهين احدهما ان التعليق بالمحبة يقتصر على المجلس لكونه تخييرا
حتى لو قامت وقالت احبك لا تطلق والتعليق بالحيض لا يبطل بالقيام كسائر التعليقات والثاني انها اذا كانت كاذبة في
الاخبار تطلق في التعليق بالمحبة لما قلنا وفي التعليق بالحيض لا تطلق فيما بينه وبين الله تعالى حتى يحل وطؤها ديانة لان
حقيقة المحبة والبغض امر خفي لا يوقف عليه من قبل احد لا منه قبلها ولا منها قبل غيرها لان القلب متقلب لا يستقر على الشيء فلم
يوقف عليهما فتعلق الحكم باخبارها لانه دليل عليهما لان احكام الشرع لا تناط باحكام خفية وفي الفوائد الظهيرية لو قال انت
طالق ان كنت انا احب كذا ثم قال لست احبه وهو كاذب فهي امرأته يسعها وطؤها ديانة قال شمس الائمة هذا مشكل لانه
يعرف ما في قلبه حقيقة وان كان لا يعرف ما في قلبها لكن الطريق ما قلنا ان الحكم يدار على الظاهر وهو الاخبار وجودا وعدما
وكذا الحكم لو قال ان كنت تبغضيني ولو قال ان كنت تحبيني بقلبك فقالت احبك طلقت ديانة وقضاء عند ابي حنيفة وابي
يوسف لان المحبة فعل القلب فكان اطلاقها وتقييدها بالقلب سواء وانما يفيد التأكيد وقال محمد لا تطلق ديانة
لان المحبة عمل القلب وجعل اللسان خلفا عنه وعند التقييد بالقلب بطل الخلفية فبقي الحكم متعلقا بالاصل كذا في المعراج
والظاهر من كلام مشايخنا انه لا فرق بين التعليق بمحبتها اياه او بمحبتها واقعة وذكره في المعراج عن غير اهل المذهب
فقال في التبصرة وفي اللحية قال لها ان كنت تحبين فراقي فانت طالق فقالت احب ثم قالت كنت لاعبة فلا ارى ان
يقع عليها ثم نقله عن النوادر للمالكية وذكر في المحيط مسئلة ما اذا قال ان كنت تحبين الطلاق ولا فرق بين الطلاق والفراق فكان
منقولا عن اصحابنا ايضا واطلق في المحبة فشمل ما اذا قال ان كنت تحبين ان يعذبك الله تعالى في نار جهنم فانت طالق
ولا نتيقن بكذبها لانها لشدة بغضها اياه قد تحب التخلص منه بالعذاب كذا في الهداية وذكر قاضي خان قال لامرأته ان
سرتك فانت طالق فضربها فقالت سرني قال لا تطلق امرأته لانا نتيقن بكذبها قال مولانا رضي الله عنه وينبغي
ان يكون هو ان السرور مما لا يوقف عليه فينبغي ان يتعلق الطلاق بخبرها ويقبل قولها في ذلك وان كنا نتيقن بكذبها كما لو
قال ان كنت تحبين ان يعذبك الله بنار جهنم فانت طالق فقالت احب يقع الطلاق عليها ولو اعطاها الف درهم فقالت
لم يسرني كان القول قولها ولا يقع الطلاق لاحتمال انها طلبت العين فلا يسرها الالف انتهى فلم يتبين بينهما فرق وقوله انا
كنا نتيقن بكذبها ممنوع لما سمعته عن الهداية من انه لا يتيقن بكذبها وبهذا ظهر انه ان علق بفعل قلبي واخبرت به
فان تيقنا بكذبها لم يقع والا وقع وفي البدائع ان كنت تحبين الجنة فتعلق باخبارها بالارادة مع انها لا تفضل الا احد له
ثمرة الجنة فقد تيقنا بكذبها وقد يقال انها لشدة محبتها للحيوة الدنيا تكره الجنة لانها لا تتوصل اليها الا بالموت وهي

تكره فلم نتيقن بكذبها وهل تكفر المرأة بقولها انا احب عذاب جهنم واكره الجنة لانه ظاهر كلامهم هنا عدمه وفي المحيط ولو قال لامرأته
ان كنت تحبين الطلاق واشد كما تبغضه فانت طالق فقالت كل واحدة انا اشد حبا في ذلك لا يقع شيء لان كل واحدة مخبرة في حق نفسها
شاهدة على صاحبتها بما في ضميرها لانها تقول انا اشد حبا منها وهي اقل حبا مني وهي غير مصدقة في الشهادة على صاحبتها فلم
يتم الشرط انتهى وقيد بمحبتها لانه لو علقه بمحبة غيرها فظاهر ما في المحيط انه لا بد من تصديق الزوج فانه قال لو قال انت طالق ان
لم تكن امك تهوى ذلك فقالت الام انا لا اهوى وكذبها الزوج لا تطلق وان صدقها طلقت لما عرف وروى ابن رستم
عن محمد لو قال ان كان فلان مؤمنا فانت طالق لا تطلق لانه شيء لا يعلمه الا هو ولا يصدق هو على غيره وان كان هو ابن سماعة ليعلي
ويحج ولو قال لا اقول اليك حاجة فانت طالق فقالت لي حاجة فقال امراته طالق ان لم اقض حاجتك فقال حاجتي ان تطلق زوجتك فله ان لا يصدقه
فيه ولا تطلق زوجته لانه محتمل للصدق والكذب فلا يصدق على غيره انتهى واطلق في المرأة فشمل ما اذا كانت مراهقة لم تحض
بعد لما في المحيط لو قال لامراته المراهقة ان حضت فانت طالق فقالت حضت او قال لغلامه المراهق ان احتلمت فانت حر
فقال احتلمت تصدق المرأة ولا يصدق الغلام في رواية هشام لان الغلام ينظر اليه كيف يخرج منه المني ولا يستطاع ذلك
في الحيض لانها تدخل الدم في الفرج فلا يعلم منها او من غيرها وفي رواية يصدق الغلام ايضا وهي الاصح لان الاحتلام لا يعرف
الا من جهته كالحيض ولذلك لو قال احتلمت في حال اشكال امره يصدق فيما له وفيما عليه لانه اخبر بخبر يحتمل الصدق والكذب فيصدق
كالبالغة انتهى ولم ار صريحا ان المرأة اذا قبل قولها في حقها في الحيض والمحبة فهل يكون بيمينها او بلا يمين ووقع في الوقاية
انها صدقت في حقها خاصة وظاهره انه لا يمين عليها ويدل عليه قولهم ان الطلاق معلق باخبارها وقد وجد ولا فائدة في
التحليف لانه وقع بقولها والتحليف لرجاء النكول وهي لو اخبرت ثم قالت كنت كاذبة لا يرتفع الطلاق لتناقضها كما سيأتي
نقله عن الكافي وبيانه ان شاء الله تعالى **قوله** وبرؤية الدم لا يقع فان استمر ثلاثا وقع من حين رأت يعني لا يقع برؤيته فيما اذا
علق الطلاق بحيضها سواء كان بان او بكلما او بمتى او مع نحو انت طالق في حيضك او مع حيضك لانه لم يتحقق كونه حيضا حينئذ فاذا
استمر ثلاثة ايام بلياليها وقع الطلاق من حين رأت الدم لانه بالامتداد تبين انه حيض من الابتداء فيجب على المفتي ان يعينه
فيقول طلقت حين رأت الدم وليس هذا من باب الاستناد وانما هو باب التبيين ولذا قال من حين رأت وقال المصنف في
شرح المجمع انه يتبين بالانتهاء انه حيض من الابتداء والظاهر منه ما في المحيط لو قال لعبده ان حضت فقالت رأيت الدم
وصدقها الزوج لا يحكم بعتقه حتى يستمر ثلاثة ايام فيحكم بعتقه من حين رأت لان الدم لا يكون حيضا حتى يستمر ثلاثة ايام والظاهر
ان كان فيه الاستمرار ولكن الظاهر يكفي للدفع فيدفع به العبد استخدام المولى عن نفسه ولا يكفي للاستحقاق فاذا استمر تبين انه
كان حيضا فيعتق من حين رأت الدم حتى لو جنى او جني عليه كان ارشه ارش الاحرار لانه يظهر عتقه ولا يستند بمنزلة قوله ان كان فلان
في الدار فانت حر فظهر ذلك في اخر النهار يظهر عتقه بخلاف قوله انت حر قبل موتي بشهر فمات بعده بشهر وقد جنى العبد
كان حكمه حكم العبد عند ابي حنيفة لان ثمة العتق يثبت مستندا والاستناد لا يظهر في حق الفائت والمتلاشي فان قال الزوج
انقطع الدم في الثلاثة وانكرت المرأة والعبد فالقول لهما لان الزوج اقر بوجود شرط العتق ظاهرا لان رؤية الدم في وقته
كون حيضا ولهذا تؤمر بترك الصلوة والصوم ثم ادعى عارضا يخرج المرئي من ان يكون حيضا فلا يصدق فان صدقته المرأة وكذبه
العبد في الايام الثلاثة فالقول لها وان كان بعدها فالقول للعبد انتهى وفي الكافي في مسئلة ان حضت فعبدي حر وضرتك طالق
اذا رأت الدم وقالت حضت وصدقها انه قبل الاستمرار يمنع الزوج عن وطء المرأة واستخدام العبد في الثلاثة لاحتمال الاستمرار
فوجدها الزوج ثم قالت كان انقطع قبل الدم عشرة ايام لم تصدق لانه بعد اقرارها بالحيض رجوع يخالفه بعد اقرارها برؤية
الدم ولو ادعى الزوج ان الدم كان قبله الطهر عشرة ايام وقالت بل عشرين فالقول لها ولو قال لها وهي حائض اذا طهرت فعبدي
حر فقالت طهرت بعد ثلاثة ايام وكذبها الزوج لا يعتق وان صدقها ومضت العشرة عتق وان قالت بعد العشرة عاودني
الدم في العشرة وصدقها الزوج وكذبها العبد عتق وكذا لو قالت ذلك بعدما اقرت بالانقطاع وان كان حيضها خمسة فقال لها ان
حضت هذه المرة ستة فعبدي حر فقالت رأيت الدم في اليوم السادس الى اخر اليوم وكذبها الزوج فالقول له لانكاره
شرط العتق بخلاف ما اذا علق عتقه باصل الحيض فادعى الزوج الانقطاع في الثلاثة وادعت الامتداد فالقول لها وان صدقها
الزوج الدم في اليوم السادس توقف العتق فان جاوز العشرة تبين انه لم يكن حيضا ولم يعتق وان لم يجاوز عتق فان ادعت
ذلك الانقطاع فيها وادعى المجاوزة فالقول له ولا عتق ولو اخبرت في العشرة بالانقطاع ثم قالت عاودني الدم

اخبرت بوقوع الشرط ثم قالت كنت كاذبة

انت حر قبل موتي بشهر

لا يقبل قولها انه صدقها ولو كانت عادتها خمسة فطلقها في مرض موته فحاضت حيضتين ثم مات الزوج في الثالثة بعد خمسة فقالت
الورثة طهرت على راس خمسة ولا ميراث لك وقالت لم ينقطع وارى الدم في الحال فالقول لها لان الاصل في كل ثابت دوامه فهي
تمسك بهذا الظاهر لدفع الحرمان وهو حجة للدفع وتمامه في الكافي ومن احكام الوقوع من الابتداء انها لو كانت غير مدخولة
وتزوجت حين رات الدم فان النكاح صحيح ومن احكامه انها لا تحتسب بهذه الحيضة من العدة لانها بعض حيضة لانه حين كان الشرط
رؤية الدم لزم ان يقع الطلاق بعد بعضها وفي الخانية رجل قال لامراته قبل الدخول اذا حضت فانت طالق فقالت حضت ثم تزوجت
من ساعتها قال محمد ان صدقها الزوج الاول او الثاني وقال لا يدري الا من ذلك حيضا او لا انتهى ومن احكامه ايضا ان الطلاق لو كان
ومنها انه لو خالعها في الثلاث بطل الخلع لكونها مطلقة ذكره في الجوهرة وفي الثاني نظر لان الخلع يلحق الطلاق الصريح
كما قدمناه في باب الكنايات وذكر المؤلف في المستصفى من باب المسح على الخفين ان الاحكام تثبت بطرق اربعة الاقتصار
كما اذا انشأ الطلاق او العتاق وله نظائر جمة والانقلاب وهو انقلاب ما ليس بعلة علة كما اذا علق الطلاق او العتاق
بالشرط فعند وجود الشرط ينقلب ما ليس بعلة علة والاستناد وهو ان يثبت في الحال ثم يستند وهو دائر بين التبيين والاقتصار
وذلك كالمضمونات تملك عند اداء الضمان مستندا الى وقت وجود السبب وكالنصاب فانه تجب الزكاة عند تمام
الحول مستندا الى وقت وجوده وكطهارة المستحاضة والمتيمم تنتقض عند خروج الوقت ورؤية الماء مستندا الى وقت الحدث
ولهذا قلنا لا يجوز المسح لهما والتبيين وهو ان يظهر في الحال ان الحكم كان ثابتا من قبل مثل ان يقول في اليوم ان كان زيد في الدار فانت
طالق وتبين في الغد وجوده فيها فيقع الطلاق في اليوم ويعتبر ابتداء العدة منه وكما اذا قال لامراته اذا حضت فانت طالق
فرات الدم لا يقضى بوقوع الطلاق ما لم يمتد ثلاثة ايام فاذا تم ثلاثة ايام حكمنا بوقوع الطلاق من حين حاضت والفرق بين
التبيين والاستناد ان في التبيين يمكن ان يطلع عليه العباد وفي الاستناد لا يمكن وفي الحيض يمكن ان يطلع عليه بان يشق بطنها
فيعلم انه من الرحم وكذا اشتراط المحلية في الاستناد دون التبيين وكذا الاستناد يظهر اثره في القائم دون المتلاشي واثر التبيين
يظهر فيهما فلو قال انت طالق قبل موت فلان بشهر لم تطلق حتى يموت فلان بعد اليمين بشهر لم تطلق حتى يموت فلان بعد اليمين بشهر
فان مات لتمام الشهر طلقت مستندا الى اول الشهر فتعتبر العدة اوله ولو وطئها في الشهر صار مراجعا لو كان الطلاق رجعيا وغرم
العقر لو كان بائنا ويرد الزوج بدل الخلع اليها لو خالعها ثم مات فلان ولو مات بعد العدة بان كانت بالوضع او لم
تجب العدة لكونه قبل الدخول لا يقع الطلاق لعدم المحل وبهذا تبين انه فيها بطريق الاستناد لا بطريق التبيين وهو الصحيح ولو
قال انت طالق قبل قدوم فلان بشهر يقع مقتصرا على القدوم لا مستندا انتهى **قوله** وفي ان حضت حيضة يقع حين تطهر يعني اما بمضي
العشرة مطلقا او بانقطاع الدم مع اخذ شيء من احكام الطاهرات اذا انقطع لاقل منها لان الحيضة اسم للكاملة وكذا اذا
قال نصف حيضة او ثلثها او سدسها او انت طالق مع حيضتك او في حيضتك بالتاء كقوله ان صمت يوما او صليت ركعة
لا يحنث الا بصوم يوم كامل وبركعة بخلاف ما تقدم لانه يدل على جنس الحيض فهو كقوله ان صمت او صليت واشار بقوله
حين تطهر الى انه ليس بدعيا وقوله حين رات الى انه بدعي لانها لو كانت حائضا لا تطلق ما لم تطهر ثم تحيض بقوله
لطاهرة اذا طهرت فانت طالق لم تطلق حتى تحيض ثم تطهر لما قدمنا ان اليمين تقتضي شرطا مستقبلا وفي الصحاح الحيضة
بالفتح المراة الواحدة والحيضة بالكسر الاسم والجمع الحيض وفي الخانية لو قال لها وهي حائض اذا حضت فانت طالق فهو
على حيض في المستقبل ولو قال لها اذا حضت غدا فانت طالق وهو يعلم انها حائض فهو على دوام ذلك الحيض الى الغد ان دام الى
ان يطلع الفجر من الغد طلقت لان الحيضة الثانية لا يتصور حدوثها من الغد فيحمل على الدوام اذا علم انتهى وفي الكافي لو قالت
بعد عشرة ايام حضت بها وطهرت كذبها تطلق لانها اخبرت عن الامانة في اوانها ولو قالت بعد مضي شهر اني حضت
وطهرت ثم حضت حيضة اخرى وانا الان حائض لا يقبل قولها ولكن اذا طهرت يقع لانها اخبرت الاخبار عن اوانه فقالت
متهمة ولو قال اذا حضت فانت طالق فقالت بعد خمسة حضت وانا حائض الساعة فالقول لها لانه الاخبار في اوانه
ولو قالت حضت وطهرت لا تصدق حتى تحيض لانها اخبرت وهي منافية لما اخبرت انتهى وفي التجنيس الاصل للعدد ان كل
الامناء له الاخبار كالوصي والمولي والمراجع والوكيل بالبيع ومن له الخيار قال اذا حضت حيضة فانت طالق فقالت بعد
مدة محتملة حضت وطهرت وقع ولو قالت حضت وطهرت وانا حائض لا حتى تطهر ولو قال اذا حضت فقالت حضت
منذ خمسة ايام وقع ولا يسمع في التأخير للعذر ولو قالت وطهرت لا انتهى وذكر في باب يكنت يقع بالحيض والشفق قالت

الاحكام تثبت بطرق اربعة الاقتصار والانقلاب
والاستناد والتبيين والفرق بينها

قوله دائر الخ اي هو تبيين من وجه حيث كان الحكم فيه ثابتا
قبل الدليل واقتصار من وجه حيث لا يثبت فيما مضى
الاحكام الفائتة المتلاشية ولم يرد بالدوران
الا الانقسام اليهما ٥

قال ان لم تحيضي حيضة لشهر فحضت بعده طلقت ولا ينتظر الطهر لكينونته واختلفوا فيه والاصح انه يقتصر ولو قال قبل قدوم فلان
وموت فلان بشهر وتقدم القدوم يقع والموت لا بخلاف ما اذا قدم ومات للتعليق انتهى وفي الجوهرة اذا حضت نصف حيضة
فانت طالق واذا حضت نصفها الاخر فانت طالق لا يقع شيء ما لم تحض وتطهر فاذا حاضت وطهرت وقع طلقتان ولو قال
لها وهي حائض اذا حضت فانت طالق او قال وهي مريضة اذا مرضت فهذا على حيض في المستقبل ومرض في المستقبل ومرض مستقبل
فان نوى ما يحدث من هذا الحيض او ما يزيد من هذا المرض فهو كما نوى وكذا اذا قال للجب الحاف ان عرفت وكذا اذا قال للحبلى
اذا حبلت فهو على حبل في المستقبل ولو نوى الحبل الذي هي فيه لا يحنث لانه ليس له اجزاء متعددة وانما هو معنى واحد بخلاف الحيض
وغيره لان له اجزاء انتهى وفي المحيط لو قال اذا حضت حيضة فانت طالق فاذا حضت حيضة تقع واحدة باليمين الاولى فان
حاضت اخرى تقع اخرى باليمين الثانية لان الحيضة الاولى كل الشرط لليمين الاولى وشطر الشرط لليمين الثانية فاذا حاضت
اخرى فقد تم الشرط لليمين الثانية فان قال ثم اذا حضت والمسألة بحالها لا يقع شيء حتى توجد حيضتان بعد الاولى لان كلمة
ثم للتعقيب مع التراخي فيقتضي وجود حيضتين بعد الاولى وفي ان ولدت ذكرا فانت طالق واحدة وان ولدت انثى فثنتين
فولدتهما ولم يدر الاول تطلق واحدة قضاء وثنتين تنزها ومضت العدة لانها لو ولدت الغلام وقعت واحدة وتنقضي
عدتها بوضع الجارية ثم لا تقع اخرى به لانه حال انقضاء العدة ولو ولدت الجارية اولا وقعت تطليقتان وانقضت عدتها
بوضع الغلام ثم لا يقع شيء اخر به لانه لما ذكرنا انه حال انقضاء العدة فاذا في حال تقع واحدة وفي حال تقع ثنتان فلا
تقع الثانية بالشك والاولى ان ياخذ بالثنتين تنزها واحتياطا والعدة منقضية بيقين لما بينا قيد بقوله لم يدر الاول
لانه لو علم فقد بيناه وان اختلفا فالقول للزوج لانكاره واشار بمضي العدة الى انه لا رجعة ولا ارث كما في غاية البيان وقيد
بقوله ان ولدت لانه لو قال ان كان حملك غلاما فطالق واحدة او جارية فثنتين فولدتهما لم تطلق لان حملك اسم لجميع
ما في بطنها فما لم يكن الكل غلاما او جارية لم يقع كما في قوله ان كان ما في بطنك غلاما والباقي بحاله وقوله ان كان ما في
هذا العدل حنطة فهي طالق او دقيقا فطالق فاذا فيه حنطة ودقيق لا تطلق بخلاف قوله ان كان في بطنك غلام
والباقي بحاله حيث يقع الثلاث وقيد بقوله فولدتهما اي الغلام والجارية لانها لو ولدت غلاما وجاريتين ولم يدر
الاول وقع الثلاث تنزها وثنتان قضاء ولو ولدت غلامين وجارية وقعت واحدة قضاء وثلاث تنزها وقدمنا
ان الولادة لا تثبت بقولها اتفاقا بل لا بد من نصاب الشهادة عنده وامراة عندهما ولو علق طلاقها بولادتها ولدا فولدت
ميتا طلقت وسياتي تمامه في الايمان وفي المحيط قال كلما ولدت ولدا فانت طالق فولدت ولدين في بطن بان كان
بينهما اقل من ستة اشهر طلقت بالاول وانقضت عدتها بالثاني ولا يقع طلاق اخر ولو ولدت ثلاثة اولاد وقع
ثنتان ولو ولدت ثلاثا بين كل ولدين ستة اشهر وقع ثلاثا وتعتد بثلاث حيض ولو قال لامراته اني كلما ولدت
فانت طالق للسنة فولدت ثلاثة في بطن واحد لم يقع عندهما حتى تطهر من نفاسها فيقع في كل طهر تطليقة وعند محمد
طلقت واحدة بالولد الاول وتنقضي عدتها بالاخير ولو قال لامراتيه كلما ولدتما ولدا فانتما طالقان فولدت احداهما
ثم الاخرى اخر ثم الاولى اخر ثم الاخرى اخر في بطن واحد حتى ولدت كل واحدة ولدين طلقت الاولى ثنتين و
انقضت عدتها بولدها الثاني والاخرى ثلاثا وانقضت عدتها بولدها الثاني ولو كان بين ولدي كل واحدة ستة
اشهر فاكثر الى سنتين طلقت الاولى ثنتين وانقضت عدتها بالولد الثاني وثبت نسب الولدين وطلقت الاخرى
واحدة وانقضت عدتها بالولد الاول ولا يثبت نسب ولدها الثاني ولو قال لامراته اذا ولدت ولدا فانت
طالق ثنتين ثم قال ان كان الولد الذي تلدينه غلاما فانت طالق فولدت غلاما طلقت ثلاثا ولو قال ان كان
الولد الذي في بطنك غلاما والمسالة بحالها طلقت وتمامه في المحيط وقيد بالولادة لانه لو علق طلاقها بحبلها
ان لا يطاها الا بالاستبراء لتصور حدوث الحبل ولا يقع الطلاق ما لم تلد لاكثر من سنتين من يوم اليمين لانه علقه بحدوث
الحبل بعد اليمين ويتوهم حدوث الحبل قبل اليمين الى سنتين فوقع الشك في الوقوع فلا يقع بالشك كذا في المحيط وذكر
في الخانية لو قال ان لم تكوني حاملا فانت طالق ثلاثا فجاءت بولد لاقل من سنتين بيوم من وقت اليمين لا تطلق في
الحكم وان جاءت لاكثر من سنتين بيوم طلقت وان حاضت بعد اليمين لا يقربها لاحتمال ان لا تكون حاملا وكذا اذا لم تحض
لا ينبغي له ان يقربها حتى يقع انتهى **قوله** والملك يشترط لاخر الشرطين لان صحة الكلام باهلية المتكلم الا ان الملك

يشترط حالة التعليق ليصير الجزاء غالب الوجود لاستصحاب الحال فيصح اليمين وعند تمام الشرط لينزل الجزاء لانه لا ينزل الا في الملك
وفيما بين ذلك الحال حال بقاء اليمين فيستغنى عن قيام الملك اذ بقاؤه بمحله وهو الذمة فالمراد من اشتراطه آخرهما بيان عدم
اشتراطه لكونهما فلا ينافي اشتراطه وقت التعليق وايضا علم اشتراطه وقت التعليق من قوله او الى سبب فلو قال لاجنبية ان زرت
فانت طالق لم يصح لكن في القنية قبيل النفقات معزيا الى المنتقط قال اصلا له على حرام ان فعلت كذا وليس له امرأة فتزوج
ثم فعل ذلك الفعل تطلق التي تزوجها انتهى وينبغي الاعتماد على الاول لما ذكرنا واراد من الشرطين امرين تعلق الطلاق بهما والفعل
باحدهما سواء كانا شرطين حقيقة بتعدد اداة الشرط او لا اما الاول فبان عطف شرطا على آخر واخر الجزاء كقوله اذا قدم فلان واذا
قدم فلان فانت طالق فانه لا يقع حتى يقدما لانه عطف شرطا محضا على شرط لا حكم له ثم ذكر الجزاء فيتعلق بهما فصار شرطا
واحدا فلا يقع الا بوجودهما فان نوى الوقوع باحدهما صحت نيته لتقديم الجزاء على احدهما وفيه تغليظ او بان كرر اداة الشرط
بغير عطف كقوله ان اكلت ان لبست فانت طالق فهنا لا تطلق ما لم تلبس ثم تاكل فيتقدم المؤخر وكذا لو قال كل امرأة اتزوجها
ان كلمت فلانا فهي طالق لتقدم المؤخر فيصير التقدير ان كلمت فلانا فكل امرأة اتزوجها طالق واستغنى عن الفاء بتقديم الجزاء فيكون
شرط الانعقاد والتزوج شرط الانحلال واصله قوله تعالى ولا ينفعكم نصحي ان اردت ان انصح لكم ان كان الله يريد ان
يغويكم فالمعنى ان كان الله يريد ان يغويكم فلا ينفعكم نصحي ان اردت ان انصح لكم ووجه المسئلة انه لا يمكن ان يجعل الشرطان
شرطا واحدا لنزول الجزاء لعدم العطف وان روى عن محمد في غير رواية الاصول انه رجع عن التقديم والتاخير واوقع كل شرط
في موضعه وهو راي امام الحرمين من الشافعية لان الاصل عدم التقدير الا بدليل والكلام في موجب اللفظ ولان الشرط
الثاني مع ما بعده هو الجزاء للاول لعدم الفاء الرابطة ونية التقديم والتاخير اخف من اضمار حرف لانه تصحيح للملفوظ
من غير زيادة شيء آخر فكان قوله ان اكلت مقدما من تاخير لانه في حيز الجواب المتاخر والتقدير ان لبست فان اكلت فانت
طالق وهذا بناء على ما قدمناه من لزوم التنجيز في مثل ان دخلت الدار انت طالق وعلى ما قدمناه عن ابي يوسف من لزوم
اضمار الفاء يجب ان لا ينعكس الترتيب وفي التجريد لو قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق ان كلمت فلانا لا بد
من اعتبار الملك عند الشرط الاول فان طلقها بعد الدخول بها ثم دخلت الدار وهي في العدة ثم كلمت فلانا وهي في العدة
طلقت انتهى وهو على الظاهر من التقديم والتاخير فكان المتقدم شرط الانحلال فيعتبر الملك عنده وعلى هذا اذا قال
ان اعطيتك ان وعدتك ان سالتني فانت طالق لا تطلق حتى تسأله اولا ثم يعدها ثم يعطيها لانه شرط في العطية الوعد
وفي الوعد السؤال فكانه قال ان سالتني ان وعدتك ان اعطيتك كذا في فتح القدير وهذا اذا لم يكن الشرط الثاني مترتبا
على الاول عادة فان كان كذلك كان كل شرط في موضعه نحو ان اكلت ان شربت فانت كذا لان الاكل مقدم والشرب
موخر عادة اذا شربت ثم اكل لم يعتق وان اكل ثم شرب عتق ولو قال ان شربت ان اكلت يؤخر الشرط الاول ولو قال ان
دعوتني ان اجيبك يقر كل شرط في موضعه ولو قال ان اجيبك ان دعوتني تؤخر الاجابة ولو قال ان لبست طيلسانا ان اتيتني
يقر كل في موضعه ولو قال ان اتيتني ان لبست طيلسانا يؤخر الاتيان ولو قال ان ركبت الدابة ان اتيتني يقر كل موضعه بخلاف
ان اتيتني ان ركبت لانهما متى كانا مرتبين عرفا اضمرت كلمة ثم واذا لم يكونا مرتبين عرفا لم يثبت العطف بينهما لا عرفا ولا
ذكرا فبقي كل شرط في موضعه لا يتصل الجزاء باحد الشرطين انتهى كذا في المحيط وفي البزازية وفي الفارسية المقدم مقدم والموخر
موخر وعليه الاعتماد انتهى وذكر القاضي في تفسيره ان قوله ان اردت ان انصح لكم شرط ودليل جواب وهو مع قوله ولا
ينفعكم نصحي دليل جواب قوله ان كان الله يريد ان يغويكم لتقدير الكلام ان كان الله يريد ان يغويكم فان اردت ان انصح
لكم لا ينفعكم نصحي انتهى وجعل في فتح القدير من هذا القبيل قوله تعالى وامرأة مومنة ان وهبت نفسها للنبي ان اراد النبي ان
يستنكحها قال فالمعنى ان اراد النبي ان ينكح مومنة وهبت نفسها فقد احللنا انتهى وذكر القاضي ان قوله تعالى ان اراد النبي شرط
للشرط الاول في استيجاب الحل فان هبتها نفسها منه لا توجب له الا بارادته نكاحها فانها جارية مجرى القبول انتهى فلم
تكن من هذا القبيل وفي المعراج انها محتملة للامرين فان ارادة النبي متاخرة فانها كالقبول ويحتمل تقدم ارادة النبي على
ذلك وهبت نفسها له انتهى وذكر في المحيط انها على ثلاثة اوجه احدها اذا اخر الجزاء عن الشرطين والثاني اذا قدمه والثالث
اذا وسطه اما الاول والثاني ففيه التقديم والتاخير واما الثالث فيقر كل شرط في موضعه ولا يكون من المسائل
لانه لا حاجة الى التقديم والتاخير لانه تخلل الجزاء بين الشرطين بحرف الوصل وهو الفاء فيكون الاول شرط الانعقاد

والثاني

والثاني شرط الحنث انتهى وهكذا في البدائع في مسئلة توسط الجزاء فقال لو قال لامرأته اذا دخلت الدار فانت طالق ان كلمت فلانا
يشترط قيام الملك عند وجود الشرط الاول وهو الدخول لانه جعل الدخول شرط انعقاد اليمين كانه قال عند الدخول ان كلمت
فلانا فانت طالق واليمين لا تنعقد الا في الملك او مضافا الى الملك فان كانت في ملكه عند دخول الدار صحت اليمين المتعلقة
بالكلام فاذا كلمت يقع وان لم تكن في ملكه عند الدخول بان طلقها وانقضت عدتها ثم دخلت لم يصح التعليق وان كلمت وان
طلقها بعد الدخول ثم دخلت في العدة ثم كلمت فيها طلقت انتهى ويحمل ان الجزاء اذا كان متوسطا فلا بد من الملك عند الشرطين
لان كل شرط يقر في موضعه فلم تكن هذه المسئلة داخلة تحت قوله والملك يشترط لآخر الشرطين الا باعتبار ان الشرط
الاول هو شرط الانعقاد وقد منا ان الملك لا بد منه وقت التعليق فحينئذ ليس معلقا الا بشرط واحد فجعله في فتح
القدير من قسم تقديم المؤخر فهما من كلام التجريد وهم لما علمت ان كل شرط في موضعه وهذا كله اذا كان الشرط الثاني
غير الاول فان كان عينه فقال في البزازية ان دخلت هذه الدار ان دخلت هذه الدار فعبدي حر دخلها واحد فالقياس
لم يحنث حتى تدخل دخلتين فيها وفي الاستحسان يحنث بدخول واحد ويجعل الثاني تكرارا واعادة ولقائل ان يقول
لو جعل الثاني تكرارا لزم ثبوت الحرية حالا على قول الامام ويصير الثاني فاصلا كما في انت حر وحر ان شاء الله ويجاب
ان جعل الثاني تكرارا معنى لا لفظا لان الثاني عطف على الاول ولا يعطف الشيء على نفسه والعبرة في الباب للفظة اذا
اعتبر التكرار لفظا كان الثاني حشوا فصار فاصلا وفيما نحن فيه الثاني غير معطوف على الاول فامكن جعل الثاني تكرارا فكانا
واحدا معنى فلا يفصل ونظيره حر حر ان شاء الله تعالى انتهى وقدمنا عن المحيط انه لو قال ان تزوجتك وان تزوجتك فانت
طالق لم يقع حتى يتزوجها مرتين بخلاف ما اذا قدم الجزاء او وسطه انتهى فعلى هذا يفرق بين ما اذا كان بالواو وبدونه
فيما اذا اخر الجزاء او كانا بمعنى واحد فليحفظ وذكر في الثانية هذه المسئلة ثم قال ولو قال اذا دخلت الدار فانت طالق
اذا دخلت هذه الدار لا تطلق ما لم تدخل مرتين ولا تطلق ما لم تتزوج مرتين انتهى فعلى هذا اذا كانا بمعنى واحد بلا
عطف فان تأخر الجزاء عنهما فالشرط احدهما وان توسط فلا بد من الفعل مرتين وقيد بكون الامرين تعلق الطلاق
بهما لانه لو قدم الجزاء او اخر الشرط ثم ذكر شرطا آخر بعطف فان الطلاق فيه معلق باحدهما نحو انت طالق اذا قدم
فلان واذا قدم فلان او ذكر بكلمة ان او متى فايهما قدم اولا يقع الطلاق ولا ينتظر قدوم الآخر ولو قدما معا لا يقع
الا واحدة ولا بد من الملك عند ايهما وجد وكذا لو وسط الجزاء مع العطف نحو ان قدم فلان فانت طالق واذا قدم
فلان فايهما سبق وقع ثم لا يقع عند الشرط الثاني شيء الا ان ينوي ان يقع عند كل واحد تطليقة فتقع اخرى عند
الثاني واما الثاني فيعني ما ليسا شرطين حقيقة وهو ان يكون فعلا متعلقا بشيئين من حيث هو متعلق بهما نحو ان
دخلت هذه الدار وهذه او ان كلمت ابا عمرو وابا يوسف فكذا فانهما شرط واحد الا ان ينوي الوقوع باحدهما
فيشترط للوقوع قيام الملك عند آخرهما وكذا اذا كان فعلا قائما باثنين من حيث هو قائم بهما نحو ان جاء زيد وعمرو فكذا
فان الشرط مجيئهما فاذا عرف هذا فقصر الشارح كلام المصنف على القسم الثاني مما لا ينبغي واعتراض الكمال على الكنز
في جعله مسئلة الكلام من تعدد الشرط سهو لانه انما جعله من قبيل الشرط المشتمل على وصفين وعليه حمل عبارة المصنف لا من
قبيل تعدد الشرط والحاصل انه اذا كرر اداة الشرط بلا عطف فان الوقوع متوقف على وجودهما سواء قدم الجزاء عليهما
او اخره عنهما او وسطه لكن ان قدمه فالملك يشترط عند آخرهما وهو الملفوظ به اولا على التقديم والتاخير وان
وسطه فلا بد من الملك عندهما وان كان بالعطف فانه موقوف على احدهما ان قدم الجزاء او وسطه واما اذا اخره
فانه موقوف عليهما وان لم يكرر اداة الشرط فانه لا بد من وجود الشيئين قدم الجزاء عليهما او اخره عنهما هذا ما ظهر لي
من كلامهم وفي الولوالجية اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق وطالق وطالق ان كلمت فلانا فالطلاق الاول
والثاني يتعلق بالشرط الاول والثالث بالشرط الثاني حتى لو دخلت طلقت تطليقتين ولو كلمه طلقت واحدة الا
ان يعني الشرط الاول شرط الانعقاد في حق الكل والثاني شرط الانحلال في حق الكل لانا لو علقنا الجزاء الثاني بالدخول
كان الجزاء موخرا عن الشرط ولو علقناه بالكلام كان الجزاء مقدما على الشرط والاصل في الشرط هو التقديم فجعلنا الطلاق
حقيقة على الاصل الا لتغيير ولو قال لامرأته طالق ان دخلت الدار وعبدي حر وعلى المشي الى بيت الله ان كلمت فلانا
فعلى الدخول والعتق والمشي على الكلام يتعلق الجزاء المتوسط بالشرط الاخير هنا بخلاف ما تقدم لان ثمة الكلام متفق

لانه عطف الاسم على الاسم فصار الوصل اصلا وانما يقطع لضرورة ولا ضرورة في حق المتخلل اما هنا فالكلام منقطع لانه عطف
الاسم على الفعل فلا يلحق بالاول الا لضرورة لانه امكن الحاقه بالثاني انتهى وتمام تفريعات الطلاق المعلق بالشرط والكلام
مذكور في تتمة الفتاوى من فصل تعليق الطلاق بالملك وفي البزازية من الايمان والطلاق المضاف الى وقتين بمنزلة
غدا او لها والمعلق بالفعلين عند اخرهما والمضاف الى احد الوقتين كقوله غدا او بعد غد بمنزلة البعد عند الوقتين اي
الفعلين بمنزلة غدا ولها والمعلق بفعل ووقت يقع بايهما سبق انتهى وقدمنا في فصل اضافة الطلاق الى الزمان وفي ...
قال لها ان دخلت دار فلان وفلان يدخل في دارك فانت طالق فدخلت المراة دار فلان وفلان لم يدخل دارها حنث في يمينه
لانه يريد باليمين احدهما دون الجمع انتهى **قوله** ويبطل تنجيز الثلاث تعليقه اي تعليق الثلاث على ما يشير اليه اكثر الكتب كذا
في شرح مسكين والاولى ان يعود الى الزوج ليشمل ما دون الثلاث فقد والاولى ان يعود الى الطلاق لان الكلام فيه
حكى فلو قال لها ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا او قال واحدة او قال ثنتين ثم طلقها ثلاثا ثم عادت اليه بعد زوج اخر
ثم دخلت لم تطلق لان الجزاء طلقات هذا الملك لانها هي المانع لان الظاهر عدم ما يحدث واليمين تعقد للمنع او الحمل واذا
كان الجزاء ما ذكرناه وقد فات بتنجيز الثلاث المبطل للمحلية فلا تبقى اليمين قيد بالثلاث لانه لو نجز اقل منها لا يبطل التعليق
لان الجزاء باق لبقاء محله فلو طلقها ثنتين ثم عادت اليه بعد زوج وقد كان علق الثلاث ثم وجد المعلق طلقت ثلاثا اتفاقا
اما عندهما فلوقوع المعلق كله لان الزوج الثاني يهدم الواقع واما عند محمد فلوقوع واحدة من المعلق لان الثاني لا يهدم
عنده ولو كان المعلق طلقة والمنجز ثنتين ثم عادت اليه بعد زوج ثم وجد الشرط فعند محمد تحرم حرمة غليظة بالمنجز والمعلق
وعندهما لا تحرم اذ يملك بعد وقوع المعلق ثنتين لهدم الثاني ما نجزه الاول وقيد بالطلاق لان الملك اذا زال بعد تعليق العتق
لا يبطل التعليق كما اذا قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر ثم باعه ثم اشتراه ثم دخل عتق لان العبد بصفة الرق
محل للعتق وبالبيع لم يفت تلك الصفة حتى لو فات بالعتق بطلت اليمين حتى لو ارتد ولحق بدار الحرب ثم سبي ثم ملكه
المولى ودخل الدار لم يعتق كذا في المعراج وصوابه حتى لو ارتد لان المرتد لا يملك بالسبي وانما هو في الامة وقيد بتعليق الطلاق
لان تنجيز الثلاث لا يبطل الظهار منجزا كان او معلقا كما اذا قال ان دخلت الدار فانت علي كظهر امي ثم طلقها ثلاثا ثم دخلت
بعد ما عادت اليه بعد زوج كان مظاهرا لان الظهار تحريم الفعل لا تحريم المحل الا ان قيام النكاح شرط له فلا يشترط
بقاؤه لبقاء المشروط كالشهود في النكاح بخلاف الطلاق لانه تحريم للمحل الا ان وفي فتح القدير واورد بعض افاضل العصر
انه يجب ان لا تقع الا واحدة كقول زفر لقولهم المعلق طلقات هذا الملك والفرض ان الباقي من هذا الملك ليس الا واحدة
فصار كما لو طلق امراته ثنتين ثم قال انت طالق ثلاثا فانها تقع واحدة لانه لم يبق في ملكه سواها والجواب ان هذه مشروطة
والمعنى ان المعلق طلقات هذا الملك الثلاث ما دام ملكه لها فاذا زال البعض المعلق ثلاثا مطلقة لا هو اللفظ لكن بشرط
بقائها محلا للطلاق فاذا نجز ثنتين زال الملك الثلاث فبقي المعلق ثلاثا مطلقة ما بقيت محليتها وامكن وقوعها وهذا ثابت
في تنجيزه الثنتين فتقع والله اعلم انتهى وقدمنا ان مما يبطل التعليق لحاقه بدار الحرب فان في المجمع ولحاقه مرتدا يبطل
تعليقه اي عند الامام وقالا لان زوال الملك لا يبطله وله ان بقاء التعليق باعتبار قيام الاهلية وبالارتداد والتحاقه زالت
العصمة فلم يبق تعليقه لفوت الاهلية فاذا عاد الى الاسلام لم يعد ذلك التعليق الذي حكم بسقوطه لاستحالة عود الساقط
كذا في شرح المصنف ومما يبطله فوت محل الشرط لفوت محل الجزاء كما اذا قال ان كلمت فلانا فانت طالق فمات فلان
كذا في الكافي ومنه ما اذا قال ان دخلت هذه الدار فانت طالق فجعلت الدار بستانا كما في المعراج وقدمنا ان مما يبطله زوال
امكان البر وذكرنا فروعا عليه عند شرح قوله وزوال الملك بعد اليمين لا يبطلها وفي القنية حلف لا يخرج من بخارا الا باذن
هؤلاء الثلاثة فجن احدهم لا يخرج لانه ان افاق المجنون حنث ولو مات احدهم لا يحنث لبطلان اليمين انتهى **قوله** ولو
علق الثلاث والعتق بالوطء لم يجب العقر باللبث اي لم يجب مهر المثل للمطلقة ثلاثا والمعتقة بالمكث من غير فعل لان
الجماع ادخال الفرج في الفرج وليس له دوام حتى يكون لدوامه حكم ابتدائه كمن حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها لا يحنث
باللبث وكذا لو حلف ان لا يدخل دابته الاصطبل وهي فيها فامسكها فيه لم يحنث وفي الفوائد الظهيرية الجماع عبارة عن
الموافقة والمساعدة في اي شيء كان فان محمدا كتب اما بلغ في كتاب الحج على اهل المدينة الستم جامعتمونا في كذا اي وافقتمونا
وحكي عن الحلواني انه كان يملي على ابنته مسائل القوائد املاء الستا قد جامعكم على كذا والستم قد جامعتمونا على كذا فتبسمت

ابنه يوما من ذلك فوقع بصره عليها فقال ما شانك فتبسمت مرة اخرى فاحس الحلواني ان ابنه ذهبت الى الجماع المعروف بهذا
اللفظ فغار وليفهم منه هذا فاحترق غضبا فقطع الاملاء ورفع يديه الى السماء وقال اللهم اذا ربي جيوه بعد هذا فتحت الموت فمات
بعد ذلك في نحو جمعته ايام كذا في المعراج اشار بنفي العقر فقط الى ثبوت الحرمة باللبث وان الواجب عليه النزع في الحال والا انه لو
جامع في رمضان ناسيا فتذكر ودام على ذلك حتى انزل فعليه القضاء وان نزع من ساعته لا وقيدنا المكث بكونه من غير فعل
لانه لو تحرك لزمه مهر به لانه كالايلاج ولذا قالوا ولج ثم قال لها ان جامعتك فانت طالق او حرة ان نزع او لم ينزع ولم
يتحرك حتى انزل لا تطلق ولا تعتق وان حرك نفسه طلقت وعتقت ويصير مراجعا بالحركة الثانية ويجب لامة العقر ولا حد
عليه ولو جامع عامدا ابتدا ليلا فطلع الفجر وجب النزع في الحال فان حرك نفسه قضى ولو كفر كالو حرك بعد التذكر في الاول
كذا في البزازية وغيرها من الصوم وفي المعراج ولو قال ان وطئتك فيمينه على الجماع وقال ابن قدامة الحنبلي وعند محمد بن الحسن
يمينه على الوطء بالقدم ولو قال اردت به الجماع لم تقبل وقد غلط ابن قدامة في النقل عن محمد فان محمدا ذكر في ايمان ... مع انه لو قال
لها ان وطئتك فهو على الجماع في زوجها بذكره ولو نوى الدوس بالقدم لا يصدق في الصرف عن الجماع ويحنث بالدوس
بالقدم ايضا لاعترافه به على نفسه ولو قال ان وطئت من غير ذا امراة فهو على الدوس بالقدم هو اللغة والعرف وذكر
في الفائق ... انتهى والعقر بالضم مهر المراة اذا وطئت على شبهة وبالفتح الجرح من عقره اي جرحه فهو عقير كذا في
الصحاح وفي القاموس العقر بالضم دية الفرج المغصوب وصداق المراة انتهى وفي المصباح العقر بالضم دية فرج
المراة اذا اغتصبت على نفسها ثم كثر ذلك حتى استعمل في المهر انتهى واللبث من لبث بالمكان لبثا من باب تعب وجاء في المصدر
السكون للتخفيف واللبث بالفتح المرة وبالكسر الهيئة والنوع والاسم اللبث بالضم كذا في المصباح وفي القاموس اللبث
بفتح اللام وسكون الباء المكث من لبث كسمع وهو نادر لان المصدر من فعل بالكسر قياسه بالتحريك اذا لم يتعد انتهى وهو
مما في المصباح لايهامه ان المصدر بفتح الباء وان السكون جائز **قوله** ولم يصر به مراجعا في الرجعي الا اذا اولج ثانيا
اي لم يصر باللبث مراجعا اذا كان المعلق بالجماع طلاقا رجعيا عند محمد لان الدوام ليس بتعرض للبضع وقال ابو يوسف
يصير مراجعا لوجود المساس بشهوة وهو القياس وجزم المصنف بقول محمد دليل على انه المختار لانه فعل واحد فليس لاخره
حكم على حدة وقيل ينبغي ان يصير مراجعا عند الكل لوجود المساس بشهوة كذا في المعراج وينبغي تصحيح قول ابي يوسف
لظهور دليله والاستثناء في كلام المصنف راجع الى المسئلتين فاذا اولج ثانيا وجب عليه مهر المثل وصار مراجعا فجعل الشارح
اياه راجعا الى الثانية فقصور وقيد بالمسئلتين لان الحد لا يجب بالايلاج ثانيا وان كان جماعا لما فيه من شبهة انه جماع
واحد بالنظر الى اتحاد المقصود وهو قضاء الشهوة في المجلس الواحد وقد كان اوله غير موجب للحد فلا يكون اخره موجبا له
الا اذا ظنت انها عليه حرام كما في المعراج ووجب المهر لان البضع المحترم لا يخلو عن عقر او عقد وفي المعراج ولقائل ان يقول
اذا اخرج ثم اولج في العتق ينبغي ان يجب الحد لانه وطء لا في ملك ولا في شبهة وهي المعتقة بخلاف الطلاق لوجود العدة
وجوابه ما ذكر في الكتاب ان هذا ليس بابتداء فعل من كل وجه لاتحاد المجلس والمقصود انتهى وقيد بالتعليق للاحتراز عما روي
عن محمد لو ان رجلا زنى بامراة ثم تزوجها في تلك الحالة فان لبث على ذلك ولم ينزع وجب مهران مهر بالوطء ومهر بالعقد
لانه لم يستانف الادخال لان دوامه على ذلك فوق نحوه بعد العقد كذا في المعراج وتخصيص الرواية بمحمد لا يدل على خلاف بل
لانها رويت عنه دون غيره وفي البزازية لا يقربها ان ... وجات ونقضت منه حاجتها يحنث فيما عليه الفتوى ولو
ابانها او يحنث قال لامته ان جامعتك فانت حرة فالحيلة ان يبيعها من غيره ثم يتزوجها ويطاها فتنحل اليمين لا الى جزاء ثم يتزوجها
منه فيطاها فلا تعتق حلف لا يغشاها وهو عليها فاليمين على الاخراج ثم الادخال فان دام عليها لا يحنث وذكر في اواخر الفصل
الثالث عشر في الجماع لا يحنث بالجماع فيما دون الفرج وان انزل الا اذا نوى انتهى **قوله** ولا تطلق في ان نكحت عليك فهي طالق
فنكح عليها في عدة البائن يعني لا تطلق امراته الجديدة فيما اذا قال للتي تحته ذلك ثم طلق امراته بائنا ثم تزوج اخرى في عدتها
لان الشرط لم يوجد لان التزوج عليها ان يدخل عليها من ينازعها في الفراش ويزاحمها في القسم ولم يوجد قيد بالبائن لانه لو كان
رجعيا طلقت كما في شرح مسكين وفي البزازية من فصل الامر باليد جعل امر المراة التي يتزوجها عليها بان قال ان تزوجت عليك
امراة فامرها بيدك ... وقال ما دامت في عدتي ثم طلقها بائنا او خالعها وتزوج اخرى في عدتها ثم تزوج بالاولى لا يصير الامر
بيد الاولى لان الادخال المنازعة في القسم ولم يوجد وقت الادخال وان قال ان تزوجت امراة فامرها بيدك فابانها ثم تزوج

الاستثناء

او كان حارا او مريضا انتهى وفي القنية من باب تفويض الطلاق ان تزوجت عليك امرأة فامرها بيدك ثم دخلت امرأة في نكاحه
بنكاح الفضولي واجازه بالفعل ليس لها ان تطلقها ولو قال ان دخلت امرأة في نكاحي فلها ذلك وكذا في التوكيل بذلك انتهى وفي
اخر الايمان ان سكنت في هذه البلدة فامرأته طالق وخرج في الفور وخلع امرأته ثم سكنها قبل انقضاء عدتها لا تطلق لانها ليست
بامرأته وقت وجود الشرط قال ان فعلت كذا فحلال الله علي حرام ثم قال ان فعلت كذا فحلال الله علي حرام لفعل آخر ففعل احد
الفعلين حتى بانت امرأته ثم فعل الاخر فقيل لا يقع الثاني لانها ليست بامرأته عند الشرط وقيل يقع وهو الاظهر انتهى وفي القنية
طلقها ثم قال ان امسكت امرأتي الى ثمانين فهي طالق ثلاثا ثم تركها حتى تنقضي عدتها ثم تزوجها بعد يوم لا يقع لانها بخروج العدة
خرجت عن ان تكون امرأته فبالنكاح لم يمسك امرأته انتهى **قوله** والا في انت طالق ان شاء الله متصلا وان ماتت قبل قوله ان شاء الله
اي لا يقع الطلاق لحديث الترمذي وحسنه مرفوعا من حلف على يمين وقال ان شاء الله لم يحنث وقد بحث فيه المحقق ابن الهمام
في كتاب الايمان قيد بالاتصال لانه لو كان بينهما سكوت كثير بلا ضرورة ثبت حكم الكلام الاول بخلاف ما اذا كان السكوت للتنفس
او السعال وان كان له منه بد او بامساك غيره او كان بلسانه ثقل فطال في تردده ثم لا يقع والفاصل اللغو يبطل المشيئة فلذا
طلقت ثلاثا في قوله انت طالق ثلاثا وثلاثا ان شاء الله وفي قوله انت طالق وطالق وطالق ان شاء الله وفي قوله
انت طالق ثلاثا وواحدة ان شاء الله كقوله عبده حر وحر ان شاء الله بالواو بخلاف ما اذا كان بدونها للتأكيد وبخلاف حر وحر خير
شاء الله لكونه تفسيرا وهو انما يكون بغير لفظ الاول وبخلاف طالق واحدة وثلاثا ان شاء الله لكونه افاد التكميل كقوله انت
طالق وطالق وطالق ان شاء الله وفي المجتبى من الايمان لو قال انت طالق رجعيا ان شاء الله يقع ولو قال بائنا لا يقع لان الاول لغو
دون الثاني وفي القنية بعده ولو قال انت طالق رجعيا او بائنا ان شاء الله يسأل عن نيته فان عنى الرجعي لا يقع وان عنى البائن
يقع ولا يعمل الاستثناء انتهى وصوابه ان عنى الرجعي يقع لعدم صحة الاستثناء للفصل وان عنى البائن لم يقع لصحة الاستثناء وفي
البزازية انت طالق ثلاثا يا زانية ان شاء الله يقع وصرف الاستثناء الى الوصف وكذا انت طالق يا طالق ان شاء الله وكذا انت
طالق يا صبية ان شاء الله يصرف الاستثناء الى الكل ولا يقع الطلاق كانه قال يا فلانة والاصل عنده ان المذكور في اخر الكلام
اذا كان يقع به طلاق او يلزم به حد كقوله يا طالق يا زانية فالاستثناء على الكل انتهى واطلق فشمل ما اذا اتى بالمشيئة عن قصد
او لا فلا يقع فيهما وكذا اذا كان لا يعلم المعنى فلو شهدا انه استثنى متصلا وهو لا يذكره قالوا ان كان بحال لا يدري ما يجري على
لسانه لغضب جاز له الاعتماد عليهما والا لا وشمل ما اذا ادعى الاستثناء وانكرته فان القول قوله وكذا في دعوى الشرط ولو شهدوا
انه طلق او خالع بلا استثناء او شهدوا بانه لم يستثن تقبل وهذه مما تقبل فيه البينة على النفي لانه في المعنى امر وجودي لانه
عبارة عن ضم الشفتين عقيب التكلم بالموجب وان قالوا طلق ولم نسمع منه غير كلمة الخلع والزوج يدعي الاستثناء فالقول
له لجواز انه قاله ولم يسمعوه والشرط سماعه لا سماعهم على ما عرف في الجامع الصغير وفي الصغرى اذا ذكر البدل في
الخلع لا تسمع دعوى الاستثناء كذا في البزازية وفي الخانية لو قال الزوج طلقتك امس وقلت ان شاء الله فالظاهر ان
يكون القول قول الزوج وذكر في النوادر خلافا بين ابي يوسف ومحمد فقال على قول ابي يوسف يقبل قول الزوج وعلى قول
محمد لا يقبل قوله ويقع الطلاق وعليه الاعتماد والفتوى احتياطا في امر الفروج في زمن غلب على الناس الفساد انتهى
واشار بصحة المشيئة في الطلاق الى صحتها في كل ما كان من صيغ الاخبار وان كانت انشاءات شرعا فدخل البيع والاعتكاف
والعتق والنذر بالعموم فخرج الامر والنهي فلو قال اعتقوا عبدي من بعد موتي ان شاء الله لا يصح الاستثناء وكذا بيعوا
عبدي هذا ان شاء الله له بيعه وخرج ما لم يختص باللسان كالنية فلو قال نويت ان اصوم ان شاء الله صح صومه واشار بهذا
المشيئة الى الله تعالى الى كل من لم يوقف له على مشيئة كان شاء الجن والانس والملائكة او الحائط فلا يقع في الكل فخرج من يوقف له
كان شاء زيد فهو تمليك معتبر فيه مجلس علمه فان شاء فيه طلقت والا خرج الامر من يده وصورته مشيئته ان يقول شئت ما جعله لي فلان ولا
يشترط فيه نية الطلاق ولا ذكره كما في الجوهرة ودخل في كلامه ما اذا علقه بمشيئة الله ومشيئة من يوقف على مشيئته كما اذا قال ان
شاء الله وشاء زيد فلا وقوع وان شاء زيد كما في البدائع وقد منا عن المحيط جامع حكم ما اذا قال امرها بيد الله وبيدك والحق
بكلمة ان الى ما كان بمعناها فدخل الا ان يشاء الله او ما شاء الله او اذا شاء الله او بمشيئة الله وبالمشيئة الى ما كان بمعناها
كالارادة والمحبة والرضا بجميع الادوات المتقدمة لا فرق بين ان والباء فخرج ما لم يكن بمعناها كالامر والحكم والقضاء
والاذن والعلم والقدرة فانه يقع للحال ان كان بالباء وان اضافه الى العبد وخرج ايضا ما اذا كان باللام فانه يقع في الوجوه

كلها وان اضافه الى العبد واما اذا كان بفي واضافه الى الله تعالى فانه لا يقع في الوجوه كلها الا في قوله طالق في علم الله والا في قوله في قدرة
الله ان اراد بالقدرة ضد العجز لان قدرة الله موجودة فتعلق كالعلم سوا بخلاف ما اذا لم ينو لانها بمعنى التقدير ولا يعلم تقديره كذا
في المحيط وفي حكم الله ان انه بان لم يقع في الكل وان اتى بالباء لم يقع في المشيئة والارادة والرضا والمحبة ووقع في الباقي وان اتى بفي لم
يقع الا في علم الله وان اتى باللام وقع في الكل وان اضافه الى العبد كان تمليكا في الاربعة الاولى وهي المشيئة واخواتها وما بمعناها
كالهوى والرؤية تعليقا في الستة وهي الامر واخواته واطلقه فشمل ما اذا كتب الطلاق والاستثناء او كتب الطلاق واستثنى بلسانه او
طلق بلسانه واستثنى بالكتابة يصح كما في البزازية واشار بان بدون الواو الى انه لو قال انت طالق وان شاء الله فانه لا يصح تعليقه
كما في الجوهرة ولو قدم المشيئة ولم يأت بالفاء صحت المشيئة ولا تطلق لكونه ابطالا وعليه الفتوى كما في الخانية وهو الاصح كما في
البزازية معزيا كل منهما الى ابي يوسف وقد حكى صاحب المجمع خلافا فيه فقال وان شاء الله انت طالق يجعله تعليقا وهما تطليقا فهو
لا يقع عند ابي يوسف لكونه تعليقا عنده والشرط فيه الفاء في الجواب اذا تقدم فاذا لم يأت به لا تعليق فتنجز ولغت المشيئة ولا
يقع عند ابي حنيفة ومحمد لانه ليس بتعليق هذا ما تقتضيه ما في المتن وقرره الزيلعي وابن الهمام وغيرهما وقد خالف شارح المجمع
نفسه الى ابي يوسف القائل بالتعليق عدم الوقوع والى الوقوع نظرا الى ما نقله قاضي خان في هذه المسألة من ان مذهبهم قول
قول ابي يوسف فالحاصل ان ثمرة الخلاف تظهر فيما اذا قدم المشيئة ولم يأت بالفاء في الجواب ويصدق على القول بالوقوع ديانة
انه اراد الاستثناء كما في الجوهرة ولو اجاب بالواو فهو استثناء اجماعا وفي الاسبيجابي لا يصح الاستثناء بذكر الواو بالاجماع قال
في الجوهرة وهو الاظهر ونظر ايضا فيمن حلف بالطلاق ان حلف بطلاقها ثم قال انت طالق ان شاء الله حنث على القول بالتعليق
لا الابطال كما في فتح القدير وفي فتاوى قاضي خان الفتوى على قول ابي يوسف الا انه عزا اليه الابطال فتحصل على ان الفتوى
على انه ابطال انتهى فظاهره ان الفتوى على عدم الوقوع فيما اذا قدم المشيئة ولم يأت بالفاء وفيما اذا حلف بالطلاق انه لا يحلف
بطلاقها ثم حلف مستثنيا وليس كذلك لما صرح به قاضي خان بان الفتوى على عدم الوقوع في الاولى وهو قول ابي يوسف كما
قدمناه وصرح في البزازية بان الفتوى على الوقوع في المسألة الثانية وهو قول ابي يوسف وقوله الا انه اي قاضي خان
عزا اليه اي الى ابي يوسف الابطال سهو وانما عزى اليه اليمين ولا بأس بسوق عبارته بتمامها قال ولو قال ان شاء الله
انت طالق لا تطلق في قول ابي يوسف وتطلق في قول محمد والفتوى على قول ابي يوسف وكذا لو قال ان شاء الله وانت
طالق ثم اختلف ابو يوسف ومحمد ان الطلاق المقرون بالاستثناء في موضع يصح الاستثناء هل يكون يمينا قال ابو يوسف يكون
يمينا لو قال ان حلفت بطلاقك فعبدي حر ثم قال لها انت طالق ان شاء الله حتى يصح الاستثناء حنث في قول ابي يوسف
وقال محمد لا يكون يمينا ولا يحنث وعلى هذا لو قال لامرأته انت طالق ان دخلت الدار وعبده حر ان كلمت فلانا ان شاء الله
في قول محمد ينصرف الاستثناء الى الطلاق والعتاق جميعا وعلى قول ابي يوسف ينصرف الاستثناء الى اليمين الثانية
انتهى فقد ظهر بهذا ان ابا يوسف قايل بانها يمين لا ابطال وان على القول بالتعليق لا يقع الطلاق فيما اذا قدم الشرط
ولم يأت بالفاء في الجزاء كما في شرح المجمع لانه يقع على القول به وان شارح المجمع قد غلط كما توهمه في فتح القدير وان ابا
يوسف القائل بعدم الوقوع في الاولى بل بالوقوع في الثانية وان الفتوى على قوله في المسألتين فتحصل من هذا ان الفتوى
على انه تعليق لا ابطال ولكن فيه اشكال وهو ان مقتضى التعليق الوقوع عند عدم الشرط لعدم الابطال ومما يظهر فيه ثمرة
الخلاف ما لو قال كنت طلقتك امس ان شاء الله فعندهما لا يقع وعند ابي يوسف يقع كذا في المحيط فثمرة الاختلاف تظهر
في ثلاثة فيما اذا اخر الجواب ولم يأت بالفاء او اتى بالواو او حلف ان لا يحلف وتعقب كلا وقيد بموتها لانه اذا مات
الزوج قبل الاستثناء وهو يريده يقع الطلاق ويعلم ارادته بان ذكر لاخر قصده قبل التكلم اللفظ بالطلاق والفرق بين
موتها وموته ان بالاستثناء خرج الكلام من ان يكون ايجابا والموت ينافي الموجب دون المبطل بخلاف موته لانه لم
يتصل به الاستثناء كذا في الهداية وفي البزازية لو قال انت طالق ان شاء الله انت طالق فالاستثناء ينصرف الى الاول
ويقع الثاني عندنا خلافا لزفر فانه ينصرف اليهما عنده ولا يقع شيء وكذا لو قال انت طالق ثلاثا ان شاء الله انت طالق
انت واحدة في فتاوى وينبغي ان يكون المفتى به قول زفر لان ان شاء الله صالح لتعليق الطلاق الاول الثاني تعليق الاخير
ابطالا ولكن الغافية لما تقدم من عند ابي يوسف اذا قدم الشرط واخر الجزاء ولم يأت بالفاء لا يقع شيء وعليه الفتوى
والمراد بقوله ان شاء الله الى انه لو قال انت طالق ان لم يشأ الله لا يقع شيء فادانه لو قال انت طالق واحدة ان شاء الله

وانت طالق ثنتين ان لم يشأ الله لا يقع شيء اما في الاول فللاستثناء واما في الثاني فلانا لو اوقعناه علمنا ان الله تعالى شاء واذا وقع
وابطل المشيئة لان كل واقع بمشيئة الله تعالى وهو علق في الثاني بعدم مشيئته تعالى لا بمشيئته جل وعلا فيبطل الايقاع ضرورة ولو
قال انت طالق اليوم واحدة ان شاء الله وان لم يشأ فثنتين فمضى اليوم ولم يطلقها طلقت ثنتين لان وقوع ثنتين معلق بعدم
بعدم مشيئته تعالى الواحدة في اليوم وبمضيه بلا طلاق وجد الشرط ثم اعلم ان مذهبنا كما قدمناه عدم الوقوع في المعلق بمشيئة
نواه وعلم معناه اولا وعند مالك يقع مطلقا وعند الشافعي ان نواه وعلمه لا يقع والا يقع وعند المعتزلة كما في البزازية
ان كان يملكها بمعروف لا يقع الطلاق ويقع وعند المعتزلة ان كان ليس معاشرتها يقع لان الطلاق في الاول حرام وفي الثاني
لا يتعلق بها مشيئته تعالى وفي الثاني واجب وبه تتعلق مشيئته تعالى وان كان لا يحسن ولا يضره الطلاق مباح وهل يتعلق
المباح مشيئته تعالى وان كان لا يحسن ولا يضره الطلاق مباح وهل يتعلق بالمباح مشيئته ففيه خلاف بين المعتزلة انتهى وقيد
بقوله ان شاء الله لانه لو قال انت طالق كيف شاء الله فانها تطلق رجعية كما في الخلاصة وقدمناه وفي المحيط ولو حرك
لسانه بالاستثناء يصح وان لم يكن مسموعا عند الكرخي وعند الهندواني لا يصح ما لم يكن مسموعا على ما مر في الصلوة انتهى

قوله وفي انت طالق ثلاثا الا واحدة تقع ثنتان وفي الا ثنتين واحدة وفي الا ثلاثا ثلاث شروع في بيان الاستثناء
وهو في الاصل نوعان وضعي وعرفي فالعرفي ما تقدم من التعليق بالمشيئة والوضعي هو المراد هنا وهو بيان بالا واحدى
اخواتها ان ما بعدها لم يرد بحكم الصدر وقد اتفقوا على ان ما بعد الا لم يرد بحكم الصدر فالمقر بليس الا سبعة في على
عشرة الا ثلاثة وانما اختلفوا هل اريد ما بعد الا بالصدر فاكثر الاصوليين انه لم يرد وكلمة الا قرينة عقلية وجماعة
على انه اريد ما بعد الا ثم اخرج ثم حكم على الباقي والمراد انه اريد عشرة في هذا المثال وحكم على سبعة فارادة العشرة باقية
بعد الحكم وما نسب الى الشافعي من القول بالمعارضة فمعناه انه اسند الحكم الى العشرة مثلا ثم نفى الحكم عن ثلاثة فتعارضا
صورة ثم ترجح الثاني فيحكم ان المراد بالا واراد سواه وليس مراده حقيقة النسبة اليهما لانه حقيقة الثاني فقط لم يقل به
عاقل فاندفع ما ذكره الشارح وغيره من الاستدلال عليه بقوله تعالى فلبث فيهم الف سنة الا خمسين عاما لانه في غير
محل النزاع وتمامه في التحرير لابن الهمام ولم يقيد المصنف بالاتصال هنا اكتفاء بذكره فيما قبله لما قدمنا ان كلا منهما استثناء
ويبطل الاستثناء باربعة بالسكتة اختيارا وبالزيادة على المستثنى منه كانت طالق ثلاثا الا اربعا وبالمساواة وبا
بعض الطلاق كانت طالق الا نصفها كذا في البزازية وزاد في الخانية خامسا فقال وهي مسألة يؤدي الى تصحيح بعض
الاستثناء وابطال البعض كما لو قال انت طالق ثنتين وثنتين الا ثلاثا ولو قال انت طالق ثلاثا يا فلانة الا واحدة
وقعت ثنتان ولا يصير النداء فاصلا لانه للتاكيد كما في الولوالجية واشار باستثناء الثنتين الى جواز استثناء الاكثر
وافاد بقوله وفي الا ثلاثا ثلاث عدم جواز استثناء الكل من الكل ومحله انه اذا كان بلفظ المستثنى منه او بمساويه
ولم يكن بعده استثناء اخر فان الاستثناء باطل كما في مسئلة الكتاب وكقوله نسائي طوالق الا نسائي وعبيدي
احرار الا عبيدي وكما اذا اوصى بثلث ماله الا ثلث ماله ومن المساوي انت طالق ثلاثا الا واحدة وواحدة وواحدة
او الا ثنتين وواحدة وفي الولوالجية من اخر العتق قال لعبيده الثلاث انتم احرار الا فلانا وفلانا وفلانا يقع العتق
لا يصح الاستثناء لانه استثناء الكل من الكل انتهى وقياسه انتن طوالق الا فلانة وفلانة وفلانة وليس له رابعة وهو من
قبيل المساوي بخلاف ما اذا كان بغير المساوي كقوله كل امرأة لي طالق الا هذه وليس له سواها لا تطلق لان المانع
في الوجود لا يمنع صحته انه عمم وضعا لانه تصرف صيغي كقوله نسائي طوالق الا زينب وهند وعمرة وبكرة واذا اوصى
بثلث ماله الا الفا والثلث الف فانه يصح وعبيدي احرار الا فلانا وفلانا وليس له الا هما وفي الجوهرة اختلفوا
في استثناء الكل قال بعضهم هو رجوع وقال بعضهم هو استثناء فاسد وليس برجوع وهو الصحيح لانهم قالوا في الموصي
اذا استثنى جميع الموصى به فانه يبطل الاستثناء والوصية صحيحة ولو كان رجوعا لبطلت الوصية لان الرجوع فيها جائز
انتهى وفي المحيط لو قال انت طالق ثنتين وثنتين الا ثنتين ان نوى الاستثناء عن احدى الثنتين لم يصح لانه استثناء
الكل من الكل وان نوى واحدة من الاولى وواحدة من الاخرى يصح وان لم تكن له نية يصح الاستثناء ويقع ثنتان خلافا
لزفر لانه امكن تصحيح الاستثناء بان يصرف الى كلا العددين فيصير مستثنى من كل جملة واحدة فيصرف اليهما تصحيحا للكلام
وروى هشام عن محمد لو قال انت طالق ثنتين وثنتين الا ثلاثا او انت طالق ثنتين واربعا الا ثلاثا وقع الثلاث

لانه

لانه تعذر تصحيح الاستثناء لان استثناء الثلاث من الثنتين لا يصح لانه يزيد عليه ولا استثناء نصف الثلاث من كل ثنتين لانه استثناء جميع
الثنتين لانه ذكر نصف ما لا يتجزى كذكر كله ولا استثناء واحدة من احدى الثنتين لانه يبقى ثنتين استثناء من الاخرى وانه لا يصح ولو
قال انت طالق ثلاثا الا واحدة او ثنتين ومات قبل البيان طلقت واحدة في رواية ابن سماعة عن ابي يوسف وفي رواية اخرى
تقع ثنتان ولو قال انت طالق عشرا الا تسعا تقع واحدة لان الاستثناء يرد على اللفظ فيكون العبرة للفظ لا للحكم وباعتبار اللفظ انه
استثناء البعض من الكل ولو قال الا ثمانيا تقع ثنتان ولو قال الا سبعا يقع الثلاث ولو قال للمدخولة انت طالق انت طالق انت طالق
الا واحدة تقع الثلاث وكذا لو قال انت طالق واحدة وواحدة وواحدة الا واحدة لانه ذكر كلمات متفرقة فيعتبر كل كلام في حق صحة الاستثناء
كانه ليس معه غيره وكذا لو قال انت طالق باين وانت طالق غير باين الا الاولى البائنة لا يصح الاستثناء وكذا لو قال هذه طالق
وهذه وهذه الا هذه ولو قال انتن طوالق الا هذه صح الاستثناء انتهى وقيدنا بكونه لم يكن بعده استثناء اخر لانه لو كان بعده يكون
غير الصدر فانه يصح كقوله انت طالق ثلاثا الا ثلاثا الا واحدة فانها تطلق واحدة والاصل انه اذا تعدد الاستثناء بلا واو كان
كل اسقاطا مما يليه فيقع ثنتان في قوله انت طالق ثلاثا الا ثنتين الا واحدة وانه خمسة في قوله له على عشرة الا تسعة الا ثمانية
الا سبعة الا ستة الا خمسة الا اربعة الا ثلاثة الا ثنتين الا واحدة وفي المحيط وطريقه اوفق لفهمها ان تاخذ الثلاث بيمينك و
بيسارك والواحدة بيمينك ثم تسقط ما اجتمع في يسارك مما اجتمع في يمينك فما بقي فهو الواقع انتهى وقيد بقوله الا واحدة لانه
لو قال انت طالق ثلاثا الا نصف واحدة لا يصح الاستثناء ووقع الثلاث على المختار وقيد بذكر المصنف المستثنى والمستثنى منه من غير
وصف لانه لو قال انت طالق ثلاثا بائنة الا واحدة او ثلاثا البتة الا واحدة وقع ثنتان رجعيتان ولو قال انت طالق ثنتين
الا واحدة بائنة او الا واحدا بائنا تطلق واحدة رجعية ولو قال انت طالق ثنتين البتة البتة الا واحدة تقع واحدة بائنة
وكذا لو قال انت طالق ثنتين الا واحدة البتة تقع واحدة بائنة وتمامه في البزازية وفي البزازية انت طالق ثلاثا الا واحدة
غدا او قال الا واحدة ان كلمت فلانا يصير قائلا انت طالق ثنتين غدا او ان كلمت فلانا ولو قال انت طالق ثلاثا الا واحدة
للسنة كانت طالقا ثنتين للسنة عند كل طهر تطليقة واحدة لانه صار كانه قال انت طالق ثنتين للسنة وتمامه في المحيط ولو
قال انت بائن ينوي ثلاثا الا واحدة طلقت ثنتين بائنتين وقال محمد طلقت واحدة ولو قال انت طالق ثلاثا الا نصفها تقع ثنتان
ولو قال الا الفا فهن يقع الثلاث كذا في الخانية والله تعالى اعلم

باب طلاق المريض

لما كان المرض من
العوارض اخره ومعناه ضروري فتعريفه تعريف بالاخفى والمراد به هنا من عجز عن القيام بحوائجه خارج البيت كعجز الفقيه
عن الاتيان الى المسجد وعجز السوقي عن الاتيان الى دكانه فاما من يذهب ويجيء ويحم فلا وهو الصحيح وهذا في حقه اما
في حقها فيعتبر العجز عن القيام بمصالحها داخل البيت كذا في البزازية وزاد في فتح القدير ان لا تقدر على الصعود الى السطح وفي
صوم المريض الذي يباح له ترك القيام ان يكون بحيث يلحقه بالقيام ضرر على الاصح كما في الجوهرة وليس الحكم بها مقصورا
على المريض بل المراد من يخاف عليه الهلاك غالبا وان كان صحيحا كما سياتي وقد علم من كلامهم انه لا يكون للزوج المريض
التطليق لتعلق حقها بماله الا اذا رضيت به **قوله** طلقها رجعيا او باينا في مرضه ومات في عدتها ورثت وبعدها لا لان
الزوجية سبب ارثها في مرض موته والزوج قصد ابطاله فيرد عليه قصده بتاخير عمله الى زمن انقضاء العدة دفعا للضرر
عنها وقد امكن لان النكاح في العدة يبقى في حق بعض الاثار فجاز ان يبقى في حق ارثها عنه بخلاف ما بعد الانقضاء لانه لا
امكان والزوجية في هذه الحالة ليست بسبب لارثه عنها فيبطل في حقه خصوصا اذا رضي به وفي الظهيرية واذا كانت المطلقة
في المرض مستحاضة وكان حيضها مختلفا ففي الميراث تاخذ بالاقل لان المال لا يستوجب بالشك انتهى واطلق الرجعي ليفيد انها
ترث ان طلق في الصحة ما دامت في العدة لبقاء الزوجية بينهما حقيقة حتى حل الوطي ووقتها اذا ماتت فيها ولا يشترط
اهليتها للارث وقت الطلاق بل وقت موته حتى لو كانت في الرجعي مملوكة او كتابية ثم اعتقت او اسلمت في العدة ورثته
وعني بالباين ثلاث الواحدة والثلاث وترك المصنف قيد الطواعية ولا بد منه لانه لو اكره على طلاقها البائن لا ترث كما
لو ارتدت مع سؤالها الطلاق فانها ترث كما في القنية وذكر في جامع الفصولين خلافا فيه وقيده بان يكون في مرضه احترازا
عما اذا طلق في الصحة ثم في مرضه ومات وهي في العدة لا ترث منه ولو قال في صحته لامرأتيه احداكما طالق ثم بين في
مرضه في احداهما صار فارا بالبيان وترث لانه كالانشاء في حق الارث للتهمة وتمامه في الكافي واراد به المرض الذي
اتصل به الموت لان حقها لا يتعلق بماله الا به فلو طلقها في مرضه ثم صح ثم مات وهي في العدة لا ترث منه كما سياتي

الرجعة ولو في العدة ورثه

ولو طلقها في مرضه ثم قتل او مات من غير ذلك المرض عين انه لم يبرأ فلها الميراث لانه قد اتصل الموت بمرضه كذا في الظهيرية ولا بد ان
الباين اهل ان تكون اهلا للميراث وقت الطلاق الى الموت وما بينهما وسيأتي ولا يشترط علمه باهليتها للميراث حتى لو طلقها باينا في مرضه وقد
كان سيدها اعتقها قبله ولم يعلم به الزوج كان فارا وكذا لو كانت تحته كتابية فاسلمت فطلقها الزوج ثلاثا وهو لا يعلم باسلامها كان فارا كما في الظهيرية
بخلاف ما لو قال المولى لامته انت حرة غدا وقال الزوج انت طالق ثلاثا بعد غد ان علم الزوج بكلام المولى كان فارا والا فلا كما
في الهداية لانه وقت التعليق لم يقصد ابطال حقها حيث لم يعلم وان صارت اهلا قبل نزول الطلاق ولم تكن حرة وقت التعليق لان
عتقها مضاف بخلاف ما اذا كانت حرة وقته ولم يعلم به لانه امر حكمي فلا يشترط العلم به ولو علق طلاقها الباين بعتقها كان فارا كما
في الظهيرية ولو علق طلاقها بمرضه كما اذا قال ان مرضت فانت طالق ثلاثا يكون فارا لانه جعل شرط الحنث المرض مطلقا كما في الولوالجية
وصحح في الهداية وشمل كلامه ما اذا وكل بطلاقها وهو صحيح ثم مرض فطلق الوكيل بشرط ان يقدر على عزله اما اذا لم يستطع عزله حتى طلقها
في مرضه لا ترث منه كما في الظهيرية وفي الولوالجية لو قالت بعد موته طلقني في مرضه ثلاثا وكذبها الورثة في الطلاق في المرض وقالوا
لانهم يدعون عليها الحرمان بالطلاق في الصحة وهي تنكر فيكون القول لها كما لو قالت طلقني وهو نائم وقالوا في اليقظة كان القول
لها وفي الخانية لو كانت المرأة امة فعتقت ومات الزوج فادعت المرأة العتق في حيوة الزوج وادعت الورثة انه كان بعد موته
فالقول للورثة ولا يحكم بقول موتها لما اذا ادعت انها اسلمت في حيوته وقالت الورثة اسلمت بعد موته فالقول لهم والقول لها في
انه مات قبل انقضاء عدتها مع اليمين فان نكلت لا ارث لها ولو تزوجها قبل موته ثم قالت لم تنقض عدتي لا يقبل قولها الا ان تزوج
لكنها قالت ايست ثم مات بعد مضي ثلاثة اشهر من وقت اقرارها لا ميراث لها انتهى وفي المحيط وان لم يعلم منها كفر فقالت الورثة
كنت كتابية واسلمت بعد موت الزوج وهي تقول لم ازل مسلمة فالقول قولها لان الورثة يدعون بطلان حقها وهي تنكر ولو مات
الزوج كافرا فقالت امرأة مسلمة اسلمت بعد موت زوجي وقالت الورثة بل كنت مسلمة قبل موته فالقول لهم لانه ظهر بطلان حقها بسبب
كانت مسلمة لكن الفرقة عن ثبوت حقها في ماله والورثة بكر وشهدا شهرا ثم رجعت في عدتها الا انها مدخولة فلو ابانها قبل الدخ
بها فلا ميراث لها لانه تعذر ابقاء الزوجية في غير حالة العدة كما في المحيط وقيد بموته لانه لو ماتت المرأة لم يرثها الزوج بحال لان
الزوج بالطلاق رضي ببطلان حقه كذا في المحيط وفي جامع الفصولين طلقها في المرض فماتت بعد مضي العدة فالمشكل من متاع البيت للزوج
الزوج اذا صارت اجنبية بمضي العدة ولم يبق لها يد ولو مات قبل العدة فالمشكل للمرأة عند ابي حنيفة لانها ترث فلم تكن اجنبية فكا
مات قبل الطلاق انتهى **قوله** ولو ابانها بامرها او اختلعت منه او اختارت نفسها بتفويضه لم ترث لانها رضيت بابطال حقها
لا عدم منها بالعدة في الاولى ولها شرتها العدة في الاخرين اما في التخيير فظاهر لانه تمليك منها واما في الخلع فلان التزام المال علة
العدة لانه شرط الطلاق قيد بالباين لانها لو سألته رجعيا فطلقها لا يمتنع ارثها لما قدمنا انها زوجة حقيقة وقيد بكونه طلق بامرها
لانها لو طلقت نفسها باينا فاجاز ترث لان المبطل للارث اجازته كما في القنية فاراد بالامر الرضا بالطلاق فخرج ما لو اجبرها
على سؤالها الطلاق فانها ترث لعدم الرضا وشمل ما لو وقعت الفرقة بتمكين ابن الزوج فلا ترث الا ان يكون ابوه امره
بذلك فيقع بها مكرهة لانه بذلك ينتقل اليه فيصير كانه باشر وشمل ما اذا فارقته بسبب جب او العنة وخيار البلوغ والعتق فلا
ترث لرضاها وكذا لو ارتدت وهو مريض واختار باختلاعها منه الى مباشرتها العدة الطلاق فقد خالفته الا انها في مرضه ثم قال
لها اذا تزوجتك فانت طالق ثلاثا ثم تزوجها في العدة ومات من مرضه حيث لا ترث لانه موت في عدة مستقبلة فبطل حكم الفرار
بالطلاق الاول والطلاق الثاني وان وقع الا ان شرطه وهو التزوج حصل بفعلها فلا يكون فارا فلا تحمد كذا في الخانية وقيد
باختلاعها منه لانه لو خلعها الاجنبي من زوجها المريض مرض الموت فلها الارث لو مات الزوج في مرضه ذلك وهي في العدة لانها
لم ترض بهذا الطلاق فيعتبر الزوج فارا كذا في جامع الفصولين ولم يذكر المصنف حكم ما اذا وقعت الفرقة من قبلها في مرض موتها
ولا تخفى انه لما تعلق حقها بماله في مرض موته تعلق حقه بمالها في مرض موتها فلو ماتت بسبب الفرقة وهي مريضة وماتت قبل
انقضاء عدتها ورثها كما اذا وقعت الفرقة باختيارها نفسها في خيار البلوغ والعتق او تقبيلها ابن زوجها وهي مريضة لانها
من قبلها ولذا لم تكن طلاقا وهذا ظاهر واما اذا وقعت بسبب جب او العنة او اللعان وهي مريضة فيحتمل ان يرجع على انها كالاول [illegible]
وفي الخانية والتكملة في فتح القدير عن الجامع انه لا يرثها لانها طلاق فكانت مضافة اليه وعزاه في المحيط الى الجامع الصغير
عليه وجزم به في الخلاصة فكان هو المذهب وان ارتدت المرأة ثم ماتت او لحقت بدار الحرب ان كانت الردة في الصحة لا
يرثها زوجها وان كانت في المرض ورثها زوجها استحسانا بخلاف ما اذا ارتدت فقتلت او لحق او مات على الردة فانها ترثه

وقوله لما في ماب قبل انقضاء العدة

قوله لانها لو طلقت نفسها [illegible] الروم بانيه [illegible] رضاها ٥

مطلقا وان ارتدا معا ثم اسلم احدهما ثم مات احدهما ان مات المسلم لا ترث المرتدة وان كان الذي مات مرتدا هو الزوج ورثته
المسلمة وان كانت المرتدة قد ماتت فان كانت ردتها في المرض ورثها الزوج المسلم وان كانت في الصحة لم ترث كذا في الخانية وفي
البدايع الاصل ان المامورين بالطلاق بغير بدل ينفرد كل واحد منهما بالايقاع والمامورين بالطلاق ببدل لا ينفرد احدهما بالايقاع
بل يشترط اجتماعهما وان التمليك يقتصر على المجلس والتوكيل لا ومن عمل لنفسه فهو مالك ومن عمل لغيره فهو وكيل والمرأة انما لم ترث
ان باشرت علة الفرقة او شرطها او اخر وصفي العلة او احدى العلتين وان باشرت بعض العلة او بعض الشرط لم يبطل حقها من الارث
قال المريض لامرأتيه بعد الدخول طلقا انفسكما ثلاثا فطلقت كل نفسها وصاحبتها على التعاقب طلقتا ثلاثا بتطليق الاولى وتطليق
الاخرى نفسها بعد ذلك وصاحبتها باطل فاذا طلقت الاولى نفسها وصاحبتها طلقتا وورثت الثانية دون الاولى بخلاف ما اذا
بدأت الاولى فطلقت صاحبتها دون نفسها حيث يقع الطلاق على صاحبتها ولم يقع عليها لانها في حق نفسها مالكة والتمليك يقتصر
على المجلس فاذا بدأت بطلاق صاحبتها خرج الامر من يدها وورثت وكذا لو ابتدأت كل واحدة بتطليق صاحبتها لان كل واحدة
طلقت بتطليق غيرها وان طلقت كل واحدة نفسها وصاحبتها معا طلقتا ولم ترث لان كل واحدة طلقت بتطليق نفسها وان
طلقتا احديهما بان قالت احديهما طلقت نفسي وقالت الاخرى طلقت صاحبتي وخرج الكلامان معا طلقت تلك الواحدة
ولا ترث وان طلقت احديهما نفسها ثم طلقتها صاحبتها طلقت ولا ترث وعلى العكس ترث هذا كله اذا كانتا في مجلسهما ذلك فان
قامتا من مجلسهما ذلك ثم طلقت كل نفسها وصاحبتها معا او على التعاقب وطلقت كل واحدة صاحبتها ورثتا ولو طلقت كل واحدة
منهما نفسها لم تطلق واحدة منهما ولو قال طلقا انفسكما ثلاثا ان شئتما فطلقت احديهما نفسها وصاحبتها لا تطلق واحدة منهما حتى
تطلق الاخرى نفسها وصاحبتها فلو طلقت الاخرى بعد ذلك نفسها وصاحبتها ثلاثا طلقتا وورثت الاولى دون الثانية
ولو قامتا من المجلس ثم طلقت كل واحدة كليهما متعاقبا او معا لا يقع ولو قال امركما بايديكما او بالتفويض صار تمليكا حتى لا تنفرد
احديهما بالطلاق ويقتصر على المجلس وهو كالتعليق بالمشية الا في حكم واحد وهو انهما اذا اجتمعتا على طلاق واحدة منهما يقع
وفي قوله ان شئتما لا يقع ولو قال طلقا انفسكما بالف فقالت كل واحدة طلقت نفسي وصاحبتي بالف معا ومتعاقبا
بالف ويقسم على مهريهما ولم يرثا ولو طلقتا احديهما طلقت بحصتها من الالف وان قامتا من المجلس بطل الامر انتهى مختصرا
قوله وفي طلقني رجعية فطلقها ثلاثا ورثت لما قدمنا ان الرجعي لا يزيل النكاح فلم تكن بسؤالها راضية ببطلان حقها واراد من
ذا رجعية لفظ سؤالها البائن فدخل ما لو قالت طلقني ولم تزد عليه فطلقها باينا فانها ترث لانه ينصرف الى الرجعي عند
الاطلاق كما في الخانية ولذا ينصرف اليه في الوكالة والتفويض والايثار فلم تكن بسؤالها راضية ببطلان حقها والمراد بالثلاث
البائن فدخل ما لو طلقها واحدة باينة ايضا ولم ار حكم ما اذا سألته واحدة باينة فطلقها ثلثا وينبغي ان لا ميراث لها لرضاها
بالباين **قوله** وان ابانها بامرها في مرضه او تصادقا عليه في الصحة ومضي العدة فاقر او اوصى لها فلها الاقل منه ومن ارثها
لها الاقل من كل واحد من المقر به والموصى به ومن ارثها منه لان العدة باقية في المسئلة الاولى وهي سبب التهمة والحكم يدار
على دليل التهمة وفي الثانية قال الامام ببقاء التهمة ايضا لان المرأة قد تختار الطلاق لينفتح باب الاقرار والوصية فيزيد
حقها والزوجان قد يتواضعان على الاقرار بالفرقة وانقضاء العدة وهذه التهمة في الزيادة فرددناها ولا تهمة في قدر الميراث
فصححناه وهما قالا في الثانية ينتفي التهمة لكونها اجنبية لعدم العدة بدليل قبول شهادته لها وجواز وضع الزكوة فيها وتزوج
بزوجها اخرى واجاب الامام الاعظم بانه لا مواضعة عادة في حق الزكوة والشهادة والتزوج فلا تهمة هذا كما في الهداية
واورده الشارحون من غير تعقيب وهو ظاهر في انه اذا اقر بالطلاق منذ زمان وصدقته ان العدة تعتبر من وقت الطلاق فيه دليل
انهم اتفقوا هنا انه يجوز له دفع الزكوة اليها وشهادته لها وتزوج اختها وهو خلاف ما صرحوا به في العدة من ان الفتوى على ان
العدة تعتبر من وقت الاقرار كما في الهداية والخانية وغيرهما فلا يثبت شيء من هذه الاحكام ولا تزوج اختها واربع سواها
الا انه قد ظهرت التهمة في اقراره ووصيته واندفع به ما ذكره السروجي في غايته من انه ينبغي تحكيم الحال فان كان جرى بينهما خصومة
وتركت خدمته في مرضه فذلك يدل على عدم المواضعة فلا تهمة والا فلا يصح للتهمة وقدره في فتح القدير بوجه آخر بان
حقيقة الخصومة ليست ظاهرة اذ لا ايصال اليها باكثر من الميراث ظاهر في ان تلك الخصومة ليست على حقيقتها كما يفعله اهل الحيل انتهى
لا عز فوانتهى وظهر بما ذكرناه سهو الشيخ في شرح النقاية حيث قال وفي الذخيرة لا بد من تحكيم الحال فان كان حال خصومة وغضب
يقع الطلاق بهذا الاقرار وان لم يكن كذلك لا يقع انتهى فان صاحب الذخيرة انما ذكر تحكيم الحال فيما اذا قالت لها امرأة غير

قوله طلقني [illegible] ٥

او تزوجت على فقال كل امرأة لي طالق فانه قال قبيل الاولى الحكيم محلا ان كان قد جرى بينهما مشاجرة وخصومة تدل على تخصيصه يقع
الطلاق عليها ايضا وان لم يكن كذلك لا يقع انتهى فقاس عليه السروجي مسئلتنا هذا على ما في الذخيرة كما صرح به في فتح القدير ولا
تخرج على ما ترى فسادا وقول من قال ان الطلاق الصريح لا يقع الا في خصومة ولم يذكر صاحب الخصومة هذه المسئلة اصلا فكيف نسب اليه
ودلت المسئلة على ان المريضة اذا اختلعت بمهرها الذي كان على الزوج ولم يكن وتركها فانه ينظر الى المسمى في بدل الخلع والى ما لها
بان ماتت بعد انقضاء العدة والى المسمى في بدل الخلع والى قدر ميراثه منها ان ماتت قبل انقضاء العدة فيكون له الاقل كما
في البزازية من الخلع واشار الى ان ما تاخذه تشبه بالدين وتشبه بالميراث فللورثة ان تاخذ من عين التركة ليس على
الورثة ذلك بل لهم ان يعطوها من مال اخر اعتبارا لزعمها ان ما تاخذه دين ولها ان لو هلك شيء من التركة قبل القسمة فهو على
الكل ولو طلبت ان تاخذه وتايرد التركة عوض ليس لها ذلك وفي فصول العمادي وهذا كله اذا كانت عدتها لم تنقض اما
اذا انقضت عدتها من وقت الاقرار ثم مات جاز لها جميع ما اقر لها به او اوصى انتهى وفي جامع الفصولين قال لبانة في مرضه
قد كنت ابنتك في صحتي او جامعت ام امرأتي او بنت امرأتي او تزوجتها بلا شهود او بيننا رضاع قبل النكاح او تزوجتك في
العدة وانكرت المرأة ذلك بانت منه وترثه لا لو صدقته انتهى وفيه ادعت على زوجها المريض انه طلقها ثلاثا فجحد وحلفه
فحلف ثم صدقته ومات ترثه لو صدقته قبل موته لا لو بعده انتهى وفي شرح الوقاية واعلم ان حرف من في قوله فلها الاقل
منه ومن الارث ليس صلة لافعل التفضيل اذ لو كان لوجب ان يكون الواجب اقل من كل واحد منهما وليس كذلك بل حرف من
للبيان وافعل التفضيل استعمل باللام فيجب ان يقال او من الارث لانه لما قال الاقل بينه باحدهما وصلة الاقل محذوف اي
من الاخر اي فلها احدهما الذي هو اقل من الاخر فتكون الواو بمعنى او وتكون الواو على معناها لكنه لا يراد بها المجموع بل الاقل
الذي هو الارث تارة والموصى به اخرى فتكون الواو للجمع وهو ان الاقلية ثابتة لكنه بحسب زمانين انتهى قوله ومن بارز
رجلا او قدم ليقتل بقود او رجم فان بانها ورثت ان مات في ذلك الوجه او قتل بين حكم الصحيح الملحق بالمريض هنا وهو من
كان غالب حاله الهلاك كما في النقاية وغيرها قال ولي ان يقال من يخاف عليه الهلاك غالبا على ان الغلبة تتعلق بخوف
وان لم يكن الواقع غلبة الهلاك فانه في المبارزة لا يكون الهلاك غالبا الا ان يبرز لمن علم انه ليس مثله فانه بخلاف غلبة
خوف الهلاك ودخل تحته من كان راكب السفينة اذا انكسرت وبقي على لوح او افترسه السبع وبقي في فمه كما ذكره الشارح
وقد يوهم ان الاول يشترط لكونه فارا وليس كذلك فقد قال في المبسوط فان تلاطمت الامواج وخيف الغرق فهو كالمريض
وكذا في البدائع وقيد الاسبيجابي بان يموت من ذلك الموج اما لو سكن ثم مات لا ترث انتهى ومحال لا يكون فارة الا في حال
الطلق وفي المجتبى واختلف في تفسير الطلق فقيل الوجع الذي لا يسكن حتى تموت او تلد وقيل وان سكن لان الوجع يسكن تارة ويهيج
اخرى والاول اوجه انتهى والمسلول والمفلوج والمقعد ما دام يزداد ما به فهو غالب الهلاك والا فكالصحيح وبه كان
يفتي برهان الائمة والصدر الشهيد وذكر في جامع الفصولين فيه اقوال فقال اولا انه ان لم يكن قديما فهو كمريض ولو قديما
فكالصحيح وثانيا لو لم يرج برؤه بتداو فكالصحيح والا فكمريض وثالثا لو طال وصار بحال لا يخاف منه الموت فكالصحيح والا فكمريض
في حد التطاول فقيل سنة وبعضهم اعتبروا العرف فما يعده تطاولا فتطاول والا فلا ورابعا ان لم يصر صاحب فراش فكالصحيح
فصحيح والا فمريض وخامسا لو يزداد كل يوم فهو مريض ولو لم ينتقض مرة ويزداد اخرى فلو مات بعد سنة فكالصحيح ولو
مات قبل سنة فكمريض انتهى واشار بقوله ان مات في ذلك الوجه او قتل الى انه لو طلق بعدما قدم للقتل ثم خلي سبيله
او حبس ثم قتل او مات فهو كالمريض به لانه ظهر فراره بذلك الطلاق ثم ترتب موته فلا يبالي بكونه بغيره كالمريض اذا
طلق ثم قتل وفي فتح القدير واما في حال فشو الطاعون فهل يكون لكل من الاصحاء حكم المرض فقال الشافعية نعم ولم ار
لمشايخنا انتهى وفي جامع الفصولين ثم من له حكم المرض لو طلقها ومات في العدة ترثه مات بهذه الجهة او بجهة اخرى
ولذا قال في الاصل مريض صاحب الفراش لو ابانها ثم قتل ترثه طعن عيسى بن ابان فقال لا ترثه اذ مرض الموت ما
هو سبب للموت ولم يوجد ولكنا نقول قد اتصل الموت بمرضه حين لم يصح حتى مات وقد يكون للموت سببان
قال يتبين بهذا ان مرضه لم يكن مرض موته وان حقها لم يكن ثابتا في ماله انتهى وفي المصباح برز الشيء بروزا من باب قعد
ظهر وبارزه في الحرب مبارزة وبرازا فهو مبارز انتهى وفيه والسل بالكسر مرض معروف واسله الله بالالف اي امرضه
بذلك فسل هو بالبناء للمفعول وهو مسلول من النوادر ولا يكاد صاحبه يبرا منه وفي كتب الطب انه من امراض الشباب

حال فشو الطاعون

لكثرة الدم فيهم وهو قروح تحدث في الرئة انتهى وفيه والفالج مرض يحدث في احد شقي البدن طولا فيبطل احساسه وحركته
وربما كان في الشقين ويحدث بغتة الى اخره قوله ولو محصورا او في صف القتال لا اي لا ترث لانه لا يغلب خوف الهلاك
وكذا راكب السفينة قبل خوف الغرق وهي على قبل الطلق والمحصور الممنوع سواء كان في حصن او حبس للقتل من رجم او قصاص او غيره
وكذا من نزل بمسبعة او بمخيف من عدو وفي المصباح حصره العدو حصرا من باب قتل احاطوا به ومنعوه من المضي لامره
قوله ولو علق طلاقها بفعل اجنبي او بمجي الوقت والتعليق والشرط في مرضه او بفعل نفسه وهما في مرضه او الشرط فقط
او بفعلها ولا بد لها منه وهما في المرض او الشرط ورثت وفي غيرها لا اي في الوجه الاول والثاني اذا كان التعليق والشرط
في مرضه وجد القصد الى الفرار عن الميراث في حال التعلق حقها بماله بخلاف ما اذا كان التعليق في الصحة والشرط في المرض
لان التعليق السابق يصير تطليقا عند الشرط حكما لا قصدا ولا ظلم الا عن قصد فلا يرد تصرفه والمراد من الطلاق في قوله
علق طلاقها البائن لان حكم الفار لا يثبت الا به واطلق في فعل الاجنبي فشمل ما اذا كان له بد منه كدخول الدار او لا كصلوة
الظهر واما الوجه الثالث وهو ما اذا علقه بفعل نفسه فلوجود قصد الابطال اما بالتعليق او بمباشرة الشرط في المرض
واطلقه فشمل ما اذا كان له بد منه او لا فانه وان لم يكن له بد من فعل الشرط فله بد من التعليق الف بد فيرد تصرفه دفعا
عنها وشمل ما اذا فوض طلاقها لرجل في صحته فطلقها الاجنبي في المرض وكان يقدر الزوج على عزله لانه لما امكنه عزله في المرض
ولم يفعل صار كانه انشأ التوكيل في المرض ودخل في الاول ما اذا لم يمكنه عزله ودخل في التعليق بفعله ما اذا كان في صحته
ان لم ات البصرة فانت طالق ثلاثا فلم يأتها حتى مات ورثته وحاصل ان المسئلة على ثمانية اوجه لانه اما ان يعلق بمجيء
الوقت او بفعل اجنبي او بفعلها او بفعله وكل على وجهين اما ان يكون التعليق في الصحة والشرط في المرض او كلاهما في المرض
فان كان بفعل اجنبي او بمجي الوقت فلا يكون فارا الا اذا كانا في المرض وان كان بفعله فانه يكون فارا حيث كان الشرط
في المرض فقط وان كان بفعلها فكذلك ان كان ذلك الفعل لا يمكنها تركه وان كان يمكنها تركه لا يكون فارا وان ماتت هي
وبقي الزوج ورثها لانها ماتت وهي زوجته ولو قال لها ان لم اطلقك فانت طالق فلم يطلقها حتى مات ورثته ولو
ماتت هي وبقي الزوج لم يرثها وكذا لو قال ان لم اتزوج عليك فانت طالق ثلاثا فلم يفعل حتى مات ورثته وان ماتت
هي وبقي الزوج لم يرثها كذا في البدائع وفي الخانية رجل قال لامرأته في صحته ان شئت انا وفلان فانت طالق ثلاثا ثم
مرض فشاء الزوج والاجنبي الطلاق معا او شاء الزوج ثم الاجنبي ثم مات الزوج لا ترث وان شاء الاجنبي اولا ثم الزوج
ورثت انتهى وحاصله ان الطلاق معلق على مشيتهما فاذا شاءا معا لم يكن الزوج تمام العلة فلا يكون فارا بخلاف ما اذا تأخر
مشية الزوج لانه حينئذ تمت العلة به واما الوجه الرابع وهو ما اذا علقه بفعلها فان كان التعليق والشرط في المرض
والفعل مما لها منه بد ككلام زيد لم ترث لرضاها به وان كان لا بد لها منه طبعا كالاكل او شرعا كصلوة الظهر فلها الميراث
لاضطرارها واما اذا كان التعليق في الصحة فلا ميراث لها عند محمد مطلقا لفوات الصنع منه في مرضه وعندهما ترث
ان كان مما لا بد لها منه وصححوا قول محمد قوله ولو ابانها في مرضه فصح فمات او ابانها فارتدت فاسلمت فمات لم
ترث لما قدمنا انه لا بد ان يكون المرض الذي طلقها فيه مرض الموت فاذا صح تبين انه لم يكن مرض الموت وفي معراج
الدراية قيل هذا اذا كان به حمى ربع فزالت ثم صار به حمى غب اما اذا كان به حمى ربع فزالت ثم عادت اليه فان
الثانية تجعل عين الاولى ويكون لها الميراث وفيه نظر لانها لما زالت لم يبق لها تعلق بماله انتهى وفي قانون شاه
من الطب واما حمى السوداوية خارج العروق وداخلها فهو حمى الربع فيجب ان يراعى فيها حفظ القوة واما حمى
الغب بكسر الغين ففي المصباح هي التي تاتي يوما وتغيب يوما انتهى وان في البائن لا بد فيه ان تستمر اهليتها للارث من
وقت الطلاق الى وقت الموت واطلق البائن فشمل الثلاث والواحدة واشار بارتدادها الى انها لو كانت كتابية
او مملوكة وقت الطلاق ثم اسلمت او اعتقت لا ترث وقيد بالبائن لان المطلقة رجعيا لا يشترط اهليتها للارث
وقت الموت كما قدمناه وفي المحيط ولو ارتد الزوجان معا ثم اسلم الزوج ومات لا ترث منه لانها مرتدة وان
اسلمت المرأة ثم مات الزوج مرتدا ورثته لان الفرقة وقعت ببقاء الزوج على الردة فصار بمنزلة ارتداد ابتداء
ولو ارتد المسلم فمات او لحق بدار الحرب وله امرأة مسلمة في العدة ورثت ولو ارتدت المرأة فماتت او لحقت
بدار الحرب بعد عتقها لم يرث منها وان كانت مريضة فارتدت ثم ماتت ورث الزوج منها استحسانا لان الفرقة

بعد ما تعلق حقه بمالها ولو قال لامرأته الحرة الكتابية انت طالق ثلاثا غدا ثم اسلمت قبل الغد او بعده فلا ميراث لها لانها ليست من اهل الميراث منه في اول وانما اضاف الطلاق الى حالة يثبت لها الارث فيها فلا يصير فارا ولو قال ان اسلمت فانت طالق ثلاثا ورثت لانه اضاف الطلاق الى ما بعد الاسلام وهو حالة تعلق حقها بماله ولو اسلمت فطلقها ثلاثا وهو لا يعلم باسلامها ترث ولو اسلمت امرأة الكافر ثم طلقها ثلاثا في مرضه ثم اسلم ومات وهي في العدة لا ترث لان التطليق حصل في حال لا تستحق المرأة الارث منه وكذلك العبد طلق امرأته في مرضه ثم اعتقت لا ترث انتهى **قوله** وان طاوعت ابن الزوج او لاعن او الى مريضا ورثت يعني لو بانت في مرضه ثم طاوعت ابن الزوج ترث لان الارث لم تبطل بالمطاوعة لان المحرمية لا تنافي الارث فيكون المطاوعة بعد الابانة لان الفرقة لو وقعت بتقبيل ابن زوجها لا ترث مطاوعة كانت او مكرهة لم ترث اما اذا كانت مطاوعة فلرضاها بابطال حقها واما اذا كانت مكرهة فلم يوجد من الزوج ابطال حقها المتعلق بالارث لوقوع الفرقة بفعل غيره كذا في البدايع وبه علم ان اقتصار الشارحين على المطاوعة لا ينبغي وخرج بالوطاوعة بعد الرجعي فانها لا ترث لان لو طاوعته حال قيام النكاح وفي الخانية ولو طاوعت ابن زوجها وهي مريضة ثم ماتت في العدة ورثها الزوج استحسانا انتهى وقيد بالمطاوعة لانها لو قبلته لا ترث وفي المسئلة الثانية انما ورثت وان كانت الفرقة بفعلها وهو آخر اللعانين لانه ملحق بالتعليق بفعل لا بد لها منه اذ هي ملجأة الى الخصومة لدفع عار الزنا عن نفسها واطلقه فشمل ما اذا كان القذف في الصحة او في المرض لان العبرة لكون اللعان في المرض وفيه خلاف محمد واراد بالايلاء في المرض ان يكون مضي المدة في المرض ايضا لان الايلاء في معنى تعليق الطلاق بمضي اربعة اشهر خالية عن الوقاع فيكون ملحقا بالتعليق بمجي الوقت وقد تقدم انه لا بد ان يكون التعليق والشرط في مرضه **قوله** وان الى في صحته وبانت منه في مرضه لا اي بانت بالايلاء في مرضه لا ترث لما تقدم انه لا بد ان يكون التعليق والشرط في مرضه وثم وان تمكن من ابطاله بالفي لكن بضرر يلزمه وهو وجوب الكفارة عليه فلم يتمكن مطلقا لما قدمناه في مسئلة الوكيل اذا لم يتمكن من عزله وفي الخانية لو طلق المريض امرأته بعد الدخول طلاقا بائنا ثم قال لها اذا تزوجتك فانت طالق ثلاثا ثم تزوجها في العدة طلقت ثلاثا فان مات وهي في العدة فهذا موت في عدة مستقبلة في قول ابي حنيفة وابي يوسف فيبطل حكم ذلك الفرار بالتزوج وان وقع الطلاق بعد ذلك لان التزوج حصل بفعلهما فلا يكون فارا وعلى قول محمد لتمام العدة الاولى فان كان الطلاق الاول في المرض ورثت وان كان الطلاق الاول في الصحة لم ترث انتهى

باب الرجعة

بكسر الرا وفتحها والفتح افصح وفي المصباح واما الرجعة بعد الطلاق ففيها الفتح والكسر وبعضهم يقتصر على الفتح وهو افصح قال ابن فارس والرجعة مراجعة الرجل اهله وقد تكسر وهو يملك الرجعة على زوجته وطلاق رجعي بالوجهين ايضا انتهى وقدمنا ان الطلاق الصريح وما في حكمه يعقب الرجعة وضبطه في البدايع بان يكون صريحا بعد الدخول حقيقة غير مقرون بعوض ولا بعدد الثلاث نصا ولا اشارة ولا موصوف بصفة تنبئ عن البينونة او تدل عليها من غير حرف العطف ولا مشبه بعدد او صفة تدل عليها **قوله** هي استدامة الملك القائم في العدة اي الرجعة ابقاء النكاح على ما كان ما دامت في العدة لقوله تعالى فامسكوهن بمعروف لان الامساك استدامة القائم لا اعادة الزائل وقوله تعالى وبعولتهن احق بردهن يدل على عدم اشتراط رضاها وعلى اشتراط العدة اذ لا يكون بعلا الا بعد قيام حقيقة بعد انعقاد سبب زوال الملك وان لم يكن زائلا بعد لما بعد الزوال واشار المؤلف الى انه ليس في الرجعة مهر ولا عوض لانها استبقاء الملك والمهر يقابله ثبوتا لا بقاء ولو قال راجعتك بالف درهم ان قبلت المرأة صح ذلك والا لا لانه زيادة في المهر وفي المرغيناني وهي في قال راجعتك على الف درهم قال ابو بكر لا يجب الالف ولا يصير زيادة في المهر كما في الاقالة كذا في المعراج ولو قال لها زدتك في مهرك لا يصح كذا في الولوالجية وافاد انه لو طلق امرأته الامة رجعيا ثم تزوج حرة كان له ان يراجع الامة ولو كانت الرجعة استحداث ملك لما كان له مراجعتها لحرمة ادخال الامة على الحرة ولهذا كان الملك باقيا في حق الارث والايلاء والظهار واللعان وعدة الوفاة ويتناولها قوله زوجاتي طوالق وجواز الاعتياض بالخلع ونحو ذلك حتى صح الخلع والطلاق بمال بعد الطلاق الرجعي ومن احكامها انه لا يصح اضافتها الى وقت في المستقبل ولا تعليقها بالشرط كما اذا قال اذا جاء غد فقد راجعتك او ان دخلت الدار فقد راجعتك وتصح مع الاكراه والهزل واللعب والخطأ كالنكاح كذا في البدايع وفي الخلاصة وبالطلاق يتعجل المؤجل ولو راجعها لا يتأجل

وحجة في الظهيرية وفي الصيرفية لا يكون حالا حتى تنقضي العدة وقيد بقيام العدة لانه لا رجعة بعد انقضاء العدة والقول في انقضاء العدة قول المرأة ولا تصدق على الانقضاء بما دون اقل مدة شهرين كذا في الحاوي القدسي وفي البزازية واذا اسقطت تام الخلق او ناقص الخلق بطل حق الرجعة لانقضاء العدة ولو قالت ولدت لا تقبل بلا بينة فان طلب يمينها بالله تعالى لقد اسقطت بهذه الصفة حلفت اتفاقا انتهى وفيها انتهى لو قال العبد نكحتها وطلقتها وانكرت فله الرجعة وان انكر الزوج الوطء لا رجعة له انتهى واشار بالاستدامة الى انه لو طلقها على مال بعد الطلاق الرجعي يصح كما في القنية **قوله** وتصح ان لم يطلق ثلاثا ولو لم ترض براجعتك او راجعت امرأتي وبما يوجب حرمة المصاهرة وبيان لشرطها وركنها فشرطها ان لا يكون الطلاق ثلاثا كما ذكره ومراده ان لا يكون بائنا سواء كان واحدة او ثنتين وقدمنا الرجعي والثنتان في الامة كالثلاث في الحرة وبشرطها ان لا يكون رقبتها ثابتا باقرارها ولهذا لو كان اللقيط امرأة متزوجة وقد طلقها ثنتين ثم اقرت بالرق فله الرجعة لانها متهمة في ابطال حقه بخلاف لو كان طلقها واحدة ثم اقرت بالرق فانه يصير طلاقها ثنتين لا يملك الزوج عليها بعد ذلك الا طلقة واحدة وتمامه في ثمانية من باب اللقيط وفي القنية قبيل النفقة قال لزوجته الامة ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا ثم اعتقها مولاها فدخلت وقع ثنتان وفي جامع الرخي طلقت ثنتين وملك الزوج الرجعة انتهى واطلق في المرأة فشملت المسلمة والكتابية والحرة والمملوكة كالطلاق الا ان كما في المحيط واما ركنها فقول او فعل فالاول صريح وكناية اما الاول فراجعتك وراجعت امرأتي وجمع بينهما ليفيد انها اذا كانت حاضرة فخاطبها او غائبة فارتجعتك ورجعتك ورددتك وامسكتك ومسكتك فيصير مراجعا بلا نية ومنه النكاح فلو تزوجها في العدة كان رجعة في ظاهر الرواية كذا في البدايع وهو المختار كذا في الولوالجية وعليه الفتوى كذا في الينابيع فقول ابن رجب انه ليس برجعة عند ابي حنيفة خلافا لمحمد على غير ظاهر الرواية كما لا يخفى فعلم ان لفظ النكاح يستعار للرجعة ولا يستعار لفظ الرجعة للنكاح قال في الخلاصة ولو طلق امرأته ثم قال ان راجعتك فانت طالق فاذا انقضت عدتها فتزوجها لم تطلق ولو كان الطلاق بائنا تطلق وعلل له في المحيط بانها لما لم تكن محلا انصرف الى النكاح مجازا انتهى وحاصله انه اذا امكن انصراف اللفظ الى حقيقته وقت التعليق وانصرف اليه لا يصير بعده مجازا والاصار مجازا واما الكناية فنحو انت عندي كما كنت او انت امرأتي فيتوقف على النية واما الثاني اعني الفعل فلان كل فعل اوجب حرمة المصاهرة فان الرجعة تصح به وسوى بين القول والفعل في الصحة للاحتراز عن الكراهة فانها مكروهة بالفعل كما في الجوهرة فدخل الوطء والتقبيل بشهوة على اي موضع كان فما او خدا او ذقنا او جبهة او راسا والمس بلا حائل او بحائل يجد حرارة معه بشهوة والنظر الى داخل الفرج بشهوة والوطء في الدبر على المفتى به لانه لا يخلو عن مس بشهوة ولا فرق بين كون التقبيل والمس والنظر بشهوة منه او منها بشرط ان يعلم فيها سواء كان بتمكينه او تغفلته اختلاسا او كان نائما او مكرها او معتوها اما اذا ادعته وانكره لا تثبت الرجعة وقدمنا في باب التعليق انه لو قال لها ان جامعتك فانت طالق فجامعها ومكث بعدما جامعها فهو رجعة عند محمد وقال ابو يوسف لا تكون رجعة الا ان ينحي عنها ثم يعود ولا يقبل الشهادة على فعلها لان الشهوة لا تعرف الا بقولها وخرج ما اذا كانت هذه الافعال بغير شهوة او النظر الى غير داخل الفرج بشهوة ولو الى حلقة الدبر فانه لا يكون مراجعا لكنه مكروه كما في الولوالجية وفي الجوهرة ولو صدقها الورثة بعد موته انه لمسها بشهوة كان ذلك رجعة انتهى وفي المعراج والامة لو فعلت بالبايع في الخيار كان فسخا لان الفسخ قد يحصل بفعلها كما لو جنت او قتلت نفسها وابو يوسف سوى بين الخيار والرجعة لانهما لا يثبتان بفعلها ومحمد اثبت الرجعة دون الفسخ وفي البدايع ابو حنيفة سوى بينهما في الثبوت وفي شرح الطحاوي قال ابطلت رجعتي او لا رجعة لي عليك لا تبطل الرجعة انتهى وفي القنية اجاز مراجعة الفضولي صح ويصير مراجعا بوقوع بصره على فرجها بشهوة من غير قصد المراجعة انتهى واختلف فيما اذا طلق رجعيا ثم جن ثم راجعها بالقول او فعل فقيل لا تصح بهما وقيل تصح بهما وقيل تصح بالفعل دون القول كما في القنية من غير ترجيح واقتصر البزازي على الاخير وتعلقه لما عرف انه مؤاخذ بافعاله دون اقواله وعلله في الصيرفية بانه استدامة النكاح والرضا ليس بشرط ولهذا لو اكره على الرجعة بالفعل يصح انتهى وفي الحاوي القدسي واذا راجعها بقبلة او لمس فالافضل ان يراجعها بالاشهاد ثانيا انتهى وفي المحيط قال ابو يوسف ويكره التقبيل واللمس بغير شهوة اذا لم يرد الرجعة ويكره ان يراها متجردة لانه لا يؤمن من ان يشتهي فيصير به مراجعا ثم يحتاج الى الطلاق فتطول العدة عليها انتهى **قوله** والاشهاد مندوب عليها اي على الرجعة وفاقا لمالك والشافعي على الاظهر وخرج من خلاف من اوجبه كالشافعي في قول وعند مالك وان كان ضعيفا وعملا بقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم بناء على انه للندب بقرينة انه امر بالاشهاد

بعد الاشتين الامساك والمفارقة فلو كان الاشهاد واجبا في الرجعة مندوبا في المفارقة لزم استعمال اللفظ الواحد في حقيقته
ومجازه وهو ممنوع عندنا واحترازا عن التجاحد وعن الوقوع في مواضع التهم واشار المصنف الى ان الرجعة على ما مر من سني
وبدعي فالسني ان يراجعها بالقول ويشهد على رجعتها ويعلمها ولو راجعها بالقول ولم يشهد او اشهد ولم يعلمها كان مخالفا للسنة
كما في شرح الطحاوي وفي **قوله** ولو قال لها بعد العدة راجعتك فيها فصدقته تصح والا لا وان لم تصدقه لا تصح الرجعة لانه اخبر عن شيء
لا يملك انشاءه في الحال وهي منكرة فكان القول لها لانها بغير يمين لما عرف في الاشياء الستة وان صدقته صحت لان النكاح يثبت بتصادقهما
فالرجعة اولى ونظيره الوكيل بالبيع اذا قال بعد العزل كنت بعته من فلان فانه يصدق فيما اذا قال قبل العزل كذا في الكافي وفي المحيط
للعقد ومن ملك الانشاء ملك الاخبار كالوصي والمولى والمراجع والوكيل بالبيع ومن له خيار الشرط ولو اقام بينة بعد العدة
انه قال في عدتها قد راجعتها او انه قال قد جامعتها كان رجعة لان الثابت بالبينة كالثابت بالمعاينة وهذا من اعجب المسائل
فانه يثبت اقراره بالبينة بما لو اقر به في الحال لم يكن مقبولا كذا في المبسوط وقيد بقوله بعد العدة لانه لو قال في العدة كنت راجعتك
امس يثبت وان كذبته لملكه الانشاء في الحال اي **قوله** كراجعتك فقالت مجيبة له مضت عدتي يعني لو قال لها راجعتك فاجابته بقولها
مضت عدتي لا تصح الرجعة عند ابي حنيفة لانها صادفت حال انقضاء العدة فلا تصح وقالا تصح والقول له لانها صادفت العدة
لبقائها ظاهرا اذ لم تخبر بالانقضاء وقد سبقت الرجعة خبرها بالانقضاء كما لو قال طلقتك فقالت مجيبة انقضت عدتي فانه يقع
الطلاق وكالموكل اذا قال للوكيل عزلتك فقال الوكيل مجيبا له بعت لا يصح كذا في المحيط وله ان قوله راجعتك انشاء وهو اثبات
امر لم يكن فلا يستدعي سبق الرجعة وقولها انقضت عدتي اخبار وهو اظهار امر قد كان فيقتضي سبق الانقضاء ضرورة وفي
الطلاق قيل على هذا الخلاف فلا يقع عنده كما لو قال انت طالق مع انقضاء عدتك والاصح انه يقع لاقرار الزوج بالوقوع كما لو
قال بعد انقضاء العدة كنت طلقتها في العدة كان مصدقا كما في ذلك بخلاف الرجعة وقيد بكونها اجابته من غير سكوت لانها لو
سكتت تصح الرجعة اتفاقا واشار بكون الزوج بدا بالاخبار الى انها لو بدات فقالت انقضت عدتي فقال الزوج مجيبا لها موصولا
بكلامها راجعتك لا تصح بالاولى ولهذا لم يذكر الاسبيجابي فيها خلافا واذا لم تصح الرجعة في مسئلة الكتاب تستحلف عنده
والفرق بينها وبين الاولى ان اليمين فائدتها النكول وهو بذل عنده وفي المسئلة الاولى تحليفها على الرجعة وبذلها لا يكون
وفي الثانية تحليفها على مضي عدتها وهي الامتناع عن التزوج والاحتباس في منزل الزوج وبذله جائز واما مذهبهما في المسئلة
الثانية فقد عرفت ان صحة الرجعة فلا يتصور ان يقال تستحلف المراة بالاجماع كما ذكره الشارح وقلده في فتح القدير
وشرح المجمع وقد انتصر على انها تستحلف عند ابي حنيفة في البدائع وغاية البيان والاقطع والخلاصة والولوالجية فلان نقل
الاجماع سهوا **قوله** ولو قال زوج الامة بعد العدة راجعتها فصدقه سيدها وكذبته او قالت مضت عدتي وانكرا
فالقول لها اي وانكر الزوج والمولى وهذا قولها في الاول قول ابي حنيفة لان الرجعة تبتني على قيام العدة والقول فيها قولها
وقالا القول للمولى لان البضع حقه كاقراره عليها بالنكاح وقيد بتصديق السيد لان المولى لو كذبه وصدقته الامة فالقول
قول المولى على الصحيح لانه ملكه قد ظهر للحال وفي الاول لاعترافه ببقاء العدة ولا يظهر ملكه معها فاتفقا انه لا فرق في الحكم
بين المسئلتين وهو عدم صحة الرجعة وان اختلف التصوير وقيد بكونها قالت مضت عدتي لانها لو قالت الولد سقطت
بعد انقضت بالولادة لا يقبل الا ببينة وكذا لو قالت اسقطت سقطا مستبين الخلق وللزوج ان يطلب يمينها انها
بهذه الصفة بالاتفاق ولا فرق في هذا بين الامة والحرة كذا في فتح القدير وفي شرح النقاية لو قالت انقضت عدتي
ثم قالت لم تنقض كان له الرجعة لانها اخبرت بكذب بما فيه حق عليها التمس **قوله** وتنقطع ان طهرت من الحيض الاخير لعشرة وان لم
تغتسل ولاقل لا حتى تغتسل او يمضي وقت صلوة اي وتنقطع الرجعة ان حكم بخروجها من الحيضة الثالثة ان كانت حرة او الثانية
ان كانت امة لتمام عشرة ايام مطلقا وليس المراد من الطهارة هنا الانقطاع لانها بمضي العشرة خرجت من الحيض وان لم ينقطع
واشار بمضي الوقت الى انه لا بد من خروجه لتصير الصلوة دينا في ذمتها فان كان الطهر في اخر الوقت فهو ذلك الزمن اليسير
الذي تقدر فيه على الاغتسال والتحريمة لا ما دونه وان كان في اوله لم يثبت هذا حتى يخرج جميعه لان الصلوة لا تصير دينا
الا بذلك وعلى ذلك لو طهرت في وقت مهمل كبعد الشروق لا تنقطع الرجعة الى دخول وقت العصر واطلق الاغتسال فشمل
ما اذا اغتسلت بسور حمار ولو مع وجود الماء المطلق فانه تنقطع الرجعة لاحتمال طهارته وان كانت لا تصلي به لاحتمال النجاسة
ولذا لا يقربها زوجها ولا تتزوج بزوج اخر احتياطا كما في التاتارخانية وانما شرطنا الاقل احد الشيئين لانه لما احتمل عود الدم

قوله سهوا ... ٥

لعله الا الى دخول وقت العصر

بقاء المدة فلا بد من ان يتقوى الانقطاع بحقيقة الاغتسال او بلزوم شيء من احكام الطاهرات فوجبت الكتابية لانه لا يتوقع في حقها
امارة زايدة فاكتفي بالانقطاع كذا ذكره الشارح وظاهره ان القاطع للرجعة الانقطاع لكنه لما كان غير محقق اشترط معه
ما يحققه فلذا لو اغتسلت ثم عاد الدم ولم يجاوز العشرة كان له الرجعة وتبين ان الرجعة لم تنقطع بالغسل ولم تتزوج بعد
الانقطاع لاقل قبل الغسل ومضي الوقت يتبين صحة النكاح هكذا افاده في فتح القدير بحثا وهو وان خالف ظاهر المتون
لكن المعنى يساعده والقواعد لا تاباه **قوله** او تتيمم وتصلي اي لا تنقطع الرجعة عند فقد الماء حتى تتيمم وتصلي به فرضا كان
او نفلا ولا يكفي مجرد التيمم عندهما لانها طهارة ضرورية لم تشرع الا عند العجز عن الماء فلا بد لها من مؤكد فلا ينافيه قولهما في باب
الامامة انها طهارة مطلقة حتى جوزا اقتداء المتوضي بالمتيمم لان مرادهما بالاطلاق انه يرفع الحدث الى غاية وجود الماء
لا الطهارة بالماء فهي مطلقة من هذه الجهة وان كانت ضرورية من جهة اخرى وكذا لا ينافيه قول الكل في باب التيمم ايضا انها
مطلقة لما علمت ولا تنافي هنا ايضا بين قول محمد هنا انها مطلقة حتى اكتفى بمجرد التيمم لانقطاعها وبين قوله في باب
الامامة انها ضرورية حتى منع اقتداء المتوضي بالمتيمم لما علمت ان الاطلاق من جهة والضرورة من جهة اخرى لكن محمد عمل
بالاحتياط فيهما وقد رجح في فتح القدير قولهما في الامامة وقوله في الرجعة وتمام تحقيقه فيه وقيد بتوقف الانقطاع على
الصلوة لان حل تزوج الزوج لها غير متوقف عليها بل يكون قبل الصلوة واجمعوا ان حلها للازواج متوقف على صلاتها
بذلك التيمم كما ذكره الاسبيجابي واشار بقوله حتى تصلي الى انها لا تنقطع حتى تفرغ من الصلوة على الصحيح لاحتمال وجود الماء
في اثنايها فتبطل وقيد بالصلوة لانها لو قرأت القران بعد التيمم او مست المصحف او دخلت المسجد لا تنقطع الرجعة لانها
اتباع الصلوة فلا يعطى لها حكمها وقال الكرخي تنقطع لانه من احكام الطاهرات **قوله** ولو اغتسلت ونسيت اقل
عضو تنقطع ولو عضوا لا اي ان ما دون العضو يتسارع اليه الجفاف لقلته فلا يتيقن بعدم وصول الماء اليه قيد بالانقطاع
لانه لا يحل لزوجها ان يقربها ولا يحل لها ان تتزوج بزوج اخر ما لم تغسل تلك اللمعة او يمضي عليها ادنى وقت صلوة مع
القدرة على الاغتسال كما ذكره الاسبيجابي والمراد بالعضو نحو اليد والرجل وبما دونه نحو الاصبع والاصبعين وبعض العضد
والساعد واحد المنخرين وترك المضمضة او الاستنشاق كترك عضو عند ابي يوسف وعنه وهو قول محمد كترك ما دون
العضو وقيد بالنسيان لانها لو تعمدت اخلاء ما دون العضو لا تنقطع **قوله** ولو طلق ذات حمل او ولدت وقال لم
اطاها راجع يعني لو طلق امراته وهي حامل او بعدما ولدت في عصمته وقال لم اجامعها فله الرجعة لانها مبنية على
الوطء وقد ثبت حكما لثبوت النسب لانه يثبت بظهور الحمل بان ولدت لاقل من ستة اشهر فلم يلتفت الى قوله لم اطاها
لانه صار مكذبا شرعا ومن صار مكذبا شرعا بطل زعمه ما لم يتعلق باقراره حق الغير فلا يرد ما اورده في الكافي بان من
اقر لعبد لاخر ثم اشتراه ثم استحق من يده ثم وصل اليه فانه يؤمر بالتسليم الى المقر له وان صار مكذبا شرعا لكونه تعلق باقراره
حق الغير بخلاف مسئلة الرجعة ثم اعلم ان من فروع الاصل المذكور ما اذا اختلف البايع والمشتري في ثمن العقار فقال المشتري
اشتريته بالف وقال البايع بعته بالفين واقام البينة فان الشفيع ياخذه بالفين لان القاضي كذب المشتري في اقراره
ومن فروعه ايضا ان المشتري اذا اقر بالملك للبايع ثم استحق المبيع من يده بالبينة فان له الرجوع عليه بالثمن لكونه صار مكذبا
في اقراره حين قضى القاضي به للمستحق والفروعات في الخلاصة ومنه ما في التجنيس لو ادعى عليه كفالة معينة فانكرها فبرهن المدعي
ودفع على الكفيل فان له الرجوع على المديون اذا كانت بامره عندنا لكونه صار مكذبا في انكاره حين قضى القاضي بها عليه
وقيد في الخلاصة الاصل المذكور في كتاب القضاء من الفصل الثالث منه بان يكون القضاء بالبينة اما اذا قضى القاضي بالنكول
فلا لانه لا يصير مكذبا كما لو اشترى عبدا واقر ان البايع اعتقه قبل البيع وكذبه البايع فقضى القاضي بالثمن على المشتري
لم يبطل اقرار المشتري بالعتق حتى يعتقه عليه وكذا المديون اذا ادعى الايفاء او الابراء على صاحب الدين وجحد الدائن
وحلفه وقضى القاضي له بالدين على الغريم لا يصير الغريم مكذبا حتى لو وجدت بينة الايفاء او الابراء تقبل انتهى فكان
الدالة على الوطي ودلالة الشرع اقوى من صريح العبد لاحتمال الكذب من العبد دون الشارع فعلم بما قررناه ان
الحمل يثبت قبل الوضع ويثبت النسب به قبله لما صرحوا به في باب خيار العيب ان حمل الجارية المبيعة يثبت بظهوره
قبل الوضع بشهادة امراة حتى كان للمشتري ردها بالعيب بحبل قبل الوضع وفي باب ثبوت النسب انه يثبت بحبل ظاهر
فاندفع ما اعترض به صدر الشريعة على المشايخ بان قولهم له الرجعة تساهل لان وجود الحمل وقت الطلاق انما يعرف اذا

او ولم يجاوز العشرة ٥

او بعد الزوال كما في الخانية ٥

قوله واحد المنخرين قال في البحر ولو بقي احد المنخرين لم تنقطع الرجعة ... والمرجح انه لا تنقطع بالاتفاق ٥

من صار مكذبا شرعا بطل زعمه ما لم يتعلق باقراره حق الغير

اعلم ان ما صرحوا به في باب خيار العيب كما ذكره ليس امرا متفقا عليه بل هو مقالة ضعيفة عن محمد انه يرد بشهادة المراة بالعيب وعن ابي يوسف روايتان اظهرهما انه انما يقبل قولها بخصومة لا للرد فاحفظه المقدس

وذكر ايضا في الفتاوى الصوفي عن الحيل جنبت تقول الثلاث لكني لا اريد تقولين انتهى ٥

قال شيخنا المقدسي واما ما استدل به في باب ثبوت النسب في قولهم الظاهر فانما يثبت النسب بالفراش والولادة بقول المرأة والخلاف هناك معروف فانما الحمل
ولادة المعتدة لا يثبت الا بشهادة رجلين او رجل وامرأتين الا ان يكون الحبل ظاهرا فيثبت معه بشهادة المرأة وهي القابلة فليس في هذا ان الحمل يثبت
بشهادة المرأة واما ثبوته فمتوقف على الولادة كما نص عليه في المبسوط فيما لو قال ان حبلت فانت طالق قال لو وطئها مرة فالافضل ان لا يقربها
المذكور لا يلزم منه وقوع الطلاق وتنقضي العدة بالولد فلم يثبت الا بالولادة على الوجه المخصوص وظهوره لا يسمى ثبوتا ولا يترتب عليه ما يتوقف
المقدسي وفي الفتاوى الصغرى عيب الحبل يثبت بقول النساء لكن لا يرد بقولهن انتهى

ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق فاذا ولدت انقضت العدة فلا يملك الرجعة فيكون المراد انه راجع قبل وضع الحمل
لاقل من ستة اشهر يحكم بصحة الرجعة السابقة ولا يراد انه يحل له الرجعة قبل وضع الحمل لانه لما ثبت الوطء والشرع لا يحكم بوجود
الحمل وقت الطلاق بل انما يحكم اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق فلم يوجد تكذيب الشرع قبل وضع الحمل فلو
اشهر يقال ومن طلق حاملا منكرا وطأها فراجعها فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر صحت الرجعة وانما مسئلة الولادة تصور فيما
طلق امرأته التي ولدت قبل الطلاق منكرا وطأها فله الرجعة انتهى وقيد بكون الولادة قبل الطلاق لانها لو ولدت بعده تنقضي
به العدة فتنتجز به الرجعة **قوله** وان خلا بها ثم قال لم اجامعها ثم طلقها لا اي لا يملك الرجعة لان الملك يتأكد بالوطء وقد
اقر بعدمه فيصدق في حق نفسه والرجعة حقه ولم يصر مكذبا شرعا لان تأكد المهر المسمى يبتني على تسليم المبدل لا على القبض والعدة
تجب احتياطا لاحتمال الوطء فلم يكن القضاء بهما قضاء بالدخول وقيد بالاقرار بعدم الجماع لانه لو قال جامعتها وانكرت المرأة فله
الرجعة لان الظاهر شاهد له فان الخلوة دلالة الدخول فان لم يخل بها فلا رجعة له عليها لان الظاهر شاهد لها كذا في الولوالجية
وفي المبسوط فان قيل الظاهر حجة لدفع الاستحقاق والزوج انما يريد استحقاق الرجعة بقوله قلنا ليس كذلك بل الزوج انما
يستبقي ملكه بالقول ويدفع استحقاقها نفسها والظاهر يكفي لذلك **قوله** وان راجعها ثم ولدت بعدها لاقل من عامين صحت
تلك الرجعة يعني راجعها والمسئلة بحالها والمراد بالصحة ظهور صحة الرجعة السابقة لان العدة لما وجبت ثبت نسب
الولد منه وظهر ان العلوق كان سابقا على الطلاق فنزل واطئا قبل الطلاق دون ما بعده لان على الاعتبار الثاني يزول الملك
بنفس الطلاق لعدم الوطء قبله فيحرم الوطء والمسلم لا يفعل الحرام وهو وان كان لا يكذب لكنه لما لزم احد الاعتبارين ثم
الزنا اولى به فجعله كاذبا اخف من حمله على الزنا **قوله** ان ولدت فانت طالق فولدت ثم ولدت من بطن اخر فهو رجعة
يعني ثم ولدت بعد ستة اشهر وان كان اكثر من سنتين اذا لم تقر بانقضاء عدتها لانه وقع الطلاق عليها بالولد الاول
ووجبت العدة فيكون الولد الثاني من علوق حادث منه في العدة لانها لم تقر بانقضاء العدة فيصير مراجعا حملا لامره على الصلاح
كما اذا طلقها رجعيا فجاءت بولد لاكثر من سنتين قيد بكونه من بطن اخر لانه لو كان بينهما اقل من ستة اشهر لا يكون رجعة لان
الثاني ليس بحادث بعد الولد الاول كما اذا طلقها رجعيا فجاءت بولد لاقل من سنتين **قوله** كلما ولدت فانت طالق
فولدت ثلاثة في بطون فالولد الثاني والثالث رجعة لوقوع الطلاق بالاول وثبت الرجعة بالثاني والثالث
وتقع بكل طلقة اخرى فتحرم حرمة غليظة ويثبت نسب الاولاد من الزوج وعليها العدة بالاقراء قيد بكونهم في بطون
اي بين كل واحد مدة الحمل فاكثر اذ لو كان بين الولادتين اقل منها لا تكون رجعة وتقع طلقتان بالاول والثاني ولا تقع
بالثالث شيء لانقضاء العدة به ولو كان الاولان في بطن والثالث في بطن تقع تطليقة واحدة بالاول لا غير وتنقضي
العدة بالثاني ولا يقع بالثالث شيء ولو كان الاول في بطن والثاني والثالث في بطن تقع ثنتان بالاول والثاني وتنقضي
العدة بالثالث فلا يقع به شيء كذا في فتح القدير وفي المحيط ولو ولدت ولدين في بطن وقع بالاول ولا يقع
لمعارنته انقضاء العدة والمراد من كون الولد الثاني والثالث رجعة انه ظهر صحة الرجعة السابقة بهما كما قدمناه لانه
يحمل على انه بوطء حادث **قوله** والمطلقة الرجعية تتزين يعني لزوجها اذا كانت الرجعة مرجوة لانها حلال للزوج اذ
النكاح قائم بينهما ثم الرجعة مستحبة والتزين حامل عليها فيكون مشروعا قيد بكونه لزوجها لانه لو كان غائبا فلا تتزين لفقد العلة
وقيد بالرجعة لان المعتدة من طلاق بائن لا يجوز لها التزين مطلقا لحرمة النظر اليها وعدم مشروعية الرجعة كذا في غاية
البيان وخرجت المعتدة عن وفاة فانها تحد وقيد بكونها مرجوة لانها لو كانت تعلم انه لا يراجعها لشدة بغضها لها
لا تفعل ذلك كما ذكره في شرح مسكين وقد صرحوا بان للزوج ان يضرب امرأته على ترك الزينة اذا طلبها منها لانه
حقه وهو شامل للمطلقة رجعيا **قوله** وندب ان لا يدخل عليها حتى يؤذنها اي يعلمها بدخوله اما بخفق النعل او بالتنحنح اذ
ونحو ذلك والمطلقة فشمل ما اذا قصد رجعتها او لا فان كان الاول فلانه لا يأمن ان يرى الفرج بشهوة فتكون رجعة بالفعل
من غير اشهاد وهو مكروه من جهتين كما قدمناه وان كان الثاني فلانه ربما يؤدي الى تطويل العدة عليها بان يصير مراجعا
بالنظر من غير قصد ثم يطلقها وذلك اضرار بها فبهذا علم انه لا يحتاج الى حمل المتون على ما اذا لم يقصد رجعتها كما في
الهداية وغيرها وانما هي على الاطلاق فيهما كما لا يخفى وقد صرح بالاطلاق الولوالجي في فتاواه **قوله** ولا يسافر بها يعني
يحرم عليه السفر بها لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن وكلمته لم تكن رجعة لان الرجعة مندوب اليها والمسافرة بها

دون مدة اذا كان لم يصرح بعدم رجعتها اما اذا سكت كانت رجعة دلالة كما اشار اليه في فتح القدير وشرح الجامع الصغير
لقاضي خان وبه والبدائع وغاية البيان معللين بان السفر دلالة الرجعة فانتفى به ما ذكره الشارح من السفر ليس دلالة
الرجعة واورد ان التقبيل بشهوة يكون رجعة وان نادى على نفسه بعدم الرجعة وجوابه الفرق بحل ومحرمة كما في
فتح القدير واجاب الشيخ بان التقبيل رجعة حقيقة لا دلالة بخلاف السفر فانه رجعة دلالة لانه يستلزم شيئا يثبت به
الرجعة فيه بالسفر اي بانشائه لانه لو طلقها في السفر لها ان تمضي معه ذكره الاسبيجابي ومراده من المسافرة بها اخراجها
من بيتها الى السفر الشرعي المقدر بثلاثة ايام لانه يحرم اخراجها الى ما دونه ايضا للنهي المطلق لكنه لا يكون رجعة دلالة
واعلم انه في الهداية ما يدل على ان حرمة المسافرة بها مقيدة بما اذا لم يراجعها في عدتها لانه تبين بالعصمة عمل كلمة من حين
الطلاق حتى احتسبت الاقراء الماضية من العدة فكانت المسافرة باجنبية اما اذا راجعها في عدتها تبين انه لم يعمل عمله
زالت حرمته **قوله** والطلاق الرجعي لا يحرم الوطء لما قدمناه من الايات والاحاديث واول الباب فلا يلزم به عقر وان شرع
لا حرمة اوجب به العقر وفي المعراج معزيا الى الروضة للشافعية لو وطئها فلا حد عليه وان كان عالما بالتحريم وفيه وجه
ضعيف لا يجب التعزير ان كان جاهلا او يعتقد اباحته والا فيجب ولو وطئها ولم يراجعها يجب مهر المثل ولو راجعها فلا
وجب مهر المثل وفي الروضة ايضا قال الشافعي انها زوجة في خمس مواضع من كتاب الله في اية الميراث والايلاء
والظهار واللعان والطلاق وعدة الوفاة وكذا في عدم اشتراط الولي في الرجعة وعدم اشتراط لفظة النكاح و
الزوج ورضاها عند الكل انتهى واشار الى ان الخلوة بها لا تحرم لكنها مكروهة كراهة التنزيه ان لم يكن من قصده المراجعة
والا فلا وكذا القسم لانه لو ثبت لها القسم لخلى بها فربما ادى الى المس بشهوة فيصير مراجعا وهو لا يريد ها
فيطلقها فتطول العدة عليها حتى لو كان من قصده المراجعة كان لها القسم كذا في البدائع **فصل فيما تحل به
المطلقة** **قوله** وينكح مبانته في العدة وبعدها اي المبانة بما دون الثلاث لان المحلية باقية لان زوالها معلق
بالطلقة الثالثة فينعدم قبلها ومنع الغير في العدة لاشتباه النسب ولا اشتباه في اطلاق له **قوله** لا المبانة بالثلاث
لو حرة وبالثنتين لو امة حتى يطأها غيره ولو مراهقا بنكاح صحيح وتمضي عدته لا بملك يمين اي لا ينكح مبانته بالبينونة
الغليظة الحاصلة فشمل ما اذا كان قبل الدخول او بعده كما صرح به في الاصل واما ما في المشكلات في من طلق امرأته غير المدخول
بها ثلاثا فله ان يتزوجها بلا تحليل واما قوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح ففي المدخول بها انتهى فمعناه انه طلقها ثلاثا متفرقة
فلا تقع الا الاولى لا الثلاث بكلمة واحدة كما ذكره العلامة البخاري شارح الدرر فحينئذ لا حاجة لما في فتح القدير
من انها زلة عظيمة لكن ان قال لا يبعد اكفاره لمخالفته وفي القنية ان سعيد بن المسيب رجع عن مذهبه في ان الدخول بها ليس
بشرط فصار مبتدعا حلالا للاول ولو قضى به قاض لا ينفذ قضاؤه فان شرط الدخول ثبت بالاثار المشهورة كما في التطليقات
الثلاث وبإخبار الرجعي بذلك ويتزوجها للاول بدون دخول الثاني هل يصح النكاح وما جزاء من يفعل ذلك قال ان يسود وجهه ويبعد
فقيه يفتي بمذهب سعيد بن المسيب ويزوج للاول قالوا يحبس مطلقة بثلاث ويؤخذ الفقيه انتهى وشمل ما اذا طلقها ازواج
كل زوج ثلاثا قبل الدخول فتزوجت باخر ودخل بها تحل للكل واشار بالوطء الى ان الشرط الايلاج بشرط كونه عن قوة نفسه
الا ان علقوا بحرقة اذا كان يجد لذة حرارة المحل فوائح الشيخ الكبير الذي لا يقدر على جماع لا بقوته بل بمساعدة اليد لا يحلها
الا ان انتعش وعمل بخلاف من في آلته فتور واولجها فيها حتى التقا ختاناهما فانها تحل به وخرج المجبوب الذي لم يبق له شيء يولج
فلا يحلها الا ان حبلت ولم يحل لحقه حتى يحل ودخل الخصي الذي مثله يجامع فيحلها والمراد بالمراهق الذي مثله يجامع وتتحرك آلته ويشتهي
وقدره شمس الاسلام بعشر سنين واحترز به عن الصغير الذي لا يجامع مثله فلا يحلها واطلق الوطء فشمل ما اذا وطئها في حيض
او نفاس او حرام وان كان حراما وشمل ما اذا كان الزوج الثاني مسلما او ذميا فتحل الذمية بوطء الذمي لزوجها المسلم وسواء كان حرا
او عبدا ولهذا قالوا لو خافت ظهور امرها في التحليل تهب لمن تثق به ثمن عبد فيشتري ويزوجها منه بشاهدين ثم
يهب العبد لها فيبطل النكاح ثم تبعث العبد الى بلد اخر فلا يظهر امرها وهذا مبني على ظاهر المذهب من ان الكفاءة في النكاح
ليست شرطا للانعقاد واما على رواية الحسن المفتى بها فلا يحلها العبد لفقد الكفاءة لكن بشرط ان يكون لها ولي اما اذا لم يكن لها
ولي فانه يحلها اتفاقا والا وهو ان يكون حر ابالغا فان مالكا يشترط الانزال كذا في البزازية واشار بالوطء الى ان المرأة لا بد ان يوطأ
مثلها اما اذا كانت صغيرة لا يوطأ مثلها لا تحل للاول بهذا الوطء والى انه لا بد من التيقن بكونه في المحل حتى لو كانت المرأة مفضاة

قوله ضرب ضحك قال في التجريد ان حبلت وولدت حلت للاول عند الكل خلافا لما نقله

قوله الا ان ينتعش لينظر ما لو لم ينتعش لكنها حبلت والظاهر انه يحل لانها لبن دون المجبوب ٥

قدر المراهق بعشر سنين

قوله لم ارحكم ما لو جامعها نائمة او مغمى عليها او اوغلت ذكره في فرجها وهو كذلك ٥

ولكن ... فلا تشترط

قوله والمراهق وحينئذ اما ان ينتظر بلوغه ليطلق او يطلق عنه ... من رآه فليحرر ٥

لا تحل للاول بعد دخول الثاني الا اذا حبلت ليعلم ان الوطي كان في قبلها وفي القنية المحلل اذا اولج الى مكان البكارة تحل للاول والموت لا يقوم مقام الدخول في حق التحليل انتهى مع انه نقل في المحيط من كتاب الطهارة انه لو زنى امراة وهي عذراء لا غسل عليه ما لم ينزل لان العذرة مانعة من مواراة الحشفة انتهى واراد بالنكاح الصحيح النافذ فخرج النكاح الفاسد والموقوف كما لو تزوجها عبد بغير اذن سيده ثم وطئها قبل الاجازة لا يحلها الا اذا وطئها بعد الاجازة واشار الى انه لا ينزل الصبي شرط لانه شبيع وخرج قوله لا يملك يمين ثلاث صورا لاولى ان الامة لو طلقها زوجها ثنتين وانقضت عدتها فوطئها المولى لا تحل لزوجها الثانية لو اشتراها الزوج بعد الثنتين لا تحل له بوطئه حتى تتزوج بغيره الثالثة لو كانت تحته حرة فطلقها ثنتين ثم ارتدت ولحقت بدار الحرب ثم اشتراها لم تحل له حتى تتزوج بزوج اخر وفي مناقب البزازي اذا كان العقد بلا ولي بل بعبارة المراة او كان بلفظ الهبة او كان بحضرة فاسقين ثم طلقها ثلاثا ثم اراد ان تحل له بلا زوج فانه يرفع الى حاكم شافعي فيقضي ببطلان النكاح ويزوجها له بعقد جديد ولا يرد ان القضاء لغوا لان النكاح يستلزم حرمة الوطي المتقدم وان الولد متولد من وطئ حرام لانا نقول القضاء يعمل في القائم والاتلاف في الماضي انتهى وفي فتاويه وان خافت ان لا يطلقها المحلل تقول له حتى يقول ان تزوجتك وجامعتك فانت طالق انتهى واطلق فيشمل ما اذا كان الزوج الاول معترفا بالطلاق الثلاث او منكرا لبعده ان كان الواقع الطلاق الثلاث ولهذا قالوا لو طلقها ثلاثا وانكر لها ان تتزوج باخر وتحلل نفسها سرا منه اذا غاب في سفره فاذا رجع التمست منه تجديد النكاح لشك خالج قلبها لا انكار الزوج النكاح وقد ذكر في القنية حتى قال في القنية لو اصل بانها ان قدرت على الهرب منه لم يسعها ان تعتد وتتزوج باخر لانها في حكم زوجه الاول قبل القضاء بالفرقة ثم رقم لشمس الائمة الاوزجندي وقال قالوا هذا في القضاء ولها ذلك ديانة وكذلك ان سمعته طلقها ثلاثا ثم جحد وحلف انه لم يفعل وردها القاضي عليه لم يسعها المقام معه ولم يسعها ان تتزوج بغيره ايضا قال يعني البديع والحاصل انه على جواب شمس الاسلام الاوزجندي ونجم الدين النسفي والسيد ابي شجاع وابي حامد والسرخسي يحل لها ان تتزوج بزوج اخر فيما بينها وبين الله تعالى وعلى جواب الباقين لا يحل انتهى وفي الفتاوى السراجية اذا اخبرها ثقة ان الزوج طلقها وهو غائب وسعها ان تعتد وتتزوج ولم يقيده بالديانة والله اعلم قال المصنف وقد نقل في القنية قبل ذلك عن شرح السرخسي ما صورته طلق امراته ثلاثا وغاب عنها فلها ان تتزوج بزوج اخر بعد العدة ديانة ونقل اخر انه لا يجوز في المذهب الصحيح انتهى قلت انما رقم لشمس الائمة الاوزجندي وهو موافق لما تقدم عنه والقائل بانه المذهب الصحيح العلاء الترجماني ثم رقم بعده لعمر النسفي وقال حلف بثلاثة فظن انه لم يحنث وعلمت انه حنث ووطئت انها لو اخبرته انكر اليمين فاذا غاب عنها لسبب من الاسباب فلها التحليل ديانة لا قضاء قال عمر النسفي سالت عنها السيد ابا شجاع فكتب انه يجوز ثم سالته بعد مدة فقال انه لا يجوز والظاهر انه انما اجاب في المرة الاولى بها كذا في شرح المنظومة وفي البزازية شهدا ان زوجها طلقها ثلاثا ان كان غايبا ساغ لها ان تتزوج باخر وان كان حاضرا لا لان الزوج اذا انكر احتيج الى القضاء بالفرقة ولا يجوز القضاء بها الا بحضرة الزوج انتهى وفيها سمعت بطلاق زوجها اياها ثلاثا ولا تقدر على منعه الا بقتله ان علمت انه يقربها فلتقتله بالدواء ولا تقتل نفسها وذكر الاوزجندي انها ترفع الامر الى القاضي فان لم يكن لها بينة تحلفه فان حلف فالاثم عليه وان قتلته لا شيء عليها والبائن كالثلاث انتهى وفي التاترخانية وسئل الشيخ ابو القاسم عن امراة سمعت من زوجها انه طلقها ثلاثا ولا تقدر ان تمنعه نفسها هل يسعها ان تقتله في الوقت الذي يريد ان يقربها ولا يقدر على منعه الا بالقتل فقال لها ان تقتله وهكذا كان فتوى الامام شيخ الاسلام عطاء بن حمزة وابي شجاع وكان القاضي الامام الاسبيجابي يقول ليس لها ان تقتله وفي الملتقط وعليه الفتوى وفي فتاوى الشيخ الامام محمد بن الوليد السمرقندي وفي مناقب ابي حنيفة عن عبد الله بن المبارك عن ابي حنيفة ان لها ان تقتله وفي المحيط في مسئلة النظم وينبغي لها ان تفتدي بمالها وتهرب منه وان لم تقدر تقتله متى علمت انه يقربها ولكن ينبغي ان تقتله بالدواء وليس لها ان تقتل نفسها قلت قال في المنتقى وان قتلته بالالة يجب عليها القصاص انتهى وفي التتمة سئل عن امراة حرمت على زوجها ولا يقدر ان تتخلص عنها ولو غاب عنها سحرته وردته اليها هل يحل لها قتلها بالسم وغيره ليتخلص منها قال لا يحل ويبعد عنها باي وجه قدر والله اعلم انتهى وكره بشرط التحليل للاول اي كره التزوج للثاني بشرط ان يحلها للاول بان قال تزوجتك على ان احللك له او قالت المراة ذلك اما لو نويا كان ماجورا لان مجرد النية في المعاملات غير معتبر وقيل المحلل ماجور وتاويل اللعن اذا شرط الاجر كذا في

اولج الى مكان البكارة لا تحل

حيلة انظر مذكورة في الفصل الثالث في الباب الاول

حيلة اخرى

تحليل بغير علة

البزازية والمراد بالكراهة كراهة التحريم فينتهض سببا للعقاب لما رواه النسائي والترمذي وصححه مرفوعا لعن رسول الله صلى الله عليه المحلل والمحلل له لانه لو كان فاسدا لما سماه محللا ولو كان غير مكروه لما لعنه وهل هذا الشرط لازم قال في البزازية وجب المطلقة نفسها من الثاني بشرط ان يجامعها ويطلقها لتحل للاول قال الامام النكاح والشرط جائز حتى اذا ابى الثاني طلاقها اجبره القاضي على ذلك وحل للاول انتهى ونقله في غاية البيان عن روضة الزندويستي ورده في فتح القدير بان هذا لم يعرف في ظاهر الرواية ولا ينبغي ان يعول عليه ولا يحكم به لانه بعد كونه ضعيف الثبوت تنبو عنه قواعد المذهب لانه لا شك انه شرط في النكاح لا يقتضيه العقد والعقود في كلمة على قسمين منها ما يفسد كالبيع ونحوه ومنها ما يبطل فيه ويصح الاصل ولا شك ان النكاح مما لا يبطل بالشروط الفاسدة بل يبطل الشرط ويصح هو فيجب بطلان هذا وان لا يجبر على الطلاق نعم يكره الشرط كما تقدم من محمل الحديث ويبقى ما وراءه وهو قصد التحليل بلا كراهة انتهى **قوله** ويهدم الزوج الثاني ما دون الثلاث اي لو طلقها واحدة وانقضت عدتها وتزوجت باخر وطلقها وانقضت عدتها منه ثم تزوجها يملك عليها ثلاثا ان كانت حرة وثنتين ان كانت امة ولا يتحقق في الامة الا هدم طلقة واحدة وعند محمد يملك عليها ثنتين في الحرة وواحدة في الامة ومراده ان دخل بها ولو لم يدخل بها لا يهدم اتفاقا كما في القنية وقد اخذ ابو حنيفة وابو يوسف فيها بقول شبان الصحابة كابن عباس وابن عمر واخذ محمد بقول الاكابر كعمر وعلي رضي الله عنهما وحاصل ما استدلوا به من قوله صلى الله عليه وسلم لعن الله المحلل والمحلل له بطريق الدلالة انه لما كان محللا في الغليظة ففي الخفيفة اولى او بالقياس بجامع كونه زوجا ورده المحقق في التحرير في فتح القدير بان التحليل انما جعل في حرمتها بالثلاث ولا حرمة قبلها فظهر ان القول ما قاله محمد وتبع الائمة الثلاثة **قوله** ولو اخبرت مطلقة الثلاث بمضي عدته وعدة الزوج الثاني والمدة تحتمله له ان يصدقها ان غلب على ظنه صدقها يعني للزوج الاول ان يتزوجها لانه معاملة او امر ديني لتعلق الحل به وقول الواحد فيهما مقبول وهو غير مستنكر اذا كانت المدة تحتمله وقد اقتصر المصنف في اخبارها على ما ذكر وذكر في الهداية مبسوطا فقال فقالت قد انقضت عدتي وتزوجت ودخل بي الزوج وطلقني وانقضت عدتي وفي النهاية انما ذكر اخبارها هكذا مبسوطا لانها لو قالت حللت لك فتزوجها ثم قالت لم يكن الثاني دخل بي ان كانت عالمة بشرائط الحل لم تصدق والا تصدق وفيما ذكرته مبسوطا لا تصدق في كل حال وعن السرخسي لا يحل له ان يتزوجها حتى يستفسرها لاختلاف بين الناس في حلها بمجرد العقد وفي التفاريق لو تزوجها ولم يسالها ثم قالت ما تزوجت وما دخل بي صدقت اذا لم يعلم ذلك الا من جهتها واستشكل بان اقدامها على النكاح اعتراف منها بصحته فكانت متناقضة فينبغي ان لا يقبل منها كما لو قالت بعد التزوج بها كنت مجوسية او مرتدة او معتدة او منكوحة الغير او كان العقد بغير شهود وذكر في الجامع الكبير وغيره بخلاف قولها لم تنقض عدتي ولو قال الزوج لها ذلك وكذبته تقع الفرقة كانه طلقها ولذا يجب عليه نصف المهر المسمى او كماله انتهى ما قاله ثم رايت في الخلاصة ما يوافق الاشكال المذكور قال في الفتاوى في باب الحل لو قالت بعدما تزوجها الاول ما تزوجت باخر وقال الزوج الاول تزوجت باخر ودخل بك لا تصدق المراة انتهى ولو قال الزوج الثاني النكاح وقع فاسدا لاني جامعت امها ان صدقته المراة لا تحل للزوج الاول وان كذبته تحل كذا اجاب القاضي الامام ولو قالت دخل بي الثاني والثاني منكر فالمعتبر قولها وكذا على العكس وفي النهاية ولم يرد انه لو قال المحلل بعد الدخول كنت حلفت بطلاقها ان تزوجتها هل تحل للاول قلت يبني الامر على غالب الظن ان كان صادقا عنده فلا تحل له وان كان كاذبا تحل وعن الفضلي لو قالت تزوجني فاني تزوجت بغيرك وانقضت عدتي فتزوجها ثم قالت ما تزوجت صدقت الا ان تكون اقرت بدخول الثاني كانه والمسئلة الملم بحمل قولها تزوجت على العقد وقولها ما تزوجت على معنى ما دخل بي لا على انكار ما اعترفت به ولذا قال الا ان تكون اقرت بدخول الثاني فانه لم يقبل قولها فانها حينئذ تكون مناقضة صريحة كذا في فتح القدير واشار بقبول قولها الا انه لا عبرة بقول الزوج الثاني حتى لو قال لم ادخل بها وكان النكاح فاسدا وكذبته فالمعتبر قولها والقول الزوج الاول لها ذلك يعتبر قوله في حق الفرقة كانه طلقها لا في حقها حتى يجب لها نصف المسمى او كماله ان دخل بها واشار بقوله ان غلب على ظنه صدقها الى ان عدالتها ليست شرطا ولهذا قالوا في البدائع وكافي الحاكم وغيرهما لا باس ان يصدقها اذا كانت ثقة عنده او وقع في قلبه صدقها وبقبول قول المطلقة اني منكوحة رجل كان لي طلقني زوجي وانقضت عدتي جاز تصديقها اذا وقع في الظن صدقها عدلة كانت او لا ولو قالت نكاح الاول فاسد ليس له ان يصدقها

القول ما قاله محمد وما في الائمة الثلاثة

قالت دخل بي الثاني والثاني منكر فالمعتبر قولها

ان يعتبر اخبار المراة ببطلان الزوج او بحصول التحليل

كانت عادته كذا في البزازية وفيها سمع رجل من امراة انها مطلقة الثلاث والزوج يقول لا بل مطلقة اثنتين لا يسع لمن سمع
منها ان يحضر نكاحها ويمنعها ما استطاع اراد ان يتزوج امراة فشهد عنده او عند القاضي ان لها زوجا فزوجها (?)
انتهى وفيها قالت طلقني ثلاثا ثم ارادت تزويج نفسها منه ليس لها ذلك ما صرت عليه ام الكذب نفسها انتهى وقيد بقوله
والمدة تحتمله لان المدة لو لم تحتمله فانه لا يصدق فيها واحتمالها ان تذكر لكل حيضة ما يمكن وهو شهران عند ابي حنيفة والسعة (?)
يوما عندهما وتمامه في الشرح ولكن في القنية برقم شب قالت المعتدة اسقطت سقطا استبان خلقه او بعض خلقه
وتنقضي به العدة وان اخبرت بعد الطلاق بساعة او يوم قبل اذا قالت انقضت عدتي في يوم او اقل (?)
وان لم تقل يسقط لاحتماله خلافه انتهى فقولهم الا مكان بشهرين عند الامام ما اذا لم تقل اسقطت سقطا استبان
بعض خلقه وجزمهم بهذه المدة دليل على ضعف قول من قال بقبول قولها انقضت عدتي بعد يوم او اقل لاحتمال سقط
غير مصرح منها بذلك **باب الايلاء** لما كان الايلاء يوجب البينونة في ثاني الحال كالطلاق الرجعي اولاه به وهو
لغة اليمين وشرعا **قوله** يحلف على ترك قربانها اربعة اشهر او اكثر اي الزوجة وهو تعريف لاحد قسمي الايلاء وهو
ما اشتمل على القسم كقوله والله لا اقربك وحلفت ووالله وما يؤدي اليه كقوله انا منك مول قاصدا به الايجاب وان قال
امراة فلان وقد كان آلى فلان من امراته لان معناه انا منك حالف وكذا الذي يؤدي اليه فانحل الى القسم واما كان في معنى اليمين
وهو اليمين بتعليق ما يستشقه على القربان فيتكلم عليه بعده وبهذا سقط اعتراض ابن الهمام بتعاطي شارح من انه يرد عليه اليمين
بتعليق ما يستشقه كقوله ان وطئتك فعلي ان اصلي ركعتين فانه لا يكون موليا مع ان التعريف شامل له مع ان كونه موليا
اختلافيا فما ذكره من عدم كونه موليا هو قول ابي يوسف وقال محمد يكون موليا كما في المجمع فلو اراد المؤلف تعميم لذكر ما
المتفق عليه وان كان المعتمد قول ابي يوسف كما سيأتي والتعريف التام للكلام الصحيح السالم من الايراد قوله اليمين على
ترك قربانها اربعة اشهر فصاعدا بالقسم او بتعليق ما يستشقه على القربان وعلى هذا فقولهم المولي من لا يخلو عن احد المكروهين
من الطلاق او الكفارة مبني على احد قسمي الايلاء الحقيقي فلا يعترض عليهم بالمعنوي كما في فتح القدير والتعريف لها المولي
من لا يخلو عن احد المكروهين من الطلاق او لزوم ما يشق عليه واورد عليه ايلاء الذمي على قول ابي حنيفة فانه اذا قربها حنث
عنها كما سيأتي ولكن قال في الكافي انه ما خلا عن حنث لانه يدين انه يحلف في الدعاوى بالله العظيم ولكن منع من وجوب الكفارة
عليه مانع وهو كونها عبادة وهو ليس من اهلها وما اذا قال لاربع نسوة والله لا اقربكن صار موليا منهن ويمكنه قربان ثلاث
من غير شيء يلزمه لانه لا يحنث الا بقربان جميعهن وركنه الحلف المذكور وشرطه محلية المراة بان تكون منكوحة وقت تنجيز
فلا يرد ما لو قال ان تزوجتك فوالله لا اقربك فتزوجها فانه يصير موليا عندنا كما في المبسوط واهلية الزوج للطلاق
عنده وللكفارة عندهما فيصح ايلاء الذمي عنده بما فيه كفارة نحو والله لا اقربك فانه قربها لا تلزمه كفارة وفائدته
كونه موليا ان المدة لو مضت بلا قربان بانت بتطليقة ولا يصح عندهما اما لو آلى بما هو قربة كالحج لا يصح اتفاقا ولا
يلزم كونه قربة كالعتق فانه يصح اتفاقا فايلاء الذمي على ثلاثة اوجه وعدم النقص عن اربعة اشهر في الحرة ومن الشرائط
فهي ثلاث وحكمه لزوم الكفارة او جزاء المعلق بتقدير حنث بالقربان ووقوع طلقة بائنة بتقدير البر **قوله** كقوله
والله لا اقربك اربعة اشهر او والله لا اقربك لقوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر واشار بالمثالين
انه لا فرق بين تعيين المدة او الاطلاق لانه كالتأبيد وباطلاقه الى ان هذا اللفظ صريح فيه لانه لم يشترط فيه النية ومنه
لا اجامعك لا اطؤك لا اباضعك لا اغتسل منك من جنابة فلو ادعى انه لم يعن جماعا لا يصدق قضاء ويصدق ديانة
والكناية كل لفظ لا يسبق الى الفهم معنى الوقاع ويحتمل غيره ما لم ينو نحو لا امسك لا آتيك لا اغشاك لا المسك
لا اسوءك لا ادخل عليك لا اجمع راسي وراسك لا اضاجعك لا اقربك لا ابيت معك في فراش لا امس جلدي جلدك
لا اقرب فراشك فلا يكون ايلاء بلا نية ويدين في القضاء وفي غاية البيان معزيا الى الاصل حلف لا يقربها وهي حائض لم
يكن موليا لان الزوج ممنوع عن الوطء بالحيض فلا يعتبر المنع مضافا الى اليمين انتهى وبهذا علم ان الصريح وان كان لا يحتاج
الى النية لا يقع به لوجود صارف وقيد بالقسم لانه لو قال لا اقربك ولم يقل والله لا يكون موليا كذا ذكر الاسبيجابي وفي
البدائع لو آلى من امراته ثم قال لامراته الاخرى اشركتك في ايلائها لم يصح فان كان مكان الايلاء ظهار صح والفرق ان
الشركة في الايلاء لو صحت لثبتت الشركة في المدة فيصير كل واحد منهما اقل من اربعة اشهر وهذا يمنع صحة الايلاء

اي فيه مدة تصدق فيها انقضاء العدة

انظر هل لا يكون
وبهذا اعترض صاحب النهر بانه لو اراد تعريف المتفق عليه لذكر ما يشق او الخلاف انما هو فيما لا يشق ٥

ولا خلاف انه اذا وقع في غرة الشهر اعتبر مدته بالاهلة ولو وقع في بعضه فلا رواية فيه عن الامام وقال الثاني يعتبر بالايام وعن زفر يعتبر بقية الشهر بالايام والشهر الثاني والثالث بالاهلة ويكمل ايام الشهر الاول بالايام من اول الشهر الرابع كذا في البدائع ٥ نهر

فينتظر الحكم فيما اذا كانت نفساء او محرمة او صائمة في رمضان والصوم واجب عليها او كان هو صائما كذلك او محرما والعلة تقتضي ان يكون الحكم كذلك ٥

ولو ظاهر وهو يفيد انه لو آلى منهما معا لو قسمت حصل لكل واحدة منهما اربعة اشهر فاكثر فانه يكون موليا من الثانية بالتشريك وذكر الكرخي
لو قال لامراته انت علي حرام ثم قال لامراة اخرى قد اشركتك معها كان موليا منهما لان اثبات الشركة لا يغير موجب اليمين فيما ثبت
لو قال انتما علي حرام كان موليا من كل واحدة منهما على حدة ويلزمه الكفارة بوطئهما بخلاف قوله والله لا اقربكما لان هذه صار ايلاء
من جهة حرمة الاسم وذلك لا يتحقق الا بقربانهما فاما قوله انتما علي حرام صار ايلاء باعتبار معناه وهو اثبات التحريم واثبات
التحريم قد وجد في كل واحدة ولو حلف لا يقربها في زمان او مكان معين لا يكون موليا خلافا لابن ابي ليلى لانه يمكنه قربانها في
مكان آخر او زمان آخر ولو حلف لا يقرب امراته واجنبية لا يصير موليا ما لم يقرب الاجنبية لانه يمكنه قربان امراته من غير شيء
يلزمه لان الايلاء واحد ولا يصح في حق الاجنبية في حق الطلاق فكذلك في حق امراته فاذا قرب الاجنبية لا يمكنه قربانها الا بكفارة
تلزمه فصار كما لو حلف لا يقرب امراته واحنث (?) ولو حلف لا يقربها ان شاءت يتوقف على مشيئتها لانه طلاق مؤجل فيجوز تعليقه
بمشيئتها كالطلاق المنجز كذا في المحيط ومن الكنايات انت علي مثل امراة فلان وقد كان فلان آلى من امراته فان نوى الايلاء كان موليا
والا فلا ومنها ما لو قال انت علي كالميتة كذا في الظهيرية ومنها انت علي حرام واراد بقوله والله ما ينعقد به اليمين كقوله
بالله وعظمة الله وجلاله وكبريائه فخرج ما لا تنعقد به اليمين كقوله وعلم الله لا اقربك وعلى غضب الله وسخطه ان قربتك وان
جعل الايلاء غاية ان كان لا يرجى وجودها في مدة الايلاء كان موليا كما اذا قال والله لا اقربك حتى اصوم المحرم وهو في رجب او لا
اقربك الا في مكان كذا وبينه مسيرة اربعة اشهر فصاعدا فانه يكون موليا وان كان اقل لم يكن موليا وكذا اذا قال حتى تفطمي طفلك
وبينها وبين الفطام اربعة اشهر فصاعدا وان كان اقل لم يكن موليا وان قال لا اقربك حتى تطلع الشمس من مغربها او حتى يخرج
الدابة او الدجال كان القياس ان لا يكون موليا لانه لا يرجى وجود ذلك ساعة فساعة وفي الاستحسان يكون موليا لان هذا اللفظ
في العرف والعادة انما يكون للتأبيد وكذا اذا قال حتى تقوم الساعة او قال حتى يلج الجمل في سم الخياط فانه يكون موليا وان كان
يرجى وجوده في المدة لا مع بقاء النكاح فانه يكون موليا ايضا مثل ان يقول والله لا اقربك حتى تموتي او اقتل او حتى اطلقك
ثلاثا فانه يكون موليا اجماعا وكذا اذا كانت امة فقال لا اقربك حتى املكك او املك شقصا منك يكون موليا وان قال
حتى اشتريك لا يكون موليا لانه قد يشتريها لغيره فلا يفسد النكاح ولو قال حتى اشتريك لنفسي لا يكون موليا ايضا لانه ربما اشتراها
لنفسه شراء فاسدا وان قال حتى اشتريك لنفسي واقبضك كان موليا وان كان يرجى وجوده مع بقاء النكاح كان موليا مثل ان يقول
ان قربتك فعبدي حر كذا في الجوهرة وقيد بالقربان لانه لو قال والله لا يمس جلدي جلدك لا يكون موليا لانه يحنث في يمينه بالمس
بدون الجماع في الفرج ولو قال والله لا يمس فرجي فرجك يكون موليا لانه يراد بهذا الكلام الجماع ولو قال لامراته ان قربتك
او دخلت الى فراشي فانت طالق لا يكون موليا لانه يمكنه قربانها من غير وقوع الطلاق بان يدعوها الى الفراش فيحنث
ثم يقربها بعد ذلك من غير ان يحنث بالقربان ولو قال لامراته ان اغتسلت من جنابتي ما دامت امراتي فانت طالق ثلاثا و
اعاد هذا القول او كانت المراة حاملا ولم يقربها بعد المقالة حتى وضعت حملها بعد اربعة اشهر فصاعدا فانها تبين بواحدة
عند انقضاء اربعة اشهر لانه كان موليا وتنقضي عدتها بوضع الحمل فان تزوجها بعد ذلك لا يكون موليا لو قربها لا يحنث
لان اليمين كانت موقتة الى بقاء النكاح وبعدما وقعت تطليقة بالايلاء لا يقع عليها طلاق آخر وان مضت اربعة اشهر
اخرى قبل وضع الحمل لان المبانة بالايلاء لا يقع عليها طلاق آخر بحكم ذلك الايلاء وان كانت في العدة ما لم تتزوج وتمامه في
الثانية واعلم ان القربان مصدر قرب يقرب من باب تعب بكسر العين في الماضي وفتحها في المضارع وله مصدران القربان والقرب
بمعنى الدنو كذا في ضياء الحلوم **قوله** فان وطئ في المدة كفر يعني لزمته الكفارة اذا كانت يمينه بالله تعالى وبه
قال الائمة الثلاثة ووعد المغفرة بسبب الفيء الذي هو مثل التوبة لا ينافي لزوم الكفارة لانه حكم دنيوي وذاك اخروي
قيد بالوطء لانه لو كفر قبله لا تكون كفارة كذا ذكر الاسبيجابي واطلق في الوطء فشمل ما اذا جن بعد الايلاء ثم وطئها حنث وسقط
الايلاء كذا في فتح القدير **قوله** وسقط الايلاء باجماع العلماء حتى لو مضت اربعة اشهر لا يقع طلاق لانحلال اليمين بالحنث وسواء
حلف على اربعة اشهر او اطلق او على الابد **قوله** والا بانت اي ان لم يطأ في المدة ومضت اربعة اشهر وقعت عليه طلقة بائنة
لانه قد وقع النقص من الظلم ولا يكون بالرجعي لانه يسير من يرده الى عصمته ويعيد الايلاء فتعين البائن لتملك نفسها وتزول
سلطنته عليها جزاء الظلم وهو مروي عن عثمان بن عفان وزيد بن ثابت وعلي وابن مسعود وابن عباس وتمامه في فتح القدير
وذكر الاسبيجابي ان العدة من وقت البينونة وبه فارق الطلاق الرجعي فانه وان اوجب بينونة في ثاني الحال كالايلاء لكنه

قوله لا يمس والله لا يمس ذكري كتاب (?) فيكون موليا بالنية ٥

العدة من وقت البينونة

العدة فيه من وقت الطلاق لا البينونة وفي المبسوط وان ادعى انه قد جامعها فانه ادعى في الاربعة الاشهر فالقول قوله وان ادعى ذلك بعد مضي المدة لم يقبل قوله بناء على الاصل المعروف ان من اخبر بما يملك انشاءه لا يكون متهما فلو اقام بينة على مقالته في الاربعة اشهر انه قد جامعها فهي امراته لان الثابت بالبينة كالثابت بالمعاينة وهي من اعجب المسائل لانهم لا يقبلوا اقراره بعد مضي المدة ويحكم من اثباته بالبينة انتهى قوله وسقط اليمين لو حلف على اربعة اشهر لانها موقتة بوقت فلا يبقى بعد مضيه قوله وبقيت لو على الابد اي يبقى اليمين لو كان حلف على الابد اما بان صرح به او اطلق لعدم ما يبطلها من حنث او مضي وقت قوله ولو نكحها ثانيا وثالثا ومضت المدتان بلا فيء بانت باخريين يعني لو تزوجها بعدما بانت بالايلاء ثم مضت العدة بعد التزوج الثاني بانت بتطليقة اخرى وكذا لو تزوجها بعد ذلك ثالثا ومضت المدة بانت بثالثة ويعتبر المدة من وقت التزوج لان به يثبت حقها في الجماع وباقتناعه صار ظالما فيجازى بازالة نعمة النكاح واشار الى انه لا يشترط الطلاق قبل التزوج لانه لا حق لبائنة في الجماع قبله وهو الاصح بخلاف ما لو ابانها بتنجيز الطلاق ثم مضت مدة الايلاء وهي في العدة حيث تقع اخرى بالايلاء لانه بمنزلة التعليق بمضي الزمان والمعلق لا يبطل بتنجيز ما دون الثلاث وفي الظهيرية ولو قال والله لا اقربك ابدا فمضت اربعة اشهر ووقع الطلاق ثم مضت اربعة اخرى وهي في العدة تقع اخرى وكذلك في الثالثة ولو تزوجها بعد انقضاء العدة تعتبر مدة الايلاء الثاني من وقت التزوج ولو تزوجها في العدة تعتبر المدة من وقت وقوع الطلاق الاول انتهى قوله فان نكحها بعد زوج اخر لم تطلق لتقييده بطلاق هذا الملك وقد انتهى بالثلاث سواء وقعت متفرقة بسبب الايلاء او نجزها بعد الايلاء قبل مضي مدته ثم عادت اليه بعد زوج اخر لبطلان الايلاء فلا يعود بالتزوج قوله فلو وطئها كفر لبقاء اليمين اي لو وطئها بعدما عادت اليه بعد زوج اخر لزمه التكفير عن يمينه لبقائها في حقه وان لم تبق في حق الطلاق وفي الجامع الكبير للصدر الشهيد الايلاء يصح في المنكرة حلف لا يقرب احداهما ومضت المدة بانت واحدة وتخير فان مضت مدة اخرى قبله بانت الاخرى للتعين ودلت ان الايلاء لا يبطل بالبينونة وانه لا ينعقد على المبانة في العدة وهو الاصح بخلاف الايلاء بعينه وعلى هذا تكرار مدة الواحدة بخلاف كلما مضت اربعة اشهر فانت بائن ينوي الطلاق انتهى ومن باب اليمين في الايلاء يوجب طلاقا وتعدد وتعدد المدة وكفارة في الحنث وتتعدد بتعدد الاسم قال كلما دخلت واحدة من هاتين الدارين فوالله لا اقربك ودخلها او قال كلما دخلت هذه ودخلها مرتين يتعدد في حق الطلاق دون الكفارة ولو قال في يمين ان قربتك تعدد وان قال في مجلس مرتين اذا جاء غد فوالله لا اقربك تتعدد الكفارة بالوطء لتعدد الاسم والطلاق بالبر لاتحاد المدة وعند زفر يتعدد ولو علقه بوقتين لتعدد التعدد وهما قال كلما دخلت فانت طالق ثلاثا ان قربتك وعبدي كذا حر يتعدد الايلاء ويجزى احدهما لتعذره قال كلما دخلت فان قربتك فعلي يمين او نذر او حجة يتعدد ويشترط مع كل دخلة قربان للعطف قال كلما دخلت فوالله لا اقربك او قدم القسم يتعدد الطلاق دون الكفارة وقال ان قربتك فانت طالق كلما دخلت لا يكون موليا لانه بتعقد ويمكنه ان لا يدخل الى مرار في مجلس ونوى التكرار يتحد الطلاق والكفارة وان غلظ تتعدد الكفارة في ... تتبع بعضها فيما هو قول محمد وزفر واحدة استحسانا وهو قولهما انتهى قوله ولا ايلاء فيما دون اربعة اشهر يعني في حرة بدليل انه سيذكر حكم الامة وبه قال الائمة الاربعة وظاهر الاية صحة الايلاء فيما دونها لانه انما خص بالاربعة مدة التربص واما الحلف فمطلق وما ذكره الشارح وغيره من المعنى مصادرة كما في فتح القدير ولكن مشايخنا انما تمسكوا بفتوى ابن عباس على انه تفسير للاية وتمامه في الغاية قوله والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين ايلاء لانه جمع بحرف الجمع بلفظ وقوله بعد هذين الشهرين قيد اتفاقي لانه لو لم يذكره كان الحكم كذلك فيه بالواو بدون تكرار النفي والقسم لانه لو كرر النفي بان قال والله لا اقربك شهرين ولا شهرين او كرر القسم بان قال والله لا اقربك شهرين والله لا اقربك شهرين لا يكون موليا لانهما يمينان فتتداخل مدتهما حتى لو قربها قبل مضي شهرين تجب عليه كفارتان ولو قربها بعد مضيهما لا تجب عليه مدتهما وحكم اليمين كحكم الايلاء في عدم التعدد اذا كانت بالواو فقط والتعدد اذا تكرر حرف النفي او القسم ولا فرق في تكرار القسم بين تكرار المقسم عليه او لا حتى لو قال والله والله لا افعل كذا فهو يمينان في ظاهر الرواية كقوله والله لا افعل كذا والله لا افعل واعلم انه لا تلازم بين كونه ايلاء ويمينا فلذلك قد يتعدد البر والحنث وقد يتحدان وقد يتعدد البر ويتحد الحنث مثال الاول اذا جاء غد فوالله لا اقربك واذا جاء بعد غد فوالله لا اقربك فيتعدد الايلاء لتعدد المدة وتعدد اليمين لتعدد الذكر فان تركها اربعة اشهر من اليوم الاول بر في الاولى وبانت فاذا مضى يوم اخر بر في الثانية وطلقت ايضا ولو قربها بعد

الغد تجب كفارتان وان قربها في الغد تجب كفارة واحدة ومثال الثاني والله لا اقربك اربعة اشهر وكذا مسئلة الكتاب ومثال الثالث كلما دخلت هذه الدار فوالله لا اقربك فدخلها في يوم ثم في يوم اخر فان قربها تجب كفارة واحدة لاتحاد الحنث وان تركها اربعة اشهر من اليوم الاول بانت بطلقة فاذا مضى يوم اخر بانت باخرى وكذا اذا مضى يوم اخر بانت بالثالثة لتعدد البر وفي فتح القدير وفي هذا المثال نظر لان الحلف بالله وقع جزاء الشرط متكرر فيلزم تكرره ولا يشكل بانه لا حلف عند الشرط الثاني والثالث لانه لم يوجد فيه ذكر اسمه تعالى والا لزم انه لا حلف عند الشرط الاول ايضا ومع ذلك يثبت الحلف عنده ولعله اشتبه بوالله كلما دخلت الدار لا اقربك انتهى والجواب لا اشتباه لان المنقول في الفتاوى كالولوالجية والبزازية ان الطلاق والعتاق والظهار متى علق بشرط متكرر يتكرر واليمين لا وان علق بمتكرر حتى لو قال كلما دخلت الدار فوالله لا اكلم زيدا فدخل الدار مرارا لا تتكرر اليمين لانه انشاء عقد والانشاء لا يتكرر بلا تكرر صيغته الا ترى انه لا يتعدد وان سمي التعدد وان الكفارة لا تلزم بلا هتك حرمة اسم الله تعالى انتهى وقوله والا لزم ان لا حلف عند الشرط الاول ممنوع لانه صرح فيه كما لا يخفى ومثال الرابع اعني اتحاد الايلاء وتعدد اليمين اذا جاء غد فوالله لا اقربك ثم قال في المجلس اذا جاء غد فوالله لا اقربك فهو ايلاء واحد في حكم البر حتى لو مضت اربعة اشهر من الغد طلقت وان قربها فعليه كفارتان لاتحاد المدة وتعدد الاسم قوله ولو مكث يوما ثم قال والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين او قال والله لا اقربك سنة الا يوما او قال بالبصرة والله لا ادخل مكة وهي بها لا اي لا يكون موليا في هذه المسائل الثلاث اما الاولى فلان الثاني ايجاب مبتدأ وقد صار ممنوعا بعد اليمين الاولى شهرين وبعد الثانية اربعة الا يوما فلم تتكامل مدة المنع اراد باليوم مطلق الزمان لانه لا فرق بين مكثه يوما او ساعة والتقييد بقوله بعد الشهرين اتفاقي ايضا لانه لو لم يذكره لا يكون موليا ايضا لكن بينهما فرق من وجه اخر وهو انه عند ذكره تتعدد مدة اليمين الثانية وعند عدمه تصير مدتهما واحدة وتتاخر الثانية عن الاولى بيوم ولكن في مسئلة الكتاب تتداخل المدتان فلو قربها في الشهرين الاولين لزمه كفارة واحدة وكذا في الشهرين الاخرين لانه لم يجتمع على شهرين يمينان بل على كل شهرين واحدة وقد تواردت شروح الهداية من النهاية ومختصرها وغاية البيان على غلط عند كلامهم على هذه المسئلة فاحذره كذا في فتح القدير ثم قوله وقيد بالوقت لانه لو اطلق بان قال والله لا اقربك ثم قال بعد ساعة والله لا اقربك ثم بعد ساعة والله لا اقربك فقربها بعد اليمين الثالثة لزمه ثلاث كفارات لتداخل المحلوف عليه ولو لم يقربها حتى مضت اربعة اشهر بانت عند تمام الثانية وهو ساعة بعدها بين باخرى اذا كانت في العدة وعند تمام الثالثة تبين بثالثة بلا خلاف وفي الجوهرة لو قال والله لا اقربك ثلاثا في مجلس واحد فان اراد التكرار فالايلاء واحد واليمين واحدة وان لم تكن له نية فالايلاء واحد واليمين ثلاث وان اراد التغليظ والتشديد فالايلاء واحد واليمين ثلاث في قول ابي حنيفة وابي يوسف واذا تعدد المجلس تعدد الايلاء واليمين وتمامه فيها واما الثانية وهو ما اذا قال والله لا اقربك سنة الا يوما فلان المولى من لا يمكنه القربان في المدة الا بشيء يلزمه ويمكنه هنا لان المستثنى يوم منكر ولو قربها في يوم صار موليا اذا غربت الشمس من ذلك اليوم ولا يكون موليا بمجرد القربان بخلاف قوله سنة الا مرة فانه اذا قربها صار موليا في ساعته ولا بد فيهما من كون الباقي من السنة اربعة اشهر فاكثر ذكره الاسبيجابي وقيد بالايلاء لان في الاجارة ينصرف الى اليوم الاخير من السنة لانه انصرف الى الاخير لتصحيحها فانها لا تصح مع التنكير ولذلك اليمين في الايلاء اما اليمين في غيره فقالوا ينصرف الى الاخير كقوله والله لا اكلم فلانا سنة الا يوما فاحتاجوا الى الفرق بين اليمينين وفرق صاحب النهاية بان المعين ... وهو المغايظة المقتضية لعدم كلامه ... منظور فيه بانه ... الايلاء ايضا يكون عن المغايظة كذا في فتح القدير تبعا للشارح وقد يقال لا يلزم في الايلاء ان يكون عن مغايظة لما اذا كان لـ... الخوف على ولد وعدم موافقة مزاجها ونحوه فيتفقان عليه لقطع لجاج النفس كما صرح به في فتح القدير اول الباب ولم ينبه له هنا وتاجيل الدين كالاجارة وقيد باليوم لانه لو قال الا نقصان يوم انصرف الى الاخر لانها لنقصان منها ويكون الا من اخرها عرفا والتقييد بالسنة اتفاقي لانه لو اطلق فقال لا اقربك الا يوما لا يكون موليا ايضا لكن اذا قربها كان موليا مطلقا وكذا لا فرق بين الاقتصار على اليوم وبين وصفه كقوله الا يوما اقربك فيه في كونه لا يكون موليا لكن لا يصير موليا ابدا قربها او لا بخلاف ما تقدم وقيد بالاستثناء لانه لو قال لا اقربك سنة كان موليا ووقع عليه طلقتان اذا تركها السنة كلها ولا تقع الثالثة كذا في الولوالجية واما المسئلة الثالثة وهو ما اذا كان في عدة وامراته في اخرى فلان ... لانه يمكنه القربان من غير شيء يلزمه بالاخراج من البلدة بوكيله او نائبه قبل مضي المدة فان كان لا يمكنه بان

قال شيخنا هذا الاشكال لانه انما قال يكون الايلاء بالمغايظة تقتضيه جزئية او في قوتها فان مع الخوف لا بد ان يقصد ان اليمين تكون عن مغايظة والايلاء لا يكون عن مغايظة فالايراد عليه بانه يكون عن مغايظة ايضا كالخوف ونحو الخوف من ان وقوعه في غير مغايظة لا يرد عليه اذ ربما لا يتبع عنه حكم بل اليمين ايضا كذلك فلا فرق فتامل وتادب
بخط نعمت مقدسي

وفي تاج الشريعة بان الاستثناء انصرف الى اخر السنة يلزمه احد الحكمين لانه اما ان يقربها فتلزمه الكفارة او لا يقربها فيلزمه بمروره الطلاق عند انقضاء اربعة اشهر ولا كذلك اليمين

كان بينهما ثمانية اشهر صار موليا على ما في جوامع الفقه واما على ما ذكره فيحنث فانه قال يعتبر لاربعة اشهر والذي يظهر منه …
كل منهما الى الآخر فليتحقيان في ذلك وقدمنا بعض مسائل الايلاء المعنا بانه عن نحو هذه وفي جامع الصدر الشهيد الى نية …
لا اقربك حتى اقتل او تقطع او افتك او تقتلني او اهلك او تملكني او ما دام النكاح بيننا فهو مول وحتى اشتري لك …
وليله التعليق ولو قال حتى اعتق عبدي او اطلق امرأتي صار موليا خلافا لابي يوسف ولو قال حتى اقتله او اضربه او اذن لي
لا امكان الغاية فان وجدت الغاية سقطت اليمين وكذا ان تعذرت عندهما خلافا لابي يوسف وهي موقتة ولو قال حتى
او فلانا وقتله بطلت وان مات صار موليا بعده ولو قال حتى تموت او اموت ومات بطلت قال في رجب لا اقربك حتى
سبعين في لفظ او اليوم منه او عمل ما لا يستطيع معه الصوم بطلت يمينه وعند ابي يوسف يصير موليا من وقت التعذر …
وقت اليمين وخالف اصله ولو قال حتى اصوم المحرم فهو مول بالاتفاق وكذا حتى يخرج الدابة او تطلع الشمس من مغربها انتهى **قوله**
وان حلف بحج او صوم او صدقة او عتق او طلاق او الى من المطلقة الرجعية فهو مول هذا شروع في القسم الثاني من الايلاء
وهو الايلاء المعنوي وهو اليمين بتعليق ما يستشق على القربان كان قربتك فعلي حج وخرج اليمين بما لا يستشق كان قربتك
فلله علي صلوة ركعتين او فعلي صلوة ركعتين في بيت المقدس لانه لا يلزمه بتعيين المكان حتى عندنا فله …
كما خرج فعلي اتباع جنازة او سجدة تلاوة او قراءة القرآن او تسبيحة ودخل ما لو قال فعلي مائة ركعة لانه يشق على النفس
كما في فتح القدير بحثا قال اطلاق ان الصلوة مما لا يستشق كما فعل الشارح مما لا ينبغي نعم ان مثل للصلوة بما لا يستشق ما اذا
علم بان الصلوة لا يحلف بها كما فرض كما في شرح المجمع للمصنف قال فلا يتحقق بصلوة جنازة وسجدة التلاوة فلا فرق بين
الركعتين والمائة كما لا يخفى ودخل الهدي والاعتكاف واليمين وكفارة اليمين وذبح الولد لانه يلزمه بالنذر به ذبح
شاة عندنا كما في البدائع واراد بالصوم غير المعين كقوله فعلي صوم يوم او شهر او المعين ان كان بمضي الايلاء او اكثر
كقوله فعلي صوم اربعة اشهر او لهذا الشهر مثلا واما اذا كان قريبا كقوله فعلي صوم هذا الشهر فليس بمول لانه
يمكنه ترك القربان الى ان يمضي ذلك ثم يطأها بلا شيء يلزمه واطلق العتق فشمل عتق العبد المعين كقوله فعلي عتق هذا
العبد وغيره كقوله فعلي عتق عبد سواء كان منجزا او معلقا حتى لو قال فكل مملوك اشتريه فهو حر صار موليا خلافا لابي
يوسف كما اطلق الطلاق فشمل طلاقها وطلاق غيرها منجزا او معلقا حتى لو قال فكل امرأة اتزوجها … طالق
موليا وفي التجنيس من باب الايلاء … وفي ان قربتك فانت طالق كلما دخلت ليس بمول لانه له …
الغير بخلاف فكل مملوك املكه حر او … موليا … ومن باب اللغو في اليمين قال ان قربتك فعبدي … حر ان
وباع احدهما ثم اشتراه وباع الاخر وقدم بيعه فهو مول من وقت شرائه وفي فاحدهما حر من وقت اليمين انتهى ولو
باع العبد المعين سقط الايلاء لانه صار بحال يمكنه قربانها بغير شيء يلزمه ولو ملكه بسبب شراء او غيره عاد الايلاء من وقت
الملك ان لم يكن وطئها قبله فان كان وطئها قبل تجدد الملك لم يعد لسقوط الايلاء ولو مات العبد قبل البيع سقط الايلاء لقدرته
على الوطء بغير شيء وعلى هذا التفصيل موت المرأة المعلق طلاقها او ابانتها ثم تزوجها وفي جامع الصدر قال انت طالق
ثلاثا قبل ان اقربك بشهر او قبل ان اقربك بشهر اذا قربتك لا يصير موليا قبل الشهر وبعده يصير الا اذا قربها فيه والثاني
تاكيد بخلاف والله لا اقربك ان قربتك للتعليق في انت طالق قبل ان اقربك … وقبلا ويصير موليا انتهى وفي
قال لامرأته ان قربتك فعبدي هذا حر فمضت اربعة اشهر وخاصمته الى القاضي ففرق بينهما ثم اقام العبد البينة انه حر …
فان القاضي يقضي بحريته ويبطل الايلاء وترد المرأة الى زوجها لانه تبين انه لم يكن موليا انتهى ولكونها …
الايلاء من المطلقة رجعيا وان لم يكن لها حق في الوطء فباعتبار ان وطأها مباح فان كانت تعتد بالاقراء فلاحتمال امتداد
حتى تمضي مدة الايلاء قبلين وان كانت بالاشهر فلاحتمال ان يراجعها قبل مضيها فان لم يراجعها حتى مضت عدتها قبل مضيها
سقط الايلاء لفوات محله **قوله** ومن المبانة والاجنبية اي لا يصح الايلاء لفوات محله وهو الزوجة ولو وطئها كفر
في حق وجوب الكفارة عند الحنث لان انعقاد اليمين يعتمد التصور حسا الا ترى انها تنعقد على ما هو معصية … وفي
الخانية رجل الى من امرأته ثم طلقها تطليقة بائنة ان مضت اربعة اشهر من وقت الايلاء وهي في العدة طلقت اخرى …
وان انقضت عدتها ثم مضت مدة الايلاء لا يقع الطلاق بالايلاء رجل الى من امرأته ثم طلقها ثم تزوجها ان تزوجها قبل انقضاء
العدة كان الايلاء على حاله حتى لو مضت اربعة اشهر من وقت الايلاء يقع عليها تطليقة اخرى بحكم الايلاء وان تزوجها بعد

انقضائها بعد انقضاء العدة كان موليا يعتبر مدة الايلاء من وقت التزوج انتهى **قوله** ومدة ايلاء الامة شهران لان الرق منصف الطلقة
… اذا كان زوجها حرا او عبدا قوله الاستحباب ولا يرد عليه الايلاء من امته لان شرطه المحلية وهي بالزوجية كما قدمنا ولو طلقها
زوجها بعد الايلاء رجعيا او بائنا ثم اعتقت في المدة انتقلت المدة الى مدة ايلاء الحرائر كذا في الاسبيجابي وفي جامع الكبير للصدر الشهيد
تحته حرة وامة حلف لا يقرب احداهما فمضى شهران بانت الامة لسبق مدتها فلو عتقت قبلها كملت مدتها وكذا لو ابانها
ثم عتقت بخلاف العتق فلو مضت مدة اخرى بانت الحرة وعن ابي يوسف لا وتتعين له الامة كالحنث فان تزوجها بعد البينونة
عاد ايلاؤها وكذا حكمهما ان ترتب ان بانت الاولى عند تمام مدتها من وقت العقد والثانية بمدة ثانية بخلاف لو بانت قبلها
قال لامرأته وامته والله لا اقرب احداكما لم يكن موليا وكذا لو اعتق الامة ثم تزوجها ومن وطئها كفر ويمكنه تركه كالاجنبية بخلاف
واحدة منكما لعمومه وعلى هذا قال لزوجتيه لا اقرب احداكما او واحدة منكما استحسانا فان قربت احداكما فالاخرى علي كظهر امي
وبانت احداهما بالايلاء او بعزه بطل ايلاء الاخرى بخلاف فالاخرى طالق ما دامت في العدة ولو قال فاحداكما او فواحدة او
فهي لا تنبغيها قال ان اشتريت جارية فهي حرة صح في من ملكه دون من يملكها خلافا لزفر رحمه الله **قوله** وان عجز المولي عن وطئها بمرضه
او مرضها او بالرتق او بالصغر او بعد مسافة ففيئه ان يقول فئت اليها لانه اذاها بذكر المنع فيكون ارضاؤها بالوعد باللسان
اراد ببعد المسافة ان يكون بينهما مسافة لا يقدر على قطعها في مدة الايلاء فان قدر لا يصح فيئه باللسان كما في البدائع وقيد بالقول
لان الفيء لو كان بقلبه لا يعتبر كذا في الحاوي … وليس مراده خصوص لفظ فئت اليها بل ما يدل عليه كقوله رجعتك او راجعتك
او ارتجعتك او ابطلت الايلاء او رجعت عما قلت ونحوه ودخل تحت العجز ان تكون ممتنعة منه او كانت في مكان لا يعرفه
وهي ناشزة او حال القاضي بينهما بشهادة الطلاق الثلاث لتزكية او كانت محبوسة او محبوسا اذا لم يقدر على مجامعتها
في السجن فان قدر عليه ففيئه الجماع كذا في غاية البيان وقيد بما ذكره من انواع العجز الحقيقي احترازا عن العجز الحكمي مثل ان يكون محرما
وقت الايلاء وبينه وبين الحج اربعة اشهر فعندنا لا يكون فيئه الا بالجماع لانه المتسبب باختياره بطريق محظور …
يخفيها واراد بكون الفيء باللسان معتبرا مبطلا للايلاء في حق الطلاق اما في حق بقاء اليمين باعتبار الحنث فلا حتى لو وطئها بعد
الفيء باللسان في مدة الايلاء لزمته كفارة لتحقق الحنث وفي البدائع ومن شروط صحة الفيء بالقول قيام ملك النكاح وقت
الفيء بالقول وهو ان تكون في حال ما يفيء اليها زوجته غير بائنة منه فان كانت بائنة منه ففاء بلسانه لم يكن ذلك فيئا وبقي
الايلاء لان الفيء بالقول حال قيام النكاح انما يرفع الايلاء في حق حكم الطلاق لحصول ايفاء حقها به ولا حق لها حالة البينونة
بخلاف الفيء بالجماع انه يصح بعد ثبوت البينونة حتى لا يبقى الايلاء بل يبطل لانه حنث بالوطء فانحلت اليمين وبطلت ولم يوجد
الحنث ههنا فلا تنحل اليمين فلا يرتفع الايلاء انتهى **قوله** وان قدر في المدة ففيئه الوطء لكونه خلفا عنه فاذا قدر على الاصل قبل
حصول المقصود بالبدل بطل كالمتيمم اذا رأى الماء في صلوته قيد بكونه في المدة لانه لو قدر عليه بعدها لا يبطل وشمل كلامه
ما اذا كان قادرا وقت الايلاء ثم عجز بشرط ان يمضي زمان يقدر على وطئها بعد الايلاء او اذا كان عاجزا وقته ثم قدر
في المدة واما لو الى ايلاء مؤبدا وهو مريض فبانت بمضي المدة ثم صح وتزوجها وهو مريض ففاء بلسانه لم يصح عندهما
خلافا لابي يوسف وصححوا قوله كذا في فتح القدير وفي جامع الكبير للصدر الشهيد … حلفه لا في مرضه وفاء
بلسانه بطل ايلاؤه في حق الطلاق فان صح قبل تمام المدة بطل لقدرته على الاصل كالمتيمم ولو لم يف حتى بانت فصح ثم مرض
تزوجها ففيئه بالجماع وعن ابي يوسف وزفر لانه حرام كالخلوة لكنه بتقصيره كمن احرم بالحج ثم الى او الى وهو صحيح وبانت
ثم مرض وتزوجها بخلاف ان تزوجتك فوالله لا اقربك لا في مرضه ثم اعاده بعد عشرة ايام وصح في بعض المدة فكما مر انتهى
قوله انت علي حرام ايلاء ان نوى التحريم او لم ينو شيئا لان الاصل في تحريم الحلال انما هو اليمين عندنا على ما سنذكره في الايمان
ان شاء الله تعالى ولا فرق في الاحكام كلها بين ان يذكر كلمة علي او لم يذكر وما ذكره في خزانة الاكمل عن العيون من انه لو قال
حرام او باين ولم يقل مني فهو باطل سهو منه حيث نقله عن العيون وفي العيون ذكر ذلك من جانب المرأة فقال لو جعل امر امرأته
بيدها فقالت لزوجها انت علي حرام او انت مني باين او حرام او انا عليك حرام او باين وقع ولو قالت انت باين او
حرام ولم تقل مني فهو باطل ووقع في بعض نسخ العيون ولو قال بغير تاء التانيث فظن صاحب الاكمل انها مسئلة مبتدأة وظن
انه لو قال ذلك الرجل لامرأته فهو باطل قال رضي الله عنه وعندي هذا … سهو تبعنا نجم الائمة البخاري رحمه الله فزاد فيها
لفظة لها فقال لو قال لها انت حرام او باين فهو باطل والمسئلة مع تاء التانيث مذكورة في الواقعات الكبرى المرتبة

وغيره المرتبة في مسايل العيون فوقف به سهو مما كذا في القنية قيد بالزوج لان الزوجة لو قالت لزوجها انا عليك حرام او حرمتك
علي يمينا حتى لو جامعها طايعة او مكرهة يحنث بخلاف ما لو حلف لا يدخل هذه الدار فادخل فيها مكرها لا يحنث ومعناه
ادخل محمولا ولو اكره على الدخول فدخل بنفسه حنث كذا في البزازية وحرمتك علي او لم يقل علي انا او انت محرمة علي او حرام
علي او حرام علي او لم يقل علي او انا عليك حرام او محرم او حرمت نفسي عليك بمنزلة انت علي حرام كما في البزازية وقوله اي
علي كحمار او خنزير او كانت محرم العين فهو كقوله انت علي حرام كما في البزازية **قوله** وظهار ان نواه اي الظهار وهذا عند
وقال محمد ليس بظهار لانعدام التشبيه بالمحرمة وهو الركن فيه ولهما انه اطلق الحرمة وفي الظهار نوع حرمة والمطلق يحتمل المقيد
كذا في البداية تبعا للقدوري وشمس الائمة وليس الخلاف مذكورا في ظاهر الرواية ولذا لم يذكره الحاكم الشهيد في مختصره ولا
الطحاوي **قوله** وكذب ان نوى الكذب لانه نوى حقيقة كلامه اي حقيقة وصفها بالحرمة وهي موصوفة بالحل فكان كذبا قيل
او ولو كان حقيقة كلامه لا ينصرف اليه بلا نية لكنكم تقولون عند عدم النية ينصرف الى اليمين والجواب ان هذه حقيقة
فلا تنال الا بالنية واليمين حقيقة ثانية بواسطة الاشتهار وقيل لا يصدق قضاء وقال شمس الائمة السرخسي في مبسوطه وفي
الله تعالى لكونه يمينا ظاهرا لان تحريم الحلال يمين بالنص فلا يصدق قضاء في نية خلاف الظاهر وهذا هو الصواب في نظيره
العمل والفتوى كما سنذكره والاول قول الحلواني وهو ظاهر الرواية ولكن الفتوى على العرف الحادث كذا في فتح القدير وفيه
نظر لان العمل والفتوى انما هو في انصرافه الى الطلاق من غير نية لا في كونه يمينا وفي المصباح الكذب بفتح الكاف وكسر
الذال وبكسر الكاف وسكون الذال هو الاخبار عن الشيء بخلاف ما هو سواء فيه العمد والخطأ ولا واسطة بين الصدق والكذب
على مذهب اهل السنة والاثم يتبع العمد انتهى **قوله** وبائنة ان نوى الطلاق سواء نوى واحدة او ثنتين **قوله** وثلاث
ان نواه اي الثلاث لان الحرام من الكنايات وهذا حكمها وقدمنا ان النية شرط في حالة المطلقة اعني حالة عدم الغضب والمذاكرة
واما مع احدهما فليست شرطا للوقوع قضاء وشمل قوله وبائنة ان نوى الطلاق ما اذا طلقها واحدة ثم قال لها انت علي
حرام ناويا ثنتين فانه وان تم به الثلاث لم يقع بالحرام الا واحدة وقوله في فتح القدير لم يقع شيء لسبق قلم وعبارة غيره
لم تصح نيته بخلاف ما اذا نوى الثلاث به فانه تصح وتقع ثنتان لكلمة الثلاث كما في الخانية وقدمناه وفي البزازية انت علي حرام
الف مرة تقع واحدة وفي كل موضع تشترط النية ينظر المفتي الى سؤال السائل ان قال قلت كذا هل يقع يقول نعم ان نويت
وان قال كم يقع يقول واحدة ولا يتعرض لاشتراط النية لان كم عبارة عن عدد الواقع وذلك يقتضي اصل الوقوع وهذا حسن
انتهى ثم قال فيها قال لها مرتين انت علي حرام ونوى بالاولى الطلاق وبالثاني اليمين فعلى ما نوى قال لامرأته انت علي
حرام ونوى الثلاث في احداهما والواحدة في الاخرى صحت نيته عند الامام وعليه الفتوى ولو قال نويت الطلاق في احداهما
واليمين في الاخرى عند الثاني يقع الطلاق عليهما وعند محمد كما نوى قال لثلاث انتن علي حرام ونوى الثلاث في الواحدة
واليمين في الثانية والكذب في الثالثة طلقت ثلاثا وقيل هذا على قول الثاني وعلى قولهما ينبغي ان يكون على ما نوى انتهى وفي
الفتاوى اذا قال لامرأته انت علي حرام والحرام عنده طلاق ولكن لم ينو طلاقا وقع الطلاق يعني قضاء لما فرض العرف في ذكر
حتى لو قال لامرأته ان تزوجتك فحلال الله علي حرام فتزوجها تطلق ولهذا لا يحلف به الا الرجال قيدنا بالقضاء لانه لا يقع
الطلاق ديانة بلا نية وذكر الامام ظهير الدين لا نقول لا تشترط النية لكن نجعله ناويا عرفا فان قلنا اذا وقع الطلاق
بلا نية ينبغي ان يكون كالصريح فيكون الواقع رجعيا قلت المتعارف به ايقاع البائن كذا في البزازية فلو قال المصنف
وقع البائن لكان اولى **قوله** وقوله انت معي في الحرام بمنزلة قوله انت علي حرام وكذا قوله حلال المسلمين علي حرام
وفي المواضع التي يقع الطلاق بلفظ الحرام ان لم يكن له امرأة ان حنث لزمته الكفارة والنسفي على انه لا تلزم ان كان
اكثر من زوجة واحدة قال في الفتاوى يقع على كل تطليقة واحدة بخلاف الصريح فانه لا يقع الا واحدة فيما اذا قال امرأته
طالق وله اكثر من واحدة واجاب شيخ الاسلام الاوزجندي انه لا يقع الا على واحدة واليه البيان وهو الاشبه كذا في البزازية
والخلاصة والذخيرة وفي فتح القدير وعندي ان الاشبه ما في الفتاوى لان قوله حلال الله او حلال المسلمين يعم كل زوجة
فاذا كان فيه عرف في الطلاق يكون بمنزلة قوله هن طوالق لان حلال الله يشملهن على سبيل الاستغراق لا على سبيل البدل
كما في قوله احداكن طالق وحيث وقع الطلاق بهذا اللفظ وقع باينا انتهى ويوجد في بعض النسخ وفي الفتاوى وفي
بعضها وفي الفتوى والاول لا تدل على انه هو المفتى به مع ان هذا القول هو المفتى به عند المتأخرين وكذا قال في البزازية

لا يدخل بهذه الدار فادخل فيها مكرها لا يحنث

قوله ويحمل على ما اذا كان الطلاق السابق بائنا ... في كلام هؤلاء العلم مقدس

ومما يجب التنبيه له انه لو قال انت علي حرام او الحلال عليه حرام او حلال الله عليه حرام او حلال المسلمين عليه حرام ان اكل يبين بلا نية
واذا حلف بهذه الالفاظ على فعل في المستقبل ففعل وليست له امرأة عليه الكفارة وان له امرأة وقت الحلف وماتت قبل الشرط او بانت
لا الى عدة ثم تم باشراك الشرط الصحيح انه لا تطلق امرأته المتزوجة وعليه الفتوى لان حلفه صار حلفا بالله تعالى وقت الوجود فلا
ينقلب طلاقا ثم خالعها ثم قال حلال الله علي حرام ان شرب الاشربة وشرب لا يقع لعدم الملك والاضافة اليه قال لها ان تزوجتك
فحلال الله علي حرام فتزوجها تطلق قال البعض والصحيح خلافه لوقوعه على القايمة لا على المرجة فلو لم يكن في نكاحه وقت وجود
الشرط امرأة لا يقع على فلانة ايضا وتمامه في البزازية وقوله حلال الله عليه حرام وله امرأتان ولم تكن له نية طلقتا وان نوى
احداهما بين لان في القضاء وفتوى الامام الاوزجندي على انه يقع على واحدة وعليه البيان وقد ذكرناه وفي الظهيرية حلف بهذه
الالفاظ انه لم يفعل كذا وكان فعله وله امرأتان او اكثر وان ليست له امرأة فلا شيء عليه لانه حمل على الطلاق فلا يراد به شيء
اخر وان حمل على اليمين فهو غموس وفي فوايد شيخ الاسلام قال حلال الله عليه حرام ان فعل كذا او فعله وحلف بطلاق امرأته ان فعل
كذا وفعله وله امرأتان او ان تصرف هذين الطلاقين في واحدة منهما انا سمع الزيادات لا لانه يملك ذلك وفي الذخيرة
ان فعل كذا فحلال الله عليه حرام ثم فعل كذا لك على فعل اخر وحنث في الاول ووقع الطلاق على امرأته ثم حنث في اليمين الثانية
وهي في العدة قيل لا يقع والاشبه الوقوع لا لتي في البائن بالبائن اذا كان معلقا قالت انا عليك حرام لتفعل هذا الامر
ففعله واحد منهم قال في المحيط اقرار منه بحرمتها عليه في الحكم وقيل لا يكون اقرارا بحرمته قال ثلاث حرث حلال الله عليه حرام
ان فعل كذا وجد الشرط وقع الثلاث كذا في البزازية

باب الخلع

لما اشترك مع الايلاء في ان كلا منهما قد يكون معصية
وقد يكون مباحا وزاد الخلع عليه بتسمية المال اخره عنه لانه بمنزلة المركب من المفرد وقدمه على الظهار واللعان لانهما لا ينفكان
عن المعصية وهو لغة النزع يقال خلعت النعل وغيره خلعا نزعته وخالعت المرأة زوجها مخالعة اذا افتدت منه وطلقها
على الفدية فخلعها هو خلعا والاسم الخلع بالضم وهو استعارة من خلع اللباس لان كل واحد منهما لباس للاخر فاذا فعلا ذلك
فكان كل واحد نزع لباسه عنه كذا في المصباح وشرعا على ما اخترناه ازالة ملك النكاح المتوقفة على قبولها بلفظ الخلع او ما
في معناه وقوله هذا اولى من قول بعض الشارحين اخذه المال بازاء ملك النكاح لمغايرته المفهوم اللغوي من كل وجه ولا اصل ان
يوجد جنس المفهومين ويزاد في الشرعي قيد لاخراج اللغوي ولانه يرد عليه الطلاق على مال وليس مساويا له في جميع احكامه
لانفراد الخلع باسقاط الحقوق وان اشتركا في البينونة ويرد عليه ايضا ما اذا عري عن البدل كما سنذكره وقولي ايضا اولى
مما اختاره في فتح القدير من ان ازالة ملك النكاح ببدل بلفظ الخلع لانه يرد عليه ما اذا قال خالعتك ولم يسم شيئا فقبلت فانه
خلع مسقط للحقوق كما في الخلاصة الا ان يقال مهرها الذي سقط به بدل فلم يعر عن البدل ان قلت لو كانت قبضت جميع المهر
قلت ذلك فخالعها انما ترد عليه ما ساق اليها من الصداق كما ذكره الحاكم الشهيد في المختصر وخواهر زاده واخذ به ابن
الفضل قال الفقيه وهذا يؤيد ما ذكرنا عن ابي يوسف ان الخلع لا يكون الا بعوض انتهى وسيأتي تمامه اخر الباب وانما قيدنا با
انه لو قال خلعتك ونوى وقع بائنا غير مسقط لما سيأتي وهو خارج عن تعريفنا بقولنا المتوقفة على قبولها لعدم توقفه كما في
الخلاصة ويرد عليه ايضا ما اذا كان بلفظ المباراة فانه يقع به البائن وتسقط الحقوق كالخلع بلفظه وما اذا كان بلفظ البيع
والشراء فانه خلع مسقط للحقوق على ما صححه في الصغرى وان صرح قاضي خان بخلافه فلذا زدنا في تعريفنا او ما في معناه واستفيد
من قولنا ازالة ملك النكاح انه لو خالع المطلقة رجعيا بمال فانه يصح ويجب المال ولو خالعها بمال ثم خالعها في العدة لم يصح
كما في القنية ولكن يحتاج الى الفرق بين ما اذا خالعها بعد الخلع حيث لم يصح وبين ما اذا طلقها بمال بعد الخلع حيث يقع ولا
يجب المال وقد ذكرنا في اخر الكنايات وخرج الخلع بعد الطلاق البائن وبعد الردة فانه غير صحيح فيهما فلا يسقط المهر وسقط
بعد الخلع ولاية الجبر على النكاح في الردة كما في البزازية **قوله** الواقع به وبالطلاق على مال طلاق باين اي بالخلع الشرعي
اما الخلع فلقوله عليه السلام الخلع تطليقة باينة ولانه يحتمل الطلاق حتى صار من الكنايات والواقع بالكناية باين وفي الخلاصة
والوقاية لكون الخلع فسخا قبل ينفذ وقيل لا انتهى ولا نظاهر الاول لانه قضى في فصل مجتهد فيه ومذهبنا قول الجمهور وفي العلماء
من قال بعدم مشروعيته اصلا ومنهم من قيده بما اذا كرهته وخافا ان لا يقيما حدود الله ومنهم من قال لا يكون الا باذن
السلطان وقالت الحنابلة لا يقع به طلاق بل هو فسخ بشرط عدم نية الطلاق فلا ينقص العدد وقال قوم يقع به رجعي فان راجعها
رد البدل الذي اخذه وتمامه في فتح القدير الطلقة قسمان ما اذا كان بغير عوض ايضا وما اذا وقع بلفظ الخلع او البيع او المباراة

قال على الحرام والا زوجته طالق كو ان حنث

قال لي كونت امرأته ... فليفعل كذا

وما اذا لم ينو الطلاق به ولكنه يشترط ذكر العوض حتى لو قال لم اعن الطلاق مع ذكره لا يصدق قضاء ويصدق ديانة لانه الله تعالى عالم بما في سره لكن لا يسع المرأة ان تقيم معه لانها كالقاضي لا تعرف منه الا الظاهر كذا في المبسوط وحال مذاكرة الطلاق كالنية كذا في الهداية وفي البزازية ادعى الاستثناء او الشرط في الخلع وكذبته فيه فالقول له [illegible] الا اذا ظهر ما ذكر بان ام التزام البدل او قبضه او نحوه ادعى الاستثناء وقال قبضت ما قبضت منك بحق لي عليك وقالت بل بدل الخلع فالقول له لانه انكر وجوب البدل عليها واقر ان له عليها مالا واحدا لا مالين والمرأة مقرة ان له عليها مالا آخر فيكون القول له بخلاف ما اذا لم يدع الاستثناء لانه يدعي عليها بدل الخلع وهي تنكر فالقول لها انتهى واما ما اذا لم يذكر العوض فهو من الكنايات فيتوقف على النية او مذاكرة الطلاق ان كان بلفظ الخلع او المباراة وان كان بلفظ البيع كبعت نفسك او طلاقك فلا لانه خلاف الظاهر وقد افاد بوقوع البائن حكمه وسيأتي بيان صفته انه يمين من جانبه معاوضة من جانبها فلا يصح رجوعه عنه ولا يبطل بقيامه عن المجلس وصح مضافا منه وانعكست الاحكام في حقها لو بدأت كما سيأتي ولم يذكر شرطه لانه شرط الطلاق ولكنه لا بد من القبول منها حيث كان على مال او كان بلفظ خالعتك او اختلعي ولذا قال في المحيط لو قال لها اختلعي فقالت اختلعت تطلق ويسقط المهر لان قوله اختلعي امر بالطلاق بلفظ الخلع والمرأة تملك الطلاق بامر الزوج فصار بمنزلة ما لو قال لها طلقي نفسك بائنا بخلاف قوله اشتري نفسك مني فقالت اشتريت لا تطلق ما لم يقل الزوج بعت لانه امر بالخلع الذي هو معاوضة لان الشراء معاوضة فلا يصح الا اذا لم يكن البدل المذكور معلوما واما اذا ذكر مالا مجهولا بان قال اختلعي نفسك بمال فقالت اختلعت بالف درهم ان تم الخلع لا تطلق حتى يقول الزوج خلعت لانه لم يصح تفويض الخلع اليها لانه اذا ذكر المال كان خلعا حقيقة والخلع لا يصح الا بتسمية البدل والبدل هنا مجهول فلم يصح وان ذكره مالا معلوما بان قال اختلعي نفسك بالف درهم فقالت اختلعت بالف درهم ولم يقل الزوج خلعت او قالت المرأة خالعني بالف درهم فقال الزوج خالعت ولم تقل المرأة قبلت تم الخلع في رواية لا في اخرى والفتوى والصحيح عدم التمام على الروايتين وكذا لو قال اشتريت ثلاث تطليقات بكذا فقالت اشتريت بخلاف النكاح وفي النوادر لو قال لها اشتري مني ثلاث تطليقات بكذا فقالت اشتريت لا يتم الخلع ما لم يقل الزوج بعت وهو الصحيح الا اذا اراد به التحقيق دون المساومة لانه لم يوجد الامر بالخلع والخلع معاوضة فلا يتم بركن واحد انتهى وفي جامع الفصولين كل طلاق وقع بشرط ليس بمال فهو رجعي وفيه ان القبول في المعلق انما يكون بعد وجود الشرط وفي الكافي القبول في المضاف انما يكون بعد وجود الوقت ولا يصح القبول قبله لان الايجاب معلق بالشرط والمعلق بالشرط عدم القبول قبل الايجاب انتهى وفي التجنيس بالقنية يصح القبول في المعلق قبل وجود الشرط فانه قال لو قال ان دخلت الدار فقد خلعتك على الف فقبلت في الحال صح الخلع في الوجيز كما في الكافي واقول الوقت لصحة القبول في المضاف قبل وجود الوقت لانعقاده سببا للحال عندنا وبعدم صحته في المعلق قبل وجود الشرط لعدم انعقاده سببا للحال احسنا التخريج على الاصول وفي المجتبى باع طلاقها منها بمهرها فهو براءة عن المهر والطلاق رجعي ولا يشترط في قبولها علمها بمعناه فلو قال لها اختلعي نفسك بكذا ثم لقنها بالعربية حتى قالت اختلعت وهي لا تعلم بذلك فالصحيح انه لا يصح الخلع ما لم تعلم المرأة ذلك لانه معاوضة كالبيع بخلاف الطلاق والعتاق والتدبير لانه اسقاط والاسقاط يصح مع الجهل كذا في المحيط وقولها خلعت في جواب قوله خلعت نفسك مني بكذا ليس بقبول على الصحيح المختار الا اذا اراد به التحقيق ولو قالت لزوجها اختلعني على الف درهم فقال الزوج مجيبا لها انت طالق صار كقوله خلعتك لانه يحتمل ان يكون جوابا فيجعل جوابا لها وهو المختار كما في الخانية ولو قال بعت منك طلاقك بمهرك فقالت طلقت نفسي بانت منه بمهرها بمنزلة قوله اشتريت لا يصح جوابا ويصلح ابتداء فيجعل جوابا وقيل يقع رجعيا والاول اصح ولو قال لها اختلعي نفسك فقالت قد طلقت لزمه المال الا ان ينوي بغير مال ولو قال بعت منك تطليقة فقالت اشتريت يقع الطلاق رجعيا مجانا لانه صريح ولو قال بعت نفسك منك فقالت اشتريت يقع الطلاق بائنا لان هذا كناية وهي بائنة ولو قال لها بعت منك امرك بالف درهم ان اختارت نفسها في المجلس وقع الطلاق ولزمها المال لانه ملكها الطلاق بالمال فاذا اختارت فقد تملكت ولو قال لامرأته كل امرأة اتزوجها فقد بعت طلاقها منك بدرهم ثم تزوج امرأة فالقبول اليها بعد التزوج فان قبلت بعد التزوج طلقها او طلقتها يقع وان قبلت قبله لا يقع لان هذا الكلام من الزوج خلع بعد التزوج فيشترط القبول بعده ولو قالت المرأة بعت منك مهري ونفقة عدتي فقال اشتريت قال لا يبرأ انها لا تطلق لان الزوج لما باع نفسها او طلاقها منها انما اشترى مهرها وهذا لا يكون طلاقا لكن الاحوط ان يجدد النكاح كذا في المحيط وفي القنية في الباب المعقود لمسائل

الخ

[illegible]

له غاية معلومة لا يصح والطلاق رجعي على كل حال كذا في البزازية ايضا ولو قال قد خلعتك على الف قالها ثلاث مرات فقبلت فقد كان بثلاثة آلاف لانه لم يقع شيء الا بقبولها لان الطلاق يتعلق بقبولها في الخلع فوقع الثلاث عند قبولها جملة بثلاثة آلاف ولو قال بعت منك تطليقة بالف فقالت اشتريت ثم قال لها ثانيا وثالثا كذلك وقال اردت التكرار لا يصدق ويقع الثلاث ولم يلزمها الا الالف لانها ملكت نفسها بالاولى وقد صرح بالطلاق في اللفظة الثانية والثالثة والصريح يلحق البائن كذا في المحيط ولو اتفقا على الخلع وقالت بغير جعل فالقول لها لان صحة الخلع لا تستدعي البدل فتكون منكرة للبدل فيكون القول لها ولو ادعت الخلع والزوج ينكره فشهد احدهما بالف والآخر بالف وخمسمائة لا تقبل ولا يثبت الخلع لانها تحتاج الى اثبات ان الزوج علق الطلاق بقبول المال والطلاق المعلق بقبول الالف غير المعلق بقبول الالفين اذ هما شرطان مختلفان فكان كل واحد يشهد بغير ما يشهد به الآخر فلا يقبل ولو كان الزوج هو المدعي وقد ادعى الفا وخمسمائة والمسألة بحالها تقبل على الالف لان الطلاق وقع باقرار الزوج بقي دعوى الزوج دينا مجردا وقد اتفق الشاهدان على الالف وانفرد احدهما بزيادة خمسمائة فيقضى بما اتفقا عليه وان كان يدعي الفا لا تقبل وقد كذب احد شاهديه بما عرف ويقع الطلاق باقراره ولو شهد شاهدان انه طلقها قبل الخلع ثلاثا يسترد المال لانها بمباشرة الخلع وان كانت مقرة بصحة الخلع ظاهرا فاذا ادعت الفساد بعد ذلك صارت متناقضة في الدعوى الا ان البينة على الطلاق تقبل من غير دعوى فثبت انه اخذ المال بعد البينونة فلزمه الرد كذا في المحيط الطلق في زوجها المال فتشمل المكاتبة ولكن لا يؤخذ منها المال الا بعد العتق ولو باذن المولى لحجرها عن التبرع ولو بالاذن لكسبها وشمل الامة وام الولد ولكن يشترط اذن المولى فيؤخذ منها الحال لا لانفكاك الحجر باذن المولى فظهر في حقه كسائر الديون وفي الجامع لو خلع الامة مولاها على رقبتها وزوجها حر فالخلع واقع بغير شيء ولو كان الزوج مكاتبا او عبدا او مدبرا جاز الخلع وصارت لسيد العبد والمدبر لانها لا تصير مملوكة للزوج بل للمولى فلا يبطل النكاح وفي الحر لو ملك رقبتها بطل النكاح ولو بطل لبطل الخلع فكان في تصحيحه ابطاله واما المكاتب فانه يثبت فيها حق الملك وحق الملك لا يمنع بقاء النكاح فلا يفسد النكاح كما لو اشترى زوجته امة تحت عبد خلعها مولاها على عبد في يديه ثم استحق العبد المخلوع عليه فلا شيء على المولى لانه لم يضف المخلوع اليه الى نفسه ولا ضمنه فكان العقد حاصلا للامة وتباع الامة في قيمة العبد المستحق لان المولى يملك ايجاب بدل الخلع عليها فظهر في حقه فتتعلق في رقبتها فان كان عليها دين آخر قبله بدئ به لانه وجب باختيار المولى فلم يظهر في حق الغريم كما في الصلح فان بقي شيء يؤخذ من الامة بعد العتق فان كان المولى ضمن بدل الخلع اخذ به كذا في المحيط وفي الظهيرية امرأة قالت لزوجها خلعت منك بكذا وهو شيخ كبير فجعل يشيخ وهو يجحد صحتها ثم قال خلعت فلو انه لم يسمع ذلك فهو جواب انتهى وفي جامع الفصولين قال خلعتك بكذا درهما فجعلت المرأة تعد الدراهم ثلاثا ثم العد ثالث ثلث فينبغي ان يصح انتهى وفي كافي الحاكم واذا خلع الرجل امرأتيه على الف درهم فان الالف تقسم عليهما على

بان تزوجها عليه من المهر انتهى وفي البزازية اختلعا وهما يمشيان ان كان كلام كل منهما متصلا بالآخر صح وان لم يكن متصلا لا يصح والبيع كذلك
ايضا ولو اختلفا وزعمت تمام الخلع وادعى القيام ثم القبول فالقول له لانه انكر الخلع انتهى ودخل تحت الطلاق على مال الطلاق على
المال المانع في الخانية لو قال لامراته انت طالق على ان تعطيني الف درهم فقالت قبلت تطلق للحال وان لم تعط الفا كما لو قالت ذلك
انت طالق على الف ونحوه الا اذا قبلت تطلق للحال وان لم تدخل لان كلمة على للتعليق الايجاب بالقبول لا للتعليق بوجود المقبول انتهى
ولو قال اوارضيها المال ان لم تكن مريضة مرض الموت ولا سفيهة ولا مكرهة لكان اولى لان المحجورة بالسفه لو قبلت الخلع وقع ولا يلزمها
المال ويكون بائنا ان كان بلفظ الخلع رجعيا ان كان بلفظ الطلاق كما في شرح المنظومة واما المريضة فقال في جامع الفصولين
مريضة اختلعت من زوجها بمهرها ثم ماتت ينظر الى ثلاثة اشيا الى ميراثه منها والى بدل الخلع والى ثلث مالها فيجب اقلها
لا الزيادة كذا يجي وذكر في هذه الصورة لو لم يدخل بها سقط نصف المهر بطلاقه والنصف الاخر وصية وهو لغير الوارث
فيصح من الثلث فلو دخل بها ومات بعد مضي العدة فكل المهر وصية ويصح من الثلث فان الاختلاع تبرع ولو ماتت في العدة فكذا
عند ابي يوسف ومحمد اذ الزوج لم يبق وارثا لرضاه بالفرقة وعند ابي حنيفة يعطى الاقل من ميراثه ومن بدل الخلع ومن الثلث
اذ التهمة في حق سائر الورثة ولم يتهمه في الاقل وهو نظيرها قلنا جميعا في طلاقها بسؤالها في مرض الموت وحاصل النفاذ
بين مضي العدة وعدم مضيها انه بعد مضيها لا ينظر الى قدر حق الزوج في الميراث وانما ينظر الى الثلث فيسلم للزوج
قدر الثلث من بدل الخلع ولو اكثر من ميراثه وقبل مضيها لا ينظر الى الثلث وانما ينظر الى ميراثه فيسلم له قدر ارثه
من بدل الخلع دون ثلث المال لو ثلثه اكثر كذا ط ولو كان الزوج ابن عمها فلو لم يرث منها بان كان لها عصبة اخ او ابن منه
فهو والاجنبي سوا ولو يرثها بقرابة وماتت بعد مضيها ينظر الى بدل الخلع والى ارثه بقرابة فلو كان البدل قدر ارثه او اقل
سلم له ذلك ولو اكثر فالزيادة على قدر ارثه لا يسلم له الا باجازة الورثة هذا لو مدخولة والا فالنصف يعود الى الزوج بطلاق
قبل دخول لا بحكم الوصية وفي النصف الاخر ينظر لو كان الزوج اجنبيا فهو تبرع فيصح من الثلث ولو كان ابن عمها ويرثها يسلم له
الاقل من ارثه ومن نصف المهر هذا لو ماتت في ذلك المرض ولو برأت منه سلم للزوج كل البدل لكنها منه ثم يرثها ولا ارث بينهما او
ماتت في العدة او بعدها لتراضيهما ببطلان حقه هذا لو كانت مريضة فلو اختلعت صحيحة والزوج مريض فالخلع جائز بالمسمى قل او
كثر ولا ارث بينهما مات في العدة او بعدها ولو خلعها اجنبي من الزوج بمال ضمنه للزوج وكان ذلك في مرض موت الاجنبي جاز ويعتبر
البدل من ثلث مال الاجنبي فلو كان الزوج مريضا حين تبرع الاجنبي بخلعها فلها الارث لو مات الزوج من مرضه ذلك وهي في العدة
لانها لم ترض بهذا الطلاق فيعتبر الزوج فارا انتهى ولو كانت مكرهة على القبول لم يلزمها البدل وفي القنية ولو اختلفا في الكره
بالخلع والطوع فالقول لمدعي اليمين انتهى وفي الظهيرية لو قالت طلقني ثلاثا بالف درهم فطلقني ثلاثا بمائة دينار فطلقها ثلاثا
طلقت بمائة دينار ولو كان الايجاب من الزوج بالمالين لزمها المالان انتهى واشار بقوله ولزمها المال الى انه لا يتعين ان يلزمها
مال في الخلع ولذا قال في المجتبى خلعتك على عبدي ونفسك على قبولها ولم يجب شي قلنا الظاهر انه عنى بقوله وقف على قبولها اي في
الطلاق ووقوعه هذه المسئلة من اهم المهمات في هذا الزمان لان الناس يعتادون اضافة الخلع الى مال الزوج بعد ابرائها اياه من
المهر فبهذا علم انها اذا قبلت وقع الطلاق ولم يجب على الزوج شي وفي منية الفقها خالعتك بما عليك من الدين فقبلت ينبغي
ان يقع الطلاق ولا يجب شي ويبطل الدين ولو كانت اختلعت على عبد ثم تبين انه عبد الزوج يتصادقا فيما ينبغي ان لا يلزمها شي
لسلامة البدل انتهى وظاهره اقتصارها على لزومها المال انه لو نفاه لغا ولم يذكر اخذ المال شيئا انه لا يصح الخلع وهو رواية عن محمد
لانه لا يكون الا بالمال ولكن الاصح انه يصح كذا في المجتبى وفي الخانية الزيادة في البدل بعد الخلع غير صحيحة **قوله** وكره له اخذ شي
ان نشز اي كرهها والنشوز يكون من الزوجين وهو كراهة كل واحد منهما صاحبه كما في المغرب وفي المصباح نشزت المراة من زوجها
نشوزا من باب قعد وضرب عصت زوجها وامتنعت عليه ونشز الرجل من امراته نشوزا بالوجهين تركها وجفاها وفي التنزيل وان
امراة خافت من بعلها نشوزا بالوجهين اذا ارتفع عنه وفي السبعة واذا قيل انشزوا فانشزوا بالضم والكسر والنشز المرتفع من
من الارض والسكون لغة انتهى واراد بالكراهة التحريمية المنتهضة سببا للعقاب وفي الحق ان الاخذ في هذه الحالة حرام قطعا لقوله
تعالى فلا تاخذوا منه شيئا الا ان يعارضه الاية الاخرى فلا جناح عليهما فيما افتدت به لانه فيما اذا كان النشوز من قبلها فقط
والاخرى فيما اذا خافا ان لا يقيما حدود الله فليس من قبله فقط نشوز على انهما لو تعارضا كانت حرمة الاخذ ثابتة بالعمومات
القطعية فان الاجماع على حرمة اخذ مال المسلم بغير حق وفي امساكها لا لرغبة بل اضرارا وتضييقا لتقطع مالها في مقابلة خلاصها

بدل عن ان القبول في الخلع والطلاق على مال انما يصح في المجلس ه

كلمة على للتعليق الايجاب بالقبول لا لوجود المقبول

يشكل عليه ما سيأتي عن الخانية انه لو قال على ان تعطي الفا انما يجب القبول ه

خلع المريضة السفيهة والمكرهة

[illegible]

فيه جهالة مستتمة وما دون العشرة بهذه المثابة ومن عكس الكلام انه لا يكون مالا متقوما وان يكون فيه جهالة مستتمة وما دون العشرة
ما لا تقوم ليس فيه جهالة فلا يرد السؤال الا على الطرد والكلام ولا على عكسه انتهى وفي المحيط لو خلعت على ثوب لم يبين جنسه او على دار
فله المهر وفي العبد يرجع بالوسط ولو اختلعت على ما في كتب العام او ترث من المال او على ان تزوجه امراة ومهرها عنده فالشرط باطل
ويرد المهر ولو اختلعت بحكمه او بحكمها صح فان حكمت ولم يرض الزوج رجع بالمهر ولو خلعها على الف الى الحصاد ثبت الاجل ولو كانت
لا الى قدوم فلان او موته وجب المال حالا ولو خلعها على دراهم معينة فوجدها ستوقة يرجع بالجياد وكذلك الثوب على انه هروي
فاذا هو مروي يرجع بهروي وسط ولا يرد بدل الخلع الا بعيب فاحش فان كان حلال الدم او اليد فمضى عنده رجع عليها بقيمته
عند ابي حنيفة وعندهما بنقصان قيمته لان كونه حلال الدم بمنزلة الاستحقاق عنده وعندهما بمنزلة النقصان ولو اختلعت على عبد
بعينه فمات في يدها او استحق فعليها قيمته فان ظهر انه كان ميتا وقت الاختلاع فله مهرها ولو خلعها على حيوان ثم صالحته على دراهم
او الحيوان جاز ابدا ولو خالعها على عبد ومهرها الف ثم زادها الف ثم استحق العبد رجع عليها بالف وبنصف قيمة العبد لان
المراة بذلت العبد بازاء البضع والالف درهم فانقسم العبد عليهما نصفين نصفه بدل الخلع ونصفه بيعا بالالف والمبيع متى
استحق ثمنه رجع بثمنه وبدل الخلع متى استحق يجب قيمته فيرجع بنصف قيمة العبد ولو خلع امراتيه على عبد قسمت قيمته على مهريهما
في العقد لانه قيمة بضعيهما لا على مهر مثليهما لان الزيادة على المسمى مكروه في الخلع والزيادة في بدل الخلع باطلة لانها زادت بعد هلاك
المعقود عليه فصار كما لو زاد في بدل الصلح عن دم العمد فانها لا تصح انتهى وفي التاتارخانية اذا قال لامراتيه احداكما طالق بالف درهم
والاخرى بمائة دينار فقبلتا طلقتا بغير شي وروى ابن سماعة عن محمد اذا قال لامراتيه احداكما طالق بالف فقبلتا وماتت فعلى كل واحدة
منهما خمسمائة ولا ميراث انتهى وفي القنية اختلعت نفسها بالمهر بشرط ان الزوج يعطيها كذا امنا من الارز الابيض وخالعها ينبغي ان يصح
والشرط باطل لانه لا يفعل عند ابي حنيفة لان الخلع اوسع من البيع ثم خالعها على ثوب بشرط ان تسلم اليه الثوب فقبلت فهلك
الثوب قبل التسليم لم يبن لانه يجعل نفس التسليم شرطا وحيث مهرها لاخيها فاخذ اخوها منه المهر فبالغ ثم اختلعت نفسها منه بشرط
ان تسلم اليه الف فقبل ولم تسلم اليه الف بانت عند الاكثر ولو اختلعت بشرط الصك وقالت بشرط ان يرد عليها امتعتها فقبل
الحكم والشرط كتبة الصك ورد الامتعة في المجلس خلعتك على عبدي وقف على قبولها ولم يجب شي خلعتك بمالي عليك من الدين
ولنبت ينبغي ان يقع الطلاق ولا يجب شي ويبطل الدين ادعت مهرها على زوجها فكره ثم اختلعت نفسها بمهرها وقبل ثم تبين
انه كان ابراه قبل الخلع فليس له شي ولو اختلعت على عبد ثم تبين انه عبد الزوج ولا ذلك الا بالتصادق فينبغي ان لا يلزمها

ط نوناما او وارثا

قوله بغيبة شيء لكان وجه مجهولية بدل كل منه ه

في المغرب في تفصيل نشز وكتب عندي كتابا فاسد ذلك الكتاب المكوية القابلة ه

الواحد يتولى الخلع من الجانبين

بخلاف ما هو بدل الخلع يسلم له كما لو علم انه عبد وسئل لو كان الخلع على دراهم او دنانير ثم تبين انها للزوج فلم يجب انتهى وفي الخانية لو
الرهن والكفالة ببدل الخلع وفي المجتبى توضعت الخلع الى زوجها والعبد الى المولى ففعل بغير حضرتهما جاز والواحد يتولى الخلع من
الجانبين وفي عتاق الاصل الواحد يكون وكيلا من الجانبين في العتاق والخلع والصلح عن دم العمد اذا كان البدل مسمى والا لا يكون
في ظاهر الرواية وعن محمد انه يكون انتهى قوله فان خالعها او طلقها بخمر او خنزير او ميتة وقع باين في الخلع رجعي في غيره
مجانا لان الخلع على ما لا يحل صحيح لانه لا يبطل بالشرط الفاسد ولا يجب شيء لانها لم تلزمه والبضع غير متقوم في الاصل حالة
الخروج وانما يتقوم بتسمية المال وفي المجتبى وانما يلزم بالالتزام او باستهلاك المال او بملكه ولم يوجد ولما بطل العوض كان
العامل في الخلع اللفظ وهو يوجب البينونة لانه من الكنايات الموجبة لقطع وصلة النكاح وفي الثاني الصريح وهو رجعي فقوله كان
عائد الى المسئلتين وفي المصباح فعلته مجانا اي بغير عوض قال ابن فارس المجان عطية الشيء بلا ثمن وقال الفارابي هذا الشيء
لك مجانا اي بلا بدل انتهى واوجب زفر عليها رد المهر كما في المحيط وقيد بكونها سمت محرما لانها لو سمت له حلالا كخالعني على هذا الخل فاذا
هو خمر فعليها ان ترد المهر المأخوذ ان لم يعلم الزوج بكونه خمرا فان علم به فلا شيء له وفي المحيط لو خلعها على عبد فاذا هو حر رجع بالمهر
عندهما وعند ابي يوسف بقيمته لو كان عبدا كما عرف في النكاح وقيد بالخلع والطلاق لانه لو اعتق على خمر او خنزير فاسد وعلى ميتة او
دم باطلة فيعتق ان ادى في الاولى مع وجوب قيمته لنفسه لان ملك المولى متقوم ولا يعتق في الثانية والنكاح بالكل صحيح ويجب
مهر المثل لتقوم البضع عند الدخول ثم اعلم ان البدل ان لم يجب في الخلع والطلاق فلا يقعان الا بقبولها ولذا قال في البزازية
له خالعني بمال او على مال ولم تذكر قدره لا يتم في ظاهر الرواية بلا قبولها واذا لم يجب البدل هل يقع الطلاق قيل يقع وبه يفتى وقيل
لا وهو الاشبه بالدليل انتهى قوله كخالعني على ما في يدي ولا شيء في يدها الا يقع الطلاق البائن من غير شيء عليها لعدم تسمية شيء
تقصير به غارة له واشار الى انه لو قال لها خالعتك على ما في يدي ولا شيء في يده انه لا شيء له ايضا اذ لا فرق بينهما فلو كان في
يده جوهرة لها فقبلت فهي له وان لم تكن علمت ذلك لانها هي التي اضرت بنفسها حين قبلت الخلع قبل ان تعلم ما في يده ولو اشترى
منها بهذه الصفقة كان جائزا ولا خيار لها فالخلع اولى كذا في المبسوط واشار الى انها لو قالت خالعني على ما في بيتي من شيء وليس
فيه شيء انها كمسئلة الكتاب لان الشيء يصدق على غير المال كذا في فتح القدير وكذا لو قال على ما في يده كما من شيء او على ما في بطن
ولم تقل لاقل من ستة اشهر كذا في المجتبى وفي المحيط لو خلعت على ما في بطن جاريتها او غنمها او ما في نخلها صح وله ما في بطنها
وان لم يكن فلا شيء له ولو حدث بعده في بطونها فللمرأة لان ما في بطنها اسم للموجود للحال ولو خلعت على حمل جاريتها وليس
في بطنها حمل ترد المهر لانها غرته حيث اطمعته فيما له قيمة لان الحمل مال متقوم ولكنه في وجوده احتمال وتوهم ويصح الخلع بعوض
موهوم بخلاف ما في البطن لانه قد يكون مالا وقد لا يكون كريح او ما يكون به البطن انتهى وفي التاتارخانية لو طلقها على ان
تبريه عن كفالة له بنفس فلان فالطلاق رجعي ولو طلقها على ان تبريه عن الالف التي كفلها لها عن فلان فالطلاق باين انتهى قوله
وان زادت من مال او من دراهم ردت مهرها او ثلاثة دراهم معنى ردت مهرها فيما اذا قالت خالعني على ما في يدي من مال
ولم يكن في يدها شيء وردت ثلاثة دراهم فيما اذا قالت خالعني على ما في يدي من دراهم ولم يكن في يدها شيء لانها لما او
لما سمت مالا لم يكن الزوج راضيا بالزوال الا بالعوض ولا وجه الى ايجاب المسمى وقيمته للجهالة ولا الى قيمة البضع اعني
مهر المثل لانه غير متقوم حالة الخروج فتعين ايجاب ما قام به على الزوج كذا في الهداية وقيده في الخلاصة بعدم العلم فقال
لو خالعها على ما في هذا البيت من المتاع وعلم انه لا متاع في هذا البيت وقع الطلاق ولا يلزمها شيء وذكر اليد مثال والبيت
والصندوق وبطن الجارية والغنم كاليد وقوله من مال احتراز ايضا والمتاع والحمل للبطن كالمال فاذا قالت على ما في
بطن جاريتي او غنمي من حمل ردت المهر وفي المحيط لو خالعها بما لها عليه من المهر ثم تبين انه لم يبق عليه شيء من المهر لزمها
رد المهر لانه طلقها بالطمع ما الغر عليه فلا يقع مجانا فان علم الزوج انه لا مهر لها عليه وان الامتناع في البيت في مسئلة على
ما في البيت من متاع لا يلزمها شيء لانها لم تطمعه فلم يصر مغرورا انتهى وفي الخانية ذكرت الجمع ولا غاية لاقتضاء وادناه
ثلاثة فوجب الادنى كما لو اقر بدراهم او اوصى بدراهم واورد عليه ان من للتبعيض فينبغي وجوب درهم او درهمين واجيب
بانها ها للبيان لان الاصل ان كل موضع تم الكلام بنفسه ولكنه اشتمل على ضرب ابهام فهي للبيان والا فللتبعيض وقولها خالعني
على ما في يدي كلام تام بنفسه حتى جاز الاقتصار عليه ولا فرق في الحكم بين ذكر الجمع منكرا او معرفا واورد عليه اذا كان معرفا
انه ينبغي وجوب واحد فقط لما عرف ان الجمع المحلى كالمفرد المحلى كما لو حلف لا يشتري العبيد او لا يتزوج النساء واجيب بانه

قوله لان الاصل [illegible] الحنفية ٥

انه يعرف الى الجنس اذا عري عن قرينة العهد كما في المتأليين وقد وجدت القرينة هنا على العهد وهو قولها على ما في يدي كذا في الكافي
وابحث في فتح القدير فقال ان قولها على ما في يدي اذا كان المسمى مظروف يدها وهو عام يصدق على الدراهم وغيرها فقال
بالدراهم عهد في الجملة من حيث هو ما صدقات لفظ ما هو مبهم وقعت مبيانا له وعد خولها هو المبين لخصوص المظروف في الدراهم
ما زاد المراد انها بنت المبهم بجمع كالدنانير وينبغي ان يكون قولها على ما في هذا البيت من الشياه او الخيل او البغال او الحمير كذلك
يلزمها ثلاثة من المسمى ثم رايت في المعراج لكن زاد الثياب وفيه نظر للجهالة المتفاحشة وقيد بقوله ولا شيء في يدها لانه لو كان
في يدها مال متقوم كان له قليلا كان او كثيرا ولا يرد مهرها في الاولى والا في الثانية فلابد ان يكون في يدها جمع مما سمته فلو
كان في يدها درهم او درهمان رضيا تتمة الثلاثة كذا في الخانية والمبسوط وبهذا علم ان في كلام المصنف مسامحة لان عدم وجود
في يدها شرط لرد المهر في الاولى وعدم وجود الثلاثة شرط في الثانية وكلامه لا يفيده وافاد قوله ردت المهر انه مقبوض فلو لم
على انه لو لم يكن مقبوضا برئ منه ولا شيء عليها كما ذكره الولوالجي في فتاويه وفي المحيط ثم اذا وجب الرجوع بالمهر له وكانت
قد ابرأته منه لم يرجع عليها بشيء لانه عين ما يستحقه قد سلم له بالبراءة فلو رجع عليها يرجع لاجل الهبة وهي لا توجب على الواهب
ضمانا انتهى وفي البزازية وبحث انه اذا سمى ما ليس بمتقوم لا يجب شيء وان سمى موجودا معلوما يجب المسمى وان سمى مجهولا
جهالة مستدركة فكذلك وان فحشت الجهالة ولكن الخطر بان خالعها على ما يثمر نخلها العام او على ما في البيت من المتاع ولم يكن فيه
شيء بطلت التسمية وردت ما قبضت انتهى وقيد بالخلع لان السيد لو اعتق عبده على ما في يده من الدراهم وليس في يده شيء
يجب عليه قيمته لنفسه لان منافع البضع غير متقومة حالة الخروج فلا يشترط كون المسمى معلوما بخلاف العبد فانه متقوم
في نفسه وبخلاف النكاح حيث يجب مهر المثل لانه متقوم حالة الدخول كذا في البدائع ودلت المسئلة الاولى على انه لو خالعها
على عبد بعينه مثلا وقد كان ميتا قبل الخلع انه يرجع عليها بالمهر الذي اخذته منه للغرور بخلاف ما لو مات بعده حيث يجب
قيمته كما لو استحق وظهور حريته كموته قبل الخلع فيرجع بالمهر عندهما وعند ابي يوسف بقيمته لو كان عبدا كالمهر وقيمته عنده
لو كان عندها ما لا استحقاقه فيرجع بقيمته وكذا اقطع يده كذا في المبسوط واشار بقوله ردت المهر الى صحة الخلع على المهر
وقد قال في الجوهرة وان وقع الخلع على المهر صح فان لم تقبضه المرأة سقط عنه وان قبضت استرده منها انتهى وفي الولوالجية
خلعها بما لها عليه من المهر ظانا منه ان لها عليه بقية المهر ثم تذكر انه لم يبق عليه شيء من المهر وقع الطلاق بمهر ما يجب عليها
ان ترد المهر لانه طلقها بالطمع ما يقع عليه فلا يقع مجانا اما اذا علم ان لا مهر لها عليه فلا شيء له انتهى وفي القنية ادعت مهرها على
زوجها فانكره ثم اختلعت بمهرها وقبل ثم تبين بالشهود انها كانت ابرأته قبل الخلع فليس له شيء ولو اختلعت على عبده ثم
انه عبد الزوج ولا يعلم ذلك الا بالتصادق يبتغي ان لا يلزمها شيء لان ما هو بدل الخلع سلم له كما لو علم انه عبده قوله فان
خالعها على عبد ابق لها على انها برية من ضمانه لم تبرأ لانه عقد معاوضة فيقتضي سلامة العوض واشتراط البراءة شرط فاسد
فيبطل فكان عليها تسليم عينه ان قدرت وتسليم قيمته ان عجزت اشار الى ان الخلع لا يبطل بالشروط الفاسدة كالنكاح ولذا
قال في الخانية لو خالعها على ان يمسك الولد عنده صح الخلع وبطل الشرط انتهى وفي الخانية لو اختلعت من زوجها على ان جعلت
صداقها لولدها او على ان يجعل صداقها للفلان الاجنبي قال محمد الخلع جائز والمهر للزوج ولا شيء للولد ولا للاجنبي انتهى ومعنى اشتراط
البراءة انها ان وجدته سلمته والا فلا شيء عليها وقيد باشتراط البراءة من ضمانها لانها لو اشترطت البراءة من عيب في البدل
صح الشرط وانما صحت تسمية الابق في الخلع لان مبناه على المسامحة بخلاف البيع لان مبناه على المضايقة فالعجز عن التسليم
يفضي الى المنازعة فيه ولا كذلك هنا لان العجز هنا عن التسليم بما دون العجز عن التسليم فيما اذا اختلعت على عبد الغير او على ما
في بطون غنمها وزاد جاين كذا انها وقيد بالشرط الفاسد لان الشرط لو كان ملايما لم يبطل ولذا قال في القنية خالعها على ثوب بشرط
ان تسلم اليه الثوب فقبلت فهلك الثوب قبل التسليم لم يبن لانه يجعل نفس التسليم شرطا وهبت مهرها لزوجها فاخذها اخوها منه بالمهر
قبالة ثم خلعت نفسها منه بشرط ان تسلم اليه القبالة غدا فقبل ولم تسلم اليه القبالة غدا لا تحرم ولو اختلعت بشرط العتق او
قالت بشرط ان يرد اليها امتعتها فقبل لا تحرم ويشترط كتبه العتق ورد الامتعة في المجلس انتهى وفي الخانية رجل قال لمعتدة
طلق امرأته على شرط ان لا تخرج من المنزل شيئا فطلقها المأمور ثم اختلفا فقال الزوج انها قد اخرجت من المنزل شيئا وقالت
المرأة لم اخرج ذكر في النوازل ان القول قول الزوج ولم يقع الطلاق قالوا هذا الجواب صحيح ان كان الزوج قال للمأمور قل لها
انت طالق ان لم تخرجي من الدار شيئا فقال لها المأمور ذلك ثم ادعى الزوج انها قد اخرجت من المنزل شيئا يكون القول قوله

لانه يجوز شرط الطلاق اما اذا كان الزوج قال للمامور قل لامرأته انت طالق على ان لا تخرج من المنزل شيا فقال المامور ذلك فقبلت لم
كان الزوج انما قد اخرجت من المنزل شيا لا يقبل قوله لان في هذا الوجه الطلاق يتعلق بقبول المراة فاذا قبلت يقع الطلاق اخرجت
من المنزل شيا او لم تخرج كما لو قال لامراته انت طالق على ان تعطيني الف درهم فقالت قبلت تطلق للحال وان لم تعط الفا وكذا
لو قال لامراته انت طالق على دخولك الدار فقبلت تطلق للحال وان لم تدخل لان كلمة على للتعليق الا ايجاب بالقبول فالتعليق بوجود
المقبول انتهى وستفيده من قوله لم تبرأ لان العقد يقتضي سلامة العوض فلذا قال في التاتارخانية انت طالق غدا على عبدك فقبلت
وباعت العبد ثم جاء الغد يقع الطلاق وعليها قيمة العبد انتهى **قوله** قالت طلقني ثلاثا بالف فطلق واحدة له ثلث الالف وبانت
لانها لما تحب الاعواض وهو ينقسم على المعوض ويشترط ان يطلقها في المجلس حتى لو قام فطلقها لا يجب شيء كذا في فتح القدير بخلاف ما
اذا بدا هو فقال خالعتك على الف فانه يعتبر في القبول مجلسها لا مجلسه حتى لو ذهب من المجلس ثم قبلت في مجلسها ذلك صح قبولها
كذا في الجوهرة وانما يطلبها الثلاث الا انه لم يطلقها قبله اذ لو كان طلقها ثنتين ثم قالت طلقني ثلاثا على الف درهم فطلقها
واحدة كان عليها كل الالف لانها التزمت المال بايقاع البينونة الغليظة وقد تم ذلك بايقاع الثالثة كذا في المبسوط والخانية
وينبغي ان لا فرق فيها بين العالم بذلك او لا لان المنظور اليه حصول المقصود لا اللفظ ولذا قال في الخلاصة لو قالت طلقني اربعا بالف
فطلقها ثلاثا فهي بالالف ولو طلقها واحدة فبثلث الالف انتهى وقيد بكونه طلق واحدة اذ لو طلق الثلاث كان له جميع الالف
سواء كانت بلفظ واحد او متفرقة بعد ان تكون في مجلس واحد كذا في فتح القدير لا يقال كيف وقع الثاني مع ان البائن لا يلحق
البائن الا اذا كان معلقا لانا نقول قد اسلفنا ان مرادهم من البائن ما كان بلفظ الكناية لا مطلق البائن حتى صرحوا بوقوع
انت طالق ثلاثا بعد البينونة وفي التاتارخانية ثم في قولها طلقني ثلاثا بالف اذا طلقها ثلاثا متفرقة في مجلس واحد القياس
ان تقع تطليقة بثلث الالف وتقع الاخريان بغير شيء وفي الاستحسان تقع الثلاث بالف ومن مشايخنا من قال انما اجاب
الاستحسان محمولا على ما اذا وصل الطلقات بعضها ببعض اما اذا فصل بين كل تطليقة بسكوت لا يجب جميع الالف ومنهم من قال ان الجواب
في مجلس واحد ومنهم من يقول اذا كان المجلس واحدا لا يشترط الوصل وهو الصحيح انتهى قيد بقوله ثلاثا لانها لو قالت طلقني
واحدة بالف فقال انت طالق ثلاثا فان اقتصر ولم يذكر المال طلقت ثلاثا بغير شيء في قول ابي حنيفة وقال صاحباه تقع واحدة
بالف وثنتان بغير شيء ولو قال انت طالق ثلاثا بالف يتوقف ذلك على قبول المراة ان قبلت يقع الثلاث بالف وان لم تقبل
لا يقع شيء ولو قالت طلقني واحدة بالف فقال لها الزوج انت طالق واحدة وواحدة وواحدة يقع الثلاث الاولى
بالف وثنتان بغير شيء عند الكل كذا في الخانية **قوله** وفي على وقع رجعي مجانا اي في قولها طلقني ثلاثا على الف وعلى ان
لك علي الفا فطلقها واحدة وقع رجعي بغير شيء عليها عند الامام خلافا لهما فانهما جعلاها كالباء وهو جعلها للشرط والمشروط
لا يتوزع على اجزاء الشرط الا ترى انه ذكر في السير الكبير لو قال الامام ثلاث سنين بالف دينار فبدا له ان ينبذ اليهم بعد سنة
[illegible]

قوله لان المنظور اليه ... يرد عليه ما نقل ابن الهمام عن المرغيناني لو قال انت طالق اربعا بالف فقبلت الثلاث بالف لم يقع ه

ووجهه ما سيأتي في الورقة الاتية من توجيه ما نقل في المحيط عن المنتقى ه

في شيء فلم يطالها عرفنا فانه اذا طلقها انتقض ما تقدم بعدها فلا تكون على الاختلاف ايضا كما في غاية البيان معزيا للمختلف ثم رايت في
التاتارخانية ان الاصح انها على الخلاف وفيها ما لو قالت له طلقني وضرتي على الف فطلق احداهما لا رواية فيها والقايل ان يقول انه يجب عليها
حصتها من الالف والقايل ان يقول لا يلزمها شيء حتى يطلقهما جميعا **قوله** طلقي نفسك ثلاثا بالف او على الف فطلقت نفسها واحدة لم يقع شيء
لانه لم يرض بالبينونة الا بسلامة الالف كلها له بخلاف قولها له طلقني ثلاثا بالف لانها لما رضيت بالبينونة بالف كانت ببعضها اولى انه
ترى نظر الفرق بين ابتدائه وابتدائها وفي الخانية رجل قال لغيره طلق امراتي ثلاثا للسنة بالف فقال لها الوكيل في وقت السنة
انت طالق ثلاثا للسنة بالف فقبلت تقع واحدة بثلث الالف فان طلقها الوكيل في الطهر الثاني تطليقة بثلث الالف فقبلت تقع
اخرى بغير شيء وكذا لو طلقها الثالثة في الطهر الثالث ولو طلقها الوكيل اولا تطليقة بثلث الالف ثم تزوجها الزوج ثم طلقها الوكيل
تطليقة ثانية بثلث الالف تقع الثانية بثلث الالف وكذا الثالثة على هذا الوجه انتهى وفي المحيط قال لمدخولة طلقي نفسك ثلاثا
سنة بالف فقالت طلقت نفسي ثلاثا فان كانت طاهرة من غير جماع طلقت للحال واحدة ولا تقع الثانية والثالثة الا بتجديد الايقاع
في حين السنة فيقعان بغير شيء هكذا ذكر الزعفراني لانه فوض اليها ايقاع كل تطليقة في طهر فيكون بمنزلة المضاف الى وقت كل طهر لم يجامعها
فيه فلا يملك ايقاعها حتى يجيء الوقت وقد امرها بالايقاع فلا بد من التجديد وانما يقعان مجانا لانها بانت بالاولى فلا تملك نفسها بالثانية
والثالثة الا ترى انه لو امرها ان تطلق نفسها بعد شهر ثم ابانها فطلقت وقع مجانا وفي رواية محمد لا يقع بهذا القول ابدا لانه فوض
اليها بعوض لما بينا وتعذر ايقاعها بغير عوض لان الزوج لم يرض بوقوعها مجانا فلم يقعا انتهى والحاصل انه لا يخلو اما ان تسأله الطلاق
او يبتدئها على مال فان كان الاول فاما ان يجيبها بالموافقة او لا فان كان الاول فظاهر واستحق المسمى وان كان الثاني فاما ان تسأله بالباء
او بعلى فان كان بالباء وقع ما تلفظ به وانقسم المال على عدد الطلقات التي لم يجبها به ان لم يحصل مقصودها فان حصل كان كانت
الواحدة مكملة للثلاث استحق الكل وان كان بعلى فاما ان كانت للحالة بالنقص او بالزيادة فان كان بالنقص وقع بغير شيء وان كان الثاني فان
كان سالته واحدة بالف وطلقها ثلاثا فان ذكر المال في جوابه وقع الثلاث بالمسمى ان قبلت والا فلا وان لم يذكر المال وقع الثلاث
بغير شيء وهذا كله ان ذكر الثلاث بكلمة واحدة وان ذكر متفرقة وقعت الاولى بالمال وثنتان بغير شيء وفي المحيط قالت طلقني وفلانة
وفلانة على الف فطلق واحدة وجب حصتها سواء كجب ثلث الالف لانها امرته بعقود لان طلاق كل واحدة عقد على حدة على مال خلع على حدة
فيقسم الالف عليهن ضرورة انه لابد ان يكون الكل عقد بدل على حدة لتصح المسمى وحصته انتهى وهذا التعبير لا يرد عليه شيء **قوله** انت
طالق بالف او على الف فقبلت لزم وبانت يعني قبلت في المجلس لزم المال وبانت المراة وهو تكرار لانه علم من قوله اول الباب الواقع
به والطلاق على مال طلاق باين وانما ذكر المال الا انه زاد القبول هنا فقط ولو ذكره عند قوله وانما المال لاستغني عن التطويل وفي
التاتارخانية اذا قال لامراته انت طالق واحدة بالف فقالت قبلت نصف هذه التطليقة طلقت واحدة بالف بلا خلاف ولو قالت
قبلت نصفها بخمسمائة كان باطلا ولو قالت لزوجها طلقني واحدة بالف فقال الزوج انت طالق نصف تطليقة طلقت تطليقة
بالف درهم ولو قال انت طالق نصف تطليقة بخمسمائة طلقت واحدة بخمسمائة انتهى وفي المحيط معزيا الى المنتقى انت طالق اربعا بالف
فقبلت طلقت ثلاثا بالف وان قبلت الثلاث لم تطلق لانه علق الطلاق بقبولها الالف بازاء الاربع انتهى وفي المحيط لو قال
لغير المدخولة انت طالق ثلاثا للسنة بالف او على الف ولا نية له طلقت واحدة بثلث الالف لان جميع الاوقات في حق غير المدخولة
وقت لطلاق السنة وقد قابل الالف بالثلاث فيتوزع عليها فان تزوجها ثانيا طلقت اخرى بثلث الالف وكذلك ثالثا لان الايقاع
كان صحيحا فلا يبطل بزوال الملك فاذا وجد الملك وجد الشرط فوقع ولا يحتاج الى قبول جديد لان القبول اشترط في مجلس
الخطاب وقد وجد الا ان الوقوع تاخر لعدم المحل كما لو قال انت طالق غدا بالف فقبلت في يومه طلقت بالالف من غير قبول وان كانت
مدخولة تقع واحدة في طهر لم يجامعها فيه بثلث الالف ثم اخرى في الطهر الثاني واخرى في الثالث بغير شيء لانه لما بانت
مقابلة بعد اللزوم وقد زال بالاولى فلا تملك نفسها بالثانية ليصح الاعتياض عنها وان بانت وجامعها لم يقع شيء حتى تحيض وتطهر
فيقع حينئذ كذا في الحاوي ثم اعلم ان الطلاق على مال يمين من جهته فيصح اضافته وتعليقه ولا يصح رجوعه ولا يبطل بقيامه عن المجلس
ولا يتوقف على البلوغ اليها اذا كانت غائبة ومن جهتها معاوضة فلا يصح تعليقها ولا اضافتها ويصح رجوعها قبل قبول الزوج لو ابتدأت
ويبطل بقيامها ومثل قولها على الف على ان تعطيني الفا بخلاف واذا اعطيتني او اذا جئتني بالف فلا تطلق حتى تعطيه لانه تعليق
شرطا بخلاف في الصحيح انه اذا كان على الزوج دين لها وقعت المقاصة في مسئلة على ان تعطيني دون ان اعطيتني الا ان يرضى الزوج
مستقبلا الف غيرها وذلك لانه يقال على ان تعطيني كذا ويراد قبوله في العرف قال تعالى حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون

حكم الطلاق على مال

الاجماع على ان القبول لها يتهي بحرب مجلسهم ولكن بين ان وبين اذا ومتى فرق فانه في ان يتوقف الطلاق على الاعطاء في المجلس
زوجته وفي جامع الفقه قال لاجنبية انت طالق على ان تزوجتك فقبلت ثم تزوجها لا يعتبر القبول الا بعد التزوج لانه
تزوج فيشترط القبول بعده كذا في فتح القدير ولو قال انه طلاق على مال بعد التزوج لكان اولى وقد طلب مني بالمدينة
الفرق بين على ان تعطيني حيث توقف على القبول وبين على ان تدخلي الدار حيث توقف على الدخول وطلب بيان الفرق بين
ان على دخول الدار حيث توقف على قبولها على الدخول كما في الخانية وبين على ان تدخلي حيث لا يكفي القبول بل الفعل
سدهما قاعدة في الطلاق على مال الاصل انه متى ذكر طلاقين وذكر عقيبهما مالا يكون مقابلا بهما الا اذا وصف احدهما بصفة البدل
لاخر الا اذا وصف الاول بما ينافي وجوب المال فيكون المال حينئذ مقابلا بالثاني ووصفه بالمنافي كالتقييد على
الثاني وان شرط وجوب المال على المراة حصول البينونة لانه انما يرضيها لتملك نفسها فلو قال لها انت طالق اليوم
واخرى بالف او قال على انك طالق غدا اخرى بالف او قال اليوم واحدة وغدا اخرى بالف او قال اليوم واحدة وغدا
اخرى بالف فقبلت تقع واحدة بحبس مائة للحال وغدا اخرى بغير شيء الا ان يعود ملكه قبله لانه جمع بين تطليقة منجزة
ومضافة الى الغد وذكر عقيبهما مالا فانصرف اليهما الا يرى انه لو ذكر مكان البدل استثناء ينصرف اليهما فتقع اليوم
بائنة فاذا جاء غد تقع اخرى لوجود الوقت المضاف اليه ولا يجب شيء لان شرط وجوب المال بالطلاق الثاني حصول
البينونة ولم تحصل لها بالاول ولهذا لو نكحها قبل مجيء الغد ثم جاء الغد تقع اخرى بخمسمائة لوجود شرط وجوب المال ولو قال انت
طالق واحدة رجعية او بائنة او بغير شيء على انك طالق غدا اخرى بالف يقع في الحال واحدة مجانا وغدا اخرى بالف
لصرف اليهما لانه وصف الاولى بما ينافي وجوب المال الا ان في قوله بائنة تشترط التزوج لوجوب المال بالثاني ولو قال
انت طالق ثلاثا للسنة بالف فقبلت يقع في الطهر الاول واحدة بثلث الالف وفي الطهر الثاني اخرى مجانا لانها بائنة الا
بائنة بالمال الا اذا نكحها قبل الطهر الثاني فحينئذ تقع اخرى بثلث الالف وفي الطهر الثالث كذلك كذا في فتح القدير
وفي الخانية ومن طلق امراته على ان تفعل كذا وقبلت رضيا الطلاق على الفعل ثم ينظر فان كان جعلا فهو على ما فسرت لك
كان اوجب فقد مضى الطلاق ثم يشترط ابي يوسف اذا طلق امراته على ان تسبب عنه لفلان الف درهم اجبرها على هذه الالف
هو الواهب وان لم يقبل عنه لم تجبر على الهبة وعليها ان ترد المهر والطلاق بائن ولا شيء عليها غير الهبة التي وهبت ولا رجوع
في هذه الهبة لاحد وعن محمد في امراة قالت لزوجها طلقني على ان اهب مهري من ولدك ففعل ثم ابت ان تهبه فالطلاق رجعي
انتهى قوله انت طالق وعليك الف وانت حر وعليك الف طلقت وعتق مجانا يعني قبلا او لا عند الامام وعندهما
وقبلا لزمهما المال والا لا عملا بان الواو للحال لتعذر حملها على العطف لانقطاع لان الاولى جملة انشائية والثانية
عنده الواو للعطف هنا عملا بالحقيقة ولا انقطاع لان التحقيق ان الجملة الاولى خبرية لا انشائية كذا افاده في فتح
وذكر في تحريره ان الاوجه ان الواو للاستيناف عنده او غيره لا للعطف للانقطاع ولا شك انه مجاز لكنه ترجح على
للحال بالاصل وهو براءة الذمة وعدم الزام المال بلا معين واتفقوا على انها للحال في اد الى الفا وانت حر وانزل وانت
تعذر العطف لكمال الانقطاع بين الجملتين لكنه من باب القلب لان الشرط الاداء اذا نزل واتفقوا على انها بمعنى الباء
في قوله احمل هذا الطعام ولك درهم لان المعاوضة في الاجارة اصلية واتفقوا على تعين الاصل وهو العطف في
وغير مع خذه واعمل به في البز لان شائبة ثلا تتقيد بالمضاربة ولو نوى واتفقوا على احتمال الامرين في انت طالق
حقيقة او معطلية لانه لا مانع من كل منهما ولا معين فتنجز الطلاق قضاء ويتعلق ديانة ان اراده فان لغا بطل الاعتبار
فان تعين معنى الحال تقيدوا الا فان احتمل فالمعين النية والا كانت لعطف الجملة كذا في فتح القدير والبديع وشرحه
وقالت طلقني ولك او وخلعني ولك الف ففعل نفذه وقع ولم يجب المال وقالا لا يجب كذا في الكافي وفي المحيط لو
قالت طلقني ولك الف فقال طلقتك على الالف التي سميتها ان قبلت يقع الطلاق ويجب المال وان لم تقبل لا يقع ولم يجب
قبلت طلاقا بغير عوض لان قولها ولك الف لم يكن تفويضا على الطلاق فقد اعرض الزوج عما التمست حيث اوقع
قبلت وقع والا بطل وعندهما يقع ويجب المال انتهى ثم اعلم ان الوقوع مجانا مع ذكر المال لا يختص بمسئلة الكتاب بل
مسائل اخرى منها لو قال انت طالق على عبدي هذا فقبلت طلقت مجانا لعدم صحة التسمية ولا وجب عليها او قيمته
التسمية عبد الغير وفرقنا بامكان التسليم باجازة مالكه في المقيس عليه وفي المقيس لا يتصور تسليمه ومنها لو قالت

طلقني واحدة بالف او على الف فطلقها ثلاثا ولم يذكر الالف طلقت ثلاثا مجانا عنده لانها لم تقبله وعندهما طلقت ثلاثا وعليها الالف
بازاء الواحدة لانه مجيب بالواحدة مبتدئ بالباقي وان ذكر الالف لا يقع شيء عنده ما لم يقبل المراة واذا قبلت الكل يقع الثلاث
بالف وعندهما ان لم يقبل فهي طالق واحدة فقط وان قبلت طلقت ثلاثا واحدة بالف وثنتان بغير شيء كذا في الكافي قوله
وصح خيار الشرط لها لا له لما قدمنا انه معاوضة من جهتها ويمين من جهته ولذا يصح رجوعها قبل القبول ولا يصح اضافتها وتعليقها
بالشرط ولا يتوقف على ما وراء المجلس وانعكست الاحكام من جانبه وجها منفاه من جانبها ايضا نظرا الى جانب اليمين والحق بأقوال
الامام رحمه الله الطلقة فتشمل الخلع والطلاق على مال وتفرع على هذا الاصل مسائل منها لو قال انت طالق على الف على انك بالخيار ثلاثة
ايام فقبلت بطل الخيار ووقع الطلاق ومنها لو قال انت طالق على الف على انك بالخيار ثلاثة ايام فقبلت ان ردت الطلاق
في الايام الثلاثة بطل الطلاق وان اختارت الطلاق في الايام الثلاث وقع ووجب الالف له وعندهما الطلاق واقع في
والمال لازم عليها والخيار باطل في الوجهين كذا في الكافي وغيره وفي فتاوى قاضي خان من باب الاكراه لو قال لامراته انت طالق على
الف على انك بالخيار ثلاثة ايام فقبلت يقع الطلاق ولها الخيار في قول ابي حنيفة انتهى وهو مشكل والظاهر انه سبق قلم فان
الطلاق لا يقع قبل اسقاط الخيار اما بالرضى او بمضي المدة لانه لو وقع ثم يرتفع بالفسخ بالخيار ولذا قال في البدائع ان ابا يوسف
ومحمدا يقولان في مسئلة الخيار ان الخيار انما شرع للفسخ والخلع لا يحتمل الفسخ وجواب ابي حنيفة عن هذا ان محل الخيار في منع انعقاد
العقد في حق الحكم على اصل اصحابنا فلم يكن العقد منعقدا في حق الحكم للحال بل موقوف الى وقت سقوط الخيار فحينئذ يعمل عمله كما
عرف في البيوع انتهى فان قلت هل يصح اشتراط الخيار لها بعد الخلع قلت لم اره صريحا ومقتضى جعله كالبيع ان يصح لان
شرط الخيار اللاحق بعد البيع كالمقارن صح ان فيه اشكالا لان الطلاق وقع حيث كان بلا شرط فكيف يرتفع بعد وقوعه وان طلق
في المدة فشرط اشتراطه لها اكثر من الثلاثة عنده والفرق للامام بينه وبين البيع ان اشتراطه في البيع على خلاف القياس لانه من
التمليكات فيقتصر على مورد النص وفي الخلع على وفقه لانه من الاسقاطات والمال وان كان مقصودا فيه بالنظر الى ما قد
لكنه تابع في الثبوت في الطلاق الذي هو مقصود العقد كما ان الثمن تابع في البيع وبالنظر الى المقصود يلزم ان لا يتقيد بالثلاث
كذا في الكشف من اوجبت الهزل فعلى هذا اذا قدر ساوقتا ومضى بطل الخيار سواء كان ثلاثة او اكثر ووقع الطلاق ولزم المال واذا
اطلقا ينبغي ان يكون لها الخيار في مجلسها فقط فان قمت منه بطل استنباطا من ما اذا اطلقا في البيع لما انه له شبه البيع وذكر
ان رجل من جانب العبد في العتاق متى جانب المراة في الطلاق حتى يصح اشتراط الخيار له دون المولى ثم اعلم انهم نقلوا انها
انه يصح تعليقها الخلع لكونه معاوضة من جهتها وقد ذكر الحاكم في الكافي انها لو قالت ان طلقتني ثلاثا فلك على الف درهم
فان قام في المجلس فله الالف وان فعله بعده فلا شيء له وعزاه اليه في فتح القدير ولم يتعقبه مع انه تعليق منها له بصريح الشرط
والظاهر انه لا فرق بين ان تعلق القبول والايجاب وفي البزازية خالعها وقالت ان لم ارد البدل الى اربعة ايام
فالخلع باطل فمضت المدة ولم ترد فهذا بمنزلة شرط الخيار في الخلع وانه على الخلاف اذا كان من جانبها انتهى يعني اذا مضت
المدة قبل الاداء بطل الخلع وان ادت في المدة وقع مسئلة خيار النقد في البيع لا تستفيد منه ان الخيار لا يتقيد بالثلاث كما
قدمناه صريحا وقيد بخيار الشرط لان خيار الرؤية لا يثبت في الخلع ولا في كل عقد لا يحتمل الفسخ كما ذكره الحدادي في فصوله واما خيار
العيب في بدل الخلع فثابت في العيب الفاحش دون اليسير والفاحش ما يخرجه من الجودة الى الوساطة ومن الوساطة الى الرداءة
انتهى وفي جامع الفصولين الاصل ان من له الرجوع عن خطابه فقوله يبطل خطابه بقيامه ومن لا رجوع له لا يبطل بقيامه ثم قال في
ان الخلع من جانبه يبطل بقيامها مع انه لا يبطل بقيامه ومن جانبها يبطل بقيام كل منهما انتهى قوله طلقتك امس فلم تقبل وقالت قبلت صدقت
بخلاف البيع والفرق ان الطلاق على مال يتم بلا قبول اصلا تام وهو عقد يمين فلا يكون اقراره به اقرارا بالقبول المراة اما البيع بلا قبول
المشتري فليس ببيع فكان اقراره به اقرارا بالقبول المشتري فدعواه بعده عدم قبوله تناقض ومراده من تصديق الزوج قبول
قوله مع يمينه كما نقل عليه الحدادي في الفصول ولو قيد المسئلة بالمال لكان في الهداية لكان اولى ولولا ما ذكره المصنف في الكافي شرحا
لقوله بخلاف البيع من ان صورته ما لو قال لغيره بعت منك هذا العبد بالف درهم امس فلم تقبل وقال المشتري بل قبلت الى اخره
لشرحت قوله بخلاف البيع بما لو قال لعبده اعتقتك امس فلم تقبل فقالت بل قبلت فقد نص في فتح القدير ان القول لها للمناسبة
للطلاق دينه وقوله لعبده اعتقتك امس على الف فلم تقبل وبعتك امس نفسك بالف فلم تقبل على ما قيس قول الزوج لها انتهى
وفي الكافي من الخانية لو اقام بينته اخذت بينته المراة انتهى وفي البزازية ادعى الخلع على مال والمراة تنكر يقع الطلاق باقراره

الفرق بين المصدر الصحيح والاول

هل يصح اشتراط الخيار له بعد الخلع

والدعوى لها في المال على حالها وعكسه لا يقع كيف ما كان ادعت المهر ونفقة العدة لانه طلقها وادعى الخلع وليس لها بينة ففي حق المهر القول لها
وفي النفقة قوله انتهى وينبغي حمله على ما اذا كان مدعيا ان نفقة العدة من جملة بدل الخلع وعلى تقديره فالفرق ان المهر كان ثابتا عليه فيدعي
سقوطه غير مقبول واما نفقة العدة فليست واجبة قبله وهي تدعي استحقاقها بالطلاق وهو ينكر فكان القول له وهو مشكل لانهما اتفقا
على سبب استحقاقها لان الخلع والطلاق يوجبان نفقة العدة فكيف تسقط وفي جامع الفصولين اختلفا في كمية الخلع فقال خلعتك مرتين وقالت
ثلاث فالقول له وقيل لو اختلفا بعد التزوج فقالت لم يجز التزوج لانه وقع بعد الخلع الثالث وانكره فالقول له ولو اختلفا في العدة
وبعد مضيها فقال هي عدة الخلع الثاني وقالت هذه عدة الخلع الثالث فالقول لها فلا يجوز النكاح انتهى وفي القنية لو اثبت
ان زوجها المجنون خالعها في صحته واقام وليه او هو بعد الافاقة بينة انه خالعها في جنونه فبينة المرأة اولى انتهى وفيها ادعى انه كان قال
لها قد طلقتك واحدة بالف فقبلت فقالت انما سألتك ثلاثا بالف فطلقتني واحدة فلك ثلثها فالقول للمرأة مع يمينها فان
اقاما البينة فالبينة بينة الزوج وكذا لو اختلفا في مقدار الجعل بعد الاتفاق على الخلع او قالت اختلعت بغير شيء فالقول قولها
والبينة بينة الزوج اما اذا اتفقا انها سألته ان يطلقها ثلاثا بالف وقالت طلقتني واحدة وقال هو ثلاثا فالقول قوله ان
كان في المجلس الا ترى انه لو قال لها انت طالق انت طالق انت طالق في مجلس سؤالها الثلاث بالف كان لها الالف
فهذه يدل ان يكون موقعا الباقي في المجلس فيكون منه وان كان غير ذلك المجلس لزمها الثلاث وان كانت في العدة ثم المتفق
عليه ولا يكون للزوج الا ثلث الالف وان قالت سألتك ان تطلقني ثلاثا على الف فطلقتني واحدة فلا شيء لك مع قول
ابي حنيفة وقال هو بل سألتني واحدة على الف فطلقتكها فالقول قولها على قول ابي حنيفة وان قالت سألتك ثلاثا بالف
فطلقتني في ذلك المجلس واحدة والباقي في غيره وقال بل الثلاث فيه فالقول لها وان قالت سألتك ان تطلقني
وضرتي على الف فطلقتني وحدي وقالت طلقتها معك وقد افترقا من ذلك المجلس فالقول لها وعليها حصتها من الالف
طالق بائن وكذا ان قالت فلم تطلقني ولا في ذلك المجلس وفي مسئلة خلع اثنين بسؤال واحد تبينه وهو انه اذا خلع امرأتين
على الف كانت منقسمة على قدر ما تزوجها عليه من المهر حتى لو سألتاه طلاقهما على الف او بالف فطلق احداهما لزم المطلقة حصتها من
الالف على قدر ما تزوجها عليه فان طلق الاخرى في ذلك المجلس ايضا لزمها ايضا حصتها لان الالف تنقسم عليهما بالسوية ولو
طلقهما بعد ما افترقا فلا شيء له واذا ادعت المرأة الخلع وانكره الزوج فاقامت بينة فشهد احدهما بالف والاخر بالف وخمس
مائة واختلفا في جنس الجعل فالشهادة باطلة وان كان الزوج هو المدعي للخلع والمرأة منكرة فشهد احد شاهديه بالف والاخر بالف و
خمسمائة والزوج يدعي الفا وخمسمائة جازت شهادتهما على الف واذا ادعى الفا لم تجز شهادتهما ولزمه الطلاق بائنا كذا في فتح
القدير وفيه لو اختلفا في مقدار العوض فالقول لها عندنا وعند مالك فيتحالفان انتهى وفي البزازية ادعت بدل الخلع
وزعم الزوج انه قبضه بجهة اخرى افتى الامام ظهير الدين ان القول له وقيل لها لانها المملكة **قوله** ويسقط الخلع والمبارأة
كل حق لكل واحد على الآخر مما يتعلق بالنكاح حتى لو خالعها او بارأها بمال معلوم كان للزوج ما سمت له ولم يبق لاحدهما
قبل صاحبه دعوى في المهر مقبوضا كان او غير مقبوض قبل الدخول بها او بعده لان الخلع كالمبارأة يقتضي البراءة من الجانبين لانه ينبئ
عن الخلع وهو الفصل لا يتحقق ذلك الا اذا لم يبق لكل واحد منهما قبل صاحبه حق والا تحققت المنازعة بعده والمبارأة
وتركها خطأ وهي ان يقول الزوج برئت من نكاحك كذا في شرح الوقاية ولا يخفى وقوع الطلاق البائن في هذه الصورة
وصورها في فتح القدير بان يقول بارأتك على الف وتقبل ولم يذكر وقوع الطلاق به وقد صرح بوقوع الطلاق بهذا اللفظ
في الخلاصة والبزازية لكنه قال فيهما نية الطلاق في الخلع والمبارأة شرط الصحة الا ان المشايخ لم يشترطوه في الخلع لغلبة الاستعمال
ولان الغالب كون الخلع بعد مذاكرة الطلاق فلو كانت المبارأة ايضا كذلك لا حاجة الى النية وان كانت من الكنايات وان
لم يكن كذلك فبقيت مشروطة في المبارأة وسائر الكنايات على الاصل انتهى وشمل اول كلامه ستة عشر وجها لانه لا يخلو اما ان
لا يسميا شيئا او سميا المهر او بعضه او مالا آخر وكل وجه على وجهين اما ان يكون المهر مقبوضا او لا وكل على وجهين اما ان يكون قبل الدخول
او بعده فان لم يسميا شيئا برئ كل منهما كما صححه في الخلاصة والبزازية وعبارة الخلاصة لو خالعها ولم يذكر العوض عليها فهو على
وجوه الاول ان يسكت عنه ذكر شمس الائمة السرخسي في نسخته انه يبرأ كل واحد منهما عن صاحبه وذكر الامام خواهر زاده ان
هذا احدى الروايتين عن ابي حنيفة وهو الصحيح وان لم يكن على الزوج مهر فعليها رد ما ساق اليها من المال المذكور عن بدل الخلع وفي
رواية عن ابي حنيفة وهو قولهما لا يبرأ احدهما عن صاحبه انتهى وكذا في البزازية فظاهر عبارتهما اولا ان المهر اذا كان مقبوضا

قوله كذلك ارتفعه بعد مذاكرة الطلاق

فلا يرجع

فلا رجوع له عليها وصريح كلامهما ثانيا الرجوع وقد صرح قاضي خان في فتاواه في هذه الصورة بانها ترد ما ساق اليها من المهر فحينئذ لم
يبرأ كل منهما عن صاحبه وقد ظهر لي ان محل البراءة لكل منهما ما اذا خالعها بعد ما دفع لها معجل المهر وبقي مؤجله فانه يبرأ عن مؤجله وتبرأ هي عن
معجله ولذا قال في المحيط والصحيح انه يسقط المهر ما قبضت المرأة فهو لها وما كان باقيا في ذمة الزوج يسقط انتهى وفي البزازية
قال لها خلعتك فقالت قبلت لا يسقط شيء من المهر ويقع الطلاق البائن بقوله اذا نوى ولا دخل للقبول لهاهنا اذا نوى الزوج
الطلاق ولم تقبل المرأة يقع البائن وان قال المبارأة الطلاق لا يقع ويصدق قضاء وديانة بخلاف قوله خالعتك فقالت قبلت يقع
الطلاق والبراءة انتهى وحاصله ان الفرق بين خلعتك وخالعتك من وجهين الاول ان خلعتك لا يتوقف على القبول بخلاف خالعتك
الثاني لا براءة في الاول وبرأ في الثاني ولذا قال في الكتاب حتى لو خالعها بصيغة المفاعلة الثاني ان يصرح بنفي العوض فيه كما لو
قال لها اخلعي نفسك مني بغير شيء فخلعت وقبل الزوج صح بغير شيء فخلعت وقبل الزوج صح بغير شيء لانه صريح في عدم المال ووقوع
البائن كذا في البزازية يعني فلا يبرأ كل منهما عن حق صاحبه كما لا يخفى الثالث ان يقع بعد [illegible] الزوج قال في البزازية قال الامام [illegible]
الخلع ولا يكون بدل المال وقال بعضهم يكون والمختار جوازه وطريقه ان يحمل على الاستثناء من المهر لان الخلع يوجب براءته من المهر
فكأنه قال الا قدر ما في المهر فانه لا يسقط عنه فان لم يكن عليه مهر يجعل كأن ذلك القدر استثنى عن نفقة العدة فان زاد على النفقة
العدة يجعل كأنه زاد على مهرها ذلك القدر قبل الخلع ثم خالع لتصحيح الخلع بقدر الامكان انتهى وبه علم حكم ما اذا خالعها واشترط
عليه ان يدفع لها بعض المهر فانه صحيح الرابع ان يقع بشرط ان يكون المهر لولدها او الاجنبي قال في البزازية خالعها على ان جعلت
صداقها لولدها او الاجنبي جاز والمهر للزوج لا لغيره انتهى وان سميا المهر فان كان مقبوضا رجع بجميعه والا سقط عنه كله مطلقا
في الاحوال كلها وفي البزازية خلع امرأته على ان ترد عليه جميع ما قبضت منه وكانت وهبته او باعته من انسان ولم ترد ذلك عليه
رجع عليها بالقيمة ذلك ان عوضا وبالمثل في المكيلات والموزونات كانه استحق بدل الخلع فيرجع بالقيمة انتهى وفيها خالعها بغير
حضرة الزوج فلما ابرأته عن مهرها يقع الطلاق والا لا لان ارتفاع العقد ان يكون بسلامة المهر انتهى وان سميا بعض المهر فان كان
مقبوضا رجع بالمسمى فقط ان كان بعد الدخول وسلم لها الباقي وبنصفه فقط ان كان قبله وان لم يكن مقبوضا سقط
الكل مطلقا المسمى بحكم الشرط والباقي بحكم لفظ الخلع وان سميا مالا غير المهر فله المسمى وبرئ كل منهما مطلقا في الاحوال كلها وبما قررناه
علم ان قولهم الخلع يسقط كل الحقوق ليس في جميع الصور ويستثنى منه ما اذا خالعها على مهرها او بعضه وكان مقبوضا فانها ترده
والا تبرأ ومقتضى اطلاقهم البراءة الا انه يقال ان مرادهم البراءة عن سائر الحقوق ما عدا بدل الخلع والمهر بدل الخلع فلا تبرأ عنه كما
لو كان مالا اخر وبما قررناه ظهر ان الوجوه اربعة وعشرون لانه اما ان يسكتا عن البدل او ينفياه او يشترطا على الزوج او عليها او
مهرها او بعضه وكل على وجهين اما ان يكون مقبوضا او لا وكل على وجهين اما ان يكون قبل الدخول او بعده هذا ان كان المسمى معلوما
موجودا متقوما او مجهولا لا جهالة مستدركة كثوب هروي او مروي وان فحشت الجهالة كمطلق ثوب او تمكن الخطر بان خلعها
على ما في نخلها العام او على ما في البيت وليس فيه شيء بطلت التسمية وردت ما قبضت من المهر كذا في البزازية وقدمناه ثم
اعلم انه بقي هنا صورة وهي مهمة في البزازية اختلعت مع زوجها على مهرها ونفقة عدتها على ان الزوج يرد عليها عشرين درهما
صح ودام الزوج عشرون [illegible] ما ذكر في الاصل خالعت على دار [illegible] على ان الزوج يرد عليها الفا لا شفعة فيه وقيل دليل ان
ايجاب بدل الخلع عليه يصح وفي صلح القدوري ادعت عليه نكاحا فصالحها على مال بذله لها لم يجز وفي بعض النسخ جاز و
الرواية الاولى تخالف المتقدم والتوفيق انها اذا خالعت على بدل يجوز ايجاب البدل على الزوج ايضا ويكون مقابلا ببدل
الخلع وكذا اذا لم يذكر نفقة العدة في الخلع ويكون تقديرا النفقة العدة اما اذا خالعت على نفقة العدة ولم تذكر عوضا اخر منع
ان ايجب بدل الخلع على الزوج وقد ذكرنا فيه من الوجه انتهى وقيد بالخلع والمبارأة لان الطلاق على مال لا يسقط شيئا مما يتعلق بالنكاح
[illegible] هو الرواية وصحح الشارحون وقاضي خان وفي البزازية والولوالجية وعليه الفتوى بعد ان حكى ان فيه روايتين عن الامام
وان قيد بما هو كالخلع وفي موضع منها طلقها على الف قبل الدخول ولها عليه ثلاثة الاف يسقط الف وخمسمائة بالطلاق قبل
الدخول لا الدخول ويبقى عليه الف وخمسمائة وتقاصا بالالف ولا ترجع عليه بخمسمائة عند البلخي وترجع عند غيره وعليه الفتوى
بناء على ان نية الطلاق بقدر من المال هل يوجب البراءة من المهر عند الامام ام لا فالبلخي يوجبه وغيره لا انتهى ثم اعلم ان الاولى
للغير ان يقال ان الطلاق على مال لا يسقط المهر فقد صرح في شرح الوقاية والخلاصة والبزازية وجوهرة بان نفقة المعتدة
لا تسقط بالطلاق والطلقة فشمل الطلاق بمال وغيره وسنتكلم عليه ان شاء الله تعالى في كتاب النفقات واما الخلع بلفظ

الفرق بين خلعتك وخالعتك

البيع والشراء فقال قاضي خان في فتاواه انه لا يوجب البراءة عن المهر الا بذكره اتفاقا وهو الصحيح وصحح في الفتاوى الصغرى ان يوجب البراءة
كالخلع واختاره الصدر كما في الفصول واطلق في الحق فشمل المهر والنفقة المفروضة الماضية والكسوة كذلك واما المتعة فقال في البزازية
خالعها قبل الدخول وكان لم يسم مهرا تسقط المتعة بلا ذكر انتهى واما نفقة العدة فلم تدخل تحت العموم لانها لم تكن واجبة قبل الخلع
لتسقط به وانما تسقط بالتنصيص قال البزازي اختلعت بمهرها ونفقة عدتها صح وان لم تجب النفقة بعد وهي مجهولة لان حولها
بيعا كبيع الشرب جاز تبعا للارض وان كان مجهولا وفي شرح الطحاوي خالعها على نفقة العدة صح ولا تجب النفقة بخلاف لو ابرأت
الزوج عن النفقة في المستقبل لا يصح وفي الظهيرية ان ابراءه عن نفقة العدة بعد الخلع لا يصح وكذا بعد الطلاق وقيل يصح وهو الاشبه
انتهى وفي البزازية وفيها في موضع اخر اختلعت بتطليقة بائنة على كل حق يجب للنساء على الرجال قبل الخلع وبعده ولم يذكر الصداق
ونفقة العدة تبرأ المرأة عنها لان المهر ثابت قبل الخلع وبعده تثبت نفقتها انتهى وفي الخانية منعت عن العدة رجل خلع امرأته
ثم صالحته من نفقة العدة على شيء ان كانت عدتها بالاشهر جاز الصلح لان زمان العدة معلوم وان كانت عدتها بالحيض لا يجوز لان المدة
غير معلومة انتهى واما السكنى فلم يصح اسقاطها بحال لما انها في بيت الطلاق معصية الا ان ابرأته عن مؤنة السكنى بان كانت ساكنة
في بيت نفسها او تعطي الاجرة من مالها فيصح التزامها ذلك كذا في فتح القدير واما اذا شرطا البراءة من نفقة الولد وهي مؤنة
الرضاع ان وقتا لذلك وقتا كسنة مثلا صح والا لا يصح وفي المنتقى ان كان الولد رضيعا صح وان لم يبين المدة وترضع حولين انتهى
بخلاف الفطيم كذا في فتح القدير واقتصر في البزازية على ما في المنتقى فان تركته على الزوج وهربت فللزوج ان يأخذ قيمة النفقة
منها ولها ان تطالبه بكسوة الصبي الا ان اختلعت على نفقته وكسوته فليس لها وان كانت الكسوة مجهولة سواء كان الولد رضيعا
او فطيما ولو خالعته على نفقة ولده عشرا وهي معسرة فطالبته بنفقته يجبر عليها وعليه الاعتماد لا على ما افتى به بعضهم من سقوط
النفقة كذا في فتح القدير وهو مذكور في القنية وان مات الولد قبل تمام الوقت كان للزوج ان يرجع عليها بحصة ما بقي الى
تمام المدة وحيلته في براءتها ان يقول الزوج خالعتك على اني بريء من نفقة الولد الى سنتين فان مات الولد قبلها فلا رجوع
لي عليك كذا في الخانية بخلاف ما لو استأجر الظئر للارضاع سنة بكذا على انه ان مات قبلها فالاجر كله لها فالاجارة فاسدة كذا
في اجارات الخلاصة ومقتضى مسئلة موت الولد قبل المدة ان نفقة العدة لو جعلت بدلا في الخلع ثم لم تسكن في منزل الطلاق حتى
حاضت ثلاثة وسقطت نفقتها ان يرجع الزوج عليها بالنفقة وانه اذا شرطا انها اذا لم تسكن فلا رجوع ان يصح الشرط كما
لا يخفى فان قلت اذا خالعها على نفقة العدة ثم تزوجها بعد خمسة ايام مثلا فهل يرجع عليها بقية النفقة قلت نعم لما في القنية اختلعت
نفسها بالمهر ونفقة العدة ونفقة ولده سنة ثم مات الولد بعد خمسة ايام وتزوجها يرجع بنفقة بقية العدة وبقية النفقة
ولده سنة انتهى وهو دليل لما ذكرناه من مسئلة النشوز ثم اعلم ان موتها او عدم وجود ولد في بطنها كموته في اثناء المدة في كونها
ترد قيمة الرضاع كما في المحيط ولو اختلعت على ان تمسكه الى وقت البلوغ صح في الانثى لا الغلام واذا تزوجت فللزوج ان
يأخذ الولد ولا يتركه عندها وان اتفقا على ذلك لان هذا حق الولد وينظر الى مثل امساك الولد في تلك المدة فيرجع به عليها كذا
في فتح القدير ومقتضاه انها لو قصرت في الانفاق عليه ان ترجع عليها بقية النفقة وينفق هو عليه نظرا له وفي الولوالجية
من كتاب الصلح صالحها على ان يطلقها على ان ترضع ولده سنتين على ان زادها ثوبا بعينه وقبضته فاستهلكته وارضعت الصبي سنة
ثم مات فان الزوج يرجع عليها اذا كانت قيمة الثوب والمهر سواء بنصف قيمة الثوب وبربع قيمة الرضاع ولو زاد
مع ذلك شاة قيمتها مثل قيمة الرضاع رجع عليها بربع الثوب وبربع قيمة الرضاع وسلمت له الشاة وتوضيحه فيها انتهى
الطارف بانه قيد بقوله مما يتعلق بالنكاح لانها لا يوجب البراءة من دين آخر سواه على الصحيح لانه وان كان مطلقا
فقد قيدناه بحقوق النكاح لدلالة الغرض وادعى بعضهم الاجماع عليه وليس بصحيح فقد روي عن الامام البراءة عن سائر الديون
كما في فتح القدير فان قلت لو اختلعت على ان لا دعوى لكل على صاحبه هل يشمل ما ليس من حقوق النكاح قلت مقتضى الابراء العام
ذلك لكن المنقول في البزازية اختلعت على ان لا دعوى لكل على صاحبه ثم ادعى ان له عندها كذا في القطن يصح لان البراءة تختص
بحقوق النكاح انتهى وكانه لما وقع في ضمن الخلع تخصص بما هو من حقوق النكاح واراد بالنكاح ما ارتفع بهذا الخلع لانه اذا
تزوج امرأة على مهر مسمى ثم طلقها بائنة بعد الدخول ثم تزوجها ثانيا بمهر اخر ثم اختلعت منه على مهرها برئ الزوج عن المهر الذي
يكون في النكاح الثاني دون الاول كذا في الخانية وانما اقتصر على المهر ليعم سقوطه بقية الحقوق بالاولى واطلق النكاح فانصرف
الى الصحيح فالخلع في الفاسد غير مسقط لمهر المثل كما في البزازية وقيد بقوله خالعها المفيد لكونه خاطبها لانه لو خالعها مع

اجنبي بمال فانه لا يسقط المهر لانه لا ولاية للاجنبي في اسقاط حقها وهو خلع الفضولي ويستثنى عليه مع خلع الوكيل والرسول ان شاء الله تعالى
قوله ولو خلع صغيرته بمالها لم يجز عليها اي لا يلزمها المال لانه لا نظر لها فيه لعدم تقوم البضع حالة الخروج وان فسرنا عدم الجواز
في كلامه بعدم لزوم المال لانه الصحيح وقوع الطلاق كما في الهداية لانه تعليق بشرط قبوله فيعتبر بالتعليق بسائر الشروط
واذا قبل الاب فان قبلت وهي عاقلة تعقل ان النكاح جالب والخلع سالب وقع الطلاق بالاتفاق ولا يلزمها المال و
ذكر في المنظومة ان خلع الصغيرة بمال مع الزوج ان كان بلفظ الخلع يقع البائن وان كان بلفظ الطلاق يقع الرجعي وفي
جامع الفصولين لو طلق الصبية بمال يقع رجعيا وفي الامة يقع بائنا اذ الطلاق بمال يصح في الامة لكنه مؤجل وفي الصبية
يقع بلا مال انتهى وفي جوامع الفقه طلقها بمهرها وهي صغيرة عاقلة فقبلت وقعت طلقة ولا مهر وان قبل ابوها او اجنبي
روى هشام عن محمد انه يقع وروى الهندواني عن محمد لا يقع فلو بلغت واجازت جاز كذا في فتح القدير وذكر الشارح
لو شرط الزوج البدل عليها توقف على قبولها ان كان اهلا فان قبلت وقع اتفاقا ولا يلزم المال وان قبل الاب عنها
صح في رواية لانه نفع محض لانها تتخلص بلا مال ولا يصح في اخرى لان قبولها بمعنى شرط اليمين وهو لا يحتمل النيابة وهذا اذا
وقع انتهى واطلق في مالها فشمل مهرها الذي على الزوج ولذا قال في البزازية والخلع على مهرها ومال اخر سواء في الصحيح انتهى
وقيد بالصغيرة ليفيد انه لو خلع كبيرته بلا اذنها فانه لا يلزمها المال بالاولى لانه كالاجنبي في حقها وفي البزازية الكبيرة
اذا خلعها ابوها او اجنبي باذنها جاز والمال عليها وان بلا اذنها لم يجز وترجع بالصداق على الزوج والزوج على الاب
ان ضمن الاب وان لم يضمن فالخلع يتوقف على قبولها ان قبلت تم الخلع في حق المال وهذا دليل على ان الطلاق واقع وقيل لا
يقع الطلاق ههنا الا باجازتها انتهى وقيد بالاب لانه لو جرى الخلع بين زوج الصغيرة وامها فان اضافت الام البدل
الى مال نفسها او ضمنت تم الخلع كالاجنبي وان لم تضف ولم تضمن لا رواية فيه والصحيح انه لا يقع الطلاق بخلاف الاب
وان كان الاب قد اجنبيا ولم يضمن البدل ان كانت الصغيرة تعقل العقد والزوج والصداق انما هو يتوقف على اجازتها
وقيل لا يتوقف ومذهب مالك ان الاب اذا علم ان الخلع خير لها بان كان الزوج لا يحسن عشرتها فالخلع على صداقها صحيح فلو
قضى به قاض نفذ قضاؤه كذا في البزازية وفيها واذا اراد ان يصح خلع الصغيرة على وجه يسقط المهر والمتعة عن زوجها كالخلع
اجنبي مع زوجها على مال قدر المهر والمتعة فيجب البدل على الاجنبي للزوج ثم يحيل الزوج بما عليه من الصداق والمتعة لها له ولاية
قبول ما احالها على ذلك الاجنبي فيبرأ الزوج عن المهر ويكون في ذمة ذلك الرجل انتهى وفيها في موضع اخر وحيلة اخرى ان يحيل
الزوج بالصداق على الاب فيبرأ الزوج منه وينتقل الى ذمة الاب والاب يملك قبول الحوالة اذا كان المحتال عليه املأ من المحيل
والغالب كون الاب املأ من الزوج وكذا لو كان المحتال عليه مثل المحيل في الملاءة ذكره في الجامع وذكر الولوالجي انه لا يملك
قبولها لو مثله في الملاءة ولو كان المخالع وليا غير الاب جعله القاضي وصيا حتى يملك قبولها وذكر الحاكم حيلة اخرى وهو ان يقر
الاب بقبض صداقها ونفقة عدتها ثم يطلقها الزوج بائنا وهذا انفع بالاب لصحة اقراره بالقبض بخلاف سائر الاولياء
ويبرأ الزوج في الظاهر لاقرار الاب لا في اقرار غيره ويكتب اقرار الاب بقبض حقها وطلاق الزوج بائنا انتهى وتعقبه في
جامع الفصولين بان الاب اذا كان كاذبا في الاقرار لم يبرأ الزوج عند الله ويحرم عليه فلم تكن هذه حيلة شرعية ولذا
قال في الظاهر انتهى وفيها ايضا وكلت الصغيرة بالخلع ففعل الوكيل في رواية يصح ويتم الخلع وله البدل وفي رواية لا الا اذا ضمن
الوكيل البدل وان لم يضمن الوكيل لا يقع الطلاق قال لها وهي صغيرة ان غبت عنك فامرك بيدك فطلقي نفسك متى
شئت بعد ان تبرئيني من ذلك دفعة من المهر فوجد الشرط فطلقت نفسها بعدما ابرأته لا يسقط المهر لعدم صحة ابراء الصغيرة و
يقع الرجعي لانه كالقائل لها عند وجود الشرط انت طالق على كذا وحكمه ما ذكرنا انتهى وقيد بالانثى لانه لو خلع ابنه الصغير
لا يصح ولا يتوقف خلع الصغير على اجازة الولي انتهى وحاصله انه في الصغيرة لا يلزم المال ويقع الطلاق وفي الصغير
لا وقوع اصلا قوله ولو بالف على انه ضامن طلقت والالف عليه اي على الاب الملتزم لان اشتراط بدل الخلع على الاجنبي صحيح
فعلى الاب اولى ولا يسقط مهرها لانه لم يدخل تحت ولاية الاب فاذا بلغت تأخذ نصف الصداق ان كان قبل الدخول وكله
ان كان بعده من الزوج ويرجع هو على الاب الضامن او ترجع على الاب او لا يرجع هو على الزوج ولو كان المهر عينا اخذته
من الزوج كله ان كان بعد الدخول ونصفه ان كان قبله ويرجع الزوج على الاب الضامن بقيمته كذا في فتح القدير وليس بصحيح
لان هذا حكم ما اذا خالعها على صداقها على انه ضامن له فحينئذ اذا رجعت به على الزوج رجع الزوج به على الاب لضمانه والكلام

قوله او يرجع على الاب بما كان اداه اليها ان كان الاب ضامن الزوج بالالف من مهرها ٥

بها انما هو فيما اذا خالعها على الف على انه ضامن لها وحكمه لزوم الالف عليه للزوج واذا رجعت على الزوج بمهرها فلا رجوع له على
ابيها لانه لم يضمن لها الصداق مع انه في جامع الفصولين في مسئلة ما اذا خالعها ابوها على مهرها وضمنه انها ترجع على الاب
لا على الزوج ان الوضمن مهرها للزوج والا فلا شك ان المهر لا يسقط بهذا الخلع لصغرها انتهى والظاهر انها مخيرة ان شاءت رجعت على
زوجها او ابيها وفي البزازية خالعها ابوها او اجنبي على صداقها ان ضمن المخالع تم ووقع كما لو كان العاقد بعد البلوغ اذن لو اجاز
بنفسه لو قبل الدخول وبكله لو بعده وقال شمس الائمة ترجع به على الاب لا على الزوج وان لم يضمن الاب لا شك ان الصداق
لا يسقط وهل تقع البينونة ان قبلت الصغيرة وهي اهل للقبول وقع اتفاقا وان لم تقبل ان كان المخالع اجنبيا ولم يضمن لا يقع اتفاقا
وعلموا انه هل يتوقف على اجازتها اذا بلغت قيل لا وان كان العاقد ابا ولم يضمن للزوج فكذلك اختلف المشايخ في الوقوع وذكر
الامام الحلواني فيه روايتين وفي حيل الاصل انه لا يقع ما لم يضمن الاب الدرك له وفي كشف الغوامض ان الطلاق يقع بقبول
الاب على قول محمد بن سلمة وان لم يضمن البدل اي الصداق ولا يجب البدل على الاب ولا عليها وعنه ان الخلع واقع بقبول الاب
والبدل عليه وان لم يضمن وفي طلاق الاصل في خلع الاب على صداقها قبل الدخول بها ان الخلع جائز ولها نصف الصداق ويضمن الاب
للزوج نصف الصداق قالوا كيف صح الخلع على صداقها وهو ملكها ولا ولاية له في ابطال ملكها وكيف يصح ضمان الصداق للزوج
وهو عليه ولاي معنى يضمن الاب نصف الصداق للزوج وقد ضمن الزوج ذلك لها اجاب ابو عمرو ذلك بان الخلع لما اضيف الى المهر
وذلك ملكها كان مضافا الى مالها والاضافة الى مال الغير ان خلع على عبد فلان يصح كاضافة الشراء الى مال غيره فلم يصح اضافة
الشراء فلان يصح الخلع وهو اقرب الى الجواب وليكن في باب الشراء يجب تسليم البدل على العاقد وفي الخلع لا يجب الا ان له
رجوع الحقوق الى من يقع له العقد غير انه اذا ضمن يرجع اليه الحقوق بالضمان فاذا خلع وضمن صح وضمن البدل ووقع الطلاق
بقبوله ووجب نصف المهر وسقط النصف ويجب للزوج على الاب نصفه بضمانه تسليم كل المهر الى الزوج وان كانت مدخولا
بها فجميع المهر عليه والاب يضمن للزوج كله لانه ضمن تسليم الكل فلم يقدر فيضمن مثله انتهى ولا فرق في حكم ضمانه بين الصغيرة
والكبيرة التي لم تاذنه ولكن ان اجازته وقع وبرئ من الصداق واعتبر هذا الخلع معاوضة بين الزوج والمخالع وطلاقا بلا
بدل في حقها فاذا بلغ الخبر اليها فاجازت نفذ عليها وبرئ الزوج وان لم تجز رجعت عليه بمهرها والزوج يرجع على الاب
بحكم الضمان وتقدير هذا الخلع كان المخالع قال له اذا بلغها الخبر واجازت كان البدل عليها وان لم تجز فالبدل علي وانما يجب على
الاب في الضمان انما يجب بالعقد لا بحكم الكفالة كذا في البزازية ولذا قال في فتح القدير المراد بالضمان هنا التزام المال لانه اشتراط بدل الخلع
على الاجنبي صحيح بخلاف بدل العتق لا يجوز اشتراطه على الاجنبي لانه يحصل به للعبد ما لم يكن حاصلا له وهو اثبات الاهلية والقوة
عن ذلك الاسقاط بخلاف اسقاط الملك في الخلع لا يحصل عنه للمرأة ما لم يكن حاصلا قبله فنفذ الاجنبي والاب مثلها
فانه لم يحصل له شيء بخلاف العبد فانه حصل ما ذكرنا له والعوض لا يجب على غير من يحصل له المعوض فصار كثمن المبيع الا ان الخلع
يفسد بالشروط الفاسدة والخلع لا يفسد بها انتهى وبهذا اعلم الفرق بين ما يصح التزامه وما لا يصح وفي صور الالتزام البقا
ما في جامع الفصولين ولو زوج الاب بنته الكبيرة فطلبوا منه وقت الدخول ان يهب للزوج شيئا من مهرها ينبغي ان يهب
باذنها وان يضمن للزوج عنها فيقول ان انكرت هي الاذن بالهبة وغرمتك ما وهبته فانا ضامن ويصح هذا الضمان لاضافته الى سبب
الوجوب لانه من زعم الاب والزوج انها كاذبة في الانكار وان ما اخذته دين عليها للزوج فالاب ضمن بدين واجب فيصح
انتهى والظاهر من خلاف اخر كلامه ان الضمان هنا بمعنى الكفالة لا الالتزام المال ابتداء الا انه لا يخفى واشار بقوله لم يجز عليها الى ان
الاب فضولي في خلع الصغيرة فيستفاد منه خلع الفضولي وحاصله كما في المحيط ان المتقدم ان يدخل تحت حكم الايجاب
وان كان المخاطب في الخلع المرأة فالمعتبر قبولها سواء كان البدل مبهما او معينا اضاف البدل الى نفسه او لم يضف لانها هي الاصل
وان كان المخاطب هو الاجنبي ان اضاف البدل الى نفسه فالمعتبر قبوله لانه التزم تسليم ذلك من ملكه وان لم يضف الى نفسه ولا الى
احد فالمعتبر قبولها لانها الا من فيه حوزة اجنبي للزوج اخلع امراتك على هذه الدار او هذه الالف فالقبول الى المرأة ولو قال
على عبدي هذا او الفي هذه ففعل وقع الخلع لانه هو الذي قبل اضاف المال الى نفسه ولو قال لها الزوج خلعتك على دار فلان فالقبول
اليها ولو قال لعبد خلعت امراتي بعبدك والمرأة حاضرة فالقبول الى صاحب العبد ولو قال رجل للزوج اخلعها على الف فلان
هذا او على عبد فلان او على الف على ان فلانا ضامن لها فالقبول الى فلان ولو قالت اخلعني بالف على ان فلانا ضامن له ففعل وقع
الخلع فان ضمن فلان اخذ الزوج من ايهما شاء والا فمنها فقط انتهى وفي البزازية الخلع اذا جرى بين الزوج والمرأة فلها القبول

خالع على عبد ابان

كان البدل مرسلا او مطلقا او مضافا الى المرأة او الى اجنبي اضافة ملك او ضمان وحتى جرى بين الاجنبي والزوج فحتى كان البدل مرسلا فالقبول اليها
وان اضيف الى الاجنبي اضافة ملك او ضمان فالى الاجنبي لا المرأة انتهى واما الوكيل به ففي الخانية وكل المرأة بالخلع اذا قبل الخلع يتم الخلع
ولا يطالب الوكيل ببدل الخلع في المسئلة على وجهين ان كان الوكيل ارسل البدل ارسالا بان قال للزوج اخلع امراتك بالف درهم او على هذا
الالف واشار الى الف للمرأة كان البدل على المرأة ولا يطالب به الوكيل وان اضاف الوكيل البدل الى نفسه اضافة ملك او ضمان بان
قال اخلع امراتك على الفي هذه او على هذه الالف واشار الى الف نفسه او قال على الف على اني ضامن كان البدل على الوكيل ويطالب به الوكيل ثم
الوكيل ان يرجع على المرأة قبل الاداء او بعده وان لم تكن المرأة امرته بالضمان بخلاف الوكيل بالنكاح من قبل الزوج اذا ضمن المهر للمرأة
ولم يكن الضمان بامر الموكل فانه لا يرجع على الموكل انتهى ولا ينفرد احد الوكيلين به بخلاف الطلاق والوكيل بالطلاق لا يملك الخلع والطلاق
على مال ان كانت مدخولة على الصحيح لانه خلاف الى شر بخلاف غيرها فانه الى خير ولو زعم رجل انه وكيلها بالخلع فخلعها معه على الف ثم انكرت
المرأة التوكيل فان ضمن الفضولي المال للزوج وقع الطلاق وعليه المال والا انه لم يدع الزوج التوكيل لم يقع وان ادعاه وقع
ولا يجب المال كذا في المحيط ولو وكله بان يخالعها بعد شهر فمضت المدة ولم يخالع الوكيل لا يجبر الوكيل على الخلع وان طلبت المرأة وبمضي
المدة لا ينعزل الوكيل وذكر الامام محمد ان توكيل الصبي والمعتوه عن البالغ العاقل بالخلع صحيح الواحد لا يصلح في الخلع وكيلا من الجانبين
بان وكلت رجلا بالخلع فوكله الزوج ايضا سواء كان البدل مسمى او لا وعن محمد انه يصح كذا في البزازية

باب الظهار

هو في اللغة مصدر ظاهر امرأته اذا قال لها انت علي كظهر امي كذا في الصحاح والمغرب وفي المصباح قيل انما خص ذلك بذكر الظهر لان
الظهر من الدابة موضع الركوب والمرأة مركوبة وقت الغشيان فركوب الام مستعار من ركوب الدابة ثم شبه ركوب الزوجة بركوب
الام الذي هو ممتنع وهو استعارة لطيفة فكانه قال ركوبك للنكاح حرام علي وكان الظهار طلاقا في الجاهلية فنهوا عن الطلاق بلفظ
الجاهلية واوجب عليهم الكفارة تغليظا في النهر انتهى والمذكور في كتب الشافعية انه كان طلاقا في الجاهلية يوجب حرمة مؤبدة لا
رجعة فيه وفي الشريعة ما ذكره بقوله هو تشبيه المنكوحة بمحرمة عليه على التابيد اراد بالمنكوحة ما يصح اضافة الطلاق اليه من
الزوجة وهو ان يشبهها او عضوا يعبر به عنها او جزءا شائعا منها كما سياتي واراد بالمشبه عضوا يحرم اليه النظر من عضو
محرمة عليه على التابيد كما سيذكره ايضا واراد بالزوج المسلم لانه لا ظهار للذمي عندنا واطلقه فشمل السكران والمكره والاخرس باشارته
كما في الخانية وقيد بالمنكوحة احترازا عن الامة والاجنبية كما سيصرح به ولم يقيد بشيء ليشمل المدخولة وغيرها الكبيرة
والصغيرة الرتقاء وغيرها العاقلة والمجنونة المسلمة والكتابية وقيد بالتابيد لانه لو شبهها باخت امرأته لا يكون مظاهرا لان
حرمتها موقتة بكون امراته في عصمته وكذا المطلقة ثلاثا واطلق المحرمة فشمل المحرمة نسبا وصهرية ورضاعا واراد بالتابيد تابيد
الحرمة باعتبار وصف لا يمكن زواله لا باعتبار وصف يمكن زواله فان المجوسية محرمة على التابيد ولو قال انت كظهر مجوسية لا
يكون مظاهرا ذكره في جوامع الفقه لان التابيد باعتبار دوام الوصف وهو غير لازم لجواز اسلامها بخلاف الامية والاختية
وغيرها كذا في فتح القدير والتحقيق ان حرمة المجوسية ليست بمؤبدة بل هي موقتة باسلامها والتعبير بتابيدها كتابيدها فلا
حاجة الى ما ذكره كما لا يخفى ولذا اعترض في المحيط بانها ليست بمحرمة على التابيد وضم الى المجوسية المرتدة وشمل كلامه التشبيه الصريح
والضمني فدخل ما لو ظاهر من امراته ثم قال لاخرى انت علي مثل هذه ينوي الظهار فانه يكون مظاهرا ولو بعد موتها او بعد التكفير
لان التشبيه في قوله لها انت علي كظهر امي فالتشبيه فيها باعتبار حقيقي ووجه الشبه المراد لا باعتبار نفس التشبيه بها وكذا لو كانت
امرأة رجل اخر ظاهر زوجها منها فقال انت علي مثل فلانة ينوي ذلك صح ولو كان بعد موتها وكذا لو ظاهر من امراته ثم قال للاخرى
اشركتك في ظهارها فاعلم ان حقيقة الظهار الشرعي تشبيه الزوجة او جزء شائع منها او معبر عن الكل بما لا يحل النظر اليه من المحرمة
على التابيد كذا في لواء ولو قال لواني محرم دون محرمة صفة لتخص المثنى والذكر والانثى لكان اولى لانه لو قال انت علي كفرج ابي
او ذكر ابي كان مظاهرا اذ فرجها في الحرمة كفرج امه كذا في المحيط وينبغي عدم التقييد بالاب والقريب لان فرج الرجل الاجنبي
محرم على التابيد ايضا واشار بقوله بمحرمة الى ان المشبه الرجل لانه لو كانت المرأة بان قالت انت علي كظهر امي او انا عليك كظهر
امك فليس بشيء كما في المحيط لانه ليس بشيء فلا حرمة ولا كفارة ومنهم من اوجب عليها الكفارة ثم اختلفوا هل هي كفارة يمين او ظهار
ورجح ابن الشحنة انها كفارة يمين وذكر ابن وهبان تفريعا على القول بوجوب الكفارة انها تجب بالحنث ان كانت كفارة
يمين وان كانت كفارة ظهار فان كان لتعليقها تجب حتى زوجت وان كانت في نكاحه تجب بالمحال اما لم يطلقها لانه لا يحل لها الغرم
على منعه من الجماع انتهى وفي الخانية ولو شبهها بمزنية الاب او الام قال محمد لا يكون ظهارا وقال ابو يوسف يكون ظهارا والصحيح

قوله يجب
في النهر قوله بمحرمة اي بشيء محرم فخرج ما لو شبهها بظهر ابيه قال في البدائع ما نصه
الظهار التي يرجع الى الظاهر ان يكون من جنس النساء حتى لو قال لها
انت علي كظهر ابي او ابني لا يصح الظهار لانه انما عرف بالشرع والشرع
انما ورد بها فيما اذا كان المظاهر به امراة انتهى وبه عرف جواب
ما في المحيط من انه لو شبهها بفرج ابنه او قريبه ينبغي ان يكون مظاهرا
وانه فرع انتهى ينبغي انه اذا تعارض كلام المحيط والبدائع
يجب ان يرد ما في المحيط بالبدائع
ح

ولو شبهها بام امرأته او ابنة امرأة قد زنى بها يكون ظهارا انتهى ولو قبل اجنبية بشهوة ثم شبه زوجته بابنتها لم يكن مظاهرا عند ابي
حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف كذا في الولوالجية فلذا زاد في النهاية لفظة اتفاقا في التوليف وتبعه الشارح وغيره ومنه الزيلعي
لو شبهها بام امرأة زنى بها ابوه او ابنه كان مظاهرا مشكل لما في الخانية ان يكون كام زوجته او ابنه وهي حلال كذا في فتح القدير
والظاهر انه سبق قلم وقد ظهر لي انه لا حاجة الى قيد الاتفاق اما في تشبيهها بمزنية الاب او الابن فقد علمت انه يكون مظاهرا على
الصحيح مع انه لا اتفاق على تحريمها لما في لقطة الشافعي واما في مسئلة تشبيهها بابنة المقبلة بشهوة فلان حرمة البنت عنده ليست بمؤبدة
لارتفاعها بقضاء الشافعي بحلها كما في المحيط فارقا بين التقبيل والوطئ بان حرمة الوطئ منصوص عليها فلم ينفذ قضاء الشافعي بحل
اصول المزنية وفروعها بخلاف التقبيل وعلى هذا لو شبهها بالملاعنة لا يكون مظاهرا لان حرمتها موقتة بتكذيب نفسه ولو شبهها باخت
من لبن الفحل لا يكون مظاهرا لان حرمتها موقتة بقضاء الشافعي بحلها فهي كالمقبلة وبهذا التقرير ظهر انه استغنى عن ما في فتح
القدير واطلق في التشبيه فشمل المعلق ولو بمشيئتها كالطلاق والموقت كانت على كظهر امي يوما او شهرا فان اراد قربانها في
ذلك الوقت فانه لا يجوز بغير كفارة ويرتفع الظهار بمضي الوقت كما في الخانية ولو قال لها انت علي كظهر امي كل يوم فهو
ظهار واحد ولو قال في كل يوم يتجدد الظهار كل يوم فاذا مضى يوم بطل ظهار ذلك اليوم وكان مظاهرا في اليوم الاخر وله ان يقربها
ليلا ولو قال انت علي كظهر امي اليوم وكلما جاء يوم كان مظاهرا منها اليوم وكلما جاء يوم كان مظاهرا منها اليوم واذا مضى بطل هذا
الظهار وله ان يقربها في الليل فاذا جاء غد كان مظاهرا ظهارا اخر دائما غير موقت وكذلك كلما جاء يوم صار مظاهرا ظهارا اخر
مع بقاء الاول واذا قال انت علي كظهر امي رمضان كله ورجب كله فكفر في رجب سقط ظهار رجب وظهار رمضان استحسانا والظهار
واحد وان كفر في شعبان لم يجز انت علي كظهر امي الا يوم الجمعة ثم كفر ان كفر في يوم الاستثناء لم يجز والا يجوز انت علي كظهر امي الى
شهر لا يكون مظاهرا ابدا كذا في التاتارخانية وغيرها وفيها عن ابي يوسف انت علي كظهر امي اذا جاء غد كان باطلا ولو قال انت
علي كظهر امي امس كان باطلا انتهى والنوعان مشكلان لان الاول من قبيل اضافة الظهار والتعليق وهما صحيحان كما قدمناه وقد صرح
بهما في البدائع والثاني ينبغي ان يكون كالطلاق ان كان نكحها قبل امس كان مظاهرا الان وان نكحها اليوم كان لغوا واعلم ان لها
اربعة اركان المشبه والمشبه به واداة التشبيه اما الاول وهو المشبه بكسر الباء فهو الزوج البالغ العاقل المسلم وزاد في التاتار
خانية العالم ولا يخفى ما فيه واما الثاني وهو المشبه بفتح الباء المنكوحة او عضوا منها يعبر به عن كلها او جزء شائع واما
الثالث وهو المشبه به عضو لا يحل النظر اليه من محرمة عليه تأبيدا واما الرابع فهو الدال عليه وهو ركنه وهو صريح وكناية فالصريح
انت علي كظهر امي ومني وعندي ومعي كعلي ولم ار حكم ما اذا قال انت كظهر بدون اضافة له وينبغي ان لا يكون مظاهرا الا
ان قصد انها كظهر امه على عزمه واما ملك مظاهر وظاهرت منك من الصريح وفي التاتارخانية وعن ابي يوسف لو قال انت
مني مظاهرة كان باطلا وشرطه في المرأة كونها زوجة ولو امة فلا يصح من امته ولا من اجنبية الا اذا اضافه الى
التزوج كما سيأتي وفي الرجل كونه من اهل الكفارة فلا يصح من ذمي وصبي ومجنون لان الكافر ليس من اهل الكفارة وفي التاتار
خانية يلزم الذمي كفارة الظهار اذا ظاهر وفي صحته عن ابي يوسف نظر وانما نقله المشايخ عن المشايخ والحاصل انه تعالى
قيد بقوله منكم في الاية الاولى وهي قوله الذين يظاهرون منكم من نسائهم ما هن امهاتهم ان امهاتهم الا اللائي ولدنهم
وانهم ليقولون منكرا من القول وزورا وان الله لعفو غفور ولما شرع في بيان الكفارة لم يقيده بقوله منكم فقال والذين يظاهرون
من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا لكنه لما لم يكن اهلا للكفارة لم يصح ظهاره قال بعضهم والعجب في
الشافعي انه قيد الرقبة بالايمان ولم يجوز ان يملك الكافر المؤمن وصحح ظهاره فكلامه متناقض ورده بعض الشافعية بانا
عينا الكفارة الاطعام ولا يلزم من صحة الظهار ان يكون المظاهر اهلا لكل الانواع بدليل ان ظهار العبد صحيح عندنا مع انه ليس
اهلا لغير الصوم ولو ظاهر المسلم ثم ارتد بقي ظهاره عند ابي حنيفة حتى لو اسلم لا يحل القربان الا بالكفارة وعندهما لا يبقى لان الردة
ليس اهلا للحكمة وهو الكفارة وله ان الحرمة من احكام البقاء وحكمه وهو الحرمة لا تحل الا بالعقد والكفر ليس بمضاد للحرمة وحكمه حرمة
ودواعيه الى غاية الكفارة **قوله** حرم الوطء ودواعيه بانت علي كظهر امي حتى يكفر اما حرمة الوطئ فبالكتاب والسنة واما حرمة
الدواعي فلدخولها تحت النص المفيد لحرمة الوطئ وهو قوله من قبل ان يتماسا لانه لا موجب فيه للحمل على المجاز وهو الوطئ لامكان
الحقيقة ويحرم الجماع لانه من افراد التماس فيحرم الكل بالنص كذا في فتح القدير وقد يقال ان الموجب للحمل على المجاز موجود وهو
صدق التماس على المس بغير شهوة وليس بحرام اتفاقا فالتحقيق خلاف ما زعم انه التحقيق وهو ان الاصل ان الوطئ اذا
حرم ما كان داعيا اليه انه طريق المحرم محرم وقد استثنى منه في الاستبراء والاحرام والاعتكاف وخرج منه الصوم والحيض عن هذا الاصل
بنص صريح وهو انه عليه السلام كان يقبل بعض نسائه وهو صائم وكان يقبلها وهي حائض وحكمته لزوم الحرج لو حرمت الدواعي في الصوم
والحيض لكثرة وقوعهما بخلاف غيرهما وعن محمد لا يحرم تقبيلها اذا قدم من سفر بغير شهوة للشفقة والدواعي المباشرة والتقبيل واللمس
عن شهوة والنظر الى فرجها بشهوة كما في البدائع ولا يدخل فيها النظر اليها بشهوة وفي التاتارخانية ولا يحرم النظر الى ظهرها وبطنها
والى الشعر والصدر وفي الهداية ان اللفظ الصريح اعني انت علي كظهر امي لا يكون الا ظهارا ولو نوى به الطلاق لا يصح لانه منسوخ
فلا يتمكن من الاتيان به وهو يقتضي ان الظهار كان طلاقا في الاسلام حتى يوصف بالنسخ مع انه قال اولا انه كان طلاقا في الجاهلية والجاهلية
تقتضي ان جعله ظهارا ليس بنسخ ولم ار احدا من شراحها تعرض لذلك وذكر الامام فخر الدين الرازي في التفسير الكبير البحث الثاني
ان الظهار كان من اشد طلاق الجاهلية لانه في التحريم اوكد ما يمكن فان كان ذلك الحكم مقررا في الشرع كانت الاية ناسخة له والا لم
يعد ناسخا لان النسخ لا يدخل في عادة الجاهلية لكن الذي روي انه عليه السلام قال لها حرمت عليه او ما اراك الا قد حرمت عليه كالدليل
على انه كان شرعا واما ما روي انه توقف في الحكم فلا يدل على ذلك انتهى واشار المصنف الى ان هذه الحرمة لا ترتفع الا بالكفارة
فلا يبطل الظهار بزوال الملك والحل ولا يبطل ان حل المحلية حتى لو ظاهر منها ثم طلقها بائنا ثم تزوجها لا يحل له وطؤها حتى يكفر وكذا
اذا كانت زوجته امة فظاهر منها ثم اشتراها وكذا اذا كانت حرة فارتدت عن الاسلام ولحقت بدار الحرب فسبيت ثم اشتراها
وفي المحيط اسلم زوج المجوسية وظاهر منها قبل عرض الاسلام عليها صح لكونه من اهل الكفارة انتهى وللمرأة ان تطالبه بالوطئ
وعليها ان تمنعه من الاستمتاع بها حتى يكفر وعلى القاضي ان يجبره على التكفير دفعا للضرر عنها بحبس فان ابى ضربه ولا يضرب في الدين
ولو قال كفرت صدق ما لم يعرف بالكذب وفي التاتارخانية اذا ابى عن التكفير عزره بالضرب او يحبس الى ان يكفر او يطلق
ثم اعلم ان الحقيقة بمشيئة الله تعالى يبطله ولو قال ان شاء فلان فالمشيئة اليه **قوله** فلو وطئ قبله استغفر ربه فقط اي لو وطئ
قبل التكفير لا يجب عليه كفارة لاجل الوطئ والواجب الكفارة الاولى لما رواه الترمذي في المظاهر يواقع قبل ان يكفر قال
كفارة واحدة واما الاستغفار فمنقول في الموطأ من قول مالك والمراد منه التوبة من هذه المعصية وهي حرمة الوطئ قبل
الكفارة **قوله** وعوده عزمه على وطئها اي عود المظاهر المذكور في الاية عزمه على وطئ المظاهر منها وهو بيان لسبب وجوب
الكفارة وقد اختلف فيه الاصحاب بناء على اقوال الحكاية في البدائع فالعامة على ان السبب مجموع الظهار والعود لانه المذكور عقيب
فالسبب ولان الكفارة دائرة بين العقوبة والعبادة فلا بد ان يكون سببها دائرا بين الحظر والاباحة حتى تتعلق العقوبة بالمحظور
وهو الظهار والعبادة بالمباح وهو العزم على وطئها لانه نقض للمنكر قيل الظهار سبب للاضافة والعود شرط وقيل عكسه وقيل
هما شرطان والسبب حرمة ثالث وهو كون الكفارة طريقا متعينا لايفاء حقها وكونه قادرا على ايفائه وقيل كل منهما شرط وقيل
من جعل السبب العزم اراد به العزم المؤكد حتى لو عزم ثم بدا له ان لا يطأها لا كفارة عليه لعدم العزم المؤكد لانها وجبت
بنفس العزم ثم سقطت كما قال بعضهم لان الكفارة بعد سقوطها لا تعود الا بسبب جديد كذا في البدائع لكن اورد على من
جعل العود وحده سببا ان الحكم يتكرر بتكرر سببه لا شرطه والكفارة تتكرر بتكرر الظهار لا العزم وانه لو قدمها على العزم
صح ولو كان سببا لم يصح ولكن دفع الثاني بانها انما وجبت لرفع الحرمة الثابتة في الذات فيجوز بعد ثبوتها كما قلنا في الطهارة
انها جائزة قبل ارادة الصلاة مع انها سببها لانها شرعت لرفع الحدث فيجوز بعد وجوده واورد على من جعله الظهار
فقط ان السبب ما دار بين محظور ومباح وهو محظور فقط فلا يصلح للسببية وسيجيب عنه في الكفارة ولم يظهر لي ثمرة الاختلاف
بين الاقوال لاتفاقهم على جواز التكفير بعد الظهار قبل العزم وعلى عدمه قبل الظهار وعلى تكررها بتكرر الظهار وان لم يتكرر العزم
وعلى انه لو عزم ثم ترك فلا اثم وعلى عدم الكفارة لو ابانها بعده وبعد العزم ومراد المشايخ من قولهم العزم على وطئها العزم
على استباحة وطئها لا العزم على نفس الوطئ لانهم قالوا المراد في الاية ثم يعودون لنقض ما قالوا ورفعه وهو انما يكون باستباحتها
بعد تحريمها لكونه ضد التحريم لا نفس وطئها وقد ابعد من قال ان المراد تكرار الظهار لانه لو كان كذلك لقال ثم يعيدون
ما قالوا من الاعادة لا من العود وتمام تحقيقه في التفسير الكبير للامام فخر الدين **قوله** وبطنها وفخذها وفرجها كظهرها اي
الام وهي المشبه وقد منا ان المعتبر فيه عضو لا يحل النظر اليه من محرمة تأبيدا وهذه الاعضاء كذلك فخرج عضو يحل النظر اليه
كاليد والرجل والوجه فلا يكون ظهارا وفي الخانية انت علي كركبة امي في القياس يكون مظاهرا ولو قال كفخذ امي لا يكون
مظاهرا انتهى لفقد الشرط في الثانية من جهة المشبه **قوله** واخته وعمته وامه رضاعا كامه اي نسبا لما قدمنا ان المعتبر في

في النهر وينبغي ان يكون مظاهرا اقتدبره انتهى

وحرم عليها ان تمكنه كما في البدائع

قال في النهر التقييد بعدم الشهوة لا بد منه لانه لا يخفى ان الناظر

اذ النسخ ان يرد دليل شرعي متراخيا عن دليل شرعي مقتضيا خلاف حكمه

قوله كالدليل لانه انما يكون كذلك اذا كان القول المذكور قد صدر منه عليه السلام قبل نزول الاية

قوله ان شاء فلان كما في النهر

فان قلت لا يعتبر ما في الخانية

المشبه بكونها محرمة تابيدا نسبا او صهرا او رضاعا فخرج من لا تحرم تابيدا كاخت امراته وعمتها وخالتها والمرتدة والمجوسية والملاعنة
والمقبلة حراما والمطلقة ثلاثا والاخت رضاعا من لبن الفحل خاصة كان رضع على امراة لها لبن من زوج له بنت من غير المرضعة فان
الرضيع بعد بلوغه اذا شبه امراته بهذه البنت لا يكون مظاهرا وقد اوضحنا ذلك فيما تقدم او ملخ الدراية معزيا الى شرح القدوري
لو شبهها بام امراة زنى بها ابوه او ابنه كان مظاهرا اهـ وفيه غلط لان غاية ما يكون كزوجة ابيه او ابنه وهي حلال والتعبير بالغلط
اولى من قوله في فتح القدير مشكل لانه لا يقال الا فيما يمكن تاويله وهذا ليس كذلك وفي البزازية من فصل الخلوة خلا بامراة ثم قال
لزوجته انت علي كفلان تلك المراة لا يكون مظاهرا اذ المراد حل باجنبية لا بزوجته لانها امها حرام بالعقد تابيدا **قوله** وان نوى
ورجلك وفرجك ورقبتك ونصفك وثلثك كان ينبغي ان المعتبر في المشبه ان يذكر ذاتها او جزءا شايعا منها او عضوا يعبر به
عن كلها وضابطه ما صح اضافة الطلاق اليه كان مظاهرا به فخرج اليد والرجل فلو قال بطنك علي كظهر امي لا يكون مظاهرا اتفاقا
من جهة المشبه وفي المحيط نية راسك كراس امي لا يكون مظاهرا اشهر لانتفائه من جهة المشبه به وان نوى بانت علي مثل امي برا ظهارا
او طلاقا فكما نوى والا لغى بيانه للكنايات تحتمها انت علي مثل امي او كامي فان نوى الكرامة قبل منه لانه مستعمل فيه في التقدير انت
عندي في الكرامة كامي وان نوى الظهار كان ظهارا لكونه كناية فيه واشار الى انه صريحه لا بد فيه من ذكر العضو فحينئذ لا يحتاج
الى النية ولا تصح فيه نية الطلاق والايلاء لانها تغيير للمشروع واذا نوى الطلاق في مسئلة الكتاب كان باينا كلفظ الحرام وان
لم ينو شيئا كان باطلا ولم يتعرض لنية الايلاء به لا اختلاف فابو يوسف جعله ايلاء لانه ادنى من الظهار ومحمد جعله ظهارا نظرا
الى اداة التشبيه وصحح انه ظهار عند الكل لانه تحريم مؤكد بالتشبيه وذكر علي ليس بشرط في مسئلة الكتاب اذ انت مثل امي كذلك
كما في الخانية وقيد بالتشبيه لانه لو خلا عنه بان قال انت امي لا يكون مظاهرا لكنه مكروه لقربه من التشبيه وقياسا على قوله يا اخية
المنهي عنه في حديث ابي داود المصرح بالكراهة ولولا التصريح بها لامكن القول بالظهار فعلم انه لا بد في كونه ظهارا من التصريح
باداة التشبيه شرعا ومثل قوله يا بنتي يا اختي ونحوه **قوله** وبانت علي حرام كامي ظهارا او طلاقا فكما نوى لانه لما زاد على المثال
الاول لفظة التحريم امتنع ارادة الكرامة وصحة نية الظهار او الطلاق ولم يبين ما اذا لم ينو شيئا للاختلاف فمحمد جعله ظهارا وابو يوسف
ايلاء والاوجه الاول **قوله** وبانت علي حرام كظهر امي طلاقا او ايلاء فظهار لانه لما زاد على المثال الثاني لفظة الظهار كان صريحا فيه
فكان مظاهرا سواء نواه او نوى الطلاق او الايلاء او لم يكن له نية **قوله** ولا ظهار الا من زوجته اي ابتداء الظهار فتمكن نحو
والامة والمدبرة وام الولد او بنتها او مكاتبته او مستسعاة فلا يصح من امته موطوءة كانت او غير موطوءة قنة او مدبرة او
ام ولد او بنتها او مكاتبة او مستسعاة لان النص لم يتناولها لان حقيقة اضافة النساء الى رجل او رجال انما يتحقق مع الزوجية
لانه المتبادر حتى صح ان يقال هؤلاء جواريه لا نساؤه ولهذا لم تدخل في نص الايلاء ايضا ولانه في قوله وامهات نسائكم
لا تحرم عليه ام امته قبل وطئ امته واستدل الامام الرازي في تفسيره على عدم دخول الاماء تحت نسائنا بقوله تعالى او نسائهن
والمراد منه الحراير ولولا ذلك لما صح عطف قوله تعالى او ما ملكت ايمانهن لان الشيء لا يعطف على نفسه انتهى وقيد بالابتداء
لانه في البقاء لا يحتاج الى كونها زوجة لما قدمنا انه لو ظاهر من زوجته الامة ثم ملكها بقي الظهار وكما خرجت الامة خرجت
الاجنبية والمبانة حتى لو علق الظهار بشرط ثم ابانها ثم وجد الشرط في العدة لا يصير مظاهرا بخلاف الابانة المعلقة كما
في البدايع ووجهه انه وقت وجود الشرط صادق في التشبيه فلا ظهار واما في الطلاق فلا فائدة في وقوع المعلق بعد تقدم
تنقيص العدة وتصح اضافته الى الملك او سببه كالطلاق بان قال ان تزوجتك فانت علي كظهر امي فان نكحها كان مظاهرا
الى تاترخانية لو قال اذا تزوجتك فانت طالق ثم قال اذا تزوجتك فانت علي كظهر امي فتزوجها يكون مظاهرا ومطلقا
جميعا ولو قال اذا تزوجتك فانت طالق وانت علي كظهر امي فتزوجها يقع الطلاق ولا يلزم الظهار في قول ابي حنيفة وقالا
صار مظاهرا ايضا جميعا ولو قال لاجنبية ان تزوجتك فانت علي كظهر امي مائة مرة فعليه لكل مرة كفارة انتهى **قوله** فلو نكح امراة
بغير امرها فظاهر منها فاجازته بطل لانه صادق في التشبيه في ذلك الوقت ولا يتوقف على الاجازة كالنكاح لان الظهار
ليس بحق من حقوقه حتى يتوقف بتوقفه بخلاف اعتاق المشتري من الغاصب فانه يتوقف بتوقف الملك وينفذ بنفاذه كما
افاده المصنف في البيوع بقوله وصح عتق مشتريه من غاصب باجازة بيعه لان الاعتاق حق من حقوق الملك بمعنى انه اذا ملك
العبد ثبت له حق ان يعتقه كما في فتح القدير ويرد عليه الطلاق فانه على هذا التفسير من حقوق النكاح بمعنى انه اذا نكحها ثبت
له حق ان يطلقها فيقتضي انه لو طلقها في النكاح الموقوف توقف بتوقفه وتنفذ بنفاذه مع ان المصرح به في جامع الفصولين

كتاب الظهار

مطلب زوجة

الطلاق في النكاح الموقوف

لو

لو طلقها ثلاثا في النكاح الموقوف لم تحرم عليه ولا يقبل الاجازة وصار ردا ولهذا فسر كون الاعتاق من حقوق الملك بكونه منهيا له
في الغاية وهذا لا يرد عليه الطلاق **قوله** انتن علي كظهر امي ظهار منهن لانه اضاف الظهار اليهن فكان كاضافة الطلاق اليهن
وكفر للكل اي لزمته الكفارة لكل واحدة اذا عزم على وطئها لان الكفارة لرفع الحرمة وهي متعددة بتعددهن واشار الى انه لو كفر للكل ولم
يكتف بقوله كان مظاهرا منهن لانه لا يكون مظاهرا من الكل ولكن اكتفيا واحدة قيد بالظهار لانه لو آلى منهن
كان موليا منهن وعليه كفارة واحدة لان الكفارة في الايلاء تجب لهتك حرمة اسم الله تعالى وهو ليس بمتعدد واشار الى انه لو ظاهر
من امراته مرارا في مجلس او مجالس فعليه لكل ظهار كفارة الا ان ينوي به الاول كما ذكره الاسبيجابي وغيره وفي بعض الكتب فرق
بين المجلس والمجالس والمعتمد الاول وقد منا في باب التعليق عن البزازية ان الظهار كالطلاق والعتاق فمتى علق بشرط متكرر
فانه يتكرر كما لو قال كلما دخلت الدار فانت علي كظهر امي تكرر بالدخول بخلاف اليمين **فصل في الكفارة** من كفر
الله عنه الذنب محاه ومنه الكفارة لانها تكفر الذنب وكفر عن يمينه اذا فعل الكفارة كذا في المصباح وفي القاموس الكفارة ما
كفر به من صدقة وصوم ونحوهما انتهى وفي المحيط انها مبنية عن الستر لغة لانها ماخوذة من الكفر وهو التغطية والستر قال الشاعر
في ليلة كفر النجوم غمامها اي سترها انتهى والكلام فيها يقع في مواضع في معناها وقد قدمناه وفي سببها وهو قسمان سبب شرعيتها
وسبب وجوبها فالاول هو سبب لوجوب التوبة وهو السلامة وعهده مع الله ان لا يعصيه واذا عصاه تاب لانها من
تمام التوبة لانها شرعت للتكفير والثاني فقال في التنقيح سببها ما نسبت اليه من امر داير بين الحظر والاباحة ليحل بان يكون
مباحا من وجه محظورا من وجه اخر ومحال ان السبب يكون على وفق الحكم فالقتل خطا مباح باعتبار عدم التعمد محظور باعتبار عدم
التثبت والافطار عمدا مباح نظرا الى انه يلاقي فعل نفسه الذي هو مملوك له ومحظور لكونه جناية على العبادة واما كفارة
اليمين فسببها اليمين المعقودة لاضافتها اليها وهي دايرة بين الحظر والاباحة والحنث وهو داير ايضا واما كفارة الظهار
فعلى القول بان المضاف اليه سبب وهو الظهار وهو قول الاصوليين فانما كان دايرا بين الحظر والاباحة مع انه منكر من القول
وزورا باعتبار ان التشبيه يحتمل ان يكون للكرامة فلم يتمحض كونه جناية واما على قول من جعل السبب مركبا من الظهار والعود فظاهر
لكون الظهار محظورا والعود مباحا لكونه امساكا بمعروف ونقضا للقول الزور والذي يظهر انه لا ثمرة للاختلاف في
سببها لانهم لو اتفقوا على انه لو عجلها بعد الظهار قبل العود جاز ولو كرر الظهار تكررت الكفارة وان لم يتكرر العزم ولو عزم
ثم ترك فلا وجوب ولو عزم ثم ابانها سقطت ولو عجلها قبل الظهار لم يصح وفي الطريقة المعينية لا يستحيل ان يجعل المعصية
سببا للعبادة التي حكمها ان يكفر المعصية ويذهب السيئة خصوصا اذا صار معنى الزجر فيها مقصودا وانما المحال ان يجعل سببا
للعبادة الموصلة الى الجنة واما ركنها فالفعل المخصوص من اعتاق وصيام واطعام على ما سياتي واما شروطها فكل ما هو شرط
انعقاد سبب وجوبها من اليمين والظهار والافطار والقتل ومن شرائط وجوبها القدرة عليها واما شرائط الصحة فنوعان
عامة وخاصة فالعامة النية وشرطها المقارنة لفعل التكفير فان تاخرت عنه لم يجز وسياتي بيانه ما اذا اعتق رقبة
عن كفارتين وسياتي بيان شرط صحة كل نوع من انواعها ومصرفها مصرف الزكاة فلا يجوز اطعام الغني والمملوكه ولا
الهاشمي الا الذمي فانه مصرف لها دون الحربي واما صفتها فهي عقوبة وجوبا لكونها شرعت اجزية لافعال فيها
معنى الحظر عبادة ادا لكونها تتادى بالصوم والاعتاق والصدقة وهي قرب والغالب فيها معنى العبادة الا
كفارة الفطر في رمضان فان جهة العقوبة فيها غالبة بدليل انها تسقط بالشبهات كالحدود ولا تجب مع الخطا
بخلاف كفارة اليمين لوجوبها مع الخطا وكذا كفارة القتل الخطا واما كفارة الظهار فقالوا ان معنى العبادة
فيها غالب وخالفهم صدر الشريعة في الاصول فجعلها ككفارة الفطر معنى العقوبة فيها غالب لكونه منكرا من القول
وزورا ورده في التلويح بانه فاسد نقلا وحكما واستدلالا اما الاول فلتصريحهم بخلافه واما الثاني فلان من حكم ما يكون
العقوبة فيه غالبة ان تسقط بالشبهة وتتداخل ككفارة الصوم حتى لو افطر مرارا لم تلزمه الا كفارة واحدة
ولا تداخل في كفارة الظهار حتى لو ظاهر من امراته مرارا لزمه بكل ظهار كفارة واما الثالث فلانه لم يتحقق كونه جناية
لاحتمال ان يكون التشبيه للكرامة وتمامه فيه واما حكمها فسقوط الواجب عن ذمته وحصول الثواب المقتضي لتكفير
الخطايا وهي واجبة على التراخي على الصحيح لكون الامر مطلقا حتى لا ياثم بالتاخير عن اول اوقات الامكان ويكون
مؤديا لا قاضيا ويتضيق في آخر عمره فياثم بموته قبل الاداء ولا تؤخذ من تركته ان لم يوص ولو تبرع الورثة جاز

الطلاق في النكاح الموقوف غير واقع

انواع الكفارات

الا في الاعتاق والصوم كذا في البدايع فانه اوصى كان من الثلث انتهى واما انواعها فخمس كفارة الظهار وكفارة القتل وكفارة الفطر
وهي مرتبة الاعتاق ثم الصوم ثم الطعام الا كفارة القتل فانه لا اطعام بعد الصوم وكفارة اليمين وهي مخير فيها لا سبيل وكفارة
جزاء الصيد وقد تقدم في جنايات الاحرام وزاد في البدايع كفارة الحلق ولكن المذكور في الاية الفدية فهي الفدية من صيام او صدقة او نسك
قوله وهو تحرير رقبة اي التكفير المستفاد من قوله حتى يكفر والتحرير جعل المملوك عتق حرا من باب لبس وحرر محاجه ومنه تحرير رقبة
وتحرير بمعنى حر قياس كذا في المغرب فالتحرير بمعنى الاعتاق ومواده من قول الهداية عتق رقبة فانه لو ورث من العتق عليه فنوى
به الكفارة مقارنا لموت المورث لا يجزيه عنها لعدم الصنع منه بخلاف ما اذا نوى عند العلة الموضوعة للملك كالشراء والهبة
كما سيأتي والرقبة من الحيوان موضعه وهي في معنى المملوك ثم لتسمية الكل باسم البعض كذا في المغرب وفي الهداية هي عبارة عن
الذات اي المرقوق المملوك من كل وجه فشمل الذكر والانثى الكبير والصغير ولو رضيعا وفي البدايع فان قيل الصغير لا منافع له
فينبغي ان لا يجوز اعتاقه عن الكفارة كالزمن ولذا لا يجوز اطعامه عن الكفارة كذا اعتاقه فالجواب عن الاول ان اعضاء الصغير سليمة
لانها ضعيفة وهي بعرض ان تصير قوية فاشبه المريض واما الاطعام عن الكفارة فجاز بطريق التمليك لا الاباحة والمسلم والكافر
ولو مجوسيا او مرتدا او مستامنا وفي التاتارخانية والمرتد يجوز عند بعض المشايخ وعند بعضهم لا يجوز والمرتدة يجوز اعتاقها
انتهى واما اعتاق العبد الحربي في دار الحرب فغير جايز عنها كذا في فتح القدير وفي التاتارخانية لو اعتق عبدا او بانه دار
الحرب ان لم يخل سبيله لا يجوز وان خلى سبيله ففيه اختلاف المشايخ بعضهم قالوا لا يجوز انتهى وشمل الصحيح والمريض الا اذا كان مستثنى
وفي التاتارخانية مريضا لا يرجى برؤه فانه لا يجوز لانه ميت حكما انتهى وفي التاتارخانية واما اعتاق حلال الدم فعن محمد اذا قضي بدمه
عن ظهاره ثم عفي عنه لم يجز البقالي اذا اعتق عبدا حلال الدم قد قضي بدمه ثم عفي عنه او كان ابيض العينين فزال البياض او كان
مرتدا فاسلم فانه لا يجوز وفي جامع الجوامع وجاز المديون والمرهون ومباح الدم ويجوز اعتاق الابق اذا علم انه حي انتهى
ثم اعلم انه لا بد ان يكون الرقبة غير المرأة المظاهر منها لما في الظهيرية والتاتارخانية امة تحت رجل ظاهر منها ثم اشتراها فاعتقها
عن ظهارها قيل لم يجز في قول ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف انتهى ولا بد ان يكون المعتق صحيحا لانه لو كان مريضا فاعتق عبده
عن كفارته وهو لا يخرج من ثلث ماله فمات من ذلك المرض لا يجوز عن كفارته وان اجازت الورثة ولو انه برئ من مرضه جاز
كذا في التاتارخانية وخرج بقوله من كل وجه الجنين اذا اعتقه عنها وولدته لاقل من ستة اشهر فانه لا يجوز لانه رقبة من وجه
جزء من اجزاء الام من وجه حتى يعتق باعتاق الام كذا في المحيط وقوله من كل وجه متعلق بالمرقوق لا بالمملوك كذا في العناية
وفي المحيط ولو اعتق عبدا قد غصبه احد جاز عن الكفارة اذا وصل اليه ولو ادعى الغاصب انه وهبه منه فان قام بينة رد
وحكم له الحاكم بالعبد لم يجز عتقه عن الكفارة لانه بمعنى الهالك ولو اعتق عبدا مديونا عن الكفارة واختار الغرماء استسعاء العبد
جاز لان استغراق الدين برقبته واستسعاءه لا يخل بالرق والملك فان السعاية لم توجب الاخراج عن الحرية فوقع تحرير من
كل وجه بغير بدل عليه انتهى وفي البدايع وكذا لو اعتق عبدا رهنا فسعى العبد في الدين فانه يجوز عن الكفارة ويرجع على المولى
لان السعاية ليست ببدل عن الرق **قوله** ولم يجز الاعمى ومقطوع اليدين او ابهاميهما او الرجلين والمجنون لان الاصل ان فوات
جنس المنفعة يمنع الجواز والاختلال والعيب لا يمنع لان بفوات جنس المنفعة تصير الرقبة فائتة من وجه بخلاف نقصانها فدخل
تحت عدم الجواز ساقط الاسنان لانه لا يقدر على المضغ كما في الولوالجية ودخل اشل اليدين والرجلين والمفلوج اليابس
الشق والمقعد والاصم الذي لا يسمع شيئا على المختار لانه بمنزلة العمي كما في الولوالجية وشمل مقطوع اليد والرجل من جانب
واحد لان منفعة المشي فائتة وكذا من كل يد ثلاثة اصابع مقطوعة لفوات منفعة البطش كمقطوع الابهامين وجاز العنين والخصي
والمجبوب خلافا لزفر ومقطوع الاذنين والمذاكير والرتقاء والقرناء والعوراء والعمشاء والبرصاء والرمداء والخنثى وذاهب
شعر اللحية والراس ومقطوع الانف والشفتين اذا كان يقدر على الاكل والاصم الذي يسمع اذا صيح عليه لانه بمنزلة العوراء
واراد بالمجنون المطبق وكذا المعتوه المغلوب كما في الكافي ولان منفعة العقل اصلية واما الذي يجن ويفيق فانه يجزي
عتقه كذا في الهداية واطلقه ومراده اذا اعتقه في حال افاقته واعلم انهم اعتبروا هنا فوات جنس المنفعة ولم يعتبروا
كمال الزينة واعتبروه في الديات فالزموا بقطع الاذنين الشاخصتين تمام الدية وجوزوا هنا عتق مقطوعهما الا اذا كان
السمع باقيا ومثله في من حلقت لحيته فلم تنبت لحية والفرق بين البابين ان كمال الزينة مقصود في الحر فيجب بفوات
فواته بتغير الحر بالكامل من وجه وزايد على ما يطلب من المماليك فاعتبار فواته لا يصير المرقوق هالكا من وجه كذا في فتح

القدير

القدير لانه فوت ان جنس المنفعة ثابت في الخصي والمجبوب لانه لا منع فلا نسل لهما قلت قال في المحيط انه لم تفت خروج البول الذي
منفعة النسل عايدة الى العبد لا منفعة للمولى في كون عبده فحلا بل ازدادت قيمته في حق المولى بالخصاء والجب فلم تصر الرقبة هالكة
من وجه وفي الولوالجية ان منفعة النسل زايدة على ما يطلب من المماليك وههنا فرع حسن من الخانية من كتاب الوكالة رجل وكل رجلا
وقال اشتر لي جارية بكذا اعتقها عن ظهاري فاشترى عمياء او مقطوعة اليدين او الرجلين ولم يعلم بذلك لزم الامر وكان له ان يرد ولو
علم الوكيل بذلك لا يلزم الامر انتهى **قوله** والمدبر وام الولد اي لا يجوز تحريرهما عن الكفارة لاستحقاقهما الحرية بجهة فكان الرق
فيهما ناقصا ولان الاعتاق عن الكفارة يعتمد كمال الرق كالبيع فلذا لا يجوز بيعهما والمكاتب لما كان الرق فيه كاملا جاز اعتاقه عن الكفارة
حيث لم يؤد شيئا ولا عبرة هنا بكمال الملك ونقصانه وان كان لم يستلزم نقصان الملك نقصان الرق لان محل الملك اعم من محل الرق لان الملك
يثبت في الامتعة وغير الادمي دون الرق وبالبيع يزول الملك دون الرق والاعتاق يزيلهما وانما عتق المدبر وام الولد بقوله كل
مملوك املكه فهو حر دون المكاتب لان هذه اليمين تقتضي ملكا كاملا لا رقا كاملا والملك فيهما كامل حتى ملك اكسابهما واستخدامهما ووطئ
المدبرة وام الولد والملك في المكاتب ناقص لانه ملك نفسه يدا ولذا لا يملك المولى كسبه ويحرم عليه وطئ مكاتبته وحاصله ان
جواز البيع والاعتاق عن الكفارة يعتمد كمال الرق فجاز بيع المكاتب برضاه واعتاقه عنها والعكس فيهما وحل الوطئ يعتمد كمال الملك
فحرم في المكاتبة والعكس فيهما **قوله** والمكاتب الذي ادى شيئا اي لا يجوز تحريره عنها لانه تحرير بعوض وذكر في الاختيار ان
السيد لو ابرأه عن بدل الكتابة او وهبه عتق فلو قال لا اقبل صح عتقه ولم يبرأ من بدل الكتابة فينبغي ان لا يجزي عن الكفارة لانه
عتق ببدل كما لا يخفى وروى الحسن عن ابي حنيفة انه اذا اعتق المكاتب عنها بعد اداء البعض صح لان عتقه معلق باداء كل البدل
فلم يثبت شيء من العتق باداء البعض كذا في المحيط وما في الكتاب ظاهر الرواية وفي التاتارخانية لو عجز عن اداء بدل الكتابة ثم
اعتقه يجوز سواء كان ادى شيئا او لم يؤد وهي حيلة لمن اراد ان يعتق مكاتبه بعد اداء البعض كما في الينابيع وفي الكافي الحاكم
ولو اعتق عنها على جعل لم يجزه عنها وان وهب له الجعل بعد ذلك لم يجزه ايضا انتهى **قوله** فان لم يؤد شيئا واشترى قريبه ناويا
بالشراء الكفارة او حرر نصف عبده عن كفارته ثم حرر باقيه عنها صح اما الاول فلما قدمنا ان الرق فيه كامل وان كان الملك فيه
ناقصا وجواز الاعتاق عنها يعتمد كمال الرق لا كمال الملك اشار الى ان عتق المرهون والمستاجر والموصى بخدمته عنها جائز بالاولى
لوجود ملك الرقبة وان فاتت اليد والكلام على ان الكتابة تنفسخ باعتاقه ارضاه ذلك لكن قال لو ان الانفساخ ضروري فيتقدر
بقدر الضرورة وهو جواز التكفير فتنفسخ الكتابة بالنظر الى جوازه لا مطلقا بدليل ان الاولاد والاكساب سالمة له ثم اعلم ان السيد
لو مات وله مكاتب فاعتقه وارثه عن كفارته لم يجز اجماعا كما نقله الفخر الرازي في التفسير الكبير قال فدل على ان الملك كان
فيه ضعيفا انتهى والفرق على مذهبنا ان المكاتب لا ينتقل الى ملك الوارث بعد موت سيده لبقاء الكتابة بعد موته فلا ملك للوارث
فيه بخلاف سيده حال الكتابة وانما جاز اعتاق الوارث له لتضمنه الابراء عن بدل الكتابة المقتضي للاعتاق واما الثاني اعني ما اذا اشترى
قريبه اي محرمه ناويا بالشراء الكفارة ومراده ما اذا دخل مجموعه في ملكه بصنع منه فنوى وقت الملك عتقه عن كفارته اجزاه شراء
كان او هبة او قبول صدقة او وصية فخرج الارث فلو نوى وقت موت مورثه اعتاقه عنها لم يجز عنها لعدم الصنع وقيد بكون
النية عند الشراء لانها لو تاخرت عن الصنع لم يجز عنها وما في الخانية من باب عتق القريب لو وكل رجلا بان يشتري اباه فيعتقه بعد
شهر عن ظهاره فاشتراه الوكيل يعتق كما اشتراه ويجزيه عن ظهار الامر انتهى مبني على القائل قوله بعد شهر يلغى لفقه المشروع ومن
عتق المحرم عند الشراء واما اشتراط النية عند الشراء للاشتراط فلانها علة العتق لكون الشراء علة لعتق القريب فان قال لو ان لو كل
لعبده ان دخلت الدار فانت حر ناويا كونه عن الظهار وقت التعليق اجزاه وان تاخرت النية عنه لم يجزه ولا فرق بين ان
يصرح بقوله عن ظهاري او ينوي فلو نوى وقت التعليق ان يكون حرا عن ظهاره ثم نوى ان يكون عن كفارة قتله كان عن الظهار
وكذا لو نوى وقته ان يكون تطوعا ثم نوى عنها لم يصح كما في البدايع معللا بان اليمين لا يحتمل الفسخ بناء على ان المنوي كالملفوظ به
وفي التاتارخانية وعلى هذا لو قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر عن ظهاري ثم قال ان اشتريته فهو حر عن ظهار فلانة ثم قال لامرأة
اخرى فهو حر عن ظهار الاولى انتهى ثم اعلم انه لو وكل في اعتاق عبده عن كفارته ثم نوى قبل اعتاق المأمور ان يكون عن جهة اخرى
فانه يجوز فههنا كلام المحيط في باب الاحصار لو بعث المحصر بهدي الاحصار ثم زال وحدث احصار اخر ان علم انه يدرك الهدي
ونوى ان يكون لاحصاره الثاني جاز وكذا لو دفع خمسة اصوع طعام الرجل وامرأة بالتصدق على عشرة عن كفارة يمينه فلم يتصدق
حتى كفر الامر وحنث في اخرى كان التصدق المأمور جائزا عن الثانية اذا نوى الامر وكذا لو بعث هديا لجزاء صيد ثم احصر فنوى

بان يكون لاحصار ولو قلد بدنة واوجبها تطوعا ثم احصر فبوكل ان تكون لاحصاره جاز انتهى ثم اعلم انهم جعلوا المعلق بالنية العتق
مع قولهم ان المعلق لا ينعقد سببا الى اوان ما ينعقد سببا عند وجود الشرط فينبغي على هذا الاصل ان لا تصح النية وقت التعليق وان
تصح وقت وجود الشرط والحكم فيهما بالعكس وجوابه في فتح القدير من كتاب الايمان من باب اليمين في الطلاق والعتاق وقد ذكر
فيه لو اشترى ام ولده التي استولدها بنكاح ناويا عن كفارته فانه لا يجوز لان العتق الاستيلاد ولم تقارنه النية واما ان
ما اذا حرر نصف عبده ثم حرر باقيه قبل المسيس فلكونه اعتق رقبة كاملة بكلامين والنقصان متمكن على ملكه بسبب التحرير عنها وهو
غير مانع كمن اضجع شاة للاضحية فاصاب السكين عينها قيد بقوله حرر باقيه لانه لو حرر نصفا من رقبة اخرى لا يجوز لان تكميل
العتق بالعتق من شخص اخر وا بتكميله بالاطعام كما لو حرر منها نصف عبد او اطعم عن الباقي لم يجز عند ابي حنيفة لان الامر
باعتاق رقبة او باطعام مساكين مقدرة ولم يوجد واحد منهما وتكميل العتق بالعتق من شخص اخر لا يجوز فلان لا يجوز تكميله
بالتمليك من جنس اخر اولى وعندهما يجوز لان العتق عندهما لا يتجزى فصار معتقا للكل وكان متبرعا بالاطعام كذا في المحيط ولو
حرر عبدا بينه وبين غيره لم يجزه عن الكفارة لان الواجب تحرير رقبة واحدة وتخليصها عن الرق وهو ما حرر رقبة واحدة ولم
يصرف العتق الى شخص بل حرر نصفا من كل رقبة كما لو فرق طعام مسكين على اثنين ولو كان شاتان بين رجلين فذبحاهما عن نسكهما
اجزاهما لان الاشتراك في النسك جائز الا ترى انه تجزى البدنة عن سبعة فكان المعتبر في باب النسك مقدار الشاة وقد وجد كذا
في المحيط ايضا وخرج بقوله حرر باقيه ما اذا لم يحرر باقيه اصلا فاعتاق النصف لا يكفي عنها عنده وعندهما لما اعتق النصف
عتق الكل بلا سعاية فاجزا عن الكفارة كذا في الكافي **قوله** وان حرر نصف عبد مشترك وضمن باقيه او حرر نصف عبده ثم
وطئ التي ظاهر منها ثم حرر باقيه لا اي لا يجزيه عن الكفارة اما الاول فلان نصيب صاحبه قد انتقص على ملكه لتعذر استدامة
الرق فيه ثم يتحول اليه بالضمان ومثله يمنع الكفارة كالتدبير والمراد بضمان القيمة اعتاق النصف الاخر بعد الضمان والا لم يجز
الضمان لا يكفي كوضع المسئلة وهذا عند الامام وعندهما ان كان المعتق موسرا وضمن قيمة نصيب شريكه اجزاه عنها لانه عتق
باعتاق البعض وان كان معسرا لا يجزيه وهذا فرع مبني على تجزي الاعتاق وعدمه وبما قررناه علم ان المعتق اذا كان معسرا لم يجز اتفاقا
لانه عتق بعوض وان لم يكن البدل حاصلا للمعتق بل لشريكه لان المانع ان يلزم العبد بدل في مقابلة تحرير رقبة وفي الكافي
قيد المضمونات تملك عندنا اذا الضمان مستند الى وقت وجود السبب فصار نصيب الساكت ملكا للمعتق زمان الاعتاق فكان
النقصان في ملكه لا في ملك شريكه قلنا الملك في المضمون يثبت بصفة الاستناد في حق الضامن والمضمون له لا في حق غيرهما فيكون
النقصان في نصيب الساكت في حق غيرهما والكفارة غيرهما فلم يجز انتهى وحاصله ان النقصان ان كان على ملك المعتق اجزاه وان
كان على ملك غيره لا يجزيه وفي فتح القدير ولا يخفى ان التعيب ضرورة اقامة المامور به ليس كالتعيب بصنعه مختارا الا ترى
انه لو قطع عين الشاة مختارا عند الذبح نقول لا يجزيه فكان اولى بالاجزاء من العبد المختص لان مالك النصف لا يقدر على عتقه
الا بطريق عتق النصف فحاله اشبه بذابح الشاة من مالكه على الكمال وجوابه ان المغني انه حصل بسبب اقامة الواجب وهذا
كاف في عدم مانعيته لا يتوقف على كونه بحيث لا يمكنه اقامة الواجب الا كذلك فان الشارع لما اطلق له العتق بمرة وبمرات
كان لازمه انه اذا حصل النقص بسببه مطلق لا يمنع وتمامه فيه واما الثاني فعدم الاجزا قول الامام لكونه متجزيا عنده وشرط الاعتاق
ان يكون قبل المسيس بالنص واعتاق النصف حصل بعده وعندهما اعتاق النصف اعتاق للكل فحصل الكل قبل المسيس واورد
عليه ان هذا يقتضي ان لا يجوز اعتاق رقبة كاملة بعد المسيس مع انه جائز واجيب بانه قبل المسيس الثاني وبطل اعتاق ذلك
النصف عنها كما في النهاية **قوله** فان لم يجد ما يعتق صام شهرين متتابعين ليس فيهما رمضان وايام منهية اي ان لم يملك رقبة
ولا ثمنها فاضلا على قدر كفايته لان قدر ما مستحق الصرف فصار كالعدم فمن له خادم يحتاج الى خدمته لا يجزيه الصوم
من له مسكن لا بد منه ولباسه ولباس اهله صرح به في خزانة وفي الجوهرة لو كان له عبد للخدمة لا يجوز له الصوم الا ان يكون زمنا فيجوز
انتهى والضمير في يكون يعود ظاهرا الى المولى وفي التاتارخانية ومن ملك رقبة لزمه العتق وان كان يحتاج اليها انتهى وظاهره
انه يعتقها ولو كان السيد زمنا فحينئذ يرجع الضمير في كلام الجوهرة للعبد والمعنى الا ان يكون العبد زمنا لا يجزي عنها ومن الكفاية
قدر كفايته للقوت فان كان محترفا فقوت يومه والا فقوت شهر وفي المحيط معسر له دين على الناس او عبد غائب يجزيه
الصوم يريد بالغائب انه لم يكن مملوكا له فاما اذا كان في ملكه لا يجزيه الصوم لانه قادر على اعتاقه فاما الدين الذي لم يقدر
على اخذه من مديونه فقد عجز عن التكفير بالمال فيجزيه الصوم اما اذا قدر على اخذه منه لم يجزه الصوم وكذلك امراة تزوجت

على عبد او زوجها فاوفى اداء به او اطالبته بذلك ووجب عليه كفارة لم يجز له الصوم وان كان له مال ووجب عليه دين مثله يجزيه
الصوم بعدما قضى دينه لانه غير واجد للمال فاما قبل قضاء الدين فقيل يجزيه لان محمدا اطلق وقال ابانه يحل له الصدقة وهذا اشارة الى
ان ماله يلحق بالعدم حكما لكونه مستحق الصرف الى الدين كالمال المستحق للعطش وقيل لا يجزيه وقد ذكر محمد ما يدل عليه فانه جعل
الصوم بعد قضاء الدين وذلك لان ملك المديون في ماله كامل بدليل انه يملك جميع التصرف فيه انتهى وفي البدائع لو كان في ملكه
رقبة صالحة للتكفير يجب عليه تحريرها سواء كان عليه دين او لم يكن لانه واجد حقيقة انتهى وحاصله ان الدين لا يمنع تحرير الرقبة الموجودة
ويمنع وجوب شرائها بمال على احد القولين وان كان عليه كفارتا ظهار لامراتين وفي ملكه رقبة فقط فصام عن احداهما ثم
اعتق عن الاخرى لم يجزيه الصوم عن الاولى فلم اره صريحا ولكن في المحيط نظيره ما يقتضي عدم الاجزاء فان عليه كفارتا
يمين وعنده طعام يكفي لاحدهما فصام عن احداهما ثم اطعم عن الاخرى لا يجوز صومه لانه صام وهو قادر على التكفير بالمال فلا يجزيه
انتهى وبما نقلناه عن المحيط من ان من له عبد غائب في ملكه لا يجزيه الصوم ظهر ان ما ذكره الامام فخر الدين الرازي عن اصحاب الشافعي
استنباطا من تعبيره تعالى بعدم الوجود عند الانتقال الى الصوم وبعدم الاستطاعة عند الانتقال الى الاطعام من انه لو كان
له مال غائب فانه ينتظره ولا يصوم ومن كان له مريض او مريضا يرجو برؤه فانه يطعم ولا ينتظر الصحة ليصوم موافق لمذهبنا في الغائب
في الصوم لا في الاطعام لما سيأتي وان كان المال اعم من العبد لانه لا فرق بين العبد وبين قدر ما يشتري به واراد بالايام المنهية
الخمسة المعروفة وهي يوما العيد وايام التشريق لان الصوم بسبب النهي فيها ناقص فلا يتأدى به الكامل وشهر رمضان في حق الصحيح
المقيم لا يسع غير فرض الوقت قيدنا بالمقيم الصحيح لان المسافر له ان يصوم عن واجب اخر وفي المريض روايتان كما علم في الاصول
في بحث الامر وحاصله ان التعبير على نفي الايام المنهية وشهر رمضان دلالة على انه لا يشترط ان لا يكون فيهما وقت نذر صومه لان
المنذور المعين اذا نوى فيه واجبا اخر وقع عما نوى كما يكون في رمضان كما علم في الصوم وفي كلامه اشارة الى ان هذه الايام
لو دخلت على الصوم انقطع التتابع صامها او لا لامكان وجود شهرين يصومهما خاليين عنها فلذا انقطع بالنفاس والمرض
التتابع وكان حيضها غير قاطع لصوم كفارتها لعدم الامكان وينبغي ان يكون مخصوصا بكفارة قتلها وفطرها في الحيض لانها لا تجد
شهرين خاليين عن حيضها بخلاف كفارة اليمين فانها تجد ثلاثة ايام خالية عنه ثم رايت الفرق مصرحا به في المحيط وفي
البدائع الا انها تقضي ايام القضاء بعد الحيض بما قبلها حتى لو لم تقض وافطرت يوما بعد الحيض استقبلت لتركها التتابع بلا ضرورة
يجوز تناسيا وهذا ما خالف فيه النفاس الحيض فان النفاس قاطع للتتابع في صوم كل كفارة لها بخلاف الحيض فانه غير قاطع
في كفارة الفطر والقتل وعن محمد في المنتقى لو صامت شهرا ثم حاضت ثم ايست استقبلت لانها قدرت على مراعاة التتابع
فرتبها التتابع وعن ابي يوسف اذا حاضت في الشهر الثاني ثبت كذا في المحيط فعلى الاول لو حيضها غير قاطع في كفارة الشهرين
الا اذا ايست بعده فحينئذ يقطع وقد افاد كلامه ان كل صوم شرط فيه التتابع لفظا وحكمه كالكفارة فاذا افطر فيه يوما بطل
ما قبله ولزمه الاستقبال كالمنذور المشروط فيه التتابع معينا او مطلقا بخلاف اليمين الخالي عن اشتراطه فان التتابع فيه وان
لزم لكن لا يستقبل اذا افطر فيه يوما كرجب مثلا لانه لا يزيد على رمضان وحكمه ما ذكرنا كما في فتح القدير من الايمان واراد بعدم
الوجود عدما مستمرا الى فراغ صوم الشهرين حتى لو قدر على الاعتاق في اليوم الاخير قبل غروب الشمس وجب عليه الاعتاق
وكان صومه تطوعا والافضل اتمامه وان افطر لا قضاء عليه لانه شرع فيه مسقطا لا ملتزما خلافا لزفر وقيد الصوم بعدم الوجود
لانه غير جائز من القادر على التحرير لترك الواجب في قوله فتحرير اذ المعنى فالواجب عليه تحرير رقبة لا عملا بمفهوم الشرط كما
في كتب الاصول والاعسار معتبر في وقت التكفير اي الاداء لا وقت الوجوب كمذهب احمد ولا اغلظ الحالين كمذهب الشافعي
لان القدرة انما يحتاج اليها للاداء فيشترط وجودها وعدمها عند الاداء وفي المحيط لو صام بالاهلة فاتفق تسعة وخمسين يوما
جاز ولو صام بغير الاهلة تسعة وخمسين يوما يصوم تاليا لان الاصل اعتبار الشهر بالاهلة فان غم الهلال اعتبر كل شهر ثلاثين
يوما انتهى وينبغي ان يقال فاتفق ثمانية وخمسين جاز لجواز كون كل منهما تسعة وعشرين يوما وقد افاده في التاتارخانية **قوله**
وان وطئ فيهما ليلا او يوما ناسيا او افطر استانف الصوم اي وطئ المظاهر منها عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف الشرط
عدم فساد الصوم فلو جامعها ليلا او نهارا ناسيا لا يستانف والصحيح قولهما لان المامور به صيام شهرين متتابعين لا
مسيس فيهما فاذا جامعها في خلالهما لم يأت بالمامور به واذا افطر في خلالهما انقطع التتابع اطلق في الليل فشمل العمد
والنسيان كما صرح به في البدائع والتقييد بالعمد في اكثر الكتب اتفاقي لا للاحتراز عنه كما في بعض شروح المجمع فاحترز منه فانه

اقول لو قال ذلك لغاية ما التزمه او الكتاب الى بيان ان الس... فيه وسنده الولوالجي خلافه عن ابي يوسف من التفصيل المذكور في المتن
مقدسي

خلف وقد صرح في غاية البيان والعناية بانه قيد اتفاقي وقيد بالنسيان في اليوم لانه لو جامعها نهارا عامدا استأنف اتفاقا لوجود
المسيس عندهما ولفساد الصوم عنده وانما لم يعف عن النسيان في وطئ المظاهر منها كما عفي عنه في الصوم لان الشرع في الصوم جعل
خلاف القياس للحديث فلا يلحق به غيره ولو قال المصنف ولو جامعها فيهما مطلقا او افطر استأنف لكان اولى ومن التطويل اقرب
قيد بانه وطئ المظاهر منها لانه لو وطئ غيرها فيهما فان بطل صومه بان كان نهارا عامدا دخل تحت قوله او افطر فيستأنف والا فلا
وهذا بالاتفاق وقيد بكفارة الظهار لانه لو وطئ وطيا لا يفسد الصوم في كفارة القتل لم يستأنف كما في المجتبى واطلق في الافطار
فشمل ما اذا كان لعذر كسفر او مرض او لا كما في العناية **قوله** ولم يجز للعبد الا الصوم اي الا صوم الشهرين المتتابعين لانه
لا يملك وان ملك والاعتاق والاطعام شرطهما الملك فان اعتق المولى عنه او اطعم لم يجزه ولو كان بامره لانه ليس باهل
فلا يصير مالكا بتمليكه للحديث لا يملك العبد شيئا ولا يملكه مولاه ولا يثبت عتقه في ضمنه لانه انما يصح ان لو كان تبعا والاعتاق
اصل الاهلية فلا يثبت اقتضاء كذا في الكافي واذا تعين الصوم لكفارته وقد تعلق بها حق المراة لم يكن للسيد ان يمنعه بخلاف صوم
بقية الكفارات له ان يمنعه عن صومها لعدم تعلق حق عبدها وفي فتح القدير من جنايات الاحرام ولا يجوز اطعام المولى عنه الا
في الاحصار فان المولى يبعث عنه ليحل به فاذا اعتق فعليه حجة وعمرة انتهى ولم يعلل لاستثناء هذه المسئلة فان قلت لم تعين
الرق منفعة لصوم الكفارات مع انه متصف بنعمة وعقوبة قلت لما فيه من معنى العبادة وهي لم تتصف بالرق كالصلوة
وصوم رمضان وان كان الغالب في بعضها معنى العقوبة احتياطا ثم رايت تعليل مسئلة دم الاحصار فقال في البدائع لو احصر
العبد بعدما احرم باذن المولى ذكر القدوري في شرح مختصر الكرخي انه لا يلزم المولى الهدي لانه لو لزمه لزمه لحق العبد ولا
يجب للعبد على مولاه حق فاذا اعتقه وجب عليه وذكر القاضي في شرح مختصر الطحاوي ان على المولى ان يذبح عنه هديا في الحرم
فيحل لان هذا الدم وجب لبلية ابتلى بها العبد باذن المولى فصار بمنزلة النفقة والنفقة على المولى كذا دم الاحصار انتهى واما
كفارة الميت اذا مات وعليه كفارة واوصى باخراجها من ثلث ماله فان كانت كفارة يمين خير الوصي بين الاطعام والكسوة
الكسوة وبين التحرير وفي كفارة القتل والظهار والافطار يتعين التحرير ان بلغت قيمته الثلث والا يتعين الاطعام ولا يجوز
للصوم من الكل كذا في البدائع فان قلت هل للحر ليس له كفارة الا بالصوم قلت المحجور عليه بالسفه على قولهما المفتى به لا يكفر الا
بالصوم حتى لو اعتق عنها صح العتق ولا يجزئ عنها ويلزمه الصوم كما في شرح المنظومة من الحجر **قوله** فان لم يستطع الصوم اطعم ستين
فقيرا كالفطرة او قيمته اي ان لم يقدر على الصوم لمرض لا يرجى برؤه او كبر اراد بالاطعام الاعطاء تمليكا لانه سيصرح بالاباحة
ولذا قال في البدائع اذا اراد التمليك اطعم كالفطرة واذا اراد الاباحة اطعمهم غداء وعشاء وقيد بالفقير لانه لا يجوز اطعام الغني
في الكفارات تمليكا واباحة ومن له مال وعليه دين العبد فقير في هذا كما في البدائع واشار بذكر الفقير الى انه المراد في الاية
والفقير سواء فيها وافاد بقوله كالفطرة اي كصدقة الفطر انه لا يجوز اطعام اصله وفرعه واحد الزوجين ومملوكه
وانه يجوز اطعام الذمي لانه مصرفها اذ هو مصرف الزكاة الا الذمي فانه مصرف فيما عدا الزكاة بخلاف الحربي فانه ليس
مصرف لشئ ولو كان مستأمنا ولو دفع بتحر فبان انه ليس بمصرف اجزاه عندهما خلافا لابي يوسف كما عرف في الزكاة
كما في البدائع وانما يملك نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير ودقيق كل كاصله وكذا السويق واختلفوا هل العبرة للكيل
او القيمة فيهما كما في صدقة الفطر وانه لو دفع البعض من الحنطة والبعض من الشعير فانه جائز اذا كان قدر الواجب كان دفع
ربع صاع من بر ونصفا من شعير وانما جاز التكميل بالاجزاء لاتحاد المقصود وهو الاطعام ولا يجوز التكميل بالقيمة كما لو ادى
نصفا من تمر جيد يساوي صاعا من الوسط وافاد بعطف القيمة انه لا بد ان تكون من غير المنصوص عليه فلو دفع منصوصا
عليه اخر بطريق القيمة لم يجز الا ان يبلغ المدفوع الكمية المقدرة شرعا فلو دفع نصف صاع تمر يبلغ قيمته نصف صاع بر لا
يجوز فالواجب عليه ان يتم للذين اعطاهم القدر المقدر من ذلك الجنس الذي دفعه لهم فان لم يجدهم استأنف
في غيرهم ولا يقال لو اطعم خمسة وكسى خمسة في كفارة اليمين حيث يجوز الكسوة عن الاطعام مع ان كلا منهما منصوص عليه
لانا نقول قال في البدائع لو اطعم خمسة على وجه الاباحة وكسى خمسة فان كان على وجه المنصوص عليه لا يجوز وان كان
على وجه القيمة فان كان الطعام ارخص من الكسوة اجزاه وان كانت الكسوة ارخص من الطعام لم يجزه لان الكسوة
تمليك فجاز ان تكون بدلا عن الاطعام ثم ان كانت قيمة الكسوة مثل قيمة الطعام فقد اخرج قيمة الطعام وان كانت
اغلى فقد اخرج قيمة الطعام وزيادة وان كانت قيمة الكسوة ارخص لا يكون الطعام بدلا عنه لان اطعام الاباحة

ليس بتمليك فلا يقوم مقام التمليك وهو الكسوة لان الشئ لا يقوم مقام ما هو فوقه ولو اطعم خمسة وكسى خمسة جاز وجعل اغلاهما
بدلا عن ارخصهما تتميما عن ايهما كان لان كل واحد منهما تمليك فجاز ان يكون احدهما بدلا عن الاخر انتهى واشار بقوله كالفطرة الى انه لو
اعطى مسكينا اقل من نصف صاع لا يجزئه كما قدمه الشارح في صدقة الفطر ونقل ان يجواز قول الكرخي فما نقله بناء على جواز ما فعله عن
فدية واما على قول الكرخي فتم علم ان الكفارات كلها لا يجوز اعطاء فقير منها اقل من نصف صاع حتى فدية الصلوات حتى لو اعطى عن صلوة
اقل من مسكين لم يجز كما في المحيط وقد فرق في العناية بين الكفارة وصدقة الفطر وقد علمت انه مفرع على الضعيف وفي التاتار
خانية لو اعطى ستين مسكينا كل مسكين مدا من حنطة لم يجز وعليه ان يعيد مدا اخر على كل مسكين فان لم يجد الاولين فاعطى ستين اخرين
كل مسكين مدا لم يجز انتهى وفي المحيط لو اعطى عشرة مساكين كل مسكين مدا مدا لا يجوز وكذا لو ادى الى المكاتبين مدا مدا ثم ردوا
الى الرق ومواليهم اغنياء ثم كوتبوا ثانيا ثم اعاد عليهم لم يجز لانهم صاروا بحال لا يجوز الاداء اليهم فصاروا جنسا اخر انتهى **قوله** وامر
غيره ان يطعم عنه عن ظهاره ففعل اجزاه لانه طلب منه التمليك معنى والفقير نائب له اولا ثم لنفسه فيتحقق تملكه ثم تمليكه كهبة الدين
من غير من عليه الدين اذا سلطه على القبض ولما كان طلب التمليك متنوعا الى هبة وقرض والاصل البراءة لا رجوع على الامر في ظاهر الرواية
وفي التاتارخانية ان قال الامر على ان ترجع علي للمامور فله الرجوع وان قال على ان ترجع علي رجع عليه وان سكت الامر ففي الدين يرجع
اتفاقا وفي الكفارة والزكاة لا يرجع عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يرجع انتهى وحاصله انهم فرقوا بين الامر بقضاء الدين وبين
الامر باداء الزكاة والتكفير مع ان الكل واجب على الامر وقد رايت الفرق في السراج الوهاج من كتاب الوكالة معزيا الى الامام
المرغيناني لو رجع بلا شرط لرجع باكثر مما اسقط عن ذمته الامر الا ترى ان الوجوب كان من احكام الاخرة دون الدنيا ولو شرط الرجوع
بمطلق الامر يرجع بحق مضمون في الدنيا والاخرة ولا يجوز ان يرجع باكثر مما اسقط عن ذمته انتهى وفي البزازية من كتاب الوكالة
ذكر ابطال ما لا يرجع بلا شرط وما يرجع بشرط الرجوع فانظره ثمه قيد بالاطعام لانه لو امر اجنبيا ان يعتق عنه فاعتق
لا يجزئه عندهما خلافا لابي يوسف والفرق على قولهما ان التمليك بغير بدل هبة ولا جواز لها بدون القبض ولم يوجد القبض
في الاعتاق ووجد في الاطعام والكسوة في كفارة اليمين كالاطعام كذا في البدائع وان كان بجعل مسمى اجزاه اتفاقا
وان اعتق عنه بغير امره لم يجزه اتفاقا والولاء للمعتق كذا في الولوالجية وخرج الصوم فلو امره ان يصوم عنه لا
يجزئه كما في غاية البيان وقيد الاطعام بالامر لانه لو اطعم عنه بلا امره لا يجزئه لعدم ملكه ولعدم النية واما تكفير الوارث عن الميت
ففي كفارة اليمين يجوز الاطعام او الكسوة وفي كفارة الظهار بالاطعام ولا يجوز التبرع عنه في كفارة القتل لان التبرع
بالاعتاق غير جائز كذا في المحيط **قوله** وتصح الاباحة في الكفارات اي في اطعام الكفارات وفي الفدية دون الصدقات
لورود الاطعام في الكفارات والفدية وهو حقيقة في التمكين من الطعم وانما جاز التمليك باعتبار انه تمكين اما الواجب في
الزكوة الايتاء وفي صدقة الفطر الاداء وهما للتمليك حقيقة فان قلت هل يجوز الجمع بين الاباحة والتمليك لرجل واحد وفي
المساكين بان يبيح البعض ويملك البعض او ان يعطي لونا للبعض ولونا للبعض قلت اما الاول ففي التاتارخانية اذا غداه واعطاه مدا فقيمته
واقتصر في البدائع على الجواز لانه جمع بين شيئين جائزين على الانفراد واذا غداهم واعطاهم قيمة العشاء او عشاهم
واعطاهم قيمة الغداء يجوز واما الثانية كما اذا ملك ثلاثين واطعم ثلاثين غداء وعشاء فهو جائز واما الثالثة فقال في الكافي
ويجوز تكميل احدهما بالاخر فان قلت هل المباح له الطعام يستهلكه على ملك المبيح او على ملك نفسه قلت اذا صار ماكولا زال ملك
المبيح عنه ولم يدخل في ملك احد ذكره في البدائع قيدنا بالاطعام لان الاباحة في الكسوة في كفارة اليمين لا تجوز كما لو اعار
عشرة مساكين كل مسكين ثوبا كذا في المحيط وجعل الفدية كالكفارة ظاهر الرواية وروى الحسن عن الامام انه لا بد من
التمليك لانها تنبئ عنه كفدية العبد الجاني فلا بد فيها من تمليك الارش كذا في المحيط والشرط غداءان او عشاءان مشبعان او غداء
وعشاء اي الشرط في اطعام الاباحة اكلتان مشبعتان لكل مسكين والسحور كالغداء فلو غداهم يومين او عشاهم كذلك او
غداهم وسحرهم او سحرهم يومين اجزاه ولو غدى ستين وعشى ستين غيرهم لم يجزه الا ان يعيد على احد النوعين منهم غداء
او عشاء ولو غدى واحدا وعشى اخر لم يجز وقيد بالشبع لانه لو كان فيهم شبعان قبل الاكل او صبي ليس بمراهق لا يجزئه واختلف المحققون
فيه والاصح انه لا يعتد به وفي المصباح الاكلة مرة ... للتخفيف المأكول والاكل بالفتح
المرة وبالضم اللقمة والغداء الطعام الغداة والعشاء بالفتح والمطعام العشاء بالكسر والسحور بفتح السين ما يؤكل في السحر
... بالضم الاكل وقته واشار به الى انه لا معتبر بعد الشبع لا بمقدار الطعام حتى روي عن ابي حنيفة في كفارة اليمين لو

ونقل شيخنا المرحوم عن المقدسي الاصح في صدقة الفطر جواز اقل من نصف صاع للفقير قال في مواهب الرحمن ويجوز دفع زكوة واحد لجمع وجمع لواحد على الاصح فيه وهو في الخانية والبدائع والمحيط ح
صحح في صدقة الفطر بان الشيخ باذائه الفقير

اقول يقتضي هذا انه اذا شرط الرجوع ان يقتضي ... المبسوط انه لا يصح الرجوع ولو شرط مع انه ليس كذلك فتامله
مقدسي

تقدم اربعة ارغفة لسائر عشرة مساكين وتشبعوا اجزاه وان لم يبلغ ذلك صاعا او نصف صاع كذا في التاتارخانية وفي الذخيرة لا بد من الادام في خبز الشعير والذرة ليمكنهم الاستيفاء الى الشبع بخلاف خبز البر وقد اختلف المشايخ في جواز الطعام بخبز الشعير بلا ادام بناء على ان محمدا نص على خبز البر في الزيادات فقال البعض لا يجوز بخبز الشعير وبعضهم جوزه مع الادام واليه مال الكرخي كذا في التاتارخانية وفي الينابيع لو اطعم مائة وعشرين مسكينا في يوم واحد اكلة واحدة لم يجز الا عن نصف الاطعام فان اعاد على ستين مسكينا اجزاه انتهى وفي البدائع اوصى بان يكفر عنه فاطعم الوصي الغداء للعدد المنصوص عليهم ثم ماتوا قبل العشاء استانف غيرهم لانه لا سبيل الى التفريق ولا يضمن الوصي شيئا لانه غير متعد اذ لا صنع له في الموت انتهى وينبغي ان المكفر اذا غدى العدد ثم غابوا ان ينتظر حضورهم او يعيد الغداء مع العشاء على غيرهم وينبغي في الوصي ان ينتظر ايضا حضوره وان اعطى فقيرا شهرين صح لان المقصود سد خلة المحتاج والحاجة تتجدد بتجدد الايام فتكرر المسكين بتكرر الحاجة حكما فكان تعددا حكما قيد بالتمليك لانه لو اطعم مسكينا غداء وعشاء ستين يوما لا يجزيه في قول ابي يوسف الاخر كما في التاتارخانية فيحتاج الى الفرق بين الاباحة والتمليك في حق الواحد والحق انه لا فرق على المذهب لما في البدائع لو اعطى طعام عشرة مساكين في كفارة اليمين في عشرة ايام لمسكين واحد وغداه وعشاه عشرة ايام اجزاه عندنا وفي المصباح الخلة بالفتح الفقر والحاجة **قوله** ولو في يوم لا الا عن يومه اي لو اعطى فقيرا لا اثنين عن ستين يوم لا يجوز الا عن واحد لفقد التعدد حقيقة وحكما لعدم تجدد الحاجة فلم يشمل ما اذا اعطاه بدفعة واحدة او متفرقة على الصحيح كما في المحيط وفي طعام الاباحة لا يجوز في يوم واحد وان فرق بلا خلاف كما في التاتارخانية والكسوة في كفارة اليمين كالاطعام حتى لو اعطى مسكينا واحدا عشرة اثواب في عشرة ايام يجوز في كفارة اليمين لتجدد الحاجة حكما باعتبار تجدد الزمان وفي البدائع في كفارة اليمين لو غدى رجلا واحدا عشرين يوما او عشى واحدا عشرين يوما اجزاه عندنا وفي المحيط لو اعطى مسكينا عن فدية صوم يومين عليه فعن ابي يوسف روايتان في رواية يجزيه عنهما وفي رواية لا يجزيه قيل وهذا قول ابي حنيفة كما في كفارة اليمين **قوله** ولا يستانف بوطئها في خلال الاطعام لان الله تعالى انما شرط في التحرير والصوم ان يكون قبل التماس ولم يشترط في الاطعام ولا يحمل المطلق على المقيد وان وردا في حادثة واحدة بعد ان يكونا حكمين كذا في الكافي الا انه منع من الوطء قبله لجواز ان يقدر على الصوم والاعتاق فتنتقل الكفارة اليهما فتبين ان الوطء كان حراما **قوله** ولو اطعم عن ظهارين ستين فقيرا كل فقير صاعا صح عن واحد وعن افطار وظهار صح عنهما لانه في الاول زاد في قدر الواجب ونقص عن المحل فلا يجوز الا بقدر المحل لان النية في الجنس الواحد لغو وفي الجنسين معتبرة وكذلك لو اطعم عشرة مساكين عن يمينين لكل مسكين صاعا فهو على هذا الخلاف كذا في البدائع اطلقه فشمل ما اذا كان الظهاران لامراتين او لواحدة وشمل ان النقصان عن العدد لا يجوز فلو وجب في الظهارين اطعام مائة وعشرين فلا يجوز صرف الواجب الى الاقل كما لو اطعم ثلاثين مسكينا لكل واحد صاعا فانه لا يجزيه عن ظهار واحد والمراد بالمدفوع البر لو كان تمرا او شعيرا فموضوع المسئلة اعطى لكل فقير صاعين ولا حاجة الى تقييد المسئلة بان يكون دفعها دفعة واحدة اما لو كان بدفعات جاز اتفاقا كما في الكافي معللا بانه في المرة الثانية لمسكين اخر ورجح في فتح القدير قول محمد بانه كما يحتاج الى نية التعيين عند اختلاف الجنس يحتاج اليها لتمييز بعض اشخاص ذلك الجنس وقد اعتبروا ذلك في العتق فانه لو كان عليه كفارتا ظهار لامراتين فاعتق عبدا عن احداهما صح تعيينه ولم يبح وطء واحدة منهما مع اتحاد الجنس فيصح في الاطعام لثبوت غرضه وهو حلهما معا ثم اعلم قولهم ان نية التعيين في الجنس الواحد لغو يرد عليه ما لو كان عليه كفارتا ظهار لامراتين فاعتق عبدا عن احداهما صح التعيين وله ان يطأ التي كفر عنها دون الاخرى ولم يجب عنه في فتح القدير وهو بناء على ما فهمه من ظاهر العبارة ان المراد ان نية تعيين بعض الافراد في الجنس المتحد لغو وقد قرر المراد في النهاية بما يدفع الايراد فقال اراد به تعميم الجنس بالنية الا ترى انه اذا عين ظهار احداهما صح وحل له قربانها كذا في الفوائد الظهيرية **قوله** ولو حرر عبدين عن ظهارين ولم يعين صح عنهما ومثله الصيام والاطعام حتى لو صام عنهما اربعة اشهر او اطعم عنهما مائة وعشرين مسكينا صح عنهما من غير تعيين لان الجنس متحد فلا حاجة الى نية التعيين قيد بقوله عن ظهارين لانه لو كان عليه كفارة يمين وكفارة ظهار وكفارة قتل فاعتق عبيدا عن الكفارات لا يجزيه عن الكفارة ولو اعتق كل رقبة عن واحدة منها لا بعينها جاز بالاجماع ولا يضر جهالة المكفر عنه كذا في المحيط **قوله** لا عن [illegible] عنهما رقبة او صام شهرين صح عن واحد وعن ظهار وقتل لا لان نية التعيين في الجنس الواحد لغو وفي المختلف مفيد فاذا لغت بقي ابهامها وبجامع تلك المرأة التي عينها واراد بالرقبة المؤمنة اما لو اعتق كافرة عن ظهار وقتل كان عن الظهار لان الكافرة لا تصلح لكفارة القتل وجعل له في البدائع نظيرا حسنا هو ما اذا جمع بين المرأة وبنتها او اختها وبين اجنبية في عقد

وقال محمد يجزيه عنهما

لو نابا فرضين البيع العقد على كل منهما وان كانت احداهما مندرجة صح في الكل رغبة الاصحاب انما اختلف سببه فهو المختلف وما لا فهو المتحد كالايام قبل المختلف صح الظهر من يومين وصوم ايام رمضان من قبيل المتحد ان كانا في سنة واحدة وان كانا في سنتين فهو المختلف ولو نوى ظهرا وعصرا او صلوة جنازة لم يكن شارعا في واحدة منهما للتنافي وعدم الرجحان ولو نوى ظهرا ونفلا لم يكن شارعا اصلا عند محمد وشارع في الظهر عند ابي يوسف يقع عن الفرض لانه اقوى ولو نوى صوم القضاء والنفل او الزكوة والتطوع او الحج المنذور والتطوع يكون تطوعا عند محمد لبطلانهما بالتعارض فبقي مطلق النية فيصرف الى النفل وعند ابي يوسف يقع عن الاقوى ترجيحا له عند التعارض ولو نوى حجة الاسلام والتطوع فهو عن الحجة اتفاقا للقوة وعند الشافعي يبطلان لحجة بالتعارض وهي تتأدى بالمطلق ثم اعلم انه من عليه كفارات ايمان فاعتق عن احداهن واطعم عن اخرى وكسى عن اخرى او اعتق عنها عبدا ولا ينوي كل واحدة بعينها جاز استحسانا خلافا لزفر نظرا الى انهما مختلفان ولكن نقول الجنس متحد فهو كالصوم بخلاف صلوات الظهر لان نية التعيين ثمة لم تشترط باعتبار ان الواجب مختلف متعدد بل باعتبار ان مراعاة الترتيب واجبة عليه ولا يمكنه مراعاة الترتيب الا بنية التعيين حتى لو سقط الترتيب بكثرة الفوائت تكفيه نية الظهر لا غير كذا في المحيط وهو تفصيل حسن في الصلوات ينبغي حفظه وفي الظهيرية انه اذا نوى شيئين فان كانا فرضين لم يصح اتفاقا وان كان احدهما فرضا والاخر نفلا فعند ابي يوسف يقع عن الاقوى سواء كان ذلك الاقوى يتأدى بمطلق النية كالصوم والحج او لا كالصلوة وعند محمد في الاول يقع عن الفرض لانه لما بطلت النيتان للتعارض بقي مطلق النية وفي الثاني لم يصح وفي فتح القدير ومما يتفرع على الاصل الممهد ما عن ابي يوسف في المنتقى لو تصدق عن يمين وظهار فله ان يجعله عن احدهما استحسانا وقدمنا في باب شروط الصلوة مسائل من هذا النوع فارجع اليه وقولهم هنا لو نوى ظهرا وعصرا وصلوة جنازة يفيد بالعطف ان صلوة الجنازة لا تنافيها لو كانت [illegible] ولم يصح الا لو نوى ظهرا وصلوة جنازة كان عن الظهر كما قدمناه والله اعلم بالصواب

باب اللعان

مصدر لاعنه لاعنة ولعانا يقال لاعن امرأته ملاعنة ولعانا وتلاعنا وتلاعن بعض بعضا ولاعن الحاكم بينهما لعانا حكم واللعن التعذيب ولعنه كمنعه طرده وابعده فهو لعين وملعون والجمع ملاعين والاسم اللعان واللعانية واللعنة بالضم من يلعنه الناس واللعنة كهمزة الكثير اللعن واللعين من يلعنه كل احد كالملعن والشيطان والممسوخ والمشوم والمسيب وما يتخذ في المزارع الزجل والمخزي المهلك كذا في القاموس والاصل فيه الايات التي في سورة النور قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم فشهادة احدهم اربع شهادات بالله انه لمن الصادقين والخامسة ان لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين ويدرأ عنها العذاب ان تشهد اربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين والخامسة ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين ولولا فضل الله عليكم ورحمته وان الله تواب حكيم واختلف في سبب نزولها فروى البخاري عن ابن عباس ان هلال بن امية قذف امرأته عند النبي صلى الله عليه وسلم بشريك بن سحماء فقال النبي صلى الله عليه وسلم البينة والا حد في ظهرك فقال يا رسول الله اذا رأى احدنا على امرأته رجلا ينطلق يلتمس البينة فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول البينة والا حد في ظهرك فقال هلال والذي بعثك بالحق اني لصادق ولينزلن الله ما يبرئ ظهري من الحد فنزل جبريل فانزل الله والذين يرمون ازواجهم حتى بلغ ان كان من الصادقين فانصرف النبي صلى الله عليه وسلم فارسل اليهما فجاء هلال فشهد والنبي صلى الله عليه وسلم يقول الله يعلم ان احدكما كاذب فهل منكما تائب ثم قامت فشهدت فلما كانت عند الخامسة وقفوها وقالوا انها موجبة فتلكأت ونكصت حتى ظننا انها ترجع ثم قالت لا افضح قومي سائر اليوم فمضت فقال النبي صلى الله عليه وسلم ابصروها فان جاءت به اكحل العينين سابغ الاليتين خدلج الساقين فهو لشريك بن سحماء فجاءت به كذلك فقال النبي صلى الله عليه وسلم لولا ما مضى من كتاب الله لكان لي ولها شأن واخرج البخاري ايضا عن سهل بن سعد قال جاء عويمر الى عاصم بن عدي فقال اسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم ارأيت رجلا وجد مع امرأته رجلا فقتله ايقتل به ام كيف يصنع فسأل عاصم رسول الله صلى الله عليه وسلم فعاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فلقيه عويمر فقال ما صنعت قال انك لم تأتني بخير سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم فعاب المسائل فقال عويمر والله لآتين رسول الله صلى الله عليه وسلم فلأسألنه فأتاه فوجده قد انزل عليه فدعا بهما فلاعن بينهما فقال عويمر ان انطلقت بها يا رسول الله فقد كذبت عليها ففارقها قبل ان يأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم فصارت سنة للمتلاعنين فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ابصروها فان جاءت به اسحم العينين عظيم الاليتين فلا اراه الا قد صدق وان جاءت به احيمر كانه وحرة فلا اراه الا كاذبا فجاءت به مثل النعت المكروه وذكر البقاعي انه لا يمتنع ان يكون للاية الواحدة عدة اسباب معا او متوالية انتهى وتمام الروايات باختلاف طرقها في الدر المنثور للجلال السيوطي رحمه الله **قوله** هي شهادات مؤكدات بالايمان مقرونة باللعن قائمة مقام حد القذف في حقه ومقام حد الزنا في حقها وهذا بيان لركنه

فدل على اشتراط اهليتهما للشهادة في حق كل منهما كما سيصرح به لا اهلية اليمين كما ذهب اليه الشافعي ودل على انهما لو التعنا عند قاض لم يفرق
بينهما حتى مات او عزل ونصب الثاني يعيد اللعان كما لو شهدا عنده فمات او عزل قبل القضاء كذا في البدائع والمراد بكونها قائما مقام حد القذف
في حقه ان يكون بالنسبة اليها لا مطلقا اذ لو كان مطلقا لم تقبل شهادته ابدا مع انها مقبولة لما ذكره الشارح في حد القذف في الاختيار لو
تقبل شهادته بعد اللعان ابدا ولو قذف بكلمة او كلمات اربع زوجات له بالزنا لا يكفيه لعان واحد لهن بل لا بد من ان يلاعن كل منهن
على حدة بخلاف ما اذا قذفهن حيث يجب لعان واحد كما لو قذف اجنبية مرارا او اجنبيات بكلمة او بكلمات يجب حد واحد
لحصول المقصود وهو دفع العار عنهن ولا يحصل ذلك في اللعان الا بالنسبة الى كل واحدة ولو قذفهن ولم يخاصم اهل اللعان الكل
يحد واحد للكل للتداخل كذا في البدائع والمراد بكونه قائما مقام حد الزنا في حقها ان يكون بالنسبة الى الزوج حتى لا يثبت اللعان بالشهادة
على الشهادة ولا بكتاب القاضي الى القاضي ولا بشهادة النساء ولا اذا قذفها الثاني بعد اللعان من رماها زوجها بالزنا ثم قذفها اجنبي او
غيره حد لان لعانه لحده موكد لعفتها ومن قذفها بنفي الولد ثم قذفها هو وغيره لا يحد لوجود امارة الزنا وهي اكذب نفسه بعد اللعان
ثم قذفها هو او غيره حد القاذف سواء كان اللعان بالزنا او بنفي الولد واستفيد من كونه قائما مقام الحد سواء كان بالنسبة اليه
او اليها انه لا يحتمل العفو والابراء والصلح على مال حتى لو صالحها على الترك بمال ردت المال ولها المطالبة بعد العفو وانه لا يحتمل التوكيل
الا في اثباته على قول الامام كالحدود كذا في البدائع واعلم انه ليس المراد ان اللعان قائم مقام الحدين في حالة واحدة وانما المراد
انه قائم مقام حد القذف في حقه ان كان كاذبا وهي صادقة وقائم مقام حد الزنا في حقها ان كانت كاذبة وهو صادق فانه لو
قذف زوجته قذفا يوجب الحد في الاجنبية واهلا اهل للشهادة وحكمه حرمة الوطء بعد التلاعن ولو قبل التفريق بينهما ووجوب
التفريق بينهما ووقوع البائن بالتفريق وفي البدائع واما شرائط وجوب اللعان فبعضها يرجع الى القاذف خاصة وبعضها الى المقذوف
خاصة وبعضها اليهما جميعا وبعضها الى المقذوف به وبعضها الى نفس القذف اما الاول فواحد وهو عدم اقامة البينة على صدقه
واما الثاني فانكارها وجود الزنا منها وعفتها عنه واما الثالث فالزوجية بينهما والحرية والعقل والاسلام والبلوغ والنطق وعدم
الحد في قذف فلا لعان بقذف المنكوحة فاسدا ولا بقذف المبانة ولو واحدة بخلاف قذف المطلقة رجعيا ولو قذف زوجته بزنا
كان قبل الزوجية وجب اللعان ولا لعان بقذف زوجته الميتة وقال الشافعي يلاعن على قبرها واما ما يرجع الى المقذوف به فهو الزنا
واما المقذوف فيه فدار الاسلام واما نفس القذف فان يصرح بالزنا وسيلتي في الحدود قوله ولو قذف زوجته بالزنا او نفى
ثابت في وجهين يحد قاذفها او نفى نسب الولد وطالبته بموجب القذف وجب اللعان اي بصريح الزنا الموجب للحد في
الاجنبية فلو قذفها بعمل قوم لوط فلا لعان عنده وعندهما يجب اللعان بناء على الحد كما في البدائع وفي التاتارخانية رجل قذف
امراة رجل فقال الزوج صدقت هي كما قلت كان قاذفا يلاعن ولو قال صدقت مطلقا من غير زيادة لم يكن قاذفا انتهى وغير
صبي الزوجين والطفلين فشمل غير المدخولة والمراد صلاحيتهما لاداء الشهادة على المسلم لا تتحمل فلا لعان بين كافرين وان قبلت شهادة
بعضهم على البعض عندنا لان اللعان شهادات مؤكدات بالايمان فلا يكتفى باهلية الشهادة بل لا بد معها من اهلية اليمين والكافر
ليس من اهل الكفارة كذا في البدائع ولا بين كافرة ومسلم ولا بين مملوكين ولا اذا كان احدهما مملوكا او صبيا او مجنونا او محدودا
في قذف ولا يرد عليه ولعان الاعمى والفاسق فانه يجري بين الاعميين والفاسقين مع انهما لا تقبل شهادتهما لانهما من اهل
الاداء الا انه لا يقبل للفسق في الفاسق ولعدم التمييز في الاعمى حتى لو قضى القاضي بشهادة الفاسق والاعمى صح قضاؤه ولم يحتج
الى التمييز لان المشهور عليه الزوجة وهو قادر على ان يفصل بين نفسه وامراته وروى ابن المبارك عن الامام ان الاعمى لا يلاعن
وقيد بكونها ممن يحد قاذفها احترازا عما لو كانت وطئت بنكاح فاسد او كان لها ولد وليس له اب معروف او زنت في عمرها ولو
مرة او وطئت وطئا حراما ولو مرة بشبهة لا يجري اللعان وتفرع على هذا الشرط لو قذفها فلم يجب حده حتى ادعت الا ان الولد منه
وحد للقذف وان ولدت من الثاني لا شيء عليه ان كان قبل الكذاب الاول وان كان بعد الاكذاب لاعن كما في التاتارخانية ولما
كانت المراة هي المقذوفة دونه اختصت باشتراط كونها ممن يحد قاذفها بعد اشتراط اهلية الشهادة ولما كان الزوج ليس
مقذوفا واما هو شاهد اشترط في حقه كما اشترط في حقها اهلية الشهادة ولم تشترط عفته لانه لو كان فاسقا بالزنا جرى
اللعان بينه وبينها وان كان لا يحد قاذفه لما قدمناه من جريانه بين الفاسقين فهذا وجه تخصيصها بهذا الشرط كما حققه الشارح
ورد على صاحب النهاية وارادة بكونها ممن يحد قاذفها ان تكون عفيفة عن الزنا فقط لان كونها من اهل الشهادة يدل على اشتراط
والتكليف والاسلام فلم يبق من شرائط الاحصان الا العفة كما افاده في شرح الوقاية واراد بنفي نسب الولد نفي نسب ولد

قوله واما نفس القذف الخ مرانه يكرر مع المقذوف به ١

الا ان يكون محل قوله بخلاف ما اذا قضى بشهادة المملوك والصبي بعد قوله لو قضى بشهادة الاعمى لانه المناسب له نظما سياقا وقرينا لانه لا ارتباط له بما قبله ٥

قضاء بشهادة الاعمى

ولهذا ينفي ولد امته او من غيره بان يقول هذا الولد من الزنا او هذا الولد ليس مني وما اذا صرح معه بالزنا او لم يصرح على مختار الهداية
وان رجح في المعراج ما في المحيط والمنتقى والحق الاطلاق لان قطع النسب من كل وجه يستلزم الزنا فلا عبرة باحتمال كون الولد من غيره بوطء
شبهة ولهذا قال في البدائع هذا الاحتمال ساقط بالاجماع للاجماع على انه من نفاه عن الاب المشهور بان قال له لست لابيك يكون
قاذفا لامه حتى يلزمه حد القذف مع وجود هذا الاحتمال وقد ظهر لي ان اقول من قال لا يجب حد ولا لعان بنفي الولد عن نسبه اذا لم يصرح
بالزنا محمول على حالة الرضا وقول من اوجبه وان لم يصرح محمول على حالة الغضب وبه يندفع الزام التناقض على صاحب النهاية و
الدراية وانما حملناه على قوله لتصريحهم بالتفصيل في باب حد القذف وانه الموفق بخلاف قوله وجدت مع امراتك رجلا يجامعها فانه
ليس بقذف لانه الجماع لا يستلزم الزنا وقيد بطلبها لانها لو لم تطالبه فلا لعان لانه حقها لدفع العار عنها فيشترط طلبها ولا بد من
كونه في مجلس القاضي كذا في البدائع ومراده طلبها اذا كان القذف بصريح الزنا اما بنفي الولد فالطلب حقه ايضا لاحتياجه
الى نفي نسب ولده عنه واشار بعدم اشتراط الفور في الطلب الى ان سكوتها لا يبطل حقها وان طالت المدة لان التقادم
الزنا لا يوجب في القذف والقصاص كما ذكره الاسبيجابي وزاد في الجوهرة وحقوق العباد وفي خزانة الفقه ولو سكتت ولم
ترفع الى الحاكم كان افضل وينبغي للحاكم ان يقول لها اتركي واعرضي عن هذا لانه دعا الى الستر فان تركت مدة ثم خاصمت فلها
ذلك كذا في البدائع ولا يخفى ان وجوب اللعان مقيد بعجزه عن اقامة البينة على زناها وعدم اكذاب نفسه بعده وعدم تصديقها
فان اقام بينة على زناها فان كانوا اربعة رجال رجمت لو محصنة وجلدت لو غير محصنة وان كانا رجلين فشهدا على اقرارها بالزنا
لا حد ولا تحد المراة وكذا لو كان رجلا وامراتين شهدوا على تصديقها فلا حد عليهما ولا لعان وهذا كله اذا اقر بالقذف فان انكره فاقامت
بينة وجب اللعان لا رجلا وامراتين وان لم يكن لها بينة لا يستحلف الزوج ذكره الامام الاسبيجابي وتقبل شهادة الزوج على زناها
مع ثلاثة ان لم يكن قذفها به والا فلا تقبل ويحد الثلاثة حد القذف ويلاعن الزوج ولو لم يقذفها وشهد مع ثلاثة غير عدول فلا حد
ولا على الثلاثة ولا لعان كذا في المحيط وفيه ايضا لو شهد على ابيها انه قذف ضرة امها لا تقبل لانهما يشهدان لامهما لخلوص الفراش لها
لان اللعان سبب الفرقة حتى لو كان ابوهما جاحدا وادعى قذف تقبل لان هذا القذف موجب الحد دون اللعان ولا بد في وجوب اللعان
من ان لا يقذف امها فلو قال لها يا زانية بنت الزانية وجب الحد لقذف امها واللعان لقذفها فان اجتمعا على المطالبة بدئ
بالحد ليسقط اللعان بخروجه عن اهلية الشهادة وان لم تطالب الام وطالبت المراة وجب اللعان ويحد للام بطلبها بعده في ظاهر
الرواية وذكر الكرخي انه لا يحد بعد اللعان وهذا غير سديد لعدم المانع من اقامته ولو كانت امها ميتة فلها المطالبة بهما فان
اجتمعا فيهما بدئ بالحد ليسقط اللعان وان بدات بالخصومة لنفسها وجب اللعان ثم لها المطالبة بقذف امها فيحد له ومثل هذا التفصيل
لو قذف اجنبية بالزنا ثم تزوجها ثم قذفها فلها المطالبة باللعان والحد كذا في البدائع والاصل انه اذا اجتمع قذفان وفي تقديم موجب
احدهما اسقاط الاخر بدئ بالمسقط كما اذا قذفها وقذف امها بدئ بالحد ليسقط اللعان كما سياتي في باب حد القذف وفي المحيط
لو قال لبانت طالق ثلاثا يا زانية وجب الحد ولا لعان ولو قال يا زانية انت طالق ثلاثا فلا حد ولا لعان انتهى ولو قال قد قلت قبل ان
اتزوجك او قد زنيت قبل ان اتزوجك فهو قذف في الحال يلاعن ولا في خزانة الاكمل انه يلاعن في قوله زنيت ويحد في قوله
قذفتك قبل ان تزوجك او حد كذا في فتح القدير قوله فان ابى حبس حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد لانه حق مستحق عليه وهو
قادر على ايفائه فيحبس حتى ياتي بما هو عليه او يكذب نفسه ليرتفع السبب في اللعان وهو التكاذب هكذا قالوا والتحقيق ان القذف
هو السبب وان التكاذب شرط وقيد وجوب الحد بالاكذاب لعدم وجوبه بمجرد الامتناع من اللعان وهذا هو المذكور في ظاهر الرواية
كما نص عليه في الكافي وبه علم ان ما ذكره لو لو الجي من وجوب الحد عليه بمجرد امتناعه سهو ليس مذهبنا لا صحابنا وجمله في غاية
البيان على انه قول بعض المشايخ بعيد لتوقفه على النقل ولان الولوالجي ذكر انها اذا امتنعت بعد لعانه تحد حد الزنا ولم يقل به احد
من اصحابنا كما سنذكره قوله فان لاعن وجب عليها اللعان لما قدمناه افاد ان لعانها مؤخر عن لعانه لانه في حكم الشاهد عليها القذف فه
وهي مسقطة لشهادته ما حقه عليها من الزنا فلا يصح ان تبدا المراة كما لا يصح ان يبدا المدعى عليه بما يسقط الدعوى عن نفسه
كذا شرح الاقطع وفي الاختيار فان التعنت المراة اولا ثم الزوج اعادت ليكون على الترتيب المشروع فان فرق بينهما قبل
الاعادة جاز لان المقصود تلاعنهما وقد وجد قوله فان ابت حبست حتى تلاعن او تصدقه لما قدمناه ولم يقل او تصدقه فتحد
بالزنا كما وقع في بعض نسخ القدوري لكونه غلطا لان الحد لا يجب بالاقرار مرة فكيف يجب بالتصديق مرة وهو لا يجب بالتصديق
اربع مرات لان التصديق ليس باقرار قصدا فلا يعتبر في حق وجوب الحد ويعتبر في درئه فيندفع به اللعان ولا يجب به الحد ولو

صدقته في نفي الولد فلا حد ولا لعان وهو ولدهما لانهما لا يملكان ابطال حقه فقد ان النسب انما ينتفي باللعان ولم يوجد
في شرح الوقاية وتبعه شارح النقاية من انها اذا صدقته ينتفي نسب ولدها منه غير صحيح كما نبه عليه في شرح الدرر والعزمية
حكم ما اذا امتنعا من اللعان بعد ما ترافعا وصرح الاسبيجابي في شرح الطحاوي انهما يحبسان اذا امتنعا بعد الثبوت
اذا لم تعف المرأة اما اذا عفت فانه لا يحبس كما لو عفى المقذوف فانا وان قلنا لا يصح العفو في حد القذف واللعان لا يقام الا بطلب
كما سنوضحه في باب حد القذف ثم قلت فظاهر الآية يشهد لما في البحر بانها اذا امتنعت من اللعان تحد حد الزنا وهي قوله تعالى
ويدرأ عنها العذاب ان تشهد اي الحد لان اللام للعهد الذكري اي العذاب المذكور السابق وهو الحد فقال المراد منه الحبس لقوله
تعالى في آية الهدهد لاعذبنه وفي التفسير لاحبسنه والاختلاف مبني على ان الاصل في قذف الزوجات عندنا هو الحد عملا بالآية الاولى
وهي قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم الآية وبين بآية اللعان ان القاذف اذا كان زوجا
ان يدفع الحد عنه باللعان وان كان المقذوف زوجة القاذف لعانها تدفع حد الزنا عنها بلعانها فايهما امتنع عن اللعان وجب الاصل
وهو الحد وعندنا آية اللعان ناسخة للاولى في حق الزوجات لان الخاص المتأخر عن العام ينسخ العام بقدره فلم تبق الآية الاولى
متناولة للزوجات فصار الواجب بقذف الزوجة اللعان فايهما امتنع عنه حبس حتى يأتي به كالمديون اذا امتنع عن ايفاء الحق يحبس
ولذا لما قذف هلال زوجته قال له عليه السلام البينة والا حد في ظهرك فدل انه كان في الابتداء يوجب الحد كقذف الاجنبيات ثم
لما نزلت آية اللعان انتسخ في حق الزوجات كما في البدائع والغاية **قوله** فان لم يصلح شاهدا حد لانه لما تعذر اللعان لمعنى من جهته
صير الى الموجب الاصلي وهو حد القذف وعدم صلاحيته للشهادة بكونه عبدا او محدودا في قذف او كافرا بان اسلمت ثم قذفها
قبل عرض الاسلام عليه قيد به لان الزوج لو كان صبيا او مجنونا فلا حد ولا لعان والاصل ان اللعان اذا سقط لمعنى من جهته فان كان
القذف صحيحا وجب الحد عليه وان لم يكن القذف صحيحا فلا حد ولا لعان كذا في البدائع فلو قال فان لم يصلح شاهدا وكان اهلا للقذف
حد لكان اولى وفي الينابيع زوجان كافران اسلمت المرأة ولم يسلم الزوج ولم يعرض القاضي عليه الاسلام حتى قذفها بالزنا وجب
الحد فان اقيم بعض الحد ثم اسلم فقذفها ثانيا قال ابو يوسف اقيم عليه بقية الحد ثم يلاعنا وقال زفر لا لعان بينهما وفي المنح واذا
كانا ذميين فاسلمت المرأة وقذفها قبل ان يعرض الاسلام عليه فلا لعان ويحد الزوج كذا في التاترخانية **قوله** وان صلح وهي ممن لا
يحد قاذفها فلا حد ولا لعان لانها ان لم تكن عفيفة فهو صادق في قوله وان كانت صغيرة او مجنونة او محدودة في قذف فلفقد اهليتها
للشهادة اما في الصغيرة والمجنونة فظاهر واما في المحدودة العفيفة فلان قذفه مع اهلية اللعان انما يوجب اللعان فاذا امتنع
لعدم اهليتها امتنع الحد ايضا وان كانت ممن يحد قاذفها فلو قال وان صلح وهي ليست اهلا للشهادة لكان اولى ليدخل المحدودة
في قذف ولم تدخل في عبارته لانها ممن يحد قاذفها كما لا يخفى ولم يتعرض صريحا لما اذا لم يصلحا لاداء الشهادة وقد فهم من اشتراطه
انه لا لعان واما الحد فان كانا صغيرين او مجنونين او كافرين او مملوكين فلا يجب واما اذا كانا محدودين في قذف فانه يحد
عليه لان امتناع اللعان لمعنى من جهته وكذا اذا كان هو عبدا وهي محدودة في قذف يحد لان قذف العفيفة ولو كانت محدودة
موجب للحد مطلقا قيد بنفي الحد واللعان لان التعزير واجب لانه آذاها والحق الشين بها فيجب حسما لهذا الباب كذا في الاختيار
وفي الكافي ولو كانا محدودين في قذف فعليه الحد لان قذفه باعتبار حاله غير موجب للعان فيكون موجبا للحد ولا يجوز ان يقال
امتناع جريان اللعان لكونها محدودة لان اصل القذف من الزوج انما يظهر حكم المانع في حقها بعد قيام الاهلية في جانبه فاما بدون
الاهلية في جانبه فلا معتبر بجانبها انتهى وتحقيقه كما في العناية ان المانع من الشيء انما يعتبر مانعا اذا وجد المقتضي لانه عبارة عما
ينتفي به الحكم مع وجود المقتضي واذا لم يكن الزوج اهلا للشهادة لم ينعقد قذفه مقتضيا للعان فلا يعتبر المانع والقذف في نفسه
موجب للحد فيحد بخلاف ما اذا وجدت الاهلية من جانبه فانه ينعقد قذفه مقتضيا له فاذا ظهر عدم اهليتها بطل المقتضي فلا
لانه انما انعقد للعان وقد ابطله المانع انتهى ثم الاحصان يعتبر عند القذف حتى لو قذفها وهي امة او كافرة ثم اسلمت او
اعتقت لا حد ولا لعان كذا ذكره الشارح ثم اعلم ان اللعان بعد وجوبه يسقط بالطلاق ولا يجب الحد ولا يعود اللعان لو تزوجها
بعده لان الساقط لا يعود ويسقط بزناها ووطئها بشبهة وبردتها ولو اسلمت بعده لا يعود وباكذابه نفسه ولا يحد
ما اذا اكذب نفسه بعد اللعان وبموت شاهد القذف وغيبته بخلاف ما لو عميا او فسقا او ارتد كما في فتح القدير واسند الزنا
بان قال زنيت وانت صبية او مجنونة وهو معهود او هي الآن اهل للعان بخلاف ما اذا دنية او امة او منذ اربعين سنة وعمرها
اقل ثم لاعنا لاقتصاره كما في فتح القدير ايضا **قوله** وصفته ما نطق به النص اي صفة اللعان ما دلت عليه آية اللعان من الابتداء

ما يسقط اللعان بعد وجوبه
عبارة ابن الهمام ولو قذفها ثم ابانها سقط اللعان
ولو اكذب نفسه بعد ذلك لا يحد بخلاف ما لو اكذب
نفسه بعد اللعان قوله وباكذابه نفسه صرح بالفائدة
الحكم والعبارة الصحيحة كما في النهاية حيث قال اذا
اكذب نفسه بعد القذف وابانها لا يجب عليه الحد
واللعان فتح
ه

بالزوج

بالزوج ثم الزوجة [illegible]

[illegible]

بشرط لانه اما شهادة او يمين والقيام ليس بشرط فيهما الا انه مندوب اليه لقوله عليه السلام يا عاصم قم فاشهد وللمرأة
قومي فاشهدي ولانه بحدود ربنا فاعلى الشهرة فان قلت هل يشرع الدعاء باللعن على الكاذب المعين قلت قال في غاية البيان
من العدة وعن ابن مسعود انه قال من شاء باهلته ان سورة النساء القصرى نزلت بعد التي في سورة البقرة اي من شاء
المباهلة اي الملاعنة باهلته وكانوا يقولون اذا اختلفوا في شيء بهلة الله على الكاذب منا قالوا هي مشروعة في زماننا
ايضا انتهى وقد سئلت في درس الصرغتمشية حين اقرأ باب اللعان من الهداية انهما لو تلاعنا ثم وجد الزوج بينة على صدقه
هل تقبل فاجبت باني لم ار فيها نقلا وينبغي ان لا تقبل لان القذف اخذ موجبه من اللعان وكانها حدت للزنا فلا تحد ثانيا
الا ان يوجد نقل فيجب اتباعه **قوله** فان التعنا بانت بتفريق الحاكم ولا تبين قبله اي الحاكم الذي وقع اللعان عنده حتى
لو لم يفرق الحاكم حتى عزل او مات فالحاكم الثاني يستقبل اللعان عندهما خلافا لمحمد كذا في الاختيار واراد انه لو مات احدهما
قبل التفريق ورثه الآخر وانه لو زالت اهلية اللعان في حال لا يرجى زوالها بان اكذب نفسه او قذف احدهما انسانا
فحد للقذف او وطئت وطيا حراما او خرس احدهما لم يفرق بينهما بخلاف ما اذا جن قبل التفريق حيث يفرق بينهما بخلاف فانه
يرجى عود الاحصان وانه لو ظاهر منها او آلى منها او طلقها او لاعنها صح لبقاء النكاح وانما قال ان القاضي يفرق بينهما
ولم يرضيا بالفرقة لما في شرح النقاية وفي التاتارخانية ولو تلاعنا فجن احدهما يفرق ولو تلاعنا فوكل احدهما بالتفريق
وغاب يفرق ولو زنت لا يفرق لزوال الاحصان وانما توقفت البينونة على التفريق لانه لما حرم الاستمتاع بينهما باللعان
فات الامساك بالمعروف فوجب عليه التسريح فاذا لم يسرح ناب القاضي منابه لانه نصب لدفع الظلم ويدل عليه انه عليه
السلام لاعن بين عويمر وبين امرأته فقال عويمر كذبت عليها ان امسكتها هي طالق ثلاثا فاوقع الثلاث بعد اللعان ولم ينكر
النبي صلى الله عليه وسلم وكذلك واقعة هلال قال الراوي فلما فرغا فرق النبي عليه السلام بينهما فدل على قيام النكاح قبل التفريق وهي
تطليقة بائنة وهو خاطب اذا اكذب نفسه عندهما وعند ابي يوسف هي حرمة مؤبدة كما سيأتي وفي شرح النقاية واما
قول البيهقي في المعرفة ان عويمرا حين طلقها ثلاثا كان جاهلا بان اللعان فرقة فصار كمن شرط الضمان في السلف وهو يلزمه بشرط
او لم يشترط فخلاف الظاهر انتهى والجواب ان الاستدلال انما هو بعدم انكاره عليه السلام لا بمجرد فعله كما لا يخفى ولا يقع
في بعض الشروح زيادة الفاء في قوله هي طالق ثلاثا وهي من الناسخ لان الواقع ان عويمرا انجز طلاقها لا انه علقه بالامساك
وفي التاتارخانية وان اخطأ القاضي ففرق بينهما بعد وجود اكثر اللعان من كل واحد منهما وقعت الفرقة ولو التعن كل واحد
مرتين ففرق القاضي بينهما لم تقع الفرقة ولو فرق بينهما بعد لعان الزوج قبل لعان المرأة نفذ حكمه لكونه مجتهدا فيه انتهى وينبغي ان يقيد

قال شيخنا علي المقدسي وينبغي ان يقيد ويترتب عليها حل نكاحها
قال في خزانة الاكمل اذا رجع المتلاعنان الى حال لا يتلاعنان
فيها جاز ان يتزوجها انتهى من خطه نقلت

قد يقال لا حاجة لهذا لانه اذا انتفت اهلية المتلاعنين فقد وجد ما يبيح العقد ه حق

قوله ان التتارخانية لا في فتح القدير من حديث هلال ابن امية عند قول الهداية والاصل في ذلك انه قضى ان لا يدعى ولدها لاب نفى نسب ولد امراته بلال اي نفي الولد عنه ولا فقدر فيه وبابه

بغير القاضي الحنفي اما هو فلا ينفذ وفي فتح القدير ووطؤها حرام بعده قبل التفريق وان كان النكاح قائما لقوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان
ابدا وفي التاتارخانية ولها النفقة والسكنى ما دامت في العدة **قوله** وان قذف بولده نفى نسبه وألحقه بامه لان المقصود من هذا
اللعان نفي الولد فيوفر عليه مقصوده ويتضمنه القضاء بالتفريق وفي البدائع ولقطع النسب شرائط الاول التفريق الثاني
ان يكون بحضرة الولادة او بعدها بيوم او يومين الثالث ان لا يتقدم منه اقرار به صريحا او دلالة كسكوته عند التهنئة مع عدم
رده الرابع ان يكون الولد حيا وقت قطع النسب وهو وقت التفريق فلو نفاه بعد موته لاعن ولم يقطع نسبه وكذا لو جاءت بولدين
احدهما ميت فنفاهما لاعن وارثاه وكذا لو نفاهما ثم مات احدهما او قتل قبل اللعان ارثاه واما اللعان
فذكر الكرخي انه يلاعن ولم يذكر الخلاف وذكر ابن سماعة الخلاف فقال عند ابي يوسف
يبطل وعند محمد لا يبطل الخامس ان لا تلد بعد التفريق ولدا آخر من بطن واحد فلو ولدت فنفاه ولاعن الحاكم بينهما وفرق بينهما وألزم
الولد امه ثم ولدت آخر من الغد ارثاه وبطل قطع نسب الاول ولا يصح نفيه الآن لانها اجنبية واللعان لانه لما ثبت نسب الثاني
ثبت الاول ضرورة وان قال الزوج هما ابناي لا حد عليه ولا يكون مكذبا نفسه لاحتمال الاخبار بما لزمه شرعا ومن المواضع التي لا
يقطع النسب ان يقذفها اجنبي بنفي الولد ويحده القاضي لها فانه حكم بثبوت نسبه فاذا نفاه ابوه بعده لا ينتفي كما في فتح
القدير وهي سادسة عن الذخيرة السابع ان لا يكون محكوما بثبوته شرعا فان كان لا يقطع نسبه وقد ذكر الامام محمد في الجامع الكبير
خمس مسائل منها في كتاب الشهادات من التلخيص احدها في كتاب المسائل امرأة ولدت ولدا فقتل هذا الولد رجلا
رضيع فمات الرضيع وقضى بديته على عاقلة الاب ثم نفى الاب نسبه يلاعن القاضي بينهما ولا يقطع نسب الولد منه لان
القضاء بالدية على عاقلة الاب قضاء بكون الولد منه فلا ينقطع النسب بعده الثانية في الزيادات اذا قال لامرأتيه وقد دخل
بهما احداكما طالق ثلاثا ولم يبين حتى ولدتا احداهما لاكثر من سنتين من وقت الطلاق كانت الولادة بيانا لوقوعه على
الاخرى لان الولد حصل من علوق حادث بعد الطلاق وتعينت التي ولدت للنكاح فان نفى الولد لاعن القاضي بينهما ولا يقطع
النسب لان حكم الشرع بكون الولد بيانا حكم بكونه منه وبعد الحكم به لا ينقطع باللعان وثلاث مسائل في كتاب الدعوى الاولى
امرأة ولدت وزوجها غائب فقطعت سرة ولدها وطلبت من القاضي ان يفرض النفقة لها وللولد ثم حضر الزوج ونفى الولد
لاعن ولا يقطع النسب مع انه محكوم به حيث فرض القاضي النفقة الثانية لو انكر الدخول بعدما ولدت ثبت النسب ووجب
كمال المهر فلو نفاه يلاعن ولا يقطع النسب مع انه محكوم به حين قضى لها بكمال المهر الثالثة المطلقة طلاقا رجعيا اذا ولدت لاكثر
من سنتين تكون رجعة وان نفاه لاعن ولا يقطع نسبه مع انه محكوم به وقد حكى ان عيسى بن ابان لعب لمحمد بن الحسن حين كان
يفرقه بين المسئلتين الاوليين وبين الثلاث فكتب محمد رحمه الله انه في حصول القضاء بالنسب ضرورة القضاء بامر ليس من
حقوق النكاح فانه يمنع قطع النسب باللعان وتمامه في شرح تلخيص الجامع من باب شهادة ولد الملاعنة ثم اذا قطع النسب
من الاب وألحق الولد بالام يبقى النسب في حق سائر الاحكام من الشهادة والزكوة والقصاص على الاب والنكاح وكون ذلك
من الاحكام الا انه لا يجري التوارث بينهما ولا النفقة على الاب لان النفي باللعان ثبت شرعا بخلاف الاصل بناء على زعمه
مع كونه مولودا على فراشه وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم الولد للفراش فلا يظهر في حق سائر الاحكام انتهى ويزاد السابع ان
يكون النكاح صحيحا فلا لعان بالقذف بنفي الولد في النكاح الفاسد والوطء بالشبهة ولا ينفى النسب وقيد بالزوجة لانه لو
نفى نسب ولد ام الولد فانه ينتفي بمجرد قوله بلا لعان ويزاد الثامن ان يكون العلوق في حال يجري بينهما فيه اللعان حتى لو علق وهي
كافرة لا ينتفي وفي التاتارخانية ولا ينتفي من احكام النسب من جهة الزوج سوى التوارث وايجاب النفقة وما عداهما من احكام
النسب من جهة الزوج قائمة وفي شهادات الجامع ولدت توأمين فنفاهما ومات احدهما عن امه واخيه وابن منها فالسدس
لها والثلث لهما والباقي يرد كالولاء لانقطاع النسب وفيها اختلاف يعرف في موضعه انتهى وفي تتمة الفتاوى من
الولد العم وولد الملاعنة وولد الزنا في حكم الميراث بمنزلة ولد رشدة ليس له اب ولا قرابة الاب فلا يرث هذا الولد من الاب
وقرابته ولا يرث الاب ولا قرابته من هذا الولد لان قوم الاب يقع له في قطع النسب وهو ولد الام فيرث منها ومن قرابتها
وترث الام وقرابتها واما ابن ابن الملاعنة فله اب وقوم الاب وهم الاخوة وليس له جد صحيح ولا قوم من جهة الام
لاب وام او لاب واذا ثبت حرمة المصاهرة بين الزوجين ثم حدث بينهما ولد ثم مات الاب اختلفوا في ميراث هذا الولد
منه لا اختلاف في هذه الحرمة فلم يكن كولد الزنا كما لو جاءت بولد بعد النكاح المعلق طلاقها الثلاث به فان النسب فيه ثابت

واذا نفي النسب فيه ولا يدفع الزكوة اليه ولا القصاص ولا تقبل شهادته له ٥

حكم ولد الملاعنة

لا خلاف انتهى باختصار وفي تلخيص الجامع لو ملك النافي الام لا يجوز بيعها وفي شرحه وصورته رجل نفى نسب ولد امرأته الحرة
ولاعن القاضي بينهما وقطع نسب الولد ثم ارتدت والعياذ بالله عن الاسلام ثم سبيت فملكها الزوج النافي فانه لا يجوز له بيعها
لان نسب الولد ثابت حكما لقيام الفراش ولا يصح دعوة غير النافي لهذا الولد وان صدقه الابن ويصح دعوة النافي مطلقا ولو
كان المنفي كبيرا جاحدا النسب من النافي وفي الذخيرة وكل نسب ثبت باقراره او بطريق الحكم لم ينتف بعد ذلك وبيانه فيما روى
عن ابي يوسف في رجل جاءت امرأته بولد فنفاه فلم يلاعنها حتى قذفها اجنبي بالولد فحد فقد ثبت نسب الولد ولا ينتفي بعد ذلك
ولو قذف الولد زوجته وهما ممن لا لعان بينهما لا ينتفي سواء وجب الحد او لم يجب وكذا اذا كانا من اهل اللعان ولم يتلاعنا فانه لا ينتفي
وكذا لو كان العلوق في حال لا لعان بينهما ثم صار بحال يتلاعنان كون كانت المرأة امة او كتابية حالة العلوق ثم عتقت او اسلمت
فانهما لا يتلاعنان ولا ينتفي نسب الولد وفي السغناقي ولو قال لامرأته يا زانية وليس هذا الولد منه وقد ثبت اللعان ولا يلزم نفي
الولد فان اكذب نفسه حده القاضي انتهى ولذا قيد النفي بقذف الولد احترازا عما اذا قذفها بالزنا وليس هذا منه ولم
ينتف نسبه ثم اعلم ان هذا الولد وان قطع القاضي نسبه عن ابيه لم تصح دعوى احد نسبه وان صدقه الولد كما
في التاتارخانية وهو مستفاد من قولهم ان قطع النسب لا يظهر الا في مسئلتين وفي قوله نفى القاضي نسبه والحقه بامه
اشارة الى ان التفريق بينهما لا يكفي لنفي نسب الولد فلذا روي عن ابي يوسف انه لا بد ان يقول قطعت نسب هذا
الولد عنه بعد ما قال فرقت بينكما وفي المبسوط هذا هو الصحيح لانه ليس من ضرورة التفريق نفي النسب كما بعد الموت
يفرق بينهما باللعان ولا ينتفي نسبه عنه كذا في النهاية وفي المجمع ولو ماتت بنت الملاعنة عن ولد فادعاه لم يثبت
منه اي عند الامام وقالا يثبت لانها لو كانت حية ثبت نسبها بدعوة ولدها اتفاقا وقيد بالبنت لان الولد المنفي
لو كان ذكرا فمات وترك ولدا يثبت نسبه من المدعي وورث الاب منه اتفاقا لحاجة الولد الثاني الى ثبوت
النسب فبقاؤه كبقاء الاول وقيد بدعوة الولد لانه لو ادعى البنت المنفية حية ثبت نسبها اتفاقا وتمامه في شرحه
وفي الذخيرة لا يشرع اللعان بنفي الولد في المجبوب والخصي ومن لا يولد له ولد واعلم ان ولد ام الولد اذا نفاه
المولى فلا لعان فانه حكمه حكم ولد المنكوحة اذا نفي في سائر الاحكام فلا تقبل شهادة احدهما للآخر بعد اعتاق الولد
ولا يدفع احدهما زكوته فيه وتحرم المناكحة بينهما ولا يرث احدهما صاحبه بالقرابة لكن المولى يرث منه بالولاء اذا
لم يكن عصبة اقرب منه وتجب نفقته على المولى بعد اعتاقه بحكم الملك كذا في شرح التلخيص **قوله** فان اكذب نفسه حده لاقراره بوجوب
الحد عليه اطلقه فشمل ما اذا اعترف به وما اذا اقيمت عليه بينة بانه اكذب نفسه لان الثابت بالبينة عليه كالثابت باقراره كما في
الولوالجية وشمل الاكذاب صريحا وضمنا ولهذا لو مات الولد المنفي عن مال فادعى الملاعن لا يثبت نسبه ويحد فان كان قد ترك
ولدا ثبت نسبه من الاب وورثه الاب لاحتياج الحي الى النسب ولو ترك بنتا ولها ابن فاكذب الملاعن نفسه ثبت نسب
الولد منه عند الامام خلافا لهما كذا في فتح القدير وظاهر اطلاق الكتاب ان الاكذاب بعد اللعان ووجوب الحد عليه ليس باعتبار
قذفه الاول لانه اخذ موجبه وهو اللعان بل باعتبار القذف الثاني الذي تضمنه كلمات اللعان كشهود الزنا اذا رجعوا
فانهم يحدون باعتبار ما تضمنته شهادتهم من القذف اما لو اكذب نفسه قبل اللعان نظر فان لم يطلقها قبل الاكذاب حد ايضا وان
ابانها ثم اكذب نفسه فلا حد ولا لعان لان اللعان اثره التفريق بينهما وهو لا يتأتى بعد البينونة لحصوله بالابانة وهو لا يصح
بدون حكمه ولا يجب الحد لان قذفه وقع موجبا للعان فلا ينقلب موجبا للحد وعلى هذا لو قال يا زانية انت طالق ثلاثا لا حد
ولا لعان ولو قال انت طالق ثلاثا يا زانية حد اطلق في الاكذاب فشمل ما اذا انكر الولد بعد ما ادعاه ولذا قال في فتح القدير
منه لو اقام البينة على الزوج انه ادعاه وهو ينكر ثبت النسب منه ويحد انتهى وفي جامع الصدر الشهيد قذفها بنفي الولد ولاعن
ثم تزوجت غيره فادعاه صح ويحد فان ولدت في الثاني فنفاه لاعن وينتفي ان علق بعد الاكذاب وقبله لا وينبغي ان يلاعن لاستناده
نظيره زنت وانت صبية بخلاف وانت ذمية او رقيق او منذ اربعين وعمرها عشرون وان تردد فيقطع استحسانا وقياسه لا
نظيره اسلمت زوجته او عتقت ثم ولدت فنفاه انتهى **قوله** وله ان يتزوجها اي للملاعن بعد التفريق ان يتزوجها اذا اكذب نفسه
اطلقه فشمل ما اذا حد او لم يحد فتقييد المحرر بالحد اتفاقي وكذا اذا كذبت نفسها فصدقته فيحل ان الفرقة باللعان
يزول بها ملك النكاح وتوجب حرمة الاجتماع والتزوج ما داما على حال اللعان فان اكذب احدهما نفسه جاز التناكح والاجتماع
عند الامام ومحمد وقال الثاني انها توجب حرمة مؤبدة كحرمة الرضاع والمصاهرة لقوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان

حكم ولد ام الولد المنفي وولد الملاعنة

ابدا ومقتضى قوله ان الفرقة لا تتوقف على القضا كما اشار اليه في فتح القدير ولهذا ان عويمر طلق الملاعنة ثلاثا في مجلس رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه يجب عليه ان يطلقها فان لم يفعل ناب القاضي منابه كما في العنين فكانت الفرقة طلاقا واما الحديث فلا يمكن العمل بحقيقته لان
حقيقته التفاعل المتشاغل بالفعل وكما فرغا منه زالت الحقيقة فانصرف المراد الى الحكم وهو ان يكون حكمه باقيا وبعد الاكذاب لم يبق
حكمه لبطلانه فلم يبق حقيقة ولا حكما فجاز اجتماعهما ونظيره قوله تعالى في قصة اصحاب الكهف انهم ان يظهروا عليكم يرجموكم او يعيدوكم
في ملتهم ولن تفلحوا اذا ابدا اي ما دمتم في ملتهم الا ترى انهم اذا لم يفعلوا افلحوا كذا هنا كذا في البدايع وقد بحث المحقق في فتح
القدير بانه لما لم يمكن الحقيقة وصير الى المجاز كان له مجازان احدهما ما ذكر ثم من ارادة من بينهما تلاعن قايم حكما والثاني من وجد بينهما
تلاعن في الجملة وعلى هذا التقدير لا يجتمعان بعد الاكذاب اذ ارتفاع حكمه لا يوجب ارتفاع كونه قد تحقق له وجود في الجملة
ولكن يبقى النظر في اي الاحتمالين ارجح والظن ان الثاني اسرع الى الفهم انتهى **قوله** وكذا ان قذف غيرها فحد او زنت فحدت يعني له
ان ينكحها ايضا اذا خرجا او احدهما عن اهلية اللعان فشمل ما اذا خرسا او احدهما وما اذا زنا الوطي حرام وان لم يجب زنا شرعيا
كما ذكره الاسبيجابي لزوال عفتها ولو قال وكذا ان قذف احدهما فحد لكان اولى لشموله للمتلاعنين ولو اسقط قوله فحدت لكان اولى
لان بمجرد زناها حلت له سوا حدت بان وقع اللعان قبل الدخول ثم زنت فجلدت او لم تحد لزوال العفة وانما قيدنا بهذه الصورة
لانه لو كان بعد الدخول كان حدها الرجم وهو اهلاك فلا يتصور الحل لها بعده واستغنى بهذا عن تغيير الرواية بانها زنت بالتشديد
اي نسبت غيرها الى الزنا التي لغيته للرواية لانها بتخفيف النون وفي فتح القدير واستشكل بان زوال اهلية الشهادة بطرو الفسق
مثلا لا يوجب بطلان ما حكم به القاضي عنها في حال قيام العدالة فلا يوجب بطلان ذلك اللعان السابق الواقع في حال الاهلية ليبطل اثره
من الحرمة انتهى **قوله** ولا لعان بقذف الاخرس لفقد الركن وهو التلفظ بالشهادات ولهذا لو قال احلف مكان اشهد لا يجوز ولو
قال ولا لعان اذا كانا اخرسين او احدهما لكان اولى للعلة المذكورة اذا كانت خرسا ولاحتمال تصديقها لو كانت ناطقة واشار
الى انه لا يثبت بالكتابة كما لا يثبت باشارة الاخرس للشبهة والى انه لو خرس احدهما بعد اللعان قبل التفريق فلا تفريق ولا حد
كما لو ارتدا واكذب نفسه **قوله** ولا بنفي الحمل لانه لا يتيقن بقيامه عند القذف لاحتمال انه انتفاخ ولو تيقنا بقيامه وقته بان
ولدته لاقل من ستة اشهر صار كانه قال ان كنت حاملا فحملك ليس مني والقذف لا يصح تعليقه بالشرط وهذا قول الامام وعندهما يجب
اللعان اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر للتيقن بقيامه وجوابه ما عرفنا من الارث والوصية فيتوقفان على الولادة فيثبتان للولد لا
للحمل واما عتقه فكذلك لقبوله التعليق بالشرط واما رد المبيعة بعيب الحمل فلان الحمل ظاهر واحتمال الريح شبهة والرد بالعيب لا يمتنع بالشبهة
وكذا النسب يثبت مع الشبهة واما وجوب النفقة للمطلقة اذا ادعت حبلا فلقبول قولها في امر عدتها والحق ان قول جهات الهداية
ان الاحكام لا تترتب عليه قبلها لا يريد به كل الاحكام وانما يراد به بعضها كما في الغاية وقد كتبنا في القواعد الفقهية مسايل اخر
ترتب عليه قبلها **قوله** وتلاعنا بزنيت وهذا الحمل منه ولم ينف الحمل لوجود القذف بصريح الزنا ونفي الحمل غير صحيح لانه قطع النسب
حكم عليه ولا تترتب الاحكام عليه الا له قبل الانفصال **قوله** ولو نفى الولد عند التهنئة وابتياع الة الولادة صح وبعده لا
ولاعن فيهما اي فيما اذا صح نفيه او لم يصح لوجود القذف فيهما والتهنئة بالهمز هناية في المفصل المذكورين اه
ليقوم دلالة على اقراره بالولد والا انما هو في صحة النفي وعدمه لا في اللعان كما في المطول والشروح وبه علم ان ما ذكره الولوالجي
من ان اللعان انما يجري اذا نفى بعد الولادة في مدة قصيرة اما بعد مدة طويلة فلا يصح سهو ودل كلامه على انه لو اقر صريحا بالولد
ثم نفاه لم يصح بالاولى كما قدمناه ولم يقدر مدة الولادة بوقت وهو ظاهر الرواية وقد قالوا ان الاقرار بالولد الذي ليس
منه حرام كالسكوت لاستلحاق نسب من ليس منه وقد ذكر المصنف تبعا للهداية شيئين قبول التهنئة وشرا الة الولادة وزاد
في الاختيار ثالثا ان تقبل هدية الاهل فهي ثلاث لا يصح نفيه بعد واحدة منها والحق انها اربع والرابع سكوته حتى مضى وقت
التهنئة وشرا الالة وهي ثلاثة ايام في رواية وسبعة في اخرى كما في الكافي وقبول التهنئة ذكر ما يدل على القبول مثل احسن الله
بارك الله جزاك الله رزقك الله مثله او امن على دعا المهنئ كذا في فتح القدير ولو كان غايبا لم يعلم بالولادة تعتبر المدة بعد قدومه
قوله وان نفى اول التوامين واقر بالثاني حد لانه اكذب نفسه بدعوى الثاني التوام فوعل والانثى توامة والاثنان توامان والجمع
توايم وتوام كدخان كذا في الصحاح **قوله** وان عكس لاعن بان اقر بالاول ونفى الثاني لانه قاذف بنفي الثاني ولم يرجع عنه
قوله وثبت نسبهما فيهما اي في المسالتين لانهما خلقا من ما واحد والتوامان ولدان بين ولادتهما اقل من ستة اشهر وفيه اشارة
الى انه لو نفاهما ثم مات احدهما قبل اللعان لاعن وقد ذكرنا تفاريعه ولو جات بثلاثة في بطن واحد فنفى الثاني واقر بالاول

والا كمت جص وهم بنوه ولو نفى الاول او الثالث واقر بالثاني فكذلك وهم بنوه كذا في شرح النقاية اعلم انه في صورة ما اذا اقر بالاول ونفى
الثاني اذا جاز لعده وهما ابنا او لها فاني ملاحد فيهما كما في فتح القدير وفي شهادات الجامع للصدر الشهيد من باب شهادة ولد
الملاعنة باع احد التوامين وقد ولد في ملكه واعتقه المشتري فشهد لبايعه تعنيه ثم ادعى البائع ثبت نسبهما وانتقض البيع والعتق في الفقها
وبرد بالتعين او مثله ان يملك للاستاد لتحور العقد وان كان القضا فقطا في طرف او نفس فارشه عليه دون العاقلة لانه بد عواه ثم
اعلم انه اذا انتفى نسب التوامين ثم مات احدهما عن توامه وامه واخ لامه فلا ورثة ثلاثا فرضا ورد الام السدس والاخرين الثلث
والنصف برد عليه وهذا يبين ان قطع النسب جرى في التوام انه لو لم ينقطع نسبه عن اخيه التوام لكان عصبته ياخذ الثلثين وقطع النسب
عن الاخ التوام الشعبية لا سهمان وقد بيناه عن الجامع وتمام في شرح التلخيص من باب شهادة ولد الملاعنة

باب العنين وغيره

يقال رجل عنين لا يقدر على اتيان النسا او لا يشتهي النسا وامراة عنينة لا تشتهي الرجال والفقها يقولون به عنة وفي كلام الجوهري
ما يشبهه ولم اجده لغيره والفقطه عنن عن امراته تعنينا بالبنا للمفعول اذا حكم عليه القاضي بذلك او منع عنها بالسحر والاسم منه العنة
وهم بعضهم بانه لا يقال عنين به عنة كما تقول الفقها فانه كلام ساقط قال والمشهور في هذا المعنى كما قال العقب وغيره رجل عنين
بين التعنين والتعنينة وقال في البارع بين العنانة بالفتح قال الازهري وسمى عنينا لانه ذكره يعن لقبل المراة عن يمين او شمال اي
يعترض اذا اراد ايلاجه كذا في المصباح وجمعه عنن واما عند الفقها فهو من لا يصل الى النساء مع قيام الالة لمرض به فان كان يصل الى
الثيب دون البكر او الى بعض النسا دون بعض سوا كانت الالة تقوم او لا كما في الغاية ولذا قال في شرح المنظومة الشكل بفتح الجمة
والكاف مشددة وبعض الالف زاي هو الذي اذا احدثت المراة انزل قبل ان يخالطها ثم لا تنتشر الته بعد ذلك لجماعها وهو من جملة
العنين لها المطالبة بالتفريق لضعف طبيعته او لكبر سنه او سحر فهو عنين في حق من لا يصل اليها لفوات المقصود في حقها فان السحر عندنا
حق وجوده وتصوره وكونه اثره كما في المحيط ولا يخرج عن العنة بادخاله في دبرها خلافا لابن عقيل فانه يقول الدبر اشد من
القبل كذا في المعراج وفيه اذا اولج الحشفة فقط فليس بعنين وان كان مقطوعها فلا بد من ايلاج بقية الذكر وينبغي ان يقال يكفي الايلاج
بقدر الحشفة من مقطوعها ولم ار حكم ما اذا قطعت ذكره واطلاق المجبوب يشمله وهو في تحرير الشافعية لكن قولهم لو رضيت به فلا
خيار لها بعده قوله تعيين ان احدهما لو خرب المستاجر الدار لا ثاني لو اتلف البائع المبيع قبل القبض **قوله** وجدت زوجها مجبوبا
ذكر ما ذهب عنه استوصل ذكره وخصياه يقال جببته جبا من باب قتل قطعته وهو مجبوب بين الجباب بالفتح والكسر كذا في
المصباح واما لم يوجل لعدم الفايدة ولما كان التفريق لفوات حقها توقف على طلبها ولم يذكره هنا اكتفا بما ذكره في العنين واشار
الى انه لو جب بعد الوصول اليها مرة لا خيار لها كما اذا صار عنينا بعده ويلحق بالمجبوب من كان ذكره صغيرا جدا كالزر لا من كانت
الته قصيرة لا يمكنه ادخالها داخل الفرج فانه لا حق لها في المطالبة بالتفريق كذا في المحيط وظاهره انه اذا كان لا يمكنه ادخالها
اصلا فانه كالمجبوب لتقييده بالداخل واطلق المجبوب فشمل الصغير والمريض بخلاف العنين حيث ينتظر بلوغه او برؤه لاحتمال
الزوال واراد بالمراة من لها حق المطالبة بالجماع لانها لو كانت صغيرة انتظر بلوغها في المجبوب والعنين لاحتمال رضاها بخلاف
ما لو كان احدهما مجنونا فانه لا يوخر الى العقل في الجب والعنة لعدم الفايدة ويفرق بينهما للحال في الجب وبعد التاجيل في التعنين
لان الجنون لا يعدم الشهوة بخلاف وفي ان كان والا تمم منصبه القاضي ولو جا الولي ببينة في المسلمين على رضاها بالعنة او رضى
الاب علمها بحاله عند العقد لم يفرق ولو طلب يمينها على ذلك تحلف فان نكلت لم يفرق وان حلفت فرق كذا في فتح القدير وقالوا
لو جات امراة المجبوب بولد بعد التفريق الى سنتين ثبت نسبه ولا يبطل التفريق بخلاف العنين حيث يبطل التفريق لانه لما ثبت
نسبه لم يبق عنينا ونظر فيه الشارح بان الطلاق وقع بتفريقه وهو بائن فكيف يبطل الا ترى انها لو اقرت بعد التفريق انه كان
قد وصل اليها لا يبطل التفريق وجوابه ان ثبوت النسب من المجبوب باعتبار الانزال بالسحق والتفريق بينهما باعتبار الجب
وهو موجود بخلاف ثبوته من العنين فانه يظهر به انه ليس بعنين والتفريق باعتباره بخلاف ما استشهد به من اقرارها فانها متهمة
في ابطال القضا لاحتمال الكذب بما ظهر انما البحث بعيد كما في فتح القدير وفي الخانية من فصل العنين اذا شهد شاهدان بعد تفريق
القاضي على اقرار المراة قبل التفريق انه وصل اليها يبطل تفريق القاضي ولو اقرت بعد التفريق انه كان وصل اليها لم يصدق على ابطال
تفريق القاضي انتهى وحكى ان تفريق القاضي في العنين يبطل بمجي الولد واقامة البينة على اقرارها بالوصول وفي الخانية كان الزوج
مجبوبا ولم تعلم بحاله فجات بولد فادعاه واثبت القاضي نسبه ثم علمت بحاله وطلبت الفرقة فلها ذلك انتهى واطلق في المراة ولا
بد من تقييدها بان لا تكون رتقا فان الرتقا اذا وجدته مجبوبا لا خيار لها كما في الخانية وان تكون حرة لان زوج الامة اذا كان

قوله وينبغي ندمعوم سنه انه بحث له وليس كذلك
بل صرح في معراج الدراية بلفظ وقيل يكفي
الايلاج ه

قوله وجوابه ان ثبوت النسب الخ لا يخفى ان ما ذكره لا يظهر منه الجواب
عن بعض التفصيل لانتفاء العنة بثبوت النسب كما لا يظهر منه
اقرارها بالوصول لان كونها متهمة لا ينافي احتمال الصدق
كما ان حصول الولد من العنين يحتمل السحق ايضا فلا بد من بيان الفرق
ه

مجبوبا او عنينا فالخيار الى المولى في قول ابي حنيفة فان رضي المولى لا حق للامة فانه لم يرض كانت الخصومة اليه كما في النوادر وقال ابو يوسف
الخيار الى الامة كقوله في النوادر واختلفوا في قول محمد فقيل مع ابي يوسف كما في النوادر وقيل مع الامام هنا كذا في الخانية ولم يقيد التفريق بالطلب
للعلم ان التفريق لو وجدته مجبوبا فاقامت معه زمانا وهو يجامعها كانت على خيارها ولم يذكر حكم ما اذا اختلفا في كونه مجبوبا وحكمه انه ان كان
يعرف حقيقة حاله بالمس من غير نظر يمس من وراء الثياب ولا تكشف عورته وان كان لا يعرف الا بالنظر امر القاضي امينا لينظر الى عورته ويخبر
به لان النظر الى العورة يباح عند الضرورة كذا في الخانية ولم يذكر المصنف صفة الفرقة اكتفاء بما ذكره في العنين وحاصله ان الفرق بين
العنين كما في الخانية والخصي ان المجبوب كالعنين الا في خصلة واحدة هي ان العنين يؤجل والمجبوب لا كذا في التاترخانية ويزاد
مسئلة بطلان التفريق بمجي الولد كما قد علمت والثالثة لا يشترط لوطئها الرابعة لا يشترط صحته وفي فتح القدير وما عن الهندواني
بطلت فيه ماء بارد فيجلس فيه العنين فان تقلص ذكره وانزوى علم انه لا عنة به والا علم انه عنين لو اعتبر لزم ان لا يؤجل سنة بل الاجل
ليس الا للتوقف انه عنين على ما قالوا ولا فائدة فيه ان اجل مع ذلك لكن التاجيل لا بد منه لان حكمه الشرع وقال ان طلبها التفريق في العنين
له شرايط مختصة به وشرايط مختصة بها فالمختص به ان يكون الزوج بالغا صحيحا لم يصل اليها مرة فالصبي لا يؤجل الا بعد بلوغه والمريض بعد
صحته والمختص بها ان تكون حرة بالغة غير رتقاء وقرناء غير عالمة بحاله قبل النكاح وغير راضية به بعده **قوله** او خصيا
وهو من نزع خصياه وبقي ذكره وهو بفتح الخاء فعيل بمعنى مفعول مثل جريح وقتيل والجمع خصيان وخصيتان البيضتان الواحدة خصية وبدون
التاء الخصيان الجلدتان وجمع الخصية خصى كمدية ومدى وخصيت العبد اخصيه خصيا بالكسر والمد سللت خصيتيه وخصيت الفرس قطعت
ذكره فهو مخصي ويجوز استعمال فعيل ومفعول فيهما كذا في المصباح ولا فرق ما بين سلهما وقطعهما اذا كان ذكره لا ينتشر قيد ما به لان الة
لو كانت تنتشر لا خيار لها كما في المحيط وعلى هذا لا حاجة الى عطفه على العنين لانه ان لم يكن عنينا فلا تاجيل والا فهو داخل فيه
بالخنثى الذي يبول من مبال الرجال والصبي الذي بلغ اربع عشرة سنة والشيخ الكبير وحكم الثلاثة التاجيل كالعنين كما في الخانية لدخول الكل تحت
اسم العنين وقال في الخانية يؤجل الشيخ الكبير وان قال لا اصل اليها والمراد بالمؤجل الحاكم ولا عبرة بتاجيل غيره وقال في الخانية وتاجيل العنين
لا يكون الا عند قاضي مصر او مدينة فلا يعتبر تاجيل المراة ولا تاجيل غيرها واما رضاها به عند غير الحاكم فمسقط حقها كما في الخلاصة ولو عزل
القاضي بعدما اجله بنى المتولي على التاجيل الاول وابتداء السنة من وقت الخصومة لا من وقت وضع المسئلة ان كلام العنين صحيح فان علمت
بعنته وقت النكاح فلا خيار لها كما لو علم المشتري بعيب المبيع وان لم تعلم به وقته وعلمت بعده كان لها الخصومة وان طال الزمان كما
في المحيط والامام المتبع في احكام العنين عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم ولم ينقل عنهم اقرانهم خلافه فحل محل الاجماع
ولان عدم الوصول قد يكون لعلة معترضة وقد يكون لآفة اصلية فلا بد من ضرب مدة لاستبانة العلة من العنة فقدرناه بسنة لاشتمالها على
الفصول الاربع انتهى وقد كتبنا في القواعد الفقهية في مذهب الحنفية ان قاضيا لو قضى بعدم تاجيل العنين لم ينفذ قضاؤه
المراة بنت ولا بد من كونها حرة وغير رتقاء كما قدمنا في زوجة المجبوب وعلله في الاختيار بان الرتقاء لا حق لها في الوطئ فلا تطلب
الطلب ولو اختلفا في كونها رتقاء نظر اليها النساء كما في التاترخانية ودخل كل الزوج فشمل المعتوه لما في الخانية والمعتوه اذا زوج
وليه امراة فلم يصل اليها اجله القاضي سنة بخصم عنه ولا بد من تقييد الزوج بكونه صحيحا لما سياتي ان المريض لا يؤجل
في مدة السنة فقيل شمسية وهي تزيد على القمرية باحد عشر يوما كما في الخلاصة وعليه الفتوى وقيل قمرية وهي ثلاث مائة واربع وخمسون
يوما وصححه في الواقعات والولوالجية وهو ظاهر الرواية كما في الهداية فكان هو المعتمد لانه الثابت عن صاحب المذهب رضي الله عنه
اذا ثبت عدم الوصول اجله القاضي طلب او لم يطلب ويكتب التاجيل ويشهد على التاريخ وفي المجتبى اذا كان التاجيل في اثناء الشهر يعتبر
بالايام اجماعا ذكره في العنة **قوله** فان وطئ والا بانت بالتفريق ان طلبت اي طلبا ثانيا فالاول للتاجيل والثاني للتفريق وذلك
ان قوله ان طلبت متعلق بالجميع وهو حسن وطلب وكيلها بالتفريق عند غيبتها كطلبها على خلاف فيه ولم يذكره محمد والطلقة فشمل ما اذا طلبت على
التراخي اولا وثانيا وكذا لو خاصمته ثم تركت مدة فلها المطالبة ولو طاوعته في المضاجعة تلك الايام كما في الخانية ولما كانت
قبل الدخول حقيقة كانت بائنة ولها كمال المهر وعليها العدة لوجود الخلوة الصحيحة واشار الى انه لو وطئها مرة لا حق لها في المطالبة
حقها بالمرة قضاء وما زاد عليها فهو مستحق ديانة لا قضاء كذا في جامع قاضي خان وفي فتاواه ولو كان ياتيها فيما دون الفرج حتى ينزل
البيان وجاء اي مع ذلك زمانا وهي بكر او ثيب ثم خاصمته الى القاضي اجله القاضي سنة ولو وطئها بعد التاجيل سقط حقها
ولو جاءها حائضا او نفساء او صائمة او محرمة كذا في المواهب وان الزوج لو طلب ان يؤجل بعد السنة ولو يوما لا يجيبه القاضي الا برضاها ولها
الرجوع واختيار الفرقة كذا في الاختيار وقد مناهن المراد بالزوجة الحرة اما الامة فالخيار لمولاها لا لها كان الاذن في النوادر وفي المجتبى

رضاها عند غير القاضي مسقط

الشمسية والقمرية

يسقط مرة وما زاد ديانة

بينهما ثم تزوجها ثانيا لا خيار لها لرضاها بالمقام معه ولو تزوج اخرى عالمة بحاله لا خيار لها وعليه الفتوى ولو كان له امراة لم يصل اليها
وولدت منه اولادا ثم ابانها ثم تزوجها ولم يصل اليها في النكاح الثاني فهو عنين لانها باعتبار كل عقد يتجدد لها حق المطالبة انتهى
وفي المواهب ويؤجل الصبي هنا للطلاق في مسئلة الجب لانه مستحق عليه كما يؤجل العتق القريب ومنهم من جعله فرقة بغير طلاق والاول
اشبه انتهى **قوله** او خنثى او ميت والمراد وقفه بكر جبرت وان كانت ثيبا صدقت بحلفه الطلقة فشمل ما اذا وقع الاختلاف في الابتداء بان ادعى
الوصول اليها او بعد ما وقع في الاثناء فان قوله خيرت شامل التخيير سنة في الابتداء او الاختيار الفرقة بعد التاجيل وحاصله انها ان كانت ثيبا
فالقول قوله في الوطئ ابتداء وانتهاء مع يمينه فان نكل في الابتداء يؤجل سنة والا يؤجله الا اذا ثبت عدم الوصول اليها وان نكل في الانتهاء
تخير للفرقة وان كانت بكرا ثبت عدم الوصول اليها بقولهن فيؤجل في الابتداء ويفرق في الانتهاء وبهذا ان ما ذكره الشارح من ان المصنف
لم يذكر كيفية ثبوت العنة في الابتداء وذكره في الانتهاء غفلة عما فهمته من كلامه لما قررناه ان التخيير شامل لهما والتقييد بقوله وقلن
المفيد للجماعة اتفاقي اذ الاكتفاء بقول الواحدة والاثنتان احوط وفي البدائع اوثق وفي الاسبيجابي افضل وشرط في الكم الشهيد
في الاكتفاء عدالتها وطريق معرفة انها بكر ان تبول على جدار فان وصل اليه فبكر والا فلا او يسر في فرجها اصغر بيضة فان دخل فثيب او
ان يدفع في فرجها اصغر بيضة الدجاجة فان دخلت من غير عنف فهي ثيب والا فبكر وفي الخانية فان شهد البعض بالبكارة والبعض
بالثيابة برؤيتها غيرهن انتهى وفي المواهب لو وجدت ثيبا وزعمت ان عذرتها زالت بسبب آخر من غير وطئه كاصبعه وغيرها فالقول
قوله لانه الظاهر والاصل عدم اسباب اخر وفي المحيط عنين اجله القاضي سنة وامراته ثيب فوطئها وادعت بعده انه لم يطلقها
ولا تحلفه فابى ان يحلف ففرق القاضي بينهما لم يسعها ان تتزوج باخر ولم يسعه ان يتزوج اختها انتهى **قوله** وان اختارته بطل
خيارها الفرقة فشمل الاختيار حقيقة او حكما كما اذا قامت من مجلسها او اقامها اعوان القاضي قبل ان تختار شيئا او قام القاضي قبل ان تختار
اي مع القيام وعليه الفتوى كذا في المحيط والواقعات وفي البدائع ظاهر الرواية انه لا يتوقف على المجلس وقيد بقوله بانت
بالتفريق لان الفرقة لا تقع باختيارها نفسها بل لا بد من تطليق الزوج بائنة او تفريق القاضي ان امتنع وقيل تقع باختيارها وجعله في
الخلاصة ظاهر الرواية والاول رواية الحسن واشار ببطلانه باختياره الى انه لا فرق بينهما ثم تزوجها ثانيا لم يكن لها خيار لرضاها
بحاله كما لو تزوجته عالمة بحاله على المفتى به كما في المحيط وفي الخانية فرق بين العنين وبين امراته ثم تزوج اخرى لم تعلم بحاله اختلفت
الروايات والصحيح ان للثانية حق الخصومة لان الانسان قد يعجز عن امراة ولا يعجز عن غيرها وتحتسب من السنة بايام حيضها ورمضان
وجه الثبت لا بمر واحد جاها على المفتى به مطلقا كما في الولوالجية وصحح في الخانية ان الشهر لا يحتسب وما دونه يحتسب وفي المحيط
اصح الروايات عن ابي يوسف ان نصف الشهر وما دونه يحتسب وما زاد على النصف لا يحتسب ولا يحتاج غيبتها وحجها واحتباسها
من المجيء الى السجن لا بعد حجه بعد ان يكون فيه موضع خلوة ولو على مهرها وفي الخلاصة لو كان محرما وقت الخصومة اجله بعد الاحرام
وفي الخانية لو وجدت زوجها مريضا لا يقدر على الجماع لا يؤجل ما لم يصح وان طال المرض انتهى وفيها وان كان الزوج مظاهرا منها ان كان
قادرا على الاعتاق اجله القاضي وان كان عاجزا عنه امهله القاضي شهرين للكفارة ثم يؤجل وان ظاهر بعد التاجيل لا يلتفت اليه
ذلك عليه انتهى وفي المحيط اي مع اصله ان كل موضع يجري الوكالة فيه ينتصب الولي فيه خصما وكل موضع لا يجري الوكالة فيه
لا ينتصب الولي خصما فيه فالتفريق بسبب الجب وخيار البلوغ وعدم الكفاءة يجري الوكالة فيه فانتصب الولي فيه خصما وكل
موضع لا تجري الوكالة لا ينتصب الولي فيه خصما كالفرقة بالاباء عن الاسلام واللعان انتهى ولم يخير احدهما بعيب اي لا خيار لاحد
الزوجين بعيب في الآخر لان المستحق بالعقد هو الوطئ والعيب لا يفوته بل يوجب فيه خللا ففواته بالموت قبل التسليم لا يوجب
الفسخ فاختلاله اولى وفي الهداية ان اختلاله بالموت لا يوجب الفسخ فبالعيب اولى واعترض عليه جميع الشارحين بان النكاح موقت
بكونهما لم يحسوا واجيب عنه بجوابين الاول ان النكاح بالموت ينتهي لانه ينفسخ قالوا والشيء بانتهائه يتقرر ولا ينفسخ الثاني
وهو احسن انه على حذف مضاف تقديره لا يوجب خيار الفسخ حتى لا يسقط بالموت شيء من مهرها واطلق العيب فشمل الجذام والبرص
والجنون والرتق والقرن وخالف الشافعي ومالك واحمد في هذه الخمسة وخالف محمد في الثلاثة الاول اذا كانت بالزوج فتخير المراة
بخلاف ما اذا كانت بها فلا يخير لقدرته على دفع الضرر عن نفسه بالطلاق دونها ويرد عليه تخيير الغلام اذا بلغ عند محمد فانه قادر
بالطلاق ولكن الجواب بان خيار البلوغ لدفع ضرر قصور الشفقة عنه فهنا لان الزوج فعله كما لا يخفى والجذام من جذم بمعنى القطع
وهو مصدر من باب ضرب ومنه يقال جذم بالبناء للمفعول اذا اصابه الجذام لانه يقطع اللحم ويسقطه وهو مجذوم قالوا ولا
يقال اجذم من هذا المعنى اجذم وزان احمر كذا في المصباح وفي القاموس الجذام كغراب علة تحدث من انتشار السوداء في البدن كله

مطلب العنين

وفي شرح تاج الزيدة انها تمتحن ببيضة ... الكاية بعد ... في النفشرة

طلقت امراة العنين فتزوج باخر عالمة بحاله لها الخصومة

ايام حيض احدهما غير محسوبة

فيفسد مزاج الاعضاء وربما تتهافت بما انتشر الى سائر الاعضاء وسقوطها عن تقرح جذم فهو مجذوم ومجذم واجذم وجمع اجذم جذمى
انتهى والبرص محركة بياض يظهر في ظاهر البدن لفساد مزاج برص كفرح فهو ابرص وابرصه الله ثم قال في موضع اخر وجن الشيء جنا ستره
ويستعمل مبنيا للمفعول وجن وحجان واجنه الله فهو مجنون واما الرتق ضد الفتق ومحركة جمع رتقة ومصدر قولك امرأة رتقاء
بينة الرتق لا يستطاع جماعها او لا خرق لها الا المبال خاصة وفي المصباح رتقت المرأة رتقا من باب تعب فهي رتقاء اذا
انسد مدخل الذكر منها فلا يستطاع جماعها والقرن مثل المعقفة وهو لحم ينبت في الفرج في المدخل الذكر كالعدة الغليظة وقد
يكون عظما ويحكى انه اختصم الى القاضي شريح في جارية بها قرن فقال اقعدوها فان اصاب الارض فهو عيب والا فلا
الفلس القرن بالفتح الا بمنزلة العفلة فان وقع المصدر موقع الاسم وهو سائغ كذا في المصباح والرتق بالفتح التي لا في الغاية
وقد كتبنا في القواعد الفقهية في مذهب الحنفية ان القاضي لو قضى برد احد الزوجين بعيب نفذ قضاؤه وفي القنية من الاجارة
جراح اشترى جارية ان يفعله شق الرتق وان ماتت الجارية ولم اره حكم شق الرتق المذكور وحده ولو في تعليل عدم الرد لا يمكن
شقه ولكن ما رأيت هل تشق جبرا وفي المعراج لو تراضى العنين وزوجته على النكاح بعد التفريق فله ان يتزوجها الا رد
عنه محمد حيث قال لا يجتمعان كتفريق اللعان وهذا باطل لا اصل له انتهى **باب العدة** لما ترتبت في الوجود على الفرقة
بجميع انواعها اورد ما عقيب الكل وهي لغة الاحصاء عددت الشيء احصيته احصاء وفي شرح المجمع للمصنف العدة مصدر عد
الشيء يعده وسئل عليه السلام متى تكون القيامة قال اذا تكاملت العدتان اي عدة اهل الجنة وعدة اهل النار اي عددهم
وسميت زمان التربص عدة لانها تعده ويقال على المعدود والايام البيض اي اذا تكاملت عند الله برجوعهم اليه وفي المصباح
وعدة المرأة قيل ايام اقرائها مأخوذ من العد والحساب وقيل تربصها المدة الواجبة عليها والجمع عدد مثل سدرة وسدر
وقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن قال النحاة اللام بمعنى في اي في عدتهن انتهى وفي الشريعة ما ذكره بقوله هي تربص يلزم المرأة
عند زوال النكاح او شبهته اي لزوم انتظار انقضاء مدة والتربص التثبت والانتظار قال الله تعالى فتربصوا حتى حين او
تربص بكم الدوائر وقال فتربصوا انا معكم متربصين كذا في البدائع وانما قدرنا اللزوم لان التربص فعلها وقد قالوا ان ركنها
حرمات اي لزومات كحرمة تزوجها على الغير وقالوا عن الشافعي ان ركنها عنده التربص وفرعوا على الاختلاف تداخل العدتين
فعندنا يتداخلان خلافا له وانقضاؤها بدون علمها عندنا خلافا له وهذا اولى مما في البدائع من جعلها في الشرع عندنا اسما
لاجل ضرب لانقضاء ما بقي من اثار النكاح وعند الشافعي اسما لفعل التربص لانه على هذا التقدير يكون ركنها نفس الاجل
صرحوا بخلافه الا انه لو صح اندفع الاشكال الوارد على عدة الصغيرة اذ ليس في العدة وجوب شيء بل هي مجرد انقضاء الاجل
والثابت في هذه المدة عدم صحة التزوج لا لخطاب احد بل وضع الشارع عدم الصحة لو فعل ويرد على ما في الكتاب عدة
الصغيرة اذ لا لزوم في حقها ولا تربص واجب وجوابه بانها ليست هي المخاطبة بل الولي هو المخاطب بان لا يزوجها حتى
تنقضي مدة العدة ولهذا لم يطلق اكثر المشايخ لفظ الوجوب على عدة الصغيرة لعدم خطابها وانما يقولون تعتد وقيد بقوله
يلزم المرأة لانه ما يلزم الرجل من التربص عن التزوج الى مضي عدة امرأته في نكاح اختها ونحوه لا يسمى عدة اصطلاحا
بل تربصها وان وجد معنى العدة فيه ويجوز اطلاق العدة عليه شرعا كما افهمه ما في فتح القدير فعلى هذا ما في الكتاب معناها
الاصطلاحي واما في الشريعة فهي تربص يلزم المرأة او الرجل عند وجود سببه وقد ضبط الفقيه ابو الليث في خزانة الفقه
المواضع التي تمنع الانسان من الوطي فيها حتى يمضي مدة في عشرين موضعا نكاح اخت امرأته وعمتها وخالتها وبنت اخيها او بنت
اختها ونحو ذلك والرابعة والامة على الحرة ونكاح اخت الموطوءة في نكاح فاسد او في شبهة عقد ونكاح الرابعة كذلك ونكاح
المعتدة لاجنبي ونكاح المطلقة ثلاثا ووطء الامة المشتراة ووطء من زنا اذا تزوجها وحربية اذا اسلمت في دار الحرب
وهاجرت الينا وكانت حاملا فتزوجها رجل والمسبية لا توطأ حتى تحيض او يمضي شهر ان كانت لا تحيض لصغر او كبر او نكاح الكتابية
ووطء المولاة حتى تعتق او تنجز بنفسها ونكاح الوثنية والمرتدة والمجوسية لا يجوز حتى تسلم ودخل تحت شبهة النكاح
ومن زفت اليه غير امرأته فوطئها ولكن خرج عن التعريف عدة ام الولد اذا مات مولاها او اعتقها فانها واجبة عند نا مع انها
لم تكن عند زوال النكاح او شبهته هذا ما اوردته قبل الاطلاع على الاصطلاح ثم رأيته عرفها فيه بما يدخل عدة ام الولد
فقال هي ام الولد فقال هي اسم لاجل ضرب لانقضاء ما بقي من اثار النكاح او الفراش وقال في ايضاح الاصطلاح ولا بد منه
ليشتمل عدة ام الولد انتهى وفي بعض النسخ او شبهه باضافة الشبه الى ضمير النكاح وعلى النسخة الاولى باضافة الشبهة اليه وفي

النسخة الثانية يدخل عدة ام الولد لانها تربص يلزمها عند زوال شبه النكاح الملك لها فراشا وقد كان الحرة وهكذا الضعف عن قواشها
وقد زال بالعتق ولكنه لا يدخل من زفت اليه غير امرأته وقتلها ام كذا الا على النسخة الاولى وعليها فينبغي ان يقال قوله او شبهته
معطوف على ازواله لا على النكاح لانه لو عطف عليه لاقتضى انها لا تجب الا عند زوال الشبهة وليس كذلك واما سبب وجوبها
فلكل نوع منها سبب فعدة الاقراء وجوبها اسباب منها الفرقة في النكاح الصحيح سواء كانت بطلاق او بغير طلاق بعد وطي
او خلوة ومنها عدة النكاح الفاسد سببها تفريق القاضي او المتاركة وشرطها ان يكون بعد الوطي حقيقة ومنها عدة الوطي عن
شبهة فسببها الوطي ومنها عدة ام الولد سببها عتق المولى باعتاقه او موته واما عدة من لم تحض لصغر او كبر فسببها الطلاق وشرط
وجوبها اما الصغر او الكبر او عدم الحيض رأسا والثاني الدخول حقيقة او حكما واما عدة الحبل فسببها الفرقة او الوفاة كذا في
البدائع مختصرا وهو مخالف لما في فتح القدير من ان سبب وجوبها عقد النكاح المتأكد بالتسليم او ما يجري مجراه من الخلوة والموت
ولو فاسدا واما الفرقة فشرطها فالاضافة في قولهم عدة الطلاق الى الشرط انتهى والظاهر ما في فتح القدير لعدم صلاحية
الطلاق والموت للسببية لما في المعنى كان القياس ان لا تجب العدة بالطلاق والموت لانهما مزيلان للنكاح والشيء اذا
زال يزول بجميع اثاره وانما وجبت بالنص على خلاف القياس انتهى وحكمها حرمة نكاحها على غيره وحرمة نكاح اختها واربع سواها
كذا لو او ينبغي الاقتصار على الثاني لان حرمة نكاحها على غيره من المحرمات التي قدمنا انها الركن ومحظوراتها حرمة الخروج
والتطيب وغيرها في الاتية والخروج من المنزل عموما كما سيأتي في محله وانواعها حيض واشهر ووضع حمل والتعرف عن براءة الرحم
والتعبد ولا اظهار خرك على زوج والى هنا ظهران الكلام فيها في عشرة مواضع معناها لغة وشرعا واصطلاحا وركنها وشرطها
وسببها وحكمها ومحظوراتها وانواعها ودليلها **قوله** عدة الحرة للطلاق او الفسخ ثلاثة اقراء اي حيض ظاهر في ان العدة اسم
لاجل المضروب كما في البدائع على ارادة مدة ثلاثة اقراء لانه اوقع ثلاثة خبرا للعدة على تقدير الرفع فهو مخالف لما قدمنا
من التحقيق واما على تقدير نصب ثلاثة فالمراد كون عدتها في مدة ثلاثة اقراء لان الحرمات تتحقق في مدة الاقراء فالظرف
زمان معربا واقعا خبرا عن اسم معنى نحو السفر غدا لكنه على تقدير الرفع اعتبر فيه الاطلاق اي ركن اطلاق العدة على
المدة اطلق الطلاق فشمل البائن والرجعي ولم يقيد بالدخول بناء على ان الاصل في النكاح الدخول ولا بد منه حقيقة او حكما حتى
تجب على مطلقة بعد الخلوة ولو فاسدة كما بيناه فيها ولم ار حكم ما اذا وطئها في دبرها او ادخلت منيه في فرجها ثم طلقها من
غير ايلاج في قبلها وفي تحرير الشافعية وجوبها فيها ولا يبعد ان يحكم على المذهب بالثاني لانه ادخال المني محتاج الى
تعرف البراءة اكثر من مجرد الايلاج والاصل في هذا النوع قوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء والمراد
بهن المدخول بهن الا انه يخص وهو خبر بمعنى الامر واصل الكلام ليتربصن ولام الامر محذوفة فاستغنى عن ذكره واخراج الامر
في صورة الخبر تأكيد له واشعار بانه مما يتلقى بالمسارعة الى امتثاله نحو قولهم في الدعاء رحمك الله اخرج في صورة الخبر
ثقة بالاستجابة كأن الرحمة وجدت فهو يخبر عنها وبناؤه على المبتدأ يفيد زيادة التأكيد ولو قيل يتربص المطلقات لم يكن
بتلك الوكادة لان الجملة الاسمية تدل على الدوام والثبات بخلاف الفعلية وفي ذكر الانفس تهييج لهن على التربص وزيادة
بعث اذ انفسهن طوامح الى الرجال فامرن ان يقمعن انفسهن ويغلبنها على الطموح ويجبرنها على التربص وانتصاب ثلاثة
على الظرف اي مدة ثلاثة قروء وجاء المميز على جمع الكثرة دون القلة التي هي الاقراء والجواز استعمال احد الجمعين مكان الاخر
لاشتراكهما في الجمعية ولعل القروء كان اكثر في جمع القرء من الاقراء وسر عليه تنزيلا لقليل الاستعمال بمنزلة المهمل كذا في المعراج والقرء
مشترك بين الحيض والطهر واوله اصحابنا في الاية بالحيض والشافعي بالطهر وموضعه الاصول وفائدة الاختلاف تظهر فيما اذا
طلقها في الطهر فانه تنقضي العدة برؤية قطرة من الدم من الحيضة الثالثة عنده وعندنا لا تنقضي ما لم تطهر منها كذا في غاية
البيان وفي المبسوط كيفية الاولى لتعرف براءة الرحم والثانية لحرمة النكاح والثالثة لفضيلة الحرية وشمل الفسخ جميع اسبابه
من خيار البلوغ والعتق وملك احد الزوجين صاحبه وردة احدهما وعدم الكفاءة وقد مناه في نكاح الاولياء جملة الفرق والاولى
على قولهم انه لا يكون الفسخ بعد التمام ثم رأيت في ايضاح الاصطلاح هنا انه لا فرق بين الطلاق او الفسخ او الرفع ثم قال
الفسخ رفع النكاح بعد التمام لا يكون الفسخ فكل فرقة بغير طلاق قبل تمام النكاح كالفرقة بخيار البلوغ والفرقة بخيار العتق والفرقة
بعدم الكفاءة وكل فرقة بغير طلاق بعد تمام النكاح كالفرقة بملك احد الزوجين الاخر والفرقة بتقبيل ابن الزوج ونحوه رفع
ونحو الفسخ عند من لم يفرق في هذا الفن انتهى ومن هذا النوع ما اذا تزوج المكاتب بنت مولاه باذنه ثم مات المكاتب بعد

المواضع التي تمنع الوطي

وجوب العدة على ام الولد

قوله ولو في بعض النسخ او شبهه

موت المولى لانه وقت زوال النكاح ليفسد وتعتد بثلاث حيض ان كانت مدخولا بها وسقط مهرها بقدر ما ملكت منه والا فلا عدة وان مات
عنها فتعتد عدة الوفاة دخل بها او لم يدخل ولها الصداق والارث لانا حكمنا بعتقها في اخر جزء من اجزاء حيوته وقد منا في فصل الحرائر
العدة لا تظهر في حق المطلق حيث كان من دون الثلاث وبهذا ان الفسخ فلو اشترى زوجته بعد الدخول لا عدة لها عليه له ان تعتد لغيره حتى لا
يزوجها من الغير لم تحض حيضتين ولهذا لو طلقها السيد في هذه العدة لم يقع طلاقه لانها معتدة بالنسبة الى غيره ولهذا لا تحل له بملك
اليمين بخلاف ما اذا اشترت الحرة زوجها بعد الدخول وقد كان قال لها انت طالق للسنة وهي حائض ثم طهرت من حيضها وقع الطلاق
لعدم ارتفاع عدة الطلاق بدليل حرمة وطئها ولا بد في انقضاء عدتها من تمام الاقراء بالطلاق لانه لو طلقها واحدة ثم [illegible]
لم تنقض عدتها بهذا اختاره الحلواني كذا في المحيط وسياتي زيادة بيان له ولو اشترى المكاتب زوجته ثم مات فان ترك وفاء
حرة في اخر حيوته وفسد نكاحه فان لم يكن دخل بها فلا عدة لوقوع الفرقة قبل الدخول وجها انه فان كانت ولدت منه تعتد بثلاث حيض
حيضتان بالفرقة وثالثة بالوفاة الا انها تتداخل وتجب في الاوليين دون الثالثة كذا في المحيط وطلق بحيوته فتشمل المسلمة والكتابية
تحت مسلم فالكتابية تحت المسلم كالمسلمة حرتها كحرتها وامتها كامتها اما اذا كانت تحت ذمي فلا عدة عليها اذا كانوا يدينون ذلك
الا اذا كانت حاملا عند الامام خلافا لهما وقد مرت وذكر هنا في البدائع وفي الولوالجية قال الا ان تكون حاملا فتمنع من التزوج ذلك
في وسعهم العدة لها وفي البزازية شهدا ان زوجها طلقها ثلاثا ان كانا عاينا ساغ لها ان تتزوج باخر وان كان حاضرا لان الزوج اذا انكر
احتيج الى القضاء بالفرقة ولا يكون القضاء بها الا بحضرة الزوج وفيها لو شهد عندها رجلان انه طلقها ليس لها ان تمكن من نفسها وان اخبر
واحد ليس لها الامتناع انتهى فقد قبل خبر الواحد العدل بموته عندها ولم يقبل بطلاقه وذكر في الاستحسان لو اخبر الابن رجلان انه
قتل اباه ليس له ان يقتله حتى يحكم القاضي بشهادتهما بخلاف المراة اذا اخبرها عدلان بالطلاق فانه يحرم عليها التمكين من غير حكم بشهادتهما
ولو برهن القاتل عند ابن المقتول انه قتله لردة او لقصاص ان كان الشاهدان محدودين لو شهدا عند الحاكم قبلهما ليس للابن قتله والا لا انتهى **قوله**
او ثلاثة اشهر ان لم تحض اي عدة الحرة ان لم تكن من ذوات الحيض لصغر او كبر ثلاثة اشهر لقوله تعالى واللائي يئسن من المحيض من
نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر في حق الآيسة وقوله تعالى واللائي لم يحضن في حق الصغيرة ومن بلغت بالسن ولم تحض وشمل قوله
ان لم تحض ايضا البالغة بالسن اذا لم تر دما اورات وانقطع قبل التمام ومن بلغت مستحاضة والمستحاضة التي نسيت عادتها وهو [illegible]
ويقال شابة ترى ما لا يصح حيضا في كل شهر وعدتها بالاشهر لكن في التحقيق لا نسيت عادتها جاز كون [illegible] او اكل شهر واحد فاذا قدرت بثلاثة
اشهر علم انها مضت بثلاث حيض بيقين بخلاف من لم تنس فانها تردد الى ايام عادتها يجوز كون عدتها اول الشهر فتخرج من العدة بجملة او
سنة من الثالث وفي فتح القدير اخذا من الزيلعي في الحيض واعلم ان اطلاق الانقضاء بثلاثة اشهر في المستحاضة الناسية لو وقع
لا يصح الا فيما اذا طلقها اول الشهر اما لو طلقها بعد ما مضى من شهر بعضه فينبغي ان يعتبر ثلاثة اشهر غير بقية هذا الشهر انتهى
ما ذكره في فتح القدير من انقضاء عدتها بثلاثة اشهر قول المرغيناني وذكر هو في الحيض اختلافا قال والفتوى على قول الحاكم من انها تعتد
مقدرا لشهر ينبغي فعلى هذا لا بد من ستة اشهر للاطهار وثلاث حيض لشهر احتياطا والمراد بالصغيرة من لم تبلغ سن الحيض والمختار انه
تسع وعن الامام الفضلي انها اذا كانت مراهقة لا تنقضي عدتها بالاشهر بل يوقف حالها حتى يظهر هل حبلت من ذلك الوطء او لا فان
ظهر حبلها اعتدت بالوضع وان لم يظهر فبالاشهر انتهى وفي فتح القدير ويجب ان يحمل التوقف عن عدتها لانه كان ليظهر حبلها فاذا لم يظهر
من عدتها انتهى وفي التاتارخانية امراة رات الدم وهي بنت ثلاثين سنة مستمرا يوما دما لا غير ثم طلقها زوجها قال البعض هي
آيسة وقال ابو جعفر تعتد بالشهور لانها من اللائي لم يحضن وبه ناخذ انتهى وفي الصغرى واعتبار الشهور في العدة بالايام دون
الاهلة اجماعا انما الخلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه في الاجارة انتهى وفي المجتبى جعله على الخلاف كالاجارة والدين وانما يعتبر بالايام
اجماعا في مدة العنين وفي التاتارخانية امراة بلغت فرات يوما دما ثم انقطع عنها الدم حتى مضت سنة ثم طلقها فعدتها بالاشهر
وجزم بقوله ان لم تحض الشابة الممتد طهرها فلا تعتد بالاشهر وصورتها اذا رات ثلاثة ايام وانقطع ومضى سنة او اكثر ثم طلقها فعدتها
بالحيض الى ان تبلغ الاياس وهو خمس وخمسون سنة في المختار كذا في البزازية ومن الغريب ما في البزازية قال العلامة والفتوى في زماننا
على قول مالك في عدة الآيسة انتهى ولو قضى قاض بانقضاء عدة الممتد طهرها بعد مضي ستة اشهر نفذ كما في جامع الفصولين ونقل في
المجمع ان مالكا يقول ان عدتها بمضي حول وفي شرح المنظومة ان عدة الممتد طهرها تنقضي بتسعة اشهر كما في الذخيرة معزيا الى
حيض منهاج الشريعة ونقل مثله عن ابن عمر رض وهذه المسئلة يجب حفظها لانها كثيرة الوقوع وقدر الزاهدي وقد كان بعض اصحابنا
يفتون بقول مالك في هذه المسئلة للضرورة خصوصا الامام والذي اختاره ملك لكنه مخالف لجميع الروايات فلا يفتى به نعم لو قضى

العدة لا تظهر في حق المطلق

[illegible] الامام الحاكم [illegible]

سن الاياس خمس وخمسون سنة
عدة الممتد طهرها انظر السنة

مسئلة مهمة

[illegible]

الشهور بالاهلة وان انقضت عن العدد وان اتفق وسط الشهر فعند الامام تعتبر بالايام فتعتد في الطلاق بتسعين يوما وفي الوفاة
بمائة وثلاثين يوما وعندهما يكمل الاول من الاخير وما بينهما بالاهلة ومنه الايلاء واليمين انه لا يكلم فلانا
اربعة اشهر والاجارة سنة في وسط الشهر وسن الرجل ميته وولد في اثنائه وصوم الكفارة اذا شرع فيه في وسط الشهر على
هذا الاختلاف الشهر وعند صاحب المجتبى ان سنة تاجيل العنين اذا كان في اثناء الشهر فانه يعتبر بالايام اجماعا ويستثنى ايضا منه بخلاف
لو طلق امرأته في وسط الشهر فانه يفصل بين كل طلاقين ثلاثين يوما فاذا طلقها الثالثة فقد بانت منه بثلاث وبقي من عدتها
ثلاثون يوما وهو قول الكل وهو الصحيح لان عندهما تعذر اعتبار الاهلة في جميع العدة لانا لو اعتبرنا الشهر الثاني والثالث بالهلال
في حق انقضاء العدة فربما ينقص يومين فحينئذ اعتبرنا الفاصل بين الطلاقين ثلاثين يبقى بعد الطلقة الثالثة ثمانية وعشرون
يوما وذلك اقل من شهر ولا يجوز انقضاء العدة به كذا في المحيط وفي الصغرى واعتبار العدة بالايام اجماعا انما الخلاف في الاجارة
انتهى ونقل عنها في التاتارخانية وفي التاتارخانية امراة الغائب اذا اخبرها بموت زوجها واخبرها رجل بحيوته فان كان الذي

ونزع ان العدة مجرد مضي المدة فقد قدمنا ان هذا خلاف التحقيق
فلا تغفل العبارة عليه كما ذكره

الصغيرة اهل الخطاب الوضع

حيض الكبيرة

اهل تعتبر العدة بالاهلة ام بالايام

خبر بموته شهدا انه عاين موته او جنازته وكان عدلا وسعها ان تعتد وتتزوج هذا اذا لم يورخا فان ارخا وتاريخ شهود الحيوة متأخر
اولى السنة سئل عن امراة لها زوج غايب اخبرها رجل بموته فاعتدت وتزوجت ودخل بها فجاء اخر واخبرها انه حي في بلد كذا او انا
رايته هل يحل لها المقام مع الثاني فقال ان كانت صدقت المخبر الاول لا يمكنها ان تصدق المخبر الثاني ولا يبطل النكاح الثاني ولها ان تقر
على ذلك النكاح انتهى وفي شهادات البزازية قال رجل لامراة سمعت ان زوجك مات لها ان تتزوج ان كان المخبر عدلا ان تزوجت
بخبر واخبرها جماعة بانه حي ان صدقت الاول صح النكاح كذا في فتاوى النسفي وفي المنتقى شرط عدالة المخبر ولا يشترط لفظ الشهادة وفي
النوازل الوجه لكنه اعمى او محدود في قذف جاز ولو شهد عندها عدل ان زوجها ارتد هل لها ان تتزوج فيه روايتان في رواية السير
لا يجوز وفي الاستحسان يجوز وطلق في عدة الحرة للموت فيشمل المسلمة والكتابية تحت مسلم صغيرة كانت او كبيرة او ايسة سواء كان
زوجها حرا او عبدا قبل الدخول او بعده ولم يخرج عنها الا الحامل فانها تعتبر بالوضع في الوفاة ايضا ولذا اخر عنه اي عن المتوفى
عنها زوجها للاشارة الى انها باقية على عمومها لما سيأتي وفي البدائع ان سببها الموت وشرط وجوبها النكاح الصحيح فلا تجب في
النكاح الفاسد انتهى وسيأتي ان مبداها من وقت الوفاة لا من وقت العلم بها ولا بد من بقاء النكاح صحيحا الى الموت فلو فسد قبله لم تجب
عدة الوفاة ولهذا قدمنا ان المكاتب لو اشترى زوجته ثم مات عن وفاء لم تجب عدة الوفاة فانه لم يدخل بها فلا عدة اصلا وان
دخل بها فولدت منه صارت ام ولد له تعتد بثلاث حيض وان لم تكن ولدت منه فعليها ان تعتد بحيضتين لفساد النكاح قبل الموت
وان لم يترك وفاء تعتد بشهرين وخمسة ايام عدة الوفاة لانها مملوكة للمولى في الحالتين ولكن ذكر في المحيط انها اذا ولدت منه
عدتها ثلاث حيض بحدث في الاوليين دون الثالث ولو تزوج المكاتب بنت مولاه فان مات عن وفاء فعدتها عدة الحرة
دخل او لا وان لم تعتد للوفاة فان لم يدخل فلا عدة وان دخل فثلاث حيض قوله وللامة قرآن ونصف المقدر اي وعدة الامة
في الطلاق بعد الدخول ان كانت ممن تحيض والا فشهر ونصف في الطلاق وشهران وخمسة ايام في الوفاة اطلقها فشمل القنة وام
الولد والمدبرة والمكاتبة والمستسعاة على قول الامام سواء كانت معتقة البعض او كالمعتقة في مرض الموت اذا كانت لا تخرج
من الثلث والمدبرة بعد موت مولاها في زمن السعاية فان المستسعى كالمكاتب عنده وهو مديون عندهما ولا بد من قيد الدخول في
الامة الا في المتوفى عنها زوجها ولان الرق منصف نعمة وعقوبة لكن في الصلوة والصوم والطهارة هما سواء وفي صوم
الكفارات سواء وفي اجل العنين هما سواء بخلاف ايلاء الامة فانه على النصف كما قدمناه وفي الحدود على النصف وفي النكاح
على النصف وفي الطلاق على النصف واعتباره بالمرأة وفي القصاص هما سواء بخلاف الاطراف فهو نصف الا في العبارات
وما فيه معنى العبادة والايمان والقصاص ودليل التنصيف في عدة الامة الحديث وعدتها حيضتان وقد ورد عليه في الكافي انه
معارض لعموم القطعي وتخصيص العام ابتداء لا يجوز بخبر الواحد والقياس ولهذا قال ابو بكر الاصم بان عدتها ثلاثة اقراء واجاب
عنه بانه من المشاهير تلقته الامة بالقبول او لان الاية انما هي في الحراير بدليل السياق فيما استمتعوا به … فيما افتدت به
وفي كافي الحاكم لو توفي عن امراته وهي مملوكة واعتدت بشهرين وخمسة ايام واقرت بانقضاء عدتها ثم ولدت لاكثر من ستة
اشهر من يوم الاقرار لم يلزم الزوج وان لم تقر لزمه الولد الى سنتين وفي الخانية امراة هي في عدة الوفاة لست بحامل
ثم قالت من الغد انا حامل كان القول قولها وان قالت بعد اربعة اشهر وعشرة ايام لست بحامل ثم قالت انا حامل لا يقبل قولها
وسيأتي اخر الباب وفي حق الحامل وضعها اي وعدة الحامل وضع الحمل لقوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن اطلقها
فشمل الحرة والمسلمة والكتابية مطلقة او متاركة في النكاح الفاسد او وطي بشبهة والمتوفى عنها زوجها او طلاق الاية وقال
ابن مسعود من شاء باهلته ان سورة النساء القصرى نزلت بعد التي في البقرة يريد بالقصرى يا ايها النبي اذا طلقتم النساء
وبالطولى والذين يتوفون منكم الاية والمباهلة الملاعنة وفي رواية من شاء لاعنته وفي رواية من شاء خالفته وكانوا اذا اختلفوا
في امر يقولون لعنة الله على الكاذب منا قالوا وهي مشروعة في زماننا كما في غاية البيان وفي فتح القدير وقال
عمر رضي الله عنه لو وضعت وزوجها على سريره لانقضت عدتها وحل لها ان تتزوج وعن علي وابن عباس تعتد الحامل المتوفى
عنها زوجها بابعد الاجلين يعني لا بد من وضع الحمل ومضي اربعة اشهر وعشر هذا معنى ابعد الاجلين هنا وليس معناه كما قلنا
في زوجة الفار وقد سهى صاحب المعراج معنى ابعد الاجلين المروي عن علي باربعة اشهر وعشر فيها ثلاث حيض ونقله عن
قاضي خان وانما هذا في عدة امراة الفار لانه لا دخل للحيض في عدة الحامل اصلا ولهذا قال في المحيط … تعتد بابعد
الاجلين وهما الاشهر ووضع الحمل وكذا في فتح القدير وانما قالا بذلك لعدم علمها بالتاريخ فكان ذلك احوط وعامة الصحابة لما

علموا التاريخ قالوا بوضع الحمل لما قرره القاضي في تفسيره وهو حكم يعم المطلقات والمتوفى عنهن ازواجهن والمحافظة على
عمومه اولى من محافظة عموم قوله والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا لان عموم اولات الاحمال بالذات وعموم ازواجا بالعرض
والحكم معلل هنا بخلافه ثم ولانه صح ان سبيعة بنت الحارث وضعت بعد وفاة زوجها بليال فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم
فقال قد حللت فتزوجي ولانه متأخر النزول فتقديمه تخصيص وتقديم الاخر بناء العام على الخاص والاول ارجح للوفاق عليه انتهى وفي الدر
المنثور عن ابن مسعود مرفوعا نسخت سورة النساء القصرى كل عدة واولات الاحمال اجلهن كل حامل مطلقة او متوفى عنها زوجها ان
تضع حملها واخرج عن ابن مسعود والخدري انها نزلت بعد سبع سنين ونقل عن ابي بن كعب وابي سعيد الخدري وعمر وابنه وابي
هريرة وعائشة والمسور بن مخرمة كقول ابن مسعود ومعنى قول القاضي ان عموم اولات بالذات ان الموصول من صيغ العموم
ومعنى قوله ان عموم اولات بالذات ان الموصول من صيغ العموم ومعنى قوله ان عموم ازواجا بالعرض ان عمومه بدلي باعتبار شمول
جميع الازواج في حال واحد ومعنى قوله ان الحكم يتعين هنا ان الحكم هنا معلل بوصف الحملية بخلاف ذلك وقوله والاول ارجح اي
التخصيص اولى من النسخ لانا اذا اخرنا اية الحمل عن اية الوفاة كانت مخصصة لاية الوفاة واذا قدمنا اية الحمل على اية الوفاة
كانت رافعة لما في الاولى من الحكم وهو نسخ وفي المعراج حمل اهل العلم اية البقرة على الحوائل تخصيصا باية القصرى والتخصيص اولى
من دعوى النسخ انتهى وفي البدائع ان كان بين نزول الايتين زمان يصلح للنسخ فتبين نسخ العام المقدم بالعام المتأخر كما هو مذهب مشايخنا
بالعراق ولا يبنى العام على الخاص او يعمل بالنص العام على عمومه ويتوقف في حق الاعتقاد كما هو مذهب مشايخ سمرقند ولا يبنى
العام على الخاص انتهى وفي التفسير الكبير للامام الرازي ان الشافعي علم القرآن ان اية القصرى مخصصة لاية الطولى لوجهين الاول
ان كل واحدة من الايتين اعم من الاخرى من وجه واخص منها من وجه فان الحامل قد يتوفى عنها زوجها وقد لا والمتوفى عنها
قد تكون حاملا وقد لا تكون فامتنع جعل احداهما مخصصة للاخرى الثاني ان قوله تعالى واولات الاحمال انما ورد بعد ذكر المطلقات
وانما كانت في المطلقة فهذا السبب لم يعول الشافعي على القرآن وانما عول على السنة وهي حديث سبيعة الاسلمية
وفي التلويح انهما تعارضا في حق الحامل المتوفى عنها زوجها فعلى راي علي من عدم معرفة التاريخ يثبت حكم التعارض فعمل بالاحتياط
ثبت … السنة وعلى راي ابن مسعود العالم بتأخر القصرى كانت القصرى ناسخة للطولى فيما تعارضا فيه وهو الحامل
المتوفى عنها زوجها انتهى ما في التلويح وذكر البقاعي في المناسبات لما كان توحيد الحمل لا ينشأ عنه لبس وكان الجمع ربما اوهم ان
لكل واحدة منهن حتى يضعن جميعا قال حملهن انتهى وذكر الفخر الرازي انه قرئ احمالهن ثم قال انما قال ان يضعن حملهن ولم يقل
ان يلدن لانه لو قال لانقضت بولادة احد الولدين انتهى يعني وهو بعض الحمل فلا ينقضي حتى تضع جميع ما في البطن لان الحمل اسم لجميع
ما في البطن ولهذا قال الاصوليون لو قال ان كان حملك ذكرا فانت حرة فولدت ذكرا وانثى لم تعتق لانه اسم لجميع ما في
البطن كقوله ان كان ما في بطنك ذكرا وفي البدائع وشرط وجوبها ان يكون الحمل من نكاح صحيح كان او فاسد او لا تجب على الحامل
من الزنا لا يوجب العدة الا انه اذا تزوج امراة وهي حامل من الزنا جاز النكاح عند ابي حنيفة ومحمد لا يجوز له ان يطأها
ما لم تضع لئلا يكون ساقيا ماءه زرع غيره فعلم ان الحامل من الزنا لا عدة عليها اصلا واما الموطوءة بشبهة فعدتها بالاقراء
وفي البدائع وقد تنقضي العدة بوضع الحمل من الزنا بان تزوجت الحامل من الزنا ثم طلقها فولدت انقضت عدتها عندهما بالوضع
وفي … انها انما تنقضي العدة بالاخر لان الحمل اسم لجميع ما في البطن واذا اسقطت سقطا استبان بعض خلقه انقضت به العدة
لانه ولد وان لم يستبن بعض خلقه لم تنقض لان الحمل اسم لنطفة متغيرة بدليل ان الساقط اذا كان مضغة او علقة لم تنقض به
العدة لانها لم تتغير ومن يعرف كونها متغيرة يتيقن بالاستبانة ببعض الخلق كذا في المحيط وفي التاتارخانية قال اذا ولدت
فانت طالق فولدت ثم ولدت لستة اشهر يثبت نسب الثاني ايضا وانقضت به العدة ويجب به العقر وفي كافي
الحاكم قال لها كلما ولدت ولدا فانت طالق فولدت ولدين في بطن واحد طلقت بالاول وانقضت العدة بالاخر ولا يقع به
ولو ولدت ثلاثة في بطن وقعت طلقتان وانقضت بالثالث ولو كان بين الولدين ستة اشهر ولو تقع بانقضاء
العدة فطلقت ثلاثا وتعتد بالاقراء بعد الثالث انتهى وفي الخانية طلقها رجعيا فتزوجت في العدة ثم طلقها الثاني فجاءت
بولد لاكثر من سنتين من طلاق الاول ولستة اشهر من طلاق الثاني كان الولد للثاني ولو تزوجت المتوفى عنها زوجها ثم ولدت
ولدا تاما جاز النكاح كان الامام يقول الولد للاول ثم رجع عنه وقال للثاني وعليه الفتوى انتهى ملتقطا وفي المجتبى
نوادر ابن رستم لو خرج من قبل الراس نصف البدن غير الراس او خرج من قبل الرجلين نصف البدن غير الرجلين انقضت به

العدة وخرج وقال النصف من البدن هو البينة الى منكبيه ولا يعتد بالرجلين ولا بالراس وقال في الهارونيات لو خرج اكثر الولد
لم تنقطع الرجعة وحلت للازواج وقال مشايخنا لا تحل للازواج ايضا لانه قام مقام الكل في حق انقطاع الرجعة احتياطا ولا
يقوم مقامه في حق حلها للازواج احتياطا وفي نوادر ابن سماعة لو جاءت المبانة المدخولة بولد فخرج راسه لاقل من سنتين
وخرج الباقي لاكثر من سنتين لم يلزمه حتى يخرج الراس ونصف البدن من سنتين او يخرج من قبل الرجل الاكثر من البدن لاقل
من سنتين ويخرج الباقي لاكثره ولو خرج الراس فقتله انسان وجبت الدية ولا يجب القصاص وكذلك لو انه لو قطع الرجلين
قبل الراس وجبت الدية وفي نوادر هشام في الجارية انها حرة وقد خرج راس الولد مع نصف البدن لا يعتق حتى يخرج النصف
سوى الراس انتهى ملخصا من المحيط وحاصله ان خروج الاكثر كالكل في جميع الاحكام الا في حلها للازواج على قول المشايخ وخروج الراس
فقط او مع الاقل لا اعتبار به فلا تنقضي به العدة ولا يثبت نسب من المبانة اذا كان لاقل من سنتين والباقي لاكثر ولا قصاص
بقطعها ولعل مسئلة العتق في المحيط محرفة من الكاتب وحاصلها ان الحمل يتبع الام في العتق فاذا اعتقت بعد خروج بعضه فان
خرج الاكثر او النصف لا يتبعها وان خرج الاقل يتبعها وفي المحيط ايضا تزوج بامراة فجاءت بسقط بعد اربعة اشهر الا يوما لم
يجز النكاح ان كان قد استبان خلقه لانه لا يستبين خلقه الا في مائة وعشرين يوما اربعين يوما نطفة واربعين علقة واربعين
مضغة ثم ينفخ فيه وان سقطت لاربعة اشهر تامة فهو من الزوج والحمل على مائة وعشرين يوما وان تزوجها في عشر من الشهر
فخمسة اشهر بالاهلة وعشرين يوما من السادس لزم الولد انتهى وفي الخانية المتوفى عنها زوجها اذا ولدت لاكثر من سنتين
من وقت الموت يحكم بانقضاء عدتها قبل الولادة بستة اشهر وزيادة فيجعل كانها تزوجت بزوج اخر بعد انقضاء العدة
وحبلت من الثاني انتهى وحاصله ان السقط الذي استبان بعض خلقه يعتبر فيه اربعة اشهر وتام الخلق ستة اشهر كذا في المجتبى وفي
التاتارخانية المعتدة عن وطئ الشبهة اذا حبلت في العدة ثم وضعت انقضت عدتها وفي البزازية لو قالت المعتدة ولدت
لا يقبل بينة فان طلب يمينها بالله لقد اسقطت مستبين الخلق حلفت اتفاقا انتهى **قوله** وزوجة الفار لابعد الاجلين اي وعدة
المطلقة بائنا في مرض موته بغير رضاها عدة الوفاة وعدة الطلاق فان مات فابعد الاجلين مضي اربعة اشهر وعشر فيها ثلاث
حيض حتى لو مضت هذه المدة ولم تحض ثلاثا كانت في العدة حتى تحيض ثلاثا ولو حاضت ثلاثا قبل تمام هذه المدة لم تنقض حتى
تتم كما ذكره في الخانية والعناية واعترضه في فتح القدير بانه مقصر لانه لا يصدق الا اذا كانت الاربعة الاشهر وعشر
من الثلاث حيض وحقيقته ان الابعد لا بد ان تتربص الاجلين انتهى وجوابه انه لا لبس بعد التصريح بالمراد فلا تقصير وفي
المجتبى يعني بابعد الاجلين عدة الوفاة ان كانت اطول او عدة الطلاق ان كانت اطول وقت ويعتبر الحيض من وقت الطلاق
لا الوفاة انتهى فعلى هذا فقول من فسره بالاربعة الاشهر والعشر فيها ثلاث حيض مشكل لانه يقتضي انه لا بد ان يكون الحيض كلها
في عدة الوفاة وعلى ما في المجتبى لو حاضت حيضتين قبل وفاته ولم تحض بعد وفاته الا واحدة ومضت عدة الوفاة كفى بخلاف ما
في الخانية وقيدنا بكونه بائنا لانه لو طلقها رجعيا فعدتها عدة الوفاة سواء طلقها في الصحة او في المرض بطريق انتقال العدة
الى عدة الوفاة وترث منه وقيدنا بكونه في مرض موته لانه لو طلقها بائنا في صحته لم تنتقل ولا ترث وما ذكره المصنف قولهما
وقال ابو يوسف عدتها ثلاث حيض لان النكاح قد انقطع قبل الموت بالطلاق ولزمها ثلاث حيض وانما تجب عدة الوفاة
اذا زال النكاح بالوفاة الا انه بقي في حق الارث لا في حق تغيير العدة بخلاف الرجعي لان النكاح باق من كل وجه ولهما انه
لما بقي في حق الارث يجعل باقيا في حق العدة احتياطا فيجمع بينهما كذا في الهداية واورد على قولهما لو ارتد زوج المسلمة فمات
او قتل على ردته ترثه زوجته المسلمة وعدتها بالحيض فقد بقي في حق الارث ولم يبق في حق العدة فكذلك في زوجة الفار
والجواب منع حكم المسئلة بل يلزمها عدة الوفاة على ما اشار اليه الكرخي فهي على الاختلاف وقيل عدتها بالحيض اجماعا لان
النكاح ما اعتبر باقيا الى وقت الموت في حق الارث لان المسلمة لا ترث الكافر فيستند استحقاقه الى وقت الردة
وقد استفيد مما ذكرناه ان وضع المسئلة فيما اذا لم تحض ثلاثا قبل موته اما اذا حاضت ثلاثا قبل موته فقد انقضت عدتها ولم
تدخل تحت المسئلة لانه لا ميراث لها الا اذا مات قبل انقضاء العدة وقد اشكل ذلك على بعض حنفية العصر لعدم اطلاعه على ما في
فتح القدير وهذا الحكم ثابت في صور احداها هذه الثانية اذا ارتدت الرجعية او زوجاته احداكن طالق بائنا ومات قبل البيان
فعلى كل واحدة الاعتداد بابعد الاجلين ولو بين في احداهما كان ابتداء العدة من وقت البيان والثالثة اذا مات رجل وسيدها
ولم يدر ايهما مات اولا وعلم ان بينهما شهرين وخمسة ايام فصاعدا انتهى ولا بد من تقييد المسئلة الاولى بان يكون قد دخل بها

قف على ما في الخزانة من بيان العدد

وانظر المعتدة عن نكاح فاسد

اذا ارتد الزوج ومات قبل ان تحيض

اعتدت بعدة الوفاة فقط ولو دخل باحداهما دون الاخرى ينبغي ان تعتد المدخول بها بابعد الاجلين وغير المدخولة بعدة الوفاة ولا بد من كونهما
من ذوات الاقراء [illegible]
الوفاة [illegible]
الاسلام [illegible]
[illegible]
والمراد منه [illegible] **قوله** ومن عتقت في عدة الرجعي لا البائن والموت كالحرة اي وعدة الامة اذا اعتقت وهي معتدة عن طلاق
رجعي كعدة الحرة فاذا اعتقت تتغير عدتها الى عدة الحرة فان كانت من ذوات الاقراء صارت عدتها ثلاث حيض والا فثلاثة
اشهر بخلاف ما لو كانت معتدة عن بائن او وفاة فان عدتها لا تتغير لبقاء النكاح في الرجعي من كل وجه وزواله في البائن والموت
بدليل العدة لان الامة لو ابانها ثم اعتقت انتقلت عدتها الى عدة الحرائر لان البينونة ليست من احكام الا بالانتهاء الا انها لا
تثبت الا بعد المدة كما كانت الزوجية قائمة بينهما الى ان تنتهي الطلاق الرجعي البائن والرجعي وفي فتح القدير وقد صور الانتقال الى
جميع كميات العدة البسيطة وهي اربعة صورتها امة صغيرة منكوحة طلقت رجعيا فعدتها شهر ونصف فلو حاضت في اثنائها
انتقلت الى حيضتين فلو اعتقت قبل مضيهما صارت ثلاث حيض فلو مات زوجها انتقلت الى اربعة اشهر وعشر انتهى وفيه نظر
لان هذه الصورة لم يجتمع فيها جميع كميات العدة اي عددها البسيطة لان عدة الامة من جملة كميات العدة البسيطة ولم يذكرها
ولا قال في الخانية وقد يجب على المراة اربع عدد ولو ذكر كذلك لسلم وحاصل ما به انتقال العدة ستة الاولى صغيرة اعتدت
فبلغت في خلالها تستقبل بالحيض مبتوتة كانت او رجعية الثانية ايسة حاضت في اثناء الشهور وجبت تستقبل بالحيض او الوضع
الثالثة اعتدت بحيضة او حيضتين ثم ارتفع حيضها لا تخرج من العدة ما لم تياس فاذا ايست استقبلتها بالاشهر الرابعة ايسة
اعتدت بالاشهر ثم حاضت وسياتي الخامسة اعتقت الامة بعد الطلاق او الموت وقد قدمناها السادسة مات زوج حرة
المطلقة في عدتها وقد قدمنا انها في زوجة الفار **قوله** ومن عاد دمها بعد الاشهر الحيض اي وعدة من اعتدت بالاشهر لاياسها
ثم رات دم الحيض فتنقض ما مضى من عدتها وعليها ان تستانف العدة بالحيض ومعناه اذا رات الدم على العادة لان عودها
يبطل اياسها هو الصحيح فظهر انه لم يكن خلفا وهذا لان شرط الخليفة تحقق الاياس وذلك باستدامة العجز الى الممات كالصغيرة
في حق النسخ الذي كذا في الهداية وظاهره فساد الانكحة المباشرة قبل رؤية الدم وبعده وهو لازم الانتقاض كما في فتح القدير
واختلفوا في معنى قوله اذا رات الدم على العادة فقيل معناه اذا كان كبيرا سائلا احترازا عما اذا رات بلة يسيرة وقيل معناه ما
ذكروا ان يكون احمر او اسود فلو كان اصفر او اخضر او تربية لا يكون حيضا وقيل معناه ان يكون على العادة الجارية حتى لو كان عادتها
قبل الاياس اصفر فراته كذلك انتقض كذا حكى الاقوال في فتح القدير من غير ترجيح وصرح في المعراج بان الفتوى على القول الاول
وشمل اطلاق المصنف كالهداية ما اذا رات قبل الحكم باياسها او بعده وهذا الاطلاق بجملته مختار صاحب الهداية وهو احد الاقوال
وقاله ينتقض مطلقا وسواء كان بعد الشهور او في اثنائها ولكن عبارة المصنف فيما اذا كان بعد الاشهر الثاني لا ينتقض مطلقا
واختاره الاسبيجابي الثالث ينتقض ان راته قبل تمام الاشهر وان كان بعدها فلا وافتى به الصدر الشهيد وفي المجتبى وهو الصحيح المختار
للفتوى الرابع ينتقض على رواية عدم التقدير للاياس التي هي ظاهر الرواية فانما ثبت الاياس على ظنها فلما حاضت تبين خطؤها
ولا ينتقض على رواية التقدير له واختاره في الايضاح واقتصر عليه في الخانية وجزم به القدوري والجصاص ونصه في البدائع
الخامس ينتقض ان لم يكن حكم باياسها وان حكم به فلا كان يدعي احد حكما بفساد النكاح فيقضي بصحته وهو قول محمد بن مقاتل وصححه في الاختيار
السادس ينتقض في المستقبل ولا تعتد الا بالحيض للطلاق بعده لا الماضي فلا تفسد الانكحة المباشرة بعد الاعتداد بالاشهر وصححه
في النوازل فقد تحرر ان فيها ستة اقوال مصححة فيجب النظر فيما ثبت عن صاحب المذهب الامام الاعظم وقد صرح الاقطع وتبعه
في غاية البيان بان ظاهر الرواية القول الاول الانتقاض مطلقا وهو مختار صاحب الهداية المصير اليه ولكنه مبني على اشتراط تحقق
الاياس في خليفة الاشهر بالبقاء وان تحقق الياس لا يكون الا باستدامة الانقطاع الى الممات وضعفه في فتح القدير بمنع قوله
وذلك باستدامة العجز الى الممات الى آخره بناء على ان الياس حقيقة اعتقاد عدم الوقوع ابدا لا العلم بعدم وجوده ومنه القاطع
الياس القنوط وهو ضد الرجاء وقطع الامل انتهى ويمكن ان يقال ان في المسئلة ثمانية اقوال الستة الاخيرة والثلاثة المذكورة في
تفسير قول الهداية اذا رات الدم على العادة ثم اعلم انه لا تقدير لسن الاياس في ظاهر الرواية وانما ساعلى هذا ان تبلغ من السن
ما لا يحيض مثلها فيه وذلك يعرف بالاجتهاد والمماثلة في تركيب البدن والسمن والهزال وفي رواية فيه تقديره قال الصدر الشهيد

قوله قضى ان حرة تعتد سنة اذا طلقت بائنا ولم تكن من ذوات الحيض فليحرر

قد تجب على المراة اربع عدد

الممان خمس وخمسون سنة وعليه اكثر المشايخ وفي المنافع وعليه الفتوى كذا في المعراج ثم قال بعده قال ابن مقاتل حده خمسون سنة وهو
مروي عن عائشة رضي الله عنها وعليه الفتوى وقيل ستون وقيل لا تحد بستين الا قرشية وقال الصفار سبعون سنة وقدره محمد في الروميات
خمسا وخمسين سنة وفي غيرهن ستين وعنه سبعين وفي الهداية لا فرق بين الرومية وهو خمس وخمسون سنة وعليه الفتوى
وفي الاختيار للمراة اذا لم تحض ابدا حتى بلغت مبلغا لا تحيض فيه امثالها غالبا حكم باياسها وذكر في المجتبى مع الصغير اذا بلغت
ثلاثين سنة ولم تحض حكم باياسها وفي القنية طلق المدخول بها وعمرها خمس وخمسون سنة ثم مضى عليها اربعة اشهر لا تحيض
له ان يتزوج بنت اختها حتى تنقضي مدة الحبل ثم ثلاثة اشهر للاحتياط انتهى **قوله** والمنكوحة نكاحا فاسدا والموطوءة بشبهة
وام الولد الحيض للموت وغيره اي عدة هؤلاء ثلاث حيض في الحرة التي تحيض وحيضتان في الامة ووضع الحمل ان كانت حاملا وثلاثة اشهر
ان كانت ايسة وتركه لظهوره وفهمه مما قدمه ولو صرح به لكان اولى وانما كان كذلك لانها وجبت لتعرف براءة الرحم لا لقضاء
حق النكاح اذ لا نكاح صحيح والحيض هو المعرف وانما لم يكتف بحيضة كالاستبراء لان الفاسد ملحق بالصحيح وعدة الوفاة انما وجبت
لاظهار الحزن على فوات زوج عاشرها الى الموت ولا زوجية وشمل قوله وحيضا الفرقة في النكاح الفاسد وهي اما بتفريق
القاضي او بالمتاركة وابتداؤها من وقت الفرقة وفي الموت من وقت الموت ودخل تحت النكاح الفاسد النكاح لغير شهود
ونكاح المحارم مع العلم بعدم الحل عند الامام خلافا لهما وقد مرت المسئلة في كتاب النكاح ومثال الموطوءة بشبهة من زفت
اليه غير امراته والموجودة ليلا على فراشه اذا دعاها فاجابته وفي كتب الشافعية اذا وطئت منا وجها ظنته من زوج
او سيد وجبت العدة عليها كالموطوءة بشبهة ولم اره لاصحابنا ولا ينافيه لانهم اوجبوها لتعرف براءة الرحم كما سيأتي
في الحد ووجوبها بالسبب ان الشبهة تقام مقام الحقيقة في موضع الاحتياط وايجاب العدة من باب الاحتياط والاحداد عليها
في هذه العدة لما سياتي وللموطوءة بشبهة ان تقيم مع زوجها الاول ونفقتها وسكناها على زوجها الاول لان النكاح بينهما
قائم انما حرم الوطء وليس لها ان تخرج الا باذن زوجها الاول وان اذن لها فلها ان تخرج وان لم تنقض عدتها ذكره الاقطع
الاسبيجابي ومراده اذا لم تكن راضية بالوطء اما ان كانت راضية عالمة فلا نفقة لها ولهذا قال في الخانية المنكوحة اذا زفت
رجلا ودخل بها الثاني ثم فرق بينهما لا يجب على الزوج الاول نفقتها ما دامت في العدة لانها لما وجبت العدة عليها صارت
ناشزة انتهى وقيد بالوطء بشبهة لانه لو تزوج امراة الغير عالما بذلك ودخل بها لا تجب عليها العدة حتى لا تحرم على الزوج وطؤها
وبه يفتى لانه زنى والمزني بها لا تحرم على زوجها وفي شرح المنظومة اذا زنت المراة لا يقربها زوجها حتى تحيض لاحتمال علوقها
من الزنا فلا يسقي ماءه زرع غيره انتهى ويجب حفظه لغرابته بخلاف ما اذا لم يعلم كما في الذخيرة والخانية وفي فتح القدير اول
الباب فرع تنقضي عدة الطلاق البائن والثلاث بالوطء المحرم بان وطئها وهي معتدة عالما بحرمتها ما لو ادعى الشبهة
او كان منكرا طلاقها فانها تستقبل العدة انتهى والتابع قوله بالوطء المحرم يجتمع مع الوطء المحرم كقولك اشتريت الفرس بسرجه ثم
هو المراد وليس الوطء المحرم سببا للانقضاء ولا آلة له وقيد بالنكاح الفاسد لان المنكوحة نكاحا موقوفا كالنكاح الفضولي لا
تجب فيه العدة قبل الاجازة لان النسب لا يثبت فيه لانه موقوف فلم ينعقد في حق حكمه فلا يورث شبهة الملك والحل والعدة
وجبت صيانة للماء المحترم عن الخلط واحترازا عن اشتباه الانساب كذا في الاختيار والمحيط وهو مشكل فقد لفظ الرواية في قول
الزيلعي في النكاح الفاسد ما لفظه وذكر في كتاب الدعوى من الاصل اذا تزوجت المراة بغير اذن مولاها ودخل بها الزوج وولدت
لستة اشهر منذ تزوجها ادعاه المولى والزوج فهو ابن الزوج فقد اعتبره من وقت النكاح لا من وقت الدخول ولم يكن
[illegible]

سن الاياس الفتوى على انه خمس وخمسون

زوج امراة الغير عالما به لا تجب عليه العدة وانما تجب الاكثرا

تنقضي العدة مع الوطء المحرم

نكاح الفضولي تجب العدة

الموقوف ينعقد بنفس العقد في النكاح الفاسد

لانه لو اشترا امة من المولى ووجوب العدة بزواله والتحقيق ان يقال الشرط في وجوب عدة المولى ان لا تحرم عليه بسبب من
الاسباب واجتنابا لحرمة عليه ثلاثة نكاح الغير وعدته والثالث تقبيل ابن المولى فلا عدة عليها بموت المولى او اعتاقه بعد
تقبيل ابنه كما في الخانية قال ولذا لو اتت بولد بعد حرمتها لستة اشهر لا يثبت نسبه ما لم يدعه انتهى فلو طلقها بعد الاعتاق
عليها عدة الحرائر وبانقضاء عدة الزوج تعود عدة المولى ثلاث حيض ولو مات المولى والزوج ولا يدرى الاول فهو على ثلاثة
اوجه الاول ان يعلم ان بين موتيهما اقل من شهرين وخمسة ايام فعليها ان تعتد باربعة اشهر وعشر لان المولى ان كان مات
اولا ثم مات الزوج وهي حرة فلا يجب بموت المولى شيء وتعتد للوفاة عدة الحرة وان كان الزوج مات اولا وجب عليها حتى
انها شهران وخمسة ايام ولا يلزمها بموت المولى شيء لانها معتدة الزوج في حال يلزمها اربعة اشهر وعشر وفي
حال تلزمها فلزمها الاكثر احتياطا ولا تستقر عدتها على الاحتمال الثاني لما قدمنا انها لا تستقر في الموت الثاني ان يعلم
ان بين موتيهما شهرين وخمسة ايام فعليها ان تعتد باربعة اشهر وعشر فيها ثلاث حيض احتياطا لان المولى ان كان مات
اولا لم يلزمها عدته لانها منكوحة وبعد موت الزوج يلزمها اربعة اشهر وعشر لانها حرة وان مات الزوج اولا لزمها
شهران وخمسة ايام وقد انقضت عدتها منه لانها معتدة ان بينهما هذه او اكثر فبموت المولى بعده لوجب عليها ثلاث
[illegible]
امهات اولاده من خدامه الاحرار فسال العلماء عن هذه فقالوا انعم ما فعلت فقال شمس الائمة له اخطات لان تحت كل
حرة وهذا تزوج الامة على الحرة فقال السلطان اعتقهن وجدد العقد فسال العلماء فقالوا نعم ما فعلت فقال شمس الائمة اخطات
لان العدة تجب عليهن بعد الاعتاق فكان تزويج المعتدة من الغير فسأله العلماء الجواب فصنع بها بين المسلمين ليظهر فضل
شمس الائمة انتهى ولكن حكى الشيخ محمد بن الشحنة فيما كتبه على الهداية على غير هذا الوجه وهو ان لما خطاه في الثانية اغراه
عليه القاضي فحبسه ومن هذا كان سبب حبسه ومن القاضي حينئذ كان فخر الاسلام البزدوي ومن طلبته وعلماء عصره لا ينقطعون
عنه ولا يتركون الاشتغال عليه فما نقل عنه كتبه قالوا المبسوط من حفظه وقيل كان سبب حبسه ان السلطان اراد ان ياخذ من الرعية
مظلمة كثيرة ثم ترك بعضها فمدحه القاضي فانكر عليه شمس الائمة وقال لا يمدح اذا ترك جميعه فكيف يترك بعضه وحكى شمس الائمة
في المبسوط واقعة مناسبة للموطوءة بشبهة دالة على افضلية الامام على علماء زمانه هي ان رجلا زوج ابنيه بنتين وعمل الوليمة وجمع
العلماء وفيهم ابو حنيفة لكنه لم يكن حينئذ من المشهورين ففي اثناء الليل سمعوا ولولة النساء فسالوا فاخبروا انهن غلطن فادخلن
زوجة كل اخ على اخيه فسالوا العلماء فاجابوا بان كل واحدة تجتنبها حتى تنقضي العدة فتعود الى زوجها فبغير ذلك الجواب فقال
الامام ليطلق كل زوجته ويعقد على موطوءته ويدخل عليها للحال لانه تجب العدة بعد ما سال كل واحد من الاخوين عن مراده فقال كل
واحد موطوءتي لا المعقود عليها فرجع العلماء الى جوابه ثم رايت بعد ذلك ان اعود الى شرح المسئلة الخلافية في ام الولد اذا لم يعلم
كم بين موتيهما ترضيتا للطلاب فقال في شرح المجمع وانما لا يجمع بين العدتين احتياطا لجواز ان يكون المولى مات اولا فعتقت ثم
مات الزوج فوجب عليها عدة الوفاة وجواز ان يكون الزوج مات اولا وانقضت شهران وخمسة ايام ثم مات المولى فيجب
ثلاث حيض وهذا لان موت المولى سبب للاعتداد بثلاث حيض وقيام حق الزوج مانع وقد وقع الشك في بقاء المانع فوجب حكم
السبب احتياطا كما لو تزوج بنتين في عقدة وثلاثا في عقدة واربعا في عقدة ومات مجهلا فان العدة تجب على الجميع لوجود
السبب ووقوع الشك في المانع في حق التفريق وهو تقديم نكاح فريق آخر بخلاف ما اذا وقع الشك في السبب فانه لا يجب الاحتياط
لاثبات الحكم لتعذر ثبوت الحكم بدون السبب كما اذا قال ان لم اغتسل كذا فانت طالق ثم مات ولا يعلم وجد الشرط او لا فانها
لا تعتد عدة الطلاق لوقوع الشك في السبب لانه ينعقد عند وجود الشرط ووجوده مشكوك فيه ولهما ان الواقع ليس الا
احتمالان لان احد الاحتمالين ثابت والاحتمال الآخر محتمل سببه هذا ان موت الزوج بعد المولى يوجب الاعتداد بعدة الوفاة
فقط وهذا الاحتمال ثابت واحتمال موت الزوج قبل موت المولى ليس بموجب للاعتداد بثلاث حيض قطعا لجواز ان يكون موت
المولى بعد الزوج قبل انقضاء شهرين وخمسة ايام فلا يجب وجواز ان يكون بعد انقضاء هذه المدة فيجب فيها فالاحتمال ثابت

لو طلقها بعد الاعتاق اعتدت عدة الحرائر

تزوج ام الولد ليس بعدة في ...

سبب حبس شمس الائمة السرخسي

على احد التقديرين دون الآخر فكان الاحتمال الثابت بمنزلة ما هو مقام الحقيقة عملا بالاحتياط ولا ليقام احتمال وجوب العدة مقام الوطء لان شبهة الشبهة ساقطة الاعتبار بالاجماع بخلاف وجوب العدة على اولياء الشيء الثبوت احتمال وجوب العدة بيان ان نكاح كل فريق اما ان يكون متقدما او لم يكن فان تقدم وجبت العدة قطعا والا لا تجب قطعا فيكون الاحتمال ثابتا فيلحق بالحقيقة انتهى وقال في فتح القدير بعد الدليلين ولا يخفى انه مشترك الالزام وفي الكافي للحاكم الشهيد ان قولهما احتياط وفي فتح القدير انه احتياط انما يكون بعد ظهور السبب لانه العمل باقوى الدليلين ثم قال في الكافي ولا ميراث لها من زوجها لانه لم يعلم انها كانت امرأته يوم موته انتهى وقيد لا فرق بين كون طلاقها رجعيا او بائنا في الوجوه وفيه ايضا لو مات عن ام ولده او اعتقها فجاءت بولد ما بينها وبين سنتين لزمته وان جاءت به لاكثر من سنتين لم يلزمه الا ان يدعيه فان ادعاه لزمه انتهى وفي الحاوية ام ولد اعتقها مولاها او مات وانقضت العدة ثم تزوجت في العدة فجاءت بولد لسنتين من حين مات المولى او اعتق ولستة اشهر منذ تزوجت والثاني معا كان للمولى في قولهم لان العدة التي كانت **قوله** وزوجة الصغير الحامل عند موته وضعه والحامل بعده الشهور اي عدتها وضع الحمل اذا اتت به لاقل من ستة اشهر من وقت موته وعدتها الشهور اذا اتت به لستة اشهر فاكثر اي عدة الوفاة اربعة اشهر وعشر وهي بل صفة زوجة وهو نعت مختص بالاناث كما يقال حائض ولهذا لم يؤنث وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف عدة الوفاة في الحالين لان الحمل ليس بثابت النسب منه فاستوى الموجود عند الموت والحادث بعده ولهما اطلاق قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن ولانها مقدرة بمدة وضع الحمل في اولات الاحمال قصرت المدة او طالت لا للتعرف عن فراغ الرحم لشرعها بالاشهر مع وجود الاقراء لكن لقضاء حق النكاح وهذا المعنى يتحقق في حق الصبي وان لم يكن الحمل منه بخلاف الحمل الحادث لانه وجبت العدة بالشهور فلا تتغير بحدوث الحمل وفيما نحن فيه كما وجبت وجبت مقدرة بمدة الحمل فافترقا كذا في الهداية واختلفوا في الموجود والحادث فالصحيح في تفسيرهما ما قدمناه من ان الحادث ان تأتي به بعد موته لستة اشهر من يوم الموت وهو قول عامة المشايخ وقال بعضهم ان تضعه لاكثر من سنتين والاول اصح كما في الغاية معزيا الى النهاية واما تفسيرها عند الموت ان تلده لاقل من ستة اشهر من وقت الموت كذا في الفوائد الظهيرية ولم اره صريحا حكم دخول الصبي في النكاح الصحيح والفاسد في وجوب العدة وقد صرحوا بفساد خلوته وبوجوب العدة في الخلوة الفاسدة لخلوة الصبي واما الكلام فيما اذا اولج فيها في مكان ليس بخلوة فهل تجب العدة به لو بلغ وطلقها ثم رايت في النكاح الفاسد من هذا الكتاب انه نقلت وجوب العدة عليها اذا وطئها الصبي بنكاح فاسد وفي وجوب المهر بالوطء تفصيل فليرجع اليه فعلم به ان دخوله في الصحيح موجب للعدة عليها بالاولى وخلوته كدخوله فيها فالحاصل ان الزوج الصبي كالبالغ في الصحيح والفاسد وفي الوطء بشبهة في الوفاة والطلاق والتفريق ووضع الحمل لما لا يخفى فليحفظ ثم رايت في القنية ما نصه تجب العدة بدخول زوجها الصبي المراهق وفي احاديث جاني في قول ابي حنيفة وابي يوسف ان المهر والعدة بوطء الصبي وفي قول محمد تجب العدة دون المهر ثم قال ولا خلاف بينهم لانهما اجابا في مراهق يتصور منه الاعلاق ومحمد اجاب في من لا يتصور منه لان ذكره في حكم اصبعه وفي نظم الزندويستي زنت العاقلة البالغة بصبي او مجنون لا حد عليهما وعليها العدة ولا مهر لها انتهى قال في الهداية ولا يلزم امرأة الكبير اذا حدث لها الحمل بعد الموت لان النسب يثبت منه فكان كالقائم عند الموت حكما انتهى ومراده بقوله اذا حدث ظهوره بعد الموت فهو كالظاهر عنده تبعا لثبوت النسب منه ولذا قيدنا بان تلده لاقل من سنتين اما ان ولدته لسنتين فاكثر من موته كانت عدتها بالشهور للتيقن بحدوثه بعد الموت حقيقة وحكما لانه غير ثابت النسب وعند الشافعي لا معنى للايراد المجاب عنه بما ذكر اصلا كذا في فتح القدير وفي المجتبى حبلت المطلقة فعدتها بالوضع ولذا لو في عدة الوفاة وحبلت وعنه خلافه بخلاف عدة الطلاق وفيه لا يتصور حبلت في عدة الوفاة فعدتها بالشهور احبلت معتدة عن وفاة فعدتها بالوضع وفي كافي الحاكم ان مات المجنون عن امرأته كان حكمه في العدة والولد حكم الرجل الصحيح وفي الحاوية قبل المهر زوج امته من رضيع ثم جاءت بولد فادعاه المولى يثبت نسبه لانه اقر بنسب من يملك وليس له نسب معروف ولو كان الزوج مجبوبا لم يثبت النسب من الزوج وعلى الزوج كل المهر لكان الدخول حكما انتهى والحق ان قول ابي يوسف موافق لقولهما وانما هي رواية شاذة عنه موافقة للشافعي وهو رواية عن الامام ايضا كما حققه في فتح القدير وفيه وعلى هذا الخلاف اذا طلق الكبير امرأته فاتت بولد غير سقط لاقل من ستة اشهر من وقت العقد بان تزوجها حاملا من الزنا ولا يعلم ثم اتم ووضعت كذا بعد الطلاق تعتد بالوضع عندهما خلافا له وانما قلنا ولا يعلم ليصح كونه على هذا الخلاف لانه لو علم لا يصح العقد عند ابي يوسف

ويريد العقد على الحامل من الزنا بخلاف ما اذا لم يعلم فانه وان لم يصح لكن يجب من الوطء فيه العدة لانه بشبهة فينقضي بخلاف في انها بالوضع او بالاشهر انتهى وفي البدائع وقال ابو يوسف ومحمد في زوجة الكبير تلد بولد بعد موته لاكثر من سنتين وقد تزوجت بعد مضي اربعة اشهر وعشر ان النكاح جائز لانها اقدمت على النكاح اقرارا منها بالانقضاء ولم يرد ما يبطله **قوله** والنسب منتف فيهما اي في الموجود وقت الموت والحادث بعده لان الصبي لا ماء له فلا يتصور منه العلوق ولا يرد ثبوت نسب ولد امرأة المشرقي من المغربية لان النكاح انما اقمناه مقام العلوق لتصوره حقيقة وهو غير متصور هنا حقيقة فانتفى قال في الخلاصة فهم دخول المراهق ومثله انه يثبت النسب منه احتياطا الا انه لا يمكن بان جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت العقد ولهذا هو المسئلة اي الحاكم الشهيد في الكافي بما اذا كان رضيعا ودل كلامهم في زوجة الصغير ان الحامل من الزنا اذا تزوجت ثم مات عنها زوجها فعدتها بوضع الحمل كما في المعراج معزيا الى قاضي خان وقدمنا ان الحامل من الزنا لا عدة عليها عندهما ولذا يصح نكاحها الغير الزاني وان حرم الوطء وانما الكلام فيما اذا تزوجت على قول ابي حنيفة ومحمد وهي حامل من الزنا ثم طلقها او مات عنها فانها تعتد بوضع الحمل وفي كافي الحاكم الشهيد في عدة امرأة الصغير اذا مات وهي حامل فان عدتها بوضع الحمل فان مات وهي حامل وان كان من نكور وخصي كالصحيح في الولد والعدة وكذلك المجبوب اذا كان ينزل وان لم ينزل لم يلزمه الولد فكان بمنزلة الصبي في الولد والعدة **قوله** ولم تعتد بحيض طلقت فيه للزوم النقص عن المقدر شرعا لو اعتد بها وهذا بالاجماع بخلاف الطهر الذي وقع فيه الطلاق فانه محسوب عند مالك والشافعي وقد اوردا عليهما لزوم النقصان عن الثلاثة فاورد علينا لزوم الزيادة عليها واجيب بانها لما لا يحتمل النقصان لا يحتمل الزيادة واجيب عنه بانا لم نعتبر ذلك الزائد اصلا فلا زيادة على الثلاث والحاصل ان الاعتبار بالثلاث قصدا لا ابتداء ولا انتهاء **قوله** وتجب عدة اخرى بوطء المعتدة بشبهة وتداخلتا والمرئي منهما وهي الثانية ان تمت الاولى لان المقصود التعرف عن فراغ الرحم وقد حصل بالواحدة فيتداخلان ومعنى التداخل فيهما ان ابتدا ... انها تنقضي بدون علمها ومن غير تركها الكف اطلق الوطء بشبهة فيشمل المطلق وغيره حتى لو وطئت المطلقة حقيقة ثم تزوجت باخر ووطئ وفرق بينهما ثم حاضت حيضتين بعد التفريق فقد انقضت عدة الاول وحل للثاني ان يتزوجها وليس لغيره ان يتزوجها حتى تحيض ثلاثا من وقت التفريق وان كان طلاق الاول رجعيا كان له ان يراجعها قبل ان تحيض حيضتين لبقاء عدته ولا يطأها حتى تنقضي عدة الثاني فان حاضت ثلاثا من وقت التفريق فقد انقضت العدتان كذا في الحاوية والوطء بشبهة يتحقق في صور منها من زفت الى غير زوجها ومنها الموطوءة للزوج بعد الثلاث في العدة بنكاح قبل زوج اخر او في العدة اذا قال ظننت انها تحل لي ومنها المبانة في الكنايات اذا وطئها في العدة ومنها المعتدة اذا وطئها اخر في العدة بشبهة او في عصمته ووطئها بشبهة ثم طلقها الزوج ففي هذه تجب عدتان وتتداخلان كذا في فتح القدير اخذا من المعراج اخذا من الينابيع ولكنه نظر في مسئلة في المعراج وهي الموطوءة للزوج بعد الثلاث اذا ادعى الحل بانه من قبيل شبهة الفعل والنسب لا يثبت فيها بالوطء وان قال ظننت انها تحل لي واذا لم يثبت النسب لم تجب العدة لكن الاخيرة لم تدخل تحت كلام المصنف لان كلامه في وطء المعتدة ونظر وطء المنكوحة وهو اشتراكه في وجوب عدتين وقوله والمرئي منهما يأتي معنى التداخل ولكنه قاصر على من تحيض بعد ان كان قوله وتداخلتا شاملا لما اذا كانتا من جنس واحد كوطء المعتدة عن طلاق او جنسين كوطء المعتدة عن وفاة وان من لا تحيض اذا وجبت عليها عدتان فالاشهر لهما تقادير بان بقية واحدة عدة وفاة وكذا المعتدة عن وفاة اذا وطئت بشبهة تعتد بالشهور ويحتسب بما تراه من الحيض فلو لم تر فيها دما يجب ان تعتد بعد الاشهر بثلاث حيض كما في فتح القدير ويتصور ثانيا لو كانت حاملا في عدة الطلاق او الموت لو وطئت بشبهة تحبلت وظاهر المعراج التداخل فتنقضي بوضع الحمل لكنه قال ان لم تكن تحيض عندنا فينبغي ان يكتفي بوضع الحمل وقد صرح في بيان عدة امرأة الصغير معزيا الى المجتبى فارجع اليه وفي كافي الحاكم لو تزوجت المعتدة برجل ودخل بها وفرق بينهما وكانت حاملا فوضعت انقضت العدتان منهما جميعا وفيه ايضا لو تزوجت في عدتها من طلاق بائن ودخل بها فولدت لاقل من سنتين منذ طلق الاول ولاقل من ستة اشهر منذ دخل الثاني لزم الاول وان كان لاكثر من سنتين منذ طلقها الاول ولاقل من ستة اشهر منذ دخل الثاني لم يلزم الاول ولا الثاني انتهى يعني ما لو جاءت به لاقل من سنتين من طلاق الاول ولستة اشهر من دخول الثاني وينبغي الحاقه بالاول ويبقى ما اذا جاءت به لاكثر من سنتين من الطلاق ولستة اشهر من دخول الثاني ولا شك في الحاقه بالثاني فهي رابعة وفي نسختي الكافي للحاكم الشهيد سقط وتغيير في هذا المحل وفي الجوهرة ثم اذا تداخلتا عندنا وكانت العدة من طلاق رجعي فالنفقة على واحد منهما لها وان كانت من بائن فنفقتها على الاول والاوجه اذا تزوجت باخر وفرق بينهما بعد الدخول اوجب

عليها العدة فلا نفقة لها في هذه العدة على زوجها لانها منعت نفسها في العدة انتهى وعلى هذا فالمنع الشرعي اقوى من المنع الحسي
لا سيما والمعتدة عن جماع عليها النفقة ولو كان الواطئ في العدة هو المطلق فلا نفقة لها بعد عدة الطلاق كذا في المجتبى وفي المجتبى
كل نكاح اختلف العلماء في جوازه كالنكاح بلا شهود فالدخول فيه موجب للعدة اما نكاح منكوحة الغير ومعتدته فالدخول فيه لا يوجب
العدة ان علم انها للغير لانه لم يقل احد بجوازه فلم ينعقد اصلا فعلى هذا يفرق بين فاسده وباطله في العدة ولهذا يجب الحد
مع العلم بالحرمة لكونه زنا كما في القنية وغيرها ثم اعلم ان المرأة انما تكون منهما اذا كان بعد التفريق بينها وبين الواطئ الثاني اما اذا
حاضت حيضة بعد وطء الثاني قبل التفريق فانها من عدة الاول خاصة وبقي عليها من تمام عدة الاول حيضتان وعليها ثلاث حيض
فاذا حاضت حيضتين كانت منهما جميعا وبقيت من عدة الثاني حيضة كذا في الجوهرة فان قيل اذا كان الواطئ المطلق فهل تشترط ان يكون بعد
التفريق ايضا قلت لم اره صريحا وفي الولوالجية رجل طلق امرأته ثلاثا فلما اعتدت بحيضتين اكرهها على الجماع ان جامعها منكرا للطلاق
تستقبل العدة وان كان مقرا بالطلاق فجامعها لكن جامعها على وجه الزنا لا تستقبل وكذلك من طلق امرأته ثم اقام معها زمانا فيه التفصيل
وشمل قوله المعتدة معتدة وطء الشبهة لو وطئها بشبهة ثانيا والمعتدة عن فاسد لو وطئت بشبهة لا اولا ولكن ذكر في القنية خلافا
في الثانية **قوله** ومبدأ العدة بعد الطلاق والموت يعني ابتداء عدة الطلاق من وقته وابتداء عدة الوفاة من وقتها سواء علمت
بالطلاق والموت او لم تعلم حتى لو لم تعلم ومضت مدة العدة فقد انقضت لان سبب وجوبها الطلاق او الوفاة فيعتبر ابتداؤها
من وقت وجود السبب كذا في الهداية وشرح عليه في العناية وغاية البيان والمعراج من غير تعقيب وهذا صريح فيما نقلنا عن البدائع
من بيان سببها مخالفا لما في فتح القدير من ان الفرقة شرطها والنكاح سببها وقال هنا ان في عبارة الهداية تساهلا فقد قدمنا ان
سببها النكاح والطلاق شرطها وان الاضافة في قولنا عدة الطلاق الى الشرط فالاولى ان يقال لان عند الطلاق والموت يتم السبب
فيتعقبهما من غير فصل فيكون مبدأ العدة من غير فصل بالضرورة وذكر الشارح الزيلعي كما في فتح القدير فقال وجوبها عند الهداية السبب
انما هو الطلاق والموت وهو تجوز لكونه معلما للعدة انتهى وفي الكافي شرح الوافي قوله في الهداية سبب وجوبها الطلاق او الموت
وقد نص في الاسرار ان سبب وجوبها نكاح متأكد بالدخول او ما يقوم مقامه بما يكمل المهر عند ثبوت ما يوجب الفرقة فانها شرط انتهى
وقدمنا ان ابتداء العدة في الطلاق المبهم من وقت البيان يعني لكونه انشاء من وجه وفي الكافي ايضا وفي غاية البيان اذا اتاها خبر موت زوجها
وشكت في وقت الموت تعتد من الوقت الذي تستيقن فيه بموته لان العدة يؤخذ فيها بالاحتياط وذلك في الحمل بيقين انتهى وظاهر
كلام محمد في كتبه كالمختصر ان العدة تعتبر من وقت الطلاق في اقراره بالطلاق من زمان مضى الا ان المتأخرين اختاروا وجوب العدة
من وقت الاقرار حتى لا يحل له التزوج باختها واربع سواها زجرا له حيث كتم طلاقها ولكن لا نفقة لها ولا كسوة ان صدقته في الاسناد
لان قولها مقبول على نفسها وفي الهداية ومشايخنا يفتون في الطلاق ان ابتداءها من وقت الاقرار نفيا لتهمة المواضعة انتهى وهو
المختار كما في الفتاوى الصغرى وفي غاية البيان اراد بالمشايخ علماء بخارى وسمرقند لا جماعة العفو فالذين هم اهل البدعة انتهى
وهو عجيب منه والحق انها ان كذبته في الاسناد او قالت لا ادري تعتد من وقت الاقرار وان صدقته ففي حقها من وقت الطلاق وفي
حقه من وقت الاقرار اما حكم وطئها في هذه المدة ففي الاختيار لها ان تأخذ منه ثانيا لانه اقر به وقد صدقته انتهى وفي الخانية
رجل تزوج امرأة ودخل بها ثم قال كنت حلفت ان تزوجتها فهي طالق ثلاثا ولم اعلم انها تطلق يقع الطلاق باقراره
ثم ان صدقته المرأة كان لها نصف المهر بالطلاق قبل الدخول ومهر المثل بالدخول وعليها العدة بهذا الوطء ولا نفقة لها وان لم تصدقه
الطلاق قبل الدخول وان كذبته المرأة في اليمين فلها مهر واحد ولها النفقة والسكنى لانها تزعم ان الطلاق وقع عليها باقرار بعد الدخول
انتهى ثم اعلم ان يوم الموت لا يدخل تحت القضاء ويوم القتل يدخل وقد وقعت حادثة في عدة الوفاة استخرجنا حكمها من هذه القاعدة
واوضحناها في القواعد الفقهية وفي القنية طلقها ثلاثا ثم قال العدة كان قبلها طلقة وانقضت عدتها فلم يقع الثلاث وصدقته
فقد ذكر في الجامع انهما يصدقان وذكر علي البزدوي انهما لا يصدقان وعليه الفتوى وان لم تصدقه فهي لا تصدق انتهى وفيها طلقها ثلاثا ثم قال
كنت طلقتها قبل ذلك بواحدة وانقضت عدتها فان كان انقضاء العدة معلوما عند الناس لا يقع الثلاث والا يقع ولو حكم القاضي بوقوع الثلاث
بالبينة بعد انكاره فلو اقام بينة اني كنت طلقتها قبل ذلك طلقة بمدة مديدة لا يلتفت اليه انتهى وفي فتح القدير وعرف ان تقييده
بالاقرار يفيد ان الطلاق المتقدم اذا ثبت بالبينة ينبغي ان تعتبر العدة من وقت ثبوته لعدم التهمة لان ثبوته بالبينة لا بالاقرار
انتهى وهو مقيد بما اذا كان تأخير الشهادة لعذر اما اذا كان لغير عذر لم تقبل الشهادة كما في القنية وفي حاشية الفتح لكن على
العدة من وقت الاقرار صدقتها او كذبته ولا يظهر اثر تصديقها الا في اسقاط النفقة ووفق السعدي بحمل كلام محمد على ما اذا كانا

الموت لا يدخل تحت القضاء
ويدخل يوم القتل

مفترقين وكلام المشايخ على ما اذا كانا مجتمعين لان الكذب في كلامهما ظاهر وهذا هو التوفيق ان شاء الله تعالى ورد في فتح القدير بان فتوى
المتأخرين مخالفة للائمة الاربعة وجمهور الصحابة والتابعين فينبغي ان يقيد بمحل التهمة ولذا قيده السعدي بان يكونا مجتمعين وفي
ولو ان امرأة اخبرها ثقة ان زوجها الغائب مات او طلقها ثلاثا او اتاها كتاب من زوجها على يد ثقة بالطلاق ولا يدري انه
كتابه ام لا الا ان اكبر رأيها انه حق فلا بأس ان تعتد وتتزوج وكذا لو قالت امرأة لرجل طلقني زوجي وانقضت عدتي لا بأس
ان يتزوجها انتهى وفي الذخيرة واذا شهد شاهدان على رجل انه طلق امرأته ثلاثا بعد ما دخل بها فلم يعدلا حتى مضى ايام ثم عدلا وقضى
القاضي بالفرقة بينهما تعتبر العدة من يوم الشهادة لا من يوم القضاء انتهى وهل يحال بينه وبينها بعد الشهادة قبل التزكية كتبناه في
القواعد الفقهية في السابعة عشر بعد الثلاث مائة وكتبنا فيها ما تسمع فيه الشهادة بدون الدعوى وهي ثمانية عشر مسألة
وفي فتح القدير ولو جعل امر امرأته بيدها ان ضربها فضربها فطلقت نفسها فانكر الزوج الضرب فاقامت البينة عليه وقضى القاضي
بالفرقة فالعدة من وقت القضاء او من وقت الضرب ينبغي ان يكون من وقت الضرب ولو طلقها فانكرت فقامت البينة فقضى
فالعدة من وقت الطلاق لا القضاء انتهى وفي المجتبى قال لها ان فعلت كذا فانت طالق ثم فعلت ذلك ولم يعلم الزوج به ومضى
عليها ثلاث اقراء وتزوجت بآخر ودخل بها ثم طلقها واعتدت ثم اخبرت بما صنعت وصدقها لم تحل له لان عدة المطلقة ثلاثا
من وقت الفراق عندنا لا من الطلاق وعند زفر تحل لان ابتداءها من وقت الطلاق انتهى ولا يخفى ان القول المحقق ينبغي ان تكون العدة من
وقت الضرب بل يتعين ان يجزم بكونها من وقت طلاقها لا من القضاء ولا من الضرب فقد جزم به في البزازية كما لو ادعت
الطلاق فاستوفى وقضى بالفرقة في المحرم فالعدة من وقت الطلاق لا من وقت القضاء انتهى وفي الخانية طلقها بائنا او ثلاثا ثم
اقام معها زمانا ان اقام وهو ينكر طلاقها لا تنقضي عدتها وان اقام وهو يقر بالطلاق تنقضي عدتها انتهى فعلى هذا ابتداء العدة
من وقت ثبوت الطلاق في هذه المسألة وفيها ايضا قال لامرأته المدخولة كلما حضت وطهرت فانت طالق فحاضت ثلاثا
كانت العدة عليها من وقت الطلاق الاول انتهى فعلى هذا اذا حاضت ثلاثا بانت بثلاث وبقي عليها حيضة من عدتها
لان الثالث لا يقع الا بالطهر وفي القنية تزوجها نكاحا فاسدا وانكر الدخول وجاءت تزعم انها غير بالغة وانه دخل بها لزمتها
العدة ويحرم نكاحها على غيره انتهى فعلى هذا القول قوله في الدخول وعدمه في حق المهر وقولها في وجوب العدة **قوله** وفي
النكاح الفاسد بعد التفريق او العزم على ترك وطئها اي ومبدأ العدة وقال زفر من آخر الوطئات لان الوطء هو السبب الموجب
الا ان كل وطء وجد في العقد الفاسد يجري مجرى الوطأة الواحدة لاستناد الكل الى حكم عقد واحد ولهذا يكتفى في الكل بمهر واحد فقبل
المتاركة او العزم لا تثبت العدة لجواز وجود غيره ولان التمكن على وجه الشبهة اقيم مقام حقيقته لخفائه ومساس الحاجة الى معرفة
الحكم في غيره وفي المحيط المتاركة في النكاح الفاسد بعد الدخول لا تكون الا بالقول كقوله تركتك او ما يقوم مقامه كتركتها وخليت
سبيلها اما عدم المجيء فلا لان الغيبة لا تكون متاركة لانه لو عاد يعود ولو انكر نكاحها لا تكون متاركة انتهى وقدمنا في النكاح الفاسد
انهما لو اختلفا في الدخول فالقول له وان المراد بهذه العدة عدة المتاركة فلا عدة عليها بموته الا الحيض بعد الدخول وانه لا حداد
ولا نفقة فيها وان احدثت فاسدا يحرم عليه الى انقضاء عدتها وان وجوبها فيها انما هو في القضاء اما في الديانة فلو علمت انها حاضت بعد
آخر وطء ثلاثا حل لها التزوج من غير تفريق ونحوه وان الطلاق فيه متاركة وان انكار النكاح ان كان بحضرتها فمتاركة والا فلا وانه
لا بد من علم غير المتارك بالمتاركة شرط على قول وصحح وقيل لا وصحح ورجحنا الثاني وان المتاركة لا تختص بالزوج بل تكون من المرأة ايضا
ولذا ذكر المسكين في شرحه من صورها ان تقول له تركتك وقدمنا كثيرا من احكامه هنا فارجع اليه وبما قررناه علم ان مجرد العزم
لا يكفي بل لا بد من الاخبار بما يدل عليه ولذا قال في العناية العزم امر باطن لا يطلع عليه وله دليل ظاهر وهو الاخبار به فلو قال
في الاصل او اظهار عزمه لكان اولى والمراد بالتفريق ان يحكم القاضي بالتفريق بينهما كما في العناية وفي الجوهرة وغاية البيان ولو
وطئها بعد المتاركة وجب الحد عليه انتهى وينبغي ان يقيد بما اذا وطئها بعد انقضاء العدة واما لو وطئها في العدة فلا يوجب الحد وجعل
في التتمة قول زفر قول ابي القاسم الصفار البلخي وان الامام ابا بكر البلخي يقول من وقت الفرقة وفي البزازية في النكاح الفاسد
انقضت العدة بغيبة الزوج انتهى وفي القنية تزوجها فاسدا فاحبلها فولدت لا تنقضي به العدة ان كان قبل المتاركة وان كان بعدها
انقضت **قوله** ولو قالت مضت عدتي وكذبها الزوج فالقول لها مع الحلف لانها امينة في ذلك وقد اتهمت بالكذب فتحلف
كالمودع اذا ادعى الرد او الهلاك وقد ذكرنا في القواعد الفقهية عن مسائل لا يحلف فيها الامين وذكرنا فيها مسألة لا يقبل فيها قول
الامين في الدفع وترك المصنف قيدا لا بد منه وهو كون المدة تحتمل الانقضاء على الخلاف الذي قدمناه وهو شهران عنده

لا فائدة في تصديق المرأة فيها اذا ادعت
انقضاء العدة

وتسعة وتسعون يوما عندهما لانه اذا لم تحتمله المدة لا تقبل قولها اصلا لان الامين انما يصدق فيما لا يخالفه الظاهر اما اذا خالفه فلا كما لو ادعى الوصي انه
قال انفقت على اليتيم في يوم واحد الف دينار كذا في البدائع والخلاف المذكور في الحرة واما الامة فاقل مدة تصدق فيها اربعون
يوما على رواية محمد وخمسة وثلثون يوما على رواية الحسن مع اتفاقهما في الحرة على ستين عن الامام ومحل الخلاف ايضا فيما اذا لم يكن الطلاق
معلقا بولادتها اما لو ولدت وطلقها عقب الولادة فلا تصدق في الحرة في رواية محمد في اقل من خمسة وثمانين يوما ويجعل النفاس خمسة وعشرين
يوما وعلى رواية الحسن اقلها مائة يوم بزيادة اكثر النفاس وقال ابو يوسف لا تصدق في اقل من خمسة وستين يوما وقال محمد لا تصدق
في اقل من اربعة وخمسين وساعة وان كانت امة فعلى رواية محمد عن الامام لا تصدق في اقل من خمسة وستين بزيادة خمسة وعشرين
على الاربعين وعلى رواية الحسن لا تصدق في اقل من خمسة وسبعين بزيادة الاربعين على خمسة وثلاثين وقال ابو يوسف لا تصدق
في اقل من سبعة واربعين وقال محمد لا تصدق في اقل من ستة وثلاثين وساعة وتوجيه الروايات المذكورة في البدائع واطلق في
قولها مضت عدتي فشمل ذات الاقراء والاشهر والخلاف المذكور في ذات الاقراء واما المعتدة بالشهور فلا بد من مضي المقدر
شرعا وفي الخلاصة المطلقة بالثلاث اذا جاءت بعد اربعة اشهر وقالت طلقني الثاني وانقضت عدتي ان في النسخ انه لا بد
من مدة اخرى للنكاح والوطي وافتى الاسبيجابي وابو نصر انها تصدق انتهى ثم اعلم انه انما كذبها الظاهر بالنسبة الى المدة
انما لا يقبل قولها عند عدم التفسير اما لو فسرت بان قالت اسقطت سقطا مستبين الخلق او بعضه قبل قولها لان الظاهر لا يكذبها
كذا في البدائع وان انقضاءها لا ينحصر في اخبارها بل يكون به وبالفعل بان تزوجت بزوج اخر بعد ما مضت مدة تنقضي في مثلها
العدة حتى لو قالت بعده لم تنقض لم تصدق لا في حق الزوج الاول ولا الثاني لان الاقدام عليه دليل الاقرار كذا في البدائع
وفي فتح القدير وعكس هذه المسئلة اذا قال الزوج اخبرتني بان عدتها قد انقضت فان كان في مدة لا تنقضي في مثلها لا يقبل قوله
ولا قولها الا ان تبين ما هو محتمل من اسقاط سقط مستبين الخلق فحينئذ يقبل قولها ولو كان في محتملة فكذبته لم تسقط نفقتها
وله ان يتزوج باختها لانه امر ديني يقبل قوله فيه انتهى فالحاصل انه يعمل بخبرها بقدر الامكان بحجره فيما هو حقه وحق الشرع وبكذبها
في حقها من وجوب النفقة والسكنى ولو جاءت بولد لاكثر من ستة اشهر ثبت نسبه منه لانه في النسب حقها اصل لحق الولد
لانها تعير بولد ليس له اب معروف فلم يقبل قوله ولا ينفذ نكاح اختها لانه لا يتصور استحقاق النسب الا ببقاء الفراش فصار
الزوج مكذبا في خبره شرعا بخلاف انقضائها بالنفقة لانه يتصور استحقاق النفقة بغير العدة فكانه وجبت في حقها بسبب العدة وفي
حقه بسبب اخر ان تزوج اختها ومات فلا ميراث للاخرى هكذا ذكر محمد في النكاح وقيل انه قال هذا في الصحة ثم مات فالميراث
للاخرى لا للمعتدة وان قاله في المرض فالميراث للمعتدة اذ في الميراث للمعتدة قيل يفسد نكاح اختها والاصح انه لا يفسد لانه
يتصور استحقاق الميراث بغير الزوجية فنزل منزلة استحقاق النفقة كذا في المحيط وفي الخانية امراة قالت في عدة الوفاة قد لست
بحامل ثم قالت من الغد انا حامل كان القول قولها وان قالت بعد اربعة اشهر وعشرة ايام لست بحامل ثم قالت انا حامل
لا يقبل قولها الا ان تاتي بولد لاقل من ستة اشهر من موت زوجها فيقبل قولها ويبطل اقرارها بانقضاء العدة رجل خلع امرأته
ثم وقت وقته وقالت انا لم احض بعد حاضت من زوجها ثم اقرت في الشهرين قبل ان تقر بانقضاء العدة وقالت انا حامل من
زوجي وانكر الزوج الحمل لا يصح دعواها انتهى وفي القنية اذا قالت المعتدة انقضت عدتي في يوم او اقل تصدق ان قالت القيت
سقطا وان لم تقل سقطا لا تحتمله ثم نقل خلافا عن بعض الكتب انتهى فعلى الاول مضى قولهم لا تصدق في اقل من ستين يوما فيما اذا
انقضت بحيض لا مطلقا وفيها ايضا ثم طلقها زوجها ومضى سبعة اشهر وتزوجت باخر لا يصح اذا لم تحض فيها ثلاث
حيض قيل له فان لم تكن حاضت قبل الولادة قال الجواب كذلك لان ولادتها كالحيض لانه من لا تحيض لا تحبل انتهى وفي …
جاءت امراة الى رجل وقالت طلقني زوجي وانقضت عدتي ووقع في قلبه انها صادقة وهي عدلة او لا حل له ان يتزوجها
وان قالت وقع نكاح الاول فاسدا لم يحل له وان كانت عدلة وفي البزازية قالت ولدت لم تصدق الا ببينة ولو قالت
اسقطت سقطا مستبين الخلق قبل قولها وله ان يحلفها انتهى وفي المسئلة الاولى نظر فقد صرحوا في باب ثبوت النسب ان عدتها
تنقضي باقرارها بوضع الحمل وان توقف الولادة على البينة انما هو لاجل ثبوت النسب **قوله** ولو نكح معتدته وطلقها قبل
الوطي وجب مهر تام وعدة مبتداة وهذا عندهما وقال محمد عليه نصف المهر وعليها اتمام العدة الاولى لانه طلاق قبل المسيس
فلا يوجب كمال المهر ولا استيناف العدة واكمال العدة الاولى انما وجبت بالطلاق الاول الا انه لم يظهر حكمه كما لو اشترى ام ولده ثم
اعتقها ولهما انها مقبوضة في يده حقيقة بالوطية الاولى وبقي اثره وهو العدة فاذا جدد النكاح وهي مقبوضة

اخبرت بطلاقها وانقضاء العدة حل … لزوجها انظر اليه

…ب ذلك بعد انقضاء المنتهى في هذا النكاح كالغاصب يشتري المغصوب الذي في يده يصير قابضا بمجرد العقد وفي فتح … بهذا انه لو طلقها
بعد الدخول وقال زفر لا عدة عليها اصلا لان الاولى قد سقطت بالتزوج فلا تعود والثانية لم تجب وجوابه ما قدمناه وما قاله في
فاسد لانه يستلزم ابطال المقصود من شرعها وهو عدم اشتباه الانساب كذا في فتح القدير ومع ذلك هو مجتهد فيه صرح في جامع
الفصولين بانه لو قضى به قاض نفذ قضاؤه لانه اجتهاد فيه مساغ وهو موافق لصريح القران ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فما لكم
عليهن من عدة تعتدونها انتهى وهذه احدى المسائل المبتنية على هذا الاصل وهو ان الدخول في النكاح الاول دخول في الثاني اولا ومنها في
… لو قال كلما تزوجتك فانت طالق فتزوجها في يوم ثلاث مرات ودخل بها في كل مرة لزمه اربعة مهور ونصف وبانت بثلاث …
بتطليقتين ومهرين ونصف او بانت الزمه بتلك المهور … نصف مهر بالطلاق الاول قبل الدخول ومهران بالتطليقتين
لو بعد الدخول حكما وثلاث مهور بالدخول ثلاثا وتمامه في شرح المجمع من التعليق ثم اعلم ان الدخول في الاول دخول في الثاني
في حق المهر ووجوب العدة واما في حق الرجعة لو كان الطلاق رجعيا فلا كما في فتح القدير ثانيها لو تزوجها نكاحا فاسدا ودخل
بها ففرق بينهما ثم تزوجها صحيحا وهي في العدة عن ذلك الفاسد ثم طلقها قبل الدخول يجب عليه مهر كامل وعليها عدة مستقبلة عندهما
ولو كان على القلب بان تزوجها اولا صحيحا ثم طلقها بعد الدخول ثم تزوجها في العدة فاسدا لا يجب عليه مهر ولا عليها عدة مستقبلة بل يجب
عليها اتمام العدة الاولى بالاتفاق والفرق لهما انه لا يتمكن من الوطي الفاسد حتى لا تجب العدة بها ولا عليها المهر وثالثها انه لو دخل
بها في الصحة وطلقها بائنا ثم تزوجها في المرض في عدتها وطلقها بائنا قبل الدخول لها كمال فان مات لا ترثه ورابعها لو تزوجت بغير كفو
ودخل بها ففرق القاضي بينهما بطلب الولي ثم تزوجها هذا الرجل في العدة بمهر وفرق القاضي بينهما قبل ان يدخل بها كان عليه المهر الثاني
كاملا وعدة مستقبلة عندهما استحسانا وعند محمد نصف المهر الثاني وعليها اتمام العدة الاولى وخامسها تزوجها صغيرة ودخل بها
ثم طلقها بائنا ثم تزوجها في العدة فبلغت فاختارت نفسها قبل الدخول وسادسها تزوجها ودخل بها ثم طلقها بائنا ثم تزوجها
في العدة ثم ارتدت ثم اسلمت فتزوجها في العدة ثم طلقها قبل الدخول هكذا ذكر في فتح القدير سابعا تزوج … ولا حاجة اليه في
العدو … فيه انه تزوجها مرتين وان الردة حصلت مرة واحدة … وسابعها تزوجها ودخل بها ثم طلقها بائنا ثم تزوجها
في العدة ثم ارتدت ثم اسلمت فتزوجها في العدة ثم طلقها قبل الدخول وثامنها تزوجها ودخل ثم طلقها بائنا ثم تزوجها في العدة
ثم ارتدت قبل الدخول وتاسعها تزوج ودخل بها ثم اعتقت فاختارت نفسها ثم تزوجها في العدة ثم طلقها قبل الدخول وعاشرها تزوج
امة ودخل بها ثم طلقها بائنا ثم تزوجها في العدة فعتقت فاختارت نفسها قبل الدخول كذا في فتح القدير والمعراج **قوله** ولو طلق
ذمي ذمية لم تعتد عند الامام وقالا عليها العدة والخلاف فيما اذا كانوا لا يعتقدونها اما اذا اعتقدوها فعليها العدة اتفاقا وفيما
اذا كانت حائلا اما لو حاملا فعليها العدة اتفاقا وقيده الولوالجي وغيره بما اذا كانوا يدينون ذلك واطلقه في الهداية معللا بان في بطنها
ولدا ثابت النسب وعن الامام لا يصح العقد عليها ولا يطؤها كالحبلى من الزنا والاول اصح انتهى وفي المعراج وقع في بعض النسخ
التقييد وفي بعضها تمنع من التزوج ولم يذكر الزيادة انتهى ولا فرق بين الطلاق والموت فلو تزوجها مسلم او ذمي في فور طلاقها
جاز كما في فتح القدير وقيد بالذمي لان المسلم اذا طلق الذمية او مات عنها فعليها العدة اتفاقا لانها حقه ومعتقده كذا في فتح
القدير وعلى هذا الخلاف المهاجرة اذا خرجت الينا مسلمة او ذمية او مستامنة ثم اسلمت او صارت ذمية فعنده ان تتزوج
جاز الا ان تكون حاملا وعنه لا يطؤها الزوج حتى يستبرئها بحيضة وعندهما لا يتزوجها الا بعد الاستبراء وقالا عليها العدة اذا هاجر
الزوج مسلما او ذميا او مستامنا ثم صار مسلما او ذميا فانه لا عدة عليها حتى جاز له التزوج باختها واربع سواها كما ذكر
لعدم تبليغ احكامنا اليها الا انها غير مخاطبة بالعدة كذا في فتح القدير **فصل في الاحداد** وفيه لغتان احدت احدادا
فهي محدة اذا تركت الزينة لموته وحدت المراة على زوجها تحد وتحد حدادا بالكسر فهي حاد بغير هاء وانكر الاصمعي الثلاثي
واقتصر على الرباعي كذا في المصباح وفي القاموس وهي ذو المحد تاركة الزينة للعدة حدت تحد وتحد حدادا واحدت انتهى
وفي الشريعة ترك الزينة ونحوها من معتدة بطلاق بائن او موت **قوله** تحد معتدة البت والموت بترك الزينة والطيب
والكحل والدهن الا لعذر والحناء ولبس المعصفر والمزعفر ان كانت مسلمة بالغة اي تحد المبانة والمتوفى عنها زوجها بترك ما
ذكر اطلقه فشمل الطلاق واحدة او اكثر والفرقة كما في الخانية وغيرها الاخبار على فعلها لافادة انه واجب عليها للحديث الصحيح
لا يحل لامراة تؤمن بالله واليوم الاخر ان تحد فوق ثلاث الا على زوج اربعة اشهر وعشرا وتعقب بانه لا دليل فيه على الايجاب
لانه كالاستثناء من … فيفيد ثبوت الحل ولا كلام فيه فالاولى الاستدلال بالرواية الاخرى الا على زوجها فانها تحد اربعة

اي … الزوج ٥

اشهر وعشرا ولا تلبس ثوبا مصبوغا الا ثوب عصب ولا تكتحل ولا تمس طيبا فصرح بالنهي وتفصيل معنى ترك الاحداد ولا خلاف
في عدم وجوبه على المرأة لسبب غير الزوج من الاقارب وهل يباح قال محمد في النوادر لا تحل الاحداد لمن مات ابوها او ابنها
او امها او اخوها وانما هو في الزوج خاصة قيل اراد بذلك فيما زاد على الثلاث لما في الحديث من اباحته للمسلمات على غير ازواجهن
ثلاثة ايام كذا في فتح القدير وفي التاتارخانية سئل ابو الفضل عن المرأة يموت زوجها او ابوها او غيرهما من الاقارب فتصبغ ثوبها
اسود فتلبسه شهرين او ثلاثة او اربعة تأسفا على الميت تعذر في ذلك فقال لا وسئل عنها علي بن احمد لا تعذر وهي آثمة الا
الزوجة في حق زوجها فانها تعذر الى ثلاثة ايام انتهى وظاهره منعها من لبس السواد تأسفا على موت زوجها اكثر من الثلاث وقيد بالبائن
لان المطلقة رجعيا لا احداد عليها وينبغي انها لو ارادت ان تحد على قرابة ثلاثة ايام ولها زوج له ان يمنعها لان الزينة حقه حتى كان
له ان يضربها على تركها اذا امتنعت وهو يريدها وهذا الاحداد مباح لها لا واجب وبه يفوت حقه كذا في فتح القدير وفي التاتار
خانية ويستحب لها تركه ولما وجب في الموت اظهارا للتأسف على فوات نعمة النكاح وجب على المبتوتة الحاقا لها بالمتوفى عنها
زوجها بالاولى لان الموت اقطع من الابانة ولهذا تغسله ميتا قبل الابانة لا بعدها واطلق في ترك الطيب فلا تحضر عمله ولا تتجر فيه ان
لم يكن لها كسب الا فيه ودخل في الزينة الامتشاط بمشط اسنانه ضيقة لا الواسعة كما في المبسوط وشمل لبس الحرير بجميع انواعه والوانه
ولو اسود وجميع انواع الحلي من ذهب وفضة وجواهر زاد في التاتارخانية القصب وقوله الا بعذر متعلق بالجميع لا بالدهن وحده
فلها لبس الحرير لحكة او القمل ولها الاكتحال للضرورة ولو اخر الاستثناء عن الجميع لكان اولى لجواز لبس المعصفر والمزعفر اذا لم تجد غيره لاجل
ستر العورة وذكر الدهن بعد الطيب ليفيد حرمته وان لم يكن مطيبا كالزيت اي الخالص منه والشيرج والسمن وفي المجتبى ولو اعتادت الدهن
فخافت وجعا فان كان ذلك امرا ظاهرا يباح لها اه ويستثنى من المعصفر والمزعفر الخلق الذي لا رائحة له فانه جائز كما في الهداية وقيد
وهو غيرها بانه لا احداد على كافرة ولا صغيرة وقدمنا معنى وجوب العدة عليها ولم يقيد بالعقل مع انه لا احداد على مجنونة لانه لا يجوز
الصغيرة لان عدمه عليها ليس الا لعدم تكليفها والمجنونة مثلها في ذلك ولهذا قال الاسبيجابي الاصل ان كل معتدة مخاطبة من نكاح
زوج حلال يجب عليها الحداد والا فلا انتهى ولم يقيد بالحرية لوجوبها على الامة المنكوحة لكونها مكلفة بحقوق الشرع ما لم يفت به حق
العبد ولهذا لا يحرم عليها الخروج الا اذا كانت في بيت الزوج وقت الطلاق ولم يخرجها المولى ويجوز له اخراجها والمدبرة وام الولد والمكاتبة
والمستسعاة كالقن ولو اسلمت الكافرة في العدة لزمها الاحداد فيما بقي من العدة كذا في الجوهرة وينبغي كذلك لو بلغت الصغيرة او افاقت
المجنونة او فرق ... في ترك ... ليفيد جواز دخول الحمام ونقل في المعراج ان عندهم لها ان تدخل الحمام وتغسل رأسها بالخطمي
والسدر وفيه ان الاحداد حق الشرع حتى لو امرها الزوج بتركه لم يحل لها **قوله** لا معتدة العتق والنكاح الفاسد اي لا احداد على ام
الولد اذا اعتقت باعتاق سيدها او موته ولا على المعتدة من نكاح فاسد وهو مفهوم اقتصاره على البت والموت وفي فتح القدير
لو تزوج امة وملكها بعد الدخول وقد ولدت منه فسد النكاح بينهما ولا احداد عليها ولا يجوز لغيره ان يتزوجها حتى تحيض حيضتين
فان اعتقها كان عليها عدة فساد النكاح وفيها عدة العتق ولا احداد فيها فتحد في حيضتين دون الثالثة ولو اعتقها بعد
حيضتين كان عليها ان تعتد بثلاث حيض انتهى وبهذا ظهر ان النكاح اذا فسد بعد صحته يوجب احدادا بخلاف ما اذا كان فاسدا من اصله لانه
انما وجب اظهارا للتأسف على نعمة النكاح وسبب النكاح الصحيح فلا يتأسف على الفاسد ويستفيد عدم وجوبه على المعتدة من
وطء الشبهة بالاولى كما في المعراج فتحصل ان لا احداد على كافرة ولا صغيرة ولا مجنونة ولا معتدة عن عتق ولا معتدة عن نكاح فاسد
ولا معتدة عن وطء شبهة ولا معتدة عن طلاق رجعي فهن سبع لا احداد عليهن فان قلت ان العلة لوجوبه اظهار التأسف على فوت
نعمة النكاح وانه ثابت في مسئلتي الكتاب بعلة اخرى اعني عدم اظهار الرغبة فيما هو ممنوع فيها وهذه الاشياء للرغبة اجيب
بان هذه حكمة فلا تطرد وتلك علة يدور الحكم معها كما في المعراج **قوله** ولا تخطب معتدة اي تحرم خطبتها وهي بكسر الخاء مصدر
الخطب مثل قولك انه لحسن العقدة والجلسة تريد العقود والجلوس وفي اشتقاقه وجهان الاول ان الخطب هو الامر والشان يقال
ما خطبك اي ما شأنك فقولهم خطب فلان فلانة اي سألها امرا وشأنا في نفسها والثاني في اصل الخطبة من الخطاب الذي هو
الكلام يقال خطب المرأة خطبة لانه خاطب في عقد النكاح وخطب خطبة اي خاطب بالزجر والوعظ والخطب الامر العظيم لانه
يحتاج فيه الى خطاب كثير كذا ذكره الامام الرازي اطلقها فشمل المعتدة عن طلاق بنوعيه وعن وفاة وعن عتق وعن غير ذلك لو لم
اره صريحا وعلم منه حرمة خطبة المنكوحة بالاولى وتحرم تعريضا وتصريحا كما في البدائع وقيد بالمعتدة لان الخالية عن نكاح وعدة تحل
خطبتها تصريحا وتعريضا لجواز نكاحها لكن بشرط ان لا يخطبها غيره قبله فان خطبها فعلى ثلاثة اوجه اما ان تصرح بالرضا فتحرم او بالرد

العصب ضرب من برود اليمن ينسج ابيض ثم يصبغ بعد ذلك وفي المغني الصحيح انه نبت يصبغ به ... ه

بل يباح السواد على الاقرباء وعلى الازواج كالآباء فتصبغ ثوبا اسود فتلبسه اربعة اشهر تأسفا على الميت

سبع لا احداد عليهن / فنظر

[illegible]

من الالفاظ الموجهة لارادة نكاحهن او اكننتم في انفسكم فلم تنطقوا به تعريضا ولا تصريحا علم الله انكم ستذكرونهن فاذكروهن
الذي لا تواعدوهن نكاحا او استنكافا لا تواعدوهن وهو منقطع لان القول المعروف ليس داخلا في السر والاستدراك في ما
قررناه وتمامه في التفسير الكبير **قوله** ولا يخرج معتدة الطلاق لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان ياتين بفاحشة
مبينة اي لا تخرجوا المعتدات من المساكن التي كنتم تسكنونها قبل الطلاق فان كانت المساكن عارية ارتجعت كان على الازواج
ان يعينوا مساكن اخرى بطريق الشراء او الكراء او على الزوجات ايضا ان لا يخرجن حقا لله تعالى الا لضرورة ظاهرة فان خرجن
ليلا او نهارا كان حراما وقال ابن عباس الفاحشة الزنا فتخرج لاقامة الحد وبه قال الاكثرون وقال ابن عمر خروجها قبل انقضاء
العدة وقال بعضهم العصيان الظاهر وهو النشوز عن المجاورة وجمع بين النهي عن الاخراج والخروج لان الاخراج اخراج
الزوج لها غضبا وكراهة او لحاجة الى المسكن وان لا ياذن لها في الخروج اذا طلبت والخروج خروجهن بانفسهن اذا اردن ذلك
دون تلبثه بالكسر والفتح وتمامه في التفسير الكبير واخذ ابو حنيفة بتفسير ابن عمر رضي الله عنه كما ذكره الاسبيجابي وذكر في ...
انهم قالوا الصحيح تفسيرها بالزنا كما فسره ابن مسعود اطلقه فشمل الرجعي والبائن بنوعيه والمراد معتدة الفرقة سواء كانت
البينونة او كانت معصية كتقبيلها ابن زوجها كما في البدائع واما اذا خرجت باذن المطلق ولغيره اذ نص ان المطلقة رجعيا وان كانت
منكوحة حكما لا تخرج من بيت العدة ولو اذن الزوج بخلاف ما قبل الطلاق لان الحرمة بعد العدة وهي حق الله تعالى فلا يملك ابطاله
بخلاف ما قبله لان الحرمة لحق الزوج فيملك ابطاله بالاذن وسيأتي انها تخرج حال الضرورة كما اذا اخرجت او انهدم المنزل فهو مقيد
كما في الاختيار ولا بد من تقييدها بالحرية والتكليف لان الامة والمدبرة وام الولد والمكاتبة والمستسعاة يجوز لها الخروج في عدة
الطلاق والوفاة لان حال العدة مبنية على حال النكاح ولا يلزمها المقام في منزل زوجها حال النكاح فكذا بعده ولان الخدمة حق المولى
فلا يجوز ابطاله الا اذا بوأها منزلا فحينئذ لا تخرج ولذا راجع ولو بوأها في النكاح ثم طلقت فللزوج منعها من الخروج حتى يبطل المولى
واما الصغيرة والمجنونة فلا يتعلق بهما شيء من التكليف كما قدمناه في الاحداد ولكن للزوج ان يمنع المجنونة تحصينا لمائه من الخروج
ويمنع الصغيرة اذا كانت مطلقة رجعيا كما في البدائع وفي المعراج وشرح النقاية المراهقة كالبالغة في المنع من الخروج وكالكتابية
في عدم وجوب الاحداد واما الكتابية فلا يحرم عليها الخروج لانها غير مخاطبة بحق الشرع الا ان يمنعها الزوج صيانة لمائه وكذا اذا
اسلم زوج المجوسية وابت الاسلام كذا في البدائع وفي الظهيرية الكتابية لا تخرج الا باذن الزوج بخلاف المسلمة فانها لا تخرج
الا باذن ولا بغير اذن انتهى وبين العبارتين فرق للمتأمل وقيد بمعتدة الطلاق لان معتدة الوطء لا يحرم عليها الخروج كالمعتدة
عن عتق كام الولد اذا اعتقها سيدها او مات عنها والمعتدة عن نكاح فاسد او وطء بشبهة لانه لا يفيد المنع من الخروج قبل التفريق

الفرق بين التعريض والكناية
قوله ليس فيها ذكر ... حاصله ما ارشد اليه العلامة صاحب الكشف وقرره ان استعمال اللفظ في غير ما وضع له ... انه اعتبر في الكناية استعماله فيما وضع له ... وفي التعريض استعماله ... السياق كذا في حاشية ... ه

قوله فهو غير صادق ... في الفتح ما خالف ذلك وكان عليه ان يذكر ذلك ... ه

المراهقة كالكتابية في عدم الاحداد

قوله كالمعتدة عن عتق بيان لمعتدة الوطء

حرمة الخروج في النكاح الفاسد

المسئلة اذا قبلت ابن زوجها فلا نفقة لها

نحوه في عدتها الا ان منعها الزوج لتحصين مائه فله ذلك كذا في البدائع وينبغي ان يلحق به ام الولد اذا اعتقها سيدها فله منعها لتحصين
مائه فان اعتقت الامة في العدة او اسلمت الكتابية حرم الخروج كما في البدائع وينبغي كذلك في الصغيرة اذا بلغت والمجنونة
اذا افاقت وفي الظهيرية وساير وجوه الفرق التي توجب العدة من النكاح الصحيح والفاسد سواء يعني في حرمة الخروج ايضا
في العدة فهذا تنصيص على ان المنكوحة نكاحا فاسدا العدة في بيت الزوج وفي فتاوى شمس الاسلام الاوزجندي انها لا تعتد في منزل
الزوج لانه لا ملك له عليها انتهى وفي المجتبى لا يمنع المعتدة عن نكاح فاسد من الخروج وفي التاتارخانية اذا قبلت ابن زوجها فلا نفقة
لها ولها السكنى والنصرانية اذا طلق النصرانية فلها النفقة والسكنى وشمل ايضا المنزل المملوك للزوج وغيره حتى لو كانا في بيت
في دار باجرة وقادرة على دفعها فليس لها ان تخرج بل تدفع وترجع ان كان باذن الحاكم وشمل خروجها الى صحن دار فيها منازل لغيره
بخلاف ما اذا كانت المنازل له وشمل ايضا المختلعة على نفقة عدتها فالصحيح المختار انه لا يباح لها الخروج وبه افتى الصدر الشهيد
كما لو اختلعت على انه لا سكنى لها ويلزمها ان تكتري بيت الزوج كما في المعراج ولو زارت اهلها والزوج معها او لا فطلقها كان
عليها ان تعود الى منزلها ذلك فتعتد كما في فتح القدير وفي المجتبى لو طلقت في غير مسكنها فعليها ان تعود اليه بغير تأخير قوله ومعتدة
الموت تخرج يوما وبعض الليل للتكسب وقيام المعيشة لانه لا نفقة لها حتى لو كان عندها كفايتها صارت كالمطلقة فلا يحل لها
ان تخرج لزيارة ونحوها ليلا ولا نهارا والحاصل ان مدار الحل كون خروجها بسبب قيام شغل المعيشة فيتقدر بقدره فمتى انقضت
حاجتها لا يحل لها بعد ذلك صرف الزمان خارج بيتها كذا في فتح القدير واقول صح بهذا لو عمم اصحابنا الحكم فقالوا لا تخرج المعتدة
عن طلاق او موت الا لضرورة لان المطلقة تخرج للضرورة بحسبها ليلا كان او نهارا والمعتدة عن موت كذلك فاين الفرق
فالظاهر من كلامهم جواز خروج المعتدة عن وفاة نهارا ولو كانت قادرة على النفقة ولهذا استدل اصحابنا بحديث فريعة بنت
ابي سعيد الخدري ان زوجها لما قتل اتت النبي صلى الله عليه وسلم فاستأذنته في الانتقال الى بني خدرة فقال لها امكثي في بيتك
حتى يبلغ الكتاب اجله فدل على حكمين اباحة الخروج بالنهار وحرمة الانتقال حيث لم ينكر خروجها ومنعها من الانتقال وروى علقمة
ان نسوة من همدان نعي اليهن ازواجهن فسألن ابن مسعود رضي الله عنه فقلن انا نستوحش فامرهن ان يجتمعن بالنهار فاذا
كان بالليل فلترجع كل امرأة الى بيتها كذا في البدائع وفي المحيط عن الثاني انه قال النبي صلى الله عليه وسلم وفي حجرها يعني بعض الليل
مقدار ما تشكو به حوائجها وفي الظهيرية والمتوفى عنها زوجها لا بأس بان تتغيب عن بيتها اقل من نصف الليل قال شمس الائمة
الحلواني وهذه الرواية صحيحة انتهى ولكن في الخانية والمتوفى عنها زوجها تخرج بالنهار لحاجتها الى نفقتها ولا تبيت الا في بيت زوجها
انتهى فظاهره انها لو لم تكن محتاجة للنفقة لا يباح لها الخروج نهارا كما فهمه المحقق قوله وتعتدان في بيت وجبت فيه
الا ان تخرج او ينهدم اي معتدة الطلاق والموت يعتدان في المنزل المضاف اليهما بالسكنى وقت الطلاق والموت
ولا تخرجان منه الا لضرورة لما تلوناه من الآية والبيت المضاف اليها في الآية ما تسكنه كما قدمناه سواء كان الزوج ساكنا
معها او لم يكن كذا في البدائع ولذا قدمنا لو زارت اهلها وطلقها زوجها كان عليها ان تعود الى منزلها فتعتد فيه واستفيد
من كلامه ان اجر المنزل بعد وفاة الزوج من مالها ان كان لها مال وبعد الطلاق على الزوج فان كان الزوج غائبا فطلب
بالكراء فعليها اعطاؤه من مالها حيث كانت قادرة وترجع به عليه ان دفعت باذن القاضي كذا في البدائع وغيرها وذكر
الشيخ خواهرزاده وشمس الائمة السرخسي وظاهره انها لا تخرج منه قبل العدة وان لم تكن متاجرة ومات زوجها
وذكر شمس الائمة الحلواني ان المنزل اذا كان باجارة ينظر ان كانت مشاهرة فلها التحول وان كانت اجارة طويلة
فليس لها التحول كذا في الظهيرية واستفيد ايضا ان المطلق لو طلب من القاضي ان يسكنها بجواره لا يجيبه الى ذلك
تعتد في مسكن كانت تسكنه قبل المفارقة كما في الظهيرية واطلق في الاخراج فشمل ما اذا اخرجها المطلق ظلما او لعدم ادائها
اذا اخرجها صاحب الدار لعدم قدرتها على الكراء او وجدت منزلا بغير كراء واما اذا اخرجها الوارث وكان نصيبها من البيت
وفي المجتبى كان نصيبها من دار الميت لا يكفيها اشترت من الاجانب واولاده الكبار وكذا في الطلاق البائن انتهى وظاهره
وجوب الشراء عليها ان كانت قادرة ويقال يجب الشراء او الكراء ان امكنه وحكم ما انتقلت اليه حكم المسكن الاصلي فلا تخرج منه
على ما اسلفناه وتعيين المنزل الثاني للزوج في معتدة الطلاق ولها في الوفاة كما في فتح القدير وكذا اذا كان زوجها غائبا وطلقها
فالتعيين لها كذا في المعراج وفي المعراج ايضا تعين انتقالها الى اقرب المواضع مما انهدم في الوفاة والى حيث شاءت
في الطلاق والمراد بالانهدام خوفه كما في الظهيرية فلها الخروج اذا خافت الانهدام عليها والمراد اذا خافت على نفسها او مالها

من اللصوص فلها التحول للضرورة وليس المراد حصر الاعذار فيما ذكر فمنها ما في الظهيرية لو لم يكن معها احد في البيت وهي تخاف بالليل
القبيح امر الميت والموت ان كان الخوف شديدا كان لها التحول وان لم يكن شديدا فليس لها التحول كذا في الظهيرية
وفي القنية خرجت المعتدة لاصلاح ما لا بد لها كالزراعة وطلب النفقة واخراج الكرم ولا وكيل لها فلها ذلك انتهى ومنها لو طلقها
بالبادية وهي معه في خيمة والزوج ينتقل الى موضع اخر للكلاء والماء فان كان يدخل عليها ضرر بين في نفسها او مالها تركها
في ذلك الموضع فلها ان تتحول بها والا فلا كما في الظهيرية ايضا وليس منها سفر الحج او عمرة فلا تخرج المعتدة لسفر حج او عمرة
كذا في المعراج وليس للزوج المسافرة بالمعتدة ولو عن رجعي وقدمناه في بابها ولم يبين المصنف رحمه الله حكم اقامته معها
في منزل الطلاق قال في المجتبى واذا وجب الاعتداد في منزل الزوج فلا بأس بان يسكنا في بيت واحد اذا كان عدلا سواء كان
الطلاق رجعيا او بائنا او ثلاثا والافضل ان يحال بينهما في البينونة بستر الا ان يكون الزوج فاسقا فيحال بامرأة ثقة تقدر على
الحيلولة بينهما وان تعذر فلتخرج هي وتعتد في منزل آخر وكذا لو ضاق البيت وان خرج هو كان اولى ولهما ان يسكنا بعد الثلاث
في بيت اذا لم يلتقيا التقاء الازواج ولم يكن فيه خوف فتنة انتهى وهكذا صرح في الهداية بان خروجه اولى من خروجها عند العذر
ولعل المراد انه ارجح فيجب الحكم به كما يقال اذا تعارض محرم ومبيح ترجح المحرم او ان المحرم اولى ويراد ما قلنا في هذا لانهم عللوا
الاولوية خروجه بان مكثها واجب لا مكثه كذا في فتح القدير وقد استفيد من كلامهم ان الحائل يمنع الخلوة المحرمة قال في الظهيرية
يجعل بينهما حجاب حتى لا يكون بينه وبين امرأة اجنبية خلوة وانما اكتفى بالحائل لان الزوج يعترف بحرمتها انتهى فيمكن ان يقال في
الاجنبية كذلك وان لم تكن معتدته الا ان يوجد نقل بخلافه وكذلك حكم الستر اذا مات زوجها وله اولاد كبار اجانب
كما في المعراج واما نفقة هذه المرأة الحائلة بينهما فقال في تجنيس ... مع الكبير للصدر الشهيد من باب ما يوضع عند العدل استشهد
او واحد عدل انه طلقها ثلاثا وقد دخل بها يمنع من الخلوة بها مدة المسئلة بامينة نفقتها في بيت المال لانه يعتقد الحق والعدل
كبيرة وكذلك المعتدة فان طلبت النفقة تفرض نفقة العدة مدتها لانها زوجة او معتدة بخلاف ما قبل الدخول انتهى وتمام مسائل
الحيلولة في كتاب القضاء من البزازية وغيرها قوله بانت او مات عنها في سفر وبين مصرها اقل من ثلاثة ايام رجعت اليه
اي الى المصر مطلقا سواء كانت في المصر او غيره هذا اذا كان المقصد ثلاثة ايام اما اذا كان المقصد اقل فهي مخيرة قوله ولو
ثلاثة ايام رجعت او مضت اي لو كان بينها وبين مصرها ثلاثة ايام خيرت اذا كان المقصد كذلك وهي في المفازة ولكن الرجوع
اولى اما اذا كان المقصد اقل من ثلاثة ايام تختار الادنى قوله معها ولي او لا يتعلق بالصورتين قوله ولو كانت في مصر
تعتد ثمة ثم تخرج بمحرم فلا تخرج قبل انقضائها مطلقا سواء كان لها محرم او لا قيد بالبائن لان المطلقة رجعيا تابعة للزوج ولا
تفارقه وفي الوجوه كما في فتح القدير اما ان يكون بينها وبين مصرها ومقصدها اقل من السفر فتخير والاولى الرجوع على ما في
الكافي ومع ما في النهاية وغيرها يتعين الرجوع وان كان احدهما سفرا والآخر دونه فتختار ما دونه فان كان كل منهما سفرا فلا
يخلو اما ان تكون في مفازة او مصر فان كانت في مفازة تخيرت والاولى الرجوع وان كانت في مصر لم تخرج بغير محرم
البدائع لو كانت بحيث ان مدة سفر فمضت او رجعت وبلغت ادنى المواضع التي تصلح للاقامة اقامت فيه واعتدت ان لم تجد
محرما بالاتفاق وكذا ان وجدت عند ابي حنيفة ومثله في المحيط

باب ثبوت النسب

لما كان من آثار الحمل ذكره عقب العدة قوله ومن قال ان نكحتها فهي طالق فولدت لستة اشهر منذ نكحها لزمه
نسبه ومهرها اما النسب فلانها فراشه لانها لما جاءت بالولد لستة اشهر من وقت النكاح فقد جاءت به
لاقل منها من وقت الطلاق فكان العلوق قبله في حالة النكاح والتصور ثابت بان تزوجها وهو يخالطها فوافق
الانزال النكاح والنسب يحتاط في اثباته والتزوج في هذه الحالة اما بتكلمهما وسماع الشهود او بانهما وكلا في
التزويج فزوجها الوكيل وهما في هذه الحالة والثاني احسن كما لا يخفى وقائل ان يقول ان الحمل على ما ذكر وجها
وهو محال لانه حمل المسلم على الحرام وهو لا يجوز ولذا اعرض بعض المشايخ عن اثبات هذا التصور وقال لا حاجة الى
هذا التكليف بل قيام الفراش كاف ولا يعتبر امكان الدخول لان النكاح قائم مقامه كما في تزوج المشرقي بمغربية
وبينهما مسيرة سنة فجاءت بولد لستة اشهر من يوم تزوجها كذا في فتح القدير والحق ان التصور شرط ولذا لو
جاءت امرأة الصبي بولد لا يثبت نسبه والتصور ثابت في المغربية لثبوت كرامات الاولياء والاستخدامات
فيكون صاحب خطوة او جني انتهى ولم يجب عما ذكرناه قيد بقوله لستة اشهر من غير زيادة ولا نقصان لانها

لو ولدته لاقل منها لم يثبت نسبه لان العلوق حينئذ من زوج قبل النكاح ولو ولدته لاكثر منها لم يثبت ايضا لاحتمال حدوثه
بعد الطلاق وقد حكمنا به حيث حكمنا بعدم وجوب العدة لكونه قبل الدخول والخلوة ولم يتبين بطلانه بهذا الحكم ونقضه
في فتح القدير بانه نفيهم النسب هنا في مدة يتصور ان يكون منه وهو سنتان ينافي الاحتياط في اثباته والاحتمال
المذكور في غاية البعد فان العادة المستمرة كون الحمل اكثر من ستة اشهر وربما تمضي دهور ولم يسمع فيها ولادة لستة
اشهر فكان الظاهر عدم حدوثه وحدوثه احتمالا في اختيار في اثبات النسب اذا نفيناه لاحتمال ضعيف يقتضي
نفيه وتركنا ظاهرا يقتضي ثبوته وليت شعري اي الاحتمالين ابعد الاحتمال الذي فرضوه لتصور العلوق منه ليثبت
النسب وهو كونه تزوجها وهو يطأها وسمع كلامهما الناس وجها على تلك الحالة ثم وافق الانزال العقد او حمل
كون الحمل ازداد على ستة اشهر بيوم يكون من غيره انتهى واما المهر فلانه لما ثبت النسب منه جعل واطئا حكما فتأكد المهر
وقال ابو يوسف في الاملاء القياس ان يجب مهر ونصف بالوطئ بعد وقوع الطلاق وقبله وجواب انا اذا قدرنا
انه تزوجها حالة المواقعة لم تكن المواقعة بعد الطلاق فلا يلزمه الا مهر واحد ذكره ابن سدار في شرح الجامع الصغير
وبه اندفع ما قيل لا يلزم من ثبوت النسب منه وطئه لان الحبل قد يكون بادخال الماء الفرج دون جماع مع انه نادر والحكم
الظاهر هو المعتاد وفي فتح القدير واعلم انه اذا كان الاصح في ثبوت هذا النسب امكان الدخول وتصوره
ليس الا بما ذكر من تزوجها حال وطئها المتبدا به قبل التزوج وقد حكم فيه بمهر واحد في صريح الرواية يلزم كون ما ذكر
مطلقا ومنويا وقدمناه في باب المهر من انه لو تزوجها في حال ما يطأها عليه مهران مهر بالزنا لسقوط الحد بالتزوج
قبل تمامه ومهر بالنكاح لان هذا اكثر من الخلوة مشكلا لمخالفته لصريح المذهب وايضا الفعل واحد وقد انضف بشبهة
الحل فيجب مهر واحد بخلاف ما لو قال ان تزوجها فهي طالق ونسي فتزوجها ووطئها حيث يجب مهر ونصف
لان الطلاق قبل الوطئ اما هنا الطلاق مع الوطئ الحلال في فعل متحد فصار الفعل كله له شبهة الحل وقد وجب المهر
فلا يجب غيره انتهى وقد دل كلام المصنف على مسئلتين احدهما ان من طلق امرأته قبل الدخول بها فجاءت بولد
لاقل من ستة اشهر منذ طلقها انه يلزمه لتيقنا بالعلوق حال قيام النكاح وان جاءت به لستة اشهر او اكثر لا يلزمه
لعدم التيقن بذلك ويستوي في هذا الحكم ذوات الاقراء وذوات الاشهر ثانيهما ان من تزوج امرأة فولدت
لاقل من ستة اشهر من وقت التزوج لا يثبت نسبه وستاتي صريحة وذكر في النهاية انه لا يكون محصنا بالوطئ في
مسئلة الكتاب **قوله** ويثبت نسب ولد معتدة الرجعي وان ولدته لاكثر من سنتين ما لم تقر بمضي العدة
وكانت رجعة في الاكثر منهما لا في الاقل منهما اي من السنتين لاحتمال العلوق في حالة العدة لجواز انها تكون
ممتدة الطهر فان جاءت به لاقل من سنتين بانت من زوجها لانقضاء العدة ويثبت نسبه لوجود العلوق في
النكاح او في العدة ولا يصير مراجعا لانه يحتمل العلوق قبل الطلاق ويحتمل بعده فلا يصير مراجعا بالشك وان
جاءت به لاكثر من سنتين كانت رجعة لان العلوق بعد الطلاق والظاهر انه منه لانتفاء الزنا منها فيصير
بالوطئ مراجعا والاصل ان اقل مدة الحمل ستة اشهر واكثرها سنتان ففي كل موضع يباح الوطئ فيه فهو مقدر
بالاقل وهو اقرب الاوقات الا انه يلزم اثبات رجعة بالشك او ايقاع طلاق بالشك او استحقاق مال
بالشك فحينئذ يستند العلوق الى ابعد الاوقات وهو ما قبل الطلاق لان هذه الاشياء لا تثبت بالشك وفي
كل موضع لا يباح الوطئ فيه فمدة الحمل سنتان ويكون العلوق مستندا الى ابعد الاوقات للحاجة الى اثبات
النسب وامره مبني على الاحتياط كذا في غاية البيان اطلق في الاكثر منهما فشمل عشرين سنة او اكثر وقيده بعدم
اقرارها لانها لو اقرت بانقضائها والمدة محتملة بان تكون الستين يوما على قول ابي حنيفة وتسعة وثلاثين يوما
على قولهما ثم جاءت بولد لا يثبت نسبه الا اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار فانه يثبت
نسبه للتيقن بقيام الحمل وقت الاقرار فيظهر كذبها وانما نفى الاقل بقوله لا في الاقل منهما مع فهمه من التقييد
بالاكثر لبيان ان حكم السنتين حكم الاقل ولذا قال في الاختيار وان جاءت به لسنتين او اكثر كانت رجعة انتهى
واطلق في المعتدة فشمل المعتدة بالحيض او بالاشهر لاياسها ولا فرق بينهما كما في البدائع الا اذا اقرت بانقضائها
بالاشهر لاياسها مفسرا بثلاثة اشهر فانه يثبت نسب ولدها اذا جاءت به لاقل من سنتين من وقت الطلاق

قطب ادخال الفارق في الوضع

بائنا كان او رجعيا لانها لما ولدت تبين انها لم تكن آيسة فتبين ان عدتها لم تكن بالاشهر فلم يصح اقرارها بانقضاء عدتها
بالاشهر فصار كانها لم تقر اصلا **قوله** والبت لاقل منهما اي ويثبت نسب ولد معتدة الطلاق البائن اذا ولدته لاقل من
سنتين من وقت الطلاق لانه يحتمل ان يكون الولد قائما وقت الطلاق فلا يتيقن بزوال الفراش فيثبت النسب احتياطا
قوله والا لا صادق بصورتين بما اذا اتت به لسنتين فقط وبما اذا اتت به لاكثر منهما واقتصر الشارح على الثاني
وصرح في المجتبى والنهاية بان حكم السنتين كالاكثر وهو ظاهر المختصر اما اذا اتت به لاكثر منهما فظاهر لان الحمل حادث
بعد الطلاق فلا يكون منه لحرمة وطئها في العدة بخلاف الرجعي واما اذا اتت به لتمام السنتين فمشكل لانهم اتفقوا على
ان اكثر مدة الحمل سنتان والحقوا السنتين بالاقل منهما حتى انهم اثبتوا النسب اذا جاءت به لتمام سنتين وجوابه
بالفرق فان في مسئلة المبتوتة اذا جاءت به لسنتين من وقت الطلاق لو اثبتنا النسب منه لزم ان يكون
العلوق سابقا على الطلاق حتى يحل الوطئ فحينئذ يلزم لكون الولد في بطن امه اكثر من سنتين وفي الحديث
لا يمكث الولد اكثر من سنتين في بطن امه بخلاف غير المبتوتة لحل الوطئ بعد الطلاق ولم يذكر المصنف في مسئلة
المبتوتة القيد الذي ذكره في الرجعة وهو عدم الاقرار بانقضاء عدتها مع انه قيد فيهما كما صرح به في البدائع وقوله
والا لا مقيد بما اذا لم تلد ولدا قبله لاقل من سنتين وبينهما اقل من ستة اشهر حتى لو ولدت توأمين احدهما
لاقل من سنتين والاخر لاكثر منهما ثبت نسبهما منه عند ابي حنيفة وابي يوسف كالجارية اذا ولدت ولدين
بعد بيعها ثم ادعى البائع الاول يثبت نسبهما لانهما خلقا من ماء واحد وقال محمد لا يثبت نسبهما لان الثاني من علوق حادث
من ضرورته ان يكون الاول كذلك بخلاف مسئلة الجارية لانه يحتمل ان يكون الاول علق به في ملكه لعدم الاستحالة
حتى لو ولدت احدهما لاقل من سنتين والاخر لاكثر ينبغي ان يكون الحكم كذلك او نقول يمكن ان يفرق بينهما بان
البائع التزمه قصدا بالدعوة والزوج لم يدع حتى لو ادعى الزوج الاول كان مثله ولو خرج بعضه لاقل من سنتين
وباقيه لاكثر من سنتين لا يلزمه حتى يكون الخارج لاقل من سنتين نصف بدنه او يخرج من قبل الرجلين اكثر البدن
لاقل والباقي لاكثر ذكره محمد ولم يذكر المصنف ان عدتها انقضت بوضع الحمل او قبله قالوا فيما اذا ولدته لاكثر
يحكم بانقضاء عدتها قبل ولادتها بستة اشهر عند ابي حنيفة ومحمد فيجب ان ترد نفقة ستة اشهر حملا على انه من
غيره بنكاح صحيح واقل مدة الحمل ستة اشهر فقد اخذت ما لا تستحقه في هذه الاشهر الستة فترده وقال ابو يوسف
لا تنقضي الا بوضع الحمل بدليل عدم تزوجها بالغير قبل وضعه فيحمل ما قاله على الوطئ بشبهة وذكر القاضي الاسبيجابي وكذا
اذا طلق الرجل امرأته في حال المرض وامتد مرضها الى سنتين وامتدت عدتها الى سنتين ثم مات ثم ولدت المرأة
بعد الموت بشهر وقد كان اعطاها النفقة الى وقت الوفاة فانها لا ترث ويسترد منها نفقة خمسة اشهر
عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف ترث ولا يسترد منها شيئا انتهى واطلق في البت فشمل الواحدة والثلاث
كما في البدائع وشمل الحرة والامة لكنه بشرط ان لا يملكها بعد الطلاق فلو تزوج امة ثم دخل بها ثم طلقها واحدة
ثم ملكها لزمه ولدها ان جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت الملك ولا يلزمه ان جاءت به لستة اشهر
فصاعدا كما سياتي في اخر الباب مفصلا واعلم ان ثبوت النسب فيما ذكر من ولد المطلقة الرجعية والبائنة
مقيد بما سياتي من الشهادة بالولادة او اعتراف من الزوج بالحبل او حبل ظاهر وفي الخانية المعتدة عن طلاق
بائن اذا تزوجت بزوج اخر في العدة وولدت بعد ذلك ان ولدت لاقل من سنتين من وقت طلاق الاول
ولاقل من ستة اشهر من وقت نكاح الثاني كان الولد للاول وان ولدت لاكثر من سنتين من وقت طلاق
الاول لا يلزم الاول ثم ينظر ان ولدت لستة اشهر من وقت نكاح الثاني فالولد للثاني والا فلا انتهى وبه علم
ان ما في المختصر شامل لما اذا تزوجت المبتوتة في العدة او لم تتزوج ولم يبين في الخانية ما اذا اتت به لاقل
من وقت طلاق الاول الاقل او لستة اشهر من نكاح الثاني وفي البدائع انه للثاني فالنكاح جائز لانه لما اقدم على
التزوج دليل انقضاء عدتها من الاول وكذلك اذا اتت به لاكثر من وقت الطلاق او لاقل من ستة اشهر من وقت
النكاح ولم يثبت من الاول ولا من الثاني فان النكاح صحيح عندهما خلافا لابي يوسف بناء على تزوج الحامل من الزنا
هذا اذا لم يعلم انها كانت معتدة وقت النكاح فان علم ووقع الثاني فاسدا او جاءت بولد فان النسب يثبت

وقوله بائنا كان او رجعيا سياتي الرغبة في عمل الله بعضه المغيرة في المسئلة
كلام ربما خالف هذا فتامله وبالجملة فالظاهر
في الرجعي مع التقييد الاقل
فتامل

اي من وقت الطلاق

من الاول ان امكن اثباته منه بان جاءت به لاقل من سنتين منذ طلقها الاول او مات ولستة اشهر فاكثر منذ تزوجها
الثاني وان جاءت به لاكثر من سنتين من وقت الطلاق ولستة اشهر من وقت التزويج فهو للثاني كذا في
البدائع **قوله** الا ان يدعيه استثناء من النفي يعني اذا جاءت به المبتوتة لاكثر وادعاه الزوج يثبت نسبه منه لانه
التزمه وله وجه بان وطئها بشبهة في العدة كذا في الهداية وغيرها وتعقبه في التبيين بان المبتوتة بالثلاث اذا
وطئها الزوج بشبهة كانت شبهة في الفعل وفيها لا يثبت النسب وان ادعاه نص عليه في كتاب الحدود فكيف
اثبت به النسب هنا انتهى وجوابه بتسليم ان شبهة الفعل لا يثبت النسب فيها وان ادعاه اذا كانت متمحضة والا فلا
كما في المطلقة ثلاثا او على مال فانه يثبت النسب فيهما بالدعوة لان الشبهة فيها لم تتمحض للفعل بل هي شبهة عقد ايضا
فلا يكون بين الفصلين تناقض وهذا اولى من حمل بعضهم المذكور هنا على المبانة بالكنايات فان الشبهة فيها شبهة المحل
اما المطلقة ثلاثا او على مال فلا يثبت فيها النسب بالدعوة لان المنصوص عليه هنا اعم من المبتوتة بالكناية او بالثلاث
او على مال وقد صرح ابن الملك في شرح المجمع بان من وطئ امراة اجنبية زفت اليه وقيل له انها امراتك فهي شبهة
في الفعل وان النسب يثبت اذا ادعاه فعلم انه ليس كل شبهة في الفعل تمنع دعوى النسب واطلق في المختصر فافاد
انه لا يشترط تصديق المراة وفيه روايتان كما في البدائع الاوجه انه لا يشترط لانه ممكن منه وقد ادعاه ولا مانع
ولذا لم يشترطه السرخسي والبيهقي فدل على ضعف رواية الاشتراط وغرابتها كغرابة ما نقله في المجتبى ان توقف
ثبوت النسب فيما اذا جاءت به لاكثر على الدعوة انما هو قول ابي يوسف واما عندهما فيثبت النسب بلا دعوة
لاحتمال الوطئ بشبهة في العدة انتهى وفي البدائع وكل جواب عرفته في المعتدة عن طلاق فهو الجواب في المعتدة
عن غير طلاق من اسباب الفرقة انتهى **قوله** والمراهقة لاقل من تسعة اشهر والا لا اي ويثبت نسب ولد المطلقة
المراهقة اذا اتت به لاقل من تسعة اشهر وكان قد دخل بها ولم تقر بانقضاء عدتها ولم تدع حبلا وان جاءت
لتسعة اشهر فاكثر لا يثبت وهذا عند ابي حنيفة ومحمد سواء كان الطلاق رجعيا او بائنا كما اطلقه المصنف وقال
ابو يوسف يثبت النسب الى سنتين في الطلاق البائن كالكبيرة والى سبعة وعشرين شهرا في الطلاق
الرجعي لانه يجعل واطئا في اخر العدة وهي الثلاثة الاشهر ثم تأتي به لاكثر مدة الحمل وهو سنتان ولهما ان
لانقضاء عدة الصغيرة جهة متعينة وهو الاشهر فمضيها يحكم الشرع بالانقضاء وهو في الدلالة فوق اقرارها لانه لا
يحتمل الخلاف والاقرار يحتمله فاذا ولدت قبل مضي تسعة اشهر من وقت الطلاق تيقن ان الحمل كان قبل انقضاء العدة
وان ولدته لتسعة اشهر فاكثر فهو حمل حادث بعد انقضاء عدتها بالاشهر وقد وقع في البدائع هنا غلط فاجتنبه
فانه قال اذا لم تقر بانقضاء عدتها فان جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق يثبت النسب وان جاءت به
لستة اشهر او لاكثر لا يثبت وصوابه ابدال الستة بالتسعة كما في المختصر او ابدال قوله من وقت الطلاق بقوله
من وقت انقضاء العدة بالاشهر الثلاثة والعبارتان سواء وقيدها المصنف بكونها مطلقة لانها لو مات عنها زوجها
ولم تقر بالحبل ولا بانقضاء العدة فعندهما ان ولدت لاقل من عشرة اشهر وعشرة ايام يثبت النسب لانه تبين
انه كان موجودا قبل مضي عدة الوفاة والا لم يثبت لانه حادث بعد مضيها وعند ابي يوسف تثبت الى سنتين
كالكبيرة وان اقرت بانقضاء العدة بعد اربعة اشهر وعشر ثم ولدت لستة اشهر فصاعدا لم يثبت النسب
منه وقيد بكونه دخل بها لانه لو لم يدخل بها وجاءت بولد فان كان لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق ثبت
نسبه وان جاءت به لاكثر منها لا يثبت لحصول العلوق وهي اجنبية كما في غاية البيان وقيد بكونها لم تقر بانقضاء
لانها لو اقرت به بعد ثلاثة اشهر ولم تدع حبلا ثم جاءت بولد فان كان لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار
يثبت النسب وان جاءت به لستة اشهر او اكثر لم يثبت لانقضاء العدة وتجئ الولد لمدة حمل تام بعده
وقيد بكونها لم تدع حبلا لانها لو اقرت بالحبل فهو اقرار منها بالبلوغ فيقبل قولها فصارت كالكبيرة في حق ثبوت
نسبه من حيث انها لا يقتصر انقضاء عدتها على اقل من تسعة فان كان الطلاق بائنا يثبت نسب ولدها لاقل من سنتين
وان كان رجعيا يثبت نسبه اذا اتت به لاقل من سبعة وعشرين شهرا كما في غاية البيان لا مطلقا فان الكبيرة يثبت
نسب ولدها في الطلاق الرجعي لاكثر من سنتين وان طال الى سن الاياس لجواز امتداد طهرها ووطئه اياها

في الطلاق وتعبير المصنف بالمراهقة اولى من تعبير كثير بالصغيرة لان المراهقة هي التي تحبل لا ما دونها ومن تعبير الهداية
بالصغيرة التي يجامع مثلها كما لا يخفى **قوله** والموت لاقل منهما معطوف على الرجعي اي ويثبت نسب ولد معتدة
الموت اذا جاءت به لاقل من سنتين من وقت الموت وقال زفر اذا جاءت به بعد انقضاء عدة الوفاة لستة
اشهر لا يثبت النسب لان الشرع حكم بانقضاء عدتها بالشهور لتعين الجهة فصار كما اذا اقرت بالانقضاء كما
بينا في الصغيرة الا انا نقول لانقضاء عدتها جهة اخرى وهو وضع الحمل بخلاف الصغيرة لان الاصل فيها عدم
الحمل لانها ليست بمحل قبل البلوغ وفيه شك اطلق في معتدة الموت وهو مقيد بالكبيرة واما الصغيرة فقد قدمنا حكمها
وبقيد بما اذا لم تقر بانقضاء عدتها واما اذا اقرت فهي داخلة في عموم المسئلة الاتية عقب هذه وشمل
كلامه المدخول بها وغيرها كما في البدائع وشمل ما اذا كانت من ذوات الاقراء ومن ذوات الاشهر لكن قيده
في البدائع بان تكون من ذوات الاقراء واما اذا كانت من ذوات الاشهر فان كانت آيسة او صغيرة
فحكمها في الوفاة ما هو حكمها في الطلاق وقد ذكرناه انتهى وقيد بالاقل لانها لو جاءت بولد لاكثر من سنتين
من وقت الموت لا يثبت نسبه كذا في البدائع واحترز من صرح بالسنتين وينبغي ان تكون كالاكثر كما تقدم
في نظيره **قوله** والمقرة بمضيها لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار والا لا اي ويثبت نسب ولد المعتدة
المقرة بمضيها اذا جاءت بالولد لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار لانه ظهر كذبها بيقين فيبطل الاقرار ولو
جاءت به لستة اشهر او اكثر من وقت الاقرار لم يثبت لانا لم نعلم ببطلان الاقرار لاحتمال الحدوث بعده
وهو المراد بقوله والا لا وذكر في التبيين ان هذا اذا جاءت به لاقل من سنتين من وقت الفراق وان جاءت
به لاكثر منهما لا يثبت وان كان لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار كما اذا اقرت بعد ما مضى من
عدتها سنتان الا شهرين فجاءت بولد بعد ثلاثة اشهر من وقت الاقرار لم يثبت نسبه منه لان شرط ثبوته
ان يكون لاقل من سنتين من وقت الفراق بالموت او بالطلاق وبعده لا يثبت وان لم تقر بالانقضاء فمع
الاقرار اولى الا اذا كان الطلاق رجعيا فحينئذ يثبت ويكون مراجعا على ما بيناه قبل بقي فيه اشكال وهو ما اذا
اقرت بانقضاء عدتها ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار ولاقل من سنتين من وقت
الفراق ينبغي ان لا يثبت نسبه اذا كانت المدة تحتمل ذلك بان اقرت بعد ما مضى سنة مثلا ثم جاءت بولد
لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار لانه يحتمل ان عدتها انقضت في شهرين او ثلاثة اشهر ثم اقرت بعد
ذلك بزمان طويل ولا يلزم من اقرارها بانقضاء العدة ان تنقضي في ذلك الوقت فلم يظهر كذبها بيقين الا اذا
قالت انقضت عدتي الساعة ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر من ذلك الوقت انتهى وهذا الاشكال
ظاهر ويجب ان يكون كلامهم محمولا على ما اذا اقرت بالانقضاء الساعة كما يفهم من غاية البيان اطلق المعتدة
فشمل المعتدة عن طلاق بنوعيه وعن وفاة كما في الهداية لكن في الخانية والايسة تعتد بالاشهر فاذا ولدت
يثبت نسب ولدها في الطلاق الى سنتين اقرت بانقضاء العدة او لم تقر انتهى وقدمناه عن البدائع فارجع
اليه **قوله** والمعتدة ان جحدت ولادتها بشهادة رجلين او رجل وامراتين او حبل ظاهر او اقرار به او تصديق
الورثة اي ويثبت نسب ولد المعتدة ان جحدت ولادتها باحد امور اربعة فلا يثبت بشهادة امراة
واحدة عند ابي حنيفة خلافا لهما لان الفراش قائم بقيام العدة وهو ملزم للنسب والحاجة الى تعيين الولد فيه
فيتعين بشهادتها وله ان العدة تنقضي باقرارها بوضع الحمل والمنقضي ليس بحجة فمست الحاجة الى اثبات
النسب ابتداء فيشترط كمال الحجة وانما اكتفي بظهور الحبل او الاعتراف به لان النسب ثابت قبل الولادة و
والتعيين يثبت بشهادتها وانما اكتفي بتصديق الورثة اذا كانت معتدة عن وفاة فصدقها الورثة في
الولادة ولم يشهد احد عليها في قولهم جميعا لان الارث خالص حقهم فيقبل فيه تصديقهم واما في النسب فظاهر
المختصر انه يثبت في حق غيرهم ايضا لان الثبوت في حق غيرهم تبع للثبوت في حقهم ولذا كان الاصح انه لا
يشترط في تصديقهم لفظ الشهادة في مجلس الحكم ولذا عبر في المختصر بالتصديق دون الشهادة لان ما يثبت تبعا
لا يراعى فيه الشرائط وقيل يشترط لتعدي الى غير المصدق وقيد بان يكون المصدق جماعة الورثة لان المصدق

قوله فشمل [illegible] الاشكال ما ذكره
نقلا عن التبيين
٥

وكان رجلا وامراة لم يشارك جميع الورثة ولو صدقها رجل وامراتان منهم شارك المصدقين والمكذبين فكان ذلك
شهادة على غيرهم الا انهم لم يعتبروا لفظ الشهادة والخصومة بين يدي القاضي لانه يشبه الاقرار لانه يشاركهم
باقرارهم فمن حيث انه يشبه الشهادة اعتبر العدد ومن حيث انه يشبه الاقرار ما اعتبرنا الخصومة واتيان
لفظ الشهادة توفيرا على الشبهين حظهما كذا في شرح الجامع الصغير لابن سدار وحاصله انه اشترط احد شطري
الشهادة في تصديقهم وهو العدد نظرا الى انه شهادة ولم يشترط لفظ الشهادة وينبغي ان لا يشترط العدالة
ايضا وعلى هذا لو قال المصنف وتصديق ورثته بالتنكير لكان اولى لان الالف واللام ابطلت معنى الجمعية
كما في قوله لا اشترى العبيد ولا اتزوج النسا لكن ذكر في البدايع ان العدد انما اشترط من جعلها شهادة كما اشترط
لفظها ومن جعل التصديق اقرارا فلم يشترط العدد ايضا وعبارة فتاوى قاضي خان مراة ولدت بعد موت
زوجها ما بينها وبين سنتين ان صدقها الورثة في الولادة يثبت نسب الولد من الميت في حق من صدقها
وهل يثبت النسب في حق غيرهم ان كانوا نصاب الشهادة بهم يثبت واختلفوا في اشتراط لفظ الشهادة
انتهى وظاهره ان العدد لا بد منه ليتعدى في حق الكل عند الكل واطلق في المعتدة فشمل المعتدة عن طلاق رجعي
او باين والمعتدة عن وفاة كما صرح به في غاية البيان معزيا الى فخر الاسلام وقيدها الامام السرخسي بالطلاق
البائن والحق التفصيل في المعتدة عن طلاق رجعي فان اتت به لاقل من سنتين فكالمعتدة عن طلاق باين اتفاقا
وان اتت به لاكثر من سنتين يثبت نسب ولدها بشهادة القابلة من غير زيادة في اتفاقا
كما في المنكوحة لان الفراش ليس بمنقص في حقها لانها تكون رجعة كما قدمناه وصرح في البدايع بانه لا فرق
بين الرجعي والباين الا انه محمول على ما يخص الاول بقوله لانها بعد انقضاء العدة اجنبية في الفصلين جميعا وقيد
المصنف بقوله ان جحدت ولادتها لانه لو اعترف بولادتها وانكر تعيين الولد فانه يثبت تعيينه بشهادة
القابلة اجماعا ولا يثبت نسب الولد الا بشهادتها اجماعا لاحتمال ان يكون هو غير هذا المعين وظاهر
كلام المصنف انه لا يحتاج الى شهادة القابلة مع ظهور الحبل او اعتراف الزوج بالحبل وقد صرح به في البدايع
فقال وان كان الزوج قد اقر بالحبل او كان الحبل ظاهرا فالقول قولها في الولادة وان لم يشهد لها قابلة في قول
ابي حنيفة وعندهما لا يثبت الولادة بدون شهادة القابلة وهكذا صرح في الغاية وانكر على صاحب ملتقى البحار
في اشتراط شهادة القابلة لتعيين الولد عند ابي حنيفة ورده في التبيين بانه سهو فان شهادة القابلة لا بد
منها لتعيين الولد اجماعا في جميع هذه الصور وانما الخلاف في ثبوت نفس الولادة واما نسب الولد فلا يثبت
بالاجماع الا بشهادة القابلة لاحتمال ان يكون هو غير هذا المعين وثمرة الاختلاف لا تظهر الا في حق حكم اخر
الطلاق والعتاق بان علقهما بولادتها حتى يقع عند ابي حنيفة بقولها ولدت لانها امينة لاعترافه بالحبل او
لظهوره فيقبل قولها وعندهما لا يقع حتى تشهد قابلة انتهى وذكر ابن بندار انه بعد الثبوت بقيت مؤتمنة
فكان القول قولها الا ان القابلة جعلت شرطا للعادة لانها لا تلد الا بالقابلة واني اقول ان القابلة شرط
رفع التهمة كاليمين في رد الوديعة واليمين في دعوى انقضاء العدة فاذا لم تشهد قابلة بقيت تهمة فلا يقبل
قولها فيها انتهى كلامه وهو يصلح توفيقا للكلامين فمن نفى اشتراط شهادة القابلة اراد انها ليست شرطا حقيقة
لثبوت النسب ومن اثبته اراد به انها شرط لزوال التهمة عن نفسها وهو كلام حسن يجب قبوله وافاد بقوله
بشهادة رجلين قبول شهادة الرجال على الولادة من الاجنبية وانهم لا يفسقون بالنظر الى عورتها لانه
قد يتفق ذلك من غير قصد نظر او لا يتعمد للضرورة كما في شهود الزنا او لا يخفى انها اذا ولدت وجحد الزوج
ولادتها وادعت ان حبلها كان ظاهرا وانكر ظهوره فلا بد من اقامة البينة عليه اي رجلين او رجل وامراتين
الحبل عند الانكار انما يكون باقامة البينة لان الحبل وقت المنازعة لم يكن موجودا حتى يكون ظهوره لانها
بعد الولادة ولم ار من صرح به **قوله** والمنكوحة لستة اشهر فصاعدا ان سكت وان جحد فبشهادة امراة
على الولادة اي يثبت نسب ولد المنكوحة حقيقة اذا جاءت به لستة اشهر او اكثر من وقت التزوج
سنتين اما بالسكوت من غير اعتراف ولا نفي له واما بشهادة القابلة عند انكار الولادة لان الفراش

اقول هذا نقض لظاهر ما ادعى تخريج كلامهم عن الشهادة بالكلية فكيف يتبعه في هذه الغمرة وهو حق الغيبة

قائم

م والمدة بانه توجب القول بثبوته اعترف به او سكت او انكر حتى لو نفاه لا ينتفي الا باللعان وفي التحقيق شهادة
القابلة لم يثبت بها النسب لانه ثابت بقيام الفراش وانما يثبت بها تعيين الولد وقيد بستة اشهر لانها ولدته
لاقل منها لم يثبت نسبه لان العلوق سابق على النكاح فلا يكون منه ويفسد النكاح لاحتمال انه من تزوج اخر بنكاح
صحيح او شبهة وافاد انها اذا جاءت به لتمام ستة اشهر بلا زيادة انها كالاكثر قالوا لاحتمال انه تزوجها ووطئها
فوافق الانزال النكاح والنسب يحتاط في اثباته ويدل عليه ما تقدم في المبتوتة حيث نفى نسب ما اتت به لتمام
سنتين مع تصحيحه بانه طلقها حال جماعها وصادف الانزال الطلاق واجيب عنه بان ثبوت النسب هنا حمل
امرها على الصلاح اذ لو لم يثبت هنا لزم كونه من زنا او من زوج فتزوجت وهي في العدة واما عدم الثبوت هناك
لان الشك فلا يستلزم نسبة فساد اليها لجواز كون عدتها انقضت وتزوجت بزوج فعلقت منه اطلق المصنف في
المراة هنا وقيدها في الشهادات بالعدالة وقيدها في المبسوط بالحرية والاسلام ولم يشترط العدالة والظاهر الاول
وفي الولوالجية رجل تزوج امراة فجاءت بسقط قد استبان خلقه فان جاءت لاربعة اشهر جاز النكاح وثبت
النسب من الزوج الثاني وان جاءت به لاربعة اشهر الا يوما لم يجز النكاح لان في الوجه الاول الولد للزوج الثاني
وفي الوجه الثاني من الزوج الاول لان خلقه لا يستبين الا في مائة وعشرين يوما فيكون اربعين يوما نطفة واربعين علقة
واربعين مضغة انتهى **قوله** فان ولدت ثم اختلفا فقالت نكحتني منذ ستة اشهر وادعى الاقل فالقول لها وهو
ابنه لان الظاهر شاهد لها فانها تلد ظاهرا من نكاح لا من سفاح ولا من زوج تزوجت بهذا الزوج في عدته وهو
مقدم على الظاهر الذي يشهد له وهو اضافة الحادث وهو النكاح الى اقرب الاوقات لانه اذا تعارض ظاهران
في ثبوت نسب قدم المثبت له لوجوب الاحتياط فيه حتى انه يثبت بالايماء مع القدرة على النطق بخلاف ساير
التصرفات مع ان ظاهرها يتاييد بظاهر وهو عدم مباشرة النكاح الفاسد ان كان الولد من زوج او حمل من
زنا على الخلاف ولم يذكر المصنف حرمتها عليه بهذا النفي لانه لا يلزم منه تزوجها حاملا بثابت النسب لكونه
اقرارا بالفساد كما اذا تزوجها بلا شهود لجوازه وهي حامل من زنا فانه صحيح على الصحيح ولان الشرع كذبه حيث اثبت
النسب والشرع اذا كذب الاقرار يبطل كذا في فتح القدير وذكر في الخلاصة في كتاب القضاء من الفصل الثالث
نامن يكون حقا ومن لا يكون ان الاقرار انما يبطل بتكذيب الشرع اذا كان التكذيب بالبينة واما اذا قضى باستصحاب
الحال فلا يبطل كما لو اشترى عبدا واقر ان البايع اعتقه قبل البيع وكذبه البايع فقضى القاضي بالثمن على المشتري
لم يبطل اقرار المشتري بالعتق حتى يعتق عليه الى اخر ما فيها ولم يذكر المصنف تحليفها لانه لا تحليف عند الامام
لانه راجع الى الاختلاف في النسب والنكاح وعندهما يستحلف وسياتي ان الفتوى على قولهما في الاشياء
الستة **قوله** ولو علق طلاقها بولادتها وشهدت امراة على الولادة لم تطلق يعني فلا يقع الا بشهادة رجلين
او رجل وامراتين عند ابي حنيفة وقالا تطلق لان شهادتها حجة في ذلك قال عليه السلام شهادة النساء جايزة فيما
لا يطلع عليه الرجال ولانها لما قبلت على الولادة فتقبل فيما يبتني عليها وهو الطلاق ولابي حنيفة انها ادعت الحنث
فلا يثبت الا بحجة تامة وهذا لان شهادتهن ضرورية في الولادة فلا تظهر في حق الطلاق لانه ينفك عنها
اثر في البدايع على قولهما ان تكون المراة عدلة قيد بالطلاق لان النسب يثبت بشهادتها وكذا ما هو
من لوازمه من امومية الولد لو كانت امة وبثبوت اللعان فيما اذا نفاه ووجوب الحد بنفيه ان لم يكن
اهلا للعان وليس مراده خصوص الطلاق بل كل ما لم يكن من لوازم الولادة فالعتاق كذلك **قوله** وان كان
اقر بالحبل طلقت بلا شهادة اي بلا شهادة احد اصلا عند ابي حنيفة وعندهما يشترط شهادة القابلة لانه لا بد
من حجة لدعواها الحنث وشهادتها حجة فيه على ما بيناه وله ان الاقرار بالحبل اقرار بما يفضي اليه وهو الولادة
ولانه اقر بكونها مؤتمنة فيقبل قولها في رد الامانة وعلى هذا الخلاف لو كان الحبل ظاهرا اما عندهما فظاهر
لانها ادعت فلا بد من اقامة البينة واما عنده فلان الطلاق معلق بامر كاين لا محالة فيقبل قولها فيه واحتمل ان
التعليق ان كان بما هو معلوم الوقوع بعده وعلمه من جهتها كالحيضة وبولادتها بعد الاقرار بحبلها او ظهور
حبلها كان اقرارا بتصديقها عند اخبارها به واعترافا بانها مؤتمنة فيه وان لم يكن كذلك وهو التعليق بولادتها

الاقرار اي ما يبطل بتكذيب الشرع اذا كان التكذيب بالبينة

قبل الاعتراف بحبل سابق ولا خلو حبل حال التعليق لم يستلزم ذلك فيحتاج عند انكاره الى الحجة وفي البدائع
ولا خلاف ان النسب لا يثبت بدون شهادة القابلة **قوله** واكثر مدة الحمل سنتان لقول عائشة رضي الله
عنها الولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين ولو بظل مغزل رواه الدارقطني والبيهقي وهو لا يعرف الا سماعا
وظل المغزل مثل لقلته لان ظله حالة الدوران اسرع زوالا من سائر الظلال وهو على حذف المضاف اي ولو بقدر
ولو بقدر ظل مغزل وروي ولو بفلكة مغزل اي ولو بقدر دوران فلكة مغزل **قوله** واقلها ستة اشهر لقوله
تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهرا ثم قال وفصاله في عامين فبقي للحمل ستة اشهر كذا في الهداية وقد نقل في فتح
القدير انه لا خلاف للعلماء فيه واورد على ما في الهداية انه مخالف لما قرره لابي حنيفة في الرضاع من ان
هذه المدة مضروبة بتمامها لكل من الحمل والفصال غير ان المنقص قام في احدهما وهو الحمل وهو حديث
عائشة قلنا قدمنا هناك انه غير صحيح لما يلزم من اراده بلفظ الثلاثين في اطلاق واحد حقيقة ثلاثين
واربعة وعشرين باعتبار اضافتين فلعله رجع الى الصحيح **قوله** فلو نكح امة فطلقها فاشتراها فولدت
لاقل من ستة اشهر منذ اي من وقت الشراء لزمه والا لا اي وان ولدت لتمام ستة اشهر او لاكثر منها
لا يلزمه لانه في الوجه الاول ولد المعتدة فان العلوق سابق على الشراء وفي الوجه الثاني ولد المملوكة
لانه يضاف الحادث الى اقرب وقته حيث لم يتضمن ابطال ما كان ثابتا بالدليل او ترك العمل بالمقتضي
وبه اندفع ما اورد عليه كما علم في فتح القدير فلا بد من دعوته واقتصار الشارح على الاكثر في قوله والا لا
لا ينبغي فقد صرح في فتح القدير بما ذكرناه اطلق في الامة فشمل المدخول بها وغيرها كما اطلق في الطلاق
فشمل الرجعي والبائن الواحدة والثنتين وكل من الاطلاقين غير صحيح فان كان بعد الدخول فلا فرق بين
الرجعي والبائن اذا كان واحدة وان كان قبل الدخول فانه لا يلزمه الولد الا ان جاءت بالولد لاقل من ستة
اشهر من وقت الطلاق اذا ولدته لتمام ستة اشهر او اكثر من وقت التزوج وفي غاية البيان ولنا فيه
نظر لان الطلاق قبل الدخول باين والحكم في المبانة ان نسب ولدها يثبت الى سنتين من وقت الطلاق
نعم ان محمدا وضع المسئلة في الجامع الصغير في المدخول بها انتهى وجوابه ان هذا حكم المبانة اذا كانت
معتدة وغير المدخول بها لا عدة عليها واما اذا كان الطلاق ثنتين فانه يمتد نسب الولد الى سنتين من وقت
الطلاق وان لم يدع فان ولدت لاكثر من ذلك لا يثبت الا اذا ادعاه لحرمتها حرمة غليظة فيضاف
العلوق الى ابعد الاوقات وهو ما قبل الطلاق حملا لامرهما على الصلاح وذكر في غاية البيان ان في
التقييد بالثنتين لهذا الحكم ايهاما لانه ربما يظن ظان ان الطلاق اذا كان واحدا بائنا لا يثبت النسب فيه
الى سنتين وليس كذلك لان النسب في البائن يثبت الى سنتين من وقت الطلاق وان لم يدع انتهى
وجوابه بالفرق بين البينونة الخفيفة وبين الغليظة فان في الخفيفة يعتبر وقت الشراء ايضا وهو ان تلده
لاقل من ستة اشهر من وقت الشراء وان كان لسنتين من وقت الطلاق وفي الغليظة لا يعتبر ذلك حتى
لو ولدت لاكثر من ستة اشهر منذ وقت الشراء ولسنتين من وقت الطلاق بلا دعوة فظهر الفرق والايهام
في فهمه لا في كلام المشايخ فالحاصل انه يستثنى من حكم المسئلة المذكور في المختصر المطلقة قبل الدخول والمبانة بالثنتين
فانه فيهما لا اعتبار لوقت الشراء وانما يعتبر وقت الطلاق ففي الاولى يشترط لثبوت نسبه ولادته لاقل
من ستة اشهر وفي الثانية لسنتين فاقل وقد علم مما قدمه المصنف ان هذه الامة لو كان طلاقها رجعيا
فانه يثبت نسب ولدها وان جاءت به لعشر سنين بعد الطلاق او اكثر وان كان بائنا فلا بد ان تأتي به
لتمام سنتين او اقل بعد ان يكون لاقل من ستة اشهر من وقت الشراء في المسئلتين فلا يرد عليه ما اذا اتت
المبتوتة لاكثر من سنتين من وقت الطلاق ولاقل من ستة اشهر من وقت الشراء وان كان داخلا في
عبارته هنا كما قدمه سابقا والتقييد بالطلاق اتفاقي لان الحكم فيما اذا لم يطلقها واشتراها كذلك اي
كحكم المطلقة فان ولدته لستة اشهر او اكثر من وقت الشراء لا يلزمه والا لزمه والتقييد في فتح القدير بالرجعي
لا يفيد لان البائن هنا كالرجعي الا اذا كان غليظا والمراد من الشراء الملك اعم من ان يكون بشراء او هبة او ارث

ادكو

او نحو ذلك لان المفسد للنكاح هو الملك لا خصوص سبب له واشار باقتصاره على الشراء الى انه لا فرق بين
ان يعتقها بعد الشراء او لا وعند محمد يثبت النسب الى سنتين بلا دعوة من يوم الشراء لانه بالشراء بطل
النكاح ووجبت العدة لكنها لا تظهر في حقه للملك وبالعتق ظهرت وحكم معتدة لم تقر بانقضاء عدتها ذلك
ولو لم يعتقها ولكن باعها فولدت لاكثر من ستة اشهر مذ باعها فعند ابي يوسف لا يثبت النسب وان
ادعاه الا بتصديق المشتري لما مر ان النكاح بطل وعند محمد يثبت بلا تصديق كما قال في العتق الا انه لا
يثبت بلا دعوة لان العدة ظهرت ثم ولم تظهر هنا وقيد في فتح القدير حكم المسئلة المذكورة في المختصر
بما اذا اشتراها قبل ان تقر بانقضاء عدتها ولم يبين مفهومه **قوله** ومن قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني
فشهدت امراة بالولادة فهي ام ولده لان الحاجة الى تعيين الولد ويثبت ذلك بشهادة القابلة بالاجماع
وقد ذكر في المختصر المراة دون القابلة وكثيرا ما يذكرون القابلة والظاهر ان كونها القابلة ليس بشرط اطلقه
وقيده بان يلد لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار وان ولدته لستة اشهر او اكثر لا يلزمه لاحتمال انها
حبلت بعد مقالة المولى فلم يكن المولى مدعيا هذا الولد بخلاف الاول لتيقننا بقيامه في البطن وقت القول
فيثبتا بالدعوى وفي غاية البيان ان هذا اذا ولدته لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق سبق قلم اذ لا
طلاق هنا لان الكلام في الامة المملوكة له وانما الاعتبار لوقت الاقرار ومثله لو قال ان كان في بطنك ولد
فهو حر فولدت بعد ذلك لستة اشهر لم يعتق وان ولدته لاقل منها عتق ولا فرق بين ان يقول في مسئلة المختصر
ان كان في بطنك ولد او ان كان بها حبل فهو مني وقيد بالتعليق لانه لو قال هذه حامل مني يلزمه الولد وان جاءت
لاكثر من ستة اشهر الى سنتين حتى ينفيه كذا في غاية البيان **قوله** ومن قال لغلام هو ابني ومات فقالت امه
انا امراته وهو ابنه يرثانه والقياس ان لا ميراث لها لان النسب كما يثبت بالنكاح الصحيح يثبت بالنكاح
الفاسد وبالوطء عن شبهة وبملك اليمين فلم يكن قوله اقرارا بالنكاح وجه الاستحسان ان المسئلة فيما اذا
كانت معروفة بالحرية وبكونها ام الغلام والنكاح الصحيح هو المتعين لذلك وضعا وعادة لان الموضوع
لحصول الولد دون غيره فهما احتمالان لا يعتبران في مقابلة الظاهر القوي وكذا احتمال كونه طلقها في صحته
وانقضت عدتها لانه لما ثبت النكاح وجب الحكم بقيامه ما لم يتحقق زواله فان قيل ان النكاح يثبت مقتضى ثبوت
النسب وهو لا عموم له فيتقدر بقدر الحاجة قلنا النكاح غير متنوع الى نكاح موجب للارث والنسب والى
غير موجب لهما فاذا تعين النكاح الصحيح لزم بلوازمه وفي غاية البيان انه ليس من الاقتضاء لان المقتضي
وهو النسب يصح بلا ثبوت المقتضى وهو النكاح بان يكون الوطء عن شبهة او تكون ام ولده فلم يفتقر ثبوت
النسب الى النكاح لا محالة **قوله** وان جهلت حريتها فقال وارثه انت ام ولد فلا ميراث لها لان ظهور
الحرية باعتبار الدار حجة في دفع الرق لا في استحقاق الارث وتقييده بقول الوارث اتفاقي لان
الجهل بحريتها كاف لعدم ميراثها قال الوارث انت ام ولد ابي او لم يقل كما اطلقه في غاية البيان معللا بان
للوارث ان يقول ذلك ولعل فائدته ان كان صغيرا فانه لا ميراث لها ايضا وان لم يقل شيئا ولم يذكر
المصنف ان لها مهرا عندنا واما الوارث انها ام ولد ابيه وذكر التمرتاشي ان لها مهر مثلها لانهم اقروا بالدخول
ولم يثبت كونها ام ولد بقولهم ورده في غاية البيان بان الدخول انما يوجب مهر المثل في غير صورة النكاح
اذا كان الوطء عن شبهة ولم يثبت النكاح هنا لان الاصل عدم الشبهة فبأي دليل يحكم على ذلك فلا يجب مهر المثل وايضا
انما لم يوجب الارث لان الاستصحاب لا يصلح للاثبات فلو وجب مهر المثل لكان صالحا للاثبات فلا يجوز
انتهى

باب الحضانة

بيان لما يحضن الولد الذي يثبت نسبه وهي بكسر الحاء وفتحها تربية
الولد اي حضنته المراة توكلا بالصبي فترفعه وتربيه وقد حضنت ولدها حضانة من باب طلب وحضن الطائر
بيضه حضنا اذا جثم عليه يكنفه بجناحيه كذا في المغرب وفي ضياء الحلوم حضنت المراة ولدها حضانة وحضنت
الحمامة بيضها حضونا اي جعلته في حضنها وحضنه عن حاجته اي حبسه وحضنه عن الامر اذا نحاه عنه والحضن ما دون
الابط ثم اعلم ان الحضانة حق الصغير لاحتياجه الى من يقوم بمنفعة بدنه في حضانته وتارة الى من يقوم بماله

حتى لا ينفعه الضرر وجعل كل واحد منهما الى من هو اقوم به وابصر فالولاية في المال جعلت الى الاب والجد لانهم ابصر واقوم في التجارة من النساء وحق الحضانة جعل الى النساء لانهن ابصر واقوم على حفظ الصبيان من الرجال لزيادة شفقتهن وملازمتهن للبيوت واتفقوا على ان الاب يجبر بنفقته مطلقا ويجبر على امساكه وحفظه وصيانته اذا استغنى عن النساء لان ذلك حق للصغير عليه واختلفوا في وجوب حضانته على الام من النساء وفي جبرها اذا امتنعت وصحح في الهداية بانها لا تجبر لانها عست ان تعجز عن الحضانة وصححه في التبيين وفي الولوالجية وعليه الفتوى وفي الواقعات والفتوى على عدم الجبر لوجهين احدهما انها ربما لا تقدر على الحضانة والثاني ان الحضانة حق الام والام لا تجبر على استيفاء حقه انتهى وفي الخلاصة وقال مشايخنا لا تجبر الام عليها وكذلك الخالة اذا لم يكن لها زوج لانها ربما تعجز عن ذلك انتهى فافاد ان غير الام كالام في عدم الجبر بل هو بالاولى كما في الولوالجية وذكر الفقهاء الثلثة ابو الليث والهندواني وخواهر زاده انها تجبر على الحضانة وتمسك لهم في فتح القدير بما في الكافي للحاكم الشهيد الذي هو جمع كلام محمد لو اختلعت على ان تترك ولدها عند الزوج فالخلع جائز والشرط باطل لان هذا حق الولد ان يكون عند امه ما كان اليها محتاجا انتهى وفي المبسوط فليس لها ان تبطله بالشرط فهذا يدل ان قول الفقهاء الثلثة هو جواب ظاهر الرواية واما قوله تعالى وان تعاسرتم فسترضع له اخرى فليس الكلام في الارضاع بل في الحضانة قال في التحفة ثم الام وان كانت احق بالحضانة فانه لا يجب عليها ارضاعه لان ذلك بمنزلة النفقة ونفقة الولد على الوالد الا ان لا يوجد من ترضعه فتجبر فالحاصل ان الترجيح قد اختلف في هذه المسئلة والاولى الافتاء بقول الفقهاء الثلثة لكن قيده في الظهيرية بان لا يكون للصغير ذو رحم محرم فحينئذ تجبر الام كيلا يضيع الولد اما اذا كان له جدة مثلا وامتنعت الام من امساكه ورضيت الجدة بامساكه فانه يدفع الى الجدة لان الحضانة كانت حقا لها فاذا اسقطت حقها صح الاسقاط منها وعزا هذا التفصيل الى الفقهاء الثلثة وعلله في المحيط بان الام لما اسقطت حقها بقي حق الولد فصارت الام بمنزلة الميتة او المتزوجة فتكون الجدة اولى وظاهر كلامهم ان الام اذا امتنعت وعرض على من دونها من الحاضنات فامتنعن اجبرت الام لا من دونها ولذا قيد اجاب المسئلة بان رضيت الجدة بامساكه وذكر في السراجية ان الام تستحق اجرة على الحضانة اذا لم تكن منكوحة ولا معتدة لابيه وتلك الاجرة غير اجرة ارضاعه كما سيأتي في النفقات **قوله** احق بالولد امه قبل الفرقة وبعدها اي في التربية والامساك لما قدمناه ولما روي ان امراة قالت يا رسول الله ان ابني هذا كان بطني له وعاء وحجري له حواء وثديي له سقاء وزعم ابوه انه ينزعه مني فقال عليه السلام انت احق به ولان الام اشفق واليه اشار الصديق رضي الله عنه بقوله ريقها خير له من شهد وعسل عندك يا عمر قاله حين وقعت الفرقة بينه وبين امراته والصحابة حاضرون متوافرون واطلق في الام وقيده بان تكون اهلا للحضانة فلا حضانة للمرتدة سواء لحقت بدار الحرب اولا لانها تحبس وتجبر على الاسلام فان تابت فهي احق به ولا للفاسقة كما في فتح القدير وغيره وفي القنية الام احق بالصغيرة وان كانت سيئة السيرة معروفة بالفجور ما لم تعقل ذلك انتهى وينبغي ان يكون المراد بالفسق في كلامهم هنا الزنا المقتضي لاشتغال الام عن الولد بالخروج من المنزل ونحوه لا مطلقه الصادق بترك الصلوة لما سياتي ان الذمية احق بولدها المسلم ما لم يعقل الاديان فالفاسقة المسلمة بالاولى ولا ان تخرج كل وقت وتترك البنت ضائعة ولا للامة وام الولد والمدبرة والمكاتبة اذا ولدت قبل الكتابة ولا للمتزوجة بغير محرم وكذا لو كان الاب معسرا وابت الام ان تربي الا باجر وقالت العمة انا اربي بغير اجر فانه لا حضانة للام وتكون العمة اولى في الصحيح كما سيأتي وسيذكر ان الكتابية احق بولدها المسلم ما لم يعقل الاديان **قوله** ثم ام الام يعني بعد الام الاحق امها وهو شامل لما اذا كانت الام ميتة او ليست اهلا للحضانة ففي كل منهما ينتقل الحق الى ام الام لان هذه الولاية مستفادة من قبل الامهات فكانت التي هي من قبلها اولى وان علت فالجدة من قبل الام اولى من ام الاب ومن الخالة وصححه الولوالجي وذكر الخصاف في النفقات فان كان للصغيرة جدة الام من قبل ابيها وهي ام اب امه فهذه ليست بمنزلة من كانت من قرابة الام من قبل امها وكذلك كل من كان من قبل اب الام فليس بمنزلة قرابة الام من قبل امها انتهى وفي الولوالجية جدة الام من قبل الاب وهي ام اب الام لا تكون

لا تجبر على الحضانة
بالاجبار والاولى الافتاء

تستحق الام اجرة على الحضانة وهي غير الارضاع

بمنزلة من كانت من قرابة الام لان هذا الحق لقرابة الام انتهى وظاهره تاخير ام اب الام عن ام الاب بل عن الخالة ايضا وقد صارت حادثة الفتوى في زماننا **قوله** ثم ام الاب وان علت فهي مقدمة على الاخوات والخالات لانها من الامهات ولهذا تحرز ميراثهن السدس ولانها اوفر شفقة للولاد واما قوله عليه السلام في حديث ابي داود انما الخالة ام فيحتمل كونه في ثبوت الحضانة او غيره الا ان السياق افاد ارادة الاول فيحتمل ان المراد ام في كونه في ثبوت اصل الحضانة او كونها احق بالولد من كل من سواها ولا دلالة على الثاني والاول متيقن فيثبت فلا يفيد الحكم بكونها احق من احد بخصوصه ممن له حق في الحضانة فيبقى المعنى الذي عيناه بلا معارض من ان الجدة ام كذا في فتح القدير وفي القنية صغيرة عند جدة تحول حقها فلعمها ان ياخذها منها اذا طرحت حياءها **قوله** ثم الاخت لاب وام ثم لام ثم لاب يعني فهن اولى من العمات والخالات لانهن بنات الابوين ولهذا قدمن في الميراث وتقدم الاخت الشقيقة لانها اشفق ثم يليها الاخت من الام لان الحق لهن من قبل الام واما الاخت فذكر المصنف انها مقدمة على الخالة اعتبارا لقرب القرابة وتقديم المدلي بالام على المدلي بالاب عند اتحاد درجتهما قربا وهذه رواية كتاب النكاح وفي رواية كتاب الطلاق الخالة اولى لانها تدلي بالام وتلك بالاب ولم يذكر المصنف اولاد الاخوات لانه تبعهم تفصيلا فاولاد الاخوات لاب وام اولام احق من الخالات والعمات باتفاق الروايات واما اولاد الاخوات لاب ففي احدى الروايتين احق من الخالات اعتبارا بالاصل والصحيح ان الخالات اولى من اولاد الاخوات لاب والاخت لام اولى من ولد الاخت لاب وام وبنات الاخت اولى من بنات الاخ لان بنات الاخت لها حق في الحضانة دون الاخ فكان المدلي بها اولى واذا اجتمع من له حق الحضانة في درجة فاورعهم اولى ثم اكبرهم **قوله** ثم الخالات كذلك اي فهن اولى من العمات ترجيحا لقرابة الام وينزلن كما نزلت الاخوات فترجح الخالة لاب وام ثم لام ثم لاب وهو المراد بقوله كذلك والخالة هي اخت ام الصغير لا مطلق الخالة لان خالة الام موخرة عن عمة الصغير وكذا خالة الاب كما سنبينه وافاد كلامه ان الخالة اولى من بنت الاخ لانها تدلي بالام وتلك بالاخ **قوله** ثم العمات كذلك اي تقدم العمة لاب وام ثم لام ثم لاب ولم يذكر المصنف بعد العمات احدا من النساء والمذكور في غاية البيان وفتح القدير وغيرهما ان بعد العمات خالة الام لاب وام ثم لام ثم لاب ثم بعدهن خالة الاب لاب وام ثم لام ثم لاب ثم بعدهن عمات الامهات والاباء على هذا الترتيب ولم يذكر المصنف بنات الاخ وفي التبيين ان بنات الاخ اولى من العمات ولم يذكر ايضا اولاد الخالة والعمة لانه لا حق لبنات العمة والخالة في الحضانة لانهن غير محرم وكذلك بنات الاعمام والاخوال بالاولى كذا في كثير من الكتب وفي غاية البيان والعمة احق من ولد الخالة وهو تسامح لانه لا حق لولد الخالة اصلا كما نقلناه **قوله** ومن نكحت غير محرم سقط حقها اي غير محرم من الصغير كالام اذا تزوجت باجنبي منه لقوله عليه السلام انت احق به ما لم تتزوجي ولان زوج الام اذا كان اجنبيا يعطيه نزرا وينظر اليه شزرا فلا نظر له والنزر الشيء القليل والشزر نظر البغض ولذا قال في القنية ولو تزوجت الام بزوج اخر وتمسك الصغير معها ام الام في بيت الراب فللاب ان ياخذه منها انتهى فعلى هذا تسقط الحضانة اما بتزوج غير المحرم او بسكناها عند المبغض له لكن وقع لي تردد في ان الخالة ونحوها اذا سكنت عند اجنبي من الصغير ولم تكن متزوجة هل تسقط حضانتها قياسا على الجدة اذا سكنت في بيت بنتها المتزوجة او هذا خاص ببيت زوج الام باعتبار بغضه له كما هو العادة والذي يظهر الاول لانه يتضرر بالسكنى في بيت اجنبي عنده ولذا اختلف في اجرة المسكن الذي تحضن فيه الصبي فقيل تجب في ماله ان كان له مال والا فعلى من تجب عليه نفقته وفي التفاريق لا تجب كذا في خزانة الفتاوى وقيد بغير المحرم لان الزوج لو كان ذا رحم محرم للصغير كالجدة اذا كان زوجها الجد او الام اذا كان زوجها عم الصغير او الخالة اذا كان زوجها عمه لا يسقط حقها لانتفاء الضرر عن الصغير ودخل تحت غير المحرم الرحم الذي ليس بمحرم كابن العم فهو كالاجنبي هنا ولو ادعى ان الام تزوجت وانكرت فالقول لها وينبغي ان يكون مع اليمين **قوله** ثم تعود بالفرقة اي تعود الحضانة بزوال المانع فقولهم سقط حقها معناه منع

مانع منه لانه من باب زوال المانع لا من عود الساقط كالناشزة لا نفقة لها ثم تعود بالعود الى منزل الزوج واذا الطلاق البائن واما الطلاق الرجعي فانه لا يعود حقها به حتى تنقضي عدتها لقيام الزوجية وفي الظهيرية وغيرها لو اقرت بالتزوج وادعت انه طلقها وعاد حقها فيها فان ابهمت الزوج كان القول قولها وان عينت لا يقبل قولها في دعوى الطلاق **قوله** ثم العصبات بترتيبهم يعني ان لم يكن للصغير احد من محارمه من النسا واختصم فيه الرجال فاولاهم به اقربهم تعصيبا لان الولاية للاقرب فيقدم الاب ثم الجد اب الاب وان علا ثم الاخ الشقيق ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ الشقيق ثم ابن الاخ لاب وكذا كل من سفل من اولادهم ثم العم شقيق الاب ثم لاب واما اولاد الاعمام فانه يدفع اليهم الغلام فيبدا بابن العم لاب وام ثم ابن العم لاب ولا تدفع اليهم الصغيرة لانهم غير محارم وكذا لا تدفع الى الام التي ليست بمامونة ولا للعصبة الفاسق ولا الى مولى العتاقة تحرزا عن الفتنة وبهذا علم ان اطلاق المصنف في محل التقييد لكن ينبغي ان يكون محل عدم الدفع الى ابن العم ما اذا كانت الصغيرة تشتهى وكان غير مامون اما اذا كانت لا تشتهى كبنت سنة مثلا فلا منع لانه لا فتنة وكذا اذا كانت لا تشتهى وكان مامونا قال في غاية البيان معزيا الى تحفة الفقها وان لم يكن للجارية من عصباتها غير ابن العم فالاختيار الى القاضي ان راه اصلح يضم اليه والا توضع عند امينة انتهى ولم يذكر المصنف الدفع الى ذوي الارحام قالوا اذا لم يكن للصغير عصبة يدفع الى الاخ لام ثم الى ولده ثم الى العم لام ثم الى الخال لاب وام ثم لاب ثم لام لان لهولا ولاية عند ابي حنيفة في النكاح وبهذا علم ان مرادهم بذوي الارحام هنا ذو ولاية الانكاح وان ابنة ليست بعصبة لا المذكور في الفرايض انه قريب ليس بذي سهم ولا عصبة لان بعض اصحاب الفروض داخل في ذوي الارحام هنا كالاخ لام واذا اجتمع مستحق الحضانة في درجة كاخوة او اعمام فاصلحهم اولى فان تساووا فاسنهم وفي البدايع لا حق للرجال من قبل الام وهو محمول على ما اذا كان من قبل الاب من هو موجود **قوله** والام والجدة احق بالغلام حتى يستغني وقدر بسبع لانه اذا استغنى يحتاج للتادب والتخلق باداب الرجال واخلاقهم والاب اقدر على التاديب والتثقيف وما ذكره المصنف من التقدير بسبع قول الخصاف اعتبارا للغالب لان الظاهر ان الصغير اذا بلغ السبع يهتدي بنفسه الى الاكل والشرب واللبس والاستنجا وحده فلا حاجة له الى الحضانة فلا مخالفة بين تقدير الاستغنا بالسن وبين ان يقدر على الاشيا الاربعة وحده كما هو المذكور في الاصل ولم يذكر الاستنجا في المبسوط وذكره في السير الكبير وزاد في نوادر ابن رستم ويتوضا وحده ثم من المشايخ من قال المراد من الاستنجا تمام الطهارة بان يطهر وجهه وحده بلا معين ومنهم من قال يتطهر من النجاسة وان لم يقدر على تمام الطهارة وهو المفهوم من ظاهر كلام الخصاف وفي غاية البيان والتبيين وعليه الفتوى على قول الخصاف من التقدير بالسبع لان الاب مامور بان يامره بالصلوة اذا بلغها وانما يكون ذلك اذا كان الولد عنده ولو اختلفا فقال ابن سبع وقالت ابن ست لا يحلف القاضي احدهما ولكن ينظر ان كان ياكل وحده ويلبس وحده ويستنجي دفع والا فلا كذا في الظهيرية واستغنى بذكر الاكل عن الشرب ولذا ذكر الشرب في الخلاصة وجمع بين الاربعة في التبيين واما ما في فتح القدير والخلاصة من عدم ذكر الاستنجا فسهو واشار المصنف بذكر الام والجدة الى غيرهما بالاولى فلو قال والحاضنة احق به حتى يستغني لكان اصح **قوله** وبها حتى تحيض اي الام والجدة احق بالصغيرة حتى تحيض لان بعد الاستغنا تحتاج الى معرفة اداب النسا والمراة على ذلك اقدر وبعد البلوغ تحتاج الى التحصين والحفظ والاب فيه اقوى واهدى وبه علم انه لو قال حتى تبلغ لكان اولى وعن محمد انها تدفع الى الاب اذا بلغت حد الشهوة لتحقق الحاجة الى الصيانة قال في النقاية وهو المعتبر لفساد الزمان وفي نفقات الخصاف وعن ابي يوسف مثله وفي التبيين وبه يفتى في زماننا لكثرة الفساد وفي الخلاصة وغياث المفتي والاعتماد على هذه الرواية لفساد الزمان فالحاصل ان الفتوى على خلاف ظاهر الرواية فقد صرح في التجنيس بان ظاهر الرواية انها احق بها حتى تحيض واختلف في حد الشهوة ففي الولوالجية ليس لها حد مقدر لانه يختلف باختلاف حال المراة وفي التبيين وغيره وبنت احدى عشرة سنة مشتهاة في قولهم جميعا وقدره ابو الليث بتسع سنين

وعليه

وعليه الفتوى انتهى واشار المصنف الى انها لو تزوجت قبل ان تبلغ فانه لا تسقط حضانتها لكن قال في القنية اي الصغيرة اذا لم تكن مشتهاة ولها زوج لا تسقط حق الام في حضانتها ما دامت لا تصلح للرجال الا في رواية عن ابي يوسف لو كانت للاستيناس بها انتهى وظاهره انها اذا صلحت للرجال قبل البلوغ وقد زوجها ابوها فان الحضانة لامها اتفاقا فيحتاج اطلاق المختصر الى تقييد نعم على المفتى به فهو ظاهر ولم ار حكم ما اذا اختلف الاب والام في حيضها فقالت الام لم تحض وقال الاب حاضت او في البلوغ بالسن وينبغي ان يكون القول قول الام كما لو ادعى تزوجها وانكرت بجامع انه يدعي سقوط حقها وهي تنكر **قوله** وغيرهما احق بها حتى تشتهى اي غير الام والجدة احق بالصغيرة حتى تشتهى فياخذها الاب وفي الجامع الصغير حتى تستغني لانها لا تقدر على استخدامها ولهذا لا تؤجرها للخدمة فلا يحصل المقصود بخلاف الام والجدة لقدرتهما عليه شرعا واطلق في الجدة فشمل جدته من امه ومن ابيه كما في فتح القدير وفي الظهيرية ولو ان امراة جاءت بالصبي تطلب النفقة من ابيه فقالت هذا ابن ابنتي منك وقد ماتت امه فاعطني نفقته فقال الاب صدقتي هذا ابني من ابنتك فاما امه فلم تمت وهي في منزلي واراد اخذ الصبي منها لم يكن له ذلك حتى يعلم الذي امه ويحضرها وتاخذه لانه لما اقر انها جدة الصبي فقد اقر ان لها حق الحضانة ثم يدعي قيام من هو اولى منها وذا محتمل فان احضر الاب امراة فقال هذه ابنتك وهذا ابني منها وقالت الجدة ما هذه ابنتي وقد ماتت ابنتي ام هذا الصبي فالقول في هذا قول الرجل والمراة التي معه ويدفع الصبي اليه لان الفراش لهما فيكون الولد لهما وصار هذا كالزوجين اذا كان بينهما ولد فقالت المراة هو ابني من زوج اخر وقال الرجل هو ابني من امراة اخرى فانه يحكم بكونه ابنا لهما لان الفراش لهما فيكون الولد لهما وكذلك الجدة لو حضرت وقالت هذا ابن ابنتي من هذا الرجل وقد ماتت امه فقال الرجل هذا ابني من غير ابنتك من امراة لي القول قوله وياخذ الصبي منها ولو احضر الاب امراة وقال هذا ابني من هذه لا من ابنتك وقالت الجدة ما هذه امه بل امه ابنتي وقالت التي احضرها الرجل صدقت ما انا بامه وقد كذب هذا الرجل ولكني امراته فان الاب اولى به وياخذه على الخصاف رحمه الله في الكتاب لانه لما قال هذا ابني من هذه المراة فقد انكر كونها جدة له فيكون منكرا الحق لها في الحضانة اصلا وهي اقرب له بالحق انتهى **قوله** ولا حق لامة وام الولد ما لم يعتقا لعجزهما عن الحضانة بالاشتغال بخدمة المولى واذا اعتقتا صارتا حرتين اهلا لثبوت الحق ودخل تحت الامة المدبرة لوجود الرق فيها وكذا المكاتبة داخلة تحت الامة بالنسبة الى الولد المولود قبل الكتابة واما اذا ولدته بعد الكتابة فهي اولى بحضانته من غيرها لانه صار داخلا في كتابتها واراد بالحق المنفي حق الحضانة قالوا ولا يفرق بينه وبين امه للنهي عن ذلك ولم يذكر المصنف ان الحق في حضانة ولد الامة للمولى او لغيره وللتفصيل فان كان الصغير رقيقا فمولاه احق به حرا كان ابوه او عبدا وكذا لو عتقت امه بعد وضعه فلا حق لها في حضانته انما الحق للمولى سواء كانت منكوحة ابيه او فارقها لانه مملوكه واما اذا كان حرا فالحضانة لاقربائه الاحرار ان كانت امه امة لمولاها ولا لمولاه الذي اعتقه وان اعتقت كانت الحضانة لها **قوله** والذمية احق بولدها المسلم ما لم يعقل الاديان لان الحضانة تبتني على الشفقة وهي اشفق عليه فيكون الدفع اليها انظر له فاذا عقل الاديان ينزع منها لاحتمال الضرر اطلق الذمية فشمل الكتابية والمجوسية كما في غاية البيان وغيره وقيد بها للاحتراز عن المرتدة لانه لا حق لها فيها لانها تحبس وتضرب فلا تتفرغ له ولانه دفعه اليها نظر فاذا اسلمت وتابت يسلم الولد اليها وقد جمع في الهداية بين شيئين فقال ما لم يعقل الاديان او يخاف ان يالف الكفر فظاهره انه اذا خيف ان يالف الكفر نزع منها وان لم يعقل وبناه في الدار وقع على المصنف المقتصر على الاول وفي شرح النقاية لو خيف ان تغذيه بلحم خنزير او خمر لم ينزع منها بل يضم الى ناس من المسلمين والام ليس بقيد احترازي بل كل حاضنة ذمية كذلك لما في خزانة الاكمل وام الام بمنزلة الام مسلمة كانت او كتابية او مجوسية وكذا كل كافرة من نسا القرابة فهي بمنزلة الام انتهى **قوله** ولا خيار للولد عندنا ذكرا كان او انثى وقال الشافعي له الخيار لان النبي صلى الله عليه وسلم خير ولنا انه لقصور عقله يختار من عنده الدعة والراحة لتخليه بينه وبين اللعب فلا

اختلف في حيضها صدقت لكون القول قول الام

قوله اعتبارا الى محل نظر فتامل

يتحقق النظر وقد صح عن الصحابة رضي الله عنهم لم يخيروا واما الحديث فقلنا قد قال عليه السلام اللهم اهده فوفق لاختيار الانظر بدعائه عليه السلام او يحمل على ما اذا كان بالغا والمراد بعدم تخييره عندنا انه اذا بلغ السن الذي ينزع من الام ياخذه الاب ولا خيار للصغير وفي فتح القدير والمعتوه لا يخير ويكون عند الام وينبغي ان يكون عند من يقول بتخيير الولد واما عندنا فالمعتوه اذا بلغ السن المذكور يكون عند الاب ولم يذكر المصنف رحمه الله حكم الولد اذا بلغ هل ينفرد بالسكنى او يستمر عند الاب وفي الظهيرية فاذا بلغت الجارية مبلغ النساء ان كانت بكرا كان للاب ان يضمها الى نفسه وان كانت ثيبا فليس له ذلك الا اذا لم تكن مامونة على نفسها والغلام اذا عقل واجتمع رايه واستغنى عن الاب ليس للاب ان يضمه الى نفسه الا اذا لم يكن مامونا على نفسه فكان له ان يضمه الى نفسه وليس عليه نفقته الا ان يتبرع ومتى كانت الجارية بكرا يضمها الى نفسه وان كان لا يخاف عليها الفساد اذا كانت حديثة السن اما اذا دخلت في السن واجتمع لها راي وعقلت فليس للاولياء حق الضم ولها ان تنزل حيث احبت حيث لا يتخوف عليها وان كانت ثيبا مخوفا عليها وليس لها اب ولا جد لكن لها اخ او عم ليس له ولاية الضم الى نفسه بخلاف الاب والجد والفرق ان الاب والجد كان لهما ولاية الضم في الابتداء فجاز ان يعيداها الى حجرهما اذا لم تكن مامونة اما غير الاب والجد فلم يكن له ولاية الضم في الابتداء فلا يكون له ولاية الاعادة ايضا انتهى وان لم يكن لها اب وجد ولا عصبة او كان لها عصبة مفسد فللقاضي ان ينظر في حالها فان كانت مامونة خلاها تنفرد بالسكنى سواء كانت بكرا او ثيبا والا وضعها عند امراة امينة ثقة تقدر على الحفظ لانه جعل ناظرا للمسلمين كذا في التبيين وذكر الاسبيجابي ان للاب ان يؤدب ولده البالغ اذا وقع منه شيء وفي الولوالجية الابن اذا بلغ يتخير بين الابوين فان كان فاسقا يخشى عليه شيء فالاب اولى من الام وفي الخلاصة امراة خرجت من منزلها وتركت صبيها في المهد فسقط المهد ومات الصبي لا شيء عليها لانها لم تضيع فلا تضمن كما لو خرجت من منزلها فجاء طرار يطرح في البيت فلا ضمان عليها : **قوله** ولا تسافر مطلقة بولدها الا الى وطنها ونكحها ثم لان في السفر به اضرارا بابيه فاذا خرجت به الى وطنها وقد كان تزوجها الزوج فيه فلها ذلك لانه التزم المقام فيه عرفا وشرعا قال عليه السلام من تاهل ببلدة فهو منهم ولهذا يصير الحربي به ذميا كذا في الهداية ودفعه في الكافي بان المصرح به ان الحربي لا يصير بتاهله في دار الاسلام ذميا لامكان ان يطلقها ثم يعود الى دار الحرب وانما ذلك في الحربية اذا تزوجت فانها تصير ذمية وما في التبيين من ابدال الحربي بالحربية لا يناسب المقام لان الكلام في الرجل وشرط المصنف لجواز سفرها به امرين واتفقوا انه ليس لها السفر به الى مصر لم يتزوجها فيه واختلفوا فيما اذا ارادت الخروج الى مصر غير وطنها وقد كان التزوج فيه اشار في الكتاب الى انه ليس لها ذلك وهذا رواية كتاب الطلاق وذكر في الجامع الصغير ان لها ذلك لان العقد متى وجد في مكان يوجب احكامه فيه كما يوجب البيع التسليم في مكانه ومن جملة ذلك حق امساك الاولاد وجه الاول ان التزوج في دار الغربة ليس التزاما للمكث فيه عرفا وهذا اصح كذا في الهداية وفي شرح النقاية وانما قال المصنف تسافر دون تخرج لانه لو كان بين الموضعين تقارب بحيث يمكن الاب من مطالعة ولده والرجوع اليه في نهاره جاز لها ان تنتقل اليه سواء كان وطنا لها او لم يكن وقع العقد فيه او لم يقع لان الانتقال الى قريب بمنزلة الانتقال من محلة الى محلة في بلدة واحدة انتهى والذي يظهر عدم صحة التعبير بالسفر او بالخروج على الاطلاق لان السفر ان كان المراد الشرعي لم يصح اذ لا يشترط في منعها من الخروج به ان يكون بين الوطنين ثلاثة ايام وان كان المراد به السفر اللغوي لم يصح ايضا لانه اذا كان بين المكانين تقارب لا تمنع مطلقا فهو كالانتقال من محلة الى اخرى وكذا التعبير بمطلق الخروج لا يصح فالعبارة الصحيحة ليس لها الخروج بالولد من بلده الى اخرى بينهما تفاوت كما ذكرناه الا اذا انتقلت من قرية الى المصر فان لها ذلك لان فيه نظرا للصغير حيث يتخلق باخلاق اهل المصر وليس فيه ضرر بالاب وهي واردة على المصنف وفي عكسه ضرر بالصغير لتخلقه باخلاق اهل السواد فليس لها ذلك مطلقا ويستثنى من جواز نقله اذا وجد الامران دار الحرب فليس لها ان تنقله اليها اذا كان وطنها وتزوجها فيه لما فيه من الاضرار بالولد والولد المسلم او الذمي حتى لو كان الولد والوالدة حربيين لها ذلك وقيد بالمطلقة لان المنكوحة ليس لها الخروج به من بلد الى اخرى مطلقا لان حق السكنى للزوج بعد ايفاء المعجل خصوصا بعد ما خرجت معه واراد بالمطلقة المبانة بعد انقضاء عدتها لان المطلقة رجعيا حكمها حكم المنكوحة ومعتدة البائن ليس لها الخروج قبل انقضاء العدة مطلقا وقيد بالام لان الام لو ماتت وصارت الحضانة للجدة فليس لها ان تنقل الى مصرها بالولد لانه لم يكن بينهما عقد وكذا ام الولد اذا اعتقت لا تخرج الولد من المصر الذي فيه الغلام لانه لا عقد بين الاب وام الولد كذا في فتح القدير وغير الجدة كالجدة بالاولى واطلق في الوطن فشمل القرية فلها ان تنقله من مصر الى قرية وقع العقد بها وهي قريتها كما في شرح الطحاوي وهو المنصوص عليه في الكافي للحاكم الشهيد فما في شرح البقالي من انه ليس لها ذلك ضعيف وقيد بالمراة لان الاب ليس له اخراج الولد الى امه حيث كان لها حق الحضانة قال في الظهيرية وفي المنتقى ابن سماعة عن ابي يوسف رجل تزوج امراة بالبصرة فولدت له ولدا ثم ان هذا الرجل اخرج ولده الصغير الى الكوفة وطلقها فخاصمته في ولدها وارادت رده عليها قال ان كان الزوج اخرجه اليها بامرها فليس عليه ان يرده ويقال لها اذهبي اليه وخذيه قال وان كان اخراجه بغير امرها فعليه ان يجيء به اليها ابن سماعة عن ابي يوسف في رجل خرج مع المراة وولدها من البصرة الى الكوفة ثم ردت المراة الى البصرة ثم طلقها فعليه ان يرد ولدها فياخذ بذلك لها انتهى وفي الحاوي القدسي واذا تزوجها في قرية من رستاق لها ذي قرى قريبة بعضها من بعض فاراد ان يخرج بولدها من قرية الى قرية لها ذلك ما لم تقطعه من ابيه اذا اراد ان يبصر ولده كل يوم وكذا الاب اذا اراد ان يخرجه الى مثل ذلك وليس له ان يخرجه من المصر الى القرى بغير رضاها اذا كان صغيرا انتهى وفي المجمع ولا يخرج الاب بولده قبل الاستغناء انتهى وعلله في الشرح بانه لما كان فيه من الاضرار بالام بابطال حقها في الحضانة وهو يدل على ان حضانتها اذا سقطت جاز له السفر به وفي الفتاوى السراجية سئل اذا اخذ المطلق ولده من حضانتها لتزوجها هل له ان يسافر به فاجاب بان له ان يسافر به الى ان يعود حق امه انتهى وهو صريح فيما قلنا وهي حادثة الفتوى في زماننا

باب النفقة

هي في اللغة ما ينفق الانسان على عياله ونحو ذلك قال تعالى ان تقبل منهم نفقاتهم ويقال انفق الرجل من النفقة قال تعالى لينفق ذو سعة من سعته وانفق القوم اذا نفقت سوقهم كما نفق الرجل اذا ذهب ماله ويقال منه قوله تعالى اذا لامسكتم خشية الانفاق اي خشية الفقر ويقال نفقت السلعة نفاقا نقيض كسدت ونفقت الدابة نفوقا اذا ماتت كذا في ضياء الحلوم وبه علم ان النفقة المرادة هنا ليست مشتقة من النفوق بمعنى الهلاك ولا من النفق ولا من النفاق بل هي اسم للشيء الذي ينفقه الرجل على عياله واما في الشريعة فذكر في الخلاصة قال هشام سألت محمدا عن النفقة قال النفقة هي الطعام والكسوة والسكنى انتهى قالوا ونفقة الغير تجب على الغير باسباب ثلاثة بالزوجية والقرابة والملك فبدأ بالاول لمناسبة لما تقدم من النكاح والطلاق والعدة **قوله** تجب النفقة للزوجة على زوجها والكسوة بقدر حالهما اي الطعام والشراب بقرينة عطف الكسوة والسكنى عليها والاصل في ذلك قوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته وقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف وقوله عليه السلام في حجة الوداع ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف وعليه اجماع الامة ولان النفقة جزاء الاحتباس فكل من كان محبوسا بحق مقصود لغيره كانت نفقته عليه اصله القاضي والعامل في الصدقات والمفتي والوالي والمضارب اذا سافر بمال المضاربة والمقاتلة اذا قاموا بدفع عدو المسلمين واعترض بان الراهن محبوس لحق المرتهن وهو الاستيفاء ولذا كان احق به من سائر الغرماء مع ان نفقته على الراهن واجيب بانه محبوس بحق الراهن ايضا وهو وفاء دينه عند الهلاك مع كونه ملكا له واطلق في الزوجة فشمل المسلمة والكافرة الغنية والفقيرة واطلق في الزوج فشمل الغني والفقير الصغير والكبير بشرط ان يكون الصغير مالا فلا شيء على ابيه لها لما قدمناه في مهرها ولم يذكر المصنف طريق ايصال النفقة اليها وهو نوعان تمكين وتمليك قال في المجتبى فيما اذا كان له طعام كثير وهو صاحب مائدة تمكن المراة من تناول كفايتها فليس لها ان تطالبه بفرض النفقة وان لم يكن بهذه الصفة فان رضيت ان تاكل معه فبها وان خاصمته في فرض النفقة يفرض لها بالمعروف

ليس لها عصبة وضعها القاضي عند امراة امينة
للاب ان يودب ولده البالغ

قوله ما لم تقطعه استفاد من مجموع هذا الكلام ... [illegible] ان الصبي او الصبية لو لم يكن له ... الا فارب ... كان لها ان تخرجه الى مصر اخرى

الفرق بين نفقة الزوجة ونفقة المحارم

يملك النفقة بالفرض والقبض

وهو التمليك كذا في غاية البيان وظاهر ما في الذخيرة ان المراد بصاحب الطعام الكثير ان ينفق على من لا تجب عليه
نفقته فحينئذ هي متعنتة في طلب الفرض لانه اذا كان ينفق على من لا تجب عليه نفقته فلا يمتنع من الانفاق على
من عليه نفقته الا اذا ظهر للقاضي انه يضر بها ولا ينفق عليها فحينئذ يفرض لها النفقة انتهى وظاهر ما في غاية البيان
ان النفقة المفروضة تصير ملكا للمراة اذا دفعها اليها فلها التصرف فيها من بيع وهبة وصدقة واجارة وبدل
على ذلك ما في الخلاصة لو سرقت الكسوة او هلكت النفقة لا يفرض لها اخرى بخلاف المحارم ولو فرض لها
دراهم وبقي منها يفرض بخلاف المحارم انتهى وفي الظهيرية لو فرض لها القاضي عشرة دراهم نفقة شهر فمضى
الشهر وقد بقي من العشرة شيء يفرض لها القاضي عشرة اخرى وفرق بين النفقة وبين الكسوة كما سنبينه
في الكسوة ويدل عليه ايضا ما فيها انهما لو اصطلحا بعد فرض النفقة على شيء لا يصلح تقديرا للنفقة كان معاوضة
كالعبد فلولا انها ملكت النفقة المفروضة لما كان معاوضة وفي القنية قال لها خذي هذه الدنانير الخمسة
لنفقتك ولم يعين الوقت فهو تمليك لا اباحة انتهى فيفيد انها تملك النفقة بفرض القاضي او بدفع شيء بلا رضا
لكن في الخلاصة والذخيرة اذا فرض القاضي النفقة فالزوج هو الذي يلي الانفاق الا اذا ظهر عند القاضي مطله
فحينئذ يفرض النفقة ويامره ليعطيها لتنفق على نفسها نظرا لها فان لم يعط حبسه ولا تسقط عنه النفقة انتهى
فهي وان ملكتها بالفرض لم تتصرف فيها بالانفاق وتفرع على هذا ما لو قرر لها كل يوم مثلا قدرا معينا من النفقة
فامرته بانفاق البعض وارادت ان تمسك الباقي فمقتضى التمليك ان لها ذلك كما تقدم التفريع
عن الخلاصة والذخيرة في نفقة الشهر ولا فرق بين نفقة شهر او يوم فليس فائدة انه يلي الانفاق مع
فرض القاضي الا لكونه قواما عليها لا لانه ياخذ ما فضل وعلى هذا لو امرته بشراء الطعام فاشترى لها فاكلت
وفضل شيء واستغنت عنه في يومها فليس له اكله والتصرف فيه اليها كما هو مقتضى التمليك ويدل
عليه ايضا انها لو اسرفت في نفقة الشهر فاكلتها قبل مضيه واحتاجت لا يفرض لها اخرى كما لو هلكت
كما في الذخيرة فالحاصل ان المفروضة او المدفوعة اليها ملك لها فلها الاطعام منها والتصدق وفي الخانية
المراة اذا فرضت لها النفقة فاكلت من مال نفسها او من مسئلة الناس كان لها ان ترجع بالمفروض على
زوجها انتهى وفي البدائع واذا طلبت المراة من القاضي فرض النفقة قبل النقلة وهي بحيث لا تمتنع من التسليم لو طولبت
بالتسليم او كان امتناعها بحق فرض القاضي لها اعانة لها على الوصول الى حقها الواجب وان كان بعد ما
حولها الى منزله فزعمت عدم الانفاق او التضييق فلا ينبغي له ان يعجل بالفرض ولكنه يامره بالنفقة والتوسيع
الى ان يظهر ظلمه فحينئذ يفرض عليه النفقة ويامره ان يدفعها اليها لتنفق على نفسها ولو طلبت كفيلا بها

طلبت كفيلا بالنفقة

خوف غيبته لا يجبره القاضي على اعطاء الكفيل عند ابي حنيفة واستحسن ابو يوسف اخذ كفيل بنفقة شهر ويشترط
لوجوب الفرض على القاضي وجوازه منه شرطان احدهما طلب المراة والثاني حضرة الزوج حتى لو كان
الزوج غائبا فطلبت المراة من القاضي فرض نفقة عليه لم يفرض وان كان عالما بالزوجية عند ابي حنيفة في قوله
الاخير لان الفرض من القاضي قضاء وقد صح من اصلنا ان القضاء على الغائب لا يجوز من غير خصم وقوله عليه
السلام لامراة ابي سفيان انما كان على سبيل الفتوى لا على طريق القضاء بدليل انه لم يقدر لها ما تاخذه وقدر
النفقة من القاضي تقديرها فاذا لم يقدر لم تكن فرضا فلم يكن قضاء وسياتي تمامه فيما اذا غاب وله مال
مودع وفي الولوالجية الفتوى على قول ابي يوسف في اخذ الكفيل بنفقة شهر ولم يذكر المصنف تقدير

وفي الولوالجية الفتوى على قول ابي يوسف

النفقة لما في الذخيرة وغيرها من انه ليس في النفقة عندنا تقدير لازم لان المقصود من النفقة الكفاية
وذلك مما يختلف فيه طباع الناس واحوالهم ويختلف باختلاف الاوقات ايضا ففي التقدير بمقدار
اضرار باحدهما والذي في الكتاب ان كان الزوج معسرا فرض القاضي لها النفقة اربعة دراهم فهذا
ليس بتقدير لازم بل انما قدره محمد لما شاهد في زمانه فالذي يجب على القاضي في زماننا اعتبار
الكفاية بالمعروف واصله حديث هند حيث اعتبر الكفاية وفي البدائع واذا كان وجوبها على الكفاية
فيجب على الزوج ما يكفيها من الطعام والادام والدهن لان الخبز لا يؤكل عادة الا ماذوما والدهن لا

بد

قوله وادناه الزيت في الغاية الاوسطه الزيت وادناه الملح واللبن

بد منه للنسا وفي الذخيرة قالوا واللحم ليس من الادام خصوصا على اصل ابي حنيفة في اليمين فينظر ان كانت
المراة مفرطة اليسار تاكل الحلوا وما اشبه ذلك والزوج كذلك يفرض عليه مثل ذلك وان كانا من
اوساط الناس فعلى ما ياتدمون في عاداتهم يفرض على الزوج انتهى وفي القنية يفرض الادام ايضا واعلاه
اللحم وادناه الزيت واوسطه اللبن وقيل في الفقيرة لا يفرض الادام الا اذا كان خبز شعير وفي فتح القدير
والحق الرجوع في ذلك الى عرفهم انتهى وفي المجتبى والنفقة هو الخبز واللحم ودهن الراس ودهن السراج
وثمن الماء ولون من الفاكهة وعلى المعسر من الطعام خبز الشعير اذا كان ذلك طعام فقرائهم وعشرة اساتير
من اللحم وخمسة اساتير من الشحم والالية ولا شيء لها من الفاكهة انتهى فصار الحاصل انه ينبغي للقاضي اذا اراد فرض
النفقة ان ينظر في سعر البلد وينظر ما يكفيها بحسب عرف تلك البلدة ويقوم الاصناف بالدراهم ثم

اختلاف التصحيح

يقدر بالدراهم كما في المحيط اما باعتبار حالها او باعتبار حالهما واختار المصنف الثاني وهو قول الخصاف
وفي الهداية وعليه الفتوى وفي الولوالجية وغيرها وهو الصحيح وعليه الفتوى وظاهر الرواية اعتبار حاله
فقط وهو قول الكرخي وقال به جمع كثير من المشايخ ونص عليه محمد وقال في التحفة والبدائع انه الصحيح نظرا الى
قوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما اتاه الله لا يكلف الله نفسا الا ما اتاها
واستدل في الهداية لاعتبار حالهما بحديث هند فانه اعتبر حالها واما النص فنقول بموجبه انه مخاطب بقدر
وسعه والباقي دين في ذمته وحاصله انه عمل بالاية والحديث واتفقوا على وجوب نفقة الموسرين اذا
كانا موسرين وعلى نفقة المعسرين ان كانا معسرين وانما الاختلاف فيما اذا كان احدهما موسرا والاخر
معسرا فعلى ظاهر الرواية الاعتبار لحال الرجل فان كان موسرا وهي معسرة يجب عليه نفقة الموسرين
ولا يجب عليه ان يطعمها مما ياكل لكنه قال مشايخنا يستحب له ان يواكلها لانه مامور بحسن العشرة معها
وذلك في ان يواكلها لتكون نفقتها ونفقته سواء وان كان معسرا وهي موسرة وجب عليه نفقة المعسرين
لانها لما تزوجت معسرا فقد رضيت بنفقة المعسرين واما على المفتى به فتجب نفقة وسط في المسئلتين
وهو فوق نفقة المعسرة ودون نفقة الموسرة فاذا كان الزوج مفرط اليسار ياكل الحلوا واللحم المشوي

ولم يذكر المصنف في اي وقت يدفع النفقة

والباجات والمراة فقيرة تاكل في بيتها خبز الشعير لا يجب عليه ان يطعمها ما ياكل بنفسه ولا ما كانت
تاكل في بيت اهلها ولكن يطعمها الوسط وهو خبز البر وباجة او باجتين كذا في الذخيرة وفي غاية البيان
انه اذا كان معسرا وهي موسرة واوجبنا الوسط فقد كلفناه بما ليس في وسعه فلا يجوز وهو غفلة عن ما في
الهداية كما قدمناه من انه مخاطب بقدر وسعه والباقي دين الى الميسرة فليس تكليفا بما ليس في وسعه
وفي المجتبى ان شاء فرض لها اصنافا وان شاء قومها وفرض لها بالقيمة ولم يذكر المصنف في اي وقت يدفع
لها النفقة لانه يختلف باختلاف الناس قالوا يعتبر في الفرض الاصلح والايسر ففي المحترف يوما بيوم
عليه ان يدفع نفقة يوم بيوم لانه قد لا يقدر على تحصيل نفقة شهر مثلا دفعة وهذا بناء على ان يعطيها معجلا ويعطيها
كل يوم عند المساء عن اليوم الذي يلي ذلك المساء لتتمكن من الصرف في حاجتها في ذلك اليوم وان كان
تاجرا يفرض عليه نفقة شهر شهرا ومن الدهاقين فنفقة سنة بسنة او من الصناع الذي لا ينقضي عملهم الا
بانقضاء الاسبوع كذلك كذا في فتح القدير وغيره وينبغي ان يكون محله ما اذا رضي الزوج والا لو قال التاجر
والدهقان او الصانع انا ادفع نفقة كل يوم معجلا لا يجبر على غيره لانه انما اعتبر ما ذكر تخفيفا عليه فاذا

شرط التموين وكسوة الشتاء والصيف

كان يضره لا ينفع وظاهر كلامهم ان كل مدة ناسبت الزوج فانه يعجل نفقتها كما صرح به في اليوم وصرح به
في المجتبى في نفقة الشهر انها تفرض عليه وتدفع لها قال لو فرض لها نفقة كل شهر فطلبتها كل يوم كان لها ان
تطلب عند المساء حصته كل يوم معلوم فيمكنها المطالبة ولا كذلك ما دون اليوم انتهى فان قلت اذا شرط
عليها وقت العقد ان النفقة تموين من غير تقرير والكسوة كسوة الشتاء والصيف فهل لها بعد ذلك طلب التقرير

لا يصح الابراء عن غير المفروضة

فيهما قلت لم اره صريحا والقواعد تقتضي ان لها ذلك لان هذا الشرط ليس بلازم اذ هو شرط فيما لم يكن واجبا
بعد والهداة قالوا ان الابراء عن النفقة لا يصح الا اذا وجبت بالقضاء او الرضاء ومضت مدة فحينئذ يصح الابرا

كما في البدائع وفي السراجية انت بري من نفقتي ما دمت امرأتك فان لم يفرض القاضي النفقة فلا برا باطل وان فرض لها
القاضي النفقة كل شهر عشرة دراهم صح الابراء من نفقة الشهر الاول دون ما سواها انتهى وهذا يدل على ان التقرير في مثل
هذا يقع على الشهر الاول دون ما عداه فان قلت اذا حكم مالكي في اصل العقد وفي شروطه وكتب وحكم بموجبه كما
يفعل الآن ثم بعد ذلك شكت المرأة وطلبت التقرير عند قاض حنفي فهل له تقرير ما قلت لا لما صرحوا ايضا وبما
ونقلوه في كتاب القضا كما في فصول العمادي والبزازية من ان الحكم لا يرفع الخلاف الا اذا كان بعد دعوى صحيحة في
حادثة من خصم على خصم وما نقل الكل ان شرط صحة الحكم تقدم الدعوى وحادثة فيقتضي ان للحنفي ذلك وقد كثر ذلك
في زماننا خصوصا ان النفقة تتجدد في كل يوم وما يتجدد لم يقع فيه حكم وفي القنية قول القاضي استدني عليه كل شهر
كذا وكذا منه بحبس المدعى عليه قضا به واشار المصنف بوجوب النفقة عليه الى انه اذا لم يعط الزوج لها نفقة ولا
كسوة فلها ان تنفق من طعامه وتتخذ ثوبا من كرباسه بغير اذنه كما في الذخيرة والقنية ومن النفقة التي على الزوج
الحطب والصابون والاشنان والدهن للاستصباح وغيره وثمن ماء الاغتسال لانه مؤنة الجماع وفي كتاب رزين جعله
عليها وفصل في ماء الطهر من الحيض بين ان يكون حيضها عشرة ايام فعليها او اقل فعليه واجرة القابلة على من استأجرها
من الزوجة والزوج فان جاءت بغير استئجار فلقائل ان يقول عليه لانه مؤنة الجماع ولقائل ان يقول عليها كاجرة
الطبيب واما ثمن ماء الوضوء فعليها فان كانت غنية تستأجر من ينقله ولا تنقله بنفسها وان كانت فقيرة فاما ان
ينقله الزوج لها او يدعها تنقله بنفسها كذا في الخلاصة وبه علم ان اجرة الحمام عليه لانه ثمن ماء الاغتسال لكن له منعها
من الحمام حيث لم تكن نفسا كما سيأتي بيانه وسوى في الظهيرية بين ثمن ماء الاغتسال وماء الوضوء في الوجوب عليه
وهو الظاهر وفي الواقعات ماء وضوئها عليه غنية كانت او فقيرة لانه لا بد لها منه فصار كالشرب انتهى
فظهر ضعف ما في الخلاصة وفي الذخيرة لو طلبت المرأة من القاضي فرض النفقة وكان للزوج عليها دين فقال احسبوا
لها نفقتها منه كان له ذلك لان الدينين من جنس واحد فتقع المقاصة كما في سائر الديون الا ان في سائر الديون
تقع المقاصة تقاصا او لم يتقاصا وهنا يحتاج الى رضا الزوج لوقوع المقاصة لان دين النفقة انقص من سائر
الديون لسقوطه بالموت بخلاف سائر الديون فكان دين الزوج اقوى فيشترط رضاه بالمقاصة كما لو كان
احد الدينين جيدا والآخر رديا انتهى وفي نفقات الخصاف لو كفل رجل لها بالنفقة كل شهر عشرة دراهم انه شهر
واحد عند ابي يوسف يقع على الابد وهو ارفق بالناس وعليه الفتوى واجمعوا انه لو قال كفلت لك نفقتك
كل شهر كذا ابدا او ما دمتما زوجين فانه يقع على الابد ما داما زوجين واما الكسوة فقال في الظهيرية قدر محمد الكسوة
بدرعين وخمارين وملحفة في كل سنة واختلفوا في تفسير الملحفة قال بعضهم الملاءة التي تلبسها المرأة عند الخروج
وقال بعضهم هي غطا الليل تلبسه في الليل وذكر درعين وخمارين اراد بهما صيفيا وشتويا ولم يذكر السراويل
في الصيف ولا بد منه في الشتا وهذا في عرفهم اما في عرفنا فيجب السراويل وثياب اخر كالجبة والفراش
التي تنام عليه واللحاف وما يدفع به اذى الحر والبرد وفي الشتا درع خز وجبة قز وخمار ابريسم ولم
يذكر الخف والمكعب في النفقة لان ذلك انما يحتاج اليه للخروج وليس للزوج تهيئة اسباب الخروج
انتهى وفي المجتبى ان ذلك يختلف باختلاف الاماكن والعادات فيجب على القاضي اعتبار الكفاية بالمعروف
في كل وقت ومكان فان شاء القاضي فرضها اصنافا وان شاء قومها وقضى بالقيمة وفي الخلاصة وتفرض
النفقة كل ستة اشهر الا اذا تزوج وبنى بها ولم يبعث اليها الكسوة لها ان تطالبه بالكسوة قبل مضي ستة
اشهر والكسوة كالنفقة في انه لا يشترط مضي المدة وللزوج ان يرفعها الى القاضي حتى يأمرها بلبس الثوب
لان الزينة حقه انتهى وهو يدل على ان المرأة لو امسكت النفقة واكلت قليلا وقترت على نفسها فله ان يرفعها
الى القاضي لتأكل بما فرض لها خوفا عليها من الهزال فانه يضره وفي غاية البيان معزيا الى الخصاف ويجعل
لها ما تنام عليه مثل الفراش ومضربة ومرفقة في الشتا ولحافا تتغطى به قال شمس الائمة في شرح كتاب النفقات
ذكر لها فراشا على حدة ولم يكتف بفراش واحد لانها ربما تعتزل عنه في ايام الحيض او في زمان مرضها انتهى وفي
فتح القدير ذكر في الاصل الدرع من الكسوة والخصاف ذكر القميص وهما سواء الا ان القميص يكون مفتوحا من قبل

اجرة القابلة

ثمن ماء الوضوء والجماع

الكسوة

الفرق بين القميص والدرع

الكنف

الكنف والدرع من قبل الصدر وفي البدائع الكسوة على الاختلاف كالنفقة من اعتبار حاله او حالهما على قول الخصاف
وفي الذخيرة اذا فرض القاضي لها الكسوة فهلكت او سرقت منها او خرقتها قبل الوقت فليس عليه ان يكسوها حتى
يمضي الوقت الذي لا تبقى اليه الكسوة والاصل ان القاضي متى ظهر له الخطأ في التقدير يرده فاذا لم يظهر له ذلك
لا يرده فان تخرقت الكسوة بالاستعمال قبل مضي الوقت ينظر فان تخرقت بخرق استعمالها لم يتبين الخطأ في التقدير
لا يقضي بكسوة اخرى ما لم يمض ذلك الوقت وان تخرقت بالاستعمال المعتاد تبين الخطأ في التقدير فيقضي بكسوة
اخرى وكذا الجواب في النفقة اذا ضاعت او سرقت او اكلت واسرفت او لم تسرف وكان ذلك قبل
مضي الوقت فهو كذلك كما قلنا في الكسوة ولو مضت المدة والكسوة باقية فان لم تستعمل تلك الكسوة اصلا حتى
مضى الوقت يفرض القاضي لها كسوة اخرى لانه لم يظهر خطأ القاضي في التقدير وان استعملت تلك الكسوة فان
استعملت معها كسوة اخرى كان في تلك المدة يفرض لها كسوة اخرى وان لم تستعمل مع هذه الكسوة كسوة اخرى
لا يفرض لها اخرى لانه ظهر خطأ في التقدير حيث وقت وقتا تبقى الكسوة وراء ذلك الوقت فرق بين هذا وبين
ما اذا فرض لها القاضي عشرة دراهم نفقة شهر فمضى الشهر وقد بقي من العشرة شيء حيث يفرض لها القاضي في
النفقة عشرة اخرى والفرق ان باب النفقة لم يظهر خطأ القاضي في التقدير بيقين لجواز انه انما بقي من
العشرة شيء لتقتير وجد منها في الانفاق على نفسها فبقي التقدير معتبرا فيقضي القاضي لها بعشرة اخرى
اما في باب الكسوة اذا لبست جميع المدة ولم تتخرق فقد ظهر خطأ القاضي في التقدير بيقين لانا تيقنا انه لم يوجد
منها التقتير في اللبس فرق بين نفقة الزوجات وكسوتهن وبين نفقة المحارم وكسوتهن فانه في الاقارب
اذا مضى الوقت وبقي شيء من الدراهم او الكسوة فالقاضي لا يقضي باخرى في الاحوال كلها لانها باعتبار الحاجة
لهم وفي حق المرأة معاوضة عن الاحتباس ولهذا اذا ضاعت النفقة او الكسوة من ايديهم يفرض لهم
اخرى لما ذكرنا انتهى وقد استفيد من هذه المنقولات اشيا منها ان جميع ما تحتاج اليه المرأة من لباس
بدنها وفرش بيتها من ما تنام عليه وتتغطى به فانه لازم على الرجل اما ان يأتي به واما ان يفرضه القاضي عليه اصنافا او
دراهم كل ستة اشهر ويجعلها لها وينبغي ان يلي الزوج شراء الامتعة لها كما قدمناه في الانفاق الا اذا ظهر مطله
او خيانته في الشراء لها فحينئذ هي التي تلي ذلك بنفسها او بوكيلها ومنها انها لو كان لها امتعة من فرش ونحوها
لا يسقط عن الزوج ذلك بل يجب عليه ما ذكرناه وان كان لها امتعة ولا يلزمها ان تلبس متاعها ولا ان تنام على
فراشها بالاولى ولا يلزمها ان تفرش متاعها لينام عليه او يجلس عليه ومنها انه اذا وقع لها نفقتها او نفقت
منها قليلا وامسكت الباقي فان لها ذلك كما قدمناه ومنها ان ادوات البيت كالاواني ونحوها على الرجل
والحاصل ان المرأة ليس عليها الا التسليم لنفسها في بيته وعليه لها جميع ما يكفيها بحسب حالهما من اكل وشرب ولبس
وفرش ولا يلزمها ان تتمتع بما هو ملكها ولا ان تفرش له شيئا من فراشها وانما اكثرنا هذه المسائل تنبيها للازواج لما
في زماننا من تقصيرهم في حقوقهن حتى انه يأمرها بفرش امتعتها له جبرا عليها وكذلك لاضيافه وبعضهم لا يعطي
لها كسوة حتى كانت عند الدخول غنية صارت فقيرة وهذا كله حرام لا يجوز نعوذ بالله من شرور انفسنا وسيئات اعمالنا
واراد بالزوجة في قوله تجب للزوجة الزوجة في نفس الامر بنكاح صحيح لانه لا نفقة للزوجة بنكاح فاسد لا قبل
التفريق ولا بعده ولا نفقة للزوجة ظاهرا لا في نفس الامر وكذا قال في الظهيرية لو ان امرأة اخذت نفقتها من
زوجها اشهرا ثم شهد شاهدان انها اخته من الرضاع يفرق بينهما ويرجع الزوج عليها بما اخذت وذكر قبله حتى
ادعت كل واحدة منهما ان هذا زوجها وهو يجحد فاقامتا البينة على النكاح والدخول فلهما نفقة امرأة واحدة في
مدة المسئلة عن الشهود نص عليه الخصاف **قوله** ولو مانعة نفسها للمهر ان يجب عليه النفقة ولو كانت المرأة مانعة
نفسها بحق كالمنع لقبض مهرها والمراد منه المعجل اما شرطا او عرفا كما اسلفناه لانه منع بحق فكان فوت الاحتباس
لمعنى من قبله فيجعل كلا فائت اطلقه فشمل المنع بعد الدخول وهو قول الامام وقالا لا نفقة لها الا اذا كانت دون
البلوغ لعدم صحة تسليم الاب وقد قدمناه وقيدنا المهر بالمعجل لانه لو كان كله مؤجلا فامتنعت فلا نفقة لها لانه
نشوز كما في غاية البيان وقدمنا ان الفتوى على قول ابي يوسف من ان لها المنع فعلى هذا لا تسقط نفقتها لانه بحق

تحرق ضد الرفق

ظاهر كلامه ان ما ياتي به من آلات البيت يكون على الرجل للمرأة لانه عطفه على ما يجب لها من نفقة وكسوة وفراش وليس كذلك بعضهم اذ الاواني من آلات البيت كهدسوت وصحون يكون له وتستعملها المرأة على ملكه وكثيرا ما يقع من بعض النساء دعوى ملك ما في البيت من آنية ونحوها بجعلها بها ولا يعول عليه احد وربما يوهم كلامه هنا ذلك فليتنبه له انتهى مقدسي

لا نفقة للزوجة بنكاح فاسد

واشار المصنف الى ان شرط وجوب النفقة تسليم المراة نفسها الى الزوج وقت وجوب التسليم ونعني بالتسليم التخلية وهي ان تخلي بين نفسها وبين زوجها برفع المانع من وطئها او الاستمتاع بها اذا كان المانع من قبلها او من قبل غير الزوج فلو تزوج بالغة حرة صحيحة سليمة ونقلها الى بيته فلها النفقة وكذلك اذا لم ينقلها وهي بحيث لا تمنع نفسها وطلبت النفقة ولم يطالبها هو بالنقلة فلها النفقة فان طالبها بالنقلة وامتنعت فان كان امتناعها بحق بان امتنعت لاستيفاء مهرها المعجل فلها النفقة وكذا لو طالبها بالنقلة بعد ما اوفاها المهر الى دار مغصوبة فامتنعت فلها النفقة لانه بحق ولو كانت ساكنة في منزلها فمنعته من الدخول عليها لا على سبيل النشوز بل قالت له حولني الى منزلك او اكتر لي منزلا انزل فيه فاني احتاج الى منزلي هذا اخذ كراه فلها النفقة كذا في البدائع وفي الذخيرة وقال بعض المتاخرين من ائمة بلخ لا تستحق النفقة اذا لم تزف الى بيت الزوج والفتوى على جواب الكتاب وهو وجوب النفقة اذا لم يطالبها بالنقلة **قوله** لا ناشزة بالجر عطف على الزوجة اي لا تجب النفقة للناشزة وهي في اللغة العاصية على الزوج المبغضة له فيقال نشزت المراة على زوجها فهي ناشزة وعن الزجاج النشوز يكون بين الزوجين وهي كراهة كل واحد منهما صاحبه كذا في المغرب وفي الشرع كما قال الخصاف الخارجة عن منزل زوجها المانعة نفسها منه والمراد بالخروج كونها في غير منزله بغير اذنه ليشمل ما اذا امتنعت عن المجي الى منزله ابتداء بعد ايفاء معجل مهرها وما اذا خرجت من منزله بعد الانتقال اليه واطلق في الخروج فشمل الحقيقي والحكمي وهو عدم تمكينها له من الدخول في منزلها الذي يسكنان فيه قبل ان تساله النقلة لانها كالخارجة وفي الذخيرة بانها صارت كانها نشزت الى موضع اخر فدل انه خروج من منزله حكما بخلاف ما اذا منعته بعد ما سالته النقلة كما قدمناه وخرج ما اذا خرجت من بيت الغصب او امتنعت من الانتقال اليه فانها لا تكون ناشزة كما قدمناه لانه ليس منزلا له اصلا بخلاف البيت الذي فيه شبهة كبيت السلطان ليس لها ان تمتنع وتصير ناشزة كما في الخانية لعدم اعتبار الشبهة في زماننا كما في التجنيس وقيد بالخروج لانها لو كانت مقيمة معه في منزله ولم تمكنه من الوطي فانها لا تكون ناشزة لان الظاهر ان الزوج يقدر على تحصيل المقصود منها بدليل ان البكر لا توطا الا كرها وقد علم مما قدمناه ان المراد منعها نفسها منه المنع بغير حق فلذا قال في الخلاصة لو كان الزوج بسمرقند والمراة بنسف فبعث اليها اجنبيا ليحملها الى سمرقند ولم تذهب لعدم المحرم فان لها النفقة وشمل الخروج الحكمي ما اذا طلب ان يسافر بها من بلد الى بلد وامتنعت فانه لا نفقة لها على ظاهر الرواية من ان له السفر بها واما على المفتى به فلا تكون ناشزة كما قدمناه واشار اليه في الذخيرة بناء [illegible] في عدم وجوب النفقة للناشزة فشمل ما اذا كانت النفقة مفروضة فان النشوز يسقطها ايضا الا اذا استدانت فان المستدانة لا يسقطها النشوز على اصح الروايتين كالموت لا يسقطها ايضا كما في الذخيرة وهو مما ينبغي حفظه ولم يذكر ما اذا تركت النشوز وهو عودها الى منزله لظهور ان النفقة تعود لانه من باب زوال المانع وفي الخلاصة الناشزة اذا عادت الى بيت الزوج بعد ما سافر زوجها اجابوا انها خرجت عن ان تكون ناشزة انتهى وشمل تعريف الناشزة المنكرة للنكاح فاذا ادعى عليها النكاح فجحدت ثم اقام البينة فلا نفقة لها ازاد وفي فتح القدير وكذا اذا كان الزوج هو المنكر ثم قال ولقائل ان يقول ينبغي ان تجب لانها صارت مكذبة شرعا وكذا الزوج والا فلا يخفى ما فيه من الاضرار وفتح باب الفساد خصوصا عند اضطرارها للنفقة مع جحدها انتهى ولا يخفى انهم انما نفوا وجوب النفقة ما دامت جاحدة اما اذا عادت الى التصديق وطلبت النفقة فان لها النفقة واما اذا كان الزوج هو المنكر فانما نفوا وجوب النفقة عنه في مدة المسالة عن الشهود لا مطلقا كما سنبينه بعد ذلك عن الظهيرية وخرج عنه ما اذا اجرت نفسها بارضاع صبي وزوجها شريف ولم تخرج من منزله وذكر في الفوائد التاجية تفصيلا فيها الثاني منهما كما ذكرنا والاول هو نشوز وان لم تخرج ولا يخفى ضعفه وفي الخلاصة كان قال الزوج هي ناشزة فلا نفقة على فان شهدوا انه اوفاها المعجل وهي لم تكن في بيت الزوج سقطت النفقة ولو شهدوا انها ليست في طاعة الزوج للجماع لا تقبل لانه يحتمل انها تكون في بيته ولا تكون في طاعته وبه لا تسقط النفقة لان الزوج يغلب عليها انتهى وبه علم ان الزوج اذا ادعى نشوزها في مدة وانكرت فالقول قولها مع يمينها فان

المستدانة لا يسقطها النشوز ولا بالموت

حسبت اخذت النفقة وان تخلت سقطت والبينة عليه وسياتي ان لها الخروج من منزله بغير اذنه في مواضع وحينئذ لا تكون ناشزة فيحمل هذا المراد بالخروج خروجها بغير حق لا بغير اذنه فقط لكن ذكر في المجتبى واذا سلمت نفسها بالنهار دون الليل او على عكسه لا تستحق النفقة لان التسليم ناقص قلت وبهذا عرف جواب واقعة في زماننا بانه اذا تزوج من المحترفات التي تكون عامة النهار في الكارخانة والليل مع الزوج لا نفقة لها انتهى مع انه سياتي ان القابلة لها الخروج **قوله** الموجب هو الذي يكون وسيلة الى المقصود المستحق بالنكاح ولم يوجد بخلاف المريضة كما سياتي وقال الشافعي لها النفقة لانها عوض عن الملك عنده كما في المملوكة بملك اليمين ولنا ان المهر عوض عن الملك ولا يجتمع العوضان عن معوض واحد فلها المهر دون النفقة واطلق في عدم وجوبها لها فشمل ما اذا كانت في بيت الزوج او في بيت ابيها وقيد بالنفقة لان للاب مطالبة الزوج بمهر الصغيرة التي لا توطا وان كانت صغيرة جدا او يجبر الزوج على دفع المهر اليه لانه يجب كله بنفس العقد وحق القبض للاب كذا في الخانية قيد بالصغيرة لانه يجب المهر للكبيرة وان كان زوجها صغيرا جدا في ماله لان العجز من قبله كالمجبوب والعنين فان لم يكن له مال لا يجب على الاب نفقة امراة ولده ويستدين الاب عليه ثم يرجع بذلك على الابن اذا ايسر كذا في الخانية وفي الخلاصة لا يجب على ابيه الا اذا ضمنها كما في المهر انتهى فلو انفق عليها ابوه ثم ولدت واعترفت انها حبلت من الزنا فانها لا ترد شيئا من النفقة لان الحبل من الزنا لا يمنع من الوطي لا يمنع من دواعيه وهنا لو وطئ فيما دون الفرج وهذا كاف لوجوب النفقة انها حين تزوجت كانت حبلى فانها ترد نفقة ستة اشهر لانه لا نفقة في النكاح الفاسد حملا لامرها على ان الحبل من زوج سابق فتصدق في حق نفسها لا في حق الزوج كذا في الذخيرة والحاصل ان الصغيرة التي لا توطا لا تجب نفقتها صغيرا كان زوجها او كبيرا او المطيقة للوطي تجب نفقتها صغيرا كان الزوج او كبيرا واختلف في حد المطيقة له والصحيح انه غير مقدر بالسن وانما العبرة للاحتمال والقدرة على الجماع فان السمينة الضخمة تحتمل الجماع وان كانت صغيرة السن كذا في التبيين وذكر العتابي انها بنت تسع واختاره مشايخنا انتهى واطلق في التي لا تطيق الجماع فشمل ما اذا كانت تصلح للخدمة او الاستيناس فانه لا نفقة لها حالا قال ابو يوسف فيما اذا امسكها في بيته فان لها النفقة واختاره صاحب الايضاح والتحفة كما في غاية البيان وله ان يردها على قول ابي يوسف وقيد بالصغيرة لان النفقة واجبة للقرناء والرتقاء والتي اصابها مرض يمنع الجماع والكبيرة التي لا يمكن وطئها لكبرها سواء اصابتها هذه العوارض بعد ما انتقلت الى بيت الزوج او قبل ذلك مع انه لا احتباس للوطي فيهن كالصغيرة التي لا توطا واجيب بان المعتبر في ايجاب النفقة احتباس ينتفع به الزوج انتفاعا مقصودا بالنكاح وهو الجماع او الدواعي والانتفاع من حيث الدواعي موجود فيهن لانه يجامع فيما دون الفرج بخلاف الصغيرة فانها لا تكون مشتهاة اصلا قالوا في هذا التعليل اذا كانت صغيرة مشتهاة يمكن جماعها فيما دون الفرج تجب النفقة كذا في الذخيرة والظاهر انه متى كانت تشتهى للجماع فيما دون الفرج فهي مطيقة للجماع في الجملة الى اخر ما في فتح القدير وفي الخلاصة معزيا الى الاقضية ابو الصغيرة التي لا نفقة لها اذا طلب من القاضي فرض النفقة على الزوج وظن الزوج ان ذلك عليه ففرض لها النفقة لا يجب شيء والفرض باطل انتهى ونظيره ما قدمناه عن الظهيرية لو فرض لها القاضي النفقة فاخذتها اشهرا ثم شهد الشهود انها اخته من الرضاع وفرق القاضي بينهما رجع الزوج عليها بما اخذت من النفقة **قوله** ومحبوسة بدين ومغصوبة وحاجة مع غير الزوج ومريضة لم تزف اي لا تجب النفقة لهؤلاء لان فوت الاحتباس ليس منه اما في المحبوسة بدين فلان فوت الاحتباس منها بالمماطلة وان لم يكن منها بان كانت عاجزة فليس منه ولذا اطلقه المصنف ليشمل ما اذا كانت قادرة على ادائه اولا وما اذا حبست قبل النقلة او بعدها وهو المذكور في الجامع الكبير واستشهد له محمد رحمه الله بغصب العين المستاجرة من يد المستاجر حيث تسقط الاجرة عنه لفوات الانتفاع لا من جهته وعليه الاعتماد كذا في التبيين وفي فتح القدير وعليه الفتوى وفي غاية البيان ان محمدا وضع المسالة في النفقة المفروضة لان بدونه لا تتصور المسالة لسقوطها ولو حذف المصنف قوله بدين لكان اولى لان المحبوسة ظلما بغير حق لا نفقة لها لان المعتبر في سقوط نفقتها فوات الاحتباس

حسبي الله وحده
من الكتب التي وقفها الفقير
الى آلاء ربه ذي المواهب
محمد الدعوتين الصدر ...
وكفى عبده

لا من جهة الزوج وقد فات الاحتباس بها لا من جهته وهذا هو الصحيح لانه اذا كان الفوت من جهته امكن القول ببقائه تقديرا
واما اذا كان لا من جهته فلم يمكن الاحتباس باقيا تقديرا وبدونه لا يمكن ايجاب النفقة كذا في الذخيرة وقيد بحبسها لان
الزوج لو حبس وهو يقدر على الاداء او لا يقدر او حبس ظلما او هرب او نشز كانت لها النفقة لان الاحتباس بها فات
لمعنى من جهة الزوج كذا في الذخيرة ولا فرق بين ان تحبسه اي الدين لها عليه او يحبسه اجنبي وفي الخلاصة انها اذا حبسته
وطلب ان تحبس معه فانها لا تحبس وذكر في مال الفتاوى انه اذا خيف عليها الفساد تحبس معه عند المتأخرين واما اذا
غصبها رجل كرها وذهب بها فما في المختصر هو ظاهر الرواية وعن ابي يوسف ان لها النفقة والفتوى على الاول لان
فوت الاحتباس ليس منه ليجعل باقيا تقديرا كذا في الهداية واما اذا حجت مع غير الزوج فلان فوت الاحتباس
منها وعن ابي يوسف ان لها النفقة لان اقامة الفرض عذر فيكون لها نفقة الحضر وفي رواية عنه يؤمر الزوج
بالخروج معها والانفاق عليها اذا ارادت حجة الاسلام كما في الذخيرة اطلق الحج فشمل الفرض والنفل وما اذا
حجت قبل ان تسلم نفسها او بعده وهذا هو ظاهر الرواية لان الامتناع من جهتها فاوجب سقوطها سواء كانت
عاصية في الخروج او طائعة بخلاف الصلوة والصوم لوجود الاحتباس فلا يمنع اشتغالها بهما من وجوب
النفقة كذا في الذخيرة وقيد بكون الحج مع غير الزوج الشامل لحجها وحدها او مع محرم للاحتراز عما اذا حج معها فان
لها النفقة اتفاقا وهي نفقة الحضر لا السفر فينظر الى قيمة الطعام في الحضر ولا ينظر الى قيمته في السفر ولا يلزمه
الكراء ومؤنة السفر واما المريضة التي لم تزف فالمراد بها المريضة التي لم تنتقل الى بيت الزوج وقد اختلفت عبارة
الكتب في هذه المسئلة فظاهر المختصر انها اذا مرضت قبل الدخول وهي في غير بيت الزوج فانه لا نفقة لها ومفهومه
انها ان كانت في بيته فلها النفقة وعلى هذا الفرق بينها وبين الصحيحة انما هو من جهة ان الصحيحة اذا لم تمنع نفسها
من الانتقال مع الزوج فلها النفقة طلبها الزوج او لا بخلاف المريضة فانه لا نفقة لها وهي في بيتها مطلقا وفي
البدائع ما يخالفه فانه قال ولو كانت المرأة مريضة قبل النقلة مرضا يمنع من الجماع فنقلت وهي مريضة فلها النفقة
بعد النقلة وقبلها ايضا اذا طلبت النفقة فلم ينقلها الزوج وهي لا تمتنع من النقلة لو طالبها الزوج وان كانت تمتنع
فلا نفقة لها كالصحيحة كذا ذكر في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف انه لا نفقة لها قبل النقلة فاذا نقلت وهي
مريضة فله ان يردها وجه ظاهر الرواية ان التسليم في حق التمكين من الوطئ ان لم يوجد فقد وجد في حق التمكين من
الاستمتاع وهذا يكفي لوجوب النفقة كما في الحائض والنفساء والصائمة صوم رمضان واذا امتنعت لم يوجد
التسليم راسا انتهى فحاصله ان ظاهر الرواية ان المريضة كالصحيحة فلا ينبغي ادخالها في النساء اللاتي لا نفقة لهن
وفي المجتبى المرأة قبل الدخول بها اذا مرضت فطلبت النفقة ان لم يكن يحول بينه وبين ان يضمها اليه لانها ما امتنعت
من تسليم النفس وان امتنعت من ذلك فلا نفقة عليه انتهى وظاهره انه اذا كان مرضها مانعا من النقلة فلا نفقة
لها وان لم تمنع نفسها وعليه يحمل ما في المختصر وحاصله ان المنقول في ظاهر الرواية وجوب النفقة للمريضة سواء
كان قبل النقلة او بعدها وسواء كان يمكنه جماعها او لا كان معها زوجها او لا حيث لم تمنع نفسها كما صرح به في البدائع
والخلاصة والذخيرة وغاية البيان معزيا الى كافي الحاكم والمبسوط والشامل وشرح الطحاوي فكان هو المذهب و
وصححه في فتح القدير وقال ان الفتوى عليه وذكر ان القائلين بعدمه فرعوه على اشتراط التسليم حقيقة وهو مروي
عن ابي يوسف وليس هو المختار والذي ظهر لي ان ما ذكره المشايخ انما هو ظاهر الرواية لا انه متفرع على رواية
ابي يوسف فان النفقة وان كانت واجبة للمريضة في ظاهر الرواية قبل الانتقال حيث لم تمنع نفسها لكن بشرط ان
يمكنها الانتقال فلو كانت بحيث لا يمكنها الانتقال اصلا فلا نفقة لها لعدم التسليم تقديرا بدليل قولهم في توجيه
ظاهر الرواية ان التسليم حاصل في حق التمكين من الاستمتاع واذا لم يمكن انتقالها فات التسليم بالكلية فهذا هو
مراد القائل بين المريضة والصحيحة فالمريضة التي لم تزف لا نفقة لها ان كانت بحيث لا تقدر على الانتقال
معه سواء منعت نفسها بالقول او لا وقيد بكونها لم تزف لانها لو مرضت في بيت الزوج مرضا لا تستطيع معه
الجماع لم تبطل نفقتها بلا خلاف لان التسليم المطلق هو التسليم الممكن من الوطئ والاستمتاع وقد حصل بالانتقال لانها
كانت صحيحة كذا في البدائع وبه ظهر ان ما في الخانية من التفصيل لا اصل له وعبارتها واذا زفت المرأة الى

زوجها

زوجها وهي صحيحة فمرضت في بيت الزوج مرضا لا يحتمل الجماع ان كان بنى بها كان لها النفقة لان المرأة لا تسلم عن
المرض في عمرها وان كان لم يدخل بها فمرضت مرضا لا يحتمل الجماع لا نفقة لها وان اغمي عليها اغماء كثيرا فهو بمنزلة المرض الذي
ذكرنا ايضا لو مرضت في بيت الزوج بعد الدخول فانتقلت الى دار ابيها قالوا ان كانت بحال يمكن النقل الى منزل
الزوج بمحفة او نحوها فلم تنتقل فلا نفقة لها وان كان لا يمكن نقلها فلها النفقة انتهى وقيد بالنفقة لان المداواة لم تجب
عليه اصلا كذا في التبيين من باب صدقة الفطر وقد ذكر المصنف ستا من النساء لا نفقة لهن وفي خزانة الفقه لابي
الليث عشرة من النساء لا نفقة لهن ولم يذكر المريضة وذكر خمسة والامة اذا لم يبوئها مولاها والمنكوحة نكاحا فاسدا او
المرتدة والمتوفى عنها زوجها والمرأة اذا قبلت ابن زوجها بشهوة وسيأتي حكم نفقة الامة والمتوفى عنها زوجها
والمقبلة والمرتدة فلم يبق للمصنف الا المنكوحة نكاحا فاسدا ولا حاجة الى بيانه **قوله** ولخادم لو موسرا اي تجب النفقة
والكسوة لخادم المرأة لان كفايتها واجبة عليه وهذا من تمامه اذ لا بد لها منه فيلزمه للخادم ادنى الكفاية لا تبلغ نفقة
المرأة وكذا الكسوة بارخص ما يكون ويفرض للخادم خف لانها تحتاج الى الخروج بخلاف المرأة كذا في الخانية وفسر في
الهداية نفقة الخادم بما يلزم المعسر من نفقة امرأته وشرط في البدائع وشرح الطحاوي في وجوب نفقة خادمها
ان لا يكون له شغل غير خدمتها بان يكون متفرغا لها واطلق المصنف في الخادم ولم يضفه اليها للاختلاف في تفسيره
فقيل هو كل من يخدمها حرا كان او غيره ملكا لها او له او لغيرهما وظاهر الرواية عن اصحابنا الثلاثة كما في الذخيرة
انه مملوكها فلو لم يكن لها خادم لا يفرض عليه نفقة خادم لانها بسبب ملكها له فاذا لم يكن في ملكها لا يلزمه نفقته كالقاضي
اذا لم يكن له خادم لا يستحق نفقة الخادم في بيت المال وظاهر كلامهم ان خادمها هو المملوك لها سواء كان عبدا
او جارية ولهذا ذكر في غاية البيان ان الخادم واحد الخدام غلاما كان او جارية وبه تبين ان تفسير الزيلعي خادمها بالجارية
المملوكة لها في ظاهر الرواية فيه نظر وينبغي ان يدخل المدبر والمدبرة تحته وبهذا علم انه اذا لم يكن لها خادم مملوك
لا يلزم الزوج كراء غلام يخدمها لكن يلزمه ان يشتري لها ما تحتاج اليه من السوق كما صرح به في الفتاوى السراجية وقيد
بالخادم لانه لا يلزمه نفقة اكثر من خادم واحد لها وهذا عندهما وقال ابو يوسف يفرض لخادمين لانها تحتاج الى
احدهما لمصالح الداخل والى الاخر لمصالح الخارج ولهما ان الواحد يقوم بالامرين فلا ضرورة الى اثنين قال الطحاوي و
روى صاحب الاملاء عن ابي يوسف ان المرأة اذا كانت ممن يجل مقدارها عن خدمة خادم واحد انفق على
من لا بد لها منه من الخدم ممن هو اكثر من الخادم الواحد او اثنين او اكثر من ذلك قال وبه نأخذ كذا في
غاية البيان وفي الظهيرية والولوالجية المرأة اذا كانت من بنات الاشراف ولها خدم يجبر الزوج على نفقة
خادمين انتهى فالحاصل ان المذهب الاقتصار على واحد مطلقا والمأخوذ به عند المشايخ قول ابي يوسف وفي
فتح القدير والذخيرة لو كان لهم اولاد لا يكفيهم خادم واحد فرض عليه لخادمين او اكثر مقدار ما يكفيهم اتفاقا وفي
المجتبى امرأة لها مماليك فقالت لزوجها انفق عليهم من مهري فانفق فقالت لا احتسبها من المهر لانك استخدمتهم
ما انفق بالمعروف فهو محسوب عليها لانه بامرها انتهى واطلق في وجوب نفقة الخادم فشمل ما اذا اراد الزوج
ان يخدمها او يخدمها خادمه ولا ينفق على خادمها قال في الخانية وان قال الزوج انا اخدمك واخدمك جاريته
من جواري الصحيح ان الزوج لا يملك اخراج خادم المرأة عن بيته وعلله الولوالجي بان المرأة عسى لا يتهيأ لها
الخدمة بخدم الزوج وظاهره انه يملك اخراج ما عدا خادم واحد من بيته لانه زائد على قولهما واطلق في المرأة
فشمل الحرة والامة والشريفة والوضيعة لكن في الخلاصة معزيا الى الفتاوى الصغرى المنكوحة اذا كانت امة
لا تستحق نفقة الخادم ونفقة الخادم لبنات الاشراف انتهى ولا يتصور ان يكون للامة خادم على ظاهر الرواية
لانه المملوك للمرأة ولا ملك للامة وانما هو على قول من فسر الخادم بكل خادم مملوكا لها او لا وقد اخذ بعضهم مما في
الخلاصة انها اذا كانت من الارذال لا تستحق نفقة الخادم وان كانت حرة لانه قيدها ببنات الاشراف
قال في فتح القدير ويوافقه ما قيد به الفقيه ابو الليث كلام الخصاف حيث قال في ادب القاضي لو فرض
ما تحتاج اليه من الدقيق والدهن واللحم والادام فقالت لا اعجن ولا اخبز ولا اعالج شيئا من ذلك لا تجبر عليه
وعلى الزوج ان يأتيها بمن يكفيها عمل ذلك قال الفقيه هذا اذا كان بها علة لا تقدر على الطبخ والخبز او كانت

عشرة من النساء لا نفقة لهن

اذا كانت المرأة من الاشراف وجب لها نفقة ما تحتاج اليه من الخدم

من لا يباشر ذلك فانّ ذلك كانت ممن تخدم نفسها وتقدر على ذلك لا يجب عليه ان يأتيها بمن يفعله وفي بعض
المواضع يجبر على ذلك قال السرخسي لا تجبر ولكن اذا لم تطبخ لا يعطيها الادام وهو الصحيح وقالوا ان هذه الاعمال
واجبة عليها ديانة وان كان لا يجبرها القاضي انتهى ولذا قال في البدائع لو استأجرها للطبخ والخبز لم يجز ولا يجوز لها اخذ
الاجرة على ذلك لانها لو اخذت لاخذت على عمل واجب عليها في الفتوى فكان في معنى الرشوة فلا يحل لها
الاخذ انتهى وهو شامل لبنات الاشراف ايضا ولذا استدل في البدائع لوجوبه ديانة بانه عليه السلام قسم
الاعمال بين علي وفاطمة فجعل اعمال الخارج على علي واعمال الداخل على فاطمة انتهى مع انها سيدة نساء العالمين رضي الله
عنها وابوها صلى الله عليه وسلم افضل الخلق اجمعين وقيد بيسار الزوج لانه لا يجب عليه نفقة الخادم عند اعساره
وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة وهو الاصح خلافا لما قاله محمد لان الواجب على المعسر ادنى الكفاية وهي قد تكتفي
بخدمة نفسها كذا في الهداية وتعقبه في فتح القدير بانه مخالف لما ذكره اولا من لزوم اعتبار حالهما وانه عند
اعساره دونها ينفق بقدر حاله والباقي دين عليه وقياسه ان تجب النفقة للخادم دينا عليه انتهى وقد
يقال انما قيل في نفقتها ذلك للجمع بين الدليلين الآية وحديث هند وليس ذلك في الخادم فكان على الاصل
من اعتبار حاله وفي الذخيرة ولا تقدر نفقة الخادم بالدراهم على ما ذكرنا في نفقة المرأة بل يفرض لها ما يكفيها
بالمعروف ولكن لا تبلغ نفقة خادمها نفقتها لان الخادم تبع للمرأة فينقص نفقة الخادم عن نفقتها لم يرد
بالنقصان النقصان في الخبز لان النفقة بقدر الكفاية وعسى ان تتوسع الخادم من الخبز في الاكل اكثر مما تتوسع
المرأة وانما اراد به النقصان في الادام انتهى وفيها ايضا والكسوة للخادم على المعسر قميص كرباس في الشتاء وازار
ورداء كرباس ما يكون وفي الصيف قميص مثل ذلك وازار وعلى الموسر في الشتاء قميص وطي وازار كرباس
وكساء خيش وفي الصيف قميص مثل ذلك وازار ثم لم يفرض للخادمة الخمار وفرضها للمرأة لان الخمار لستر
الرأس ورأس المرأة عورة ورأس الخادم ليس بعورة وفرض لها الازار لان الخادم تحتاج الى الخروج قال
مشايخنا وما ذكره محمد في الكتاب من ثياب الخادم فهو بناء على عادتهم وذلك يختلف باختلاف الامكنة
في شدة الحر والبرد وباختلاف العادات في كل وقت فعلى القاضي اعتبار الكفاية في نفقة الخادم فيما يفرض
في كل وقت ومكان انتهى وما ذكره من كسوة الخادم على المعسر انما هو على قول محمد كما لا يخفى وفي غاية البيان و
واليسار مقدر بنصاب حرمان الصدقة لا بنصاب وجوب الزكوة انتهى وان اختلفا في اليسار والاعسار
فالقول قوله الا ان تقيم المرأة البينة ويشترط العدد والعدالة في هذا الخبر ولا يشترط لفظة الشهادة وان
اقاما البينة فبينتها اولى كذا في الخانية ثم اعلم ان نفقة الخادم انما تجب على الزوج بازاء الخدمة فاذا امتنعت
من الطبخ والخبز واعمال البيت لم تستحق النفقة لانه لم يوجد ما تستحق النفقة بمقابلتها بخلاف نفقة المرأة
فانها في مقابلة الاحتباس فاذا لم تعمل تستحق النفقة وهذا هو ظاهر الرواية كذا في الذخيرة قوله ولا يفرق
بعجزه عن النفقة وتؤمر بالاستدانة عليه لانه لو فرق بينهما لبطل حقه ولو لم يفرق لتأخر حقها والاول اقوى
في الضرر لان النفقة تصير دينا بفرض القاضي فيستوفي في الثاني وفوت المال وهو تابع في النكاح فلا يلحق
بما هو المقصود وهو التوالد فلا يقاس العجز عن الانفاق على العجز عن الجماع في المجبوب والعنين اطلق في
النفقة فشمل الانواع الثلاثة فلا يفرق بعجزه عن كلها او بعضها وقيد بالنفقة ليعلم حكم المهر بالاولى وفي غاية البيان
معزيا الى الفصول اذا اثبت العجز بشهادة الشهود فان كان القاضي شافعي المذهب وفرق بينهما نفذ قضاؤه
بالتفريق وان كان حنفيا لا ينبغي له ان يقضي بخلاف مذهبه الا اذا كان مجتهدا ووقع اجتهاده على ذلك فانه
يقضي بخلاف رأيه من غير اجتهاد وعن ابي حنيفة روايتان ولو لم يقض ولكن امر الشافعي المذهب ليقضي بينهما
في هذه الحادثة فقضى بالتفريق ينفذ اذا لم يرتش الآمر والمأمور فان كان الزوج غائبا رفعت المرأة
الامر الى القاضي واقامت المرأة البينة ان زوجها الغائب عاجز عن النفقة فطلبت من القاضي ان يفرق
بينهما فان كان القاضي حنفيا فقد ذكرنا وان كان شافعيا ففرق بينهما قال مشايخ سمرقند جاز تفريقه لانه
قضى في فصل مختلف فيه التفريق لسبب العجز عن النفقة والقضاء على الغائب وكل واحد منهما مجتهد فيه

وجوب الخدمة عليها ديانة

اختلفا في اليسار

استحقت الخادم الخدمة

بدل الطعام والكسوة والسكنى

وقال القاضي ظهير الدين المرغيناني لا يصح هذا التفريق لان القضاء على الغائب انما يجوز عند الشافعي وينفذ في احدى
الروايتين عن ابي حنيفة اذا ثبت المشهود به وهنا لم يثبت المشهود به عند القاضي وهو العجز لان المال غاد ورائح
ومن الجائز ان الغائب صار غنيا ولم يعلم به الشاهد لما بينهما من المسافة وكان الشاهد مجازفا في هذه الشهادة
وفي الذخيرة الصحيح انه لا يصح قضاؤه لان العجز لا يعرف حالة الغيبة لجواز ان يكون قادرا فيكون هذا ترك
الانفاق لا العجز عن الانفاق فان رفع هذا القضاء الى قاض اخر فاجاز قضاءه فالصحيح انه لا ينفذ لان هذا
القضاء ليس بمجتهد فيه لما ذكرنا ان العجز لم يثبت انتهى وتعقبه في فتح القدير بقوله واعلم ان الفسخ اذا غاب
ولم يترك لها نفقة حكمه بغير طريق اثبات عجزه بمعنى فقره وهو ان تتعذر النفقة عليها قال القاضي ابو الطيب من
الشافعية اذا تعذرت النفقة عليها بغيبته ثبت لها الفسخ وفي الحلية وله وجه جيد فلا يلزم في ما قال ظهير الدين
انتهى وهذا لا يرد ما قاله ظهير الدين لوجهين الاول انه ليس مذهب الشافعي الثاني ان كلامه في التفريق بسبب
العجز لا في غيره وفي الذخيرة فرق بين النفقة وبين سائر الديون في الامر بالاستدانة فان في سائر الديون من
عليه الدين اذا عجز عن قضاء الدين لا يؤمر صاحب الدين بالاستدانة عليه وهنا بعد ما فرض القاضي لها تؤمر بالاستدانة
على الزوج والفرق بينهما ان المرأة لو لم تؤمر بالاستدانة عسى تموت جوعا او بموت الزوج فتسقط نفقتها وكان
الامر بها لتأكيد حقها وهذا المعنى معدوم في سائر الديون قال مشايخنا ليس فائدة الامر بالاستدانة بعد فرض
القاضي النفقة اثبات حق للمرأة عليه لان حق رجوعها ثابت بالفرض سواء اكلت من مال نفسها او استدانت
بامر القاضي او بغير امره ولكن فائدته ان يرجع الغريم على الزوج وبدون الامر ليس له الرجوع عليه وانما يرجع رب
الدين على المرأة وهي ترجع بالمفروض على الزوج وفي تجريد القدوري ان فائدته ان تحيل المرأة الغريم على الزوج
ان لم يرض الزوج وبدونه ليس لها ذلك وذكر الحاكم في المختصر ان فائدته الرجوع على الزوج بعد موت احدهما
وبدونه لا رجوع انتهى ما في الذخيرة فقد ذكروا للامر بالاستدانة ثلاث فوائد لكن من جعل فائدتها امكان
الاحالة عليه بدون رضاه ظاهره انه ليس لرب الدين الاخذ من الزوج بدون الحوالة وعلى الاول له ذلك كما
يخفى ولم ار من ذكر الوجه في امرها بالاستدانة دون امره بذلك مع انه المديون فكان ينبغي ان يأمره القاضي بها
بالاستدانة وقد ظهر لي وجه بانه لو امر بها تأخر في ذلك فيحصل لها الضرر فامرت هي بالاستدانة لدفع الضرر
ولان الغريم يطمئن لاستدانتها اكثر من استدانته باعتبار انه تصير له المطالبة على شخصين الزوج والمرأة بخلاف
استدانة الزوج فانه لا يطالب الا الزوج فلو امره القاضي بالاستدانة لنفقتها قبل ان يأمرها لم يكن بعيدا ولم
اره منقولا واختلف في معنى الاستدانة فذكر الخصاف وتبعه الشارحون انها الشراء بالنسيئة لتقضي الثمن
من مال الزوج وفي المجتبى معزيا الى ركن الائمة الصباغي انها الاستقراض فاذا استدانت هل تصرح بانه
استدين على زوجي او سوى اما اذا صرحت فظاهر وكذا اذا نوت واذا لم تصرح ولم تنو لا تكون استدانة
عليه ولو ادعت انها نوت الاستدانة وانكر الزوج فالقول لها انتهى واطلق في الاستدانة فشمل قريب
المرأة والاجنبي لكن ذكر في شرح المختار ان المرأة المعسرة اذا كان زوجها معسرا ولها ابن من غيره موسرا
او اخ موسر فنفقتها على زوجها ويؤمر الابن او الاخ بالانفاق عليها ويرجع به على الزوج اذا ايسر ويحبس الابن
او الاخ اذا امتنع لان هذا من المعروف قال الزيلعي فتبين بهذا ان الادانة لنفقتها اذا كان الزوج معسرا وهي معسرة
تجب على من كانت تجب عليه نفقتها لولا الزوج وعلى هذا لو كان للمعسر اولاد صغار ولم يقدر على انفاقهم
تجب نفقتهم على من تجب عليه لولا الاب كالام والاخ والعم ثم يرجع به على الاب اذا ايسر بخلاف نفقة
الاولاد الكبار حيث لا يرجع عليه بعد اليسار لانها لا تجب مع الاعسار فكان كالميت انتهى واقره عليه
في فتح القدير وينبغي ان يكون محله اذا لم تجد اجنبيا يبيعها بالنسيئة او يقرضها فحينئذ يتعين على ولدها ونحوه واما
اذا وجدت فلا وفي فتح القدير ولو امتنع من الانفاق عليها مع اليسار لم يفرق ويبيع الحاكم ماله عليه ويصرفه
في نفقتها فان لم يجد ماله يحبسه حتى ينفق عليها ولا يفسخ انتهى وفي المجتبى والذخيرة قال الزوج في مجلس ابي
يوسف ليس عندي نفقة فقال خذي عمامته فانفقيها على نفسك فيحتمل انه علم ابو يوسف ان له عمامة اخرى

ولو كان له ثياب حسنة يمكنه الاكتفاء

ولا تباع العمامة في النفقة وسائر الديون قال الخصاف لا يبيع مسكنه وخادمه ويبيع ما سوى ذلك وقيل يبيع ما
سوى الازار وقيل يترك لنفسه دستا من الثياب ويبيع ما سوى ذلك وقيل دستين وبه قال السرخسي لو
كان له ثياب حسنة يمكنه الاكتفاء بما دونها يبيعها ويشتري ذلك ببعضها ويصرف الباقي الى الديون
والنفقة انتهى وسيأتي تمامه في الحجر وفي باب الحجر ان شاء الله تعالى **قوله** وتتم نفقة اليسار بطروه
وان قضي بنفقة الاعسار لان النفقة تختلف بحسب اليسار والاعسار وما قضي به تقدير لنفقة لم تجب
فاذا تبدل حاله فلها المطالبة بتمام حقها وزعم الشارح الزيلعي ان هذه المسئلة تستقيم على قول الكرخي حيث
اعتبر حال الرجل فقط ولم يعتبر حال المراة اصلا وهو ظاهر الرواية ولا تستقيم على ما ذكره الخصاف من اعتبار
حالهما على ما عليه الاعتماد فيكون فيه نوع تناقض من الشيخ لان ما ذكره اول الباب هو قول الخصاف ثم بنى
الحكم على قول الكرخي انتهى واقره عليه في فتح القدير وهو مردود بل هو مستقيم على قول الكل لان الخلاف انما يظهر
فيما اذا كان احدهما موسرا والاخر معسرا وكلام المصنف هنا اعم من ذلك فلو كانا معسرين وقضي بنفقة
الاعسار ثم ايسرا فانه يتم نفقة اليسار اتفاقا واذا ايسر الرجل وحده فانه يقضي بنفقة يساره والنفقة
في حالة اعسارها عند الخصاف هي الوسط وكذا اذا ايسرت المراة وحدها قضي بنفقة يسارها الى
الوسط عنده فصار كلامه شاملا للصور الثلاث بهذا الاعتبار لانه لم يقيد بيسار الزوج وان قلنا
انه المراد كما وقع التصريح به في الهداية فهو محمول على يسارها ايضا وحتى امكن الحمل فلا تناقض واشار المصنف
الى ان القاضي اذا فرض للمراة النفقة فغلا الطعام او رخص فان القاضي يغير ذلك الحكم كذا في الظهيرية وفي
الذخيرة واذا فرض القاضي لها ما لا يكفيها فلها ان ترجع عن ذلك لانه ظهر خطا القاضي حيث قضى بما لا يكفيها
فعليه ان يتدارك الخطا بالقضا لها بما يكفيها وكذلك اذا فرض على الزوج زيادة على ما يكفيها فله ان يمتنع
عن الزيادة انتهى وفي الخلاصة لو صالحته على اكثر من حقوقها في النفقة والكسوة ان كان قدر ما يتغابن الناس
في مثله جاز وان كان قدر ما لا يتغابن الناس فالزيادة مردودة ويرفعه نفقة مثلها ولا يبطل القضا فلو
القاضي فرض لها النفقة والسعر غال ثم رخص تسقط الزيادة وهذا يدل على انه لا يبطل القضا ونبطل الشهادة
انتهى يعني لا يبطل اصل التقرير بزيادة السعر ونقصانه حتى لو مضت مدة لا تسقط النفقة اذ لو بطل اصله لسقطت
بمضي الزمان وسيأتي مسائل الصلح عن النفقة في بابه ان شاء الله تعالى **قوله** ولا تجب نفقة مضت الا
بالقضا او الرضا لان النفقة صلة وليست بعوض عندنا فلم يستحكم الوجوب فيها الا بالقضا كالهبة لا توجب
الملك فيها الا بمؤكد وهو القبض والصلح بمنزلة القضا لان ولايته على نفسه اقوى من ولاية القاضي بخلاف
المهر لانه عوض البضع والمراد بعدم وجوبها عدم كونها دينا عليه فلا تكون دينا عليه يطالب به ويحبس عليه الا
باحد هذين الشيئين فحينئذ تصير دينا عليه فتاخذه منه جبرا سواء كان حاضرا او غائبا سواء اكلت من مال نفسها
او استدانت اطلق المصنف فشمل المدة القليلة لكن ذكر في الغاية ان نفقة ما دون الشهر لا تسقط وعزاه
الى الذخيرة فكانه جعل القليل مما لا يمكن التحرز عنه اذ لو سقطت بمضي يسير من المدة لما تمكنت من الاخذ اصلا
انتهى والمراد بالرضا اصطلاحهما على قدر معين للنفقة اما اصنافا او دراهم ولذا عبر الحدادي بالفرض والتقدير
فاذا فرض لها الزوج شيئا معينا كل يوم ثم مضت مدة فانها لا تسقط فهذا هو المراد بقولهم او الرضا واما ما
توهمه بعض حنفية العصر من ان المراد بالرضا انه اذا مضت مدة بغير فرض ولا رضا ثم رضي الزوج بشيء فانه يلزمه
فخطا ظاهر لا يفهمه من له ادنى تامل واما ما سياتي من مسائل الصلح بلا قضا ولا رضا فالمراد انهما اصطلحا على
شيء ثم مضت مدة بعده كما لا يخفى وظاهر المتون والشروح ان المراة ترجع بالنفقة المفروضة سواء شرط
الرجوع لها اولا ويشكل عليه ما في الخانية والظهيرية القاضي اذا فرض للمراة النفقة فقال الزوج استقرضي كل
شهر كذا وانفقي على نفسك ففعلت ليس لها ان ترجع على الزوج الا ان يقول وترجعين بذلك علي انتهى ولم ار جوابا
عنها ولعل المراد انها لا ترجع بما استقرضت وانما ترجع بما فرض لها لان المامور باستقراضه قد يكون ازيد
من خلاف الجنس وان لم يأول بذلك فهو غلط محض كما لا يخفى وفي الظهيرية اذا قال الرجل لاخر استدن علي

فرض النفقة فتغير السعر

ما دون الشهر لا تسقط

وانفق عليها كل شهر عشرة دراهم وقال انفقت وقالت المراة صدق لم يصدق على ذلك الا ان يكون القاضي فرض
لها النفقة فحينئذ يصدق لانها اخذت باذن القاضي وكذا هذا في الاولاد الصغار انتهى واشار الى ان المصنف
الى ان الابراء عن النفقة قبل القضا والصلح باطل لما في الواقعات وغيرها المراة اذا ابرات الزوج عن النفقة بان
قالت انت بري من نفقتي ابدا ما كنت امراتك فان لم يفرض لها النفقة فالبراة باطلة لانها ابراة قبل الوجوب
وان كان فرض لها القاضي كل شهر عشرة دراهم صح الابرا عن نفقة الشهر الاول ولم يصح من نفقة ما سوى ذلك من
الشهر وكذا لو قال ابراتك عن نفقة سنة لم يبرا الا من نفقة شهر واحد لان القاضي لما فرض كل شهر فانما فرض لمعنى
يتجدد بتجدد الشهر فما لم يتجدد الشهر لا يتجدد الفرض وما لم يتجدد الفرض لا تصير نفقة الشهر الثاني واجبا ولو قالت
بعد ما مكثت اشهرا ابراتك عن نفقة ما مضى وما يستقبل يبرا عن نفقة ما مضى ويبرا عن نفقة ما يستقبل بقدر نفقة
شهر ولا يبرا زيادة على ذلك وهو نظير من آجر عبده من رجل كل شهر بعشرة دراهم ثم ابراه عن اجرة الغلام ابدا
لا يبرا الا من اجر شهر انتهى واشار المصنف الى ان الكفالة بالنفقة قبل الفرض والتراضي على معين لا تصح وبعد
احدهما تصح كما في الذخيرة ولو ان المراة قالت للقاضي ان زوجي يريد ان يغيب واردت ان تاخذ منه
كفيلا بالنفقة فانه ليس لها ذلك لان النفقة لم تجب وقال ابو يوسف استحسن ذلك واخذ منه كفيلا بالنفقة
وعليه الفتوى لان النفقة ان لم تجب للحال تجب بعد فيصير كانه كفل بما ذاب لها على الزوج فيجيز استحسانا
رفقا بالناس كذا في الواقعات زاد في الذخيرة انه لا فرق في هذا الحكم بين ان تكون النفقة مفروضة اولا
وفي الذخيرة ايضا ولو اختلفا فيما مضى من المدة من وقت القضا او من وقت الصلح فالقول قول الزوج
والبينة بينة المراة لانها تدعي زيادة دين والزوج ينكر فالقول قوله مع يمينه واذا ادعى الزوج الانفاق
وانكرت المراة فالقول قولها مع اليمين كما في سائر الديون انتهى وفي الظهيرية امراة اقامت على رجل
بينة بالنكاح فلا نفقة لها في مدة المسئلة عن الشهود ولو اراد القاضي ان يفرض لها النفقة لما راى من المصلحة
ينبغي ان يقول لها ان كنت امراته فقد فرضت ذلك عليه في كل شهر كذا وكذا ويشهد على ذلك فاذا
مضى شهر وقد استدانت وعدلت البينة اخذته بنفقتها منذ فرض لها انتهى وهو يدل على ما قلنا فمن
الفرض من القاضي يصير بها دينا فلا تسقط بالمضي وان فرض القاضي النفقة قضا لا يقال انه ليس بقضا لعدم الدعوى
لانا نقول طلبها التقرير دعوى ومسئلة الابرا تدل على ان الفرض في الشهر الاول منجز وفيما بعده مضاف
يتنجز بدخول الشهر وهكذا فلا يصح الرجوع عنه لما في الخانية من الصلح ولو صالحت المراة زوجها عن
نفقة كل شهر على دراهم ثم قال الزوج لا اطيق ذلك فهو لازم لا يلتفت اليه الا اذا تغير سعر الطعام و
يعلم ان ما دون ذلك يكفيها انتهى فاذا كان هذا في الصلح ففي فرض القاضي اولى لان له ولاية عامة فاذا
قرر القاضي لها نفقة كل يوم او كل شهر او كل سنة لزم التقرير ما دامت في عصمته حيث لم يوجد مسقط
وكان بقدر حالهما وفي خزانة المفتين ولو اراد القاضي ان يفرض النفقة يقول فرضت عليه نفقة امراتك
كذا وكذا في مدة كذا او يقول قضيت عليك بالنفقة لمدة كذا يصح ويجب على الزوج حتى لا تسقط بمضي المدة لكن
نفقة زمان المستقبل تصير واجبة بقضا القاضي حتى لو ابرات بعد الفرض صح انتهى وهو دليل على ما قلنا
من ان فرضها قضا وانه اذا فرض ثم مضت مدة لا تسقط وقد نقل في فتح القدير انه لا نفقة لها فيما اذا ادعى
الزوج النكاح وهي تجحد او عكسه واستشكله بان فيه اضرارا بها وهو سهو لانه اذا كان منكرا انما نفوا
النفقة في مدة المسئلة عن الشهود لا مطلقا مع ان القاضي اذا فرض لها جاز واما بعد قضا القاضي بالنكاح
بالبينة فلا شك في وجوبها وقد علم من عطف المصنف الرضا على القضا ان فرض القاضي بطريق الجبر وقد
انه اذا فرض عليه اكثر من حاله فان له ان يمتنع عن الزيادة وكذا اذا اصطلحا على ازيد من نفقة المثل لما في
الظهيرية واذا صالح الرجل امراته عن نفقة كل شهر على مائة درهم والزوج محتاج لم يلزمه الا نفقة مثلها واذا
صالحها على دانق كل شهر جاز ولها ان تنقض ان لم يكفها انتهى وفي الظهيرية اذا صالحت المراة زوجها عن
نفقتها على ثلاثة دراهم كل شهر فهو جائز وكان ذلك تقديرا لنفقتها والاصل ان الصلح بينهما متى حصل بشيء

الابراء عنها

الكفالة بالنفقة قبل الفرض لا تصح

اقول لا سهو في كلامه وليس لك ان تحمل كلامه على ما يكون عن تقديره مع ظهور الوجه الذي لا سهو فيه وهو ان مراده ذلك في مدة المسئلة عن الشهود زمانا تطول فاذا لم تفرض لها نفقة وهي فقيرة حصل لها الاضرار بلا ريب منه

يجوز للقاضي ان يفرضه في نفقتها بحال فالصلح منهما تقدير للنفقة ولا يعتبر معاوضة سواء كان هذا الصلح قبل فرض القاضي او التراضي على شيء او كان بعد احدهما واذا وقع الصلح على شيء لا يجوز للقاضي ان يفرضه على الزوج في نفقتها بحال كالحر والعبد ينظر ان كان الصلح منهما قبل قضاء القاضي لها بالنفقة وقبل تراضيهما على شيء لكل شهر يعتبر الصلح منهما تقديرا او بعد احدهما اعتبر معاوضة وفائدة اعتبار التقدير ان يجوز الزيادة عليه ذلك ولا النقصان فاذا صالحها على دراهم كل شهر ثم قالت لا تكفيني زيدت ولو قال الرجل لا اطيقه فانه لا يصدق في ذلك فانه التزمه باختياره وذلك دليل على كونه قادرا على اداء ما التزم فيلزمه جميع ذلك الا ان يتعرف القاضي عن حاله بالسؤال عن الناس فاذا اخبروه انه لا يطيق ذلك نقص عنه واوجب على قدر طاقته فان لم يمض شيء من الشهر حتى صالحها من هذه الدراهم على شيء ان كان شيئا يجوز للقاضي ان يفرضه كما اذا صالح عن الدراهم على ثلاث مخاتيم دقيق بعينه او بغير عينه فهو تقدير للنفقة وان كان ثوبا او نحوه فهو معاوضة ولا يشبه هذا الديون كما اذا كان لرجل على آخر مائة دراهم فصالحه عن الدراهم على ثلاث مخاتيم دقيق بغير عينه فان الصلح لا يجوز لان الصلح فيه معاوضة لوجوب الدين قبل الصلح فكان بيع دين بدين فلا يجوز الا ان يدفع الدقيق في المجلس واما هنا فقبل مضي الشهر فالنفقة لا تصير دينا فلم يكن معاوضة وانما هو تقدير للنفقة حتى لو مضى الشهر وصارت الدراهم دينا ثم صالحها على دقيق بغير عينه لا يجوز ايضا لما قلنا انتهى وقد علم منه ان رضاهما وصلحهما على شيء صالح للنفقة بعد فرض القاضي النفقة مبطل لتقدير القاضي حتى لا يلزمه الا ما تراضيا عليه بعد فرض القاضي فيستفاد منه انهما لو اتفقا على ان تأكل معه تمونا بعد فرض النفقة او الانفاق على قدر معين فانه يبطل التقدير السابق لرضاها بذلك وهي كثيرة الوقوع في زماننا وفي الذخيرة ايضا ولو صالحها من نفقة سنة على ثوب جاز فان استحق الثوب فان وقع الصلح عليه بعد الفرض او الرضا فانها ترجع بما فرض لها او تراضيا عليه لانه اخذ الثوب شراء وقد انفسخ بالاستحقاق فعاد دينها وان كان قبل الفرض والتراضي رجعت بقيمة الثوب ولو صالحها على وصف وسط ولم يجعل له اجلا او اجله فان كان قبل الفرض والتراضي جاز وان كان بعد احدهما لا يكون وصلح المكاتبة عن نفقتها جائز كالصلح عن مهرها لانه حقها وكذلك العبد المحجور اذا صالح عن نفقة امراته وقد تزوج باذن المولى وكذا صلح المكاتب عن نفقة امراته كل شهر جائز بالاولى انتهى قوله وبموت احدهما تسقط المقضية اي بموت احد الزوجين تسقط النفقة المقضي بها لان النفقة صلة والصلات تسقط بالموت كالهبة والدية والجزية وضمان العتق اطلقه فشمل ما اذا استدانت او لا فان كانت استدانت بغير اذن القاضي فانها تسقط بموت احدهما كما لو انفقت من مال نفسها وان كانت الاستدانة بامر القاضي جزم في الظهيرية بعد السقوط وصححه في الذخيرة ونسبه الى الحاكم الشهيد لان للقاضي ولاية عامة بمنزلة استدانة الزوج بنفسه لا يسقط ذلك الدين بموت احدهما كذا هنا انتهى قيد بالموت لان سقوط النفقة المقضي بها بالطلاق مختلف فيه فجزم في النهاية بسقوطها به كالموت مسويا بينهما وكذا في الجوهرة وذكر في الخانية والظهيرية ولا تسقط المفروضة بموت احد الزوجين هل تسقط بالطلاق اختلفوا فيه قال بعضهم لا تسقط وقال القاضي الامام ابو علي النسفي وجدت رواية في السقوط وذكر البقالي انه على قول محمد تسقط ولا رواية عن ابي يوسف وذكر شمس الائمة الحلوائي زاد الخصاف لسقوط النفقة المفروضة سببا آخر فقال تسقط بموتها وموتها وتسقط اذا طلقها او ابانها انتهى هذه عبارتهما باللفظ وفي الخلاصة والبزازية وهل تسقط النفقة المفروضة بالطلاق حكي عن القاضي الامام ابي علي النسفي انها تسقط وفي فتاوى البقالي ذكر الاختلاف بين ابي يوسف ومحمد انتهى وفي الذخيرة ولو طلقها الزوج في هذا الوجه يسقط ما اجتمع عليه من النفقات بعد فرض القاضي كذا حكي عن القاضي الامام ابي علي النسفي وكان يقول وجدنا رواية هذه المسئلة في كتاب الطلاق وبه كان يفتي الصدر الشهيد والشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني وشبهه بالذمي اذا اجتمع عليه خراج راسه ثم اسلم يسقط عنه ما كان اجتمع عليه ووجه التشبيه به ان الذمي انما كان يؤخذ منه خراج الراس باصراره على الدين الباطل وقد زال ذلك المعنى بالاسلام فتسقط الجزية كذا هنا المراة انما تستحق النفقة بالوصلة التي كانت

النفقة على ان تأكل معه تمونا

سقوط النفقة بالطلاق
محمد

الوجه مردود اما الاول فلان وقوع الطلاق وحصول الفراق بين الزوجين المتآلفين لا سيما الذين بينهما اولاد بالصعب على النفوس الآبية وذوي العقول فهو الى الوقوع نادر الحصول بسبب توفير شيء من المال المبذول الذي لا يعول عليه عند ذوي الكمال لا سيما اذا كان سبق منه طلاق مرتين فتحرم حرمة غليظة ويحتاج الى اباء ذوي المروة واما الثاني فكذلك لما ذكره من ان الدين الصحيح ما لا يسقط الا بالاداء او الابراء ولا شك ان النفقة تسقط بالموت فكان هذا مما استثني من القاعدة المذكورة ومراعاة جانب النساء وجعل الموت من العوارض دون الطلاق تحكم بلا ريب واما الثالث فلان ما صرح به في باب الخلع من ان الطلاق لا يسقط شيئا من حقوق النكاح لا ينافي ما ذكر هناك ان هذا محمول على الطلاق بعد مضي مدة طويلة وبمجرد مضي المدة تسقط اذا لم يوجد مؤكد من قضاء او رضاء فاذا وجد الطلاق المذكور كان الطلاق بعد مضي المدة مقويا ومرشحا لها في ذلك ويمكن حمل سائر الحقوق على المهر ونفقة ما دون الشهر ونفقة استدين لها ... وكسوة كذلك والعبارة التي فيها لا يسقط شيئا من حقوق النكاح اي ما عندك وان اعتبارهم التي نقلتها عنهم نفي لا يسقط سائر الحقوق وسائر يكون بمعنى الجميع والقضية سالبة جزئية كما لا يخفى على من له معرفة بالمسورة في القضية
مقدسي

بينها وذلك قد انقطعت بالطلاق واما اذا كانت النفقة مستدانة بامر القاضي فانها لا تسقط بالطلاق وهو الصحيح لما ذكرنا انه كاستدانة الزوج بنفسه انتهى ما في الذخيرة وشرح المجتبى لو طلقها الزوج في هذه الوجوه فانه تسقط ما اجتمع عليه من النفقات بعد فرض القاضي انتهى فقد ظهر من هذا ان الراجح عنده هو سقوطها بالطلاق كالموت حيث جعله اصح انتهى كلام صاحب الذخيرة وظاهر كلامهم انه لا فرق فيه بين الطلاق الرجعي والبائن لكن عبارة الخانية والظهيرية قد عطف البائن على الطلاق [illegible] القول بسقوط [illegible]

[illegible]

قوله [illegible]

[illegible]

اقول الذي يتعين المصير اليه خلاف هذا وهو ان يقال يتأمل عند الفتوى كعادة المشايخ في مثله فان هذه الرواية لم يظهر ضعفها كيف وافتى بها الشيخان كما ذكرت وذكرت في المتون كالوقاية والنقاية وغيرهما والوجوه التي استدللت بها على خالها في الصفحة المقابلة والتي بعدها لا تخفى على من له علم
سعدي

اقول ان اراد بهذا ان الامام الخصاف زاد الطلاق من عنده يعني اخترعه ولم يستنبطه من كلام المشايخ المتقدمين او الروايات المنقولة عن الائمة المتقدمين فهذه جراءة عظيمة على هذا الامام الذي نقل شمس الائمة الحلواني في حقه انه ممن يصح الاقتداء به والاعتماد عليه وهو كبير في العلم وان اراد انه تفرد بذكره فغايته في العلم معلوم وقال في الخانية وبالطلاق تسقط وذكر البقالي فيه خلاف بين ابي يوسف ومحمد
رحمه الله سعدي

قوله ويباع القن في نفقة زوجته يعني اذا كان تزوجه باذن المولى لانه دين وجب في ذمته لوجود سببه وقد ظهر
وجوبه في حق المولى فيتعلق برقبته كدين التجارة في العبد التاجر ومراده عند عدم الفدا فان للمولى ان يفدي لان حقها في
النفقة لا في عين الرقبة فلو مات العبد سقطت وكذا اذا قتل في الصحيح لانه صلة وكذا المهر ولم ار من صرحوا هنا بان
المراة اذا اختارت استسعاءه في النفقة دون بيعه ان لها ذلك ام لا لكن صرحوا في المأذون للتجارة اذا لحقه دين
واختار الغرما استسعاءه دون بيعه ان لهم ذلك كره الزيلعي في المأذون فينبغي ان يكون هنا كذلك وينبغي ان المراة اذا
اختارت استسعاءه لنفقتها كل يوم ان يكون لها ذلك ايضا وقيدنا باذن المولى لانه لو تزوج بغير اذن المولى لا يباع
في النفقة لعدم وجوبها لعدم صحة النكاح ولذا لم يقيد المصنف بالاذن لان عند عدمه لم تكن زوجة تجب لها النفقة وكذا
المهر لا يباع فيه ولو دخل بها لعدم ظهوره في حق المولى وانما يطالب به بعد عتقه وقيد بالقن وهو العبد الذي لا حرية
فيه بوجه عند الفقها وفي اللغة العبد اذا ملك هو وابواه يستوي فيه الاثنان والجمع والمذكر والمؤنث كما في شرح
النقاية لان المكاتب والمدبر وولد ام الولد لا يباعون فيها لعدم جواز البيع وانما عليهم السعاية الا اذا عجز المكاتب
فانه يباع لزوال المانع وقيد بنفقة زوجته لان نفقة اولاده لا تجب عليه سواء كانت الزوجة حرة او امة اما
اذا كانت حرة فلان الاولاد احرار تبعا لها والحر لا يستوجب النفقة على العبد الا الزوجة وان كانت المراة
امة فنفقة الاولاد على مولى الامة وان كانت نفقة الام على العبد لان الاولاد تبع للام في الملك فتكون نفقة الاولاد
على المالك لا على الزوج كذا في الولوالجية زاد في الكافي للحاكم وشرحه للسرخسي وشرح الطحاوي والشامل وكذلك
المكاتب لا تجب نفقة اولاده سواء كانت امراته حرة او امة لهذا المعنى واذا كانت امراة المكاتب مكاتبة وهما
لمولى واحد فنفقة الولد على الام لان الولد تابع للام في كتابتها ولهذا كان كسب الولد لها وارش الجناية عليه لها
وميراثه لها فكذلك النفقة تكون عليها بخلاف ما اذا وطئ المكاتب امته فولدت حيث تجب نفقة الولد على
المكاتب لانه داخل في كتابته ولهذا يكون كسبه له وكذا ارش الجناية عليه له ولانه جزوه فاذا بيع في العقد كان
نفقته عليه كنفقة نفسه انتهى ولم ار من تعرض لبيع القن في النفقة فان القاضي اذا قرر لها نفقة كل شهر كذا وطالبت بالنفقة
هل يباع لاجل النفقة اليسيرة او تصبر المراة حتى يجتمع لها من النفقة قدر قيمته ان قلنا بالاول ففيه اضرار بالمولى وان قلنا
انه يباع في نفقة يوم اذا طلبتها ولم يفده السيد وان قلنا بالثاني ففيه اضرار بها خصوصا اذا كانت فقيرة وذكر في
الذخيرة ما يدل على المراد ولفظها فاذا اجتمع عليه من النفقة ما يعجز عن الادا يباع فيه الا ان يفديه المولى انتهى فاذا فرض
القاضي لها نفقة شهرية فطالبته وعجز عن ادائه باعه القاضي ان لم يفده والله الموفق للصواب واطلق في بيعه لها
فشمل سيده المزوج له وغيره فاذا بيع فيها فاشتراه من علم به او لم يعلم ثم علم فرضي فظهر السبب في حقه ايضا فاذا اجتمعت
عليه النفقة مرة اخرى يباع ثانيا وكذا حاله عند المشتري الثالث وهلم جرا ولا يباع مرة بعد اخرى لانها تتجدد
شيئا فشيئا على حسب تجدد الزمان على وجه يظهر في حق السيد فهو في الحقيقة دين حادث عند المشتري واما اذا لم يعلم
المشتري بحاله او علم بعد الشرا ولم يرض فله رده لانه عيب اطلع عليه كذا في فتح القدير وقد فرق الولوالجي وغيره
ايضا بين دين النفقة وبين دين المهر بان العبد انما بيع في جميع المهر فان المهر جميعه وجب فاذا بيع في جميع المهر
مرة لا يباع مرة اخرى وان بقي شي من ذلك المهر فاما النفقة فانما تجب شيئا فشيئا فاذا بيع فيها اجتمع من النفقة
وصارت واجبة فاما فيما لم يجتمع ولم تصر واجبة لا يتصور البيع فيه فاذا وجبت نفقة اخرى فهذا دين حادث
لم يبع فيه العبد مرة فجاز بيعه انتهى وهذا يدل على انه لو بيع في النفقة المجتمعة فلم يف بكلها فاشتراه من هو عالم
به فانه لا يباع لبقية النفقة الماضية لانها حينئذ كالمهر وانما يباع لما يجتمع من النفقة عند المشتري وبهذا ظهر ان ما ذكره
صدر الشريعة في شرح الوقاية من قوله صورته عبد تزوج امراة باذن المولى ففرض القاضي النفقة عليه فاجتمع عليه الف
درهم فبيع بخمسمائة وهي قيمته والمشتري عالم ان عليه دين النفقة يباع مرة اخرى بخلاف ما اذا كان الالف عليه
بسبب اخر فبيع بخمسمائة لا يباع مرة اخرى انتهى سهو فاحش ظاهر لتصريحهم بان دين النفقة في الحقيقة دين حادث
عند المشتري ولانه يلزم عليه ان يكون دين النفقة اقوى من سائر الديون والامر بالعكس واطلق المصنف في الزوجة
فشمل الحرة والامة ويستثنى من الامة امة سيد العبد فانه لا نفقة لها على العبد بواها المولى بيتا اولا وانما هي على

قوله على المراد وحاصل الدلالة ان فاد لا يباع في مهر المولى بينه
وبين العقد فيرد ل ما ارتم على الاولى في الا صراء بالمولى
ه

[illegible]
قوله ونفقة الامة المنكوحة انما تجب بالتبوئة [illegible]
[illegible]
البا مطلقا وقيد بالمنكوحة لان نفقة المملوكة على السيد بها مطلقا وقد تقدم ان التبوئة من السيد ليست بلازمة تقيد بها
لحق على الزوج ولو بوا الامة بعد الطلاق ولم يكن بوا ما قبله فلا نفقة لها لانها لم تستحق بهذا الطلاق فلا
تستحق بعده وان فاتت التبوئة بعد الطلاق ثم عادت تعود النفقة كما في الولوالجية ولا يشكل على التعليل الحرة
اذا كانت ناشزة فطلقها زوجها فلها ان تعود الى بيت الزوج وتاخذ النفقة والسكنى كما ذكره الاسبيجابي
للفرق المذكور في الولوالجية من ان في الامة النكاح حالة الطلاق لم يكن سببا لوجوب النفقة لانه لم يكن سببا
لوجوب الاحتباس اذ لا تجب التبوئة وفي الحرة النكاح حالة الطلاق سبب لوجوب النفقة الا انها فوتت
بالنشوز فاذا عادت وجبت انتهى وظاهره ان تقرير النفقة من القاضي قبل التبوئة لا يصح لانه قبل السبب ولم اره
مريحا في الذخيرة والولوالجية واذا كان للرجل نسوة بعضهن حرائر مسلمات وبعضهن اما ذميات فهن في
النفقة سوا لان النفقة مشروعة للكفاية وذلك لا يختلف باختلاف الدين والرق والحرية الا ان الامة لا تستحق
نفقة الخادم انتهى وينبغي ان يكون هذا مفرعا على ظاهر الرواية من اعتبار حاله واما على المفتى به فلهن في النفقة سوا
لاختلافهن يسارا وعسرا فليست نفقة الموسرة كنفقة المعسرة وليست نفقة الحرة كالامة كما لا يخفى ولم ار من نبه
عليه **قوله** والسكنى في بيت خال عن اهله واهلها معطوف على النفقة اي تجب السكنى في بيت اي الاسكان للزوجة
على زوجها لان السكنى من كفايتها فتجب لها كالنفقة وقد اوجبه الله تعالى كما اوجب النفقة بقوله تعالى اسكنوهن
من حيث سكنتم من وجدكم اي من طاقتكم اي مما تطيقونه ملكا او اجارة او عارية اجماعا واذا وجب حقا لها ليس له
ان يشرك غيرها فيه لانها تتضرر به فانها لا تامن على متاعها ويمنعها ذلك من المعاشرة مع زوجها ومن الاستمتاع
الا ان تختار لانها رضيت بانتقاص حقها ودخل في الاهل الولد من غيرها لما بينا قيل الا ان يكون صغيرا لا يفهم الجماع فله
اسكانه معها كما في فتح القدير وخرج عنه امته وام ولده فليس للمراة الامتناع من اسكانهما معها على المختار كما سيذكره
المصنف اخر الكتاب لانه يحتاج الى الاستخدام فلا يستغني عنها وانما ذكر البيت دون الدار لانه لو اسكنها في
بيت من الدار مفرد وله غلق كفاها لان المقصود حصل كذا في الهداية وقد اقتصر على الغلق فافاد انه ولو كان الخلا
مشتركا بعد ان يكون له غلق يخصه وليس لها ان تطالبه بمسكن اخر وبه قال الامام لان الضرر بالخوف على المتاع وعدم
التمكن من الاستمتاع قد زال ولا بد من كون المراد كون الخلا مشتركا بينهم وبين غير الاجانب والذي في شرح المختار ولو

كفن المراة على الزوج وان تركت مالا

كان في الدار بيوت وابت ان تسكن مع ضرتها او مع احد من اهله ان اخلى لها بيتا وجعل له مرافق وغلقا على حدة ليس
لها ان تطلب بيتا كذا في فتح القدير وهو يفيد انه لا بد للبيت من بيت الخلاء ومن مطبخ بخلاف ما في الهداية وغيرها
الا فيما في شرح المختار ويشترط ان لا يكون في الدار احد من احماء الزوج يؤذيها كما في الخانية قالوا للزوج ان يسكنها
حيث احب ولكن بين جيران صالحين ولو قالت انه يضربني ويؤذيني فمره ان يسكني بين قوم صالحين فان علم
القاضي ذلك زجره ومنعه عن التعدي في حقها والا يسأل الجيران عن صنيعه فان صدقوها منعه عن التعدي في حقها ولا
يتركها ثمة وان لم يكن في جوارها من يوثق به او كانوا يميلون الى الزوج امره باسكانها بين قوم صالحين انتهى ولم
يصرحوا بانه يضرب وانما قالوا زجره ولعله لانها لم تطلب تعزيره وانما تطلب طلبت الاسكان بين صالحين وقد
علم من كلامهم ان البيت الذي ليس له جيران فليس بمسكن شرعي ثم اعلم ان المسكن ايضا لا بد ان يكون بقدر حالهما
كما تقدم في الطعام والكسوة فليس مسكن الاغنيا كمسكن الفقرا فلو اخر قوله بقدر حالهما عن المسكن لكان اولى
وقد منا ان النفقة اذا اطلقت فانها تنصرف الى الطعام والكسوة والسكنى كما في الخلاصة فقولهم يعتبر في النفقة
حالهما يشمل الثلثة كما لا يخفى وفي البزازية من الاجارات تزوج بها وبني بها في منزل كانت فيها باجر ومضى عليه
سنة وطالب المواجر المراة بالاجر فقالت له اجرتك ان المنزل بالكرا عليك الاجر لا يلتفت الى مقالتها
والاجر عليها لا على الزوج لانها العاقدة انتهى ومفهومه انها لو سكنت بغير اجارة في وقف او مال يتيم او ما كان
معد اللاستغلال فالاجرة عليه وفي البزازية ايضا اجرت دارها من زوجها وهما يسكنان فيه لا اجر عليه انتهى ولم
يذكر المصنف المونسة لانها ليست بواجبة عليه كما في الفتاوى السراجية يعني ليس عليه ان ياتي لها بامراة
تونسها في البيت اذا خرج اذا لم يكن عندها احد **قوله** ولهم النظر والكلام معها يعني في اي وقت اختارا ما لها
ذلك فلهم ذلك لما في عدمه من قطيعة الرحم وليس له في ذلك ضرر وقد افاد كلامه ان له ان يمنع اهلها من الدخول
في بيته ولو والدة او ولدا لان المنزل ملكه وله حق المنع من دخول ملكه واختاره القدوري واما القيام على باب الدار
فليس له منعه منه كالكلام كما في الخانية وقيل لا يمنعهم من الدخول وانما يمنعهم من القرار لان الفتنة في المكث وطول
الكلام والصحيح خلاف كل من القولين قالوا الصحيح انه لا يمنعها من الخروج الى الوالدين ولا يمنعهما من الدخول
عليها في كل جمعة وفي غيرهما من المحارم في كل سنة وانما يمنعهم من الكينونة عندها وعليه الفتوى كما في الخانية
وعن ابي يوسف في النوادر تقييد خروجها بان لا يقدر على اتيانها فان كانا يقدران على اتيانها لا تذهب
وهو حسن فان بعض النسا لا يشق عليها مع الاب الخروج وقد يشق ذلك على الزوج فتمنع وقد اختار بعض المشايخ
منعها من الخروج اليهما وقد اشار الى نقله في شرح المختار والحق الاخذ بقول ابي يوسف اذا كان الابوان بالصفة
التي ذكرت وان لم يكونا كذلك ينبغي ان ياذن لها في زيارتها الحين بعد الحين على قدر متعارف اما في كل جمعة
فهو بعيد فان في كثرة الخروج فتح باب الفتنة خصوصا اذا كانت شابة والزوج من ذوي الهيئات بخلاف خروج
الابوين فانه ايسر ولو كان ابوها زمنا مثلا وهو يحتاج الى خدمتها والزوج يمنعها من تعاهده فعليها ان تعصيه مسلما
كان الاب او كافرا كذا في فتح القدير وقد استفيد مما ذكرناه ان لها الخروج الى زيارة الابوين والمحارم
فعلى الصحيح المفتى به تخرج للوالدين في كل جمعة باذنه وبغير اذنه ولزيارة المحارم في كل سنة مرة باذنه وبغير اذنه
واما الخروج للاهل زائدا على ذلك فلها ذلك باذنه قال في الظهيرية ويجوز للرجل ان ياذن لها في الخروج الى زيارة
الابوين وتعزيتهما وعيادتهما وزيارة المحارم وفي الخلاصة معزيا الى مجموع النوازل يجوز للزوج ان ياذن لها
بالخروج الى سبعة مواضع زيارة الابوين وعيادتهما وتعزيتهما او احدهما وزيارة المحارم فان كانت قابلة
او غسالة او كان لها على اخر حق تخرج بالاذن وبغير الاذن والحج على هذا وفيما عدا ذلك من زيارة الاجانب
وعيادتهم والوليمة لا ياذن لها ولا تخرج ولو اذن وخرجت كانا عاصيين وتمنع من الحمام فان ارادت ان
تخرج الى مجلس العلم بغير رضا الزوج ليس لها ذلك فان وقعت لها نازلة ان سال الزوج من العالم او اخبرها بذلك
لا يسعها الخروج وان امتنع من السؤال يسعها الخروج من غير رضا الزوج وان لم تقع لها نازلة لكن ارادت ان
تخرج الى مجلس العلم لتعلم مسئلة من مسائل الوضوء والصلوة ان كان الزوج يحفظ المسائل ويذكر عندها

البيت الذي ليس له جيران ليس بمسكن شرعي

المسكن يكون بقدر حالهما

لا يجب عليه ان ياتيها بمونسة

له منع اهلها من الدخول في بيته

تخرج لزيارة الابوين في كل جمعة باذنه وبغير اذنه

ان يتعلم وان كان لا يحفظ الاولى ان ياذن لها احيانا وان لم ياذن فلا شي عليه ولا يسعها الخروج ما لم تقع لها نازلة و
في الفتاوى كما في باب الولوالمراة قبل ان تقبض مهرها لها الخروج في حوائجها وتزور الاقارب بغير اذن الزوج
فان اعطاها المهر ليس لها الخروج الا باذن الزوج انتهى وهكذا في الخانية الا انه زاد انها تخرج بغير الاذن ايضا اذا
كانت في منزل يخاف السقوط عليها وقيد الحج بالفرض مع وجود المحرم وقيد خروج القابلة والغاسلة باذن الزوج و
في الغاسلة عن تغسيل الموتى وينبغي ان للزوج ان يمنع القابلة والغاسلة من الخروج لان في الخروج اضرارا به وهي محبوسة
لحقه وحقه مقدم على فرض الكفاية بخلاف الحج الفرض لان حقه لا يقدم على فرض العين وينبغي ان يحمل كلامهم هنا على المراة
التي لم تكن مخدرة في مسئلة خروجها للخصومة عند القاضي لانه حينئذ لا يقبل منها التوكيل واما اذا كانت مخدرة فليس لها
الخروج بغير اذن الزوج لقبول التوكيل منها بغير رضا الخصم اما الزوج او غيره ولم ار من نبه على هذا وسيأتي في باب
النوادر المواضع التي يجوز للزوج ان يضرب امراته فيها وقالوا ان له ان يمنع امراته من الغزل ولا تتطوع للصلوة
والصوم بغير اذن الزوج كذا في الظهيرية وينبغي عدم تخصيص الغزل بل له ان يمنعها من الاعمال كلها المقتضية للكسب
لانها مستغنية عنه لوجوب كفايتها عليه وكذا من العمل تبرعا للاجنبي بالاولى وفي فتح القدير وحيث ابحنا لها الخروج
فانما يباح بشرط عدم الزينة وتغير الهيئة الى ما لا يكون داعية لنظر الرجال والاستمالة قال الله تعالى ولا تبرجن تبرج
الجاهلية الاولى وقول الفقيه وتمنع من الحمام خالف قاضي خان فانه قال في فصل الحمام في فتاواه حيث قال دخول
الحمام مشروع للرجال والنسا جميعا خلافا لما قاله بعض الناس الى اخره **قوله** وفرض لزوجة الغائب وطفله وابويه
في مال له عند من يقر به وبالزوجية ويوخذ كفيل منها بيان لنفقة الزوجة اذا كان زوجها غائبا ولم يعطها النفقة واشتغل
نفقة الفروع والاصول عند غيبته ولا يخلو اما ان يكون له مال حاضر عند غيره او لا حضرة بالاول واشار الى الثاني
اما الاول فاشترط لفرض القاضي شيئين ان يكون من عنده المال اقر به وان يكون مقرا بالزوجية لانه لما اقر بهما فقد
اقر ان حق الاخذ لها لان لها ان تاخذ من مال الزوج حقها من غير رضاه واقرار صاحب اليد مقبول في حق نفسه
سيما هنا وكذا الولد الصغير والابوان لان لهم ان ياخذوا النفقة من ماله بغير قضاء ولا رضا فكان القضا في
حقهم اعانة وفتوى من القاضي وحكم الولد الكبير الزمن او الانثى مطلقا كالصغير لما سياتي وقيد بالطفل والابوين
للاحتراز عن غيرهم من الاقرباء كالاخ والعم فان نفقتهم انما تجب بالقضاء لانه مجتهد فيه والقضاء على الغائب لا يجوز
وللاحتراز عن نفقة مملوكه واطلق في من عنده المال فشمل المودع والمضارب قالوا وكذا المديون فلو قال المصنف عنده
او عليه لكان اولى لان عند للامانة فلو استعملت هنا للامانة والدين لكان جمعا بين الحقيقة والمجاز بلفظ واحد
وهو لا يجوز وقوله وبالزوجية اكتفاء والا فكان ينبغي ان يقول وبالزوجية والنسب لانه لا تفرض النفقة لطفله و
ابويه حتى يكون مقرا بالنسب كما في التبيين قالوا وعلم القاضي بهما كاقراره بهما وان علم القاضي احدهما يحتاج الى
الاقرار بالاخر على الصحيح واطلق في المال وهو في محل التقييد قالوا هذا اذا كان المال من جنس حقها دراهم او دنانير
او تبرا او طعاما او كسوة من جنس حقها اما اذا كان من خلاف جنس حقها لا تفرض النفقة فيه لانه يحتاج الى
البيع ولا يباع مال الغائب بالاتفاق اما عند ابي حنيفة فانه لا يباع على الحاضر فكذا على الغائب واما عندهما
فلانه ان كان يقضي على الحاضر لانه يعرف امتناعه لا يقضي على الغائب لانه لا يعرف امتناعه وقيد باقراره
بهما لانه لو جحد كون المال للغائب او جحد النكاح او جحدهما لم تقبل بينتها على شي من ذلك اما على المال فلانها
بهذه البينة تثبت الملك للغائب وهي ليست بخصم في اثبات الملك للغائب واما على الزوجية فلانها بهذه
البينة تثبت النكاح على الغائب والمودع والمديون ليسا بخصم في اثبات النكاح على الغائب ولا يمين للمراة
عليه لانه لا يستحلف الا من كان خصما كذا في الخانية من كتاب الوديعة وهي مما يستثنى من قولهم كل من اقر بشي
لزمه فاذا انكره يحلف عليه ولم يذكر المصنف استحلاف المراة قبل الفرض وفي الذخيرة ان القاضي يسال المراة
هل عجل لها النفقة فان قالت لا يستحلفها فاذا حلفت امرهما القاضي باعطا النفقة من ذلك وفي الخانية انه
يحلفها انه ما اعطاها النفقة ولا كانت ناشزة وقيد بنفقة من ذكر للاحتراز عن دين على الغائب فان صاحب الدين
لو حضر عند من له مال وديعة على الغائب لم يامره القاضي بقضاء الدين وان كان مقرا بالمال وبه يديه لان القاضي انما

لكن انما يباح اذا لم يكن فيه انسان مكشوف العورة هذا تتمة
كلام الخانية قال ابن الهمام وعلى ذلك فلا خلاف في منعهن
للعلم بان كثيرا منهن مكشوف العورة وقد وردت
احاديث كثيرة تؤيد قول الفقيه وعال في ذلك
ه

تقي بالعلم القاضي بالزوجية دون المال واعترف المودع بالمال
دون الزوجية قال فاضل الروم ينبغي ان تفرض النفقة
ولم ار بعد عين المسئلة ه

ما يستثنى من قولهم كل من اقر بشي لزمه
فاذا انكره يحلف عليه

بامره حق الغائب مما يكون نظرا له وحفظا لملكه وفي الانفاق على زوجته من ماله حفظ ملكه وفي وفاء دينه قضاء عليه بقول الغير وهو لا يجوز كذا في الذخيرة واطلق في فرض النفقة فشمل ما اذا قال المودع ان الزوج امرني ان ادفع اليها شيئا فان القاضي لا يلتفت اليه ويامره بالانفاق ولا ضمان عليه كذا في الذخيرة والضمير في قول المصنف فرض يعود الى ما ذكر اولا وهو الثلاثة اي فرض النفقة والكسوة والسكنى كما في الذخيرة و وانما يؤخذ منها كفيل لجواز انه قد عجل لها النفقة او كانت ناشزة او مطلقة قد انقضت عدتها فكان من النظر له في التكفيل بخلاف اخذ الكفيل عند قسمة التركة بين الورثة فانه ليس بحسن لجهالة المكفول له كما سياتي واختلف في اخذ الكفيل هل هو واجب على القاضي او حسن فذهب السرخسي الى الاول والخصاف الى الثاني وصحح الصدر الشهيد الاول لانه نصب ناظرا للعاجز فيجب عليه النظر اليه وهو في اخذ الكفيل وفي كتاب الاقضية ان القاضي لم ياخذ منها كفيلا ودفع اليها النفقة فهذا دليل ان اخذ الكفيل نوع احتياط لا ان يكون لازما كذا في الذخيرة وذكر في المستصفى قوله ويؤخذ منها اي من المراة وفي بعض النسخ ويؤخذ منه اي من اخذ النفقة او من كل واحد من الاصناف المذكورين انتهى وهذا يدل على انه ياخذ الكفيل من الوالدين ايضا وهو الظاهر لانه النظر للغائب وقد يقال انه انما يؤخذ منها لما تقدم واما من الوالدين فانما هو لاحتمال التعجيل وقدمنا ان النفقة المعجلة للقريب اذا هلكت او سرقت فانه يقضى له باخرى بخلاف الزوجة فليس في اخذ الكفيل احتياط للغائب لانه لو كان عجل ثم ادعى الوالد هلاكها وقيد بكون المال عند شخص لانه لو كان له مال في بيته فطلبت من القاضي فرض النفقة فان علم بالنكاح بينهما فرض لها في ذلك المال لانه ايفاء لحق المراة وليس بقضاء على الزوج بالنفقة كما لو اقر بدين ثم غاب وله مال حاضر من جنس الدين وطلب صاحب الدين من ذلك فقضى له به اصله حديث هند كما عرف وينبغي للقاضي ان يحلفها انه لم يعطها النفقة وياخذ منها كفيلا كما قدمناه كما في الذخيرة ولو لم يكن له مال اصلا فطلبت من القاضي فرض النفقة فعندنا لا يسمع البينة لانه قضاء على الغائب وعند زفر يسمع القاضي البينة ولا يقضي بالنكاح ويعطيها النفقة من مال الزوج وان لم يكن مال امرها القاضي بالاستدانة فان حضر الزوج واقر بالنكاح امره بقضاء الدين وان انكر ذلك كلفها القاضي اعادة البينة فان لم تعدها امرها القاضي برد ما اخذت وما يفعله القضاة في زماننا من قبول البينة من المراة وفرض النفقة على الغائب انما ينفذ لانه قول علمائنا الثلاثة في ظاهر الرواية وانما ينفذ لكونه مختلفا فيه اما مع زفر او مع ابي يوسف كما ذكره الخصاف وهو ارفق بالناس ثم على قول من يقول تفرض النفقة في هذه المسئلة لا تحتاج المراة الى اقامة البينة على انه لم يخلف نفقة كذا في الذخيرة والخانية وفي الخلاصة ان القاضي اذا لم يعلم النكاح فليس له فرض النفقة على الغائب ولو اقامت المراة البينة على ظاهر الرواية لكن لو سمع البينة وفرضها وامرها بالاستدانة جاز ونفذ كما هو قول زفر وابي يوسف وعليه العمل وهي من احدى المسائل الست التي يفتى فيها بقول زفر لحاجة الناس وفي فتح القدير ونقل مثل قول زفر عن ابي يوسف فتوى القضاة على لحاجة الناس الى ذلك واذا كان للمراة اولاد صغار وغاب الاب ولم يترك لهم نفقة يجبر الام على الانفاق ان كان لها مال ثم ترجع بذلك كذا في الخانية وبهذا علم ان الرجل اذا غاب وله زوجة واولاد صغار ولم يترك شيئا فان القاضي يسمع البينة على النكاح ان لم يكن عالما به على ما عليه العمل ثم يفرض لها ولاولاده النفقة ثم يامرها بالاستدانة فاذا جاء رجعت عليه بالمفروض لها ولاولاده واشار بقوله فرض الى ان المودع والمديون لو انفقا بغير امر القاضي فان المودع ضامن ولا يبرأ المديون ولا رجوع للمنفق على من انفق عليه كما في الذخيرة و وجعله في الخانية نظير المودع لو قضى بالوديعة دين المودع بغير امر القاضي فانه يكون ضامنا انتهى مع انه في هذه المسئلة لا فرق بين امر القاضي وعدمه فانه ليس للقاضي ان يقضي دين الغائب من وديعة كما قدمناه ولم يذكر المصنف الحكم بعد حضور الزوج قال في الذخيرة فان حضر الزوج وقال كنت اوفيت النفقة او ارسلت اليها النفقة فالقاضي يقول له اقم البينة فان اقام امرها القاضي برد ما اخذت لانه ظهر عند القاضي انها اخذت بغير حق وللزوج الخيار ان شاء اخذها بذلك وان شاء اخذ الكفيل وان لم يكن للزوج بينة وحلفت المراة على ذلك

قوله قبل منه صح

قوله قبل منه ظاهره نظر بين فليحرر

قوله ويعطيها النفقة من مال الزوج يخالف المتقدم السابق وهو قوله لم يكن له مال اصلا فليحرر

فاشهد على الكفيل وان نكلت عن اليمين ونكل الكفيل لزمهما وللزوج الخيار فقد ذكر في هذه المسئلة نكولهما ونكول المراة امر لازم واما نكول الكفيل فليس بلازم بل اذا نكلت المراة فذلك يكفي لثبوت الخيار للزوج لان النكول وان لم يجعل الكفيل لان النكول اقرار والاصيل اذا اقر بالمال لزم الكفيل وان جحد الكفيل ولا ضمان على المودع لانه امر القاضي بالدفع اليها فقد صح دفعه كما لو امره بنفسه انتهى ويخالفه ما في المبسوط وشرح الطحاوي انها لو اقرت انها تعجلت نفقتها فالزوج ياخذ من المراة ولا ياخذ من الكفيل انتهى وسياتي في باب الكفالة الفرق بين الكفالة بدين قائم في الحال كقوله كفلت بما لك عليه فلا يلزم الكفيل ما اقر به الاصيل وبين الكفالة بدين سيجب كقوله ما ثبت لك عليه او ذاب فيلزم الكفيل ما اقر به كما في فتح القدير ولا يخفى ان الكفيل انما ضمن الدين القائم في الحال الا انها لما اخذت ثانيا ضمنها فكان وقت الضمان الدين قائما في ذمتها للحال وهو ما اخذته ثانيا فظهر انه من القسم الاول فالحق ما في المبسوط لا ما في المجتبى ولم يذكر انه ياخذ منها كفيلا بنفسها او بما اعطاها وذكر في شرح الطحاوي فان حلفت فاعطاها النفقة اخذ منها كفيلا بذلك بطل وهو الصحيح انتهى فقد صرح بان الكفالة انما هو بما اخذته قبل الكفالة فهو نظير قوله كفلت بما لك عليه وفي الخانية وبعدما امر القاضي المودع او المديون اذا قال المودع دفعت المال اليها لاجل النفقة قبل قوله ولا يقبل قول المديون الا ببينة انتهى ولم يذكر قولها وينبغي ان يكون كالبينة لانها مقرة على نفسها وفي الخانية والوديعة اولى من الدين في البداءة بالانفاق منها عليها وفي الكنز حصر وينفق القاضي عليهما من غلة الدار والعبد الذي هو للغائب ولانه من جنس حقها واطلق المصنف في الغائب فشمل المفقود وغيره كما في شرح الطحاوي ولم يقيد فيما عندي من الكتب الغيبة الا في الفتاوى الصيرفية فانه قال ايجاب النفقة في مال الغائب يشترط ان تكون مدة سفر انتهى وهو قيد حسن يجب حفظه فانه قال ايجاب نفقة فيما دونها يسهل احضاره ومراجعته **قوله** وللمعتدة الطلاق اي تجب النفقة والكسوة والسكنى لمعتدة الطلاق هذا هو ظاهر المختصر وذكر الزيلعي النفقة والسكنى ولم يذكر الكسوة والمنقول في الذخيرة والخانية والخلاصة والمجتبى ان المعتدة تستحق الكسوة قالوا وانما لم يذكرها محمد في الكتاب لان العدة لا تطول غالبا فتستغني عنها حتى لو احتاجت اليها يفرض لها ذلك انتهى فظهر بهذا ان كسوة المعتدة على التفصيل ان استغنت عنها لقصر المدة كما اذا كانت عدتها بالحيض وحاضت او بالاشهر فانه لا كسوة لها وان احتاجت اليها لطول المدة كما اذا كانت ممتدة الطهر ولم تحض فان القاضي يفرض لها وهذا هو الذي حرره الطرسوسي في انفع الوسائل بحثا من مفهوم كلامهم واطلق الطلاق فشمل البائن والرجعي لانها جزاء الاحتباس وهي محبوسة فيهما في حق حكم مقصود وهو الولد اذ العدة واجبة لصيانة الولد فتجب النفقة وفي المجتبى ونفقة العدة كنفقة النكاح وتسقط بمضي المدة الا بفرض او صلح وان استدانت عليه وهو غائب فان كان بفرض رجعت عليه وبغيره فعلى اختلاف الروايات والمشايخ انتهى وفي الذخيرة والنفقة واجبة للمعتدة طالت العدة او قصرت ويكون القول قولها في عدم انقضائها مع يمينها فان اقام الزوج بينة على اقرارها بانقضائها برئ منها وان ادعت حبلا انفق عليها ما بينها وبين سنتين منذ يوم طلقها فان قالت كنت اظن اني حامل ولم احض وانا ممتدة الطهر الى هذه الغاية وظني هذا الذي بي ريح وانا اريد النفقة حتى تنقضي عدتي وقال الزوج قد ادعت الحبل لاكثر سنتان فالقاضي لا يلتفت الى قوله ويلزمه النفقة ما لم تنقض العدة اما بثلاث حيض او بدخولها في حد الاياس ومضي ثلاثة اشهر بعده فان حاضت في هذه الاشهر الثلاثة انتقلت العدة بالحيض والنفقة واجبة لها في جميع ذلك ما لم يحكم بانقضاء العدة وهكذا في الخلاصة وقد وقعت حادثة في زماننا هي انها ادعت الحبل ولم يعد قبها فقرر لها نفقة على انها ان لم تكن حاملا ردت ما اخذته ولا يخفى انه شرط باطل وفي الخلاصة المعتدة اذا لم تاخذ النفقة حتى انقضت عدتها سقطت نفقتها هذا اذا لم تكن مفروضة اما اذا كانت مفروضة ذكر الصدر الشهيد في الفتاوى الصغرى عن شمس الائمة الحلواني انه قال المختار عندي انها لا تسقط انتهى وذكر الخلاف في الخانية ايضا وفي الذخيرة ان كان القاضي امرها بالاستدانة واستدانت فلها الرجوع على الزوج لانه كاستدانته بنفسه وان لم يامرها القاضي بالاستدانة ففيه خلاف واشار السرخسي

اقول يمكن التوفيق بحمل ما في المبسوط على ما اذا كفل بما يجب عليه بعد لزوم ذمتها برد ما اخذته فيكون كفالة بما سيجب فلا يلزم الكفيل اقرارها عليه ولو سمع البينة به وما في الذخيرة على ما اذا كفل بما قبضته في النفقة وان حين قبضته كانت غير مستحقة له وضمان العين اذا كانت مغصوبة ونحوها فيجمع
مقدسي

الظاهر ان المراد وبغيره قضاء بالنفقة على الغائب

لانها تسقط حيث علل فقال بسبب استحقاق هذه النفقة العدة والمستحق بهذا السبب في حكم الصلة فلا بد من
قيام السبب لاستحقاق المطالبة الا ترى ان الذمي اذا اسلم وعليه خراج راسه لم يطالب بشيء منه كذا هنا وهو
الصحيح انتهى فعلى هذا لا بد من اصلاح المتون فانهم صرحوا انها تجب بالقضاء او الرضا والتقييد هنا وهنا لا تصير دينا
بالقضاء الا اذا لم تنقض العدة وهو يرجح ان المقضي بها تسقط بالطلاق لانه يشترط للمطالبة بها قيام السبب
وفي الذخيرة على الزوج مؤنة سكنى المعتدة فان لم يكن له منزل مملوك يكتري منزلا لها ويكون الكرا عليه فان كان معسرا
تؤمر المراة ان تستدين الكراء ثم ترجع على الزوج اذا ايسر كما هو الحكم في النفقة حال قيام النكاح فان كان الطلاق
بائنا فان كان المنزل ملكا للزوج ينبغي ان يخرج الزوج من المنزل ويعتزل عنها ويتركها في ذلك المنزل الى انقضاء
عدتها وكذلك ان كان المنزل بالكراء وان استكرى لها منزلا اخر يجوز لكن الافضل ان يتركها في المنزل الذي
كانا يسكنان فيه قبل الطلاق لكن الزوج وان كان الطلاق رجعيا فقد ذكر الخصاف انه يسكنها في المنزل الذي
كانا يسكنان فيه قبل الطلاق لكن الزوج يخرج او يعتزل عنها في ناحية انتهى وفيها ايضا المعتدة اذا خرجت من
بيت العدة تسقط نفقتها ما دامت على النشوز فان عادت الى بيت الزوج كان لها النفقة والسكنى ثم الخروج
عن بيت العدة على سبيل الدوام ليس بشرط لسقوط نفقتها فانها اذا خرجت زمانا وسكنت زمانا لا تستحق النفقة
وفي فتاوى النسفي المعتدة عن طلاق باين اذا تزوجت في العدة ووجد الدخول وفرق بينهما ووجبت العدة منهما لا
نفقة على الزوج الثاني لفساد نكاحه وهي على الاول اذا لم تخرج من بيت العدة فان خرجت فلا ولو وصف بالنشوز
بمنعها نفسها منه هنا لان الطلاق باين والحرازيل انتهى وفي الذخيرة ايضا واذا صالح الرجل امراته عن نفقتها ما
دامت في العدة على دراهم مسماة لا تزيد ما عليها حتى تنقضي ينظر ان كان عدتها بالحيض لا يجوز الصلح للجهالة وان
كانت بالاشهر جاز لعدمها واذا خلعها او ابانها ثم صالحها من السكنى على دراهم لا يجوز لانه يؤدي الى ابطال حق الله
تعالى في السكنى وفي المحيط خالعها على انه لا نفقة لها ولا سكنى فلها السكنى دون النفقة لان النفقة حقها فيصح الابراء
عنها دون السكنى وفي الولوالجية المختلعة بنفقة عدتها هل تخرج نهارا بالنهار تكلموا فيه والمختار انها لا تخرج
لانها هي التي ابطلت حقها في النفقة فلم يصح الابطال فيما يؤدي الى ابطال حق الشرع انتهى **قوله** لا للموت
والمعصية اي لا تجب النفقة لمعتدة الموت ولا لمعتدة وقعت الفرقة بينها وبين زوجها بمعصية من جهتها كالردة
وتقبيل ابن الزوج اما المتوفى عنها زوجها فلان احتباسها ليس لحق الزوج بل لحق الشرع فان التربص عبادة منها
الا ترى ان معنى التعريف عن براءة الرحم ليس بمراعى فيه حتى لا يشترط فيه الحيض فلا تجب نفقتها عليه ولان النفقة
تجب شيئا فشيئا ولا ملك له بعد الموت فلا يمكن ايجابها في ملك الورثة واطلقه فشمل ما اذا كانت حاملا لكن
في الظهيرية واذا انفق الوصي على الحامل الحمل فضمنوه يرجع على المراة بما انفق الا ان يكون ذلك باذن القاضي
لان عليا وشريحا كانا يريان ذلك للحامل من جميع المال انتهى وشمل السكنى والنفقة فلا سكنى لها ايضا كذا في المبسوط
واما الفرقة بمعصية من جهتها فلانها صارت حابسة نفسها بغير حق فصارت كما اذا كانت ناشزة بخلاف المهر
بعد الدخول لانه وجد التسليم في حق المهر بالوطي قيد بالمعصية اي بمعصيتها لان الفرقة من قبلها بغير معصية كخيار العتق
وخيار البلوغ والتفريق بعدم الكفاءة لا يسقط نفقتها لانها حبست نفسها بحق كما اذا حبست نفسها لاستيفاء
المهر فالحاصل ان الفرقة اما من قبله او من قبلها فان كانت من قبله فلها النفقة مطلقا سواء كانت بمعصية او بغير معصية
طلاقا كانت او فسخا كطلاقه ولعانه وعنته او تقبيله بنت زوجته او ايلائه مع عدم فيه حتى مضت اربعة اشهر
او ابائه الاسلام اذا اسلمت هي او ارتد هو فعرض عليه الاسلام فلم يسلم وان كانت من قبلها فان كانت بمعصية
فلا نفقة لها واما السكنى فقالوا بوجوبه كما في الخانية وشرح الطحاوي وفي شرح فتح القدير لها السكنى في جميع
الصور لان القرار في منزل الزوج حق عليها فلا يسقط بمعصيتها اما النفقة فحق لها فتجازى بسقوطها بمعصيتها وبما
قررناه علم ان المصنف لو قال والمعتدة الطلاق او الفسخ الا اذا وقعت الفرقة بمعصيتها فلا نفقة لها الا السكنى
لكان اولى فان كلامه خال عن معتدة الفسخ والمعصية شاملة لمعصيتها ولمعصيته وفي الذخيرة وفرق بين النفقة و
وبين المهر فان الفرقة اذا جاءت من قبل المراة قبل الدخول يسقط المهر سواء كانت عاصية او محقة لان المهر

لا يصح الابرا عن السكنى

عوض

عوض من كل وجه ولهذا لا يسقط بموت احدهما فاذا مات المعوض بقي من جهة من له العوض سقط فاما النفقة فعوض من
وجه صلة من وجه فاذا كان بينهما اعتبر عوضا فما دامت جاءت بسبب هو معصية وصلة متى جاءت بحق **قوله** وردتها
بعد البت تسقط نفقتها لا تمكين ابنه يعني لو طلقها بائنا ثم ارتدت سقطت نفقتها ولو مكنت ابن زوجها بعد البينونة
لا تسقط مع ان الفرقة فيهما بالطلاق لا من جهتها بمعصية لان المرتدة تحبس حتى تتوب ولا نفقة للمحبوسة والممكنة
لا تحبس فلهذا يقع الفرق وفي الحقيقة لا فرق بين المسئلتين لان المرتدة بعد البينونة لو لم تحبس تجب لها النفقة
لا ان غاية البيان والمحيط كالممكنة والممكنة اذا لم تلزم بيت العدة لا نفقة لها فليس للردة او التمكين دخل في
الاسقاط وعدمه بل وان وجد الاحتباس في بيت العدة وجبت والا فلا ولو حبست المعتدة للردة ثم
تابت ورجعت تجب النفقة لعود الاحتباس كالناشزة اذا عادت لزوال المانع بخلاف المبانة بالردة
اذا اسلمت لا تعود نفقتها لسقوط نفقتها اصلا بمعصيتها والساقط لا يعود ولو لحقت بدار الحرب ثم عادت
وتابت فلا نفقة لها لسقوط العدة باللحاق حكما لتباين الدارين لانه بمنزلة الموت فانعدم السبب الموجب
قيد بالطلاق البائن لان المعتدة عن رجعي اذا طاوعت ابن زوجها او قبلته بشهوة فلا نفقة لها لان الفرقة لم
تقع بالطلاق وانما وقعت بسبب وجد منها وهو معصيتها واطلقه فشمل البائن بالواحدة او بالثلاث وما
في الهداية من تقييده بالثلاث اتفاقي وفي المحيط الاصل ان كل امراة لا نفقة يوم الطلاق فليس لها النفقة
ابدا الا الناشزة كالمعتدة عن النكاح الفاسد والامة المزوجة اذا لم يبوئها المولى بيتا انتهى ثم قال بعده
ولو طلقها وهي سواء فلها النفقة فان اخرجها المولى بطلت فان اعادها عادت النفقة فلو بواها بعد الطلاق
ان وجبت النفقة لانها منكوحة بخلاف المبانة **قوله** ولطفله الفقير اي يجب النفقة والكسوة والسكنى
لولده الصغير الفقير لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف فهو عبارة في ايجاب نفقة
المنكوحات اشارة الى ان نفقة الاولاد على الاب وان النسب له وانه لا يعاقب بسببه فلا يقتل قصاصا
بقتله ولا يحد بوطي جاريته وان علم حرمتها وان الاب ينفرد بتحمل نفقة الولد ولا يشاركه فيها احد وان الولد
اذا كان غنيا والاب محتاجا لم يشارك الولد احد في نفقة الوالد ذكره المصنف في شرح المنار قيد
بالطفل وهو الصبي حين يسقط من البطن الى ان يحتلم ويقال جارية طفل وطفلة كذا في المغرب وبه علم ان
الطفل يقع على الذكر والانثى ولذا عبر به لان البالغ لا تجب نفقته على ابيه الا بشروط تذكرها وقيد بالفقير
لان الصغير اذا كان له مال فنفقته في ماله ولا بد من التقييد بالحرية لما اسلفناه ان الولد المملوك
نفقته على مالكه لا على ابيه حرا كان الاب او عبدا والحاصل ان الاب لا يخلو اما ان يكون غنيا او فقيرا والصغير
كذلك فان كان الاب والصغير غنيين فان الاب ينفق عليه من مال نفسه ان كان حاضرا وان كان
مال الصغير غائبا وجبت على الاب فان اراد الرجوع انفق عليه باذن القاضي فلو انفق بلا امره ليس له
الرجوع في الحكم الا ان يكون اشهد انه انفق ليرجع ولو لم يشهد لكنه انفق بنية الرجوع لم يكن له رجوع في الحكم وفيما
بينه وبين الله يحل له الرجوع وان كان للصغير عقارا وارادته او ثياب واحتيج الى النفقة كان للاب ان يبيع
ذلك كله وينفق عليه لانه غني بهذه الاشياء وان كانا فقيرين فعند الخصاف ان الاب يتكفف الناس
وينفق على اولاده الصغار وقيل نفقتهم في بيت المال هذا اذا كان عاجزا عن الكسب وان كان قادرا
على الكسب اكتسب فان امتنع عن الكسب حبس بخلاف سائر الديون ولا يحبس والد وان علا في دين ولده
وان سفل الا في النفقة لان الامتناع اتلاف النفس واذا لم يف كسبه بحاجته او لم يكتسب لعدم تيسره
انفق عليهما القريب ويرجع على الاب اذا ايسر وان كان الاب غنيا والولد الصغير فقيرا فالنفقة على
الاب الى ان يبلغ الذكر حد الكسب وان لم يبلغ الحلم فاذا كان هذا كان للاب ان يؤاجره وينفق عليه من
اجرته وليس له في الانثى ذلك فلو كان الاب مبذرا يدفع كسب الابن الى امين كما في سائر املاكه وان
كان الاب فقيرا والصغير غنيا لا تجب نفقته على ابيه بل نفقة ابيه عليه كذا في الذخيرة وذكر الولوالجي في
كم موضع او جعل نفقة الولد فانه يدخل فيه اولاده واولاد البنات والبنين وفي الذخيرة ان الام اذا كانت

قوله قيد بالطلاق البائن الخ كان عليه ان يذكر حكم الرجعي ايضا بالنسبة الى الزيدة المذكورة ولعله انما تركه لوضوحه فانه يعلم حال الاول فان الرجعية في حكم الزوجة فردتها توجب عدم نفقتها بالكلية لانها بالمعصية منها فتامل

وبهذا ذكر في اجارات القدوري وليس فيه اختلاف الروايتين ولكن ما روي عن محمد انه لو فرض في مال الصبي تاويله
اذا لم يكن للاب مال وما ذكران الزوج اذا استاجرها لا يجوز تاويله اذا فرض اجرة الارضاع في مال الصبي فلا يتحقق
ذلك كيلا يودي الى اجتماع اجر الارضاع مع نفقة النكاح في مال واحد وهذا المعنى لا يتحقق اذا فرض لها في مال الصغير
فعلنا انها تستحق ذلك انتهى كلامه وحاصله انه على تعليل صاحب الهداية لا تاخذ شيئا في مقابلة الارضاع لا من الزوج
ولا من مال الصغير لوجوبه عليها وعلى ما علل به في الذخيرة من ان المنع انما هو لاجتماع واجبين وفي المجتبى لو استاجر
زوجته من مال الصبي بارضاعه جاز وفي ماله لا يجوز حتى لا يجتمع عليه نفقة النكاح والارضاع انتهى **قوله** وهي احق
به اما لم تطلب زيادة اي الام احق بارضاع ولدها من الاجنبية بعد انقضاء العدة ما لم تطلب اجرة زائدة
على اجرة الاجنبية للارضاع فحينئذ لا تكون احق وانما جاز لها اخذ الاجرة بعد انقضائها لان النكاح قد زال
بالكلية وصارت كالاجنبية فان قلت ان وجوب الارضاع عليها هو المانع من اخذ الاجرة وهو بعينه موجود
بعد انقضائها فليست كالاجنبية قلت ان الوجوب عليها مقيد بايجاب رزقها على الاب بقوله وعلى المولود
له رزقهن وكسوتهن ففي حال الزوجية والعدة هو قائم برزقها وفيما بعد العدة لا يقوم بشيء فتقوم الاجرة
مقامه كما في فتح القدير وانما كانت احق لانها اشفق فكان نظرا للصبي في الدفع اليها وان التمست زيادة
لم يجبر الزوج عليها دفعا للضرر عنه واليه الاشارة بقوله تعالى لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده
اي بالزامه لها اكثر من اجرة الاجنبية وفي الذخيرة لو صالحت المراة زوجها على اجر الارضاع على شيء ان كان
الصلح حال قيام النكاح او في العدة عن طلاق رجعي لا يجوز وان كان عن طلاق باين واحدة او ثلاثا جاز على
احدى الروايتين لان الصلح على ان يعطيها شيئا لترضع ولدها استيجار لها واذا جاز الصلح فهو كما لو استاجرها
على عمل او من الاعمال على دراهم وصالحها عن تلك الدراهم على شيء بعينه جاز وان صالح عنها على شيء بغير عينه
لا يجوز الا ان يدفع ذلك في المجلس حتى لا يكون بيع دين بدين وفي كل موضع جاز الاستيجار ووجبت النفقة
لا تسقط بموت الزوج لانها اجرة وليست بنفقة انتهى وكذا ذكر في الولوالجية لا تسقط هذه الاجرة بموته
بل تكون اسوة الغرماء انتهى فالحاصل انها اجرة فلذا لا تتوقف على القضاء ولها وظاهر المتون ان الام لو طلبت
الاجرة اي اجرة المثل والاجنبية متبرعة بالارضاع فالام اولى لانهم جعلوا الام احق في ساير الاحوال الا في
حالة طلب الزيادة على اجرة الاجنبية والمصرح به بخلافه كما في التبيين وغيره ان الاجنبية اولى لكن هي اولى
في الارضاع اما في الحضانة ففي الولوالجية وغيرها رجل طلق امراته وبينهما صبي وللصبي عمة ارادت ان
تربيه وتمسكه من غير اجر من غير ان تمنع الام عنه والام تابى ذلك وتطالب الاب بالاجر ونفقة الولد
فالام احق بالولد وانما يبطل حق الام اذا تحكمت الام في اجر الارضاع باكثر من اجر مثلها والصحيح انه يقال
للام اما ان تمسك الولد بغير اجر واما ان يدفع الى العمة انتهى ولم ار من صرح بان الاجنبية كالعمة في ان
الصغير يدفع اليها اذا كانت متبرعة والام تريد الاجر على الحضانة ولا تقاس على العمة لانها حاضنة
في الجملة وقد كثر السؤال عن هذه المسئلة في زماننا وهو ان الاب ياتي باجنبية متبرعة بالحضانة فهل
يقال للام كما يقال لو تبرعت العمة وظاهر المتون ان الام تاخذه باجر المثل ولا تكون الاجنبية اولى بخلاف
العمة على الصحيح الا ان يوجد نقل صريح في ان الاجنبية كالعمة والظاهر ان العمة ليس قيدا بل كل حاضنة كذلك
بل الخالة كذلك بالاولى لانها من قرابة الام ثم اعلم ان ظاهر الولوالجية ان اجرة الارضاع غير نفقة الولد
للعطف وهو للمغايرة فاذا استاجر الام للارضاع لا يكفي عن نفقة الولد لان الولد لا يكفيه اللبن
بل يحتاج معه الى شيء اخر كما هو المشاهد خصوصا الكسوة فيقرر القاضي له نفقة غير اجرة الارضاع و
غير اجرة الحضانة فعلى هذا يجب على الاب ثلاثة اجرة الرضاع واجرة الحضانة ونفقة الولد اما اجر
الرضاع فقد صرحوا بها هنا واما اجرة الحضانة فصرح بها قارى الهداية في فتاواه واما نفقة الولد
فصرحوا هنا بها وفي الاجارات في اجارة الظئر قال الزيلعي فيها والطعام والثياب على الوالد وما ذكره
محمد من ان الدهن والريحان على الظئر فهو على عادة اهل الكوفة انتهى والحاصل ان الام ليس عليها الا الارضاع

في نفقة الاولاد وفائدة القضاء بفرض على الاب نفقة الصغار الفقراء ان يدفع النفقة اليها لانها ارفق بالاولاد فلو
قال الاب انها لا تنفق وتضيق عليهم لا يقبل قوله لانها امينة ودعوى الخيانة على الامين لا تسمع من غير حجة فلو قال
بل جيرانها فالقاضي يسال جيرانها احتياطا وانما يسال من كان يداخلها فان اخبر جيرانها بما قال الاب زجرها ومنعها عن
ذلك نظرا اليهم ومن مشايخنا من قال اذا وقعت المنازعة بين الزوجين كذلك وظهر قدر النفقة
فالقاضي بالخيار ان شاء دفعها الى ثقة يدفعها اليها صباحا ومساء ولا يدفع اليها جملة وان شاء امر غيرها ان ينفق
على الاولاد واذا صالحت المراة زوجها عن نفقة الاولاد الصغار موسرا كان الزوج او معسرا جاز واختلف
المشايخ في طريق جواز هذا الصلح فقال بعضهم لان الاب هو العاقد من الجانبين كبيعه مال ولده الصغير من
نفسه وشرائه كذلك وقال بعضهم لان العاقد الاب من جانب نفسه والام من جانب الصغار لان
نفقتهم من اسباب التربية والحضانة وهي للام ثم ينظر ان كان ما وقع عليه الصلح اكثر من نفقتهم بزيادة
يسيرة فهو عفو وهي ما تدخل تحت تقدير المقدرين وان كانت لا تدخل طرحت عنه وان كان المصالح
عليه اقل بان كان لا يكفيهم يزاد الى مقدار كفايتهم **قوله** ولا تجبر امه لترضع لانه كالنفقة وهي على الاب وعسى
لا تقدر عليه فلا تجبر عليه قضاء وتؤمر به ديانة لانه من باب الاستخدام وهو واجب عليها ديانة كما قدمنا
واطلقه فشمل ما اذا كان الاب لا يجد من يرضعه او كان الولد لا ياخذ ثدي غيرها ونقل الزيلعي والا ففي انه
ظاهر الرواية لانه يتغذى بالدهن وغيره من المائعات فلا يؤدي الى ضياعه ونقل عدم الاجبار في هذه
الحالة في المجتبى عن البعض ثم قال والاصح انها تجبر عند الكل انتهى وجزم به في الهداية وفي الخانية وعليه
الفتوى وذكر في فتح القدير انه الاصوب لان قصر الرضيع الذي لم يانس الطعام على الدهن والشراب
سبب تمريضه وموته انتهى وفي الخانية وان لم يكن للاب ولا للولد الصغير مال اجبرت الام على الارضاع
عند الكل انتهى فمحل الخلاف عند قدرة الاب بالمال وفي غاية البيان معزيا الى التتمة عن اجارة العيون
عن محمد في من استاجر ظئر الصبي شهرا فلما انقضى الشهر ابت ان ترضعه والصبي لا يقبل ثدي غيرها قال
اجبرها ان ترضع **قوله** ويستاجر من يرضعه عندها اي ويستاجر الاب من يرضع الطفل عند الام لان
الحضانة لها والنفقة عليه اطلقه وقيده في الهداية بارادة الام للحضانة وهو مبني على ما صحح من ان الام لا
تجبر عليها لانها حقها وعلى ما اختاره الفقهاء الثلاثة من تجبر فليس متعلقا بارادتها لانها حق الصبي عليها وفي
الذخيرة لا يجب على الظئر ان تمكث في بيت الام اذا لم يشترط عليها ذلك وقت العقد وكان الولد
يستغني عن الظئر في تلك الحالة بل لها ان ترضع وتعود الى منزلها كما لها ان تحمل الصبي الى منزلها او تقول
اخرجوه فترضع عند فناء الدار ثم تدخل الولد على الوالدة الا ان يشترط عند العقد ان الظئر تكون عند الام
فحينئذ يلزمها الوفاء بذلك الشرط انتهى وفي الخزانة عن التفاريق لا يجب في الحضانة اجرة المسكن الذي
يحضن فيه الصبي وقال اخرون يجب ان كان له مال والا فعلى من تجب عليه نفقته انتهى **قوله** لا امه لو منكوحة او
معتدة اي لا تستاجر امه لو منكوحة او معتدة لان الارضاع مستحق عليها ديانة قال الله تعالى والوالدات
يرضعن اولادهن الا انها عذرت لاحتمال عجزها فاذا اقدمت عليه بالاجر ظهرت قدرتها فكان الفعل
واجبا عليها فلا يجوز اخذ الاجر عليه اطلق في المعتدة فشمل المعتدة عن رجعي او باين وهو في الرجعي رواية
واحدة وفي البائن رواية وفي رواية اخرى جاز استيجارها لان النكاح قد زال وجه الاول انه باق
في حق بعض الاحكام كذا في الهداية من غير ترجيح صريح وان كان تاخير وجه المنع يدل على انه المختار عنده
كما هو عادته وصحح في الجوهرة الجواز فكان اولى للمصنف ان يقيد المعتدة بالرجعي وذكر في فتح القدير عن
بعضهم ان ظاهر الرواية الجواز وقيد بالام لانه لو استاجر منكوحته ترضع ولده من غيرها جاز لانه
لم يجب عليها ارضاعه بخلاف الام لانه وجب عليها ارضاعه ديانة كما قدمناه عن الهداية وظاهره
انه لا يجوز لها اخذ الاجر من مال الصغير لو كان له مال لكن في الذخيرة هذا اذا لم يكن للصغير مال اما اذا كان
له مال هل يجوز ان يفرض اجرة الرضاع في ماله ذكر الصدر الشهيد انه روي عن محمد انه يفرض في مال الصبي

الام باجر المثل اولى من الاجنبية المتبرعة

يجب على الوالد لولده ثلاثة اشياء

يجبر الظئر اذا كان الصبي لا ياخذ ثدي غيرها

بل يجب في الحضانة اجرة المسكن

بل يجوز لها اخذ الاجرة من ماله

واصلاح طعامه وغسل ثيابه لكن في الخانية وبعد الفطام يفرض القاضي نفقة الصغير على طاقة الاب ويدفع الى الام حتى تنفق على الولد انتهى الا ان يقال ان مراده النفقة الكاملة بخلافها في زمن الرضاع فانها قليلة وفي المجتبى واذا كان للصبي مال فمؤنة الرضاع ونفقته بعد الفطام في مال الصغير ومدة الرضاع ثلاثة اوقات ادناه وهو حول ونصف واوسط وهو حولان ونصف حتى لو نقص عن الحولين لا يكون شططا ولو زاد لا يكون تعديا فلو استغنى الولد دون الحولين ففطمته في حول ونصف حل بالاجماع ولا ياثم ولو لم يستغن بحولين حل لها ان ترضعه بعدهما عند عامة المشايخ الا عند خلف بن ايوب واما الكلام في استحقاق الاجر فمنهم من قال انه على الخلاف حتى ان المبانة تستحق الى حولين ونصف عنده وعندهما الى حولين فقط واكثر المشايخ على ان مدة الرضاع في حق الاجر حولان عند الكل حتى لا تستحق بعد الحولين اجماعا وتستحق الحولين اجماعا انتهى وظاهر كلامهم ان وجوب اجر الارضاع لا يتوقف على عقد اجارة مع الام بل تستحقه بالارضاع في المدة المذكورة وقد قدمنا انه ليس نفقة وفي الظهيرية واذا اقرت المعتدة انها قبضت نفقة اولادها الصغار لخمسة اشهر ثم قالت انما قبضت عشرين درهما ونفقة خمسة اشهر مائة درهم لم تصدق على ذلك وان قالت ضاعت النفقة فانها ترجع على ابيهم بنفقتهم دون حصتها انتهى **قوله** ولابويه واجداده وجداته لو فقراء اي تجب النفقة لهؤلاء اما الابوان فلقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا انزلت في الابوين الكافرين وليس من المعروف ان الابن يعيش في نعم الله تعالى ويتركهما يموتان جوعا واما الاجداد والجدات فلانهم من الاباء والامهات ولهذا يقوم الجد مقام الاب عند عدمه ولانهم تسببوا لاحيائه فاستوجبوا عليه الاحياء بمنزلة الابوين وشرط الفقر لانه لو كان ذا مال فايجاب النفقة في ماله اولى من ايجابها في مال غيره ولا يمنع ذلك نفقة الزوجة حيث تجب مع الغنى لانها تجب لاجل الحبس الدائم كرزق القاضي ولو ادعى الولد غنى الاب ذكر الاب فالقول للاب والبينة للابن وفي المبتغى بالمعجمة اذا كان الاب محتاجا وابى الابن ان ينفق عليه وثمة قاض يرفع الامر اليه له ان يسرق من مال ابنه ولو وجد قاض ثمة ياثم بسرقة ماله وباعطاء الابن مالا يكفيه يجوز له ان ياخذ الى ان تقع له الكفاية وبسرقته ما فوق الكفاية ياثم ولذا اذا لم يكن محتاجا ولم يكن نفقته عليه لا يجوز له ان يسرق مال ابنه انتهى واطلق في الابن ولم يقيد بالغنى مع انه مقيد به لما في شرح الطحاوي ولا يجبر الابن على نفقة ابويه المعسرين اذا كان معسرا الا اذا كان بهما زمانة او بهما فقر فقط فانهما يدخلان مع الابن ويأكلان معه ولا يفرض لهما نفقة على حدة انتهى وفي الخانية ولا يجب على الابن الفقير نفقة والده الفقير حكما ان كان الوالد يقدر على العمل وان كان الوالد زمنا ولا يقدر على عمل والابن عيال كان على الابن ان يضم الاب الى عياله وينفق على الكل والموسر في هذا الباب من يملك مالا فاضلا عن نفقة عياله ويبلغ الفضل مقدار ما يجب فيه الزكاة انتهى وفي الخلاصة المختار في الفقير الكسوب ان يدخل الابوين في نفقته وقيد بفقرهم فقط لانه لو كان فقيرا وله قدرة على الكسب فان الابن يجبر على نفقته وهو قول السرخسي وقال الحلواني لا يجبر اذا كان الاب كسوبا لانه غني باعتبار الكسب فلا ضرورة في ايجاب النفقة على الغير واذا كان الابن قادرا على الكسب لا تجب نفقته على الاب ولو كان كل منهما كسوبا يجب ان يكتسب الابن وينفق على الاب فالمعتبر في ايجاب نفقة الوالدين مجرد الفقر قيل هو ظاهر الرواية لان معنى الاذى في ايكاله الى الكد والتعب اكثر منه في التافيف المحرم بقوله تعالى فلا تقل لهما اف كذا في فتح القدير والقائل بانه ظاهر الرواية صاحب الذخيرة والضمير في قوله ولابويه يعود الى الابن المفهوم فافاد باطلاقه انه لا فرق بين الذكر والانثى وفي الهداية وهي على الذكور والاناث بالسوية في ظاهر الرواية وهو الصحيح لان المعنى يشملهما انتهى وفي الخلاصة وبه يفتى وفي فتح القدير وهو الحق لتعلق الوجوب بالولاد وهو يشملهما بالسوية بخلاف غير الولاد لان الوجوب علق فيه بالارث انتهى وفي الخانية فان كان للفقير ابنان احدهما فائق في الغنى والاخر يملك نصابا كانت النفقة عليهما على السواء وكذا لو كان احدهما مسلما والاخر ذميا فهي عليهما على السواء انتهى وذكر في الذخيرة فيه اختلافا وفي اواخر الخانية الى مبسوط محمد ونقل عن الحلواني انه قال مشايخنا هذا اذا تفاوتا في اليسار تفاوتا يسيرا اما اذا تفاوتا فيه تفاوتا فاحشا يجب ان يتفاوتا في قدر النفقة واشار بقوله ولابويه الى جميع ما وجب للمراة يجب للاب والام على الولد من طعام وشراب وكسوة وسكنى حتى الخادم قال في الخانية وكما يجب على الابن الموسر نفقة والده الفقير يجب عليه نفقة خادم الاب امراة كانت الخادم او جارية اذا كان الاب محتاجا الى من يخدمه انتهى وفي الخلاصة يجبر الابن على نفقة زوجة ابيه ولا يجبر الاب على نفقة زوجة ابنه وفي نفقات الحلواني قال فيه روايتان في رواية كما قلنا وفي رواية انما تجب نفقة زوجة الاب اذا كان الاب مريضا او به زمانة يحتاج الى الخدمة اما اذا كان صحيحا فلا قال في المحيط فعلى هذا لا فرق بين الاب والابن فان الابن اذا كان بهذه المثابة يجبر الاب على نفقة خادمه انتهى وظاهر ما في الذخيرة ان المذهب عدم وجوب نفقة امراة الاب او جاريته او ام ولده حيث لم يكن بالاب علة وان القول بالوجوب مطلقا انما هو رواية عن ابي يوسف وفي الذخيرة ايضا ثم اذا قضى القاضي بالنفقة على الولدين للاب فابى احدهما ان يعطي للاب ما يجب عليه فالقاضي يامر الاخر بان يعطي كل النفقة ثم يرجع على الاخ بحصته انتهى ومراد المصنف من ايجاب نفقة الام على الولد اذا لم تكن متزوجة لانها على الزوج كبنت المراهقة اذا زوجها صارت نفقتها على زوجها وقدمنا ان الزوج لو كان معسرا فان الابن يؤمر بان يقرضها ثم يرجع عليه اذا ايسر وقد صرح به في الذخيرة ايضا قال فان ابى الابن ان يقرضها فرض لها عليه النفقة وتؤخذ منه وتدفع اليها لان الزوج المعسر بمنزلة الميت واشار المصنف بقوله ولابويه الى ان الاعتبار في وجوب نفقة الوالدين والمولودين انما هو القرب والجزئية ولا يعتبر الميراث قالوا واذا استويا في القرب تجب على من له نوع رجحان واذا لم يكن لاحدهما رجحان فحينئذ تجب النفقة بقدر الميراث فاذا كان للفقير ولد وابن ابن موسرين فالنفقة على الولد لانه اقرب واذا كانت له بنت وابن ابن فالنفقة على البنت خاصة وان كان الميراث بينهما لان البنت اقرب واذا كان له بنت بنت او ابن بنت واخ لام وام فالنفقة على ولد البنت ذكرا كان او انثى وان كان الميراث للاخ لا لولد البنت ولو كان له والد وولد موسران فالنفقة على ولده وان استويا في القرب لترجح الولد بتاويل انت ومالك لابيك ولو كان له جد وابن ابن فالنفقة عليهما على قدر ميراثهما على الجد السدس والباقي على ابن الابن والدليل على عدم اعتبار الميراث في النفقة انه لو كان احدهما ذميا فالنفقة عليهما وان كان الميراث للمسلم منهما ولو كان للمسلم الفقير ابن نصراني واخ مسلم فالنفقة على الابن والميراث للاخ ولو كان للفقير بنت ومولى عتاقة موسران فالنفقة على البنت وان استويا في الميراث كذا في الذخيرة واطلق المصنف في الجد فشمل اب الاب واب الام وجزم به في الذخيرة وغيرها ناقلا الاختلاف في اب الام واطلق الجدة فشمل الجدة من قبل الاب والجدة من قبل الام وفي الولوالجية الاب اذا اخذ النفقة والكسوة المفروضتين معجلة فضاع ذلك يفرض له اخرى فان مضت المدة وهي باقية لا يفرض اخرى بخلاف الزوجة فيهما وقد ذكرنا الفرق في اواخر باب النفقات **قوله** ولا تجب مع اختلاف الدين الا بالزوجية والولاد اما الزوجية فلما ذكرنا انها واجبة لها بالعقد لاحتباسها بحق مقصود له وهذا لا يتعلق باتحاد الملة واما غيرها فلان الجزئية ثابتة وجزء المرء في معنى نفسه فكما لا تمتنع نفقة نفسه لكفره لا تمتنع نفقة جزوه الا انهم اذا كانوا حربيين لا تجب نفقتهم على المسلم وان كانوا مستامنين لانا نهينا عن البر في حق من يقاتلنا في الدين اطلق في الولاد فشمل الابوين والاجداد والجدات والولد وولد الولد وفي المستصفى صورته تزوج ذمي ذمية وحصل لهما ولد ثم اسلمت الذمية حكم باسلام الولد تبعا لها والنفقة على الاب وهذا قبل عرض الاسلام ويحتمل ان يعتقد الكفر في صغره وكونه صحيح عند ابي حنيفة ومحمد انتهى وقيد بالزوجية والولاد لان فيما عدا ذلك لا تجب مع اختلاف الدين فلا تجب على المسلم نفقة اخيه النصراني وعكسه لان النفقة متعلقة بالارث بالنص بخلاف العتق عند الملك لانه متعلق بالقرابة والمحرمية بالحديث ولان القرابة موجبة للصلة ومع الاتفاق في الدين اكد ودوام ملك اليمين اعلى في القطعية من حرمان النفقة فاعتبرنا في الاعلى اصل العلة وفي الادنى العلة المؤكدة فلهذا افترقا **قوله** ولا يشارك الاب والولد في نفقة ابويه احد اما نفقة الولد فقد منا واما نفقة الوالدين فلان لهما تاويلا في مال الولد بالنص فلا تاويل لهما في مال غيره ولانه اقرب الناس اليهما فكان اولى باستحقاق نفقتهما عليه اطلق في الاب فشمل الموسر والمعسر لكن في الذخيرة ان كان الاب معسرا امرت ان تنفق من مالها على الولد

يجبر الابن على نفقة زوجة ابيه دون الاب

الزوج المعسر بمنزلة الميت

يقوم الجد مقام الاب عند عدمه

الموسر هنا من يملك نصاب الزكوة

لو كان احدهما فائق في الغنى

يكون دينا يرجع عليه اذا ايسر لان نفقة الصغير على الاب وان كان معسرا كنفقة نفسه فكانت الام قائمة مقامه
عليه بامر القاضي فيرجع عليه اذا ايسر ثم جعل الام اولى بالتحمل من سائر الاقارب حتى لو كان الاب معسرا والام موسرة
وللصغير جد موسر تؤمر الام بالانفاق من مال نفسها ثم ترجع على الاب ولا يؤمر الجد بذلك لانها اقرب الى
الصغير ولو كان الاب واجدا للنفقة لكنه امتنع من النفقة على الصغير ففرض القاضي النفقة على الاب فامتنع الاب
فالقاضي يأمرها ان تستدين عليه وتنفق على الصغير لترجع بذلك على الاب وكذلك لو غاب الاب بعد فرض
نفقة الاولاد وتركهم بلا نفقة فاستدانت بامر القاضي وانفقت عليهم رجعت عليه وكذلك هذا الحكم في مؤنة
الرضاع اذا كان الاب معسرا فالقاضي يأمر الام بالاستدانة فاذا ايسر رجعت عليه بالقدر الذي امرها القاضي بالاستدانة
وان لم تستدن بعد الفرض لكنهم يأكلون من مسئلة الناس فلا رجوع لها لوقوع الاستغناء فان كانوا اعطوا مقدار نصف الكفاية
سقط نصف النفقة عن الاب ويصح الاستدانة في النصف الباقي وعلى هذا القياس وكذا في نفقة المحارم وسيأتي
تمامه ولو كان للفقير اولاد صغار وجد موسر لم تفرض النفقة على الجد ولكن يؤمر الجد بالانفاق صيانة لولد الولد ويكون
ذلك دينا على والد الصغار هكذا ذكر القدوري فلم يجعل النفقة على الجد حال عسرة الاب وقد ذكرنا ان هذا في غير الزمن
لان الاب الفقير يلحق بالميت في استحقاق النفقة على الجد وهذا هو الصحيح من المذهب وما ذكره القدوري
قول الحسن بن صالح هكذا ذكر الصدر الشهيد في ادب القاضي للخصاف وان كان الاب زمنا قضي بنفقة الصغار
على الجد ولم يرجع على احد بالانفاق لان نفقة الاب في هذه الحالة على الجد فكذا نفقة الصغار وعن ابي يوسف في صغير
والده محتاج وهو زمن فرضت نفقته على قرابته من قبل ابيه دون امه وكل من يجبر على نفقة الاب يجبر على نفقة الغلام
فان لم يكن له قرابة من قبل ابيه تقيت بالنفقة على ابيه وارث قرابة الام بالانفاق فيكون دينا على الاب وهذا
الجواب انما يستقيم اذا لم يكن في قرابة الام من يكون محرما للصغير ويكون اهلا للارث لان شرط وجوب النفقة
في غير قرابة الولاد المحرمية واهلية الارث فاما من كان في قرابة الام من كان محرما للصغير وهو اهل للارث تجب عليه النفقة
ويلحق الاب المعسر بالميت لما ذكرنا انتهى وحاصله ان الوجوب على الاب المعسر انما هو اذا انفقت الام الموسرة
والا فالاب كالميت والوجوب على غيره لو كان ميتا ولا رجوع عليه في الصحيح وعلى هذا فلا بد من اصلاح المتون
والشروح كما لا يخفى واطلق في قوله في نفقة ولده فشمل الصغير والكبير اذ في رواية ان نفقة الكبير تجب على الابوين
اثلاثا باعتبار الارث بخلاف الصغير والظاهر الاول **قوله** ولقريب محرم فقير عاجز عن الكسب بقدر الارث
لو موسرا اي تجب النفقة للقريب الى اخره لان الصلة في القرابة القريبة واجبة دون البعيدة والفاصل ان يكون
ذا رحم محرم وقد قال تعالى وعلى الوارث مثل ذلك وفي قراءة عبد الله بن مسعود وعلى الوارث ذي الرحم المحرم
مثل ذلك قيد بالقريب لان المحرم الذي ليس بقريب كالاخ من الرضاع لا تجب نفقته وقيد بالمحرم لان الرحم غير
المحرم لا تجب نفقته كابن العم وان كان وارثا ولا بد ان يكون المحرمية بجهة القرابة لانه لو كان قريبا محرما لا من جهتها
كابن العم اذا كان اخا من الرضاع فانه لا نفقة له كذا في شرح الطحاوي فلو كان له خال وابن عم فالنفقة على الخال لمحرمية
لا على ابن العم وان كان وارثا لان المراد من الوارث في الاية من هو اهل للميراث لا كونه وارثا حقيقة اذ لا يتحقق
ذلك الا بعد الموت والحي لا وارث له في الجملة سواء كان وارثا في هذه الحالة او لم يكن وعند الاستواء في المحرمية
واهلية الارث يترجح من كان وارثا حقيقة في هذه الحالة حتى اذا كان له عم وخال فالنفقة على العم لاستوائهما
في المحرمية وترجح العم على الخال لكونه وارثا حقيقة وكذلك اذا كان له عم وعمة وخالة فالنفقة على العم لانه ان كان
موسرا وان كان معسرا فالنفقة على العمة والخالة اثلاثا على قدر ميراثهما ويجعل العم كالميت وفي القنية يجبر الابعد اذا
غاب الاقرب وقيد بالفقر لان الغني نفقته على نفسه وقيد بالعجز عن الكسب وهو بالانوثة مطلقا وبالزمانة
والعمى ونحوهما في الذكر فنفقة المرأة الصحيحة الفقيرة على محرمها فلا يعتبر في الانثى الا الفقر واما البالغ الفقير فلا بد
من عجزه بزمانة او عمى او فقء العينين او شلل اليدين او مقطوع الرجلين او معتوه او مفلوج زاد في التبيين
ان يكون من اعيان الناس يلحقه العار من التكسب او طالب علم لا يتفرغ لذلك وفي المجتبى البالغ اذا كان عاجزا
عن الكسب وهو صحيح فنفقته على الاب وهكذا قالوا في طالب العلم اذا كان لا يهتدي الى الكسب لا تسقط نفقته

عن الاب بمنزلة الزمن والانثى انتهى وفي القنية والظاهر انه لم يخف على ابي حامد قول السلف بوجوب نفقة طالب
العلم على الاب لكن افتى بعدم وجوبها لفساد احوال اكثر طلبة العلم فان من كان منهم حسن السيرة مشتغلا بالعلوم
النافعة منصب الاباء على الانفاق عليهم وانما يطالبهم فساق المبتدعة الذين شرهم اكثر من خيرهم يحضرون
الدرس ساعة بخلافيات ركيكة ضررها في الدين اكثر من نفعها ثم يشتغلون طول النهار بالسخرية والغيبة
والوقوع في الناس مما يستحقون به لعنة الله والملائكة والناس اجمعين فوق البغض في قلوب ابائهم وينزع
عنهم النفقة فلا يعطون مناهم في الملابس والمطاعم فيطالبونهم بالنفقة ويؤذونهم مع حرمة التأفيف ولو علم
بسيرتهم السلف لحرموا الانفاق عليهم ومن كان بخلافهم نادر في هذا الزمان فلا يفرد بالحكم دفعا لحرج التمييز بين
المصلح والمفسد قلت لكنا نرى طلبة العلم بعد الفتنة العامة المشتغلين بالفقه والادب اللذين هما قواعد
الدين واصول كلام العرب والاشتغال بالكسب يمنعهم عن التحصيل ويؤدي الى ضياع العلم والتعطيل فكان المختار
الان قول السلف وهفوات البعض لا تمنع وجوب النفقة كالاولاد والاقارب انتهى واختلفوا في حد
المعسر الذي يستحق هذه النفقة فقيل هو الذي تحل له هذه الصدقة فقيل هو المحتاج والذي له منزل وخادم
هل يستحق النفقة على قريبه الموسر فيه اختلاف الرواية في رواية لا يستحق حتى لو كانت اختا لا يؤمر
الاخ بالانفاق عليها وكذا لو كانت بنتا او اما وفي رواية يستحق وهو الصواب كذا في البدايع واطلق
المصنف فيمن تجب عليه هذه النفقة فشمل الصغير الغني والصغير العنيد(?) فيؤمر الوصي بدفع نفقة قريبه المحرم بشرطه
كما في النفع الوسائل ايضا وقدمناه وافاد بقوله بقدر الميراث انه لو تعدد من تجب عليه النفقة فانها تقسم
عليهم بقدر ميراثهم لان الله اوجب النفقة باسم الوارث فوجب التقدير به فاذا كان للصغير ام وعم او ام واخ
واخ لاب وام فالنفقة عليهما على قدر الميراث وكذلك الرضاع عليهما اثلاثا لان الرضاع نفقة الولد فتكون
عليهما كنفقته بعد الفطام وروى الحسن عن ابي حنيفة ان في النفقة بعد الفطام الجواب هكذا واما ما يحتاج
اليه من النفقة قبل الفطام الرضاع كل على الام لانها موسرة باللبن والعم معسر في ذلك ولكن في ظاهر الرواية
قدرة العم على تحصيل ذلك بماله يجعله موسرا فيه فلهذا كان بينهما اثلاثا فان كان العم فقيرا او ام غنية فالكل على
الام وان كان له ام واخ لاب وام او اخ لاب وعم اغنيا فالرضاع على الام والاخ اثلاثا لتحجب الميراث
لان العم ليس بوارث في هذه الحالة فيترجح الاخ على العم واذا كان للفقير الزمن ابن صغير معسر وليس بزمن و
له ثلاثة اخوة متفرقين اهل يسار فنفقة الرجل على الاخ من الاب والام وللاخ من الام اسداسا
لان الابن الصغير المعسر يجعل كالمعدوم في حق ايجاب النفقة على الغير وما لم يجعل الابن كالمعدوم لا يقبل الاخوة
ورثة فيعذر ايجاب النفقة عليهم حال قيام الابن فيجعل الابن كالمعدوم ويجعل الميراث بين الاخ لاب وام
وبين الاخ لام اسداسا ولو كان مكان الابن بنت فنفقة الاب على الاخ لاب وام خاصة لانا لا نحتاج ان
نجعلها كالمعدوم لانه يرث مع البنت وقد تعذر ايجاب النفقة على البنت فيجب على الاخ لاب وام ونفقة
الصغير على العم والام خاصة لان الاب المعسر كالمعدوم وبعد الاب ميراث الولد للعم والام خاصة فكذا
نفقة الولد عليهما فان كان مكان الاخوة اخوات متفرقات فان كان الولد ذكرا فنفقة الاب على الاخوات
اخماسا لان احدا من الاخوات لا يرث مع الابن فلا بد ان يجعل الابن كالمعدوم ليمكن ايجاب النفقة على الاخوات
وبعد الابن ميراث الاب بين الاخوات اخماسا ثلاثة اخماسه للاخت لاب وام وخمسه للاخت
لاب وخمسه للاخت لام فرضا وردا فالنفقة عليهم بحساب ذلك ونفقة الولد على الاخت لاب وام
خاصة عندنا لان الولد المعسر جعل كالمعدوم وعند عدم الولد ميراث الولد للعمة لاب وام خاصة عندنا
فالنفقة تكون عليهما ايضا واذا كان الولد بنتا فنفقة الاب على الاخت لاب وام خاصة لانها وارثة
مع البنت فان الاخوات مع البنات عصبة فلا يجعل البنت كالمعدوم ولكن لو مات الاب كان النصف ميراثه
للبنت والباقي للاخت لاب وام فكذا النفقة على الاخت لاب وام ونفقة البنت على العمة لاب وام خاصة
عندنا لان الاب المحتاج جعل كالمعدوم وعند انعدام الولد فميراث البنت تكون للعمة لاب وام خاصة عندنا

فكذا النفقة عليها وتمامه في الذخيرة وعلم مما ذكرناه ان الولد الكبير داخل تحت القريب المحرم فتجب نفقته على الاب
بشرط العجز على رواية المبسوط وعلى ما ذكره الخصاف في نفقاته فهي على الاب والام اثلاثا ثلثاها على الاب والثلث
على الام قال في الذخيرة واذا طلب الابن الكبير العاجز او الانثى ان يفرض له القاضي النفقة على الاب اجابه القاضي
ويدفع ما فرض لهم اليهم لان ذلك حقهم ولهم ولاية الاستيفاء انتهى وعلى هذا لو قال الاب للولد الكبير انا اطعمك ولا
ادفع اليك شيئا لا يلتفت اليه وكذا الحكم في نفقة كل محرم لكن لا يشترط يسار الاب لنفقة الولد الكبير العاجز
لانه كالصغير كما في البدائع وشرط المصنف اليسار لان الفقير لا يجب عليه نفقة غير الاصول والفروع والزوجة
واختلف في حد اليسار على اربعة اقوال ... رواية الاصح منها قولان احدهما انه مقدر بنصاب الزكوة قال في الخانية
حتى لو انتقص منه درهم لا تجب وبه يفتي واختاره الولوالجي معللا بان النفقة تجب على الموسر ونهاية اليسار لا حد لها
وبداية النصاب فيقدر به انتهى وثانيهما انه نصاب حرمان الصدقة وهو النصاب الذي ليس بنام وقال في
الهداية وعليه الفتوى وصححه في الذخيرة لانه لم يشترط لوجوب صدقة الفطر غنى موجب للزكوة وانما شرط غنى محرم
للصدقة فكذا في حق ايجاب النفقة لان النفقة بصدقة الفطر اشبه منها بالزكوة لان في صدقة الفطر معنى المؤنة
ومعنى الصدقة فاذا لم يشترط لوجوب صدقة الفطر غنى موجب للزكوة وهي صدقة من وجه مؤنة من وجه فلان
لا يشترط لوجوب النفقة موجب للزكوة وانها مؤنة من كل وجه كان اولى انتهى ورجح الزيلعي رواية محمد انه قدر اليسار
بما يفضل على نفقة نفسه وعياله شهرا ان كان من اهل الغلة وان كان من اهل الحرف فهو مقدر بما يفضل عن نفقته ونفقة
عياله كل يوم لان المعتبر في حقوق العباد القدرة دون النصاب وهو مستغن عما زاد وعلى ذلك فيصرف الى
اقاربه اذ المعتبر في حقوق العباد القدرة دون النصاب وهذا اوجه انتهى وفي التحفة وقول محمد ارفق وفي غاية
البيان ومال شمس الائمة السرخسي الى قول محمد انتهى ولم ار من افتى به من مشايخنا فالاعتماد على القولين الاولين والارجح
الثاني كما لا يخفى وقدمنا ان القول لمنكر اليسار والبينة لمدعيه وفي القنية له عم وجد اب الام فنفقته على اب الام
وان كان الميراث للعم ولو كان ام واب الام موسرين فعلى الام وفيه اشكال قوي لانه ذكر في الكتاب اذا كان
له ام وعم موسران فالنفقة عليهما اثلاثا فلم يجعل الام اقرب من العم وجعل في المسئلة المتقدمة اب الام اقرب من
العم ولزم منه ان تكون النفقة على اب الام مع الام ومع هذا اوجبها على الام ويتفرع من هذه الجملة فرع اشكل
الجواب فيه وهو ما اذا كانت له ام وعم واب الام موسرون فيحتمل ان تجب على الام لا غير لان اب الام لما كان
اولى من العم والام اولى من اب الام كانت الام اولى من العم لكنه ترك جواب الكتاب ويحتمل ان يكون على
الام والعم اثلاثا انتهى وفي الخانية صغيرة مات ابوه وله ام وجد اب الاب كانت النفقة عليهما اثلاثا الثلث
على الام والثلثان على الجد انتهى وبه علم ان الجد ليس كالاب فيها **قوله** وصح بيع عرض ابنه لا عقاره للنفقة وقالا
انه لا يجوز له بيع شيء وهو قولهما لانه لا ولاية له لانقطاعها بالبلوغ ولهذا لا يملك حال حضرته ولا يملك البيع في دين
له سوى النفقة والمذكور في المختصر هو الاستحسان وهو قول الامام رحمه الله لان للاب ولاية الحفظ في مال الغائب
الا ترى ان للوصي ذلك فللاب اولى لوفور شفقته وبيع المنقول من باب الحفظ ولا كذلك العقار لانها محصنة
بنفسها قيد بالاب لان الام وسائر الاقارب ليس لهم بيع شيء اتفاقا لانهم لا ولاية لهم اصلا في التصرف حالة
الصغر ولا في الحفظ بعد الكبر واذا جاز بيع الاب فالثمن من جنس حقه وهو النفقة فله الاستيفاء منه كما لو باع العقار
والمنقول على الصغير جاز لكمال الولاية ثم له ان يأخذ منه نفقته لانه جنس حقه ومحل الخلاف في الابن الكبير اما الصغير
فللاب بيع عرضه للنفقة اجماعا كما في شرح الطحاوي وله بيع عقاره وكذا المجنون بخلاف غير الاب لا يجوز له بيع
العقار مطلقا كذا في فتح القدير وقيد بالنفقة لانه ليس للاب بيع عرض ابنه لدين له عليه سوى النفقة اتفاقا واورد
الزيلعي بانه اذا كان البيع من باب الحفظ وله ذلك فما المانع منه لاجل دين اخر فاجاب عنه في غاية البيان بان النفقة
لا تشبه سائر الديون لانه حينئذ يلزم القضاء على الغائب فلا يجوز بخلاف النفقة فانها واجبة قبل القضاء وانما
القضاء اعانة فجاز بيع الاب لعدم القضاء على الغائب انتهى واشار بقوله للنفقة الى انه لا يجوز بيعه الا بقدر ما يحتاج
اليه من النفقة ولا يجوز له ان يبيع الزيادة على ذلك كما في غاية البيان واطلق المصنف في بيع العرض وهو مقيد بنفقته

تفحص عن هذا الاشكال

به الابن او دين حاضرا ليس للاب البيع اجماعا كما في الذخيرة وانما قال المصنف للنفقة ولم يقل لنفقته للاشارة الى
انه يبيع لنفقته ونفقة ام الغائب وان كانت الام لا تملك البيع قال في الذخيرة العلماء ان الاب يملك البيع
والام لا تملك ولكنه بعدما باع الاب فالثمن يصرف اليهما في نفقتهما واحترز بالاب ايضا عن القاضي لانه ليس
له البيع عند الكل لا في العروض ولا في العقار لا في النفقة ولا في سائر الديون يريد به اذا لم يكن السبب معلوما للحاكم
وان كان معلوما ولكن حاجة الاب لم تكن معلومة او ان كانت معلومة الا انه يحتمل ان الابن اعطاه النفقة وفي
هذه الوجوه كلها لا يبيع لانه لو باع القاضي وصرف الثمن اليه لا يكون ذلك الثمن مضمونا عليه لانه متبرع بامر
القاضي فيتضرر به الغائب فلذا لا يبيعه القاضي ولكن يفوض الامر الى الاب ويقول له ان كنت صادقا فيما تدعي والا
فلا ارى يبتني على هذا الوجه لا يتضرر الغائب انتهى **قوله** ولو انفق مودعه على ابويه بلا امره ضمن اي المودع لانه
تصرف في مال الغير بلا ولاية ولا نيابة لانه نائب عنه في الحفظ لا غير والمودع ليس بقيد لان مديون الغائب
كذلك كما في الولوالجية والابوان ليسا بقيد بل الانفاق على الزوجة بلا امره كذلك كما في الخانية من كتاب الوديعة
وكذا على الاولاد وقيد بكونه بلا امره لانه لو كان بامر الغائب فلا اشكال وكذا اذا كان بامر القاضي لان امره ملزم
لعموم الولاية ولا يقال انه قضاء على الغائب فلا يجوز لانا نقول النفقة كانت واجبة قبل القضاء وقضاؤه اعانة لهم كذا في
غاية البيان وعند امر القاضي لا فرق بين الابوين والاولاد الصغار والزوجة كما تقدم في قوله وفرض في مال
الغائب الى اخره واشار المصنف الى ان المودع لو قضى دين المودع بالوديعة فانه يكون ضامنا ولم
[illegible] ابو اسحق والصحيح الضمان كما اشار اليه محمد في كتاب الوديعة كذا في الذخيرة واطلقه فظاهره انه ولو كان
بامر القاضي لان الامر بها بقضاء الدين قضاء على الغائب وهو لا يجوز بخلاف الامر بالانفاق كما قدمنا الفرق
وانما عبر المصنف بالضمان دون الحرمة لانه انما يضمن في القضاء واما فيما بينه وبين الله تعالى فلا ضمان عليه
ولو مات الغائب حل له ان يحلف لورثته انهم ليس لهم عليه حق لانه لم يرد بذلك غير الاصلاح كذا في
فتح القدير واطلق المصنف في الضمان فشمل ما اذا امكنه استطلاع راي القاضي اولا لكنهم نقلوا عن النوادر انهم
قيدوا بما اذا امكنه اما اذا لم يمكنه فلا ضمان استحسانا قال في الذخيرة وكذلك قال مشايخنا في رجلين كانا في سفر
فاغمي على احدهما فانفق الاخر على المغمى عليه من مال المغمى عليه لم يضمن استحسانا وكذا اذا مات فجهز صاحبه من ماله لم
يضمن استحسانا وكذا العبد المأذون في التجارة اذا مات مولاه فانفق في الطريق لم يضمن وكذا روي عن
مشايخ بلخ اذا كان للمسجد اوقاف ولم يكن لها متول فقام واحد من اهل المحلة في جميع الاوقات وانفق على
المسجد ما يحتاج اليه من الحصر والحشيش لا يضمن استحسانا فيما بينه وبين الله تعالى وحكي عن محمد انه مات واحد
من تلامذته فباع محمد كتبه وانفق في تجهيزه فقيل له انه لم يوص بذلك الى احد فتلا محمد قوله تعالى والله يعلم المفسد
من المصلح فما كان على قياس هذا الاصل لا ضمان عليه فيما بينه وبين الله تعالى استحسانا اما في الحكم فهو ضامن وكذا الورثة
الكبار اذا انفقوا على الصغار ولم يكن هناك وصي فانهم متطوعون حكما واما ديانة فهم محسنون ويسعهم ان [illegible]
بانفاق من نصيب الصغار فقط ولو حلفوا فلا شيء عليهم ونظيره اذا عرف الوصي الدين على الميت فقضاه ولم
يقر بذلك ولم يوجد القاضي ولا الورثة لا يأثم وكذا اذا كان لرجل عند رجل وديعة وعلى صاحب الوديعة مثلها دين
والمودع يعلم انه مات ولم يقض دينه وسع المودع ان يقضي ذلك الدين بماله ولا يخبر به وكذا اذا كان على
زيد لعمرو دين وعلى عمرو مثل ذلك الدين لرجل اخر فمات عمرو وزيد يعرف ان عمروا لم يقض دينه يسع لزيد ان
يقضي دين عمرو بما لعمرو على زيد ولا يخبر ورثته بذلك انتهى والاصل في ذلك ان خالد بن الوليد اخذ الراية و
تامر من غير تامير لاجل الاصلاح ذكره الاكمل في شرح البخاري كما في الحاشية ولم يذكر المصنف انه هل يرجع بما
انفقه على من انفق عليه عند ضمانه وقالوا لا رجوع له لان المودع ملك المدفوع بالضمان فكان متبرعا بملك
نفسه وظاهره انه لا فرق بين ان ينفق عليهم وبين ان يدفع الوديعة اليهم في وجوب الضمان وعدم الرجوع
عليهم لوجود العلة فيهما ولم ار انه اذا انفق بلا امر ثم اجاز المالك وظهر انه لا ضمان لان الاجازة ابراء له
من الضمان ولقولهم ان الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة **قوله** ولو انفقا ما عندهما لا اي لا ضمان عليهما

القاضي ليس له بيع العقار مطلقا

انما يتوقع منه عن قولهم الاجازة في المحل لا في الافعال قالوا [illegible]
عنه محمد خلافا لابي حنيفة ومع في جامع الفصولين انها
ملحقها انتهى

لانهما استوفيا حقهما لان نفقتهما واجبة قبل القضا على ما مر وقد اخذا جنس الحق وفي الخلاصة ولو انفق على نفسه من مال
الابن ثم خاصمه الابن فقال انفقته وانت موسر وقال الاب انفقته وانا معسر قال النظر الى حال الاب يوم
الخصومة ان كان معسرا فالقول قوله استحسانا في نفقته مثله وان كان موسرا فالقول قول الاب
ولو اقاما البينة فالبينة بينة الابن انتهى وحكم الزوجة والولد كالابوين اذا انفقا ما عندهما لا ضمان عليهما بخلاف
غيرهم من القريب المحرم العاجز فانه يضمن بالانفاق بغير قضا ولا رضا قال في الذخيرة ان نفقة الوالدين والمولود
والزوجة واجبة قبل القضا حتى اذا ظفر احد من هؤلا بجنس حقه كان له الاخذ بغير قضا ولا رضا فاما نفقة سائر
الاقارب لا تجب الا بالقضا او الرضا حتى لو ظفر واحد من الاقارب بجنس حقه لم يكن له الاخذ الا بالقضا او رضا
وكذا يفرض القاضي في مال الغايب نفقة الاولين فقط انتهى **قوله** ولو قضى بنفقة الولاد والقريب ومضت مدة
سقطت لان نفقة هؤلا تجب كفاية للحاجة حتى لا تجب مع اليسار وقد حصلت الكفاية بمضي المدة بخلاف نفقة
الزوجة اذا قضى بها القاضي لانها تجب مع يسارها فلا تسقط بحصول الاستغنا فيما مضى ولم ار من صرح بانه يأثم
ومقتضى وجوبها انه يأثم بتركها اذا طلبها صاحبها وامتنع مع انهم قالوا انها لا تجب الا بالقضا او الرضا
كما قدمناه عن الذخيرة ولذا ليس لمن هي له ان يأخذها بغير قضا ولا رضا وصرح الخصاف في ادب القاضي
بانها لا تجب الا بالقضا للاختلاف فيها واستشكله السروجي في الغاية من حيث انهم جعلوا القاضي نفسه
هو الذي اوجب هذه النفقة والقاضي ليس بمشرع وما ذاك الا للنبي صلى الله عليه وسلم وقد انقطع من بعده فهو
مشكل جدا وتبعه على ذلك الطرسوسي في انفع الوسائل وقال لم لا قيل ان الوجوب ثبت بقوله تعالى وعلى الوارث
مثل ذلك فقضا القاضي اعانة له كما في نفقة الاولاد وكيف وانهم استدلوا في اصل المسئلة بهذه الاية على وجوب
نفقة القريب وكلمة على للايجاب ولا يعكر على هذا اختلاف العلما لان المسائل الاختلافية يحكم فيها على الاختلاف
ولا يكون الاختلاف موثرا لعدم القول بان ذلك كان واجبا قبل القضا كما قلنا في نفقة المبتوتة انه يقضى
بها لاعتبار انها ثابتة قبل القضا والقضا اعانة لا ان تعيين القاضي مثبت لها وكذا بقية المسائل الخلافية
ولم يظهر لي الموجب لقولهم هم من هذا انتهى وفي البدايع ان شرط وجوب نفقة القريب الطلب والخصومة
بين يدي القاضي في نفقة غير الولاد فلا تجب بدونه لانها لا تجب بدون قضا القاضي والقضا لا بد له من الطلب
والخصومة انتهى وهو صريح في ان الطلب من غير ان يكون بين يدي القاضي لا يكون موجبا واطلق المصنف في
المدة وهي مقيدة بالكثيرة اما القليلة فلا تسقط وهي ما دون الشهر كما في الذخيرة وتبعها الشارحون
لانها لو سقطت بالمدة اليسيرة لما امكنهم استيفاؤها وفي فتح القدير وكيف لا تصير القصيرة دينا والقاضي مامور
بالقضا ولو لم تصر دينا لم يكن بالامر بالقضا فائدة ولو كان كلما مضى سقط لم يكن استيفاؤها ومثل هذا قد بنا
في غير المفروضة من نفقة الزوجات انتهى واطلق في نفقة الولاد فشمل الاصول والفروع الصغار والكبار واستثنى
في الذخيرة معزيا الى الحاوي واقره عليه الزيلعي نفقة الصغير فانها تصير دينا على الاب بقضا القاضي بخلاف
نفقة سائر الاقارب وفي الواقعات واذا فرض لنفقة الاب او الابن فلم يقبض سنين ثم ايسر او مات
بطل لان هذا صلة من وجه فلا تصير دينا من كل وجه انتهى ولا يخفى ان تعليق البطلان على اليسار او الموت ليس
بقيد لما ذكرنا **قوله** الا ان يأذن القاضي بالاستدانة يعني فلا تسقط بمضي المدة لان القاضي له ولاية عامة فصار
اذنه كامر الغائب فتصير دينا في ذمته وقد اخل المصنف بقيد لا بد منه وهو الاستدانة والانفاق كما استدانه
كما قيده في المبسوط والنهاية وغيرهما حتى قال الطرسوسي ولقد غلط بعض الفقها هنا في مفهوم كلام صاحب
الهداية وقال اذا اذن القاضي بالاستدانة ولم يستدن فانها لا تسقط وهذا غلط بل معنى الكلام اذن القاضي في
الاستدانة واستدان انتهى قال في المبسوط فلو انفق بعد الاذن بالاستدانة من ماله او من صدقة تصدق بها
عليه فلا رجوع له لعدم الحاجة انتهى وصرح بها في الذخيرة في نفقة الاولاد الصغار انهم اذا اكلوا من مسئلة الكبار
فلا رجوع لانهم على الاب انتهى فلو اعطوا نصف الكفاية واستدانت الام لهم النصف رجعت بما استدانت
وقد قدمناه وافاد المصنف بعدم سقوطها بعد الاستدانة الا ذون فيها انه لو مات من عليه النفقة بعد ذلك

لسقط في الصحيح بل يؤخذ من تركته وان دينا حينئذ مانع من وجوب الزكوة لانه دين له مطالب من جهة العباد وفي
الخانية رجل غاب ولم يترك لاولاده الصغار نفقة ولامهم مال تجبر الام على الانفاق ثم ترجع بذلك على الزوج
انتهى ولم يشترط الاستدانة ولا الاذن بها فيفرق بينما اذا انفقت عليهم من مالها وبينما اذا اكلوا من المسئلة وفي
البزازية قالت الام للقاضي افرض نفقة هذا الصغير على ابيه وامرني حتى استدين عليه ففعله القاضي فاذا استدانت
عليه وايسر رجعت عليه فان لم ترجع عليه حتى مات لا تأخذه من تركته في الصحيح وان انفقت عليه من مالها او من
المسئلة من الناس لا ترجع على الاب وكذا في نفقة المحارم انتهى ثم اعلم ان الممتنع من نفقة القريب المحرم يضرب
ولا يحبس بخلاف الممتنع من سائر الحقوق لانه لا يمكن استدراك هذا الحق بالحبس لانه يفوت بمضي
الزمان فيستدرك بالضرب بخلاف سائر الحقوق كذا في البدايع **قوله** ولمملوكه اي تجب النفقة والكسوة و
السكنى لمملوكه على سيده للامر في قوله صلى الله عليه وسلم اطعموهم مما تاكلون والبسوهم مما تلبسون وعليه اجماع
العلما قال الطحاوي ذهب قوم الى ان الرجل عليه ان يسوي بين مملوكه وبين نفسه في الطعام والكسوة احتجاجا
بما روينا وخالفهم اخرون احتجاجا بما حدث الطحاوي باسناده الى ابي هريرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال للمملوك طعامه وكسوته ولا يكلف من العمل الا ما يطيق فدل على ان للمولى ان يفضل نفسه على عبيده و
يدل عليه ايضا حديث البخاري مرفوعا اذا اتى احدكم خادمه بطعامه فان لم يجلسه معه فليناوله لقمة او لقمتين
او اكلة او اكلتين فانه ولي علاجه والجواب عن الاول انه ذكره بلفظ من وهي للتبعيض فاذا اطعمهم المولى من بعض
ما يأكلون وكساهم من بعض ما يلبسون يحصل الغرض فلو كان المراد التسوية في الاكل والكسوة لقال مثل ما تاكلون ومثل
ما تلبسون كذا في غاية البيان واجاب عنه في فتح القدير بان المراد من جنس ما تاكلون وتلبسون لا مثله فاذا اكل
من الكتان والقطن وهو يلبس منهما الفائق كفى بخلاف الباسه نحو الجوالق والله اعلم ولم يتوارث عن الصحابة
انهم كانوا يلبسون مثلهم الا الافراد انتهى والمراد بالمملوك من كانت منافعه مملوكة للشخص سواء كانت رقبته
مملوكة له او لا فدخل المدبر وام الولد وخرج المكاتب لانه مالك لمنافعه ولو اوصى بعبد لرجل وبخدمته لآخر فالنفقة
على من له الخدمة فان مرض في يد صاحب الخدمة ان كان مرضا لا يمنعه من الخدمة كانت نفقته على صاحب الخدمة وان
كان مرضا يمنعه من الخدمة كانت نفقته على صاحب الرقبة وان تطاول المرض ورأى القاضي ان يبيعه فباعه يشترى بثمنه عبدا
يقوم مقام الاول في الخدمة كذا في الخانية وزاد في المحيط انه ان كان صغيرا لم يبلغ الخدمة فنفقته على صاحب الرقبة
حتى يبلغ الخدمة ثم على المخدوم لانه ملك منفعته بغير عوض فصار كالمستعير وكذا النفقة على الراهن والمودع واما عبد
العارية فعلى المستعير واما كسوته فعلى المعير كذا في الواقعات ولو اوصى بجارية لانسان وبما في بطنها لآخر فالنفقة
على من له الجارية ومثله اوصى بدار لرجل وسكناها لآخر فالنفقة على صاحب السكنى لان المنفعة له فان انهدمت فقال
صاحب السكنى انا ابنيها واسكنها كان له ذلك ولا يكون متبرعا لانه مضطر فيه لانه لا يصل الى حقه الا به فصار كصاحب
العلو مع صاحب السفل اذا انهدم السفل وامتنع صاحبه من بنائه لصاحب العلو ان يبنيه ويمنع صاحبه عنه حتى يعطيه ما غرم
فيه ولا يكون متبرعا واطلق في المملوك فشمل ما اذا كان له كسب او لا موجودا او حاضرا او لا وشمل الامة المتزوجة حيث لم يبوئها معه
منزل الزوج وشمل الصغير والكبير الذكر والانثى الصحيح والمريض والزمن والاعمى واما العبد الآبق اذا اخذه رجل
ليرده على مولاه وانفق عليه ان انفق بغير امر القاضي كان متطوعا لا يرجع وان رفع الامر الى القاضي فسأله
ان يأمره بالنفقة نظر القاضي في ذلك فان رأى الانفاق اصلح امره بالانفاق وان خاف ان تأكله النفقة
امره القاضي بالبيع وامساك الثمن وكذا اذا وجد ضالة دابة في المصر او في غير المصر واما العبد المغصوب فان
نفقته على الغاصب الى ان يرده على المولى فان طلب من القاضي ان يأمره بالنفقة او بالبيع لا يجيبه لان المغصوب
مضمون على الغاصب الا ان يكون الغاصب مخوفا منه على العبد فحينئذ يأخذه القاضي ويبيعه ويمسك الثمن
واما العبد الوديعة اذا غاب صاحبه فجاء المودع الى القاضي وطلب منه ان يأمره بالنفقة او بالبيع فان
القاضي يأمره بان يؤاجر العبد وينفق عليه من اجره وان رأى ان يبيعه فعل واما العبد اذا كان بين رجلين فغاب
احدهما وتركه عند الشريك فرفع الشريك الامر الى القاضي واقام البينة على ذلك كان القاضي بالخيار ان

النفقة على من تملك النفقة والنفقة على الراهن والمودع

نفقة العبد الآبق

سائق بهذه النية ومن شاء لم يقبل واذا قبل يامره بالنفقة ويكون الحكم ما هو الحكم في الوديعة الكلام الى نية وفي الخلاصة البزازية
اذا انفق على العبد في غيبة شريكه بغير اذن القاضي وبغير اذن صاحبه وكذا النخل والزرع وكذا المودع والملتقط اذا
انفق على الوديعة واللقطة وكذا في الدار المشتركة اذا استرمت فانفق احدهما بغير اذن صاحبه وبغير امر القاضي فهو
متطوع وفي القنية ونفقة المبيع على البائع ما دام في يده هو الصحيح ثم رقم برقم اخر انه رفع البائع الامر الى الحاكم فيأذن
له في بيعه او اجارته ثم رقم بان نفقة العبد المبيع بشرط الخيار على من له الملك في العبد وقت الوجوب وقيل على البائع
وقيل يستدان ثم يرجع على من يصير له الملك كصدقة الفطر انتهى وفي وجوب نفقة المبيع على البائع قبل تسليمه اشكال
لانه لا ملك له لا رقبة ولا منفعة فينبغي ان تكون على المشتري وتكون تابعة للملك كالمرهون كما بحثه بعضهم كما في القنية
ايضا وشمل كلام المصنف ايضا المملوك ظاهرا فلو شهدا عليه بحرية امته فوضعها القاضي على يد عدل الى ان يسأل
عن الشهود فالنفقة على من هي في يده سواء ادعت الامة الحرية او جحدت لوجوب نفقة المملوك على مولاه
وان كان ممنوعا منه ولا رجوع للمولى بما انفقه سواء زكيت الشهود او لا الا اذا اجبره القاضي على الانفاق او
اكلت في بيته بغير اذنه فيرجع بما انفقه لانه تبين انه لا ملك له وان كان عبدا امره بان يكتسب وينفق على نفسه
ان كان قادرا عليه والا فعلى المدعى عليه وتمامه في الذخيرة **قوله** فان ابى ففي كسبه والا امر ببيعه اي ان امتنع المولى
عن الانفاق فان نفقته في كسبه ان كان له كسب لان فيه نظرا للجانبين يبقى المملوك فيه حيا ويبقى فيه ملك المالك
وان لم يكن لهما كسب بان كان عبدا زمنا او جارية لا يؤجر مثلها اجبر المولى على بيعهما لانهما من اهل الاستحقاق وفي
البيع ابقاء حقهما وابقاء حق المولى بالخلف بخلاف نفقة الزوجة لانها تصير دينا فكان ابطالا وفي غاية البيان
ان كان ممن لا يصلح للاجارة يجبر المولى على الانفاق او بيع القاضي اذا راى ذلك الا المدبر وام الولد فانه يجبر على
الانفاق لا غير لانه لا يمكن بيعهما انتهى فلو قال المصنف كذلك لكان اولى وعلم مما في الغاية ان الامر بالبيع معناه
بيع القاضي عليه وفي شرح الاقطع ما ذكر من البيع ان يكون على قول ابي يوسف ومحمد لانهما يريان البيع على الحر لحق
الغير فاما ابو حنيفة فانه لا يرى جواز البيع على الحر ولكنه يجبره حتى يبيعه اذا استحق عليه البيع انتهى ولذا قال المصنف امر
ببيعه ولم يقل باعه القاضي وقيد بالمملوك الرقيق لان ما عداه من املاكه اذا امتنع من الانفاق فانه لا يجبر عليه ولو كان
حيوانا لانها ليست من اهل الاستحقاق الا انه يفتى فيما بينه وبين الله تعالى في الانفاق على الحيوانات لانه
عليه السلام نهى عن تعذيب الحيوان وفيه ذلك ونهى عن اضاعة المال وفيه اضاعته وعن ابي يوسف انه يجبر
والاصح ما قلنا كذا في الهداية ورجح الطحاوي رواية ابي يوسف وقال وبه نأخذ قال في فتح القدير وبه قالت
الائمة الثلاثة وغاية ما فيه انه يتصور فيه دعوى حسبة فيجبره القاضي على ترك الواجب ولا بدع فيه وظاهر المذهب
الاول والحق ما عليه الجماعة انتهى واما غير الحيوانات كالدور والعقار لا يفتى به ايضا الا اذا كان فيه تضييع للمال
فيكون مكروها وهذا كله اذا لم يكن له شريك فان كانت دابة بين شريكين فامتنع احدهما من الانفاق اجبره القاضي
لانه لو لم يجبر لتضرر الشريك كما في المحيط وذكر الخصاف ان القاضي يقول للابي اما ان تبيع نصيبك من الدابة او تنفق
عليها رعاية لجانب الشريك وفي الذخيرة لو اوصى بصوف لواحد وبثمره لاخر فالنفقة على صاحب الثمرة وفي التبن و
الحنطة ان بقي من ثلث ماله شئ فالنفقة في ذلك المال وان لم يبق فالتخليص عليهما لان النفقة لهما انتهى وفي فتح
القدير والاوجه ينبغي ان يكون على قدر قيمة ما يحصل لكل منهما والا يلزم ضرر صاحب القليل الا يرى الى قولهم في السمسم
اذا اوصى بدهنه لواحد وبكسبه لاخر ان النفقة على من له الدهن لعده عدما وان كان قد يباع وينبغي ان يجعل كالحنطة
والتبن في ديارنا لان الكسب يباع لعلف البقر وغيره وكذا اقول فيما عن محمد ذبح شاة فاوصى بلحمها لواحد وبجلدها
لاخر فالتخليص عليهما كالحنطة والتبن انه يكون على قدر ما يحصل لهما وقيل الذبح اجرة الذبح على صاحب اللحم لا الجلد انتهى
وفي المجتبى العبد اذا قتر عليه مولاه في نفقته ليس له ان يأكل من مال مولاه لكنه يكتسب ويأكل الا اذا كان صغيرا
او جارية او عاجزا عن الكسب فله ان يأكل وان لم يأذن له في الكسب فله ان يأكل من ماله وللعبد ان يأخذ من مال سيده
قدر كفايته ولو تنازعا في عبد او امة في ايديهما يجبران على نفقته ونفقة الدابة المستاجرة على الاجر واذا شرط
العلف على المستاجر لم يفسد ان لم يعلفها حتى ماتت لانه بدل المنافع فيعود الى مالك الرقبة ومن ركب فرسا

العلف على المالك والمستاجر

حبسا في سبيل الله فنفقته عليه حتى يرده والاصل ان من كانت له المنفعة او بدلها فالنفقة عليه سواء كان مالكا او لا انتهى
وفي فتح القدير ويجوز وضع الضريبة على العبد ولا يجبر عليها بل ان اتفقا على ذلك انتهى وقيدنا بالذي لا كسب له بان
يكون زمنا الى اخره تبعا لما في الهداية للاحتراز عما اذا كان صحيحا غير عارف بصناعة فانه لا يكون عاجزا عن الكسب
لانه يمكنه ان يواجر نفسه في بعض الاعمال كحمل شئ وتحويل شئ كمعين البنا وقدمنا نقلا عن الكافي في نفقة ذوي الارحام
ثبوته هنا اولى كذا في فتح القدير وفي الخلاصة لو اعتق عبدا زمنا او مقعدا اسقطت نفقته عن المولى وينفق عليه
من بيت المال انتهى

كتاب الاعتاق

ذكره عقب الطلاق لان كلا منهما اسقاط الحق
وقدم الطلاق لمناسبة النكاح ثم ان الاسقاطات انواع تختلف اسماؤها باختلاف انواعها فاسقاط الحق عن
الرق عتق واسقاط الحق عن البضع طلاق واسقاط ما في الذمة براءة واسقاط الحق عن القصاص والجراحات عفو
والاعتاق في اللغة الاخراج عن الملك يقال اعتقه فعتق والعتق الخروج عن الملك يقال من باب ضرب بالفتح فعل
بالكسر عتق العبد عتاقا اذا خرج عن الملك وعتقت الفرس اذا سبقت ونجت وعتق فرخ القطاة اذا طار
ويقال عتق فلان بعد استعلاج اذا رقت بشرته بعد غلظ ومصدره العتق والعتاق وليس منه العتاقة بمعنى القدم
لان فعله فعل بالفتح يفعل بالضم وليس منه العتق بمعنى الجمال لانه من هذا الباب ايضا وهو مضموم العين ايضا كذا
في ضياء الحلوم فالعتق اللغوي حينئذ هو العتق الشرعي وهو الخروج عن المملوكية وهو اولى من قولهم ان العتق في اللغة
القوة وفي الشرع القوة الشرعية لان اهل اللغة لم يقولوا عتق العبد اذا قوي وانما قالوا عتق العبد اذا خرج عن
المملوكية وانما ذكروا القوة في عتق الطير ونحوه وركنه في الاعتاق اللفظي الانشائي اللفظ الدال عليه وفي
البدائع ركنه اللفظ الذي جعل دلالة على العتق في الجملة او ما يقوم مقام اللفظ انتهى وياتي ذلك ببيان
سببه فالواسبه المثبت له قد يكون دعوى النسب وقد يكون نفس الملك في القريب وقد يكون الاقرار بحرية
عبد انسان حتى لو ملكه عتق وقد يكون بالدخول في دار الحرب فان الحربي اذا اشترى عبدا مسلما فدخل به الى
دار الحرب ولم يشعر عتق عند ابي حنيفة وكذا زوال يده عنه بان هرب مولاه الحربي الى دار الاسلام وقد
يكون اللفظ المذكور واما سببه الباعث ففي الواجب تفريغ ذمته وفي غيره قصد التقرب الى الله تعالى
وانواعه اربعة واجب ومندوب ومباح ومحظور فالواجب الاعتاق في كفارة القتل والظهار واليمين
والافطار الا انه في باب القتل والظهار والافطار واجب على التعيين عند القدرة عليه وفي باب اليمين
واجب على التخيير والمندوب الاعتاق لوجه الله تعالى من غير ايجاب لان الشرع ندب الى ذلك للحديث
ايما مؤمن اعتق مؤمنا في الدنيا اعتق الله بكل عضو منه عضوا منه من النار ولهذا استحبوا ان يعتق الرجل
العبد والمراة الامة ليتحقق مقابلة الاعضاء بالاعضاء لكنه ليس بعبادة حتى يصح من الكافر واما المباح فهو الاعتاق
من غير نية واما المحظور فهو الاعتاق لوجه الشيطان وسياتي بيان شرائطه وحكمه زوال الملك وثبوت العتق
على الاختلاف **قوله** هو اثبات القوة الشرعية للمملوك اي الاعتاق شرعا والقوة الشرعية هي قدرته على
التصرفات الشرعية واهليته للولايات والشهادات ودفع تصرف الغير عليه وحاصله انه ازالة الضعف
الحكمي الذي هو الرق الذي هو اثر الكفر وفي المحيط ويستحب للعبد ان يكتب للعتق كتابا ويشهد عليه شهودا
توثيقا وصيانة عن التجاحد والتنازع فيه كما في المداينة بخلاف سائر التجارات لانه مما يكثر وقوعها فالكتابة فيها
تؤدي الى الحرج ولا كذلك العتق **قوله** ويصح من حر مكلف لمملوكه بانت حر او بما يعبر به عن البدن وعتيق ومعتق
ومحرر وحررتك واعتقتك نواه او لا بيان لشرائطه وصريحه وحكم الصريح اما شرائطه فذكر المصنف انها ثلاثة
الاول انها لا حاجة اليه مع ذكر الملك لان الحرية للاحتراز عن اعتاق غير الحر وهو ليس بمالك كما سنبينه والحر
بالمكلف عن عتق الصبي فانه لا يصح وان كان عاقلا كما لا يصح طلاقه وعن عتق المجنون فانه لا يصح واما الذي
يجن ويفيق فهو في حالة افاقته عاقل وفي حال جنونه مجنون وخرج المعتوه ايضا والمدهوش والمبرسم والمغمى
عليه والنائم فلا يصح اعتاقهم كما لا يصح طلاقهم ولو قال اعتقت وانا صبي او انا نائم كان القول قوله وكذا لو قال
اعتقته وانا مجنون بشرط ان يعلم جنونه او قال انا حربي في دار الحرب وقد علم ذلك لانه لما اضافه الى زمان

ولو قال العتق وانا صبي

لا يتصور منه الاعتاق على انه اقرار وصيغة الاعتاق لا حقيقة فلم يصر معترفا بالاعتاق كما لو قال اعتقته قبل ان اخلق او اخلق وغيره
باشتراط ان يكون مملوكا لا اعتاق العبد المأذون له في التجارة والمكاتب لانعدام ملك الرقبة وكذا لو اشترى العبد الذي ذو
رحم محرم منه اذا المكاتب كذلك فانه لا يعتق عليهما لعدم الملك لهما ويرد على المصنف اعتاق عبد الغير فانه صحيح موقوف
على اجازة سيده ان لم يكن وكيله هو شرط للنفاذ وليس الكلام هنا الا في الصحة ولو ابدله بقوله للمملوك لكان اولى
لان شرطه كما في المستصفى ان يكون المحل مملوكا والمراد بالمملوك رقبة وان لم يكن في يده فصح اعتاق المولى المكاتب في
والعبد المأذون والمشترى قبل القبض والمرهون والمستأجر والعبد الموصى برقبته لانسان وبخدمته لآخر اذا اعتقه الموصى
له بالرقبة ولا يشترط ان يكون عالما بانه مملوكه حتى لو قال الغاصب للمالك اعتق هذا العبد فاعتقه وهو لا يعلم انه عبده
عتق ولا يرجع على الغاصب بشيء وكذا لو قال البائع للمشترى اعتق عبدي هذا واشار الى المبيع فاعتقه المشترى ولم يعلم
انه عبده صح اعتاقه ويجعل قبضا ويلزمه الثمن كما في الكشف الكبير في بحث القضاء وخرج باشتراط المملوكية عتق الحمل
اذا ولدته لستة اشهر فاكثر لعدم التيقن بوجوده وقته بخلاف ما اذا ولدته لاقل منها فانه يصح ويشترط وجود الملك
للمعتق وقت وجود الاعتاق لينفذ ان كان منجزا وان كان معلقا بما سوى الملك وسببه فانه يشترط وجود الملك وقت
التعليق كالتعليق بدخول الدار ونحوه وكذا يشترط وقت نزول الجزاء ولا يشترط بقاء الملك فيما بينهما واما اذا كان
معلقا بالملك كان ملكتك فانت حر فلا يشترط له شيء من ذلك ولم يشترط المصنف ان يكون صاحيا ولا طائعا لصحة
عتق السكران والمكره عندنا كطلاقهما وكذا لم يشترط العمد لصحة عتق المخطي ولم يشترط قبول العبد للاعتاق لانه ليس
بشرط الا في العتق على مال فان قبوله شرط كما سيذكره في بابه وكذا لم يشترط خلوه عن الخيار لعدم صحة الخيار فيه من
جانب المولى فيقع العتق ويبطل الشرط واما من جانب العبد في العتق على مال فلا بد من خلوه عن خياره حتى لو رد
العبد العقد في مدة الخيار ينفسخ العقد والعتق كما في الطلاق على مال وكذا الصلح من دم العمد بشرط الخيار فان كان
من جانب المولى فهو باطل والصلح صحيح وان كان للقاتل فهو صحيح فان فسخ العبد ففي القياس العفو وفي الاستحسان لا
ويلزم القاتل الدية ولم يشترط المصنف ايضا اسلام المعتق وهو المالك لانه يصح من الكافر ولو مرتدة واما اعتاق
المرتد فموقوف عند الامام نافذ عندهما ولم يشترط ايضا ان يكون المالك صحيحا لانه يصح الاعتاق من المريض مرض
الموت وان كان معتبرا من الثلث لانه وصية وشرط في البدائع عدم الشك في ثبوت الاعتاق فان كان شاكا فيه لا
يحكم بثبوته واما الثاني وهو صريحه فذكر المصنف هنا انه الحرية والعتق باي صيغة كان فعلا او وصفا فالفعل كحررتك
وحررتك واعتقتك ان شاء الله على الاصح وهو المختار كما في الظهيرية ولا بد ان يكون خبر المبتدأ فلو ذكر الخبر توقف على النية
ولهذا قال في الخانية لو قال حر فقيل له لمن عنيت فقال عبدي عتق عبده والوصف كحرة ومحرر وعتيق ومعتق
وسيأتي حكم النداء بها ومنه المولى ايضا كما سيبينه واما المصدر فلم يذكره المصنف للتفصيل فيه فان قال العتاق
عليك او عتقك علي كان صريحا الا اذا قال وجب فانه لا يعتق الا الجواز وجوبه عليه بكفارة او نذر بخلاف
طلاقك علي واجب لان نفس الطلاق غير واجب وانما يجب حكمه وحكمه وقوعه فاقتضى هذا وقوعه اما العتق فجاز ان
يكون واجبا كذا في الظهيرية واما لو قال انت عتق او عتاق او حرية فانه لا يعتق الا بالنية كما في جوامع الفقه قال
الكمال فعلى هذا لا بد من ضابط الصريح قلت ان ما في الجوامع ضعيف لما في المحيط لو قال انت عتق يعتق وان لم
ينو كقوله لامرأته انت طلاق انتهى ولا يحتاج الى اصلاح الضابط واما اذا تلفظ بالعتق حين كقولك انت حر
فانه كناية يعتق بالنية كالطلاق كما في الظهيرية واما التلفظ بالعتق العام فقال في الظهيرية لو قال كل مال لي حر لا يعتق
عبيده لانه يراد به الصفاء والخلوص عن شركة الغير ولو قال عبيد اهل بلخ احرار ولم ينو عبده او قال كل عبد في الارض
حر او قال كل عبد اهل الدنيا حر او كان مكان العبد طلاق اختلف المتقدمون والمتأخرون في هذه المسألة اما العتق
قال ابو يوسف في نوادره لا يعتق وقال محمد في نوادر ابن سماعة يعتق واما المتأخرون قال عصام بن يوسف لا يعتق
وقال شداد يعتق قال الصدر الشهيد المختار للفتوى قول عصام ولو قال كل عبيد في هذه الدار احرار وعبده فيهم عتق
بالاتفاق ولو قال اولاد آدم كلهم احرار لا يعتق عبده بالاعتاق انتهى واما التلفظ بافعل التفضيل ففي الخانية
والظهيرية لو قال انت اعتق من هذا في ملكي وقال في الاصل لا يعتق في القضاء ويدين وفي المجتبى قال العبد انت اعتق

او اتبع او انت اطلق من فلانة وهي مطلقة ان نوى عتق وطلقت وقيل يعتق بدون النية ولو قال انت
عتيق فلا يعتق بخلاف قوله اعتقتك فلان انتهى وفي الظهيرية لو قال لعبده نسبك حر او اصلك حر ان علم انه سبي
لا يعتق وان لم يعلم انه سبي فهو حر وهذا دليل على ان اهل الحرب احرار ولو قال ابواك احرار لا يعتق لاحتمال انهما اعتقا
بعد ما ولد ولو قال لعبده انت حر غدا كان العتق مضافا الى الغد ولو قال تقوم حرا وتقعد حرا يعتق للحال ولو قال
لعبده انت حر من ثلثي يعتق من جميع المال ولو قال لعبده اعمل في نفسك ما شئت فان اعتق نفسه قبل ان
يقوم من مجلسه عتق ولو قام قبل ان يعتق نفسه لم يكن له ان يعتق نفسه وله ان يهب نفسه وان يبيع نفسه وان يتصدق
بنفسه على من يشاء ولو قال لعبدين له يا سالم انت حر يا مبارك فهو على الاول ولو قال يا سالم انت حر يا مبارك
على الف درهم كان على الاخير وسئل ابو القاسم عمن قال لغلامه على الف درهم والا فعبدي ثم انكر المال فيكون انكاره
المال اقرارا بالعتق قال ان قال ليس علي شيء لم يكن اقرارا بالعتق وان قال لم يكن علي شيء كان اقرارا بالعتق انتهى واما العتق
بالجمع فقال في الخانية لو قال عبيدي احرار وهم عشرة عتق عبيده وان كانوا مائة ولو كان له خمسة اعبد فقال عشرة من
مماليكي الا واحدا احرار عتقوا جميعا لان تقديره تسعة من مماليكي احرار ولو قال مماليكي العشرة احرار الا واحدا عتق تسعة
منهم لانه ذكر العشرة على سبيل التفسير وذلك غلط منه فلغى فكان الاستثناء منصرفا الى مماليكه فعتق اربعة وفي الظهيرية
عن محمد فيمن قال مماليكي الخبازون احرار وله خبازون وخبازات عتقوا كلهم لان جمع الذكور ينتظم الاناث بطريق الاتباع
انتهى وفي المحيط رجل له عبد واحد فقال اعتقت عبدا عتق ولو قال اعتقت عبدا لا يصح لان الجهالة تمنع صحة البيع دون
العتق انتهى واما الثالث وهو حكم الصريح فانه لا يتوقف على النية لاستعماله فيه شرعا وعرفا ولو قال عنيت به
الخبر كذبا لا يصدق في القضاء لعدوله عن الظاهر ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى وفي الخانية لو قال اردت به
اللعب يعتق قضاء وديانة وفي البدائع لو قال عنيت به انه كان حرا فان كان مولدا لا يصدق اصلا لانه كذب محض وان
كان سبيا لا يصدق قضاء ويصدق ديانة ولو قال انت حر من عمل كذا او انت حر اليوم من هذا العمل عتق في القضاء
ولو دعا عبده سالما يا سالم فاجابه مرزوق فقال انت حر ولا نية له عتق الذي اجابه ولو قال عنيت سالما عتقا
في القضاء واما فيما بينه وبين الله تعالى فانما يعتق الذي عناه خاصة ولو قال يا سالم انت حر فاذا هو عبد آخر له او
لغيره عتق سالم لانه لا مخاطب ههنا الا سالم فينصرف اليه انتهى وفي الظهيرية والخانية امة قائمة بين يدي مولاها
فسأل رجل امة انت ام حرة فاراد المولى ان يقول يا سوالك عنها امة ام حرة فجرى في القول وقال هي حرة امة
عتقت في القضاء انتهى وفي الخانية لو قال لعبده الذي حل دمه بقصاص اعتقتك وقال عنيت به عن القتل عتق
في القضاء وسقط عنه الدم باقراره انتهى وقد ذكر المصنف رحمه الله ان العضو الذي لا يعبر به عن الكل كما لو
قال رقبتك حر او رأسك او وجهك او بدنك او فرجك للامة كما تقدم بيانه في الطلاق بخلاف العضو الذي
لا يعبر به عن الكل كاليد والرجل وفي المجتبى لو قال لعبده فرجك حر عتق عند ابي حنيفة وابي يوسف وعن محمد روايتان
ولو قال البدن حر يعتق ولو قال بدنك بدن حر عتق وكذا الفرج والرأس وعن ابي يوسف رأسك رأس حر
لا يعتق ولو قال لها فرجك حر عن الجماع يعتق قضاء انتهى وفي الخانية لو قال فرجك حر قال للعبد او للامة عتق
الذكر في ظاهر الرواية ولو قال لعبده انت حرة او قال للامة انت حر يعتق من الوجهين كذا روي عن ابي حنيفة وابي
يوسف انتهى وفي الخلاصة بخلاف ما لو قال لرجل يا زانية يعني لا يجب حد قذف ولم يذكر المصنف الجزء الشائع كما ذكره
في الطلاق للفرق بين العتاق والطلاق فان الطلاق لا يتجزأ اتفاقا فذكر بعضه كذكر كله واما العتق فيتجزأ
عند الامام فاذا قال نصفك حر او ثلثك حر يعتق ذلك القدر خاصة عنده كما سيأتي فما في غاية البيان من تسوية
الطلاق والعتاق في الاضافة الى الجزء الشائع سهو كما لا يخفى وفي الخانية لو قال سهم منك حر عتق السدس ولو قال
جزء منك حر او شيء منك حر يعتق منه ما شاء المولى في قوله انتهى ولم يذكر المصنف الالفاظ الجارية مجرى الصريح
قال في البدائع واما الذي هو ملحق بالصريح فهو ان يقول وهبت لك نفسك او وهبت نفسك منك او بعت نفسك
منك فيعتق سواء قبل او لم يقبل نوى او لم ينو لان الايجاب من الواهب والبائع ازالة الملك لا الموهوب
والمبيع وانما الحاجة الى القبول من الموهوب له والمشتري لثبوت الملك لهما وههنا لا يثبت الملك للعبد في نفسه

اعتاق المعتوه صحيح موقوف

اعتاق المرهون المستاجر

صح عتق السكران والمكره والمخطي

اعتاق المرتد

شرط عدم الشك في ثبوت العتق

كل مالي حر لا يعتق عبيده

قال لعبده نسبك حر

لانه لا يصلح مملوكا لنفسه فيبقى الهبة والبيع ازالة الملك عن الرقيق لا الى احد وهذا معنى الاعتاق وذكر قال
ابو حنيفة اذا قال لعبده وهبت لك نفسك وقال اردت وهبت له عتقه اي لا اعتقه لم يعتق في القضاء
لانه عدول عن الظاهر ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما يحتمله كلامه انتهى وزاد في الكنية نفذت
بنفسك عليك وفي هذه الالفاظ ثلاثة اقوال الاول انها ملحقة بالصريح كما ذكرناه وقيل انها كناية لا تحتاج
الى النية وكل منهما مبني على ان الصريح يختص بالوضع والثاني القول الثالث انها صرائح حقيقة كما قال به جماعة لانه
لا يختص بالوضع واختاره المحقق ابن الهمام **قوله** وبلا ملك ولا رق ولا سبيل لي عليك ان نوى يعني لكنايته لان
نفي هذه الاشياء يحتمل بالبيع والكتابة والعتق وانتفاء السبيل يحتمل بالعتق وبالارضاء حتى لا يكون له سبيل في
اللوم والعقوبة فصار مجملا والمجمل لا يتعين بعض وجوهه الا بالنية وبه اندفع ما في غاية البيان من انه ينبغي ان
يقع العتق بلا نية اذا لم يكن البيع ونحوه من الاشياء المزيلة موجودا لان نفي الملك لما كان دائرا بين الاعتاق
وغيره وغير الاعتاق لم يكن موجودا في الواقع تعين الاعتاق لا محالة كما هو الحكم في المتردد بين الشيئين ولا
يلزم ان يكون كلام العاقل لغوا فلا يجوز انتهى وقوله في المختصر لي عليك متعلق بالثلاثة قيد بقوله لا سبيل لي عليك
لانه لو قال لا سبيل لي عليك الا سبيل الولاء عتق في القضاء ولا يصدق انه اراد به غير العتق ولو قال الا سبيل الموالاة
دين في القضاء كذا في البدائع واذا لم يقع العتق في لا ملك لي او خرجت عن ملكي فهل له ان يدعيه قال في خلاصة
الفتاوى لو قال لعبده انت غير مملوك لا يعتق لكن ليس له ان يدعيه بعد ذلك ولا ان يستخدمه فان مات لا
يرث بالولاء فان قال المملوك بعد ذلك انا مملوك له فصدقه كان مملوكا له وكذا لو قال ليس هذا العبد بي
لا يعتق انتهى وظاهره انه يكون حرا ظاهرا لا معتقا فتكون احكامه احكام الاحرار حتى بان ليس له ان يدعيه ويثبت فيكون
ملكا له ومن الكنايات ايضا خليت سبيلك لا حق لي عليك وقوله لامته اطلقتك فيعتق بالنية ومن الكنايات
ايضا كما في البدائع امرك بيدك اختري فيتوقف على النية وسيأتي تمامه واختلف في انت لله فقال في الظهيرية لا
يعتق عند ابي حنيفة وان نوى وقال محمد ان اراد به العتق فهو حر وان اراد به الصدقة فهو صدقة وان اراد به [illegible]
له لا يلزمه شيء ولو قال لعبده في مرضه انت لوجه الله فهو باطل وكذا انت عبد الله ولو قال جعلتك لله في صحته
او في مرضه وقال لم انو به العتق او لم يقل شيئا حتى مات فانه يباع وان نوى العتق فهو حر انتهى **قوله** وهذا
ابني او ابي او امي وهذا مولاي او يا مولاي او يا حر او يا عتيق معطوف على قوله انت حر اي الصريح هذا ابني
وما عطف عليه وانما اخرها مع انها صرائح لا تتوقف على النية لما فيها من التفصيل اما الاول وهو الالفاظ التي
يثبت بها النسب فذكر المصنف منها ثلاثة الابن والاب والام وكل منها اما ان يكون على وجه الصفة او على
وجه النداء فان كان على طريق الصفة بان قال لمملوكه هذا ابني فهو على وجهين اما ان كان يصلح ابنا له بان كان
مثله يولد لمثله او لا وكل منهما اما ان يكون مجهول النسب او معروفه فان كان يصلح ابنا له وهو مجهول النسب يثبت
النسب من الغير والعتق بالاجماع وان كان معروف النسب من الغير لا يثبت النسب بلا شك ولكن يثبت العتق
عندنا وان كان لا يصلح ابنا له لا يثبت النسب بلا شك ويثبت العتق قال ابو حنيفة يعتق سواء كان مجهول
النسب او معروف النسب وقالا لا يعتق وعلى هذا لو قال لمملوكته هذه بنتي خلافا ووفاقا لهما انه كلام محال فيرد
ويلغو كقوله اعتقتك قبل ان اخلق وله انه محال بحقيقته لكنه صحيح بمجازه لانه اخبار عن حريته من حين ملكه و
وهذا لان البنوة في المملوك سبب لحريته اما اجماعا او صلة للقرابة واطلاق السبب وارادة المسبب مجاز
في اللغة تجوزا ولان الحرية ملازمة للبنوة في المملوك والمشابهة في وصف ملازم من طرق المجاز على ما عرف
فيحمل عليه تحرزا عن الالغاء بخلاف ما استشهد به لانه لا وجه له في المجاز فتعين الالغاء وهذا بخلاف ما اذا قال
لغيره قطعت يدك خطأ فاخرجها صحيحين حيث لم يجعل مجازا عن الاقرار بالمال وابراءه وان كان القطع سببا
لوجوب المال لان القطع خطأ سبب لوجوب مال مخصوص وهو الارش وانه يخالف مطلق المال في الوصف
حتى وجب على العاقلة في سنتين ولا يمكن اثباته بدون القطع وما امكن اثباته فالقطع ليس بسبب له اما
الحرية فذاتا وحكما فامكن جعله مجازا عنه والكلام في المسئلة طويل في الاصول في بحث الحقيقة والمجاز

عنها

عنها في الكلام او في الحكم وصرح في فتح القدير بانه يعتق نوى او لم ينو احترازا عن الالغاء كيلا يلغو كلام العاقل ثم ان كان
هذا اخبر في الوجود عتق قضاء وديانة والا فقضاء ولا يثبت النسب ولا ولد له انتهى وكذا صرح في الكشف الكبير بانه يعتق
قضاء اذا كان لا يولد مثله لمثله والمعتبر المماثلة في السن لا المشاكلة حتى لو كان المدعي ابيض ناصعا و
والمقول له اسود وبعكسه الغلب ثبت النسب وقيد بالمملوك لانه لو قال لزوجته وهي معروفة النسب من الغير
هذه بنتي لم تقع الفرقة اتفاقا كما عرف في الاصول واما الثاني فهو قوله هذا ابي فان كان يصلح ابا له وليس
للقائل اب معروف يثبت النسب والعتق بلا خلاف وان كان يصلح ابا له ولكن للقائل اب معروف
لا يثبت النسب ويعتق عندنا وان كان لا يصلح ابا له لا يثبت النسب بلا شك ولكن يعتق عند ابي حنيفة
وعندهما لا يعتق واما الثالث فهو قوله هذه امي والكلام كالكلام في الاب ولو قال لعبده هذه بنتي او
قال لامته هذا ابني اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يعتق وقال بعضهم لا يعتق ورجحه في الهداية وفي فتح القدير
وفي المجتبى وهو الاظهر ولو قال لمملوكه هذا عمي او خالي يعتق بلا خلاف بين اصحابنا وسيأتي الكلام على ما اذا
قال هذا اخي ولو قال هذا ابي من الزنا يعتق ولا يثبت النسب واشار المصنف الى انه لا يشترط تصديق العبد المقر
له بالنسب وفيه اختلاف فقيل لا يحتاج الى تصديقه لان اقرار المالك على مملوكه يصح من غير تصديقه و
قيل يشترط تصديقه فيما سوى دعوى البنوة لان فيه حمل النسب على الغير فيكون فيه الزام العبد الحرية فيشترط
تصديقه ولو قال للصغير هذا جدي فقيل على الخلاف وهو الاصح لانه وصفه بصفة من يعتق عليه بملكه والاصل
انه اذا وصف العبد بصفة من يعتق عليه اذا ملكه فانه يعتق عليه الا في قوله هذا اخي وهذه اختي واما الثاني
اعني لفظ المولى فذكر المصنف انه لا فرق بين الخبر والنداء اما الاول فلان اسم المولى وان كان ينتظم الناصر
وابن العم والموالاة في الدين والاعلى والاسفل في العتاقة الا انه تعين الاسفل مرادا فصار كاسم خاص
له وهذا لان المولى لا يستنصر بمملوكه عادة وللعبد نسب معروف فانتفى الاول والثاني والثالث نوع
مجاز والكلام لحقيقته والاضافة الى العبد تنافي كونه معتقا فتعين المولى الاسفل فالتحق بالصريح وكذا
اذا قال لامته هذه مولاتي لما بينا ولو قال عنيت به المولى في الدين او الكذب يصدق فيما بينه وبين
الله تعالى ولا يصدق في القضاء لمخالفته الظاهر كذا في الهداية وصرح في التحفة بان لفظ المولى صريح لا يحتاج
الى النية وذكر الولوالجي اختلاف المشايخ فمنهم من قال لا يعتق بغير النية والاصح انه صريح من كل وجه انتهى
ونقضهم في غاية البيان بانا لا نسلم ان المولى صريح في ايقاع العتق وهذا لان الصريح مكشوف المراد
ولفظ المولى مشترك وربع استعماله في المعاني على سبيل البدل لا يكون مكشوف المراد فلا يكون صريحا و
قولهم ان المولى لا يستنصر بمملوكه عادة فلا نسلم ذلك بل تحصل له النصرة بمماليكه وخدمه والذي لا
يحتاج الى النصير والظهير هو الله تعالى وحده على انا نقول الصريح يفوق الدلالة والمتكلم بصريح و
ديناري لا على صورته اني عنيت الناصر بلفظ المولى وله دلالة على ذلك حقيقة لانه مشترك وانهم يقولون
دلالة الحال من كلامك تدل على ان المراد من المولى هو المعتق الاسفل ولا اعتبار ارادة الناصر ونحوه وهذا
في غاية البيان المكابرة انتهى واجاب عنه في فتح القدير بان قوله استعمل في معان فلا يكون مكشوف
المراد ان اراد ان معناه لجواز ان ينكشف المراد من المشترك في بعض الموارد والاستعمالية لا قرانه بما يعين
غيره اقرانا ظاهرا كما هو فيما نحن فيه ومنعه ان المولى لا يستنصر بعبده لا يلائم بما اسنده من قوله تحصل
النصرة بهم لان المراد انه لا ادخره لا يستدعي النصر عنده بل بني عمه وان كان العبيد والخدم ينصرونه
واما قوله الصريح يفوق الدلالة فكانه اراد الكناية فغلط قلمه فنقول هذا الصريح وهو قوله اردت الناصر
بلفظ المولى انما قاله بعد قوله ما هو ملحق بالصريح في ارادة العتق فاثبت حكمه في ذلك ظاهرا وهذا الصريح
بعده رجوع عنه فلا يقبله القاضي والكلام فيه ونحن نقول فيما بينه وبين الله تعالى لو اراد الناصر لم يعتق
فاين المكابرة انتهى واما الثاني اعني في النداء فلانه لما تعين الاسفل مرادا التحق بالصريح وبالنداء يعتق
بان قال يا حر يا عتيق فكذا النداء بهذا اللفظ وقيد بالمولى لانه لا يعتق في السيد والمالك الا بالنية كقوله

قوله الا بنية عنده فقال ان اردت ونيا
سنفنا ان العبد ... الاصل
في بعثه بالخير

يا سيدي او يا سيد او يا مالكي لانه قد يذكر على وجه التعظيم والاكرام فلا يثبت به العتق بغير نية وفي الظهيرية وغيرها لو قال انت مولى فلان عتق في القضاء كقوله انت عتيق فلان بخلاف اعتقك فلان وعن ابي القاسم الصفار انه سئل عن رجل جاءت جارية بسراج فوقفت بين يديه فقال لها المولى ما اصنع بالسراج وجهك اضوأ من السراج يا من انا عبدك قال هذه كلمة لطف لا تعتق بها الجارية وفي التنقيح لو قال لعبده انا عبدك المختار عدم العتق انتهى واما المسألة الثالثة وهي النداء بحر ونحوه كيا حر يا عتيق يا معتق فلانه ناداه بما هو صريح في الدلالة على العتق لكون اللفظ موضوعا له ولا يعتبر المعنى في الموضوعات فيثبت العتق من غير نية واستثنى في الهداية ما اذا سماه حرا ثم ناداه يا حر لان مراده الاعلام باسم علمه وهو ما لقبه به ولو ناداه بالفارسية يا آزاد وقد لقبه بالحر قالوا يعتق وكذا عكسه لانه ليس بنداء باسم علمه فيعتبر اخبارا عن الوصف انتهى وشرط في الظهيرية والخانية الاشهاد وقت التسمية بحر وفي المبسوط اذا لم يكن هذا الاسم معروفا له يعتق في القضاء لانه ناداه بوصف يملك ايجابه وفرق في التلقيح بين تسميته بحر حيث لا يقع اذا ناداه وبين تسمية المرأة بطالق حيث يقع اذا ناداها لانه تعهد التسمية بحر كالحر بن قيس بخلاف طالق لم تعهد التسمية به وفي اكثر الكتب لم يفرق بينهما لان العلم لا يشترط فيه ان يكون معهودا والكلام فيما اذا اشهد وقت التسمية فيهما فالظاهر عدم الفرق وفي الظهيرية لو بعث غلامه الى بلد وقال له اذا استقبلك احد فقل انك حر فذهب الغلام فاستقبله رجل فسأله فاجابه بما قال المولى فانه قال له سميتك حرا فقل انه حر لم يعتق اصلا وان لم يقل له المولى ذلك يعتق قضاء لا ديانة انتهى وفي المجتبى بعث غلامه الى بلد فقال له اذا استقبلك احد فقل انك حر فقال عتق او بعثه مع جماعة فقال لهم من سأل عنه عاشرا او غيره فقولوا انه حر فقد عتق ولا يعتق قبله قضاء لا ديانة ولو كان المولى قال لهم سميته حرا فقولوا انه حر فقالوا لا يعتق انتهى وبه علم انه اذا سماه حرا لا يعتق بالاخبار ايضا فلا فرق بين ان يقول له يا حر او هذا حر **قوله** لا بيا ابني ويا اخي ولا سلطان لي عليك والفاظ الطلاق وانت مثل الحر اي لا يقع العتق بهذه الالفاظ اما في النداء بيا ابني ويا اخي لان النداء لاعلام المنادى الا انه اذا كان بوصف يمكن اثباته من جهته كان لتحقيق الوصف في المنادى استحضارا له بالوصف المخصوص كما في قوله يا حر على ما بيناه وان كان النداء بوصف لا يمكن اثباته من جهته كان للاعلام المجرد دون تحقيق الوصف لتعذره والبنوة لا يمكن اثباتها حالة النداء من جهته لانه لو انخلق من ماء غيره لا يكون ابنا له بهذا النداء فكان لمجرد الاعلام ويروى عن ابي حنيفة شاذا انه يعتق فيهما والاعتماد على الظاهر كذا في الهداية ولا خصوصية للابن والاخ بل كذلك لو قال يا ابي يا جدي يا خالي يا عمي او لجاريته يا عمتي يا خالتي يا اختي كما في غاية البيان وفيها عن تحفة الفقهاء انه لا يعتق في هذه الالفاظ الا بالنية فحينئذ لا ينبغي الجمع بين المسائل في حكم واحد لان في مسألة النداء يتوقف على النية وفي لا سلطان وفي الفاظ الطلاق لا يقع وان نوى كما سنبينه واشار المصنف الى انه لو قال يا ابن بغير اضافة لا يعتق بالاولى لان الامر كما اخبر فانه ابن ابيه وكذا اذا قال يا بني او يا بنية لانه تصغير الابن والبنت من غير اضافة والامر كما اخبر كذا في الهداية وقد ذكر المصنف منه الذي يثبت به النسب على وجه الجبر ثلاثة الابن والاب والام ولم يذكر الاخ ونحوه فلو قال هذا اخي لا يعتق وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يعتق ووجه ظاهر الرواية ان الاخوة اسم مشترك يراد بها الاخوة في الدين قال الله تعالى انما المؤمنون اخوة وقد يراد بها الاتحاد في القبيلة قال الله تعالى والى عاد اخاهم هودا وقد يراد بها الاخوة في النسب والمشترك لا يكون حجة فان قيل الابوة والبنوة قد تكون بالرضاع ثم اعتبر الحق بهذين اللفظين عند الاطلاق قيل له البنوة عن الرضاع مجاز والمجاز لا يعارض الحقيقة بخلاف الاخوة فانها مشتركة في الاستعمال ولو قال لامته هذه عمتي او هذه خالتي او قال لغلامه هذا عمي او خالي فانه يعتق كذا في الظهيرية وذكر في بيانه في البدائع بان الاخوة تحتمل الاكرام والنسب بخلاف العم لانه لا يستعمل للاكرام عادة وهذا كله اذا اقتصر على هذا اخي فلو قال هذا اخي من ابي او من امي او من النسب فانه يعتق كما في فتح القدير وغيره ولا يخفى انه اذا اقتصر يكون من الكنايات فيعتق بالنية واما عدم العتق بقوله لا سلطان لي عليك ولو نوى به العتق كما في الهداية لان السلطان عبارة عن اليد وسمي السلطان به لقيام يده وقد يبقى الملك دون اليد كما في المكاتب بخلاف قوله

نقل عن ابي حنيفة انه يعتق في مسئلة النداء

قال لامته هذه عمتي او هذه خالتي او قال لغلامه هذا خالي او عمي فانه يعتق

لا سبيل لي عليك لان نفيه مطلقا بانتفاء الملك لان للمولى على المكاتب سبيلا فلهذا يحتمل العتق انتهى وفي فتح القدير واعلم ان بعض المشايخ مال الى انه يعتق بالنية في لا سلطان لي عليك وبه قال الائمة الثلاثة وقال بعض المشايخ انه ليس ببعيد وعن الكرخي فنعى ولم يتضح الفرق بين نفي السلطان والسبيل ومثل هذا الامام لا يقع له مثل هذا الا ومحل مشكل وهو ان جديرا اما اولا فلان اليد المفسر بها السلطان ليس المراد بها الجارحة المحسوسة بل القدرة فاذا نفي له سلطان اي يد يعني الاستيلاء وقد صرح في الكافي بان السلطان يراد به الاستيلاء واذا كان كذلك كان نفيه نفي الاستيلاء حقيقة او مجازا فصح ان يراد به ما يراد بنفي السبيل بل اولى بادنى تامل واما ثانيا فالمانع الذي عينه من ان يراد به العتق وهو لزوم ان يثبت باللفظ اكثر مما وضع له غير مانع اذ غاية الامر ان يكون المعنى المجازي اوسع من الحقيقي فلا بدع في ذلك بل هو ثابت في المجازات العامة فان المعنى الحقيقي فيها بعض افراد المعنى المجازي كذا هذا يعبر بزوال اليد من افراد المجازي اعني العتق او زوال الملك والذي يقتضيه النظر كون نفي السلطان من الكنايات انتهى واما عدم الوقوع بالفاظ الطلاق ولو نوى العتق فهو مذهبنا الا رواية عن ابي يوسف انه يقع بقوله لامته طلقتك ناويا العتق كما في المجتبى ووجه المذهب انه نوى ما لا يحتمله لفظه لان الاعتاق لغة اثبات القوة والطلاق رفع القيد وهذا لان العبد الحق بالجمادات وبالاعتاق يحيى فيقدر ولا كذلك المنكوحة فانها قادرة الا ان قيد النكاح مانع وبالطلاق يرتفع المانع فتظهر القوة ولا خفاء ان الاول اقوى ولان ملك اليمين فوق ملك النكاح فكان اسقاطه اقوى واللفظ يصلح مجازا عما هو دون حقيقته لا عما هو فوقه فلهذا امتنع في المتنازع فيه وانساغ في عكسه كذا في الهداية وحاصله انه تستعار الفاظ العتق للطلاق دون عكسه بناء على ما في الاصول من جواز استعارة السبب للمسبب دون عكسه الا ان يختص المسبب بالسبب فكالمعلول فيصح استعارة كل منهما للاخر اطلقه فشمل صريح الطلاق وكناياته فلا يقع بها العتق اصلا فلو قال لامته قد حرمتك علي حرام او انت علي حرام فانها لا تعتق وان نواه لان اللفظ غير صالح له فهو كما لو قال لها قومي او اقعدي ناويا للعتق لان اللفظ لما لم يصلح له لغا بمجرد النية وهي لا يقع بها شيء وسيأتي في الايمان انه ان وطئها لزمه كفارة اليمين فليحفظ هذا ويستثنى من كنايات الطلاق امرك بيدك او اختري فانه يقع العتق به بالنية لانه لما احتمل العتق وغيره كان كناية فهو من كنايات العتق والطلاق ولا بدع فيه كما في البدائع وقد يقال انهما من كنايات تفويض الطلاق فلا استثناء كما لا يخفى وفي المحيط لو قال لامته امرك بيدك واراد العتق فاعتقت نفسها في المجلس عتقت والا فلا لانه ملكها ايقاع العتق لان الاعتاق اسقاط الملك كالطلاق فيقتصر حكمه على المجلس كما في الطلاق ولو قال لها اعتقي نفسك فقالت اخترت كان باطلا كما في الطلاق انتهى وفي البدائع ولو قال امر عتقك بيدك او جعلت عتقك في يدك او قال له اختر العتق او خيرتك في عتقك او في العتق لا يحتاج فيه الى النية لانه صريح لكنه لا بد من اختيار العبد العتق ويتوقف على المجلس لانه تمليك انتهى وقيد بالفاظ الطلاق لانه لو قال لامته اطلقتك او قال لعبده ذلك يقع العتق اذا نوى كما في فتح القدير لانه كقوله خليت سبيلك بخلاف طلقتك كما قدمناه وكذا اذا قال له اذهب حيث شئت توجه اينما شئت من بلاد الله لا يد لي عليك لا يقع وان نوى كما في المجتبى مع ان اطلقتك من كنايات الطلاق يقع به بالنية كيف وقع به العتق والجواب انه كناية منهما والممنوع استعارة ما كان من الفاظ الطلاق خاصة صريحا او كناية واما عدم العتق في قوله انت مثل الحر فلانه اثبت المماثلة بينهما وهي قد تكون عامة وقد تكون خاصة فلا يعتق بلا نية للشك كذا في التبيين وهو يفيد انه من الكنايات يقع العتق بالنية وقد صرح به في غاية البيان معزيا الى التحفة حيث قال وقد قالوا اذا نوى يعتق فانه ذكر في كتاب الطلاق اذا قال لامرأته انت مثل امرأة فلان وفلان قد آلى من امرأته ونوى الايلاء يصدق ويصير موليا وان لم يقع بدون النية لان المثل للتشبيه والتشبيه بين الشيئين لا يقتضي اشتراكهما من جميع الوجوه فلذلك لم يعتق لا في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى ومعنى المثل في اللغة النظير كذا في الجمهرة انتهى وفي المحيط لو قال ما انت الا مثل الحر لا يقع ولو قال الحرة انت حرة مثل هذه يعني امته فامته حرة ولو قال انت حرة مثل هذه الامة لم تعتق امته الا وفي الظهيرية اخذ قميصا خاطه غلامه وقال هذه خياطة حر لا يعتق العبد لانه يراد به التشبيه انتهى فقد علمت ان

بعض هذه المسائل يعتق فيها بالنية وبعضهم لا فلا ينبغي ادخالها في سلك واحد وفي الخانية لو قال لعبده انت
حر يعني في النفس لم يدين في القضاء ولو قال انت عتيق وقال عنيت به في الملك لا يدين في القضاء ولو قال انت
عتيق في السن لا يعتق ولو قال انت حر النفس يعني في الاخلاق عتق في القضاء انتهى وفي المحيط وغيره لو قال
بدنك بدن حر او راسك راس حر لم يعتق لانه تشبيه وليس بتحقيق لانه لو اراد التحقيق لقال بدنك حر ولو
نون وقال راسك راس حر او بدنك بدن حر او وجهك وجه حر عتق لان هذه وصف له بالحرية وليس بتشبيه
فصار كانه قال راسك حر **قوله** وعتق بما انت الا حر لان الاستثناء من النفي اثبات على وجه التاكيد كما في كلمة
الشهادة كذا في الهداية وفي فتح القدير هذا هو الحق المفهوم من تركيب الاستثناء لغة وهو خلاف قول المشايخ
في الاصول وقد بيناه في الاصول وانه لا ينافي قولهم الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا واما كونه اثباتا موكدا فلكونه
بعد النفي بخلاف الاثبات المجرد انتهى **قوله** وبملك قريب محرم فلو كان المالك صبيا او مجنونا معطوف على قوله
اول الباب بانت حر اي يصح العتق بملك قريب محرم للحديث من ملك ذا رحم محرم منه فهو حر واعتق عليه واللفظ
بعمومه ينتظم كل قرابة مؤبدة بالمحرمية ولادا او غيره ولانه ملك قريبه قرابة مؤثرة في المحرمية فيعتق عليه وهذا هو
المؤثر في قرابة الولاد وذكر فخر الاسلام البزدوي في بحث العلل ان العلة في عتق القريب بالملك سببان القرابة
والملك لكن العتق يضاف الى اخرهما فان تاخر الملك اضيف العتق اليه كما اذا ملك قريبه وان تاخرت القرابة
وتقدم الملك اضيف العتق الى القرابة كما اذا كان بين اثنين عبد ثم ادعى احدهما انه ابنه غرم لشريكه لان نسبة
العتق الى القرابة انتهى وقيد بالقريب لانه لو ملك محرما بلا رحم كزوجة ابيه او ابنه لا يعتق لانه ليس بينهما قرابة
موجبة للصلة محرمة للقطيعة فلا يستحق العتق وقيد بالمحرم احترازا عن الرحم بلا محرم كبني الاعمام والاخوال والخالات
اذا ملكهم لم يعتق وخص عن النص المحرم للقطيعة بالاجماع لما انهم كثير لا يحصون فلو عتقوا لتحرجوا الملاك بتعذر
مرفقهم بالكلية فلو خصت القرابة المحرمية عن النص ايضا يؤدي الى التعطيل وذلك لا يجوز وكذا لو ملك ذا رحم
محرم من الرضاع فلا بد ان تكون المحرمية من جهة القرابة وذو الرحم المحرم شخصان يدليان الى اصل واحد بلا واسطة
كالاخوين او احدهما بواسطة والاخر بغير واسطة كابن الاخ مع العم في النسبة الى الجد كذا في المحيط واطلق في
المالك فشمل المسلم والكافر لانهما يستويان في الملك وفيما يرجع الى العلة وحرمة القطيعة ويشترط ان يكون في دار الاسلام
لانه لا حكم لنا في دار الحرب فلو ملك قريبه في دار الحرب او اعتق المسلم عبده في دار الحرب لا يعتق خلافا
لابي يوسف وعلى هذا الخلاف اذا اعتق الحربي عبده في دار الحرب ذكر الخلاف في الايضاح وفي الكافي
للحاكم عتق الحربي في دار الحرب قريبه باطل ولم يذكر خلافا اما اذا اعتقه وخلاه ففيه المختلف قال يعتق عند
ابي يوسف وولاؤه له وقالا لا ولاء له لانه عتقه بالتخلية لا بالاعتاق ثم قال المسلم اذا دخل دار الحرب فاشترى
عبدا حربيا فاعتقه ثمة فالقياس انه لا يعتق بدون التخلية وفي الاستحسان يعتق بدونها ولا ولاء له عندهما وله
الولاء عند ابي يوسف استحسانا وفي المحيط وان كان عبده مسلما او ذميا عتق بالاجماع لانه ليس بمحل للاسترقاق
بالاستيلاء انتهى والصبي جعل اهلا لهذا العتق وكذا المجنون حتى عتق القريب عليهما عند الملك لانه تعلق به
حق العبد فشابه النفقة في البدائع ولو اشترى امة وهي حبلى من ابيه والامة لغير الاب جاز الشراء وعتق ما في
بطنها ولا تعتق الامة ولا يجوز بيعها قبل ان تضع وله ان يبيعها اذا وضعت وانما عتق الحمل لانه اخوه وقد ملكه
فيعتق عليه انتهى فافاد ان الحمل داخل تحت قولهم وبملك قريب بناء على انه مملوك قبل الوضع مع انهم قالوا
الحمل لا يدخل تحت اسم المملوك حتى لو قال كل مملوك لي حر لا يعتق الحمل فيحتاج الى الجواب واطلق المصنف في
الملك فشمل ما اذا باشر سببه بنفسه او بنائبه فدخل ما اذا اشترى العبد المأذون ذا رحم محرم من مولاه ولا
دين عليه فانه يعتق بخلاف المديون لا يعتق ما اشتراه عنده خلافا لهما وخرج المكاتب اذا اشترى ابن مولاه
فانه لا يعتق في قولهم جميعا كما في الظهيرية وشمل الكل والبعض فاذا ملك بعض قريبه عتق عليه بقدره كما سياتي
قوله وبتحرير لوجه الله والشيطان والصنم اي يصح العتق بتحرير هو عبادة او معصية لان الاعتاق هو الركن
المؤثر في ازالة الرق وصفة القربة لا تاثير لها في ذلك الا ترى ان العتق بالمال والكتابة مشروع وان

عربا

اذا غلب على ظنه انه يرتد

عربا عنه القربة فلا ينعدم بعدمها اصل العتق لا يخفى ان الاعتاق للصنم انما هو مما ورد من كافر اما اذا صدر من مسلم
فينبغي ان يكفر به اذا قصد تعظيمه وقدمنا ان انواعه اربعة فرض ومندوب ومباح ومعصية وفي المحيط ان
الاعتاق قد يقع مباحا لا قربة بان اعتق من غير نية او اعتق لوجه فلان وقد يقع معصية بان اعتقه لوجه الشيطان
انتهى ففرق بين الاعتاق لادمي وبين الاعتاق للشيطان وعلل حرمة الاعتاق للشيطان بانه قصد تعظيمه وكذا
العتق بلا نية مباح كما في التبيين وذكر في فتح القدير ان من الاعتاق المحرم اذا غلب على ظنه انه لو اعتقه يذهب الى
دار الحرب او يرتد او يخاف منه السرقة وقطع الطريق وينفذ عتقه مع تحريمه خلافا للظاهرية هذا وفي عتق
العبد الذمي ما لم يخف ما ذكرنا اجر لتمكينه من النظر في الايات والاشتغال بما يزيل الشبهة عنه واما عن مالك انه
اذا كان اغلى ثمنا من العبد المسلم يكون عتقه افضل من عتق المسلم لقوله عليه السلام افضلها اغلاها بالمهملة والمعجمة بعيد
عن الصواب ويجب تقييده بالاعلى من المسلمين لانه تمكين المسلم من مقاصده وتفريغه واما ما يقال في عتق الكافر
ما ذكرنا فهو احتمال يقابله ظاهر فان الظاهر رسوخ الاعتقادات والفها فلا يرجع عنها ولذا نشاهد الاحرار
بالاصالة منهم لا يزدادون الا ارتباطا بعقائدهم فضلا عمن عرضت حريته نعم الوجه الظاهر في استحباب
عتقه تحصيل الجزية منه للمسلمين واما تفريغه للتامل فيسلم فهو احتمال والله سبحانه اعلم انتهى واراد بوجه الله رضاه
مجازا اذ الوجه في اللغة يحكي على معان يقال وجه الانسان وغيره وهو معروف ووجه النهار اوله ووجه الكلام
السبيل التي تقصد بها ووجوه القوم سادتهم وصرفت الشيء على وجهه اي على سننه والشيطان واحد شياطين
الانس والجن بمعنى مردتهم والنون اصلية ان كان من شطن اي بعد عن الخير وزائدة ان كان من شاط يشيط اي هلك
واما الصنم فهو صورة الانسان من خشب او ذهب او فضة فان كان من حجر فهو وثن كذا في غاية البيان **قوله** وبكره
وسكر اي يصح العتق مع الاكراه والسكر لصدور الركن من الاهل في المحل والاكراه حمل الغير على ما لا يرضاه والملجئ
منه الملجئ وهو ما يفوت النفس او العضو وغير الملجئ واما السكر فاطلقه ايضا وهو مقيد بما كان من محرم او مثلث
بقصد السكر واما ما كان طريقه مباحا كسكر المضطر الى شرب الخمر والحاصل من الدواء والاغذية المتخذة
من غير العنب والمثلث لا بقصد السكر بل بقصد الاستمراء والتقوي ونبيذ الزبيب بلا طبخ فانه كالاغماء لا يصح معه
تصرف الطلاق والعتاق كذا في التحرير وقد بيناه في الطلاق **قوله** وان اضافه الى ملك او شرط صح اي
ان اضاف العتق الى ملك بان قال ان ملكتك فانت حر او الى شرط كقوله لعبده ان دخلت الدار فانت
حر فانه يصح ويقع العتق اذا وجد الشرط اما الاضافة الى الملك ففيه خلاف الشافعي وقد بيناه في كتاب
الطلاق واما التعليق بالشرط فانه اسقاط فيجري فيه التعليق بخلاف التمليكات على ما عرف والاضافة
الى سبب الملك كالاضافة الى الملك كان اشتريتك فانت حر بخلاف ان مات مورثي فانت حر لا يصح
لان الموت لم يوضع سببا للملك والاضافة الى وقت كالتعليق بالشرط من حيث ان الحكم لا يوجد فيهما
الا بعد وجود الشرط والوقت والمحل قبل ذلك على حكم ملك المالك في جميع الاحكام الا في التعليق بشرط
الموت المطلق وهو التدبير وكذا في الاسبيجابي وكذا في البدائع والتعليق بامر كائن تنجيز قال في الظهيرية لو قال
لعبده ان ملكتك فانت حر عتق للحال بخلاف قوله لمكاتبه ان انت عبدي فانت حر لا يعتق قال الفقيه ابو
الليث وبه ناخذ لان في الاضافة قصورا انتهى وفيها ايضا رجل قال لعبد رجل ان وهبك مولاك لي فانت
حر فوهبه له والعبد في يد الواهب لا يعتق قبل او لم يقبل وكذا لو كان العبد في يد الموهوب له وقد ابتدا
الواهب بالهبة قبل الموهوب له او لم يقبل وان ابتدا الموهوب له وقال هب لي هذا العبد والعبد في
يد الموهوب له فقال صاحب العبد وهبت لك عتق انتهى ومن مسائل التعليق اللطيفة ما في الظهيرية رجل
قال لامته اذا مات والدي فانت حرة ثم باعها من والده ثم تزوجها ثم قال لها اذا مات والدي فانت
طالق ثنتين فمات الوالد كان محمد رحمه الله يقول لا تعتق ولا تطلق ثم رجع وقال لا يقع طلاق ولا عتاق في
والمسئلة في الاستقصاء في المبسوط انتهى **قوله** ولو حرر حاملا عتقا اي الام والحمل تبعا لها اذ هو متصل بها
كسائر اجزائها ولو استثناه لا يصح كاستثناء جزء منها وقال ابو يوسف اذا خرج اكثر الولد فاعتق الام لم

يعتق الولد لانه كالمنفصل في حق الاحكام الا يرى انه تنقضي به العدة ولو مات في هذه الحالة يرث بخلاف
ما اذا مات قبل خروج الاكثر هكذا ذكره الشارحون وظاهره انه نسبة هذا التفصيل لابي يوسف لكونه
نقل عنه وحده لا لان الصاحبين يخالفانه فانه موافق للقاعدة وفي الخانية رجل اعتق جارية انسان فاجاز
المولى اعتاقه بعد ما ولدت لا يعتق الولد انتهى اطلق المصنف في عتق الحمل فشمل ما اذا ولدته بعد عتقها لستة
اشهر او اقل او اكثر لكنه ان ولدته لاقل من ستة اشهر بعد عتقها فانه يعتق مقصودا اي لا بطريق التبعية حتى لا
ينجر ولاؤه الى موالي الاب وان ولدته لستة اشهر فاكثر فانه يعتق بطريق التبعية وحينئذ ينجر الولاء
الى موالي الاب كما في شرح الوقاية وعلى هذا ينبغي ان يحمل قوله هنا على ما اذا ولدته لاقل من ستة اشهر ليكون
عتقه بطريق الاصالة لئلا يلزم التكرار لانه سيذكر ان الولد يتبع الام في الحرية والتبعية انما تكون اذا ولدته
لستة اشهر فاكثر فيحمل عليه اللهم الا ان يريد بالحرية الحرية الاصلية فلا اشكال ولا تكرار قوله وان حرره عتق
فقط اي ان حرر الحمل وحده عتق هو دون امه لانه لا وجه الى اعتاقها مقصودا لعدم الاضافة اليها ولا اليه
تبعا لما فيه من قلب الموضوع ثم اعتاق الحمل صحيح ولا يصح بيعه وهبته لان التسليم نفسه شرط في الهبة والقدرة
عليه في البيع ولم توجد بالاضافة الى الجنين وشيء من ذلك ليس شرطا في الاعتاق فافترقا وافاد بقوله
حرره انه كان موجودا وقت التحرير ولم يتحقق وجوده الا اذا ولدته لاقل من ستة اشهر وان ولدته لستة
اشهر فاكثر فانه لا يعتق ولا يكون قوله ما في بطنك اقرارا بوجوده لعدم التيقن بوجوده وقته لجواز حدوثه
الا في مسئلتين احدهما ما اذا كانت الامة معتدة عن طلاق او وفاة فتلده لاقل من سنتين من وقت الفراق
وان كان لاكثر من ستة اشهر من وقت الاعتاق فحينئذ يعتق لانه كان موجودا حين اعتقه بدليل ثبوت نسبه ثانيهما
اذا كان حملها توأمين جاءت باولهما لاقل من ستة اشهر ثم جاءت بالثاني لستة اشهر او اكثر فانه يعتق لانه
كان محكوما بوجوده حين اعتقه حتى ثبت نسبه ويتفرع على التفصيل السابق مسئلتان احدهما لو قال المولى
ما في بطنك حر ثم قال ان حملت فسالم حر فولدت بعده لستة اشهر فالقول له ان اقر انها كانت حاملا يوم حلف
عتق الولد وان اقر انها حامل مستقبل عتق سالم لانا تيقنا بعتق احدهما وشككنا في الاخر لانه لا يخلو اما ان يكون
العلوق والحمل كان موجودا وقت الاعتاق او كان حادثا بعده فرجع في البيان اليه وان جاءت به لاكثر من
سنتين يعتق سالم دون الولد لانا تيقنا انه لم يكن موجودا وقت الاعتاق وان جاءت به لاقل من ستة
اشهر يعتق الولد دون سالم لانا تيقنا انه كان موجودا وقت العتاق ثانيهما لو قال ما في بطنك حر ثم ضرب
بطنها فالقت جنينا ميتا ان ضربها بعد العتق لاقل من ستة اشهر يجب دية الجنين الحر لابيه ان كان له اب حر
وان لم يكن يكون لعصبة المولى لان المولى قاتل فلا يستحق الميراث وان ضرب لستة اشهر لا شيء عليه لانه لم يتيقن
كذا في المحيط وينبغي ان يقال ان ولدته لاقل من ستة اشهر بعد العتق او لستة اشهر ولا يذكر الضرب اذ لا دخل
له وفي البدائع وكذا اذا قال اذا ولدت ما في بطنك فهو حر لا يعتق حتى تلده لاقل من ستة اشهر من يوم
حلف ليتيقن بوجوده وقت الحلف الا ان ههنا يعتق من حين حلف وفي اذا ولدت ما في بطنك من
يوم تلد لاشتراط الولادة انتهى واطلق المصنف في عتق الحمل فشمل ما اذا اعتقه على مال فانه يصح ولا يجب المال
اذ لا وجه الى الزام المال على الجنين لعدم الولاية عليه ولا الى الزام الام لانه في حق العتق نفس على حدة و
واشتراط بدل العتق على غير المعتق لا يجوز كذا في الهداية لكن لو اعتقه على مال على امه فانه لا بد من قبولها لعتقه
وان لم يلزمها شيء كما في المحيط ولو قال اعتقت ما في بطنك على الف عليك فقبلت فجاءت بولد لاقل من
ستة اشهر يعتق بلا شيء لان العتق معلق بقبول الامة الالف فعتق الولد وبطل المال انتهى وفي الظهيرية
لو قال لامته ما في بطنك حر متى ادى الي الفا واذا ادى الي الفا فوضعت لاقل من ستة اشهر فهو حر ان
ادى اليه الف درهم واطلق في تحرير الحمل فشمل ما اذا قال حملك حر او ما في بطنك حر او قال العلقة والمضغة
التي في بطنك حر فانه يعتق ما في بطنها كذا في الخانية ولو قال اكبر ولد في بطنك فهو حر فولدت ولدين
في بطن فاولهما خروجا اكثرهما وهو حر كذا في المحيط وكذا لو قال ان حملت بولد فهو حر وليس منه ان ولدت

ولد

ولد فهو حر لانه لا يعتق الا بعد الولادة حتى لو باع الام او مات المولى قبل الولادة بطلت اليمين كما في الخلاصة
ولم يشترط المصنف ولادته حيا بعد عتقه وظاهر ما في المحيط انه شرط فقال ولو اعتق احد شريكي الامة ما في بطنها
ثم ولدت توأما ميتا لا ضمان عليه لان الاتلاف لم يثبت يقينا لاحتمال ان الجنين لم يكن حيا ولم ينفخ فيه الروح اصلا
فلا يجب الضمان بالشك ولو ولدت توأما حيا يضمن لان الظاهر ان الحيوة كانت موجودة فيه وقت الاعتاق
ولو عتق احد الشريكين الجنين فضرب اجنبي بطنها والقت ميتا فعلى الضارب نصف عشر قيمته ان كان
غلاما وعشر قيمتها ان كانت جارية عند ابي حنيفة لان معتق البعض كالمكاتب عنده فالضرب هاهنا وقع
وهو رقيق فيجب فيه ما في جنين الامة وعندهما يجب فيه ما في جنين الحرة ويضمن المعتق نصفه لشريكه لان
الشرع لما اوجب ضمانه على الضارب فقد حكم بكونه حيا قبل الضرب فيكون المعتق بالاعتاق متلفا نصيب
شريكه فيضمن نصف قيمته ويرجع بذلك فيما ادى الضارب لان المعتق ملك نصيب صاحبه بالضمان فان
الجنين مما يقبل النقل من ملك الى ملك فانه يملك بالوصية فصار نصيب صاحبه مكاتبا له فهذا مكاتب مات
عن وفاء فيقضى منه سعايته وما بقي فميراث لورثته او لمعتقه لانه مات حرا انتهى واشار المصنف الى ان تدبير
الحمل وحده صحيح بالاولى قالوا ولا يجوز بيع الام اذا اعتق ما في بطنها ويجوز هبتها والفرق ان استثناء ما في بطنها
عند بيعها لا يجوز فعند اعتاقه حكما بخلاف الهبة لكنه لا يحكم ببطلان البيع الا بعد الولادة لاقل من ستة اشهر وفي
المبسوط وبعد ما دبر ما في البطن لو وهب الام لا يجوز هو الاصح والفرق ان بالتدبير لا يزول ملكه عن ما في البطن
فاذا وهب الام بعد التدبير فالموهوب متصل بما ليس بموهوب فيكون في معنى هبة المشاع فيما يحتمل القسمة
واما بعد العتق ما في البطن غير مملوك انتهى وفي المحيط لو قال لامته انت حرة او ما في بطنك عتقت اذا لم
تكن حاملا لان التخيير لم يصح ولو قال لامته الحامل انت حرة او ما في بطنك فضرب انسان بطنها فالقت
جنينا ميتا قد استبان خلقه قال يخير المولى فان اوقع العتق على الام عتق الجنين بعتقها وعلى الضارب
غرة للمولى وان مات المولى قبل البيان فضرب انسان بطنها فالقت جنينا ميتا قد استبان خلقه قال في
الجنين غرة حر فيعتق نصف الامة وتسعى في نصف قيمتها ولا سعاية على الجنين انتهى وفي الظهيرية رجل اوصى
بما في بطن جاريته لانسان فمات الموصي فاعتق الورثة ما في بطن الجارية جاز اعتاقهم ويضمنون قيمة
الولد يوم الولادة قوله والولد يتبع الام في الملك والحرية والرق والتدبير والاستيلاد والكتابة للاجماع
ولان ماءه يكون مستهلكا بمائها فيرجح جانبها ولانه متيقن به من جهتها ولهذا يثبت نسب ولد الزنا و
ولد الملاعنة منها حتى ترثه ويرثها لانه قبل الانفصال هو كعضو من اعضائها حسا وحكما حتى يتغذى بغذائها و
يدخل في البيع والعتق وغيرهما من التصرفات تبعا لها فكان جانبها ارجح ولذا يعتبر جانب الام في البهايم
المتناتج اذا تولد بين الوحشي والاهلي او بين الماكول وغير الماكول يؤكل اذا كانت امه ماكولة وتجوز الاضحية
اذا كانت امه تجوز التضحية بها وفي الظهيرية ولو قال القائل هل يصير الولد حرا من زوجين رقيقين من غير اعتاق
ولا دية قيل نعم وصورته اذا كان للحر ولد هو عبد لاجنبي فزوج الاب جاريته من ولده برضا مولاه فولدت
الجارية ولدا فهو حر لانه ولد ولد المولى ولو عبر المصنف بالحمل او بالجنين بدل الولد لكان اولى لانه لا يتبع
الام في اوصافها الا الحمل واما الولد بعد الوضع فلا يتبعها في شيء مما ذكر حتى لو اعتق الام بعد الولادة لا
يعتق الولد وقد علمت فيما قدمناه ان المراد بالحرية هنا الحرية الاصلية واما الطارئة فقد قدمناها اول العتق و
لو اعتق حاملا عتقا وفي البدائع لو اختلف المولى والمدبرة في ولدها فقال المولى ولدته قبل التدبير
فهو رقيق وقالت بل ولدته بعده فهو مدبر فالقول قول المولى مع يمينه على علمه والبينة بينة المدبرة ولو
كان مكان التدبير عتق فقال المولى للمعتقة ولدته قبل العتق وهو رقيق وقالت ولدته بعد العتق وهو حر
يحكم فيه الحال ان كان الولد في يدها فالقول قولها وان كان في يد المولى فالقول قوله لان الظاهر يشهد لمن
هو في يده وكذا في المدبرة كانت في يد المولى فكذا ولدها انتهى وفي الخانية من الدعوى في مسئلة اعتاقها لو
كان الولد في ايديهما فكذلك يكون القول قولها لانها تدعي الولادة في اقرب الاوقات وفيه حرية

قوله والرق هذا اذا لم يشترط مشتري الامة على من عقده فان اولادها جنسه احرار كما في الخلاصة وفي
شرح ... باب نكاح الرقيق
ه

الولد ولو اى بالبينة فبينها اولى لان بينة المولى قامت على نفى العتق وبينها قامت على اثبات الحرية وكذلك
فى الكتابة واما فى المدبر فالقول قول المولى لتهاترهما وتعارضهما على رق الولد وذكر فى المنتقى عن محمد انه كان الولد يعبر عن نفسه رجع
اليه ويكون القول للولد والا فالقول لمن هو فى يده منهما انتهى وقد اشار المصنف بعطف الرق على الملك الى
المغايرة بينهما وهو كذلك فان الملك هو القدرة على التصرف ابتداء فخرج الولى والوصى والوكيل واما الرق
فعجز حكمى عن الولاية والشهادة والقضاء ومالكية المال كان عن جعله عرضة للتملك والابتذال واختلفوا هل هو حق الله
تعالى او حق العامة فقيل بالاول لان الكفار لما استنكفوا عن عبادته جعلهم الله ارقاء لعبيده فكان سبب رقهم
او كفرهم لهم وقيل بالثانى لكونه وسيلة الى نفعهم واقامة مصالحهم ورفع الشر عنهم قالوا اول ما يؤخذ الاسير يوصف
بالرق ولا يوصف بالملك الا بعد الاخراج الى دار الاسلام والملك يوجد فى الجماد والحيوان غير الادمى دون
الرق وبالبيع يزول ملكه دون الرق وبالعتق يزول ملكه قصدا لانه حقه ويزول الرق ضمنا ضرورة فراغه عن حقوق العباد
ويتبين لك الفرق بينهما فى القن وام الولد والمكاتب فان الرق والملك كاملان فى القن ورق ام الولد والمدبر
ناقص حتى لا يجوز عتقهما عن الكفارة والملك فيهما كامل حتى جاز وطء ام الولد والمدبرة والمكاتب رقه كامل حتى
جاز عتقه عن الكفارة وملكه ناقص حتى خرج من يد المولى ولا يدخل تحت قوله كل مملوك املكه فهو حر فى صح ان
جواز البيع يعتمد كمال الملك وحل الوطء يعتمد كمال الملك فقط وجواز العتق عن الكفارة يعتمد كمال الرق فقط وقيد بالنسب
فيما ذكر للاحتراز عن النسب فانه للاب لان النسب للتعريف وحال الرجال المكشوفة دون النساء حتى لو تزوج هاشمى
امة انسان فانت بولد فهو هاشمى يتبع الاب رقيق يتبع الام كما فى فتح القدير لان الزوج قد رضى برق الولد حيث
على تزوجها مع العلم برقها بخلاف المغرور فان ولده من الامة حر لانه لم يرض به لعدم علمه فالعلق حرا ووجبت قيمته
وهو مما يستثنى من كلام المصنف فانه لم يتبع امه فى الرق والملك وانما لم يذكره هنا لانه سيصرح به فى بابه
والنسب وللاحتراز عن الدين فانه يتبع خير الابوين دينا لانه انظر له **قوله** وولد الامة من سيدها حر لانه العلق حرا
للقطع بان ابراهيم بن النبى صلى الله عليه وسلم لم يكن قط الا حرا الا انه يعلق مملوكا ثم يعتق عليه كما هو ظاهر الهداية
وغيرها وفى المبسوط الولد يعلق حرا من الماءين لان ماءه حر وماء جاريته مملوك لسيدها فلا تتحقق المعارضة بخلاف
ابنه من جارية الغير فان ماءها مملوك لغيره فتتحقق المعارضة فيترجح جانبها بانه مخلوق من مائها ... كما قدمناه
وسيأتى انه لا بد ان يعترف به وفى التخريج مع الفصولين قد يكون الولد حرا من زوجين رقيقين بلا تحرير ودعوة
وصورته ان يكون للحر ولد وهو قن لاجنبى تزوج الاب امته من ولده برضا مولاه فولدت الامة ولدا فهو حر لانه
ولد ولد المولى انتهى فعلى هذا ولد الامة من سيدها او ابن سيدها او اب سيدها حر وقد قدمناه ايضا فى
الظهيرية **باب العبد يعتق بعضه** لا شك فى كثرة وقوع عتق الكل وندرة عتق البعض وفى
ان ما كثر وجوده فالحاجة الى بيان احكامه امس منها الى ما يندر وجوده وان دفع الحاجة الماسة مقدم على ...
فلهذا اخر هذا عن ما قبله **قوله** من اعتق بعض عبده لم يعتق كله وسعى فيما بقى وهو كالمكاتب وهذا عند ابى حنيفة وقالا
يعتق كله واختلف المشايخ فى تحرير محل النزاع فذهب صاحب الهداية وكثير الى انه مبنى على ان الاعتاق يتجزى عنده
فيقتصر على ما اعتق وعندهما لا يتجزى واقام الدليل من الجانبين وفى غاية البيان والمراد من تجزى الاعتاق
والملك ان يتجزى المحل فى قبول حكم الاعتاق وهو زوال الملك بان يزول فى البعض دون البعض وان يتجزى
المحل فى قبول حكم الملك وهو ان يكون البعض مملوكا لواحد والبعض لاخر وليس معناه ان ذات الاعتاق وذات
الملك يتجزى لانه معنى واحد لا يقبل التجزى انتهى وفى فتح القدير والذى يقتضيه النظر ان هذا غلط فى تحرير محل
النزاع فانهم لم يتواردوا على محل واحد فى التجزى وعدمه فان القائل العتق او الاعتاق يتجزى كابى حنيفة لم يرده
الذى يريده به قائل انه لا يتجزى وهو زوال الرق او ازالته اذ لا خلاف بينهم فى عدم تجزيه بل زوال الملك او
ازالته ولا خلاف فى تجزيه فلا ينبغى ان يقال اختلف فى تجزى العتق وعدمه ولا الاعتاق بل الخلاف فى التحقيق
ليس الا فيما يوجبه الاعتاق اولا وبالذات فعنده زوال الملك ويتبعه زوال الرق فلزم تجزى موجبه ...
ان زوال الرق لا يثبت الا عند زوال الملك عن الكل شرعا كالحكم الحدث لا يزول الا عند غسل الكل ...

يتجزى بهذا التقدير ان العتق قوة شرعية هى قدرة على تصرفات شرعية ولا يتصور ثبوت هذه فى بعضه شائعا فقطع
بعدم تجزيه والملك يتجزى قطعا فلزم ما قلنا من زوال الملك عن البعض وتوقف زوال الرق على زوال عن الباقى
حينئذ فينبغى ان يقام الدليل من الجانبين على ان الثابت به اولا زوال الملك او الرق لانه محل النزاع والوجه ينتهض
لابى حنيفة اما المعنى فلان تصرف الانسان يقتصر على حقه وحقه الملك واما الرق فحق الله او حق العامة واما السمع
فما فى الصحيحين مرفوعا من اعتق شركا له فى عبد فكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم عليه قيمة عدل فاعطى شركاءه
حصصهم وعتق العبد عليه والا فقد عتق منه ما عتق الى اخره وقد اطال رحمه الله اطالة حسنة هنا كما هو دابه وسنا
بعدد الدلائل وقد صرح فى البدائع بان العتق يتجزى عنده سواء كان بمعنى زوال الملك او زوال الرق وان الرق
يتجزى ثبوتا وزوالا لان الامام اذا ظهر على جماعة من الكفرة وضرب الرق على انصافهم ومن على الانصاف جاز
ويكون حكمهم حكم معتق البعض فى حالة البقاء سواء انتهى وهو بعيد كما قرره المحقق ووفق فى المجتبى بين عبارات
المشايخ فمن قال ان العتق يتجزى عنده يريد به والله اعلم انه يسقط ملك المعتق عن الشقص الذى اضاف اليه
العتق ويبقى الملك فى الباقى فان قلت اذا سقط ملكه عن الشقص المعتق يصير حرا كسائر الاحرار قلت هذا
ينتقض بالمكاتب اذا مات مولاه فانه يسقط الملك ولا يصير حرا كسائر الاحرار ومن قال ان العتق لا يتجزى
عندنا اراد به خروجه عن كونه محلا للتمليك والتملك كالبيع والهبة والارث لا يتجزى وانه عبارة صحيحة لانه
من لوازم حقيقة العتق وذكر اللزوم وارادة اللازم جائز وخروجه عن محلية التملك والملك متفق بين اصحابنا
لكن عندهما بزوال الرق اصلا وعنده بسقوط الملك عن الشخص المعتق وفساده فى الباقى هذا ما تضمنه
الاسلاف والاختلاف فى هذا الباب انتهى والحاصل ان من اعتق بعض عبده عتق منه ذلك القدر اى
زال ملكه عن ذلك القدر وبقى الرق فيه بتمامه ولزم شرعا ان لا يبقى فى الرق لزم ان يسعى العبد فى باقى قيمته
لاحتباس مالية الباقى عنده وما لم يؤد السعاية فهو كالمكاتب حيث يتوقف عتق كله على اداء البدل و
يكون احق بمكاسبه ولا يد للسيد عليه ولا استخدام وكونه رقيقا كله الا انه يخالفه فى انه لو عجز لا يرد الى الاستخدام
بخلاف المكاتب لسبب ان المستسعى زوال الملك عن بعضه لا الى مالك صدقة عليه به وانما يلزم المال
ضرورة الحكم الشرعى وهو تقسيمه قهرا بخلاف المكاتب فان عتقه فى مقابلة التزامه بعقد باختياره يقال وينفسخ
بعجزه نفسه وقد ذكروا مسئلة فى الجنايات يخالف معتق البعض فيها المكاتب ايضا هى ان المكاتب
اذا قتل عمدا ولم يترك وفاء وله وارث غير المولى يجب القصاص على القاتل لانه مات رقيقا لانفساخ
الكتابة بموته عاجزا بخلاف معتق البعض اذا قتل ولم يترك وفاء حيث لا يجب القصاص لان العتق فى البعض
لا ينفسخ بموته عاجزا وذكروا فى البيوع كما فى الحقائق ان الجمع بين العبد ومعتق البعض فى بيعهما صفقة واحدة
كالجمع بين العبد والحر فيبطل فيهما لان كتابة معتق البعض لا تقبل الفسخ بخلاف المكاتب فهى ثلاث مسائل
يخالف فيها معتق البعض المكاتب وانما لم يذكرهما هنا لانهما اثران لعدم قبول الفسخ كما لا يخفى واطلق
فى البعض فشمل المعين والمبهم ولزمه بيانه وفى جوامع الفقه المستسعى ان يؤاجره ويأخذ قيمته ما تقوم
اجره قالوا وعلى هذا الخلاف التدبير والاستيلاد **قوله** وان اعتق نصيبه فلشريكه ان يحرر او يستسعى و
الولاء لهما او يضمن لو موسرا ويرجع به على العبد والولاء له وهذا عند ابى حنيفة وقالا ليس له الا الضمان مع
اليسار والسعاية مع الاعسار ولا يرجع المعتق على العبد وهذه المسئلة تبتنى على اصلين احدهما تجزى الاعتاق
وعدمه على ما بيناه والثانى ان يسار المعتق لا يمنع استسعاء العبد عنده وعندهما يمنع لهما فى الثانى قوله
عليه السلام فى الرجل يعتق نصيبه ان كان غنيا ضمن وان كان فقيرا سعى فى حصة الاخر قسم والقسمة تنافى الشركة
وله انه احتبست مالية نصيبه عند العبد فله ان يضمنه كما اذا هبت الريح بثوب انسان والقته فى صبغ غيره
حتى انصبغ به فعلى صاحب الثوب قيمة صبغ الاخر موسرا كان او معسرا لما قلنا فكذا هنا الا ان العبد فقير فيستسعيه
وانما ثبت الخيار للشريك الساكت لقيام ملكه فى الباقى اذ الاعتاق يتجزى عنده وقد ذكر المصنف ان له
الاعتاق والاستسعاء والتضمين وزاد عليه فى التحفة خيارين اخرين التدبير والكتابة وانما تركهما المصنف

لان الكتابة ترجع الى معنى الاستسعاء ولو عجز استسعى ولو امتنع العبد من السعاية يؤاجره جبرا ويدل عليه ان الكتابة تنفسخ الا الاستسعاء
انه لو كاتبه على اكثر من قيمته ان كان من النقدين لا يجوز الا ان يكون قدرا يتغابن الناس فيه لانه الربح وجب السعاية
على قيمته فلا يجوز الاكثر وكذا لو صالحه على عرض اكثر وان كاتبه على عوض اكثر من قيمته جاز وان كاتبه على الحيوان
جازت واما التدبير ففي البدائع والمحيط فان اختار التدبير فدبر نصيبه صار نصيبه مدبرا عند ابي حنيفة لان
نصيبه باق على ملكه فيحتمل التخريج الى العتق والتدبير تخريج له الى العتق الا انه لا يجوز له ان يتركه على حاله الى
بعد الموت بل تجب عليه السعاية للحال فيؤدي فيعتق لان تدبيره اختيار منه للسعاية انتهى فلما كان التدبير
والكتابة راجعين الى السعاية لم يذكرهما المصنف وظاهر كلام الكمال انه لا فائدة لهما حيث رجعا اليها
قلت بل لهما فائدة اما في التدبير فلان الشريك المدبر اذا مات عتق العبد كله بسبب التدبير وسقطت
عنه السعاية اذا كان يخرج من ثلث ماله ولولا التدبير لسعى للورثة كالمكاتب واما في الكتابة فلان فائدتها تعيين
البدل لانه لولا الكتابة لاحتيج الى تقويمه وايجاب نصف القيمة وقد يحتاج فيها الى القضاء عند التنازع
في المقدار ولا يرد على الجواز الكتابة على اكثر من القيمة زيادة فاحشة على انه لا فائدة لها لان الحكم كذلك
في صلح الساكت مع الشريك المعتق قال في البدائع ولو صالح الذي لم يعتق العبد المعتق على مال فهو لا يخلو من
الاقسام التي ذكرنا في المكاتبة فان كان الصلح على الدراهم والدنانير على نصف قيمته فهو جائز وكذا اذا
كان على اقل من نصف قيمته وكذا اذا صالح على اكثر من نصف القيمة مما يتغابن الناس في مثله فاما اذا كان على اكثر
من قيمته مما لا يتغابن الناس في مثله فالفضل باطل في قولهم جميعا لانه ربوا انتهى فالحق ان الخيارات خمسة كما هو
في البدائع وغيرها واطلق المصنف في تحرير الشريك فشمل العتق منجزا ومضافا قال في فتح القدير وينبغي اذا اضاف
ان لا تقبل منه اضافته الى زمان طويل لانه كالتدبير معنى ولو دبره وجب عليه السعاية في الحال فيعتق كما صرحوا
به فينبغي ان يضاف الى مدة تشاكل مدة الاستسعاء انتهى واشار المصنف بذكر هذه الخيارات الى انه ليس له
خيار الترك على حاله لانه لا سبيل الى الانتفاع به مع ثبوت الحرية في جزء منه فلا بد من تخريجه الى العتق كما في
البدائع والى انه لو اختار واحدا مما ذكر تعين فاذا اختار الاستسعاء فليس له التضمين وعكسه نعم اذا اختار الاستسعاء
له الاعتاق والى انه ليس للساكت ان يختار التضمين في البعض والسعاية في البعض كما في المبسوط واطلق في
الموسر وهو مقيد بان يكون الاعتاق بغير اذنه فلو اعتق احدهما نصيبه باذن صاحبه فلا ضمان عليه وانما له السعاية
في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه يضمن لان عنده ضمان تملك لا اتلاف ولذا كان كل الولاء له وضمان
التملك لا يسقط بالرضا وجه ظاهر الرواية ان ضمان الاعتاق ضمان اتلاف ولذا يختلف باليسار والاعسار
وانما ملك نصيب صاحبه بمقتضى الاعتاق تصحيحا له لا قصدا لان الاعتاق وضع لابطال الملك فثبوت الملك
بما وضع لابطاله يكون تناقضا والمقتضى تبع للمقتضي فكان حكمه حكم المقتضي وهو الاعتاق لا يوجب الضمان
مع الرضا فكذا تبعه كذا في المحيط ولو كان الساكت جماعة فاختار بعضهم السعاية وبعضهم الضمان فلكل منهم ما اختار
في قول ابي حنيفة كذا في البدائع واختلف في حد اليسار هنا ففي الهداية ثم المعتبر يسار التيسير وهو ان يملك من
المال قدر قيمة نصيب الآخر لا يسار الغنى لانه به يعتدل النظر من الجانبين بتحقيق ما قصده المعتق من القربة وايصال
بدل حق الساكت اليه وجعله في فتح القدير ظاهر الرواية قال وفي رواية الحسن استثنى الكفاف وهو المنزل والخادم
وثياب البدن والذي يظهر ان استثناء الكفاف لا بد منه على ظاهر الرواية ولذا اقتصر عليه في المحيط فقال
ثم حد اليسار ان يكون للمعتق مال مقدار قيمة ما بقي من العبد سوى ملبوسه وقوت يومه لا ما يعتبر في حرمان الصدقة
وصححه في المجتبى وتعتبر قيمة العبد في الضمان والسعاية يوم الاعتاق لانه سبب الضمان كالغصب وكذلك
يعتبر يسار المعتق واعساره يوم الاعتاق حتى لو اعتق وهو موسر ثم اعسر لا يبطل حق التضمين ولو اعتق
وهو معسر ثم ايسر لا يثبت للشريك حق التضمين لان الضمان متى تعين على المعتق او السعاية على العبد برئ
الآخر عن الضمان ولا يعود اليه ابدا كالغاصب مع غاصب الغاصب اذا تعين الضمان على احدهما باختيار
المالك برئ الآخر عنه فكذا هذا ولو اختلفا في قيمة العبد يوم العتق فان كان العبد قائما يقوم العبد للحال لان

وان اعتق المالك تضمين الغاصب

ولو لم يعتق فلا اختلاف ان يكون

لكن معرفة قيمته للحال بالعيان ويرتفع اختلافهما بالبيان وان كان العبد هالكا فالقول قول المعتق لانه تعذر معرفة قيمته بالعيان
لان اوصافه تتغير بالموت فيجب اعتبار قول واحد منهما والساكت يدعي الزيادة والمعتق ينكر فيكون القول
له وان اتفقا على ان الاعتاق سابق على الاختلاف فالقول قول المعتق كان العبد قائما او هالكا لانه وقع الدعوى في
معرفة قيمته لان قيمة الشيء قد تزداد وقد تنتقص بمضي الوقت فيكون القول قول المعتق لانكار الزيادة وان اختلفا
في الوقت والقيمة فقال المعتق اعتقته يوم كذا وقيمته مائة وقال الساكت اعتقته للحال وقيمته مائتان يحكم بالعتق
للحال لان العتق امر حادث والاصل في الحوادث ان يحكم بحدوثها حال ظهورها فمن ادعى الحدوث حالة الظهور
فهو متمسك بالاصل فيكون القول له فكان العتق ثابتا بتصادقهما للحال فيقوم العبد ان كان قائما ويكون القول
للمعتق في قيمته ان كان هالكا وكذلك على هذا التفصيل لو اختلف الساكت والعبد في قيمته وان اختلفا في
يسار المعتق واعساره والعتق متقدم على الخصومة ان كانت مدة يختلف فيها اليسار والاعسار فالقول قول
المعتق لانه ينكر اليسار وشغل ذمته بالضمان وان كان لا يختلف يعتبر للحال فان علم يسار المعتق للحال فلا معنى للاختلاف
وان لم يعلم فالقول للمعتق ولو مات احدهم قبل ان يختار الشريك شيئا فلا يخلو اما ان مات العبد او المعتق
او الساكت فان مات العبد ضمن المعتق في ظاهر الرواية لانه ضمان اتلاف شرع لجبر الفائت فلا يسقط بهلاك
محل التلف كما لو هلك المغصوب وفي رواية لا يضمن المعتق وان كان للعبد كسب رجع بما ضمن المعتق فيه لانه يملك
نصيب الساكت باداء الضمان من وقت العتق فصار مكاتبا له وهل للساكت ان ياخذ من تركة العبد قيمة نصيبه
اذا لم يضمن المعتق قيل له ذلك كالمكاتب وقال عامة مشايخنا ليس له ذلك وظاهر اطلاق محمد يدل عليه واما
اذا مات المعتق والعتق في صحته يؤخذ الضمان من ماله وان كان في مرضه فعندهما لا يجب شيء على ورثته في ماله
وعند محمد يستوفى من ماله واما اذا مات الساكت فلورثته ان يختاروا الاعتاق او الضمان او السعاية لانهم
قائمون مقام مورثهم فاذا اختار بعضهم العتق وبعضهم الضمان ان له ذلك في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي
حنيفة انه ليس لهم ذلك وصححه في المبسوط وفي المجتبى ومعنى قوله لورثته الاعتاق الابراء لا حقيقة العتق لان
المستسعى بمنزلة المكاتب عنده ولا تورث رقبة المكاتب بموت مولاه وانما يورث بدل الكتابة لكنهم
لهم الابراء عن السعاية كذا هذا انتهى واشار المصنف بذكر هذه الخيارات الى ان الساكت لو ملك نصيبه
من المعتق ببيع او هبة فانه لا يجوز استحسانا لانه لم يبق محلا للتمليك لانه مكاتب عنده وعندهما حر مديون بخلاف
ما اذا ضمن المعتق نصيب الساكت فانه يملكه بالضمان ضرورة قال قاضي خان في جامعه واذا ضمن المعتق والولاء كان
الضمان ملك نصيب الساكت فيخير في نصيب الساكت ان شاء اعتق وان شاء استسعى بمنزلة ما لو كان الكل
له فاعتق بعضه انتهى وكذا كان الولاء كله له وانما رجع المعتق على العبد بما ضمن لقيامه مقام الساكت باداء
الضمان وقد كان للساكت الاستسعاء فكذا لمن قام مقامه بخلاف العبد المستسعى لا رجوع له بما ادى على المعتق
باجماع اصحابنا لانه ادى لفكاك رقبته بخلاف المرهون اذا اعتقه الراهن المعسر حيث يرجع على المعتق اذا دفع
القيمة للمرتهن لانه يسعى في فك رقبة قد فكت او يقضي دينا على الراهن وفي المجتبى لو كان العبد بين ثلاثة
لاحدهم نصفه وللثاني ثلثه وللثالث سدسه فاعتقه صاحب النصف والثلث يضمنان السدس نصفين
والولاء ارباعا في النصف وفيما يضمن من نصف السدس وللثاني في ثلثه وفيما ضمن من نصف السدس واطلق
المصنف في الشريك وهو مقيد بمن يصح منه الاعتاق فلو كان الشريك صبيا ينتظر بلوغه ان لم يكن له
ولي او وصي فان كان له احد فله الخيار ان شاء ضمن وان شاء استسعى او كاتب لانه ضمان نقل الملك فصار
كالبيع واختيار السعاية كالكتابة وللولي ولاية بيع مال الصبي وكتابة عبده وللقاضي ان ينصب وصيا ليختار
احدهما وليس لهما اختيار الاعتاق والتدبير والمجنون كالصبي كما في البدائع وان كان الشريك عبدا ماذونا
فان كان مديونا فله خيار التضمين والاستسعاء واذا استسعى فالولاء لمولاه لانه اقرب الناس اليه وان لم يكن
عليه دين فالخيارات الخمسة ثابتة للمولى ان كان موسرا والا فالاربع والمكاتب كالماذون المديون قوله
ولو شهد كل بعتق نصيب صحبه سعى لهما اي لو شهد كل واحد من الشريكين ان شريكه اعتق نصيبه سعى العبد

لهما في قيمته لكل واحد منهما في نصيبه عند ابي حنيفة موسرين كانا او معسرين او كان احدهما موسرا والاخر معسرا لان
كل واحد منهما يزعم ان صاحبه اعتق نصيبه فكان مكاتبا في زعمه عنده وحرم عليه الاسترقاق فيصدق في حق نفسه
فيمنع من استرقاقه ويستسعيه لانا تيقنا بحق الاستسعاء كاذبا كان او صادقا لانه مكاتبه او مملوكه فلهذا
يستسعيانه ولا يختلف ذلك باليسار والاعسار لان حقه في الحالين في احد الشيئين لان يسار المعتق لا
يمنع السعاية عنده وقد تعذر التضمين لانكار الشريك فتعين الاخر وهو السعاية والولاء لهما لان كلا منهما يقول
اعتق نصيب صاحبي عليه باعتاقه وولاؤه له واعتق نصيبي بالسعاية وولاؤه لي وهو عبد ما دام يسعى لهما
المكاتب وقالا ان كانا موسرين فلا سعاية عليه لان كل واحد منهما يتبرأ عن سعايته بدعوى الضمان على صاحبه
لان يسار المعتق يمنع السعاية عندهما الا ان الدعوى لم تثبت لانكار الاخر والبراءة قد ثبتت لاقراره على نفسه
وان كانا معسرين سعى لهما لان كل واحد منهما يدعي السعاية عليه صادقا كان او كاذبا على ما بيناه اذ المعتق معسر
وان كان احدهما موسرا والاخر معسرا سعى للموسر منهما لانه لا يدعي الضمان على صاحبه لاعساره وانما يدعي
عليه السعاية فلا يتبرأ عنه ولا يسعى للمعسر لانه يدعي الضمان على صاحبه ليساره فيكون مبرئا للعبد عن السعاية
والولاء موقوف في جميع ذلك عندهما لان كل واحد منهما يحيله على صاحبه ويتبرأ عنه فيبقى موقوفا الى ان
يتفقا على اعتاق احدهما كذا في الهداية فلو مات قبل ان يتفقا وجب ان ياخذه بيت المال كما في فتح القدير
ولم يذكر المصنف تحليف كل منهما هنا وذكره في المستصفى فقال والسعاية لهما بعد ان يحلف كل واحد منهما
على دعوى صاحبه لان كل واحد منهما مدع ومنكر وصرح في البدائع والمحيط بانه يحلف كل واحد منهما على دعوى
صاحبه ورد في فتح القدير وهو اوجه فيجب في الجواب المذكور وهو لزوم استسعاء كل منهما للعبد انه فيما
اذا لم يترافعا الى قاض بل خاطب كل منهما الاخر انك اعتقت نصيبك وهو منكر فان هذه ليس حكمها الا
الاستسعاء والولاء اما اذا اراد احدهما التضمين او اراداه ونصيبهما متفاوت فترافعا او رفعهما ذو حسبة فيما لو
استرقاه بعد قولهما فان القاضي لو سالهما فاجابا بالانكار فحلفا لا يسترق لان كلا يقول ان صاحبه حلف كاذبا
واعتقاده ان العبد يحرم استرقاقه ولكن استسعاؤه ولو اعترفا انهما اعتقاه معا او على التعاقب وجب
ان لا يضمن كل الاخر ان كانا موسرين ولا يستسعى العبد لانه عتق كله من جهتهما ولو اعترف احدهما وانكر الاخر
فان المنكر يجب ان يحلف لان فيه فائدة فانه ان نكل صار معترفا او باذلا وصارا معترفين فلا يجب على العبد
سعاية كما قلنا انتهى وتقييد المصنف بشهادة كل منهما قيد اتفاقي اذ لو شهد احدهما على صاحبه انه اعتقه
وانكر الاخر فالحكم كذلك قال في البدائع لا تقبل شهادته على صاحبه وان كانا اثنين لانهما يجران الى انفسهما
مغنما ويعتق نصيب الشاهد ولا يضمن لصاحبه ويسعى العبد في قيمته بينهما موسرين كانا او معسرين
في قول ابي حنيفة وعندهما ان كان المشهود عليه موسرا فلا سعاية للشاهد على العبد وان كان معسرا فله
السعاية عليه وهكذا في المحيط **قوله** ولو علق احدهما عتقه بفعل فلان غدا وعكس الاخر ومضى ولم يدر عتق
نصفه لهما اي لو علق احد الشريكين عتق العبد المشترك بفعل زيد غدا كان قال ان دخل زيد الدار غدا فانت
حر وعكس الشريك الاخر بان قال مثلا ان لم يدخل زيد الدار غدا فانت حر ومضى الغد ولم يعلم دخوله او
عدمه فانه يعتق نصف العبد بغير سعاية ويسعى العبد في نصف قيمته للشريكين وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد يسعى في جميع قيمته لان المقضي عليه بسقوط السعاية مجهول ولا يمكن القضاء على المجهول فصار كما اذا قال
لغيره لك على احدنا الف درهم فانه لا يقضي بشيء للجهالة كذا هذا ولهما انا تيقنا بسقوط نصف السعاية
لان احدهما حانث بيقين ومع التيقن بسقوط النصف كيف يقضي بوجوب الكل والجهالة ترتفع بالشيوع
والتوزيع كما اذا اعتق احد عبديه لا بعينه او بعينه ونسيه ومات قبل البيان او التذكر وبناه التوزيع في
على ان اليسار يمنع السعاية او لا يمنعها على الاختلاف الذي سبق ولو قال المصنف بفعل فلان في وقت كذا
الى اخره في ذلك الوقت لكان اولى اذ لا فرق بين الغد واليوم والامس وصرح باليوم في المحيط وبالامس
في البدائع واطلق المصنف في سعاية النصف فشمل ما اذا كانا موسرين او معسرين وفي فتح القدير ولا

يحنث في صورة المسئلة ان يتفقا على ثبوت الملك لكل الى اخر النهار **قوله** ولو حلف كل واحد بعتق عبده لم يعتق
واحد لان المقضي عليه بالعتق مجهول وكذا المقضي له فتفاحشت الجهالة فامتنع القضاء وفي العبد الواحد المقضي له
والمقضي به معلوم فغلب المعلوم المجهول قيد بكون كل واحد منهما له عبد تام لانه لو كان بين رجلين عبدان فقال
احدهما لاحد العبدين انت حر ان لم يدخل فلان هذه الدار اليوم وقال الاخر للعبد الاخر ان دخل فلان هذه الدار
اليوم فانت حر فمضى اليوم وتصادقا على انهما لا يعلمان دخل او لم يدخل قال ابو يوسف يعتق من كل واحد منهما ربعه
ويسعى في ثلاثة ارباع قيمته بين المولين نصفين وقال محمد قياس قول ابي حنيفة ان يسعى كل واحد منهما في جميع قيمته
بينهما نصفين وبيان كل من القولين في البدائع قال ومن هذا النوع ما ذكره محمد بن سماعة عن ابي يوسف في
عبد بين رجلين زعم احدهما ان صاحبه اعتقه منذ سنة وانه هو اعتقه اليوم وقال شريكه لم اعتقه وقد اعتقته
انت اليوم فاضمن لي نصف القيمة لعتقك فلا ضمان على الذي زعم ان صاحبه اعتقه منذ سنة لان قوله
انا اعتقته اليوم ليس باعتاق بل هو اقرار بالعتق وانه حصل بعد اقراره على شريكه بالعتق فلم يصح وكذا
لو اعتقه صاحبي منذ سنة واعتقته انا امس وان لم يقر باعتاق نفسه لكن قامت عليه بينة انه اعتقه
امس فهو ضامن لشريكه لظهور الاعتاق منه بالبينة فدعوى على شريكه العتق المتقدم لا يمنع ظهور الاعتاق
منه بالبينة ويمنع ظهوره باقراره انتهى وقيد بكون المعلق متعددا لانه لو قال لعبده حر ان لم يكن فلان دخل هذه
الدار اليوم ثم قال امراته طالق ان كان دخل اليوم عتق وطلقت لانه باليمين الاولى صار مقرا بوجود شرط
الطلاق وباليمين الثانية صار مقرا بوجود شرط العتق وقيل لم يعتق ولم تطلق لان احدهما معلق بعدم الدخول
والاخر بوجوده وكل واحد من الشرطين دائر بين الوجود والعدم فلا ينزل الجزاء بالشك كذا في النهاية ورجح
ان يفرق بين التعليق بالشرط الكائن وبغير الكائن فيقع في المعلق بالكائن لا بغير الكائن لان الاقرار يتصور في
الكائن دون غيره كذا في التبيين وهو وما قبله مردود والحق الاول لان صيغة ان لم يكن دخل تستعمل لتحقيق
الدخول في الماضي ردا على المماري في الدخول وعدمه فكان معترفا بالدخول وهو شرط الطلاق فوقع بخلاف ان لم
يدخل ليس فيها تحقيق وصيغة ان كان دخل ظاهرة لتحقيق عدم الدخول ردا على من تردد فيه فكان معترفا بعدم
الدخول وهو شرط وقوع العتق فوقع بخلاف ان دخل فانه ليس فيها تحقيق اصلا والحاصل انه قد اشتبه هذا التركيب
على القائل بعدم الوقوع فيهما بتركيب ان لم يدخل وان دخل واليه اشار في فتح القدير وفي تلخيص الجامع لان
اليمين الثانية تنقض صاحبتها حلف بالعتق ان لم يكن دخل امس وبالطلاق ان كان وقعا لانه بكل يمين زعم الحنث
في الاخرى لهذا لو اعتق احدهما ثم قال لكل واحد لم اعتك عتقا لا يلزم ما لو كانت الاولى وانه اذا العموم [illegible]
لا يدخل تحت الحكم ليكذب به في الاخرى وتمامه فيه واشار المصنف بعدم عتقهما في مسئلة الكتاب الى انه
لو اشتراهما انسان صح وان كان عالما بالحنث احد المالكين لان كلا منهما يزعم انه يبيع عبده وزعم المشتري في العبد
قبل ملكه له غير معتبر كما لو اقر بحرية عبد ومولاه ينكر ثم اشتراه صح واذا صح شراؤه لهما واجتمعا في ملكه عتق عليه
احدهما لان زعمه معتبر الان فيؤمر بالبيان لان المقضي عليه معلوم كذا في فتح القدير وهو يفيد ان احد الحالفين
لو اشترى العبد من الحالف الاخر فانه يصح ويعتق عليه احدهما ويؤمر بالبيان لما ذكره كما لا يخفى وفي المحيط ان
اذا علم المشتري يحلفهما فان لم يعلم فالقاضي يحلفهما ولا يجبر على البيان ما لم تقم البينة على ذلك انتهى **قوله** ومن ملك
ابنه مع اخر عتق حظه ولم يضمن ولشريكه ان يعتق او يستسعي لانه ملك شقص قريبه فعتق عليه ولا ضمان عليه ولو
كان موسرا لانه رضي بافساد نصيبه كما اذا اذن له باعتاق نصيبه صريحا ودلالة ذلك انه شاركه فيما هو
علة العتق وهو الشراء لان شراء القريب اعتاق ويثبت لشريكه الاعتاق او الاستسعاء لبقائه على ملكه كما
قدمناه وهذا كله عند الامام وقالا في الشراء ونحوه يضمن الاب نصف قيمته ان كان موسرا او يسعى الابن
لشريك ابيه ان كان معسرا اطلق المصنف في الملك فشمل ما كان بالشراء او الهبة او الصدقة او الوصية او
الامهار او الارث وشمل ما اذا كان عالما بانه ابنه او لا وهو ظاهر الرواية عنه لان الحكم يدار على السبب
كما اذا قال لغيره كل هذا الطعام وهو مملوك للامر ولا يعلم الامر بملكه وذكر الابن اتفاقي لان الحكم في كل قريب

يعتق عليه كذلك وقيد بكونه ملكه مع اخر لانه لو بدا الاجنبي فاشترى نصفه ثم اشترى الاب النصف الاخر وهو موسر
فالاجنبي بالخيار ان شاء ضمن الاب لانه ما رضي بافساد نصيبه وان شاء استسعى الابن في نصف قيمته لاحتباس ماليته
عنده وهذا عند ابي حنيفة لان يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده وقالا لا خيار له ويضمن الاب نصف قيمته لان
يسار المعتق يمنع السعاية عندهما وقيد بالقريب لانه لو ملك مستولدته بالنكاح مع اخر فانه يجب عليه ضمان نصف
لشريكه كيف ما كان وان كان ملكها بالارث والفرق ان ضمان ام الولد ضمان تملك وذلك لا يختلف بين ان يكون بصنعه
او بغير صنعه ولهذا لا يختلف باليسار والاعسار وانما صح شراء الابن مع اخر في مسئلة الكتاب ولم يصح شراء العبد
نفسه هو واجنبي من مولاه بالنسبة الى حصة الاجنبي لاجتماع العتق والبيع في حق واحد في زمان واحد لان بيع نفس
العبد منه اعتاق على مال فبطل البيع في حصة الاجنبي بخلاف مسئلة الكتاب لان شراء القريب تملك في الزمان الاول
واعتاق في الزمان الثاني واشار المصنف الى انه لو حلف احدهما بعتق عبد ان ملك نصفه فملكه مع اخر فالحكم كذلك
وهو على الاختلاف **قوله** وان اشترى نصف ابنه من يملك ابنه لا يضمن لبائعه لان البائع شاركه في العلة وهو البيع
لان علة دخول المبيع في ملك المشتري الايجاب والقبول وقد شاركه فيه وهذا عند ابي حنيفة موسرا كان او معسرا
وقالا ان كان الاب موسرا يجب عليه الضمان قيد بكونه من يملك ابنه لانه لو اشترى نصف ابنه من احد الشريكين
وهو موسر فانه يلزم المشتري الضمان بالاجماع للشريك الذي لم يبع ولا يضمن البائع شيئا لان الشريك الذي
لم يبع لم يشاركه في العلة فلم يبطل حقه بفعل غيره ولا يخفى ان في مسئلة الكتاب اذا لم يضمن المشتري للبائع كان له الخيار
ان شاء اعتق نصيبه وان شاء استسعاه وفي البدايع رجل قال ان اشتريت فلانا او بعضه فهو حر فادعى رجل اخر انه
ابنه ثم اشتريا دعتق عليهما نصف ولاؤه للذي اعتقه وهو ابن للذي ادعاه لان النسب ههنا لم يسبق اليمين
فيعتق نصيب كل واحد منهما عليه وولاؤه بينهما لانه عتق عليهما والولاء للمعتق انتهى مع انهم قالوا ان المعتق اخرا فينبغي
ان يكون ميراثه كله لابيه مع وجوده ولا شيء للمعتق الا ان يفرق بين ثبوت النسب قبل العتق وبينه بعده
قوله عبد لموسرين دبره واحد وحرره اخر ضمن الساكت المدبر والمدبر المعتق ثلثه مدبرا لا ما ضمن اي لو كان
عبد بين ثلاثة دبره احدهم ثم اعتقه اخر فللساكت وهو الذي لم يدبر ولم يحرر ان يضمن المدبر وليس له ان
يضمن المعتق وللمدبر ان يضمن المعتق ثلث العبد مدبرا وليس له ان يضمنه الثلث الذي ضمنه للساكت وانما
يضمن الساكت المدبر ثلث قيمته قنا لان التدبير يتجزى عند الامام لانه شعبة من شعبه فيكون معتبرا به فاقتصر على
نصيبه وقد افسد بالتدبير نصيب الاخرين فكان لكل واحد منهما ان يدبر نصيبه او يعتق او يكاتب او يضمن المدبر
او يستسعي العبد او يتركه على حاله فلما حرره الاخر تعين حقه فيه وسقط اختيار غيره فتوجه للشريك الساكت
سبب ضمان تدبير المدبر واعتاق المعتق فله تضمين المدبر ليكون الضمان ضمان معاوضة اذ هو الاصل حتى جعل الغصب
ضمان معاوضة على اصلنا وامكن ذلك في التدبير لكونه قابلا للنقل من ملك الى ملك وقت التدبير وليس له تضمين
المعتق لان العبد عند ذلك مكاتب او حر على اختلاف الاصلين ولا بد من رضا المكاتب بفسخه حتى يقبل الانتقال
ثم ان الشريك الذي اعتق نصيبه افسد على المدبر نصيبه مدبرا والضمان يتقدر بقدر المتلف ولا يضمنه قيمة ما
ملكه بالضمان من جهة الساكت لان ملكه ثبت مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه فلا يظهر في حق التضمين وقد
استفيد من كلام المصنف انه لو كان بين اثنين دبره احدهما ثم حرره الاخر فللمدبر تضمين المعتق ثلثه مدبرا ان
كان موسرا ولو كان حرره احدهما ثم دبره الاخر فللمدبر ان يستسعي العبد في نصف قيمته مدبرا لانه بالتدبير اختار ترك
الضمان ولو لم يعلم ايهما اول فان للمدبر تضمين المعتق ربع القيمة واستسعى العبد في ربع القيمة ويرجع المعتق بالضمن
على العبد وكذا التحرز الاعتاق والتدبير منهما معا وهذا كله عند الامام وعندهما العتق اولى في الكل فان كان المعتق
موسرا ضمن للمدبر والا سعى العبد له في نصيبه كذا في المحيط وذكر قاضي خان في شرح الجامع الصغير ان قولنا للشريك ان شاء
الخيار ان شاء انه يصح منه هذه التصرفات اما لا يؤذن بالاعتاق والاستسعاء لان فيه افساد نصيب المدبر لان
المدبر كان متمكنا من استسعاء نصيبه على ملكه الى وقت الموت وبعد الاعتاق والاستسعاء لا يمكنه انتهى وفي الهداية
وقيمة المدبر ثلثا قيمته قنا على ما قالوا فلو كانت قيمته قنا سبعة وعشرين دينارا ضمن له ستة دنانير لان ثلثيها وهو

ثمانية عشر وثلثها وهو المضمون ستة والمدبر يضمن للساكت تسعة وانما كان كذلك لان الانتفاع بالوطء
والسعاية والبدل اذا تمازا الاخير فقط والية مال الصدر الشهيد وعليه الفتوى الا ان الوجه المذكور يخص المدبرة دون
المدبر وقيل يسال اهل الخبرة ان العلماء لو جوزوا بيع هذا فائت المنفعة المذكورة كم يبلغ فما ذكر فهو قيمته وهذا احسن عندي
كما في فتح القدير وجوابه ان الاستخدام هو المنظور اليه الشامل للعبد والجارية والوطء من الاستخدام فالباقي في المدبر
شيئان الاستخدام والسعاية والفائت البدل وهذا المعنى يعم العبد والجارية فلذا كان المفتى به ما في الهداية واما
قيمة ام الولد والمكاتب فستاتي ان شاء الله تعالى وقال العبد للذي دبره اولا ان يضمن ثلث قيمته لشريكيه
موسرا كان او معسرا بناء على ان التدبير لا يتجزى عندهما ولم يذكر المصنف ان للساكت الاستسعاء لظهوره لان له ان يستسعي
العبد في ثلث قيمته وللمدبر ان يستسعي العبد في ثلث قيمته مدبرا اذا اختار عدم تضمين المعتق كما في غاية البيان
ولم يذكر الولاء قال في الهداية والولاء بين المعتق والمدبر اثلاثا ثلثاه للمدبر والثلث للمعتق لان العبد عتق على
ملكهما على هذا المقدار انتهى ومراده انه بين عصبة المدبر والمعتق لان العتق لا يثبت للمدبر الا بعد موت مولاه
كما في غاية البيان والنهاية وفي فتح القدير وهو غلط لان العتق المنجز يوجب اخراجه الى الحرية بتنجز احد الامور
من التضمين مع اليسار والسعاية والعتق حتى منع استخدام المدبر اياه من حين وجوده كما لو اعتق الشريكين ابتداء
ودبره الاخر الساكت فانه لا تتاخر حريته باقية الى موته كما قدمناه اول الباب الى اخره وقيد المصنف باليسار
لان المدبر لو كان معسرا فللساكت الاستسعاء دون التضمين وكذا المعتق لو كان معسرا فللمدبر الاستسعاء دون
تضمين المعتق كذا في غاية البيان وبهذا علم ان تقييد المصنف بيسار الثلاثة ليس بمقيد لان الاعتبار ليسار المدبر
والمعتق واما الساكت فلا اعتبار بحاله من اليسار والاعسار ولم يذكر المصنف رجوع المدبر بما ضمنه للساكت
على العبد وقد نقل الحاكم الشهيد في الكافي بانه يرجع على العبد بثلث قيمته قنا كما ضمن وقيد المصنف بكون الساكت
اختار تضمين المدبر بعد تحرير الاخر لانه لو اختار تضمين المدبر قبل ان يعتقه الاخر ثم اعتقه كان للمدبر ان يضمن المعتق
ثلثي قيمته لان الاعتاق وجد بعد تملك المدبر نصيب الساكت فلذا يضمنه ثلثي قيمته فثلثه مدبرا كما
هو ظاهر قال في فتح القدير واورد بعض الطلبة على هذا انه ينبغي ان يضمنه قيمة ثلثيه مدبرا لانه حين ملك
ثلث الساكت بالضمان صار مدبرا لا قنا ولذا قلنا في وجه كون ثلثي الولاء له لانه صار كانه دبر ثلثيه ابتداء
والجواب لا يتم الا بمنع كون الثلث الذي ملكه بالضمان للساكت صار مدبرا بل هو قن على ملكه اذ لا موجب
لصيرورته مدبرا لان ظهور الملك الان لا يوجبه والتدبير يتجزى وذكرهم اياه في وجه كون ثلثي الولاء له غير
محتاج اليه اذ يكفي فيه انه على ملكه حين اعتقه الاخر وادى الضمان وانما لم يكن ولاؤه له لما ذكرنا من انه ضمان
جناية لا تملك انتهى وبما قررناه اولا علم ان الواو في قول المصنف وحرره اخر بمعنى ثم قيد به لانه لو اعتقه احدهم
ودبر الاخر وكاتب الاخر ولا يعلم الاول فالتصرفات كلها جائزة ويسعى العبد للمدبر في ثلث قيمته ويضمن له
المعتق ايضا سدس قيمته مدبرا ان كان موسرا ويسعى العبد في المكاتبة للثالث فان عجز فهو بالخيار ان شاء استسعى
العبد في ثلث قيمته والولاء اثلاثا وان شاء ضمن المدبر والمعتق ثلث قيمته نصفين اذا كانا موسرين والولاء بينهما
نصفان لانه لما جهل التاريخ يجعل كان هذه التصرفات وقعت معا وانها متجزية عند ابي حنيفة وصحت ثم
لا شيء للمعتق على واحد وان اعتق واحد وكاتب اخر ودبر الثالث معا ليس لواحد الرجوع لان تصرف كل
واحد حصل في ملك نفسه وان دبر احدهم اولا ثم اعتق الثاني ثم كاتب الاخر ثبت للمدبر الرجوع على المعتق
بقيمة نصيبه ولا رجوع للمكاتب على احد فان دبر ثم كاتب ثم اعتق فحكم المدبر والمعتق ما ذكرنا واما المكاتب
ان عجز العبد يرجع على المعتق بقيمة نصيبه لانه عاد عبدا له والمعتق المفسد وان كاتب اولا ثم دبر ثم اعتق فان
لم يعجز العبد عتق عليه ولا ضمان له على احد وان عجز يرجع على المدبر بثلث قيمته لا على المعتق وتمام تفريعاته
في المحيط **قوله** ولو قال الشريكة هي ام ولدك وانكر تخدمه يوما وتتوقف يوما اي تخدم المنكر يوما ولا تخدم احدا
يوما وهذا عند ابي حنيفة فلا سعاية عليها للمنكر ولا سبيل عليها للمقر وقالا ان شاء المنكر استسعى الجارية في نصف
قيمتها ثم تكون حرة لا سبيل عليها لانه لما لم يصدقه صاحبه انقلب اقرار المقر عليه كانه استولدها فصار كما

اذا اقر المشتري على البائع انه اعتق المبيع قبل البيع يجعل كانه اعتق كذا هنا فيمتنع الخدمة ونصيب المنكر على ملكه في حكم فتخرج الى العتاق بالسعاية كام ولد النصراني اذا اسلمت ولابي حنيفة ان المقر لو صدق كانت الخدمة كلها له ولو كذب كان له نصف الخدمة فيثبت ما هو المتيقن به وهو النصف ولا خدمة للشريك الشاهد ولا استسعاء لانه يتبرأ عن جميع ذلك بدعوى الاستيلاد والضمان والاقرار بامومية الولد يتضمن الاقرار بالنسب وهو امر لازم لا يرتد بالرد فلا يمكن ان يجعل المقر كالمستولد وتصير الحكم في الحال على ان ابا يوسف رجع الى قول ابي حنيفة فالخلاف فيها لمحمد فقط وعلى قوله ليس لاحد ان يستخدمها اما المقر فلانه تبرأ منها بالدعوى على شريكه واما المنكر فلانه لما انكر نفذ الاقرار على المقر فصار كاقراره انه استولدها ثم اذا ادت نصف قيمتها الى المنكر عتقت كلها لان العتق لا يتجزى عندهما ولم يذكر المصنف حكم كسبها ونفقتها وجنايتها والجناية عليها وحكمها بعد موت احدهما اما الاول ففي غاية البيان نصف كسبها للمنكر ونصفها موقوف اعتبارا بمنافعها واما نفقتها فمن كسبها فان لم يكن لها كسب ففي المختلف في باب محمد ان نفقتها على المنكر ولم يذكر خلافا وقال غيره ان النصف على المنكر لان نصف الجارية له قال في فتح القدير وهو اللائق بقول ابي حنيفة وينبغي على قول محمد ان لا نفقة لها عليه اصلا لانه لا خدمة له عليها ولا احتباس واما جنايتها والجناية عليها فموقوفة عند الامام الى تصديق احدهما صاحبه وعلى قول ابي يوسف اولا وهو قول محمد تسعى في جنايتها بمنزلة المكاتب وتاخذ ارش الجناية عليها تستعين به كما في الكافي للحاكم وتبعه في غاية البيان وفتح القدير وقد نقل الزيلعي ان النصف موقوف والنصف على الجاحد عند الامام وفي صحته عن الامام نظر لما علمت ان مذهبه التوقف في الكل وفي المحيط وذكر محمد التوقف على الاطلاق وهو الصحيح لانه تعذر ايجاب موجب الجناية في نصيب المنكر على المنكر بانه عجز عن دفعها بالجناية من غير صنع منه فلا يلزمه الفدية كما لو ابق او مات بعد الجناية بخلاف الجناية عليها لان الحكم رفع نصيب الارش الى المنكر سواء كان نصيبه قنا او ام ولد فلا معنى للتوقف انتهى واما اذا مات المنكر فانها تعتق لاقرار المقر انها كانت ام ولد له ثم تسعى في نصف قيمتها لورثة المنكر ولا شيء للمقر لانه يدعي الضمان دون السعاية ولم ار حكمها اذا مات المقر لظهور ان الامر كما كان قبل موته فتخدم المنكر يوما وتتوقف يوما وقيد بقوله وانكر لانه لو صدقه كانت ام ولد له ولزمه نصف قيمتها ونصف عقرها كالامة المشتركة اذا اتت بولد فادعاه احدهما كما سياتي **قوله** وبالام ولد تقوم اي ليس لها قيمة عند ابي حنيفة وقالا انها متقومة فلا ينتفع بها وطئا واجارة واستخداما وهذا هو دلالة التقوم وبامتناع بيعها لا يسقط تقومها كما في المدبر الا ترى ان ام ولد النصراني اذا اسلمت عليها السعاية وهذا اية التقوم غير ان قيمتها ثلث قيمتها قنة على ما قالوا لفوات البيع والسعاية بعد الموت بخلاف المدبر لفوات منفعة البيع اما السعاية والاستخدام باقيان ولابي حنيفة ان التقوم بالاحراز وهي محرزة للنسب لا للتقوم والاحراز للتقوم تابع ولهذا لا تسعى لغريم ولا لوارث بخلاف المدبر وهذا لان السبب فيها متحقق في الحال وهو الحرية الثابتة بواسطة الولد على ما عرف في حرمة المصاهرة الا انه لم يظهر عمله في حق الملك ضرورة الانتفاع فعمل السبب في اسقاط التقوم وفي المدبر ينعقد السبب بعد الموت وامتناع البيع فيه لتحقق مقصوده فافترقا وفي ام ولد النصراني قضينا بكتابتها عليه دفعا للضرر من الجانبين وبدل الكتابة لا يفتقر وجوبه الى التقوم كذا في الهداية وفي غاية البيان وهذا تناقض من صاحب الهداية في كلامه لانه جعل التدبير هنا سببا بعد الموت وجعله في باب التدبير سببا في الحال ومذهب علمائنا ان التدبير سبب في الحال بخلاف سائر التعليقات فانها ليست باسباب في الحال انتهى وجوابه ان كلامه في سقوط التقوم لام الولد فحاصل كلامه ان سبب سقوط التقوم في ام الولد ثابت في الحال وسبب سقوطه في المدبر متاخر الى ما بعد الموت لان الاصل ان ينعقد السبب فيه بعد الموت كسائر التعليقات وانما قلنا بانعقاده سببا للحال على خلاف القياس لضرورة هي ان تاخره الى وجود الشرط كغيره من التعليقات يوجب بطلانه لان ما بعد الموت زمان زوال اهلية التصرف فلا تتاخر سببيته كلامه اليه فيتقدر بقدر الضرورة فيظهر اثره في حرمة البيع خاصة لا في سقوط التقوم فتتاخر سببيته لسقوط التقوم الى ما بعد الموت وهذا

هو محمل كلام المصنف فلا تناقض كما في فتح القدير **قوله** فلا يضمن احد الشريكين باعتاقها يعني لو كانت امة بين رجلين ولدت فادعياه جميعا وصارت ام ولد لهما ثم اعتقها احدهما فلا ضمان عليه لشريكه كان موسرا او معسرا عند الامام وعندهما ان كان المعتق موسرا ضمن نصف قيمتها وان كان معسرا سعت للساكت في نصف القيمة قالوا وتبتني على هذا الاصل مسائل منها ما في المختصر والثانية اذا غصبها غاصب فهلكت عنده لا يضمن عنده وعندهما يضمن والثالثة اذا مات احدهما فعتق ولا تسعى للحي في شيء عنده وعندهما تسعى في نصف قيمتها له والرابعة اذا باع جارية فجاءت بولد عند المشتري لاقل من ستة اشهر فماتت الجارية وادعى البائع ان الولد ابنه يثبت نسبه منه وياخذ الولد ويرد الثمن كله وعندهما يرد حصة الولد ولا يرد حصة الام كذا في غاية البيان وزاد في فتح القدير خامسة وهي ما لو باعها وسلمها فماتت في يد المشتري لا ضمان عليه عنده ويضمن عندهما وذكر في الكافي والنهاية ان ام الولد اذا جاءت بولد فادعاه احدهما يثبت نسبه منه وعتق ولم يضمن لشريكه قيمة الولد عنده لانه ولد ام الولد كامه فلا يكون متقوما عنده وعندهما يضمن ان كان موسرا ويسعى الولد له ان كان معسرا وتعقبه في التبيين بان النسب يثبت مستندا الى وقت العلوق فلم يعلق شيء منه على ملك الشريك وهكذا ذكر صاحب الهداية في باب الاستيلاد وفي ولد القنة فضلا عن ان يكون ام ولد قبله حتى قال لا يغرم قيمة ولدها وكذا ذكر غيره ولم يذكروا خلافا فيه فكيف يتصور ان يكون سقوط الضمان لاجل انه كامه عنده وعندهما يضمن وهو حر الاصل ولو كان مكان الدعوى اعتاق كان مستقيما انتهى وحاصله انهم صرحوا ان احد الشريكين اذا ادعى ولد الامة فانه لا يغرم قيمة الولد من غير خلاف لانه يثبت نسبه مستندا الى وقت العلوق فاذا كان لا ضمان عليه في ولد القنة فكيف يضمن قيمته من ام الولد عندهما مع انه حر الاصل ولم ار جوابا عنه وهو سهو منه للفرق الظاهر بين ولد القنة وولد ام الولد لانه في ولد القنة انما لا يضمن قيمته لشريكه لانه لما ضمن لشريكه نصف قيمة الامة تبين ان الاستيلاد صادف ملكه بالتمام لان النصف انتقل اليه فعلق الولد على ملكه وكذا الانه من مولاه حر فلا يغرمه وفي ام الولد لم ينتقل نصيب شريكه اليه لانها لا تقبل الانتقال من ملك الى ملك فلم يكن الاستيلاد في ملكه التام فهو في نصيب شريكه كالاجنبي وولد ام الولد من الاجنبي كامه فلذا لا يضمن عنده ويضمن عندهما والدليل على ذلك انه لا يضمن نصف قيمة ام الولد عندهما في هذه الصورة لان مدعي الولد لم يتلف على شريكه شيئا لانها ام ولد لهما قبل دعوى الشريك الولد الثاني والدليل على ذلك ايضا ما نقله في البدائع ان المدبرة بين رجلين اذا جاءت بولد فادعاه احدهما ثبت نسبه وصار نصفها ام ولد له ونصفها مدبرة لشريكه ويغرم نصف العقر ونصف قيمة الولد مدبرا ولا يضمن نصف قيمة الام بخلاف القنة الى اخره فقد علمت انه لا يقاس المدبرة وام الولد على القنة وسنوضحه في بابها ان شاء الله تعالى والله سبحانه اعلم هذا ولو قرب ام الولد الى مسبعة فافترسها السبع يضمن لان هذا ضمان جناية لا ضمان غصب **قوله** له اعبد فقال لاثنين احدكما حر فخرج واحد ودخل اخر وكرر ومات بلا بيان عتق ثلاثة ارباع الثابت ونصف كل واحد من الاخرين شرع في بيان بعض مسائل العتق المبهم وصورة هذه المسئلة رجل له ثلاثة اعبد فدخل عليه اثنان فقال احدكما حر فخرج احدهما ودخل اخر فقال احدكما حر ومات المولى قبل ان يبين عتق من الثابت ثلاثة ارباعه وهو الذي اعيد عليه القول وعتق نصف كل واحد من الخارج والداخل عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد كذلك الا في العبد الاخير فانه يعتق ربعه اما الخارج فلان الايجاب الاول دائر بينه وبين الثابت فاوجب عتق رقبة بينهما لاستوائهما فيصيب كلا منهما النصف غير ان الثابت استفاد بالايجاب الثاني ربعا اخر لان الثاني دائر بينه وبين الداخل فيتنصف بينهما غير ان الثابت استحق نصف الحرية بالايجاب الاول فشاع النصف المستحق بالثاني في نصفيه فما اصاب المستحق بالاول لغي وما اصاب الفارغ بقي فيكون له الربع فيتم له ثلاثة الارباع ولانه لو اريد هو بالثاني يعتق نصفه ولو اريد به الداخل لا يعتق هذا النصف فيتنصف فيعتق منه الربع بالثاني والنصف بالاول واما الداخل فمحمد رحمه الله يقول لما دار الايجاب الثاني بينه وبين الثابت وقد اصاب الثابت منه الربع فكذا نصيب الداخل وهما يقولان انه دائر بينهما

وقضيته التنصيف واثباته الى الربع في حق الثابت لاستحقاقه النصف بالايجاب الاول كما ذكرنا والاستحقاق
للداخل من قبل فيثبت فيه النصف فيه بقوله ومات بلا بيان لانه ما دام حيا يؤمر بالبيان وللعبيد ان يخاصموه لكن
يبدا بالبيان للايجاب الاول فان عنى به الخارج عتق الخارج بالايجاب الاول وتبين ان الايجاب الثاني
بين الثابت والداخل وقع صحيحا لوقوعه بين عبدين فيؤمر بالبيان لهذا الايجاب وان عنى بالايجاب الاول
الثابت عتق الثابت بالايجاب الثاني وعتق الخارج بالايجاب الاول والتعيينه للعتق باعتاق الثابت وقيد
بموته لانه لو مات واحد منهم فان مات الخارج عتق الثابت بالايجاب الاول وتبين ان الايجاب الثاني
وقع باطلا وان مات الثابت عتق الخارج بالايجاب الاول والداخل بالايجاب الثاني لان الثابت قد
اعيد عليه الايجاب فموته يوجب تعين كل واحد منهما للعتق وان مات الداخل يؤمر المولى بالبيان للايجاب الاول
فان عنى به الخارج عتق الخارج بالايجاب الاول وبقي الايجاب الثاني بين الداخل والثابت فيؤمر بالبيان
وان عنى به الثابت تبين ان الايجاب الثاني وقع باطلا **قوله** ولو في المرض قسم الثلث على هذا اي على قدر
ما يصيبهم من سهام العتق وشرحه انه يجمع بين سهام العتق وهي سبعة على قولهما لانا نجعل كل رقبة على اربعة لحاجتنا الى
ثلاثة الارباع فنقول يعتق من الثابت ثلاثة اسهم ومن الاخرين من كل واحد منهما سهمان فبلغ سهام العتق سبعة
والعتق في مرض الموت وصية ومحل نفاذها الثلث فلا بد ان نجعل سهام الورثة ضعف ذلك فنجعل كل رقبة على سبعة
وجميع المال احد وعشرون فيعتق من الثابت ثلاثة ويسعى في اربعة ومن الباقين من كل واحد سهمان ويسعى في خمسة
اسهم فاذا تاملت وجدت استقام الثلث والثلثان وعند محمد يجعل كل رقبة على ستة لانه يعتق من الداخل عنده
سهم فنقصت سهام العتق لسهم فصار جميع المال ثمانية عشر وباقي التخريج ما مر فحاصله انه يعتق على قوله من الثابت
نصفه ويسعى في النصف وعلى قولهما يعتق نصفه الا نصف سبع ويعتق من الخارج ثلثه سهمان ويسعى في الثلثين
وعلى قولهما يعتق ثلثه الا ثلث سبع ومن الداخل سدسه وهو سهم واحد وعلى قولهما يعتق سبعاه قال في فتح القدير
ولا يخفى ان الحاصل للورثة لا يختلف انتهى ولا يخفى ان قسمة الثلث انما هو عند عدم اجازة الورثة ويضيق المال عن
الدين اما اذا كانوا يخرجون من الثلث او لا يخرجون لكن اجازت الورثة فالجواب كما اذا كان في الصحة يعتق من
كل واحد ما عتق ويسعى في الباقي ولو كان على الميت دين مستغرق يسعى كل واحد في قيمته للغرماء لان العتق
في مرض الموت وصية ولا وصية الا بعد قضاء الدين فان كان الدين غير مستغرق بان كان الفا وقيمة كل واحد من العبيد
الف مثلا يسعى كل واحد في نصف قيمته ثم نصف كل واحد منهما وصية فان اجازت الورثة عتق النصف الباقي
من كل واحد والا يعتق من كل واحد ثلث نصف الباقي وهو السدس مجانا ويسعى في ثلثي النصف كذا في البدائع
مسئلة ما اذا اعتق عبديه في المرض ويستفاد منه مسئلة الكتاب كما لا يخفى واشار المصنف الى انه لو كان هذا
في الطلاق فالحكم كذلك قال في الهداية ولو كان هذا في الطلاق وهن غير مدخول بهن ومات الزوج قبل البيان
سقط من مهر الخارجة ربعه ومن مهر الثابتة ثلاثة اثمانه ومن مهر الداخلة ثمنه قيل هذا قول محمد وعندهما يسقط
ربعه وقيل هو قولهما ايضا وقد ذكرنا الفرق وتمام تفريعها في الزيادات انتهى وقد اوضحه في فتح القدير ثم اعلم
ان جهالة المعتق لا يخلو اما ان تكون اصلية واما ان تكون طارئة فان كانت اصلية وهي ان تكون الصيغة من الابتداء
مضافة الى احد المذكورين غير عين فصاحب المزاحم لا يخلو اما ان تكون محتملا للاعتاق او لا يكون محتملا له والمحتمل لا
يخلو اما ان يكون ممن ينفذ اعتاقه فيه او ممن لا ينفذ فان كان محتملا للاعتاق وهو ممن ينفذ اعتاقه فيه كقوله
لعبديه احدكما حر فالكلام فيه في موضعين الاول في كيفية هذا التصرف والثاني في احكامه اما كيفيته فقيل ان
العتق معلق بالبيان ولا يثبت العتق قبل الاختيار الا انه ههنا يدخل الشرط على الحكم لا على السبب كالتدبير
والبيع بخيار الشرط بخلاف التعليق بسائر الشروط ونسب هذا القول الى ابي يوسف وقيل انه قول ابي حنيفة
ايضا وقال بعضهم هو تنجيز العتق في غير العين لكن اختيار العتق في احدهما بيان ونسب هذا القول لمحمد ولم يكن
منصوصا عليه من اصحابنا لكنه مدلول عليه ومشار اليه اما الدلالة فانه ظهر الاختلاف بين ابي يوسف ومحمد
في الطلاق المبهم قال لامرأتيه احداكما طالق ان العدة تعتبر من وقت الاختيار في قول ابي يوسف والعدة انما

يجب

يجب من وقت وقوع الطلاق فدل ان الطلاق لم يكن واقعا وفي قول محمد يعتبر من وقت الكلام السابق وهو يدل
على ان الطلاق قد وقع من حين وجوده واما الاشارة فانه روي عن ابي يوسف انه قال اذا اعتق احد عبديه يعتق
العبد بمنه ويقال له اعتق وفيه الاشارة الى انه غير نازل في المحل ومعنى قوله اعتق اختر العتق لاجماعنا انه لا تكليف
بانشاء العتق وذكر محمد في الزيادات يقال له بين وفيه اشارة الى الوقوع في غير المعين ثم القائلون بالبيان
اختلفوا في كيفية البيان فمنهم من قال انه اظهار محض وقيل اظهار من وجه انشاء من وجه وهذا غير سديد لان القول الواحد
لا يكون اظهارا وانشاء واما الاحكام فنقول ان للمولى ان يستخدمهما ويستغلهما قبل الاختيار وهذا يدل على انه غير واقع
ولو جني عليهما قبل الاختيار فلا يخلو اما ان كانت من المولى او من الاجنبي وكل لا يخلو اما ان تكون على النفس او على ما دون
النفس فان كانت من المولى على ما دون النفس بان قطع يدهما فلا شيء عليه وهو يدل على عدم نزول العتق وسواء
قطعهما معا او على التعاقب وان كان على النفس بان قتلهما فان كان على التعاقب فالاول عبد والثاني حر فتلزمه دية
الثاني وتكون لورثته ولا يرث المولى منها شيئا وان قتلهما معا بضربة واحدة فعليه نصف دية كل واحد منهما وهذا
يؤيد القول بنزول العتق في غير المعين وان كانت من اجنبي فيما دون النفس بان قطع انسان يدهما فعليه ارش العبد
للمولى وهو نصف قيمة كل واحد منهما قطعهما معا او على التعاقب وهو يدل على عدم نزوله وان كانت في النفس
فلا يخلو اما ان يكون القاتل واحدا او اثنين فان كان واحدا فان قتلهما معا فعلى القاتل نصف قيمة كل واحد منهما وتكون للمولى
وعليه نصف دية كل واحد منهما لورثتهما وهذا يدل على ان العتق نازل في غير العين وان قتلهما على التعاقب يجب
على القاتل قيمة الاول للمولى ودية الثاني للورثة وان كان القاتل اثنين فان كانا معا فعلى كل منهما القيمة نصفها للورثة
ونصفها للمولى وانما لم تجب دية لان من تجب عليه الدية منهما مجهول بخلاف ما اذا كان واحدا وان كان على التعاقب
فعلى الاول القيمة للمولى وعلى الثاني الدية للورثة ولو كانتا امتين فولدت كل ولدا او احداهما فاختار المولى عتق
احداهما عتقت هي وعتق ولدها سواء كان للاخرى ولد او لم يكن اما على قول البحر فظاهر وكذا على قول التعليق لانعقاد
السبب فيسري كالاستيلاد ولو ماتتا معا قبل الاختيار وقد ولدت كل واحدة ولدا خير المولى فيختار عتق اي الولدين
شاء كما كان يخير فيهما ولو قتل الامتين رجل خير المولى في الولدين فايهما اختار عتقه لا يرث من ارش امه شيئا لانه
ثانيا بالاختيار وهو بعد موت الام فلا يرث منها بل يكون الكل للمولى وهذا نص مذهب التعليق ولو وطئهما
بشبهة قبل الاختيار يجب عقرهما للمولى كالارش وهو يؤيد قول التعليق ولو باعهما صفقة واحدة فسد البيع على
المذهبين لانعقاد السبب على قول التعليق كما لو جمع بين قن ومدبر في البيع ولم يبين حصة كل واحد منهما من الثمن
ولو قبضهما المشتري وملك احدهما واعتقهما المشتري امر البائع باختيار العتق وايهما اختار عتقه عتق الاخر على المشتري
فان مات البائع قبل البيان قام الوارث مقامه فان لم يعتق المشتري حتى مات البائع لم ينقسم العتق فيهما حتى
يفسخ القاضي البيع فاذا انفسخ انقسم وعتق من كل نصفه ولو وهبهما قبل الاختيار او تصدق بهما او تزوج عليهما يخير في
العتق في ايهما شاء وتجوز الصدقة والهبة والامهار في الاخر لان حرية احدهما لا توجب بطلان هذه التصرفات
لانه لو جمع في الهبة بين حر وعبد فانه يصح في العبد وان مات المولى قبل ان يبين العتق في احدهما بطلت الهبة
والصدقة فيهما وبطل الامهار لشيوع العتق بموته ولو اسرهما اهل الحرب كان للمولى ان يختار العتق ويكون الاخر لاهل
الحرب فان لم يختر حتى مات بطل ملك اهل الحرب لشيوع الحرية فيهما ولو اشتراهما من اهل الحرب تاجر فللمولى ان
يختار عتق ايهما شاء ويأخذ الاخر بحصته من الثمن فان اشترى التاجر احدهما فاختار المولى عتقه عتق وبطل الشراء فان اخذه
المولى من الذي اشتراه بالثمن عتق الاخر ولو اعتق احد عبديه في صحته ثم بين في المرض فانه يعتق من جميع المال
وان كانت قيمته اكثر من الثلث وهذا يدل على ان اضافة العتق الى المجهول ايقاع وتنجيز اذ لو كان تعليقا لاعتبر
من الثلث كالانشاء في المرض وسيأتي بيان ما يكون بيانا وما لا يكون بيانا ولو قال احد عبيدي حر ثلاث مرات وله
ثلاثة عتقوا جميعا ولو قال احدكم حر وكرره ثلاثا لم يعتق الا واحد لان احدهم عتق باللفظ الاول ثم باللفظ الثاني
جمع بين حر وعبدين فقال احدكم حر فلم يصح ثم باللفظ الثالث جمع بين حر وعبدين فلم يصح ذلك ايضا ولو قال
لعبده انت حر او مدبر يؤمر بالبيان فان قال عنيت به الحرية عتق وان قال عنيت التدبير صار مدبرا فان مات قبل

البينة والقول الصحيح عتق نصفه بالاعتاق البات ونصفه بالتدبير لشيوع العتقين فيه الا ان نصفه يعتق من
جميع المال ونصفه يعتق من الثلث سواء كان التدبير في المرض او في الصحة ان خرج من الثلث عتق كل النصف
وان لم يكن له مال غيره عتق ثلثا النصف ويسعى في ثلث النصف وهو ثلثا الكل واما الحكم بعد موت المولى من
غير بيان فانه يعتق من كل واحد منهما نصفه والخيار لا يورث لشيوع العتق ويسعى في نصفه وهذا كله اذا كان المزاحم
له محتملا للعتق وهو من ينفذ اعتاقه فيه فان كان محلا لا ينفذ اعتاقه فيه بان جمع بين عبده وعبد غيره وقال احد
كما حر لا يعتق عبده الا بالنية لاحتماله كلا منهما وان كان المزاحم محلا لا يحتمل الاعتاق كما اذا جمع بين عبده وبين بهيمة او
حائط او حجر وقال احدكما حر او عبدي كما حر او هذا فان عبده يعتق في قول الامام بلا نية او قضاء على النية ولو جمع بين
عبده وحر وقال احدكما حر توقف على النية لان الصيغة للاخبار وهو صادق ولو جمع بين عبده ومدبره وقال احد
كما حر لا يصير عبده مدبرا الا بالنية واما الجهالة الطارية بان اضافه الى احدهما بعينه ثم نسيه فالكلام فيه في معرفة
احدهما في كيفية هذا التصرف ثانيهما في احكامه اما الاول فلا خلاف في ان احدهما حر قبل البيان والبيان فيه اظهار
واما الثاني فهي ضربان ضرب يتعلق بحيوة المولى والاخر بعد موته اما الاول فانه يمنع عن وطيهن واستخدامهن وحيلته
في انه يباح له وطيهن ان يعقد عليهن عقد النكاح فتحل له الحرة منهن ويؤمره القاضي بالبيان فان امتنع حبسه ليبين
واذا ادعى كل ولا بينة وجد استحلفه القاضي لكل واحد منهما بالله ما اعتقه فان نكل لهما عتقا وان حلف لهما امر بالبيان
لان حرية احدهما لا ترتفع باليمين فان حلف المولى للاول عتق الذي لم يحلف له وان لم يحلف له عتق هو وان
حلف لهما وكانتا امتين تحجب عنهما حتى يبين والبيان في هذه الجهالة نوعان نص ودلالة وضرورة فالنص ان
يعينه بقوله واما الدلالة او الضرورة فهو ان يفعل او يقول ما يدل على البيان كان يتصرف في احدهما تصرفا لا يصح
الا في الملك من البيع والهبة والاعتاق وكذا اذا كانتا امتين ووطي احداهما عتقت الاخرى بلا خلاف بخلاف
الجهالة الاصلية عند الامام وان كن عشرا فوطي احداهن تعينت الموطوءة للرق حملا لامره على الصلاح وتعينت
الباقيات لكون المعتقة فيهن فيتعين بالبيان نصا او دلالة وكذا الوطي الثانية والثالثة الى التاسعة فتتعين
الباقية وهي العاشرة للعتق ولو ماتت واحدة منهن قبل البيان فالاحسن ان لا يطأ الباقيات قبل البيان
فلو فعل جاز لاحتمال ان يتذكر ان المعتقة هي الميتة لان الحي هنا لا يتعين للعتق بخلاف الجهالة الاصلية ولو كانتا امتين
فماتت واحدة منهن لا تتعين الباقية للعتق لان الميتة لم تتعين للملك فوقف تعينها للعتق على البيان ولو قال
المولى هذا مملوك واشار الى احدهما تعين الاخر للعتق دلالة او ضرورة ولو باعهما جميعا صفقة واحدة كان البيع
فاسدا وكذا لو كانوا عشرة باعهم صفقة ولو باعهم على الانفراد جاز البيع في التسع وتعين العاشر للعتق واما الثاني
فهو ان المولى اذا مات قبل البيان يعتق من كل منهما نصفه مجانا ويسعى كل في نصفه كما في الجهالة الاصلية كذا في البدائع
مع اختصار وحذف الدلائل **قوله** والبيع والموت والتحرير والتدبير بيان في العتق المبهم لانه لم يبق محلا
للعتق اصلا بالموت والتحرير وللعتق من جهته بالبيع وللعتق من كل وجه بالتدبير فتعين الاخر ولانه بالبيع قصد الوصول
الى الثمن وبالتدبير ابقاء الانتفاع الى موته والمقصودان ينافيان العتق الملتزم فتعين الاخر دلالة والاستيلاد والكتابة
كالتدبير والمراد بالتحرير ان يعتق احدهما ناويا استيناف العتق عليه او لا نية له لا بيان المبهم فلو قال لاحدهما
حر او اعتقتك ولم يقل بذلك اللفظ او بالعتق السابق فانه اراد به عتقا مستانفا عتقا جميعا هذا بالاعتاق
السابق وذلك باللفظ السابق وان قال عنيت به الذي لزمني بقولي احدكما حر يصدق في القضاء وحمل قوله
اعتقتك على اختيار العتق اي اخترت عتقك واشار بالبيع الى كل تصرف لا يصح الا في الملك كهبة احدهما او
صدقته او رهنه او اجارته او الايصاء او تزويجه فكان اقدامه دليلا على اختياره العتق المبهم في الاخر وهذا على
القول بان العتق غير نازل واما على القول بنزوله فالاقدام عليها يكون اختيارا للملك في المتصرف فيه فيتعين الاخر
للعتق ضرورة وشرط في الهداية التسليم في الهبة والصدقة ليكون تمليكا وظاهر البدائع انه ليس بشرط لان المساومة
اذا كانت بيانا فهذه التصرفات اولى بلا قبض وفي الكافي ان ذكر التسليم وقع اتفاقا واطلق في البيع فشمل
الصحيح والفاسد مع القبض وبدونه وشمل المطلق وبشرط الخيار لاحد المتعاقدين لاطلاق جواب الكتاب

والمعنى

والمعنى ما قلنا والعرض على البيع ملحق به في المحفوظ عن ابي يوسف واطلق في التحرير فشمل المعلق والمنجز فان قال لاحدهما
ان دخلت الدار فانت حر عتق الاخر وقيد بالعتق المبهم لان الموت في النسب المبهم او امومية الولد المبهمة لا يكون
بيانا فلو قال احد هذين ابني او احد هاتين ام ولدي فمات احدهما لم يتعين الاخر للحرية والاستيلاد لانه ليس
بانشاء بل اخبار عن شيء سابق والاخبار يصح في الحي والميت فيقف على بيانه بخلاف احدكما حر انشاء والانشاء
لا يصح الا في الحي واطلق في الموت فشمل القتل سواء قتله المولى او اجنبي فان كان القتل من المولى فلا شيء عليه
وان كان من الاجنبي فعليه قيمة العبد المقتول للمولى فان اختار المولى عتق المقتول لا يرتفع العتق عن الحي
ولكن يكون لورثة المقتول لان المولى قد اقر بحريته فلا يستحق شيئا من قيمته وقيد بالموت احترازا عن قطع اليد
فانه لا يعتق الاخر سواء كان القطع من المولى او من اجنبي فان كان من اجنبي وبين المولى العتق في غير المجني عليه
فالارش للمولى بلا شك وان بينه في المجني عليه ذكر القدوري ان الارش للمولى لا للمجني عليه وذكر الاسبيجابي
ان الارش للمجني عليه وهو قياس مذهب التنجيز والاول قياس مذهب التعليق وفي فتح القدير ومما يقع به البيان
في العتق المبهم المنجز يقع به في العتق المبهم المعلق كان قال اذا جاء زيد فاحدكما حر فلو مات احدهما قبل الشرط
او تصرف فيه بازالة الملك ثم جاء زيد عتق الباقي وفرق بين البيان الحكمي والصريح فان الحكمي قد رايت انه
يصح قبل الشرط بخلاف الصريح فانه لو قال قبل الشرط اخترت ان يعتق فلان ثم وجد الشرط لا يعتبر لانه اختيار قبل وقته
كما لو قال انت حر ان دخلت هذه او هذه ثم عين احدهما للحنث لا يصح تعيينه ولو باع احدهما او كلاهما ثم اشتراهما
ثم جاء زيد ثبت حكم العتق المبهم فيعتق احدهما ويؤمر بالبيان لان زوال الملك بعد اليمين لا يبطلها انتهى وفي الاختيار
لو قال احدكما حر فقيل له ايهما نويت فقال لم اعن هذا عتق الاخر فان قال بعد ذلك لم اعن هذا عتق الاول ايضا
وكذلك طلاق احدى المراتين بخلاف ما اذا قال لاحد هذين على الف فقيل له هو هذا فقال لا يجب للاخر شيء
والفرق ان التعيين واجب عليه في الطلاق والعتاق فاذا نفاه عن احدهما تعين الاخر اقامة للواجب اما
الاقرار لا يجب عليه البيان فيه لان الاقرار للمجهول لا يلزم حتى لا يجبر عليه فلم يكن نفي احدهما تعيينا للاخر **قوله** لا
الوطي اي لا يكون وطي احدى الامتين بيانا للعتق المبهم اذا لم يكن معلقا عند ابي حنيفة وقالا هو بيان فتعتق
الاخرى لان الوطي لا يحل الا في الملك واحداهما حرة فكان بالوطي مستبقيا الملك في الموطوءة فتعينت الاخرى
لزواله بالعتق كما في الطلاق وله ان الملك قائم في الموطوءة لان الايقاع في المنكرة وهي معينة فكان وطيها
حلالا فلا يجعل بيانا ولهذا حل وطيهما على مذهبه الا انه لا يفتى به ثم يقال العتق غير نازل قبل البيان لتعلقه به او يقال
نازل في المنكر فيظهر في حق حكم يقبله والوطي يصادف المعينة بخلاف الطلاق لان المقصود الاصلي من النكاح
الولد وقصد الولد بالوطي يدل على استبقاء الملك في الموطوءة صيانة للولد اما الامة فالمقصود من وطيها قضاء
الشهوة دون الولد فلا يدل على الاستبقاء وفي فتح القدير الحق انه لا يحل وطيهما كما لا يحل بيعهما وقد وضع في
الاصول مسئلة يجوز ان يحرم احد اشياء كما يجوز ايجاب احد اشياء كما في خصال الكفارة وحكم تحريم احد اشياء
جواز فعلها الا واحدا لانه لو فعلها فعلا كان فاعلا للمحرم قطعا ولا نعلم خلافا في ذلك وثبوت الملك قد يمنع معه
الوطي لعارض كالرضاع والمجوسية فلا يستلزم قيامه حل الوطي وقد اطال رحمه الله اطالة حسنة والحاصل ان الاوجه
قولهما وانه لا يفتى بقول الامام كما في الهداية وغيرها لما فيه من ترك الاحتياط مع ان الامام رحمه الله ناظر
الى الاحتياط في اكثر المسائل قيدنا الوطي بكونه غير معلق لانها لو علقت منه عتقت الاخرى بالاتفاق وقيد
بالعتق المبهم لان الوطي في التدبير المبهم لا يكون بيانا بالاجماع لان التدبير لا يزيل ملك المنافع بخلاف العتق و
اشار المصنف الى انه لو قبلها او لمسها او نظر الى فرجها بشهوة لا يكون بيانا بالاولى وهو على الخلاف كما في
المحيط والى انه لو استخدم احدهما طوعا او كرها لا يكون بيانا وهو بالاجماع لان الاستخدام لا ينافي انشاء العتق ولا
يبطله الانشاء لانه لا يختص بالملك لانه قد تستخدم الحرة فلا يكون بيانا منه دلالة كذا في المحيط **قوله** وهو والموت
بيان في الطلاق المبهم اي الوطي بيان للطلاق المبهم فتطلق التي لم يطأها كما اذا ماتت احداهما تعينت الاخرى
للطلاق وقد قدمنا الفرق بين الطلاق والعتق ولا بد ان يكون الطلاق بائنا اما لو كان رجعيا لا يكون الوطي

بياناً الطلاق الاخرى لمحل وطي المطلقة الرجعية وهل يثبت البيان في الطلاق بالمقدمات ففي الزيادات لا يثبت
وقال الكرخي يحصل بالتقبيل كما يحصل بالوطي كذا في فتح القدير وقيد بالوطي والموت لانه لو طلق احداهما ينبغي
ان لا يكون بيانا لان المطلقة يقع الطلاق عليها ما دامت في العدة فلا يدل على ان الاخرى هي المطلقة
ولو قال ان كان اول ولد تلدينه ذكرا فانت حرة فولدت ذكرا وانثى ولم يدر الاول رق الذكر وعتق
الام والانثى لان كل واحد منها يعتق في حال دون حال وهو ما اذا ولدت الغلام اولا عتقت الام بالشرط
والجارية لكونها تبعا لها لان الام حرة حين ولدتها ورق في حال وهو ما اذا ولدت الجارية اولا لعدم
الشرط فيعتق نصف كل واحدة وتسعى في النصف اما الغلام يرق في الحالين فلهذا يكون عبدا وهذا الجواب كما
ترى في الجامع الصغير من غير خلاف عنه والمذكور لمحمد في الكيسانيات في هذه المسئلة انه لا يحكم بعتق واحد منهم لانا
لم نتيقن بعتق واعتبار الاحوال بعد التيقن بالحرية ولا يجوز ايقاع العتق بالشك فعن هذا حكم الطحاوي بان محمدا كان
اولا مع ابي حنيفة وابي يوسف ثم رجع وفي النهاية عن المبسوط ان هذا الجواب ليس جواب هذا الفصل بل في
هذا الفصل لا يحكم بعتق واحد ولكن يحلف المولى بالله ما يعلم انها ولدت الجارية اولا فان نكل فنكوله كاقراره
وان حلف فكلهم ارقاء وانما جواب هذا الفصل انما هو فيما اذا قال ان كان اول ولد تلدينه غلاما فانت حرة وان كان
جارية فهي حرة فولدتهما ولا يدرى الاول فالغلام رقيق والابنة حرة ويعتق نصف الام ولا شك ان هذا ليس
جواب الكتاب لان في هذه الصورة تعتق جميع الجارية على كل حال لانها ان ولدت الجارية اولا عتقت بالشرط
وان ولدت الغلام اولا عتقت تبعا للام واما انتصاف عتق الام فلانها تعتق في ولادة الغلام اولا وترق
في الجارية وجواب الكتاب يعتق نصفها مع نصف الام وصحح في النهاية ما في الكيسانيات لان الشرط الذي
لم يتيقن وجوده اذا كان في طرف واحد كان القول قول من انكر وجوده كما اذا قال ان دخلت الدار غدا فانت حر فمضى
[illegible]

وجوده فتعتبر الاحوال فالحاصل ان الشرط اذا كان مركبا من جزئين فهو كالتعليق بشرطين وبهذا التقرير يصح ما في الجامع
الصغير وتتوافق الفروع مع الاصول انما لا يخفى والمراد بعدم علم الاول انعقاد فهم على عدم معرفة الاول وقيد به لانهم لو اتفقوا
على ان ولادة الغلام اولا او اتفقوا على ان ولادة الجارية اولا فلا يعتق احد في الثاني ويعتق كل الام والجارية في
الاول في ثلاثة والرابعة لو اختلفا فادعت الام ولادة الغلام اولا وانكر المولى والجارية صغيرة فالقول قول المولى
لانه ينكر شرط العتق ويحلف على العلم لانه فعل الغير فان حلف لم يعتق واحد منهما الا ان يقيم البينة بعد ذلك وان
نكل عتقت الام والبنت لان دعوى الام حرية الصغير معتبرة لانها نفع محض ولها عليها ولادة لا سيما اذا لم يعرف لها
اب الخامسة ان تدعي الام ان الغلام هو الاول ولم تدع البنت وهي كبيرة فانه يحلف المولى فان حلف لم يعتق واحد
منهم وان نكل عتقت الام دون البنت لان النكول حجة ضرورية فلا تتعدى ولا ضرورة في غير المدعية هكذا ذكروا وبهذا
يتبين انها لو اقامت البينة تتعدى السادسة ان تدعي البنت وهي كبيرة ان الغلام هو الاول ولم تدع الام
تعتق البنت اذا نكل دون الام لما ذكرنا وقيد بكون الشرط واحدا لانه لو كان متعددا فهو على وجوه الاول لو قال ان كان
اول ولد تلدينه غلاما فانت حرة وان كانت جارية فهي حرة فولدتهما فان علم انه اولا عتق الام والجارية لا غير وان
علم ان الجارية هي الاولى عتقت لا غير وان لم يعلم فالجارية حرة على كل حال والغلام عبد على كل حال ويعتق نصف الام
وتسعى في نصف قيمتها وان اختلفا فالقول قول المولى الثاني لو قال ان كان اول ولد تلدينه غلاما فهو حر وان كان جارية فانت
حرة فولدتهما فان علم انه اولا عتق هو لا غير وان علم انها اولا عتقت الام والغلام لا غير وان لم يعلم فالغلام حر على
كل حال والجارية رقيقة على كل حال ويعتق نصف الام الثالث ان تلد غلامين وجاريتين والمسئلة بحالها فان علم ان
الاول ذكر عتق هو لا غير وان علم انه جارية فهي رقيقة ومن سواها احرار وان لم يعلم الاول يعتق من الغلامين من كل
واحد منهما ثلاثة ارباعه ويسعى في ربع قيمته ويعتق من الام نصفها ويعتق من البنتين من كل واحدة ربعها الرابع لو
قال اذا ولدت غلاما ثم جارية فانت حرة وان ولدت جارية ثم غلاما فالغلام حر فولدتهما فان كان الغلام اولا
عتقت الام والغلام والجارية رقيقان وان كانت الجارية اولا عتق الغلام والام والجارية رقيقان وان لم يعلم
الاول باتفاقهما فالجارية رقيقة واما الغلام والام فانه يعتق من كل واحد منهما نصفه وان اختلفا فالقول قول المولى
مع يمينه الخامس لو ولدت غلامين وجاريتين والمسئلة بحالها فان ولدت غلامين ثم جاريتين عتقت الام و
عتقت الجارية الثانية بعتقها وبقي الغلامان والجارية الاولى رقيقا وان ولدت غلاما ثم جاريتين ثم غلاما
عتقت الام والجارية الثانية والغلام الثاني بعتق الام وان ولدت غلاما ثم جارية ثم غلاما ثم جارية عتقت
الام والغلام الثاني والجارية الثانية بعتق الام وان ولدت جاريتين ثم غلامين عتق الغلام الاول وبقي من سواه
رقيقا وكذا اذا ولدت جارية ثم غلامين ثم جارية عتق الغلام الاول لا غير وكذا اذا ولدت جارية ثم غلاما
ثم جارية ثم غلاما عتق الغلام الاول وان لم يعلم باتفاقهم يعتق من الاولاد من كل واحد ربعه ويعتق من الام نصفها
وان اختلفا فالقول قول المولى مع يمينه كذا في البدايع بحذف التعليل **قوله** لو شهدا انه حرر احد عبديه او امتيه لغت
الا ان يكون في وصية او طلاق مبهم وهذا عند الامام وقالا الشهادة مقبولة ويؤمر بان يوقع العتق على احدهما
قياسا على ما اذا شهدا انه طلق احدى نسائه فانها جائزة ويجبر على ان يطلق احداهن بالاجماع وهو المراد بقوله او
طلاق مبهم وهو استثناء منقطع لان صدر الكلام لم يتناوله وفرق الامام بينهما ان في عتق العبد فالفرق ان الشهادة
على عتق العبد لم تقبل من غير دعوى العبد ولم تتحقق هنا لان الدعوى من المجهول لا تتحقق فلا تقبل الشهادة وعندهما
لم تكن دعواه شرطا فتقبل اما في الطلاق فعدم الدعوى لا يوجب خللا في الشهادة لانها ليست بشرط فيها واما
في عتق الامة فانها لا تقبل عنده وان كانت الدعوى ليست شرطا فيه لانه انما لا تشترط الدعوى لما انه يتضمن تحريم
الفرج فشابه الطلاق لكن العتق المبهم لا يوجب تحريم الفرج عنده على ما ذكرنا فصار كالشهادة على عتق احد
العبدين والمراد بقوله الا ان يكون في وصية انهما شهدا انه اعتقه في مرض موته فان القياس ان لا تقبل لما ذكرنا والا
قبولها لان العتق في المرض وصية والخصم معلوم وهو الموصي وله خلف وهو الوصي او الوارث فتتحقق الدعوى
من الخلف وان العتق يشيع بالموت فيهما فصار كل واحد منهما متعينا وكذا لو شهدا على تدبير احدهما سواء كان في صحته

او مرضه لانه وصية ولو في الصحة واطلق المصنف في شهادتهما بعتق احد العبدين فشمل ما اذا كانت الشهادة بعد موت
المولى وهو قول البعض لان العتق في الصحة ليس بوصية فلا تقبل شهادتهما والاصح قبولها اعتبارا للشيوع لا عرف ان
الحكم اذا علق بعلتين لا ينتفي بانتفاء احداهما فكان ينبغي للمصنف ان يقول في حيوته كما لا يخفى لكنه قال في فتح القدير وللقائل
ان يقول شيوع العتق الذي هو مبنى صحة كون العبدين مدعيين يتوقف على ثبوت قوله احدكما حر لا مثبت له
الا الشهادة وصحتها متوقف على الدعوى الصحيحة من الخصم فصار ثبوت شيوع العتق متوقفا على ثبوت الشهادة
فلو اثبتت الشهادة بصحتها وهي متوقفة على ثبوت العتق فيهما شايعا لزم الدور واذا لم يتم وجه ثبوت هذه
الشهادة على قوله لزم ترجيح القول بعدم قبولها وعلى هذا ابطل الوجه الثاني من وجهي الاستحسان في المسئلة التي
قبل هذه انتهى اقول ان هذا من البحث العجايب من هذا المحقق لان صحة كونهما مدعيين لا يتوقف على الثبوت اذ
يلزم مثله في كل دعوى بان يقال صحة كونه مدعيا متوقفة على ثبوت قوله وثبوت قوله متوقف على تقدم الدعوى
الصحيحة وانما صحة الدعوى متوقفة على كون المدعي معلوما مع بقية الشرايط فاذا كان المولى حيا لم يدع كل منهما عتق نفسه
لجهالة المعتق فلم تسمع الشهادة لعدم تقدم الدعوى واذا مات المولى شاع العتق فجاز لكل منهما يدعي عتق نفسه حر
فاذا ادعى ذلك سمعت دعواه وترتب عليها فقد ظهر صحة الوجه الثاني وبطلان قول من زعم بطلانه ولهذا صحح القول
المذكور فخر الاسلام والمصنف في الكافي وارتضاه الشارحون والله هو الموفق للصواب وشمل اطلاق المصنف
ما اذا كان العبدان يدعيان العتق او احدهما كما في البدايع واشار المصنف الى انهما لو شهدا انه حرر امته بعينها
وسماها فنسيا اسمها لا تقبل لانهما لم يشهدا بما تحملاه وهو عتق معلومة بل مجهولة وكذا الشهادة على طلاق احدى
زوجتيه وسماها فنسياها وعند زفر تقبل ويجبر على البيان ويجب ان يكون قولهما كقول زفر في هذا لانهما كشهادتهما على
عتق احدى امتيه وطلاق احدى زوجتيه كذا في فتح القدير والى انه لو شهدا انه اعتق عبده سالما وله عبدان
كل واحد اسمه سالم والمولى يجحد لم يعتق واحد منهما في قول ابي حنيفة لانه لا بد من الدعوى لقبول هذه الشهادة عنده
ولا يتحقق هنا من المشهود له لانه غير معين منهما فصارت كمسئلة الكتاب الخلافية بخلاف ما لو كان له عبد واحد
اسمه سالم وشهدا انه اعتق عبده سالما ولا يعرفونه فانه يعتق لانه كان متعينا لما وجه وكون الشهود لا يعرفون
عين المسمى لا يمنع قبول شهادتهم كما ان القاضي يقضي بالعتق بهذه الشهادة وهو لا يعرف العبد بخلاف ما لو شهدوا
ببيعه كذا في فتح القدير وذكر فروعا اخرى هنا تناسب الشهادات اخرنا ذكرها اليها والفرق بين البيع والعتق
ان البيع لا يحتمل الجهالة اصلا والعتق يحتمل ضربا منها الا ترى انه لا يجوز بيع احد العبدين ويجوز عتق احدهما كذا في
البدايع

باب الحلف بالدخول

هكذا في بعض النسخ والاولى باب الحلف في العتق كما
في الهداية والمراد منه ان يجعل العتق جزاء على الحلف بان يعلق العتق بشيء وهو شروع في بيان التعليق بعدما ذكر
مسائل التنجيز وانما ذكر مسئلة التعليق بالولادة في باب عتق البعض لبيان انه يعتق منه البعض عند عدم العلم
والحلف بفتح الحاء مع سكون اللام وكسرها مصدر قولهم حلف بالله يحلف حلفا وحلفا القسم وبكسر الحاء مع سكون
اللام العهد **قوله** ومن قال ان دخلت فكل مملوك لي يومئذ حر عتق ما يملكه بعده به اي بعد هذا القول بالدخول
لان التنوين في يومئذ عوض عن الجملة المضاف اليها لفظا اذ تقديره اذ دخلت ولفظ يوم ظرف لمملوك فكان
التقدير كل من يكون في ملكي وقت الدخول حر وهذا في الحقيقة اضافة عتق المملوك يوم الدخول الى يوم الدخول
والمملوك لا يكون الا بالملك فصار كانه قال ان ملكت مملوكا وقت الدخول فهو حر وهو يصدق بملك قبل الدخول
يقارن بقاء الدخول فكان اضافة العتق الى الملك الموجود عند الدخول بخلاف قوله لعبد غيره ان دخلت فانت
حر فاشتراه فدخل لا يعتق لانه لم يضف العتق الى ملك لا صريحا ولا معنى والمراد باليوم هنا مطلق الوقت
حتى لو دخل ليلا عتق ما في ملكه لانه اضيف الى فعل لا يمتد وهو الدخول وان كان في اللفظ انما اضيف الى لفظ
اذ المضافة للدخول لكنه معنى اذ غير ملاحظ والا كان المراد يوم وقت الدخول وهو وان كان يكفي على معنى يوم الوقت
الذي فيه الدخول تقييد اليوم به لكنه اذا اريد به مطلق الوقت يصير المعنى وقت وقت الدخول ونحو الكلام
مثله كثير الاستعمال الفصيح كنحو ويومئذ يفرح المؤمنون ولا يلاحظ فيه شيء من ذلك فانه لا يلاحظ في

اقول لا يخفى على من هو من اولي الالباب المبرئين من التكبر
والاعجاب ان ما سلكه المحقق غير طريق الصواب
فان الدعوى في المجهول غير صحيحة وصحتها تتوقف على
تعيين المدعي وذلك بحصول حصته من العتق في كل
منهما بعد الموت وحصول ذلك يتوقف
على ثبوت قوله احدكما حر وهو بالشهادة المتوقف
قبولها على صحة الدعوى فلزم الدور قطعا وليس مثل
هذا في سائر الدعاوى كما هو ظاهر لا يخفى
[illegible]

[illegible]

من اسم الفاعل والمفعول ان معناه قائم حال التكلم بمن نسب اليه على وجه قيامه به او وقوعه عليه واللام للاختصاص
فلو لم يكن في ملكه حين يوم حلف كان اليمين لغوا ولا فرق بين كون العتق معلقا كما في الكتاب او منجزا وسواء
قدم الشرط او اخره وسواء كان التعليق بان كما في الكتاب او بغيرها كاذا واذا ما ومتى ما وقوله لي
ليس بقيد لانه لو قال كل مملوك املكه فهو حر ولا نية له فانه لما في ملكه يوم حلف فقط لان صيغة افعل وان كانت تستعمل
للحال والاستقبال لكنه عند الاطلاق يراد به الحال عرفا وشرعا ولغة اما العرف فان من قال فلان يأكل ويفعل كذا يريد
الحال ويقول الرجل ما املك الف درهم ويريد به الحال واما الشرع فان من قال اشهد ان لا اله الا الله يكون مؤمنا
ولو اشهد ان لفلان على فلان كذا كان شاهدا واما اللغة فان هذه الصيغة موضوعة للحال على طريق الاصالة لان
للحال صيغة اخرى وللاستقبال سين وسوف فكانت للحال اصلا فيها والاستقبال دخيلا فعند الاطلاق ينصرف الى
الحال ولو قال عنيت به ما استقبل ملكه عتق ما ملكه للحال وما استحدث الملك فيه لما ذكرنا انه ظاهر في الحال وبنية تصرف
عن ظاهره فلا يصدق فيه ويصدق في قوله اردت به ما يحدث ملكه فيه في المستقبل فيعتق عليه باقراره كما
اذا قال زينب طالق وله امرأة معروفة بهذا الاسم ثم قال لي امرأة اخرى بهذا الاسم عنيتها طلقت المعروفة بظاهر
اللفظ والمجهولة باعترافه كذا هنا وكذا لو قال كل مملوك املكه الساعة فهو حر ان هذا يقع على ما في ملكه وقت الحلف
لا يعتق ما يستفيده بعد ذلك الا ان يكون نوى ذلك فيلزمه ما نوى لان المراد من الساعة المذكورة هي الساعة
المعروفة عند الناس وهي الحال لا الساعة الزمانية التي يذكرها المنجمون فيتناول هذا الكلام من كان في ملكه وقت
التكلم لا ما يستفيده من بعد فان قال اردت به من استفيده في هذه الساعة الزمانية يصدق فيه لان اللفظ
يحتمله وفيه تشديد على نفسه ولكنه لا يصدق في صرف اللفظ عمن يكون في ملكه للحال وسواء اطلق او علق بشرط
قدم الشرط او اخره كذا في البدايع **قوله** والمملوك لا يتناول الحمل لان اللفظ يتناول المملوك المطلق والجنين مملوك
تبعا للام لا مقصودا ولانه عضو من وجه واسم المملوك يتناول الانفس دون الاعضاء ولهذا لا يملك بيعه منفردا
ولا يجزي اعتاقه عن الكفارة فلو قال كل مملوك لي حر وله حمل اوصى له به دون امه او قال كل مملوك ذكر فهو حر وله
جارية حامل فولدت ذكرا لاقل من ستة اشهر او قال ان اشتريت مملوكين فهما حران فاشترى جارية حاملا فان
الحمل في هذه الصور الثلث لا يعتق لما ذكرنا ولا يعتق الام في المسئلة الثانية ايضا لتقييده بالذكورة وفي

المسئلة الثالثة كما في البدائع لان شرط الحنث ملك مملوكين والحمل لا يسمى مملوكا على الاطلاق وكذا لو قال كل مملوك لي
غيرك حر لم يعتق الحمل كما في المحيط وانما قيدنا بالصور الاربع لانه لو قال كل مملوك لي حر وله جارية حامل فان الحامل
تدخل فيعتق الحمل معها كما في الهداية وهذا بناء على ان لفظة مملوك انما الذات متصفة بالمملوكية وقيد التذكير ليس
جزء المفهوم وان كان التانيث جزء مفهوم مملوكة فيكون مملوك اعم من مملوكة فالثابت فيه عدم الدلالة على التانيث
لا الدلالة على عدم التانيث واما ان الاستعمال استمر فيه على الاعمية فوجب اعتباره كذلك كذا في فتح القدير وقيد
بعدم تناوله الحمل فقط لانه يتناول العبيد ولو مرهونين او ماذونين او موجرين والاماء ولكن حوامل وامهات
اولاده واولادهما والمدبر والمدبرة ولو نوى الذكور فقط لم يصدق في القضاء لانه خلاف الظاهر في عرف الاكثر
ويصدق ديانة مع ان طائفة من الاصوليين على ان جمع الذكور يعم النساء حقيقة وضعا وفي الذخيرة قال مماليكي كلهم
احرار ونوى الرجال دون النساء لم يذكره وقالوا لا يصدق ديانة بخلاف قوله كل مملوك لي ولو نوى التخصيص
يصدق ديانة انتهى فان قلت ما الفرق وفي الوجهين نية تخصيص العام فالجواب ان كلهم تاكيد للعام قبله وهو
مماليكي لانه جمع مضاف فيعم وهو رفع احتمال المجاز فيلغو والتخصيص يوجب المجاز فلا يجوز بخلاف قوله كل
مملوك لي فان الثابت به اصل العموم فقط فقبل التخصيص وفي المحيط لو قال لم انو المدبرين قيل لم يدين قضاء
وديانة والصحيح انه يصدق ديانة لانه لا يمكن تخصيص العام الا باعتبار الوصف فان المخصوص لا يمتاز عن العام
الا باعتبار الوصف فلو لم يصح التخصيص في حق الوصف ما امكن تخصيص العام ابدا انتهى واشار بعدم تناوله
للحمل الى انه لا يتناول ما لم يكن مملوكا على الاطلاق فلا يتناول المكاتب لانه مملوك من وجه اذ هو حر يدا وقد منا
انه لا يدخل تحت لفظ العبد ايضا ولا يتناول المشترك الا بالنية ولا عبيد عبده التاجر وهو قول ابي يوسف سواء
كان على العبد دين او لا وعلى قول محمد عتقوا نواهم او لا عليه دين او لا وعلى قول ابي حنيفة ان لم يكن عليه دين عتقوا اذا
نواهم والا فلا وان كان عليه دين لم يعتقوا وان نواهم كذا في فتح القدير والبناية وغيرهما وبه علم ان ما في المجتبى من
انه لا يدخل العبد المرهون والماذون في التجارة سبق قلم وذكر في المحيط انه لا يتناول المشترك الا اذا ملك النصف
الاخر بعده فانه يعتق في قوله ان ملكت مملوكا فهو حر لانه وجد الشرط وهو مملوك كامل فلو باع نصيبه ثم اشترى
نصيب شريكه لم يعتق استحسانا لانه لم يجتمع في ملكه مملوك كامل بخلاف ان ملكت هذا العبد فهو حر فملك نصفه
ثم باعه ثم ملك النصف الثاني فانه يعتق النصف الذي في ملكه لان حالة يعين المملوك يراد به الملك فيه مطلقا لا
مجتمعا انتهى **قوله** كل مملوك لي او املكه حر بعد غد او بعد موتي يتناول من ملكه منذ حلف فقط لما قدمنا ان قوله
كل مملوك لي للحال وكذا كل مملوك املكه لان المضارع للحال كما بيناه فمن كان في ملكه وقت اليمين يصير حرا في المستقبل
بعد غد وفي قوله بعد موتي يصير من كان في ملكه وقت اليمين مدبرا في المسئلتين فلا يعتق من اشتراه بعد اليمين في
التقييد بقوله بعد غد ولا يصير مدبرا من اشتراه بعد اليمين في التقييد بقوله بعد موتي وقيد بكون الظرف قيدا
للحرية لانه لو جعله ظرفا للملك كما اذا قال كل مملوك املكه غدا فهو حر ولا نية له ذكر محمد في الجامع انه يعتق من ملكه في
غد ومن كان في ملكه قبل وقال ابو يوسف لا يعتق الا من استفاد ملكه في غد ولا يعتق من جاء غد وهو في ملكه وروى
ابن سماعة عن محمد وعلى هذا الخلاف اذا قال كل مملوك املكه راس شهر كذا فهو حر وراس الشهر الليلة التي يهل فيها
الهلال ومن الغد الى الليل للعرف وعن ابي يوسف فيمن قال كل مملوك يوم الجمعة فهو حر قال ليس هذا على ما في ملكه
انما هو على ما يملكه يوم الجمعة وهذا على اصل ابي يوسف صحيح لانه اضاف العتق الى زمان مستقبل فاما اذا قال
كل مملوك املكه اذا جاء غد فهو حر فهذا على ما في ملكه في قولهم لانه جعل مجيء الغد شرطا لثبوت العتق لا ظرفا فيعتق
من في ملكه ولكنه عند مجيء الغد كذا في البدائع **قوله** وبموته عتق من ملك بعده من ثلثه ايضا اي بموت المولى
يعتق من ملكه بعد قوله كل مملوك لي او املكه حر بعد موتي من ثلث ماله كما يعتق من كان في ملكه للحال من ثلثه الا
ان من كان في ملكه وقت اليمين مدبر مطلق ومن ملكه بعدها فليس بمدبر مطلق وانما هو مدبر مقيد فيعتقان بموت المولى
عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يعتق ما كان في ملكه يوم حلف ولا يعتق ما استفاده بعد يمينه لان اللفظ
حقيقة للحال على ما بينا فلا يعتق به ما سيملكه ولهذا صار هو مدبرا دون الاخر ولهما ان هذا ايجاب عتق وايصا

حتى اعتبر من الثلث وفي الوصايا يعتبر الحالة المنتظرة والحالة الراهنة الا يرى انه يدخل في الوصية بالمال ما يستفيده
بعد الوصية وفي الوصية لاولاد فلان من يولد له بعدها والايجاب انما يصح مضافا الى الملك او الى سببه فمن حيث
ان ايجاب العتق يتناول العبد المملوك اعتبارا للحالة الراهنة فيصير مدبرا حتى لا يجوز بيعه ومن حيث انه ايصا
يتناول الذي يشتريه اعتبارا للحال المرتقبة وهي حالة الموت وقبل الموت حالة التملك استقبال محض فلا يدخل
تحت اللفظ وعند الموت يصير كانه قال كل مملوك املكه فهو حر بخلاف قوله بعد غد على ما تقدم لانه تصرف واحد
وهو ايجاب العتق وليس فيه ايصا والحالة محض استقبال فافترقا ولا يقال انكم جمعتم بين الحال والاستقبال
لانا نقول نعم ولكن بسببين مختلفين ايجاب عتق ووصية وانما لا يجوز ذلك بسبب واحد كذا في الهداية وتعقبه
في فتح القدير بان هذا قول اللوا ائتين غير مرضي في الاصول اذ الالم يمتنع الجمع مطلقا ولم يتحقق خلاف فيه لان الجمع
فيه لا يكون الا باعتبارين وبالنظر الى شيئين ولو امكن ان يقال ان لفظا وجب تقدير لفظا اذ كان وصية وما هو
ما قدرناه عند موته من قوله كل عبد لي حر فيعتق به ما استحدث ملكه والموجب للتقدير ما ذكرنا من تحقيق مقصود الوصية
من الثواب والبر للاصحاب وهذا الموجب لا يحتاج الى تقديم تقدير عند ملك العبد والا كان مدبرا مطلقا لانه
ما يحتاج اليه عند موته من قوله فلا يتعلق به عبارته عند ملكه لا الصريح لانها لم تتناول الا الحال ولا المقدرة لتاخير تقديره
الا قبيل الموت فلا يكون مدبرا لا مطلقا ولا مقيدا اكان رافعا للاشكال انتهى وحاصله ان يعتق ما ملكه بعده بموته لكن
من اللفظ المذكور ليلزم الجمع بين الحال والاستقبال وانما هو من لفظ اخر مقدر دل عليه تحقيق مقصوده من الثواب
فلا جمع بلفظ واحد بل بلفظين مذكور ومقدر وافاد بقوله من ثلثه انهما اي يخرجان من الثلث عتق جميع كل منهما وان
ضاق عنهما يعتبر كل منهما بحصته فيه وان كان على المولى دين مستغرق فانهما يسعيان في جميع قيمتهما كما هو حكم المدبر
بموت مولاه واشار المصنف الى انه لو قال كل مملوك املكه اذا مت فهو حر فالحكم كذلك

باب العتق على جعل

اخره لان الاصل عدمه والجعل في اللغة بضم الجيم ما يجعل للعامل على عمله ثم سمي به ما يعطى المجاهد ليستعين
على جهاده واجعلت له اعطيت له والجعائل جمع جعيلة او جعالة بالحركات بمعنى الجعل كذا في المغرب والمراد منه
العتق على مال **قوله** حر عبده على مال فقبل عتق اي قبل العبد وذلك مثل ان يقول انت حر على الف درهم
او بالف درهم او على ان تعطيني الفا او على ان تؤدي الي الفا او على ان تجيئني بالف او على ان لي عليك الفا او على
الف تؤديها الي او قال بعتك نفسك منك على كذا او وهبت لك نفسك على ان تعوضني كذا اذا وانما توقف
على قبوله لانه معاوضة المال بغير المال اذ العبد لا يملك نفسه ومن قضية المعاوضة ثبوت الحكم بقبول العوض
للحال كما في البيع فاذا قبل صار حرا وما شرط دينا عليه حتى تصح الكفالة به بخلاف بدل الكتابة لانه يثبت مع المنافي
وهو قيام الرق على ما عرف وكما تصح به الكفالة جاز ان يستبدل به ما شاء يدا بيد لانه دين لا يستحق قبضه في المجلس
فيجوز ان يستبدل به كالاثمان ولا خير فيه نسيئة لان الدين بالدين حرام ولم يقيد القبول بالمجلس لما عرف
انه لا بد لكن القبول في المجلس فان كان حاضرا اعتبر مجلس الايجاب وان كان غائبا يعتبر مجلس علمه فان قبل فيه
عتق وان رد او عرض بطل والاعراض عنده انما يكون بالقيام او بالاشتغال بعمل اخر يعلم انه قطع لما قبله كذا في شرح
الطحاوي ولم يقيد المصنف العتق بالاداء لانه يعتق قبله لانه ليس معلقا على الاداء وانما هو معلق على القبول
وقد وجد وافاد بقوله قبل انه لا بد ان يقبل في الكل فلو قال لعبده انت حر بالف فقال قبلت في النصف فانه
لا يجوز عند ابي حنيفة لان العتق عنده يتجزى فلو جاز قبوله في النصف وجب عليه نصف البدل او صار الكل حرا
بنصف بدله لانه تجزى البائع الى العتق بالسعاية والمولى ما رضي بزواله وصيرورته محجورا عن التصرف الا ب...
وعندهما لا يجوز ويعتق كله بجميع الالف لانه لا يتجزى عندهما فالقبول في النصف قبول في الكل ولو كان ذلك في
الطلاق كان القبول في النصف قبولا في النصف اتفاقا وكذا كل ما لا يتجزى كالدم وغيره ولو قال المولى
اعتقني على الف فاعتق نصفه يعتق نصفه بغير شيء ولو كان بالبالغ يعتق نصفه بخمس مائة عند الامام كما في
الطلاق كذا في المحيط وقيد بكون العبد كله له لانه لو كان له نصفه فقال له انت حر على الف فقبل فانه يعتق
نصفه بخمس مائة الا اذا اجاز الاخر فيجب الالف بينهما عند ابي حنيفة لان العتق يتجزى عنده بخلاف ما

اذا قال اعتقت نفسي بالف فقبل العبد لزمه الالف للمعتق لا يشاركه الساكت فيه لان الالف بمقابلة نصيبه كذا في المحيط
ايضا واطلق المصنف في المال فشمل جميع انواعه من النقد والعروض والحيوان وان كان بغير عينه لانه معاوضة المال بغير
المال فشابه النكاح والطلاق والصلح عن دم العمد وكذا الطعام والمكيل والموزون اذا كان معلوم الجنس ولا يضره جهالة
الوصف لانها يسيرة ويلزمه الوسط في تسمية الحيوان والثوب بعد بيان جنسهما من الفرس والحمار والعبد والثوب
الهروي ولو اتاه بالقيمة اجبر المولى على القبول ولو لم يسم الجنس بان قال على ثوب او حيوان او دابة فقبل عتق ويلزمه
قيمة نفسه كما لو اعتقه على قيمة رقبته فقبل عتق كما في المحيط واشار المصنف الى انه يعتق بالقبول ولو كان المال ملكا
للغير فلو اعتقه على عبد مثلا فاستحق لا ينفسخ العتق فان كان بغير عينه فعلى العبد مثله في المثلي والوسط في القيمي وان
كان معينا رجع على العبد بقيمة نفسه عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد بقيمة المستحق وعلى هذا الخلاف اذا هلك قبل
التسليم وكذا على هذا الاختلاف لو رده بعيب وليس للمولى الرد بالعيب اليسير عند ابي حنيفة وانما يرده بالعيب الفاحش
كالعيب بالمهر وقالا باليسير ايضا كذا في البدائع ولو اختلفا في المال جنسه او مقداره فالقول للعبد مع يمينه كما لو
انكر اصل المال وايهما اقام البينة فالبينة للمولى بخلاف ما اذا كان العتق معلقا بالاداء وهي المسئلة الاتية فان القول
فيها قول المولى والبينة بينة العبد كذا في البدائع وشمل اطلاق المال الخمر في حق الذمي فانها مال عندهم فلو اعتق
عبده على خمر او خنزير فانه يعتق بالقبول ويلزمه قيمة المسمى فان اسلم احدهما قبل قبض الخمر فعندهما على العبد قيمته
وعند محمد عليه قيمة الخمر كذا في المحيط وقيد بكون المخاطب بالعتق معينا لانه لو كان مجهولا كما اذا قال احدكما حر على الف
والاخر بغير شئ فقبلا عتقا بلا شئ لان معتقهما متيقن ومن عليه المال مجهول فلا يجب كرجلين قال لرجل لك على احدنا
الف وتمام تفريعاته في المحيط وفي الذخيرة انت حر على ان تحج عني فلم يحج فعليه قيمة حجة وسط سئل الفقيه ابو
جعفر عن رجل قال لعبده صم عني يوما وانت حر او صل عني ركعتين وانت حر قال عتق وان لم يصم ولم يصل ولو قال
حج عني وانت حر لا يعتق حتى يحج لان الصوم والصلوة مما لا يجري فيهما النيابة والحج مما يجري فيه النيابة ولان الامر
في الصوم والصلوة لا يدل على اشتراط بدل والحج فيه مؤنة فيدل على انه شرط ذلك بدلا انتهى ثم اعلم ان الاعتاق
على مال من جانب المولى تعليق وهو تعليق العتق بشرط قبول العوض فيراعى فيه من جانبه احكام التعليق حتى لو
ابتدأ المولى لم يصح رجوعه عنه قبل قبول العبد ولا الفسخ ولا النهي عن القبول ولا يبطل بقيامه عن المجلس ولا يشترط
حضرة العبد ويصح تعليقه بشرط واضافته الى وقت ولا يصح شرط الخيار له ومن جانب العبد معاوضة فيراعى
احكامها فله الرجوع لو ابتدأ ويبطل بقيامه قبل قبول المولى وبقيام المولى ولا يتوقف على الغائب عن المجلس
ولا يصح تعليقه ولا اضافته كما اذا قال اشتريت نفسي منك بالف اذا جاء غد او عند رأس الشهر بخلاف ما اذا قال
اذا جاء غد فاعتقني على كذا جاز لان هذا توكيل منه بالاعتاق حتى يملك العبد عزله قبل وجود الشرط وبعده قبل ان
يعتقه ولو لم يعزله حتى اعتقه نفذ اعتاقه ويجوز شرط الخيار له عند ابي حنيفة ولو قال المولى اعتقتك امس بالف
فلم تقبل فقال العبد قبلت فالقول قول المولى مع يمينه لانه من جانبه تعليق وهو منكر لوجود الشرط كذا في البدائع **قوله**
ولو علق عتقه بادائه صار مأذونا باداء المال كان يقول ان اديت الي الفا فانت حر فيصح ويعتق عند الاداء من غير
ان يصير مكاتبا لانه صريح في تعليق العتق بالاداء وان كان فيه معنى المعاوضة في الانتهاء وانما صار مأذونا لانه رغبه
في الاكتساب لطلبه الاداء منه ومراده التجارة دون التكدي فكان اذنا له دلالة وذكر في فتح القدير انه يخالف
المكاتب في احدى عشر مسئلة الاولى ما اذا مات العبد قبل الاداء وترك مالا فهو للمولى ولا يؤدي منه عنه
ويعتق بخلاف الكتابة الثانية لو مات المولى وفي يد العبد كسب كان لورثة المولى ويباع العبد بخلاف الكتابة
الثالثة لو كانت امة فولدت ثم ادت فعتقت لم يعتق ولدها لانه ليس له حكم الكتابة وقت الولادة بخلاف
الكتابة الرابعة لو قال العبد للمولى حط عني مائة فحط عنه المولى وادى تسعمائة لا يعتق بخلاف الكتابة زاد في البدائع
انه لو ادى مكان الدراهم دنانير لا يعتق وان قبل لعدم الشرط الخامسة لو ابرأ المولى العبد عن الالف لم يعتق
ولو ابرأ المكاتب عتق كذا ذكروه والظاهر انه لا موقع لها اذ الفرق بعد تحقق الابراء في الموضعين بكونه دائنا
لا يتصور في هذه المسئلة لانه لا دين على العبد بخلاف الكتابة السادسة لو باع المولى العبد ثم اشتراه او رد

عليه بخيار رؤية فرق وجوب قبوله ما ياتيه به خلاف عند ابي يوسف نعم وعند محمد لا ولكن لو قبضه عتق بخلاف الكتابة
انه لا خلاف في انه يجب ان يقبله وبعد قال بعضا السابعة انه يقتصر على المجلس فلا يعتق ما لم يؤد في ذلك المجلس فلو اختلف
بان اعرض او اخذ في عمل اخر فادى لا يعتق بخلاف الكتابة هذا اذا كان المذكور من ادوات الشرط لفظة ان فان
كان لفظة اذا او متى فلا يقتصر على المجلس الثامنة انه يجوز للمولى بيع العبد بعد قوله ذلك قبل ان يؤدي بخلاف الكتابة
التاسعة ان للسيد ان ياخذ ما يظفر به مما اكتسبه قبل ان ياتيه بما يؤديه بخلاف المكاتب العاشرة انه اذا ادى وعتق
وفضل عنده مال مما اكتسبه كان للسيد فياخذه بخلاف المكاتب الحادية عشر لو اكتسب العبد مالا قبل تعليق السيد
فاداه بعده اليه عتق وان كان السيد يرجع على ما سيذكر بخلاف الكتابة لا يعتق بادائه لانه ملك المولى الا ان يكون
كاتبه على نفسه وماله فانه حينئذ يصير احق به من سيده فاذا ادى منه عتق انتهى وفي البدائع ذكر محمد في الزيادات
اذا قال ان اديت الي الفا في كيس ابيض فانت حر فاداها في كيس اسود لا يعتق وفي الكتابة يعتق انتهى وهي الثانية
عشر ولو قال اذا اديت الي الفا في هذا الشهر فانت حر فلم يؤد في ذلك الشهر وادى في غيره لم يعتق وفي الكتابة
لا يبطل الا بحكم الحاكم او بتراضيهما كما في البدائع وهي الثالثة عشر وفي المحيط لو ادى غيره بالاداء فادى لا يعتق لان
الشرط اداؤه ولم يوجد فلا حاجة الى اداء غيره لانه قادر على ادائه بخلاف الكتابة لانها معاوضة حقيقة فيها شبه
التعليق فكان الاصل فيها المعاوضة فكان المقصود حصول البدل انتهى وهي الرابعة عشر وفي الذخيرة اذا قال ان اديت الي
الفا فانت حر فاستقرض العبد من رجل الفا ودفعها الى مولاه عتق العبد ويرجع غريم العبد على المولى فياخذ منه
الالف لانه احق بها من المولى من قبل انه عبد مأذون في التجارة وغرماء العبد المأذون احق بماله حتى يستوفوا
ديونهم ولو كان العبد استقرض من رجل الفي درهم وقيمته الف درهم فدفع احد الالفين الى مولاه وعتق بها و
ادى الالف الاخرى فان كان للمقرض ان ياخذ من المولى الالف التي دفعها العبد اليه ويضمن المولى ايضا للغريم
الف درهم لان المولى منع العبد بعتقه من ان يباع فيما عليه من الدين وان شاء المقرض اتبع العبد بجميع دينه ايضا
انتهى وقيد بالتعليق لانه لو لم يات في الجواب بالفاء فانه لا يتعلق بل يتنجز سواء كان الجواب بالواو كقوله ان
اديت الي الفا وانت حر او لا كقوله ان اديت الي الفا انت حر لكونه ابتداء لا جوابا لعدم الابتداء وفي
الذخيرة قال لعبده انت حر وادي الي الف درهم فهو حر ولا شئ عليه ولو قال ادي الي الفا وانت حر لم يعتق حتى يؤدي
ولو قال انت حر وعتق للحال لان جواب الامر بالواو لا بالفاء فهي للتعليل اي ادي الفا لانك حر كقوله ابشر فقد
اتاك الغوث وتمامه في الاصول من بحث الواو وقد حققناه في بحث عتق الحمل عن الظهيرية انه لو علق عتق الحمل باداء
الف فانه يتوقف العتق على ادائه فاذا ادى بعد الولادة عتق ان ولدته لاقل من ستة اشهر وقيد باداء العبد
لانه لو علق عتقه باداء اجنبي لا يصير مأذونا له كما اذا قال اذا اديت الي الفا فعبدي هذا حر فجاء الاجنبي بالالف
ووضعها بين يديه لا يجبر المولى على القبول ولا يعتق العبد ولو حلف المولى انه لم يقبض من فلان الفا لا يحنث
كذا في الثانية **قوله** ويعتق بالتخلية لانه تعليق نظرا الى اللفظ ومعاوضة نظرا الى المقصود لانه ما علق عتقه
بالاداء الا ليحثه على دفع المال فينال العبد شرف الحرية والمولى المال بمقابلته بمنزلة الكتابة ولهذا كان عوضا في
الطلاق بمثل هذا اللفظ حتى كان بائنا فجعلناه تعليقا في الابتداء عملا باللفظ ودفعا للضرر عن المولى حتى
لا يمتنع عليه بيعه ولا يكون العبد احق بمكاسبه ولا يسري الى الولد المولود قبل الاداء وجعلناه معاوضة في الانتهاء
عند الاداء دفعا للغرور عن العبد حتى يجبر المولى على القبول انتهى يدور الفقه وتخرج المسائل نظيره الهبة بشرط
العوض والتخلية رفع الموانع بان يضعه بين يديه بحيث لو مد يده اخذه فحينئذ يحكم القاضي بانه قد قبضه فيه
وفي ثمن المبيع وبدل الاجارة وسائر الديون وهذا معنى قولهم اجبره الحاكم على قبضه اي حكم به لانه يجبره
على قبضه بحبس ونحوه ولو حلف المولى انه لم يؤد اليه الالف حنث كما في الثانية وانما ذكر التخلية ليفيد
انه يعتق بحقيقة القبض بالاولى ويستثنى من اطلاق ما في المختصر مسائل لا يعتق فيها بالتخلية الاولى لو كان المال
مجهولا بان قال ان اديت دراهم فانت حر لا يجبر على القبول لان مثل هذه الجهالة لا تكون في المعاوضة فلا
يمكن حملها على الكتابة فتكون يمينا محضا ولا جبر فيها كما في التبيين وفي المحيط لو قال ان اديت الي كر حنطة فانت

حر فی بر جید یجبر علی القبول لان الحر المطلق انما ینصرف الی الوسط لدفع الضرر من الجانبین فان اداه باجید فقد
احسن فی القضاء ورضی بهذا الضرر فبطل التعیین وتعلق العتق بحنطة مطلقة ولو قال ان حنطة وسطا فاتاه بکر
جید لا یجبر لانه نص علی التعلیق بکر موصوف وفی الشروط یعتبر التنصیص ما امکن کما فی مسئلة الکیس الابیض ولو
قال اعتق عنی عبدا وانت حر فاعتق عبدا من تقع الا یعتق ولو قال ان ادیت الی عبدا وانت حر فادی الیه عبدا من تقع لا
یعتق کما فی الکرد الفرق انه فی الاول یکون المولی راضیا بالزیادة لانه ادخل شیئا فی ملکه فیکون نفعا محضا فلا ضرر
واما العتق اخراج عن ملکه لان کسبه مملوک للمولی انتهی الثانیة لو کان العتق معلقا علی اداء الخمر لا یجبر علی القبول
وان کان یعتق بقبوله لان المسلم ممنوع عنها لحق الله تعالی الثالثة لو کان معلقا علی اداء ثوب او دابة لا یجبر
علی القبول ولو اتی بثوب وسطا وجید لانه مجهول الجنس فلم یصلح عوضا ولذا لو وضعه اجبر علی قبوله بان قال
ثوبا هرویا الرابعة لو قال ان ادیت الی الفا حججت بها او حججت بها لا یعتق بتسلیم الالف الیه ما لم یحج به
علق العتق بشرطین فلا یتم الجزء واحدهما بخلاف ما لو قال ان ادیت الی الفا احج بها فانه یعتق بتخلیة الالف
ویکون قوله احج بها بیان الغرض ترغیبا للعبد فی الاداء حیث یصیر کسبه مصروفا الی طاعة الله تعالی لا علی سبیل
الشرط کذا فی البدائع ولو قال لعبدین له ان ادیتما الی الفا فانتما حران فادی احدهما حصته لم یعتق احدهما
لانه علق العتق باداء الالف ولم یوجد وکذا ادی احدهما الالف کله من عنده وان ادی احدهما الالف
کله من عنده وان ادی احدهما الالف کلها وقال خمس مائة من عندی وخمس مائة بعث بها صاحبی لیؤدیها الیک
عتقا لوجود الشرط حصة احدهما بطریق الاصالة وحصة الاخر بطریق النیابة لان هذا باب تجری فیه
النیابة فقام اداؤه مقام اداء صاحبه ولو ادی عنهما رجل اخر لم یعتقا الا اذا قال اؤدیها الیک علی انهما
حران فقبلها المولی علی ذلک عتقا ویرد المال الی المؤدی لان المولی لا یستحق المال بعتق عبده قبل الغیر بخلاف
والفرق فی البدائع وقد منا عن المحیط انه لو امر غیره بالاداء فادی لا یعتق مع تصریح صاحب البدائع فی مسئلة
العبدین بان النیابة تجری فی هذا الباب الا ان یوفق بینهما بان ما فی المحیط انما هو فی الامر بغیر اعطائه من
العبد وما فی البدائع فیما اذا بعث مع غیره المال فلا اشکال وفی الهدایة ولو ادی البعض یجبر علی القبول
الا انه لا یعتق ما لم یؤد الکل لعدم الشرط کما اذا حط البعض وادی الباقی ثم لو ادی الفا اکتسبها قبل التعلیق
رجع المولی علیه وعتق لاستحقاقها ولو کان اکتسبها بعده لم یرجع علیه لانه مأذون من جهته بالاداء منه انتهی
ولم ار صریحا انه لو حجر علی هذا العبد المأذون هل یصح حجره وقد یقال انه لا یصح حجره لان الاذن له ضروری
لصحة التعلیق بالاداء وقد یقال انه یصح لما انه یملک بیعه فیملک حجره بالاولی **قوله** وان قال انت حر بعد موتی
بالف فالقبول بعد موته لاضافة الایجاب الی ما بعد الموت فصار کما اذا قال انت حر غدا علی
الف درهم واما اشار المصنف بتأخر العتق عن الموت الی انه لا یعتق بقبوله فلا یعتق الا باعتاق الوارث
او الوصی او القاضی اذا امتنع الوارث لان العتق تأخر عن الموت الی ان یقبل والعتق متی تأخر عن الموت
لا یثبت الا باعتاق واحد من هؤلاء لانه صار بمنزلة الوصیة بالاعتاق ذکره الامام العتابی وجزم
الاسبیجابی وقال ان الوارث یملک عتقه تنجیزا وتعلیقا والوصی یملکه تنجیزا فقط ولو اعتقه الوارث
عن کفارة یمینه جاز عن المیت لا عن الکفارة والولاء للمیت لا للوارث وصرح الصدر الشهید بان الصحیح
انه لا یعتق بالقبول بل لا بد من اعتاق الوارث وفی الهدایة قالوا لا یعتق وان قبل بعد الموت ما لم یعتقه
الوارث لان المیت لیس باهل للاعتاق وهذا صحیح انتهی وتعقبه فی غایة البیان بانه ینبغی ان یعتق
لکلام صدر من الاهل مضافا الی المحل وان کان المیت لیس باهل للاعتاق ولان القبول لم یعتبر فی حالة الحیوة
فاذا لم یعتق بالقبول بعد الوفاة الا باعتاق واحد منهم لا یکون معتبرا بعد الوفاة ایضا فلا یبقی فائدة
لقبوله بعد الموت انتهی وجوابه ان العتق الحکم وان کان لا یشترط فیه الاهلیة یشترط قیام الملک وقت
وبها قد خرج عن ملک المعلق وبقی للوارث وحتی خرج عن ملکه لا یقع بوجود مع وجود الاهلیة فانتفت عنه
عدمها وقوله انه لا فائدة للقبول بعد الموت ممنوع لانه لو لا القبول لم یصح اعتاق الوصی والقاضی

لعدم

لعدم الملک بها ولم یلزم الوارث الاعتاق والحاصل ان المسئلة مختلف فیها فظاهر اطلاق المتون انه یعتق بالقبول
بعد الموت من غیر توقف علی اعتاق احد وهو قول البعض کما یشیر الیه لفظ الاصح وله اصل فی الروایة کما فی
غایة البیان وصحح المتأخرون انه لا یعتق بالقبول کما قدمناه ولا فرق فی المسئلة بین ان یؤخر ذکر المال او یقدمه
کان یقول انت حر علی الف درهم بعد موتی کما فی غایة البیان لکنه نقل الاجماع وقد علمت ان الخلاف ثابت و
ظاهر هذا ان قول الزیلعی وقاضی خان فی الفتاوی انه لو قال انت حر علی الف درهم بعد موتی ان القبول فیه
للحال لیس بصحیح اذ لا فرق بینه وبین مسئلة الکتاب وقید بانت حر لانه لو قال انت مدبر علی الف درهم
فالقبول فیه للحال فاذا قبل صار مدبرا ولا یلزمه المال لان الرق قائم والمولی لا یستوجب علی عبده دینا الا ان
یکون مکاتبا وقد بحث فیه المحقق ابن الهمام بحثا حسنا فراجعه وفی الخانیة ان القبول فیه بعد الموت
کمسئلة الکتاب وفی المحیط لو قال لعبده حج عنی حجة بعد موتی وانت حر ولا مال له سواه فحج عنه حجا وسطا من
نفقة الورثة ویسعی فی ثلثی قیمته لانه عتق بغیر مال فیعتبر من الثلث فان اوصی المیت مع هذا لرجل بثلث
ماله قسم الثلث بین العبد والموصی له علی اربعة ثلاثة ارباعه منها للعبد ویسعی للموصی له فی ربع ثلث رقبته وللورثة
فی ثلثی قیمته لان العبد موصی له بعتق جمیع رقبته فیضرب بجمیع الرقبة والموصی له یضرب بالثلث فصار الثلث
بینهما علی اربعة اسهم وجمیع الرقبة علی اثنی عشر فسلم للعبد ثلاثة ویسعی للموصی له فی سهم وللورثة ثمانیة ولو قال
ادفع الی الوصی قیمتی فیحج بها عنی فدفع الی الورثة ان یعتقوه ولا ینتظر الحج لانه عتق بمال والحج مشورة
ولیس بشرط فان کانت قیمته الحج اقل من قیمته نظر ان کانت مقدار ثلثی قیمته جاز لان الوصیة بالعتق نفذت
فی الثلث وان کانت اقل من ثلثی قیمته فعلیه ان یسعی الی تمام الثلثین ثم یدفع الی الورثة او الی الوصی
مقدار حجة فان اجازت الورثة الحج فحج بذلک کله فلمنا ناه للورثة والثلث یحج به عنه من حیث یبلغ ولو قال
لعبده ادفع الی الوصی قیمته حجة فاذا دفعتها الیه فحج بها عنی فانت حر لا یعتق العبد ما لم یحج عن المیت ولو
قال حج عنی بعد الموت وانت حر فمات وابی الورثة خروجه للحج ولا مال للمیت غیره فلهم ذلک حتی یخدمهم
مقدار ثلثی ما یحتاج الیه للخروج الی الحج لان مقدار ثلثیه صار حقا للورثة رقبة ومنفعة واذا خرج استغنی عن
خدمتهم واذا حج وجب اعتاقه فیبطل حق الورثة عن منفعته وخدمته فیحبسونه ویتخذ مونة الی العام الکامل
استیفاء لحقهم فان قال الورثة اخرج فی هذا العام فقال اخدمکم العام واخرج السنة الثانیة فلیس للعبد
ذلک فان امکنه الخروج فی العام والا ابطل القاضی وصیته فان لم یطلب منه الورثة حتی مضت السنة
فلهم ان یحج فی السنة الثانیة ان لم یقل المیت حج عنی فی هذه السنة ولو قال حج عنی بعد موتی بخمس سنین و
انت حر فابی الورثة ان یترکوه الی خمس سنین فلیس لهم ذلک انتهی وفی الذخیرة رجل قال لعبده انت
حر بعد موتی ان لم تشرب الخمر فاقام اشهرا ثم شرب الخمر قبل ان یعتق بطل عتقه وان رفع الامر الی القاضی
بعد موت المولی قبل ان یشرب فامضی فیه العتق ثم شرب الخمر بعد ذلک لم یرد الی الرق ولو قال
لعبده انت حر علی ان لا تشرب الخمر فهو حر شرب الخمر او لم یشرب انتهی واشار المصنف الی انه لو قال
لعبده ان شئت فانت حر بعد موتی فان المشیئة له بعد موته وکذا اذا قال اذا جاء غد فانت حر ان شئت
کانت المشیئة الیه بعد طلوع الفجر من الغد وکذا لو قال انت حر غدا ان شئت کانت المشیئة فی الغد ولو قال
ان شئت فانت حر غدا کانت المشیئة للحال فی قول ابی یوسف ومحمد وظاهر الروایة عن ابی حنیفة کذا فی
الخانیة وفی البدائع لو قال انت حر غدا ان شئت فالمشیئة فی الغد ولو قال انت حر ان شئت غدا فالمشیئة
الیه فی الحال لان فی الفصل الاول علق الاعتاق المضاف الی الغد بالمشیئة فیقتضی المشیئة فی الغد وفی
الفصل الثانی اضاف الاعتاق المعلق بالمشیئة الی الغد فیقتضی تقدم المشیئة علی الغد انتهی **قوله** ولو
حرره علی خدمته سنة فقبل عتق وخدمه من ساعته لان الاعتاق علی الشیء یشترط فیه وجود القبول
فی المجلس لا وجود المقبول کسائر العقود وعلیه ان یخدمه المدة المعینة وهو المراد بالسنة سنة او اقل
او اکثر ونقل الحاکم الشهید ان الخدمة هی الخدمة المعروفة بین الناس قید بالمدة لانه لو حرره علی خدمته

هذا یخالف ما نقله فی الخانیة وغیرها فتأمل
مقدسی

من غير مدة عتق وعليه ان يرد قيمة نفسه لان الخدمة مجهولة وكذا لو قال للجارية انت حرة على ان تخدمني فلانا فقبلت
عتقت ورددت قيمتها وقال محمد ترد قيمة الخدمة سنة كذا في الذخيرة وقد نقل في الظهيرية عن بعضهم انه ان بين مدة معلومة
او عمرها لا شيء عليها وان ابت ان تخدمه عمره او عمرها تسعى في قيمتها انتهى وقد وقع الاستفتاء عما اذا حرر عبدا على خدمة
مدة معينة وقبل العبد وعتق كان له زوجة واولاد فما حكم نفقته ونفقتهم اذا لم يكن له مال فانه لا يتفرغ للاكتساب بسبب
خدمة المولى هذه المدة فلم ار فيه نقلا وينبغي ان يشتغل بالاكتساب لاجل الانفاق على نفسه وعياله ان لم يستغن
عن الاكتساب فيخدم المولى المدة المعينة لانه الان معسر عن اداء البدل فصار كما اذا اعتقه على مال لا قدرة له عليه
فانه يؤخر الى الميسرة وقيد بكونه حرة على خدمته كان قال له اعتقتك على ان تخدمني لانه لو قال ان خدمتني كذا مدة فانت حر
لا يعتق حتى يخدمه لانه معلق بشرط الاول معاوضة ولم يصرحوا هنا بانه يكون مأذونا لانه لا ضرورة اليه اذ الخدمة
لا تتوقف على الاكتساب بخلاف المال ان اديت الي الفا فانت حر كما قدمناه وفي الذخيرة لو قال اخدمني
سنة وانت حر عتق الساعة ولا شيء عليه في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف لا يعتق الا بالخدمة قبل او لم يقبل
وفي الظهيرية لو قال لامته عند وصيته اذا خدمت ابني وابنتي حتى يستغنيا فانت حرة فان كانا صغيرين تخدمهما
حتى يدركا فان ادرك احدهما دون الاخر تخدمهما جميعا وان كانا مدركين تخدم البنت حتى تزوج والابن حتى يجمع
ثمن جارية فان زوجت البنت وبقي الابن تخدمهما جميعا وان مات احدهما وهما كبيران او صغيران بطلت الوصية
انتهى وفي شرح النقاية في مسئلة ان خدمتني كذا لو خدمه اقل منها او اعطاه مالا عن خدمته لا يعتق وكذا لو قال ان
خدمتني واولادي سنة فمات بعض اولاده لا يعتق انتهى **قوله** فلو مات تجب قيمته اي لو مات المولى او العبد
قبل الخدمة وجبت قيمة العبد عليه عندهما وقال محمد عليه خدمته في المدة وقد قدمناه فيما اذا اعتقه على امة
وسووا بين موت المولى وموت العبد وقد طعن عيسى وقال هذا غلط فيما اذا مات المولى بل يخدم الورثة
ما بقي منها لان الخدمة دين فيخلفه وارثه فيه بعد موته كما لو اعتقه على الف درهم فاستوفى بعضها ومات والكلام
ظاهر الرواية لا فرق بينهما لان الخدمة عبارة عن المنفعة وهي لا تورث فلا يمكن ابقاء عين المنفعة بعد موت المولى
او لان الناس يتفاوتون فيها فان خدمة الفقراء اسهل من غيرهم وخدمة الشيخ ليست كالشاب وقد تكون الورثة
كثيرين فخدمة الواحد اسهل من خدمة الجماعة وقيدنا بموته قبل الخدمة لانه لو خدم بعض المدة كسنة من اربع سنين
ثم مات فعلى قولهما عليه ثلاثة ارباع قيمته وعلى قول محمد عليه قيمة خدمته ثلاث سنين كذا في شرح الطحاوي وفي
الحاوي القدسي وبقول محمد نأخذ ولم ار حكم ما اذا مرض العبد مرضا لا يمكنه معه الخدمة وينبغي ان يكون كالموت **قوله**
ولو قال اعتقها بالف على ان تزوجنيها ففعل فابت ان تتزوجه عتقت مجانا اي ولو قال اجنبي لمالك جارية اعتقها
اخره وحاصله امره المخاطب باعتاق امته وتزويجها منه على عوض معين مشروطا على الاجنبي عن الامة ومهرها
فلما لم تتزوجه بطلت عنه حصة المهر عنها واما حصة العتق فباطلة ايضا اذ لا يصح اشتراط بدل العتق على الاجنبي
بخلاف الخلع لان الاجنبي فيه كالمرأة لم يحصل لها ملك ما لم تكن تملكه بخلاف العتق فانه يثبت للعبد فيه قوة حكمية هي
ملك البيع والشراء والاجارة والتزويج وغير ذلك ولا يجب العوض الا على من حصل له المعوض فمعنى قوله مجانا انها
تعتق بغير شيء يلزمها او يلزم الامر اي لا يلزم احدا شيء واطلق فشمل ما اذا قال بالف علي او لم يقل علي وكان الاولى
ذكرها كما في بعض نسخ الهداية ليفيد عدم الوجوب عند عدم ذكرها بالاولى واراد بقوله وابت ان لها الامتناع
من تزوجه لانها ملكت نفسها بالعتق وقيد باباءها لانها لو تزوجته قسمت الالف على قيمتها ومهر مثلها فما اصاب
قيمتها سقط عنه لما ذكرناه وما اصاب مهرها وجب لها عليه فان استويا بان كان قيمتها مائة ومهرها مائة سقط
عنها خمسمائة ووجب لها خمسمائة عليه وان تفاوتا كان قيمتها مائتين والمهر مائة سقط عنه ستمائة وستة
وستون وثلثان ووجب لها ثلاثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث كذا في فتح القدير وبهذا علم ان المصنف
لو حذف قوله وابت لكان اولى لانها تعتق مجانا سواء ابت او تزوجته واما وجوب المهر فشيء اخر وكذا قوله
على ان تزوجنيها ليس بقيد لانها تعتق مجانا لو قال اعتقها بالف علي ففعل لكنه انما ذكره ليفرع عليه المسئلة الثانية
وفي المحيط لو قالت لعبد لها اعتقتك على الف ان تتزوجني على عشرة فقبل ذلك ثم ابى ان يتزوجها فعليه الالف

ان كانت قيمته اكثر من الالف سعى في تمام القيمة لانه لم يف وان قالت اعتقتك على ان تتزوجني وتمهر في الفا فقبل
ثم ابى ذلك عتق وعليه ان يسعى في قيمته وان تزوجها على مائة ورضيت بذلك فلا سعاية عليه لانه وفى لها بالتزوج
وهي رضيت بدون ما شرطت عليه من المهر ولو دعا العبد على ان يتزوجها على الف فابت المرأة فلا سعاية
عليه لانه قد وفى لها بما شرطت عليه فجاء الامتناع من قبلها انتهى **قوله** ولو زاد عني قسم الالف على قيمتها ومهر مثلها
ووجب ما اصاب القيمة فقط اي لو قال اعتقها عني بالف درهم علي على ان تزوجنيها فابت ان تتزوجه قسمت
الالف على قيمتها وعلى مهر مثلها فما اصاب القيمة اداه الامر للمأمور وما اصاب المهر سقط عنه لانه لما قال اعتق
عني تضمن الشراء اقتضاء على ما عرف في الاصول والفروع لكن ضم الى رقبتها تزويجها وقابل المجموع بعوض هو الالف فقسمت
عليها بالحصة ومنافع البضع وان لم تكن مالا لكن اخذت حكم المال لانها متقومة حالة الدخول وايراد العقد عليها
ولا يبطل البيع باشتراط النكاح لانه مقتضى لصحة العتق فلا يراعى فيه شرائط البيع بل شرائط العتق وهو المقتضي
بالكسر حتى يعتبر في الامر اهلية الاعتاق بخلاف ما اذا قال اعتق عبدك بغير شيء فاعتقه حيث لا يسقط القبض
عندهما خلافا لابي يوسف وقد قدمناه قبيل خلع الكافر وفي الولوالجية رجل قال لجاري هذه لك على ان تعتق
عني عبدك فلانا ورضي بذلك ودفع الجارية اليه لا تكون له حتى يعتق عبده لانه طلب منه تمليك العبد مقتضى
الاعتاق بتمليك الجارية فما لم يعتق لا يوجد تمليك العبد فلا يملك الجارية انتهى وقيد باباءها في الثانية ايضا
لانها لو تزوجته فما اصاب قيمتها فهو للمولى وما اصاب مهر مثلها كان مهرا لها وقيد المصنف باشتراط التزوج
من الاجنبي لانه لو اعتق امته على ان تزوجه نفسها فزوجته نفسها كان لها مهر مثلها عند ابي حنيفة ومحمد لان
العتق ليس بمال فلا يصلح مهرا وعند ابي يوسف يجوز جعل العتق صداقا لانه صلى الله عليه وسلم اعتق صفية وتزوجها
وجعل عتقها مهرها قلنا كان النبي صلى الله عليه وسلم مخصوصا بالنكاح بغير مهر فان ابت ان تتزوجه فعليها قيمتها
في قولهم جميعا وفي الخانية ام الولد اذا اعتقها مولاها على ان تزوج نفسها منه فقبلت عتقت فان ابت
ان تزوج نفسها منه لا سعاية عليها

باب التدبير

بيان للعتق الواقع بعد الموت بعد ما
بين الواقع في الحيوة وقدمه على الاستيلاد لشموله الذكر والانثى وله معنيان لغوي وفقهي فالاول كما في المغرب
الاعتاق عن دبر وهو ما بعد الموت وتدبر في الامر نظر في ادباره اي في عواقبه انتهى وفي ضياء الحلوم التدبير
عتق العبد والامة بعد الموت وتدبير الامر النظر فيه الى ما يصير اليه العاقبة انتهى والثاني ما ذكره الشيخ
رحمه الله وركنه اللفظ الدال على معناه وشرائطه نوعان عام وخاص فالعام هي ما قدمناه من شرائط العتق
[illegible] في المحل منجزا او معلقا او مضافا سواء كان الى وقت او الى الملك او الى سببه والخاص
تعليقه بموت المولى فلو علقه بموت غيره لا يكون مدبرا وان يكون بمطلق موته وان يكون بموته وحده
كما سيأتي واما صفته فالتجزي عنده خلافا لهما فلو دبره احدهما اقتصر على نصيبه وللاخر عند يسار شريكه
ست خيارات الخمسة المتقدمة والترك على حاله كما عرف في البدائع وسيأتي بيان احكامه من عدم جواز
اخراجه عن الملك في حالة الحيوة ومن عتقه من الثلث بعد موت المولى الى اخره **قوله** هو تعليق العتق
بمطلق موته اي موت المولى فخرج بقيد الاطلاق التدبير المقيد كتعليقه بموت موصوف بصفة كما سيأتي
وكذا التعليق بموته وموت غيره وخرج ايضا انت حر بعد موتي بيوم او بشهر فهو وصية بالاعتاق فلا
يعتق بعد موت المولى الا باعتاق الوارث او الوصي كما في الذخيرة وخرج بموته تعليقه بموت غيره
كقوله ان مات فلان فانت حر فانه لا يصير مدبرا اصلا لا مطلقا ولا مقيدا فاذا مات فلان عتق من غير
شيء ولا يرد عليه تعليقه بموته الى مدة لا يعيش مثله اليها كان مت الى مائة سنة فانت حر ومثله لا يعيش
اليها فانه سيأتي انه مدبر مطلق على المختار مع انه لم يعلق عتقه بمطلق موت المولى لانه وان كان مقيدا صورة
فهو مطلق معنى واشار بالتعليق الى انه لو دبر عبده ثم ذهب عقله فالتدبير على حاله وان كان في التدبير
معنى الوصية بخلاف ما اذا اوصى برقبته لانسان ثم جن ثم مات حيث تبطل الوصية والفرق ان التدبير
اشتمل على معنى التعليق والتعليق لا يبطل بالجنون ولهذا لا يبطل بالرجوع ولا كذلك الوصية ولهذا جاز تدبير

المكره ولا يجوز وصيته كذا في الظهيرية **قوله** كان امت فانت حر او انت حر يوم اموت او عن دبر مني او دبرتك يام
بعض الالفاظ الصريحة فانه اثبات العتق عن دبر واليوم هنا لمطلق الوقت فيعتق مات المولى نهارا او ليلا فان
قرن بفعل لا يمتد فان نوى باليوم النهار دون الليل صحت نيته لانه نوى حقيقة كلامه ثم لا يكون مدبرا لانه علق
عتقه بالبيض يكان لا محالة وهو موته بالنهار وربما يموت بالليل فلذا لا يكون مدبرا كذا في المبسوط اي لا يكون مدبرا
مطلقا وانما هو مقيد فيعتق بموته نهارا وله بيعه ومثل التعليق باذا متى وان والحدث كالموت فلو قال ان حدث
بي حدث فانت حر فهو مدبر لانه تعورف الحدث والحادث في الموت وكذا الوفاة والهلاك لان الاخبار
للمعنى وكذا انت حر مع موتي او في موتي فانه تعليق بالموت وفي تستعار بمعنى حرف الشرط كما عرف في الاصول
وقول الزيلعي تبعا للمحيط ان حرف الظرف اذا دخل على الفعل يصير شرطا تسامح وانما هو بمعناه لانه لو كان شرطا
لطلقت في قوله لاجنبية انت طالق في نكاحك مع انها لا تطلق وافاد بقوله انت حر يوم اموت ان الاضافة
وقع به العتق للحال اذا اضيف الى الموت فانه يوجب التدبير كقوله اعتقتك او انت عتيق او معتق وحرر
بعد موتي وفي الخانية والظهيرية رجل قال لعبده لا سبيل لاحد عليك بعد موتي قالوا يصير مدبرا انتهى ولم يقيده
بالنية مع ان لا سبيل لي عليك كناية لا يعتق بها الا بالنية الا ان يفرق بين قوله لي وبين قوله لاحد وكذا بعد موتي
قرينة فلم يتوقف على النية وفي الخانية والقدسي لو قال اعتقوه بعد موتي فهو مدبر انتهى وقيد بكون السيد واحدا
لانه لو كان بين اثنين فقالا اذا متنا فانت حر لم يصر بذلك مدبرا ولهما ان يبيعاه فان مات احدهما صار
مدبرا من قبل الثاني وصار حكمه كحكم عبد بين رجلين دبره احدهما ولو كان كل واحد منهما قال اذا مت فانت حر او
دبرتك او دبرت نصيبي منك وخرج القولان منهما معا صار مدبرا بينهما فلا يجوز بيعه وايهما مات عتق نصيبه
وسعى العبد للاخر في قيمة نصيبه منه وكان ولاؤه بينهما كذا في الحاوي ولا فرق في العتق المضاف الى الموت بين
ان يكون معلقا بشرط آخر او لا فلو قال ان كلمت فلانا فانت حر بعد موتي فكلمه صار مدبرا لانه بعد الكلام صار التدبير
مطلقا وكذا لو قال انت حر بعد كلامك فلانا وبعد موتي فكلم فلانا كان مدبرا كذا في البدايع وذكر محمد في الاصل اذا
قال انت حر بعد موتي ان شئت فان نوى بقوله ان شئت الساعة فشاء العبد في ساعته تلك صار مدبرا لانه
علق بشرط وهو المشية وقد وجد كما اذا قال ان دخلت الدار فانت مدبر وان عنى به مشية بعد الموت فليس
للعبد مشية حتى يموت المولى فان مات المولى فشاء بعد موته فهو حر من ثلثه وذكر الحاكم في مختصره ان المراد منه
ان يعتقه الوصي او الوارث وفي المحيط ولو نهاه عن المشية قبل موته جاز نهيه ولا فرق في التدبير بين ان يكون
منجزا او مضافا كما اذا قال انت مدبر غدا او رأس شهر كذا فاذا جاء الوقت صار مدبرا وروى هشام عن محمد فيمن
قال انت مدبر بعد موتي فهو مدبر الساعة لانه اضاف التدبير الى ما بعد الموت والتدبير بعد الموت لا يتصور
فيلغو قوله بعد موتي فيبقى قوله انت مدبرا ويجعل قوله انت مدبر اي انت حر فيصير كانه قال انت حر بعد موتي
الى الاصل لو قال انت حر بعد موتي ان دخلت الدار لا يصح هذا التصرف عندنا اصلا بخلاف ما اذا قال انت حر
بعد موتي ان شئت والفرق ان في فصل المشية صححنا تصرفه بطريق الوصية وتعليق الوصية بالمشية صحيح
وتعذر تصحيح هذا التصرف بطريق الوصية لان تعليق الوصية بدخول الموصى له الدار باطل انتهى وفي المحيط لو قال
لامة ان ملكتك فانت حرة بعد موتي فولدت فاشتراهما تصير الام مدبرة دون الولد لان التدبير ثبت
في الام والولد منفصل عنها قبل الملك فلا يتصور سراية حق التدبير الى الولد كما لو قال ان ملكتك فانت حرة
فملكها عتقت ولا يعتق ولد ولدت قبل الملك فكذا هذا ولو قال المولى ولدت قبل التدبير وقالت بل بعده
فالقول للمولى مع يمينه على علمه والبينة لها انتهى وفي الظهيرية انت حر الساعة بعد موتي يعتق بعد الموت انتهى
واشار المصنف بهذه الالفاظ الى انه لو قال اوصيت لك برقبتك او بعتقك او بنفسك او وصيت لك بثلث
مالي فانه يكون مدبرا لان التدبير وصية فاذا اتى بصريحها كان مدبرا بالاولى ولان الايصاء للعبد برقبته ازالة ملكه
عن رقبته لانه لا يثبت الملك للعبد في رقبته الا باعتاقه فهو كبيع نفس العبد منه ولو قال العبد لا اقبل فهو مدبر
وليس رده بشيء كما في الظهيرية وعن ابي يوسف فيمن اوصى بسهم من ماله لعبده فانه يعتق بعد موته ولو اوصى له بجز

من ماله لم يعتق لان السهم عبارة عن السدس فكان سدس رقبته داخلا في الوصية واما الجزء فعبارة عن شيء مبهم والتعيين فيه
للورثة فلم تكن الرقبة داخلة تحت الوصية كذا في المحيط وما عن ابي يوسف هنا جزم به في الاختيار وذكر الولوالجي لو قال
ورثتي اعتقوا فلانا بعد موتي ان شاء الله تعالى صح الايصاء فرق بين هذا وبين ما اذا قال هو حر بعد موتي ان شاء الله
حيث لا يصح والفرق ان في المسئلة الاولى امر بالاعتاق والاستثناء في الامور باطل وفي المسئلة الثانية ايجاب
والاستثناء في الايجاب صحيح انتهى **قوله** فلا يباع ولا يوهب شروع في بيان احكامه وقال الشافعي يجوز لانه تعليق العتق
بالشرط فلا يمنع من البيع والهبة كما في سائر التعليقات وكما في المدبر المقيد ولان التدبير وصية وهي غير مانعة من ذلك
ولنا قوله عليه السلام المدبر لا يوهب ولا يورث ولا يباع وهو حر من الثلث لانه سبب الحرية لان الحرية تثبت
بعد الموت ولا سبب غيره ثم جعله سببا في الحال اولى لوجوده في الحال وعدمه بعد الموت لان ما بعد الموت حال
بطلان اهلية التصرف فلا يمكن تاخير السببية الى زمان بطلان الاهلية بخلاف سائر التعليقات لان المانع من السببية
قائم قبل الشرط لانه يمين واليمين مانع والمنع هو المقصود وانه يضاد وقوع الطلاق والعتاق فامكن تاخير السبب الى
زمان الشرط لقيام الاهلية عنده فافترقا ولانه وصية والوصية خلافة في الحال كالوراثة وابطال السبب لا يجوز وفي البيع
وما يضاهيه ذلك ابطال اذ البيع اخراج عن الملك بعوض والهبة اخراج بغير عوض فكانه قال لا يخرج عن الملك وفي
الذخيرة وغيرها كل تصرف لا يقع في الحر كالبيع والامهار فانه يمتنع في المدبر والمدبرة لان المدبر باق على حكم ملك
المولى الا انه انعقد له سبب الحرية فكل تصرف يبطل هذا السبب يمنع المولى منه انتهى فلذا لا تجوز الوصاية به ولا رهنه
لان الرهن والارتهان من باب ايفاء الدين واستيفائه عندنا فكان من باب تمليك العين وتملكها كذا في البدايع
ومن هنا يعلم ان شرط الواقفين في كتبهم انها لا تخرج الا برهن شرط باطل اذ الوقف امانة في يد مستعيره فلا يتاتى الايفاء
والاستيفاء بالرهن به وسنوضحه ان شاء الله تعالى وفي الظهيرية فان باعه وقضى القاضي بجواز بيعه نفذ قضاؤه وكان
ذلك فسخا للتدبير حتى لو عاد اليه بوجه من الوجوه ثم مات لا يعتق وهذا مشكل لانه سيبطل القضاء
القاضي ما هو مختلف فيه وما هو مختلف فيه لزوم التدبير لا صحة التعليق فينبغي ان يبطل وصف اللزوم لا غير انتهى وفي
المبسوط ان بيع المدبر باطل لا يملك بالقبض فلو باعه المولى فرفع العبد الى قاضي حنفي وادعى عليه او على المشتري
فلم الحنفي ببطلان البيع ولزوم التدبير فانه يصير متفقا عليه فليس للشافعي ان يقضي بجواز بيعه بعده كما في فتاوى
النسفي قاسم وهو موافق للقواعد فينبغي ان يكون كالحر فلو جمع بينه وبين قن ينبغي ان يسري الفساد الى القن كما سنبينه
ان شاء الله تعالى في محله وفي الولوالجية من التدبير رجل قال لهذه امتي ان احتجت الى بيعها ابيعها وان استغنيت فهي
حرة بعد موتي فباعها جاز كذا في فتاوى الصدر الشهيد انتهى ولم يصرح بانها مدبرة تدبيرا مطلقا او مقيدا وفيها من كتاب
الحيل لو اراد ان يدبر عبده على وجه يملك بيعه يقول اذا مت وانت في ملكي فانت حر فهذا يكون مدبرا مقيدا
يملك بيعه واذا مات وهو في ملكه عتق انتهى فكذا في المسئلة الاولى يكون مدبرا مقيدا لكن ذكر الولوالجي في
اخر الوصايا لو قال لعبده ان مت وانت في ملكي فانت حر فله ان يبيعه لانه لما مات لم يبق في ملكه فلا يعتق انتهى
وهو ليس بمخالف لقوله في الحيل انه يعتق بموته لان قوله في الوصايا لا يعتق معناه لو مات بعد بيعه واما لو مات
وهو في ملكه فانه يعتق واشار المصنف بعدم جواز تمليكه الى انه لو كان المدبر بين اثنين اعتقه احدهما وهو موسر
ضمن قيمة نصيب شريكه عتق المدبر ولم يتغير الولاء لان العتق ههنا يثبت من جهة المدبر في الحقيقة لا من جهة الذي
اعتقه لان العتق باداء الضمان لا يملك نصيب الشريك ههنا لان المدبر لا يقبل الانتقال من ملك الى ملك وانما
وجب الضمان لاثبات الحيلولة دون المدبر والمولى اما ان يقال ان المعتق يتملك نصيب صاحبه من المدبر فلا
واما لو كان هذا طريق العتق كان المعتق هو المدبر فلذا كان الولاء لهما على الشركة كما كان اولا كذا في الذخيرة ولا يرد
عليه ان يقبل الانتقال بالقضاء لانه بالقضاء ينفسخ التدبير واما هنا فالتدبير باق ولكن كان ينبغي انه لو ضم الى قن
وبيعا صفقة واحدة ان يسري الفساد الى القن كالحر وسيتضح في محله ان شاء الله تعالى وقيد بالبيع ونحوه لانه
يجوز اعتاقه كام الولد لانه ايصال الى حقيقة الحرية عاجلا وتجوز كتابتها لما فيهما من تعجيل الحرية وفي المحيط واذا
ولدت المدبرة من السيد فهي ام ولد وقد بطل التدبير لان امية الولد اقوى في افادة العتق من التدبير لانها تعتق

نه جميع المال بخلاف المدبرة فانها تعتق من الثلث فيبطل بها التدبير كالبيع اذا ورد على الرهن انتهى **قوله** ويستخدم
ويوجر وتوطأ وتنكح اي ويستخدم المدبر ويوجر وكذا المدبرة وتوطأ المدبرة اي يجوز للمولى ذلك ويجوز ان يزوجها جبرا
عليها وكذا المدبر كما تقدم في نكاح الرقيق وانما جازت هذه التصرفات ثابتة فيه وبه تستفاد ولاية هذه التصرفات
وضابطها كما في الذخيرة ان كل تصرف يقع في الحر فانه لا يمتنع في المدبر والمدبرة لانه لا يبطل ما انعقد له من السبب واراد
المصنف بجواز ذلك ان اكساب المدبر والمدبرة للمولى وكذا ارشهما وكذا مهرها للمولى لانهما بقيا على حكم ملك المولى
كما في الذخيرة ومن احكامه ان دينه لا يتعلق برقبته لانها لا تحتمل البيع ويتعلق بكسبه ويسعى في ديونه بالغة ما بلغت ومنها
ان جنايته على المولى وهو الاقل من قيمته ومن ارش الجناية ولا يضمن المولى اكثر من قيمته واحدة وان كثرت الجنايات
على ما سيأتي ان شاء الله تعالى وولد المدبرة بمنزلتها كالحرة فيعتق بموت سيدها ان كان التدبير مطلقا اما ولد المدبرة
تدبيرا مقيدا فلا يكون مدبرا ووقع في بعض نسخ الهداية ان ولد المدبر مدبر بالتدبير وليس بصحيح لان التبعية انما هي
للام لا للاب وتدبير الحمل وحده جائز كعتقه فان ولدته لاقل من ستة اشهر كان مدبرا والا فلا **قوله** وبموته يعتق من
ثلثه اي بموت المولى يعتق المدبر من ثلث مال المولى لما روينا من قوله عليه السلام وهو حر من الثلث ولان التدبير وصية
لانه تبرع مضاف الى وقت الموت والحكم غير ثابت في الحال فينفذ من الثلث ولكونه وصية لو قتل المدبر فانه
يسعى في جميع قيمته لانه لا وصية للقاتل وام الولد اذا قتلت مولاها فانها تعتق ولا شيء عليها ان كان القتل خطأ كذا في
شرح الطحاوي وذكر قاضي خان في كتاب الحجر ان المحجور عليه يصح تدبيره وبموته سفيها يعتق المدبر ويسعى في قيمته
مدبرا فان كانت قيمته مدبرا عشرة يسعى في عشرة انتهى مع انه نقل قبله ان وصية المحجور عليه جائزة من ثلث ماله وكذلك
في الموت فيتمكن الحكم بالردة بان ارتد المولى عن الاسلام والعياذ بالله ولحق بدار الحرب لانها مع اللحاق
تجري مجرى الموت وكذا المستأمن اذا اشترى عبدا في دار الاسلام فدبره ولحق بدار الحرب فاسترق الحربي
عتق مدبره كذا في البدائع واطلق في التدبير فشمل ما اذا كان في الصحة او في المرض لانه وصية في الحالين ويعتبر
ثلث المال يوم مات المولى كما في الوصايا وفي المحيط ان المدبر يعتق في اخر جزء من اجزاء حيوة المولى انتهى وهو
التحقيق وعليه يحمل كلامهم **قوله** ويسعى في ثلثيه لو فقيرا وكله لو كان مديونا اي يسعى المدبر للورثة في ثلثي قيمته لو كان
المولى فقيرا ليس له مال الا هو وفي جميع قيمته لو كان المولى مديونا دينا يستغرق ماله لما ذكرنا انه وصية ومحل نفاذها
الثلث والدين مقدم عليها اعلم ان المدبر في زمن سعايته كالمكاتب عند الامام وعندهما حر مديون فتفرع الاحكام
فلا تقبل شهادته ولا يتزوج بنفسه عنده لما في المجمع من الجنايات ولو ترك مدبرا فقتل خطأ وهو يسعى للوارث
فعليه قيمته لوليه وقالا ديته على عاقلته انتهى وهكذا في الكافي وعلله بما ذكرناه وكذا المنجز عتقه في مرض الموت
اذا لم يخرج من الثلث فانه في زمن سعايته كالمكاتب عنده فلا تقبل شهادته كما في شهادات البزازية وحكم
جنايته كجناية المكاتب كما في شرح المجمع للمصنف وقولهم هنا يعتق المدبر بموت المولى من ثلث ماله لا بد له
عليه فان لم يخرج من الثلث لم يعتق حتى يسعى ويؤديها قيدنا بكون الدين مستغرقا لان الدين لو كان اقل من
قيمته فانه يسعى في قدر الدين والزيادة على الدين ثلثها وصية ويسعى في ثلثي الزيادة كذا في شرح الطحاوي
وذكر في المجتبى ان القدوري اجمل القيمة ولم يبين انه يسعى في قيمته قنا او مدبرا وذكر في بعض انه يسعى في قيمته مدبرا
وذكر محمد في كتاب الحجر اذا دبر السفيه ثم مات يسعى الغلام في قيمته مدبرا وليس عليه نقصان كالمصلح اذا دبر
ومات وعليه ديون انتهى وقدمنا ان المفتى به ان قيمة المدبر ثلثا قيمته قنا واختار الصدر الشهيد انها النصف
وفي الولوالجية وهو المختار لان الانتفاع بالمملوك نوعان انتفاع بعينه او انتفاع ببدله وهو الثمن والانتفاع
بالعين قائم وبالبدل فائت انتهى وفي الظهيرية وعتق المدبر يعتبر من ثلث المال مطلقا كان او مقيدا انتهى ولم يذكره
المصنف لانه اذا علم حكم المطلق فالمقيد اولى وفي فتح القدير اذا دبره ثم كاتبه ثم مات المولى وهو يخرج
من ثلثه عتق بالتدبير وسقطت عنه الكتابة فان لم يكن له مال غيره فانه مخير ان شاء سعى في جميع بدل الكتابة
بجهة عقد الكتابة وان شاء سعى في ثلثي قيمته بالتدبير وهذا عند الامام لان العتق يتجزى عنده وقد تلقاه جهتا حرية
فيختار ايهما شاء وعند ابي يوسف يسعى في الاقل منهما بغير خيار وعند محمد يسعى في الاقل من ثلثي قيمته ومن ثلثي بدل الكتابة

ولو كان نصف مدبره فعند ابي حنيفة يتخير بين ان يسعى في ثلثي قيمته او ثلثي بدل الكتابة وعندهما يسعى في اقلهما عينا وتمامه فيه
وذكر في الحاوي القدسي لو قال لعبده انت حر او مدبر او قال في البيان فان مات على ما كان فان كان القول منه في الصحة
عتق نصفه من جميع المال ونصفه من الثلث انتهى **قوله** ويباع لو قال ان مت من سفري او مرضي او الى عشر سنين او عشرين
سنة او انت حر بعد عشر سنين موت فلان ويعتق ان وجد الشرط بيان للمدبر المقيد واحكامه وحاصله ان يعلق
عتقه بموته على صفة لا مطلقة كتقييده بموته في سفر او مرض مخصوص او بمدة معينة يعيشان الى مثلها او بزيادة شيء
بعد موت المولى كقوله اذا مت وغسلت او كفنت او دفنت فانت حر فيعتق اذا مات استحسانا من الثلث
لانه يغسل ويكفن ويدفن عقب الموت قبل ان يتقرر ملكا للوارث او بترداده بين الموت والقتل كقوله
اذا مت او قتلت فليس بمدبر مطلق عند ابي يوسف لانه علقه باحد الشيئين والقتل وان كان موتا فالموت
ليس بقتل وتعليقه باحد الامرين يمنع كونه عزيمة في احدهما خاصة فلا يصير مدبرا فيجوز بيعه وقال زفر هو مدبر مطلق
ورجحه في فتح القدير بانه احسن لان التعليق في المعنى بمطلق موته لانه لا تردد في كونه الكائن احد الامرين من الموت
قتلا وغير قتل فهو في المعنى مطلق الموت كيف ما كان وقيد بقوله الى عشر سنين او عشرين سنة لانه لو قال الى
مائة سنة ومثله لا يعيش اليها في الغالب فهو مدبر مطلق لانه كالكائن لا محالة وهذا رواية الحسن عن ابي حنيفة كذا
في التبيين انه المختار لكن ذكر قاضي خان ان على قول اصحابنا هو مدبر مقيد وهكذا ذكره في الينابيع وجوامع
الفقه وفي فتح القدير ان المصنف كالمناقض فانه في النكاح اعتبره توقيتا وابطل به النكاح وهنا جعله
تأبيدا موجبا للتدبير انتهى وقد يجاب عنه بانه في باب النكاح اعتبره توقيتا للنهي عن النكاح المؤقت
ولا شك انه مؤقت صورة فالاحتياط في منعه تقديما للمحرم على المبيح لان النظر الى الصورة يحرمه
والى المعنى يبيحه واما هنا فنظر الى التأبيد المعنوي ولا مانع منه فان الاصل اعتبار المعنى ما لم يمنع مانع
فلا تناقض ولذا كان هو المختار وان كان في الولوالجية جزم بانه ليس بمدبر مطلق تسوية بينه وبين النكاح وفي
الظهيرية لو قال انت حر قبل موتي بشهر كان مدبرا مقيدا فان مضى شهر صار مدبرا مطلقا عند بعض المشايخ
لتعلق العتق بجزء من الموت وعند البعض يبقى مدبرا مقيدا لتعلقه بموته ومضى شهر ينقص بموته انتهى وفي الخانية
الوفات بعد شهر قيل يعتق من الثلث وقيل من جميع المال لان على قول ابي حنيفة يستند العتق الى اول الشهر وهو
كان صحيحا فيعتق من كله وهو الصحيح وعلى قولهما يصير مدبرا بعد مضي الشهر قبل موته انتهى وفي المجتبى لو قال
انت حر قبل موتي بشهر فليس بمدبر وان كان يعتق بعد موته ويجوز بيعه ثم اذا مضى شهر قيل لا يجوز بيعه لانه صار
مدبرا مطلقا واكثر المشايخ على انه يجوز بيعه وهو الاصح انتهى وليس من التدبير انت حر بعد موتي بيوم او
بشهر وهو ايضا بالعتق حتى لا يعتق بعد موت المولى ومضي اليوم ما لم يعتقه الوصي ويجب اعتاقه فيعتقه
الوصي او الورثة كذا في المجتبى ايضا وفي الظهيرية وان اوصى بعتقه بعد موته فقتل العبد خطأ بعد موته فالقيمة
للورثة انتهى وقد ذكر المصنف من هذا النوع انت حر بعد موت فلان وظاهره انه مدبر مقيد وليس كذلك
لما قال في المبسوط لو قال انت حر بعد موت فلان لم يكن مدبرا لان موت فلان ليس بسبب للخلافة في حق
هذا المولى ووجوب حق العتق باعتبار معنى الخلافة فلو مات فلان والمولى حي عتق العبد وكذلك ان قال
انت حر بعد موتي وموت فلان او قال بعد موت فلان وموتي لا يكون مدبرا فان مات فلان قبل المولى
فحينئذ يصير مدبرا انتهى وفي البدائع لو قال ان مات فلان فانت حر لم يكن مدبرا لانه لم يوجد تعليق عتق
عبده بموته فلم يكن هذا تدبيرا بل كان تعليقا بشرط مطلق كالتعليق بسائر الشروط من دخول الدار وكلام زيد و
غير ذلك انتهى فان قلت المصنف انما ذكره في التدبير المقيد لمساواته له في حكمه من جواز البيع والعتق بالموت
قلت بينهما فرق من جهة اخرى وهي ان المدبر يعتق بموت المولى من الثلث كما قدمنا والمعلق عتقه بشرط غير موت المولى
يعتق من جميع المال اذا وجد الشرط ويبطل التعليق بموت المولى قبل وجود الشرط كما لو قال لعبده ان دخلت
الدار فانت حر فمات المولى قبل الدخول بطلت اليمين ولا يعتق اصلا بخلاف المدبر وفي الظهيرية عبد بين
رجلين قال احدهما ان مت انا وفلان فعبدي شريكه فانت حر لم يكن مدبرا وكذلك لو قال الاخر مثل ذلك فان مات

احدهما صار العبد مدبرا ثم الآخر انتهى وانما جاز بيع المدبر المقيد لان سبب الحرية لم ينعقد في الحال للتردد في هذا القيد
لجواز انه لا يموت منه فصار كسائر التعليقات بخلاف المدبر المطلق لانه تعلق عتقه بمطلق الموت وهو
كائن لا محالة واشار بقوله ويعتق ان وجد الشرط انه لا بد ان يموت في سفره هذا او مرضه هذا او في المدة المعينة
فلو اقام او صح او مضت المدة ثم مات لم يعتق لبطلان اليمين قبل الموت وفي فتح القدير من التدبير المقيد ان
يقول ان مت الى سنة فانت حر فان مات قبل السنة عتق مدبرا وان مات المولى بعد السنة لا يعتق وفي
الوجه كونه لو مات في رأس السنة يعتق لان الغاية هنا لولاها تناول الكلام ما بعدها لانه تنجيز عتقه فيصير ما بعد
السنة فتكون للاسقاطات انتهى وجوابه ان هذا الوجه ليس بمطرد لانتقاضه باليمين في قوله لا اكلمك الى غد
فان الغاية لا تدخل في ظاهر الرواية فيه مع انه يكلمه في الغد مع انها غاية اسقاط وفي المجتبى ان مت من مرضي هذا فانت
حر فقتل لا يعتق بخلاف ما لو قال في مرضي ولو قال ان مت من مرضي وله حمى فتحول صداعا او على عكسه قال محمد هو
مرض واحد انتهى ففرق بين من وفي وذكر الولوالجي رجل قال لعبديه احدكما حر بعد موتي واوصيت له بمائة درهم ثم
مات عتقا ولهما المائة بينهما لانه لما مات شاع العتق فيهما فتشيع الوصية ايضا ولو قال لكل واحد منهما مائة لم
تبطل احدى المائتين لانها وقعت لعبده انتهى وبه علم انه لو اوصى لعبده بقدر معين من ماله لا يكون مدبرا بخلاف
الايصاء له برقبته او بسهم من ماله كما قدمناه والله سبحانه اعلم

باب الاستيلاد

وهو طلب الولد في اللغة
وهو عام اريد به خصوص وهو طلب ولد امته اي استيلادها اي باب بيان احكام هذا الاستيلاد الثابتة في
الام وام الولد تصدق لغة على الزوجة وغيرها ممن لها ولد ثابت النسب وغير ثابت النسب وفي عرف الفقهاء
اخص من ذلك وهي الامة التي ثبت نسب ولدها من مالك كلها او بعضها **قوله** ولدت امة من السيد لقوله عليه
السلام اعتقها ولدها اخبر عن اعتاقها فيثبت بعض مواجبه وهو حرمة البيع ولان الجزئية قد حصلت بين الواطئ والموطوءة
بواسطة الولد فان الماءين قد اختلطا بحيث لا يمكن المميز بينهما على ما عرف في حرمة المصاهرة الا انه بعد الانفصال
تبقى الجزئية حكما لا حقيقة فضعف السبب فاوجب حكما مؤجلا الى ما بعد الموت وبقاء الجزئية حكما باعتبار النسب
وهو من جانب الرجال فكذا الحرية تثبت في حقهم لا في حقهن حتى اذا ملكت الحرة زوجها وقد ولدت منه لم يعتق
بموتها وبثبوت عتق مؤجل يثبت حق الحرية في الحال فيمتنع جواز البيع واخراجها لا الى الحرية في الحال ويوجب
عتقها بعد موته اطلق في الولد فشمل الولد الحي والميت لان الميت ولد بدليل انه يتعلق به احكام الولادة حتى
تنقضي به العدة وتصير المرأة نفساء وشمل السقط الذي استبان بعض خلقه فان لم يستبن شيء لا تكون ام ولد وان ادعاه
المولى ولو قال المصنف حبلت امة من السيد مكان ولدت لكان اولى لما في البدائع والمحيط والخانية لو قال الجارية
حملها مني صارت ام ولد لان الاقرار بالحمل اقرار بالولد وكذا لو قال هي حبلى مني او ما في بطنها من ولد فهو مني
ولا يقبل منه بعده انها لم تكن حاملا وانما كان ريحا ولو صدقته الامة لان في الحرية حق الله تعالى فلا يحتمل السقوط
باسقاط العبد بخلاف ما اذا قال ما في بطنها مني ولم يقل من حمل او ولد ثم قال بعده كان ريحا وصدقته لم تصر ام
الولد لاحتمال الولد والريح ولو قال انها كانت حبلى مني فاسقطت سقطا مستبين الخلق كله او بعضه صارت ام
ولد فان ولدت لاقل من ستة اشهر صارت ام ولد للتيقن بحملها حينئذ وان ولدته لاكثر لم تصر ام ولد انتهى
واطلق في الولادة من السيد فشمل ما اذا كان بجماع منه او بغيره لما في المحيط عن ابي حنيفة اذا عالج الرجل جاريته فيما دون
الفرج فانزل فاخذت الجارية ماءه في شيء فاستدخلته فرجها في حدثان ذلك فعلقت الجارية وولدت
فالولد ولده والجارية ام ولد له انتهى وقيد بالولادة من السيد انه لا بد من ثبوت النسب منه والا لا تصير ام
ولد لان السبب عندنا ثبوت النسب منه موقوف على اقراره كما سيأتي وبه اندفع ما في فتح القدير من انهم
اخلوا القيد بثبوت النسب لان الولادة منه لا تتحقق الا بالاعتراف فلا اخلال خصوصا قد صرحوا به بعده واطلق
في السيد فشمل ما اذا كان سيدا وقت الولادة او لا حتى لو تزوج جارية انسان فاستولدها ثم ملكها صارت
ام ولد له لان السبب الاستيلاد وثبوت النسب بخلاف ما اذا زنى بجارية انسان فولدت ثم ملكها لعدم ثبوت
النسب وشمل ما اذا كان مالكا كلها او بعضها لان الاستيلاد لا يتجزى فانه فرع النسب فيعتبر باصله وشمل السيد المسلم

والكافر ذميا او مرتدا او مستأمنا كما في البدائع واطلق الامة فشمل القنة والمدبرة لاستوائهما في اثبات النسب الا
ان المدبرة اذا صارت ام ولد بطل التدبير لان استيلاد الولد انفع لها لانها لا تسعى كذا في البدائع ويشكل عليه ما في المحيط
من انه يجوز اعتاقها وتدبيرها وكتابتها لان في الاعتاق ايصال حقها معجلا وفي التدبير اجتماع سببي الحرية وفي الكتابة
استعجال حقها في العتق متى ادت البدل قبل موت المولى فلم تتضمن هذه التصرفات ابطال حقها وعليه فتاوى
بها لنفعها انتهى فانه على ما في البدائع ينبغي انه لا يصح التدبير فان الاستيلاد اقوى منه ولا فائدة فيه معه
وفي الذخيرة معنى قوله بطل التدبير انه لا يظهر حكم التدبير بعد ذلك فانه بطل لانها تعتق من جميع المال اولا و
بقوله لم تملك لاحد لانها باقية على ملك مولاها بدليل ما سيأتي من جواز وطئها واشار المصنف الى انه لو قضى قاض
بجواز بيعها لم ينفذ قضاؤه قال في الخانية وهو ظاهر الروايات واذا قضى قاض بجواز بيع ام الولد نفذ قضاؤه
في قول ابي حنيفة وابي يوسف وفي قول محمد لا يجوز بناء على المسألة الاصولية ان الاجماع المتأخر هل يرفع الاختلاف
المتقدم عندهما لا يرفع لما فيه من تضليل بعض الصحابة وعند محمد يرفع والفتوى على قول محمد في هذه المسألة
انه لا ينفذ قضاؤه انتهى وفي الذخيرة لو قضى قاض بجواز بيعها لم ينفذ قضاؤه بل يتوقف على قضاء قاض آخر
امضاء وابطالا انتهى وفي المحيط رجل اعتق ام ولده ثم ارتدت وسبيت وملكها تصير ام ولد لان سبب صيرورتها
ام ولد قائم وهو ثبات النسب منه فان اعتق المدبرة ثم ارتدت وسبيت فملكها لا تصير مدبرة لان اعتاق
المدبر وصل اليه بالاعتاق وبطل التدبير فلم يبق عتقها معلقا بالموت بخلاف الاستيلاد فانه لا يبطل بالاعتاق
والارتداد لقيام سببه وهو ثبات نسب الولد انتهى وفي الخانية وينبغي للمولى ان يشهد على ان الجارية ولدت
منه خوفا من ان يسترق ولده بعد وفاته وقدمنا في تزوج الاب جارية ابنه ان من اراد ان تلد امته منه ولا تكون
ام ولد ان يملكها ولده الصغير ثم يتزوجها كما في الخانية **قوله** وتوطأ وتستخدم وتؤجر وتزوج لان الملك قائم فيها
فاشبهت المدبرة فكل تصرف يبطل هذا الحق فانه لا يجوز فيها وما لا يبطله فهو جائز واراد بالوطء والاستخدام
ان الكسب والغلة والعقر والمهر للمولى لانها بدل المنفعة والمنافع على ملكه وكذا ملك العين قائم واراد بالتزويج
انه لا يجب عليه الاستبراء قالوا هو مستحب كاستبراء البائع لاحتمال انها حبلت منه فيكون النكاح فاسدا فكان نوعا لصيانة
من الفساد ولو زوجها فولدت لاقل من ستة اشهر فهو من المولى والنكاح فاسد لانه تبين انه زوجها وفي بطنها
ولد ثابت النسب منه فان ولدت لاكثر من ستة اشهر فهو ولد الزوج وان ادعاه المولى لكن يعتق عليه لاقراره
بحريته وان لم يثبت نسبه منه وفي المحيط لو باع خدمتها منها او كاتبها على خدمتها جاز وتعتق اذا باع خدمتها
منها **قوله** فان ولدت بعده ثبت بلا دعوة بخلاف الاول اي ان لم يشترط صيرورتها ام ولد فان الامة اذا
ولدت فانها لا تصير ام ولد الا اذا ادعى الولد لنفسه لان وطء الامة يقصد به قضاء الشهوة دون الولد لوجود
المانع عنه فلا بد من الدعوة بمنزلة ملك اليمين من غير وطء بخلاف العقد لان الولد يتعين مقصودا منه فلا حاجة الى
الدعوة بخلاف الولد الثاني اذا جاءت بالثاني فانه يثبت نسبه من غير دعوة من المولى لانه بدعوى الاول
تعين الولد مقصودا منها فصارت فراشا كالمعقودة وفي الظهيرية لو قال لجاريته ان كان في بطنك غلام فهو
مني وان كان جارية فليس مني يثبت نسب الولد منه على ما كان او جارية ولو قال ان كان في بطنك ولد فهو مني
الى سنتين فولدت لاقل من ستة اشهر يثبت النسب منه وان ولدت لاكثر من ستة اشهر لا يثبت النسب
والتوقيت باطل انتهى واطلق في ثبوت نسب الثاني بلا دعوة وهو مقيد بان لا تكون حرمت عليه سواء
كانت حرمة مؤبدة او بالنكاح فان حرمت عليه لا يثبت نسبه الا بالدعوة لان الظاهر انه ما وطئها بعد الحرمة
فكانت حرمة الوطء كالنفي دلالة كما لو وطئها ابن المولى او ابوه او وطئ المولى امها او بنتها لاكثر من ستة
اشهر او زوجها فجاءت بولد لستة اشهر من وقت التزويج وان ادعى في الحرمة المؤبدة يثبت النسب لان الحرمة
لا تزيل الملك وفي المزوجة يعتق عليه وكذا اذا حرمت عليه بكتابة وان حرمت عليه بما لا يقطع نكاح الحرة ولا
يزيل فراشها مثل الحيض والنفاس والاحرام والصوم فانه يثبت النسب بلا دعوة لانه تحريم عارض لا يغير
حكم الفراش كذا في البدائع وظاهر تقييده بالاكثر من الستة انها لو ولدته بعد عروض الحرمة لاقل من ستة اشهر

فانه يثبت نسبه بلا دعوة للتيقن بان العلوق كان قبل عروضها وقد ذكره في فتح القدير بحثا وفي الظهيرية امة لرجل ولدت
في ملكه ثلاثة اولاد في بطون مختلفة فان ادعى الاصغر يثبت نسب الاصغر منه وله ان يبيع الآخرين بالاتفاق وان
ادعى نسب الاكبر يثبت نسب الاكبر منه والاوسط والاصغر بمنزلة الام لا يثبت نسبهما وليس له بيعهما لانه يحكي عليه
شرعا الاقرار بنسب ولد هو منه ولما خص الاكبر بالدعوة بعد ما لزمه هذا شرعا كان هذا منه نفيا للآخرين وولد ام الولد
ينتفي نسبه بالنفي وهو نظير ما قيل السكوت لا يكون حجة ولكن السكوت بعد لزوم البيان يجعل دليل النفي فهذا مثله انتهى
وقيد بالدعوة لانه لو قال كنت اطأها قصدا للولد عند مجيئها بالولد فانه لا يثبت النسب لانه لم يعترف بالولد وفي
فتح القدير ينبغي ان يثبت النسب بلا دعوة لان ثبوته بقوله ولدي بناء على ذلك اي وطئه حينئذ لقصد الولد دعاه
هذا قال بعض فضلاء الدرس ينبغي انه اذا اقر انه كان لا يعزل عنها وحصنها ان يثبت نسبه من غير توقف على دعواه
وان كان لا يجب عليه في هذه الحالة الاعتراف به فلا حاجة الى ان يجب عليه الاعتراف ليعترف فيثبت نسبه بل يثبت نسبه
ابتداء والظاهر انه لا بعد في ان يحكم على المذهب بذلك انتهى واقول انه لا يصح ان يحكم على المذهب به لتصريحهم بخلافه
قال في البدائع الامة القنة او المدبرة لا يثبت نسب ولدها وان حصنها المولى وطلب الولد من وطئها بدون الدعوة
عندنا لانها لا تصير فراشا بدون الدعوة انتهى فان اراد الثبوت عند القاضي فظاهر فقد صرحوا انه لا بد من الدعوة
مطلقا وان اراد فيما بينه وبين الله تعالى فقد صرح في الهداية وغيرها بان ما ذكرناه من اشتراط الدعوة انما هو في
القضاء اما فيما بينه وبين الله تعالى فان كان وطئها وحصنها ولم يعزل عنها يلزمه ان يعترف به ويدعي لان الظاهر ان
الولد منه وان عزل عنها او لم يحصنها جاز له ان ينفيه لان هذا الظاهر يقابله ظاهر آخر والتحصين منعها من الخروج
والبروز عن مظان الريبة والعزل ان يطأها ولا ينزل في موضع المجامعة وفي المجتبى معزيا الى تجريد القدوري ويثبت
نسب ولد الجارية من مولاها وان لم يدعه فهذا نص على ان دعوى المولى ليس بشرط لصيرورتها ام ولد في نفس الامر
وانما يشترط لظهوره والقضاء عليه انتهى وفيه ايضا لا يصح اعتاق المجنون وتدبيره ويصح استيلاده انتهى مع
ان الدعوى لا تتصور منه فكذا ان صح يستثنى وهو مشكل **قوله** وانتفى بنفيه اي انتفى نسب الولد الثاني من ام الولد
من غير توقف على لعان لان فراشها ضعيف حتى يملك نقله بالتزويج بخلاف المنكوحة حيث لا ينتفي نسب ولدها الا
باللعان لتأكد الفراش اطلق في النفي فشمل الصريح والدلالة كما اذا ولدت ولدين في بطنين فادعى نسب الثاني
كان نفيا للاول وكذا لو كانوا ثلاثة فادعى نسب الاكبر كان نفيا لما بعده كما قدمناه وشمل ما اذا تطاول الزمان وهو
ساكت بعد ولادته وصرح في المبسوط بانه اذا تطاول الزمان لا يملك نفيه لان التطاول دليل اقراره لوجود دليله من
قبول التهنئة ونحوه فيكون كالتصريح واختلفوا في التطاول واسبق في اللعان وصرح في المبسوط ايضا بانه انما يملك نفيه
اذا لم يقض به القاضي واما بعد القضاء فقد لزمه بالقضاء فلا يملك ابطاله انتهى وينبغي ان يكون المراد به قضاء بغير النفي
واما النفي فليس له الحكم به من غير صريح الدعوة **قوله** وعتقت بموته من كل ماله ولم تسع لغريم لحديث سعيد بن المسيب
ان النبي عليه السلام امر بعتق امهات الاولاد وان لا يبعن في دين ولا يجعلن من الثلث ولان الحاجة الى الولد اصلية
فتقدم على حق الورثة والدين كالتكفين بخلاف التدبير فانه وصية بما هو من زوائد الحوائج ولانها ليست بمال
متقوم حتى لا تضمن بالغصب عند ابي حنيفة فلا يتعلق بها حق الغرماء كالقصاص بخلاف المدبر لانه مال متقوم مطلق
في الموت لحاق المرتد او نحوه بدار الحرب وكذا الحربي المستأمن اذا اشترى جارية في دار الاسلام واستولدها ثم
رجع الى دار الحرب فاسترق الحربي عتقت الجارية لما ذكرنا في المدبر كذا في البدائع وشمل كلامه ما اذا اقر بانها
ولدت منه في الصحة او في المرض لكن ان كان في الصحة فانها تعتق من جميع المال سواء كان معها ولد او لم يكن وان
كان الاقرار في المرض فان كان معها ولد فكذلك الجواب والا فمن ولده وحكمها كالمدبر تعتق من ثلث المال كذا في
شرح الطحاوي وذكر في المحيط انه لو قال لامته في مرضه ولدت مني فان كان هناك ولد او حبل تعتق من جميع المال
والا فمن الثلث لانه عند عدم الشاهد اقرار بالعتق وهو وصية وفي الخانية فاذا اعتقت بموته يكون ما في يدها من
المال للمولى الا اذا اوصى لها به انتهى وفي المجتبى عن محمد مات مولى ام الولد ولها متاع وعروض ليس لها منها شيء الا
في الاستحسان ان يترك لها ملحفة وقميص ومقنعة واما المدبر فلا شيء له من الثياب وغيرها انتهى ولم يذكر المصنف

ما حكم ولد ام الولد من غير المولى لانه قدمه في كتاب العتق ان الولد اي الجنين يتبع الام في الاستيلاد فان زوج المولى
ام ولده رجلا فولدت فهو في حكم امه لان حق الحرية يسري الى الولد كالتدبير الا ترى ان ولد الحرة حرة وولد القنة
رقيق والنسب يثبت من الزوج لان الفراش له وان كان النكاح فاسدا اذ الفاسد ملحق بالصحيح في حق الاحكام ولو
ادعاه المولى لا يثبت نسبه منه لانه ثابت النسب من غيره ويعتق الولد كذا في الهداية فاذا مات المولى عتق كولد
ام الولد كما في المحيط لو شهد احدهما انه اقر انها ولدت هذا الغلام منه وشهد الآخر انها ولدت هذه الجارية
منه فشهادتهما جائزة على امية الولد لا على ثبات النسب لاختلافهما في الولد فان كان الولدان لا يعلم ايهما اكبر فنصف
كل واحد منهما بمنزلة امه يعتق ذلك النصف بعتقها ويسعى كل واحد منهما في نصف قيمته بعد موت المولى وان كان
احدهما اكبر من الآخر عتق الاصغر بعتقها ويباع الاكبر ولا يثبت نسب واحد منهما وان لم يعلم ايهما اكبر واحدهما حادث
بعد ثبوت امية الولد للام وهو مجهول فيشيع ذلك الحكم فيهما فيتنصفان انتهى **قوله** ولو اسلمت ام ولد النصراني سعت
في قيمتها لان النظر من الجانبين في جعلها مكاتبة لانه يندفع الذل عنها بصيرورتها حرة يدا والضرر عن الذمي لانبعاثها
على الكسب نيلا لشرف الحرية فيصل الذمي الى بدل ملكه اما لو اعتقت فهي مفلسة تتوانى في الكسب ومالية ام الولد
يعتقدها الذمي متقومة فيترك وما يعتقده ولانها ان لم تكن متقومة فهي محترمة وهذا يكفي لوجوب الضمان كما في
القصاص المشترك اذا عفا احد الاولياء يجب المال للباقين والمراد بها ثلث قيمتها لو كانت قنة كذا في غاية البيان
والمراد بالنصراني الكافر وترك المصنف قيدا وهو ان محل وجوب السعاية عليها فيما اذا عرض الاسلام عليه فابى
اما اذا اسلم فهي باقية على حالها ولم يصرح بانها في حال السعاية مكاتبة وقد قالوا انها مكاتبة لكنها اذا عجزت لا ترد
في الرق وشرط قاضي خان في الخانية لكونها مكاتبة قضاء القاضي قال واذا قضى القاضي عليها بالسعاية كان حالها حال المكاتب
ما لم تؤد السعاية وقال فخر الاسلام ومعنى المسألة ان القاضي يقدر قيمتها فيجمعها عليها واشار بكونها ام ولده الى
انه لو مات قبل السعاية عتقت بلا سعاية كما هو حكم ام الولد ولذا ان المدبر للنصراني اذا اسلم فحكمه حكم ام الولد
يسعى في قيمته وهي نصف قيمته لو كان قنا او الثلثان على ما مر وقيد بام الولد لان القنة للنصراني اذا اسلمت فانه
يؤمر المولى بالبيع وكذا القن لان البيع اوجب للحقوق لان المكاتب ربما يعجز فيحتاج الى بيعه فصارت الكتابة بمنزلة
ابتداء البيع ولا يصار الى البدل ما دام الاصل مقدورا عليه كذا في غاية البيان وقيد بسكوته الجبر على البيع بعرض الاسلام
عليه فابى وفي المحيط واذا قضى القاضي عليها بالقيمة ثم ماتت ولها ولد ولدته في السعاية سعى الولد فيما عليها
لان الولد مستسعى تبعا لامه كولد المكاتبة لانها بمنزلة المكاتبة انتهى **قوله** ولو ولدت بنكاح فملكها فهي ام
ولده لان السبب هو الجزئية على ما ذكرنا من قبل والجزئية انما تثبت بينهما بنسبة الولد الواحد الى كل منهما كملا
وقد ثبت النسب فثبتت الجزئية بهذه الواسطة وقد كان المانع حين الولادة ملك الغير وقد زال وقيد بالنكاح
احترازا عن ما ولدت منه بالزنا ثم ملكها فانها لا تصير ام ولد له لانه لا نسب فيه للولد الى الزاني وانما يعتق
على الزاني اذا ملكه لانه جزؤه حقيقة بلا واسطة نظيره من اشترى اخاه من الزنا لا يعتق لانه ينسب اليه بواسطة
نسبه الى الوالد وهي غير ثابتة والوطء بالشبهة كالنكاح كما في المحيط واطلق في الملك فشمل الكل والبعض و
لذا قال في المحيط واذا ولدت الامة المنكوحة من الزوج ثم اشتراها هو وآخر تصير ام ولد للزوج لما قلنا ويغرم
قيمة نصيب شريكه لانه بالشراء صارت ام ولد له وانتقل نصيب الشريك اليه بالضمان وان ورثاها معا او كذا
لو كان الشريك ذا رحم محرم من الولد عتق عليهما جميعا وان كان الشريك اجنبيا سعى الولد للشريك في حصته
لانه ما عتق نصيب الاب فقد نصيب شريكه انتهى واشار المصنف بكونها ام ولد له الى ان اولادها منه احرار
اذا ملكهم لان من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه الحديث ولو ملك ولدها من غيره لا يعتق وله بيعه عندنا لانها
انما صارت ام ولده من حين الملك لا من حين العلوق واما الولد الحادث في ملكه فحكمه حكم امه بالاتفاق
الا انه اذا كان جارية لم يستمتع بها لانها موطوءة ابيها وهذه اجماعية وهي واردة على الاطلاق من قال انه كالامة كذا في فتح
القدير ويستثنى منه ايضا ما في الظهيرية رجل اشترى امة هي ام ولد الغير من رجل اجنبي ولا علم له بحالها فولدت
منه ولدا ثم استحقها مولاها وقضى له بها فعلى ابي الولد وهو المشتري قيمة الولد لمولى ام الولد بسبب الغرور

وكان ينبغي ان لا يكون عليه شيء من قيمة الولد على قول ابي حنيفة لان ولد ام الولد لا مالية فيه كامه الا انه ضمن نصف قيمة هذا
قيمة عنده لانه انما يكون فيه مالية بعد ثبوت حكم امية الولد فيه ولم يثبت في الولد لانه علق حر الاصل فلهذا
كان مضمونا بالقيمة انتهى محصله ان ولد ام الولد من غير المولى كامه الا في مسئلتين فاذا ملك من استولدها بالنكاح
وشبهها من غيره الجارية قبل الملك والبنت الجارية من رجل بعد الملك واعتقهن ثم اشتراهن اهل الحرب والى ان رتد او
علو كما كن في قول ابي يوسف يحرم عليه بيع الام والبنت الثانية ولا يحرم عليه بيع البنت الاولى وقال محمد يحرم
عليه بيع الام ولا يحرم عليه بيع البنتين كذا في الظهيرية **قوله** ولو ادعى ولد امة مشتركة ثبت نسبه وهي ام ولده و
وان نصف قيمتها ونصف عقرها لا قيمته اما ثبوت النسب فلانه لما ثبت في نصفه لمصادفته ملكه ثبت في الباقي
ضرورة انه لا يتجزى لما ان سببه لا يتجزى وهو العلوق اذ الولد الواحد لا يعلق من مائين واما صيرورتها ام الولد
فلان الاستيلاد لا يتجزى عنده وعندهما يصير نصيبه ام ولد له ثم يتملك نصيب صاحبه اذ هو قابل للملك واما ضمان
نصف القيمة فلانه تملك نصيب صاحبه لما استكمل الاستيلاد واما ضمان نصف العقر فلانه وطئ جارية مشتركة اذ الملك
ثبت حكما للاستيلاد فيتعقبه الملك في نصيب صاحبه بخلاف الاب اذا استولد جارية ابنه لان الملك هناك ثبت
شرطا للاستيلاد فيتقدمه فصار واطئا ملك نفسه واما عدم ضمان قيمة الولد فلان النسب يثبت مستندا الى وقت العلوق
فلم يتعلق شيء منه على ملك شريكه اطلق في المدعي فشمل الحر والمكاتب فاذا ادعى المكاتب ولد الامة المشتركة فالحكم
كذلك كما في البدائع وفي الظهيرية وان كانت بين حر ومكاتب فادعى المكاتب وحده ثبت نسبه وضمن نصف قيمتها
للشريك وقال ابو يوسف نصيب الشريك بحاله كما كان يستخدمها كل واحد منهما يوما فاذا عجز المكاتب كان له
ان يبيعها لان حكم الاستيلاد في نصيب المكاتب بصفة الاستقرار لم يثبت بدليل انها تباع بعد العجز انتهى وشمل المسلم
والكافر والصحيح والمريض مرض الموت لانه من الحوائج الاصلية واطلق في الامة فشمل ما اذا كانت حبلت على
ملكهما او اشترياها حاملا لكنه يضمن في الثاني نصف قيمة الولد لانها دعوة اعتاق لا استيلاد وفي الظهيرية لو
اشترى اخوان امة حاملا فجاءت بولد فادعاه احدهما فعليه نصف قيمة الولد لانه اعتقه بالدعوة ولا يعتق على
عمه بالقرابة لان الدعوة قد تقدمت فيضاف الحكم الى الدعوة دون القرابة انتهى واطلق في وجوب نصف
القيمة والعقر فشمل الموسر والمعسر لانه ضمان تملك بخلاف ضمان العتق وتعتبر القيمة يوم العلوق وكذا نصف
العقر وشمل ما اذا كان المدعي منهما الاب كما اذا كانت مشتركة بين الاب وابنه فادعاه الاب صح ولزمه نصف
القيمة والعقر كالاجنبي بخلاف ما لو استولدها ولا ملك له فيها حيث لا يجب العقر عندنا والفرق بينهما ان الجارية
متى لم تكن ملكا له مست الحاجة الى اثبات الملك له فيها سابقا على الوطئ لئلا يكون فعله زنا ومتى كانت مشتركة
بينهما فقيام الملك في شقص منها يكفي لاخراج فعله من ان يكون زنا فلا تمس الحاجة الى اثبات الملك سابقا على
الوطئ فلذا يجب نصف العقر كذا في الظهيرية **قوله** ولو ادعياه معا ثبت نسبه منهما وهي ام ولدهما وعلى كل
واحد نصف العقر وتقاصا وورث من كل ارث ابن وورثا منه ارث اب اما ثبوت النسب منهما فلكتاب
عمر رضي الله عنه الى شريح في هذه الحادثة لبسا فلبس عليهما ولو بينا لبين لهما هو ابنهما يرثهما ويرثانه وهو
للباقي منهما وكان ذلك بحضر الصحابة رضي الله عنهم وعن علي مثل ذلك ولانهما استويا في سبب الاستحقاق فيستويان
فيه والنسب وان كان لا يتجزى ولكن يتعلق به احكام متجزية فما يقبل التجزية يثبت في حقهما على التجزية وما لا يقبلها
يثبت في حق كل واحد منهما كملا كان ليس معه غيره ولا اعتبار بقول القائف وسرور النبي صلى الله عليه وسلم
بقوله في اسامة انما كان لان الكفار كانوا يطعنون في نسب اسامة فكان قول القائف مقطعا لطعنهم فسر بذلك واما
كونها ام ولد لهما فلصحة دعوى كل واحد منهما في نصيبه في الولد فيصير نصيبه منها ام ولد له تبعا لولده واما وجوب
نصف العقر على كل واحد منهما فلما قدمناه واما التقاص فلعدم فائدة الاشتغال بالاستيفاء وفائدة ايجاب العقر
مع التقاص انه لو ابرا احدهما صاحبه عن حقه بقي حق الاخر وايضا لو قوم نصيب احدهما بالدراهم والاخر
بالدنانير كان له ان يدفع الدراهم ويأخذ الدنانير كما في فتح القدير ولو كان نصيب احدهما اكثر من نصيب الاخر
يأخذ منه الزيادة واما ارثه من كل واحد ميراث ابن كامل فلانه اقر له بميراثه كله وهو حجة في حقه واما ارثهما

منه ميراث اب واحد اذا مات وهما حيان فلاستوائهما في السبب كما اذا اقاما البينة اطلق في الشريكين وهو
مقيد باستوائهما في الاوصاف فلو ترجح احدهما لم يعارضه المرجوح فيقدم الاب على الابن والمسلم على الذمي والحر
على العبد والذمي على المرتد والكتابي على المجوسي والعبرة لهذه الاوصاف وقت الدعوة لا العلوق كما في غاية البيان
وفي المبسوط امة بين مسلم وذمي ومكاتب ومدبر وعبد ولدت فادعوه فالمسلم اولى لاجتماع الحرية والاسلام
فيه مع الملك فان لم يكن فيه مسلم بل من بعده فقط فالذمي اولى لانه حر والمكاتب والعبد وان كانا مسلمين لكن يستفيد
الولد بتحصيل الاسلام دون الحرية ثم المكاتب لانه له حق ملك والولد على شرف الحرية باداء المكاتب وان لم
يكن مكاتب وادعى المدبر والعبد لا يثبت من واحد منهما النسب لانهم ليس لهم ملك ولا شبهة حتى وجب ان يكون
هذا الجواب في العبد المحجور وهبت له امة ولا يتعين ذلك بين ان يزوج منها ايضا كذا في فتح القدير وفي الظهيرية
ولو كانت الجارية بين رجل وابيه وجده فجاءت بولد فادعوه كلهم فالجد اولى انتهى وقيد بكون كل منهما ادعى
النسب لانها لو كانت بين رجلين فولدت ولدا فادعاه احدهما واعتقه الاخر وخرج الكلامان معا كانت
الدعوة اولى من الاعتاق لان الدعوة تستند الى حالة العلوق والاعتاق فيقتصر على الحال انتهى واطلق في كونها
مشتركة بينهما ولم يقيد باستوائهما في القدر لانها لو كانت بين اثنين لاحدهما عشرها وللاخر تسعة اعشارها فجاءت
بولد فادعياه معا فانه ابنهما ابن هذا كله وابن ذلك كله فان مات ورثاه نصفين وان جنى عقل عنه العاقلتان نصفين
وان جنت الامة فعلى صاحب العشر عشر موجب الجناية وعلى الاخر تسعة اعشار موجبها وكذا ولاؤها لهما على هذا ولو
ان رجلين اشتريا عبدا ليس له نسب معروف احدهما عشره والاخر تسعة اعشاره ثم ادعياه معا فهو ابنهما لا يخص احدهما
على صاحبه في النسب فان جنى فجنايته على عاقلتهما اعشارا كذا في الظهيرية وقيد بكونهما اثنين لانه لو ادعاه اكثر منهما
فعند ابي حنيفة يثبت الولد من المدعين وان كثروا وقال ابو يوسف يثبت نسبه من اثنين ولا يثبت نسبه من الثلاثة
وعند محمد يثبت من الثلاثة لا غير وقال زفر يثبت من خمسة فقط وهو رواية الحسن بن زياد عن الامام وفي غاية البيان
لو تنازع فيه امرأتان قضي به ايضا بينهما عند ابي حنيفة وعندهما لا يقضى للمرأتين وكذلك يثبت عند ابي حنيفة
خمس ولو تنازع فيه رجل وامرأتان يقضى بينهم عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ومحمد يقضى للرجل ولا يقضى للمرأتين واذا
تنازع فيه رجلان وامرأتان كل رجل يدعي انه ابنه من هذه المرأة والمرأة تصدقه على ذلك فعند ابي حنيفة يقضى بين
الرجلين ولا يقضى بين المرأتين انتهى واذا كونها ام ولد لهما انها تخدم كلا منهما يوما واذا مات احدهما عتقت
ولا ضمان للحي في تركة الميت لرضى كل منهما بعتقها بعد الموت ولا تسعى للحي عند ابي حنيفة لعدم تقومها وعلى قولهما تسعى
في نصف قيمتها له ولو اعتقها احدهما عتقت ولا ضمان عليه للساكت ولا سعاية في قول ابي حنيفة وعلى قولهما يضمن
ان كان موسرا وتسعى ان كان معسرا كذا في فتح القدير فعلى هذا محل قول الامام العتق يتجزى في القنة اما في ام الولد فلا
يتجزى اتفاقا وقد نبه عليه في المجتبى وفي البدائع وان كانت الانصباء مختلفة بان كان لاحدهم السدس وللاخر الربع
وللاخر الثلث وللاخر ما بقي ثبت نسبه منهم ويصير نصيب كل واحد من الجارية ام ولد له لا يتعدى الى نصيب صاحبه
حتى تكون الخدمة والكسب والغلة بينهم على قدر انصبائهم لان كل واحد منهم ثبت الاستيلاد منه في نصيبه فلا يجوز ان
يثبت فيه استيلاد غيره انتهى فالحاصل ان الانصباء اذا كانت مختلفة فالحكم في حق الولد لا يختلف واما الاستيلاد
فيثبت لكل واحد منهما بقدر ملكه كذا في الظهيرية واطلق المصنف في كونها ام ولد لهما وهو مقيد بما اذا كانت
حبلت في ملكهما بان ولدت لستة اشهر فاكثر من يوم الشراء اما اذا اشترياها وهي حامل بان ولدت لاقل من ستة اشهر
من وقت الشراء فادعياه او اشترياها بعد الولادة ثم ادعياه فانها لا تكون ام ولد لهما لان هذه دعوة تحرير لا دعوة
استيلاد فيعتق الولد مقتصرا على وقت الدعوة بخلاف الاستيلاد فان شرطها كون العلوق في الملك وتستند الحرية
الى وقت العلوق فيعلق حرا وكذا لو كان الحمل على ملك احدهما بالتزوج ثم اشتراها هو واخر فولدت لاقل من
ستة اشهر من الشراء فادعياه فهو ابن الزوج فان نصيبه صار ام ولد له والاستيلاد لا يحتمل التجزي عندهما ولا
يمكن عنده فيثبت في نصيب شريكه ايضا وكذا اذا حملت على ملك احدهما رقبة فباع نصفها من اخر فولدت
لتمام ستة اشهر من بيع النصف فادعياه يكون الاول اولى لكون العلوق في ملكه في فتح القدير وان ليست

كلام الولد لواحد لانها لو جاءت بعد ذلك بولد لم يثبت نسبه من واحد الا بالدعوى لان الوطئ حرام فتعتبر الدعوى كذا في المجتبى
وافاد بقوله وورثا منه ارث ابن انه لو مات احدهما قبل الولد فجميع ميراثه للباقي منهما وان الولاية عليه في التصرف
مشتركة ولذا قال في الخانية من باب الوصي رجلان ادعيا صغيرا ادعى كل واحد منهما انه ابنه من امة مشتركة بينهما فانه يثبت النسب
منهما فان كان لهذا الولد مال او ورث من اخ له من امه او وهب له اخوه لا ينفرد بالتصرف في ذلك المال احد الابوين
عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف ينفرد انتهى واما ولاية الانكاح فلكل واحد منهما الانفراد به وقال في التبيين النسب
وان كان لا يتجزى لكن يتعلق به احكام متجزية كالميراث والنفقة والحضانة والتصرف في المال واحكام غير متجزية
كالنسب وولاية الانكاح فما يقبل التجزية يثبت بينهما على التجزية وما لا يقبلها يثبت في حق كل واحد منهما على الكمال كان
ليس معه غيره انتهى وذكر في صدقة الفطر ان صدقة فطر الولد عليهما لكن عند ابي يوسف على كل واحد منهما صدقة تامة
وعند محمد عليهما صدقة واحدة واما الام فلا تجب على واحد منهما صدقتها اتفاقا وذكر في الخانية من فصل الجزية لو ولد
بين النجراني والتغلبي وله ولد ذكر من جارية وادعاه جميعا معا فمات الابوان وكبر الولد لم تؤخذ منه الجزية ذكر
في السير انه ان مات التغلبي او لا تؤخذ منه جزية اهل نجران وان مات النجراني اولا تؤخذ منه جزية بني تغلب
وان ماتا معا يؤخذ النصف من هذا والنصف من هذا انتهى **قوله** ولو ادعى ولد امة مكاتبه وصدقه لزم النسب والعقر
وقيمة الولد ولم تصر ام ولده وان كذبه لم يثبت وعن ابي يوسف انه يثبت النسب بدون تصديقه اعتبارا بالاب
يدعي ولد جارية ابنه وجه الظاهر وهو الفرق ان المولى لا يملك التصرف في اكساب مكاتبه حتى لا يتملكه والاب
يملك تملكه فلا يعتبر تصديق الابن وانما لزمه العقر لانه لا يتقدمه الملك لان ماله من الحق كان لصحة الاستيلاد لما ذكر
وانما لزمه قيمة الولد لانه في معنى المغرور حيث اعتمد دليلا وهو انه كسب كسبه فلم يرض برقه فيكون حرا بالقيمة ثابت
النسب منه الا ان القيمة هنا تعتبر يوم ولد وقيمة ولد المغرور يوم الخصومة وانما لم تصر الجارية ام ولد للمولى لانه لا ملك له
فيها حقيقة كما في ولد المغرور وان كذبه المكاتب في النسب لم يثبت من المولى لما بينا انه لا بد من تصديقه فلو ملكه يوما
ثبت نسبه منه لقيام الموجب وزوال حق المكاتب اذ هو المانع وقيد بامة المكاتب لانه لو وطئ المكاتبة فجاءت
بولد فادعاه يثبت نسبه ولا يشترط التصديق لها لان رقبتها مملوكة له بخلاف كسبها وفي التبيين ولو ولدت منه جارية
غيره وقال احلها مولاها والولد ولدي فصدقه المولى في الاحلال وكذبه في الولد لم يثبت نسبه فان ملكها يوما ثبت
نسبه وصارت ام ولده ولو صدقه في الولد يثبت نسبه ولو استولد جارية احد ابويه او امراته وقال ظننت انها
تحل لي لم يثبت نسبه منه ولا حد عليه وان ملكه يوما عتق عليه وان ملك امه لا تصير ام ولده لعدم ثبوت نسبه انتهى

كتاب الايمان

مناسبتها للعتاق من حيث ان كلا منهما لا يؤثر فيه الهزل والاكراه كالطلاق وقدم العتاق عليها لقربه من الطلاق في
الاشتراك في الاسقاط والايمان جمع يمين وهي في اللغة مشتركة بين الجارحة والقسم والقوة قالوا انما سمي القسم يمينا
لوجهين احدهما ان اليمين هي القوة والحالف يتقوى بالقسم على الحمل والمنع والثاني انهم كانوا يتماسكون بايديهم عند
القسم فسميت بذلك وهذا يفيد ان لفظ اليمين لفظ منقول ومفهومه لغة جملة اولى انشائية صريحة الجزئين
يؤكد بها جملة بعدها خبرية فخرج بقيد اولى نحو زيد قائم قائم فان الاولى هي المؤكدة بالثانية من التوكيد اللفظي على
عكس اليمين وشمل الجملة الفعلية كحلفت بالله لافعلن او احلف والاسمية سواء كانت مقدمة الخبر كعلي عهد الله
او مؤخرة نحو لعمرك لافعلن واسماء هذا المعنى التوكيدي ستة الحلف والقسم والعهد والميثاق والايلاء واليمين
وخرج بقيد الانشائية نحو تعليق الطلاق والعتاق فان الاولى ليست انشائية فليست التعاليق ايمانا لغة واما
مفهومه الاصطلاحي فجملة اولى انشائية يقسم فيها باسم الله تعالى او صفته يؤكد بها مضمون ثانية في نفس السامع
ظاهرا او تحمل المتكلم على تحقيق معناها فدخلت بقيد الظهور الغموس او التزام مكروه كفر او زوال ملك على تقدير
ليمتنع عنه او محبوب ليحمل عليه فدخلت التعليقات مثل ان فعل فهو يهودي وان دخلت فانت طالق لضم الثانية
لمنع نفسه ويكسر بالمعنيها وان بشرتني فانت حر كذا في فتح القدير وعرفها في الكافي بانها عبارة عن تحقيق ما قصد
من البر في المستقبل نفيا او اثباتا وعرفها في التبيين بانها عقد قوي به عزم الحالف على الفعل او الترك وفي شرح

قوله نحو لعمرك لا هذا مثال لغير الصحيح لانها لغيبا فالاولى تركه قوله صريحة الجزئين ح

النقاية بانها تقوية الخبر بذكر الله تعالى او بالتعليق وظاهر ما في البدائع ان التعليق يمين في اللغة ايضا قال الامام محمد
اذا حلف عليه يمينا وقوله حجة في اللغة وذكر ان فائدة الاختلاف تظهر فيمن حلف لا يحلف ثم حلف بالطلاق او
العتاق فعند العامة يحنث وعند اصحاب الظواهر لا يحنث وركنها اللفظ المستعمل فيها وشرطها العقل والبلوغ
والاسلام ومن زاد الحرية كالشمني فقد سهى لان العبد تنعقد يمينه ويكفر بالصوم كما صرحوا به وزاد في المحيط ثالثا وهو
كون الخبر المضاف اليه اليمين محتملا للصدق والكذب متحملا بين البر والحنث فيتحقق حكمه وهو وجوب البر
انتهى وهو صحيح لما سياتي ان امكان البر شرط لانعقادها عندهما خلافا لابي يوسف كما في مسئلة الكوز وسببها
الغاية تارة ايقاع صدقه في نفس السامع وتارة حمل نفسه او غيره على الفعل او الترك وحكمها شيئان وجوب
البر بتحقيق الصدق بنفس اليمين والثاني وجوب الكفارة بالحنث كذا في المحيط وهو بيان بعض احكامها فانه
سياتي ان البر يكون واجبا او مندوبا او حراما وان الحنث يكون واجبا ومندوبا وفي المحيط والافضل في اليمين بالله
تعالى تقليلها لان في تكثير اليمين المضافة الى الله تعالى نسبة نفسه الى الكذب وفي تكثير اليمين المضافة الى المستقبل
تعريض اسم الله تعالى للهتك واليمين بغيره تعالى مكروهة عند البعض للحديث لا تحلفوا بابائكم ولا بالطواغيت من
كان حالفا فليحلف بالله او ليذر وقال بعضهم اذا اضيفا الى الماضي يكره واذا اضيف الى المستقبل لا يكره وهو
الاحسن لما روي انه عليه السلام لما لاعن بين العجلاني وبين امراته قال العجلاني ان امسكتها فهي طالق ثلاثا
ولم ينكر عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم الى اخره وفي التبيين لا تكره عند العامة وفي الولوالجية من اراد ان
يحلف بالله تعالى فقال احلفه لا اريد الحلف بالله تعالى يخشى على ايمانه انتهى **قوله** حلف على ماض كذبا عمدا
غموس بيان لانواعها وهي ثلاثة كما في اكثر الكتب الاول الغموس وهو ان يحلف على امر ماض يتعمد الكذب فيه
سميت غموسا لانها تغمس صاحبها في الذنب ثم في النار وسياتي حكمها اطلق في الماضي فشمل الفعل والترك كما
في صدر الشريعة وقال فان قلت اذا قيل والله ان هذا الحجر كيف يصح ان يقال ان هذا الحلف على الفعل قلت تقدر كلمة
كان او يكون ان اريد في الزمان الماضي او المستقبل وقوله كذبا عمدا حالان من الضمير في حلف بمعنى كاذبا متعمدا او يصح ان
يكونا مفعولين لمصدر محذوف اي حلفا وفي المبسوط ان الغموس ليست بيمين حقيقة لانها كبيرة محضة واليمين
عقد مشروع والكبيرة ضد المشروع ولكن سميت يمينا مجازا لان ارتكاب هذه الكبيرة بصورة اليمين كما سمي
بيع الحر بيعا لوجود صورة البيع فيه انتهى وقيد المصنف بالماضي في الغموس واللغو قالوا ويثبتان في الحال
ايضا فالغموس نحو والله ما لهذا علي دين وهو يعلم خلافه ووالله انه زيد وهو يعلم انه عمرو وفي غاية البيان
وما وقع من التقييد بالماضي فهو بناء على الغالب لا ان الماضي شرط انتهى وفي شرح الوقاية فان قلت الحلف كما
يكون على الماضي والاتي يكون على الحال فلم لم يذكره ايضا وهو من اي اقسام الحلف قلت انما لم يذكره لمعنى دقيق
وهو ان الكلام يحصل اولا في النفس فيعبر عنه باللسان فالاخبار المعلق بزمان الحال اذا حصل في النفس فعبر عنه باللسان
فان تم التعبير باللسان انعقد اليمين فزمان الحال صار ماضيا بالنسبة الى زمان انعقاد اليمين فاذا قال كتبت لا بد من
الكتابة قبل ابتداء التكلم واما اذا قال سوف اكتب فلا بد من الكتابة بعد الفراغ من التكلم بل ابتداء الزمان الذي من ابتدائه
التكلم الى اخره فهو زمان الحال بحسب العرف وهو ماض بالنسبة الى ان الفراغ وهو ان انعقاد اليمين فيكون
الحلف عليه الحلف على الماضي انتهى وانما لم يقل المصنف الايمان ثلاثة كما قال غيره لانها لا تنحصر في الثلاثة لان اليمين
على الفعل الماضي صادقا ليست منها واجاب صدر الشريعة بان المراد حصر الايمان التي تترتب عليها الاحكام
ليس بمانع لان هذه اليمين كاللغو لا اثم فيها فكان لها حكم **قوله** وظنا لغو اي حلفه على ماض يظن انه كما قال والامر
بخلافه لغو فقوله ظنا معطوف على كذبا سميت به لانه لا اعتبار بها واللغو اسم لما لا يفيد يقال لغا اذا اتى بشيء
لا فائدة فيه وفي المغرب اللغو الباطل من الكلام ومنه اللغو في الايمان لما لا يعقد عليه القلب وقد لغى في الكلام
يلغو ويلغي ولغي يلغى ومنه قوله فقد لغوت انتهى وقد اختلف في تفسيره شرعا فذكر المصنف تبعا للهداية وكثير انها
الحلف على ماض يظن انه كما قال من فعل او ترك وصفه والامر بضده كقوله والله لقد دخلت الدار والله
ما كلمت زيدا او راي طائرا من بعيد فظنه غرابا فقال والله انه غراب او قال انه زيد وهو يظنه كذلك والامر بخلافه

اطلاقه يحتمل ان يكون بناء على العرف الفقهي الاول المعنى اللغوي فلا يدل على ما ذكره كما لا يخفى مقدسي

رابعة ما

روينا وما بعده لبعض المصنفين مقدسي

في الكل ومن العفات ما في الخلاصة رجل حلفه السلطان انه لم يعلم بامر كذا فحلف ثم تذكر انه كان يعلم ارجو ان لا يحنث انتهى وقد منا انها تكون في الحال ايضا ومثله في المجتبى بقوله والله ان المقبل زيد يظنه زيدا فاذا هو عمرو وفي البدايع قال اصحابنا هي اليمين الكاذبة خطأ او غلطا في الماضي او في الحال وهي ان يخبر عن الماضي او عن الحال على ظن ان المخبر به كما اخبر وهو بخلافه في النفي او في الاثبات وهكذا روى ابن رستم عن محمد انه قال اللغو ان يحلف الرجل على الشيء وهو يرى انه حق وليس بحق قال الشافعي يمين اللغو هي اليمين التي لا يقصدها الحالف وهو ما يجري على السن الناس في كلامهم من غير قصد اليمين من قولهم لا والله وبلى والله سواء كان في الماضي او في الحال او المستقبل واما عندنا فلا لغو في المستقبل بل اليمين على امر في المستقبل يمين معقودة وفيها الكفارة اذا حنث قصد اليمين او لم يقصد وانما اللغو في الماضي والحال فقط وما ذكر محمد على اثر حكاية عن ابي حنيفة ان اللغو ما يجري بين الناس من قولهم لا والله وبلى والله فذلك محمول عندنا على الماضي او الحال وعندنا ذلك لغو فيرجع حاصل الخلاف بيننا وبين الشافعي في يمين لا يقصدها الحالف في المستقبل فعندنا ليست بلغو وفيها الكفارة وعنده هي لغو ولا كفارة فيها انتهى وهو اعم مما في المختصر باعتبار ان اليمين التي لا يقصدها اي العبد في الماضي او الحال جعلها لغوا وعلى تفسير المصنف لا تكون لغوا لانه الحلف على امر يظنه كما قال الا انه الا عن قصد الا ان يقال انه يكون لغوا بالاولى فلا يخالفه فالحاصل ان تفسيرنا اللغو اعم من تفسير الشافعي وانا نقول اللغو الشافعي الا في المستقبل وذكر الامام السرخسي في اصوله قال علماؤنا اللغو ما يكون خاليا عن فائدة اليمين شرعا ووضعا فان فائدة اليمين اظهار الصدق من الخبر فاذا اضيف الى خبر ليس فيه احتمال الصدق كان خاليا عن فائدة اليمين فكان لغوا وقال الشافعي ما يجري على اللسان من غير قصد ولا خلاف في جواز اطلاق اللفظ على كل واحد منهما ولكن ما قلناه احق واستدل بقوله تعالى وقال الذين كفروا لا تسمعوا لهذا القرآن والغوا فيه لعلكم تغلبون ومعلوم انه مراد المشركين اللغت اي لم تقدروا على المغالبة بالحجة فاشتغلوا بما هو خال عن الفائدة من الكلام ليحصل مقصودكم بطريق اللغو دون المحاجة ولم يكن مقصودهم التكلم بغير قصد قال صاحب التقويم لم يرد تكلموا من غير قصد فانه لا عبرة به انتهى وفي المحيط والصحيح قولنا لان اللغو في الكلام ما ليس بصواب ولا حسن فان اللغو من الكلام القبيح منه قال الله تعالى لا يسمعون فيها لغوا الا سلاما اي كلاما قبيحا فاللغو هو الكلام القبيح الفاحش والخطأ الذي هو عند العرب ليس بقبيح فاحش فلا يكون لغوا فاما ما ذكرنا فهو كلام قبيح فاحش فانه كذب والكذب قبيح لانه محظور واما الخطأ فليس بمحظور انتهى وفي الخلاصة والخانية واللغو لا يؤاخذ به صاحبه الا في الطلاق والعتاق والنذر وفي فتاوى محمد بن الوليد لو قال ان لم يكن هذا فلانا فعلي حجة ولم يكن وكان لا يشك انه فلان لزمه ذلك انتهى فقد علمت ان اليمين بالطلاق على غالب الظن اذا تبين خلافه موجب لوقوع الطلاق وقد اشتهر عن الشافعية خلافه **قوله** والاثم في الاولى دون الثانية اي اثم اثما عظيما كما في الحاوي القدسي في اليمين الاولى وهي يمين الغموس دون اليمين الثانية وهي يمين اللغو والاثم في اللغة الذنب وقد يسمى الجزاء اثما وفي الاصطلاح عند اهل السنة استحقاق العقوبة وعند المعتزلة لزوم العقوبة بناء على جواز العفو وعدمه كما اشار اليه الاكمل في تقريره في بحث الحقيقة في بحث انما الاعمال بالنيات وانما اثم في الاولى لحديث ابن حبان مرفوعا من حلف على يمين هو فيها فاجر ليقتطع بها مال امرئ مسلم حرم الله عليه الجنة وادخله النار وفي الصحيحين لقي الله وهو عليه غضبان وفي سنن ابي داود قال قال النبي صلى الله عليه وسلم من حلف على يمين مصبورة كاذبا فليتبوأ مقعده من النار والمراد بالمصبورة الملزمة بالقضاء اي المحبوس عليها كذا في فتح القدير والاولى الاستدلال بحديث البخاري عن عبد الله بن عمرو عن النبي صلى الله عليه وسلم قال الكبائر الاشراك بالله وعقوق الوالدين وقتل النفس واليمين الغموس فانه اعم من ان يقتطع بها مال امرئ مسلم او لا وهو قد صرح في غاية البيان وغيرها بان اليمين الغموس كبيرة وهو اعم كما ذكرنا وينبغي ان تكون كبيرة اذا اقتطع بها مال المسلم او اذاه وتكون صغيرة ان لم يترتب عليها مفسدة وانما لم يأثم في الثانية لقوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم ولهذا جزم المصنف بعدم الاثم في اللغو لكن الامام محمد بن الحسن لم يجزم به وانما علقه بالرجاء فقال الايمان ثلاثة يمين تكفر ويمين لا تكفر ويمين نرجو ان لا يؤاخذ الله بها صاحبها فاعترض عليه بانه كيف يعلقه بالرجاء مع انه مقطوع به فاختلف المشايخ في الجواب عنه ففي الهداية الا انه علقه بالرجاء للاختلاف في تفسيره انتهى وتعقبه في فتح القدير بان الاصح ان اللغو بالتفسيرين الاولين وكذا بالثالث متفق على عدم المؤاخذة

[illegible] **قوله** وعلى آت منعقدة [illegible] **قوله** ولا كفارة فيه اصلا [illegible]

اقول هذا رد مردود لان مراد التبيين من عبارة المحصلين فان لفظ فقط لو كان المراد به ما زعمت لكان مذكورا بعد قوله فيها كما لا يخفى فيصير معناه فيها لا في غيرها ولما ذكره بعد قوله كفارة صار معناه المتبادر الذي يبنى عليه الاشكال فيه كفارة لا غير فظهر ان كلام التبيين بين
مقدس

اقول العجب ممن يحكم بوقوع التناقض في كلام الفضلاء مع انه لم يحكم بمعنى التناقض وذلك لانه انما حكم في المجنون ونحوه بعدم الاثم وليس في جميع افراد اليمين المنعقدة فلا شك ان العاقل البالغ اذا حلف على مباح او حرام ثم فعله يأثم على المعنى الشايع عند اهل السنة او غيرهم وقد عرفت ان الحكم المنفي منقض بفرد فلا يصح الحكم بانه لا اثم في المنعقدة كما بعضهم في نفسه فقط تحققه فيما ذكرنا وان كان لا يتحقق مثلا في صورة المجنون فتامل
مقدس

اقول هذا الرد مردود لان هذا وان كان فعل المحلوف عليه في وجه لكنه حلف ابتداء في وجه ووصفه بالنسيان وتحقق فيه بالانعقاد وقد بحث بفعل ما حلف عليه ليس باعتبار انه حلف ناسيا لانه فعل محلوفا عليه ناسيا والشيء يختلف باختلاف الاعتبار كما لا يخفى على ذوي الافكار
مقدس

وهو الظاهر كما لا يخفى وفي الولوالجية رجل حلف ان لا يفعل كذا فنسي انه كيف حلف بالطلاق او بالصوم قال لو لا شيء عليه الا ان
يتذكر انتهى **قوله** او حنث كذلك اي مكرها او ناسيا لان الفعل الحقيقي لا ينعدم بالاكراه والنسيان وهو الشرط وكذا
اذا فعله وهو مغمى عليه او مجنون لتحقق الشرط حقيقة ولو كانت الحكمة رفع الذنب فالحكم يدار على دليله وهو الحنث لا على
حقيقة الذنب كذا في الهداية ومراده من الشرط السبب لان الحنث عنده سبب لوجوب الكفارة لا شرط كما سيأتي
كذا في فتح القدير وقد يقال ان فعل المحلوف عليه شرط في الحنث والحنث سبب للكفارة الا ان يقال ان الحنث
هو عين فعل المحلوف عليه فحينئذ يحتاج الى التأويل وقيد بالحنث لانه لو لم يحنث كما لو حلف انه لا يشرب فاوجر او صب
في حلقه الماء مكرها فانه لا اعتبار به وقيده قاضي خان بان يدخل في جوفه بغير صنعه فلو صب في فيه وهو مكره فامسكه
ثم شربه بعد ذلك حنث انتهى **قوله** واليمين بالله تعالى والرحمن والرحيم وجلاله وكبريائه واقسم واحلف واشهد
وان لم يقل بالله ولعمر الله وايم الله وعهد الله وميثاقه وعلي نذر ونذر الله وان فعل كذا فهو كافر بيان لالفاظ اليمين
المنعقدة فقوله بالله والرحمن والرحيم بيان للحلف باسم من اسمائه تعالى لانه يعتقد تعظيم الله تعالى فصلح ذكره حاملا
او مانعا وفي المجتبى لو قال والله بغير ها كره الشيطان يمين قلت وعلى هذا ما يستعمله الاتراك بالله بغير ها يمين
انتهى بلفظه واراد بعطف الرحمن على الله ان المراد بالله اللفظ وقيد به احترازا عن بسم الله فانه ليس بيمين الا ان
ينويه وفي المنتقى رواية ابن رستم عن محمد انه يمين مطلقا قليلا من عند الفتوى ولو قال وبسم الله يكون يمينا كذا في
الخلاصة وفي فتح القدير قال بسم الله لافعلن المختار ليس يمينا لعدم التعارف وعلى هذا بالواو الا ان نصارى
ديارنا تعارفوه فيقولون واسم الله انتهى والظاهر ان باسم الله يمينا كما جزم به في البدائع معللا بان الاسم
والمسمى واحد عند اهل السنة والجماعة فكان الحلف بالاسم حلفا بالذات كانه قال بالله انتهى والعرف لا اعتبار به
في الاسماء كما قدمنا وذكر الولوالجي رجل قال لآخر والله لتفعلن كذا او قال والله لتفعلن كذا وقال الآخر نعم ان اراد
المبتدي ان يحلف واراد المجيب الحلف يكون كل منهما حالفا لان قوله نعم جواب والجواب يتضمن اعادة ما في السؤال فيصير
كانه قال نعم والله لافعلن وان اراد المبتدي الاستحلاف واراد المجيب الوعد ليس على كل واحد منهما شيء لان كل واحد
منهما نوى ما يحتمله وان اراد المبتدي الاستحلاف واراد المجيب الحلف فالمجيب حالف والمبتدي لا لان كل واحد منهما نوى
ما يحتمله وان لم ينو واحد منهما شيئا ففي قوله الله الحالف هو المجيب وفي قوله والله الحالف هو المبتدي انتهى واطلقه
في اليمين بالله تعالى انه لا يتوقف على النية ولا على العرف بل هو يمين تعارفوه او لا وهو الظاهر من مذهب اصحابنا
وهو الصحيح كما في الذخيرة وغيرها اذ لا اعتبار بالعرف عند قيام دلالة النص كذا في المحيط وبه اندفع ما في الولوالجية انه
لو قال والرحمن لافعلن كذا ان اراد به السورة لا يكون يمينا لانه يصير كانه قال والقرآن وان اراد به الله تعالى
يكون يمينا انتهى فان هذا التفصيل في الرحمن قول بشر المريسي كما في الذخيرة والمذهب انه يمين من غير نية وشمل الحلف
بالله الحلف بالذي لا اله الا هو ورب السموات والارض ورب العالمين ومالك يوم الدين والاول الذي ليس قبله
شيء والآخر الذي ليس بعده شيء كما في فتح القدير واطلق بعطف الرحيم على الرحمن انه لا فرق في اسمائه بين ان يكون خاصة
او مشتركة كالحكيم والعليم والقدير والعزيز فالصحيح انه لا يتوقف على النية خلافا لبعض المشايخ فيما كان مشتركا لانه
لما كان مستعملا لله سبحانه ولغيره لا تتعين ارادة احدهما الا بالنية ورجحه في غاية البيان وهو خلاف المذهب
لان هذه الاسماء وان كانت تطلق على الخلق لكن تعين الخالق مرادا بدلالة القسم اذ القسم بغير الله تعالى لا يجوز فكان
الظاهر انه اراد به اسم الله تعالى حملا لكلامه على الصحة الا انه ينوي به غير الله تعالى فلا يكون يمينا لانه نوى ما يحتمله كلامه
فيصدق فيما بينه وبين ربه كذا في البدائع وفي الذخيرة والولوالجية لو قال والطالب والغالب لافعلن كذا
فهو يمين وهو متعارف اهل بغداد انتهى وهذا لا يدل على ان كونه يمينا موقوف على التعارف وانما بعد ما حكم
بكونها يمينا اخبر بان اهل بغداد تعارفوا الحلف بها وبذلك اندفع ما في فتح القدير من انه يلزم اما اعتبار العرف
فيما لم يسمع من الاسماء من الكتاب والسنة فان الطالب لم يسمع بخصوصه بل الغالب في قوله تعالى والله غالب
على امره واما كونه بناء على القول المفصل في الاسماء انتهى واطلق بقوله وجلاله وكبريائه ان الحلف يكون بصفة من
صفاته تعالى لان معنى اليمين وهو القوة حاصل لانه يعتقد تعظيم الله تعالى وصفاته ولم يقيد المصنف الحلف

بالصفات

اقول لا شك في غلبة استعمال باسم الله لغير اليمين كالتيمن
فالاحسن الاظهر اعتبار النية وفي النقاية باسم الله
ذكر في الواقعات فيه اختلاف والمختار انه
لا يكون يمينا
مقدسي

الذي في الولوالجية الطالب الغالب الى آخر ما نقلت بكذا فليفعل
ثم ذكر بعدها مسئلة فان سبقه ثم قال والفرق انه تعارف
الناس هذا يمينا دون الثانية لا
مقدسي

بالصفات بالعرف ولا بد منه قال في المحيط ولو حلف بصفات الله تعالى فقد اختلف عبارة مشايخنا في ذلك
قال بعضهم ان حلف بصفة من صفات الله تعالى [illegible] صفة ذات او صفة فعل فيتعارف الناس الحلف به يكون
يمينا وان لا فلا لان صفات الله تعالى [illegible] بل صفات الله تعالى لم يزل ولا يزال
لانها ليست بحادثة [illegible] صفات حادثة وذاته محل الحوادث
لا تقول المعتزلة [illegible] وعند اهل السنة [illegible] صفات
[illegible] قديم والقديم لا يكون [illegible] محل الحوادث [illegible]
الذات يكون يمينا [illegible] بصفة الفعل لا يكون يمينا والفاصل بينهما ان كل صفة يوصف
بها وبضدها كالرحمة والرضا والسخط والغضب فهي من صفات الفعل وكل صفة لا يوصف بها وبضدها كالقدرة
والعزة والعظمة فهي من صفات الذات [illegible]
[illegible] الكرامية [illegible] المعتزلة [illegible] الهداية [illegible] المعتزلة
[illegible] القدير [illegible] الصفة اسم المعنى الذي لا يتضمن ذاتا [illegible] كالعزة والكبرياء والعظمة
[illegible] الفرق [illegible] صفات ذات [illegible]
مبنية على العرف [illegible] فتح القدير [illegible] يكون يمينا [illegible]
[illegible] مشايخ الحنفية والاشاعرة في صفات الافعال والمراد صفات تدل على تاثير لها اسماء غير القدرة [illegible]
اسم التكوين [illegible] ذلك الاثر [illegible] الخالق والصفة الخلق [illegible] الرازق والصفة الترزيق [illegible]
[illegible] الحنفية [illegible] ابي منصور انها صفات قديمة زائدة على الصفات
المتقدمة وليس في كلام ابي حنيفة والمتقدمين تصريح بذلك سوى ما اخذوه من قوله كان خالقا قبل ان يخلق
ورازقا قبل ان يرزق [illegible] والاشاعرة يقولون ليست صفة التكوين [illegible]
سوى صفة القدرة باعتبار تعلقها بمتعلق خاص فالتخليق هو القدرة باعتبار تعلقها بالمخلوق والترزيق تعلقها
بايصال الرزق [illegible] اقسم او احلف او اشهد وان لم يقل بالله فلان هذه الالفاظ
مستعملة في الحلف وهذه الصيغة للحال حقيقة وتستعمل للاستقبال بقرينة فجعل حالفا في الحال والشهادة يمين قال
الله تعالى قالوا نشهد انك لرسول الله ثم قال اتخذوا ايمانهم جنة والحلف بالله هو المعهود المشروع وبغيره محظور
فيصرف اليه [illegible]
[illegible]
[illegible] واراد المصنف بهذه الالفاظ [illegible]
[illegible] الكفارة [illegible] وقد ذكر محمد رحمه الله [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الكفارة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

الاختلاف في صفات الافعال

الفاصل بين صفات الذات والفعل

لم يسبق مرجع الضمير والمراد صاحب النهاية
كما في فتح القدير

قوله علي يمين على وجه الانشاء يوجب الكفارة وان لم يزد
[illegible]

بنا على انه التزام الكفارة بهذه العبارة ابتدا الما ياتي في قوله على نذر اذا لم يزد عليه فانه مثله من صيغ النذر ولو لم يكن كذلك لغى بخلاف احلف واشهد ونحوهما ليست من صيغ النذر فلا يثبت به الالزام ابتدا انتهى وفي المجتبى اشهد بفتح الهمزة والها وضم الهمزة وكسر الها خطأ ثم قال على يمين يريد به الايجاب لا الكفارة عليه او لم يعلقه بشي انتهى وبه اندفع ما في الفتح وقيد بقوله اشهد لانه لو قال اللهم اني عبدك اشهدك واشهد ملائكتك اني لا ادخل دار فلان فليس بيمين لان الناس لم يتعارفوا الحلف بهذا بخلاف قوله اشهد او اشهد بالله لانه ذلك يمين عرفا كذا في المحيط واعزم كاشهد فانه في البدائع ومعناه اوجب فكان اخبارا عن الايجاب في الحال وهذا معنى اليمين وكذا لو قال عزمت لا افعل كذا كان حالفا وكذا اليت لا افعل كذا لان الالية هي اليمين انتهى واما كونه حالفا بقوله لعمر الله فلان عمر الله بقاؤه فكان صفة له لانه من صفة الذات لانه يوصف به لا بغيره فكانه قال وبقاء الله كقدرته وكبريائه والقول تعالى لعمرك انهم لفي سكرتهم يعمهون وهو بالضم والفتح الا ان الفتح غلب في القسم حتى لا يجوز فيه الضم وارتفاعه على الابتدا وخبره محذوف والخبر قسمي او يميني كذا في المغرب ولا تلحق المفتوحة الواو في الخط بخلاف عمر العلم فانها الحقت للتفرقة بينه وبين عمر وقيد بكون اللام في اوله لانه لو لم يدخله اللام فان القسم فيه محذوف ويكون منصوبا بنصب المصادر فتقول عمر الله ما فعلت كما في الله لافعلن واما قولهم عمرك الله ما فعلت فمعناه باقرارك له بالبقاء وينبغي ان لا ينعقد يمينا لانه حلف بفعل المخاطب وهو اقراره واعتقاده كما في فتح القدير واما ايم الله فمعناه ايمن الله وهو جمع يمين على قول الاكثر فخفف بالحذف حتى صار ايم ثم خفف ايضا م الله لافعلن كذا فتكون ميما واحدة وبهذا نفى سيبويه ان يكون جمعا لان الجمع لا يبقى على حرف واحد ويقال من الله بضم الميم والنون وفتحهما وكسرهما وهمزة ايمن بالقطع وانما وصلت في الوصل تخفيفا لكثرة الاستعمال ومذهب سيبويه انها همزة وصل اجتلبت ليمكن بها النطق كهمزة ابن وامرئ من الاسماء الساكنة الاوائل وانما كان يمينا لحديث البخاري وايم الله ان كان لخليقا بالامارة كما في فتح القدير واشار المصنف الى انه لو قال يمين الله لا افعل كذا فهو يمين صرح به في المجتبى واما كونه حالفا بعهد الله وميثاقه فلان العهد في الاصل هي المواعدة التي تكون بين اثنين لوثوق احدهما على الاخر وهو الميثاق وقد استعمل في اليمين لقوله تعالى واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها فقد جعل العهد في القران يمينا كما ترى والميثاق في معناه وكذا الحلف بالذمة ولذا سمي الذمي معاهدا واطلقه فشمل ما اذا لم ينو لغلبة الاستعمال للعهد والميثاق في معنى اليمين فينصرفان اليه الا اذا قصد غير اليمين فيدين وفي الذخيرة لو قال ان فعلت كذا فعلي يمين ان شا الله فلان تفعل ذلك الفعل وشا فلان لزمه كما قال واما كونه حالفا بقوله على نذر او نذر الله فيشترط ان يذكر المحلوف عليه لكونها يمينا منعقدة نحو ان يقول علي نذر الله لا افعلن كذا او لا افعل كذا حتى اذا لم يف بما حلف عليه لزمته كفارة اليمين واما اذا لم يسم شيئا بان قال علي نذر الله فانه لا يكون يمينا لان اليمين انما تتحقق بمحلوف ولكن تلزمه الكفارة فيكون هذا التزام الكفارة ابتدا بهذه العبارة كذا في فتح القدير وهذا كله اذا لم ينو بهذا النذر المطلق شيئا من القرب كحج او صوم فان كان نوى بقوله علي نذر ان فعلت كذا قربة مقصودة يصح النذر بها ففعل لزمته تلك القربة لما ذكره الحاكم بقوله فان حلف بالنذر فان نوى شيئا من حج او عمرة فعليه ما نوى وان لم تكن له نية فعليه كفارة اليمين انتهى فيحمل الحديث من نذر نذرا لم يسمه فكفارته كفارة يمين على ما اذا لم تكن له نية وقيد بلفظ النذر احترازا عن صيغة النذر كان يقول لله علي كذا صلوة ركعتين او صوم يوم مطلقا عن الشرط او معلقا به فسياتي الكلام عليه قريبا وقد خلط الزيلعي مسئلة لفظ النذر بصيغة النذر وبينهما فرق لا يخفى عليه ان شا الله تعالى وفي الولوالجية وغيرها لو قال لله علي ان لا اكلم فلانا انها ليست بيمين الا ان ينوي لان الصيغة للنذر مع احتمال معنى اليمين انتهى واما مسئلة الحلف بالتعليق بالكفر فلانه لما جعل الشرط علما على الكفر فقد اعتقده واجب الامتناع وقد امكن القول بوجوبه لغيره بجعله يمينا كما نقول في تحريم الحلال ولا فرق بين ان يعلقه بالكفر او باليهودية او النصرانية او قال بري من الاسلام او من القران او القبلة او صوم رمضان او انا بري مما في المصحف او اعبد من دون الله او اعبد الصليب كما في المجتبى والمحيط او يعتقد النار على نفسه كما يعتقد النصارى كما في الظهيرية ولو قال انا بري من كل اية في المصحف فهو يمين واحدة ولو رفع كتابا فيه مكتوب بسم الله الرحمن الرحيم فقال

وكذا لو قال عزمت لا افعل كذا كان حالفا

قد علق لي ان لا اكلم فلانا ليس بيمين

انا بري

انا بري مما فيه ان فعلت كذا فهو يمين ولو قال ان فعلت كذا فانا بري من حجتي التي حججت ومن الصلوة التي صليت فليس بيمين بخلاف قوله انا بري من القران الذي تعلمته لان مراده في الاول براءته من الفعل الذي فعل لا عن الحجة المشروعة وفي الثاني براءته عن القران الذي تعلمه والقران قران وان تعلمه فيكون التبري عنه كفرا ولو قال ان فعلت كذا فانا بري من شهر رمضان فان اراد البراءة عن فرضه فهو يمين كما اذا قال ان فعلت كذا فانا بري من الايمان وان اراد البراءة عن اجرها لا يكون يمينا لانه شيء غيب وان لم تكن له نية لا يكون يمينا في الحكم كذا في المحيط وفي المجتبى لو قال صلوتي وصيامي لهذا الكافر ان فعلت كذا فليس بيمين وفي الولوالجية لو قال ان فعلت كذا فاشهد واعلم بالنصرانية فعليه كفارة يمين لانه بمنزلة ان فعلت فانا نصراني ولو قال ان فعلت كذا فانا بري من الكتب الاربعة فعليه كفارة واحدة لانها يمين واحدة ولو قال انا بري من التوراة وبري من الانجيل وبري من الزبور وبري من الفرقان فعليه اربع كفارات لانها اربعة ايمان ولو قال انا بري من الله ورسوله فعليه كفارة واحدة فان حنث لانها يمين واحدة ولو قال انا بري من الله وبري من رسوله فعليه كفارتان ان حنث لانهما يمينان انتهى ثم قال ولو قال ان فعلت كذا فانا بري من الله ورسوله والله ورسوله بريئان منه ففعل فعليه اربع كفارات لانها اربعة ايمان انتهى وينبغي ان يكون يمينين الاولى انا بري من الله ورسوله كما تقدم والثانية والله ورسوله بريئان منه لان لفظ البراءة مذكورة مرتين الا ان يقال انها في الثانية مذكورة مرتين بسبب التثنية فيكون عليه ثلاث كفارات واما الاربع فلم يظهر لي وجهها ثم رايت بعد ذلك المسئلة في الظهيرية مصورة بتكرار لفظ البراءة بقوله ان فعل كذا فهو بري من الله وبري من رسوله والله ورسوله بريئان منه فتعين ان يكون ما في الولوالجية كذلك والحذف من الكاتب ثم قال في الظهيرية والاصل في جنس هذه المسائل انه متى تعدد صيغة البراءة تتعدد الكفارة واذا اتحدت اتحدت وصحح في المجتبى والذخيرة انهما يمينان قال لو قال ان فعلت كذا فانا بري من الله الف مرة ففعل لزمته كفارة واحدة انتهى وفي الظهيرية ايضا ولو قال ان فعلت كذا فلا اله في السماء يكون يمينا ولو قال ان فعلت كذا فهو بري من المؤمنين قيل لا يكون يمينا لان البراءة من المؤمنين تكون لانكار الايمان انتهى وينبغي ان يختلف اذا قصد نفي المكان عن الله انه لا يكون يمينا لانه حينئذ ليس بكفر بل هو الايمان وفي الذخيرة قال هو يمين ولا يكفر وفيها لو قال ان فعلت كذا فانا بري من الشفاعة الاصح انه ليس بيمين وعلله في الظهيرية بان الشفاعة وان كانت حقا لكن من انكرها صار مبتدعا لا كافرا انتهى وفيها ايضا سئل نجم الدين عمن قال ان كلمت فلانا فهو شريك الكفار فيما قالوا على الله تعالى مما لا يليق به فكلمه ماذا يجب عليه قال كفارة اليمين انتهى واشار المصنف الى انه لو فعل المحلوف عليه لا يكون كافرا لانه ما رايناه وقيد بكونه علقه على فعل في المستقبل لانه لو قال ذلك لشيء قد فعله في الماضي كان قال ان كنت فعلت كذا فهو كافر وهو عالم انه قد فعل فهو يمين الغموس لا كفارة فيها الا التوبة والاستغفار وهل يكفر حتى تكون التوبة اللازمة عليه التوبة من الكفر وتجديد الاسلام قيل لا وقيل نعم لانه تنجيز معنى لانه لما علقه بامر كائن فكانه قال ابتدا هو كافر والصحيح انه ان كان عالما انه يمين اما منعقدة او غموس لا يكفر بالماضي وان كان جاهلا وعنده انه يكفر بالحلف في الغموس او بمباشرة الشرط في المستقبل يكفر فيهما لانه لما اقدم عليه وعنده انه يكفر فقد رضي بالكفر كذا في كثير من الكتب وفي المجتبى والذخيرة والفتوى على انه ان اعتقد الكفر به يكفر والا لا في المستقبل والماضي جميعا وفي قولهم يعلم الله انه فعل كذا او لو فعل كذا وهو يعلم خلافه اختلاف المشايخ وعامتهم على انه يكفر ثم رقم في المجتبى رقما اخر لو قال الله يعلم اني ما فعلت وهو يعلم انه كاذب فقيل لا يكفر وهو رواية عن ابي يوسف لانه قصد ترويج الكذب دون الكفر **قوله** لا بعلمه وغضبه وسخطه ورحمته اي لا تكون اليمين بعلم الله ونحوه لان الحلف بهذه الالفاظ غير متعارف والعرف معتبر في الحلف بالصفات ولان العلم يذكر ويراد به المعلوم يقال اللهم اغفر علمك فينا اي معلومك ولان الرحمة يراد بها اثرها وهو المطر والجنة والغضب والسخط يراد بهما العقوبة وفي البدائع واما الصفة فصفات الله تعالى مع انها كلها لذاته على ثلاثة اقسام منها ما لا يستعمل في عرف الناس وعاداتهم الا في الصفة نفسها فالحلف بها يكون يمينا ومنها ما يستعمل في الصفة وفي غيرها استعمالا على السوا فالحلف بها يكون يمينا ايضا ومنها ما يستعمل في الصفة وفي غيرها لكن استعمالها في غير الصفة هو الغالب فالحلف بها لا يكون يمينا ومن مشايخنا من قال ما تعارفه الناس يمينا الا ما ورد الشرع بالنهي عنه وما لم يتعارفوه لا يكون يمينا وبيان هذه الجملة اذا قال وعزة الله وجلاله وعظمته وكبريائه يكون حالفا وكذا وقدرة الله ما لم ينو المقدور وكذا وقوته وارادته ومشيته ورضاه ومحبته وكلامه بخلاف الرحمة والغضب والسخط والعلم الا اذا اراد به الصفة واما وسلطان الله

اي انكر الشفاعة صار مبتدعا

سلطان الله اي القدرة يمين

وامانة الله يمين

فقال القدوري ان اراد به القدرة كان حالفا وان لا فلا ولو قال وامانة الله ذكر في الاصل انه يكون يمينا حلافا للطحاوي لانها
طاعته ووجه ما في الاصل ان الامانة المضافة الى الله تعالى عند القسم يراد بها صفته ولو قال ووجه الله فهو يمين لان الوجه
المضاف الى الله تعالى يراد به الذات ولو قال لا اله الا الله لا افعل كذا لا يكون يمينا الا ان ينوي وكذا قوله سبحان الله
والله اكبر لا افعل كذا لعدم العادة وعظمة الله وجبروته يمين لانه من صفاته تعالى التي لا تستعمل الا في الصفة وفي الولوالجية
وفي الظهيرية لو قال وقدرة الله لا يكون يمينا وان كان الله تعالى لا يوصف بضدها لان المراد بالقدرة المذكورة المقدرة
عرفا على ما عرف في الزيادات والله عز وعلا قد يقدر وقد لا يقدر انتهى لما في الولوالجية وغيرها لو قال وقدرة الله كان يمينا
لان استعمال القدرة على المقدور لم يكثر كثرة استعمال العلم على المعلوم حتى لو نوى المقدور لا يكون يمينا انتهى واشار المصنف
الى انه لو قال وعذاب الله وثوابه ورضاه ولعنة الله وامانه انه لا يكون يمينا وفي الخانية لو قال بصفة الله لا افعل كذا
لا يكون يمينا لان من صفاته ما يذكر في غيره فلا يكون ذكر الصفة كذكر الاسم **قوله** والنبي والقرآن والكعبة اي لا يكون
حالفا بها لان الحلف بالنبي والكعبة حلف بغير الله تعالى لقوله صلى الله عليه وسلم من كان حالفا فليحلف بالله او ليذر والحلف
بالقرآن غير متعارف مع انه يراد به الحروف والنقوش وفي فتح القدير ثم لا يخفى ان الحلف بالقرآن الآن متعارف فيكون
يمينا كما هو قول الائمة الثلاثة وتعليل عدم كونه يمينا بانه غيره تعالى لانه مخلوق لانه حروف وغير المخلوق هو الكلام النفسي
منع بان القرآن كلام الله تعالى منزل غير مخلوق ولا يخفى ان المنزل في الحقيقة ليس الا الحروف المنقضية المنعدمة وما ثبت
قدمه استحال عدمه غير انهم اوجبوا ذلك لان العوام اذا قيل لهم القرآن مخلوق تعدوا الى الكلام مطلقا واما الحلف بكلام الله
تعالى فيدور مع العرف واما الحلف بحياة راسك وحياة راس السلطان فذلك ان
اعتقد ان البر فيه واجب يكفر وفي تتمة الفتاوى قال علي الرازي اخاف على من قال بحياتي وحياتك انه يكفر ولولا ان العامة
يقولونه ولا يعلمون لقلت انه شرك وعن ابن مسعود رضي الله عنه لان احلف بالله كاذبا احب الي من ان احلف بغير الله
صادقا انتهى قيد بالحلف بهذه الاشياء لان التبري منها يمين كقوله هو بريء من النبي ان فعل كذا كما قدمنا تفصيله واشار
المصنف الى انه لو قال ودين الله وطاعته او حدوده او شريعته او المصحف انه لا يكون يمينا بالاولى كما في الخانية **قوله**
وحق الله اي لا يكون يمينا وهو قول ابي حنيفة وهو قول محمد واحدى الروايتين عن ابي يوسف وعنه رواية اخرى انه
يكون يمينا لان الحق من صفات الله تعالى وهو حقيقة فصار كانه قال والله الحق والحلف به متعارف ولهما انه يراد به
طاعة الله تعالى اذ الطاعات حقوقه فيكون حلفا بغير الله تعالى وذكر في الاختيار ان المختار انه يمين اعتبارا بالعرف انتهى
قيد بالحق المضاف لانه لو قال والحق يكون يمينا ولو قال حقا لا يكون يمينا لان المنكر منه يراد به تحقيق الوعد فكانه قال
افعل كذا حقيقة لا محالة وهذا قول البعض والصحيح انه ان اراد به اسم الله تعالى يكون يمينا كذا في الخانية وفي المجتبى وحقا
او حق اختلاف المشايخ والاكثر على انه ليس بيمين والحاصل ان الحق اما ان يذكر معرفا او منكرا او مضافا فان الحق معرفا سواء
كان بالواو او بالباء يمين اتفاقا كما في الخانية والظهيرية ومنكرا يمين على الاصح ان نوى ومضافا فان كان بالباء فيمين اتفاقا
لان الناس يحلفون به وان كان بالواو ففيه الاختلاف السابق والمختار انه يمين كما سبق وبهذا علم ان المختار انه يمين
في الالفاظ الثلاثة مطلقا واشار المصنف الى انه لو قال بحق الرسول او بحق الايمان او بحق المساجد او بحق الصوم
او الصلوة لا يكون يمينا كذا في الخانية وفي المجتبى وحرمة الله نظير قوله وحق الله وفي فتاوى كل النسخ بحرمة شهد الله وبحرمة
لا اله الا الله ليس بيمين **قوله** وان فعلته فعلي غضب الله وسخطه او انا زان او سارق او شارب خمر او آكل ربوا اي
لا يكون يمينا اي في الاول فلانه دعاء على نفسه ولا يتعلق ذلك بالشرط ولانه غير متعارف واما في قوله هو زان او سارق في
فلان حرمة هذه الاشياء تحتمل النسخ والتبديل فلم يكن في معنى حرمة اسم الله ولانه ليس بمتعارف كذا في الهداية والاولى
الاقتصار على انه ليس بمتعارف لان كون الحرمة تحتمل الارتفاع او لا تحتمله لا اثر له مع انه لا حاجة الى التعليل ثم ايضا
ايضا لان معنى اليمين ان يعلق ما يوجب امتناعه عن الفعل لزوم وجوده عند الفعل وليس بمجرد وجود الفعل يصير
او سارقا لانه لا يصير كذلك الا بفعل مستأنف يدخل في الوجود ووجود هذا الفعل ليس لازما لوجود المحلوف عليه
حتى يكون موجبا امتناعه عنه فلا يكون يمينا بخلاف الكفر فانه بالرضا به يكفر من غير توقف على عمل اخر او اعتقاد وبالرضا
يتحقق بمباشرة الشرط فيجب عنده الكفر لولا قول طائفة من العلماء بالكفارة كما في فتح القدير وفي المجتبى لو قال هو آكل

الحلف بحياة رأسك وحياة رأس السلطان

الميتة

الميتة ان فعل كذا او يستحل الخمر والخنزير فليس بيمين واصله ان التعليق بما يسقط حرمته بحال كالميتة والخمر والخنزير لا يكون يمينا
وما لا يسقط كالفاظ الكفر يمين ولو قال جميع ما عمله المجوس او اليهود فهو عليه ان فعلت كذا ففعل لا شيء عليه انتهى وهو يفيد
ان استحلال الخمر والخنزير ليس بكفر الا ان يقال ان جزاء الشرط هو الاستحلال في المستقبل بخلاف ما لو قال ان فعلت كذا
فانا مستحل للخمر والخنزير وفي الولوالجية واما في الاستحلال فلان استحلال الدم لا يكون كفرا الا حالة فان حالة الضرورة
يصير حلالا وكذلك لحم الخنزير انتهى فافاد ان ما يباح للضرورة لا يكون مستحله وفي الظهيرية لو قال عصيت الله
ان فعلت كذا او قال عصيت الله في كل ما افترض علي لا يكون يمينا **قوله** وحروفه الباء والواو والتاء اي وحروف القسم
والواو والضمير على اليمين لانها مؤنثة سماعا كقوله والله وبالله وتالله لان كل ذلك معهود في الايمان ومذكور في
القرآن قال تعالى فورب السماء والارض انه لحق وقال تعالى تالله لقد ارسلنا وقال يا بني لا تشرك بالله ان الشرك لظلم عظيم
وفيه احتمال لكونه متعلقا بقوله لا تشرك وقدم الباء لانها هي الاصل لانها صلة الحلف والاصل احلف
او اقسم بالله وهي للالصاق تلصق فعل القسم بالمحلوف به ثم حذف الفعل لكثرة الاستعمال مع فهم المقصود ولاصالتها
دخلت في المظهر والمضمر نحو بك لافعلن ثم ثنى بالواو لانها بدل منها لمناسبة معنوية وهي ما في الالصاق من الجمع
الذي هو معنى الواو ولكونها بدلا انحطت عنها بدرجة فدخلت على المظهر لا المضمر ولا يجوز اظهار الفعل معها لا تقول
والله كما تقول احلف بالله واما التاء فبدل عن الواو لانها من حروف الزيادة وقد ابدلت كثيرا منها كما في تجاه
وتخمة وتراث انحطت درجتين فلم تدخل على المظهر الا على اسم الله تعالى خاصة وما روي من قولهم ترب وترب
الكعبة لا يقاس عليه وكذا تحياتك ولا يجوز اظهار الفعل معها لا تقول احلف بالله ولم يذكر المصنف كغيره اكثر
من الثلاثة وذكر في التبيين ان له حروفا اخر وهي لام القسم وحروف التنبيه وهمزة الاستفهام وقطع الف الوصل
والميم المكسورة والمضمومة في القسم ومن كقوله لله وها الله وآلله وم الله ومن الله واللام بمعنى التاء ويدخلها معنى التعجب وربما
جاءت التاء لغير التعجب دون اللام انتهى **قوله** وقد تضمر اي حروف القسم فيكون حالفا كقوله الله لا افعل كذا
لان حذف الحرف متعارف بينهم اختصارا ثم اذا حذف الحرف ولم يعوض منه ها التنبيه ولا همزة الاستفهام ولا قطع
الف الوصل لم يجز الخفض الا في اسم الله بل ينصب باضمار فعل او يرفع على انه خبر مبتدأ مضمر الا في اسمين فانه
التزم فيهما الرفع وهما ايمن الله ولعمر الله كذا في التبيين واما قال المصنف تضمر ولم يقل تحذف للفرق بينهما لان الاضمار
يبقى اثره بخلاف الحذف وعلى هذا ينبغي ان يكون في حالة النصب الحرف محذوفا لانه لم يظهر اثره وفي حالة الجر مضمر
لظهور اثره بالتاء وهو الجر في الاسم وفي الظهيرية بالله لا افعل كذا او سكن الهاء او نصبها او رفعها يكون يمينا ولو قال
الله لا افعل كذا وسكن الهاء او نصبها لا يكون يمينا الا ان يعربها بالجر فيكون يمينا وقيل يكون يمينا مطلقا ولو قال
لله بكسر اللام لا افعل كذا قالوا لا يكون يمينا الا اذا اعرب الهاء بالكسر وقصد اليمين انتهى وينبغي انه اذا نصب
ان يكون يمينا بلا خلاف لان اهل اللغة لم يختلفوا في جواز كل واحد من الوجهين ولكن النصب اكثر كما ذكره عبد
القادر في مقتصده كذا في غاية البيان وفيه اندفع ما في المبسوط من ان النصب مذهب اهل البصرة والخفض
مذهب اهل الكوفة الا انه يكون مرادهم ان الخلاف في الارجحية لا في اصل الجواز قيد باضمار الحروف لانه لا يضمر في
المقسم عليه حرف التأكيد وهو اللام والنون بل لا بد من ذكرهما لما في المحيط والحلف بالعربية ان تقول في
الاثبات والله لافعلن كذا او والله لقد فعلت كذا مقرونا بكلمة التوكيد وفي النفي تقول والله لا افعل كذا واليه
انفلت كذا حتى لو قال والله افعل كذا اليوم فلم يفعل لا تلزمه الكفارة ويكون بمعنى قوله لا افعل كذا فتكون كلمة لا مضمرة
فيه لان الحلف في الاثبات عند العرب لا يكون الا بحرف التأكيد وهو اللام والنون كقوله والله لافعلن كذا
قال الله تعالى تالله لاكيدن اصنامكم واضمار الكلمة في الكلام استعملت العرب كقوله تعالى واسأل القرية اي اهلها
فاما اضمار بعض الكلمة في البعض ما استعملت العرب انتهى **قوله** وكفارته تحرير رقبة او اطعام عشرة مساكين
كما في الظهار او كسوتهم بما يستر عامة البدن اي وكفارة اليمين بمعنى القسم او الحلف لما قدمنا انها مؤنثة والاصل
في ذلك قوله تعالى فكفارته اطعام عشرة مساكين من اوسط ما تطعمون اهليكم او كسوتهم او تحرير رقبة وكلمة او
للتخيير فكان الواجب احد الاشياء الثلاثة والتخيير لا ينافي التكليف لان صحته بامكان الامتثال وهو ثابت لانه

الباء اصل حروف القسم

كفارة اليمين

بمعنى احدها فبطل قول من قال ان التخيير يمنع صحة التكليف فاوجب حصول الكفارة مع السقوط بالبعض كما اشار اليه
في التحرير وفي شرح المنار لو ادى الكل لايقع عن الكفارة الا واحد وهو ما كان اعلى قيمة ولو ترك الكل يعاقب على
واحد منها وهو ما كان ادنى قيمة لان الفرض يسقط بالادنى وهي من الكفو بمعنى الستر واضافتها الى اليمين اضافة
الى الشرط مجاز لان السبب عندنا الحنث كما سيأتي وعبر بالتحرير بمعنى الاعتاق دون العتق اتباعا للآية وليفيد
ان الشرط الاعتاق فلو ورث من يعتق عليه فنوى عن الكفارة لايجوز واراد بقوله كما في الظهار اي التحرير والاطعام
هنا كالتحرير والاطعام في كفارة الظهار انه يجوز الرقبة مسلمة كانت او كافرة ذكرا كان او انثى صغيرة كانت او
كبيرة ولايجوز فائت جنس المنفعة ولا المدبر وام الولد ولا المكاتب الذي ادى بعض شيء ويجوز في الاطعام التمليك
والاباحة فان ملك اعطى نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير لكل مسكين وان اباح غداهم وعشاهم وان كان
بخبز البر لايحتاج الى الادام وان كان بخبز غير البر احتاج اليه على التفاصيل المتقدمة في كفارة الظهار وفي الخلاصة
لو اعطى عشرة مساكين كل مسكين الف من من الحنطة عن كفارة الايمان لايجوز الا عن كفارة واحدة عند ابي
حنيفة وابي يوسف وكذا في كفارة الظهار وفي نسخة الامام السرخسي لو اطعم خمسة مساكين وكسى خمسة مساكين
اجزاه ذلك من الطعام ان كان الطعام ارخص من الكسوة وعلى العكس لايجوز وهذا في طعام الاباحة اما اذا ملك
الطعام فيجوز ويقام مقام الكسوة ولو ادى الى مسكين مدا من حنطة ونصف صاع من شعير يجوز انتهى وفي السراويل
بقوله بما يستر عامة البدن وصححه في الهداية لان لابسه يسمى عريانا في العرف ولهذا قال في الخانية لو حلف لا يلبس
ثوبا من غزل فلانة فلبس من غزلها سراويل لم يحنث في يمينه لكن ما لايجزيه عن الكسوة يجزيه عن الطعام باعتبار
القيمة فلا بد ان يعطيه قميصا او جبة او رداء او قباء او ازارا سابلا بحيث يتوشح به عند ابي حنيفة وابي يوسف والا
فهو كالسراويل ولا تجزي العمامة الا انه ان امكن ان تتخذ منها ثوب يجزي كما ذكرنا جاز واما القلنسوة فلا تجزي
بحال قال الطحاوي هذا كله اذا دفع للرجل اما اذا دفع الى المرأة فلا بد من الخمار مع الثوب لان صلوتها لا تصح
دونه قال في فتح القدير وهذا يشبه الرواية عن محمد في دفع السراويل انه للمرأة لا يكفي وهذا كله خلاف ظاهر
الجواب وانما ظاهر الجواب ما يثبت به اسم المكتسي وينتفي عنه اسم العريان وعليه بني عدم اجزاء السراويل لا صحة
الصلوة وعدمها فانه لا دخل في الامر بالكسوة اذ ليس معناه الاجعل الفقير مكتسيا انتهى وفي الخلاصة وفي النوادر
يعتبر حال القابض ان كان يصلح للقابض يجوز والا فلا وقال بعض مشايخنا ان كان يصلح للاوساط الناس
يجوز قال شمس الائمة وهذا اشبه بالصواب ولو اعطى ثوبا خليقا عن كفارة اليمين ان امكن الانتفاع اكثر
من نصف مدة الجديد يعني اكثر من ثلاثة اشهر جاز انتهى واعلم انه لا بد من النية لصحة التكفير في الانواع الثلاثة كما صرح
في فتح القدير وان مصرفها مصرف الزكوة قال في الخانية كل من لا يجوز صرف الزكوة اليه لا يجوز صرف الكفارة
اليه فلا يعطيها لابيه وان علا ولا لولده وان سفل وكذا الصدقة المنذورة ولو اعطى كفارة يمينه الى ام
ولد او امة لغيره ومولاها فقير لا يجوز ذلك لان الصدقة تتم بقبولها لا بقبول المولى وهي ليست بمحل لا دفع الكفارة
فلا يجوز كما لو اعطى اباه او امه وعبدا مملوكا لفقير لا يجوز ذلك انتهى ويرد على الكلية المذكورة الدفع الى الذمي
فانه جائز في الكفارة دون الزكوة وفي الخانية ايضا لو اعطى في كفارة اليمين عشرة مساكين كل مسكين
مدا مدا ثم استغنوا ثم افتقروا ثم اعاد عليهم مدا مدا عن ابي يوسف لا يجوز ذلك لانهم لما استغنوا صاروا بحال
لا يجوز صرف الزكوة اليهم فيبطل ما ادى كما لو ادى الى مكاتب مدا ثم رد في الرق ثم ثانيا ثم اعطاه مدا لا يجوز ذلك
قوله وان عجز عن احدها صام ثلاثة ايام متتابعة اي ان لم يقدر على الاعتاق والاطعام والكسوة كفر بالصوم
لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام ثلاثة ايام وشرطنا التتابع عملا بقراءة ابن مسعود متتابعات وقراءته كروايته
وهي مشهورة جاز الزيادة بها على القطعي المطلق واشار بالعجز الى انه لو كان عنده واحد من الاصناف الثلاثة
لا يجوز له الصوم وان كان محتاجا اليه ففي الخانية ولا يجوز التكفير بالصوم الا لمن عجز عما سوى الصوم فلا يجوز لمن ملك
ما هو منصوص عليه في الكفارة او يملك بدله فوق الكفاف والكفاف منزل يسكنه وثوب يلبسه ويستر عورته
وقوت يومه ومن الناس من قال قوت شهر وان كان له عبد وهو يحتاج الى الخدمة لا يجوز له التكفير بالصوم لانه قادر

في الاعتاق ومن ملك مالا وعليه دين مثل ذلك ووجبت عليه الكفارة فقضى دينه بذلك المال جاز له التكفير بالصوم
وان صام قبل قضاء الدين اختلفوا فيه قال بعضهم يجوز له الصوم وقال بعضهم لا يجوز وفي الكتاب اشارة الى القولين او
قولين ولو كان له مال غائب او دين على رجل وليس في يده ما يكفر عن يمينه جاز له الصوم قالوا هذا اذا لم يكن المال
الغائب عبدا فان كان عبدا لا يجوز في الكفارة لا يجوز له التكفير بالصوم لانه قادر على الاعتاق انتهى وفي المجتبى ظاهر المذهب
ان الفضل عن حاجته قدر ما يكفر به لا يجزيه الصوم انتهى والاعتبار في العجز وعدمه وقت الاداء لا وقت الحنث فلو حنث
وهو معسر ثم ايسر لا يجوز له الصوم وفي عكسه يجوز وشرط استمرار العجز الى الفراغ من الصوم فلو صام المعسر يومين ثم
ايسر لا يجوز له الصوم كذا في الخانية وقيد بالتتابع لانه لو صام الثلاثة متفرقة لا يجوز ولم يستثن العذر لما في الخانية
ولو حاضت المرأة في الثلاثة استقبلت بخلاف كفارة الفطر واشار المصنف بالعجز الى ان العبد اذا حنث لا يكفر
الا بالصوم لانه عاجز عن الثلاثة ولو اعتق عنه مولاه او اطعم او كسى لا يجزيه وكذا المكاتب والمستسعى ولو صام العبد
فعتق قبل ان يفرغ ولو بساعة فاصاب مالا وجب عليه استيناف الكفارة بالمال كذا في فتح القدير وفي المجتبى كفر
بالصوم وفي ملكه رقبة او ثياب او طعام قد نسيه قيل يجزيه عند ابي حنيفة ومحمد والصحيح انه لا يجزيه وفي الجامع الاصغر
وهب ماله وسلمه ثم صام ثم رجع بالهبة اجزاه الصوم والمعتبر في التكفير حال الاداء لا غير انتهى وهذا يستثنى من قولهم
ان الرجوع في الهبة فسخ من الاصل وفي المجتبى ايضا بذل ابن المعسر مالا لابيه ليكفر به لا تثبت القدرة به اجماعا
قوله ولا يكفر قبل الحنث اي لا يصح التكفير قبل الحنث في اليمين سواء كان بالمال او بالصوم لان الكفارة لستر الجناية
ولا جناية واليمين ليست بسبب لانها مانعة من الحنث غير مفضية اليه بخلاف التكفير بعد الجرح قبل الموت لانه مفض
اذا كفر قبله لا يسترد من الفقير لوقوعه صدقة ولم يذكر المصنف رحمه الله مسئلة تعدد الكفارة لتعدد اليمين وهي
مهمة قال في الظهيرية ولو قال والله والرحمن والرحيم لا افعل كذا ففعل ففي الروايات الظاهرة يلزمه ثلاث كفارات
وبتعدد اليمين يتعدد الاسم لكن بشرط تخلل حرف القسم وروى الحسن عن ابي حنيفة ان عليه كفارة واحدة وبه اخذ
مشايخ سمرقند واكثر المشايخ على ظاهر الرواية ولو قال والله والرحمن لا افعل كذا ففعل يلزمه الكفارتان
في قولهم جميعا والفرق على قول اولئك المشايخ ان الواو اذا اتحد ذكره يحتمل ان يكون واو عطف ويحتمل ان يكون واو
قسم فلا يثبت القسم بالشك والاحتمال بخلاف ما اذا تعدد ذكره لان احدهما للعطف والآخر للقسم ولو قال
والله والله يتعدد اليمين في ظاهر الرواية وروى ابن سماعة عن محمد انه في الاسم الواحد لا يتعدد اليمين ولو قال والله
الله او قال والله الرحمن يكون يمينا واحدة انتهى وفي الولوالجية اذا دخل بين اسمين حرف عطف كانا يمينين
وان كان بغير حرف العطف كان على سبيل الصفة والتأكيد يكون يمينا واحدة انتهى وفي الخلاصة معزيا الى الاصل
اذا حلف على امر ان لا يفعله ثم حلف في ذلك المجلس او في مجلس آخر ان لا يفعله ابدا ثم فعله ان نوى يمينا مبتدأ
او التشديد او لم ينو فعليه كفارة يمينين اما اذا نوى بالثاني الاول فعليه كفارة واحدة وفي التجريد عن ابي حنيفة
اذا حلف بايمان فعليه لكل يمين كفارة والمجلس والمجالس سواء ولو قال عنيت بالثاني الاول لم يستقم ذلك
في اليمين بالله تعالى ولو حلف بحجة او عمرة يستقيم وفي الاصل ايضا لو قال هو يهودي هو نصراني ان فعل كذا يمين
واحدة ولو قال هو يهودي ان فعل كذا هو نصراني ان فعل كذا فهما يمينان وفي النوازل قال لا والله لا اكلمه
يوما والله لا اكلمه شهرا والله لا اكلمه سنة ان كلمه بعد ساعة فعليه ثلاثة ايمان وان كلمه بعد الغد فعليه يمينان وان كلمه بعد
شهر فعليه يمين واحدة وان كلمه بعد سنة فلا شيء عليه انتهى وفي فتح القدير وعرف في الطلاق انه لو قال لها ان
دخلت الدار فانت طالق فدخلت وقع ثلاث طلقات **قوله** ومن حلف على معصية ينبغي ان يحنث بيان
لبعض احكام اليمين وحاصلها ان المحلوف عليه انواع فعل معصية او ترك فرض فالحنث واجب وهو المراد بقوله
ينبغي ان يحنث اي يجب عليه الحنث لحديث البخاري عن عائشة رضي الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم من نذر ان يطيع
الله فليطعه ومن نذر ان يعصي الله فلا يعصه وحديث البخاري ايضا واذا حلفت على يمين فرأيت غيرها خيرا منها فأت
الذي هو خير وكفر عن يمينك ثم اليمين في الحديث بمعنى المقسم عليه لان حقيقة اليمين جملتان احداهما مقسم به والاخرى
مقسم عليه فذكر الكل واريد البعض وقيل ذكر اسم الحال واريد المحل لان المحلوف عليه محل اليمين ولانه فيما قلناه تفويت البر

لو قال والله والرحمن الرحيم

الجابر وهو الكفارة ولا جابر للمعصية في ضده واطلق في المعصية فشمل النفي والاثبات فالاول مثل ان لا يصلي او لا يكلم
فيجب الحنث بالصلوة وكلام الاب والثاني نحو ليقتلن فلانا كما في الهداية ولا بد ان تكون اليمين موقتة بوقت كاليوم
وغد لانها لو كانت مطلقة لم يتصور الحنث باختياره لانه لا يحنث الا في آخر جزء من اجزاء حيوته فيوصي بالكفارة حينئذ اذا
هلك الحالف ويكفر عن يمينه اذا هلك المحلوف عليه كذا في غاية البيان الثاني ان يكون المحلوف عليه شيئا غيره اولى منه
كالحلف على ترك وطي زوجته شهرا ونحوه فالحنث افضل لان الرفق ايمن ودليله الحديث المتقدم وكذا الحلف ليضربن
عبده وهو يستاهل ذلك او ليشكون مديونه ان لم يوافه غدا لان العفو افضل وكذا التيسير في المطالبة الثالث ان يحلف
على شيء وضده مثله كالحلف لا ياكل هذا الخبز او لا يلبس هذا الثوب فالبر في هذا وحفظ اليمين اولى ولو قال قيل انه
واجب لقوله تعالى واحفظوا ايمانكم على ما هو المختار في تاويلها انه البر فيها امكن كذا في فتح القدير ولم يذكر القسم الرابع
وهو ان يكون المحلوف عليه يجب فعله قبل اليمين كحلفه ليصلين الظهر اليوم لظهور ان البر فرض ومنه اذا كان المحلوف عليه
ترك معصية فان البر واجب فيثبت وجوبان لا يرتفع في صلة ان المحلوف عليه اما فعل او ترك وكل منهما على خمسة اوجه
لانه اما ان يكون معصية او واجبا او هو اولى من غيره او غيره اولى منه او مستويان وقد علمت احكام العشرة **قوله** ولا كفارة
على كافر وان حنث مسلما لما قدمنا ان شرط انعقادها الاسلام لانه ليس باهل لليمين لانها تعقد لتعظيم الله تعالى ومع الكفر
لا يكون معظما ولا هو اهل للكفارة ودليله قوله تعالى انهم لا ايمان لهم واما قوله بعده نكثوا ايمانهم فعلى صورة الايمان
التي اظهروها والحاصل انه لا بد من التاويل اما في لا ايمان لهم كما قال الشافعي ان المراد لا ايفاء لهم بها او في نكثوا ايمانهم
على قول ابي حنيفة ان المراد ما هو صور الايمان دون حقيقتها الشرعية ورجح الشافعي بالفقه وهو ان من كان اهلا
لليمين يكون اهلا للكفارة وليس الكافر اهلا لها اطلقه فشمل المرتد واشار المصنف الى ان الكفر يبطل اليمين فلو حلف
مسلما ثم ارتد ثم اسلم ثم حنث لا يلزمه شيء بعد الاسلام ولا قبله قالوا ولو نذر الكافر بما هو قربة لا يلزمه شيء واما تحليفه
القاضي وقوله صلى الله عليه وسلم تبرئكم يهود بخمسين يمينا فالمراد كما قلنا صور الايمان فان المقصود منها رجاء النكول لانه
معتقد في نفسه تعظيم اسم الله تعالى وان كان لا يقبل منه ولا يثاب عليه وهو المراد بقولهم ومع الكفر لا يكون معظما **قوله**
ومن حرم ملكه لم يحرم اي لا يصير حراما عليه لذاته لانه قلب المشروع وتغييره ولا قدرة له على ذلك بل الله تعالى هو المتصرف
في ذلك بالتبديل وغيره وان استباحه كفر اي عامله معاملة المباح بان فعل ما حرمه فانه يلزمه كفارة اليمين لقوله تعالى
يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك تبتغي مرضات ازواجك والله غفور رحيم قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم فبين الله تعالى
ان نبيه صلى الله عليه وسلم حرم شيئا مما هو حلال وانه فرض له تحلة فعبر عن ذلك بقوله تحلة ايمانكم فعلم ان تحريم الحلال
يمين موجب للكفارة وما في بعض الروايات من انه يحلف صريحا فليس هو في الاية ولا في الحديث الصحيح الى آخر
ما في فتح القدير ولو ذكر المصنف بدل الملك الشيء بان قال ومن حرم شيئا ثم فعله كفر لكان اولى ليشمل الاعيان والافعال
ملكه وملك غيره وما كان حلالا او ما كان حراما فيدخل فيه ما اذا قال كلامك علي حرام او معي او الكلام معك حرام كما في
المبتغي وكذا اذا قال دخول هذا المنزل علي حرام ونحوه كما في المجتبى ولو قال للقوم كلامكم علي حرام ايهم كلم حنث وفي
النوازل وكذا كلام فلان وفلان علي حرام يحنث بكلام احدهما وكذا كلام اهل بغداد وكذا اكل هذا الرغيف يحنث
باكل لقمة بخلاف ما لو قال والله لا اكلمهم لا يحنث حتى يكلمهم وفي الخلاصة لو قال هذا الرغيف علي حرام حنث باكل لقمة و
وفي فتاوى قاضي خان قال الشيخ الصحيح انه لا يكون حانثا لان قوله هذا الرغيف علي حرام بمنزلة قوله والله لا اكل
هذا الرغيف ولو قال هكذا لم يحنث باكل البعض انتهى مع ان حرمة العين المراد منها تحريم الفعل فاذا قال هذا الطعام علي
حرام فالمراد اكله وكذا اذا قال هذا الثوب علي حرام فالمراد لبسه الا اذا نوى غيره كما في الخلاصة ولو قال لدراهم في يده
هذه الدراهم علي حرام ان اشترى بها حنث وان تصدق بها او وهبها لم يحنث بحكم العرف كما في المحيط وغيره ولو جعلها في
للدراهم بل لو وهب ما جعله حراما او تصدق به لم يحنث لان المراد بالتحريم حرمة الاستمتاع وفي المحيط لو قال مالي علي حرام
فانفق منه شيئا حنث وكذا مال فلان علي حرام فاكل منه او انفق حنث ويدخل فيه ما اذا قال هذا الطعام علي حرام
لطعام لا يملكه فيصير به حالفا حتى لو اكله حلالا او حراما لزمته الكفارة الا اذا قصد به الاخبار عنها وهو لا يدخل تحت
عبارة المصنف ايضا ويدخل فيه ايضا ما اذا قال هذا الخمر علي حرام فاذا شربه كفر ففي فتاوى قاضي خان من فصل الاول

انه

وهب ما جعله حراما او تصدق لم يحنث

انما اذا قال الخمر علي حرام او الخنزير علي حرام كان يمينا حتى اذا فعله كفر وذكر في فصل تحريم الحلال اذا قال هذه الخمر علي حرام فيه قولان
والفتوى على انه ان نوى به ذلك ان اراد به الخبر لا تلزمه الكفارة وان اراد به اليمين تلزمه الكفارة وعند عدم النية لا تلزمه
الكفارة انتهى وعبر المصنف بمن المفيدة للعموم ليشمل الذكر والانثى فلذا قال في المجتبى والخلاصة قالت لزوجها انت علي حرام
او قالت حرمتك على نفسي فيمين حتى لو طاوعته في الجماع او كرهها لزمها الكفارة بخلاف ما لو حلف لا يدخل هذه الدار
فادخل فانه لا يحنث انتهى وقيد بكونه حرمه على نفسه لانه لو جعل حرمته معلقة على فعله فانه لا تلزمه الكفارة لما في الخلاصة
لو قال ان اكلت هذا الطعام فهو علي حرام فاكله لا حنث عليه وفي المحيط وفي المنتقى اذا قال لغيره كل طعام اكله في منزلك
فهو علي حرام ففي القياس لا يحنث اذا اكله هكذا روى ابن سماعة عن ابي يوسف وفي الاستحسان يحنث والناس يريدون
بهذا ان اكله حرام وفي الحيل ان اكلت عندك طعاما ابدا فهو حرام فاكله لم يحنث انتهى وفي القنية ان حلت عليك فانت علي
يمين فحرام فانه دخل عليه صار يمينا فاذا اكل شيئا ولو شربة ماء يلزمه كفارة اليمين انتهى **قوله** كل حل علي حرام فهو
على الطعام والشراب والصحيح انه يحنث كما فرغ لانه باشر فعلا مباحا وهو التنفس ونحوه وهذا قول زفر وجه الاستحسان
ان المقصود وهو البر لا يحصل مع اعتبار العموم واذا سقط اعتباره ينصرف الى الطعام والشراب للعرف فانه يستعمل
فيما يتناول عادة فيحنث اذا اكل او شرب ولا يتناول المرأة الا بالنية فلا يحنث بجماع زوجته لاسقاط اعتبار
العموم واذا نواها كان ايلاء ولا تنصرف اليمين عن المأكول والمشروب وهذا كله جواب ظاهر الرواية كذا في الهداية مع
ان عبارة الحاكم في الكافي اذا قال الرجل كل حل علي حرام سئل عن نيته فان نوى يمينا فهي يمين يكفرها ولا تدخل امرأته
في ذلك الا ان ينوي فان نواها دخلت فان اكل او شرب او قرب امرأته حنث وسقط عنه الايلاء وان لم تكن له نية
فهي يمين يكفرها ولا تدخل امرأته فيها ولو نوى به الطلاق فالقول فيه كالقول في الحرام اي يصح ما نوى وان نوى الكذب
فهو كذب انتهى تقتضي ان الامر موقوف على النية وانه لو نوى الكذب لا يلزمه شيء وهو غير مستقيم في عبارة الهداية
كما لا يخفى **قوله** والفتوى على انه بانت امرأته من غير نية لغلبة الاستعمال كذا في الهداية وان لم يكن له امرأة ذكر في النهاية معزيا
الى النوازل انه تجب عليه الكفارة انتهى يعني اذا اكل او شرب لا نظر فيه عند عدم الزوجة الى الطعام والشراب لا
كما يفهم من ظاهر العبارة وقال البزدوي في مبسوطه هكذا قال بعض مشايخ سمرقند ولم يتضح لي عرف الناس في هذا لان
من لا امرأة له يحلف به كما يحلف ذو الحليلة ولو كان العرف مستفيضا في ذلك لما استعمله الا ذو الحليلة فالصحيح ان يقيد
الجواب في هذا ونقول ان نوى الطلاق يكون طلاقا فاما من غير دلالة فالاحتياط ان يقف الانسان فيه ولا يخالف
المتقدمين واعلم ان مثل هذا اللفظ لم يتعارف في ديارنا بل المتعارف فيه حرام علي كلامك ونحوه كل كذا ولبسه دون
الصيغة العامة وتعارفوا ايضا الحرام يلزمني ولا شك انهم يريدون الطلاق معلقا فانهم يريدون بعده لا افعل كذا ولافعلن كذا
وهو مثل تعارفهم الطلاق يلزمني لا افعل كذا فانه يراد ان فعلت كذا فهي طالق ويجب امضاؤه عليهم والحاصل ان المعتبر في
انصراف هذه الالفاظ عربية او فارسية الى معنى بلا نية التعارف فيه فان لم يتعارف سئل عن نيته وفيما لا ينصرف بلا نية
لو قال اردت غيره لا يصدقه القاضي وفيما بينه وبين الله تعالى هو مصدق كذا في فتح القدير والحاصل ان على ظاهر
الرواية يحنث بالاكل والشرب فقط ولا يقع عليه طلاق وعلى المفتى به ان لم يكن له امرأة فكذلك وان كان له امرأة وقع
الطلاق عليها ولا يحنث بالاكل والشرب وفي الظهيرية رجل قال كل حل علي حرام او قال كل حلال علي حرام وحلال الله
او قال حلال المسلمين وله امرأة ولم ينو شيئا قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل والفقيه ابو جعفر وابو بكر الاسكاف
وابو بكر بن سعيد تبين امرأته بتطليقة وان نوى ثلاثا فثلاث وان قال لم انو الطلاق لم يصدق قضاء لانه صار طلاقا
عرفا ولهذا لا يحلف به الا الرجال فان كانت له امرأة واحدة تبين بتطليقة وان كن ثلاثا او اربعا يقع على كل واحدة
بائنة وان حلف بهذا اللفظ ان كان فعل كذا وقد كان فعل وله امرأة واحدة او اكثر بن جميعا وان لم تكن له امرأة لا يلزمه شيء
لانه جعل يمينا بالطلاق ولو جعلناه يمينا بالله تعالى فهو غموس وان حلف بهذا على امر في المستقبل ففعل ذلك وليس له
امرأة كان عليه الكفارة لان تحريم الحلال يمين وان كان له امرأة وقت اليمين فماتت قبل الشرط او بانت لا الى عدة
ثم باشر الشرط لا تلزمه الكفارة لان يمينه انصرف الى الطلاق وقت وجودها وان لم تكن له امرأة وقت اليمين ثم تزوج امرأة
ثم باشر الشرط اختلفوا فيه قال الفقيه ابو جعفر تبين المتزوجة وقال غيره لا تبين وبه اخذ الفقيه ابو الليث وعليه الفتوى

النذور

لان يمينه جعل يمينا بالله تعالى وقت وجودها فلا يصير طلاقا بعد ذلك انتهى وقيد بصيغة العموم لانه لو قال لزوجته ان حلفت بيمين
فقد قدم في باب الايمان انه ينصرف للزوجة فيتعلق من جزئيته **قوله** ومن نذر نذرا مطلقا او معلقا بشرط ووجد وفى به
اى وفى بالمنذور لقوله عليه السلام من نذر وسمى فعليه الوفاء بما سمى وهو باطلاقه يشمل المنجز والمعلق ولان المعلق بالشرط كالمنجز
عنده اطلقه فشمل ما اذا علقه بشرط يريد كونه اولا وعن ابي حنيفة انه رجع عنه فقال ان فعلت كذا فعلي حجة او صوم سنة
او صدقة ما املكه اجزأه عن ذلك كفارة يمين وهو قول محمد ويخرج عن العهدة بالوفاء بما سمى ايضا اذا كان شرطا لا يريد
كونه لان فيه معنى اليمين وهو المنع وهو بظاهره نذر فيتخير ويميل الى اي الجهتين شاء بخلاف ما اذا كان شرطا يريد كونه
كقوله ان شفى الله مريضي لانعدام معنى اليمين فيه قال في الهداية وهذا التفصيل هو الصحيح وبه كان يفتي اسمعيل الزاهد
كما في الظهيرية وقال الولوالجي مشايخ بلخ وبخارى يفتون بهذا وهو اختيار شمس الائمة ولكثرة البلوى في هذا الزمان
وظاهر الرواية كما في المختصر للحديث المتقدم ووجه الصحيح حديث مسلم كفارة النذر كفارة اليمين وهو يقتضي السقوط
بالكفارة مطلقا فتعارضا فيحمل مقتضى الايفاء بعينه على المنجز او المعلق بشرط يريد كونه وحديث مسلم على المعلق بشرط
لا يريد كونه لانه اذا علقه بشرط لا يريده يعلم منه انه لم يرد كون المنذور حيث جعله مانعا من فعل ذلك الشرط مثل دخول
الدار وكلام زيد لان تعليقه حينئذ لمنع نفسه عنه بخلاف الشرط الذي يريد كونه اذا وجد الشرط فانه في معنى المنجز ابتداء
فيندرج في حكمه وهو وجوب الايفاء ثم اعلم ان هذا التفصيل وان كان قول المحققين فليس له اصل في الرواية لان المذكور
في ظاهر الرواية لزوم الوفاء بالمنذور عينا منجزا كان او معلقا وفي رواية النوادر هو مخير فيهما بين الوفاء وبين كفارة اليمين
قال في الخلاصة وبه يفتي فتحصل ان الفتوى على التخيير مطلقا ولهذا اعترض في الغاية على تصحيح الهداية واراد بقوله وفى
انه يلزمه الوفاء باصل القربة التي التزمها لا بكل وصف التزمه لما قدمناه انه لو عين درهما او فقيرا او مكانا للتصدق
او للصلوة فان التعيين ليس بلازم وقدمنا تفاريع النذر في الصلوة وفي الصوم وان شرائطه اربعة ان لا يكون
معصية لذاته فخرج النذر بصوم يوم النحر لصحة النذر به لانه لغيره وان يكون من جنسه واجب وان يكون ذلك الواجب
عبادة مقصودة وان لا يكون واجبا عليه قبل النذر فلو نذر حجة الاسلام لم يلزمه شيء غيرها وبه عرف ان اطلاق المصنف
في محل التقييد وفي الخلاصة لو التزم بالنذر اكثر مما يملكه لزمه ما يملكه هو المختار انتهى كما اذا قال ان فعلت كذا فالف درهم من مالي
صدقة ففعل وهو لا يملك الا مائة لا يلزمه الا المائة لانه فيما لم يملك لم يوجد في الملك ولا مضافا الى سببه فلا يصح كقوله
مالي في المساكين صدقة ولا مال له لا يصح فكذا هنا كذا في الولوالجية وفي الخلاصة ايضا لو قال لله علي ان اهدي هذه
الشاة وهي ملك الغير لا يصح النذر بخلاف قوله لا هدين ولو نوى اليمين كان يمينا انتهى فعلى هذا لا بد ان يزاد شرط خامس
وهو ان لا يكون ما التزمه ملكا للغير الا ان يقال ان النذر به معصية لكن ليس معصية لذاته وانما هو لحق الغير وفي الخلاصة
لو قال لله علي اطعام المساكين فهو على عشرة عند ابي حنيفة لله علي اطعام مسكين يلزمه نصف صاع من حنطة استحسانا
ولو قال ان فعلت كذا فالف درهم من مالي صدقة لكل مسكين درهم واحد فحنث وتصدق بالكل على مسكين واحد جاز
ولو قال لله علي ان اعتق هذه الرقبة وهو يملكها فعليه ان يفي بذلك ولو لم يف يأثم ولكن لا يجبره القاضي وفي مجموع النوازل
لو قال وهو مريض ان برئت من مرضي هذا ذبحت شاة او علي شاة اذبحها فبرئ لا يلزمه شيء ولو قال علي شاة اذبحها
واتصدق بلحمها لزمه ولو قال لله علي ان اذبح جزورا واتصدق بلحمه فذبح مكانه سبع شياه جاز انتهى وهو يدل
على ان مرادهم بالواجب الفرض في قولهم وان يكون من جنسه واجب لان الاضحية واجبة وهي الذبح لا التصدق مع انه
صرح بانه لا يصح النذر بالذبح من غير تصريح بالتصدق بلحمه وقدمنا في باب الاعتكاف ما يجب فيه التتابع من المنذور
وكذا في اول كتاب الصوم وفي الولوالجية لو قال لله علي ان اتصدق بمائة درهم فاخذ انسان فمه فلم يتم الكلام وهو
يريد ان يقول ان فعلت كذا فالاحتياط ان يتصدق فرق بين هذا وبين اليمين بالطلاق فان ثمة اذا وصل الشرط
بعد ما رفع اليد عن فمه لا يقع الطلاق والفرق ان الطلاق محظور فيتكلف لعدمه ما امكن وقد امكن بجعل هذا الانقطاع
غير فاصل كما لو حصل الانقطاع بالعطاس اما الصدقة عبادة فلا يتكلف لعدمها ولو قال ان دخلت الدار فلله علي ان
مثلا فدخل لا يلزمه شيء لان المثل بمنزلة التشبيه وليس في التشبيه ايجاب فلا يجب الا ان يريد به الايجاب ولو قال ان
فعلت كذا فعلي ان اكفن الميت او ان اضحي لا يكون يمينا لان تكفين الميت ليس بقربة مقصودة واما التضحية فلان

لو عين درهما او فقيرا او مكانا للصدقة او للصلاة

التضحية واجبة عليه ولو قال لله علي ثلاثون حجة كان عليه بقدر عمره انتهى واشار بقوله وفى به الا انه معنى سمى فلو لم
يكن سمى كقوله ان فعلت كذا فعلي نذر فان نوى قربة من القرب التي يصح النذر بها كالحج والعمرة فعليه ما نوى لان المحتمل من
لفظه يجعل ما نوى كالمنطوق به وان لم تكن له نية فعليه كفارة اليمين وكذا ان قال ان كلمت ابي فعلي نذر او ان صليت الظهر
فان نوى معينا لزمه والا كفر وفي الولوالجية واذا حلف بالنذر وهو ينوي صياما ولم ينو عددا معلوما فعليه صيام ثلاثة
ايام اذا حنث لان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله تعالى من الصيام وادنى ذلك ثلاثة ايام في كفارة اليمين
وان نوى صدقة ولم ينو عددا فعليه اطعام عشرة مساكين لكل مسكين نصف صاع لما ذكرنا انتهى وفي القنية نذر ان
يتصدق بدينار على الاغنياء ينبغي ان لا يصح قلت وينبغي ان يصح اذا نوى ابناء السبيل لانهم محل الزكوة ولو قال ان
قدم غائبي فلله علي ان اضيف هؤلاء الاقوام وهم اغنياء لا يصح ولو نذر ان يقول دعاء كذا في دبر كل صلوة عشر مرات
لم يصح ولو قال لله علي ان اصلي على النبي في كل يوم كذا يلزمه وقيل لا يلزمه ولو قال ان ذهبت هذه العلة عني فلله علي كذا
فذهبت ثم عادت الى ذلك الموضع لا يلزمه شيء انتهى **قوله** ولو وصل بحلفه ان شاء الله بر لقوله عليه السلام من حلف
على يمين وقال ان شاء الله فقد بر في يمينه الا انه لا بد من الاتصال لانه بعد الفراغ رجوع في اليمين الا اذا كان انقطاعه
بنفس او سعال ونحوه فانه لا يضر وظاهر كلام المصنف ان اليمين منعقدة الا انه لا حنث عليه اصلا لعدم الاطلاع
على مشيئة الله تعالى وهذا قول ابي يوسف وعند ابي حنيفة ومحمد ان التعليق بالمشيئة ابطال ولذا قال في التبيين
واراد بقوله بر عدم الانعقاد ولان فيه عدم الحنث كالبر فاطلق عليه انتهى وقدمنا فائدة في الاختلاف واخر باب التعليق
من كتاب الطلاق واشار المصنف الى ان النذر كذلك ايضا اذا وصله بالمشيئة لم يلزمه شيء وظاهر كلامهم
ان كل شيء تعلق بالقول فالمشيئة المتصلة به مبطلة له عبادة او معاملة بخلاف المتعلق بالقلب كالنية كما قدمناه في الصوم

باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والاتيان وغير ذلك

شرع في بيان الافعال التي يحلف عليها ولا سبيل الى حصرها لكثرتها لتعلقها باختيار الفاعل فنذكر القدر الذي
ذكره اصحابنا في كتبهم والمذكور نوعان افعال حسية وامور شرعية وبدأ بالاهم وهو الدخول ونحوه لان حاجة الحلول
في المكان الزم للجسم من الاكل والشرب وقد ذكر المصنف في هذا الباب من الافعال خمسة الدخول والخروج والسكنى والاتيان
والركوب والاصل ان الايمان مبنية على العرف عندنا لا على الحقيقة اللغوية كما نقل عن الشافعي ولا على الاستعمال القرآني

من الباب اولا يضرب سوطا اولا يشتري بفلس او ليغدينه اليوم بالف فخرج من السطح وضرب بعصا واشترى بدينار
وغدى برغيف لم يحنث انتهى وفي التنوير للامام المسعودي شارحه والحاصل انه اذا كان في اليمين ملفوظ به يخالف
احد محتمليه بالغرض واما الزيادة على الملفوظ فلا تجوز بالغرض ففي مسئلة لا ابيعه بعشرة فباعه بتسعة انما لا يحنث البائع
وان كان غرضه المنع من النقصان لان النقص عن العشرة ليس في لفظه ولا يحتمله لفظه فلا يتقيد به انتهى وفي الخلاصة من
الجنس الخامس من اليمين في الشراء ولو ان البائع هو الذي حلف فقال عبده حر ان بعت هذا منك بعشرة فباعه بعشرة
دراهم ودينار او باحد عشر درهما لم يحنث ولو باعه بتسعة لا يحنث ايضا هذا جواب القياس وفي الاستحسان على عكس
هذا فان العرف بين الناس ان من حلف لا يبيع بعشرة ان لا يبيعه الا باكثر من عشرة فاذا باعه بتسعة يحنث استحسانا انتهى
فالحاصل ان بناء الحكم على الالفاظ هو القياس والاستحسان بناؤه على الاغراض وسيأتي انه هل يعتبر في العرف عرف
المحلف او العمل **قوله** حلف لا يدخل بيتا لا يحنث بدخول البيت او المسجد والبيعة والكنيسة والدهليز والظلة
والصفة لما قدمنا ان الايمان مبنية على العرف والبيت في العرف ما اعد للبيتوتة وهذه البقاع ما بنيت لها واراد
بالبيت الكعبة ولو عبر بها لكان اظهر والبيعة بكسر الباء معبد النصارى والكنيسة معبد اليهود والدهليز بكسر الدال ما بين
الباب والدار فارسي معرب كما في الصحاح والظلة الساباط الذي يكون على باب الدار من سقف له جذوع اطرافها
على جدار الباب واطرافها الاخرى على جدار الجار المقابل له وانما قيدنا به لان الظلة اذا كان معناها ما هو داخل البيت
مسقف فانه يحنث بدخوله لانه يبات فيه واطلق المصنف في الدهليز والصفة وهو مقيد بما اذا لم يصلح للبيتوتة
اما اذا كان الدهليز كبيرا بحيث يبات فيه فانه يحنث بدخوله لان مثله يعتاد بيتوتته للضيوف في بعض القرى وفي
المدن يبيت فيه بعض الاتباع في بعض الاوقات فيحنث والحاصل ان كل موضع اذا اغلق الباب صار داخلا لا يمكنه
الخروج من الدار وله سعة تصلح للبيت من سقف يحنث بدخوله وعلى هذا يحنث بالصفة سواء كان لها اربع حوائط كما هي
الكوفة او ثلاثة على ما صححه في الهداية بعد ان يكون مسقفا كما هي صفاف ديارنا لانه يبات فيه غاية الامر انه مفتح واسع
وسيأتي ان السقف ليس شرطا في مسمى البيت فيحنث وان لم يكن الدهليز مسقفا كذا في فتح القدير **قوله** وفي دار
بدخولها خربة وفي هذه الدار يحنث وان بنيت دارا اخرى بعد انهدام اي في حلفه لا يدخل دارا لا يحنث بدخولها خربة
وفيما اذا حلف لا يدخل هذه الدار فانه يحنث بدخولها خربة وان بنيت دارا اخرى بعد الانهدام لان الدار اسم للعرصة
عند العرب والعجم يقال دار عامرة ودار غامرة اي خراب وقد شهدت اشعار العرب بذلك والبناء وصف فيها
غير ان الوصف في الحاضر لغو والاسم باق بعد الانهدام وفي الغائب معتبر والمراد بالخربة الدار التي لم يبق فيها بناء اصلا
فاما اذا زال بعض حيطانها وبقي البعض فهذه دار خربة فينبغي ان يحنث في المنكر الا ان يكون له نية كذا في فتح القدير
والاصل ان الوصف في المعين لغو ان لم يكن داعيا الى اليمين وحاملا عليها وان كان حاملا عليها تقيدت به كمن حلف
لا يأكل هذا البسر فاكله رطبا لم يحنث الا اذا كانت الصفة مهجورة شرعا فحينئذ لا تتقيد بها وان كانت حاملة كمن حلف
لا يكلم هذا الصبي لا يتقيد بصباه كما سيأتي قيد باليمين لانه لو وكله بشراء دار منكرة فاشترى دارا خربة نفذ على الموكل
لو فرقها من وجه باعتبار بيان الثمن والمحلة والا لم تصح الوكالة للجهالة المتفاحشة وهي في اليمين منكرة من كل وجه
واشار المصنف الى انه لو حلف لا يدخل هذا المسجد فهدم فصار صحراء ثم دخله فانه يحنث وهو مروي عن ابي يوسف قال
هو مسجد وان لم يكن مبنيا وهذا لان المسجد عبارة عن موضع السجود وذلك موجود في الخراب ولهذا قال ابو يوسف ان المسجد
اذا خرب واستغنى الناس عنه انه يبقى مسجدا الى يوم القيمة كذا في البدائع وقول ابي يوسف ببقاء المسجد بعد خرابه
هو المفتى به كما صرح به الحاوي القدسي من كتاب الوقف **قوله** وان جعلت بستانا او مسجدا او حماما او بيتا لا اي لا
البيت فهدم او بني اخر بيانا لثلاث مسائل الاولى لو حلف لا يدخل هذه الدار فخربت فجعلت بستانا او مسجدا او حماما
او بيتا لا يحنث بدخوله فيه لانها لم تبق دارا لاعتراض اسم آخر عليه وكذا اذا غلب عليها الماء او جعلت نهرا فدخله قيد
بالاشارة مع التسمية لانه لو اشار ولم يسم كما اذا حلف لا يدخل هذه فانه يحنث بدخولها على اي صفة كانت دارا
او مسجدا او حماما او بستانا لان اليمين عقدت على العين دون الاسم والعين باقية كذا في الذخيرة واشار الى انه
لو دخله بعدما انهدم المبني ثانيا من الحمام وما معه فانه لا يحنث ايضا لانه لا يعود اسم الدارية بالتشديد الى انه

دارا

دارا بعد ما انهدم ما بني ثانيا من الحمام وغيره فانه يحنث ايضا لانه غير تلك الدار التي منع نفسه من الدخول فيها الثانية
لو حلف لا يدخل هذا البيت فدخله بعد ما انهدم فانه لا يحنث لزوال اسم البيت فانه لا يبات فيه حتى لو بقيت الحيطان
وسقط السقف يحنث لانه يبات فيه والسقف وصف فيه كما في الهداية لان البيت الصيفي ليس له سقف واشار المصنف
الى انه لو كان البيت منكرا فانه لا يحنث بالاولى والحاصل ان البيت لا فرق فيه بين ان يكون منكرا او معرفا فاذا
دخله وهو صحراء لا يحنث لزوال الاسم بزوال البناء واما الدار ففرق بين المنكرة والمعينة كما قدمناه وفي البدائع
لو انهدم السقف وحيطانه قائمة فدخله يحنث في المعين ولا يحنث في المنكر لان السقف بمنزلة الصفة فيه وهي في الحاضر
لغو وفي الغائب معتبرة انتهى الثالثة لو حلف لا يدخل هذا البيت فهدم وبني اخر فدخله لا يحنث لان الاسم لم يبق
بعد الانهدام وهذا المبني غير البيت الذي منع نفسه من دخوله واشار المصنف الى جنس هذه المسئلة من حيث المعنى وهو
ما اذا حلف لا يجلس الى هذه الاسطوانة او الى هذا الحائط فهدما ثم بنيا بنقضهما لم يحنث لان الحائط اذا هدم زال
الاسم عنه وكذا الاسطوانة فبطلت اليمين وكذلك لو حلف لا يكتب بهذا القلم فكسره ثم براه فكتب به لا يحنث لان
غير المبري لا يسمى قلما وانما يسمى انبوبا فاذا كسره فقد زال الاسم فبطلت اليمين وكذلك اذا حلف على مقص فكسره
ثم جعله مقصا غير ذلك لان الاسم قد زال بالكسر وكذلك كل سكين وسيف وقدر كسر ثم صنع مثله ولو نزع مسمارا
المقص ولم يكسر ثم اعاد فيه مسمارا آخر حنث لان الاسم لم يزل بزوال المسمار وكذلك اذا نزع نصاب السكين
وجعل عليه نصابا آخر لان السكين اسم للحديد ولو حلف على قميص لا يلبسه او قباء محشوا او مبطنا او جبة مبطنة او
محشوة او قلنسوة او خفين فنقض ذلك كله ثم اعاده حنث لان الاسم بقي بعد النقض يقال قميص مفتوق وجبة مفتوقة
واليمين المنعقدة على العين لا تبطل بتغير الصفة مع بقاء اسم العين وكذلك لو حلف لا يركب بهذا السرج فنقضه ثم
اعاده ولو حلف لا يركب هذه السفينة فنقضها ثم استانفت بذلك الخشب فركبها لا يحنث لانها لا تسمى سفينة بعد
النقض وزوال الاسم يبطل اليمين ولو حلف لا ينام على هذا الفراش ففتقه وغسل ثم حشاه بحشوه وخاطه ونام عليه
حنث لان فتق الفراش لا يزيل الاسم عنه ولو حلف لا يلبس شقة غزل بعينها فنقضها وغزلت وجعلت شقة اخرى لم
يحنث لانها اذا انتقضت صارت خيوطا وزال الاسم المحلوف عليه ولو حلف على قميص لا يلبسه فقطعه جبة محشوة فلبسه
لا يحنث لان الاسم قد زال فزالت اليمين ولو حلف لا يقرأ في هذا المصحف فخلعه ثم الف ورقه وجز دفه ثم قرأ فيه حنث
لان اسم المصحف باق وان فرق ولو حلف على نعل لا يلبسها فقطع شراكها وشركها بغيره ثم لبسها حنث لان اسم
النعل يتناولها بعد قطع الشراك ولو حلفت امرأة لا تلبس هذه الملحفة فخيط جانباها فجعلت درعا وجعل لها جيبا
ثم لبستها لم تحنث لانها درع وليست بملحفة فان اعيدت ملحفة فلبستها حنثت لانها عادت ملحفة بغير تاليف ولا زيادة
ولا نقصان فهي على ما كانت عليه وقال ابن سماعة عن محمد في رجل حلف لا يدخل هذا المسجد فزيد فيه طائفة فدخلها
لا يحنث لان اليمين وقعت على بقعة معينة فلا يحنث بغيرها ولو قال مسجد بني فلان ثم زيد فيه فدخل ذلك الموضع الذي
زيد فيه حنث وكذلك الدار لانه عقد يمينه على الاضافة وذلك موجود في الزيادة ولو حلف لا يدخل في هذا الفسطاط
وهو مضروب في موضع فقلع وضرب في موضع آخر فدخل فيه حنث وكذلك القبة من العيدان وكذلك درج من عيدان
لان الاسم في هذه الاشياء لا يزول بنقلها من مكان الى مكان كذا في البدائع **قوله** والواقف على السطح داخل
وفي طاق الباب لا اي ليس بداخل لان السطح من الدار الا ترى ان المعتكف لا يفسد اعتكافه بالخروج الى سطح
المسجد فاذا حلف لا يدخل هذه الدار فوقف على سطحها من غير دخول من الباب بان توصل اليه من سطح آخر فانه يحنث
وقيل في عرفنا لا يحنث وما في المختصر قول المتقدمين ومقابله قول المتأخرين ووفق بينهما في فتح القدير بحمل ما في المختصر
على ما اذا كان للسطح حضير وحمل مقابله على ما اذا لم يكن له حضير اي ساتر واشار المصنف الى انه لو صعد على شجرة
داخلها او قام على حائط فيها فانه داخل فيحنث ولو كان الحائط مشتركا بينه وبين جاره لم يحنث كما في الظهيرية وعلى
قول المتأخرين لا والظاهر قول المتأخرين في الكل لانه لا يسمى داخل الدار عرفا ما لم يدخل جوفها حتى صح ان يقال
لم يدخل الدار ولكن صعد سطحها ونحوه وفي التبيين والمختار انه لا يحنث في العجم لان الواقف على السطح لا يسمى داخلا عندهم
واشار المصنف الى انه لو نوى في حلفه لا يدخل دار فلان صحنها فانه لا يصدق قضاء لكنه يصدق فيما بينه وبين الله

لانهم قد يذكرون الدار ويريدون صحنها فقد نوى ما يحتمله كلامه كما في البدائع وافاد في اطلاقه انه لا فرق في المحلوف عليه
بين ان يكون دارا او بيتا او مسجدا فان كان فوق المسجد مسكن فدخله لا يحنث لانه ليس بمسجد كما في البدائع ايضا واشار
بقوله داخل الا ان المحلوف عليه دخول الدار فقط للاحتراز عما اذا حلف لا يدخل من باب هذه الدار فانه اذا دخلها من
غير الباب لم يحنث لعدم الشرط وهو الدخول من الباب فان نقب للدار بابا آخر فدخل يحنث لانه عقد يمينه على الدخول
من باب منسوب الى الدار وقد وجد والباب الحادث كذلك فيحنث وان عنى به الباب الاول يدين فيما بينه وبين الله
تعالى لان لفظه يحتمله ولا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر حيث اراد بالمطلق المقيد وان عين الباب فقال لا ادخل
من هذا الباب فدخل من باب آخر لا يحنث وهذا مما لا شك فيه لانه لم يوجد الشرط كذا في البدائع وقيد بالسطح لانه لو حلف
لا يدخل دار فلان فحفر سردابا تحت دار فلان او قناة فدخل ذلك السرداب او القناة لم يحنث لانه لم يدخل ولو
كان للقناة موضع مكشوف في الدار فان كان كبيرا يستقي منه اهل الدار فاذا بلغ ذلك الموضع حنث لانه من الدار
فان اهل الدار ينتفعون به انتفاع الدار فيكون من مرافق الدار بمنزلة بئر الماء وان كان بئرا لا ينتفع به اهل الدار
وانما هو للضوء لم يحنث لانه ليس من مرافق الدار ولا يعد داخله داخل الدار ولو اتخذ فلان سردابا تحت داره وجعل
بيوتا وجعل لها ابوابا الى الطريق فدخلها الحالف حنث لان السرداب تحت الدار من بيوتها كذا في المحيط واشار
المصنف الى انه لو حلف لا يخرج من هذه الدار فصعد سطحها فانه لا يحنث لانه داخل وليس بخارج كذا في فتاوى ابي الليث
وفي المحيط لو حلف لا يخرج من هذه الدار وفي الدار شجرة اغصانها خارج الدار فارتقى تلك الشجرة حتى صار بحال لو سقط
سقط في الطريق لا يحنث لان الشجرة بمنزلة بناء الدار انتهى وانما لا يكون داخلا اذا وقف في طاق الباب لان الباب
لاحراز الدار وما فيها فلم يكن الخارج من الدار والمراد بطاق الباب عتبته التي اذا اغلق الباب كانت خارجة عنه وهي
المسماة باسكفة الباب واما العتبة التي لو اغلق الباب تكون داخلة فهي من الدار فيحنث بالدخول فيها ولو كان المحلوف
عليه الخروج انعكس الحكم كما نص عليه الحاكم وقيد بكونه واقفا في طاق الباب اي بقدميه لانه لو وقف باحدى رجليه
على العتبة وادخل الاخرى فان استوى الجانبان او كان الجانب الخارج اسفل لم يحنث وان كان الجانب الداخل اسفل
حنث لان اعتماد جميع بدنه على رجله التي هي في الجانب الاسفل كذا في كثير من الكتب وفي الظهيرية معزيا الى السرخسي الصحيح
انه لا يحنث مطلقا انتهى وهو ظاهر لان الانفصال التام لا يكون الا بالقدمين وفي الظهيرية بعده ولو ادخل راسه
واحدى قدميه حنث واشار المصنف رحمه الله الى ان حقيقة الدخول الانفصال من الخارج الى الداخل فلذا لو ادخل
راسه ولم يدخل قدميه او تناول منها لم يحنث الا ترى ان السارق لو فعل ذلك لم يقطع كما في البدائع ولو دخل الدهليز فانه
يحنث ففرق بينما اذا كان المحلوف عليه عدم دخوله الدار او البيت ففي الاول يحنث بدخول دهليزه وفي الثاني لا
واما صحن الدار او البيت ففي الكافي لو حلف لا يدخل بيت فلان ولا نية له فدخل في صحن داره لم يحنث حتى يدخل البيت لانه
شرط حنثه الدخول في البيت ولم يوجد ثم قال وهذا في عرفهم واما في عرفنا فالدار والبيت واحد فيحنث ان دخل صحن الدار
وعليه الفتوى انتهى وفي الظهيرية ولو قام على كنيف شارع او ظلة شارعة ان كان مفتح الكنيف والظلة في الدار كان حانثا
وفي المحيط لو دخل حانوتا مشرعا من هذه الدار الى الطريق وليس له باب في الدار فانه يحنث لانه من جملة الدار اما لو حلف
به الدار وان دخل بستانا في تلك الدار فان كان متصلا بها لم يحنث وان كان في وسطها حنث انتهى وفي القنية حلف
لا يدخل داره فدخل اصطبله لا يحنث وفي الخلاصة معزيا الى فتاوى النسفي لو حلف لا يدخل بيت فلان فجلس على دكان
على بابه ان كان ينتفع به المحلوف عليه وهو تبع لبيته يحنث قال رحمه الله وفيه نظر انتهى وعلى هذا لو دخل حوش البيت يحنث
والحاصل انه اذا حلف لا يدخل هذه الدار او دار فلان فانه يحنث بالوقوف على سطحها او حائطها او شجرة
فيها او عتبة داخلة الباب او دهليزها او صحنها او كنيفها او ظلتها بالشرط المذكور او بستانها الذي في وسطها ويحنث
بدخولها على اي صفة كان الحالف راكبا كان او ماشيا او محمولا بامره حافيا او منتعلا بشرط ان يكون مختارا الا في الظهيرية
ولو جاء الى بابها وهو يشتد في المشي اي يعدو ولم يقدر ان يمسك نفسه فزلق فوقع في الدار اختلفوا فيه والصحيح انه لا يحنث وان
دفعته الريح او وقعت في الدار اختلفوا فيه والصحيح انه لا يحنث ان كان لا يستطيع الامتناع وان كان على دابة فجمحت
وانفلتت وادخلته في الدار وهو لا يستطيع امساكها لا يحنث وان ادخله انسان مكرها فخرج منها ثم دخل بعد ذلك

مختارا

فلذا اختلفوا فيه والفتوى على انه يحنث [illegible] الشرط [illegible] الدخول [illegible] بدليل عدم الحنث وقد وجد الدخول [illegible]
[illegible] وسيأتي [illegible] الدخول وهي مسألة الحقيقة و
والمجاز في الاصول [illegible] فلان فانه يحنث اذا دخل دارا مضافة الى
فلان سواء كان يسكنها بالملك او الاجارة او العارية [illegible] دار زيد [illegible] دار
[illegible]
[illegible] لا يدخل دار فلان فدخل دارا بينه وبين فلان [illegible] فلان يسكنها
يحنث [illegible]
لا يحنث في قول ابي حنيفة وابي يوسف [illegible]
[illegible] الظهيرية [illegible] الاصول ايضا وفي المحيط حلف لا يدخل دار فلان وله دار يسكنها [illegible]
دار الغلة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الجمع لانه جمع ليس فيه الالف واللام [illegible]
[illegible] لانه اسم جنس بخلاف قوله [illegible] انتهى فقد علم ان الجمع المعرف باللام كالمفرد [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] لا يحنث انتهى بلفظه وهو صريح
في ان الجمع المضاف كالمنكر لكن قال في القنية ان احسنت الى اقربائك فانت طالق فاحسنت الى واحد منهم يحنث ولا يراد
الجمع تأويل الا انتهى فيحتاج الى الفرق الا ان يدعى ان العرف فرق **قوله** ودوام الركوب واللبس والسكنى كالانشاء لا دوام
الدخول يعني لو حلف لا يركب هذه الدابة وهو راكبها او لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه او لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها
فانه يحنث بالدوام كما لو ابتداها بخلاف ما اذا حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها فانه لا يحنث بالاستمرار فيها والقياس
ان يحنث قياسا على غيره والاستحسان الفرق بين الفصلين وهو ان الدوام على الفعل لا يتصور حقيقة لان الدوام هو البقاء
والفعل المحدث عرض والعرض مستحيل البقاء فيستحيل دوامه وانما يراد بالدوام تجدد امثاله وهذا يوجد في الركوب واللبس
والسكنى ولا يوجد في الدخول لانه اسم للانتقال من العورة الى الحصن والمكث قرار فيستحيل البقاء حقيقة لان الانتقال حركة
والمكث سكون وهما ضدان الا ترى انه يضرب لها مدة يقال ركبت يوما ولبست يوما ولا يقال دخلت يوما
قال في التبيين والفارق بينهما ان كل ما يصح امتداده له دوام كالقعود والقيام والنظر ونحوه وما لا يمتد لا دوام له
كالدخول والخروج انتهى وفي المجتبى والفارق بينهما صحة قران المدة به كاليوم والشهر وفي فتح القدير ونظير المسئلة حلف
لا يخرج وهو خارج لا يحنث حتى يدخل ثم يخرج وكذا لا يتزوج وهو متزوج ولا يتطهر وهو متطهر فاستدام الطهارة والنكاح
لا يحنث انتهى والمراد بالدوام المكث ساعة على حاله وقيد به لانه لو نزل من ساعته او نزع الثوب فانه لا يحنث وقال زفر
يحنث لوجود الشرط وان قل ولنا ان اليمين تعقد للبر فيستثنى منه زمان تحقيقه وسيأتي بيانه ان شاء الله تعالى واشار المصنف
الى انه لو قال كلما ركبت فانت طالق وهو راكب ومكث ثلاث ساعات طلقت ثلاثا في كل ساعة طلقة بخلاف ما اذا
لم يكن راكبا فركب فانها تطلق واحدة ولا تطلق بالاستمرار وفي المجتبى وانما يعطى للدوام حكم الابتداء فيما يمتد اذا كانت
اليمين حال الدوام اما اذا كانت قبله فلا حتى لو قال كلما ركبت هذه الدابة فلله علي ان اتصدق بدرهم ثم ركبها ودام عليها
فعليه درهم واحد ولو قال ذلك حالة الركوب لزمه في كل ساعة ممكنة النزول درهم قلت في عرفنا لا يحنث الا في ابتداء
الفعل في الفصول كلها وان لم ينو وفيه عن ابي يوسف ما يدل عليه واليه اشار استاذنا رحمهما الله انتهى فافاد ان الساعة
التي تكون دواما هي ما يمكنه النزول فيها واشار المصنف الى انه لو حلف لا يدخلها غدا وهو فيها فمكث حتى مضى الغد حنث
لانه لم يدخلها فيه اذا لم يخرج ولو نوى بالدخول الاقامة فيه لم يحنث والى هنا فرغ المصنف من مسائل الدخول لكنه لم يشترط

لو قال ان دخلت دار زيد فعبدي حر

لا يحنث ان هذا النوع [illegible] بالواقعة مما يختلف فيها
بل هو عينها فتأمل

ونحن نذكر ما فاته منها لكثرة الفائدة ولكثرة الاحتياج اليه في الايمان ففي الظهيرية لو حلف لا يدخل هذه السكة فدخل
دارا من تلك السكة لا من السكة بل من السطح او غيره اختلفوا فيه والصحيح انه لا يحنث اذا لم يخرج الى السكة ولو حلف لا يدخل
سكة فلان فدخل مسجدا في تلك السكة ولم يدخل السكة لا يحنث رجل جالس في البيت من المنزل حلف لا يدخل هذا البيت
فاليمين على ذلك البيت الذي كان جالسا فيه لا على ما وراء ذلك البيت يسمى منزلا ودارا هذا اذا كانت اليمين بالعربية فان
كانت بالفارسية فاليمين على دخول ذلك المنزل وتلك الدار فان قال عنيت ذلك البيت الذي كنت جالسا فيه
صدق ديانة لا قضاء لان في الفارسية خانه اسم للكل هذا اذا لم يشر الى بيته فان اشار الى بيت بعينه فالعبرة للاشارة
امرأة حلفت ان لا يدخل زوجها دارها فباعت دارها فدخل الزوج وهي تسكنها ان كانت نوت ان لا يدخل دارا تسكنها
المرأة لا تبطل اليمين بالبيع وان لم تكن لها نية فاليمين على دار مملوكة لها وقال بعضهم يعتبر في جنس هذه المسائل سبب اليمين
ان كانت اليمين لغيظ من صاحب الدار تبطل اليمين بالبيع وان كانت لضرر الجيران لا تبطل اليمين بالبيع ولو حلف لا يدخل محلة
كذا فدخل دارا لها بابان احدهما مفتوح في تلك المحلة والآخر مفتوح في محلة اخرى حنث في يمينه لان الدار تنسب الى كل واحدة
من المحلتين وعن بعض المشايخ اذا حلف لا يدخل الحمام فدخل المسلخ لا يحنث لانه لا يراد من دخول الحمام ذلك ولو حلف لا يدخل
دار فلان فمات صاحب الدار ثم دخل الحالف ان لم يكن على الميت دين مستغرق لا يحنث لانها انتقلت الى الورثة بالموت
وان كان عليه دين مستغرق قال محمد بن سلمة يحنث لانها بقيت على حكم ملك الميت وقال الفقيه ابو الليث لا يحنث وعليه
الفتوى لانها لم تبق ملكا للميت من كل وجه ولو حلف لا يدخل دارا اشتريها فلان فاشترى فلان دارا وباعها من الحالف
فدخل الحالف لا يحنث ولو اشترى فلان دارا ووهبها للحالف ثم دخل الحالف حنث ولو حلف لا يدخل قرية كذا فدخل اراضي
القرية لا يحنث وتكون اليمين على عمرانها وكذا لو حلف لا يشرب الخمر في قرية كذا فشرب في كرومها وضياعها لا يحنث الا
ان يكون الكروم والضياع في العمران وكذلك لو كان اليمين على البلدة ولو حلف لا يدخل كورة كذا او رستاق كذا
فدخل الاراضي حنث ولو حلف لا يدخل بغداد فمر اي الجانبين دخل حنث ولو حلف لا يدخل مدينة السلام لا يحنث ما لم يدخل
من ناحية الكوفة لان اسم بغداد يتناول الجانبين ومدينة السلام لا ولو حلف لا يدخل الري ذكر شمس الائمة السرخسي ان الري
في ظاهر الرواية يتناول المدينة والنواحي وروى هشام عن محمد انه اسم للمدينة حتى لو استاجر دابة الى الري ولم يذكر الى
المدينة ولا الى الرستاق بعينه في ظاهر الرواية تفسد الاجارة وفي رواية هشام لا تفسد ولو حلف لا يدخل بغداد فمر بها في
سفينة روى هشام انه يحنث وقال ابو يوسف لا يحنث ما لم يخرج الى الجدة وهذا بخلاف الصلوة فان البغدادي اذا جاء
من الموصل في السفينة فدخل بغداد فادركته الصلوة وهو في السفينة تلزمه صلوة الاقامة لا صلوة السفر ولو حلف لا يدخل
في الفرات فركب سفينة في الفرات او كان على الفرات جسر فمر على الجسر لا يحنث ما لم يدخل الماء ولو حلف ان لا يدخل هذه
الدار فاشترى صاحبها بجنب الدار بيتا وفتح باب البيت الى هذه الدار وجعل طريقه فيها وسد الباب الذي كان
للبيت قبل ذلك فدخل الحالف هذا البيت من غير ان يدخل هذه الدار قال محمد يحنث لان البيت صار من الدار انتهى ما في
الظهيرية والفتوى على قول ابي يوسف في مسئلة المرور بالسفينة فيما اذا حلف لا يدخل بغداد كما في الواقعات وذكر
في البدائع لو حلف لا يدخل على فلان فدخل عليه بيته فان قصده بالدخول يحنث وان لم يقصده لا يحنث وكذلك ان دخل
عليه بيت غيره فان دخل عليه في مسجد او ظلة او سقيفة او دهليز دار لم يحنث وان دخل عليه في فسطاط او خيمة او بيت شعر
لم يحنث الا ان يكون الحالف من اهل البادية لانهم يسمون ذلك بيتا والتعويل في هذا الباب على العرف وعن محمد
لا يدخل على فلان هذه الدار فدخل الدار وفلان في بيت من الدار لا يحنث فان كان في صحن الدار يحنث وكذا لو حلف لا يدخل
على فلان هذه القرية انه لا يكون داخلا عليه الا اذا دخل في بيته قال محمد لو حلف لا يدخل على فلان فدخل على فلان
بيته وهو يريد رجلا غيره يزوره لم يحنث لانه لم يدخل على فلان لما لم يقصده وان لم تكن له نية حنث انتهى وفي الذخيرة
قالوا الصفة اذا لم تكن داعية الى اليمين انما لا تعتبر في المعين اذا ذكرت على وجه التعريف اما اذا ذكرت على وجه الشرط
تعتبر وهو الصحيح الا ترى انه من قال لامرأته ان دخلت هذه الدار راكبة فهي طالق فدخلتها ماشية لا تطلق واعتبرت
الصفة في المعين لما ذكرت على سبيل الشرط انتهى وفي الواقعات رجلان حلف كل واحد منهما ان لا يدخل على صاحبه
فدخلا في المنزل معا لا يحنثان لانه لم يدخل واحد منهما على صاحبه قال لاخ امرأته ان لم تدخل بيتي كما كنت تدخل فامرأته

طالق

طالق فان كان بينهما كلام يدل على الفور فهو على الفور لان الحال اوجب التقييد والا كانت اليمين على الابد وتقع اليمين
على الدخول المعتاد قبل اليمين حتى لو امتنع الاخ مرة ثم عاد الى المعتاد يحنث لان اليمين مطلقة فتنصرف الى الابد انتهى وفي
المحيط والولوالجية وغيرهما لو قال ان دخلت فلانة بيتي فامرأته طالق فهو على ان يدخل بامره لانه متى دخل بامره فقد ادخله
ولو قال ان تركت فلانة تدخل بيتي فامرأته طالق فهو على الدخول بعلم الحالف فمتى علم ولم يمنع فقد ترك ولو قال ان دخل
فلان بيتي فهو على الدخول امر الحالف به او لم يأمر علم به او لم يعلم لان الشرط هو الدخول وقد وجد انتهى وفي المحيط لو قال
ان دخل داري هذه احد فعبدي حر والدار له ولغيره فدخلها هو لم يحنث لان المعرفة لا تدخل تحت النكرة كما لو
قال زوج بنتي من رجل لا يدخل المامور تحت هذا الامر ولو قال ان دخل هذه الدار احد يحنث اذا دخل هو سواء كانت الدار
له او لغيره لان النكرة تدخل تحت النكرة ولو قال ان دخل دارك احد فالمنسوب اليه خارج عن اليمين لانه صار
معرفا بالاضافة وتمامه فيه وفي الخانية رجل قال لا امنعن فلانا من دخول داري فمنعه مرة بر في يمينه فان رآه مرة
ثانية ولم يمنعه لا شيء عليه رجل حلف بطلاق امرأته انه لم يدخل هذه اليوم ثم قال اوهمت وحلف بطلاق امرأة
اخرى انه قد دخلها اليوم يلزمه طلاق الاولى ولا يلزمه طلاق الثانية لانه يقول اليمين الاولى كذب والثانية
صدق فلا يحنث في الثانية ولو حلف بعتق عبده انه دخل هذه الدار اليوم ثم قال لم ادخل وحلف بعتق عبد اخر
انه لم يدخلها اليوم ثم رجع وقال قد دخلتها اليوم وحلف بعتق عبد اخر عتق العبيد الثلاث جميعا الا ان الاول عتق بالكلام
الثاني والاوسط عتق بالكلام الثالث وعتق الثالث بعتق الاول لان الحالف زعم انه كاذب في الكل فيلزمه
عتق الكل ولو قال ان دخلت الكوفة ولم اتزوج فعبدي حر فان دخل قبل ان يتزوج حنث ولو قال فلم اتزوج فهذا
على ان يكون التزوج بعد الدخول حين يدخل ولو قال ان دخلت الكوفة ثم لم اتزوج فهو على ان يتزوج بعد الدخول
على الابد انتهى وفي القنية كان في البيت الشتوي فخاصم امرأته فقال لها ان دخلت هذا البيت الى العدة (?) فحلال عليه
حرام ثم قال نويت ذلك البيت بعينه يصدق حلف لا يدخل على هؤلاء القوم ثم دخل عتبة الباب فرأى واحدا منهم
لا يدخل على هؤلاء القوم ثم دخل عتبة الباب
فرجع لا يحنث انتهى وفي الخلاصة قال لامرأته ان دخلت دار ابيك فكل امرأة اتزوجها فهي طالق فدخل دار ابيها
ثم انها ماتت عليه فتزوجها لا تطلق بتلك اليمين لانها معرفة باضافة اليمين اليها فلا تدخل تحت النكرة هذا في
مجموع النوازل وفي النوازل قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق فدخلت الدار وقع الطلاق عليها وعلى غيرها
والاعتماد على هذا دون ما ذكر في مجموع النوازل ولو قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق بغير خمران (?) يشترط
قبولها عند دخول الدار وتفسير الخمران ان وهبت المرأة ثم دخلت الدار انتهى وفي العمدة لو قال لا ادع
فلانا يدخل هذه الدار فان لم تكن الدار ملكا له فالمنع بالقول وفي الملك بالقول والفعل ولو حلف لا يدخل دار فلان
فاستعار فلان دار جاره واتخذ فيها وليمة ودخل الحالف لا يحنث انتهى فقولهم ان المستعارة تضاف اليه معناه
اذا سكنها لا اذا اتخذ فيها وليمة وفي العمدة لو قال والله لا ادخل هذه الدار وادخل هذه الدار فان دخل الاولى
يحنث وان دخل الثانية لا يحنث ولو قال والله لا ادخل هذه الدار او ادخل هذه الدار بنصب اللام فان دخل الدار
الاولى اولا ثم دخل الثانية يحنث وان دخل الثانية اولا ثم دخل الاولى لا يحنث لان كلمة او بمنزلة حتى انتهى وفي
الفتاوى قال لا ادخل دار فلان او دار الفلان لا فرق بينهما عند ابي يوسف ولو دخل دارا اشتراها بعد اليمين لا يحنث
انتهى ثم شرع المصنف رحمه الله في الكلام على السكنى لانها تعقب الدخول **قوله** لا يسكن هذه الدار او البيت او
المحلة فخرج وبقي متاعه واهله حنث لانه يعد ساكنا ببقاء اهله ومتاعه فيها عرفا فان السوقي عامة نهاره في السوق
ويقول اسكن بسكة كذا والبيت والمحلة بمنزلة الدار والمحلة هي المسماة في عرفنا بالحارة قيد بالثلاثة والسكة
والمحلة لانه لو كان اليمين على المصر او البلد لا يتوقف البر على نقل المتاع والاهل فيما روي عن ابي يوسف لانه لا يعد
ساكنا في الذي انتقل عنه عرفا بخلاف الاول وهو المراد بقوله بخلاف المصر والقرية بمنزلة المصر في الصحيح من الجواب
كذا في الهداية واطلق الساكن فشمل من يستقل بسكناه او لا وهو مقيد بالمستقل لان الحالف لو كان سكناه تبعا
كابن كبير ساكن مع ابيه او امرأة مع زوجها فلو حلف احدهما لا يسكن هذه فخرج بنفسه وترك اهله وماله [illegible] زوجها
وماله لا يحنث وقيده الفقيه ابو الليث ايضا بان يكون حلف بالعربية فلو عقد بالفارسية لا يحنث اذا خرج

بنفسه وترك اهله وماله وان كان مستقلا بسكناه واشار الى انه لو لم يخرج فانه يحنث بالاولى والكل مقيد بالامكان ولذا
قال لو التوبقي فيها اياما يطلب منزلا آخر حتى يجده او خرج واشتغل بطلب دار اخرى لينقل الاهل والمتاع او خرج لطلب دابة
لينقل عليها المتاع فلم يجد اياما لم يحنث وكذا لو كانت امتعة كثيرة فاشتغل بنقلها بنفسه وهو يمكنه ان يستكري دابة
فلم يستكر لم يحنث وكذا لو ابت المراة ان تنتقل وغلبته وخرج هو ولم يرد العود اليه او منع هو من الخروج بان اوثق ومنع
متاعه فتركه او وجد باب الدار مغلقا فلم يقدر على فتحه ولا على الخروج منه لم يحنث وكذا لو قدر على الخروج بهدم بعض الحائط
ولم يهدم لم يحنث وليس عليه ذلك لان المعتبر القدرة على الخروج من الوجه المعهود عند الناس كما في الظهيرية بخلاف ما اذا
قال ان لم اخرج من هذا المنزل اليوم فامراته طالق فقيد ومنع من الخروج او قال لامراته ان لم تجئ الليلة الى البيت فانت
طالق فمنعها والدها حيث تطلق فيهما في الصحيح والفرق ان شرط الحنث في مسئلة الكتاب الفعل وهو السكنى وهو مكره فيه
وللاكراه تاثير في اعدام الفعل والشرط في تلك المسئلة عدم الفعل ولا اثر للاكراه في ابطال العدم وان كان اليمين في
الليل فلم يمكنه الخروج حتى اصبح لم يحنث كذا في التبيين وغيره وفي التجنيس رجل قال لامراته ان سكنت هذه الدار فانت
طالق فكانت اليمين بالليل فانها معذورة حتى تصبح لانها في معنى المكره في هذا السكنى لانها تخاف الخروج ليلا ولو قال
ذلك لرجل لم يكن معذورا الا انه لا يخاف هذا هو المختار انتهى ولا منافاة لان ما في التبيين مفروض بانه لا يمكنه الخروج وما في
التجنيس فيما اذا كان لا يخاف والواو في قوله وبقي اهله ومتاعه بمعنى او لان الحنث يحصل ببقاء احدهما من غير توقف
عليهما فلو قال نويت التحول ببدني خاصة لم يصدق في القضاء ويدين كما في البدائع وافاد انه لا بد من نقل جميع الاهل
والمتاع وهو في الاهل بالاجماع والمراد بالاهل زوجته واولاده الذين معه وكل من كان ياويها لخدمته والقيام بامره
كما في البدائع واما في الامتعة ففيه اختلاف فقال الامام المتاع كالاهل حتى لو بقي وتد حنث لان السكنى ثبتت بالكل
فتبقى ببقاء شيء منه وقد صار هذا اصلا للامام حتى قال ببقاء صفة السكون في العصير يمنع من صيرورته خمرا وبقاء مسلم
واحد في دار ارتد اهلها يمنع من صيرورتها دار حرب ولا يرد عليه ان الشيء ينتفي بانتفاء جزئه كالعشرة تنتفي بانتفاء
واحد لان ذلك في الاجزاء اما في الافراد فلا كالرجال لا ينتفي بانتفاء واحد والفرق بين الفرد والجزء انه ان صدق اسم الكل
على كل واحد فالاحاد افراد والا فاجزاء كما عرف من بحث العام في الاصول وقال ابو يوسف يعتبر نقل الاكثر لتعذر
نقل الكل في بعض الاوقات وقال محمد يعتبر نقل ما تقوم به السكنى لان ما وراءه ليس من السكنى وقد اختلف الترجيح
فالفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير رجح قول الامام واخذ به كما في غاية البيان والمشايخ استثنوا منه ما لا
يتأتى به السكنى كقطعة حصير ووتد كما ذكره في التبيين وغيره ورجح في الهداية قول محمد بانه احسن وارفق بالناس
ومنهم من صرح بان الفتوى عليه كما في فتح القدير وصحح كثير كصاحب المحيط والفوائد الظهيرية والكافي بان الفتوى
على قول ابي يوسف فقد اختلف الترجيح كما ترى والافتاء بمذهب الامام اولى لانه احوط وان كان غيره ارفق وتفرع
على كون السكنى تبقى ببقاء اليسير من المتاع عنده انه لو انتقل المودع وترك الوديعة لا اجر في المنزل المنتقل عنه لا تنقلب
وعنده ما يضمن بكل حال ذكره البزازي في فتاواه من كتاب الاجارة من فصل الخياط والنساج وفي المحيط لو حلف
لا يسكن دار فلان هذه فسكن منزلا منها حنث لان الدار هكذا تسكن عادة فان نوى ان لا يسكنها كلها لا يحنث حتى يسكنها
كلها لان الدار حقيقة اسم للجميع فقد نوى الحقيقة وظاهر كلام المصنف انه لو نقل اهله ومتاعه منها فانه يبر سواء سكن
في منزل آخر او لا وفيه اختلاف ففي الهداية وينبغي ان ينتقل الى منزل آخر بلا تاخير حتى يبر فان انتقل الى السكة او الى المسجد
قالوا لا يبر دليله في الزيادات ان من خرج بعياله من مصره فلم يتخذ وطنا آخر يبقى وطنه الاول في حق الصلوة كذا هذا
انتهى وفي فتح القدير واطلاق عدم الحنث اوجه وكون وطنه باقيا في حق اتمام الصلوة ما لم يستوطن غيره لا يستلزم تسميته
ساكنا عرفا بذلك المكان بل يقطع من العرف في من نقل اهله وامتعته وخرج مسافرا انه لا يقال فيه انه ساكن انتهى وفصل
الفقيه ابو الليث تفصيلا حسنا فقال ان لم يسلم داره المستاجرة الى اهلها حنث وان سلمها لا وفي الظهيرية والصحيح
انه يحنث ما لم يتخذ مسكنا آخر ولم يستوف المصنف رحمه الله مسائل اليمين على السكنى ونحن نذكر مهماتها تتميما للفائدة
ففي البدائع لو حلف لا يسكن هذه الدار ولم يكن ساكنا فيها فالسكنى فيها ان يسكنها بنفسه وينقل اليها من متاعه ما يتأثث به
فيه ويستعمله في منزله فاذا فعل ذلك فهو حانث واما المساكنة فاذا كان رجلا ساكنا مع رجل في دار فحلف احدهما

ان لا يساكن

ان لم اخرج من هذه الدار لم تقعيد
والاكراه ... [illegible] ...
... انه حنث

لا اثر للاكراه في ابطال العدم

الفرق بين الفرد والجزء انه
ان صدق

احسن تعبير

ان لا يساكنه صاحبه فان اخذ في النقلة وهي ممكنة والا حنث والنقلة على الخلاف المتقدم فان لم ينتقل للحال حنث لان البقاء
على المساكنة مساكنة وحدها ان يجمعهما منزل واحد فان وهب متاعه للمحلوف عليه او اودعه او اعاره ثم خرج في طلب منزل فلم يجد
منزلا اياما ولم يات الدار التي فيها صاحبه قال ان كان وهب له المتاع وقبضه منه وخرج من ساعته وليس من رايه العود
فليس بساكن وكذلك ان اودعه المتاع ثم خرج لا يريد العود الى ذلك المنزل وكذلك العارية ولو كان له في الدار زوجة فراودها
الخروج فابت ولم يقدر على اخراجها فانه لا يحنث ببقائها واذا حلف لا يساكن فلانا فساكنه في عرصة دار او بيت او غرفة
حنث فان ساكنه في دار هذا في حجرة وهذا في حجرة او هذا في منزل وهذا في منزل حنث الا ان تكون دارا كبيرة قال ابو يوسف
مثل دار الرقيق ودار الوليد بالكوفة وكذا كل دار عظيمة فيها مقاصير ومنازل وعن محمد اذا حلف لا يساكن فلانا ولم يسم دارا
فسكن هذا في حجرة وهذا في حجرة لم يحنث الا ان يساكنه في حجرة واحدة فان سكن هذا في بيت من دار وهذا في بيت آخر وقد
وقد حلف لا يساكنه ولم يسم دارا حنث في قولهم لان بيوت الدار الواحدة كالبيت الواحد وقال ابو يوسف فان ساكنه
في حانوت في السوق يعملان فيه عملا او يبيعان تجارة فانه لا يحنث الا بالنية او يكون بينهما كلام يدل عليها قالوا واذا حلف
لا يساكن فلانا بالكوفة ولا نية له فسكن احدهما في دار والآخر في دار اخرى في قبيلة واحدة او محلة واحدة او درب واحد
فانه لا يحنث حتى يجمعهما السكنى في دار لان المساكنة المخالطة وذكر الكوفة لتخصيص اليمين بها حتى لا يحنث بمساكنته في غيرها
ولو حلف الملاح ان لا يساكن فلانا في سفينة مع اهله ومتاعه واتخذها منزلا حنث وكذلك اهل البادية اذا جمعتهم خيمة وان
تفرقت الخيام لم يحنث وان تقاربت واذا حلف انه لا ياوي مع فلان او لا ياوي في مكان او دار او بيت فالايواء الكون
في المكان او مع فلان في مكان قليلا كان المكث او كثيرا ليلا كان او نهارا فان نوى اكثر من ذلك فهو على ما نوى فاذا حلف
لا يبيت في مكان كذا فالبيتوتة بالليل حتى يكون منه اكثر من نصف الليل وان كان اقل لم يحنث وسواء نام في الموضع او لم ينم فلو حلف
لا يبيت الليلة في هذه الدار وقد ذهب ثلث الليل ثم بات بقية ليلته قال محمد لا يحنث لان البيتوتة اذا كانت تقع
على اكثر الليل فقد حلف على ما لا يتصور فلم تنعقد يمينه انتهى وفي الواقعات حلف لا يساكن فلانا فنزل منزله فمكث فيه
يوما او يومين لا يحنث لانه لا يكون ساكنا معه حتى يقيم معه في منزله خمسة عشر يوما وهذا بمنزلة ما لو حلف لا يسكن الكوفة
فمر بها مسافرا فنوى اربعة عشر يوما لا يحنث فان نوى خمسة عشر يوما حنث ولو سافر الحالف فسكن فلان مع اهله قال
ابو حنيفة يحنث وقال ابو يوسف لا وعليه الفتوى لان الحالف لم يساكنه حقيقة انتهى وفي الظهيرية لو حلف لا يساكن
فلانا فدخل فلان دار الحالف غصبا فاقام الحالف معه حنث علم الحالف بذلك او لم يعلم وان خرج الحالف باهله واخذ في النقلة
من منزل الغاصب لم يحنث ولو حلف لا يساكن فلانا فساكنه في مقصورة او في بيت واحد من غير اهل ومتاع لا يحنث
ولو حلف لا يساكن فلانا في دار وسمى دارا بعينها فقسمت سهاما وضرب كل واحد بينهما حائطا وفتح كل واحد منهما لنفسه بابا
ثم سكن الحالف في طائفة والآخر في طائفة حنث الحالف ولو لم يعين الدار في يمينه ولكنه ذكر دارا على التنكير وباقي
المسئلة بحالها لا يحنث ولو حلف لا يساكن فلانا شهر كذا فساكنه ساعة في ذلك الشهر حنث لان المساكنة مما لا تمتد
ولو قال لا اقيم بالرقة شهرا لا يحنث ما لم يقم جميع الشهر ولو حلف لا يسكن الرقة شهرا فسكن ساعة حنث ولو حلف لا يبيت
الليلة في هذا المنزل فخرج بنفسه وبات خارج المنزل واهله ومتاعه في المنزل لا يحنث وهذه اليمين تكون على نفسه لا على
المتاع ولو حلف لا يبيت على سطح هذا البيت وعلى البيت غرفة وارض الغرفة سطح البيت يحنث ان بات عليه ولو حلف
لا يبيت على سطح فبات على هذا لا يحنث ولو قال والله لا ابيت في منزل فلان غدا فهو باطل الا ان ينوي الليلة التي تليه
وكذا لو قال بعد ما مضى اكثر الليلة ولو قال لا اكون غدا في منزل فلان فهو على ساعة من الغد انتهى وفي الخلاصة لو قال ان اسكن
السكنى هذه الدار الا ثلاثين يوما او قال لا اسكن هذه الدار ثلاثين يوما له ان يتوقى ولو حلف لا يسكن هذه القرية
فذهب على ما هو الشرط ثم عاد وسكن يحنث هذا في الفتاوى الصغرى وافتى القاضي الامام انه ان نوى الفور لا يحنث اذا
عاد وسكن وكذا اذا كان هناك مقدمة الفور وفي المحيط حلف لا يقعد في هذه الدار ولا نية له قالوا ان كان ساكنا
فيها فهو على السكنى وان لم يكن ساكنا فهو على القعود حقيقة ولو قال والله لا يجمعني واياك سقف بيت فهذا على المجالسة
فان جالسه في بيت او فسطاط او سفينة او خيمة حنث وان صلى في مسجد جماعة فصلى الآخر معه في القوم لم يحنث وان كان
احدهما في المسجد فجاء الآخر فجلس اليه فقد حنث وان جلس بعيدا منه ولم يجلس اليه لم يحنث وكذلك البيت الواحد اذا كان

قال في المحيط لو حلف لا يساكن فلانا فغاب فلان فسكن مع امراته بدار
الحالف فسكن المحلوف مع اهل الحالف قال ابو حنيفة يحنث
لانه ساكنه حقيقة باعتبار اهله وثقله وقال ابو يوسف لا
اذا خرج المحلوف عليه مسيرة ثلثة ايام او اكثر لم يحنث وان
كان اقل من ذلك حنث لان ذلك لا يعد خروجا ونسفرا
فكان ساكنا معنى فاما مسيرة السفر يحقق به حكم الخروج فلم يكن
ساكنا حقيقة ولا حكما
انتهى

يجلس بها في مكان وهذا في مكان غير مجالس له لا يحنث انتهى **قوله** لا يخرج فاخرج محمولا بامره حنث وبرضاه لا بامره ولا مكرها
لا اي لا يحنث وهو شروع في بعض مسائل الحلف على الخروج فاذا حلف لا يخرج من المسجد مثلا فامر انسانا فحمله واخرجه حنث لان فعل
المأمور مضاف الى الآمر فصار كما اذا ركب دابة فخرجت ولو اخرجه مكرها لم يحنث لان الفعل لم ينتقل اليه لعدم الامر ولو حمله برضاه
لا بامره لا يحنث في الصحيح لان الانتقال بالامر لا بمجرد الرضا واذا لم يحنث فيهما لا تنحل في الصحيح لعدم فعله وقال السيد
ابو شجاع تنحل وهو ارفق بالناس ويظهر اثر هذا الاختلاف فيما لو دخل بعد هذا الاخراج هل يحنث فمن قال انحلت قال
لا يحنث وهذا بيان كونه ارفق بالناس ومن قال لا تنحل قال حنث ووجب الكفارة وهو الصحيح كذا في فتح القدير ومراده
ان كان الحلف بانه لا يخرج ان تظهر فيما لو دخل بعد هذا الاخراج ثم خرج وان كان الحلف بانه لا يدخل فتم قيد لكونه اخرج
مكرها اي حمله المكره واخرجه لانه لو خرج بنفسه مكرها وهو الاكراه في المعروف وهو ان يتوعده حتى يفعل فانه يحنث
لما عرف ان الاكراه لا يعدم الفعل عندنا ونظيره ما لو حلف لا يأكل هذا الطعام فاكره عليه حتى اكله حنث ولو اوجر في
حلقه لا يحنث كذا في فتح القدير وبهذا ظهر ان هذا الحكم لا يختص بالحلف على الخروج لانه لو حلف لا يدخل فادخل محمولا
بامره حنث وبرضاه لا بامره او مكرها لا وفي المجتبى لو هبت به الريح وادخلته لا يحنث وفي الاخلال كلام ومن زلق فوقع
فيها او كان راكبا دابة فانفلتت ولم يستطع امساكها فادخلته حلاف انتهى وفي البدائع الخروج هو الانفصال
من الحصن الى العورة على مضادة الدخول فلا يكون المكث بعد الخروج خروجا كما لا يكون المكث بعد الدخول دخولا ثم
الخروج كما يكون من البلدان والدور والمنازل والبيوت يكون من الاخبية والفساطيط والخيم والسفن لوجود حده
والخروج من الدور المسكونة ان يخرج الحالف بنفسه ومتاعه وعياله كما اذا حلف لا يسكن والخروج من البلدان والقرى
ان يخرج الحالف ببدنه خاصة ولو قال والله لا اخرج وهو في بيت من الدار فخرج الى صحن الدار لم يحنث الا ان ينوي فان
نوى الخروج الى مكة او خروجا من البلد لم يصدق قضاء ولا ديانة لان غير المذكور لا يحتمل التخصيص ولو قال ان خرجت
من هذه الدار فانت طالق فخرجت منها من الباب اي باب كان ومن اي موضع كان من فوق حائط او سطح او نقب
حنث لوجود الشرط وهو الخروج من الدار ولو قيد بباب هذه الدار لم يحنث بالخروج من غير الباب قديما كان الباب
او حادثا ولو عين بابا في اليمين تعين ولا يحنث بالخروج من غيره انتهى **قوله** كلا يخرج الا الى جنازة فخرج اليها ثم اتى حاجة
يعني لا يحنث لان الموجود خروج مستثنى والمضي بعد ذلك ليس بخروج وفي البدائع لو قال ان خرجت من هذه الدار الا
الى المسجد فانت طالق فخرجت تريد المسجد ثم بدا لها فذهبت الى غير المسجد لم تطلق لما ذكرنا واشار المصنف الى انه
لو قال ان خرجت من هذه مع يحيى فلان فانت طالق فخرجت وحدها او مع فلان آخر ثم خرج فلان ولحقها فانه لا يحنث لان
كلمة مع للقران فيقتضي مقارنتها الخروج ولم يوجد لان المكث بعد الخروج ليس بخروج كما في البدائع ايضا ولو خرج
في مسئلة الكتاب لغير الجنازة فانه يحنث لوجود الشرط ولا اعتبار القصد عند الخروج قال في الظهيرية لو قال لها ان
خرجت الى منزل ابيك فانت كذا فهو على الخروج عن قصد انتهى وفي المحيط حلفت المرأة ان لا تخرج الى اهلها قال ابو يوسف
اهلها ابواها وليس احد سواهما اهلها فان لم يكن لها ابوان فاهلها كل ذي رحم محرم منها فان لم يكن لها الا ام مطلقة
فاهلها منزل امها فان كان الاب متزوجا والام متزوجة فالاهل منزل الاب دون منزل الام انتهى **قوله** لا يخرج او لا
يذهب الى مكة فخرج يريدها ثم رجع حنث وفي لا يأتيها لا اي لا يحنث والفرق بين الخروج والاتيان ان الخروج على قصده
قد وجد وهو الشرط اذ الخروج هو الانفصال من الداخل الى الخارج واما الاتيان فعبارة عن الوصول قال الله تعالى
فأتيا فرعون فقولا واختلف في الذهاب فقيل هو كالاتيان وقيل كالخروج وهو الاصح لانه عبارة عن الزوال والظاهر
في الحنث في الخروج وهو مقيد بما اذا جاوز عمران مصره على قصدها فلو خرج قاصدا مكة ولم يجاوز عمرانه لا يحنث لما
وغيرها كان ضمن لفظ الخروج معنى السفر للعلم بان المضي اليها سفر لكن على هذا لو لم يكن بينه وبينها مدة سفر ينبغي ان يحنث بمجرد
انفصاله من الداخل كما في فتح القدير وفي المحيط حلف لا يخرج الى بغداد اليوم فخرج من باب داره يريد بغداد ثم رجع
لا يحنث ما لم يجاوز عمران مصره بهذه النية بخلاف ما اذا حلف لا يخرج الى جنازة فلان والمسئلة بحالها ... والفرق
ان الخروج الى بغداد سفر والمرء لا يعد مسافرا ما لم يجاوز عمران مصره ولا كذلك في الخروج الى الجنازة لو دون منزل
من داره في المسئلة الثانية فخرج الى صحن الدار ثم رجع لا يحنث ما لم يخرج باب الدار لانه لا يعد خارجا الى جنازة فلان

داره كما لا يعد خارجا الى بغداد ما دام في مصره فاستوت المسئلتان انتهى وفي البدائع قال محمد [illegible]
[illegible] حلف ليخرجن من الرقة ما الخروج قال اذا جعل البيوت خلف ظهره لان من حصل في هذه المواضع جاز له القصر انتهى
فالحاصل ان الخروج انما كان من البلد فلا يحنث حتى يجاوز عمران مصره سواء كان الى مقصده مدة سفر او لا وانه لم يكن
دون جاز البلد فلا يحنث ما لم يجاوز من العمران واشار المصنف الى انه لو حلف لا يخرج الى مكة ماشيا فخرج من ابيات المصر
ماشيا يريد به مكة ثم ركب حنث ولو خرج راكبا ثم نزل فمشى لا يحنث كذا في الظهيرية وفيها ايضا رجل قال والله لا اخرج
مع فلان العام الى مكة فاخرج مع فلان حتى جاوز البيوت وصار بحيث يباح له قصر الصلوة رجع الى يمينه وانه بدا له ان
يرجع من ضرر ولو حلف انه لا يخرج مع جنازة فلان فخرج مع جنازته والمقبرة خارجة من بغداد يحنث ولو قال لامرأته ان خرجت من هذا
اليوم فان رجعت الى السنة فانت طالق ثلثا فخرجت اليوم الى الصلوة او غيرها ثم رجعت فانه كان سبب اليمين
الانتقال والسفر لا تطلق انتهى وفي القنية انتقل الزوجان من الرستاق الى قرية فحلفه الديوان فقال انهما ان خرجت
معي الى الرستاق لم يحنث كما ان قيد بالوجه فقال انها ان تخرج معي فكذا فاتفق انه قد ذهب لا يخرج فهو على الفور والا فان
خرجت معه الى الحال الى رب القرية ثم رجعت بدون اذن زوجها الخروج اصلا انتهى وفي المحيط ولو حلف لا يخرج من
الري الى الكوفة فخرج من الري يريد مكة وجعل طريقه الى الكوفة يحنث فلما خرج من الري ان كان نوى حين خرج ان يمر بالكوفة حنث وانه لم ينو
ان لا يمر بالكوفة ثم بدا له بعد ما خرج [illegible]
الا ذاهب [illegible] عند الانفصال لم يحنث كذا [illegible] وفي الايمان [illegible] الوصول لم يحنث ...
بولانه الخروج متنوع يحتمل الخروج اليها والى غيرها وكذا الذهاب فلا بد من النية عند ذلك كالخروج الى الجنازة بخلاف
الاتيان لان الوصول غير متنوع وفي المحيط ليأتينه فاتاه فلم يؤذن له لا يحنث وفي الذخيرة اذا حلف الرجل ان لا يأتي
امرأته عرف فلانة فذهبت قبل العرس وكانت ثمة حتى مضى العرس لا يحنث هكذا ذكر في المنتقى وعلله فقال لانها ما اتت
العرس بل العرس اتاها ولو حلف لا يأتي فلانا فهو على ان يأتي منزله او حانوته لقيه او لم يلقه وان اتى مسجده لم يحنث
رواه ابراهيم عن محمد وفي المنتقى رجل لزم رجلا وحلف الملتزم ليأتينه غدا فاتاه في الموضع الذي لزمه فيه لا يبر حتى يأتي
منزله فان كان لزمه في منزله فحلف ليأتينه غدا فتحول الطالب من منزله فاتى الحالف المنزل بالذي كان فيه الطالب فلم يجده
لا يبر حتى يأتي المنزل الذي تحول اليه ولو قال ان لم آتك غدا في موضع كذا فعبدي حر فاتاه فلم يجده فقد بر لانه اتى
اياه في ذلك الموضع وهذا بخلاف ما اذا قال ان لم اوافك غدا في موضع كذا فاتى الحالف ذلك الموضع فلم يجده حيث
يحنث لان هذا على ان يجتمعا انتهى وقيد بالاتيان لان العيادة والزيارة لا يشترط فيهما الوصول ولذا قال
في الذخيرة اذا حلف ليعودن فلانا او ليزورنه فاتى بابه فلم يأذن له فرجع ولم يصل اليه لا يحنث وان اتى بابه
ولم يستأذن حنث قال في المحيط وعلى قياس من قال ان لم اخرج من هذا المنزل اليوم فمنع او قيد حنث فيجب ان يحنث
بهما في الوجهين وهو المختار لمشايخنا انتهى ولو قال ان لم ارسل اليك نفقتك هذا الشهر فانت طالق فارسل بها
على يد انسان وضاعت من يد الرسول لا يحنث لانه قد ارسل وكذا اذا قال ان لم ابعث اليك نفقة هذا الشهر
ولو قال ان لم تجيئني غدا بمتاع كذا فانت طالق فبعثت به مع انسان قال ان كان مراده وصول ذلك المتاع اليه لا يحنث
وان كان غرضه ان تحمل بنفسها يحنث ولو قال الرجل لاصحابه ان لم اذهب بكم الليلة الى منزلي فامرأته طالق فذهب بهم
بعض الطريق فاخذهم العسس فحبسهم لا تطلق امرأته هكذا جاء عن الفقيه ابي جعفر قال الفقيه ابو الليث هذا الجواب يوافق
قولهما في مسئلة الكوز وقد مر في اول النوع اختيار الصدر الشهيد في جنس هذه المسائل بخلاف هذا انتهى ما في الذخيرة
ولم ار من صرح بلفظ الرواح من ائمتنا وهو كثير الوقوع في كلام المصريين وفي ايمانهم لكن قال الازهري لغة العرب ان الرواح
الذهاب سواء كان اول الليل او آخره او في الليل قال النووي في شرح مسلم من كتاب الجمعة بعد نقله وهذا هو الصواب
انتهى فعلى هذا اذا حلف لا يروح الى كذا فهو بمعنى لا يذهب وهو بمعنى الخروج يحنث بالخروج عن قصد وصل اولا **قوله**
ليأتينه فلم يأته حتى مات حنث في آخر حياته لان البر قبل ذلك مرجو ولا خصوصية للاتيان بل كل فعل حلف انه يفعله
في المستقبل واطلقه ولم يقيده بوقت لم يحنث حتى يقع اليأس عن البر مثل ليضربن زيدا او ليعطين فلانا او ليطلقن
زوجته وتحقق اليأس عن البر يكون بموت احدهما فلذا قال في غاية البيان واصل هذا ان الحالف في اليمين المطلقة

لا يحنث ما دام الحالف والمحلوف عليه قائمين لتصور البر فاذا فات احدهما فانه يحنث انتهى وبهذا ظهر ان الضمير في قوله حتى
مات يعود الى احدهما ايهما كان سواء كان الحالف او المحلوف عليه لا انه خاص بالحالف كما هو المتبادر من العبارة وقيد
باليمين المطلقة لانها لو كانت موقتة كقوله ان لم ادخل هذه الدار اليوم فعبده حر فان الحنث معلق باخر الوقت حتى اذا مات
الحالف قبل خروج الوقت ولم يدخل الدار لا يحنث واما اذا مضى الوقت قبل دخوله وهو حي عتق العبد كذا في غاية البيان
ثم اعلم ان اليمين المطلقة لا تكون على الفور الا بقرينة ففي الظهيرية في الفصل السابع ولو حلف ان راى فلانا ليخبرنه
فالرؤية على القريب والبعيد والقرب حتى شاء الا ان ينوي الفور وفي فتاوى ابي الليث رجل اراد ان يواقع امرأته
وكانت امرأته على باب الدار فقال لها ان لم تدخلي معي في الدار فانت كذا فدخلت بعد ما سكنت شهوته وقع الطلاق
عليها وان دخلت قبل ذلك لم تطلق وفي الفصل الخامس حلف ليضربن غلامه في كل حق وباطل وليس له نية فهو على ان يضربه
كلما شكى اليه بحق او باطل ولا تكون يمينه على فور الشكاية ما لم ينو ذلك انتهى وسيأتي تمام مسائل الفور ان شاء الله تعالى في بابه
قوله ليأتينه ان استطاع فهي استطاعة الصحة لانها المرادة في العرف وهي سلامة الالات وصحة الاسباب وفسرها
محمد رحمه الله بقوله اذا لم يمرض ولم يمنعه السلطان ولم يجئ امر لا يقدر على اتيانه فلم يأته حنث انتهى فعلى هذا المراد بسلامة الالات
صحة الجوارح ليس بمستطيع والمراد بصحة الاسباب تهيئه لارادة الفعل على وجه الاختيار فخرج الممنوع ولذا ذكر في الاختيار
انها سلامة الالات ورفع الموانع وفي المبسوط الاستطاعة رفع الموانع انتهى فينبغي انه اذا نسي اليمين لا يحنث لان
النسيان مانع وكذا الجنون فلم يأته حتى مضى الغد كما لا يخفى ولذا قال في غاية البيان وحدها التهيؤ لتنفيذ الفعل عن ارادة
المختار **قوله** وان نوى القدرة دين اي صدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه حقيقتها فيما يقارن الفعل ويطلق الاسم
على سلامة الالات وصحة الاسباب في المتعارف فعند الاطلاق ينصرف اليه وتصح نية الاول ديانة لانه حقيقة كلامه
وظاهر كلامه انه لا يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر وقيل يصدق قضاء ايضا لانه نوى حقيقة كلامه واذا صدق لا يكون
حانثا ابدا لانها لا تسبق الفعل ورجح في فتح القدير الاول بانه اوجه لانه وان كان مشتركا بينهما لكن تعورف استعماله
عند الاطلاق عن القرينة لاحد المعنيين بخصوصه وهو سلامة آلات الفعل وصحة اسبابه فصار ظاهرا فيه بخصوصه
فلا يصدقه القاضي في خلاف الظاهر انتهى وقد اظهر الزاهدي في المجتبى اعتزاله في هذا المحل كما اظهره في القنية في موضعين من
الف التكفير وعبارته في المجتبى قلت وفي قوله حقيقة الاستطاعة فيما يقارن الفعل نظر لانه بناه على مذهب الاشعرية
والسنية ان القدرة تقارن الفعل وانه باطل اذ لو كان كذلك لما كان فرعون وهامان وسائر الكفرة
ما لو اعلى الكفر قادرين على الايمان وكان تكليفهم بالايمان تكليفا بما لا يطاق وكان ارسال الرسل والانبياء وانزال
الكتب والاوامر والنواهي والوعد والوعيد عبثا في حقهم انتهى وهو غلط لان التكليف ليس مشروطا بهذه
حتى يلزم ما ذكره وانما هو مشروط بالقدرة الظاهرة وهي سلامة الالات وصحة الاسباب كما عرف في الاصول
قوله لا تخرجي الا باذني شرط لكل خروج اذن بخلاف الا ان وحتى اي بخلاف لا تخرجي الا ان اذن لك او حتى
اذن لك فانه لو اذن لها مرة انتهت اليمين حتى لو خرجت باذنه ثم خرجت بعده بغير اذنه لا يحنث والفرق ان المستثنى في الاول
خروج مقرون بالاذن لانه مفرغ للمتعلق فصار المعنى الا خروجا ملصقا به فما لم يكن ملصقا بالاذن فهو داخل في اليمين
لعموم النكرة فيحنث به وفي الثاني الاذن غاية اما في حتى فظاهر واما في الا ان فيتجوز بالا فيها للتعذر اذ استثناء الاذن
من الخروج وبالمرة يتحقق فينتهي المحلوف عليه واما لزوم تكرار الاذن في دخول بيوته عليه السلام مع تلك الصيغة الا ان يؤذن
لكم فبدليل خارجي وهو تعليقه بالاذى ان ذلكم كان يؤذي النبي وتمامه في الاصول في بحث الباء ولا يرد ان
الا اذن بمعنى الا باذن لان ان والفعل في تأويل المصدر ولا بد من تقدير الباء والا صار المعنى الا خروجا اذنا
فصار كالمسألة الاولى لانه يلزم احد الامرين اما ما ذكرتم من تقدير محذوف وما قلنا من جعلها بمعنى حتى مجازا اي حتى
اذن لك وعلى الاول يكون كالاول وعلى الثاني ينعقد على اذن واحد واذا لزم في الا ان احد المجازين وجب
الراجح منهما ومجاز غير الحذف اولى من مجاز الحذف عندهم لانه تصرف في نفس اللفظ ومجاز الحذف تصرف في ذاته
بالاعدام مع الارادة واشار المصنف بقوله شرط الى انه لو نوى الاذن مرة واحدة لم يصدق قضاء وعليه الفتوى
كما في الولوالجية لكنه يصدق ديانة لانه محتمل كلامه وفيه تخفيف لكنه خلاف الظاهر فلا يصدقه القاضي بخلاف

ما اذا نوى

ما اذا نوى التعدد في المسألة الثانية حيث يصدق قضاء لانه محتمل كلامه وفيه تشديد على نفسه ومثل قوله الا باذني
بغير اذني فيشترط لكل خروج اذن لان المعنى فيهما واحد مع وجود الباء والرضا والامر والعلم كالاذن فيما ذكر وكذلك
ان خرجت الا بقناع او بملحفة ولو قال لها اذنت لك في الخروج كلما اردت فخرجت مرة بعد اخرى لا يحنث فان
نهاها عن الخروج بعد ذلك صح النهي في قول محمد وبه اخذ الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل ولو اذن لها في الخروج ثم
قال لها كلما نهيتك فقد اذنت لك فنهاها لا يصح نهيه اياها ولو اذن لها بالعربية ولا علم لها بالعربية فخرجت
حنث كما لو اذن لها وهي نائمة او غائبة لم تسمع فخرجت حنث وقال بعضهم هذا قول ابي حنيفة ومحمد اما على قول ابي
يوسف وزفر يكون اذنا وقال بعضهم الاذن يصح بدون العلم والسماع في قولهم وانما الخلاف بينهم في الامر على قول ابي
حنيفة ومحمد لا يثبت الامر بدون العلم والسماع والصحيح ان على قولهما لا يكون الاذن الا بالسماع لان الاذن
ايقاع الخبر في الاذن وذلك لا يكون الا بالسماع واجمعوا ان اذن العبد في التجارة لا يكون الا بالسماع ولو كنست
البيت هذه المرأة فخرجت الى باب الدار لكنس الباب حنث لانها خرجت بغير اذنه ولو اذن لها في الخروج الى
بعض اهلها فلم تخرج ثم خرجت في وقت اخر الى بعض اهلها قال الفقيه ابو الليث اخاف ان يحنث ولو ان المرأة
سمعت سائلا يسأل شيئا بعد ما منعها زوجها عن الخروج الا باذنه فقال لها الزوج ادفعي هذه الكسرة اليه فان
كان السائل بحيث لا تقدر المرأة على الدفع اليه الا بالخروج فخرجت لا يحنث والا فيحنث ولو قالت لزوجها تريد ان
اخرج حتى اسيه مطلقة فقال الزوج نعم فخرجت طلقت لان كلام الزوج هذا للتهديد لا للاذن ولو قال لها اخرجي
الا والله لو خرجت ليخزينك الله تعالى ونحو ذلك قال محمد لا يكون اذنا وكذا لو غضبت المرأة وتاهبت للخروج فقال
الزوج دعوها تخرج لم يكن اذنا الا ان ينوي الاذن وكذا لو قال الزوج في غضبه اخرجي ينوي التهديد والتوعيد
يعني اخرجي حتى تطلقي لم يكن ذلك اذنا ولو قال لامرأته ان خرجت من هذه الدار فانت طالق فخرجت قبل ان يقول
الزوج طالق لم يحنث حتى تخرج مرة اخرى الا ان يكون ابتداء اليمين لمخاصمة كانت بينهما في الخروج فحينئذ كان كذلك
لا يحنث وان خرجت بعد ذلك لان اليمين كانت على الخروج الاول الكل من الظهيرية وفي المبتغى بالغين المعجمة وفي قوله
لها ان خرجت من الدار الا باذني فانت طالق لا يحنث بخروجها لوقوع غرق او حرق غالب فيها وكذا في القنية انتهى
وفي القنية حلف لا يشرب خمرا بغير اذنها فاذنت له ان يشرب بها في دار كذا فشرب بها في غيرها حنث انتهى وفي باب آخر منها
ان دفعت شيئا بغير اذني فانت طالق فدفعت من مال نفسها بغير اذنه لم تقع انتهى وينبغي ان ينظر الى السبب الداعي
الى اليمين كما لا يخفى ثم اعلم انه في المسألة الاولى اذا كانت اليمين بالطلاق وخرجت بغير اذنه وقع الطلاق ثم خرجت
مرة ثانية بغير اذن لا يقع شيء لانحلال اليمين بوجود الشرط وليس فيها ما يدل على التكرار كما في الظهيرية ولو اذن لها
ان تخرج في المسألة الاولى عشرة ايام فدخلت وخرجت مرارا في العشرة لا يحنث ولا فرق في المسألة الاولى بين ان
يكون المخاطب الزوجة او العبد حتى لو قال المولى لعبده ان خرجت من هذه الا باذني فانت حر فانه يشترط لكل خروج
اذن فلو قال له اطع فلانا في جميع ما يأمرك به فامره فلان بالخروج فخرج فالمولى حانث لوجود شرط الحنث وهو
الخروج من غير اذن المولى لان المولى لم يأذن له بالخروج وانما امره بطاعة فلان وكذلك لو قال المولى لرجل ائذن لعبدي في الخروج
فاذن له الرجل فخرج لانه لم يأذن له بالخروج وانما امر فلانا بالاذن وكذلك لو قال له قل يا فلان مولاك قد اذن لك
في الخروج فقال له فخرج فان المولى حانث لانه لم يأذن له وانما امر فلانا بكذب ولو قال المولى لعبده بعد يمينه
ما امرك به فلان فقد امرتك به فامره الرجل بالخروج فخرج فالمولى حانث لان مقصود المولى من هذا ان لا يخرج الا
برضاه فاذا قال ما امرك به فلان فقد امرتك به فهو لا يعلم ان فلانا يأمره بالخروج والرضا بالشيء بدون العلم به
لا يتصور فلم يعلم كون هذا الخروج مرضيا به فلم يعلم كونه مستثنى فبقي تحت المستثنى منه ولو قال المولى للرجل قد اذنت له
في الخروج فاخبر الرجل به العبد لم يحنث المولى ولو قال لامرأته ان خرجت الا باذني ثم قال لها ان بعت خادمك فقد
اذنت لك لم يكن منه هذا اذنا لانه مخاطرة كذا في البدائع وقيدنا بالزوجة والعبد لانه لو قال لا اكلم فلانا الا باذن
فلان او حتى يأذن او الا ان يأذن او الا ان يقدم فلان او حتى يقدم او قال لرجل في داره والله لا تخرج الا باذني فانه
لا يتكرر الاذن في هذا كله لان قدوم فلان لا يتكرر عادة والاذن في الكلام يتناول كل ما يوجد من الكلام بعد الاذن

وكذا خروج الرجل بها لا يكره عادة بخلاف الاذن للزوجة فانه لا يتناول الا ذلك الخروج المأذون فيه لا كل خروج الا بقي
صريح فيه مثل اذنت لك ان تخرجي كلما اردت الخروج ونحوه فكان الاقتصار في هذا لوجود الصارف عن التكرار لا لان الوف
في الكل على التفصيل المذكور كذا في فتح القدير اشار المصنف بالمسئلة الثانية الى انه لو قال عبده حر ان دخل هذه الدار
الا ان ينسى فدخلها ناسيا ثم دخل بعد ذلك ذاكرا لم يحنث بخلاف ما اذا قال ان دخل هذه الدار الا ناسيا فدخلها
ناسيا ثم دخلها ذاكرا فانه يحنث لانه استثنى من كل دخول دخولا بصفة فبقي ما سواه داخلا تحت اليمين بخلاف الاول
فانه بمعنى حتى فلما دخلها ناسيا انتهت اليمين والى انه لو قال عبدي حر ان دخلت هذه الدار دخلة الا ان يأمرني فلان ثم امره
فلان مرة واحدة فانه يحنث وقد سقطت اليمين بخلاف ما اذا قال الا ان يأمرني بها فلان بزيادة بها فامره مرة
فدخل ثم دخل بعد ذلك بغير امره فانه يحنث ولا بد من الامر في كل دخلة كقوله الا بامر فلان كالمسئلة الاولى كذا في البدائع
ايضا وفي الظهيرية قال لامرأته ان خرجت من هذه الدار الا لامر لا بد منه فانت طالق وللمرأة حق على رجل فارادت
ان تدعي ذلك وخرجت لاجله قالوا ان كانت تقدر على ان توكل بذلك حنث الحالف وان لم تقدر على ان توكل لا يحنث
ولو حلف ان لا تخرج امرأته الا بعلمه فخرجت وهو يراها فلم يمنعها لم يحنث ولو اذن لها بالخروج فخرجت بغير علمه لا يحنث وان
لم يأذن لها فخرجت وهو يراها لا يحنث ايضا انتهى ثم انعقاد اليمين على الاذن في قوله ان خرجت الا باذني فانت طالق
او والله لا تخرجين الا باذني مقيد ببقاء النكاح لان الاذن انما يصح ممن له المنع فلو ابانها ثم تزوجها فخرجت بلا اذن
لم يحنث وان كان زوال الملك لا يبطل اليمين عندنا لانها لم تنعقد الا على مدة بقاء النكاح وكذا في العبد يشترط
بقاء ملك المولى وسيأتي بيانه ايضا في قوله حلف ليعلمنه بكل داعر دخل البلدة تقيد بقيام ولايته وهذا بخلاف ما اذا
حلف لا تخرج امرأته من هذه الدار ولا عبده فبانت منه او خرج العبد عن ملكه ثم خرج فانه يحنث ولا يتقيد بحال قيام
الزوجية والملك لانعدام دلالة التقييد وهي قوله الا باذنه فيعمل بعموم اللفظ فان عنى به ما دامت امرأته دين فيما
بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء لانه خلاف الظاهر وكذلك من طولب بحق فحلف ان لا يخرج من دار مطالبه
حنث بالخروج زال ذلك الحق او لم يزل لما قلنا كذا في البدائع وفي المحيط حلفه ثلاثة رجال انه لا يخرج من بخارا الا باذنهم
فجن احدهم فقال لا يخرج وان مات احد الثلاثة فخرج لم يحنث لانه ذهب الاذن الذي وقعت عليه اليمين ولو قال
الا باذن فلان فمات المحلوف بطلت اليمين عندهما خلافا لابي يوسف بناء على ان فوات المعقود عليه يمنع بقاء اليمين
عندهما وعنده لا يمنع انتهى **قوله** ولو ارادت الخروج فقال ان خرجت او ضرب العبد فقال ان ضربت تقيد به
كاجلس فتغد عندي فقال ان تغديت بيانه ليمين الفور ماخوذ من فور القدر اذا غلت واستعير للسرعة ثم سميت بها
الحال التي لا ريث فيها فقيل جاء فلان من فوره اي من ساعته وسميت هذه اليمين به باعتبار فور الغضب انفرد ابو حنيفة
باظهارها وكانت اليمين في عرفهم قسمين مؤبدة وهي ان يحلف مطلقا وموقتة وهي ان يحلف ان لا يفعل كذا اليوم او هذا الشهر
فاخرج ابو حنيفة يمين الفور قال في المحيط ولم يسبقه احد في تسميتها ولا في حكمها ولا خالفه احد فيه بعد ذلك فالناس كلهم
عيال ابي حنيفة في هذا انتهى بل الناس عيال ابي حنيفة في الفقه كله وهي يمين مؤبدة لفظا موقتة معنى تتقيد بالحال
او تكون بناء على امر حالي فمن الثاني في امرأة تهيأت للخروج فحلف لا تخرج فاذا جلست ساعة ثم خرجت لا تحنث لان قصده
ان يمنعها من الخروج الذي تهيأت له فكانه قال ان خرجت اي الساعة ومنه من اراد ان يضرب عبده فحلف عليه لا تضربه
فاذا تركه ساعة بحيث يذهب فور ذلك ثم ضربه لا يحنث لذلك بعينه ومن الاول اجلس فتغد عندي فيقول ان تغديت
فعبدي حر تقيد بالحال فاذا تغدى في يومه في منزله لم يحنث لانه يمين وقع جوابا فيتضمن اعادة ما في السؤال والسؤال
الغداء الحالي فينصرف الحلف الى الغداء الحالي لتقع المطابقة وهذا كله عند عدم نية الحالف وقيد بكونه قال ان تغديت ولم يزد
عليه لانه لو زاد بان قال ان تغديت اليوم او معك فعبدي حر فتغدى في بيته او معه في وقت آخر فانه يحنث لانه
زاد على حرف الجواب فيكون مبتدأ ولا يقال ان موسى عليه السلام زاد في الجواب حين سئل عن العصا ولم يكن مبتدأ لانا
نقول لما سئل بما وهي تقع عن ذات ما لا يعقل وعن الصفات فاشتبه عليه الحال فاجاب بهما حتى يكون مجيبا عن ايهما
كان واشار المصنف الى انه لو قال لامرأته عند خروجها من المنزل ان رجعت الى منزلي فانت طالق ثلاثا ثم جلست فلم
تخرج زمانا ثم خرجت ورجعت والرجل يقول نويت الفور فالظاهر انه يصدق لانه لو قال ان خرجت ولا نية له في

الرجعة

اقول فيه ان هذا الكلام نظر فان في الكلام الحالي يعد مسند الفور وقال في فرد الثاني يحنث وهو الظاهر ٥

[illegible]

الصلوة المكتوبة او اشتغلت بالصلوة المكتوبة لا يحنث لانه عذر شرعا فصار مستثنى في يمينه شرعا وعرفا ولو اشتغلت
بالتطوع او بالوضوء او اكلت او شربت حنث لان هذا ليس بعذر شرعا انتهى وفي القنية قال لها في الخصومة الحلال
علي حرام ان لم تخرجي وقال ما اردت به الخروج للحال ثم خرجت بعد ساعات يحنث ان كانت الخصومة في الخروج والا فلا
وفي الجامع لو قال لها ان لم اضربك فانت طالق فهو على اربعة اقسام فان كان فيه دلالة الفور بان قصد ضربها
فمنع انصرف الى الفور وان نوى الفور بدون الدلالة يصدق ايضا لان فيه تغليظا وان نوى الابد او لم يكن له
نية انصرف الى الابد وان نوى اليوم او الغد لم تعمل نيته ولو قال لها ان اخذت من مالي شيئا ولم تخبريني فكذا فاخذته
ولم تخبره في الحال ولا قبله وانما اخبرته بعد ايام لا يحنث ان رأيت سارقا فلم اخبرك فهو على الفور وان قال ولم اخبرك
وان لم اخبرك فعلى التراخي ولا بد من الشرطين انتهى ما في القنية **قوله** ومركب عبده مركبه ان نوى ولا دين يحيط لو حلف
لا يركب دابة فلان فركب دابة عبد فلان فانه يحنث بشرطين الاول ان ينويها الثاني ان لا يكون عليه دين مستغرق
فان لم ينو لا حنث مطلقا لان الملك وان كان للمولى الا انه يضاف الى العبد عرفا وكذا شرعا قال عليه السلام من باع
عبدا وله مال الحديث فتختل الاضافة الى المولى فلا بد من النية فان نواها ولا دين على العبد او كان دينه غير مستغرق
حنث لانه شدد على نفسه وان كان الدين مستغرقا فلا حنث وان نوى لانه لا ملك للمولى في كسب عبده المديون
المستغرق عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يحنث في الوجوه كلها اذا نوى لان الملك للمولى لكن الاضافة اليه قد اختلت
لما ذكرنا فلا يدخل الا بالنية وقال محمد يحنث في الوجوه كلها نوى او لم ينو اعتبارا للحقيقة لان العبد وما في يده ملك
للمولى حقيقة عنده وتفرع على هذا الاختلاف ما لو قال كل مملوك لي حر فعند ابي يوسف لا يدخل عبيد عبده التاجر الا
بالنية سواء كان على العبد دين او لا وعند محمد عتقوا نواهم او لا كان عليه دين او لا وعند ابي حنيفة ان لم يكن عليه دين
عتقوا اذا نواهم والا فلا وان كان على العبد دين لم يعتقوا وان نواهم وفي المحيط ولو ركب دابة مكاتبه لا يحنث لان
ملكه ليس بمضاف الى المولى لا ذاتا ولا يدا انتهى ولم يذكر المصنف رحمه الله من مسائل الركوب غير هذه المسئلة
ولا بأس بذكر بعض مسائله قال في الواقعات حلف لا يركب فاليمين على ما يركبه الناس من الفرس والبغل
وغير ذلك فلو ركب ظهر انسان لعبور النهر لا يحنث لان اوهام الناس لا تسبق الى هذا انتهى وفي الظهيرية حلف انه
لا يركب دابة ولم ينو شيئا فركب حمارا او فرسا او برذونا او بغلا حنث فان ركب غيرها نحو البعير والفيل لا يحنث
استحسانا الا ان ينوي ولو حلف لا يركب فرسا فركب برذونا لا يحنث وكذلك لو حلف لا يركب برذونا فركب فرسا

وفي الفتاوى الكبرى حلف لا يركب فاليمين على ما يركب الناس من الفرس والبغل وغير ذلك فلو ركب ظهر انسان لعبر النهر لا يحنث وهذا في الواقعات

باب اليمين في الاكل والشرب واللبس والكلام

لان الفرس اسم للعربي والبرذون للعجمي والخيل ينتظم الكل وهذا اذا كانت اليمين بالعربية وان كانت بالفارسية يحنث بكل ما ركب
ولو حلف لا يركب دابة فحمل على الدابة مكرها لا يحنث وان حلف لا يركب او لا يركب مركبا فركب سفينة او محملا او دابة
حنث ولو ركب ادميا ينبغي ان لا يحنث ولو حلف لا يركب على هذا السرج فزيد فيه او نقص عنه فركب عليه حنث انتهى
وفي الخلاصة قال كلما ركبت دابة فعلي ان اتصدق بدرهم فركب دابة يلزمه التصدق بدرهم فان تصدق بدرهم ثم
ركب مرة اخرى لزمه التصدق بدرهم اخرى ثم وثم بخلاف مسئلة التنجيز حيث يبطل التعليق اما لو قال لامرأته كلما دخلت
فانت طالق ثلاثا فتزوجها فطلق ثلاثا فلو تزوجت باخر وعادت اليه فتزوجها تطلق ثم وثم انتهى الاكل ايصال
ما يحتمل المضغ بفيه الى الجوف مضغ او لم يمضغ كالخبز واللحم والفاكهة ونحوها والشرب ايصال ما لا يحتمل المضغ من المايعات
الى الجوف مثل الماء والنبيذ واللبن والعسل فان وجد ذلك يحنث والا فلا يحنث الا اذا كان يسمى ذلك اكلا او شربا
في العرف والعادة فيحنث فاذا حلف لا ياكل كذا او لا يشرب فادخله في فيه ومضغه ثم القاه لم يحنث حتى يدخله في
جوفه لانه بدون ذلك لا يكون اكلا وشربا بل يكون ذوقا ولو حلف لا ياكل هذه البيضة او لا ياكل هذه الجوزة
فابتلعها قال قد حنث لوجود حد الاكل وهو ما ذكرنا ولو حلف لا ياكل عنبا او رمانا فجعل يمصه ويرمي ثفله ويبلع ماءه
لم يحنث في الاكل ولا في الشرب لان ذلك ليس باكل ولا شرب بل هو مص وان عصر ماء العنب فلم يشربه واكل قشره
وحصرمه فانه يحنث لان الذاهب ليس الا الماء وفي باب الماء لا يخرج من ان يكون اكلا له الا ترى انه اذا مضغه
وابتلع الماء انه لا يكون اكلا له بابتلاع الماء بل بابتلاع الحصرم فدل ان اكل العنب هو اكل القشر والحصرم منه وقد وجد
فيحنث وقال هشام عن محمد في رجل حلف لا ياكل سكرا فاخذ سكرة فجعلها في فيه فجعل يبتلع ماءها حتى ذابت قال ان اكل
لانه حين اوصلها الى فيه وصلت وهي لا تحتمل المضغ وكذلك روي عن ابي يوسف فيمن حلف لا ياكل رمانة فمص
رمانة انه لا يحنث ولو حلف لا ياكل هذا اللبن فاكله بخبز او تمر او حلف لا ياكل من هذا العسل فاكله بخبز يحنث لان
اللبن هكذا يكون وكذلك الخل لانه من جملة الادام فيكون اكله بالخبز كاللبن فان اكل ذلك بانفراده لا يحنث لانه
ذلك شرب وليس باكل فان صب على ذلك الماء ثم شربه لا يحنث في قوله لا اكل لعدم الاكل ويحنث في قوله لا اشرب
لوجود الشرب وكذلك ان حلف لا ياكل هذا الخبز فجففه ثم دقه وصب عليه الماء فشربه لا يحنث لان هذا شرب لا اكل
فان اكله مبلولا او غير مبلول يحنث لان الخبز هكذا يوكل عادة وكذلك السويق اذا شربه بالماء فهو شارب وليس
باكل كذا في البدائع ولم يذكر المصنف الذوق وهو معرفة الشيء بفيه من غير ادخال عينه الا ترى ان الاكل والشرب
معتبر لا الذوق كذا في الكافي ولذا قال في الظهيرية لو حلف لا يذوق في منزل فلان طعاما ولا شرابا فذاق
فيه شيئا ادخله في فيه ولم يصل الى جوفه حنث ويمينه على الذوق حقيقة الا ان يكون تقدمه كلام وبيان ذلك
ان يقول له غيره تغد عندي اليوم فحلف لا يذوق في منزله طعاما ولا شرابا فهذا على الاكل والشرب وعن محمد في من
حلف لا يذوق الماء فتمضمض للصلوة لا يحنث لان هذا لا يراد بذكر الذوق انتهى وفي المحيط حلف لا ياكل ولا يشرب
فذاق لا يحنث ولو حلف لا يذوق فاكل او شرب حنث لان في الاكل والشرب ذوقا وزيادة انتهى وسياتي
بيان اللبس والكلام ان شاء الله تعالى **قوله** لا ياكل من هذه النخلة حنث بثمرها لانه اضاف اليمين الى ما لا يوكل
فينصرف الى ما يخرج منه لانه سبب فيصلح مجازا عنه والثمر بالمثلثة ما يخرج منها فيحنث بالجمار والبسر والرطب والتمر
والطلع والدبس الخارج من تمرها والجمار راس النخلة وهو شيء ابيض لين والطلع ما يطلع من النخل وهو الكم قبل
ان ينشق ويقال لما يبدو من الكم طلع ايضا وهو شيء ابيض يشبه بلونه الاسنان وبرايحته المني كذا في المغرب وقيد
بالثمر لانه لا يحنث بما تغير بصنعة حادثة فلا يحنث بالنبيذ والناطف والدبس المطبوخ والخل لانه مضاف الى الفعل الحادث
فلم يبق مضافا الى الشجر ويحنث بالعصير لانه لم يتغير بصنعة جديدة ولو لم يكن بالشجرة ثمرة ينصرف اليمين الى ثمنها
فيحنث اذا اشترى به ماكولا واكله واشار بقوله بثمرها الى انه لو قطع غصنا منها فوصله بشجرة اخرى فاكل من تلك الشجرة
من هذا الغصن انه لا يحنث وقال بعضهم يحنث والى انه لو تكلف واكل من عين النخلة لا يحنث قالوا وهو الصحيح كذا في
المحيط واشار بالنخلة الى كل ما لا يوكل عينه فلو حلف لا ياكل من هذا الكرم فهو على عينه وحصرمه وزبيبه وعصيره وفي
بعض المواضع ودبسه والمراد عصيره فانه ماء العنب وهو ما يخرج بلا صنع عند انتهاء نضج العنب وقيد بالا كل

اي الخارج بلا صنعة بدلالة ما سياتي

قوله بالعصير يعني كيف يحنث به والنص حل الاكل اللهم الا ان يكون المراد ان يشرب فيه ه

لانه

لانه لو حلف لا ياكل من هذه الشاة فانه يحنث باللحم خاصة ولا يحنث باللبن والزبد لانها ماكولة فينعقد اليمين عليها وكذا
لو حلف لا ياكل من هذا العنب فانه لا يحنث بزبيبه وعصيره لان حقيقته ليست مهجورة فيتعلق الحلف بمسمى العنب واطلق
المصنف ولم يقيد بالنية للاشارة الى انه عند عدمها فلو نوى اكل عينها لم يحنث باكل ما يخرج منها لانه نوى حقيقة
كلامه كذا في المحيط وينبغي ان لا يصدق قضاء لان المجاز صار متعينا ظاهرا وان كان حقيقة وله شواهد كثيرة **قوله**
ولو عين البسر والرطب واللبن لا يحنث برطبه وتمره وشيرازه بخلاف هذا الصبي وهذا الشاب وهذا الحمل لان صفة
الرطوبة والبسورة داعية الى اليمين وكذا كونه لبنا فيتقيد به فاذا حلف لا ياكل هذا البسر فاكله بعد ما صار رطبا او
حلف لا ياكل هذا الرطب فاكله بعد ما صار تمرا يعني يابسا وهو بالتاء المثناة او حلف لا ياكل هذا اللبن فاكله بعد ما صار
شيرازا اي رائبا وهو اللبن اذا استخرج ماؤه فانه لا يحنث في هذه المسائل الثلاث بخلاف ما اذا حلف لا يكلم هذا
الصبي او الشاب فكلمه بعد ما شاخ فانه يحنث لان هجران المسلم بمنع الكلام منهي عنه فلم يعتبر الداعي في الشرع ولان
صفة الصبي داعية الى المرحمة لا الى الهجران فلا يعتبر وتعلق اليمين بالاشارة وكذا لو حلف لا ياكل هذا الحمل بفتحتين
ولد الشاة فاكله بعد ما صار كبشا فانه يحنث لان صفة الصغر في هذا ليست داعية الى اليمين فان الممتنع عنه اكثر امتناعا
من لحم الكبش والاصل ان المحلوف عليه اذا كان بصفة داعية الى اليمين تقيد به في المعرف والمنكر فاذا زال زال اليمين عنه
وما لا يصلح داعية اعتبر في المنكر دون المعرف قيد بقوله عين لانه لو نكر فسياتي وقيد بهذا الصبي لانه لو حلف لا يكلم
صبيا فكلم بالغا لا يحنث لانه صار مقصودا بالحلف لكونه هو المعرف للمحلوف عليه فيجب تقييد اليمين به وان كان حراما كذا
في الكشف الكبير والصبي من لم يبلغ وكذا الغلام فاذا بلغ فهو شاب وفتى الى ثلاثين سنة او ثلاث وثلاثين على الاختلاف
فهو كهل الى خمسين فهو شيخ كما في الذخيرة واشار المصنف الى انه لو حلف لا ياكل هذا العنب فصار زبيبا او لا ياكل
هذا اللبن فصار جبنا او حلف لا ياكل من هذه البيضة فاكل من فرخها او لا يذوق من هذا الخمر فصار خلا او حلف لا ياكل
من زهرة هذه الشجرة فاكل بعد ما صار لوزا او مشمشا فانه لا يحنث بخلاف ما اذا حلف لا ياكل تمرا فاكل حيسا فانه يحنث
لانه تمر مفتت فان التمر بجميع اجزائه قائم انما تفرقت اجزاؤه لا غير كذا في المحيط وفسر الحيس في البدائع بانه اسم التمر
ينقع في اللبن ويتشرب فيه اللبن وقيل هو طعام يتخذ من تمر ويضم اليه شيء من السمن او غيره والغالب هو التمر فكان
اجزاء التمر بحالها فيتبع الاسم انتهى والكلام ليس ببعيد في مسئلة الصبي لانه لو حلف لا يجامع هذه الصبية فجامعها بعد
ما صارت كبيرة يحنث كما في البدائع ولو حلف لا ياكل من هذه الجذعة فاكلها بعد ما صارت ثنية لا رواية فيه واختلف
المشايخ فيه كذا في البدائع ايضا ومنها ايضا انه اذا نوى في الفصول المتقدمة ما يوجب الحنث حنث لانه شدد على نفسه
ثم اعلم ان الاصل فيما اذا حلف لا ياكل معينا فاكل بعضه ان كل شيء ياكله الرجل في مجلس او يشربه في شربة فالحلف على جميعه
ولا يحنث باكل بعضه لان المقصود الامتناع عن اكله وكل شيء لا يطاق اكله في مجلس ولا شربه في شربة يحنث باكل
بعضه لان المقصود من اليمين الامتناع عن اصله لا عن جميعه فلو حلف لا ياكل من تمر هذا البستان او من تمر هاتين النخلتين
او من هذين الرغيفين او من هذين الشاتين او من هذا الغنم او لا اشرب من ماء هذه الانهار فاكل او شرب بعضه يحنث لان
كلمة من للتبعيض فكانت اليمين منعقدة على بعض المذكور وقد وجد وكذلك لو قبض دينارا فوجد درهمين زائفين
فحلف لا ياخذ منها شيئا واخذ احدهما حنث ولو قال لا اشرب لبن هاتين الشاتين ونحو ذلك لم يحنث حتى يشرب
من لبن كل شاة ولا يعتبر شرب الكل لانه غير مقصود ولو حلف لا ياكل سمن هذه الخابية فاكل بعضه حنث ولو كان
مكان الاكل بيعا فباع بعضها لا يحنث لان الاكل لا يتاتى على جميعه في مجلس واحد ويتاتى البيع ولو حلف لا ياكل هذه البيضة
لا يحنث حتى ياكل كلها ولو حلف لا ياكل هذا الطعام فان كان يقدر على اكل كله دفعة واحدة لا يحنث حتى ياكل كله وان لم يقدر
حنث باكل بعضه وهو الاصح المختار ولو قال لامراته ان اكلتي هذين الرغيفين فعبدي حر فاكلت كل واحدة منهما
رغيفا عتق العبد وكذلك لو اكلت احداهما الرغيفين الا شيئا واكلت الباقي الاخرى يحنث كذا في المحيط وفي البدائع
معزيا الى الاصل بعد ما ذكر هذه المسائل قال لو قال لا اكل هذه الرمانة فاكلها الا حبة او حبتين حنث في الاستحسان
لان ذلك القدر يعتد به فانه يقال في العرف لمن اكل رمانة وان ترك نصفها او ثلثها او ترك اكثر مما لا يجري في العرف
ان يستقصى من الرمانة لم يحنث لانه لا يسمى اكلا لجميعها انتهى وبه علم ان اليسير من الرغيف وغيره كالعدم كاللقمة وفي الواقعات

موضع خلاف الظاهر المعروف وان كان حقيقة

اقاتل ان يقول لا ينبغي الخلاف فيه فان صفة الجذعية ادعى ان تكون داعية لليمين فلا يحنث اذا صارت ثنية تامل

اعترف به القدر ثم قال والله لا اكل من هذا القدر فاكل ما في القصعة لا يحنث لان اليمين على ما بقي في القدر ثم قال في فصل
التاسع قال ان اكلت هذا الرغيف اليوم فامرأته طالق ثلاثا وان لم اكله اليوم فامته حرة فاكل النصف لم يحنث لانعدام شرط
الحنث في اليمينين وهو اكل الكل او ترك الكل ولو اخذ لقمة فوضعها في فيه فقال له رجل امرأتك طالق ان اكلتها وقال اخر
امرأتك طالق ان اخرجتها من فيك فاكل البعض واخرج البعض لم يحنث احدهما لان شرط الحنث اكل الكل او اخراج الكل
ولم يوجد قال هذا الرغيف على حرام فاكل بعضه حنث وهذا بخلاف قوله لا اكل هذا الرغيف اذا كان مما يوكل كله في مجلس واحد
والفتوى على ذلك انتهى وقيد المصنف باليمين لانه لو اوصى بهذا الرطب فصار تمرا ثم مات لم تبطل الوصية لان بعض الموصى
قد فات وفوات بعض الموصى به لا يوجب بطلانها وفي اليمين تناول بعض المحلوف عليه فلا يحنث بخلاف ما اذا اوصى
بعنب ثم صار زبيبا ثم مات الموصي بطلت الوصية والفرق ان الرطب والتمر صنف واحد لعلة التفاوت بينهما بخلاف العنب
والزبيب فانه تبديل وهلاك كذا في غاية البيان **قوله** لا ياكل بسرا فاكل رطبا لا يحنث لانه ليس ببسر ولو حلف
لا ياكل عنبا فاكل زبيبا قيد به لانه لو حلف لا ياكل جوزا فاكل منه رطبا او يابسا حنث وكذلك اللوز والفستق والتين
واشباه ذلك لان الاسم يتناول الرطب واليابس جميعا كذا في البدائع **قوله** وفي لا ياكل رطبا او بسرا او لا ياكل
رطبا ولا بسرا حنث بالمذنب وهو بكسر النون كما في المغرب يقال بسر مذنب وقد ذنب اذا بدا الارطاب من قبل
ذنبه وهو ما سفل من جانب القمع والعلاقة واما الرطب فهو ما ادرك من ثمر النخل الواحدة رطبة فالرطب المذنب هو
الذي اكثره رطب وشيء قليل منه بسر والبسر المذنب عكسه وهذا عند ابي حنيفة وقالا لا يحنث في الرطب بالبسر المذنب
ولا في البسر بالرطب المذنب لان الرطب المذنب يسمى رطبا والبسر المذنب يسمى بسرا وصار كما اذا كانت اليمين
على الشراء وله ان الرطب المذنب ما يكون في ذنبه قليل بسر والبسر المذنب على عكسه فصار اكل البسر والرطب وكل واحد
مقصود في الاكل بخلاف الشراء فانه يصادف الجملة فيتبع القليل فيه الكثير وفي اكثر الكتب المعتبرة ان محمدا مع ابي حنيفة
وحاصل المسائل اربع وفاقيتان وخلافيتان فالوفاقيتان ما اذا حلف لا ياكل رطبا فاكل رطبا مذنبا وما اذا حلف
لا ياكل بسرا فاكل بسرا مذنبا فيحنث فيهما اتفاقا والخلافيتان ما اذا حلف لا ياكل رطبا فاكل بسرا مذنبا وما اذا حلف
لا ياكل بسرا فاكل رطبا مذنبا فانه يحنث عندهما خلافا لابي يوسف **قوله** ولا يحنث بشراء كباسة بسر فيها رطب في لا
يشتري رطبا اي لو حلف لا يشتري رطبا فاشترى كباسة بسر فيها رطب لم يحنث لان الشراء يصادف جملة والمغلوب
تابع ولو كان اليمين على الاكل يحنث لان الاكل يصادفه شيئا فشيئا فكان كل واحد منهما مقصودا وصار كما اذا حلف لا يشتري
شعيرا او لا ياكله فاشترى حنطة فيها حبات شعير واكلها يحنث في الاكل دون الشراء لما قلنا قال في الولوالجية لو حلف لا يشتري
الية فاشترى شاة مذبوحة كان حانثا وكذا لو حلف ان لا يشتري راسا والكباسة بكسر الكاف عنقود النخل والجمع كبائس
قال في التبيين بخلاف ما اذا عقد يمينه على المس حيث يحنث في الوجوه كلها لان المس فيها مقصود حقيقة واسم المحلوف عليه
باق بخلاف ما اذا حلف لا يمس قطنا او كتانا فلبس ثوبا اتخذ منه حيث لا يحنث لزوال اسم القطن والكتان عنه فصار
كما اذا حلف لا ياكل سمنا او زبدا او لا يمسه فاكل لبنا او مسه **قوله** وسمك في لا ياكل لحما اي لو حلف لا ياكل لحما فاكل لحم
السمك لا يحنث وان سماه الله تعالى لحما في القرآن للعرف وقد قدمنا ان الايمان مبنية عليه لا على الحقيقة وهو اولى مما في الهداية
من ان التسمية التي وقعت في القرآن مجازية لا حقيقية لان اللحم ينشأ من الدم ولا دم في السمك لسكونه في الماء ولذا حل
بلا ذكوة فانه منتقض بالالية تنعقد من الدم ولا يحنث باكلها لمنع العرف وهو انها لا تسمى لحما وايضا يمنع ان اسم اللحم باعتبار الانعقاد
من الدم لا باعتبار الالتحام الا ترى انه لو حلف لا يركب دابة فركب كافرا او لا يجلس على وتد فجلس على جبل انه لا يحنث مع
تسميتهما في القرآن دابة واوتادا وهذا كله اذا لم ينو اما اذا نواه فاكل سمكا طريا او مالحا حنث وفي المحيط وفي الايمان يعتبر
العرف في كل موضع حتى قالوا لو كان الحالف خوارزميا فاكل لحم السمك يحنث لانهم يسمونه ولو حلف لا يشتري خبزا فاشترى
خبز الارز لا يحنث الا ان يكون بطبرستان انتهى **قوله** ولحم الخنزير والانسان والكبد والكرش لحم لانه نشأ من الدم
فصارت لحما حقيقة فيحنث باكلها في حلفه لا ياكل لحما وان كان لحم الخنزير والادمي حراما لان اليمين قد تعقد لمنع النفس
عن الحرام كما اذا حلف لا يزني او لا يكذب فتصح يمينه وكذا يدخل في العموم الا ترى انه لو حلف لا يشرب شرابا يدخل فيه
الخمر حتى تلزمه الكفارة بشربها لكونها شرابا حقيقة ووجوب الكفارة في اليمين ليس لعينها بل لمعنى في غيرها وهو هتك حرمة

اسم الله تعالى ولا يختلف ذلك بين ان تكون يمينه على الطاعة او المعصية وصحح الامام العتابي انه لا يحنث باكل لحم الخنزير
والادمي وقال في الكافي وعليه الفتوى اعتبارا للعرف وهذا هو الحق وما في التبيين من انه عرف عملي فلا يقيد اللفظ بخلاف
العرف اللفظي الا ترى انه لو حلف لا يركب دابة لا يحنث بالركوب على الانسان للعرف اللفظي لان اللفظ عرفا
لا يتناول الا الكراع وان كان في اللغة يتناوله ولو حلف لا يركب حيوانا يحنث بالركوب على انسان لان اللفظ
يتناول جميع الحيوان والعرف العملي وهو انه لا يركب عادة لا يصلح مقيدا انتهى فقد رده في فتح القدير بانه غير صحيح
اهل الاصول بقولهم الحقيقة تترك بدلالة العادة اذ ليست العادة الا عرفا عمليا ولم يجب عن الفرق بين الدابة
والحيوان وهي واردة عليه ايضا وفي الخلاصة لو حلف لا ياكل لحما فاكل شيئا من البطون كالكبد والطحال يحنث
في عرف اهل الكوفة وفي عرفنا لا يحنث وهكذا في المحيط والمجتبى ولا يخفى انه لا يسمى لحما في عرف اهل مصر ايضا فعلم ان ما في المختصر
مبني على عرف اهل الكوفة وان ذلك يختلف باختلاف العرف وفي الخلاصة وغيرها لو حلف لا ياكل لحما حنث باكل لحم الابل
والغنم والبقر والطيور مطبوخا كان او مشويا او قديدا كذا ذكره في الاصل فهذا من محمد اشارة الى انه لا يحنث بالني
وفي فتاوى ابي الليث عن ابي بكر الاسكاف انه لا يحنث وهو الاظهر وعند الفقيه ابي الليث يحنث ولو حلف لا ياكل من
هذا اللحم شيئا فاكل من مرقته لم يحنث ان لم يكن له نية انتهى وفي الظهيرية الاشبه انه لا يحنث باكل الني وفي المحيط حلف
لا ياكل لحم شاة اي الضان فاكل لحم عنز يحنث لان الشاة اسم جنس فيتناول الشاة وغيرها وذكر الفقيه ابو الليث
في نوازله انه لا يحنث سواء كان الحالف قرويا او مصريا وعليه الفتوى لانهم لا يفرقون بينهما عادة ولو حلف لا ياكل
لحم بقرة لم يحنث باكل لحم الجاموس لانه وان كان بقرا حتى يعد في نصيب البقر ولكنه خرج من اليمين بتعارف الناس انتهى وفي
الخانية والراس والاكارع لحم في يمين الاكل وليس بلحم في يمين الشراء انتهى وفي البدائع حلف لا ياكل لحم دجاجة فاكل لحم
ديك حنث لان الدجاج اسم للذكر والانثى جميعا فاما الدجاجة فاسم للانثى والديك اسم للذكر واسم الابل يقع على
الذكور والاناث وكذا اسم الجمل والبعير والجزور وهذه الاربعة تقع على البخاتي والعراب واسم البقر يقع على الذكر
والانثى كالشاة والغنم والنعجة اسم للانثى والكبش للذكر والفرس لهما كالبغل والبغلة والحمار للذكر والحمارة
والاتان للانثى **قوله** وشحم الظهر في شحم اي لو حلف لا ياكل شحما فاكل شحم الظهر لا يحنث فهو معطوف على قوله و
سمك وهذا عند الامام وقالا يحنث لوجود خاصية الشحم فيه وهو الذوب بالنار وله انه لحم حقيقة الا ترى انه ينشأ من الدم
ويستعمل استعماله ويحصل به قوته ولهذا يحنث باكله في اليمين على اكل اللحم اجماعا كما في المحيط ولا يحنث ببيعه في اليمين
على بيع الشحم قال القاضي الاسبيجابي ان اريد بشحم الظهر شحم الكلية فقولهما اظهر وان اريد به شحم اللحم فقوله اظهر انتهى وفي
فتح القدير صحح غير واحد قول ابي حنيفة وذكر الطحاوي قول محمد مع ابي حنيفة وهو مالك واتفقوا في الاصح وقيد بشحم الظهر
لانه يحنث بشحم البطن اتفاقا وذكر في الكافي ان الشحوم اربعة شحم البطن وشحم الظهر وشحم مختلط بالعظم وشحم على ظاهر
الامعاء واتفقوا على انه يحنث بشحم البطن والثلاثة على الخلاف انتهى واليمين على شراء اللحم كهي على اكله كما في التبيين
وفي فتح القدير وما في الكافي لا يخلو من نظر بل لا ينبغي خلاف في عدم الحنث بما على الامعاء وفي العظم قال الامام
السرخسي ان احدا لم يقل بان مخ العظم شحم انتهى وكذا لا ينبغي خلاف في الحنث بما على الامعاء لانه لا يختلف في تسميته
شحما انتهى وفسر في الهداية شحم الظهر بانه اللحم السمين واشار المصنف الى ان المامور بشراء الشحم اذا اشترى شحم
الظهر لا يجوز على الامر وهو مروي عن محمد وهو دليل للامام ايضا كما في المحيط **قوله** وبالية في شحم ولحم اي لا يحنث
باكل الالية لو حلف لا ياكل لحما او حلف لا ياكل شحما لانها نوع ثالث حتى لا تستعمل استعمال اللحوم والشحوم فلا يتناولها
اللفظ مطلقا لا عرفا **قوله** وبالخبز في هذا البر اي لا يحنث باكل الخبز في حلفه لا ياكل هذا البر فلا يحنث الا بالقضم من
عينها عند الامام وقالا ان اكل من خبزها حنث ايضا لانه مفهوم منه عرفا ولابي حنيفة ان لها حقيقة مستعملة
فانها تغلى وتقلى وتوكل قضما وهي قاضية على المجاز المتعارف كما هو الاصل عنده ولو قضمها حنث عندهما هو
الصحيح لعموم المجاز كما اذا حلف لا يضع قدمه في دار فلان وعليه الاشارة بقوله حنث في الخبز ايضا كذا في الهداية
وصحح في الذخيرة عنهما انه لا يحنث باكل عينها وفي فتح القدير والمحيط انما يحنث باكل عينها عند الامام اذا لم تكن نيته
بان كانت مقلية كالبليلة في عرفنا اما اذا قضمها نية لم يحنث لانه غير مستعمل اصلا واشار المصنف الى انه لو اكل

الراس والاكارع لحم في يمين الاكل
وليس بلحم في يمين الشراء

من دقيقها او سويقها فانه لا يحنث بالاولى عند الامام واما عندهما فقالوا لو اكل من سويقها حنث عند محمد خلافا لابي
يوسف فيحتاج ابو يوسف الى الفرق بين الخبز والسويق والفرق ان الحنطة اذا ذكرت مقرونة بالاكل يراد بها الخبز دون
السويق ومحمد اعتبر عموم المجاز واطلقه المصنف فشمل ما اذا نوى عينها او لم تكن له نية كما في البدائع ولا يخفى انه اذا نوى اكل الخبز
فانه يصدق لانه شدد على نفسه وقيد بكون الحنطة معينة لانه لو حلف لا ياكل حنطة ينبغي ان يكون جوابه كجوابها ذكره
شيخ الاسلام ولا يخفى انه تحكم والدليل المذكور المتفق على ايراده في جميع الكتب يعم المنكرة وهو ان عينها مأكول كذا
في فتح القدير ولا فرق في الحكم بين ان يقول لا اكل من هذه الحنطة او هذه الحنطة كما في البدائع **قوله** وفي هذا الدقيق
يحنث بخبزه لا بسفه اي في حلفه لا ياكل هذا الدقيق لا يحنث باكل عينه لان عينه غير مأكول بخلاف الحنطة فانصرف الى
ما يتخذ منه فلو استفه كما هو لم يحنث على الصحيح لتعين المجاز كما لو اكل عين النخلة كما قدمناه وان نوى اكل الدقيق بعينه
لم يحنث باكل خبزه لانه نوى الحقيقة وفي المحيط وكذلك لو اكل من عصيدته يحنث لانه قد يؤكل كذلك لان اكل الدقيق
هكذا يكون عند العقلاء فينصرف الى ما هو معتاد بينهم انتهى وفي الظهيرية حلف ان لا ياكل من هذا الدقيق فاتخذ منه خبيصا
قال الفقيه ابو الليث اخاف ان يحنث انتهى والخبيص الحلوا المعمول قال المصنف حنث بما يتخذ منه لكان اولى **قوله** والخبز
ما اعتاده بلده فاذا حلف لا ياكل خبزا حنث باكل خبز البر والشعير لانه هو المعتاد في غالب البلاد فلو اكل من خبز القطائف
لا يحنث لانه لا يسمى خبزا مطلقا الا اذا نواه لانه يحتمله ولو اكل خبز الارز بالعراق لم يحنث لانه غير متعارف عندهم حتى لو
كان بطبرستان او في بلد طعامهم ذلك حنث ولا يحنث بخبز الشعير ان كان بمصر لانهم لا يعتادون الا خبز البر ويحنث
الحجازي واليمني بخبز الذرة لانهم يعتادونه ودخل في الخبز الكماج لانه خبز وزيادة للاختصاص باسم لزيادة لا للنقص
ولا يحنث بالثريد لانه لا يسمى خبزا مطلقا وفي الخلاصة حلف لا ياكل من هذا الخبز فاكله بعد ما تفتت لا يحنث لانه لا يسمى
خبزا ولا يحنث بالعصيدة والططماج ولا يحنث لو دقه فشربه وعن ابي حنيفة في حيلة اكله ان يدقه فيلقيه في عصيدة ويطبخ
حتى يصير الخبز هالكا وقد سئل المحقق ابن الهمام عن بدوي اعتاد اكل خبز الشعير فدخل البلدة المعتاد فيها اكل خبز الحنطة
فاستمر هو لا ياكل الا الشعير فحلف لا ياكل خبزا فقال فقلت لا يعقد الا على عرف نفسه فيحنث بالشعير لانه لم يعقد على
عرف الناس الا ان الحالف يتعاطاه فهو منهم فينصرف كلامه لذلك وهذا متسق في فهم لو افهم بل هو مجانب لهم انتهى
وفي الظهيرية يحنث باكل الزماورد وهو ما يقطع من الخبز مستديرا بعد ان كانه يحشوا بالبيض وغيره ولو اكل الخبز مبلولا
حنث وفي الولوالجية انه يحنث باكل الرقاق انتهى وينبغي ان يخص ذلك بالرقاق اليابس في مصر اما الرقاق الذي يحشى
بالسكر واللوز فلا يدخل تحت اسم الخبز في عرفنا كما لا يخفى وفي الظهيرية لو حلف لا ياكل خبز فلانة فالخبازة هي التي تضرب
الخبز في التنور دون التي تعجنه وتهيئه للضرب فان اكل من خبز التي ضربته حنث والا فلا انتهى **قوله** والشواء والطبيخ
على اللحم فاذا حلف لا ياكل الشواء لا يحنث الا باكل اللحم دون الباذنجان والجزر لانه يراد به اللحم المشوي عند الاطلاق
الا ان ينوي ما يشوى من بيض وغيره لمكان الحقيقة وكذا اذا حلف لا ياكل الطبيخ فهو على ما يطبخ من اللحم وهذا استحسان
اعتبارا للعرف وهذا لان التعميم متعذر فيصرف الى خاص هو متعارف وهو اللحم المطبوخ بالماء الا اذا نوى غير ذلك لان
فيه تشديدا وان اكل من مرقه يحنث لما فيه من اجزاء اللحم ولانه يسمى طبيخا وان كان لا يسمى لحما كما قدمناه وفي البدائع حلف لا ياكل
من طبيخ امرأته فسخنت له قدرا قد طبخها غيرها انه لا يحنث لان الطبيخ فعل من طبخ وهو الفعل الذي يسهل به اكل اللحم وذلك
وجد من الاول لا منها انتهى وفي التجريد قيل اسم الطبخ يقع بوضع القدر لا بايقاد النار وقيل لو اوقد غيرها فوضعت هي القدر
لا يحنث انتهى وفي عرفنا ليس واضع القدر طابخا قطعا وتجوز الايقاد كذلك ومثله يسمى صب الطباخ بعض معينه والطباخ هو
المركب بوضع التوابل وان لم يوقد كذا في فتح القدير ويرد على المصنف شيئان الاول ان الطبيخ ليس هو اللحم خاصة
وانما هو ما يطبخ بالماء من اللحم حتى ان ما يتخذ قلية من اللحم لا يسمى طبيخا فلا يحنث به كما صرح به في التبيين وغيره فان قيل انما اراد به
المطبوخ بالماء قلت لا يصح ذلك في الشواء لانه لا يحنث فيه اذا اكل لحما مطبوخا بالماء لان اللحم المشوي هو الذي لم يطبخ بالماء
وقد جعلهما واحدا الثاني ان الطبيخ لا يختص بالمطبوخ من اللحم لما في الخلاصة انه يحنث بالارز اذا طبخ بودك وكذا العدس
كما في الظهيرية بخلاف ما اذا طبخ بزيت او سمن قال ابن سماعة الطبيخ يقع على الشحم ايضا زاد في البدائع انه يقع على ما طبخ بالالية
ايضا قال في فتح القدير ولا شك ان اللحم بالماء طبيخ وانما الكلام في انه المتعارف الظاهر انه لا يختص به انتهى واشار المصنف

ويرد عليه انه لو اكل سمكا مطبوخا لا يحنث لانه لا يسمى طبيخا في العرف كما صرح به في البدائع وفي المغرب الودك من الشحم
او اللحم ما يتحلب منه وقول الفقهاء ودك الميتة من ذلك انتهى وحاصله ان الدهن الخاص وهو دهن الشحم او اللحم وقال
في تهذيب القلانسي وما يطبخ مع الادهان يسمى مزورة انتهى ومراده غير دهن الشحم واللحم كما قدمناه وعلى هذا لو حلف لا ياكل
طبيخا لا يحنث باكل المزورة التي تفعل للمريض وقيد المصنف بالطبيخ لانه لو حلف لا ياكل طعاما فاكل خبزا او فاكهة او غير
ذلك مما يؤكل على وجه التطعم كان حانثا وان اكل ما له طعم لكن لا يؤكل على وجه التطعم كالسقمونيا ونحو ذلك لا يحنث في
يمينه كذا في الخانية وفي الظهيرية حلف لا ياكل طعاما فاكل طعاما او خلا او كامخا او زيتا يحنث في يمينه هكذا رواه ابن
رستم عن محمد وقال كل شيء يؤكل فهو طعام فقد جعل محمد الخل طعاما وقال ابو يوسف الخل ليس بطعام قال القدوري في
كتابه وحقيقة الطعام ما يطعم ولكن يختص في العرف ببعض الاشياء فان السقمونيا وما اشبه ذلك من الادوية الكريهة
لا تسمى طعاما انتهى وفي البدائع لو حلف لا ياكل طعاما فاكل شيئا يسيرا يحنث لان قليل الطعام طعام وفي المحيط لو حلف
لا ياكل من طعام فلان فاكل من نبيذه لم يحنث والنبيذ شراب عند ابي يوسف وقال محمد هو طعام ولو حلف لا يشتري
طعاما لا يحنث الا بشراء الحنطة والدقيق والخبز استحسانا وفي الواقعات حلف لا ياكل طعاما فاكل دواء ان كان من
الدواء الذي لا يكون له طعم ولا يكون غذاء ويكون مرا كريها لا يحنث لانه لا يسمى طعاما وان كان في دواء حلاوة مثل
الجلنجبين يحنث لان له طعما ويكون به غذاء حلف لا ياكل من طعام فلان فاكل من خله بطعام نفسه او بزيته او ملحه
حنث لانه اكل من طعامه انتهى وفي البدائع حلف لا ياكل طعاما فاضطر الى اكل ميتة فاكل منها لم يحنث **قوله** والراس
ما يباع في مصره فلو حلف لا ياكل راسا انصرفت يمينه الى ما يكبس في التنانير في تلك البلدة ويباع فيها من رؤس
الابل والبقر والغنم وهو المراد بقوله ما يباع في مصره اي من الرؤس فيدخل في حضه في الجامع الصغير برؤس البقر والغنم
عند الامام وعندهما بالغنم خاصة وهو اختلاف عصر وفي زماننا هو خاص بالغنم فوجب على المفتي ان يفتي بما هو
المعتاد في كل مصر وقع فيه حلف الحالف كما افاده في المختصر وما في التبيين من ان الاصل اعتبار الحقيقة اللغوية ان امكن
العمل بها والا فبالعرف الى اخره مردود لان الاعتبار انما هو للعرف وتقدم ان الفتوى على انه لا يحنث باكل لحم الخنزير
والادمي ولذا قال في فتح القدير ولو كان هذا الاصل المذكور منظورا اليه لما تجاسر احد على خلافه في الفروع انتهى
وفي البدائع والاعتماد انما هو على العرف وبما ذكرناه اندفع ما ذكره الاسبيجابي انه في الاكل يقع على الكل فاذا اكل
المبيع راسا وفي الشراء يقع على راس البقر والغنم عنده وعندهما على الغنم خاصة ولا يقع على راس الابل بالاجماع
لما علمت انه في الاكل خاص بما يباع في مصره وفي المغرب يكبس في التنور يطم به التنور او يدخل فيه من كبس الرجل
راسه في قميصه اذا ادخله **قوله** والفاكهة التفاح والبطيخ والمشمش لا العنب والرمان والرطب والقثاء والخيار
وهذا عند ابي حنيفة وقالا يحنث في الرمان والعنب والرطب ايضا والاصل ان الفاكهة اسم لما يتفكه به قبل الطعام
وبعده اي يتنعم به زيادة على المعتاد والرطب واليابس فيه سواء بعد ان يكون التفكه به معتادا حتى لا يحنث
بيابس البطيخ وهذا المعنى موجود في التفاح واخواتها فيحنث بها وغير موجود في القثاء والخيار لانهما من البقول
بيعا واكلا فلا يحنث بهما واما العنب والرطب والرمان فهما يقولان معنى التفكه موجود فيها فانها اعز الفواكه
والتنعم بها يفوق التنعم بغيرها وابو حنيفة يقول ان هذه الاشياء مما يتغذى بها ويتداوى بها فاوجب قصورا
في معنى التفكه للاستعمال في حاجة البقاء ولهذا كان اليابس منها من التوابل او من الاقوات وذكر في الكشف
الكبير ان هذا اختلاف عصر وزمان فابو حنيفة افتى على حسب عرفه وتغير العرف في زمانهما وفي عرفنا ينبغي ان
يحنث بالاتفاق انتهى وفي الظهيرية قال محمد في الاصل التوت فاكهة وعن ابي يوسف ان العناب فاكهة
وفي الاصل الجوز فاكهة قال القدوري ثمر الشجر كلها فاكهة الا الرمان والعنب والرطب والبطيخ من الفواكه
لما ذكر القدوري وروى الحاكم الشهيد في المنتقى عن ابي يوسف وذكر شمس الائمة السرخسي في شرحه ان البطيخ
ليس من الفواكه فانه ذكر ان ما لا يكون يابسه فاكهة ورطبه لا يكون فاكهة وقال ابو حنيفة ليس الباقلاء الاخضر
بفاكهة والحاصل ان العبرة في جميع ذلك للعرف فما يؤكل على سبيل التفكه عادة ويعد فاكهة في العرف يدخل تحت
اليمين وما لا فلا انتهى وفي المحيط ما روي ان الجوز واللوز من الفاكهة هو في عرفهم اما في عرفنا فانه لا يؤكل للتفكه وقال

يبس السكر والبسر الاحمر فاكهة ولو حلف لا ياكل من فاكهة العام وثمار العام فان كان في ايام الفاكهة الرطبة فهو على الرطب
فان اكل اليابس لا يحنث وان كان في غير وقتها فهو على اليابس وهذا استحسان لتعارف الناس اطلاق اسم الفاكهة
في وقت الرطب على الرطب دون اليابس انتهى وفي البدايع لو حلف لا ياكل فاكهة فاكل زبيبا او تمرا او حب الرمان
لا يحنث بالاجماع والجوز رطبه فاكهة ويابسه ادام انتهى قيد المصنف بالفاكهة لانه لو حلف لا ياكل الحلوا فالحلو عندهم
كل حلو ليس من جنسه حامض وما كان من جنسه حامض فليس بحلو والمرجع فيه الى العرف فيحنث باكل الخبيص والعسل والسكر
والناطف والرب والرطب والتمر واشباه ذلك وكذا روى المعلى عن محمد اذا اكل بسرا رطبا او يابسا لانه ليس من
جنسها حامض تخلص منه الحلاوة فيه ولو اكل عنبا حلوا او بطيخا حلوا او رمانا حلوا او اجاصا حلوا لم يحنث لان من جنسه
ما ليس بحلو وكذا الزبيب وكذا اذا حلف لا ياكل حلاوة فهو مثل الحلو كذا في البدايع وحاصله ان الحلو والحلوا
والحلاوة واحد وهذا ليس في عرفنا فان في عرفنا الحلوا اسم للعسل المطبوخ على النار بنشا ونحوه واما الحلوا والحلاوة
فاسم لسكر او عسل او ما عنب طبخ على النار وعقد حتى صار جامدا كالعقيد والبانيد والحلاوة الجوزية والسمسمية
ونحوها ولذا قال في الظهيرية قال القدوري المرجع في هذا عادات الناس فعلى هذا لا يحنث في الفانيد والعسل
والسكر في بلادنا انتهى ولو حلف لا ياكل شهدا فاكل عسلا لا يحنث لان العسل اسم للمصفى والشهد اسم للمختلط ولو
حلف لا ياكل سكرا فاكل سكرا بعينه وجعل يمتصه حتى ذاب فابتلع ماءه لم يحنث كذا في الظهيرية **قوله** والادام
ما يصطبغ به كالخل والملح والزيت لا اللحم والبيض والجبن اي هو شيء يصبغ الخبز اذا اختلط به وهذا عند ابي حنيفة وابي
يوسف وقال محمد هو ما يوكل مع الخبز غالبا وهو رواية عن ابي يوسف لان الادام من المواد مة وهي الموافقة
وكل ما يوكل مع الخبز موافق له كاللحم والبيض ونحوه ولهما ان الادام ما يوكل تبعا والتبعية في الاختلاط حقيقة ليكون
قائما به وفي ان لا يوكل على الانفراد حكما وتمام الموافقة في الامتزاج ايضا والخل وغيره من المايعات لا توكل وحده
بل تشرب والملح لا يوكل بانفراده عادة ولانه يذوب فيكون تبعا بخلاف اللحم وما يضاهيه لانه يوكل وحده الا ان
ينويه لما فيه من التشديد والعنب والبطيخ ليس بادام بالاجماع هو الصحيح وبهذا ظهر ان تخصيص الزيلعي الادام بالمايع
صحيح في الملح ايضا باعتبار انه يذوب في الفم ويحصل به صبغ الخبز والاصطباغ افتعال من الصبغ ولما كان ثلاثيه
وهو صبغ متعديا الى مفعول واحد جاء الافتعال منه لازما فلا يقال اصطبغ الخبز لانه لا يصل الى المفعول بنفسه حتى يقام
مقام الفاعل اذا بني الفعل له فان ما يقام غيره من الجار والمجرور ونحوه فلذا يقال اصطبغ به وذكر القلانسي
في تهذيبه ان الفتوى على قول محمد للعرف انتهى وفي المحيط وقول محمد اظهر وبه اخذ الفقيه ابو الليث انتهى وفيه
الاستدلال بالعرف الظاهر لان مبناها عليه فلا حاجة الى الاستدلال له بالحديث سيد ادام الجنة اللحم والحكاية
هي ان ملك الروم كتب الى معاوية ان ابعث الي بشر ادام على يد شر رجل فبعث اليه جبنا على يد رجل يسكن في بيت
اصهاره وهو من اهل اللغة لان كونه سيده لا يستلزم ان يكون منه اذ يقال في الخليفة سيد العجم وليس منهم
واما حكاية معاوية فيتوقف الاستدلال بها على صحتها وهي بعيدة اذ يبعد من امام عادل ان يتكلف ارسال شخص
الى بلاد الروم عمرا لموذيته لغرض مهمل لكفر والسكن في بيت الصهر قطعا لا يوجب ان يكون الي كشر رجل
فانه البطلان متوجه على هذه العقضية كما في فتح القدير قال الترتاشي وهذا الاختلاف بينهم على عكس اختلافهم في من
حلف لا ياكل الا رغيفا فاكل معه البيض ونحوه لم يحنث عندهما وحنث عند محمد واذا اكل الادام وحده فانه كان
حلف لا ياكل ادا ما حنث وان كان حلف لا يأتدم بادام لا يحنث باكله وحده فلا بد من ان ياكل معه الخبز كما اشار اليه
في الكشف الكبير وفي المحيط قال محمد التمر والجوز ليس بادام لانه يفرد بالاكل في الغالب وكذا العنب والبطيخ والبقل
لانه لا يوكل تبعا للخبز بل يوكل وحده غالبا وكذلك سائر الفواكه حتى لو كان في موضع يوكل تبعا للخبز غالبا يكون
ادا ما عنده اعتبارا للعرف انتهى وفي الظهيرية والبقل ليس بادام بلا خلاف على الاصح وفي البدايع مثل محمد عن من
حلف لا ياكل خبزا مادوما فقال الخبز المادوم الذي يثرد ثردا يعني في المرق والخل وما اشبهه فقيل له فان ثرد في ماء
وملح فلم ير ذلك مادوما وعن ابي يوسف ان تسمية هذه الاشياء على ما يعرفه اهل تلك البلاد في ديارهم انتهى
قوله والغداء الاكل من الفجر الى الظهر اي التغدي الاكل في هذا الوقت واما تفسيره به لان الغداء حقيقة اسم للخبز

الغداء والاسم لما يوكل في الوقت الخاص لا للاكل وقد ترك المصنف قيدين ذكرهما قاضي خان في فتاواه فقال التغدي
الاكل المترادف الذي يقصد به الشبع في وقت خاص وهو ما بعد طلوع الفجر الى زوال الشمس لما يتغدى به عادة وغداء
كل بلدة ما تعارفه اهل تلك البلدة انتهى وفي التبيين ومقدار ما يحنث به من الاكل ان يكون اكثر من نصف الشبع لان
اللقمة واللقمتين لا يسمى غداء عادة وجنس الماكول يشترط ان يكون ما ياكله اهل بلده عادة حتى لو شرب اللبن وشبع
لا يحنث ان كان حضريا وان كان بدويا يحنث انتهى وفي المحيط لو حلف لا يتغدى فهو على الخبز فلو تغدى بغير الخبز من الارز والتمر
واللبن لم يحنث ان كان غير بدوي ولو حلف على فعل خاص بان قال والله ما تغديت اليوم وقد تغدى بارز وسمن ينبغي ان يحنث
وان تغدى المصري بالعنب لم يحنث الا ان يكون من اهل الرساتيق ممن عادتهم التغدي بالعنب في وقته انتهى وقد اختلف
في اول وقته فذكر الاسبيجابي انه طلوع الشمس وهكذا في الخلاصة وينبغي ان يكون هو المعتمد للعرف لان الاكل قبل طلوع الشمس
لا يسمونه غداء واشار المصنف رحمه الله انه لو حلف ليأتينه غدوة فاتاه بعد طلوع الفجر الى نصف النهار فقد بر وهو غدوة
لانه وقت الغداء كما في البدايع واما الضحوة فمن بعد طلوع الشمس من الساعة التي تحل فيها الصلوة الى نصف النهار لانه
وقت صلوة الضحى قال محمد اذا حلف لا يصبح فالتصبيح عندي ما بين طلوع الشمس وارتفاع الضحى الاكبر فاذا ارتفع الضحى
الاكبر ذهب وقت التصبيح تفعيل من الصباح والتفعيل للتكثير فيقتضي زيادة على ما يفيده الاصباح انتهى **قوله** والعشاء
منه الى نصف الليل اي التعشي الاكل من الزوال الى نصف الليل واما العشاء بفتح العين والمد فاسم للماكول في هذا الوقت
كما تقدم في الغداء والشرطان السابقان في التغدي ياتيان هنا قلنا انما كان كذلك لان ما بعد الزوال يسمى عشاء بكسر العين
ولهذا سمي الظهر احدى صلوتي العشاء في الحديث وذكر الامام الاسبيجابي ان هذا في عرفهم واما في عرفنا فوقت العشاء بعد
صلوة العصر انتهى وهذا هو الواقع في عرف مصر لانهم يسمون ما ياكلونه بعد الزوال وسطانية قيد بالعشاء لان السحور
الاكل بعد نصف الليل الى طلوع الفجر ماخوذ من السحر وهو قريب السحر لكن روى المعلى عن محمد في من حلف لا يكلمه الى السحر قال
اذا دخل ثلث الليل الاخير فليكلمه لان وقت السحر ما قرب من الفجر وقال هشام عن محمد والمساء مساءان احدهما اذا زالت
الشمس الا ترى انك تقول اذا زالت كيف امسيت والمساء الاخر اذا غربت الشمس فاذا حلف بعد الزوال لا يفعل
كذا حتى يمسي كان ذلك على غيبوبة الشمس لانه لا يمكن حمل اليمين على المساء الاول فيحمل على الثاني كذا في البدايع **قوله**
ان لبست او اكلت او شربت ونوى معينا لم يصدق اصلا اي لا قضاء ولا ديانة لان النية انما تصح في الملفوظ والثوب
والطعام والماء غير مذكور تنصيصا والمقتضى بالفتح لا عموم له فلغت نية التخصيص فيه كما في الهداية وغيرها فحنث باي شيء
اكل او شرب او لبس وتعقبهم في فتح القدير بان التحقيق ان المفعول في لا اكل ولا البس ليس من باب المقتضى لان المقتضى
ما يقدر لتصحيح المنطوق وذلك بان يكون الكلام مما يحكم بكذبه على ظاهره مثل رفع الخطاء والنسيان او بعدم صحته شرعا
مثل اعتق عبدك عني وليس قول القائل لا اكل يحكم بكذب قائله بمجرده ولا تضمنا حكما لا يصح شرعا ثم المفعول اعني
الماكول من ضروريات وجود فعل الاكل ومثله ليس من باب المقتضى والا كان كل كلام كذلك اذ لا بد ان يستدعي معناه
زمانا او مكانا فانه لا يفرق بين قولك الخطاء والنسيان مرفوعان وبين قام زيد وجلس عمرو فانما هو من باب حذف
المفعول اقتصارا وتناسيا وطائفة من المشايخ لم يفرقوا بين المقتضى والمحذوف وجعلوا المحذوف يقبل العموم فلذا
المنقول عنه لا يقبل التخصيص وقد صرح من المحققين جمع بان من العمومات ما لا يقبل التخصيص مثل المعنى فاذا قلنا بان العموم
من عوارض المعاني كما هو من عوارض الالفاظ وغير ذلك فكذلك هذا المحذوف اذ ليس في حكم المنطوق لتناسيه وعدم
الالتفات اليه اذ ليس الغرض الا الاخبار بمجرد الفعل على ما عرف ان الفعل المتعدي قد ينزل منزلة اللازم
لما قلنا والاتفاق على عدم صحة التخصيص في باب المتعلقات من الزمان والمكان حتى لو نوى لا ياكل في مكان دون
مكان او زمان لا تصح نيته بالاتفاق انتهى وفي البدايع حلف لا يركب ونوى الخيل لا يصدق قضاء ولا ديانة وفي
فتح القدير حلف لا يغتسل او لا ينكح وعنى من جنابة او امراة دون امراة لا يصدق اصلا وكذا لا يسكن دار فلان
وعنى باجر ولم يسبق قبل ذلك كلام بان استاجرها منه او استعارها فانه لا يحنث ينوي السكنى بالاجارة او الاعارة
لا يصح اصلا وكذا لو حلف لا يتزوج امراة ونوى كوفية او مصرية لا يصح لانه نية تخصيص الصفة ولو نوى حبشية
او عربية صحت ديانة لانه تخصيص في الجنس وفي البدايع لو حلف لا يكلم هذا الرجل وعنى به ما دام قائما لكنه لا يكلم

بالقيام كانت نيته باطلة وحنث في كلمة ولو حلف لا يكلم هذا القائم وعنى به ما دام قائما دين لوروده التخصيص على الملفوظ وكذلك
اذا قال والله لاضربن فلانا خمسين وهو ينوي سوطا بعينه فباي شيء ضربه فقد خرج من يمينه والنية باطلة ولو قال والله لا
اتزوج امراة وعنى امراة كان ابوها يعمل كذا وكذا فهو باطل انتهى وخرج عن هذا الاصل نية الخروج والمساكنة فاذا قال ان
خرجت فعبدي حر ونوى السفر مثلا لا يصدق ديانة فلا يحنث بالخروج الى غيره تخصيصا لنفس الخروج بخلاف ما اذا نوى
الخروج الى مكان خاص كبغداد حيث لا يصح لان المكان غير مذكور وكذا لو حلف لا يساكن فلانا ونوى المساكنة في
بيت واحد يصح قالوا لان الخروج في نفسه متنوع الى السفر وغيره حتى اختلفت احكامها وكذا المساكنة متنوعة الى كاملة
وهي المساكنة في بيت واحد والى مطلقة وهي ما تكون في دار وفيه بحث مذكور في فتح القدير **قوله** ولو زاد ثوبا او
طعاما او شرابا دين اي قبل منه نية التخصيص ديانة لا قضاء لانه نكرة في الشرط فتعم كالنكرة في النفي لكنه خلاف
الظاهر فلا يصدقه القاضي وفي البدائع قال والله لا اتزوج امراة على ظهر الارض ينوي امراة بعينها قال يصدق فيما بينه
وبين الله تعالى بخلاف ما اذا قال لا اشتري جارية ونوى مولدة فان نيته باطلة لانه تخصيص الصفة فاشبه الكوفية
والمصرية انتهى قيد المصنف رحمه الله بكونه نوى البعض دون البعض لانه لو نوى الكل صدق قضاء وديانة ولا يحنث
اصلا كما في المحيط لو حلف لا ياكل طعاما او لا يشرب شرابا ونوى جميع الاطعمة او جميع مياه العالم لم يصدق في القضاء
وفي البدائع لو قال والله لا اكل الطعام او لا اشرب الماء او لا اتزوج النساء فيمينه على بعض الجنس وان اراد به الجنس
صدق لانه نوى ما هو حقيقة كلامه وفي الكشف الكبير اذا قال والله لا اشرب ماء او الماء او لا اكل طعاما او الطعام انه
يقع على الادنى لانه هو المتيقن وهو الكل لو لا غيره فيكون فيه معنى الجنسية ايضا فاذا نوى الكل صحت نيته فيما بينه
وبين الله تعالى حتى لا يحنث اصلا لانه نوى محتمل كلامه لانه فرد من حيث انه اسم جنس لكنه عدد من وجه فلم تثبت له الفردية
الا بالنية كذا في شرح الجامع لفخر الاسلام وهذا يشير الى انه لا يصدق قضاء ان كان اليمين بطلاق او نحوه لانه خلاف الظاهر
اذ الانسان انما يمنع نفسه باليمين عما يقدر عليه وشرب كل المياه ليس في وسعه وفيه تحقيق عليه ايضا وقال شمس الائمة
قالوا اطلاق الجواب دليل على انه يصدق قضاء وديانة ان كان اليمين بطلاق ونحوه لانه نوى حقيقة كلامه وفي ابي
القاسم الصفار انه لا يصدق قضاء لانه نوى حقيقة لا تثبت الا بالنية فصار كانه نوى المجاز انتهى ثم اعلم ان
الفرق بين الديانة والقضاء انما يظهر في الطلاق والعتاق واما في الحلف بالله تعالى فلا يظهر لان الكفارة حق
لله ليس للعبد فيها حق حتى يرفع الحالف الى القاضي وفي الواقعات اذا استحلف الرجل بالله وهو مظلوم فاليمين
على ما نوى وان كان ظالما فاليمين على نية من استحلف وبه اخذ ابو حنيفة ومحمد وفي اليمين بالطلاق اليمين على نية الحالف
الولوالجية من الطلاق نية تخصيص العام لا تصح وعند الخصاف تصح حتى ان من حلف وقال كل امراة اتزوجها فهي طالق
ثم قال نويت من بلدة كذا لا تصح نيته في ظاهر المذهب وقال الخصاف يصح وكذا اذا غصب دراهم انسان
ما حلفه الخصم عاما ونوى خاصا لا تصح نيته في ظاهر المذهب وقال الخصاف تصح لكن هذا في القضاء اما فيما بينه وبين الله تعالى
نية تخصيص العام صحيحة بالاجماع مذكور في الكتب من مواضع منها الباب الخامس من ايمان الجامع الكبير وما قاله الخصاف
مخلص لمن حلفه ظالم والفتوى على ظاهر المذهب فمتى وقع في يد الظلمة واخذ بقول الخصاف لا باس به انتهى **قوله**
لا يشرب من دجلة على الكرع بخلاف ماء دجلة يعني لو حلف لا يشرب من دجلة فيمينه على الكرع وهو تناول الماء بالفم من
موضعه نهرا او اناء كما في المغرب فلا يحنث لو شرب باناء او بيده بخلاف ما اذا حلف لا يشرب من ماء دجلة فانه يحنث
من اناء او غيره لانه بعد الاغتراف بقي منسوبا اليه وهو الشرط وقالا اجماعا سواء يحنث بالشرب من الاناء لانه المتعارف
المفهوم وله ان كلمة من للتبعيض وحقيقته في الكرع وهي مستعملة ولهذا يحنث بالكرع اجماعا فمنعت المصير الى المجاز وان كان
متعارفا والتقييد بدجلة اتفاقي لان الفرات والنيل كذلك بل وكل نهر وقيد بالنهر لانه لو حلف لا يشرب من هذا البئر او
هذا الجب فانه يحنث بشربه بالاناء اجماعا لانه لا يمكن فيه الكرع فتعين المجاز وان كان يمكن الكرع ففيه الخلاف ولو تكلف وشرب
بالكرع فيما لا يمكن الكرع لا يحنث لان الحقيقة والمجاز لا يجتمعان واشار المصنف الى انه لو شرب من نهر ياخذ من دجلة لا يحنث
في المسئلة الاولى لعدم الكرع في دجلة لحدوث النسبة الى غيره ويحنث في الثانية لان يمينه انعقدت على شرب ماء منسوب
اليها وهي لم تنقطع بشقه ونظيره ما اذا حلف لا يشرب من ماء هذا الحب فحول الى حب آخر فشرب منه حنث في البدائع

وحلف

وحلف لا يشرب ماء من دجلة فهذا وقوله لا اشرب من دجلة سواء لانه ذكر الشرب من النهر فكان على الاختلاف ولو حلف لا يشرب
من نهر يجري ذلك النهر الى دجلة فاخذ من دجلة من ذلك الماء فشربه لم يحنث لانه قد صار من ماء دجلة لزوال الاضافة
الى النهر الاول بحصوله في دجلة ولو حلف لا يشرب من ماء المطر فجرت الدجلة من المطر فشرب لم يحنث لانه اذا حصل في الدجلة
انقطعت الاضافة الى المطر فان شرب من ماء واد سال من المطر لم يكن فيه ماء قبل ذلك او ماء من ماء المطر مستنقع حنث لانه لم
يضف الى نهر بقيت الاضافة الى المطر كما كانت انتهى وفي الظهيرية لو حلف لا يشرب من الفرات لم يحنث ما لم يكرع عند
ابي حنيفة وهي معروفة غير انا ذكرناها لفائدة وهي ان تفسير الكرع عند ابي حنيفة ان يخوض الانسان في الماء ويتناول الماء
بفمه من موضعه ولا يكون الكرع الا بعد الخوض في الماء فانه من الكراع وهو من الانسان ما دون الركبة ومن الدواب ما دون
الكعب كذا قال الشيخ الامام نجم الدين النسفي انتهى وفي المحيط لو حلف لا يشرب من هذا الكوز فحقيقته ان يشرب منه كرعا
حتى لو صب على كفه وشرب لا يحنث ولو نوى بقوله لا اشرب من الفرات ماء الفرات قيل تصح نيته وقيل لا تصح نيته لانه
نوى تعميم المقتضى فان الماء غير ملفوظ به وانما يثبت مقتضى ذكر الشرب والمقتضى لا عموم له فتكون نية التعميم فيه باطلة ولو حلف
لا يشرب من ماء فرات او ماء فراتا فشرب من ماء دجلة او من ماء عذب حنث لانه ذكر الفرات صفة للماء لانه عبارة عن العذب
قال تعالى واسقيناكم ماء فراتا اي ماء عذبا بخلاف ماء الفرات لانه اضافه الى الفرات فقد اراد بالفرات نهر الفرات
انتهى وفي المجتبى وجنس هذه المسائل حرف وهو انه متى عقد يمينه على شيء ليس له حقيقة مستعملة وله مجاز متعارف يحمل
على المجاز اجماعا كما اذا حلف لا ياكل من هذه النخلة وان كان له حقيقة متعارفة يحمل على الحقيقة اجماعا كمن حلف لا ياكل لحما وان
كان له حقيقة مستعملة ومجاز متعارف فعنده يحمل على الحقيقة وعندهما يحمل عليهما ولكن لا بطريق الجمع بين الحقيقة والمجاز
ولكن بمجاز يعم افرادها وهو الاصح ويبتنى عليه مسائل كثيرة منها ما مرت ومنها مسئلة اكل الحنطة والدقيق انتهى بلفظه
فقد صح قولهما في هذه المسائل وهو خلاف المنقول في الاصول عنهما فانهم نقلوا ان عندهما المجاز المتعارف اولى من الحقيقة
وانه يحمل عليها ثم اعلم ان الشرب ايصال ما لا يتاتى فيه المضغ الى الجوف مثل الماء والنبيذ واللبن فاذا حلف لا يشرب من
اللبن فاكله لا يحنث ولو شربه يحنث واكل اللبن ان يشرب فيه الخبز ويوكل وشربه ان يشربه كما هو ولو حلف لا يشرب
هذا العسل فاكله كذلك لا يحنث ولو صب عليه ماء وشربه حنث ولو حلف لا يشرب مع فلان فان شرب شرابا وفلان
شرب شرابا من نوع آخر حنث ولو حلف لا يشرب شرابا ولا نية له فاي شراب شرب من ماء او غيره يحنث اذ الشراب
اسم لما يشرب وفي حيل المبسوط اذا حلف لا يشرب الشراب ولا نية له فهو على الخمر قال شمس الائمة الحلواني فاذا
في المسئلة روايتان وفي فتاوى اهل سمرقند لا يحنث بشرب الماء واذا حلف لا يشرب لبنا فصب الماء في اللبن فالاصل
في هذه المسئلة واجناسها ان الحالف اذا عقد يمينه على مائع فاختلط ذلك المائع بمائع آخر من خلاف جنسه ان كانت الغلبة
لغير المحلوف عليه لا يحنث وان كانا سواء فالقياس ان يحنث وفي الاستحسان لا يحنث وفسر ابو يوسف الغلبة فقال ان كان
يستبين لون المحلوف عليه ويوجد طعمه وقال محمد تعتبر الغلبة من حيث الاجزاء هذا اذا اختلط الجنس بغير الجنس اما اذا اختلط
الجنس بالجنس كاللبن يختلط بلبن آخر فعند ابي يوسف هذا والاول سواء يعتبر الغالب غير ان الغلبة من حيث
اللون والطعم لا يمكن اعتبارها هنا فيعتبر بالقدر وعند محمد يحنث هنا بكل حال لان الجنس لا يستهلك الجنس قالوا
هذا الاختلاف فيما يمتزج ويختلط اما ما لا يمتزج ولا يختلط كالدهن وكان الحلف بالدهن يحنث بالاتفاق كذا في الظهيرية
قوله ان لم اشرب ماء هذا الكوز اليوم فكذا ولا ماء فيه او كان فصب او اطلق ولا ماء فيه لا يحنث وان كان فصب حنث
بيان لشرط من شروط انعقاد اليمين وهو امكان البر في المستقبل وكذا من شرط بقائها وهذا عند ابي حنيفة ومحمد
وقال ابو يوسف لا يشترط لانه يمكن القول بالانعقاد موجبا للبر على وجه يظهر في حق الخلف وهو الكفارة ولهما انه
لا بد من تصور الاصل لتنعقد في حق الخلف ولهذا لا تنعقد الغموس موجبة ولا فرق على هذا الخلاف بين اليمين بالله تعالى
او بالطلاق ولهذا صورها في المختصر بيمين الطلاق او العتاق وقد ذكر المصنف مسئلة الكوز وهي مفرعة على هذا الاصل
ودائرة على اربعة اوجه وجهان في المقيدة ووجهان في المطلقة اما المقيدة فهي على وجهين اما ان لا يكون
فيها ماء اصلا او كان فيه ماء وقت الحلف ثم صب قبل مضي الوقت وفي كل منهما لا يحنث لعدم انعقاد اليمين في
الاول ولبطلانها عند الصب في الثاني عندهما ولا فرق في الوقت بين ان يكون اليوم او الشهر او الجمعة

واما المطلقة ففي وجهين اما ان لا يكون فيه ماء اصلا فلا يحنث لعدم انعقاد اليمين او كان فيه وصب فانه يحنث لانعقادها
لامكان البر ثم يحنث بالصب لان البر يجب عليه كما فرغ فاذا صب فقد فات البر فيحنث في ذلك الوقت كما لو مات
الحالف والماء باق وظاهر كلامهم انه لا فرق بين ان يكون قد صبه هو او غيره او مال الكوز فانصب ما فيه من غير فعل
احد واما عند ابي يوسف فيحنث في الوجوه كلها غير انه في الموقت يحنث في اخر الوقت وفي المطلق يحنث للحال ان لم يكن فيه
ماء وان كان فيه ماء يحنث عند الصب واطلق المصنف في عدم حنثه في المسائل الثلاثة فشمل ما اذا علم الحالف ان فيه
ماء او لا وما اذا علم ان لا ماء فيه وقيده الاسبيجابي بعدم علمه بان لا ماء فيه واما اذا علم بانه لا ماء فيه يحنث بالاتفاق لانه
اذا علم وقعت يمينه على ما يخلق الله تعالى فيه وقد تحقق العدم فيحنث وروي عن ابي حنيفة في رواية اخرى انه قال لا يحنث
علم او لم يعلم وهو قول زفر انتهى وصحح في التبيين هذه الرواية في شرح قوله ان لم اقتل فلانا فكذا اطلق هنا في المختصر وجزم
بالاطلاق في فتح القدير وقد تفرع على هذا الاصل مسائل منها لو حلف ليقتلن زيدا اليوم فمات زيد قبل مضي اليوم
لا يحنث عندهما كما سياتي بيانه ومنها لو حلف لياكلن هذا الرغيف اليوم فاكله غيره قبل الليل ومنها حلف ليقضين فلانا
دينه غدا وفلان قد مات ولا علم له او مات احدهما قبل مضي الغد او قضاه قبله او ابراه فلان قبله لم تنعقد ومنها
لو قال لزيد ان رايت عمرا فلم اعلمك فعبدي حر فراه مع زيد فسكت ولم يقل شيئا او قال هو عمر ولا يعتق عندهما
ومنها لو حلف لا يعطيه حتى ياذن فلان فمات فلان ثم اعطاه لم يحنث وكذا ليضربنه او ليكلمنه ومنها لو قال رجل
لامراته ان تهبي لي صداقك اليوم فانت طالق وقال ابوها ان وهبت له صداقك فامك طالق فحيلة عدم حنثهما ان
تشتري منه بمهرها ثوبا ملفوفا وتقبضه فاذا مضى اليوم لم يحنث ابوها لانها لم تهب صداقها ولا الزوج لانها
عجزت عن الهبة عند الغروب لان الصداق سقط عن الزوج بالبيع ثم اذا ارادت عود الصداق ردته بخيار الرؤية
الكل في فتح القدير ومنها ما في الولوالجية من تعليق الطلاق رجل قال ان لم ادخل الليلة البلد ولم الق فلانا فامراته طالق فدخل
ولم يصادفه في منزله فلم يلقه حتى اصبح ان كان عالما بانه غائب عن المنزل وقت الحلف يحنث وان لم يكن عالما لا يحنث
انتهى ومنها ما في المبتغى وفي يمينه لامراته ان لم اصل صلوة الفجر غدا فانت كذا لم يحنث بحيضها بكرة في الاصح انتهى ومنها لو قال
لامراته بعدما اصبح ان لم اجامعك هذه الليلة فانت طالق ولم تكن له نية وكان يعلم انه اصبح وقع يمينه على الليلة القابلة
لانه حلف نهارا فينصرف الى الليلة المستقبلة وان نوى تلك الليلة لا تنعقد اليمين عند ابي حنيفة ومحمد وفي مسئلة الكوز
ومنها قال ان نمت هذه الليلة في هذه الدار فامراته كذا وقد انفجر الصبح وهو لا يعلم لا يحنث في يمينه لان شرط الحنث
وهو النوم في الليلة الماضية لا يتصور فصار كانه قال ان صمت امس فامراته طالق لا يحنث في يمينه ومنها لو قال ان لم
ابت الليلة في هذه الدار والمسئلة بحالها فكذلك في قولهما ومنها لو غاب الرجل عن داره ساعة ثم رجع فظن ان المراة
غائبة عن الدار فقال ان لم ات بامراتي الى داري الليلة فهي طالق ثلاثا فلما اصبح قالت المراة كنت في هذه الدار لم يحنث
عند ابي حنيفة ومحمد لان اليمين لم تنعقد وان قالت كنت غائبة فان صدقها الزوج طلقت لان الزوج اقر بالطلاق وقد مر ومنها
ما لو قال ان لم ترد الدينار الذي اخذته من كيسي فانت طالق فاذا الدينار في كيسه لم تطلق لان البر هنا لا يتصور فلم تنعقد اليمين
فلا يترتب الحنث بمنزلة مسئلة الكوز ومنها قوم حلفهم السلطان على ان يؤدوا خراج تلك البلدة الى وقت معلوم
فادى الخراج كله بعضهم بغير امر الباقين او ادى الخراج كله رجل غيرهم بغير امرهم لم يحنثوا في قول ابي حنيفة ومحمد لانه لما
ادى واحد منهم او غيرهم لم يبق الخراج عليهم فلا يتصور شرط البر فتبطل اليمين عندهما لانها موقتة بوقت الكل في الواقعات
وقد قدمنا شيئا من مسائل هذا النوع في تعليق الطلاق عند قوله وزوال الملك بعد اليمين لا يبطلها **قوله** حلف ليصعدن
السماء او ليقلبن هذا الحجر ذهبا حنث للحال يعني عندنا وقال زفر لا تنعقد لانه مستحيل عادة فاشبه المستحيل حقيقة ولنا ان البر
متصور حقيقة بكسر الواو اي ممكن لان الصعود الى السماء ممكن حقيقة الا ترى ان الملائكة يصعدونها وكذا تحول الحجر ذهبا بتحويل
الله تعالى بخلقه صفة الذهبية في الحجرية او باعدام الاجزاء الحجرية وابدالها باجزاء ذهبية فالتحويل في الاول اظهر وهو ممكن
عند المتكلمين على ما هو الحق واذا كان متصورا انعقدت اليمين موجبة لخلفه ثم يحنث بحكم العجز الثابت عادة كما اذا مات الحالف
فانه يحنث مع احتمال اعادة الحيوة وبخلاف مسئلة الكوز لان شرب الماء الذي في الكوز وقت الحلف ولا ماء فيه لا يتصور
فلم تنعقد وقيد بكون اليمين مطلقة لانها لو كانت موقتة فانه لا يحنث حتى يمضي ذلك الوقت حتى لو مات قبله لا كفارة عليه

اذا حنث

فان قيل اعادة الزمان الماضي متصور باذن الله تعالى وقد فعلها
سليمان عليه السلام فكذا اعادة الماء في الكوز فينبغي ان تنعقد
اليمين فيها قلنا ان اليمين الغموس اخبار عن فعل وجد منه
وذلك لا يكون له فان الله تعالى وان اعاد الزمان الماضي لا يصير
الفعل موجودا من الحالف فيه فلم تنعقد كذا في المبسوط وفي مسئلة
الكوز لو خلق الله تعالى الماء فيه لا يكون هذا الماء انعقد اليمين عليه
وفيه تامل لان اعادة نفس الماء الذاهب ايضا من الكوز متصور
في القدرة الالهية لتصور عود الروح الى البدن كذا في المعراج
وهو مشكل ويمكن الجواب عنه
فتامل

اذا حنث وقيد بالفعل لانه لو حلف على الترك بان قال ان تركت مس السماء فعبدي حر لم تنعقد يمينه لان الترك لا يتصور
في المقدور **قوله** لا يكلمه فناداه وهو نائم فايقظه او الا باذنه فاذن له ولم يعلم حنث لانه في المسئلة الاولى
كلمه وقد وصل الى سمعه وقد شرط ان يوقظه وهي رواية المبسوط وعليه مشايخنا وهو المختار لانه اذا لم يتنبه كان
كما اذا ناداه من بعيد وهو بحيث لا يسمع صوته ولم يشترطه القدوري كما اذا ناداه وهو بحيث يسمع لكنه لم يفهم لتغافله
وهي من المسائل التي جعل النائم فيها كالمستيقظ وهي خمس وعشرون ذكرناها في باب التيمم وصحح الامام السرخسي الحنث
وان لم يوقظه لما ذكره محمد في السير الكبير اذا نادى المسلم اهل الحرب بالامان من موضع يسمعون صوته الا انهم لا يسمعون
لشغلهم بالحرب فهو امان انتهى وقد فرق بان الامان يحتاط في اثباته وقيد بكونه نائما لانه لو كان مستيقظا حنث
ان كان بحيث يسمع صوته ان اصغى اليه اذنه وان لم يسمع لعارض او كان مشغولا به او كان اصم وان كان لا يسمع صوته
لو اصغى اليه اذنه لشدة البعد لا يحنث كذا في الذخيرة وفيها لا يحنث حتى بكلام مستانف بعد اليمين منقطع عنها لا متصل
فلو قال موصولا ان كلمتك فانت طالق فاذهبي او اخرجي او قومي او شتمها او زجرها متصلا لا يحنث لان هذا من تمام
الكلام الاول فلا يكون مرادا باليمين الا ان يريد به كلاما مستانفا وفي المنتقى لو قال فاذهبي او واذهبي لا تطلق
ولو قال اذهبي طلقت لانه منقطع عن اليمين وفي نوادر ابن سماعة عن محمد لا اكلمك يوما او غدا حنث لانه كلمه اليوم
بقوله او غدا انتهى وتعقبه في فتح القدير بانه لا شك في عدم صحته لانه كلام واحد فانه اراد ان يحلف على احد الامرين
لا يقال الا كذلك وعلى هذا اذا قال لا اخاطبك ابتداء بكلام واحد فعبدي حر فالتقيا فسلم كل على الآخر معا لا
يحنث يمينه لعدم تصور ان يكلمه بعد ذلك ابتداء ولو قال لها ان ابتداتك بكلام وقالت له هي كذلك لا يحنث
اذا كلمها لانه لم يبتدئها ولا يحنث بعد ذلك لعدم تصور ابتدائها ولو حلف لا يكلمه فسلم على قوم هو فيهم حنث الا
ان لا يقصده فيصدق ديانة لا قضاء اما لو قال السلام عليكم الا على واحد صدق قضاء عندنا ولو سلم في الصلوة
فان كان اماما قيل ان كان المحلوف عليه عن يمينه لا يحنث وان كان عن يساره حنث لان الاولى واقعة في الصلوة فلا
يحنث بها بخلاف الثانية وقيل لا يحنث بهما لانهما في الصلوة من وجه وكذا عن محمد انه لا يحنث بهما وهو الصحيح ولو
دق عليه الباب فقال من حنث ولو ناداه المحلوف عليه فقال لبيك او لبي حنث ولو كلمه الحالف بكلام لم يفهمه المحلوف
عليه ففيه روايتان ولو اراد ان يامره بشيء فقال وقد مر المحلوف عليه يا حائط اسمع افعل كيت وكيت فسمعه المحلوف عليه
وفهمه لا يحنث لما روي ان عبد الرحمن بن عوف حلف لا يكلم عثمان فكان اذا مر به يقول يا حائط اصنع كذا ويا حائط
كذا وكذا ولو قال لامراته ان شكوت مني الى اخيك فانت طالق فجاء اخوها وعنده صبي لا يعقل فقالت المراة ان زوجي
فعل بي كذا وكذا وخاطبت الصبي بذلك حتى سمع اخوها لا تطلق لانها ما شكت اليه لانها لم تخاطبه ولو قال ان شكوت
بين يدي اخيك قال في الكتاب هذا اشد ريبة انه يخاف عليه ان يحنث والظاهر انه لا يحنث لانه يراد في العرف
بين يديه الشكاية اليه كذا في الواقعات ولو حلف لا يكلم فناول امراته شيئا وقال ها حنث ولو جاء كافر يريد الاسلام
بين يديه فلقنه الاسلام سمع له ولا توجه اليه لم يحنث وفي المحيط لو سبح الحالف للمحلوف عليه لسهو او فتح عليه القراءة
وهو مقتد لم يحنث وخارج الصلوة يحنث ولو كتب اليه كتابا او ارسل اليه رسولا لا يحنث لانه لا يسمى كلاما عرفا
خلافا لمالك واحمد واستدلا لهم بقوله تعالى وما كان لبشر ان يكلمه الله الا وحيا الى قوله تعالى او يرسل رسولا اجيب عنه
بان بني الايمان على العرف واعلم ان الكلام لا يكون الا باللسان فلا يكون بالاشارة ولا بالكتابة والاخبار
والاقرار والبشارة تكون بالكتابة لا بالاشارة والايماء والاظهار والافشاء والاعلام يكون بالاشارة ايضا
فان نوى في ذلك كله اي في الاظهار والافشاء والاعلام والاخبار كونه بالكلام والكتابة دون الاشارة دين
فيما بينه وبين الله تعالى ولو حلف لا يحدثه لا يحنث الا ان يشافهه وكذا لا يكلمه يقتصر على المشافهة ولو قال
لا ابشره فكتب اليه حنث وفي قوله ان اخبرتني ان فلانا قدم ونحوه يحنث بالصدق والكذب ولو قال بقدومه
تكون على الصدق خاصة وكذا ان اعلمتني وكذا البشارة ومثله ان كتبت الي ان فلانا قدم فكتب قبل قدومه فوصل
اليه الكتاب حنث سواء وصل اليه قبل قدومه او بعده بخلاف ان كتبت الي بقدومه لا يحنث حتى يكتب بقدومه ويقع
وذكر هشام عن محمد سالني هارون الرشيد عمن حلف لا يكتب الى فلان فامر من يكتب اليه بايماء واشارة هل يحنث فقلت

نعم يا امير المؤمنين اذا كان يشك قال السرخسي وهذا صحيح لان السلطان لا يكتب بنفسه وانما يامر به ومن عادتهم الامر بالايماء والاشارة
ولو حلف لا يقرأ كتاب فلان فنظر فيه حتى فهمه لا يحنث عند ابي يوسف ويحنث عند محمد لان المقصود الوقوف على ما فيه لا عين
التلفظ به ولو حلف لا يكلم فلانا وفلانا لم يحنث بكلام احدهما الا ان ينوي كلا منهما فيحنث بكلام احدهما وعليه الفتوى وان
ذكر خلافه في بعض المواضع كذا في فتح القدير ولو قال لا ابلغك شيئا فكتب اليه حنث ولو قال لا اذكرك شيئا فهو على المواجهة
ولا يحنث بالكتابة به ولو قال لا افشي سرك ولا افشي ابدا فان صرح الى رجل واحد وذكره فقد افشى سره وكذلك يحنث بالكتابة
والرسالة الا ان ينوي كذا في المحيط وفي الواقعات حلف انه لا يكذب فسأله انسان عن امر فحرك راسه بالكذب لا يحنث
ما لم يتكلم لان الكذب يتكلم بكلام هو كذب ابن بين زيد وعمر وحلف رجل لا يكلم ابن زيد وحلف الآخر لا يكلم ابن عمر فكلم هذا الابن
حنث الا ان كل واحد كلم ابن من سمى ان كلمت امرأة فعبدي حر فكلم صبية لم يحنث ولو قال ان تزوجت امرأة فتزوج صبية حنث
لان الصبا مانع من هجران الكلام فلا يراد الصبية في اليمين المعقودة على الكلام عادة ولا كذلك التزوج انتهى وفي الظهيرية
حلف لا يكلم امرأته فدخل داره وليس فيها غيرها فقال من وضع هذا حنث ولو كان معها غيرها لا يحنث ولو قال ليت شعري من
وضع هذا لا يحنث لانه استفهم نفسه ولو قرأ الحالف كتابا على المحلوف عليه والمحلوف عليه يكتب ان قصد الحالف املاء المحلوف
عليه قالوا يخاف عليه الحنث انتهى وفي السراجية عن محمد بن الحسن انه سأل حال صغره ابا حنيفة عمن قال لا والله لا اكلمه ثلاث
مرات فقال ابو حنيفة ثم ماذا فتبسم محمد رحمه الله وقال انظر حسنا يا شيخ فنكس ابو حنيفة ثم رفع راسه فقال حنث مرتين فقال له
محمد احسنت فقال ابو حنيفة لا ادري اي الكلمتين اوجع لي قوله انظر حسنا او احسنت انتهى واما المسألة الثانية وهي ما اذا حلف
لا يكلمه الا باذنه فاذن له ولم يعلم بالاذن حتى كلمه فلان الاذن مشتق من الاذان الذي هو الاعلام او من الوقوع في الاذن
وكل ذلك لا يتحقق الا بالسماع وقال ابو يوسف لا يحنث لان الاذن هو الاطلاق وانه يتم بالاذن كالرضا فان الرضا
من اعمال القلب ولا كذلك الاذن على ما مر ولا يخالفه ما في التتمة والفتاوى الصغرى اذا اذن المولى لعبده والعبد لا يعلم
يصح الاذن حتى اذا علم يصير مأذونا لان الاذن يثبت موقوفا على العلم فليس له قبل العلم حكم الاذن ولذا قال في الاشباه لو
اذن لعبده فلم يعلم به احد من الناس فتصرف العبد ثم علم باذنه لم يجز تصرفه **قوله** لا يكلمه شهرا فهو من حين حلف
لانه لو لم يذكر الشهر تتأبد اليمين فذكر الشهر لاخراج ما وراءه فبقي ما يلي يمينه داخلا عملا بدلالة حاله بخلاف ما اذا قال والله
لاصومن شهرا او لاعتكفن شهرا لانه لو لم يذكر الشهر لا تتأبد اليمين فكان ذكره لتقدير الصوم به وانه منكر فالتعيين اليه بخلاف ما اذا
قال ان تركت الصوم شهرا فانه يتناول شهرا من حين حلف لان تركه مطلق يتناول الابد فذكر الوقت لاخراج ما وراءه
فهو كقوله ان تركت كلامه شهرا او ان لم اساكنه شهرا ونظيره اذا آجره شهرا وكذا آجال الديون واما الاجل في قوله كفلت
بنفسك الى شهر فاختلف في انه لبيان ابتداء المدة او لانتهائها فعن ابي يوسف لانتهاء المطالبة فلا يلزم باحضاره بعد الشهر
والحقها باجال الديون فجعلها لبيان ابتدائها فلا يلزم باحضاره قبل الشهر وهو احسن لان الاجل في مثله للترفيه كذا في فتح
القدير وفي البدائع ولو حلف لا يكلمه شهرا يقع على ثلثين ولو قال الشهر يقع على بقية الشهر ولو حلف لا يكلمه السنة يقع على بقية
السنة واشار المصنف الى انه لو حلف بالليل لا يكلمه يوما فانه يحنث من حين حلف الى ان تغيب الشمس من الغد يدخل في يمينه بقية
الليل حتى لو كلمه فيما بقي من الليل او في الغد يحنث لان ذكر اليوم للاخراج وكذا لو حلف بالنهار لا يكلمه ليلة حنث بكلامه من حين حلف
الى طلوع الفجر ولو قال في بعض النهار لا اكلمه يوما فاليمين على بقية اليوم والليل المستقبلة الى مثل تلك الساعة التي حلف فيها من
الغد لانه حلف على يوم منكر فلا بد من استيفائه ولا يمكن استيفاؤه الا باتمامه من اليوم الثاني فيدخل الليل بطريق التبع وكذا
اذا حلف لا يكلمه ليلة فاليمين من تلك الساعة الى ان يجيء مثلها من الليلة المستقبلة فيدخل النهار الذي بينهما في ذلك لانه حلف
على ليلة منكرة فلا بد من الاستيفاء فان قال في بعض اليوم والله لا اكلمك اليوم فاليمين على ما بقي من اليوم فاذا غربت الشمس
سقطت اليمين وكذلك اذا قال بالليل والله لا اكلمك الليلة فاذا طلع الفجر سقطت واذا قال والله لا اكلمك اليوم
ولا غدا فاليمين على بقية اليوم وعلى غد ولا تدخل الليلة التي بينهما في اليمين كذا في البدائع وفي الواقعات حلف لا يكلمه
اليوم ولا غدا ولا بعد غد فله ان يكلمه بالليل لانها ايمان ثلاثة ولو لم يكرر حرف النفي فهي يمين واحدة فيدخل الليل كقوله
ثلاثة ايام وفي الظهيرية ولو قال والله لا اكلمك شهرا الا يوما ولا نية له فله ان يختار اي يوم شاء ولو قال الشهر الا نقصان
يوم فهو على تسعة وعشرين يوما وهو مخالف للاول انتهى **قوله** لا يتكلم فقرأ القرآن او سبح لا يحنث لانه لا يسمى متكلما عادة

الحلف فيشمل ما اذا كان في الصلوة او خارجها فان كان في الصلوة فهو متفق عليه وان كان خارجها فاختار القدوري الحنث واختار خواهر
زاده عدمه كما ذكرناه وفي فتح القدير انه اختير للفتوى من غير تفصيل بين عقد اليمين بالعربية او بالفارسية وان كان ظاهر المذهب
التفصيل الذي ذكره القدوري لانه بني الايمان على العرف وفي العرف المتأخر لا يسمى بالتسبيح والقرآن كلاما حتى انه يقال لمن
سبح طول يومه او قرأ لم يتكلم اليوم بكلمة انتهى لكن في الواقعات المختار للفتوى ان اليمين ان كانت بالعربية لم يحنث بالقراءة
في الصلوة ويحنث بالقراءة خارجها وان كان بالفارسية لا يحنث مطلقا انتهى فقد اختلفت الفتوى والافتاء بظاهر المذهب اولى
وفي التهذيب للقلانسي الكلام في الحقيقة مفهوم ينافي الخرس والسكوت وهو اختيار محققي اهل السنة وفي العرف صوت
مقطوع مفهوم يخرج من الفم ولا تدخل فيه القراءة والتسبيح في الصلوة في عرفهم وفي عرفنا لا يدخل في غير الصلوة ايضا
ولذا قراءة الكتب ظاهرا او باطنا في عرفنا انتهى فافاد انه لا يحنث اذا قرأ كتابا باي كتاب كان قيد بكونه حلف انه لا يتكلم لانه
لو قال لها ان تكلمت كلاما حسنا فانت طالق ثم قال سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر طلقت واحدة ولو قال سبحان الله
والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر طلقت ثلاثا كذا في الظهيرية وفي الواقعات حلف لا يقرأ القرآن اليوم فقرأ في الصلوة او
خارجها يحنث لانه قرأ القرآن واذا قرأ بسم الله الرحمن الرحيم فان نوى ما في سورة النمل يحنث وان نوى غير ما في سورة النمل
او لا نية له لم يحنث لانهم لا يريدون به قراءة القرآن ولو حلف لا يقرأ سورة من القرآن فنظر فيها حتى اتى الى آخرها لا يحنث بالاتفاق
ابو يوسف سوى بين هذا وبين ما اذا حلف لا يقرأ كتاب فلان ومحمد فرق فقال المقصود من قراءة كتاب فلان فهم ما فيه
وقد حصل اما المقصود من قراءة القرآن عين القراءة اذ الحكم متعلق به ثم عند محمد في قوله لا يقرأ كتاب فلان اذا قرأ سطرا
حنث وبنصف السطر لا لان نصف السطر لا يكون مفهوم المعنى غالبا والفتوى على قول ابي يوسف انتهى **قوله** يوم اكلم
فلانا فعلى الجديدين فاذا قال يوم اكلم فلانا فامرأته طالق فهو على الليل والنهار فان كلمه ليلا او نهارا حنث لان اسم اليوم
اذا قرن بفعل لا يمتد يراد به مطلق الوقت قال تعالى ومن يولهم يومئذ دبره والكلام لا يمتد وقد تقدم تحقيقه في فصل
اضافة الطلاق الى الزمان قيد بقوله يوم اكلم لانه لو قال والله لا اكلمك اليوم ولا غدا فاليمين على بقية اليوم وعلى
غد ولا تدخل الليلة التي بينهما في اليمين لانه اذ كل واحد من الوقتين بحرف النفي فيصير كل واحد منهما منفيا على الانفراد
اصله قوله تعالى فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج ولو قال والله لا اكلمك اليوم وغدا دخلت الليلة التي بين اليوم
والغد في يمينه لان ههنا جمع بين الوقت الثاني وبين الاول بحرف الجمع وهي الواو فصار وقتا واحدا فدخلت الليلة
المتخللة ولو حلف لا يكلمه يومين يدخل فيه الليلة سواء كان قبل طلوع الفجر او بعده وكذلك الجواب في الليل ولو قال والله
لا اكلمه يوما او لا يومين فهو كقوله ثلاثة ايام في قول ابي يوسف ومحمد حتى لو كلمه في اليوم الاول او الثاني او الثالث
يحنث وذكر محمد في الجامع انه على يومين حتى لو كلمه في اليوم الاول او الثاني يحنث وان كلمه في اليوم الثالث لا يحنث كذا
في البدائع **قوله** فان نوى النهار صدق لانه نوى حقيقة كلامه وهو مستعمل فيه ايضا اطلق في تصديقه فشمل الديانة
والقضاء وعن ابي يوسف انه لا يصدق قضاء **قوله** وليلة اكلم على الليل لانه حقيقة في سواد الليل كالنهار للبياض
خاصة ولم يجئ استعماله في مطلق الوقت بخلاف اليوم وما ورد في بعض اشعار العرب من اطلاقها على مطلق الوقت
فانما هو في صيغة الجمع وكلامنا في المفرد وقدمنا انه لو حلف لا يكلمه ليلة فاليمين من تلك الساعة الى ان يجيء مثلها من الليلة
المستقبلة فيدخل النهار الذي بينهما في ذلك واذا كان بالليل وقال لا اكلمه الليلة فاذا طلع الفجر سقطت **قوله**
ان كلمته الا ان يقدم زيد او حتى او الا ان يأذن او حتى فكذا فكلم قبل قدومه او اذنه حنث وبعدهما لا اي وان كلمه بعد القدوم
او الاذن لا يحنث لانه غاية واليمين باقية قبل الغاية ومنتهية بعدها فلا يحنث بالكلام بعد انتهاء اليمين اما حتى فكونها للغاية
ظاهر واما الا ان فالاصل فيها انها للاستثناء وتستعار للشرط والغاية اذا تعذر الاستثناء لمناسبة بينهما وهو ان حكم ما قبل
كل واحد من الاستثناء والشرط والغاية يخالف ما بعده فقيد بالشرط لانه لو قال انت طالق الا ان يقدم فلان فانه ان قدم
فلان لا تطلق وان لم يقدم حتى مات فلان طلقت وهي هنا للشرط كانه قال ان لم يقدم فلان فانت طالق ولا تكون
للغاية لانها انما تكون لها فيما يحتمل التوقيت والطلاق مما لا يحتمله فتكون فيه للشرط وتمامه في فتح القدير وفي المحيط
لو قال لا اكلمه في اليوم الذي يقدم فيه فلان فكلمه في اليوم الذي قدم فيه فلان قبل قدومه حنث لان شرط الحنث كلامه
يوم القدوم وقد وجد وان كلمه بعد القدوم قالوا يجب ان لا يحنث لانه لم يجعل القدوم شرطا لانه لم يقرن به حرف الشرط

ولكنه جعله موقتا لما هو شرط الحنث وهو الكلام وانما يتصور القدوم موقتا للشرط اذا وجد الشرط قبله فاما اذا وجد بعده فلا يتصور
كونه موقتا لانه من ضرورة كون الشيء موقتا تقدم ذلك الشيء عليه كما لو قال لامرأته انت طالق قبل شهر رمضان بشهر كان موقتا لا شرطا
وكذا لو قال انت طالق قبل قدوم فلان بشهر اذا قدم فلان قبل قدوم الشهر لا تطلق ولو عجل الكفارة قبل القدوم لا يجوز لانه
لا حنث قبل القدوم انتهى **قوله** وان مات زيد سقط الحلف لما في الذخيرة ان الاصل ان الحالف اذا جعل ليمينه غاية وفاتت
الغاية بطلت اليمين عند ابي حنيفة ومحمد حتى انه من قال لغيره والله لا اكلمك حتى يأذن لي فلان او قال لغريمه والله لا افارقك
حتى تقضيني حقي فمات فلان قبل الاذن او برئ من المال فاليمين ساقطة في قولهما خلافا لابي يوسف وعلى هذا اذا حلف ليوفين
ماله اليوم فابراه الطالب وعلى هذا تخرج جنس هذه المسائل اذا قال ان فعلت كذا ما دمت ببخارا فكذا فخرج من بخارى ثم رجع
وفعل ذلك لا يحنث فيجب ان يعلم ان كلمة ما زال وما دام وما كان غاية تنتهي اليمين بها فاذا حلف لا يفعل كذا ما دام ببخارى
فخرج تنتهي يمينه بالخروج فاذا عاد وعاد واليمين منتهية فاذا فعل ذلك الفعل لا يحنث في يمينه وفي فتاوى الفضلي وعلى هذا اذا
حلف لا يصطاد ما دام فلان في هذه البلدة وفلان امير هذه البلدة فخرج الامير الى بلدة اخرى لامر فاصطاد الحالف
قبل رجوعه او بعد رجوعه لا يحنث في يمينه لان اليمين تنتهي بخروج الامير وفي فتاوى ابي الليث اذا حلف لا يدخل دار
فلان ما دام فلان فيها فخرج فلان باهله ثم عاد ودخل الحالف لا يحنث في يمينه وفي العيون اذا حلف لا يكلم فلانا ما دام
في هذه الدار فخرج بمتاعه واثاثه ثم عاد وكلمه لا يحنث واذا قال والله لا اكلم فلانا ما دام عليه هذا الثوب او ما كان عليه
او ما زال عليه فنزعه ثم لبسه وكلمه لا يحنث ولو قال لا اكلمه وعليه هذا الثوب فنزعه ثم لبسه وكلمه حنث لانه في هذه الصورة
ما جعل اليمين موقتة بوقت بل قيده بصفة فتبقى اليمين ما بقيت تلك الصفة وفي فتاوى ابي الليث اذا قال لابويه
ان تزوجت ما دمتما حيين فكذا فتزوج امرأة في حياتهما حنث لو تزوج امرأة اخرى في حياتهما لا يلزمه الحنث ولو كان قال
كل امرأة اتزوجها ما دمتما حيين يلزمه الحنث بكل امرأة يتزوجها ما داما حيين فاذا مات احدهما سقط اليمين حتى لو تزوج
امرأة بعد ذلك لا يلزمه حكم الحنث لان شرط الحنث التزوج ما داما حيين ولا يتصور ذلك بعد موت احدهما فسقط
واذا حلف لا يأكل هذا الطعام ما دام في ملك فلان فباع فلان بعضه ثم اكل الحالف الباقي لا يحنث لان اليمين قد انتهى
ببيع البعض ولو قال لغريمه والله لا افارقك حتى تعطيني حقي اليوم ونيته ان لا يترك لزومه حتى يعطيه حقه فمضى اليوم ولم
يفارقه ولم يعطه حقه لا يحنث فان فارقه بعد مضي المدة يحنث وكذلك اذا قال لا افارقك حتى اقدمك الى السلطان
اليوم او حتى يخلصك السلطان مني فمضى اليوم ولم يفارقه ولم يقدمه الى السلطان ولم يخلصه السلطان فهو سواء لا يحنث
الا بتركه ولو قدم اليوم فقال لا افارقك اليوم حتى تعطيني حقي فمضى اليوم ولم يفارقه ولم يعطه حقه لم يحنث وان فارقه
بعد مضي اليوم لا يحنث لانه وقت للفراق ذلك اليوم وتمام ما يليها فيها **قوله** لا يأكل طعام زيد او لا يدخل
داره او لا يلبس ثوبه او لا يركب دابته ان اشار وزال ملكه وفعل لم يحنث كالمتجدد وان لم يشر لا يحنث بعد الزوال
وحنث بالمتجدد وفي الصديق والزوجة حنث في المشار بعد الزوال وفي غير المشار لا وحنث بالمتجدد بيانه لما في الاصل
فيها انه اذا حلف على هجران محل مضاف الى فلان كلا يكلم عبد فلان او زوجته او صديقه او لا يدخل داره او لا يلبس ثوبه
او لا يركب فرسه او لا يأكل طعاما من طعامه فلا شك ان هذه الاضافة في الكل موقتة لبيان ما عقد اليمين على هجره
سواء كانت اضافة ملك كعبده وداره ودابته او اضافة نسبة اخرى غير الملك كزوجته وصديقه فالاضافة مطلقا
تفيد النسبة والنسبة اعم من كونها نسبة ملك او غيره فلا يصح جعل اضافة النسبة تقابل اضافة الملك كما في البداية وغيرها
لانه لا تقابل بين الاعم والاخص الا ان يكون بخصوص عرف اصطلاحي واذا كانت هذه الاضافة مطلقا للتعريف فبعد
ذلك اما ان يكون بلفظ الاشارة كقوله لا اكلم عبد هذا او لا فعلى تقدير عدم الاشارة الظاهر ان الداعي في اليمين
كراهة في المضاف اليه والمعرفة باسمه العلم ثم اعقبه بالاضافة ان عرض اشتراك مثل لا اكلم راشدا عبد فلان
ليزيل الاشتراك العارض في اسم راشد فلو اقتصر على الاضافة ولم يذكر اسمه ولا اشار اليه كان الظاهر انه لمعنى في المضاف
اليه وان احتمل انه يهجر بعضا لذاته ايضا كالزوجة والصديق فلا يصار اليه بالاحتمال وحينئذ فاليمين منعقدة على هجر
المضاف حال قيام الاضافة وقت الفعل بان كان موجودا وقت اليمين ودامت الاضافة الى وقت الفعل او انقطعت
ثم وجدت بان باع او طلق ثم استرد ولم يكن وقت اليمين فاشترى عبدا فكلمه حنث وكذا لو لم يكن له زوجة فتحدث

زوجة والاصل انه اذا اضاف ولم يشر لا يحنث بعد الزوال وفي الكل لانقطاع الاضافة ويحنث في المتجدد بعد اليمين في الكل
لوجود ما اذا اضاف واشار فانه لا يحنث بعد الزوال والتجدد وان كان المضاف لا يقصد بالمعاداة والا حنث ولم يذكر
المصنف العبد للاختلاف فالمذهب انه كالدار لا يقصد بالمعاداة وروى ابن سماعة انه كالصديق ووجه الظاهر ان العبد
ساقط الاعتبار عند الاحرار فانه يباع في الاسواق كالحمار فالظاهر انه ان كان منه اذى انما يقصد هجران سيده بهجرانه
وفي بعض الشروح لا اتزوج بنت فلان لا يحنث بالبنت التي تولد بعد اليمين بالاجماع وهو مشكل فانها اضافة نسبة فينبغي
ان تنعقد على الموجودة حال التزوج فلا جرم ان في التفاريق عن ابي يوسف ان تزوجت بنت فلان او امته على الموجود
والحادث كذا في فتح القدير واطلق المصنف في زوال الملك في المسئلة الاولى فشمل ما اذا زال الملك من المحلوف عليه
الى الحالف كما اذا حلف لا يأكل طعامك هذا فاهداه له فاكل لم يحنث في قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يحنث
وكذلك في بقية المسائل لا فرق في الزوال بين ان يكون الى الحالف او لا كذا في الذخيرة ولو حلف لا يأكل من غلة ارضه
فاكل من ثمن الغلة حنث لانه في العرف يسمى اكلا غلة ارضه وان نوى اكل نفس ما يخرج منها صدق ديانة وقضاء لانه نوى
الحقيقة كذا في الذخيرة ايضا ولو حلف لا يأكل من كسب فلان فالكسب ما صار له بفعله كاخذ المباحات والقبول في العقود
فاما الميراث فليس بكسب لان الملك يثبت فيه بغير صنعه فلا يضاف الى كسبه فاذا حلف لا يأكل من كسب فلان
فورث المحلوف عليه شيئا واكل الحالف لا يحنث ولو اشترى الحالف من المحلوف عليه ما اكتسبه المحلوف عليه واكله لم يحنث
لان شرط الحنث اكل مكسوب فلان وهذا اكل مكسوب نفسه فلو وهبه له او تصدق به عليه واكله حنث ولو مات المحلوف
عليه وترك مالا اكتسبه وورثه رجل فاكله الحالف حنث لان الثابت للوارث عين الثابت للمورث وكذلك لو ورثه
الحالف واكله حنث لانه كسب فلان الميت قال في الواقعات بخلاف قوله مال فلان الميت انتهى وبخلاف ما لو انتقل
الى غيره بغير الميراث بشراء او وصية حيث لا يحنث لانه صار كسبا للثاني ولو حلف لا يأكل ميراث فلان فمات المحلوف عليه
ثم مات وارثه وورثه غيره فاكله الحالف لم يحنث لان بالارث الثاني ينفسخ حكم الاول ولو حلف لا يأكل من ميراث
ابيه شيئا فاشترى بما ورث طعاما واكله حنث ولو اشترى الميراث شيئا واشترى بذلك الطعام طعاما واكله لم يحنث
ولو حلف لا يأكل من ملك فلان او مما ملكه فلان فخرج شيء من ملكه الى ملك غيره واكله الحالف لا يحنث وكذلك لو حلف لا يأكل
طعام فلان ولو حلف لا يأكل مما يشتري فلان فاشترى لنفسه او لغيره واكله الحالف يحنث ولو باعه المحلوف عليه ثم اكل الحالف
لا يحنث لان شراء الثاني ينسخ الاول ولو حلف لا يأكل من فلان فغصب منه حنطة فطحنها او دقيقا فخبزه واكله حنث هكذا
ذكر في موضع من المنتقى وذكر في موضع آخر منه لا يحنث ولو قال لا اكل من طعام فلان فغصبه منه واكله حنث ولو حلف لا يأكل
مما زرع فلان فباع زرعه واكله الحالف يحنث لان الزراعة لا ينفسخها الشراء ولو حلف لا يأكل من طعام فلان وفلان بائع
الطعام فاشترى منه واكل حنث الكل من الذخيرة والفرع الاخير وارد على قول المصنف وان لم يشر لا يحنث بعد الزوال
فيقيد كلام المصنف بان لا يكون بائع الطعام وعلله في الواقعات بانه يراد به طعامه باسم ما كان مجازا عرف ذلك
بحكم دلالة الحال وكذا هذا في قوله لا البس من ثياب فلان وهو نظير قوله لا اكل من مال ابوي بعد موتهما انتهى وفي الذخيرة
ايضا لو حلف لا يأكل من طعام فلان فاكل من طعام مشترك بينه وبين غيره يحنث لاطلاق الطعام على القليل والكثير بخلاف
الدار والثوب ولو حلف لا يأكل من خبز فلان فاكل من خبز بينه وبين غيره يحنث بخلاف ما اذا حلف لا يأكل من رغيف فلان
فاكل من رغيف بينه وبين آخر لا يحنث لان اسم الخبز يطلق على الكثير والقليل ولا كذلك الرغيف ولو حلف لا يأكل من
طعام فلان فاكل من طعام مشترك بين الحالف وبين فلان لا يحنث لانه ما اكل الحالف هو في حصته ولو حلف لا يزرع ارض
فلان فزرع ارضا بينه وبين غيره حنث لان كل جزء من الارض يسمى ارضا ولا كذلك الدار والثوب فان كل جزء من الدار
لا يسمى دارا وكذلك كل جزء من الثوب لا يسمى ثوبا انتهى وفي الواقعات حلف لا يأكل مما يشتريه فلان فاشترى حنطة
وزرعها فاكله الحالف لا يحنث لان فلانا ما اشتراه بعد ما صار رحى ولو حلف لا يأكل من طعام فلان فاكل من خله بطعام
او بزيته او بملحه حنث لانه اكل من طعامه ولو حلف لا يأكل من مال ابنه وكان بينه وبين ابنه حب من حنطة فاكل منه يحنث
لانه اكل من مال ابنه انتهى ويحتاج حينئذ الى الفرق بين الطعام والمال كما لا يخفى وفي الواقعات ايضا قال ان اكلت
من مال ختني شيئا فامرأتي طالق فدفع اليه مجلس ختنه فجلس في مجلس آخر وخبزه فاكل لا يحنث لان المجلس قد ذهب وكذا

لو حلف لا يشرب من شرابه ولا ياكل من ملحه فاخذ ماء وملحا للمحلوف عليه وجعلهما في عجين لا يحنث اذا اكل من ذلك لان
ذلك قد تلاشى ولو حلف لا ياكل من كسب فلان فاكل كسرة مطروحة في بيت المحلوف عليه فان كانت الكسرة بحال لا يلتقط
مثلها الفقير لا يحنث وان كان بحال يلتقط مثلها الفقير يحنث انتهى ثم اعلم ان ما في المختصر انما هو عند عدم النية واما اذا نوى
شيأ فهو على ما نوى لانه محتمل كلامه وفي الذخيرة لا ياكل من طعام فلان او من خبزه فهذا على الماضي والمستقبل وكذلك
قوله مما خبز فلان مما اشترى فلان على الماضي والمستقبل انتهى **قوله** لا يكلم صاحب هذا الطيلسان فباعه فكلمه حنث
لان الانسان لا يمتنع عن كلام صاحب الطيلسان لاجل الطيلسان فكانت الاضافة للتعريف فتعلقت اليمين بالعرف
ولهذا لو كلم المشتري لا يحنث وذكر الطيلسان للتمثيل لانه لو قال لا اكلم صاحب هذه الدار او هذا الطعام فالحكم كذلك
كما في الذخيرة وقيده بهذه اليمين لانه لو حلف لا يلبس طيلسان فلان فهو كقوله لا يلبس ثوب فلان وفيه التفصيل
السابق والطيلسان معرب تيلسان ابدلوا الشين طاء من لباس العجم مدور اسود لحمته وسداه صوف **قوله** الزمان
والحين ومنكرهما ستة اشهر لان الحين قد يراد به الزمان القليل قال الله تعالى فسبحان الله حين تمسون وقد
يراد به اربعون سنة قال تعالى هل اتى على الانسان حين من الدهر وقد يراد به ستة اشهر قال الله تعالى تؤتي
اكلها كل حين وهذا هو الوسط فينصرف اليه وهذا لان القليل لا يقصد بالمنع لوجود الامتناع فيه عادة والمديد
لا يقصد غالبا لانه بمنزلة الابد ولو سكت عنه يتابد فتعين ما ذكرناه وكذا الزمان يستعمل استعمال الحين يقال ما رايته
منذ حين ومنذ زمان بمعنى واحد وهذا اذا لم تكن له نية اما اذا نوى شيأ فهو على ما نوى لانه نوى حقيقة كلامه
ولا فرق في ذلك بين الزمان والحين وهو الصحيح كما في البدائع اطلقه فشمل الاثبات والنفي فاذا قال لاصومن حينا
او الحين فهو كقوله لا اكلمه حينا او الحين وفي فتح القدير ابتداء الستة الاشهر من وقت اليمين بخلاف قوله لاصومن
حينا او زمانا كان له ان يعين اي ستة اشهر شاء وقد اشار المصنف الى انه لو قال لا اكلمه الاحايين
او الازمنة فهو على عشرات ستة اشهر كما في فتح القدير وفي شرح الطحاوي ولو قال لا اكلمه كذا يوما فهو على
كذا ولو قال كذا وكذا فهو على احد عشر يوما ولو حلف لا يكلمه بضعة عشر يوما فهو على ثلاثة عشر لان البضع من ثلاثة الى تسعة
فيحمل على اقلها ولو حلف لا يكلمه الشتاء فاول ذلك اذا لبس الناس الحشو والفراء واخره اذا القوها على البلد الذي
حلف فيه والصيف على ضده وهو من حين القاء الحشو الى لبسه والربيع اخر الشتاء ومستقبل الصيف الى ان يبيس العشب
والخريف فصل ما بين الشتاء والصيف والمرجع في ذلك الى اللغة ولو حلف لا يكلمه الى الموسم قال يكلمه اذا اصبح يوم
النحر لانه اول الموسم وغرة الشهر وراس الشهر اول ليلة ويومها واول الشهر الى ما دون النصف واخره اذا
مضى خمسة عشر يوما ولو قال لله علي ان اصوم اول يوم من اخر الشهر واخر يوم من اول الشهر فعليه صوم الخامس عشر والسادس
عشر كذا في البدائع **قوله** والدهر والابد العمر يعني لو حلف لا يكلمه الدهر او الابد معرفا او منكرا
فهو العمر اي مدة حيوة الحالف واما الدهر منكرا فقد قال ابو حنيفة لا ادري ما هو وقالا هو كالحين وهذا هو الصحيح
خلافا لما نقله بعضهم من ان الاختلاف بينهم في المعرف ايضا لهما ان دهرا يستعمل استعمال الحين والزمان يقال
ما رايته منذ دهر ومنذ حين بمعنى واحد وابو حنيفة توقف في تقديره لان اللغات لا تدرك قياسا والعرف
لم يعرف استمراره لاختلاف في الاستعمال والتوقف عند عدم المرجح من الكمال وقد توقف ابو حنيفة في اربعة عشر
مسئلة كما في السراج الوهاج وقد نقل لا ادري عن الائمة الاربعة بل عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن جبريل عليه السلام
كما في الشرح وبهذا علم ان العلم بجميع المسائل الشرعية ليس بشرط في الفقيه اي المجتهد لان الشرط التهيؤ القريب
كما بيناه في اول الكتاب واشار المصنف الى انه لو قال لا اكلمه العمر فهو على الابد واختلف جواب بشر بن الوليد
في المنكر نحو عمرا فمرة قال في من حلف على صوم عمر يقع على يوم واحد ومرة قال هو مثل الحين ستة اشهر الا ان ينوي اقل
او اكثر وفي البدائع ان الاظهر انه يقع على ستة اشهر **قوله** والايام وايام كثيرة والشهور والسنون عشرة
ومنكرها ثلاثة بيانه لا اقل الجمع في باب الايمان وهو على وجهين اما ان يكون معرفا او منكرا فان كان معرفا فاذا
حلف لا يكلمه الايام او الجمع او الشهور او السنين انصرف الى العشرة من تلك المعدودات وكذلك لا يكلمه الازمنة
انصرف الى الخمسين سنين لان كل زمان ستة اشهر عند عدم النية وهذا كله عند ابي حنيفة وقالا في الايام ينصرف

الى الايام الاسبوع

الايام الاسبوع وفي الشهور الى اثني عشر شهرا وفي الجمع والسنين والدهور والازمنة الى الابد لان اللام للعهد اذا امكن واذا لم يمكن
فهي للاستغراق والعهد ثابت في الايام والشهور كما ذكرنا ولا عهد في خصوص ما سواهما فكان للاستغراق وهو استغراق سني
العمر وجه قوله انه جمع معرف باللام فينصرف الى اقصى ما عهد مستعملا فيه لفظ الجمع على اليقين وهو عشرة لانه يقال ثلاثة
رجال واربعة رجال الى عشرة رجال فاذا جاوز العشرة ذهب الجمع فيقال احد عشر رجلا الى اخره وانما اعتبر اقصى المعهود وان
كان ما دونه معهودا ايضا لانها لاستغراق المعهود لان المعهود كل مرتبة من المراتب التي اولها ثلاثة واقصاها عشرة ولا معين
فالحاصل انهم اتفقوا على انها للعهد لكن اختلفوا في المعهود فهما قالا المعهود الاسبوع والسنة وهو قال العشرة نظرا الى انها
اقصى المعهود وقد اطال في فتح القدير في بيانه اطالة حسنة وتعرض للرد على ابن العز ولسنا بصدد ذلك وفي الذخيرة
لو قال والله لا اكلمك الجمع ولا نية له فله ان يكلمه في غير يوم الجمعة لان الجمع جمع جمعة وهو اسم خاص لليوم الذي تقام فيه الجمعة
سمي به لاجتماع الناس فيه لاقامة هذا الامر فيه فلا يتناول غيره من الايام كما لو قال لا اكلمك الاخمسة والاحاد وان نوى بالجمع
ايام الجمعة نفس الاسبوع فهو على ما نوى وذكر في النوادر ان من قال علي صوم جمعة ان نوى يوم الجمعة يلزمه صوم يوم الجمعة
لا غير وان نوى ايام الجمعة يعني الاسبوع او لم تكن له نية يلزمه صوم الايام السبعة بحكم غلبة الاستعمال يقول الرجل لغيره
لم ارك منذ جمعة فعلى رواية النوادر صرف الجمعة الى ايامها دون يوم الجمعة خاصة وعلى رواية الجامع الصغير صرف الجمعة
المطلقة غير مقرونة باليوم الى يوم الجمعة خاصة لان هذا الاستعمال فيما اذا ذكرت الجمعة مطلقة بلفظ الوحدان لا بلفظ الجمع
ثم قال مشايخنا اذا قال والله لا اكلمك جمعة ينصرف اليمين الى الايام السبعة لا الى يوم الجمعة خاصة كما ذكر في النوادر
انتهى فتبين بهذا انه اذا حلف لا يكلمه الجمع يترك كلامه عشرة ايام كل يوم هو يوم الجمعة لا انه يترك كلامه عشرة اسابيع
كما قد يتوهم قال في التبيين ثم الجمع معرفا ومنكرا يقع على ايام الجمعة في المدة وله ان يكلمه ما بين الجمعات واما الجمع المنكر فذكر
المصنف انه ان وصفه بالكثرة فهو كالمعرف كقوله لا اكلمه اياما كثيرة لانه لما وصفه بالكثرة علم انه لم يرد به الاقل وهو
الثلاث فينصرف الى المعهود كالمعرف باللام فعنده للعشرة وعندهما للاسبوع وعلى هذا لو قال ان خدمتني اياما كثيرة
فانت حر فعنده للعشرة وعندهما للاسبوع وان لم يصفه بالكثرة انصرف الى ثلاثة على ما ذكر في الجامع من غير خلاف وهو الصحيح
لانه ذكر لفظ الجمع منكرا فيقع على ادنى الجمع الصحيح وهو ثلاثة وذكر في الاصل انه على عشرة ايام وسوى بين منكر الايام
ومعرفها بخلاف السنين منكرا فانه على ثلاثة اتفاقا كما في البدائع ولم يذكر المصنف الجمع المضاف وفيه تفصيل ففي الذخيرة
لو حلف لا اركب دواب فلان او لا البس ثيابه او لا اكلم عبيده ففعل بثلاثة منها يحنث وان كان لفلان دواب وثياب
وعبيد اكثر من ثلاثة فرق بين هذا وبين ما اذا حلف لا يكلم زوجات فلان لا يكلم اصدقاء فلان لا يكلم اخوة فلان حيث لا يحنث
ما لم يكلم الكل مما سمى والفرق ان في الفصل الاول المنع لمعنى في فلان لا لمعنى في هذه الاشياء فتتقيد اليمين باعتبار نسبتها الى فلان
وقد ذكر النسبة باسم الجمع واقل الجمع ثلاثة اما في الفصل الثاني المنع لمعنى في هؤلاء فتعلقت اليمين باعيانهم وصار تقدير المسئلة
لا اكلم هؤلاء فما لم يكلم الكل لا يحنث ولو نوى الحالف في الفصل الاول الدواب كلها والغلمان كلها يدين فيما بينه وبين ربه صح
وفي القضاء لانه نوى حقيقة كلامه كذا في الزيادات وظاهره انه لا يحنث بواحد في الكل وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف قال
انه لا يحنث بالواحد في بني آدم ويحنث في غيره فاذا حلف لا يكلم عبيد فلان وله ثلاثة فكلم واحدا منهم لا يحنث ويمينه على الكل
بخلاف لا اركب دوابه لا البس ثيابه وفي الواقعات قال والله لا اكلم اخوة فلان وللاخ واحد فان كان يعلم يحنث اذا كلم
ذلك الواحد لانه ذكر الجمع واراد الواحد وان كان لا يعلم لا يحنث لانه لم يرد الواحد فبقيت اليمين على الجمع كمن حلف لا ياكل
ثلاثة ارغفة من هذا الحب وليس فيه الا رغيف واحد وهو لا يعلم لا يحنث انتهى وقيد المصنف بالايام ونحوها لانه
لو قال والله لا اكلم الفقراء او المساكين او الرجال فكلم واحدا منهم يحنث لانه اسم جنس بخلاف قوله رجالا او نساء كذا
في الواقعات ففي المنكر لا فرق بين الكل واما في المعرف فانه ينصرف للمعهود ان امكن والا فهو للجنس لان الالف واللام
اذا دخلت على الجمع ولا عهد فانه يبطل معنى الجمعية كقوله لا اشتري العبيد لا اتزوج النساء كما عرف في الاصول وفي
الذخيرة الاصل ان الحكم اذا علق بجمع منكر كعبيد ورجال ونساء يتعلق وقوعه بادنى الجمع الصحيح وهو الثلاثة
وان علق بجمع معرف بالالف واللام يتعلق بادنى ما ينطلق عليه ذلك الاسم عند عامة المشايخ اذا لم يكن ثمة معهود كالحكم
المعلق باسم الجنس وعند بعض المشايخ ينصرف الى كل الجنس انتهى وفي تهذيب القلانسي واما الاطعمة والنساء والثياب

يقع على واحد اجماعا ولو نوى الكل صحت نيته انتهى وفي الظهيرية لو قال والله لا اكلمك كل يوم من ايام هذه الجمعة فكلمه في تلك الجمعة ليلا او نهارا مرة واحدة حنث به ولو قال والله لا اكلمك في كل يوم من ايام هذه الجمعة لا يحنث حتى يكلمه في كل يوم ولو ترك كلامه يوما واحدا لا يحنث وان كلمه كل يوم لا يحنث الا مرة واحدة لاتحاد الاسم ولو حلف لا يكلم فلانا ايامه هذه قال ابو يوسف هو على ثلاثة ايام ولو قال لا اكلمه ايامه فهو على العمر ولو قال لا اكلمك يوما بعد الايام عن محمد ان كلمه في سبعة ايام لا يحنث وبعد السبعة يحنث والمعنى فيه على اصل محمد ظاهر

باب اليمين في الطلاق والعتاق

قال المصنف في الكافي الاصل في هذا الباب ان الولد الميت ولد في حق غيره لا في حق نفسه وان الاول اسم لفرد سابق والاخير لفرد لاحق والوسط لفرد بين العددين المتساويين وان الشخص الواحد متى اتصف بواحد من هذه الثلاثة فلا يتصف بالاخر للتنافي بينهما ولذلك الفعل لا ان اتصافه بالاولية لا ينافي اتصافه بالاخرية لان الفعل الثاني غير الاول فلو قال اخر تزوج اتزوج فانت طالق طلقت المتزوجة مرتين لانه جعل الاخر وصفا للفعل وهو العقد وعقدها هو الاخر كما سيأتي بيانه **قوله** ان ولدت فانت كذا حنث بالميت بخلاف فهو حر فولدت ولدا ميتا ثم اخر حيا عتق الحي وحده اي لو قال لامرأته ان ولدت فانت طالق او قال لامته ان ولدت فانت حرة فولدت ولدا ميتا طلقت المرأة وعتقت الجارية لان الموجود مولود فيكون ولدا حقيقة ويسمى به في العرف ويعتبر ولدا في الشرع حتى تنقضي به العدة والدم بعده نفاس وامه ام ولد فيتحقق الشرط وهو ولادة الولد بخلاف ما لو قال لامته اذا ولدت ولدا فهو حر فولدت ولدا ميتا ثم اخر حيا عتق الحي وحده عند ابي حنيفة وقالا لا يعتق واحد منهما لان الشرط قد تحقق بولادة الميت على ما بينا فتنحل اليمين لا الى جزاء لان الميت ليس بمحل للحرية وهي الجزاء ولابي حنيفة ان مطلق الاسم يتقيد بوصف الحيوة لانه قصد اثبات الحرية جزاء وهي قوة حكمية تظهر في دفع تسليط الغير فلا يثبت في الميت فيتقيد بوصف الحيوة كما اذا قال اذا ولدت ولدا حيا بخلاف جزاء الطلاق وحرية الام لانه لا يصلح مقيدا واشار المصنف الى انه لو قال اول ولد تلدينه فهو حر انه يتقيد بوصف الحيوة عنده حتى لو ولدت ميتا ثم اخر حيا عتق الحي وعندهما لا يعتق واما اذا قيده بالحيوة نصا فانه يعتق الحي اتفاقا والى انه لو قال اول عبد يدخل علي فهو حر فادخل عليه عبد ميت ثم اخر حي فانه يعتق الاخر الحي وهو بالاجماع على الصحيح والعذر لهما ان العبودية بعد الموت لا تبقى لان الرق يبطل بالموت بخلاف الولد او الولادة واشار بالمسئلة الاولى الى انها اسقطت سقطا مستبين الخلق فانها تطلق وتعتق لانه ولد شرعا ولو لم يستبن شيء من خلقه لا يعتبر وتقدم حكمه في الحيض **قوله** اول عبد املكه فهو حر فملك عبدا عتق ولو ملك عبدين ثم اخر لا يعتق واحد منهم لان الاول اسم لفرد سابق وقد وجد في المسئلة الاولى والعدم التفرد في الثانية في الاولين والعدم السبق في الثالث فانعدمت الاولية **قوله** ولو زاد وحده عتق الثالث اي لو قال اول عبد املكه وحده فهو حر فملك عبدين ثم ملك اخر عتق العبد الثالث لانه يراد به التفرد في حال سبب الملك لان وحده للحال لغة والثالث سابق في هذا الوصف ولا فرق بين ان يذكر الملك او الشرا ومراد المصنف من زيادة وحده ان زاد ما ينفي للاول سواء كان وحده او لا فيشمل ما لو قال اول عبد اشتريه بالدنانير فهو حر فاشترى عبيدا بالدراهم او بالدنانير ثم اشترى عبدا بالدنانير فانه يعتق وكذا لو قال اول عبد اشتريه اسود فهو حر فاشترى عبيدا بيضا ثم اسود فانه يعتق وقيد بوحده لانه لو قال اول عبد اشتريه واحدا فهو حر فاشترى عبدين ثم اشترى عبدا فانه لا يعتق الثالث لاحتمال ان يكون حالا للعبد او للمالك فلا يعتق بالشك وتمامه في التبيين وواحدا بالنصب على انه حال واما اذا كان مجرورا فهو صفة للعبد فهو كوحده كما لا يخفى ولو قال اول عبد املكه فهو حر فملك عبدا ونصف عبد عتق العبد الكامل لان نصف العبد ليس بعبد فلم يشاركه في فلا يقطع عنه اسم الاولية والفردية كما لو ملك معه ثوبا او نحوه بخلاف ما اذا قال اول كر املكه فهو هدي فملك كرا ونصفا حيث لا يلزمه شيء لان النصف يزاحم الكل في المكيلات والموزونات لانه بالضم يصير شيئا واحدا بخلاف الثياب والعبيد **قوله** فلو قال اخر عبد املكه فهو حر فملك عبدا ومات لم يعتق لان الاخر بكسر الخاء فرد لاحق ولا سابق له فلا يكون لاحقا ولهذا يدخل في الاول فيستحيل ان يدخل في ضده وفي فتح القدير وهذه المسئلة مع التي تقدمت تحقق ان المعتبر في تحقق الاخرية وجود سابق بالفعل وفي الاولية عدم تقدم غيره لا وجود اخر متأخر عنه والا لم يعتق المشتري في قوله اول عبد اشتريه فهو حر اذا لم يشتر بعده غيره انتهى والضمير في مات راجع الى المالك **قوله** فلو اشترى عبدا ثم عبدا ثم مات عتق الاخر لانه فرد لاحق فاتصف بالاخرية ولم يذكر المصنف وقت عتقه للاختلاف فعند الامام يستند العتق الى وقت الشرا

قوله حنث به قد علله صاحب النهاية وتبعه صاحب العناية بما يوجب عدم الفرق بين المنصوب والمجرور وكان الحق عدم الحنث مع انه تكلم عليه فجوزه ه

في جميع المال ان كان اشتراه في صحته عند ابي حنيفة والا فمن الثلث وعندهما يعتق مقتصرا على حالة الموت فيعتبر من الثلث على كل حال لان الاخرية لا تثبت الا بعدم شرا غيره بعده وذلك يتحقق بالموت فكان الشرط متحققا عند الموت فيقتصر عليه ولابي حنيفة ان الموت معرف فاما الاتصاف بالاخرية فمن وقت الشرا فيثبت مستندا وعلى هذا الخلاف تعليق الطلقات الثلاث به كما اذا قال اخر امرأة اتزوجها فهي طالق ثلاثا فيقع عند الموت عندهما وترث بحكم انه فار ولها مهر واحد وعليها العدة ابعد الاجلين من عدة الطلاق والوفاة وان كان الطلاق رجعيا فعليها عدة الوفاة وتحد وعنده يقع منذ تزوجها فان كان دخل بها فلها مهر ونصف مهر بالدخول بشبهة ونصف مهر بالطلاق قبل الدخول وعدتها بالحيض بلا حداد ولا ترث منه ولو قال اخر امرأة اتزوجها طالق فتزوج امرأة ثم اخرى ثم طلق الاولى ثم تزوجها ثم مات طلقت التي تزوجها مرة لان التي اعاد عليها التزوج اتصفت بكونها اولى فلا تتصف بالاخرية للتضاد كمن قال اخر عبد اضربه فهو حر فضرب عبدا ثم ضرب اخر ثم اعاد الضرب في الاول ثم مات عتق المضروب مرة بخلاف الفعل كما قدمناه اول الباب وقيد بموت المولى لانه لا يعلم ان الثاني اخر الا بموت المولى لجواز ان يشتري غيره فيكون هو الاخر ولم يذكر المصنف الاوسط قال في البدائع ولو قال اوسط عبد اشتريه فهو حر فكل عبد فرد له حاشيتان متساويتان فيما قبله وما بعده فهو اوسط ولا يكون الاول ولا الاخر وسطا ابدا ولا يكون الوسط الا في وتر ولا يكون في شفع فاذا اشترى عبدا ثم عبدا ثم عبدا فالثاني هو الوسط فان اشترى رابعا خرج الثاني من ان يكون اوسط فان اشترى خامسا صار الثالث هو الوسط فان اشترى سادسا خرج من ان يكون اوسط وعلى هذا القياس انتهى **قوله** كل عبد بشرني بكذا فهو حر فبشره ثلاثة متفرقون عتق الاول لان البشارة اسم لخبر سار صدق ليس للمبشر به علم عرفا ويتحقق ذلك من الاول دون الباقين واصله ما روي انه صلى الله عليه وسلم مر بابن مسعود وهو يقرأ القرآن فقال عليه السلام من احب ان يقرأ القرآن غضا طريا كما انزل فليقرأه بقراءة ابن ام عبد فابتدر اليه ابو بكر وعمر رضي الله عنهما فسبق ابو بكر عمر فكان يقول بشرني ابو بكر واخبرني عمر ولو كتب احدهم اليه كتابا بالبشارة يعتق الا اذا نوى المشافهة لان البشارة قد تكون بالكتابة لان الكتاب من الغائب بمنزلة الخطاب من الحاضر وكذا لو ارسل اليه رسولا فانه يعتق في البشارة والخبر بخلاف الحديث لا يحنث الا بالمشافهة ولو حلف لا يدعو فلانا فكتب اليه يدعوه حنث كما في الذخيرة وقيدنا بالصدق لانه لو بشره كذبا لا يقع لانه وان ظهر في بشرة الوجه الفرح والسرور باعتبار الظاهر لكنه قد زال لما تبين له خلافه بخلاف من اخبرني ان فلانا قدم فكذا فاخبره واحد كذبا فانه يعتق لانه ينطلق على الكذب والصدق بخلاف ما اذا قال من اخبرني بقدومه فلا بد من الصدق كما قدمناه وفي البشارة لا فرق بين ان يأتي بالباء او لا بخلاف الخبر وقد علم الفرق في بحث الباء من الاصول والكتابة كالخبر فلو قال ان كتبت ان فلانا قدم فكذا فكتب كذبا عتق لانها جمع الحروف وقد وجد بخلاف ان كتبت بقدومه فلا بد من قدومه حقيقة فلو كتب بقدومه غير عالم به وقد قدم حقيقة عتق بلغ الخبر الى الحالف او لا لوجود الشرط كما في المحيط واما الاعلام فلا بد فيه من الصدق لان الاعلام اثبات العلم والكذب لا يفيده كذا في البدائع ولا فرق فيه بين ان يأتي بالباء او لا كما في الذخيرة وفي الخبر الضار فليس ببشارة عرفا وان سماه الله بشارة في قوله تعالى فبشرهم بعذاب اليم لانه بشارة لغة والكلام في العرف وفي المحيط لو قال اول من بشرني بقدوم فلان من عبيدي فهو حر فارسل بعض عبيده عبدا اخر فقال قل للمولى ان فلانا يقول لك قد قدم فلان فان بلغه ذلك العبد قال يعتق المرسل دون الرسول وهو بمنزلة الكتاب ولو قال الرسول ان فلانا قد قدم ولم يقل قد ارسلني اليك فلان عبدك بهذا عتق الرسول دون المرسل انتهى **قوله** وان بشروه معا عتقوا لتحققها من الجميع قال تعالى فبشروه بغلام عليم **قوله** وصح شرا ابيه للكفارة لا شرا من حلف بعتقه وام ولده لان شرا القريب اعتاق لانه عليه السلام جعل نفس الشرا اعتاقا لانه لا يشترط غيره فصار نظير قوله سقاه فارواه فتقارنه النية العلة فاجزاه عن الكفارة واما شرا من حلف بعتقه كما اذا قال ان اشتريت فلانا فهو حر فاشتراه ينوي بالكفارة يمينه او غيرها فانه لا يجزئه لان الشرط قارنته النية بعلة العتق وهي اليمين فاما الشرا فشرط واما ام الولد فقد تقدم في الظهار انه لو اعتقها عن كفارته لا يجوز وليس هذا مراده هنا وانما قوله ام الولد معطوف على من يعني انه لو قال لامة قد استولدها بالنكاح ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يميني ثم اشتراها فانها تعتق لوجود الشرط ولا تجزئه عن الكفارة لان حريتها مستحقة بالاستيلاد فلا تنضاف الى اليمين من كل وجه بخلاف ما اذا قال لقنة ان اشتريتك فانت حرة

عن كفارة يمينه حيث يجزيه عنها اذا اشتراها لان حريتها غير مستحقة بجهة اخرى فلم تختل الاضافة الى اليمين وقد ذكرنا انه
والفصل ان النية اذا قارنت علة العتق ورق المعتق كامل صح التكفير والا فلا وقولهم هنا ان اليمين علة العتق اطلاق
الكل وارادة الجزء لان العلة هو الجزاء وهو انت حرة لا مجموع اليمين من الشرط والجزاء وقيد بالشراء لانه لو ورث قريبه ونوى
عن كفارته لا يصح لانه لم يوجد من جهته فعل حتى يجعل تحريرا كذا في المحيط وينبغي انه لو وهب له قريبه او تصدق به عليه او اوصى
به او جعل مهرا لها فنوى ان يكون عن كفارته عند قبوله فانه يجوز لان النية صادفت العلة الاختيارية بخلاف الارث
لانه جبري ولم اره منقولا صريحا وكلامهم يفيده دلالة **قوله** ان تسريت امة فهي حرة صح لو في ملكه والا اي ان لم
يكن في ملكه لم يصح التعليق لانها ان كانت في ملكه فقد انعقدت اليمين في حقها لمصادفتها الملك وهذا لان الجارية منكرة
في هذا الشرط فتتناول كل جارية على الانفراد واما اذا اشترى جارية وتسراها فانها لا تعتق خلافا لزفر فانه يقول
لا يصح الا في الملك ولم يذكره ذكرا الملك فصار كما اذا قال لاجنبية ان طلقتك فعبدي حر يصير التزوج مذكورا ولنا
ان الملك يصير مذكورا ضرورة صحة التسري وهو شرط فيتقدر بقدره ولا يظهر في حق صحة الجزاء وهو الحرية وفي مسئلة
الطلاق انما يظهر في حق الشرط دون الجزاء حتى لو قال لها ان طلقتك فانت طالق ثلاثا فتزوجها وطلقها واحدة
لا تطلق ثلاثا فهذا وزان مسئلتنا قيد بقوله فهي حرة لانه لو قال ان تسريت امة فانت طالق او عبدي حر فتسرى من في
ملكه او من اشتراه بعد التعليق فانها تطلق ويعتق العبد لوجود الشرط بلا مانع قال في التبيين لو قال لامة ان تسريت
بك فعبدي حر فاشتراها فتسرى بها عتق عبده الذي كان في ملكه وقت الحلف ولا يعتق من اشتراه بعده انتهى وبعتق
هذا فات بعض اهل العصر قاس مسئلة تعليق الطلاق بالتسري على مسئلة المختصر وهو غلط فاحش لان المنكوحة يصح تعليق
طلاقها باي شرط كان ثم اعلم ان التسري هنا تفعل من السرية وهي الامة التي بوأتها بيتا واتخذتها للسرية ان كانت من السرور فانه يسر بهذه
الى له ويسر بها او من السر والسيادة فضم سينها على الاصل وان كانت من السر بمعنى الجماع او بمعنى الجماعة فانها
قد تخفى من الزوجات الحرائر فضمها من تغييرات النسب كما قالوا دهري بالضم في النسبة الى الدهر وفي النسبة الى السهل
من الارض سهلي بالضم والفعل منه بحسب اعتبار مصدره ومعنى التسري عند ابي حنيفة ومحمد ان يحصن امته ويعدها للجماع
افضى اليها بمائه او عزل عنها وعند ابي يوسف ان لا يعزل ماءه مع ذلك حتى انه لو وطئ امة له ولم يفعل ما ذكرنا من التحصين
والاعداد لا يكون تسريا وان لم يعزل عنها وان علقت منه ولو حلف لا يتسرى فاشترى جارية فحصنها ووطئها حنث
ذكره القدوري في التجريد عن ابي حنيفة ومحمد كذا في فتح القدير **قوله** كل مملوك لي حر عتق عبيده القن وامهات
اولاده ومدبروه لا مكاتبه لوجود الاضافة المطلقة فيما عدا المكاتب اذ الملك ثابت فيهم رقبة ويدا ولا يدخل
المكاتب الا بالنية لان الملك غير ثابت يدا فيه ولهذا لا يملك اكسابه ولا يحل له وطء المكاتبة بخلاف المدبر وام
الولد فاختلفت الاضافة ومعتق البعض كالمكاتب لما ذكرنا وقد قدمنا الكلام عليه في العتق المعلق فراجعه **قوله**
هذه طالق او هذه وهذه طلقت الاخيرة وخير في الاوليين وكذا العتق والاقرار يعني لو قال لعبيده هذا حر او هذا
وهذا عتق الاخير وله الخيار في الاوليين وكذا لو قال لفلان علي الف درهم او لفلان وفلان لزمه خمسمائة للاخير وله ان
يجعل خمسمائة لايهما شاء والاصل هنا ان كلمة او لاثبات احد المذكورين وقد ادخلها بين الاولين وعطف الثالث
على الواقع منهما لان العطف للمشاركة في الحكم فيختص بمحل الحكم وذكر في المغني في مسئلة الاقرار ان النصف للاول
وللاخيرين والصواب الاول وعليه المغني لان الثالث معطوف على من له الحق منهما فيكون شريكا له ولو كان معطوفا
على ما يليه كما ذكر لكان المقر به للاول وحده او للاخيرين لانه اوجبه لاحد المذكورين لا لهما فتنتفي الشركة الا اذا
مات قبل البيان فقد يكون او وجب في الاثبات لانها لو دخلت في النفي كما اذا قال والله لا اكلم فلانا او فلانا
فانه كلم الاول وحده حنث ولا يحنث بكلام احد الاخيرين حتى يكلمهما فجعل الثالث في الكلام معطوفا على الثاني
على التعيين وفيما تقدم جعل معطوفا على من وقع له الحكم لان او اذا دخلت بين شيئين تناولت احدهما منكرا الا ان
في الطلاق ونحوه الموضع موضع الاثبات فتخص فتطلق احداهما وفي الكلام الموضع موضع النفي فتعم عموم الافراد
قال تعالى ولا تطع منهم آثما او كفورا فصار كانه قال لا اكلم فلانا ولا فلانا فينضم الثالث الى ما يليه لانه لما كانت
او لعموم الافراد صار كل واحد منهما كلاما على حدة كان الاول انقطع وشرع في الكلام الثاني والعطف فيه لا يخرف

قوله ان يحصن امته هذا يوجب استفادة الملك منه ع
فيكون الصواب قول زفر والذي في النهاية انه عبارة
عن التحصين في الجماع طلب الولد او لم يطلب في قول
ابي حنيفة ومحمد وانه على هذا التفسير كما يكون بملك
اليمين يكون بملك النكاح فكان من ضرورته ملك المتعة
لا ملك الرقبة وتبعه صاحب العناية ه
آخر انه مما ... عن البحر لشيخنا وعبارة ابن الهمام وما ذكره ابن ... ه

الى الاول بخلاف الطلاق واشباهه فان الفصل فيه بين الكلامين ثابت فيكون الثالث معطوفا على من وجب له الحكم
وتمامه في التبيين وقيد بما اذا لم يذكر للثاني والثالث جزاء فانه ذكر له جزاء بان قال هذه طالق او هذه وهذه طالقان
او قال هذا حر او هذا وهذا حران فانه لا يعتق واحد ولا تطلق بل يخير ان اختار الايجاب الاول عتق الاول وحده
وطلقت الاولى وحدها وان اختار الايجاب الثاني عتق الاخيران وطلقت الاخيرتان **باب اليمين**
في البيع والشراء والتزوج والصوم والصلوة وغيرها لما كانت الايمان على هذه التصرفات اكثر منها
على الصلوة والصوم والحج وما بعدها قدمها عليها والاصل ان كل باب فوقوعه اكثر مما قبله واكثر مما بعده واعلم ان العقود
انواع ثلاثة منها ما يتعلق حقوقه بمن وقع له العقد لا بالعاقد كالنكاح ومنها ما يتعلق حقوقه بالعاقد اذا كان العاقد اهلا لتعلق
الحقوق به كالبيع والشراء ومن العقود ما لا حقوق له اصلا كالاعارة والابراء والقضاء والاقتضاء كذا في فتح ...
وهذا اولى مما في التبيين وفتح القدير وغيرهما من تقسيمها الى نوعين نوع تتعلق حقوقه بالعاقد ونوع لا تتعلق حقوقه بالآمر
فانه يخرج عنهما ما ليس له حقوق اصلا فان تعلق حقوقه بالعاقد فان الحالف لا يحنث بمباشرة الوكيل فيه سفير ومعبر
وقد جعل في المحيط العارية ونحوها مما تتعلق حقوقها بالآمر **قوله** ما يحنث بالمباشرة لا بالامر البيع والشراء والاجارة
والاستيجار والصلح عن مال والقسمة والخصومة وضرب الولد لان العقد وجد من العاقد حتى كانت الحقوق عليه ولهذا
لو كان العاقد هو الحالف يحنث في يمينه فلم يوجد ما هو الشرط وهو العقد من الآمر وانما الثابت له حكم العقد الا ان ينوي
غير ذلك اطلقه المصنف وهو مقيد بما اذا كان الحالف يتولى العقود بنفسه اما لو كان الحالف والسلطان كالامير والقاضي
ونحوهما لا يتولى العقد بنفسه فانه يحنث بالامر ايضا لانه يمنع نفسه عن ما يعتاده فان الامر يباشره مرة ويفوض اخرى
يعتبر الاغلب كما في المحيط واطلق في الصلح عن مال وهو مقيد بان يكون عن اقرار لانه حينئذ بيع اما الصلح عن انكار فهو فداء
لليمين في حق المدعى عليه فيكون الوكيل من جانبه سفيرا محضا فكان من القسم كما سيأتي في كتاب الوكالة ففي هذا اذا حلف
المدعي ان لا يصالح فلانا عن هذه الدعوى او عن هذا المال فوكل فيه لا يحنث مطلقا واذا حلف المدعى عليه ثم وكل
فان كان عن اقرار حنث وان كان عن انكار او سكوت لا يحنث وقيد بالصلح عن المال احترازا عما صرح به في القسم الثاني
من الصلح عن دم العمد وفي المحيط لو حلف لا يصالح رجلا في حق يدعيه عليه فوكل رجلا فصالحه لم يحنث ولو قال والله
لا اصالح فلانا فامر غيره فصالحه حنث في القضاء لان الصلح لا عهدة فيه انتهى ولعل المراد بالنوع الثاني في الصلح اللغوي
بمعنى العداوة والغيظ لا بمعنى انه عقد يرفع النزاع الذي هو الصلح الفقهي وفي الواقعات حلف ان لا يشتري ثم قال
ما اسلم اليه في ثوب حنث لانه اشترى مؤجلا حلف لا يشتري عبد فلان فاجر به داره لا يحنث لانه ليس بشراء
الا ترى انه لا شفعة فيها مع ان الشفعة تثبت في الشراء احلفه السلطان ان لا يشتري طعاما للبيع ثم اشترى طعاما لنفسه
ثم بدا له فباعه لا يحنث لانه ما اشتراه للبيع وهذا كمن حلف لا تخرج امرأته الى بيت والدتها فخرجت الى المجلس ثم زارت
والدتها لا يحنث حلف لا يشتري ثوبا جديدا فهو الجديد ما لا يكسر حتى يصير شبه الخلق ويجب ان يكون جديدا
قبل الغسل وبعده لا لاعتبار العرف حلف لا يشتري بقلا فاشترى ارضا فيها بقلة قد نبتت وشرط ذلك معها
حنث وكذلك لو حلف لا يشتري رطبا فاشترى نخلا بها رطب وشرط ذلك حنث لانه لو لم يشترط لا يدخل في
البيع فاذا شرطه حتى دخل يكون له حصة من الثمن فصار مشتريا له حلف لا يبيع داره فاعطاها امرأته في صداقها
حنث كذا ذكر ها ويجب ان يكون الجواب على التفصيل ان تزوجها على الدار لا يحنث لان هذا ليس ببيع وان تزوج
على الدراهم ثم اعطاها عوضا عن تلك الدراهم حنث لان هذا بيع انتهى وفي البدائع حلف لا يشتري ذهبا ولا فضة
فاشترى من دراهم او دنانير او آنية او تبرا او مصوغ حلية او غير ذلك مما هو ذهب او فضة فانه يحنث في قول ابي
يوسف وقال محمد لا يحنث في الدراهم والدنانير للعرف ولو حلف لا يشتري حديدا فهو على مضروبه وغيره سلاحا
كان او غير سلاح في قول ابي يوسف وقال محمد ان اشترى شيئا من الحديد يسمى بائعه حدادا يحنث وان كان يسمى بائع الابر
البيع حدادا ولو حلف لا يشتري صفرا فاشترى طست صفر او كوزا او تورا حنث وكذلك عند محمد وقال محمد لو اشترى
فلوسا لا يحنث ولو حلف لا يشتري صوفا فاشترى شاة على ظهرها صوف لم يحنث وكذا لو حلف لا يشتري لحما
فاشترى شاة حية لم يحنث ولو حلف لا يشتري دهنا فهو على دهن جرت العادة بالادهان به ولو حلف لا يشتري

بنفسج او لا يشمه فهو على الدهن والورق واما الحناء والورد فهو على الورق دون الدهن ولو حلف لا يشتري بزرا فاشترى
دهن بزر حنث وان اشترى حبا لم يحنث انتهى وفي الظهيرية ولو قال لامرأته ان اشتريت شيئا فانت طالق فاشترت سلما
قالوا ان اشترته في قربة او جرة طلقت وان دفعت الجرة الى السقاء وخرجت يحمل لها الماء لا تطلق ولو باع عبده من رجل ثم
الى المشتري ثم حلف البائع ان لا يشتريه من فلان ثم ان المشتري اقال البيع وقبل البائع الاقالة لا يحنث ولو كان الثمن الف
درهم فوقعت الاقالة بمائة دينار او باكثر من الثمن الاول او اقل حنث قيل هذا قولهما واما على قول ابي حنيفة لا يحنث لكونه
اقالة على كل حال على ما عرف ولو حلف وقال والله ما اشتريت اليوم شيئا وقد كان اشترى في ذلك اليوم اشياء لكن
بالتعاطي فقد قيل يحنث في يمينه وفي مجموع النوازل وضع المسألة في طرف البيع فقال اذا حلف لا يبيع الخبز فجاء رجل فاعطاه
دراهم لاجل الخبز ودفع هو اليه الخبز لا يحنث وذكر في شهادات القدوري ما يؤيد ما ذكر في مجموع النوازل فقال لا يسع
لمن عاين ذلك ان يشهد على البيع بل يشهد على التعاطي والى هذا مال الماتريدي ولو حلف لا يشتري قميصا فاشترى قميصا
مقطوعا غير مخيط لا يحنث ولو قال ان بعت غلامي هذا احدا من الناس فامرأته كذا فباعه من رجلين حنث وكذا اذا قال ان اكل
هذا الرغيف احد فاكله اثنان حنث في يمينه وفي القنية حلف لا يبيع فوهب بشرط العوض ينبغي ان يحنث باع جاريته
ثم قال ان دخلت هي في بيتي فهي حرة فاذا ردت عليه بغير قضاء يعتق والا فلا حلف ان اشتراه يحنث بالاقالة حلف لا يشتري
بيع التلجئة انتهى وعلى هذا فالهبة بشرط العوض داخلة تحت يمين لا يهب نظرا الى انها هبة ابتداء فيحنث وداخلة تحت
يمين لا يبيع نظرا الى انها بيع انتهاء فيحنث بها ولو قال ان اجرت داري هذه فهي صدقة ثم احتاج الى اجارتها فالمخرج له
ان يبيعها الى الف من غيره ثم يوكل المشتري الحالف بالاجارة فيؤاجرها بعد القبض ثم يشتريها فيخرج عن يمينه بالاجارة
على ملك المشتري انتهى وقد يقال لا حاجة الى هذا التكليف لانه لو وكل في اجارتها لا يحنث فكذا لا يلزمه التصدق بها
الا ان يفرق بين النذر واليمين وسيأتي الفرق بين ضرب الولد وضرب الغلام وفي الذخيرة حلف لا يؤجر وله
مستغلات اجرتها امرأته وقبضت الاجرة وانفقت او اعطاها زوجها لا يحنث وتركها في ايدي الساكنين لا يكون اجارة
فلو قال للساكنين اقعدوا في هذه المنازل فهو اجارة ويحنث وكذا اذا تقاضى منهم اجرة شهر لم يسكنوا فيه بخلاف ما اذا
تقاضى اجرة شهر قد سكنوا فيه فانه ليس باجارة انتهى **قوله** وما يحنث بها النكاح والطلاق والخلع والعتق والكتابة
والصلح عن دم العمد والهبة والصدقة والقرض والاستقراض وضرب العبد والذبح والبناء والخياطة والايداع والاستيداع
والاعارة والاستعارة وقضاء الدين وقبضه والكسوة والحمل بيان لثلاثة انواع الاول ما ترجع حقوقه الى الامر الثاني
ما لا حقوق له اصلا الثالث ما كان من الافعال الحسية والضمير في قوله بها عائد الى المباشرة والامر وفيه تسامح لانه لا يحنث
بمجرد الامر بل لا بد من فعل الوكيل حتى لو حلف لا يتزوج فوكل به لا يحنث حتى يزوجه الوكيل فلو قال وما يحنث بفعله وفعل مأموره
لكان اولى وعبر الشارح الزيلعي عن الامر بالتوكيل وليس مقتصرا عليه بل هو اعم من التوكيل والرسالة لانه يحنث بالرسالة
والدليل على عدم اقتصاره على التوكيل ان من هذا النوع الاستقراض والتوكيل به غير صحيح وانما حنث في هذا النوع بفعل
المأمور لان غرض الحالف التورع عن حكم العقد وحقوقه وهذه العقود تنتقل اليه بحقوقها فصار كمباشرته في حق الاحكام
وصار الوكيل سفيرا ومعبرا ولهذا لا يستغني عن اضافتها الى الامر وما كان من الافعال الحسية كضرب الغلام والذبح ونحوهما
منقول ايضا الى الامر حتى لا يجب الضمان على الفاعل فكان منسوبا اليه فيحنث وقد فرق المصنف بين ضرب العبد ولو حلف
لا يضرب ولده فضربه غيره بامره لا يحنث ولو حلف لا يضرب عبده فضربه غيره بامره حنث بناء على ان منفعة ضرب الولد
عائدة الى الولد المضروب وهي التأدب والتثقيف الى التقويم وترك الاعوجاج في الدين والمروءة والاخلاق فلم
ينسب فعل المأمور الى الامر وان كان يرجع الى الاب ايضا لكن اصل المنافع وحقيقتها انما ترجع الى المتصف بها فلا يوجب
النقل بخلاف ضرب العبد فان منفعته راجعة الى الامر على الخصوص وهو ما يحصل من ادبه وانزجاره وان كان للعبد فيه نفع يرجع
الى العبد لكنه غير مقصود والحاصل ان المقصود من ضرب الولد حاصل له وان حصل للاب ضمنا والمقصود من ضرب العبد
حاصل للمولى وان حصل للعبد ضمنا كذا في فتح القدير واما في عرفنا وعرف عامتنا فانه يقال ضرب فلان اليوم
ولده وان لم يباشر ويقول العامي لولده غدا اسقيك علقة ثم يذكر لمؤدب الولد ان يضربه فيعد الاب نفسه قد صدق
ايعاده ذلك ولم يكذب فمقتضاه ان يتعقد على معنى لا يقع بك ضرب من جهتي ويحنث بفعل المأمور انتهى وينبغي ان

يكون

يكون مرادهم بالولد الولد الكبير لانه لا يملك ضربه فهو كما لو حلف لا يضرب حرا اجنبيا فانه لا يحنث الا بالمباشرة لانه لا ولاية
عليه فلا يعتبر امره الا ان يكون الحالف سلطانا او قاضيا لانهما يملكان ضرب الاحرار حدا وتعزيرا فيملكان الامر به واما الولد
الصغير فكالعبد لما في فتاوى قاضي خان ولو حلف لا يضرب ولده الصغير فامر غيره فضربه ينبغي ان يحنث الحالف لان
الاب يملك ضرب ولده الصغير فيملك التفويض الى غيره ويكون بمنزلة القاضي والسلطان انتهى وانما لم يجزم به في
الفتاوى لان الولد اعم من الصغير والكبير ولم يخصص بالكبير في الروايات وفي الذخيرة ولو حلف على امرأته لا يضربها
فامر غيره حتى ضربها فقد قيل انها نظير العبد فيحنث في يمينه وقيل انها نظير الولد فلا يحنث الحالف في يمينه انتهى ولم يرجح
وينبغي ترجيح الثاني لان معظم المنفعة تعود اليها وان حصلت للزوج ضمنا ولو نوى المباشرة بنفسه فقط في هذا النوع قالوا
فان كان من الحكميات كالتزوج والطلاق فانه يصدق ديانة لا قضاء وما كان من الحسيات كالضرب والذبح فانه يصدق
ديانة وقضاء والفرق ان الطلاق ليس الا تكلم بكلام يفضي الى الوقوع والامر بذلك مثل التكلم به واللفظ ينتظمهما فاذا نوى
ان لا يليه فقد نوى الخصوص في العام فلا يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر وما كان حسيا فانما يعرف باثره المحسوس
في المحل وانما يحصل بالفعل فكان فيه حقيقة والنسبة الى الامر بالسبب مجاز فاذا نوى الفعل بنفسه فقد نوى حقيقة كلامه
وقيد بالنكاح لانه لو قال والله لا ازوج فلانة فامر رجلا فزوجها لا يحنث بخلاف التزوج قال محمد بن الوليد سألت
نجم الدين عن الفرق فقال التزويج بامره لا يلحقه حكم والتزوج يثبت حكمه وهو الحل كذا في القنية معزيا الى مجموع النوازل
وفي البدائع حلف لا يزوج بنته الصغيرة فتزوجها رجل بغير امره فاجاز حنث لان حقوقه تتعلق بالمجيز ولو حلف لا يزوج
ابنا له كبيرا فامر رجلا فزوجه ثم بلغ الابن فاجاز او زوجه رجل واجاز الاب ورضي الابن لم يحنث وسيأتي تمامه في قوله
حلف لا يتزوج فاجاز بالقول حنث وبالفعل لا وفي الظهيرية رجل قال لامرأة لا يحل له نكاحها ان تزوجتك فعبدي حر
فتزوجها حنث لان يمينه تنصرف الى ما يتصور عبد حلف ان لا يتزوج فزوجه مولاه وهو كاره لذلك لم يحنث لان لفظ
النكاح وجد من المولى ولو حلف رجل ان لا يتزوج امرأة فاكره على النكاح فتزوج حنث في يمينه لانه وجد لفظ النكاح منه
رجل حلف ان لا يتزوج من اهل هذه الدار وليس للدار اهل ثم سكنها قوم فتزوج منهم او قال لا اتزوج من بنات فلان
وليس لفلان بنت ثم ولدت له بنت فتزوجها الحالف لا يحنث ولو حلف لا يتزوج من اهل كوفة فتزوج امرأة من اهل
الكوفة لم تكن ولدت قبل اليمين حنث ولو حلف ان لا يتزوج بالكوفة ثم اراد ان يتزوج فالمخرج له ان يوكل الرجل وكيلا والمرأة
كذلك ثم يخرج الوكيلان ويعقدان عقد النكاح خارج الكوفة فلا يحنث الحالف لان المعتبر مكان العقد ولو حلف لا يتزوج
امرأة الا على اربعة دراهم فتزوج امرأة على اربعة دراهم ثم كمل القاضي عشرة او زاد الزوج بعد العقد من تلقاء نفسه في مهرها
لا يحنث ولو حلف لا يتزوج من نساء اهل البصرة فتزوج امرأة كانت ولدت بالبصرة ونشأت بالكوفة يحنث الحالف
في قول ابي حنيفة لان المعتبر عنده في هذا المولد دون المنشأ ولو حلف لا يتزوج امرأة كان لها زوج قبله فطلق امرأته تطليقة
بائنة ثم تزوجها قال محمد لا يحنث في يمينه لان يمينه تنصرف الى غيرها ولو طلق امرأته ثم قال ان تزوجت امرأة باسمك
فهي طالق ثم تزوجها لم تطلق ولو قال ان تزوجت امرأة بهذا الاسم فهي طالق فتزوجها طلقت والفرق انه فيما تقدم صارت
معرفة بكاف الخطاب فلا يدخل تحت النكرة وفيما تأخر لم تصر معرفة فتدخل تحت النكرة ولو حلف لا يتزوج امرأة على
وجه الارض ونوى امرأة بعينها دين فيما بينه وبين الله تعالى لا في القضاء وان نوى كوفية او بصرية لا يدين اصلا وكذا
لو نوى امرأة عوراء او عمياء ولو نوى عربية او حبشية دين فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى الجنس انتهى واطلق المصنف
في الطلاق والعتاق وهو مقيد بان يقع بكلام وجد بعد اليمين اما اذا وقع بكلام وجد قبل اليمين فلا يحنث حتى لو قال
لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق ثم حلف ان لا يطلق فدخلت لم يحنث لان وقوع الطلاق عليها بكلام كان قبل اليمين
ولو حلف ان لا يطلق ثم علق الطلاق بالشرط ثم وجد الشرط حنث ولو وقع الطلاق عليها بمضي مدة الايلاء فان كان الايلاء
قبل اليمين لا يحنث والا حنث ولو فرق بينهما بالعنة لا يحنث عند زفر وعن ابي يوسف روايتان وعلى هذا لو حلف ان لا يعتق
يشترط للحنث وقوع العتق بكلام وجد بعد اليمين ولو ادى المكاتب فعتق فان كانت الكتابة قبل اليمين لا يحنث وان كانت
بعده يحنث كذا في التبيين وفي الظهيرية حلف ليطلقن فلانة اليوم وفلانة اجنبية او مطلقة ثلاثا او من لا يحل له نكاحها ابدا
تنصرف يمينه الى صورة الطلاق انتهى وفي المحيط اذا حلف لا يكاتبه ففعله انسان بغير امره فاجازه حنث انتهى

واما الهبة والصدقة ففي الظهيرية حلف ان لا يهب لفلان فوهب هبة غير مقسومة حنث وكذلك الاعمار والنحل والارسال
مع رسوله وصورة الاعمار ان يقول صاحب الدار لغيره هي لك ما دمت حيا فاذا مت ردت الي وكذا لو اوصى له حنث ولو وهب
حنث وكذا لو اجاز هبة الفضولي لعبده ولو حلف لا يهب لفلان فوهب على عوض حنث ولا يحنث بالصدقة في يمين الهبة انتهى
واما القرض والاستقراض ففي الظهيرية حلف لا يستقرض فاستقرض ولم يقرضه حنث واما الاعارة والاستعارة ففي الظهيرية
لو حلف لا يعير ثوبه فلانا فبعث فلان وكيلا الى الحالف واستعاره فاعاره الى الحالف حنث ولو حلف لا يستعير فلانا شيئا
فاردفه فلان على دابته فردفه لا يحنث انتهى وفي الذخيرة حلف لا يستعير من فلان شيئا ينصرف الى كل موجود يقبل الاعارة حتى لو
ذلك عينا يستقي من بئره فان دخل دار المحلوف عليه ليستقي من بئره فاستعار منه الرشا والدلو
يحنث وقيل لا لانه لم يثبت يده عليها لانها في يد صاحب الدار فلا يكون مستعيرا وهذا اشارة الى ان الاعارة لا تتم الا بالتسليم
وهذا هو الطريق فيما اذا اردفه على دابته ففي وقياس هذا التعليل اذا استعار منه الرشا والدلو من بئر ليس من ملك المحلوف عليه
يحنث انتهى وقد زاد في التتمة ان من هذا التسليم تسليم الشفعة والاذن فيحنث فيهما بالامر ايضا وفي الظهيرية حلف لا يسلم
الشفعة فسكت ولم يخاصم حتى بطلت شفعته لا يحنث في يمينه وان وكل وكيلا بالتسليم حنث ولو حلف لا يأذن لعبده في
التجارة فرآه يبيع ويشتري فسكت يصير العبد مأذونا له في التجارة ولا يحنث وكذا البكر اذا حلفت ان لا تأذن في
تزويجها فسكتت عند الاستئمار لا يحنث انتهى وزاد الامام الاسبيجابي ان من هذا القسم النفقة فاذا حلف لا ينفق فوكل حنث
ولم يذكر المصنف الشركة وفي الظهيرية ولو حلف لا يعمل مع فلان في قصارة فعمل مع شريك فلان حنث ولو عمل مع عبده
المأذون لا يحنث لان كل واحد من الشريكين يرجع بالعهدة على صاحبه ويصير الحالف عاملا مع المحلوف عليه وان كان عقد الشركة
نفسه لا يوجب الحقوق اما العبد المأذون فلا يرجع بالعهدة على المولى فلا يصير الحالف شريكا لمولاه ولو حلف لا يشارك
فلانا في هذه البلدة ثم خرجا عنها وعقدا عقد الشركة ثم دخلا وعملا فيها ان كان الحالف نوى في يمينه ان لا يعقد عقد الشركة
في البلدة لا يحنث وان نوى ان لا يعمل بشركة فلان حنث وان دفع احدهما الى صاحبه مالا مضاربة فهذا والاول سواء لان
المضاربة شركة في عرفنا ولو حلف لا يشارك فلانا فاخرج كل واحد منهما دراهم واشتركا حنث الحالف خلطا او لم يخلطا
ولو حلف لا يشارك فلانا فشاركه بمال ابنه الصغير لا يحنث ولو حلف لا يشارك فلانا ثم ان الحالف دفع الى رجل مالا بضاعة
وامره ان يعمل فيه برأيه فشارك المدفوع اليه المال الرجل الذي حلف رب المال ان لا يشاركه يحنث الحالف لانه صار شريكا
للمحلوف عليه لان المستبضع لا حق له في الربح فكان العامل شريكا لرب المال ولو كان مكان المستبضع مضارب والمسئلة
بحالها لا يحنث لان للمضارب له حق في الربح فكان المحلوف عليه شريكا للمضارب ولو كان المستبضع حلف ان لا يشارك احدا
فدفع المال شريكه باذن المستبضع لا يحنث رجل قال لاخيه ان شاركتك فحلال الله علي حرام ثم بدا لهما ان يشتركا قالوا ان كان
للحالف ابن كبير ينبغي ان يدفع الحالف ماله الى ابنه مضاربة ويجعل لابنه شيئا يسيرا من الربح ويأذن لابنه ان يعمل فيه برأيه
ثم ان للابن ان يشارك عمه فاذا فعل الابن ذلك كان للابن ما شرط له الاب من الربح والفاضل على ذلك يكون
للاب ولا يحنث ولو كان مكان الاب اجنبي فالجواب كذلك انتهى واشار المصنف بعطف الدين الى ان الدفع كذلك قال
في المحيط حلف لا يدفع الى فلان ماله فامر غيره فضمنه ونقده بضمانه فهو حانث لانه اذا نقده رجع به عليه فصار كانه دفعه
اليه وكذلك لو احاله عليه فاعطاه ولو كانت الحوالة والكفالة بغير امره لم يحنث باداءه وكذا اذا تبرع رجل بالاداء انتهى
ثم قال وفي النوازل ولو قال لامرأته ان لم تكوني غسلت هذه القصعة فانت طالق فامرت المرأة خادمها بغسل القصعة
فغسلتها فان كان من عادة المرأة انها تغسل بنفسها لا غير يقع الطلاق لوجود الشرط وان كان من عادتها انها لا تغسل الا بخادمها
وعرف الزوج ذلك لا يقع وان كان من عادتها انها تغسل بنفسها وبخادمها فالظاهر انه يقع الا اذا عنى الزوج الامر
بالغسل فلا يقع انتهى واشار ايضا بعطف الدين الى ان الاعطاء كذلك ولذا قال في المحيط حلف ليعطين فلانا حقه فامر
غيره بالاداء او احاله فقبض بر ولو كان بغير امره حنث انتهى وانما حنث بالامر في حلفه لا يقضي دينه بر بالتوكيل في حلفه
ليقضين دينه وكذا في قبضه نفيا واثباتا فاذا حلف ليقبضن من فلان حقه فاخذ من وكيله او كفيله او من محتال عليه بر
المطلوب بر وان كانت الحوالة والكفالة بغير امر المطلوب لم يبر كذا في المحيط ولم يذكر المصنف الكفالة والحوالة قال
في المحيط حلف لا يكفل عنه شيئا فكفل بنفسه لا يحنث لانه كفل به لا عنه لان كلمة عن انما تستعمل في الكفالة بالمال لا

بالنفس

بالنفس يقال كفل عنه اي بماله وكفل به اي بنفسه ولو كفل عن كفيله بامره لا يحنث لانه ما كفل عنه وانما كفل عن غيره ولو حلف
لا يكفل فلانا او لفلان فكفل بنفسه حنث ولو كفل عنه بالمال لا يحنث حلف لا يكفل عن فلان فاحال فلان على الحالف الغريم
ان كان للمحتال له دين على المحيل يحنث والا فلا لان في الحوالة معنى الكفالة وزيادة لان فيها التزاما وضمانا انتهى
وفي الذخيرة حلف لا يوصي بوصية فوهب في مرض موته شيئا لا يحنث لان ذلك ليس بوصية لكن اعطى الشرع له حكم الوصية
فلا يظهر في حكم حق الحنث انتهى وفي الواقعات حلف لا يأتمن فلانا على شيء فاراه درهما وقال انظر الى هذا ولم يفارقه
لا يحنث لانه لم يأتمنه ولو دفع اليه دابته وقال امسكها حتى اصلي فهو حانث لانه ائتمنه عليها ولم يذكر المصنف التولية
وقد صارت حادثة الفتوى فسئلت عن قاضي القضاة لو حلف لا يولي فلانا القضاء فوكل من ولاه فاجبت بحنثه
لانه من قسم ما لا حقوق له فيحنث بفعل وكيله **قوله** ودخول اللام على البيع والشراء والاجارة والصياغة والخياطة
والبناء كان بعت لك ثوبا لاختصاص الفعل بالمحلوف عليه بان كان بامره كان ملكه اولا وعلى الدخول والضرب
والاكل والشرب والعين كان بعت ثوبا لك لاختصاصها به بان كان ملكه امره اولا يعني ان اللام اذا تعلقت بفعل
فبها فلا يخلو اما ان يكون ذلك الفعل يجري فيه النيابة اولا فان كان الاول فلا يخلو اما ان تلي اللام الفعل متوسطة بينه و
بين المفعول او تلي المفعول فان كان الاول كقوله ان بعت لك ثوبا ان اشتريت لك ثوبا ان اجرت لك
بيتا ان صغت لك خاتما ان خطت لك ثوبا ان بنيت لك بيتا فان اللام للاختصاص والوجه الظاهر من هذا التعليل
ووجه افادتها الاختصاص انها تضيف متعلقها وهو الفعل لمدخولها وهو كاف الخطاب فيفيد ان المخاطب
مختص بالفعل وكونه مختصا به يفيد انه لا يستقل واطلاق فعله الا من جهته وذلك يكون بامره واذا باع بامره كان
بيعا له من اجله وهي لام التعليل فصار المعقود عليه ان لا يبيعه من اجله فاذا دس المخاطب ثوبه بلا علمه فباعه
لم يكن باعه من اجله لان ذلك لا يتصور الا بالعلم بامره به ويلزم من هذا كون هذا لا يكون الا في الافعال التي تجري
فيها النيابة وان كان الثاني اعني ما اذا وقعت عقب المفعول كان بعت ثوبا لك فهي للاختصاص ايضا وهو
اختصاص العين بالمخاطب وهو كون العين مملوكة للمخاطب فيحنث اذا باع ثوبا مملوكا للمخاطب سواء كان باذنه
او بغير اذنه لان المحلوف عليه يوجد مع امره وعدم امره وهو بيع ثوب مختص بالمخاطب لان اللام هنا اقرب
الى الاسم الذي هو الثوب منه للفعل والقرب من اسباب الترجيح واما الثاني اعني ما اذا كان الفعل لا يجري فيه
النيابة مثل الاكل والشرب وضرب الغلام لانه لا يحتمل النيابة فلا فرق بين ان يكون اللام عقب الفعل او عقب
العين فانها تكون لاختصاص العين بالمخاطب نحو ان اكلت لك طعاما او طعاما لك او شربت لك شرابا
او شرابا لك او ضربت لك غلاما او غلاما لك او دخلت لك دارا او دارا لك فيختص بدخول دار تنسب الى المخاطب
وباكل الطعام يملكه سواء كان بعلمه وبامره او دونهما وفي فتاوى قاضي خان في فصل الاكل رجل قال والله لا ابيع لفلان
ثوبا فباع الحالف ثوبا للمحلوف عليه بغير امر صاحب الثوب حنث الحالف اجاز المحلوف عليه او لم يجز ولو باعه الحالف
وهو لا يريد بذلك ان يكون البيع للمحلوف عليه وانما يريد بيعه لنفسه لا يكون حانثا انتهى فهذا يفيد ان المحلوف عليه
بيعه لاجله سواء كان بامره اولا وهو يتحقق بدون الامر بان يقصد الحالف بيعه لاجل فلان وهذا مما يجب حفظه فانه
ظاهر كلامهم هنا يخالفه مع انه هو الحكم فلو حذف المصنف قوله بان كان بامره لكان اولى الا ان يقال ان كلامهم هنا
في تعليق العتق والطلاق وكلام قاضي خان في اليمين بالله تعالى بدليل ما ذكره قاضي خان في الفتاوى ايضا رجل
قال ان بعت لك ثوبا فعبدي حر فهذا على ان يبيع ثوبا بامر المحلوف عليه كان الثوب للمحلوف عليه او لم يكن ولو قال
ان بعت ثوبا لك فهو على ان يبيع ثوبا ملكا للمحلوف عليه انتهى والفرق بين اليمين بالله تعالى وبين غيرها بعيد
لكن ذكر في المحيط ما في المختصر عن الجامع وذكر الفرع المذكور في الثانية من فصل الاكل عن ابن سماعة عن محمد فظاهره انه
ضعيف وفي المحيط ايضا حلف لا يشتري لفلان فامر غيره بالشراء والامر ينوي الشراء للمحلوف عليه لا يحنث لانه لم
يشتر له لان الشراء يقع للامر لانه وجد نفاذا عليه فينفذ عليه فلا يقع للمحلوف عليه انتهى وبهذا علم انه لا فرق في المسئلة
الاولى بين ان يذكر المفعول به اولا وفي الظهيرية وان حلف لا يشتري لفلان ثوبا فامره فلان ان يشتري لابنه
الصغير ثوبا فاشتراه لا يحنث وكذا لو امره ان يشتري لعبده ثوبا فاشتراه لا يحنث انتهى وبه علم ان في المسئلة الاولى

اقول لو كان مأذونا خليفة بالاستخلاف فاستخلف
واذن له فاستخلفه ينبغي ان لا يحنث وفي العطان
هذا اول فتأمل سعدي

قوله فهذا يفيد ... ان يقال ان هذه الافادة ليست معلومة لضياع الكلام السابق لجواز ان يكون صورة المسئلة ان الحالف باع ثوب شخص آخر للمحلوف عليه بدليل قوله لم يجز صاحب الثوب والضمير في اجاز
صاحب الثوب اي اجاز صاحب الثوب المحلوف عليه اي بيعه له كما هو ظاهر او لم يجز فاذا ثبت قوله بعد ولو باعه الحالف وهو لا يريد ... هذا التصوير ... لان معنى قوله
... المحلوف عليه انه لما لم يقصد توقف البيع على اجازة صاحب الثوب كان عن غير ... كون البيع للمحلوف عليه ... وانما يريد بيعه لنفسه اي من غير ملاحظة
... لا يحنث لعدم تحقق البيع لفلان بخلاف الصورة الاولى هذا ما ظهر وان كان فيه نوع بعد بملاحظة على تصحيح كلامهم هنا واما الاقدام
... بمجرد هذه العبارة فما لا ينبغي نعم ان كان هناك نقل صريح بان البيع لاجله فقط كاف اتبع والله اعلم محرره احمد العتيبي

لا بد ان يكون قادرا المحلوف عليه بان يفعله لنفسه لا مطلق الامر كما في المحقق وغيره واطلق المصنف الضرب فشمل ضرب الغلام
وضرب الولد ووقع في الهداية التعبير بضرب الغلام فاختلفوا في الغلام فذكر ظهير الدين ان المراد بالغلام الولد اذ في العبد
لان ضرب العبد يحتمل النيابة والوكالة فصار نظير الاجارة لا نظير الاكل والشرب والغلام يطلق على الولد قال تعالى
فبشرناه بغلام وذكر في فتح القدير ان المراد به العبد للعرف ولان الضرب مما لا يملك بالعقد ولا يلزم به فيصرف الى
المحل المملوك بالتقديم والتاخير على ما بينا **قوله** فان نوى غيره صدق فيما عليه اي فان نوى غير ما هو ظاهر كلامه صدق
فيما فيه تشديد على نفسه ديانة وقضاء بان باع ثوبا مملوكا للمخاطب بغير امره في المسئلة الاولى ونوى بالاختصاص الملك
فانه يحنث ولولا نيته لما حنث او باع ثوبا لغير المخاطب بامر المخاطب في المسئلة الثانية ونوى الاختصاص بالامر فانه
يحنث ولولا نيته لما حنث لانه نوى ما يحتمله كلامه بالتقديم والتاخير وليس فيه تخفيف فيصدقه القاضي ايضا وقيد
بما عليه لانه لو نوى ما فيه تخفيف كعكس ما في المسئلتين فانه يصدق ديانة لانه محتمل كلامه ولا يصدق قضاء لانه خلاف
الظاهر وهو متهم وقدمنا ان الفرق بين الديانة والقضاء لا يتاتى في اليمين بالله تعالى لان الكفارة لا مطالب لها
قوله ان بعته او ابتعته فهو حر فعقد بالخيار حنث لوجود الشرط في المسئلة الاولى وهو البيع والملك فيه قائم فينزل الجزاء
وكذا في المسئلة الثانية فقد وجد الشرط وهو الشراء والملك قائم وقوله عقد بالخيار اي باع في الاولى وشرط الخيار لنفسه
واشترى في الثانية وشرط الخيار لنفسه وكون الملك موجودا في المسئلة الاولى ظاهر لانهم اتفقوا ان البائع اذا شرط
الخيار لنفسه لا يخرج المبيع عن ملكه واما في الثانية فكذلك عندهما لان المبيع مملوك للمشتري عندهما واما عند الامام
فلان هذا العتق معلق بتعليقه والمعلق كالمنجز ولو نجز المشتري بالخيار العتق يثبت الملك سابقا عليه فكذا هذا قيد بالخيار لانه
لو حلف لا يبيعه بان قال ان بعته فهو حر فباعه بيعا صحيحا بلا خيار لا يعتق لانه خرج عن ملكه وسيأتي حكم الفاسد والباطل ولا
يخفى انه اذا باعه بشرط الخيار للمشتري انه لا يعتق ايضا لانه بات من جهته وكذا اذا قال ان اشتريته فهو حر فاشتراه
بالخيار للبائع لا يعتق ايضا لانه باق على ملك بايعه كما صرح به في الذخيرة وسواء اجاز البائع بعد ذلك او لم يجز وذكر
الطحاوي انه اذا اجاز البائع البيع يعتق لان الملك يثبت عند الاجازة مستندا الى وقت العقد بدليل ان الزيادة
الحادثة بعد العقد قبل الاجازة تدخل في العقد كذا في البدائع وقيد بقوله ان ابتعته لانه لو قال ان ملكته فهو حر فاشتراه
بشرط الخيار لا يعتق عند الامام لان الشرط وهو الملك لم يوجد عنده لعدم الملك عنده كما عرف في بابه وقيد بالتعليق
لان المشتري بالخيار لو كان ذا رحم محرم من المبيع فانه لا يعتق عليه الا بمضي المدة عند الامام لعدم الملك فانه لم يوجد منه تكلم
بالاعتاق بعد الشراء بشرط الخيار حتى سقط خياره وانما يعتق على القريب بحكم الملك ولا ملك للمشتري بالخيار والشارع
انما علق عتقه بالملك لا بالشراء اما هنا فالايجاب المعلق صار منجزا عند الشرط وصار قائلا انت حر فينفسخ الخيار ضرورة
كذا في فتح القدير وفي الذخيرة اذا قال ان اشتريت فلانا فهو حر فاشتراه لغيره هل تنحل يمينه لم يذكر محمد هذه المسئلة
في شيء من الكتب وحكي عن الفقيه ابي بكر البلخي انه قال لقائل ان يقول تنحل يمينه ولقائل ان يقول لا تنحل وهو الاشبه لانه
انما يراد بمثل هذه اليمين عرفا الشراء لنفسه لا الشراء لغيره لان العتق من جهة الحالف لا يقع الا بالشراء لنفسه وصار تقدير
المسئلة كانه قال ان اشتريتك لنفسي فانت حر ولو صرح بذلك واشتراه لغيره لا تنحل يمينه فكذا هذا وبهذا الحرف يقع
الفرق بين هذا وبين ما اذا قال لامرأته ان اشتريت غلاما فانت طالق فاشتراه لغيره ان اليمين تنحل لان هناك لم يوجد
ما يدل على ارادته الشراء لنفسه فان الطلاق من قبله يقع على امرأته اشتراه لنفسه او لغيره اما هنا بخلافه انتهى وفي الظهيرية
رجل قال لامته ان بعت منك شيئا فانت حرة ثم باع نفسها من الزوج الذي ولدت منه او باع نفسها من ابيها
لا يقع عتق المحلوف عليها باليمين ولو كان البيع من الاجنبي وقع عتق المحلوف عليها والفرق ان الولادة من الزوج والنسب الى الاب
مقدم فيقع ما تقدم سببه اولا وهذا المعنى لا يمكن اعتباره في حق الاجنبي وكذا لو قال ان اشتريت من هذه الجارية شيئا فهي
مدبرة ثم اشتراها هو وزوجها الذي ولدت منه فهي ام ولد لزوجها ولا يقع عليها تدبير المشتري للمعنى الذي اشرنا اليه
انتهى وقيد بكونه حلف بعتق العبد المبيع لانه لو حلف لا يبيع او علق طلاق زوجته على البيع او عتق عبده على البيع فباع
بيعا فيه خيار للبائع او للمشتري لم يحنث في قول ابي يوسف وحنث في قول محمد قال محمد سمعت ابا يوسف قال لو قال [illegible]
ان اشتريت هذا العبد فهو حر فاشتراه على ان البائع بالخيار ثلاثة ايام فمضت مدة الثلاث ووجب البيع يعتق وهو

على اصله

على اصله ان اسم البيع عنده لا يتناول البيع المشروط فيه الخيار فلا يصير مشتريا بنفس القبول بل عند سقوط الخيار
والعبد في ملكه عند ذلك فيعتق وذكر القاضي الاسبيجابي في البيع بشرط خيار البائع او المشتري انه يحنث ولم يذكر الخلاف والاصل
فيه ان كل بيع يوجب الملك او تلحقه الاجازة يحنث به وما لا فلا كذا في البدائع **قوله** وكذا بالفاسد والموقوف
لا بالباطل اي يحنث اذا عقد فاسدا او موقوفا في المسئلتين وهو مجمل لا بد من بيانه اما في المسئلة الاولى وهي ما اذا قال
ان بعتك فانت حر فباعه بيعا فاسدا فان كان في يد البائع او في يد المشتري غائبا عنه بامانة او رهن يعتق لانه لم يزل
ملكه عنه وان كان في يد المشتري حاضرا او غائبا مضمونا بنفسه لا يعتق لانه بالعقد زال ملكه عنه واما في الثانية وهي
ما اذا قال ان اشتريته فهو حر فاشتراه شراء فاسدا فان كان في يد البائع لا يعتق لانه على ملك البائع بعد وان كان في يد المشتري
وكان حاضرا عنده وقت العقد يعتق لانه صار قابضا له عقب العقد فملكه وان كان غائبا في بيته او نحوه فان كان مضمونا
بنفسه كالمغصوب يعتق لانه ملكه بنفس الشراء وان كان امانة او كان مضمونا بغيره كالرهن لا يعتق لانه لا يصير قابضا
عقب العقد كذا في البدائع وفي المحيط عن ابي يوسف لو قال ان اشتريت عبدا فهو حر فاشترى عبدا فاسدا ثم
تاركا البيع ثم اشتراه شراء صحيحا قال لا يعتق لانه حنث في الشراء الفاسد لانه شراء حقيقة فانحلت اليمين وارتفعت
بخلاف النكاح لو حلف وقال ان تزوجتك فانت طالق فتزوجها فاسدا ثم تزوجها صحيحا طلقت لان اليمين لم تنحل
بالنكاح الفاسد لانه ليس بنكاح مطلق انتهى وفي الذخيرة حلف لا يبيع فباع بيعا فاسدا يحنث في يمينه وهو الصحيح
لانه بيع تام ليس في المحل ما ينافي انعقاده الا انه تراخى حكمه وهو الملك وانه لا يدل على نقصان فيه وكذا اذا
عقد يمينه على الماضي بان قال ان كنت اشتريت اليوم او قال ان كنت بعت اليوم انتهى واما في الموقوف فصورته فيما
اذا كان الحالف البائع ان يبيعه لشخص غائب قبل عنه فضولي فيعتق العبد على البائع لوجود الشرط واذا كان الحالف
المشتري فانه اذا اشتراه بيع الفضولي له فانه يحنث عند اجازة البائع فيعتق العبد وفي التبيين ما يخالفه واما
اذا حلف لا يشتري او لا يبيع فاشترى او باع موقوفا فانه يحنث في يمينه قبل الاجازة واما بالعقد الباطل فانه
لا يحنث به لانه ليس ببيع لانعدام معناه وهو ما ذكر ولانعدام حصول المقصود منه وهو الملك لانه لا يفيد الملك
وفي المحيط حلف لا يشتري اليوم شيئا فاشترى عبدا بخمر او خنزير وقبض او لم يقبض او اشترى عينا لم يأذن صاحبه بالبيع
حنث قبل اجازة صاحبه لان هذا بيع فاسد والبيع الفاسد بيع حقيقة لما بينا وكذا لو اشترى بالدين لانه مال
ولو اشتراه بدم او ميتة لا يحنث لانه ليس ببيع لعدم المال بخلاف الخمر والخنزير لانهما مال ولو اشترى مكاتبا او مدبرا
او ام ولد لم يحنث لان في المحل ما ينافي التمليك والتملك وهو حق الحرية فلا ينعقد العقد فيه تمليكا فلا يتحقق بيعا الا ان
في المكاتب والمدبر يحنث ان اجاز القاضي او المكاتب لان المانع زال بالقضاء لانه فصل مجتهد فيه وباجازة المكاتب
انفسخت الكتابة فارتفع المانع في حق العقد انتهى وهذا اذا اشترى هذه الاشياء فلو اشترى بهذه الاشياء لم يذكر
محمد هذا الفصل واختلف المشايخ فيه قال بعضهم يحنث وقال بعضهم لا يحنث كذا في الظهيرية الذخيرة وفي الظهيرية
اذا حلف ليبيعن هذه وهي ام ولده او هذه المرأة الحرة او هذا الحر المسلم فباعهم بر في يمينه عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف
في الحر المسلم كذلك فاما في ام الولد والحرة فاليمين على الحقيقة انتهى وقيد بالبيع والشراء لانه لو حلف لا يتزوج هذه
المرأة فهو على الصحيح دون الفاسد حتى لو تزوجها نكاحا فاسدا لا يحنث لان المقصود من النكاح الحل ولا يثبت بالفاسد
بخلاف البيع المقصود منه الملك وانه يحصل بالفاسد وكذا لو حلف لا يصلي ولا يصوم فهو على الصحيح حتى لو صلى
بغير طهارة او صام بغير نية لا يحنث ولو كان ذلك كله في الماضي بان قال ان كنت تزوجت او صليت او صمت فهو
على الصحيح والفاسد لان الماضي لا يقصد به الحل والتقرب وانما يقصد به الاخبار عن المسمى بذلك فان عنى به الصحيح
دين في القضاء لانه النكاح المعنوي كذا في البدائع وقدمنا انه لو حلف لا يهب فوهب هبة غير مقسومة حنث كما
في الظهيرية فعلم ان فاسد الهبة كصحيحها ولا يخفى ان الاجارة كذلك لانها بيع **قوله** ان لم ابع فكذا فاعتق او دبر
حنث يعني لو قال ان لم ابع هذا العبد فامرأته طالق فاعتقه او دبره فانه يقع عليه الطلاق لان الشرط قد تحقق وهو
عدم البيع لفوات المحلية واورد عليه منع وقوع اليأس في العتق مطلقا بل في العبد اما في الامة فيجوز ان ترتد بعد العتق
وتسبى فيملكها هذا الحالف فيعتقها وفي التدبير مطلقا لجواز ان يقضي القاضي ببيع المدبر واجيب بان من المشايخ من قال

لا تطلق لهذا الاحتمال والصحيح انها تطلق لانه ما عرض من الامور الموهومة الوقوع فلا يعتبر لان الحلف على بيع هذا الملك لا كل ملك
واجيب ايضا عن المدبر ان بيعه بيع قن لان فسخ التدبير بالقضاء فيتحقق ولا فرق بين كون العبد قنا او مسلما في تدبير ان
المشايخ فيه والصحيح واشار بالتدبير الى ان الاستيلاد كذلك كما في الذخيرة والمراد بالتدبير المطلق منه ولا يحنث بالمقيد كما
اشار اليه في فتح القدير ومبنى انه اذا قال ان لم ابعك فانت حر فدبره تدبيرا مطلقا انه يعتق لوجود الشرط كما ذكره وكذا
لو استولدها واما اذا قال ان لم ابعك فانت حر فاعتقه فانه يبطل التعليق لان تنجيز العتق يبطل تعليقه كتنجيز الثلاث يبطل
تعليقه ويتفرع على الحنث لفوات المحل ما في قاضيخان في القاسمية الاول لو قال لها ان لم تقضي هذا في هذا الصحن فانت طالق فكسرته
وقع الطلاق الثاني وعزاه الى الذخيرة لو قال لها ان لم تذهبي فتاتي بهذا الحمام فانت طالق فطار الحمام وقع الطلاق انتهى
قوله فان تزوجت علي فقال كل امرأة لي طالق طلقت المحلفة بكسر اللام اي المرأة التي دعته الى الحلف وكانت سببا فيه
وعن ابي يوسف انها لا تطلق لانه اخرجه جوابا فينطبق عليه ولان غرضه ارضاؤها وهو بطلاق غيرها فيتقيد به وجه
الظاهر عموم الكلام وقد زاد على حرف الجواب فيجعل مبتدأ وقد يكون غرضه ايحاشها حين اعترضت عليه فيما احله الشرع
ومع التردد لا يصلح مقيدا ولو نوى غيرها يصدق ديانة لا قضاء لانه تخصيص العام واختار شمس الائمة السرخسي وكثير
من المشايخ رواية ابي يوسف وفي جامع قاضي خان وبه اخذ مشايخنا وذكر في الغاية معزيا الى الذخيرة الاولى تحكيم الحال
انه ان كان قد جرى بينهما مشاجرة وخصومة تدل على غضبه يقع الطلاق عليها ايضا وان لم يكن كذلك لا يقع انتهى وفي
الولوالجية رجل قيل له الك امرأة غير هذه المرأة فقال كل امرأة لي فهي طالق لا تطلق هذه المرأة وفرق بين هذا وبين
ما اذا قال المرأة لزوجها انك تريد ان تتزوج علي امرأة فقال ان تزوجت امرأة فهي طالق حيث تطلق هذه المرأة والفرق
هو ان قول الزوج بناء على القول الاول فانما يدخل تحت قوله ما يحتمل الدخول تحت القول الاول فقولها انك تزوجت
على امرأة اسم المرأة يتناولها كما يتناول غيرها اما هنا قوله غير هذه المرأة لا يحتمل هذه المرأة فلا تدخل تحت قوله ثم اعلم
ان النكرة تدخل تحت النكرة والمعرفة لا تدخل تحت النكرة الا في العلم وبيانه كما في البدائع قال ان دخل داري هذه احد
فكذا فدخل الحالف لم يحنث لان قوله احد نكرة والحالف معرفة بياء الاضافة وكذا لو قال لرجل ان دخل دارك هذه
احد فكذا ففعله المحلوف عليه لم يحنث الحالف لان المحلوف عليه معرفة بكاف الخطاب وكذا لو قال ان البست هذا القميص
احدا فكذا فلبسه المحلوف عليه لم يحنث لكونه معرفة بالتاء التي للمخاطب وان البسه المحلوف عليه الحالف حنث لان الحالف نكرة
فيدخل تحت النكرة ولو قال ان مس هذا الراس احد واشار الى راسه لم يدخل الحالف فيه وان لم يضفه الى نفسه بياء الاضافة
لان راسه متصل به خلقة فكان اقوى من اضافته الى نفسه بياء الاضافة ولو قال ان كلم غلام عبد الله بن محمد احد فعبده حر
فكلم الحالف وهو غلام الحالف واسمه عبد الله بن محمد حنث لانه يجوز استعمال العلم في موضع النكرة فلم يخرج الحالف من عموم
النكرة انتهى وتمام تفريعاته في الذخيرة **قوله** علي المشي الى بيت الله او الى الكعبة حج او اعتمر ماشيا فان ركب اراق دما
بخلاف الخروج او الذهاب الى بيت الله او المشي الى الحرم او الصفا او المروة لما قدمنا في باب الهدي من كتاب الحج
والفارق العرف وعدم اطلاقه فشمل ما اذا كان في الكعبة او غيرها كما في الهداية لان ايجاب احد النسكين ليس باعتبار
انه مدلول اللفظ ولا يستلزمه ولا باعتبار الحكم بذلك مجازا ولا بالنظر الى الغالب بل لانه تعورف ايجاب احد النسكين
فصار مجازا لغويا حقيقة عرفية مثل قوله علي حجة او عمرة ماشيا وتمامه في فتح القدير وقد قدم المصنف انه لا يركب حتى
يطوف للركن فيلزمه المشي من بيته لا من حيث يحرم فان كان ان نذر في مكة واراد ان يجعل النسك الذي لزمه حجا فانه يحرم من
الحرم ويخرج الى عرفات ماشيا الى ان يطوف للركن وان اراد اسقاطه بعمرة فعليه ان يخرج الى الحل فيحرم منه واختلفوا في
انه يلزمه المشي في ذهابه الى الحل او لا يلزمه الا بعد رجوعه منه محرما والوجه يقتضي انه يلزمه المشي لما قدمنا من انه يلزمه
المشي من بلدته مع انه ليس محرما منها بل هو ذاهب الى محل الاحرام فيحرم منه على التوقيت في الاصح لما قدمناه عن ابي حنيفة
لو انه ببغداد يا قال الى الحرم وانما لزمه دم بركوبه لانه ادخل نقصا فيه ومثل الخروج والسفر الى بيت الله تعالى وكذا الشد
والهرولة والسعي الى مكة وقيد بالمشي الى بيت الله لانه لو قال علي المشي الى استار الكعبة او باب الكعبة او ميزابها او اسطوانة
البيت او الى عرفات ومزدلفة لا يلزمه شيء ومسئلة المشي الى الحرم قولهما وقال لا يلزمه احد النسكين والوجه في ذلك انه يحمل
على انه تعورف بعد ابي حنيفة ايجاب النسك به فقالا به كما تعورف بالمشي الى الكعبة فيرتفع الخلاف كذا في فتح القدير

قوله

قوله حج وان لم يحج العام فشهدا بنحره بالكوفة لم يعتق وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يعتق لان هذه شهادة
قامت على امر معلوم وهو التضحية ومن ضرورته انتفاء الحج فيتحقق الشرط ولهما انها قامت على النفي لان المقصود منها نفي
الحج لا اثبات التضحية لانه لا مطالب لها فصار كما اذا شهدوا انه لم يحج غاية الامر ان هذا النفي مما يحيط به علم الشاهد لكنه
لا يميز بين نفي ونفي تيسيرا كذا في الهداية وحاصله انه لا يفصل في النفي بين ان يحيط به علم الشاهد فتقبل الشهادة به او لا
فلا بل لا تقبل الشهادة على النفي مطلقا ولا يرد عليه ما ذكر في السير الكبير شهدا على رجل انه قال المسيح ابن الله ولم يقل قول
النصارى والرجل يقول وصلت به ذلك قبلت هذه الشهادة وبانت امرأته وليس هو الا لانه احاط به علم الشاهد
لانا نقول انها شهادة على امر وجودي وهو السكوت لانه انضمام الشفتين فصار كشهود الارث اذا قالوا نشهد انه
وارثه لا نعلم له وارثا غيره حيث يعطى كل التركة لانها شهادة على الارث والنفي في ضمنه والارث مما يدخل تحت القضاء
بخلاف النفي واما ما في المبسوط من ان الشهادة على النفي تقبل في الشروط حتى لو قال لعبده ان لم تدخل الدار اليوم فانت
حر فشهدا انه لم يدخلها قبلت ويقضي بعتقه وما نحن فيه من قبيل الشروط فاجيب عنه بانها قامت بامر ثابت معاين
وهو كونه خارجا فيثبت النفي ضمنا وتعقبه في فتح القدير بانه يرد عليه ان العبد كما لا حق له في التضحية اذا لم
تكن هي شرط العتق فلم تصح الشهادة بها كذلك لا حق له في الخروج لانه لم يجعل الشرط بل عدم الدخول كعدم
الحج في مسئلتنا فلما كان المشهود به مما هو وجودي يتضمن للمدعى به من النفي المجعول شرطا قبلت الشهادة عليه
وان كان غير مدعى به لتضمنه المدعى به كذلك يجب قبول شهادة التضحية المتضمنة لنفي المدعى به فقول محمد رحمه الله
اوجه انتهى فان قلت ان عدم الدخول هو الخروج لانه لا واسطة فهو حق في الخروج قلت لا نسلم انه الخروج لانه الانفصال
من الداخل الى الخارج فاذا كان خارجا وقت اليمين واستمر صدق عليه انه لم يدخل ولم يخرج لانه لو حلف لا يخرج من
هذه الدار وهو خارجها لا يحنث حتى يدخل ثم يخرج كما قدمنا فليس عدم الدخول هو الخروج فالحاصل ان الشهادة على النفي
المقصود لا تقبل سواء كان نفيا صورة او معنى سواء احاط به علم الشاهد او لا وسيأتي تفاريعه في الشهادات ان شاء الله تعالى
قوله وحنث في لا يصوم بصوم ساعة بنية وفي صوما او يوما بيوم لوجود الشرط في الاول بالامساك ساعة اذ الصوم
هو الامساك عن المفطرات على قصد التقرب واما اذا حلف لا يصوم صوما او لا يصوم يوما فانه يحنث بامساك ساعة
لانه يراد به الصوم التام المعتبر شرعا وذلك بانتهائه الى اخر اليوم واليوم صريح في تقدير المدة به ولا يقال المصدر مذكور
بذكر الفعل فلا فرق بين حلفه لا يصوم ولا يصوم صوما فينبغي انه لا يحنث في الاول الا بيوم لانا نقول الثابت في ضمن
الفعل ضروري لا يظهر اثره في غير تحقيق الفعل بخلاف الصريح لانه اختياري يترتب عليه حكم المطلق فيوجب الكمال وقيد بيوم
لانه لو حلف ليصومن هذا اليوم وكان بعد ما اكل او بعد الزوال صحت اليمين وطلقت في الحال مع انه مقرون بذكر
اليوم ولا كمال ولان اليمين تعتمد التصور والصوم بعد الزوال والاكل متصور كما في صورة الناسي وهو كما لو قال لها ان
لم تصلي اليوم فانت طالق فحاضت من ساعتها او بعد ما صلت ركعة صحت اليمين وطلقت للحال لان درور الدم لا يمنع
كما في الاستحاضة بخلاف مسئلة الكوز لان محل الفعل وهو الماء غير موجود اصلا فلا يتصور بوجه واستشكله في فتح القدير على قول
ابي حنيفة ومحمد لان التصور شرعا منتف وكونه ممكنا في صورة اخرى وهي صورة النسيان والاستحاضة لا يفيد فانه
حيث كان في صورة الحلف مستحيلا شرعا لا يتصور الفعل المحلوف عليه لانه لم يحلف الا على الصوم والصلوة الشرعيين اما
على قول ابي يوسف فظاهر انها تنعقد ثم يحنث واعلم ان التمرتاشي ذكر انه لو حلف لا يصوم فهو على الجائز لتعظيم الله تعالى
ولذلك لا يحصل بالفاسد الا اذا كانت اليمين في الماضي وظاهره انه يشكل على مسئلة الكتاب فانه حنثه بعد ما قال ثم افطر
في يومه لكن مسئلة الكتاب اصح لانها نص محمد في الجامع الصغير انتهى وقد قدمنا في مسئلة الكوز ان الاصح عدم الحنث فيما اذا
قال لها ان لم تصلي صلوة الفجر غدا فانت كذا فحاضت بكرة ونقلناه عن المبتغى فهو مؤيد لبحث المحقق ابن الهمام
والمراد بالبكرة وقت طلوع الفجر الى طلوع الشمس كما لا يخفى فحينئذ لا يحنث في مسئلة الصوم ايضا على الاصح لكن جزم في
المحيط بالحنث فيهما وفي الظهيرية بعد ما ذكر الحنث قيل هذا الجواب يستقيم على قول ابي يوسف واما على قولهما فلا يستقيم
اصله مسئلة الكوز وقيل لا بل هذا الجواب مستقيم على قول الكل وذكر ابن الفضل في المسئلة تفصيلا فقال ان كانت
اطالت الصلوة بحيث لولا اطالتها اياها امكنها اداؤها حنث وان لم يكن منها هذه الاطالة لم يحنث الا انها الصحيح

ما قلت انه يحنث على كل حال لان اليمين لا تعقد الصحة لكنها تعقد الامكان والتصور وانه ثابت انتهى وفيه ايضا لو قال ان لم
اصم شهرا فعبده حر لا ينصرف الى شهر يليه بل ينصرف الى شهر في عمره بخلاف ان لم اساكنك شهرا او ان لم ات البصرة شهرا
ينصرف الى ما يليه ولا يحنث حتى يتركه شهرا من حين حلف والفرق ان النفي معتبر بالاثبات لان الاشياء تعرف باضدادها
وفي الاثبات لو قال ان صمت شهرا فعبده حر تعلق الحنث بصوم شهر ولا ينصرف الى ما يليه فكذلك في النفي تعلق الحنث
بترك الصوم في شهر ولا ينصرف الى ما يليه فذكر الوقت فيه لتقدير الصوم به بخلاف المساكنة والضرب والاتيان
ونحوه فان ذكر الوقت لتقدير الفعل به وانما هو لتقدير اليمين فتقيدت بالشهر الذي يليه ولو قال ان تركت الصوم شهرا
ينصرف الى ما يليه وان صام يوما قبل مضي الشهر لم يحنث ولو قال ان تركت صوم شهر او قال ان لم اصم شهرا او قال ان لم اصمت
شهرا انصرف الى جميع العمر وتمامه فيه وفي حيل الولوالجية حلف بطلاق امرأته ان لا يصوم شهر رمضان فالحيلة فيه ان يسافر
ولا يصوم **قوله** وفي لا يصلي بركعة وفي صلوة بشفع اي لو حلف لا يصلي حنث اذا صلى ركعة ولو حلف لا يصلي صلوة
لا يحنث الا بصلوة شفع والقياس في الاول ان يحنث بالافتتاح اعتبارا بالشروع في الصوم وجه الاستحسان ان الصلوة
عبارة عن الاركان المختلفة فما لم يات بجميعها لا تسمى صلوة بخلاف الصوم لانه ركن واحد وهو الامساك ويتكرر في الجزء
الثاني واما في الثانية فلان المراد بها الصلوة المعتبرة شرعا واقلها ركعتان للنهي عن البتيراء وقد صرح في الهداية في الاول
بانه اذا سجد ثم قطع حنث واستشكل على ما ذكره التمرتاشي حلف لا يصلي يقع على الجائزة فلا يحنث بالفاسدة الا اذا كان
اليمين في الماضي الا ان يكون المراد بالفاسدة ان تكون بغير طهارة ويكون ما في الذخيرة بيانا له وهو قوله حلف لا يصلي
فصلى صلوة فاسدة بان صلى بغير طهارة مثلا لا يحنث استحسانا ولو نوى الفاسدة صدق ديانة وقضاء ومع هذا
يحنث بالصحيحة ايضا الى اخره فظاهر كلامه ان المراد بالفاسدة هي التي لا توصف منها بوصف الصحة في وقت بان
يكون ابتداء الشروع غير صحيح واورد ان من اركان الصلوة القعدة وليست في الركعة الواحدة فيجب ان لا يحنث بها
واجيب بان القعدة موجودة بعد رفع راسه من السجدة وهذا ولا ينبني على توقف الحنث على الرفع منها وفيه خلاف المشايخ
والحق انه يتفرع على الخلاف بين ابي يوسف ومحمد في ذلك والاوجه انه لا يتوقف لتمام حقيقة السجود بوضع بعض الوجه
على الارض ولو سلم فليست تلك القعدة هي الركن والاركان الحقيقية هي الخمسة والقعدة ركن زائد على ما تحرر وانما
وجبت للختم فلا تعتبر ركنا في حق الحنث كذا في فتح القدير وقد قدمنا ان الاركان الاصلية ثلثة القيام والركوع والسجود واما
القراءة فركن زائد والتحريمة شرط ولذا قال في الظهيرية ولو حلف لا يصلي فقام وركع وسجد ولم يقرأ فقد قيل لا يحنث
وقد قيل يحنث وهكذا ذكر في المنتقى وقد علم مما ذكرنا ان النهي عن البتيراء مانع لصحة الركعة لو تعلت والبتير الصغير البترا تانيث
الابتر وهو في الاصل مقطوع الذنب ثم صار يقال للناقص واشار المصنف بالمسئلة الثانية الى فرع مذكور في الذخيرة
قال لعبده ان صليت ركعة فانت حر فصلى ركعة ثم تكلم لا يعتق ولو صلى ركعتين عتق بالركعة الاولى لانه في الصورة
الاولى ما صلى ركعة لانها بتيراء ثم اذا حلف لا يصلي صلوة فهل يتوقف حنثه على قعوده قدر التشهد بعد الركعتين اختلفوا
فيه والاظهر والاشبه انه ان عقد يمينه على مجرد الفعل وهو اذا حلف لا يصلي صلوة لا يحنث قبل القعدة وان عقدها على
الفرض وهو من ذوات المثنى فكذلك وان كان من ذوات الاربع يحنث ولو صلى حلف لا يصلي الظهر لم يحنث حتى
يتشهد بعد الاربع لا يحنث حتى يقعد كذا في الظهيرية ومنها حلف لا يصلي خلف فلان فاتم فلانا وقام الحالف عن يمينه حنث
ان لم يكن له نية وان نوى ان يكون خلفه لم يدين في القضاء وعن ابي يوسف لو قال لا اصلي معك فصليا خلف امام حنث
الا ان ينوي ان يصلي معه ليس بينهما غيرهما ولو حلف ان لا يؤم احدا فشرع في الصلوة ونوى ان لا يؤم احدا فجاء قوم واقتدوا
به يحنث لانه امهم وقصده ان لا يؤم احدا امر بينه وبين الله تعالى فاذا نوى ذلك لا يحنث ديانة وان اشهد الحالف
قبل الشروع في الصلوة انه لا يصلي صلوة نفسه ولا يؤم احدا لا يحنث قضاء وديانة وكذلك لو صلى هذا الحالف بالناس
الجمعة فهو على ما ذكرنا ولو ام الناس في صلوة الجنازة او سجدة التلاوة ولا يحنث لان يمينه انصرفت الى الصلوة
المطلقة ولو امهم في النفل حنث وان كانت الامامة في النوافل منهيا عنها وذكر الناطفي في المسئلة الاولى انه اذا
نوى ان لا يؤم احدا فصلى خلفه رجلان جازت صلوتهما ولا يحنث لان شرط الحنث ان يقصد الامامة ولم يوجد
ولو حلف لا يصلي الظهر خلف فلان او قال مع فلان فكبر معه ثم احدث فذهب وتوضأ ثم عاد بعد ما فرغ الامام من الصلوة

فاتم

فاتم صلوته لا يحنث ولو انه كبر مع فلان ونام في الركعة الاولى حتى فرغ الامام من تلك الركعة ثم انتبه فاتبعه وصلى تمام
صلوته معه حنث ولو حلف لا يصلي الجمعة مع فلان فاحدث الامام فقدم الحالف فصلى بهم الجمعة لا يحنث ولو حلف
لا يصلي الظهر بصلوة فلان فدخل معه في الظهر فاحدث الامام في اول الصلوة او بعد ما صلى ثلث ركعات فقدم الحالف
فصلى الحالف ما بقي وسلم فقد صلى الظهر بصلوة فلان وهو حانث وكذا لو ادرك معه منها ركعة وصلى ما بقي فقد
صلى صلوته فيكون حانثا ولو حلف ليصلين هذا اليوم خمس صلوات بالجماعة ويجامع امرأته ولا يغتسل سئل الامام
ابن الفضل عن هذا فقال ينبغي ان يصلي الفجر والظهر والعصر بالجماعة ثم يجامع امرأته ثم يغتسل لما غربت الشمس ويصلي
المغرب والعشاء بالجماعة ولا يحنث واذا حلف الرجل وقال والله ما فوت صلوة عن وقتها وقد كان نام عن صلوة
فخرج وقتها فصلاها فقد قيل يحنث وقد قيل لا يحنث ولو حلف لا يصلي باهل هذا المسجد ما دام فلان يصلي فيه فمرض
فلان ثلثة ايام ولم يصل او كان فلان صحيحا فلم يصل فيه فصلى الحالف بعد ذلك فيه لا يحنث ولو حلف لا يصلي
في هذا المسجد فزيد فيه فصلى في موضع الزيادة لا يحنث ولو حلف لا يصلي في مسجد بني فلان فزيد فيه فصلى في موضع الزيادة
يحنث رجل قال لامرأته ان تركت الصلوة فانت طالق فاخرت الصلوة عن وقتها ثم قضتها هل يقع الطلاق عليها
اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يقع به وبه كان يفتي الشيخ الامام سيف الدين عبد الرحيم الكرميني وبعضهم قالوا
يقع الطلاق وبه كان يفتي القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي وهو الاشبه والاظهر رجل قال لامرأته ان لم تصلي
غدا ولم تصل فانت طالق فاصبحت وشرعت في الصلوة ثم طلعت الشمس افتى شمس الائمة الحلوائي بعدم وقوع
الطلاق وافتى ركن الاسلام السغدي رحمه الله هذا بالوقوع وهو الاظهر والايمان عن محمد في رجل قال والله ما صليت
اليوم يعني بجماعة قال يصدق فيما بينه وبين الله تعالى وكذلك لو قال والله ما صليت اليوم الظهر يعني ظهر امس
يصدق فيما بينه وبين الله تعالى ولو قال والله ما صليت الظهر يعني بجماعة قال محمد لم يصدق عندي في هذا ولو صلى
الظهر في السفر ثم قال والله ما صليت الظهر يعني ظهر مقيم يصدق فيما بينه وبين الله تعالى انتهى وفي المحيط لو قال
لعبده ان صليت فانت حر فقال صليت وانكر المولى لا يعتق لانه من الامور الظاهرة يمكن لغيره الوقوف عليه
بلا حرج انتهى ولم يذكر المصنف اليمين في الحج والعمرة والوضوء والغسل ونحن نذكر بعض مسائلها تتميما للفائدة
قال في الظهيرية ولو حلف لا يحج فهو على الصحيح دون الفاسد كما في الصوم والصلوة قال الامام الصفار اختلف
المشايخ في انه هل يجوز ان يقال فسد الحج ام لا اذا واقع امرأته قبل الوقوف بعرفة قال بعضهم لا يجوز وقال بعضهم يجوز
لما ذكره في مناسك الجامع الصغير ولو حلف لا يحج حجة لا فرق بينهما فاحرم بالحج لا يحنث حتى يقف بعرفة رواه ابن
سماعة عن محمد وروى بشر عن ابي يوسف انه لا يحنث حتى يطوف اكثر طواف الزيارة ولو حلف لا يعتمر او لا يعتمر عمرة
لا فرق بينهما لم يحنث حتى يحرم بالعمرة ويطوف اربعة اشواط رواه بشر عن ابي يوسف واذا حلف لا يتوضأ من الرعاف
فرعف ثم بال او بال ثم رعف ثم توضأ فالوضوء منهما جميعا ويحنث ولو حلف ان لا يغتسل من امرأته هذه من جنابة فاصابها
ثم اصاب اخرى او اصاب امرأة اخرى ثم اصاب المحلوف عليها واغتسل فهذا اغتسال منهما ويحنث في يمينه وكذلك
المرأة اذا حلفت ان لا تغتسل من جنابة او من حيض فاصابها زوجها وحاضت واغتسلت فهو اغتسال منهما وحنثت
في يمينها وروي عن ابي حنيفة في من قال ان اغتسلت من زينب فهي طالق وان اغتسلت من عمرة فهي طالق فجامع
زينب ثم جامع عمرة واغتسل فهذا الاغتسال منهما ويقع الطلاق عليهما قال ابو عبد الله الجرجاني اذا اجنبت المرأة ثم
حاضت ثم اغتسلت كان الاغتسال من الاول دون الثاني وكذلك الرجل اذا رعف ثم بال فالوضوء يكون من الاول
دون الثاني عند ابي عبد الله الجرجاني فالحاصل ان على قول ابي عبد الله الجرجاني اذا اجتمع الحدثان فالوضوء بعدهما يكون
من الاول ان اتحد الجنس او اختلف وقال الفقيه ابو جعفر ان اتحد الجنس بان بال ثم بال او رعف ثم رعف فالوضوء
من الاول وان اختلف الجنس فالوضوء يكون منهما وقال الشيخ الامام الزاهد عبد الكريم كنا نظن ان الوضوء من الحدثين
اذا استويا في الغلظ والخفة ومتى كان احدهما اغلظ فالوضوء من اغلظهما وقد وجدنا الرواية عن ابي حنيفة ان الوضوء
يكون منهما فرجعنا الى قوله وذكر الفقيه ابو جعفر في تاسيس النظائر ان المرأة اذا اجنبت ثم حاضت فاغتسلت عند
ابي يوسف يكون الغسل من الاول وعند محمد يكون منهما انتهى **قوله** ان لبست من غزلك فهو هدي فملك قطنا فغزلته

فلبس فهو هدي اي ان لبست ثوبا من غزلك وهذا عند ابي حنيفة وقالا ليس عليه ان يهدي حتى تغزله من قطن ملكه يوم
حلف ومعنى الهدي التصدق به بمكة لانه اسم لما يهدى اليها لهما ان النذر انما يصح في الملك او مضافا الى سبب الملك
ولم يوجد لان اللبس وغزل المراة ليسا من اسباب الملك وله ان غزل المراة عادة يكون من قطن الزوج والمعتاد
هو المراد وذلك سبب لملكه ولهذا يحنث اذا غزلت من قطن مملوك له وقت النذر لان القطن لم يصر مذكورا
انه لو كان القطن مملوكا له وقت الحلف فغزلته فلبسه فانه يهدي بالاولى وهو متفق عليه وفي فتح القدير والواجب في ديارنا
ان يفتى بقولهما لان المراة لا تغزل الا من كتان نفسها او قطنها فليس الغزل سببا لملكه للمغزول عادة فلا يستقيم
جواب ابي حنيفة فيه انتهى وفي المحيط حلف لا يلبس من غزل فلانة ونوى الغزل بعينه لا يحنث اذا لبسه لانه نوى
حقيقة كلامه وان كان لبس الغزل قبل النسج غير ممكن كما لو حلف لا يشرب الماء ونوى شرب جميع المياه لم يحنث
حتى لو لم يكن له نية يحمل على المنسوج عرفا لانه عقد يمينه على ما لا يتصور لبسه عرفا فينصرف الى ما يصنع منه مجازا عرفا
كما لو حلف لا ياكل من هذه النخلة حلف لا يلبس ثوبا من غزل فلانة فلبس ثوبا من غزلها وغزل اخرى لا يحنث لان بعض
الملبوس ليس من غزلها وبعض الثوب لا يسمى ثوبا كما لو حلف لا يلبس ثوب فلان فلبس ثوبا بين فلان وبين اخر
لم يحنث فكذا هذا حتى لو حلف لا يلبس من غزل فلانة فلبس ثوبا من غزلها وغزل غيرها حنث وان كان من غزل فلانة خيط
واحد لان الغزل ليس باسم لشيء مقدر فبعض منه يسمى غزلا وفي الجامع الصغير حلف لا يلبس ثوبا من غزل فلبس ثوبا
من غزل وقطن كان في ملكه وقت اليمين يحنث وكذلك ان لم يكن في ملكه عند ابي حنيفة خلافا لهما وفي المنتقى حلف لا يلبس
من غزل فلانة ولم يقل ثوبا فلبس ثوبا بازره وعراه من غزلها لا يحنث لان الزر والعرى قبل الشد لا يصير ملبوسا
بلبس القميص وبعد ما شد لا يحنث وان صار لابسا لان هذا يسمى شدا ولا يسمى لبسا عرفا وفي اللبنة والزيق يحنث لانه
يسمى لابسا لهما عرفا بلبس الثوب ولو لبس تكة من غزلها لا يحنث عند ابي يوسف وعند محمد يحنث والفتوى على قول
ابي يوسف لانه لا يسمى لابسا في التكة عرفا بخلاف ما اذا لبس تكة من حرير فانه يكره اتفاقا لان المحرم استعمال الحرير
مقصودا سواء صار لابسا او لم يصر وقد وجد وهنا المحرم باليمين اللبس ولم يوجد ولا يكره الزر والعرى في الحرير لانه
لا يعد لابسا ولا مستعملا وكذا اللبنة والزيق لا يكره في الحرير لانه مستعمل له تبعا لا مقصودا فصار كالاعلام ولو اخذ
الحالف خرقة من غزلها قدر شبرين ووضعها على عورته لا يحنث لانه لا يسمى لابسا وقال ابو يوسف اذا رقع في ثوبه
شبرا حنث ولو لبس ثوبا من غزلها فلما بلغ الذيل الى السرة ولم يدخل كميه ورجلاه بعد تحت اللحاف يحنث لانه لابس
ولو حلف لا يلبس ثوبا من نسج فلان فنسجه غلمانه فان كان فلان لم يعمل بيديه لم يحنث وان كان يعمل حنث لان حقيقة النسج
ما يفعله بيده فيحمل على الحقيقة ما امكن والا يحمل على المجاز وهو الامر به ولو حلف لا يلبس ثوبا من غزلها فلبس كساء من غزلها
حنث لان هذا ثوب من غزلها وان كان من الصوف انتهى وفي الظهيرية حلف لا يلبس من غزل فلانة فلبس ثوبا خيط من
غزل فلانة لا يحنث ولو لبس قلنسوة او شبكة من غزل فلانة يحنث انتهى وفي فتح القدير ومعنى الهدي هنا ما يتصدق
بمكة لانه اسم لما يهدى اليها فان كان نذر هدي شاة او بدنة فانما يخرج عن العهدة بذبحه في الحرم والتصدق به هناك
فلا يجزئه اهداء قيمته وقيل في اهداء قيمة الشاة روايتان فلو سرق بعد الذبح فليس عليه غيره وان نذر ثوبا جاز التصدق
في مكة بعينه او بقيمته ولو نذر اهداء ما لم ينقل كاهداء دار ونحوها فهو نذر بقيمتها انتهى فالحاصل انه في مسئلة الكتاب لا يخرج
عن العهدة الا بالتصدق بمكة مع انهم قالوا لو التزم التصدق على فقراء مكة بمكة اجزاه الغنى لعينه الدرهم والمكان والفقير
فعلى هذا يفرق بين التزام بصيغة الهدي وبينه بصيغة النذر **قوله** لبس خاتم ذهب او عقد لؤلؤ لبس حلي يعني لو حلف
لا يلبس حليا فلبس خاتم ذهب او عقد لؤلؤ حنث اما الذهب فلانه حلي ولهذا لا يحل استعماله للرجال واما عقد اللؤلؤ
فاطلقه فشمل المرصع وغيره وهو قولهما وقال الامام لا يحنث بغير المرصع لانه لا يتحلى به عرفا الا مرصعا ومبنى الايمان
على العرف ولهما ان اللؤلؤ حلي حقيقة حتى سمي به في القران في قوله تعالى وتستخرجوا منه حلية تلبسونها وقيل هذا اختلاف
عصر وزمان ويفتى بقولهما لان التحلي به على الانفراد معتاد وكذا في الهداية ولهذا اختاره في المختصر واطلق الحلي ثم من
الذهب فشمل ما فيه فص وما لا فص له اتفاقا وشمل ما اذا كان الحالف رجلا او امراة كما في الظهيرية **قوله** لا خاتم
فضة اي ليس بحلي عرفا ولا شرعا بدليل انه ابيح للرجال مع منعهم من التحلي بالذهب والفضة وانما ابيح لهم للتختم

لا للزينة

لا للزينة فلم يكن حليا كاملا في حقهم وان كانت الزينة لازم وجوده لكنها لم تقصد به اطلقه فشمل ما اذا كان مصوغا على هيئة خاتم
النساء او لا وقيده في النهاية بما اذا لم يكن مصوغا لان ما صيغ على هيئة خاتم النساء بان كان ذا فص يحنث به وهو الصحيح
واطلقه بعضهم كما في المختصر ورجحه في فتح القدير لان العرف في خاتم الفضة نفي كونه حليا وان كان زينة انتهى واشار المصنف
الى انه على قياس قول الامام لا باس للرجال بلبس اللؤلؤ الخالص كذا في التبيين وذكر القلانسي في تهذيبه انه على قياس قوله
الذهب والفضة ليس بحلي قبل الصياغة حتى لو علقت في عنقها تبر الذهب والفضة لا تحنث وعندهما تحنث انتهى
وقيد بخاتم الفضة لان الخلخال والدملج والسوار حلي لانه لا يستعمل الا للتزين فكان كاملا في معنى الحلي كذا في المحيط واشار
المصنف بعقد اللؤلؤ الى ان عقد الزبرجد والزمرد كذلك فابو حنيفة شرط الترصيع وهما اطلقا كما في المحيط والحلي بضم الحاء
وتشديد الياء جمع حلي بفتح الحاء وسكون اللام كثدي وثدي وقيد به لانه لو حلف لا يلبس سلاحا ولا نية له فتقلد سيفا
او تنكب قوسا او ترسا لا يحنث لانه لم يلبس السلاح ولو لبس درعا من حديد او نحوه يحنث ولو حلف لا يشتري سلاحا فاشترى سكينا
او حديدا لا يحنث لان بائعه لا يسمى بائع السلاح كذا في المحيط وفي الظهيرية حلف لا يلبس ثوبا ولا يشتري فيمينه على كل
ملبوس يستر العورة وتجوز الصلوة فيه حتى لو اشترى مسحا او بساطا او طنفسة ولبسها لا يحنث والمسح الحلس وهو
البساط المنسوج من شعر المعزى والطنفسة البساط المحشو ولو اشترى فروا او لبس فروا يحنث ولو اشترى قلنسوة او لبسها
لا يحنث ولو اشترى ثوبا صغيرا يحنث هكذا ذكر في المبسوط قالوا اراد به ان يكون ازارا او سراويلا يستر العورة وتجوز الصلوة
فيه حتى لو اشترى منديلا يتمخط به لا يحنث ولو حلفت المراة ان لا تلبس ثوبا فتقنعت بقناع لم تحنث اذا لم يبلغ مقدار
الازار وان بلغ حنثت وان حلف لا يلبس ثوبا فلبس لفافة لا يحنث وعلى قياس مسئلة الخمار ينبغي ان يحنث اذا كانت
اللفافة تبلغ مقدار الازار وان اعتم بعمامة غير مجموعة لا يحنث وعن ابي يوسف كذلك الا ان تكون عمامة لو فتحها كانت ازارا
او رداء فحينئذ يحنث وفي السير الكبير ان اسم الثوب لا يتناول العمامة والقلنسوة والخف وذكر خواهر زاده ان هذا الجواب
في عمائم العرب لانها صغيرة لا يجيء منها الثوب الكامل فاما في عمائمنا فالجواب بخلافه لانه يجيء منها الازار ولو حلف
لا يلبس قميصا فاتزر بقميص او ارتدى بقميص لا يحنث والاصل في جنس هذه المسائل انه اذا حلف على لبس ثوب لا بعينه
لا يحنث ما لم يوجد منه اللبس المعتاد واذا حلف على لبس ثوب بعينه غير موصوف اي وصف لبسه حنث في يمينه ولو حلف
لا يلبس ثوبا فوضعه على عاتقه يريد حمله او عرضه على البيع لا يحنث ولو حلف لا يلبس قباء او هذا القباء فوضعه على كتفيه
ولم يدخل يديه في كميه ففي الوجه الاول اختلف المشايخ بعضهم قالوا لا يحنث استدلالا بما ذكره محمد في المناسك ان المحرم
اذا فعل هكذا لا كفارة عليه وبعضهم قالوا يحنث لان القباء قد يلبس هكذا وفي الوجه الثاني يحنث بلا خلاف ولو حلف
لا يلبس قباء او هذا القباء فوضعه على الحالف حالة النوم لا يحنث هكذا حكى ظهير الدين المرغيناني فتوى عمه شمس الاسلام
الاوزجندي انتهى **قوله** لا يجلس على الارض فجلس على بساط او حصير او لا ينام على هذا الفراش فجعل فوقه فراش
اخر فنام عليه او لا يجلس على سرير فجعل فوقه سرير اخر لا يحنث بيان لثلاث مسائل الاولى حلف لا يجلس على الارض
فجلس على بساط او حصير المقصود انه جلس على حائل بينه وبين الارض ليس بتابع للحالف فلا يحنث لانه لا يسمى
جالسا على الارض بخلاف ما اذا كان الحائل ثيابه لانه تبع له فلا يصير حائلا ولو خلع ثوبه فبسطه وجلس عليه لا يحنث
لارتفاع التبعية الثانية حلف لا ينام على هذا الفراش فجعل فوقه فراش اخر فنام عليه فانه لا يحنث لانه مثله والشيء لا
يكون تبعا لمثله فتنقطع النسبة الى الاسفل وقيد بكون الفراش مشارا اليه لانه لو نكره فحلف لا ينام على فراش حنث
بوضع الفراش على الفراش لانه نام على فراش نكرة الثالثة حلف لا يجلس على سرير فجعل فوقه سرير اخر لا يحنث هكذا
ذكر المصنف وهو مشكل لان هذا الحكم انما هو فيما اذا كان السرير المحلوف عليه معينا كما اذا حلف لا يجلس على هذا السرير
فجعل فوقه سريرا اخر فجلس عليه لانه غيره واما اذا كان السرير المحلوف عليه نكرة يحنث بالجلوس على السرير الاعلى
لان اللفظ المنكر يتناوله كما في التبيين وقيد بالسرير لانه لو حلف لا ينام على الواح هذا السرير او الواح هذه السفينة
ففرش على ذلك فراشا لم يحنث لانه لم ينم على الالواح كذا في المحيط ولو جعل على الفراش قرام وعلى السرير بساط
او حصير حنث لان القرام تبع للفراش لانه ساتر رقيق يجعل فوقه كالتتمة وفي عرفنا الملاءة اي الملاءة المجعولة فوق
الطراحة فصار كانه نام على نفس الفراش وذكر الشيخ ان القرام بكسر القاف ستر فيه رقم ونقش وفي الثانية بعد

جالسا على السرير لان الجلوس عليه في العادة هو الجلوس على ما يفرش عليه قال في فتح القدير وهكذا الحكم في هذا الدكان وهذا
السطح اذا حلف لا يجلس على احدها فبسط عليه وجلس حنث ولو بنى دكانا فوق الدكان او سطحا على السطح اختلف
النسبة عن الاسفل فلا يحنث بالجلوس على الاعلى ولذا كرهت الصلوة على سطح الكنيف والاصطبل ولو بنى على ذلك سطحا
يكره الصلاة على سطح الكنيف
آخر وصلى عليه لا يكره وفي كافي الحاكم حلف لا يمشي على الارض فمشى عليها بنعل او خف حنث وان كان على بساط لم يحنث وان مشى
على آجر حنث لانها من الارض انتهى وفي الواقعات حلف لا ينام على هذا الفراش فاخرج منه الحشو ونام عليه لا يحنث
ظاهر الا انه لا ينطلق عليه اسم الفراش ولو رفع الظهارة ونام على الصوف والحشو ذكر بعد هذا انه لا يحنث لانه لا يسمى
ولو رفع الظهارة ونام على الصوف
فراشا انتهى وفي المحيط قال لامراته ان نمت على ثوبك فانت طالق فاتكأ على وسادة لها او وضع راسه على مرفقة
لها او اضطجع على فراشها ان وضع جنبه او اكثر بدنه على ثوب من ثيابها حنث لانه يعد نائما وان اتكأ على وسادة وجلس
عليها لم يحنث لانه لا يعد نائما انتهى **باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك** والاصل هنا ان ما شارك
الميت فيه الحي تقع اليمين فيه حالة الحيوة والموت وما اختص بحالة الحيوة تقيد بها **قوله** ضربتك وكسوتك وكلمتك
ودخلت عليك تقيد بالحيوة بخلاف الغسل والحمل والمس لان الضرب اسم لفعل مولم متصل بالبدن والايلام لا يتحقق
في الميت ومن يعذب في القبر يوضع فيه الحيوة في قول العامة وكذلك الكسوة لانه يراد بها التمليك عند الاطلاق
ومنه الكسوة في الكفارة وهو من الميت لا يتحقق الا ان ينوي به الستر وكذلك الكلام والدخول لان المقصود من الكلام
الافهام والموت ينافيه والمراد من الدخول عليه زيارته وبعد الموت يزار قبره لا هو بخلاف ما لو قال ان غسلتك فانت
حر فغسله بعد ما مات يحنث في يمينه لان الغسل هو الاسالة ومعناه التطهير ويتحقق ذلك في الميت وكذا الحمل يتحقق بعد الموت
قال عليه السلام من حمل ميتا فليتوضأ والمس للتعظيم او للشفقة فيتحقق بعد الموت قال في شرح الطحاوي والاصل ان كل يمين
ويوم ويغم ويسر يقع على الحيوة دون الممات كالضرب والشتم والجماع والكسوة والدخول عليه انتهى ومسئلة التقبيل اذا
حلف لا يقبلها فقبلها بعد الموت لا يحنث وتقبيله عليه الصلوة والسلام عثمن بن مظعون بعد ما ادرج في الكفن محمول
على ضرب من الشفقة والتعظيم وقيد بالكسوة لانه لو حلف لا يلبسه ثوبا لا تقيد بالحيوة **قوله** لا يضرب امراته فمد شعرها
او خنقها او عضها حنث لانه اسم لفعل مولم وقد تحقق الايلام اطلقه فشمل حالة المزاح والغضب وقيل انه ان كان في حالة
المزاح لا يحنث والا حنث وكذلك لو اصاب راسه انفها في الملاعبة فادماها لا يحنث لانه لا يعد ضربا في الملاعبة كذا في
جامع قاضي خان ولا يشترط القصد في الضرب لما في عدة الفتاوي حلف لا يضرب امراته فضرب امته واصاب راس
امراته يحنث انتهى وفي الذخيرة حلف ليضربن عبده مائة سوط فجمع مائة سوط وضربه بها مرة لا يحنث قالوا هذا اذا ضربه
ضربا يتالم به اما اذا ضربه بحيث لم يتالم لا يبر لانه صورة لا معنى والعبرة للمعنى ولو ضربه بسوط واحد له شعبتان خمسين مرة
كل مرة تقع الشعبتان على بدنه بر في يمينه لانه صار تاما مائة سوط كما وقعت الشعبتان على بدنه في كل مرة وان جمع الاسواط
جميعا وضربه بها ضربة ان ضربه ببعض الاسواط لا يبر لان كل الاسواط لم تقع على بدنه وانما يقع البعض وان ضربه
براس الاسواط ينظر ان كان قد سوى رؤس الاسواط قبل الضرب حتى اذا ضربه ضربا اصابه راس كل سوط بر
في يمينه واما اذا اندس من الاسواط شئ لا يقع به البر عليه عامة المشايخ وعليه الفتوى وقال محمد في الاصل اذا حلف
لا يضرب عبده فوجأه او قرصه او مد شعره او في الجماع مع الصغر او عضه حنث ولو قال ان ضربتك فانت طالق فضرب
امته فاصابها ذكر في مجموع النوازل انه يحنث لان عدم القصد لا يعدم الفعل وبه كان يفتي الشيخ ظهير الدين المرغيناني
وقيل انه لا يحنث لانه لا يتعارف والزوج لا يقصده بيمينه وهكذا ذكر البقالي في فتاواه وهو الاشبه انتهى وفي
الظهيرية ولو حلف انه لا يضرب فلانا فرماه بحجر او نشابة او نحوهما ذكر في النوادر انه لا يحنث لان ذلك رمي وليس بضرب
وان دفعه دفعا ولم يوجعه لا يحنث وان عضه او خنقه او مد شعره فالمه حنث في يمينه قالوا هذا اذا لم يكن في حال المزاح
اما اذا كان في تلك الحال لا يحنث وهو الصحيح وان تعمد غيره فاصابه لا يحنث وكذا لو نفض ثوبه فاصاب وجهه
لا يحنث وقال لامراته ان لم اضربك حتى اتركك لا حية ولا ميتة قال ابو يوسف هذا على ان يضربها ضربا مبرحا فان فعل
ذلك بر في يمينه رجل حلف ليضربن عبده بالسياط حتى يموت او حتى يقتله فهو على المبالغة في الضرب ولو قال
حتى يغشى عليه او حتى يستغيث او حتى يبكي فهذا على حقيقة هذه الاشيا ولو قال ان لم اضربه بالسيف حتى يموت فهو على ان يضربه

بالسيف

بالسيف ويموت ولو حلف ليضربن فلانا بالسيف ولم ينو شيئا فضربه بعرضه بر في يمينه ولو ضربه والسيف في غمده كما لو حلف
ليضربن فلانا بالسوط فلف السوط في ثوب وضربه فانه لا يكون ضربا بالسوط ولو جرحه بالسيف وهو في غمده لكن بحد
ما انشق الغمد بر في يمينه رجل ضرب رجلا بمقبض فاس على راسه ثم حلف انه لم يضربه بالفاس لا يحنث رجل قال
لامراته ان لم اضرب ولدك على الارض حتى تنشق بنصفين فانت طالق فضربه على الارض ولم ينشق واليمين كانت
موقتة بيوم فمضى اليوم طلقت امراته وجعل هذا بمنزلة ما لو قال ان لم اضربك حتى تبول فانه يكون على الاخر رجل اراد
ان يضرب عبده فحلف ان لا يمنعه احد عن ضربه فمنعه انسان بعد ما ضربه بخشبة او خشبتين وهو يريد ان يضربه باكثر
من ذلك قالوا حنث في يمينه لان مراده ان لا يمنعه احد حتى يضربه الى ان يطيب قلبه فاذا منعه عن ذلك حنث في يمينه
رجل قال لامراته ان وضعت يدي على جاريتي فهي حرة فضربها قيل ان كانت اليمين لغيرة المراة لا يحنث لان المراد من وضع
اليد على الجارية في هذه الحالة الوضع الذي يغيظها ويسوؤها والوضع على هذا الوجه لا يغيظها ولا يسوؤها بل يسرها رجل
حلف ليضربن فلانا الف مرة فهذا على ان يضربه مرارا كثيرة ولو قال ان لم اضربك اليوم فانت طالق فاراد ان يضربها
فقالت المراة ان مس عضوك عضوي فعبدي حر فضربها الرجل بحيث من غير ان يضع يده عليها لم يحنث لفقد الشرط
وهو مس عضوه عضوها وكان ينبغي ان يحنث لان المراد بالمس المذكور هاهنا الضرب عرفا وهو نظير ما مر من قوله ان
وضعت يدي على جاريتي ولو قالت ان ضربتني فعبدي حر فحيلته ان تبيع المراة عبدها ممن تثق به ثم يضربها الزوج فيضربها
في ذلك اليوم فيبر الزوج وتنحل يمين المراة لا الى جزاء رجل قال لامراته كلما ضربتك فانت طالق فضربها بكفه فوقعت الاصابع
متفرقة طلقت واحدة لان الضرب حصل بالكف والاصابع تبع لها وان ضربها بيديه طلقت ثنتين رجل حلف
ان يضرب ابنته الصغيرة عشرين سوطا فانه يضربها بعشرين شمراخا وهو السعف وهو ما صغر من اغصان النخل ولو قال
ان لم آتك حتى اضربك فهو على الاتيان ضربه او لم يضربه ولو قال ان رايت فلانا لا اضربه فهو على التراخي الا ان ينوي الفور
ولو قال ان رايتك فلم اضربك فراه الحالف وهو مريض لا يقدر على الضرب حنث ولو قال ان لقيتك فلم اضربك فراه
من قدر ميل لم يحنث انتهى **قوله** ان لم اقتل فلانا فكذا وهو ميت ان علم به حنث والا لا اي وان لم يعلم بموته لا يحنث لانه
اذا كان عالما انعقد يمينه على حيوة يحدث الله تعالى فيه وهو متصور فينعقد ثم يحنث للعجز العادي واما اذا لم يعلم فقد عقد
يمينه على حيوة كانت فيه ولا يتصور فيصير قياس مسئلة الكوز على الاختلاف وليس في تلك المسئلة تفصيل العلم هو الصحيح
كذا في الهداية وفي الظهيرية ولو حلف ليقتلن فلانا الف مرة فهو على شدة القتل رجل حلف ان لا يقتل فلانا بالكوفة فضربه
بالسواد ومات بالكوفة حنث وكذلك اذا حلف ان لا يقتل فلانا يوم الجمعة فجرحه يوم الخميس ومات يوم الجمعة ويعتبر فيه
مكان الموت وزمانه لا زمان الجرح ومكانه بشرط ان يكون الضرب والجرح بعد اليمين فان كانا قبل اليمين فلا حنث اصلا
لان اليمين تقتضي شرطا في المستقبل لا في الماضي انتهى **قوله** ما دون الشهر قريب وهو وما فوقه بعيد لان ما دون الشهر
يعد في العرف قريبا والشهر وما زاد عليه يعد بعيدا يقال عند بعد العهد ما لقيتك منذ شهر فاذا حلف ليقضين دينه الى
قريب فهو ما دون الشهر وان قال الى بعيد فهو الشهر وما فوقه وكذا لو حلف لا يكلمه الى قريب او الى بعيد ولفظ العاجل و
السريع كالقريب والآجل كالبعيد وهذا عند عدم النية فاما ان نوى بقوله الى قريب والى بعيد مدة معينة فهو على ما
نوى حتى لو نوى سنة او اكثر في القريب صحت وكذا الى آخر الدنيا لانها قريبة بالنسبة الى الآخرة كذا في فتح القدير
وينبغي ان لا يصدق قضاء لانه خلاف العرف الظاهر وفي الولوالجية اذا حلف ليقضين دينه وتغيب المحلوف عليه
فان الحالف يرفع الامر الى القاضي فاذا رفع اليه بر ولا يحنث لان القاضي في هذه الصورة انتصب نائبا عنه في هذا الحكم
نظرا للحالف هو المختار للفتوى انتهى وفي الظهيرية لو حلف لا يكلمه مليا او طويلا ان نوى شيئا فهو على ما نوى وان لم
ينو شيئا فهو على شهر ويوم انتهى وفيها من الفصل الخامس حلف لا يحبس من حقه شيئا ولا نية له ينبغي له ان يعطيه ساعة
حلف ليبر به ان يشتغل بالاعطاء حتى لو لم يشتغل به كما فرغ من اليمين حنث في يمينه طلب منه او لم يطلب وان نوى الحبس بعد
الطلب او غيره من المدة كان كما نوى وان حاسبه واعطاه كل شئ كان له لديه واقر بذلك الطالب ثم لقيه بعد ايام وقال
قد بقي لي عندك كذا وكذا من قبل كذا وكذا فتذكر المطلوب وقد كان نسيه لم يحنث ان اعطاه ساعته **قوله**
ليقضين دينه اليوم فقضاه نبهرجة او زيوفا او مستحقة بر ولو رصاصا او ستوقة لا اي لا يبر لان الزيافة والنبهرجة

عيب والعيب لا يعدم الجنس ولهذا لو تجوز به صار مستوفيا فيوجد شرط البر وقبض المستحقة صحيح ولا يرتفع برده البر
المتحقق وإن ارتفع القبض لأن ارتفاع القبض لتضرر صاحب الدين ببطلان حقه لأنه لا يمكنه استيفاء الجودة
وحدها ولا استيفاء الجيد مع بقاء الاستيفاء الأول فتعين النقض ضرورة وأما الرصاص والستوقة فليسا من جنس
الدراهم حتى لا يجوز التجوز بهما في الصرف والسلم والزيوف الردي من الدراهم يرده بيت المال والنبهرجة أردى
منه يرده التجار أيضا والستوقة هي التي غلب عليها النحاس فإن غلبت الفضة لا يحنث لأن العبرة للغالب
كذا في التبيين والأولى أن يقال في النبهرجة أنه يردها من التجار المستقصي منهم ويقبلها السهل منهم كذا في فتح القدير
وذكر مسكين معزيا إلى الرسالة اليوسفية النبهرجة إذا غلبها النحاس لم تؤخذ وأما الستوقة فحرام أخذها لأنها
فلوس انتهى ولا فرق في هذه المسائل بين لفظ القضاء أو الدفع وأطلق في المستحقة فشمل ما إذا رد بدلها
في ذلك اليوم أو لا وأشار المصنف إلى أن المكاتب لو دفع إلى مولاه أحد هذه الثلاثة الأول عتق ولا يبطل عتقه برد
المولى ولو دفع الستوقة والرصاص لا يعتق كما في الفتح وذكر الولوالجي في أول كتاب الشفعة أن الدراهم الزيوف كالجياد
في خمس مسائل أولها رجل اشترى دارا بالجياد ونقد الزيوف أخذ الشفيع بالجياد لأنه لا يأخذها إلا بما اشترى
وقد اشترى بالجياد والثانية الكفيل إذا كفل بالجياد ونقد الزيوف يرجع على المكفول عنه بالجياد والثالثة إذا
اشترى شيئا بالجياد ونقد البائع الزيوف ثم باعه مرابحة فإن رأس المال هو الجياد والرابعة حلف ليقضين حقه
اليوم وكان عليه جياد فقضاه الزيوف لا يحنث والخامسة إذا كان له على آخر دراهم جياد فقبض الزيوف فأنفقها
ولم يعلم إلا بعد الإنفاق لا يرجع عليه بالجياد في قول أبي حنيفة ومحمد كأنه قبض الجياد انتهى وفي الظهيرية معزيا إلى
النوازل إذا قال المديون لرب الدين والله لأقضين مالك اليوم فأعطاه ولم يقبل قال إن وضعه حيث تناله يده
لو أراد لا يحنث والمغصوب منه إذا حلف أن لا يقبض المغصوب فجاء به الغاصب وقال سلمته إليك فقال المغصوب منه
لا أقبل لا يحنث ويبرأ الغاصب من ضمان الرد انتهى وفيها رجل حلف ليجهدن في قضاء ما عليه لفلان فإنه يبيع ما كان
القاضي يبيع عليه إذا رفع الأمر إلى القاضي **قوله** والبيع به قضاء لا الهبة أي لو حلف ليقضين دينه اليوم فباع متاعا
لصاحب الدين بالدين فقد قضاه دينه وبر ولو وهب الداين الدين من المديون فليس بقضاء لأن قضاء الدين
طريقه المقاصة وقد تحققت بمجرد البيع ولا مقاصة في الهبة لأن القضاء فعله والهبة إسقاط من صاحب الدين
أطلقه فشمل ما قبل قبض المبيع واشتراط قبض المبيع في الجامع الصغير وقع اتفاقا ليتقرر الثمن في الذمة لأنه شرط البر حتى
لو هلك المبيع لا يرتفع البر المحقق ببطلان الثمن وشمل البيع الفاسد لكن يشترط قبض المبيع فيه لوقوع المقاصة لأنه
لا ملك قبله فيه تحصل المقاصة لأنه لا ملك قبله فيه تحصل المقاصة ولو كان الحالف هو الطالب بأن قال والله لا أقبض
ديني اليوم فالحكم كذلك وشمل ما إذا كان المبيع مملوكا للحالف أو لغيره ولذا قال في الظهيرية أن ثمن المستحق مملوك ملكا
فاسدا فملك المديون ما في ذمته وأشار المصنف بالبيع إلى كل موضع حصلت فيه المقاصة بينهما فلذا لو تزوج الطالب
أمة المطلوب على ذلك المال فدخل بها أو وجب عليه للمطلوب دين بالجناية أو الاستهلاك لا يحنث وأفاد المصنف
بقوله لا الهبة أنه ليس بقضاء ولم يتعرض للحنث لأنه لا يحنث في اليمين المؤقتة لأن البر غير ممكن مع هبة الدين وإمكان
البر شرط البقاء كما هو شرط الابتداء كما قدمناه في مسألة الكوز وعلى هذا لو حلف ليقضين دينه غدا فقضاه اليوم أو حلف
ليقتلن فلانا غدا فمات اليوم أو حلف ليأكلن هذا الرغيف غدا فأكله اليوم فإنه لا يحنث وتقدم نظائرها وههنا فرع
حسنة مذكورة في الظهيرية لو قال لغريمه والله لا أفارقك حتى أستوفي منك حقي ثم إنه اشترى من مديونه عبدا بذلك
الدين وقبض أنه يفارقه ثم فارقه قال محمد رحمه الله على قول من لا يجعله حانثا إذا وهب الدين له قبل المفارقة ثم قبل الدين
ثم فارقه لا يحنث وهو قول أبي حنيفة فههنا ينبغي أن لا يحنث وعلى قول من يجعله حانثا في الهبة وهو قول أبي يوسف يكون
حانثا ههنا وإن لم يفارقه حتى مات العبد عند البائع ثم فارقه حنث ولو باعه المديون عبدا لغيره بذلك الدين
ثم فارقه الحالف بعد ما قبض الغريم العبد ثم إن مولى العبد استحقه ولم يجز البيع لا يحنث الحالف لأن المديون ملك
ما في ذمته بهذا البيع لأن ثمن المستحق مملوك ملكا فاسدا ولو باعه المديون عبدا على أنه بالخيار فيه وقبضه الحالف ثم فارقه
حنث ولو كان الدين على امرأة فحلف لا يفارقها حتى يستوفي حقه منها فتزوجها الحالف على ماله عليها من الدين فهو استيفاء

لما عليها من الدين ولو باع المديون عبدا أو أمة بما عليه من الدين فإذا هو مدبر أو مكاتب أو أم ولد أو كان المدبر وأم الولد
لغير المديون ثم فارقه الطالب بعد ما قبضه لا يحنث ولو وهب الطالب الألف للغريم فقبله أو أحال الطالب رجلا له
عليه مال بماله على مديونه أو أحال المطلوب الطالب على رجل وأبرأ الطالب المطلوب الأول لا يحنث الحالف في هذا
كله ولو حلف ليأخذن من فلان حقه أو قال ليقبضن فأخذ بنفسه أو أخذ وكيله فقد بر في يمينه وكذا لو أخذه من وكيل
المطلوب وكذلك لو أخذه من رجل كفل بالمال عن المديون بأمر المديون أو من رجل أحاله المديون عليه فقد بر في
يمينه كذا ذكره القدوري رحمه الله وذكر في العيون إذا حلف الرجل لا يأخذ ماله من المطلوب اليوم فقبضه من وكيل
المطلوب حنث فإن قبضه من متطوع لا يحنث وكذا لو قبضه من كفيله أو المحتال عليه لم يحنث قال القدوري وكذلك
لو حلف المديون ليقضين فلانا حقه فأمر غيره بالأداء أو أحاله فقبض بر في يمينه وإن قضى عنه متبرع لم يبر وفي العيون
حلف لا يقبض ماله على الغريم فأحال الطالب رجلا ليس له على الطالب شيء على غريمه وقبض ذلك الرجل حنث في
يمينه وإن كانت الحوالة قبل اليمين لم يحنث وعلى هذا إذا وكل رجلا بقبض الدين من المديون ثم حلف أن لا يقبض ماله عليه
فقبض الوكيل بعد اليمين لا يحنث وقد قيل ينبغي أن يحنث وهذا القائل قاس هذه المسألة على ما إذا وكل رجلا أن يزوجه
امرأة أو وكله أن يطلقها ثم حلف أن لا يتزوج أو لا يطلق ثم فعل الوكيل ذلك حنث ولو حلف لا يقبض دينه من غريمه
اليوم فاشترى الطالب من الغريم شيئا في يومه وقبض المبيع اليوم حنث وإن قبض المبيع غدا لا يحنث ولو اشترى منه شيئا
بعد اليمين في يومه شراء فاسدا وقبضه فإن كانت قيمته مثل الدين أو أكثر حنث وإن كانت قيمته أقل من الدين لا يحنث وإن
استهلك شيئا من ماله اليوم فإن كان المستهلك من ذوات الأمثال لا يحنث لأن الواجب بالاستهلاك مثله لا قيمته وإن كان
من ذوات القيم فإن كانت قيمته مثل الدين أو أكثر حنث لأنه صار قابضا بطريق المقاصة ولكن بشرط أن يغصب
أولا ثم يستهلك فإن استهلكه ولم يغصبه بأن أحرقه لا يحنث لأن شرط الحنث القبض فإذا غصب أولا وجد القبض الموجب
للضمان فيصير قابضا دينه بذلك أما إذا استهلكه فلم يوجد القبض حقيقة فلا يصير قابضا دينه كرجلين لهما على رجل
دين مشترك فغصب أحدهما من المديون ثوبا واستهلكه كان لشريكه أن يرجع عليه بحصته من الدين وإن أحرقه من غير غصب
لا يرجع عليه شريكه بشيء رجل له على رجل ثمن مبيع فقال إن أخذت ثمن ذلك الشيء فامرأته طالق فأخذ مكان ذلك حنطة
وقع الطلاق لأنه أخذ عوض الثمن وأخذ العوض ينزل منزلة أخذ المعوض ولهذا لو كان له شريك في ذلك كان لشريكه
أن يرجع عليه بحصته ولو حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي ماله عليه فقعد بحيث يراه ويحفظه فهو غير مفارق له وكذلك
لو حال بينهما ستر أو أسطوانة من أساطين المسجد وكذلك لو قعد أحدهما داخل المسجد والآخر خارج المسجد والباب
بينهما مفتوح بحيث يراه وإن توارى عنه بحائط المسجد والآخر خارج المسجد فقد فارقه وكذلك لو كان بينهما باب مغلق
إلا أن يكون المفتاح بيد الحالف بأن أدخله بيتا وأغلق عليه بابه وقعد على الباب فهذا لم يفارقه وإن كان المحبوس هو
الحالف والمحلوف عنه هو المحلوف عليه وهو الذي أغلق الباب وأخذ المفتاح حنث الحالف وفي الحيل إذا نام الطالب
أو غفل عن المطلوب أو شغله إنسان بالكلام حتى هرب المطلوب لا يحنث في يمينه وكذلك لو منعه إنسان عن
الملازمة حتى هرب المطلوب لا يحنث في يمينه وفي مجموع النوازل رجل حلف بطلاق امرأته أنه يعطيها كل يوم درهما
فربما يدفع إليها عند الغروب وربما يدفع إليها عند العشاء قال إذا لم يخل يوم وليلة عن دفع درهم بر في يمينه وسئل
الأوزجندي عمن قال لصاحب الدين إن لم أقض حقك يوم العيد فكذا فجاء يوم العيد إلا أن قاضي هذه البلدة لم يجعله
عيدا لما أن فيه صحوة العيد ليس له لاح عنده وقاضي بلدة أخرى جعله عيدا قال إذا حكم قاضي بلدة بكونه عيدا يلزم
ذلك أهل بلدة أخرى إذا لم تختلف المطالع كما في الحكم بالرمضانية وسئل أبو نصر الدبوسي عمن حلف غريمه أن
يأتي منزله غدا ويرد به وجهه فأتاه فلم يجده وقد غاب لا يحنث في يمينه انتهى ما في الظهيرية **قوله** لا يقبض دينه
درهما دون درهم فقبض بعضه لا يحنث حتى يقبض كله متفرقا لا بتفريق ضروري لأن الشرط قبض الكل لكنه بوصف
التفريق ألا ترى أنه أضاف القبض إلى دين معرف مضاف إليه فينصرف إلى كله فلا يحنث إلا به ولا يحنث
بالتفريق الضروري وهو أن يقبض دينه في وزنتين ولم يتشاغل بينهما إلا بعمل الوزن لأنه قد يتعذر قبض الكل دفعة
واحدة عادة فيصير هذا القدر مستثنى عنه وأشار المصنف إلى أن اليمين لو كانت مؤقتة باليوم بأن حلف لا يقبض

ونه درهما دون درهم اليوم فقبض البعض في اليوم متفرقا او لم يقبض شيئا لم يحنث لان شرط الحنث اخذ الكل في يوم
متفرقا ولم يوجد والى انه لو قبض الكل جملة ثم وجد بعضها ستوقة فرد لم يحنث بالرد ما لم يستبدل لان الستوقة ليست من جنس
بها فلم يوجد قبض الكل حتى يقبض البدل فاذا قبضه وجد قبض الكل متفرقا بخلاف ما اذا وجد بعضها زيوفا حيث لا يحنث
مطلقا لانه بردها وجد قبض الكل وبالرد لم ينتقض القبض في حقه على ما مر وقيد بقوله دينه لانه لو قال لا اقبض من دينه
درهما دون درهم او ان قبضت من ديني درهما دون درهم او ان اخذت من ديني درهما دون درهم فقبض البعض حنث
لان شرط الحنث هنا قبض البعض لا الدين متفرقا وفي مسئلة الكتاب قبض الكل بصفة التفرق وفي الظهيرية وفي الحيل اذا حلف
لا يأخذ ماله على فلان الا جملة او الا جميعا ثم اراد اخذه على التفاريق فالحيلة ان يترك من حقه درهما ويأخذ الباقي كيف يشاء
وفيه ايضا اذا حلف لا يأخذ من فلان شيئا من حقه دون شيء ثم اراد ان يأخذه على التفاريق او اراد ان يترك بعض حقه
يحنث لكن الحيلة له في ذلك ان يأخذ من غيره فيقضي عنه فلا يحنث وان لم يكن للمطلوب من يؤدي عنه وكان للطالب من يتبعه
له لا يحنث في يمينه واذا حلف لا يتقاضى فلانا فلزمه ولم يتقاضاه لا يحنث انتهى وفيها ولو قال لا افارقك اليوم حتى تعطيني حقي
اليوم وهو ينوي انه لا يترك لزومه فمضى اليوم ثم فارقه لا يحنث **قوله** ان كان لي الا مائة او غير او سوى فكذا لم يحنث بملكها
او بعضها لان غرضه نفي ما زاد على المائة فكان شرط حنثه ملك الزيادة على المائة لان استثناء المائة استثناء بجميع اجزائها
وغير وسوى كالا لان كل ذلك اداة الاستثناء قيد بكونه ملك الدراهم او بعضها لانه لو قال ان لي الا مائة درهم ولم
يكن له دراهم وكان له دينار حنث لان الدراهم مال الزكوة فالمستثنى منه يكون مال الزكوة والدينار من مال الزكوة
وكذلك لو كان عبد للتجارة او عرض للتجارة او سوائم مما تجب فيه الزكوة يحنث سواء كان نصابا او لم يكن ولو ملك عبدا
للخدمة او مالا ليس من جنس الزكوة كالدار والعقار والعروض لغير التجارة لا يحنث في يمينه لانه لم يوجد المسماة كذا في
الظهيرية وفي الجامع الصغير عبده حر ان كنت املك الا خمسين درهما فلم يملك الا عشرة لم يحنث لانها بعض المستثنى ولو ملك
زيادة على خمسين ان كان من جنس مال الزكوة حنث وفي خزانة الاكمل لو قال امرأته طالق ان كان له مال وله عروض وضياع
ودور لغير التجارة لم يحنث وقيد بقوله ان كان لي الا مائة لانه لو اختلف في قدر الدين فقال لي عليه مائة وقال الآخر خمسون
فقال ان كان لي عليه الا مائة فهذا النفي النقصان لانه قصد بيمينه الرد على المنكر وكذا لو ادعى انه اعطى زيدا المائة
فقال زيد لم يعطني الا خمسين فقال ان كنت اعطيته الا مائة فانه يحنث بالاقل كذا في فتح القدير وفي الظهيرية ولو قال
ان قبضت مالي على فلان شيئا دون شيء فهو في المساكين صدقة يعني ماله على فلان فقبض منه تسعة فوهبها الرجل ثم
الدرهم الباقي يلزمه التصدق بالدراهم الباقي ويضمن مثل ما وهب ويتصدق بالضمان ولو قال لا اتركك حتى
تخرج من هذه فطلب اليه ان يتركه فقال قد تركتك ثم ابى ان يخرج فانه يحنث بقوله تركتك انتهى **قوله** لا يفعل كذا
تركه ابدا لانه نفى الفعل مطلقا فعم الامتناع ضرورة عموم النفي قيد بكون اليمين مطلقة عن الوقت لانها لو كانت
مقيدة به كقوله والله لا افعل كذا اليوم فمضى اليوم قبل الفعل بر في يمينه لانه وجد ترك الفعل الاكل في اليوم كله وكذلك
ان هلك الحالف والمحلوف عليه بر في يمينه لان شرط البر عدم الفعل وقد تحقق العدم كذا في المحيط وقدمنا في اول كتاب الايمان
ان لو والله افعل كذا انها يمين النفي ويكون لا مقدرة وليست للاثبات لانه لا يجوز حذف نون التأكيد ولام
في الاثبات فليحفظ هذا وفي شرح المجمع في شرح قوله لا يفعل كذا تركه ابدا ان اليمين لا تنحل بفعله وهو سهو بل تنحل فاذا
حنث بفعله مرة لم يحنث بفعله ثانيا **قوله** ليفعلنه بر بمرة اي بفعل المحلوف عليه مرة واحدة فاذا تركه بعد ذلك
لا يحنث لان الملتزم فعل واحد غير عين اذ المقام مقام الاثبات فيبر باي فعل فعله وانما يحنث بوقوع اليأس عنه
وذلك بموته او بفوت محل الفعل قيد بكون اليمين مطلقة لانها لو كانت موقتة بوقت ولم يفعل فيه حنث بمضي
الوقت ان كان الامكان باقيا في آخر الوقت ولا يحنث ان لم يبق بان وقع اليأس بموته او بفوت المحل لانه في آخر الوقت
لا يجب عليه الفعل الا في آخر الوقت فاذا مات الفاعل او فات المحل استحال البر في آخر الوقت فتبطل اليمين على ما
ذكرنا في مسئلة الكوز وتارة فيه خلاف ابي يوسف في فوت المحل وفي الواقعات ان فعلت كذا ما دمت ببخارى
فامرأته طالق فخرج من بخارى ثم رجع ففعل لا يحنث لانه انتهى اليمين حلف لا يشرب النبيذ ما دام ببخارى ففارق
بخارى ثم عاد فشرب لا يحنث الا اذا عنى بقوله ما دمت ببخارى ان يكون ببخارى وطنا له لانه جعل كونه في الوقت غاية

يمينه

يوم حتى يدخل الفصل الرابع منها **قوله** ولو حلفه وال ليعلمنه بكل داعر دخل البلدة تقيد بقيام ولايته بيان لكون اليمين
المطلقة تصير مقيدة بدلالة الحال وهذه المسئلة منها لانها مطلقة من حيث اللفظ لكن تقيدت بالمقصود والمستحلف دفع شره
او شر غيره بزجره فلا يفيد فائدته بعد زوال سلطنته والزوال بالموت وكذا بالعزل في ظاهر الرواية والداعر المفسد
[illegible]
ولاية المنع حال قيامه ومنها لو حلف لا تخرج امرأته الا باذنه تقيد بحال قيام الزوجية بخلاف ما اذا قال ان خرجت
امرأتي من هذه الدار فعبده حر ولم يقيده بالاذن او حلف لا يقبلها فخرجت بعدما ابانها او قبلها بعدما ابانها حيث يحنث
لانه لم يوجد فيه دلالة التقييد بحال قيام الزوجية وعلى هذا لو قال لامرأته كل امرأة اتزوجها بغير اذنك طالق فطلق
امرأته طلاقا بائنا او ثلاثا ثم تزوج بغير اذنها طلقت لانه لم يقيد يمينه ببقاء النكاح لانها انما تتقيد به لو كانت المرأة
تستفيد ولاية الاذن والمنع بعقد النكاح ومنها لو ان سلطانا حلف رجلا انه لا يخرج من البلد الا باذنه ثم خرج بعد عزله
بدون اذنه لا يحنث لان اليمين تقيدت بحال قيام السلطنة كذا في المحيط ولم ار حكم ما اذا حلفه وال ليعلمنه بكل داعر ثم عزل
من وظيفته وتولى وظيفة اخرى اعلى منها كالدويدار اذا حلف خفيرا ثم صار واليا وهو المسمى في زماننا بالصوباشي و
ينبغي ان لا تبطل اليمين لانه صار متمكنا من ازالة الفساد اكثر من الحالة الاولى **قوله** يبر بالهبة بلا قبول بخلاف البيع
فاذا حلف ليهبن فلانا فوهب له فلم يقبل فانه يبر ولو حلف ليبيعن كذا فباعه فلم يقبل المشتري لا يبر وكذا في طرف
النفي والفرق ان الهبة عقد تبرع فيتم بالمتبرع ولهذا يقال وهب ولم يقبل ولان المقصود اظهار السماحة وذلك يتم به
اما البيع فمعاوضة فاقتضى الفعل من الجانبين والاصل ان ما كان عقد المعاوضة كالبيع والاجارة والصرف والسلم والنكاح
والرهن والخلع بازاء الايجاب والقبول معا وفي عقود التبرعات بازاء الايجاب فقط كالهبة والصدقة والعارية
والعطية والوصية والعمرى والاقرار والهدية وقال زفر هي كالبيع وفي البيع وما معه الاتفاق على انه المجموع فلهذا
وقع الاتفاق على انه لو قال بعتك هذا الثوب فلم تقبل فقال بل قبلت او اجرتك هذه الدار فلم تقبل
فقال بل قبلت القول قول المشتري والمستأجر لان اقراره بالبيع يتضمن اقراره بالايجاب والقبول وقوله
لم تقبل رجوع عنه وكذا على عدم الحنث اذا حلف لا يبيع فاوجب فقط وعلى الحنث لو حلف ليبيعن اليوم فاوجب فيه
فقط ووقع الخلاف فيه لو كان بلفظ الهبة وعلى هذا بخلاف القرض وعن ابي يوسف ان قبول المستقرض لا بد منه
فيه لان القرض في حكم المعاوضة فلو قال اقرضني فلان الفا فلم اقبل لا يقبل قوله ونقل عن ابي حنيفة فيه روايتان
لان له شبها بالبيع من حيث انه يفيد الملك باللفظ ودون قبض والهبة لانه تمليك بلا عوض ولهذا ذكر في الجامع ان
في القرض والابراء قياسا واستحسانا وقال الحلواني فيهما كالهبة وقيل الاشبه ان يلحق الابراء بالهبة لعدم العوض والقرض
بالبيع ولا اعلم خلافا ان الاستقراض كالهبة كذا في فتح القدير وفي شرح المجمع لابن الملك وههنا دقيقة وهي ان
حضرة الموهوب له شرط في الحنث حتى لو وهب الحالف منه وهو غائب لا يحنث اتفاقا انتهى واشار المصنف
الى انه لو ادعى رجل قال ان وهب لي فلان هذا العبد فهو حر فقال فلان وهبته لك فقال الحالف قبلت وقبضته قال
ابو يوسف لا يعتق لان الهبة هبة قبل القبول **قوله** لا يشم ريحانا لا يحنث بشم ورد وياسمين لان الريحان عند
الفقهاء ما لساقه رائحة طيبة كما لورقه وقيل في عرف اهل العراق اسم لما لا ساق له من البقول مما له رائحة مستلذة
وقيل اسم لما ليس له شجر وعلى كل فليس الورد والياسمين منه وان كان في اللغة اسم لكل ما طاب ريحه من النبات

وفي فتح القدير والذي يجب ان يعول عليه في ديارنا ان لا يحنث بشيء من ذلك كله لان الريحان متعارف لنوع وهو ريحان الحماحم والريحان
الترنجي منه فيمكن ان لا يحنث لانهم يلزمونه التقييد فيقال ريحان ترنجي فعند ما يطلقون اسم الريحان لا يفهم منه الا الحماحم
فلا يحنث الا بعين ذلك النوع انتهى وما قاله هو الواقع في مصر ويشم بفتح الياء والشين مضارع شممت الطيب بكسر الميم في
الماضي هذه هي اللغة المشهورة الفصيحة واما شممت اشمه بفتح الميم في الماضي وضمها في المضارع فقد انكرها بعض اهل
اللغة وقال هو خطأ وصحح عدمه فقد نقلها الفراء وغيره وان كانت ليست بفصيحة ثم على الشم ينعقد على الشم المعهود فلو حلف
لا يشم طيبا فوجد ريحه لا يحنث ولو وصلت الرائحة الى دماغه كذا في فتح القدير **قوله** البنفسج والورد على الورق فلو حلف
لا يشتري بنفسجا او وردا فاشترى ورقهما يحنث ولو اشترى دهنهما لا يحنث لانهما يقعان على الورق دون الدهن في عرفنا
كذا في الكافي وفي المبسوط لو اشترى ورق البنفسج لا يحنث ولو اشترى دهنه يحنث لان اسم البنفسج اذا اطلق يراد به الدهن
ويسمى بايعه بايع البنفسج فيصير هو بشرائه مشتري البنفسج ايضا وهو رواية الجامع الصغير وذكر الكرخي انه يحنث بالورق
كالدهن وهذا شيء يبنى على العرف في عرف اهل الكوفة بايع الورق لا يسمى بايع البنفسج وانما يسمى به بايع الدهن فاجاب
في الكتاب على ذلك ثم شاهد الكرخي عرف اهل بغداد انهم يسمون بايع الورق بايع البنفسج ايضا فقال يحنث به وقال
هكذا في ديارنا اه في المبسوط ولا يقال في احدهما حقيقة وفي الآخر مجاز بل فيهما حقيقة ويحنث فيهما باعتبار عموم المجاز والياسمين
فيقتصر على الورق ولا يتناول الدهن لانه ويسمى زنبقا لا ياسمينا وكذا الحناء يتناول الورق هذا اذا لم تكن له نية دق الحناء
الحناء في عرفنا تقع على المدقوق **قوله** حلف لا يتزوج فزوجه فضولي واجاز بالقول حنث وبالفعل لا اي لا يحنث وهذا هو المختار
كما في التبيين وعليه اكثر المشايخ والفتوى عليه كما في الخانية وبه اندفع ما في جامع الفصولين من ان الاصح انه لا يحنث بالاجازة
بالقول ايضا لان المحلوف عليه هو التزوج وهو عبارة عن العقد وهي تختص بالقول والاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة
فيكون للفضولي حكم الوكيل وللمجيز حكم الموكل والاجازة بالفعل بعث المهر او شيء منه والمراد الوصول اليها ذكره الصدر الشهيد
وقيل سوق المهر يكفي سواء وصل اليها ام لا لان المجوز للاجازة بالفعل وهي تتحقق بالسوق وبعث الهدية لا يكون اجازة
لانه لا يختص بالنكاح ولو قبلها بشهوة او جامعها تكون اجازة بالفعل لكنه يكره كراهة تحريم لقرب نفوذ العقد من الحرام
ولو اجاز في نكاح الفضولي بالكتابة هل تكون اجازة بالقول او بالفعل ذكر في ايمان الجامع في الفتاوى اذا حلف لا يكلم فلانا
او قال والله لا اقول لفلان شيئا فكتب اليه كتابا لا يحنث وذكر ابن سماعة في نوادره انه يحنث قيد بكون التزوج بعد اليمين
لانه لو زوجه فضولي ثم حلف لا يتزوج فاجاز فانه لا يحنث بالقول ايضا لانها تستند الى وقت العقد وفيه لا يحنث فما
قبل الاجازة اولى واشار المصنف الى انه لو حلف لا يزوج عبده او امته فاجاز بالقول فانه يحنث كما يحنث بالتوكيل
لانه مضاف اليه متوقف على اذنه لملكه وولايته وكذا الحكم في ابنه وابنته الصغيرين لولايته عليهما ولو كانا كبيرين لا يحنث
الا بالمباشرة لعدم ولايته عليهما بل هو كالاجنبي عنهما فيتعلق بحقيقة الفعل وهو مباشرة العقد ولو كان الحالف هو العبد
او الابن فزوجه مولاه وهو كاره او ابوه وهو مجنون حيث لا يحنث بخلاف المكره لوجود الفعل منه حقيقة دونهما وفي جامع
الفصولين قال كل امرأة اتزوجها او يزوجها غيري لاجلي واجيزه فهي طالق ثلاثا لا وجه لجوازه وفي رقم الحيلة ان يزوجه
فضولي بلا امره فيجيزه هو فيحنث قبل اجازة المرأة لا الى جزاء لعدم الملك ثم تجيزه هي فاجازتها لا تعمل فيجدد ان يجوز الزوج
انعقدت على تزوج واحد وهذه الحيلة انما يحتاج اليها اذا قال في حلفه واجيزه اما اذا لم يقل قال النسفي يزوج الفضولي
لاجله فتطلق ثلاثا ان الشرط تزوج الغير له مطلق ولكنها لا تحرم عليه لطلاقها قبل الدخول في ملك الزوج الاول وينبغي
لان وقوع الطلاق قبل الملك محال انتهى وفي الخلاصة لو قال كل امرأة تدخل في نكاحي فهي طالق فهذا بمنزلة ما لو قال
كل امرأة اتزوجها وكذا لو قال كل امرأة تصير حلالا لي ولو قال كل عبد يدخل في ملكي فهو حر فاشترى فضولي عبدا فاجاز
هو بالفعل يحنث عند الكل لان للملك اسبابا كثيرة انتهى وفصل في عمدة الفتوى للاول بان الدخول في النكاح ليس له
الا سبب واحد وهو النكاح فلا فرق بين ان يذكره او لا انتهى فعلى هذا لو قال كل امرأة تدخل في عصمتي فهي طالق فانه
يزوجه فضولي ويجيز بالفعل ولا يحنث كما لا يخفى وفي القنية ان تزوجت عليك فامرها بيدك فزوجه فضولي واجاز بالفعل
لا يصير الامر بيدها بخلاف ما لو قال ان دخلت امرأة في نكاحي فامرها بيدك فان الامر يصير بيدها انتهى وهذا تعليق
كثير الوقوع في مصر وهو ان يقول ان تزوجت امرأة بنفسي او بوكيلي او بفضولي فانت طالق او فهي طالق نعم لو نص

فقط

فقط اذا اجاز عقد الفضولي بالفعل فلا يقع عليه طلاق لان قوله او بفضولي معطوف على قوله بنفسي والمعطوف فيه تزوجت وقد
مر جوابا بانه حقيقة في القول فقوله او بفضولي انما ينصرف الى اجازته بالقول فقط فلو زاد عليه او دخلت في نكاحي او في عصمتي
فالحكم كذلك لما قدمناه من ان الدخول فيه ليس له الا سبب واحد وهو التزوج وهو لا يكون الا بالقول فلو زاد عليه او
اجزت نكاح فضولي ولو بالفعل فلا مخلص له الا اذا كان المعلق طلاق المتزوجة فيرفع الامر الى شافعي ليفسخ اليمين المضافة
كما قدمناه في باب التعليق **قوله** وداره بالملك والاجارة اي لو حلف لا يدخل دار فلان حنث بدخول ما يسكنه بالملك
والاجارة لان المراد به المسكن عرفا فدخل ما يسكنه باي سبب كان باجارة او اعارة او ملك باعتبار عموم المجاز ومعناه ان
يكون محل الحقيقة فردا من افراد المجاز لا باعتبار الجمع بين الحقيقة والمجاز وقيدنا بان تكون مسكنة لانه لو لم يكن ساكنا فيها وهي
ملكه لا يحنث قال في الواقعات حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا بين فلان وغيره وفلان ساكنها لا يحنث الا انه يدل الدليل
على دار الغلة وغيرها واطلق في الملك فشمل الدار المشتركة فلو حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا بين فلان وغيره وفلان ساكنها
يحنث لان جميع الدار تضاف اليه بعضها بالملك وكلها بالسكنى ولا بد ان يكون سكنى فلان بها لا بطريق التبعية فلو حلف لا يدخل
دار فلانة فدخل دارها وزوجها ساكن فيها لا يحنث لان الدار تنسب الى الساكن والساكن هو الزوج كذا في الواقعات وقد
قدمناه في بحث الدخول **قوله** حلف بانه لا مال له وله دين على مفلس او ملي لا يحنث لان الدين ليس بمال وانما هو وصف
في الذمة لا يتصور قبضه حقيقة ولهذا قيل ان الديون تقضى بامثالها على معنى ان المقبوض مضمون على القابض لانه قبضه
لنفسه على وجه التملك ورب الدين على المدين مثله فالتقى الدينان قصاصا فصار غيره حقيقة وشرعا الحقيقة ظاهر واما
الشرع فلا حاجة الى الاسقاط اعتباره لان التصرف في الدين قبل القبض جائز والمعتبر بالتشديد يرجع حكم القاضي بافلاسه والملي الغني ذكره مسكين

كتاب الحدود

لما كانت اليمين للمنع في احد نوعيها ناسب ان يذكر الحدود عقيبها لان الحد في اللغة المنع ومنه سمي البواب حدادا لمنعه الناس
عن الدخول والسجان حدادا لمنعه عن الخروج وحدود الديار نهاياتها لمنعها عن دخول ملك الغير فيها وخروج بعضها اليه
وسمي اللفظ الجامع المانع حدا لانه يجمع معاني الشيء ويمنع دخول غيره فيه وسميت العقوبات الخالصة حدودا لانها موانع من ارتكاب
اسبابها معاودة وحدود الله تعالى محارمه لانها ممنوع عنها ومنه تلك حدود الله فلا تقربوها وحدود الله ايضا احكامه لانها
تمنع من التخطي الى ما وراءها ومنه تلك حدود الله فلا تعتدوها ولان كفارة اليمين دائرة بين العقوبة والعبادة فناسب
ان يذكر العقوبات المحضة بعدها **قوله** الحد عقوبة مقدرة لله تعالى بيان لمعناه شرعا فخرج التعزير لعدم التقدير
والمراد بها فيه قولهم ان اقله ثلاثة واكثره تسعة وثلاثون سوطا لانه ما بين الاقل والاكثر ليس بمقدر ولانه يكون بغير الضرب
وخرج القصاص لانه حق العبد فلا يسمى حدا اصطلاحا على المشهور وقيل يسمى به فهو العقوبة المقدرة شرعا فهو على هذا قسمان
قسم يصح فيه العفو وهو القصاص وقسم لا يصح وهو ما عداه وعلى الاول المشهور الحد لا يقبل الاسقاط مطلقا بعد ثبوت
سببه عند الحاكم وعلى هذا ابتني عدم جواز الشفاعة فيه فانها طلب ترك الواجب ولذا انكر رسول الله صلى الله عليه وسلم
على اسامة بن زيد حين شفع في المخزومية التي سرقت فقال اتشفع في حد من حدود الله تعالى واما قبل الوصول الى الامام
والثبوت عنده تجوز الشفاعة عند الرافع له الى الحاكم ليطلقه لان الحد لم يثبت كذا في فتح القدير والتحقيق ان الحدود
موانع قبل الفعل زواجر بعده اي العلم بشرعيتها يمنع الاقدام على الفعل وايقاعه بعده يمنع من العود اليه فهي من حقوق
الله تعالى لانها شرعت لمصلحة تعود الى كافة الناس فكان حكمها الاصلي الانزجار عما يتضرر به العباد وصيانة دار الاسلام
عن الفساد ففي حد الزنا صيانة الانساب وفي حد السرقة صيانة الاموال وفي حد الشرب صيانة العقول وفي حد القذف
صيانة الاعراض فالحدود اربعة وما في البدائع من انها خمسة وجعل الخامس حد السكر فلا حاجة اليه لان حد السكر هو حد الشرب
كمية وكيفية وان اختلف السبب واختلف العلماء رحمهم الله في ان الطهرة من الذنب من احكامه من غير توبة فذهب كثير
من العلماء الى ذلك والمذهب انه ليس بالطهرة من احكامه فاذا حد ولم يتب لم يسقط عنه اثم تلك المعصية عندنا
عملا باية قطاع الطريق فانه قال تعالى ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم الا الذين تابوا فاخبر ان جزاءهم
بعد التقتيل والتصليب والنفي فقد جمع الله تعالى بين عذاب الدنيا والآخرة عليهم واسقط عذاب الآخرة بالتوبة
فالاستثناء عائد اليه للاجماع على ان التوبة لا تسقط الحد في الدنيا واما ما رواه البخاري وغيره مرفوعا من اصاب

لعله سقط لفظ غير قبل تكون تصحيح

قوله فانه قال الله تعالى ... فلم يكن لهم الا ان يقطع الطريق ... عذاب الآخرة ... للاجماع ... فانت تراه ... الآخرة فتامله منه

من هذه المعاصي شيئا فعوقب به في الدنيا فهو كفارة له ومن اصاب منها شيئا فستره الله فهو الى الله ان شاء عفا عنه وان شاء
عاقبه فيجب حمله على ما اذا تاب في العقوبة لانه هو الظاهر لان الظاهر ان ضربه او رجمه يكون معه توبة منه لذوقه
سبب فعله فتقيد به جمعا بين الادلة وتقييد الظني مع معارضة القطعي له متعين بخلاف العكس كذا في فتح القدير وقد يقال
اذا كان الاستثناء في الاية عائدا الى عذاب الاخرة لم يبق لقوله تعالى من قبل ان تقدروا عليهم فائدة لان التوبة ترفع الذنب
قبل القدرة عليهم وبعدها فالظاهر انه راجع الى عذاب الدنيا المسياقي ان حد قطاع الطريق يسقط بالتوبة قبل القدرة
عليهم وانما يبقى حق العباد عليهم من القصاص ان قتلوا والقطع ان اخذوا المال فيصح العفو عنهم بخلافها بعد القدرة فانها لا تسقط
حق الله تعالى حتى لا يصح عفو اولياء المقتول واستدل الزيلعي على عدم كونه مطهرا من الذنب بانه يقام على الكافر ولا طهارة له
وزاد بعضهم ويقام على كره منه من اقيم عليه الحد والتطهير ليس بشيء لجواز التكفير بما يصيب الانسان من المكاره وان لم يصبر
كما نص عليه الامام الشافعي والحاصل ان الواجب على العاصي في نفس الامر التوبة فيما بينه وبين الله تعالى والانابة ثم اذا
اتصل بالامام ثبوته وجب اقامة الحد على الامام ولا يمتنع من اقامته بسبب التوبة وفي الظهيرية رجل اتى بفاحشة ثم تاب
وانابة الى الله تعالى فانه لا يعلم القاضي بفاحشته لاقامة الحد عليه لان الستر مندوب اليه انتهى **قوله** والزنا وطئ في قبل
خال عن الملك وشبهته بيان لمعناه الشرعي واللغوي فانهما سواء فيه وخرج الوطئ في الدبر وخرج وطئ زوجته وامته وما له
فيه شبهة ملك ودخل وطئ الاب جارية ابنه فانه زنا شرعي وليس انه لا يحد قاذفه بالزنا وان لم يجب الحد عليه والمراد
وطئ الرجل فخرج الصبي لكن يرد عليه المراة فان فعلها ليس وطئا وانما هو تمكين منه والجواب ان تسميتها زانية مجاز والكلام
في الحقيقة ولم يقصد المصنف تعريف الزنا الموجب للحد كما توهمه الزيلعي فانه لو كان كذلك لا ينتقض التعريف طردا
وعكسا اما انتقاضه طردا فانه يوجد في المجنون والمكره وفي وطئ الصبية التي لا تشتهى والميتة والبهيمة وفي دار الحرب
ولا يجب الحد في هذه المواضع وهو زنا شرعي واما انتقاضه عكسا فبزنا المراة فان الحد انتفى ولم ينتف الحد وهو الزنا
الموجب للحد فالزنا الموجب للحد هو وطئ مكلف طائع مشتهاة حالا او ماضيا في القبل بلا شبهة ملك في دار الاسلام او
تمكينه من ذلك او تمكينها ليصدق على ما كان مستلقيا فقعدت على ذكره فتركها حتى ادخلته فانهما يحدان في هذه الصورة
وليس الموجود منه سوى التمكين والوطئ هو ادخال قدر الحشفة من الذكر في القبل والدبر وبهذا عرف ان تعريف الزيلعي
الزنا الموجب للحد بانه وطئ مكلف في قبل المشتهاة خال عن ملكه وشبهته عن طوع ليس بتام وان قال انه اتم كما لا يخفى وزاد في
المحيط ان من شرائطه العلم بالتحريم حتى لو لم يعلم بالحرمة لم يجب الحد للشبهة واصله ما روي سعيد بن المسيب ان رجلا زنى
باليمن فكتب في ذلك عمر رضي الله عنه ان كان يعلم ان الله تعالى حرم الزنا فاجلدوه وان كان لا يعلم فعلموه فان عاد فاجلدوه
ولان الحكم في الشرعيات لا يثبت الا بعد العلم فان كان الشيوع والاستفاضة في دار الاسلام اقيم مقام العلم ولكن لا اقل من
ايراث شبهة لعدم التبليغ انتهى وبه علم ان الكون في دار الاسلام لا يقوم مقام العلم في وجوب الحد كما هو قائم مقامه في الاحكام
كلها وتعقبه في فتح القدير بان الزنا حرام في جميع الاديان والملل فالحربي اذا دخل دار الاسلام فاسلم فزنى وقال ظننت
انه حلال يحد ولا يلتفت اليه وان كان فعله اول يوم دخوله فكيف يقال اذا ادعى مسلم اصلي انه لا يعلم حرمة الزنا لا يحد لانتفاء
شرط الحد ولو اشار الى ان المعنى ان شرط الحد في نفس الامر علمه بالحرمة في نفس الامر فاذا لم يكن عالما لا حد عليه كان قليل الجدوى
او غير صحيح لان الشرع لما اوجب على الامام ان يحد هذا الرجل الذي ثبت زناه عنده عرف ثبوت الوجود في نفس الامر
لانه لا يعلم لكونه واجبا في نفس الامر لانه يكفيه فيما بينه وبين الله التوبة والانابة ثم اذا اتصل بالامام ثبوته وجب على الامام
اقامة الحد انتهى وهو مقصور في اللغة الفصحى لغة اهل الحجاز التي جاء بها القرآن ويمد في لغة نجد والمراد بالملك ما هو الاعم
من ملك العين ومن ملك الاستمتاع ودخل تحت شبهة الملك حق الملك وشبهة النكاح وشبهة الاشتباه وقد فصلها في
البدائع فقال العاري عن حقيقة الملك وعن شبهته وعن حق الملك وعن حقيقة النكاح وشبهته وعن شبهة الاشتباه
في موضع الاشتباه في الملك والنكاح جميعا انتهى وفي الظهيرية والذي يجن ويفيق اذا زنى في حال افاقته فعليه الحد
وان قال زنيت في حال جنوني لا يحد كالبالغ اذا قال زنيت في حال الصبا **قوله** ويثبت بشهادة اربعة بالزنا لا
بالوطئ والجماع اي يثبت الزنا عند الحاكم ظاهرا بشهادة اربعة من الرجال يشهدون بلفظ الزنا لا بلفظ الوطئ
والجماع لقوله تعالى فاستشهدوا عليهن اربعة منكم وقال تعالى ثم لم ياتوا باربعة شهداء وقال عليه السلام للذي قذف امراته

قوله ودخل الخ فيه نظر ظاهر اذ لا وجود للشبهة

ائت

ائت باربعة يشهدون على صدق مقالتك ولان في اشتراط الاربع تحقيق معنى الستر وهو مندوب اليه بقوله عليه السلام
من ستر مسلما ستره الله في الدنيا والاخرة والاشاعة ضده وفي هذا فالشهادة بالزنا خلاف الاولى التي مرجعها الى كراهة التنزيه
لانها في رتبة الندب في جانب الفعل وكراهة التنزيه في جانب الترك ويجب ان يكون بالنسبة الى من يعتد بالزنا ولم يتهتك
اما اذا وصل الحال الى اشاعته والتهتك به بل بعضهم ربما افتخر به فيجب كون الشهادة اولى من تركها لان مطلوب الشرع اخلاء
الارض من المعاصي والفواحش وذلك يتحقق بالتوبة من الغافلين وبالزجر لهم فاذا ظهر حال الشره في الزنا مثلا والشرب
وعدم مبالاته فاخلاء الارض حينئذ بالحدود وعلى هذا ذكره في غير مجلس القاضي واداء الشهادة بمنزلة الغيبة فيه يحرم منه
ما يحرم منها ويحل منه ما يحل منها وسياتي في الشهادات انه لا بد من الذكورة في الشهود ولا دخال الشرع في العدد وفي الخصوص
والتفهم فشمل ما اذا كان الزوج احدهم خلافا للشافعي هو يقول هو متهم ونحن نقول التهمة ما توجب جر نفع والزوج مدخل
على نفسه بهذه الشهادة لحوق العار وخلو الفراش خصوصا اذا كان له منها اولاد وقيده في الظهيرية بان لا يكون
الزوج قذفها فلو كان قد قذفها وشهد بالزنا ومعه ثلاثة حد الثلاثة للقذف وعلى الزوج اللعان لان شهادة الزوج
لا تقبل لمكان التهمة لانه بشهادته يسعى في رفع اللعان عن نفسه انتهى وفي هذا لو قال بعض الشهود ان فلانا قد زنى
او قال له زنيت ثم جاء وشهد عند القاضي لا تقبل شهادته لما ذكر في الزوج وفي المحيط ولو شهدوا على امراة احدهم
زوجها بالزنا بابن زوجها مطاوعة لا تجوز شهادة الزوج دخل بها او لم يدخل لوجود التهمة لانه ربما يريد اسقاط المهر
قبل الدخول واسقاط النفقة بعد الدخول ويحد الثلاثة ولا يحد الزوج انتهى ولا بد من اتحاد المجلس لصحة الشهادة
حتى لو شهدوا متفرقين لا تقبل شهادتهم لقول عمر رضي الله عنه لو جاء واشهر ربيعة ومضر فرادى لجلدتهم وفي الظهيرية
او جاؤا متفرقين يحدوا حد القذف ولو جاؤا فرادى وقعدوا مقعد الشهود وقام الى القاضي واحد بعد واحد قبلت
شهادتهم وان كانوا خارج المسجد حدوا جميعا انتهى وانما اشترط لفظ الزنا لانه هو الدال على فعل الحرام لا لفظ الوطئ و
الجماع وظاهر كلام المصنف انه لا يقوم لفظ مقام لفظ الزنا فلو شهدوا انه وطئها وطئا محرما لا يثبت به واشار بقوله
بالزنا الى انه لو شهد رجلان انه زنى وآخران انه اقر بالزنا فانه لا يحد قال في الظهيرية ولا تحد الشهود ايضا وان
شهد ثلاثة بالزنا وشهد الرابع على الاقرار بالزنا فعلى الثلاثة الحد انتهى لان شهادة الواحد على الاقرار لا تعتبر فبقي كلام
الثلاثة قذفا **قوله** فسالهم الامام عن ماهيته وكيفيته ومكانه وزمانه والمزني بها اي سال الحاكم الشهود عن ماهيته اي
هو ادخال الفرج في الفرج لاحتمال انهم عنوا غير الفعل في الفرج كما قال عليه السلام العينان تزنيان وزناهما النظر الحديث
ولان من الناس من يظن كل وطئ حرام زنا يوجب الحد وظاهر كلامهم انه ليس المراد بالماهية الحقيقة الشرعية كما بيناه و
والكيفية هي الطواعية والكراهية وعن المكان لاحتمال انه زنى في دار الحرب فلا حد وعن الزمان لجواز تقادم العهد ولجواز
انه زنى في زمن صباه وعن المزني بها لجواز ان تكون جارية ابنه او امة مكاتبه فيستقصي القاضي في ذلك احتيالا للدرء الحد
وفي فتح القدير وقياسه في الشهادة على زنى امراة ان يسالهم عن الزاني بها من هو فان فيه ايضا الاحتمال المذكور وزيادة
وهو جواز كونه صبيا او مجنونا بان مكنت احدهما فانه لا حد عليها عند الامام انتهى واشار المصنف الى انه لو سالهم فلم يزيدوا
على قولهم انهما زنيا فلا حد على المشهود عليه قالوا ولا على الشهود لانهم شهدوا بالزنا ولم يثبت قذفهم لانهم لم يذكروا
ما ينفي كون ما ذكروه زنا ليتحقق قذفهم بخلاف ما لو وصفوه بغير صفته فانهم يحدون ولو بين ثلاثة ولم يزد واحد على الزنا
لا يحد وما وقع في اصل المبسوط من ان الرابع لو قال اشهد انه زان فسئل عن صفته ولم يصفه انه يحد حمل على انه قاله
في مجلس غير المجلس الذي شهد فيه الثلاثة كذا في فتح القدير والى انهم لو شهدوا بانه زنى بامراة لا يعرفونها لا يحد
قال في المحيط لا يحد وان قال ليست بامراتي وان اقر انه زنى بامراة لا يعرفها يحد لانه غير متهم في الاقرار على نفسه لانه
عارف بحاله بخلاف الشاهد لانه متهم انتهى وفي الخانية شهدوا انه زنى بامراة لا يعرفونها ثم قالوا بفلانة لا يحد الرجل
ولا الشهود انتهى **قوله** فان بينوا وقالوا رايناه وطئها كالميل في المكحلة وعدلوا سرا وجهرا حكم به لظهور الحق ووجوب الحكم
على القاضي والمكحلة بضم الميم والحاء وقولهم وطئها كالميل في المكحلة راجع الى بيان الكيفية وهو زيادة بيان احتيالا للدرء
والا فالسؤال عن ماهيته كاف مع ان ظاهر كلامهم ان الحكم موقوف على بيانه ولم يكتف هنا بظاهر العدالة اتفاقا بخلاف
لا يقال هو ليس بظاهر الفسق احتيالا للدرء بخلاف سائر الحقوق عند الامام وسياتي بيان التعديل سرا

وعلانية اثبت الله تعالى وحاصل التعديل سرا ان يبعث القاضي ورقة فيها اسماؤهم واسماء محلتهم على وجه يتميز كل منهم لمن
يعرفه فيكتب تحت اسمه هو عدل مقبول الشهادة وحاصل التعديل علانية ان يجمع القاضي بين المزكي والشاهد فيقول هذا
هو الذي زكيته وفي فتح القدير واعلم ان القاضي لو كان يعلم عدالة الشهود لا يجب عليه السؤال عن عدالتهم لان علمه يغنيه عن
ذلك وهو اقوى من الذي حصل له من تعديل المزكي ولولا ما ثبت من اهدار الشرع علمه بالزنا في اقامة الحد بالسمع الذي ذكرنا
لكان يحده بعلمه لكن ثبت ذلك هناك ولم يثبت هنا قالوا ويحبسه حتى يسأل عن الشهود كيلا يهرب ولا وجه الى
اخذ الكفيل منه لان اخذ الكفيل نوع احتياط فلا يكون مشروعا فيما ينبني على الدرء وليس حبسه للاحتياط بل للتهمة بالزنا
التوبة بخلاف الديون لا يحبس فيها قبل ظهور العدالة لان الحبس اقصى عقوبة فيها فلا يجوز ان يفعله قبل الثبوت
بخلاف الحدود فانه فيها عقوبة اخرى اغلظ منه **قوله** وباقراره اربعا في مجالسه الاربعة كلما اقر رده معطوف على البينة
اي يثبت الزنا باقراره وقدم الثبوت بالبينة عليه لانه المذكور في القرآن ولان الثابت بها اقوى حتى لا يندفع الحد
بالفرار ولا بالتقادم ولانها حجة متعدية والاقرار قاصر وللاقرار شرطان احدهما ان يكون صريحا فلو اقر الاخرس
بالزنا بكتابة او اشارة لا يحد للشبهة بعدم الصراحة وكذا الشهادة على الاخرس لا تقبل لاحتمال انه يدعي شبهة ولو
شهدوا على مجنون انه زنى في حال افاقته بخلاف الاعمى فانه يصح اقراره والشهادة عليه وكذا الخصي والعنين
وعلى هذا فيزاد في تعريف الزنا الموجب للحد بعد قوله مكلف ناطق لما علمت ان الاخرس لا حد عليه لا باقراره ولا
بينة الثاني ان لا يظهر كذبه في اقراره فلو اقر فظهر مجبوبا او اقرت فظهرت رتقاء وذلك بان تخبر النساء بانها رتقاء قبل
الحد وذلك لان اخبارهن بالرتق يوجب شبهة في شهادة الشهود وبالشبهة يندرئ الحد ولو اقر انه زنى بخرساء او هي
اقرت باخرس لا حد على واحد منهما كذا في فتح القدير ولا بد ان يكون اقراره في حال الصحو لما في المحيط السكران اذا
سرق او زنى في حال سكره يحد ولو اقر بالزنا او بالسرقة لا يحد لان الانشاء لا يحتمل الكذب والاقرار يحتمله فاعتبر هذا
الاحتمال في حال سكره في الاقرار بالحد لا غير انتهى ولا بد من ان لا يكذبه الآخر فان اقر الرجل بالزنا بفلانة فكذبته
درئ الحد عن الرجل سواء قالت انه تزوجني او لا اعرفه اصلا ويقضى بالمهر عليه ان ادعته المرأة وان اقرت المرأة
بالزنا بفلان وكذبها الرجل فلا حد عليها ايضا عند الامام خلافا لهما في المسئلتين كذا في الظهيرية وفي المحيط اصله
ان الحد متى لم يجب على المرأة اصلا او تعذر استيفاؤه عليها لا يجب على الرجل بالاجماع ومتى لم يجب على الرجل اصلا لم
يجب على المرأة بالاجماع وان انعقد فعله موجبا للحد لكن بطل الحد عنه لمعنى عارض لا يمنع الوجوب على المرأة عنده
خلافا لهما انتهى ولم يشترط المصنف بلوغ المقر وعقله كما في الهداية لانهما شرط لكل تكليف وليس من شرطه الحرية فيصح
اقرار العبد بالزنا او بغيره مما يوجب الحد وان كان مولاه غائبا وكذا القطع والقصاص وفرق ابو حنيفة ومحمد بين
حجة البينة وحجة الاقرار ولو قال العبد بعد ما عتق زنيت وانا عبد لزمه حد العبيد كذا في الظهيرية وانما شرطنا تكرار
الاقرار اربعا لحديث ماعز انه عليه السلام اخر اقامة الحد عليه الى ان تم اقراره اربع مرات في اربع مجالس فلهذا قلنا
لا بد من اختلاف المجالس لان لاتحاده اثرا في جمع المتفرقات فعنده تتحقق شبهة الاتحاد فيه والعبرة لمجلس المقر
لانه قائم به دون مجلس القاضي وفسر محمد المجالس المتفرقة انه يذهب المقر بحيث يتوارى عن بصر القاضي وينبغي للامام
ان يزجره عن الاقرار ويظهر له الكراهية من ذلك ويأمر بابعاده عن مجلسه في كل مرة لانه عليه السلام فعل ذلك وفي
الظهيرية ولو اقر كل يوم مرة او كل شهر مرة فانه يحد انتهى واشار المصنف باقتصاره على البينة والاقرار الى ان الزنا
لا يثبت بعلم القاضي وكذلك سائر الحدود الخالصة كذا في الذخيرة والى ان الاقرار والشهادة لا يجتمعان فلذا قال
في الظهيرية والذخيرة اربعة فسقة شهدوا على رجل بالزنا واقر هو مرة واحدة لا يحد ولو كان الشهود عدولا ذكر
شمس الائمة السرخسي انه يحد وذكر غيره من المشايخ ان على قول محمد يحد وعلى قول ابي يوسف لا يحد انتهى **قوله**
وسأله كما مر فان بينه حد اي سأل الحاكم المقر عن الاشياء الخمسة المتقدمة لاحتمالات المذكورة فان بين المسؤول عنه
وجب الحد وظاهر كلامه انه يسأله عن الزمان والمزني بها وهذا هو الاصح لاحتمال انه زنى في صباه او زنى بجارية
ابنه وهو لا يعلمها وليس فائدة السؤال عن الزمان منحصرة في احتمال التقادم وهو مضر في الشهادة دون
الاقرار لان له فائدة اخرى وهو احتمال وجوده في زمن الصبا ولو سئل عن المزني بها فقال لا اعرفها قدمنا انه

يحد

قف على هذا الاصل ومعناه

يحد وكذا اذا اقر بالزنا بفلانة وهي غائبة فانه يحد بخلاف ما اذا ذكرنا ما قدمناه واشار بسؤال الامام الى انه
لا يحد باقراره عند غير الحاكم [illegible] اربع مرات حتى لا تقبل الشهادة عليه بذلك
لانه ان كان منكرا فقد رجع وان كان مقرا لا تعتبر الشهادة مع الاقرار كذا في التبيين وبهذا علم ان البينة على الاقرار
لا تقبل اصلا **قوله** فان رجع عن اقراره قبل الحد او في وسطه خلي سبيله لان الرجوع خبر محتمل للصدق كالاقرار وليس
احد يكذبه فيه فتتحقق الشبهة في الاقرار بخلاف ما فيه حق العبد وهو القصاص وحد القذف لوجود من يكذبه ولا كذلك
ما هو خالص حق الشرع اطلق في الرجوع فشمل الرجوع بالقول وبالفعل كما اذا هرب كما في الولوالجية وقيد بالاقرار لانه
لو ثبت بالبينة فهرب في حال الرجم اتبع بالحجارة حتى يموت [illegible]
قال في الخانية رجل اقر عند القاضي بالزنا [illegible] يدرأ عنه الحد انتهى
[illegible]
كذا في الكشف الكبير [illegible]
قوله وندب تلقينه بلعلك قبلت او لمست او وطئت بشبهة [illegible]
وقال في الاصل ينبغي ان يقول له لعلك تزوجتها او وطئتها بشبهة والمقصود ان يلقنه ما يكون ذكره دارئا كما ذكره
[illegible]
[illegible]
[illegible]
الرواية [illegible] **قوله** فان كان محصنا رجمه في فضاء حتى يموت لانه عليه السلام رجم ماعزا وكان
قد احصن وقال في الحديث المعروف وزنى بعد احصان وعلى هذا اجماع الصحابة وانكار الخوارج الرجم باطل لانهم ان انكروا
حجية اجماع الصحابة فجهل مركب بالدليل بل هو اجماع قطعي وان انكروا وقوعه من رسول الله صلى الله عليه وسلم لانكارهم
حجية خبر الواحد فهو بعد بطلانه بالدليل ليس مما نحن فيه لان ثبوت الرجم عن رسول الله صلى الله عليه وسلم متواتر
المعنى كشجاعة علي وجود حاتم والآحاد في تفاصيل صوره وخصوصياته كذا في فتح القدير وانما يرجم في الفضاء لحديث
البخاري ان ماعزا رجم بالمصلى وفي مسلم فانطلقنا به الى بقيع الغرقد فان المصلى كان به وهو مصلى الجنائز وفي المحيط المقضي
برجمه اذا قتله انسان او فقأ عينه لا شيء عليه ولو قتله قبل القضاء يجب القصاص ان كان عمدا او الدية ان كان خطأ **قوله**
يبدأ الشهود به اي بالرجم يعني على وجه الشرط ولو بحصاة صغيرة هكذا روي عن علي رضي الله عنه ولان الشاهد قد يتجاسر
على الاداء ثم يستعظم المباشرة فيرجع فكان في بداءته احتيال للدرء وقال الشافعي لا يشترط بداءتهم اعتبارا بالجلد قلنا
كل احد لا يحسن الجلد فربما يقع مهلكا والاهلاك غير مستحق ولا كذلك الرجم لانه اتلاف **قوله** فان ابوا سقط اي
ان امتنع الشهود من الابتداء سقط الحد لانه دلالة الرجوع وكذا اذا ماتوا او غابوا في ظاهر الرواية لفوات الشرط ولا يجب
الحد عليهم لو امتنعوا لانه دلالة الرجوع لا صريحه وامتناع البعض او غيبته كالكل وكذا اذا خرج بعض الشهود عن الاهلية
بردة او عمى او خرس او فسق او قذف سواء كان قبل القضاء او بعده لان الامضاء من القضاء في الحدود وان قطع اليدين
فان كان بعد الشهادة امتنعت الاقامة وان كان القطع قبلها رجم القاضي بحضرتهم لانهم اذا كانوا مقطوعي الايدي لم تتحقق
البداءة بهم وان قطعوا بعدها فقد استحقت وهذا يفيد ان كون الابتداء بهم شرطا انما هو عند قدرتهم على الرجم وفي
الظهيرية وان كان الشهود مرضى لا يستطيعون الرمي وقد حضروا رمى القاضي ثم رمى الناس وقال ابو يوسف يقام عليه
الرجم وان لم يحضر الشهود وان حضروا ولم يرجموا رجم الامام ثم الناس وقيد المصنف بالرجم لان ما سوى الرجم من الحدود
لا يجب الابتداء فيه من الشهود ولا من الامام كذا في الظهيرية **قوله** ثم الامام ثم الناس هكذا روي عن علي رضي الله عنه
ويقصدون بذلك مقتله الا من كان منهم ذا رحم محرم منه فانه لا يقصد مقتله فان بغيره كفاية كذا في التبيين وغيره
وظاهره انه يرجمه ولا يقصد مقتله مع ان ظاهر المحيط انه لا يرجمه اصلا فانه قال ويكره لذي الرحم المحرم ان يلي
اقامة الحد والرجم انتهى ولم يذكر المصنف ان الامام اذا امتنع من الرجم بعد الشهود انه يسقط الحد وقياسه السقوط
قال في فتح القدير واعلم ان مقتضى ما ذكر انه لو بدأ الشهود فيما اذا ثبت بالشهادة يجب ان يثني الامام فلو لم يثن الامام

ولا يجب على كل من رجم ان يتعمد قتله لانه المقصود [illegible]
[illegible]
فتنتفي الحد [illegible] الشرط [illegible]
البداية [illegible]
من سقوط الحد [illegible]

يسقط الحد لاتحاد الماخذ فيهما انتهى وفي الظهيرية والقاضي اذا امر الناس برجم الزاني وسعهم ان يرجموه وان لم يعاينوا اداء الشهادة
وروى ابن سماعة عن محمد انه قال هذا اذا كان القاضي فقيها عدلا اما اذا كان فقيها غير عدل او كان عدلا غير فقيه فلا يسعهم
ان يرجموه حتى يعاينوا اداء الشهادة انتهى **قوله** ويبدأ الامام لو مقرا ثم الناس كذا روي عن علي رضي الله عنه ورمى
رسول الله صلى الله عليه وسلم الغامدية بحصاة مثل الحمصة وكانت قد اعترفت بالزنا ولم يذكر المصنف ان الامام لو لم
يبدأ هل يحل للناس الرجم قال في فتح القدير واعلم ان مقتضى هذا انه لو امتنع الامام لا يحل للقوم رجمه ولو امرهم لعلمهم
بفوات شرط الرجم وهو منتف برجم ماعز فان القطع بانه عليه السلام لم يحضره بل رجمه الناس بامره عليه السلام وفي
الجواب بان حقيقة ما دل عليه قول علي رضي الله عنه انه يجب على الامام ان يامرهم بالابتداء احتيالا للثبوت لاحتمال ان يرجع
وعدمه وان يبدأ هو في الاقرار ليكشف للناس انه لم يقصر في امر القضاء بان لم يتساهل في بعض شروط القضاء بالحد فاذا امتنع
حينئذ ظهر امارة الرجوع وفي الحاوي وينبغي للناس ان يصفوا عند الرجم كصفوف الصلوة وكلما رجم قوم تأخروا وتقدم
غيرهم فرجموا انتهى **قوله** ولو غير محصن جلده مائة لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة الا انه انتسخ
في حق المحصن فبقي في حق غيره معمولا به ويكفينا في تعيين الناسخ القطع برجم النبي صلى الله عليه وسلم فيكون من نسخ الكتاب بالسنة
القطعية **قوله** ونصف للعبد اي نصف جلد المائة للعبد الزاني فيجلد خمسين سوطا لقوله تعالى فان اتين بفاحشة
فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب والمراد به الجلد لان الرجم لا يتنصف واذا ثبت التنصيف في الاماء لوجود الرق
ثبت في العبيد دلالة وما في التبيين من ان العبيد دخلوا في اللفظ وانث للتغليب مخالف لما في الاصول من ان الذكور لا تتبع الاناث
حتى لو قال امنوني على بناتي لا يدخل الذكور بخلاف امنوني على بني حيث عم الذكور والاناث **قوله** بسوط لا ثمرة له متوسطا
اي لا عقدة له لان عليا رضي الله عنه لما اراد ان يقيم الحد كسر ثمرته والمتوسط بين المبرح وهو الجارح وغير المولم لافضاء
الاول الى الهلاك وخلو الثاني عن المقصود وهو الانزجار كذا في الهداية وحاصله انه مولم غير جارح **قوله**
ونزع ثيابه وفرق على بدنه الا راسه ووجهه وفرجه اي ونزع عنه ثيابه الا ما يستر عورته لان عليا رضي الله عنه كان يامر
بالتجريد في الحدود ولان التجريد ابلغ في ايصال الالم اليه وهذا الحد مبناه على الشدة في الضرب وفي نزع الازار كشف
العورة فيتوقاه وانما يوقع الضرب على اعضائه لان الجمع في عضو واحد قد يفضي الى التلف والحد زاجر لا متلف وانما يتقي
الاعضاء الثلاثة لقوله عليه السلام للذي امره بضرب الحد اتق الوجه والمذاكير ولان الفرج مقتل والراس مجمع الحواس
وكذا الوجه وهو مجمع المحاسن ايضا فلا يؤمن فوات شيء منها بالضرب وذلك اهلاك معنى فلا يشرع حدا وقال
ابو يوسف يضرب الراس ايضا رجع اليه وانما يضرب سوطا لقول ابي بكر رضي الله عنه اضربوا الراس فان فيه
شيطانا قلنا تاويله انه قال ذلك فيمن ابيح قتله ونقل انه ورد في حربي كان من دعاة الكفرة والاهلاك فيه مستحق
قوله ويضرب الرجل قائما في الحدود غير ممدود لقول علي رضي الله عنه يضرب الرجال في الحدود قياما والنساء قعودا
ولان مبنى اقامة الحد على التشهير والقيام ابلغ فيه ثم قوله غير ممدود فقد قيل المد ان يلقى على الارض ويمد كما يفعل
في زماننا وقيل ان يمد السوط فيرفعه الضارب فوق راسه وقيل ان يمده بعد الضرب وذلك كله لا يفعل لانه زيادة
على المستحق **قوله** ولا ينزع ثيابها الا الفرو والحشو لان في تجريدها كشف العورة والفرو والحشو يمنعان وصول
الالم الى الجسد والستر حاصل بدونهما فلا حاجة اليهما فينزعان ليصل الالم الى البدن **قوله** وتضرب جالسة لاثر
علي رضي الله عنه ولانها لو ضربت قائمة لا يؤمن كشف عورتها **قوله** ويحفر لها في الرجم لا له لان ماعزا لم يحفر له وحفر
للغامدية وهو بيان للجواز والاولى ان لا باس بترك الحفر لانه عليه السلام لم يامر بذلك والامساك غير مشروع في
المرجوم **قوله** ولا يحد عبده الا باذن امامه لقوله عليه السلام اربع الى الولاة وذكر منها الحدود ولان الحد حق
الله تعالى لان المقصود منه اخلاء العالم عن الفساد ولهذا لا يسقط باسقاط العبد فيستوفيه من هو نائب عن الشرع
وهو الامام او نائبه بخلاف التعزير لانه حق العبد ولهذا يعزر الصبي وحق الشرع موضوع عنه قيد بالحد لان المولى يعزر
عبده بلا اذن الامام لانه حق العبد وهو المالك والمقصود منه التاديب ولهذا يعزر الصبي ولهذا يرد وتقبل
فيه الشهادة على الشهادة وشهادة النساء مع الرجال ويصح فيه العفو **قوله** واحصان الرجم الحرية والتكليف
والاسلام والوطئ بنكاح صحيح وهما بصفة الاحصان فليس العبد محصنا لانه غير متمكن بنفسه من النكاح الصحيح

المخ

المؤثر الزنا ولا الصبي والمجنون لعدم اهلية العقوبة والتكليف شرط لكون الفعل زنا وانما جعله شرط الاحصان لاجل
قوله وهما بصفة الاحصان والا فالفعل الصبي والمجنون ليس بزنا اصلا ولا الكافر للحديث من اشرك بالله فليس بمحصن
ورجمه عليه السلام اليهوديين انما كان بحكم التوراة قبل نزول اية الجلد ثم نسخ ولانه لم يتزوج لعدم تمكنه من الوطئ الحلال
ولا من تزوج ولم يدخل بها للحديث الثيب بالثيب والثيابة لا تكون بغير دخول ولانه لم يستغن عن الزنا والدخول ايلاج
الحشفة او قدرها ولا يشترط الانزال كما في الغسل لانه شبع ولا من دخل بغير المحصنة كمن دخل بذمية وامة او صغيرة او
مجنونة لوجود النفرة عن نكاح هؤلاء لعدم تكامل النعمة ولا من دخل بامراة محصنة ولم يكن محصنا وقته وصار محصنا وقت
الزنا لما ذكرنا من عدم تكامل النعمة ولو زال الاحصان بعد ثبوته بالجنون والعته يعود محصنا اذا افاق وعند ابي يوسف
لا يعود حتى يدخل بامرأته بعد الافاقة وفي فتاوى قاري الهداية المسماة بالسراجية اذا سرق الذمي او زنى ثم اسلم ان
ثبت ذلك عليه باقراره او بشهادة المسلمين لا يدرأ عنه الحد وان ثبت بشهادة اهل الذمة فاسلم لا يقام عليه الحد وسقط
عنه وفي الحاوي القدسي وان شهد عليه اربعة بالزنا فانكر الاحصان وله امراة قد ولدت منه فانه يرجم وان لم تكن ولدت
وشهد بالاحصان رجلان او رجل وامراتان رجم انتهى **قوله** ولا يجمع بين جلد ورجم ولا بين جلد ونفي لانه عليه السلام
لم يجمع بين الجلد والرجم ولان الجلد يعرى عن المقصود مع الرجم لان زجر غيره يحصل بالرجم اذ هو في العقوبة اقصاها
وزجره بعد هلاكه واما عدم الجمع بين الجلد والنفي وهو التغريب فلان الله تعالى جعل الجلد كل الموجب في قوله فاجلدوا
رجوعا الى حرف الفاء او الى كونه كل المذكور ولان في التغريب فتح باب الزنا لانعدام الاستحياء من العشيرة ثم فيه قطع
مواد البقاء فربما تتخذ زناها مكسبة وهو من اقبح وجوه الزنا وهذه الجهة مرجحة لقول علي رضي الله عنه كفى بالنفي فتنة والحديث
وهو قوله عليه السلام البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام منسوخ كشطره وهو قوله عليه السلام الثيب بالثيب جلد مائة ورجم
بالحجارة وقد عرف طريقه في موضعه قالوا الا اذا راى الامام مصلحة فيغرب على قدر ما يرى وذلك تعزير وسياسة لانه
قد يفيد في بعض الاحوال فيكون الراي فيه الى الامام وعليه يحمل النفي المروي عن بعض الصحابة كذا في الهداية وهو المراد
بقوله في المختصر ولو غرب بما يرى صح اي جاز وفسر التغريب في النهاية بالحبس وهو احسن واسكن للفتنة من نفيه الى
اقليم اخر لانه بالنفي يعود مفسدا كما كان ولهذا كان الحبس حدا في ابتداء الاسلام دون النفي وحمل النفي المذكور في قطاع الطريق
عليه وفي الظهيرية والزاني اذا ضرب الحد لا يحبس والسارق اذا قطع يحبس الى ان يتوب انتهى وظاهر كلامهم هنا
ان السياسة هي فعل شيء من الحاكم لمصلحة يراها وان لم يرد بذلك الفعل دليل جزئي **قوله** والمريض يرجم ولا يجلد حتى
يبرأ لان الاتلاف مستحق في الرجم فلا يمتنع بسبب المرض وفي الجلد غير مستحق وهو في حالة المرض يفضي الى الهلاك ولهذا
لا يقام القطع عند شدة الحر والبرد واستثنى في الظهيرية ان يكون مريضا وقع الياس عن برئه فحينئذ يقام عليه انتهى وقيد
بالمريض لانه لو كان ضعيف الخلقة بحيث لا يرجى برؤه فخيف عليه الهلاك اذا ضرب يجلد جلدا خفيفا مقدار ما يتحمله
لما روي ان رجلا ضعيفا زنى فذكر ذلك سعد بن عبادة لرسول الله صلى الله عليه وسلم وكان ذلك الرجل مسلما
فقال عليه السلام اضربوه حده قالوا يا رسول انه ضعيف بحيث لو ضربناه مائة قتلناه فقال عليه السلام خذوا عثكالا
عليه مائة شمراخ ثم اضربوه ضربة واحدة قال ففعلوا رواه احمد وابن ماجة والعثكال والعثكول عنقود النخل و
الشمراخ شعبة منه وهو بالعين المهملة والثاء المثلثة كذا في المغرب **قوله** والحامل لا تحد حتى تلد وتخرج من نفاسها
لو كان حدها الجلد لان النفاس نوع مرض فيؤخر الى زمان البرء قيد بحد الجلد لانه لو كان حدها الرجم رجمت اذا ولدت
من غير تاخير لان التاخير لاجل الولد وقد انفصل وعن ابي حنيفة ان الرجم يؤخر الى ان يستغني ولدها عنها اذا لم يكن احد
يقوم بتربيته لان في التاخير صيانة الولد عن الضياع وقد روي انه عليه السلام قال للغامدية بعدما وضعت ارجعي
حتى يستغني ولدك وظاهر المختار ان هذه الرواية هي المذهب فانه اقتصر عليها ولم يذكر المصنف انها تحبس اذا
كانت حاملا قال في الهداية ثم الحبلى تحبس الى ان تلد ان كان الحد ثابتا بالبينة كيلا تهرب بخلاف الاقرار

باب الوطئ الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه

تقدم حقيقة الزنا وهو الذي يوجب الحد وهذا الباب لتفاصيله ثم بدأ ببيان الشبهة وهي ما يشبه الثابت
وليس بثابت وبيان انها ثلاثة انواع شبهة في المحل وشبهة في الفعل وشبهة في العقد قال الامام الاسبيجابي الاصل ان

الرجم لغة الرمي بالحجارة

قوله وفي الحاوي القدسي ... هذه المسئلة في المتن ... الشيخ

حتى ادعى شبهة واقام البينة عليها سقط الحد فمجرد الدعوى يسقط ايضا الا الاكراه خاصة لا يسقط الحد حتى البينة على الاكراه انتهى
قوله لا حد لشبهة المحل وان ظن حرمته كوطئ امة ولده وولد ولده ومعتدة الكنايات لان الشبهة اذا كانت في الموطوءة ثبت الملك
فيها من وجه فلم يبق معه اسم الزنا فامتنع الحد على التقادير كلها وهي تتحقق بقيام الدليل النافي للحرمة في ذاته ولا تتوقف على ظن
الجاني واعتقاده وبيانه ان قوله عليه السلام انت ومالك لابيك اورث شبهة في جارية الولد للاب لان اللام فيه للملك
والمعتدة بالكناية في بينونتها اختلاف الصحابة فمذهب عمر انها رجعية فاورث شبهة وان كان المختار قول علي رضي الله عنه قال
الشارحون ومن هذا النوع مسائل منها الجارية المبيعة في حق البائع قبل التسليم لانها في ضمانه ويده وتعود الى ملكه بالهلاك
قبل التسليم وكذا في البيع الفاسد قبل القبض وبعده اما قبله فلبقاء الملك واما بعده فلان له الفسخ فله حق الملك فيها
وكذا اذا كان بشرط الخيار سواء كان الخيار للبائع او للمشتري فان كان للبائع فلبقاء ملكه وان كان للمشتري فلان المبيع لم يخرج
عن ملك بايعه بالكلية ومنها جارية مكاتبه وعبده المأذون له وعليه دين يحيط بماله ورقبته لان له حقا في كسب
عبده فكان شبهة في حقه ومنها الجارية الممهورة قبل التسليم في حق الزوج لما ذكرنا في المبيعة ومنها الجارية المشتركة
بينه وبين غيره لان ملكه في البعض ثابت حقيقة فالشبهة فيها اظهر ويدخل فيها وطئ الرجل من الغانمين قبل القسمة جارية
من الغنيمة سواء كان بعد الاحراز بدار الاسلام او قبله لثبوت الحق له بالاستيلاء كذا في البدايع ومنها المرهونة في حق
المرتهن في رواية كتاب الرهن لان استيفاء الدين يقع بها عند الهلاك وعقد الرهن عقد له سببا للملك في الحال فصار
كالمشتراة بشرط الخيار للبائع ففي هذه المواضع لا يجب الحد وان قال علمت انها علي حرام لما ذكرنا قال في فتح القدير
وينبغي ان يزاد جارية التي هي اخته من الرضاع وجارية قبل الاستبراء او الاستواء لتفيد كون ذلك ايضا كالزوجة
التي حرمت بردتها او مطاوعتها لابنه او جماعه لامها ثم جامعها وهو يعلم انها عليه حرام فلا حد عليه ولا على قاذفه لان
بعض الائمة لم يحرم به فاستحسن ان يدرأ بذلك الحد فالاقتصار على الستة لا فائدة فيه انتهى وفي الظهيرية رجل
غصب جارية وزنى بها ثم ضمن قيمتها فلا حد عليه وعلى قياس قول ابي حنيفة ومحمد لا يسقط الحد وعلى قياس ما روي
عن ابي يوسف ينبغي ان يسقط كما نذكر في المسئلة التي تليه رجل زنى بامة ثم اشتراها ذكر في ظاهر الرواية انه يحد وروي
عن ابي يوسف انه يسقط الحد وذكر اصحاب الاملاء عن ابي يوسف ان من زنى بامرأة ثم تزوجها او بامة ثم اشتراها لا حد عليه
عند ابي حنيفة وعليه الحد في قول ابي يوسف وذكر ابن سماعة في نوادره على عكس هذا وقال على قول ابي حنيفة ومحمد
عليه الحد في الوجهين وعند ابي يوسف لا حد عليه في الوجهين وروى الحسن عن ابي حنيفة انه اذا زنى بامة ثم اشتراها
فلا حد عليه وان زنى بحرة ثم تزوجها فعليه الحد والفرق بين النكاح والشراء انه في الشراء يملك عينها وملك العين في محل
المحل سبب لملك الحل فيجعل الطاري قبل الاستيفاء كالمقترن بالسبب كما في باب السرقة فان السارق اذا ملك
المسروق قبل القطع يمتنع القطع فاما بالنكاح فلا يملك عين المرأة وانما يثبت له ملك الاستيفاء ولهذا لو وطئت المنكوحة
بالشبهة كان العقر لها فلا يورث ذلك شبهة فيما تقدم استيفاؤه منها فلا يسقط الحد عنه واذا زنى بامة ثم قال اشتريتها
وصاحبها بالخيار وقال مولاها كذب لم ابعها لا حد عليه واذا جنت الامة فزنى بها ولي الجناية فان قتلت رجلا عمدا
فوطئها ولي القتيل ولم يدع شبهة فان قال علمت انها علي حرام فانه لا يحد واما اذا قتلت رجلا خطأ فوطئها ولي القتيل
قبل ان يختار المولى شيئا اجمعوا على انه اذا اختار الفداء بعد ذلك فانه يحد واما اذا اختار دفع الجارية فالقياس
ان يحد وفي الاستحسان لا يحد وبالقياس اخذ ابو حنيفة ومحمد وبالاستحسان اخذ ابو يوسف انتهى واطلق في الكنايات
فشمل المختلعة وفي المجتبى المختلعة ينبغي ان تكون كالمطلقة ثلاثا لحرمتها اجماعا وفي جامع النسفي لا حد عليه وان علم حرمتها
لاختلاف الصحابة في كونه بائنا انتهى **قوله** ولشبهة في الفعل ان ظن حله كمعتدة الثلاث وامة ابويه وزوجته وسيده
اي لا حد لاجل الشبهة في الفعل بشرط ان يظن ان الوطئ حلال لان الملك والحق غير ثابت في هذا النوع لان حرمة المطلقة
ثلاثا مقطوع به فلم يبق له فيها ملك ولا حق غير انه بقي فيها بعض الاحكام كالنفقة والسكنى والمنع من الخروج وثبوت
النسب وحرمة اختها واربع سواها وعدم قبول شهادة كل منهما لصاحبه فحصل الاشتباه لذلك فاورث شبهة عند
ظن الحل لانه في موضع الاشتباه فيعذر واطلق في الثلاث فشمل ما اذا اوقعها جملة او متفرقا ولا اعتبار بخلاف من انكر
وقوع الجملة لكونه مخالفا للقطعي كذا ذكر الشارحون وفيه نظر لما في صحيح مسلم من ان الطلاق الثلاث كان واحدة

في زمن

في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وابي بكر وصدرا من خلافة عمر رضي الله عنه [illegible] الثلاث واحدة [illegible]
عنه داود [illegible] فليس الدليل على وقوع الثلاث جملة واحدة قطعيا فان قيل [illegible] قد اجمعوا عليه [illegible] خالف اهل الظاهر
في ذلك [illegible] في كتاب الطلاق [illegible] لا يجد وان علم الحرمة والدليل عليه ما ذكره في النهاية من كتاب الطلاق من فصل
المحرمات [illegible] لا يجب [illegible] المطلقة [illegible] واحدة او ثلاثا مع العلم بالحرمة على اشارة في كتاب الطلاق وعلى عبارة
كتاب الحدود ويجب الحد [illegible] انتهى [illegible] كتاب الطلاق على ما اذا [illegible]
[illegible] واحدة وعبارة كتاب الحدود على ما اذا [illegible] متفرقة [illegible]
[illegible] وسيده [illegible] المبسوط [illegible] بالاموال والاعيان [illegible]
عادة [illegible] الاستمتاع بالمال [illegible] الجواري [illegible]
والاشتباه [illegible] منها المطلقة على مال [illegible] بالاجماع فصارت
كالمطلقة ثلاثا كما ذكره في الشرحين [illegible] بلفظ الخلع [illegible]
الاختلاف فيه [illegible] البدايع ولو خالعها [illegible] العدة ذكر الكرخي [illegible]
[illegible] المطلقة ثلاثا [illegible] الملك بالخلع والطلاق على مال [illegible] الشبهة يجب الحد
الا اذا ادعى الاشتباه ومنها ام الولد اذا اعتقها مولاها لثبوت حرمتها بالاجماع وتثبت الشبهة عند الاشتباه لبقاء
اثر الفراش وهي العدة ومنها الجارية المرهونة في حق المرتهن في رواية كتاب الحدود فاذا قال المرتهن علمت انها
حرام ووطئتها ففيه روايتان ففي رواية كتاب الرهن لا حد عليه وهي من النوع الاول لما قدمناه وفي رواية
كتاب الحدود يجب الحد قال في الهداية وهو الاصح وتبعه الشارحون وفي التبيين وهو المختار لان الاستيفاء من
عينها لا يتصور وانما يتصور من ماليتها فلم يكن الوطئ حاصلا في محل الاستيفاء لكن لما كان الاستيفاء سببا لملك المال في
الجملة وملك المال سبب لملك المتعة في الجملة حصل الاشتباه بخلاف المستأجرة وجارية الميت اذا وطئها الغريم
لان الاجارة لا تفيد المتعة بحال والغريم لا يملك عين التركة وانما يستوفي حقه من الثمن ولو تعلق حقه بالعين لما جاز
بيعها الا باذنه كالرهن والحاصل انه اذا ظن الحل فلا حد باتفاق الروايتين والخلاف فيما اذا علم الحرمة والاصح
وجوبه لكن ذكر في الايضاح رواية ثالثة انه يجب الحد وان قال ظننت انها حلال وان ظنه لا يعتبر قياسا على وطئ
الغريم جارية الميت وهو مخالف لعامة الروايات كما في فتح القدير قال في الهداية والمستعير للرهن في هذا بمنزلة
المرتهن واما الجارية المستأجرة والعارية والوديعة فكجارية اخيه وسيأتي انه يحد وان ظن الحل كما في المحيط و
البدايع واطلق في ظن الحل فشمل ظن الرجل وظن الجارية فان ظناه فلا حد وان علما الحرمة وجب الحد وان ظنه الرجل
وعلمت الجارية او بالعكس فلا حد لان الشبهة اذا تمكنت في الفعل في احد الجانبين تتعدى الى الجانب الآخر ضرورة
كذا في المحيط **قوله** والنسب يثبت في الاول فقط اي يثبت النسب في شبهة المحل بالدعوة ولا يثبت في شبهة
الفعل وان ادعاه لان الفعل تمحض زنا في الثانية وان سقط الحد لامر راجع اليه وهو اشتباه الامر عليه ولم يتمحض في
الاول لشبهة في المحل وقد قدم المصنف ان نسب ولد معتدة البت يثبت اذا جاءت به لاقل من سنتين بغير دعوة
ولسنتين فاكثر لا يثبت الا بالدعوة وهو بعمومه يتناول المعتدة عن ثلاث طلقات فكان مخصصا لقوله هنا فقط
والحاصل انه لا يثبت النسب في شبهة الفعل عند الدعوة الا في المطلقة ثلاثا والفرق ان الشبهة فيها شبهة
في العقد بخلاف باقي محال شبهة الاشتباه فانه لا شبهة عقد فيها فلا يثبت النسب بالدعوة وسيأتي ان من شبهة
الاشتباه وطئ امرأة زفت وقال النساء هي زوجتك ولم تكن زوجته معتمدا خبرهن وصرح الزيلعي بان النسب يثبت
فيه بالدعوة كما سيأتي فتحرر ان النسب لا يثبت في شبهة الفعل الا في موضعين **قوله** وحد بوطئ امة اخيه وعمه
وامرأة وجدت في فراشه يعني سواء ظن الحل او الحرمة لانه لا انبساط في مال الاخ والعم وكذا سائر المحارم سوى
الولاد لما بينا ولا اشتباه في المرأة الموجودة على فراشه لطول الصحبة فلم يكن الظن مستندا الى دليل وهذا لانه
قد تنام على فراشه غيرها من المحارم التي في بيتها واطلقه فشمل البصير والاعمى لانه يمكنه التمييز بالسؤال وغيره الا اذا
دعاها فاجابته وقالت انا زوجتك او انا فلانة باسم زوجته فواقعها لان الاخبار دليل وفي التبيين وان جاءت

بولد يثبت نسبه لما نذكره في المزفوفة ولو اجابته فقط يحد لعدم ما يوجب السقوط واطلق في المراة فشمل البكر والثيب
والطائعة فيحد لو اكرهها دونه ولا يجب المهر عندنا **قوله** لا باجنبية زفت وقيل هي زوجتك اي لا يحد بوطي اجنبية
زفت اليه وقال النساء هي زوجتك فقضى بذلك علي رضي الله عنه ولانه اعتمد دليلا وهو الاخبار في موضع الاشتباه
اذ الانسان لا يميز بين امراته وغيرها في اول الوهلة فصار كالمغرور لكن لا يحد قاذفه لان الملك منعدم حقيقة
فيبطل به احصانه كوطي جارية ابنه فانه يسقط احصانه جهلت اولا وظاهر كلام المصنف ان اخبار واحدة انها
زوجته يكفي لاسقاط الحد عنه كما يفيده ما في فتح القدير لكن عبارة القدوري وقلن النساء بالجمع والظاهر انه ليس
بشرط كما سنبينه لانه من المعاملات والواحد فيها يكفي **قوله** وعليه مهر بذلك قضى علي رضي الله عنه وبالعدة
ولان الوطي في دار الاسلام لا يخلو عن الحد او المهر وقد سقط الحد فتعين المهر وهو مهر المثل ولهذا قلنا في كل موضع
فيه الحد مما ذكرنا يجب فيه المهر لما ذكرنا الا في وطي جارية الابن وعلقت منه وادعى نسبه لما ذكرنا في النكاح
او في وطي البائع المبيعة قبل التسليم ذكره في الزيادات وينبغي انه لا يجب بوطي جارية السيد لان المولى لا يجب له
دين على عبده ولو قيل وجب ثم سقط مستقيم على ما اختلفوا في تزويج المولى عبده بجاريته كذا في التبيين ولا يرد
ما لو زنى صبي بامراة بالغة مطاوعة قالوا لا حد على الصبي ولا مهر عليه لاسقاطها حقها حيث مكنته لان المهر وجب
لكنه سقط لما ذكرنا فلم يخل وطي عنهما وفي المجتبى مراهق تزوج بالغة بغير اذن ابيه ودخلها ورد الاب النكاح فلا مهر
على الصبي لان قولها غير معتبر واراد المصنف ان يكون المهر لها عليه بذلك قضى علي رضي الله عنه خلافا لعمر
حيث جعله في بيت المال كانه جعله حق الشرع لما ان الحد حق له وهذا كالعوض عنه والمختار قول علي رضي الله عنه لان
الوطي كالجناية عليها وارش الجنايات للمجني عليه ولو كان عوضا عن الحد لوجب على المراة لان الحد ساقط عنها
ولم يذكر المصنف ثبوت النسب فيها وقالوا يثبت نسب الولد بالدعوة لكن اختلفوا ففي التبيين انه يثبت النسب
وان كانت شبهة الاشتباه لعدم الملك وشبهته وفي فتح القدير والاوجه انها شبهة دليل فان قول النساء هي زوجتك
دليل شرعي مبيح للوطي فان قول الواحد مقبول في المعاملات ولذا حل وطي الامة اذا جاءت الى رجل وقالت
مولاي ارسلني اليك هدية فاذا كان دليلا غير صحيح في الواقع اوجب الشبهة التي يثبت معها النسب انتهى **قوله**
وبمحرم نكحها اي لا يجب الحد بوطي امراة محرم له عقد عليها عند ابي حنيفة وقالا عليه الحد اذا كان عالما بذلك لانه
عقد لم يصادف محله فيلغو كما اذا اضيف الى الذكور وهذا لان محل التصرف ما يكون محلا لحكمه وحكمه الحل وهي من
المحرمات ولابي حنيفة ان العقد صادف محله لان محل التصرف ما يقبل مقصوده والانثى من بنات آدم قابلة للتوالد
وهو المقصود وكان ينبغي ان ينعقد في حق جميع الاحكام الا انه تقاعد عن افادة حقيقة الحل فيورث الشبهة لان الشبهة
ما يشبه الثابت لا نفس الثابت وحاصل الخلاف ان هذا العقد هل يوجب شبهة اولا ومداره انه هل ورد على ما هو
محله اولا فعند الامام ورد على ما هو محل لان المحلية ليست بقبول الحل بل بقبول المقاصد من العقد وهو ثابت ولذا
صح من غيره عليها وعندهما لا لان محل العقد ما يقبل حكمه وحكمه الحل وهذه من المحرمات في سائر الاحوال فكان ليس
صورة العقد لا انعقاده وبهذا يظهر انهم لم يتواردوا على محل واحد في المحلية فحيث نفوا المحلية ارادوا بالنسبة
الى خصوص هذا العاقد اي ليست محلا لعقد هذا العاقد ولذا عللوه بعدم حلها ولا شك في حلها لغيره بعقد النكاح
لا محليتها للعقد من حيث هو والامام حيث اثبت محليتها اراد محليتها لنفس العقد لا بالنظر الى خصوص عاقد ولذا علل
بقبولها مقاصده ولا ينافيه قول الاصوليين ان النهي عن نكاح المحارم مجاز عن النفي لعدم محله ولا قول الفقهاء ان
محل النكاح الانثى من بنات آدم التي ليست من المحرمات لانهم ارادوا نفي المحلية لعقد الناكح الخاص وانت علمت
ان ابا حنيفة انما اثبت محليتها للنكاح في الجملة لا بالنظر الى خصوص ناكح لكنه قد اخذ الفقيه ابو الليث بقولهما قال
في الواقعات ونحن ناخذ به ايضا وفي الخلاصة الفتوى على قولهما ووجه ترجيحه انه تتحقق الشبهة يقتضي تحقق الحل
من وجه لان الشبهة لا محالة شبهة الحل لكن حلها ليس ثابتا من وجه والا وجبت العدة وثبت النسب ودفع الحد
فتسمى ما اذا كان عالما بالحرمة اولا ثم اعلم انه ثم هنا تدل على انه من استحل ما حرمه الله على وجه الظن لا يكفر وانما
يكفر اذا اعتقد الحرام حلالا لا اذا ظنه حلالا الا ترى انهم قالوا في نكاح المحرم لو ظن الحل فانه يحد بالاجماع ويعزر

كما في الظهيرية وغيرها ولم يقل احد انه يكفر وكذا في نظائره وهو نظير ما ذكره القرطبي في شرح مسلم ان من ظن الغيب جائز
لكن المنجم والرمال بوقوع شيء في المستقبل بتجربة امر عادي فهو ظن صادق والممنوع هو ادعاء علم الغيب والظاهر
ان ادعاء ظن الغيب حرام وليس بكفر بخلاف ادعاء علم الغيب فانه كفر وسنوضحه ان شاء الله تعالى في باب الردة
واشار المصنف الى ان المستاجرة للزنا اذا وطئها فلا حد عليه لشبهة العقد عند الامام لان المستوفى بالزنا
المنفعة وهي المعقود عليه في الاجارة وقالا يحد كما سياتي واطلق في المحرم فشمل المحرم نسبا ورضاعا وصهرية
واشار الى انه لو عقد على منكوحة الغير او معتدة او مطلقته الثلاث او امة على حرة او تزوج مجوسية او امة
بلا اذن سيدها او تزوج العبد بلا اذن سيده او تزوج خمسا في عقدة فوطئهن او جمع بين اختين في عقدة
فوطئهما والاخيرة لو كان متعاقبا بعد الزوج فانه لا حد بالوطي بالاولى وهو بالاتفاق على الاخيرة عنده
ظاهر واما عندهما فلان الشبهة انما تنتفي عندهما اذا كان مجمعا على تحريمه وهي محرمة على التابيد وقيد
بنفي الحد لان التعزير واجب ان كان عالما لو اوجع بالضرب الشديد اشد ما يكون من التعزير سياسة
قوله وفي اجنبية في غير قبل واللواطة اي لا يجب الحد في مسئلتين ايضا الاولى لو وطئ امراة اجنبية في غير القبل
فانه لا يحد الثانية لو لاط بصبي في دبره فانه لا حد ولا شك ان وطي الاجنبية في دبرها لواطة ايضا وهذا
عند ابي حنيفة وقالا هو كالزنا فيحد رجما ان محصنا وجلدا ان كان غير محصن لانه في معنى الزنا لانه قضى
الشهوة في محل مشتهى على سبيل الكمال على وجه تمحض حراما لقصد سفح الماء وله انه ليس بزنا لاختلاف الصحابة في
موجبه من الاحراق بالنار وهدم الجدار والتنكيس من مكان مرتفع باتباع الاحجار ونحو ذلك ولا هو في معنى
الزنا لانه ليس فيه اضاعة الولد واشتباه الانساب وكذا هو اندر وقوعا لانعدام الداعي في احد الجانبين و
والداعي الى الزنا من الجانبين وما ورد في الحديث من الامر بقتل الفاعل والمفعول به محمول على السياسة او على المستحل
قال الزيلعي لو راى الامام مصلحة في قتل من اعتاده جاز له قتله انتهى واعلم انهم يذكرون في حكم السياسة ان الامام
يفعلها ولم يقولوا القاضي فظاهره ان القاضي ليس له الحكم بالسياسة ولا العمل بها قيد بعدم الحد لان التعزير واجب
قالوا يوجع ضربا ويزاد في الجامع الصغير انه يودع في السجن قال في فتح القدير حتى يموت او يتوب ولو اعتاد اللواطة
قتله الامام محصنا كان او غير محصن سياسة وذكر العلامة الاكمل في شرح المشارق ان اللواطة محرمة عقلا وشرعا
وطبعا بخلاف الزنا فانه ليس بحرام طبعا فكانت اشد حرمة منه وانما لم يوجب الحد ابو حنيفة فيها لعدم الدليل عليه
لا لخفتها وانما عدم الوجوب فيها للتغليظ على الفاعل لان الحد مطهر على قول بعض العلماء وفي فتح القدير وهل تكون
اللواطة في الجنة اي هل يجوز كونها فيها قيل ان كان حرمتها عقلا وسمعا لا تكون وان سمعا فقط جاز ان تكون
والصحيح انها لا تكون فيها لانه تعالى استبعده واستقبحه فقال ما سبقكم بها من احد من العالمين وسماه خبيثة
فقال كانت تعمل الخبائث والجنة منزهة عنها انتهى وقيد بالاجنبية ليفيد ان زوجته وجاريته بالاولى في عدم وجوب
الحد لكن قال في التبيين اذا فعل في عبده او امته او منكوحته لا يجب الحد بالاجماع وانما يعزر لارتكابه المحظور وفي
الحاوي القدسي وتكلموا في هذا التعزير من الجلد ورميه من اعلى موضع وحبسه في انتن بقعة وغير ذلك سوى الاخصاء
والجب والجلد اصح انتهى واللواطة احكام اخر لا يجب بها العقر اي المهر ولا العدة في النكاح الفاسد ولا في المأتي بها بشبهة
ولا تحل للزوج الاول في النكاح الصحيح ولا تثبت بها الرجعة ولا حرمة المصاهرة عند الاكثر ولا الكفارة في
رمضان في رواية ولو قذف بها لا يحد خلافا لهما وكذا لو قذف امراته بها لم يلاعن خلافا لهما وعن الصفار يكفر مستحلها
عند الجمهور كذا في المجتبى وقدمنا انه يجب الغسل بها على الفاعل والمفعول به **قوله** وبهيمة اي لا يحد بوطي بهيمة
لانه ليس في معنى الزنا في كونه جناية وفي وجود الداعي لان الطبع السليم ينفر عنه والحامل عليه نهاية السفه او فرط الشهوة
ولهذا لا يجب ستره الا انه يعزر لما بينا والذي يروى انه تذبح البهيمة وتحرق فذلك لقطع التحدث
به وليس بواجب قالوا ان كانت الدابة مما لا يؤكل لحمها تذبح وتحرق لما ذكرنا وان كانت مما يؤكل تذبح وتؤكل عند
ابي حنيفة وقالا تحرق هذه ايضا هذا اذا كانت البهيمة للفاعل فان كانت لغيره ففي الخانية كان لصاحبها ان
يدفعها اليه بالقيمة وفي التبيين يطالب صاحبها ان يدفعها اليه بالقيمة ثم تذبح هكذا ذكروا ولا يعرف ذلك الا

اعني اللواطة بقتل محصنا او غير محصن

قوله وفي فتح القدير انه يكون في الجنة

يكو المسمى للواطه

الاسما ما يجمل عليه انتهى والظاهر انه لا يجبر على دفعها **قوله** وبزنى في دار حرب او بغي اي لا يجب الحد بالزنا في دار الحرب
او في دار البغي لقوله عليه السلام لا تقام الحدود في دار الحرب ولان المقصود هو الانزجار وولاية الامام منقطعة فيها
فيعرى الوجوب عن الفائدة اطلقه فافاد انه لا يقام بعد الخروج ايضا لانها لم تنعقد موجبة فلا تنقلب موجبة وقيد
بدار الحرب والبغي لان من زنى في محل نزول العسكر فانه من له ولاية الاقامة بنفسه كالخليفة وامير مصر ان يقيم الحد
عليه لانه تحت يده بخلاف امير العسكر والسرية لانه لم يفوض اليهما الاقامة ويستثنى من كلام المصنف ما لو زنى في عسكر
والعسكر في دار الحرب في ايام المحاربة قبل الفتح لان له يقيمه للولاية حينئذ بخلاف ما اذا زنى واحدهم خارج العسكر فانه
لا يقيم الحد عليه **قوله** وبزنا حربي بذمية في حقه اي لا يجب الحد بزنا رجل حربي مستأمن بذمية في حق الحربي المستأمن
عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف اخرا يحد لان المستأمن التزم احكامنا مدة مقامه في دارنا في المعاملات
كما ان الذمي التزمها مدة عمره ولهذا يحد حد القذف ويقتل قصاصا بخلاف حد الشرب لانه يعتقد اباحته ولهما
انه ما دخل للقرار بل لحاجة كالتجارة ونحوها فلم يصر من اهل دارنا ولهذا يمكن من الرجوع الى دار الحرب ولا يقتل المسلم
ولا الذمي به فانما التزم من الحكم ما يرجع الى تحصيل مقصوده وهو حقوق العباد لانه لما طمع في الانصاف يلتزم الانتصاف
والقصاص وحد القذف من حقوقهم اما حد الزنا فمحض حق الشرع قيد بقوله في حقه لان الذمية تحد عند ابي حنيفة
وابي يوسف وقال محمد لا تحد ايضا لان المرأة تابعة فامتناع الحد في حق الاصل يوجب امتناعه في حق التبع كما
اذا مكنت الصبي والمجنون قلنا ان فعل المستأمن زنا لانه مخاطب بالحرمات على ما هو الصحيح وان لم يكن مخاطبا بالشرائع
على الاصح والتمكين من فعل هو زنا موجب للحد عليها وقيد بالحربي لان الذمي اذا زنى بحربية فانه يحد عندهما خلافا
لمحمد والاصل لابي يوسف ان الحدود كلها تقام على المستأمن والمستأمنة الا حد الشرب فلا يقام على الذمي والذمية
فسوى بين الذمي والحربي المستأمن والاصل عند الامام الاعظم انه لا يقام على المستأمن والمستأمنة شيء من الحدود
الا حد القذف بخلاف الذمي ومحمد يقول كذلك في جميع ما ذكرنا الا انه يقول فعل الرجل اصل والمرأة تبع فالامتناع
في الاصل امتناع في التبع فمحل الاختلاف منه حد الزنا والسرقة واما حد القذف فواجب اتفاقا وحد الشرب غير واجب
اتفاقا وقيد بالذمية لانه لو زنى مستأمن بمستأمنة فلا حد عليهما خلافا لابي يوسف والحاصل ان الزانيين اما مستأمنان
او ذميان او مستأمنان او احدهما مسلم والاخر ذمي وهو صادق بصورتين او احدهما مسلم والاخر مستأمن بصورتين
او احدهما ذمي والاخر مستأمن وهو صادق بصورتين فهي تسع صور والحد واجب في الكل عند الامام الا في المستأمنين
والا فيما اذا كان احدهما مستأمنا ايا كان فلا حد عاده في ثلاث منها كما لا يخفى **قوله** وبزنى صبي ومجنون بمكلفة بخلاف
عكسه اي لا يجب الحد اذا زنى صبي او مجنون بمكلفة ويجب الحد اذا زنى بالغ بصبية او مجنونة لان فعل الزنا يتحقق منه والمرأة
هي محل الفعل ولهذا يسمى هو واطئا وزانيا والمرأة موطوءة ومزنيا بها الا انها سميت زانية مجازا تسمية للمفعول باسم الفاعل
كالراضية بمعنى المرضية او لكونها سببا بالتمكين فتعلق الحد في حقها بالتمكين من قبيح الزنا وهو فعل من هو مخاطب بالكف
مؤثم على مباشرته وفعل الصبي ليس بهذه الصفة فلا يناط به الحد وقد ذكر بعضهم ان كل ما انتفى الحد عن الرجل انتفى عن المرأة
وهو منقوض بزنا المكره بالمطاوعة والمستأمن بالذمية والمسلمة فالاولى انه لا يجعل قاعدة لان الحكم في كل موضع بمقتضى
الدليل قال في التبيين وعبارات اصحابنا ان فعلها مع الصبي والمجنون ليس بزنا تشير الى ان احصانها لا يسقط بذلك
كما لا يسقط بذلك احصان الصبي والمجنون حتى يجب الحد على قاذفهما بعد البلوغ والافاقة وقد قدمنا حكم المهر
قوله وبالزنا بمستأجرة اي لا يجب الحد بوطء من استأجرها ليزني بها عند ابي حنيفة وقالا يجب الحد لعدم شبهة
الملك ولهذا لا يثبت النسب ولا تجب العدة وله ان الله تعالى سمى المهر اجرة بقوله تعالى فما استمتعتم به منهن فآتوهن
اجورهن فصار شبهة لان الشبهة ما يشبه الحقيقة لا الحقيقة فصار كما لو قال امهرتك كذا لازني بك قيدنا بان
يكون استأجرها ليزني بها لانه لو استأجرها للخدمة فزنى بها فيجب الحد اتفاقا لان العقد لم يضف الى المستوفى
بالوطء والعقد المضاف الى المحل يورث الشبهة في ذلك المحل لا في محل اخر **قوله** وبالاكراه اي لا يجب الحد بالزنا بالاكراه
اطلقه فشمل ما اذا كان المكره السلطان او غيره اما اذا كان المكره السلطان فكان ابو حنيفة اولا يقول عليه
الحد وهو قول زفر لان الزنا من الرجل لا يتصور الا بعد انتشار الآلة وهذا آية الطوع ووجه قوله الاخر ان السبب

الملجئ

الملجئ قائم ظاهرا وهو قيام السيف على رأسه والانتشار دليل محتمل لانه قد يكون من غير قصد كما في النائم فلا يزول اليقين بالمحتمل
واما اذا اكره غير السلطان فانه يحد عند الامام وقالا لا يحد لتحقق الاكراه من غير السلطان عندهما لان المؤثر خوف الهلاك
ويتحقق من غيره وله ان الاكراه من غيره لا يدوم الا نادرا لتمكنه من الاستعانة بالسلطان وبجماعة المسلمين ويمكنه دفع شره بنفسه
بالسلاح والنادر لا حكم له فلا يسقط الحد بخلاف السلطان لانه لا يمكنه الاستعانة بغيره ولا الخروج بالسلاح عليه قالوا هذا
اختلاف عصر وزمان لانه لم يكن في زمن ابي حنيفة لغير السلطان من القوة ما لا يمكن دفعها بالسلطان وفي زمانهما ظهرت
القوة لكل متغلب فيفتى بقولهما كذا في الهداية فلذا اطلق في المختصر **قوله** وباقرار ان انكره الاخر اي لا يجب الحد باقرار
احد الزانيين اذا انكره الاخر لان دعوى النكاح تحتمل الصدق وهو يقوم بالطرفين فاورث شبهة وان سقط
الحد وجب المهر تعظيما لخطر البضع اطلقه فشمل ما اذا قال لم اطأها اصلا او قال تزوجت وشمل ما اذا كان المنكر الرجل او المرأة
وهو قول الامام وقالا ان ادعى المنكر منهما الشبهة بان قال تزوجته فهو كما قال وان انكر بان قال ما زنيت ولم يدع ما يسقط
الحد وجب على المقر الحد دون المنكر وحاصل دليل الامام ان الزنا فعل مشترك بينهما قائم بهما فانتفاؤه عن احدهما
يورث شبهة في الاخر واذا سقط الحد وجب المهر تعظيما لامر البضع وان كانت هي منكرة للنكاح لانه من ضرورة سقوط
الحد واشار المصنف الى انه لو زنى بامرأة خرساء لا حد على واحد منهما قال في الاصل وجعل الجواب في الخرساء كالجواب فيما
اذا كانت المرأة ناطقة وادعت المرأة النكاح بخلاف ما اذا كانت المرأة مجنونة او صبية يجامع مثلها كان على الرجل الحد
بخلاف ما اذا كانت المرأة غائبة واقر الرجل انه زنى بها او شهد عليه الشهود فانه يقام الحد على الرجل كذا في الظهيرية
قوله ومن زنى بامة فقتلها لزم الحد والقيمة معناه قتلها بفعل الزنا لانه جنى جنايتين فيوفر على كل واحد منهما حكمه وعن
ابي يوسف انه لا يحد لان تقرر ضمان القيمة سبب لملك الامة وصار كما اذا اشتراها بعد ما زنى بها وهو على هذا الخلاف
واعتراض سبب الملك قبل اقامة الحد توجب سقوطه كما اذا ملك المسروق قبل القطع ولهما انه ضمان قتل فلا يوجب
الملك لانه ضمان دم ولو كان يوجبه انما يوجبه في العين كما في هبة المسروق لا في منافع البضع لانها استوفيت
والملك يثبت مستندا فلا يظهر في المستوفى لكونها معدومة وهذا بخلاف ما اذا زنى بها فاذهب عينها حيث تجب عليه
قيمتها ويسقط الحد لان الملك هناك يثبت في الجثة العمياء وهي عين فاورث شبهة واشار المصنف الى انه لو زنى
بحرة فقتلها يجب عليه الحد اتفاقا لان الحرة لا تملك بالضمان وانه لو لم يقتلها وانما افضاها بان اختلط المسلكان فان كانت
كبيرة مطاوعة له من غير دعوى شبهة فعليهما الحد ولا شيء عليه في الافضاء لرضاها به ولا مهر لها لوجوب الحد وان كان
مع دعوى شبهة فلا حد ولا شيء في الافضاء ويجب العقر وان كانت مكرهة من غير دعوى شبهة فعليه الحد دونها ولا مهر لها
ثم ينظر في الافضاء فان لم يستمسك بولها فعليه دية المرأة كاملة لانه فوت جنس المنفعة على الكمال وان كان يستمسك بولها
فعليه ثلث الدية لما ان جناية جائفة وان كان مع دعوى شبهة فلا حد عليهما وان كان البول يستمسك فعليه
ثلث الدية ويجب المهر في ظاهر الرواية وان لم يستمسك فعليه الدية كاملة ولا يجب المهر عندهما خلافا لمحمد وان كانت
صغيرة يجامع مثلها فهي كالكبيرة فيما ذكرنا الا في حق سقوط الارش برضاها وان كانت صغيرة لا يجامع مثلها فان
كان يستمسك بولها لزمه ثلث الدية والمهر كاملا ولا حد عليه لتمكن القصور في معنى الزنا وهو الايلاج في قبل
المشتهاة ولهذا لا يثبت به حرمة المصاهرة والوطء الحرام في دار الاسلام يوجب المهر اذا انتفى الحد فيجب ثلث الدية
لكونه جائفة على ما بينا وان كان لا يستمسك ضمن الدية ولا يضمن المهر عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يضمن المهر
ايضا لما ذكرنا ولهما ان الدية ضمان كل العضو والمهر ضمان جزء منه وضمان الجزء يدخل في ضمان الكل اذا كانا
في عضو واحد كما اذا قطع اصبع انسان ثم قطع كفه قبل البرء يدخل ارش الاصبع في ارش الكف ويسقط احصانه
بهذا الوطء لوجود صورة الزنا وهو الوطء الحرام وفي المحيط لو كسر فخذ امرأة في الزنا او جرحها ضمن الدية في ماله
وحد لانه شبه العمد وفي شبه العمد تجب الدية في ماله يعني به فيما دون النفس وان جنت الامة فزنى بها ولي الجناية
فان كانت الجناية توجب القصاص بان قتلت نفسا عمدا فلا حد عليه وعليه العقر لان من العلماء من قال يملكها في هذه
الصورة فاورث شبهة وان كانت الجناية لا توجب القصاص فان فداها المولى يجب عليه الحد بالاتفاق لان
الزنا لاقى ملك الجناية وان دفعها بالجناية ففيه الخلاف وفي الفوائد الظهيرية لو غصبها ثم زنى بها ثم ضمن قيمتها فلا حد عليه

قوله بخلاف ما اذا كانت غائبة لاحتمال انها لو كانت حاضرة ادعت النكاح فكذا [illegible]

عندهم جميعا حلافا للشافعي اما لو زنى بها ثم غصبها وضمن قيمتها لم يسقط الحد وفي جامع قاضي خان لو زنى بحرة ثم نكحها
لا يسقط الحد بالاتفاق **قوله** والخليفة يؤخذ بالقصاص والاموال لا بالحد لان الاول حقوق العباد ولما ان حق
الاستيفاء لمن له الحق فيكون الامام فيه كغيره وان احتاج الى المنعة فالمسلمون منعته فيقدر بهم على الاستيفاء فكان
الوجوب مفيدا وبهذا يعلم انه يجوز استيفاء القصاص بدون قضاء القاضي والقضاء لتمكين الولي من الاستيفاء
لا انه شرط كما صرحوا به واما الثاني وهو الحدود فلانه لا تقام عليه لان الحد حق الله تعالى والامام هو المكلف باقامته
ويتعذر اقامته على نفسه لان اقامته بطريق الخزي والنكال ولا يفعل ذلك احد بنفسه ولا ولاية لاحد عليه ليستوفيه
وفائدة الايجاب الاستيفاء فاذا لم يجب وفعل نائبه كفعله لانه بامره اطلق في الحد فشمل حد القذف لان
الغالب فيه حق الشرع فكان كيفية الحدود والمراد بالخليفة الامام الذي فوقه امام وقيد به احترازا عن امير البلدة
فانه يقام عليه الحدود بامر الامام **باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها** شهدوا بحد متقادم سوى حد
القذف لم يحد اي شهدوا بسبب حد وهو الزنا او السرقة او شرب الخمر لا بنفس الحد وكذلك قوله متقادم
معناه متقادم سببه والاصل ان الحدود التي لله خالصة حقا لله تعالى تبطل بالتقادم لان الشاهد مخير بين حسبتين اداء الشهادة
والستر فالتأخير ان كان لاختيار الستر فالاقدام على الاداء بعد ذلك لضغينة هيجته او لعداوة حركته فيتهم فيها وان كان
التأخير لا للستر يصير فاسقا آثما فتيقنا بالمانع بخلاف التقادم في حد القذف لان فيه حق العبد لما فيه من دفع
العار عنه ولهذا لا يصح رجوعه بعد الاقرار والتقادم غير مانع في حقوق العباد ولان الدعوى فيه شرط فيحمل تأخيرهم
على انعدام الدعوى فلا يوجب تفسيقهم ولا يرد حد السرقة لان الدعوى ليست بشرط للحد لانه خالص حق الله تعالى
وانما شرطت للمال ولان الحكم يدار على كون الحد حقا لله تعالى فلا يعتبر وجود التهمة في كل فرد ولان السرقة تقام على
غرة من المالك فيجب على الشاهد اعلامه وبالكتمان يصير فاسقا آثما واشار المصنف رحمه الله بكون التقادم
مبطلا لها الى ان التقادم يمنع الاقامة بعد القضاء حتى لو هرب بعد ما ضرب بعض الحد ثم اخذ بعد ما تقادم الزمان
لا يقام عليه لان الامضاء من القضاء في باب الحدود فلا بد من قيام الشهادة حال الاستيفاء وبالتقادم لم تبق الشهادة
فلا يصح هذا القضاء الذي هو الاستيفاء وقيد بالشهادة لانه لو اقر بسبب حد متقادم حد لانتفاء التهمة لان الانسان
لا يعادي نفسه الا في حد الشرب عند ابي حنيفة وابي يوسف فان التقادم فيه يبطل الاقرار كذا في غاية البيان
ولم يقدر المصنف التقادم لان الامام الاعظم لم يقدره بشيء وانما فوضه الى رأي القاضي في كل عصر لكن الاصح ما عن محمد انه
مقدر بشهر لان ما دونه عاجل وهو مروي عنهما ايضا وقد اعتبره محمد في شرب الخمر ايضا وعندهما هو مقدر بزوال
الرائحة فلو شهدوا عليه بالشرب بعد شهر لا تقبل وقد جزم به المصنف في بابه فظاهره كغيره انه المختار فعلم ان
اعتبار الشهر الا في حد شرب الخمر ولم يستثن المصنف كون التقادم لبعد المكان عن القاضي لان العذر لا يتحقق به
بل يكون بنحو مرض او خوف طريق وحاصله ان كل شيء منع الشاهد من المسارعة الى الشهادة فهو عذر بقدره
ولم يذكر المصنف وجوب الحد على الشهود اذا شهدوا بزنا متقادم ذكر في الخانية لو شهدوا بزنا متقادم اختلفوا
فيه قال بعضهم يحد الشهود حد القذف وقال بعضهم لا يحدون انتهى **قوله** ويضمن المال اي في صورة شهادتهم
بسرقة متقادمة لان الدعوى شرط في حقوق العباد فتأخير الشاهد لتأخير الدعوى لا يلزم فيه فسق ولا تهمة
ولذا لم يبطل حد القذف بالتقادم وان كان الغالب فيه حق الله على الاصح لتوقفه على الدعوى اطلقه فشمل ما اذا كان
تأخير الشهادة لعدم لسبب عدم علم صاحب المال او لطلبه الستر او لكتمان الشهادة بعد طلبه الشهادة منهم وفي
انه لا تقبل شهادتهم في حق المال ايضا في الوجه الثاني لفسقهم بالكتمان واعلم ان قولهم بضمان المال مع تصريحهم
بوجود التهمة في شهادتهم مع التقادم مشكل لتصريحهم في كتاب الشهادات بانه لا شهادة للمتهم سواء كانت في
الاموال او في غيرها الا ان يقال ان التهمة غير محققة وانما الموجود الشبهة والمال يثبت مع الشبهة بخلاف الحد **قوله**
ولو اثبتوا زناه بغائبة حد بخلاف السرقة اي لو شهدوا انه سرق من فلان وهو غائب لم يقطع والفرق ان
بالغيبة تنعدم الدعوى وهي شرط في السرقة دون الزنا وبالحضور يتوهم دعوى الشبهة ولا معتبر بالموهوم
لانه شبهة الشبهة واعتباره يؤدي الى سد باب الحدود ولان المقر يمكن ان يرجع فرجوعه شبهة فيدرأ به الحد واحتمال

رجوعه

رجوعه شبهة فلا يسقط وكذا البينة يحتمل رجوعها فرجوعها حقيقة شبهة واحتماله شبهة الشبهة اشار المصنف الى انه لو اقر
انه زنى بفلانة وهي غائبة فانه يحد بالاولى ولانه عليه السلام رجم ماعزا والغامدية حين اقرا بالزنا بغير غائب وقيد بالزنا
لانه لو كان القصاص بين شريكين وكان احدهما غائبا لا يتمكن الحاضر من الاستيفاء لاحتمال العفو من الغائب وهو
حقيقة المسقط فاحتماله يكون شبهة المسقط لا شبهة الشبهة **قوله** وان اقر بالزنا بمجهولة حد وان شهدوا عليه بذلك لا
اي شهدوا عليه انه زنى بامرأة لا يعرفونها لا يحد لاحتمال انها امرأته او امته بل هو الظاهر بخلاف الاقرار لانه لا يخفى
عليه امرأته وامته ولا اعتبار باحتمال ان تكون امته بالميراث ولا يعرفها لانه ثابت في المعروفة كالمجهولة واعتباره
يؤدي الى انسداد باب الحدود وفي كافي الحاكم الشهيد وان قال المشهود عليه ان التي رأوها معي ليست لي بامرأة ولا خادم
لم يحد ايضا وذلك لانها يتصور ان تكون ابنة او منكوحة نكاحا فاسدا انتهى وهذا التعليل اولى مما علل به لعدم الوجوب
في مسألة المجهولة وفي الخانية لو قال لو زنى بامرأة لا يعرفها ثم قالوا بفلانة فانه لا يحد الرجل ولا الشهود انتهى **قوله** كما لو اختلفوا في طوعها او في البلد ولو على كل زنا
اربعة بيان لمسألتين لا حد فيهما الاولى لو اختلف الشهود في طوع المرأة فشهد اثنان انه استكرهها واثنان انها
طاوعته وعدم وجوب الحد عليهما قول الامام وقالا يحد الرجل خاصة لاتفاقهم على الموجب عليه وانفراد احدهما بذكر
زيادة جناية وهو الاكراه بخلاف جانبها لان طواعيتها شرط لتحقق الموجب في حقها ولم يثبت لاختلافهم وله انه
اختلف المشهود عليه لان الزنا فعل واحد يقوم بهما ولان شاهدي الطواعية صارا قاذفين لها وانما يسقط الحد
عنهما بشهادة شاهدي الاكراه لان زناها مكرهة يسقط احصانها فصارا خصمين في ذلك اطلقه فشمل ما اذا شهد
ثلاثة بالطواعية وواحد بالاكراه وعكسه لكن في الوجه الاول يحد الثلاثة حد القذف لعدم سقوط احصانها بشهادة
الفرد وعند الامام لا يحدون في الوجوه الثلاثة لان اتفاق الاربعة على النسبة الى الزنا بلفظ الشهادة يخرج
كلامهم من ان يكون قذفا الثانية لو اختلفوا في البلد الذي وقع فيه الزنا فهو على وجهين احدهما ان يشهد اثنان
انه زنى بها بالكوفة واثنان انه زنى بها بالبصرة فلا حد عليهما لان المشهود به فعل الزنا وقد اختلف باختلاف
المكان ولم يتم على كل واحد منهما نصاب الشهادة ولا يحد الشهود خلافا لزفر لشبهة الاتحاد نظرا الى اتحاد الصورة
والمرأة وعلى هذا الخلاف اذا جاء القاذف باربعة شهد اثنان انه زنى في بلد واثنان انه زنى في بلد اخر وثانيهما
ان يتم نصاب الشهادة بالزنا في كل بلد وهو على وجهين احدهما ان يذكروا وقتا واحدا مع تباعد المكانين كما اذا شهد اربعة
انه زنى بها بالبصرة وقت طلوع الشمس في اليوم الفلاني من الشهر الفلاني من السنة الفلانية واربعة انه زنى بها
بالكوفة في الوقت المذكور بعينه وفي هذه لا حد عليهما وهو المراد بقوله ولو على كل زنا اربعة لتيقننا بكذب احدهما
اذ الشخص الواحد لا يكون في ساعة واحدة في مكانين متباعدين ولا يعرف الصادق من الكاذب فيمتنع القاضي
عن الحكم بها للتعارض او لتهمة الكذب ولا يحد الشهود ايضا لان كل واحد منهما تم به نصاب الشهادة واحتمال
الصدق ثانيهما ان يتقارب المكانان مع اتحاد الوقت فتجوز شهادتهم لانه يصح كون الامرين فيهما في ذلك
الوقت لان طلوع الشمس يقال لوقت ممتد امتدادا عرفيا لا انه يخص وقت ظهورها من الافق ويحمل تكرار الفعل كذا
في فتح القدير وذكر الحاكم في كافيه اذا شهد اربعة على رجل بالزنا فاختلفوا في المزني بها او في المكان او في الوقت
بطلت شهادتهم الا ان يكون اختلافهم في مكانين متقاربين من بيت او غير بيت فيقام استحسانا انتهى **قوله**
ولو اختلفوا في بيت واحد حد الرجل والمرأة اي اختلفوا في مكان الزنا من بيت واحد كما اذا شهد اثنان انه
زنى بها في زاوية منه واثنان انه زنى بها في زاوية اخرى منه وهذا استحسان والقياس ان لا يجب لاختلاف
المكان حقيقة وجه الاستحسان ان التوفيق ممكن بان يكون ابتداء الفعل في زاوية والانتهاء في اخرى بالاضطراب
والحركة او لان الواقع في وسط البيت يحسبه من في المقدم في المقدم ومن في المؤخر في المؤخر فيشهد بحسب ما عنده
اطلق في البيت وهو مقيد بالصغير لان الكبير كالدار ولو اختلفا في دارين لا حد كالبلدين والحاصل ان الاختلاف
في المكان مانع لقبولها الا اذا امكن التوفيق بان يكون صغيرا وقيد الاختلاف بما ذكر لانهم لو اختلفوا في طولها
او قصرها او سمنها وهزالها او في لونها او في ثيابها فانه لا يمنع لامكان التوفيق وقد استشكل على هذا مذهب الامام

فيما اذا اختلفوا في الاكراه والطواعية فان التوفيق فيه ممكن بان يكون ابتداء الفعل كرها وانتهاؤه طواعية قال في الكافي يمكن ان يجاب
عنه بان ابتداء الفعل اذا كان عن اكراه فلا يوجب الحد فبالنظر الى الابتداء لا يجب وبالنظر الى الانتهاء يجب فلا يجب بالشك وبالنظر
الى الزاويتين يجب فافترقا **قوله** ولو شهدوا على زنى امرأة وهي بكر او الشهود فسقة او شهدوا على شهادة اربعة وان شهد
الاصول لم يحد احد بيان لثلاث مسائل لا حد فيها الاولى لو شهدوا على رجل انه زنى بفلانة فوجدت فلانة بكرا بقول النساء
لان الزنا لا يتحقق مع بقاء البكارة فلا حد عليهما لظهور الكذب ولا على الشهود لان سقوط بقول النساء وشهادتهن حجة في
اسقاط الحد وليس بحجة في ايجابه واشار المصنف الى انهم لو شهدوا على رجل بالزنا فوجد مجبوبا او شهدوا عليها بالزنا فوجدت
رتقاء او قرناء فانه لا حد على احد لما ذكرنا واطلق في قوله وهي بكر فشمل ما اذا اثبتت بكارتها بقول امرأة واحدة وكذا في
الرتق والقرن وكل ما يحل فيه بقول النساء كذا في الحاكم الثانية لو شهد اربعة فسقة بالزنا لاشتراط العدالة
فلم يثبت الزنا فلا حد ولا حد على الشهود لان الفاسق من اهل الاداء والتحمل وان كان في ادائه نوع مع قصور لتهمة الفسق
ولهذا لو قضى القاضي بشهادته ينفذ عندنا فيثبت بشهادتهم شبهة الزنا فسقط الحد عنهم واطلق في الفسقة فشمل ما اذا
علم فسقهم في الابتداء او ظهر فسقهم كما في الهداية واشار المصنف بسقوط الحد عن الشهود الفسقة الى ان القاذف
لو اقام اربعة من الفساق على ان المقذوف قد زنى يسقط عنه الحد قالوا بخلاف القاتل حيث لا يسقط عنه القود بانه
الشهود الفسقة على ان اولياء المقتول قد عفوا لان وجوب القود بالقتل متيقن فلا يسقط بالشك والاحتمال وحد القذف
لم يجب بالقذف وانما يجب بالعجز عن اقامة البينة وتمامه في التبيين الثالثة لو شهدوا على شهادة اربعة فلان الشهادة
على الشهادة لا تجوز في الحدود لما فيها من زيادة الشبهة لان احتمال الكذب فيها في موضعين في شهادة الاصول وفي شهادة
الفروع ولا حد على الفروع لان الحاكي للقذف لا يكون قاذفا وكذا لا حد على الاصول بالاولى فان شهد الفروع وردت
شهادتهم ثم جاء الاصول بعد ذلك وشهدوا على معاينة ذلك الزنا بعينه لم تقبل شهادتهم ولم يحدوا ايضا وهو المراد
بقوله وان شهد الاصول لم يحد ايضا لان شهادة الاصول قد ردت من وجه برد شهادة الفروع قيد بالحد لانه لو ردت
شهادة الفروع في الاموال فان شهادة الاصول بعده مقبولة لان الثبوت المال مع الشبهة دون الحد ولو ردت شهادة
الاصول لم تقبل شهادة الاصول ولا الفروع بعده ابدا في كل شيء ان ردت لتهمة مع الاهلية وان ردت لعدم الاهلية
كالعبيد والكفار تقبل شهادتهم في تلك الحادثة بعد العتق والاسلام لزوال المانع كذا في التبيين **قوله** ولو كانوا عميانا
او محدودين او ثلاثة حد الشهود لا المشهود عليه لانه لا يثبت بشهادة الاعمى والمحدود والمال فكيف يثبت الحد وهم ليسوا
من اهل الاداء والشهادة فلم يثبت شبهة الزنا فكانوا قذفة فيحدون ومراده من ليس اهلا للاداء فدخل العبد مع انه
ليس باهل للتحمل ايضا ولا فرق بين ان يكون الكل كذلك او بعضهم كذلك واما اذا نقص عددهم عن الاربعة فلانهم
قذفة لان الشهادة قذف حقيقة وخروجها عنه باعتبار الحسبة ولا حسبة عند النقصان وحد عمر رضي الله عنه الثلاثة
الذين شهدوا على المغيرة بن شعبة بمحضر من الصحابة من غير نكير **قوله** ولو حد فوجد احدهم عبدا او محدودا احد الاربعة
قذفة اذا الشهود ثلاثة على ما بينا **قوله** وارش ضربه هدر وان رجم فديته على بيت المال وهذا عند ابي حنيفة وقالا ارش
الضرب ايضا على بيت المال ومعناه اذا كان جرحه وعلى هذا الخلاف اذا مات من الضرب وعلى هذا اذا رجع الشهود
لا يضمنون عنده وعندهما يضمنون لهما ان الواجب بشهادتهم مطلق الضرب اذ الاحتراز عن الجرح خارج عن الوسع فينتظم
الجارح وغيره فيضاف الى شهادتهم فيضمنون بالرجوع وعند عدم الرجوع يجب على بيت المال لانه ينتقل فعل الجلاد
الى القاضي وهو عامل للمسلمين فتجب الغرامة في مالهم فصار كالرجم والقصاص ولابي حنيفة ان الواجب هو الجلد وهو ضرب
مؤلم غير جارح ولا مهلك ولا يقع جارحا ظاهرا الا لمعنى في الضارب وهو قلة هدايته فاقتصر عليه الا انه لا يجب الضمان عليه
في الصحيح كيلا يمتنع الناس عن الاقامة مخافة الغرامة **قوله** فلو رجع احد الاربعة بعد الرجم حد وغرم ربع الدية لان
الشهادة انقلبت قذفا بالرجوع لان به تنفسخ شهادته فجعل للحال قذفا للميت وقد انفسخت الحجة فينفسخ ما ينبني
عليه وهو القضاء في حقه فلا يورث الشبهة بخلاف ما اذا قذفه غيره لانه غير محصن في حق غيره لقيام القضاء في حقه
وانما غرم الواحد الراجع ربع الدية لبقاء من يبقى بشهادته ثلاثة ارباع الحق فيكون التالف بشهادة الراجع ربع الدية
ولا يجب القصاص على الراجع عندنا لانه متسبب في الاتلاف وليس بمباشر قيد بالرجوع لانه لو وجد واحد منهم عبدا

فواحد

قوله عنه كذا في الهداية وكانه
يشير الى بيان الدليل

فلا حد على احد منهم لظهور انها لم تكن شهادة بل هي قذف في ذلك الوقت فصاروا قاذفين حيا ثم مات والحد لا يورث على
ما يجيء واشار الى انه لو كان حده الجلد فجلد بشهادتهم ثم رجع واحد منهم فانه يحد الراجع بالاولى وهو متفق عليه وفي مسئلة الكتاب
خلاف زفر والى انه لو رجع الكل حدوا وغرموا ربع الدية والى انه لو شهد على رجل اربعة انه زنى بفلانة وشهد عليه اربعة
اخرون بالزنا بغيرها ورجم فرجع الفريقان فانهم يضمنون الدية اجماعا ويحدون للقذف عندهما وقال محمد لا يحدون
قوله وقبله حدوا ولا رجم اي لو رجع احد منهم قبل الرجم حد الكل الراجع وغيره وامتنع الرجم وقال محمد حد الراجع خاصة لان
الشهادة تاكدت بالقضاء فلا تنفسخ الا في حق الراجع كما اذا رجع بعد الامضاء ولهما ان الامضاء من القضاء وصار كما اذا
رجع واحد منهم قبل القضاء ولهذا يسقط الحد عن المشهود عليه واطلق في قوله قبله فشمل ما اذا كان قبل القضاء او بعده وخلاف محمد انما
انما هو فيما بعد القضاء واما قبل القضاء فيحد الكل عند الثلاثة خلافا لزفر فانه قال يحد الراجع خاصة لانه لا يصدق
على غيره ولنا ان كلامهم قذف في الاصل وانما يصير شهادة باتصال القضاء به فاذا لم يتصل بقي قذفا فيحدون **قوله**
ولو رجع احد الخمسة لا شيء عليه لانه بقي من يبقى بشهادته كل الحق وهو شهادة الاربع وشمل قوله لا شيء عليه الحد والغرم
واما اذا كان قبل القضاء وبعده وافاد انه لا شيء على الاربعة بالاولى وحاصله انه لا شيء على الكل وكانه لم يرجع احد
قوله فان رجع آخر حدا وغرما ربع الدية اما الحد فلانفساخ القضاء بالرجم في حقهما واما الغرامة فلانه بقي من يبقى بشهادته
ثلاثة ارباع الحق والمعتبر بقاء من بقي على ما عرف وافاد بالغرامة ان المسئلة بعد الرجم لانه لو كان قبله فلا غرامة وانما لزم
الاول برجوع الثاني لانه وجد منه الموجب للحد والضمان وهو قذفه واتلافه بشهادته وانما امتنع الوجوب لمانع
وهو بقاء من يقوم بالحق فاذا زال المانع برجوع الثاني ظهر الوجوب واذا رجع الثالث ضمن ربع الدية وكذا الثاني و
الاول واذا رجع الخمسة ضمنوا الدية اخماسا كذا في الحاوي القدسي **قوله** وضمن المزكون دية المرجوم ان ظهروا عبيدا
اي ضمن المزكون برجوعهم عن التزكية دية المرجوم ان ظهر الشهود انهم ليسوا اهلا للشهادة عند ابي حنيفة وقالا هي على بيت
المال لانهم اثنوا على الشهود خيرا فصاروا كما اذا اثنوا على المشهود عليه خيرا بان شهدوا باحصانه وله ان الشهادة انما
تصير حجة وعاملة بالتزكية فكانت التزكية في معنى علة العلة فيضاف الحكم اليها بخلاف شهود الاحصان لانه محض الشرط
وهذا لانهم رجعوا بان قالوا تعمدنا الكذب مع علمنا بانهم ليسوا احرارا لانهم لو ثبتوا على تزكيتهم ولم يرجعوا وقالوا اخطأنا
لم يضمنوا بالاجماع لانهم اخطؤوا فيما عملوا للعامة المسلمين فصاروا كالقاضي اذا اخطأ وبالمزكين انهم اخبروا بحرية الشهود
واسلامهم وعدالتهم لتكون تزكية كل سواء كان بلفظ الشهادة او بلفظ الاخبار لانهم لو اخبروا بانهم عدول ثم ظهروا
عبيدا لم يضمنوا اتفاقا لان هذا ليست تزكية والقاضي قد اخطأ حيث اكتفى بهذا القدر وقيد بالمزكين لانه لا ضمان على
الشهود والمسئلة بحالها لان كلامهم لم يقع شهادة ولا يحدون للقذف لانهم قذفوا حيا وقد مات فلا يورث
وقوله ان ظهروا عبيدا مثال بل المراد ان ظهروا ليسوا اهلا للشهادة ولو كفارا ثم اعلم انه وقع في كثير من الكتب وجوب الضمان
على المزكين بظهورهم عبيدا من غير تقييد برجوع المزكين حتى جعلها في المنظومة مسئلتين المسئلة الاولى فيما اذا ظهروا عبيدا
الثانية اذا رجع المزكون وليس الامر كذلك والحاصل ان ظهور الشهود عبيدا او عدمه لا تاثير له في ضمان المزكين وانما
الموجب عليهم هو الرجوع فقط عند الامام واذا لم يرجعوا وظهروا عبيدا فالضمان في بيت المال اتفاقا **قوله** كما لو قتل
من امر برجمه فظهروا كذلك اي ضمن المزكون الدية كما يضمن القاتل لمن امر القاضي برجمه فظهر الشهود انهم ليسوا اهلا للشهادة
لان القياس يجب القصاص على قاتله لانه قتل نفسا معصومة بغير حق وجه الاستحسان ان القضاء صحيح ظاهرا وقت
القتل فاورث شبهة واشار بكون القاتل ضامنا الى ان الدية في ماله لانه عمد والعواقل لا تعقل دم العمد ويجب في ثلاث
سنين لانه وجب بنفس القتل بخلاف الواجب بالصلح حيث يجب حالا لانه وجب بالعقد فاشبه الثمن في البيع وقيد
بقوله وامر القاضي برجمه لانه لو قتله بعد التزكية قبل القضاء بالرجم وجب القصاص في العمد والدية في الخطأ على قاتله
لان المراد بالامر بالرجم القضاء به فاستلزم ان يكون بعد التزكية فلو امر برجمه بعد الشهادة قبل التعديل خطأ من القاضي
فقتله رجل عمدا وجب القصاص او خطأ وجبت الدية في ثلاث سنين وقيد بقوله فظهروا كذلك لانه لو قتله بعد الامر
بالرجم ولم يظهر الشهود كذلك فلا شيء عليه ولم يذكر المصنف تعزير القاتل ولا شك فيه لافتياته على الامام كما في فتح القدير
وقيد بقتل المامور برجمه لانه من قتل من قضى بقتله قصاصا فانه يقتص منه سواء ظهر الشهود عبيدا او لا لان الاستيفاء

للولي كذا في التبيين من كتاب الردة **قوله** وان رجم فوجدوا عبيدا فديته في بيت المال لانه امتثل امر الامام فنقل فعله اليه
كذا في الهداية وهو يقتضي ان يضبط رجم بالبناء للفاعل اي وان رجم رجل من امر القاضي برجمه في المسئلة الاولى بيان لقتله
بالسيف والثانية بيان لقتله بالرجم واقتصر عليه في فتح القدير ويجوز ان يكون مبنيا للمفعول اي ان رجم المشهود عليه
بالزنا في هذه الحالة ثم تبين حال الشهود كذا في غاية البيان ولم ار هل الدية توخذ حالا او مؤجلة **قوله** وان قال الشهود الزنا
تعمدنا النظر قبلت شهادتهم لانه يباح النظر لهم الى الفرج ضرورة تحمل الشهادة فاشبه الطبيب والقابلة والى تعمية
والختان والاحتقان والبكارة في العنة والرد بالعيب قيد بقوله تعمدنا النظر لانهم لو قالوا تعمدنا النظر للتلذذ لا تقبل
اجماعا لفسقهم **قوله** ولو انكر الاحصان فشهد عليه رجل وامراتان او ولدت منه زوجته رجم اي لو انكر الدخول بعد
وجود ساير الشرائط اما اذا ولدت منه فلان الحكم بثبات النسب منه حكم بالدخول عليه ولهذا لو طلقها يعقب الرجعة
والاحصان يثبت بمثله واما اذا شهد عليه بالاحصان رجل وامراتان بعد ما انكر بعض شرائطه كالنكاح والدخول والحرية
فانه يرجم خلافا لزفر والشافعي فزفر مر على اصله ان شهادتهن غير مقبولة في غير الاموال وزفر يقول انه شرط في معنى
العلة لان الجناية تتغلظ عنده فيضاف الحكم اليه فاشبه حقيقة العلة فلا تقبل شهادة النساء فيه احتيالا للدرء وصار
كما اذا شهد ذميان على ذمي زنا عبده المسلم انه اعتقه قبل الزنا لا تقبل لما ذكرنا ولنا ان الاحصان عبارة عن الخصال
الحميدة وانها مانعة عن الزنا على ما ذكرنا فلا يكون في معنى العلة وصار كما اذا شهدوا به في غير هذه الحالة ولا يرد انه يمنع
الرجوع عن الاقرار به فدل انه كالحد لانا نقول انما صح لانه لا مكذب له فيه بخلاف ما ذكر لان العتق يثبت بشهادتهما
وانما لا يثبت سبق التاريخ لانه ينكره المسلم ويتضرر به والمراد بقوله او ولدت منه ان يكون له من زوجته ولد قبل الزنا
قال في غاية البيان ودلت هذه المسئلة على ان اثبات الاحصان ليس مثل اثبات العقوبات كالحدود والقصاص
لانها لا تثبت بدلالة الفحوى بل او كيفية الشهادة بالدخول ان يقول الشهود تزوج امراة وجامعها او باضعها
ولو قالوا دخل بها يكفي عندهما وقال محمد لا يكفي ولا يثبت بذلك احصانه لانه مشترك بين الوطي والزفاف والخلوة و
والزيادة فلا يثبت بالشك كلفظ القربان والاتيان ولهما انه متى اضيف الى المراة بحرف الباء يعين للجماع بخلاف دخل
عليها فانه للزيارة ولو خلا بها ثم طلقها وقال وطئتها وانكرت صار محصنا دونها وكذا لو قالت بعد الطلاق كنت [illegible]
وقال كانت مسلمة واذا كان احد الزانيين محصنا يحد كل واحد منهما حده وان رجع شهود الاحصان لا يضمنون وفي
وفي المحيط امراة الرجل اذا اقرت انها امة هذا الرجل فزنى الرجل يرجم وان اقرت بالرق قبل ان يدخل بها ثم زنى الرجل
لا يرجم استحسانا لا قياسا رجل تزوج امراة بغير ولي فدخل بها قال ابو يوسف لا يكونان بذلك محصنين لان هذا النكاح
غير صحيح قطعا لاختلاف العلماء والاخبار فيه انتهى

باب حد الشرب

اي الشرب المحرم اخره عن الزنا
لانه اقبح منه واغلظ عقوبة وقدمه على حد القذف لتيقن الجريمة في الشارب دون القاذف لاحتمال صدقه
وتاخير حد السرقة لانه لصيانة الاموال التابعة للنفوس **قوله** من شرب خمرا واخذ وريحها موجود او كان سكران
ولو بنبيذ وشهد رجلان او اقر مرة واحدة حد ان علم شربه طوعا وصحى للحديث من شرب الخمر فاجلدوه ثم ان شرب
فاجلدوه ثم ان شرب فاجلدوه فان عاد في الرابعة فاقتلوه اخرجه اصحاب السنن الا النسائي ثم نسخ القتل في الرابعة
بما رواه النسائي انه عليه السلام قد اتي برجل شرب الخمر في الرابعة فجلده ولم يقتله وزاد في لفظ فراى المسلمون ان
الحد قد وقع وان القتل قد ارتفع اطلق في شرب الخمر فشمل القطرة الواحدة كما سيصرح به اخرا وفي وجود ريحها كما
اذا كان الريح موجودا وقت الشهادة او وقت رفعه الى الحاكم وهي على وجهين فان كان المكان قريبا فلا بد من وجود
الرائحة عند اداء الشهادة بان يشهدا بالشرب وبقيام الرائحة او يشهدا به فقط فيامر القاضي باستنكاهه فيستنكه
ويخبره بان ريحها موجود فان شهدا به بعد مضي ريحها مع قرب المكان فسيأتي وان كان المكان بعيدا فزالت الرائحة
فلا بد ان يشهدا بالشرب ويقولا اخذناه وريحها موجود لان مجيئهم به من مكان بعيد لا يستلزم كونهم اخذوه في حال
قيام الرائحة فيحتاجون الى ذكر ذلك للحاكم ولو افاد المصنف اشتراط وجود الرائحة عن السكران بان قال بعد قوله
واخذ وريح ما شرب منه موجود لكان اولى لانه لا بد من وجود رائحة الشراب الذي شربه خمرا كان او نبيذا اسكر منه
وقد ذكر المصنف الريح حيث قال موجود وفي الهداية وريحها موجودة وهو الحق لان الريح من الاسماء المؤنثة السماعية

في غاية البيان وقيد بالرجلين لان شهادة النساء لا تقبل في الحدود للشبهة ولم يذكر المصنف ان القاضي يسأل الشهود
كما يسألهم في الزنا وقد ذكره قاضي خان في الفتاوى فقال واذا شهد الشهود عند القاضي على رجل بشرب الخمر سألهم
القاضي عن الخمر ما هي ثم سألهم كيف شرب لاحتمال انه كان مكرها ثم سألهم متى شرب لاحتمال التقادم ثم يسألهم
اين شرب لاحتمال انه شرب في دار الحرب انتهى وينبغي ان يكون السؤال عن الوقت مبنيا على قول محمد واما على
المذهب فلا الا ان وجد الرائحة كاف ثم قال فاذا بينوا ذلك حبسه القاضي حتى يسأل عن العدالة ولا يقضي بظاهر
العدالة انتهى والمشهود عليه بشربها لا بد ان يكون بالغا عاقلا مسلما ناطقا فلا حد على صبي ولا مجنون ولا كافر وقال
في الظهيرية رجل ارتد عن الاسلام والعياذ بالله تعالى ثم اتى به الى الامام ثم شرب خمرا او سكر من غير خمر او سرق او زنى
ثم تاب واسلم فانه يحد في جميع ذلك ما خلا الخمر والسكر فانه لا يحد فيهما لان المرتد كافر وحد السكر والخمر لا يقام على احد من
الكفار انتهى وفي الخانية ولا يحد الاخرس سواء شهد الشهود عليه او اشار باشارة معهودة يكون ذلك اقرارا منه في
المعاملات لان الحدود لا تثبت بالشبهات ويحد الاعمى ولو قال المشهود عليه بشرب الخمر ظننتها لبنا او قال لا اعلم انها
خمر لا يقبل ذلك لانه يعرفها بالرائحة والذوق من غير ابتلاع وان قال ظننتها نبيذا قبل منه لان غير الخمر بعد الغليان
والشدة يشارك الخمر في الذوق والرائحة انتهى ولا بد من اتفاق الشاهدين فلو شهدا على الشرب والريح لكنهما اختلفا
في الوقت لم يحد وكذا لو شهد احدهما انه شربها وشهد الاخر باقراره بشربها وكذلك لو شهد احدهما انه سكر
من الخمر وشهد الاخر انه سكر من السكر كذا في الظهيرية وفي حصره الثبوت في البينة والاقرار دليل على ان من يوجد في بيته الخمر
وهو فاسق او يوجد القوم مجتمعين عليها ولم يرهم احد يشربونها غير انهم جلسوا مجلس من يشربها لا يحدون وانما
يعزرون وكذلك الرجل يوجد معه ركوة من خمر وكان في عهد ابي حنيفة من يقول بوجوب الحد عليه فقال له الامام لم تحده
قال لان معه آلة الشرب والفساد فقال الامام فارجمه اذن فان معه آلة الزنا كذا في الظهيرية وفي قوله مرة رد لقول
ابي يوسف انه لا بد من مرتين اعتبارا بالشهادة كما في الزنا فقلنا يثبت ذلك على خلاف القياس فلا يقاس عليه غيره وشرط
ان يعلم شربه طوعا وهو ان يشهد الشهود انه شربه طائعا لان الشرب مكرها لا يوجب الحد قال في الخانية ولو قال اكرهت
عليها لا يقبل لان الشهود شهدوا عليه بالشرب طائعا ولو لم يشهدوا بذلك لا تقبل شهادتهم فلو قبلنا قوله كان لكل
من شهد عليه بالشرب ان يقول كنت مكرها فيرتفع الحد انتهى قال في الظهيرية فرق بين هذا وبين ما اذا ادعى المشهود
عليه بالزنا انه نكحها فانه لا يحد لان هناك هو شك السبب الموجب للحد لان الفعل يخرج عن ان يكون زنا بالنكاح
وهنا بعذر الاكراه لا ينعدم السبب وهو حقيقة شرب الخمر انما هذا عذر مسقط فلا يثبت الا ببينة يقيمها على ذلك انتهى
وظاهر كلام المصنف ان الصحو شرط لاقامة الحد حتى لو حده في حال سكره لا يكتفى به لعدم فائدته من كونه زاجرا وفي
القنية لا يجوز للقاضي الرستاق او فقيهه او المتفقهة وائمة المساجد اقامة حد الشرب الا بتولية الامام **قوله** وان اقر
او شهدا بعد مضي ريحها لا لبعد المسافة او وجد منه رائحة الخمر او تقياها او رجع عن اقراره او سكران بان زال عقله لا
اي لا يحد في هذه المسائل كلها اما ثبوته بعد زوال رائحتها باقرار او بينة فللتقادم وهو مقدر به فالتقادم يمنع قبول
الشهادة بالاتفاق غير انه مقدر بالزمان عند محمد اعتبارا بحد الزنا وهذا لان التاخير يتحقق بمضي الزمان والرائحة
قد تكون من غيره كما قيل يقولون لي انكه شربت مدامة فقلت لهم لا بل اكلت السفرجلا وعندهما يقدر بزوال الرائحة
لقول ابن مسعود فتلتلوه ومزمزوه واستنكهوه فان وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه ولان قيام الاثر من اقوى دلالة على
القرب وانما يصار الى التقدير بالزمان عند تعذر اعتباره والتمييز بين الروائح ممكن للمستدل وانما يشتبه على الجهال
واما الاقرار فالتقادم لا يبطله عند محمد كما في حد الزنا على ما مر تقريره وعندهما لا يقام الحد الا عند قيام الرائحة لان
حد الشرب ثبت باجماع الصحابة ولا اجماع الا براي ابن مسعود وقد شرط قيام الرائحة على ما روينا ورجح في غاية
البيان قول محمد فقال والمذهب عندي في الاقرار ما قاله محمد لان حديث ابن مسعود انكره بعض اهل العلم قال ابو
عبيد لان الاصل في الحدود والاحكام اذا جاء صاحبها مقرا بها الرد والاعراض وعدم الاستماع احتيالا للدرء كما فعل رسول الله
صلى الله عليه وسلم حين اقر ماعز فكيف يامر ابن مسعود بالتلتلة والمزمزة والاستنكاه حتى يظهر سكره فلو صح فتاويله
ان جاء في رجل مولع بالشراب مدمن كما نجيزه كذلك انتهى وفي فتح القدير وقول محمد هو الصحيح انتهى والحاصل

ان المذهب قول ابي حنيفة وابي يوسف الا ان قول محمد ارجح من جهة المعنى وقدمنا التفصيل في اشتراط وجود الرائحة وان المتأخر اذا كانت بعيدة فالشرط وجودها عند التحمل لا الاداء وهو المراد بقوله لا لبعد المسافة وقدمنا ان وجود الرائحة لا بد منها سواء كان قد شرب الخمر او سكر من نبيذ وقال الزيلعي واشار في الهداية الى انه لا اشتراط غير صحيح لانه قال اذا وجد شارب الخمر في خذوه وريحها موجودة او جاؤا به وهو سكران وثانيا فان اخذه الشهود وريحها توجد او سكران ذكره سكران عن اشتراط وجود الرائحة اذ لا يوجد سكران بغير رائحة ما شرب واما اذا وجد منه رائحة الخمر او تقيأها فلانه يحتمل انه شربها مكرها او مضطرا والرائحة محتملة ايضا فلا يجب الحد بالشك واشار الى انه لو وجد سكران لا يحد من غير اقرار ولا بينة لاحتمال ما ذكرنا ولاحتمال انه سكر من مباح وفي الظهيرية شهد احدهما انه شربها والآخر انه قاءها لم يحد واذا شرب قوم نبيذا فسكر منه بعضهم دون البعض حد من سكر واما اذا رجع عن الاقرار فلانه خالص حق الله تعالى فيقبل الرجوع فيه كالزنا وهذا لانه يحتمل ان يكون صادقا فصارت شبهة والحدود تندرئ بالشبهات واما اذا اقر وهو سكران فلزيادة احتمال الكذب في اقراره فيحتال لدرئه لانه خالص حق الله تعالى واشار الى ان كل حد كان خالصا لله تعالى لا يصح اقرار السكران به واما ما لم يكن خالصا لله تعالى فانه يصح اقراره به كحد القذف لان فيه حق العبد والسكران فيه كالصاحي عقوبة عليه كما في سائر تصرفاته والحاصل ان اقراره بالحدود لا يصح الا حد القذف واقراره بسبب القصاص وسائر الحقوق من المال والطلاق والعتاق وغيرها صحيح لانها لا تقبل الرجوع ولذا اذا اقر بالسرقة ولم يقطع لسكره اخذ منه المال وصار ضامنا له واما ارتداده فليس بصحيح فلا تبين منه امرأته لان الكفر من باب الاعتقاد فلا يتحقق مع السكر قال في فتح القدير هذا في الحكم اما فيما بينه وبين الله تعالى فان كان في الواقع قصد ان يتكلم به ذاكرا لمعناه كفر والا فلا وفي الشرح وعند ابي يوسف ارتداده كفر ذكره في الذخيرة واذا اسلم ينبغي ان يصح كاسلام المكره انتهى وفي فتح القدير ان اسلامه غير صحيح وقيد بالاقرار لانهم لو شهدوا عليه بالشرب وهو سكران قبلت شهادتهم وكذا بالزنا وهو سكران كما اذا زنى وهو سكران وكذا بالسرقة وهو سكران ويحد بعد الصحو ويقطع لان الاثبات لا يحتمل الكذب فيعتبر فعله فيما ينفذ غير قصد واعتقاد وهذا كله اذا سكر من المحرم واما اذا سكر بالمباح كشرب المضطر والمكره والمتخذ من الحبوب والعسل والدواء والبنج فلا يعتبر تصرفاته كلها لانه بمنزلة الاغماء لعدم الجناية وفي الخانية وان زال عقله بالبنج فطلق ان كان حين تناول البنج علم انه بنج يقع الطلاق وان لم يعلم لا يقع وعن ابي يوسف ومحمد لا يقع من غير فصل وهو الصحيح انتهى وهذا يدل على ان البنج حلال مطلقا على الصحيح وقوله بان زال عقله بيان لحد السكر فعند ابي حنيفة السكران من النبيذ الذي يحد هو الذي لا يعقل منطقا قليلا ولا كثيرا ولا يعقل الرجل من المرأة ولا الارض من السماء وقالا هو الذي يهذي ويختلط كلامه غالبا فان كان نصفه مستقيما فليس بسكران لانه السكران في العرف واليه مال اكثر المشايخ وله انه يؤخذ في اسباب الحدود باقصاها درءا للحدود ونهاية السكران يغلب السرور على العقل فيسلبه التمييز بين شيء وشيء وما دون ذلك لا يعرى عن شبهة الصحو والمعتبر في القدح المسكر في حق الحرمة ما قالاه بالاجماع اخذا بالاحتياط وفي الخانية وبقولهما افتى المشايخ وفي فتح القدير واختاروه للفتوى لضعف دليل الامام واستدل له في الظهيرية بما روي عن ابن عباس انه قال من بات سكران بات عروسا للشيطان فعليه ان يغتسل اذا اصبح فهذا اشارة الى ان السكران من لا يحس بشيء مما يصنع به وحكي ان ائمة بلخ اتفقوا على انه يستقرئ سورة من القرآن فان امكنه ان يقرأها فليس بسكران حتى يحكى ان امير بلخ اتاه بعض الشرطي بسكران فامره الامير ان يقرأ قل يا ايها الكافرون فقال السكران للامير اقرأ سورة الفاتحة اولا فلما قال الامير الحمد لله رب العالمين قال قف فقد اخطأت من وجهين تركت التعوذ عند افتتاح القراءة وتركت التسمية وهي آية من اول الفاتحة عند بعض الائمة والقراء فخجل الامير وجعل يضرب الشرطي الذي جاء به ويقول امرتك ان تأتيني بالسكران فجئتني بمقرئ بلخ انتهى وفي فتح القدير ولا شك ان المراد من يحفظ القرآن او كان حفظها فيمن حفظه منه لا من لم يدرسها اصلا ولا ينبغي ان يعول على هذا بل ولا معتبر به فان طريق تبديل كلام الله تعالى فانه ليس كل سكران اذا قيل له اقرأ قل يا ايها الكافرون يقول لا احسنها الآن بل يندفع فيبدلها الى الكفر ولا ينبغي ان يلزم احد بطريق ذلك ما هو كفر وان لم يؤاخذ به **قوله** وحد السكر والخمر ولو شرب قطرة ثمانون سوطا لاجماع الصحابة روى البخاري من حديث السائب بن يزيد قال كنا نؤتى بالشارب على عهد رسول

الله صلى الله عليه وسلم وابي بكر وصدرا من خلافة عمر فنقوم اليه بايدينا ونعالنا وارديتنا حتى كان آخر امرة عمر فجلد اربعين حتى عتوا وفسقوا جلد ثمانين وحاصل ما في فتح القدير انه صلى الله عليه وسلم لم يسن فيه عددا معينا ثم قدره ابو بكر وعمر باربعين ثم اتفقوا على ثمانين وانما جاز لهم ان يجمعوا على تعيينه والحكم المعلوم منه عليه السلام عدم تعينه لعلمهم انه عليه السلام انتهى الى هذه الغاية في ذلك الرجل لزيادة فساد منه ثم رأوا اهل الزمان تغيروا الى نحوه او اكثر على ما تقدم من قول السائب حتى عتوا وفسقوا وعلموا ان الزمان كلما تأخر كان فساد اهله اكثر فكان ما اجمعوا عليه هو ما كان حكمه عليه السلام في امثالهم والسكر في عبارة المصنف بضم السين وسكون الكاف كذا السماع كما في غاية البيان يعني لا السكر بفتحتين نوع من الاشربة والحاصل ان حرمة الخمر قطعية فيحد بقليله وحرمة غيره ظنية فلا يحد الا بالسكر منه **قوله** وللعبد نصفه اي نصف الحد وهو اربعون سوطا لما رواه بذلك في الموطأ ان عمر وعثمان وعبد الله بن عمر قد جلدوا عبيدهم نصف الحد في الخمر ولان الرق منصف للنعمة والعقوبة على ما عرف **قوله** وفرق على بدنه كحد الزنا لان تكرار الضرب في موضع واحد قد يفضي الى التلف والحد شرع زاجرا لا متلفا واشار بالتشبيه الى انه لا يضرب الرأس ولا الوجه ولا الفرج كما قدمه في حد الزنا وانه يضرب بسوط لا ثمرة له وانه ينزع عنه ثيابه قال في الهداية ثم يجرد في المشهور من الرواية وعن محمد انه لا يجرد اظهارا للتخفيف ووجه المشهور انا اظهرنا التخفيف مرة فلا يعتبر ثانيا انتهى وسيصرح المصنف في فصل التعزير ان حد الشرب اخف من حد الزنا وصفا كما هو اخف منه قدرا والحاصل ان المضروب في الحدود والتعزير يجرد عن ثيابه الا الازار احترازا عن كشف العورة الا حد القذف فانه يضرب وعليه ثيابه الا الحشو والفرو كذا في غاية البيان الا انه قال والاصح عندي ما روي عن محمد من انه لا يجرد لعدم ورود النص بذلك

باب حد القذف

هو في اللغة الرمي بالشيء وفي الشرع الرمي بالزنا وهو من الكبائر باجماع الامة قال الله تعالى ان الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات لعنوا في الدنيا والآخرة ولهم عذاب عظيم كذا في فتح القدير وليس هو من الكبائر مطلقا بل بحضرة احد اما القذف في الخلوة فصغيرة عند الشافعية كما في شرح جمع الجوامع وقواعدنا لا تأباه لان العلة فيه لحوق العار وهو مفقود في الخلوة وينبغي ان يقيد ايضا بكون المقذوف محصنا كما قيد به في الآية الكريمة فقذف غير المحصن لا يكون من الكبائر ولذا لم يجب به الحد فينبغي ان يعرف القذف في الشرع بانه رمي المحصن بالزنا وفي فتح القدير وتعلق الحد به بالاجماع مستندين الى قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة والمراد الرمي بالزنا حتى لو رماها بسائر المعاصي غيره لا يجب الحد بل التعزير وفي النص اشارة اليه اي الى ان المراد الزنا وهو اشتراط اربعة من الشهود اذ يشهدون عليها بما رماها به ليظهر به صدقه فيما رماها به ولا شيء يتوقف ثبوته بالشهادة على شهادة اربعة الا الزنا ثم ثبت وجوب جلد القاذف للمحصن بدلالة هذا النص للقطع بالغاء الفارق وهو صفة الانوثة واستقلال دفع عار ما نسب اليه بالتأثير بحيث لا يتوقف فهمه على ثبوت اهلية الاجتهاد **قوله** وكحد الشرب كمية وثبوتا اي حد القذف كحد الشرب قدرا وهو ثمانون سوطا ان كان حرا ونصفه ان كان القاذف عبدا ويثبت سببه وهو القذف بشهادة رجلين او باقرار القاذف مرة ولا تقبل فيه شهادة النساء ولا الشهادة على الشهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي ولو ادعى المقذوف ان له بينة حاضرة على القاذف في المصر يحبسه القاضي في قول ابي حنيفة الى قيام القاضي عن مجلسه يريد به انه يلازمه ولا يأخذ منه كفيلا بنفسه في قول ابي حنيفة ومحمد ولو اقام المقذوف شاهدا واحدا عدلا على القذف وقال لي شاهد آخر في المصر قال ابو حنيفة يحبسه القاضي وكذا لو اقام المدعي شاهدين مستورين لا يعرفهما القاضي بالعدالة فانه يحبسه وقال ابو يوسف لا يحبس بقول الواحد العدل ولو قال مدعي القذف شهودي خارج المصر او اقام شاهدا واحدا وادعى ان بينته خارج المصر وطلب من القاضي حبس القاذف فانه لا يحبسه كذا في الخانية وفي الظهيرية هذا اذا كان المكان الذي فيه الشاهد بعيدا من المصر بحيث لا يمكنه الاحضار في ثلاثة ايام اما اذا كان قريبا يمكنه الاحضار في ثلاثة ايام فانه يحبسه ايضا وفي الظهيرية اذا ادعى رجل على رجل انه قذفه وجاء بشاهدين فالقاضي يسأل الشاهدين عن القذف ما هو وكيف هو فان قالا نشهد انه قال له يا زاني قبل شهادتهما وحد القاذف ان كانا عدلين فان شهد احدهما انه قال له يا زاني يوم الجمعة وشهد الآخر انه قال له

اي الرجل الذي اتي به صلى الله عليه وسلم فضربه بجريدتين نحو الاربعين فكونه ثمانين ه

بزانٍ في يوم الخميس قال ابو حنيفة تقبل هذه الشهادة وقالا لا تقبل وكذا لو شهد احدهما بالاقرار والآخر بالانشاء انتهى **قوله** فلو قذف محصنا او محصنة بزنا حد بطلبه مفرقا اي بطلب المقذوف مفرقا على اعضاء القاذف لما تلونا من الآية وبينا الحكمة قيد بالمحصن لان غيره لا يجب الحد بقذفه وفيه اشارة الى اشتراط عجز القاذف عن اقامة البينة على الزنا فانه اذا اقام بينة على صدق مقالته لم يبق المقذوف محصنا فاغنى ذكر الاحصان عن هذا الشرط وكذا لو صدقه المقذوف وفي الظهيرية رجل قذف رجلا بالزنا فرفعه المقذوف الى القاضي فقال القاذف عندي شهود عدول على ما قلت واقام على ذلك فانه لا يحد وهل يحد المقذوف ان شهدوا بحد متقادم فانه لا يحد كما لو شهدوا عليه بالزنا قبل القذف ان كان متقادما لم يحد وان كان غير متقادم حد فكذلك هنا انتهى وقيد بزنا لانه لو قذفه بغيره لا يكون قذفا شرعا لما قدمناه فلا حد بقوله وطئك فلان وطئا حراما او جامعك حراما واطلق في الزنا ولم يقيده بلفظ ليدخل فيه ما اذا قال زنيت او يا زاني او انت زان او انت ازنى الناس او انت ازنى من فلان الزاني او انت ازنى من فلان او انت ازنى مني كما في الظهيرية وفي لغة ما في الخانية او انا انت ازنى مني لا حد عليه ولو قال لرجل يا زانية بالتاء لا يحد في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يكون قاذفا ولو قال لامرأة يا زاني يجب الحد في قولهم لانه ترخيم وهو حذف آخر الكلمة ولو قال لرجل زنأت لا حد عليه ولو قال لا يدل في يدي ليس فيكم زان الا واحدا او قال لكلكم زان الا واحدا او قال لرجل احدكما زان فقيل هذا احدهما بعينه فقال نعم لا حد عليه ولو قال لرجل يا زاني فقال له غيره صدقت حد المبتدئ دون المصدق ولو قال صدقت هو كما قلت فهو قاذف ايضا ولو ان جماعة قالوا رأينا فلانا يزني بفلانة ثم قالوا فيما دون الفرج متصلا لا حد على المقذوف ولا على الجماعة ولو قطعوا الكلام ثم قالوا فيما دون الفرج كان عليهم حد القذف ولو قال من قال كذا وكذا فهو ابن الزانية فقال رجل انا قلت لا حد على المبتدئ ولو قال لغيره انت تزني لا حد عليه ولو قال لامرأة ما رأيت زانية خيرا منك لا حد عليه ولو قال لامرأة زنى بك زوجك قبل ان يتزوجك كان قذفا ولو قال لغيره زنى فخذك او ظهرك او يدك لا حد عليه ولو قال زنى فرجك كان قذفا ولو قذف رجلا بغير لسان العربية كان عليه الحد ولو قال لغيره اخبرت انك زان او قال اشهدت على ذلك لا حد عليه ولو قال لغيره زنيت وفلان معك يكون قذفا لهما ولو قال عنيت وفلان معك شاهد لا يصدق ولو قال اشهد انك زان فقال رجل آخر وانا اشهد ايضا لا حد على الثاني الا ان يقول وانا اشهد عليه بمثل ما شهدت به فحينئذ يكون قاذفا ولو قال لغيره اذهب الى فلان وقل له يا زاني فلا حد على الآمر وهل يحد المأمور ان كان المأمور قال له يا زاني يحد وان قال له ان فلانا يقول لك يا زاني لم يحد ولو قال لا بل يا ابن الزانية وهذا معك قال ذلك بكلام واحد فهذا ليس بقذف للثاني ولو قال لرجل يا زاني وهذا معك كان قاذفا لهما ولو قال لا بل يا ابن الزانية وهذا ولم يقل معك فهو قاذف للثاني رجل قال لامرأة اجنبية زنيت ببعير او بثور او بحمار لا حد عليه لانه نسبها الى التمكين من البهائم ولو قال زنيت بناقة او ببقرة او بثور او بدرهم فعليه الحد لان معنى كلامه زنيت بناقة بذلت لك او بدرهم بذل لك في الزنا فان قيل بل معنى كلامه زنيت بدرهم استوجبت عليه فينبغي ان لا يحد في قول ابي حنيفة وهذا لان حرف الباء يصحب الاعواض والابدال قيل هذا محتمل وما ذكرنا محتمل فيتقابل المحتملان ويبقى قوله زنيت فلهذا لم يرد على هذا ولو قال لرجل زنيت ببعير او بناقة او ما اشبه ذلك لا حد عليه لانه نسبه الى اتيان البهيمة فان قال بامة او دار او ثوب فعليه الحد كذا في الخانية والظهيرية وبه تبين ان حد القذف لا يجب مع التصريح بالزنا في بعض المسائل للقرينة ويجب في بعض المسائل مع عدم التصريح مثل ما تقدم من قوله هو كما قال فحينئذ يحتاج الى ضبط هذه المسئلة وفي الخانية رجل قال لغيره بالوطي لا حد عليه ولو نسبه الى اللواطة صريحا لا حد عليه في قول ابي حنيفة وقال صاحباه يحد انتهى واعلم انه يشترط وجود الاحصان وقت الحد حتى لو زنى المقذوف قبل ان يقام الحد على القاذف او وطئ وطئا حراما على ما ذكرنا او ارتد سقط الحد عن القاذف ولو اسلم بعد ذلك لان احصان المقذوف شرط فلا بد من وجوده عند اقامة الحد كذا في فتح القدير وقيد بطلبه لانه حقه وينتفع به على الخصوص من حيث دفع العار عن نفسه وان كان الغالب فيه حق الله تعالى على الاصح واشار به الى ان قذف الاخرس لا يوجب الحد لان طلبه يكون بالاشارة ولعله لو كان ينطق لصدقه ولما كان الطلب ثم الحد لدفع العار استفيد منه انه لا بد من تصور الزنا من المقذوف حتى لو قذف رتقا او مجبوبا فلا حد عليه لانه لا يلحقها العار بذلك لظهور كذبه بيقين **قوله** ولا ينزع غير الفرو والحشو اظهارا للتخفيف لان سببه

قوله ازنى الناس قال ابن الهمام لا يحد الا ان يستعمل مثله بارادة الترجيح في العلم كخلافه قال العلامة ابن نجيم في فروعه بحر م

غير

به ينقص به احتمال صدق القاذف فلا يقام على الشدة واما الفرو والحشو فيمنعان وصول الالم فيفوت ما ان بخلاف حد الزنا والشرب فانه ينزع عنه ثيابه كلها الا الازار كما قدمناه والمراد بالحشو الثوب المحشو كالمضرب بالقطن ومقتضى كلامهم انه لو كان عليه ثوب ذو بطانة غير محشو لا ينزع وفي فتح القدير والظاهر انه ان كان فوق قميص ينزع لانه يصير مع القميص كالمحشو او قريبا منه ويمنع ايصال الالم الذي يصلح زاجرا **قوله** واحصانه بكونه مكلفا حرا مسلما عفيفا عن الزنا يخرج الصبي والمجنون لانه لا يتصور منهما الزنا اذ هو فعل محرم والحرمة بالتكليف وفي الظهيرية اذا قذف غلاما مراهقا فادعى الغلام البلوغ بالسن او الاحتلام لم يحد القاذف بقوله وخرج العبد لان الاحصان ينتظم الحرية قال تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب فقذف العبد ولو مدبرا او مكاتبا يوجب التعزير على قاذفه لا الحد وخرج الكافر لقوله عليه السلام من اشرك بالله فليس بمحصن وفي الخانية ولا يجب حد القذف الا ان يكون المقذوف حرا ويثبت حريته باقرار القاذف او بالبينة اذا انكر القاذف حريته وكذا لو انكر القاذف حرية نفسه وقال انا عبد وعلي حد العبيد كان القول قوله انتهى ويثبت الاحصان بشهادة رجل وامرأتين وبعلم القاضي ولا يحلف القاذف لا يعلم ان المقذوف محصن كذا في فتح القدير وفي الظهيرية لو قال لامرأته زنيت وانت كافرة وهي في الحال مسلمة فانه يجب اللعان وكذلك لو قال زنيت وانت امة وهي في الحال حرة لانه لو قال ذلك للاجنبية يجب الحد وهذا بخلاف ما لو قال قذفتك وانت امة او كافرة او انت امة انتهى وخرج غير العفيف لان الاحصان ينتظم العفة ايضا قال تعالى والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب اي العفائف ولان المقذوف اذا لم يكن عفيفا فالقاذف صادق فالشرائط الخمسة للاحصان داخلة تحت قوله تعالى والذين يرمون المحصنات فاذا فقد واحد منها لا يكون محصنا وفي القنية قذف وهو صبي ظاهرا ولم يكن عفيفا في السر بعد منه مطالبة القاذف بالحد فيما بينه وبين الله تعالى قال رضي الله عنه فيه نظر فان المفهوم من قوله ولم يكن عفيفا في السر انه من الزنا واذا كان زانيا لم يكن قذفه موجبا للحد فكيف يعذر انتهى وقيد بقوله عن الزنا لانه لا يشترط العفة عن الوطئ الحرام ولذا قال في الظهيرية لو وطئ امته المرتدة حد قاذفه ولو تزوج امة على حرة فوطئها فاني احد قاذفه كذا في المنتقى عن ابي يوسف قال الحاكم ابو الفضل هذا خلاف ما في الاصل قال ثم كل شيء اختلف فيه الفقهاء حرمه بعضهم واحله بعضهم فاني احد قاذفه وفيه ايضا لو وطئ امته في عدة من زوج لها فاني احد قاذفه لان ملكه في امته صحيح ولو وطئ جارية ابنه في عدة من زوج لها فاحبلها او لم يحبلها فانه يحد قاذفه قال ابو يوسف كل من درأت الحد عنه وجعلت عليه المهر واثبت نسب الولد منه فاني احد قاذفه وكذلك لو تزوج امة لرجل بغير اذنه ودخل بها فاني احد قاذفه هشام عن محمد في رجل اشترى امة فوطئها ثم استبان انها اخته حد قاذفه ابن سماعة عن محمد في الرقيات اربعة شهدوا على رجل انه زنى بفلانة بنت فلان الفلانية امرأة معروفة سموها ووصفوا الزنا واثبتوه والمرأة غائبة فرجم الرجل ثم ان رجلا قذف تلك المرأة الغائبة فخاصمته الى القاضي الذي قضى على الرجل بالرجم قال القياس انه يحد قاذفها لان القاضي انما قضى عليه لا عليها لكني استحسن ان لا احد قاذفها ثم قال وكما يزول الاحصان بالزنا من كل وجه يزول بالزنا من وجه فكل وطئ حرام لعدم ملك المتعة من كل وجه فهو زنا من كل وجه وذلك كوطئ الاجنبية وكل وطئ حرام لعدم ملك المتعة من وجه فهو زنا من وجه وذلك كوطئ الجارية المشتركة وكل وطئ حرام مع قيام ملك المتعة من كل وجه لعارض كوطئ المرأة في حالة الحيض لا يزول به الاحصان واذا وطئ امته المجوسية لا يزول احصانه لقيام ملك المتعة من كل وجه ولو اشترى امة وطئها ابوه او وطئ ابوه امها ووطئها فقذفه انسان فلا حد على القاذف بالاجماع وكذا اذا اشترى اخته من الرضاعة ووطئها سقط احصانه لان الحرمة هنا ثابتة على سبيل التابيد بخلاف ما تقدم ولو اشترى امة لمس امها او ابنتها بشهوة او نظر الى فرج امها او ابنتها بشهوة او نظر ابوه او ابنه الى فرجها بشهوة ووطئها قال ابو حنيفة لا يزول احصانه ويحد قاذفه وقالا يزول احصانه ولا يحد قاذفه وكذلك على الاختلاف اذا تزوج امرأة بهذه الصفة ووطئها انتهى وجعل في الخانية من وطئ بنكاح فاسد كمن وطئ الجارية المشتركة في عدم وجوب الحد على قاذفه والحاصل ان من زنى او وطئ بشبهة او بنكاح فاسد في عمره او وطئ من هي محرمة عليه على التابيد سقط احصانه والا فلا كذا في شرح الطحاوي **قوله** فلو قال لغيره لست بابن فلان في غضب حد وفي غيره لا اي وان قال لغيره ذلك

في حالة الرضا فلا حد لانه عند الغضب يراد به حقيقته سبا له وفي غيره يراد به المعاتبة بنفي مشابهته له في اسباب المروة ثم انه وقع في الهداية مسئلتان الاولى قال ومن نفى نسب غيره وقال لست لابيك فانه يحد وهذا اذا كانت امه حرة لانه في الحقيقة قذف لامه لان النسب انما ينفى عن الزاني لا عن غيره الثانية قال لغيره في غضب لست بابن فلان لابيه الذي يدعى له يحد ولو قال في غير غضب لا يحد وعلله بما ذكرناه فظاهره انهما مسئلتان مختلفتان صورة وحكما لان في المسئلة الاولى قد نفاه عن ابيه من غير تعرض للاب الذي يدعى اليه وحكمها وجوب الحد مطلقا سواء كان في غضب او رضا لانه لم يفصل وفي المسئلة الثانية قد نفاه عن ابيه المعين الذي يدعى اليه وحكمها التفصيل وقد حمل بعضهم المسئلة الاولى على التفصيل في الثانية وهو انه ان كان في حالة الغضب حد لا في غيره وجزم به في غاية البيان ولم يتعقبه في فتح القدير وهو بعيد لما صرح به في الكافي للحاكم الشهيد بقوله وان قال لرجل يا ولد الزنا او يا ابن الزنا او لست لابيك وامه حرة مسلمة فعليه الحد بلغنا عن عبد الله بن مسعود انه قال لا حد الا في قذف محصنة او نفي رجل عن ابيه انتهى لانه سوى بين الالفاظ الثلاثة وقد صرح في فتح القدير بانه اذا قال يا ولد الزنا او ابن الزنا لا يتأتى فيه تفصيل بل يحد البتة انتهى فكذلك اذا قال لست لابيك لانهم صرحوا انه بمعنى امك زانية او زنت ولا يراد به المعاتبة حالة الرضا لانه لم يعين ابا مخصوصا حتى ينفي ان يكون مثله في اخلاقه ثم رأيت التصريح بذلك في فتاوى قاضي خان قال لرجل لست لابيك عن ابي يوسف انه قذف كان ذلك في غضب او رضا ولو قال ليس هذا اباك لابيه المعروف فان كان في حالة الرضا او على وجه الاستفهام لا يكون قذفا وان كان في غضب او على وجه التعيير كان قذفا انتهى وما في فتح القدير من ان التقدير حالة الرضا لست لابيك المشهور مجازا عن نفي المشابهة في محاسن الاخلاق فبعيد كما لا يخفى وقد علم مما ذكرناه انه لا بد من تقييد المحصنة بان تكون امه محصنة لانه قذف لها وما في الهداية من التقييد بحرية امه واسلامها لا ينفي اشتراط بقية الاحصان ولذا اقتصر عليهما الشارحون واشار المصنف الى انه لو قال انك ابن فلان لغير ابيه فالحكم كذلك من التفصيل وقيد بالنفي عن ابيه فقط لانه لو نفاه عن امه او عن ابيه وامه فلا حد في الاحوال كلها للكذب في الثاني ولان فيه نفي الزنا لان نفي الولادة نفي للوطي وللصدق في الاول لان النسب ليس لامه ولم يتعرض المصنف لطلب الولد لان الام ان كانت حية فالطلب لها وان كانت ميتة فالطلب لكل من يقع القدح في نسبه المخاطب وغيره سواء وفي القنية سمع اناس من اناس كثيرة ان فلانا ولد فلان والفلان لحقه فلهم ان يشهدوا مطلقا ان هذا ولده بمجرد السماع وان لم يعلموا حقيقته ولو قال واحد لهذا الولد ولد الزنا لا يحد انتهى **قوله** كنفيه عن جده وقوله لعربي يا نبطي او يا ابن ماء السماء ونسبته الى عمه وخاله وربه اي لا يجب الحد في هذه المسائل اما الاول وهو ما اذا نفاه عن جده فلانه صادق في قوله واشار الى انه لو نسبه الى جده لا يحد ايضا لانه قد ينسب اليه مجازا وفي الظهيرية اذا قال لست من ولد فلان فهذا قذف ولو قال لست من ولادة فلان فهذا ليس بقذف واذا قال لغيره لست لاب لست لابيك لم يلدك ابوك فهذا كله قذف لامه وكذا اذا قال لست لرشدة انتهى واما عدمه فيما اذا قال لعربي يا نبطي فلانه يراد به التشبيه في الاخلاق او عدم الفصاحة وكذا اذا قال لست بعربي لما قلنا وفسره الفقيه ابو الليث برجل من غير العرب وفي المغرب النبط جيل من الناس بسواد العراق الواحد نبطي وعن ثعلب عن ابن الاعرابي رجل نباطي ولا يقال نبطي انتهى واشار المصنف الى انه لو قال لست من بني فلان فلا حد وكذا اذا قال لهاشمي لست بهاشمي لكنه يعزر كما في المبسوط واما اذا قال لرجل يا ابن ماء السماء فلانه يراد به التشبيه في الجود والسماحة والصفاء لان ابن ماء السماء لقب به لصفائه وسخائه وفي غاية البيان ماء السماء هو عامر ابو عمرو مزيقيا وسمي به لانه في القحط اقام ماله مقام المطر وكان غياثا لقومه مثل ماء السماء للارض وكانت ام المنذر بن امرئ القيس ايضا ماء السماء لحسنها وانما سمي عمرو ولده مزيقيا لانه كان يمزق كل يوم حلتين يلبسهما ويكره ان يعود فيهما ويكره ان يلبسهما غيره انتهى واما اذا نسبه الى عمه او خاله او زوج امه فلان كل واحد من هؤلاء يسمى ابا اما الاول فلقوله تعالى واله ابائك ابراهيم واسماعيل واسحق فاسمعيل كان عما له اي ليعقوب واما الثاني فلقوله عليه السلام الخال اب واما الثالث فلتربيته ونسبته الى الراب اي في الكتاب دون زوج الام تشير الى ان العبرة فيه للتربية لا غير حتى لو نسبه الى من رباه وهو ليس بزوج امه وجب ان لا يحد كذا في التبيين وظاهر كلام المصنف كغيره انه لا يحد في هذه المسائل سواء كان في حالة الغضب او الرضا وفي فتح القدير وقد ذكر انه لو كان هناك رجل اسمه ماء السماء يعني وهو معروف يحد في حال السب بخلاف ما اذا لم يكن فانه قيل قد يحكى

وان كان للسخي او الصفا فينبغي في حال الغضب ان يحمل على النفي لكن جواب المسئلة مطلق فالجواب انه لما لم يعهد استعماله لذلك القصد يمكن ان يحمل المراد به في حالة الغضب التهكم به عليه كما قلنا في قوله لست بعربي لما لم يستعمل في النفي يحمل في حالة الغضب على سبه بنفي الشجاعة والسخاء عنه ليس غير انتهى **قوله** ولو قال يا ابن الزانية وامه ميتة فطلب الوالد او الولد او ولده حد لانه قذف محصنة بعد موتها فلكل من يقع القدح في نسبه بقذفه المطالبة وهم الاصول والفروع لان العار يلتحق بهم لمكان الجزئية فيكون القذف متناولا لهم معنى قيد بموتها لانها لو كانت غائبة لم يكن لهم المطالبة لجواز ان تصدق القاذف اذا حضرت والتقييد بقذف الام اتفاقي لانه لو قذف رجلا وهو ميت فلاصله او فرعه المطالبة ولذا ذكره في شرح الطحاوي ولو قذف ميتا وجب الحد على القاذف وللوالدين والمولودين ان يخاصموا سواء كان الوالد او الولد وارثين والتقييد بالوالد اتفاقي ايضا اذ الام كذلك لما قدمناه من قوله وللولدين فعلى هذا لو قذف ميتا بالزنا وله ام فلها المطالبة لانه يلحقها العار بذلك وصرح الزيلعي بان للاصول المطالبة وهو يقتضي ان للجد المطالبة وقد صرح في غاية البيان معزيا الى شرح الجامع الصغير للفقيه ابي الليث بان المراد الاب والجد وان علا وحكى لفظ تاج على فتاوى قاضي خان من ان الجد اب الاب لا يطالب به ولا ام الام ولا الاخ ولا العم ولا العمة ولا مولاه كذا في فتح القدير وهو سهو من القلم في النسخة التي نقل منها والموجود في الفتاوى ان الجد اب الام ليس له المطالبة وليس فيها ذكر الجد اب الاب فلعل ان في المطالبة وافاد بالتعبير بالواو ان للفرع المطالبة مع وجود اصله وان لولد الولد المطالبة مع وجود الولد وانه اذا صدق القاذف بعضهم فللبعض الآخر المطالبة ولذا ذكر في الخانية ان رجلا لو قذف ميتا وله ابنان فصدقه واحد فللآخر ان يحده انتهى وكذا اذا عفى بعضهم فللآخر المطالبة واطلق في الولد فشمل ولد البنت فله المطالبة بقذف جده وروي عن محمد خلافه والمذهب الاول لان الشين يلحقه اذ النسب ثابت من الطرفين وقد افاد صريح كلام المصنف ان ولد الولد له المطالبة بقذف جده ولم يخالف في ذلك الا زفر ولا ينافيه ما في الخانية من انه لو قال له جدك زان لا حد عليه لما علل به في الظهيرية من انه لا يدري اي جد هو واوضحه في فتح القدير بان في اجداده من هو كافر فلا يكون قاذفا لمسلم بيقين مسلما بخلاف قوله انت ابن ابن الزانية لانه قاذف لجده الادنى فان كان اذا كانت محصنة حد انتهى وقد استفيد مما قدمه انه لا بد ان يكون المقذوف الميت محصنا فلذا لم يقيده به هنا واطلق في المطالب فشمل ما اذا كان غير محصن فلو كان اصل المحصن الميت او فرعه كافرا او عبدا فله ان يطالب بالحد خلافا لزفر لانه من اهل الاستحقاق اذ الكفر والرق لا ينافيه وقد عيره بنسبة محصن الى الزنا بخلاف ما اذا قذفه هو لانه ليس بمحصن فلا يلحقه العار فلو قال المصنف ولو قذف ميتا محصنا فلاصله وان علا او فرعه وان سفل مطلق المطالبة لكان اولى **قوله** ولا يطالب ولد وعبد اباه وسيده بقذف امه لان المولى لا يعاقب بسبب عبده وكذا الاب بسبب ابنه ولهذا لا يقاد الوالد بولده ولا السيد بعبده المراد بالولد الفرع وان سفل وبالاب الاصل وان علا ذكرا كان او انثى فلو ليس للولد المطالبة بالحد اذا كان القاذف اباه او جده وان علا وامه وجدته وان علت كذا في غاية البيان واشار الى انهما لا يطالبان بقذفهما بالاولى وقيد بولد القاذف لانه لو كان للمقذوفة ابن من غير القاذف فله ان يطالب بالحد لعدم المانع في حقه وكذا لو كان لها اب ونحوه فله المطالبة حيث لم يكن مملوكا للقاذف لسقوط حق بعضهم لا يوجب سقوط حق الباقين بخلاف القصاص والفرق بينهما ان القصاص حق العبد يستحقون بالميراث ولهذا يثبت لجميع الورثة بقدر ارثهم فاذا سقط حق بعضهم وهو لا يقبل التجزي سقط حق الباقين ضرورة واما حد القذف فحق الله تعالى وانما للعبد حق الخصومة اذا الحقه به شين فيثبت لكل واحد منهم على الكمال فسقوط حق بعضهم في الخصومة لا يسقط حق الباقين ولهذا كان للابعد منهم حق مع وجود الاقرب وقيد بالقذف لانه لو شتم ولده فانه يعزر قال في القنية ولو قال لابنه يا ابن زانية لا يجب عليه حد القذف قال وقد كتبت انه لو قال ذلك الوالد لولده يجب عليه التعزير انتهى وفي نفسي منه شيء لتصريحهم بان الوالد لا يعاقب بسبب ولده فاذا كان القذف لا يوجب عليه شيئا فالشتم اولى **قوله** ويبطل بموت المقذوف اي يبطل الحد لانه لا يورث عندنا والخلاف في ان فيه حق الشرع وحق العبد فانه شرع لدفع العار عن المقذوف وهو الذي ينتفع به على الخصوص من هذا الوجه حق العبد ثم انه شرع زاجرا ومنه سمي حدا والمقصد من شرع الزواجر اخلاء العالم عن الفساد

بخ كل واحد منهما كما في فتح القدير وظاهره انه يقام عليهما ولو اسقطاه وتقدم عدم صحته وانه غلط في الفهم فاذا اسقطاه بعد
الثبوت امتنع الامام من اقامته لعدم الطلب لا لصحة الاسقاط فاذا عادا وطلبا اقامه عليهما وقيد بحد القذف لانه
لو قال له يا خبيث فقال له بل انت لا يعزر كل منهما الاخر لان التعزير لحق الادمي وقد وجب عليه مثل ما وجب الاخر فتساقطا
كذا في فتح القدير وفي القنية ضرب غيره بغير حق وضربه المضروب ايضا انهما يعزران ويبدا باقامة التعزير بالبادي
منهما لانه اظلم والوجوب عليه اسبق انتهى فعلم ان التعزير بالضرب كحد القذف وان التكافؤ انما هو في الشتم بشرط ان لا
يكون بين يدي القاضي قالوا والوثاب ثم الخصمان بين يدي القاضي عزرهما **قوله** ولو قال لامراته يا زانية وعكست حد
ولا لعان لانهما قاذفان وقذفه يوجب اللعان وقذفها يوجب الحد وفي البداية بالحد ابطال اللعان لان المحدود
في القذف ليس باهل له ولا ابطال في عكسه اصلا فيحتال للدرء اذ اللعان في معنى الحد اشار المصنف الى انه لو قال لامراته
يا زانية بنت الزانية فخاصمت الام اولا فحد الرجل سقط اللعان لانه بطلت شهادة الرجل ولو خاصمت المراة اولا فلاعن
القاضي بينهما ثم خاصمت الام يحد الرجل حد القذف **قوله** ولو قالت زنيت بك بطلا اي الحد واللعان لوقوع
الشك في كل واحد منهما لانه يحتمل انها ارادت الزنا قبل النكاح فيجب الحد دون اللعان لتصديقها اياه وانعدامه منه
ويحتمل انها ارادت زناي الذي كان معك بعد النكاح لاني ما مكنت احدا غيرك وهو المراد في مثل هذه الحالة وعلى
هذا الاعتبار يجب الحد دون اللعان لوجود القذف منه وعدمه منها في ما قلناه اطلقه فشمل ما اذا ابدات بقولها
زنيت بك ثم قذفها او قذفها ثم اجابت به للاحتمال المذكور ولا فرق بين الباء وكلمة مع كزنيت معك للاحتمال الا بقي
مع احتمال اخر وهو اني زنيت بحضورك وانت تشهد فلا يكون قذفا وقيد بكونها اقتصرت على هذه المقالة لانها
لو زادت قبل ان اتزوجك تحد المراة دون الرجل لان كلا منهما قذف صاحبه غير انها صدقته فبطل موجب قذفه ولم
يصدقها فوجب موجب قذفها وقيد بكونها امراته لانه لو كان ذلك كله مع امراة اجنبية حدت المراة دون الرجل
لما ذكرنا من تصديقها وعدم الاحتمال الذي ذكرناه مع الزوجة وقيد بقولها زنيت بك لانها لو قالت في جوابه
انت ازنى مني حد الرجل وحده كذا في الخانية **قوله** وان اقر بولد ثم نفاه لاعن لان النسب لزمه باقراره وبالنفي بعده
صار قاذفا فيلاعن **قوله** وان عكس حد اي ان نفى الولد ثم اقر به فانه يحد حد القذف لانه لما اكذب نفسه بطل اللعان
لانه حد ضروري صير اليه ضرورة التكاذب والاصل فيه حد القذف فاذا بطل التكاذب يصار الى الاصل **قوله**
والولد له فيهما اي فيما اذا اقر به ثم نفاه او نفاه ثم اقر به لاقراره به سابقا او لاحقا واللعان يصح بدون قطع النسب
كما يصح بدون الولد **قوله** ولو قال ليس بابني ولا ابنك بطلا اي الحد واللعان لانه انكر الولادة وبه لا يصير قاذفا وكذا
لو قال لاجنبي لست بابن فلان ولا فلانة وهما ابواه لا يجب عليه شي **قوله** ولو قذف امراة لم يدر ابو ولدها او لاعنت
بولد او رجلا وطي في غير ملكه او امة مشتركة او مسلما زنى في كفره او مكاتبا مات عن وفاء لا يحد بيان لست مسائل اما الاولى
فلقيام امارة الزنا منها وهو ولادة ولد لا اب له ففاتت العفة نظرا اليها وهي شرط اطلقه فشمل ما اذا كان الولد حيا
عند القذف او ميتا وقيد بكونها لاعنت بولد اذ لو قذف الملاعنة بغير ولد فعليه الحد لانعدام امارة الزنا واشار بقوله
لاعنت الى انه لا بد من بقاء اللعان حتى لو بطل باكذابه نفسه ثم قذفها رجل حد لزوال التهمة بثبوت النسب منه وكذا لو
ثبت البينة على الزوج انه ادعاه وهو ينكر يثبت النسب منه ويحد من قذفها بعد ذلك يحد لانها خرجت عن صورة الزواني
ولو قذفها الزوج في لعنه او اقامت بينة انه اكذب نفسه حد لان الثابت بالبينة كالثابت باقرار الخصم او بمعاينة
الا انه يقطع القاضي نسب الولد منه لو لاعنت بولد ولم يقطع القاضي النسب وجب الحد على قاذفها كما في غاية البيان
والمراد بعدم معرفة ابي ولدها ان لا يعرف له اب في بلد القذف لا في كل البلاد ولذا قال في الجامع الصغير امراة تقدم بعض البلاد و
ومعها ولد لا يعرف له اب فقذفها رجل بانها زانية لا حد عليه وفي فتح القدير واعلم انه اخرج ما رواه الامام احمد وابو داود
في حديث هلال بن امية من قوله وقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان لا يدعى ولدها لاب ولا ترمى ولا يرمى ولدها ومن رماها او
رمى ولدها فعليه الحد وكذا ما رواه احمد من حديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم
في ولد المتلاعنين انه يرث امه وترثه امه ومن رماها به جلد ثمانين وهو خلاف المذهب والائمة الثلاثة جعلوا قذف الملاعنة
بولد كقذف الملاعنة بلا ولد والله اعلم ولو قذف رجلا ووطي المقذوف امراة في غير ملكه وامة مشتركة

وبهذا ترجح حق الشرع ويحمل ذلك تشهد الاحكام فلفا وانه تعارضت الجهتان فالشافعي مال الى تغليب حق العبد تقديما لحق العبد
باعتبار حاجته وغنى الشرع ونحن صرنا الى تغليب حق الشرع لان ما للعبد من الحق يتولاه مولاه فيصير حق العبد رعاية به ولا كذلك
عكسه لانه لا ولاية للعبد في استيفاء حق الشرع الا نيابة وهذا هو الاصل المشهور الذي تتخرج عليه الفروع المختلف فيها منها
الارث اذ الارث يجري في حقوق العباد لا في حقوق الشرع ومنها العفو فانه لا يصح العفو من المقذوف عندنا ويصح
عنده ومنها انه لا يجوز الاعتياض عنه ويجري فيه التداخل وعنده لا يجري وعن ابي يوسف في العفو مثل قول الشافعي
ومن اصحابنا من قال ان الغالب حق العبد وخرج الاحكام والاول اظهر كذا في الهداية ثم اعلم انهم اتفقوا على انه تشترط
الدعوى في اقامته ولم تبطل الشهادة بالتقادم ويجب على المستامن ويقيمه القاضي بعلمه اذا علمه في ايام قضائه وكذا
لو قذفه بحضرة القاضي حده وان علمه القاضي قبل ان يستقضي ثم ولي القضاء ليس له ان يقيمه حتى يشهد به عنده ويقدم
استيفاؤه على حد الزنا والسرقة اذا اجتمعا ولا يصح الرجوع عنه بعد الاقرار به وهذا كله باعتبار حق العبد واتفقوا على ان
الامام يستوفيه دون المقذوف بخلاف القصاص ولا ينقلب مالا عند سقوطه ولا يستحلف عليه القاذف ويتنصف
بالرق كالعقوبات الواجبة حقا لله تعالى ولا يباح القذف باباحته ولا يحلف القاذف ولا يوخذ منه كفيل الاباحث
وهذا كله باعتبار حق الله تعالى ووقع الاختلاف في الفروع المذكورة اولا ثم اعلم ان صدر الاسلام واتى بحجة ان الغالب حق
العبد لم يخالف في الفروع من عدم الارث وصحة العفو الى اخره وانما اجاب عنها كما في التبيين واطلق في بطلانه بموت
المقذوف فشمل الكل والبعض حتى لو ضرب القاذف بعض الجلدات فمات المقذوف لا يقام ما بقي وقيد بكونه قذفه حيا
اذ لو قذفه ميتا فلاصله وفرعه المطالبة بطريق الميراث **قوله** لا بالرجوع والعفو اي لا يبطل برجوع القاذف عن الاقرار
ولا بعفو المقذوف فلا فائدة منه وقد توهم بعض حنفية زماننا من عدم صحة العفو ان القاضي يقيم الحد عليه مع عفو المقذوف
وتعلق بما في فتح القدير من قوله ومنها العفو فانه بعد ما ثبت عند الحاكم القذف والاحصان لو عفا المقذوف عن
القاذف لا يصح منه ويحد عندنا انتهى وهو غلط فاحش فقد صرح في المبسوط بانه اذا قضى القاضي بحد القذف على
القاذف ثم عفا المقذوف عنه بعوض او بغير عوض لم يسقط الحد ولكن الحد وان لم يسقط بعفوه فاذا ذهب العافي لا يكون
للامام ان يستوفي لما بينا ان الاستيفاء عند طلبه وقد ترك الطلب الا اذا عاد وطلب فحينئذ يقيم الحد لان العفو كان لغوا
فكانه لم يخاصم الى الان انتهى وفي غاية البيان معزيا الى الشامل لا يصح عفو المقذوف الا ان يقول لم يقذفني او كذب
شهودي لانه حق الله تعالى الا ان خصومته شرط انتهى ويدل له ايضا ما في كافي الحاكم لو غاب المقذوف بعد ما ضرب
بعض الحد لم يتم الحد الا وهو حاضر لاحتمال العفو فالعفو الصريح اولى فتعين حمل ما في فتح القدير على ما اذا عاد وطلب
قوله ولو قال زنأت في الجبل وعنى الصعود حد وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يحد لان المهموز منه للصعود
حقيقة قالت امراة من العرب وارق الى الخيرات زنأ في الجبل وذكر الجبل يقرره مرادا ولهما انه يستعمل في الفاحشة مهموزا
ايضا لان من العرب من يهمز الملين كما يلين المهموز وحالة الغضب والسباب تعين الفاحشة مرادا بها اذا قال يا زاني
او قال زنأت وذكر الجبل انما يعين الصعود مرادا اذا كان مقرونا بكلمة على اذ هو المستعمل فيه قيد بفي لانه لو قال زنأت
على الجبل قيل لا يحد للمعنى الذي ذكرناه وفي غاية البيان والمذهب عندي انه ان كان خرج هذا الكلام على وجه الغضب والسباب
يجب الحد لدلالة الحال على ذلك اذ لا يكون صعود الجبل سبا والا فلا للاحتمال والحد لا يجب بالاحتمال انتهى وفي فتح
القدير والاوجه وجوب الحد حيث كان في الغضب وقيد بقوله زنأت بالهمز اذ لو كان بالياء وجب الحد اتفاقا
وقيد بالجبل والمجرور اذ لو اقتصر على قوله زنأت يحد اتفاقا كما ذكره في غاية البيان واطلق في وجوب الحد وقيده
الشارحون بان يكون في حالة الغضب اما في حالة الرضا فلا حد اتفاقا وبهذا ترجح قولهما لان في المغرب ان زنأ في الجبل
بمعنى صعد فقول محمد اظهر انتهى ليس بظاهر وقيد بقوله وعنى الصعود لانه لو لم يعن الصعود يحد اتفاقا **قوله**
ولو قال يا زاني وعكس حدا اي المبتدي والمجيب بقوله لا بل انت لان كلا منهما قذف صاحبه اما الاول فظاهر
وكذا الثاني لان معناه لا بل انت زان اذ هي كلمة عطف يستدرك به الغلط فيصير الخبر المذكور في الاول خبرا للثاني
بعد بل وانما لم يتقاصا قصاصا لان في القذف الغالب حق الله تعالى فلو جعل قصاصا يلزم اسقاط حقه تعالى
فلا يجوز ذلك ولذا لم يجز عفو المقذوف فاذا طالب كل منهما الاخر واثبته لزم الاستيفاء فلا يتمكن واحد منهما من اسقاط

بحد

فلفوات العفة وهي شرط الاحصان لان القاذف صادق والاصل فيه ان من وطئ وطئا حراما لعينه لا يجب الحد بقذفه
لان الزنا هو الوطئ المحرم لعينه وان كان محرما لغيره يحد لانه ليس بزنا والوطئ في غير الملك من كل وجه او من وجه حرام لعينه وكذا الوطئ
في الملك والحرمة مؤبدة فان كانت الحرمة موقتة فالحرمة لغيره فابو حنيفة يشترط ان تكون الحرمة المؤبدة ثابتة بالاجماع او
بالحديث المشهور لتكون ثابتة من غير تردد وقد ذكرنا شيئا من هذه المسائل وقيد بكونه في غير الملك لانه لو كان وطئ امة
او المزوجة او امرأته الحائض او مكاتبته او المظاهر منها او المحرمة او المشتراة شراء فاسدا فيحد قاذفه لان الحرمة موقتة وكذا
اذا وطئ اخته من الرضاع وهي امته لانها وان كانت مؤبدة فهي مملوكة له وهذا قول الكرخي والصحيح انه لا يحد قاذفه لثبوت
التضاد بين الحل والحرمة فلو قال المصنف او رجل وطئ في غير ملكه او في ملكه والحرمة مؤبدة لكان اولى وشمل قوله في غير ملكه جارية
ابنه والمنكوحة نكاحا فاسدا او الامة المستحقة والمكره على الزنا والثابت حرمتها بالمصاهرة او تزوج محارمه ودخل بهن او
جمع بين المحارم او تزوج امة على حرة واما الحرمة وهي ما اذا قذف مسلما زنى في حال كفره فلتحقق الزنا منه شرعا وان كان
الاثم قد ارتفع باسلامه لانعدام الملك ولهذا وجب عليه الحد لو كان في دارنا واطلقه فشمل الحربي والذمي واما اذا كان الزنا
في دار الاسلام او في دار الحرب وشمل ما اذا قال له زنيت واطلق ثم اثبت انه زنى في كفره او قال له زنيت وانت كافر
كما لو قال المعتق زنيت وانت عبد واما السادسة وهي ما اذا قذف مكاتبا مات عن وفاء فلتمكن الشبهة في الحرية لمكان
اختلاف الصحابة رضي الله عنهم وقيد بكونه مات عن وفاء ليفيد ان المكاتب اذا مات عن غير وفاء لا حد على قاذفه بالاولى لموته
عبدا **قوله** وحد قاذف واطئ امة مجوسية وحائض ومكاتبة ومسلم نكح امه في كفره لما ذكرنا ان ملكه في هذه الاشياء ثابت
والاباحة محرمة وهذا عند ابي حنيفة وقالا لا يحد قاذفه بناء على ان نكاح الكافر محرمه صحيح وعندهما فاسد كما قدمناه في بابه
قوله ومستأمن قذف مسلما اي حد وكان ابو حنيفة اولا يقول لا يحد لان المغلب فيه حق الله تعالى فصار كسائر الحدود ثم رجع
الى ما ذكرنا لان فيه حق العبد وقد التزم ايفاء حقوق العباد ولانه التزم ان لا يؤذي بطمعه في ان لا يؤذى والحاصل ان حد
القذف يجب عليه اتفاقا وحد الخمر لا يجب عليه اتفاقا ولا يجب حد الزنا والسرقة خلافا لابي يوسف واما الذمي فيجب عليه
جميع الحدود اتفاقا الا حد الخمر كذا في غاية البيان **قوله** ومن قذف او زنى او شرب مرارا فحد فهو لكلها اما الاخيران فلان
المقصود من اقامة الحد حقا لله تعالى الانزجار واحتمال حصوله بالاول قائم فتتمكن شبهة فوات المقصود في الثاني واما القذف
فالمغلب فيه عندنا حق الله تعالى فيكون ملحقا بهما وقيد بكونه تعدد حد هذه الاشياء لانه لو فعل كلها بان زنى وقذف وشرب الخمر
فانه يحد لكل واحد حده منها لعدم حصول المقصود بالبعض اذ الاغراض مختلفة فان المقصود من حد الزنا صيانة الانساب
ومن حد القذف صيانة الاعراض ومن حد الشرب صيانة العقول فلا يحصل بكل جنس الا ما قصد بشرعه واطلق في قوله
مرارا فشمل ما اذا كان المقذوف واحدا او جماعة قذفهم بكلمة واحدة او بكلمات وشمل ما اذا كان في يوم او ايام وما اذا طلبوا
الحد كلهم او بعضهم وما اذا حضروا او حضر احدهم كما في النهاية وغيرها وما اذا جلد للقذف الا سوطا ثم قذف اخر في المجلس فانه
يتم الاول ولا شيء عليه للثاني للتداخل وما اذا قذف عبد فعتق ثم قذف اخر فاخذه الاول فضرب اربعين ثم اخذه الثاني
قالوا فانه يتم له ثمانين لان الاربعين وقع لهما ويبقى للثاني اربعين ولو قذف الاخر قبل ان يأتي به فالثاني يكون لهما جميعا
ولا يضرب ثمانين مستأنفا لانه ما بقي تمامه حد الاحرار فجاز ان يدخل فيه الاحرار وفي المحيط رجل شرب الخمر فضرب
بعض الحد ثم هرب ثم شرب ثانيا ضرب حدا مستقبلا وكذا لو ضرب الزاني بعض الحد ثم هرب وزنى باخرى ولو ضرب
القاذف بعض الحد فهرب ثم قذف اخر ثم قدم الى القاضي ينظر ان حضر المقذوف الاول والثاني جميعا يكمل الاول ويسقط
الثاني لانه يتداخل وان حضر الثاني دون الاول يضرب حدا مستقبلا للثاني ويبطل الاول لانه لا يمكن اقامة الحد للثاني
لوجود دعواه ولا يمكن الاقامة للاول لعدم دعواه انتهى فتعين حمل ما تقدم من انه لو جلد للقذف الا سوطا الى اخره على ما
اذا حضرا جميعا ومن انه لو قذف جماعة يكتفى بحد واحد على ما اذا كان القذف لهم قبل ان يضرب البعض كما لا يخفى وشمل ما اذا
قال لرجل يا ابن الزانيين فعليه حد واحد حيين كانا او ميتين وحكي ان ابن ابي ليلى سمع من يقول لشخص يا ابن الزانيين فحده
حدين في المسجد فبلغ ابا حنيفة فقال يا للعجب لقاضي بلدنا اخطأ في مسألة واحدة في خمسة مواضع الاول اخذه بدون
طلب المقذوف والثاني انه لو خاصم وجب حد واحد والثالث انه ان كان الواجب عنده حدين ينبغي ان يتربص بينهما يوما
او اكثر حتى يخف اثر الضرب الاول والرابع ضربه في المسجد والخامس ينبغي ان يتعرف ان الوالدين في الاحياء او لا فان كانا

حيين فالخصومة لهما والا فالخصومة للابن وافاد بقوله فحد ان الحد وقع بعد الفعل المتكرر اذ لو حد للاول ثم فعل الثاني يحد ثانيا
سواء كان قذفا او زنا او شربا كما صرح به في فتح القدير وغيره لكن ينبغي ان يستثنى منه ما اذا قذف رجلا فحد له ثم عاد فقذفه
ثانيا فانه لا يحد ثانيا لان المقصود وهو اظهار كذب القاذف ودفع العار عن المقذوف قد حصل بالاول فلا حاجة
الى الثاني صرح به الشارح الزيلعي في حد السرقة عند مسألة سرقة العين ثانيا بعد ما قطع ولا يخفى ما فيه فان بالحد لم يظهر كذبه
فيما يستقبل انما ظهر كذبه فيما اخبر به ماضيا قبل الحد ولهذا ذكر المحقق في فتح القدير عند تلك المسألة وصار كما لو قذف شخصا
فحد به ثم قذفه بعين ذلك الزنا بان قال انا باق على نسبتي اليه الزنا الذي نسبته اليه لا يحد ثانيا فكذا هذا اما لو قذفه
بزنا اخر حد به انتهى لكن في الظهيرية ومن قذف انسانا فحد ثم قذفه ثانيا لم يحد والاصل فيه ما روي ان ابا بكرة لما شهد
على المغيرة بالزنا وجلده عمر بن الخطاب رضي الله عنه لقصور العدد بالشهادة كان يقول بعد ذلك في المحافل اشهد
ان المغيرة لزان فاراد عمر رضي الله عنه ان يحده ثانيا فمنعه علي رضي الله عنه فرجع الى قوله وصارت المسألة اجماعا انتهى
بلفظه فظاهر المذهب اطلاق المسألة كما ذكره الزيلعي ولم يذكر المصنف التداخل في حد السرقة ولا شك فيه لانه حق الله
تعالى ولم يذكر ايضا ما اذا اجتمعت عليه الحدود المختلفة كيف يفعل قال في المحيط واذا اجتمع حدان وقدر على درء احدهما
وان كانت من اجناس مختلفة بان اجتمع حد الزنا والسرقة والشرب والقذف والفقء بدأ بالفقء فاذا برأ حد للقذف فاذا
برأ ان شاء بدأ بحد الزنا وحد الشرب اخرها لثبوته بالاجتهاد ومن الصحابة وان كان محصنا يبدأ بالفقء ثم
بحد القذف ثم بالرجم ويلغى غيرها انتهى قالوا ولا يقام حد في المسجد ولا قود ولا تعزير ولكن القاضي اذا اراد ان يقام يخرج من
المسجد كما فعل عليه السلام بالغامدية او يبعث امينا كما فعل عليه السلام في ماعز رضي الله عنه **فصل في التعزير**
هو تأديب دون الحد واصله من العزر بمعنى الرد والردع كذا في المغرب وفي ضياء الحلوم هو ضرب دون الحد للتأديب والتعزير
التعظيم والنصر قال تعالى ويعزروه انتهى فالظاهر ان ما في ضياء الحلوم معناه اللغوي وما في المغرب معناه الشرعي فانه
شرعا لا يختص بالضرب بل قد يكون به وقد يكون بالصفع وبتعريك الاذن وقد يكون بالكلام العنيف وقد يكون بنظر
القاضي اليه بوجه عبوس وذكر ابو اليسر والسرخسي انه لا يباح التعزير بالصفع لانه من اعلى ما يكون من الاستخفاف فيصان
عنه اهل القبلة كذا في المجتبى وفي ضياء الحلوم الصفع الضرب على القفا ولم يذكر محمد التعزير باخذ المال وقد قيل روي
عن ابي يوسف ان التعزير من السلطان باخذ المال جائز كذا في الظهيرية وفي الخلاصة سمعت عن ثقة ان التعزير باخذ المال
ان رأى القاضي ذلك او الوالي جاز ومن جملة ذلك رجل لا يحضر الجماعة يجوز تعزيره باخذ المال انتهى وافاد في البزازية
ان معنى التعزير باخذ المال على القول به امساك شيء من ماله عنه مدة لينزجر ثم يعيده الحاكم اليه لا ان يأخذه الحاكم
لنفسه او لبيت المال كما يتوهمه الظلمة اذ لا يجوز لاحد من المسلمين اخذ مال احد بغير سبب شرعي وفي المجتبى لم يذكر كيفية
الاخذ وارى ان يأخذها فيمسكها فان ايس من توبته يصرفها الى ما يرى وفي شرح الاثار التعزير بالمال كان في ابتداء
الاسلام ثم نسخ انتهى والحاصل ان المذهب عدم التعزير باخذ المال واما التعزير بالشتم فلم اره الا في المجتبى فقال
وفي شرح ابي اليسر التعزير بالشتم مشروع ولكن بعد ان لا يكون قذفا انتهى وصرح السرخسي بانه ليس في التعزير
شيء مقدر بل هو مفوض الى القاضي لان المقصود منه الزجر واحوال الناس مختلفة فيه وفي الشافي التعزير على مراتب
تعزير اشراف الاشراف وهم العلماء والعلوية بالاعلام وهو ان يقول له القاضي انك تفعل كذا فينزجر به وتعزير الاشراف
وهم الامراء والدهاقين بالاعلام والجر الى باب القاضي والخصومة وتعزير الاوساط وهم السوقة بالجر والحبس وتعزير
الاخسة بهذا كله وبالضرب انتهى وظاهره انه ليس مفوضا الى رأي القاضي وانه ليس للقاضي التعزير بغير المناسب
لمستحقه وظاهر الاول ان له ذلك وقد ذكروا التعزير بالقتل قال في التبيين وسئل الهندواني عن رجل وجد رجلا
مع امرأة ايحل له قتله قال ان كان يعلم انه ينزجر بالصياح والضرب بما دون السلاح لا وان علم انه لا ينزجر الا بالقتل حل له
القتل وان طاوعته المرأة حل له قتلها ايضا وفي المنية رأى رجلا مع امرأته يزني بها او مع محرمه وهما مطاوعتان
قتل الرجل والمرأة جميعا انتهى فقد افاد الفرق بين الاجنبية والزوجة والمحرم ففي الاجنبية لا يحل القتل الا بالشرط
المذكور من عدم الانزجار بالصياح والضرب وفي غيرها يحل مطلقا وفي المجتبى الاصل في كل شخص اذا رأى مسلما يزني
ان يحل له قتله وانما يمتنع خوفا ان لا يقتله ولا يصدق في انه زنى وعلى هذا القياس المكابرة بالظلم وقطاع الطريق

قوله فظاهر ان المذهب الخ فيه نظر ظاهر وعبارة الظهيرية
يمكنه الحمل على ما حرره في ذلك الكمال وما ذكره الزيلعي
ظاهره شاهد بعدم الكمال حاصله

وظاهره يعني ما نقل وظاهره لا يمكن ان يقال به اصلا
ومع ذلك الامر مفوض الى رأيه فان رأى
ذلك ساغ له فعله ه

وصاحب المكس وجميع الظلمة بادنى شئ له قيمة وجميع الكبائر والاعونة والظلمة والسعاة فيباح قتل الكل ويثاب قاتلهم
ولم يذكر المصنف من يقيمه قالوا الكل مسلم اقامته حال مباشرة المعصية واما بعد الفراغ منها فليس ذلك لغير الحاكم قال في
القنية راى غيره على فاحشة موجبة للتعزير فعزره بغير اذن المحتسب فللمحتسب ان يعزر المعزر ان عزره بعد الفراغ منها قال
رضي الله عنه ان عزره بعد الفراغ منها اشارة الى انه لو عزره حال كونه مشغولا بالفاحشة فله ذلك وانه حسن لان
ذلك نهي عن المنكر وكل واحد مامور به وبعد الفراغ ليس بنهي لان النهي عن ما مضى لا يتصور فيتمحض تعزيرا وذلك الى الامام
انتهى وذكر قبله من عليه التعزير اذا قال لرجل اقم علي التعزير ففعل ثم رفع الى القاضي فان القاضي يحتسب بذلك التعزير الذي
اقامه بنفسه انتهى وفي المجتبى فاما اقامة التعزير فقيل لصاحب الحق كالقصاص وقيل للامام لان صاحب الحق قد يسرف
فيه غلطا بخلاف القصاص لانه مقدر بخلاف التعزير الواجب حقا لله تعالى حيث يتولى اقامته كل احد بحكم النيابة
عن الله تعالى انتهى وفي القنية ضرب غيره بغير حق وضربه المضروب ايضا انهما يعزران ويبدا باقامة التعزير بالبادي
منهما لانه اظلم والوجوب عليه اسبق انتهى **قوله** ومن قذف مملوكا او كافرا بالزنا او مسلما بيا فاسق يا كافر يا خبيث يا لص
يا فاجر يا منافق يا لوطي يا من يلعب بالصبيان يا اكل الربا يا شارب الخمر يا ديوث يا مخنث يا خائن يا ابن القحبة يا زنديق
يا قرطبان يا ماوى الزواني او اللصوص يا حرام زاده عزر لانه جناية قذف في المسئلتين الاولتين وقد امتنع وجوب
الحد لفقد الاحصان فوجب التعزير وفيما عداه قد اذاه والحق الشين به ولا مدخل للقياس في الحدود فوجب التعزير
وهو ثابت بالكتاب والسنة واجماع الامة اما الكتاب فقوله تعالى واهجروهن في المضاجع واضربوهن واما السنة فكثيرة
منها تعزيره عليه السلام رجلا قال لغيره يا مخنث وحبسه رجلا بالتهمة واجمعت الامة على وجوبه في كبيرة لا توجب الحد او
جناية لا توجب الحد كذا في التبيين فضابطه ان كل من ارتكب معصية ليس فيها حد مقدر وثبت عليه عند الحاكم
يجب التعزير من نظر محرم ومس محرم وخلوة محرمة واكل ربوط بحرمة ذلك ما في القنية مسكينة اخذت كسرة خبز من خباز
فضربها حتى صرعها ليس له ذلك ويعزر انتهى ويؤخذ منه ان من اخذ مال احد ليس له ضربه حيث امكنه رفعه الى الحاكم الا ان
يقال انه لقلة قيمتها ولكونها مسكينة ومن ذلك الاستخفاف بالمسلم كما في القنية ومنه المسلم اذا باع الخمر فانه يضرب ويحبس
بخلاف الذمي حتى يتقدم اليه فان باع في المصر بعد التقديم ثم اسلم لم يسقط الضرب كذا في القنية وفي فتاوى القاضي
من يتهم بالقتل والسرقة وضرب الناس يحبس ويخلد في السجن الى ان تظهر التوبة وقد ذكر وا في كتاب الكفالة ان التهمة
تثبت بشهادة مستورين او واحد عدل فظاهره انه لو شهد عند الحاكم واحد مستور انه فاسق يعزر شخص ليس للحاكم حبسه بخلاف
ما اذا كان عدلا او مستورين فانه له حبسه قال المصنف فيما ولا يحبس في الحدود والقصاص حتى يشهد شاهدان او واحد
عدل انتهى وتقدير مدة الحبس راجعة الى الحاكم كما لا يخفى وفي فتح القدير ويعزر من شهد شرب الشاربين والمجتمعين على
الشرب وان لم يشربوا ومن معه ركوة خمر والمفطر في نهار رمضان يعزر ويحبس والمسلم ياكل الربو يعزر ويحبس وكذا المغني
والمخنث والنائحة يعزرون ويحبسون حتى يحدثوا توبة وكذا من قبل اجنبية او عانقها او مسها بشهوة انتهى وفي الحاوي
القدسي والاصل في وجوب التعزير ان كل من ارتكب منكرا او اذى مسلما بغير حق بقوله او بفعله وجب عليه التعزير الا
اذا كان الكذب ظاهرا كقوله يا كلب انتهى والمصنف رحمه الله اقتصر على مسائل الشتم لكثرة وقوعها خصوصا في زماننا الاطلاق
عليه قذفا مجاز شرعيا وهو حقيقة لغوية لان القذف في اللغة الرمي بالحجارة ونحوها قال تعالى ويقذفون من كل جانب
وقذف المحصنات رميهن بالفجور والقذف بالغيب الرجم بالظن قال تعالى ويقذفون بالغيب وقذف قذفا كذا في
ضياء الحلوم واطلق في وجوب التعزير بالشتم المذكور وهو مقيد بان يعجز القائل عن اثبات ما قاله قال في المحيط ولو قال له
يا فاسق يا فاجر يا مخنث يا لص والمقول له فاسق او فاجر او لص لا يعزر ذكره الحسن في المجرد لانه صادق في اخباره
فلا يكون فيه الحاق الشين به بل الشين كان ملحقا به وفي فتح القدير انما يجب التعزير فيمن لم يعلم اتصافه بهذا اما من علم اتصافه
فان الشين قد الحقه هو بنفسه قبل قول القائل انتهى وفي القنية قال له يا فاسق ثم اراد ان يثبت بالبينة فسقه ليدفع
التعزير عن نفسه لا تسمع بينته لان الشهادة على مجرد الجرح والفسق لا تقبل بخلاف ما اذا قال له يا زاني ثم اثبت زناه
بالبينة تقبل لانه متعلق الحد ولو اراد اثبات فسقه ضمنا لما تصح فيه الخصومة كجرح الشهود اذا قال رشوتهم بكذا فعليه
تقبل البينة كذا هذه انتهى وهذا اذا شهدوا على فسقه ولم يبينوه واما اذا بينوه بما يتضمن اثبات حق لله تعالى او للعبد

فانها

فانها تقبل كما اذا قال له يا فاسق فلما رفع الى القاضي ادعى انه راه قبل اجنبية او عانقها او خلا بها ونحو ذلك ثم اقام رجلين
شهدا انهما راياه فعل ذلك فلا شك في قبولها وسقوط التعزير عن القائل لانها تضمنت اثبات حق لله تعالى وهو
التعزير على الفاعل لان الحق لله تعالى وهو التعزير على الفاعل لان الحق لله تعالى لا يختص بالحد بل اعم منه ومن التعزير ولذلك
يجري هذا في جرح الشاهد بشهادة اقامة البينة عليه وينبغي على هذا للقاضي ان يسال الشاتم عن سبب فسقه فان بين سببا شرعيا
طلب منه اقامة البينة عليه وينبغي ان يبين ان سببه ترك الاشتغال بالعلم مع الحاجة اليه ان يكون صحيحا وفي مثل هذا لا يطلب
منه البينة بل يسال القول له عن الفرائض التي يفترض عليه معرفتها فان لم يعرفها ثبت فسقه فلا شئ على القائل له
يا فاسق لما صرح به في المجتبى من ان من ترك الاشتغال بالفقه لا تقبل شهادته واقتصار المصنف في مسائل الشتم على
النداء ليس بقيد لان الاخبار كذلك كما اذا قال انت فاسق او فلان فاسق ونحوه قال في القنية لو قال له
بمنافق او انت منافق يعزر انتهى وهذا اذا لم يخرج مخرج الدعوى قال في القنية ولو ادعى رجل عند القاضي جناية سرقة
وعجز عن اثباتها لا يعزر بخلاف دعوى الزنا لان المقصود من دعوى السرقة اثبات المال لا النسبة الى السرقة بخلاف
دعوى الزنا وان قصد اقامة الحسبة لكن لا يمكنه اثباتها الا بالنسبة الى الزنا فكان قاصدا النسبة الى الزنا وفي
المال يمكنه اثباته بدون النسبة الى السرقة فلم يكن قاصدا النسبة الى السرقة انتهى وفي الظهيرية عن محمد في رجل قال
ان زنيت فعبده حر فادعى العبد انه زنى احلف المولى بالله ما زنيت فان حلف لم يعتق العبد ووجب على العبد الحد
للمولى وان لم يحلف عتق العبد ولا حد على من قذفه بعد ذلك استحسانا انتهى وفي الفتاوى السراجية اذا ادعى شخص على
شخص بدعوى توجب تكفيره وعجز المدعي عن اثبات ما ادعاه لا يجب عليه شئ اذا صدر الكلام على وجه الدعوى عند
حاكم شرعي اما اذا صدر منه على وجه السب او الانتقاص فانه يعزر على حسب ما يليق به انتهى والتقييد بالمسلم في قوله
او مسلما في مسائل الشتم اتفاقي اذ لو شتم مسلم ذميا فانه يعزر لانه ارتكب معصية كذا في فتح القدير وفي القنية في باب
الاستحلال ورد المظالم لو قال ليهودي او مجوسي يا كافر ياثم ان شق عليه انتهى ومقتضاه انه يعزر لارتكابه ما اوجب الاثم
وقد جعل المصنف من الفاظ الشتم يا كافر يا منافق وفي المحيط جعل منه يا يهودي ونظيره ان الشاتم لا يكفر به وصحح
في الخلاصة انه لو اجابه بقوله لبيك كفر ولا يخفى ان قوله يا رافضي بمنزلة يا كافر او يا مبتدع فيعزر لان الرافضي كافر ان
كان يسب الشيخين ومبتدع ان فضل عليا عليهما من غير سب كما في الخلاصة وسياتي في باب الردة ان شاء الله تعالى
وان ذكر العطف بالفاء جر يا فاسق تغاير بينهما ولذا قال في القنية لو اقام مدعي الشتم شاهدين شهد احدهما انه قال له
يا فاسق والاخر على انه قال له يا فاجر لا تقبل هذه الشهادة انتهى واطلق في قوله يا لوطي فافاد انه لا يسال عن نيته
وانه يعزر مطلقا وفي فتح القدير وقيل في يا لوطي يسال عن نيته ان اراد انه من قوم لوط لا شئ عليه وان اراد انه يعمل عملهم
عزر على قول ابي حنيفة وعندهما يحد والصحيح انه يعزر ان كان في غضب فقط او هزل ممن تعود بالهزل والقبيح انتهى
وقد ذكر المصنف من الالفاظ الديوث والقرطبان فقال في المغرب الديوث الذي لا غيرة له ممن يدخل على امراته
والقرطبان نعت سوء في الرجل الذي لا غيرة عن الليث وعن الازهري هذا من كلام الحاضرة ولم ار البوادي لفظوا به
ولا عرفوه ومنه ما في قذف الاجناس كشخان انتهى وذكر الشارح ان القرطبان هو الذي يرى مع امراته او محرمه
رجلا فيدعه خاليا بها وقيل هو السبب الجمع بين اثنين لمعنى غير ممدوح وقيل هو الذي يبعث امراته مع غلام بالغ او مع
مزارعه الى الضيعة او ياذن لهما بالدخول عليها في غيبته انتهى وعلى هذا يعزر بلفظ معرص لانه الديوث في عرف مصر
والشام بقوله يا ابن القحبة الى المسئلتين احداهما انه اذا اشتم اصله فانه يعزر بطلب الولد كقوله يا ابن الفاسق يا ابن
الكافر والنصراني وابوه ليس كذلك ثانيهما انه لو قال لامراته يا قحبة يعزر ولا يحد للقذف بخلاف يا روسبي فانه
قذف يحد به كذا في الخانية وكان الفرق بينهما ان روسبي صريح في القذف بالزنا بخلاف القحبة فانه كناية عن الزانية قال
في الظهيرية والقحبة الزانية ماخوذ من القحاب وهو السعال وكانت الزانية في العرب اذا مر بها رجل سعلت ليقضي
منها وطره فسميت الزانية قحبة لهذا انتهى ومن الالفاظ الموجبة للتعزير يا رستاق ويا ابن الحجام وهو ليس كذلك
كذا في التبيين ومنها يا خائن كما في الظهيرية ومنها يا سفيه كما في المحيط وفي فتح القدير الاولى ان لا يحب فيما اذا قيل له
ما يوجب التعزير ان لا يجيبه قالوا لو قال له يا خبيث الاحسن ان يكف عنه ولو رفع الى القاضي ليؤدبه يجوز ولو اجاب مع هذا

تف على التعزير في يا كافر من ماخذه في قوله
والملحق في وجوب التعزير

الفرق بين قحبة وروسبي

فقال بل انت لا باس انتهى وفي القنية تشاتما يجب الاستحلال عليهما وعن الشيخ الجليل المتكلم ان من شتم غيره او قذفه فلا بأس
اليه فالاستحلال لا يجب عليه ويخرج عن العهدة بالارسال انتهى وهو مشكل لانه يقتضي ان يزول عنه الاثم بمجرد الذهاب او
الارسال سواء حالله وابراه او لا وينبغي ان يبقى الاثم لانه لم يوجد الابراء الا ان يقال ان الابراء ليس في قدرته وانما قدرته
طلب الحل له والابراء وقد اتى بما في وسعه وفي الظهيرية التعزير حق العبد كسائر حقوقه يجوز فيه الابراء والعفو والشهادة
على الشهادة ويجري فيه اليمين يعني اذا انكر انه سبه يحلف ويقضي بالنكول قال في فتح القدير ولا يخفى على احد انه ينقسم
الى ما هو حق العبد وحق الله تعالى فحق العبد لا شك انه يجري فيه ما ذكروا واما ما وجب منه حقا لله تعالى فقد منا انه يجب
على الامام اقامته ولا يحل له تركه الا فيما علم انه انزجر الفاعل قبل ذلك ثم يجب ان يتوقع عليه انه يجوز اثباته بما يوجبه شهد به
فيكون به مدعيا شاهدا اذا كان معه آخر فان قلت في فتاوى قاضي خان وغيره ان كان المدعى عليه ذا مروءة وكان اول
ما فعل يوعظ استحسانا ولا يعزر فان عاد وتكرر منه روي عن ابي حنيفة انه يضرب وهذا يجب ان يكون في حقوق الله تعالى
فان حقوق العباد لا يتمكن القاضي فيها من اسقاط التعزير قلت يمكن ان يكون محمل ما قلت من حقوق الله تعالى ولا منافاة
لانه لو كان ذا مروءة فقد حصل تعزيره بالجر الى باب القاضي والدعوة فلا يكون مسقطا لحق الله تعالى في التعزير وقوله
ولا يعزر يعني بالضرب في اول مرة فان عاد عزره حينئذ بالضرب ويمكن كون محله حق آدمي من الشتم وهو ممن يعزر
بما ذكرنا وقد روي عن محمد في الرجل يشتم الناس ان كان ذا مروءة وعظ وان كان دون ذلك حبس وان كان سبابا ضرب
وحبس يعني الذي دون ذلك والمروءة عندي في الدين والصلاح انتهى ما في الفتح وفي الخلاصة لو ادعى عليه انه قال
يا فاسق او يا زنديق او يا كافر او يا منافق او يا فاجر او ما يجب فيه التعزير لا يحلفه بالله ما قلت هذا لكن يحلفه بالله ما له
عليك هذا الحق الذي يدعي ذكره في كيفية الاستحلاف وفي القنية التعزير لا يسقط بالتوبة وفي مشكل الآثار ان اقامة
التعزير الى الامام عند ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد والشافعي والعفو اليه ايضا قال الطحاوي وعندي ان العفو
للذي جني عليه لا للامام قال رضي الله عنه ولعل ما قالوه من ان العفو الى الامام فذاك في التعزير الواجب حقا لله تعالى
بان ارتكب منكرا ليس فيه حد مشروع من غير ان يجني على انسان وما قاله الطحاوي فيما اذا جنى على انسان انتهى
فهذا كله يدل على ان العفو للامام جائز وهو مخالف لما في الفتح **قوله** يا كلب يا حمار يا خنزير يا بقر يا حية يا حجام
يا بغا يا مواجر يا ولد الحرام يا عيار يا ناكس يا منكوس يا سخرة يا ضحكة يا كشخان يا ابله يا موسوس لا اي لا يعزر
بهذه الالفاظ اما عدم التعزير في يا كلب يا حمار يا خنزير يا بقر يا حية يا تيس يا ذئب يا قرد فلظهور كذبه قال في
الحاوي القدسي الاصل ان كل سب عاد شينه الى الساب فانه لا يعزر فان عاد الشين فيه الى المسبوب عزر وعلله
في فتح الهداية بانه ما الحق الشين الا بنفسه وفي هذه الالفاظ ثلاثة مذاهب ظاهر الرواية انه لا يعزر مطلقا لما ذكرنا
واختار الهندواني انه يعزر به وهو قول الائمة الثلاثة لان هذه الالفاظ تذكر للشتيمة في عرفنا وفي فتاوى قاضي خان
في يا كلب لا يعزر قال وعن الفقيه ابي جعفر انه يعزر لانه يعد شتيمة ثم قال والصحيح انه لا يعزر لانه كاذب قطعا انتهى
وفي المبسوط فان العرب لا تعده شتيمة ولهذا يسمون بكلب وذئب وذكر قاضي خان عن امالي ابي يوسف في يا خنزير
يا حمار يعزر ثم قال وفي رواية عن محمد لا يعزر وهو الصحيح وصاحب الهداية استحسن التعزير اذا كان المخاطب من الاشراف وفيه
في الشين وسوى في فتح القدير بين قوله له يا حجام وبين قوله يا ابن الحجام حيث لم يكن كذلك في عدم التعزير وفرق
بينهما في التبيين فاوجب التعزير في يا ابن الحجام دون يا حجام كانه لعدم ظهور الكذب في قوله يا ابن الحجام لموت ابيه
فالسامعون لا يعلمون كذبه فلحقه الشين بخلاف قوله له يا حجام لانهم يشاهدون صنعه واما بغا بالباء الموحدة والغين
المعجمة المشددة فهو المابون بالفارسية ويقال باغا وكانه انتزع من البغي كذا في المغرب وينبغي ان يجب التعزير فيه
اتفاقا لانه الحق الشين به لعدم ظهور الكذب فيه ظاهرا الا انه مما يخفى وهو بمعنى يا معفوج وهو المأتي في الدبر وقد صرح
في الظهيرية بوجوب التعزير فيه معللا بانه الحق الشين به بل هو اقوى ايذاء لان الابنة في العرف عيب شديد اذ لا يقدر
على تركه ان يتعشق دبره بسبب دودة ونحوها واما المواجر فان كان بكسر الجيم فهو بمعنى المؤجر للشيء ولا عيب فيه الا ان هذا
اللفظ لهذا المعنى في اللغة خطأ قبيح وان كان بفتح الجيم بمعنى المؤجر بالفتح يقال اجره المملوك فهو اسم المفعول موجر ومواجر
كذا في المغرب وقد نسب الى ان غيره قد استأجره ولا عيب فيه سواء كان صادقا او كاذبا لانها عقد شرعي واما ولد الحرام

فينبغي

قوله وافق في التعزير الا لانا [illegible] مع قولهم [illegible] قالوا لكل مسلم [illegible] قال [illegible] المعصية

فينبغي التعزير به لانه في العرف بمعنى ولد الزنا فلم يجب القذف لانه ليس بصريح وقد الحق الشين به وقد ابدله في فتح القدير
بيا ولد الخبيث وهذا هو الظاهر واما العيار بالعين المهملة المفتوحة والياء المثناة التحتية المشددة فهو كثير المجيء والذهاب في
دربه وعن ابن الانباري العيار من الرجال الذي يخلي نفسه وهواها لا يردعها ولا يزجرها وفي المجانس الذي يتردد
بلا عمل وهو ماخوذ من قولهم فرس عاير وعيار كذا في المغرب [illegible]
[illegible] واما قوله يا ناكس يا منكوس ففي ضياء الحلوم من باب فعل بضم العين الناكس الرجل الضعيف
ومن باب فعل بفتح العين [illegible] المقلوب على رأسه قال الله تعالى ثم نكسوا على رؤوسهم انتهى [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
الغافلون عن الشر وانهم لم يكن بهم بله قال الزبرقان خير اولادنا الابله العقول اي الذي هو لشدة حيائه كالابله وهو
عاقل انتهى فعلم انه صفة مدح وانه كانت مفضولة بالنسبة لمن عنده حذق وعلم كما صرح به القرطبي في شرح مسلم في قوله
عليه السلام ان اهل الجنة يتراءون اهل الغرف فوقهم كالكوكب الدري وصرح بان المراد بهم البله وان العلماء هم اهل الغرف فوقهم
وقيد بالابله احترازا عن البليد فانه يعزر به قال في الولوالجية لو قال يا بليد يا قذر يجب فيه التعزير لانه قذفه بمعصية
لا انه قذفه ولانه الحق الشين به انتهى وفي كونه معصية نظر والظاهر التعليل الثاني واما الموسوس فضبطه في الظهيرية
في فصل التعزير بكسر الواو وفي المغرب رجل موسوس بالكسر ولا يقال بالفتح ولكن موسوس له او اليه وبلغ اليه الوسوسة
وقال الليث الوسوسة حديث النفس وانما قيل موسوس لانه يحدث بما في ضميره وعن ابي الليث لا يجوز طلاق الموسوس
يعني المغلوب في عقله وعن الحاكم هو المصاب في عقله اذا تكلم تكلم بغير نظام انتهى **قوله** واكثر التعزير تسعة وثلاثون سوطا
وعند ابي يوسف اكثره خمسة وسبعون سوطا والاصل فيه الحديث من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين فتعذر تبليغه حدا
بالاجماع فيران ابا حنيفة اعتبر ادنى الحدود وهو حد العبد لان مطلق ما رويناه يتناوله واقله اربعون وابو يوسف
اعتبر حد الاحرار لانهم هم الاصول واقله ثمانون فلا بد من النقص عنه ففي رواية ينقص خمسة روي ذلك عن علي
رضي الله عنه وهو ظاهر الرواية عن ابي يوسف كما في فتح القدير قيل وليس فيه معنى معقول ولا يعزره لانه قلد فيه عليا
ويجب تقليد الصحابي فيما لا يدرك بالرأي وفي رواية ينقص سوطا وفي الحاوي القدسي قال ابو يوسف اكثره
في العبد تسعة وثلاثون سوطا وفي الحر خمسة وسبعون سوطا وبه نأخذ انتهى فعلم ان الاصح قول ابي يوسف وفي
المجتبى وروي انه ينقص منها سوطا وهو قول زفر وهو القياس وهو الاصح انتهى وفي فتح القدير وبما ذكرنا من
تقدير اكثره بتسعة وثلاثين يعرف ان ما ذكر مما تقدم من انه ليس في التعزير شيء مقدر بل مفوض الى رأي الامام
اي من انواعه فانه يكون بالضرب وبغيره مما تقدم ذكره اما ان اقتضى رأيه الضرب في خصوص الواقعة فانه
حينئذ لا يزيد على تسعة وثلاثين انتهى وقد وقع الي تردد في مسألة وهي ان الانسان لو ضرب انسانا بغير حق
اكثر من اكثر التعزير ورفع الى القاضي وثبت عليه انه ضربه مثلا خمسين سوطا كيف يعزره القاضي فانه ان ضربه خمسين
زاد على اكثر التعزير وان اقتصر على الاكثر لم يكن مستوفيا لحق المضروب الا ان يقال ان حقه التعزير لا القصاص
وقد صرح في النهاية ان مما يجب التعزير به الضرب **قوله** واقله ثلاثة اي اقل التعزير بالضرب ثلاثة اسواط

بمعنى هذا التردد ان زيادة الجناية يجوز ان يقابل بمثلها الجنس الى نوع العاصي ان يكون من غيره فالاكثر التعزير بالجناية

وبهذا ذكر القدوري مختاره يرى انه او دونها لا يقع به الزجر وليس كذلك بل يختلف ذلك باختلاف الاشخاص فلا معنى
لتقديره مع حصول المقصود بدونه فيكون مفوضا الى راي القاضي يقيمه بقدر ما يرى المصلحة فيه على ما بينا انفا وقيل
يحا كذا في التبيين والحاصل ان على ما في المختصر لو علم القاضي ان الزجر يحصل بسوط لا يكتفي به بل لا بد من الثلاثة وعلى
قول الثاني يكتفي به **قوله** وصح حبسه بعد الضرب اي جاز للحاكم ان يحبس العاصي بعد الضرب فيجمع بين ضربه وحبسه
لانه صلح تعزيرا وقد ورد به الشرع في الجملة حتى جاز ان يكتفي به فجاز ان يضم اليه ولهذا لم يشرع في التعزير بالتهمة قبل ثبوته كما شرع
في الحد لانه من التعزير اطلق في الحبس فشمل الحبس في البيت والسجن قال في الحاوي القدسي وقد يكون التعزير بالحبس في بيته
او في السجن انتهى **قوله** واشد الضرب التعزير لانه جرى التخفيف فيه من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف كيلا
يؤدي الى فوات المقصود ولم يذكر المصنف انه يفرق على الاعضاء كالحد لانه لا يفرق كما في الهداية واليه يشير اطلاق
الشارح لقوته وجمعه في عضو واحد وفي حدود الاصل يفرق التعزير على الاعضاء وفي اشربة الاصل يضرب التعزير في
موضع واحد قال في التبيين وليس في المسئلة اختلاف الرواية وانما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع فموضوع الاول
اذا بلغ بالتعزير اقصاه وموضوع الثاني اذا لم يبلغ انتهى وهكذا في المجتبى وفي فتح القدير وابث الاختلاف في غاية البيان
معزيا الى الاسبيجابي فقال بعضهم الشدة هو الجمع فيجمع الاسواط في عضو واحد ولا يفرق على الاعضاء بخلاف سائر الحدود
وقال بعضهم لا بل شدته في الضرب لا في الجمع انتهى قالوا ويتقى المواضع التي تتقى في الحدود قال في المجتبى ويضرب الظهر
والالية قالوا ويبلغ في التعزير غايته وهو تسعة وثلاثون سوطا فيما اذا اصاب من الاجنبية كل محرم غير الجماع وفيما اذا اخذ
السارق بعد ما جمع المتاع قبل الاخراج وفيما اذا شتمه بجنس ما يجب به حد القذف كقوله للذمي او للعبد يا زاني والله
بالاشد الى انه يجرد من ثيابه قال في غاية البيان ويجرد في سائره الا في حد القذف فانه يضرب وعليه ثيابه كما
قدمناه وينبغي ان في فتاوى قاضي خان يضرب التعزير قائما عليه ثيابه وينزع الفرو والحشو ولا يمد في التعزير
انتهى والظاهر الاول لتصريح المبسوط به والى انه لو اجتمع التعزير مع الحدود قدم التعزير في الاستيفاء لتمحضه
للعبد كذا في الظهيرية **قوله** ثم حد الزنا لانه ثابت بالكتاب وحد الشرب ثابت بقول الصحابة رضي الله عنهم
ولانه اعظم جناية حتى شرع فيه الرجم **قوله** ثم الشرب ثم القذف يعني حد الشرب على حد الزنا في شدة الضرب
لما قدمناه وحد القذف ادون الكل وان كان ثابتا بالكتاب الا ان سببه محتمل لاحتمال كونه صادقا وسبب حد الشرب
متيقن به وهو الشرب والمراد ان الشرب متيقن السببية للحد لا متيقن الثبوت لانه بالبينة او الاقرار وهما لا يوجبان
اليقين **قوله** ومن حد او عزر فمات فدمه هدر لانه فعل ما فعل بامر الشارع وفعل المامور لا يتقيد بشرط السلامة
كالفصاد والبزاغ قال في ضياء الحلوم ذهب دمه هدرا اي باطلا **قوله** بخلاف الزوج اذا عزر زوجته لترك
الزينة والاجابة اذا دعاها الى فراشه وترك الصلوة والخروج من البيت يعني فماتت فانه يكون ضامنا ولا يكون
دمها هدرا لانه مباح ومنفعته ترجع اليه كما ترجع الى المراة من وجه وهو استيفاء مهابتها على ما اراد الله تعالى به وقد ذكر
بهذا ان كل ضرب كان مامورا به من جهة الشارع فان الضارب لا ضمان عليه بموته وكل ضرب كان ماذونا فيه بدون
الامر فان الضارب يضمنه اذا مات لتقييده بشرط السلامة كالمرور في الطريق وظاهره ان الزوج لا يجب عليه ضرب
زوجته اصلا وظاهره ايضا ان له ضربها في اربعة مواضع لكن وقع الاختلاف في جواز ضربها على ترك الصلوة فذكر
هنا تبعا للكثير انه يجوز وفي النهاية تبعا لما في الكافي للحاكم انه لا يجوز له لان المنفعة لا تعود اليه بل اليها وليس في كلام
المصنف ما يقتضي انه ليس له ضربها في غير هذه الاربعة ولهذا قال الولوالجي في فتاواه للزوج ان يضرب زوجته
على اربعة اشياء وما في معناها فافادة عدم الحصر فمن ما في معناها ما اذا ضربت جارية زوجها غيرة ولا تتعظ بوعظه
فله ضربها كذا في القنية وينبغي ان يلحق به ما اذا ضربت الولد الذي لا يعقل عند بكائه لان ضرب الدابة اذا كان
ممنوعا فهذا اولى ومنه ما اذا شتمته او مزقت ثيابه او اخذت لحيته او قالت له يا حمار يا ابله او لعنته سواء شتمه
اولا او لا على قول العامة ومنه ما اذا شتمت اجنبيا ومنه ما اذا كشفت وجهها لغير محرم او كلمت اجنبيا او تكلمت
عامدا مع الزوج او شاغبت معه ليسمع صوتها الاجنبي ومنه ما اذا اعطت من بيته شيئا من الطعام بلا اذنه حيث كانت
العادة لم تجر به وان كانت العادة مسامحة المراة بذلك بلا مشورة الزوج فليس له ضربها ومنه ما اذا ادعت

عليه

عليه وليس منه ما اذا طلبت نفقتها او كسوتها والحت لان لصاحب الحق يد الملازمة ولسان التقاضي كذا افاده في البزازية
وليس الضرب من تفضل الامر باليد والمعنى الجامع للكل انها اذا ارتكبت معصية ليس فيها حد مقدر فان للزوج ان
تعزرها كما ان للسيد ذلك بعبده كذا في البدائع من فصل القسم بين النساء وهو شامل لما كان متعلقا بالزوج وبغيره
وقد صرحوا بانه اذا ضربها بغير حق وجب عليه التعزير ولا يخفى ان انما يجوز ضربها لترك الزينة اذا كانت قادرة عليها و
كانت شرعية والا فلا كما انه يجوز ضربها لترك الاجابة اذا كانت طاهرة عن الحيض وعن النفاس وكما يجوز ضربها
للخروج اذا كان الخروج بغير حق واما اذا كان بحق فليس له ضربها عليه وقدمنا المواضع التي تخرج اليها بغير اذنه في باب
النفقات واطلق في الزوجة فشمل الصغيرة ولذا قال في التبيين ان التعزير مشروع في حق الصبيان وفي القنية ورأى
شتم عالما فعليه التعزير وفي المجتبى معزيا للسرخسي العقل لا يمنع وجوب التعزير ولو كان حق الله تعالى يمنع وعن الترجماني
البلوغ يعتبر في التعزير اراد به ما وجب بحق الله تعالى نحو ما اذا شرب الصبي او زنى او سرق وما ذكره السرخسي فيما يجب
حقا للعباد توفيقا بينهما انتهى قيد بالزوجة لان الاب والمعلم وفي القنية ولا يجوز ضرب اختها الصغيرة التي ليس
لها ولي بترك الصلوات اذا بلغت عشرا وله ان يضرب اليتيم فيما يضرب ولده به وردت الاثار والاخبار وفي
الروضة له ان يكره ولده الصغير على تعلم القران والادب والعلم لان ذلك فرض على الوالدين ولو امر غيره بضرب عبده
حل للمامور ضربه بخلاف الحر قال رضي الله عنه فهذا تنصيص على عدم جواز ضرب ولد الامر بامره بخلاف المعلم لان
المامور يضربه نيابة عن الاب لمصلحته والمعلم يحكم الملك بتمليك ابيه لمصلحة الولد انتهى ومنها ايضا عن ابي يوسف عبده
لا يوزه وهذا خلاف قول اصحابنا وله التعزير دون الحد وبه ناخذ وكذلك امراته لان الله تعالى قال واضربوهن انتهى

كتاب السرقة

لما كانت صيانة الاموال موخرة عن صيانة النفوس والعقول والاعراض اخرج ضياعها وهي في اللغة اخذ
الشيء من الغير على وجه الخفية
باختفاء وحيلة يقال سرق منه مالا وسرقه مالا سرقا وسرقة ويسمى الشيء المسروق سرقة مجازا كذا في المغرب واما في
الشريعة فلها تعريفان تعريف باعتبار الحرمة وتعريف باعتبار ترتب حكم شرعي وهو القطع اما الاول فهي اخذ الشيء
من الغير على وجه الخفية بغير حق سواء كان نصابا او لا واما الثاني فهو ما ذكره المصنف رحمه الله بقوله هو اخذ مكلف
خفية قدر عشرة دراهم مضروبة محرزة بمكان او حافظ اطلق في الاخذ فشمل الحقيقي والحكمي فالاول هو ان يتولى
السارق اخذ المتاع بنفسه والثاني هو ان يدخل جماعة من اللصوص منزل رجل وياخذوا متاعه ويحملوه على
واحد ويخرجوه من المنزل فان الكل يقطعون استحسانا وسياتي وخرج بالتكليف الصبي والمجنون لان القطع عقوبة وهما
ليسا من اهلها فهما مخصوصان من اية السرقة لكنهما يضمنان المال وان كان يجن ويفيق فان سرق في حال جنونه لم
يقطع وان في حال الافاقة قطع ولو سرق جماعة فيهم صبي او مجنون يدرا عنهم القطع كذا في البدائع وشمل الذكر والانثى
والحر والعبد ولو ابقا والمسلم والكافر كما في البدائع وخرج بقيد الخفية ما اخذ جهرا مغالبة او نهبة او اختلاسا فانه لا قطع
فيه وافاد بقوله الاخذ خفية ان الشرط الخفية وقت الاخذ او دخول الحرز ليلا كان او نهارا واما الخفية في الانتهاء
فان كانت السرقة نهارا في المصر فهي شرط ايضا وما بين العشاء والعتمة من النهار ولذا قال في الاختيار ولو دخل
بين العشاء والعتمة والناس منتشرون فهو بمنزلة النهار وان كانت السرقة ليلا فليست بشرط حتى لو دخل البيت
ليلا خفية ثم اخذ المال مجاهرة ولو بعد مقاتلة من هو في يده قطع به لا كتفاء بالخفية الاولى ولم يبين المصنف ان
المعتبر كونها خفية على زعم السارق او المسروق منه فهي رباعية فلو كان السارق يعلم ان صاحب الدار يعلم بدخوله
وعلم به صاحب الدار ايضا فلا قطع او لم يعلما فيقطع اتفاقا او كان صاحب الدار يعلم بدخوله والسارق لا يعلم
انه يعلم فانه يقطع اكتفاء بكونها خفية في زعم السارق وان كان على عكسه بان زعم اللص بان صاحب الدار علم به و
صاحب الدار لم يعلم ففي التبيين لا يقطع لانه جهر وفي الخلاصة والمحيط والذخيرة انه يقطع اكتفاء بكونها خفية في
زعم احدهما ايهما كان واحترز بقوله قدر عشرة دراهم عن سرقة ما دونها واطلق في الدراهم فانصرفت الى المعهودة
وهي ان تكون العشرة منها وزن سبعة مثاقيل كما في الزكوة واحترز بالمضروبة عما اذا سرق تبرا وزنه عشرة دراهم
غير مضروبة فانه لا قطع فيه على الصحيح بخلاف المهر والفرق ان الحد يدرا بالشبهة فيتعلق بالكامل والمهر يثبت مع الشبهة

فيه انه الاب يضرب ولده على ترك الصلاة لعشر كما في النهاية
نقلا عن المحيط وفي منح الغفار نقلا عن الحكام

بعضه وقيمتها اقل من عشرة دراهم مضروبة
كما في منح الغفار

مع ان قوله مضروبة تأكيد وايضاح والا فالدرهم اسم للمضروب واما غير المضروب فلا يسمى درهما كما في المغرب فلو سرق
نصف دينار قيمته النصاب قطع عندنا ولو سرق دينارا قيمته اقل من النصاب لا يقطع وتعتبر قيمة النصاب يوم
السرقة ويوم القطع فلو كانت قيمته يوم السرقة عشرة فانتقص بعد ذلك ان كان النقصان لنقصان العين قطع
وان كان لنقصان السعر لا يقطع في ظاهر الرواية ولو سرق ثوبا قيمته عشرة دراهم فاخذه المالك في بلد اخرى وقيمة الثوب
ثمة ثمانية دراهم درئ عنه القطع واذا وجب تقويم المسروق بعشرة دراهم يقوم باعز النقود او بنقد البلد الذي يروج
بين الناس في الغالب فالاول رواية الحسن عن الامام والثاني في رواية ابي يوسف عنه ولا يقطع السارق بتقويم
الواحد بل لا بد من تقويم رجلين عدلين لهما معرفة بالقيمة لانه من باب الحدود فلا يثبت الا بما تثبت به السرقة ولا قطع
عند اختلاف المقومين كما في الظهيرية واطلق في قدر النصاب فشمل ما اذا كان المسروق منه واحدا او اكثر فلو سرق
واحد نصابا من جماعة قطع ولو سرق اثنان نصابا من واحد لا قطع عليهما فالعبرة للنصاب في حق السارق لا المسروق
منه بشرط ان يكون الحرز واحدا فلو سرق نصابا من منزلين مختلفين فلا قطع والبيوت من دار واحدة بمنزلة بيت واحد
حتى لو سرق من عشرة انفس في دار كل واحد في بيت على حدة من كل واحد منهم درهما قطع بخلاف ما اذا كانت الدار
عظيمة وفيها حجر كما في البدائع وخرج باشتراط النصاب ما اذا سرق ثوبا قيمته تسعة دراهم فوضعه على باب الدار ثم دخل
فاخذ ثوبا آخر يساوي تسعة دراهم فاخرجه لم يقطع لانه لم يبلغ المأخوذ في كل واحد منهما نصابا كذا في البدائع واطلق في
الدراهم فانصرفت الى الجياد فلو سرق زيوفا او نبهرجة او ستوقة فلا قطع الا ان تكون كثيرة تبلغ قيمتها نصابا من
الجياد وقد استفيد من اشتراط النصاب اشتراط ان يكون المسروق مالا متقوما ولا بد ان يكون مملوكا لغيره
فلا قطع في حصر المسجد واستاره وان كانت محرزة ولا بد من انتفاء الشبهة ولم يذكرهما المصنف صريحا ولا بد من كون
السارق ليس باخرس ولا اعمى لاحتمال انه لو نطق ادعى شبهة والاعمى جاهل بمال غيره وقوله محرزة بمكان او حافظ
بيان لكون الحرز على قسمين حرز بنفسه وهو كل بقعة معدة للاحراز ممنوع الدخول فيها الا باذن كالدور والحوانيت
والخيم والخزائن والصناديق وحرز بغيره وهو كل مكان غير معد للاحراز وفيه حافظ كالمساجد والطرق والصحراء
وسيأتي بيانهما وفي القنية لو سرق المدفون في المفازة يقطع انتهى ولا بد ان تكون السرقة في دار العدل فلا قطع
في السرقة في دار الحرب ودار البغي فلو سرق بعض تجار المسلمين من البعض في دار الحرب ثم خرجوا الى دار الاسلام فانه
لا يقطعه الامام كذا في البدائع ولا بد من ثبوت دلالة القصد الى النصاب المأخوذ وعليه ذكر في التجنيس من علامة
النوازل سرق ثوبا قيمته دون العشرة وعلى طرفه دينار مشدود لا يقطع وذكر من علامة فتاوى سمرقند اذا سرق ثوبا
لا يساوي عشرة وفيه دراهم مصرورة لا يقطع قال وهذا اذا لم يكن الثوب وعاء للدراهم عادة فان كان يقطع لان القصد
فيه يقع على سرقة الدراهم الا ترى انه لو سرق كيسا فيه دراهم كثيرة يقطع وان كان الكيس يساوي درهما ولا بد ان يكون
للمسروق منه يد صحيحة فخرج السارق ولا بد ان يخرجه ظاهرا حتى لو ابتلع دينارا في الحرز وخرج لا يقطع ولا ينتظر
ان يتغوط بل يضمن مثله لانه استهلكه وهو سبب الضمان للحال فقد علمت مما ذكرناه ان تعريف المختصر قاصر فلو قال
المصنف هي اخذ مكلف ناطق بصير صاحب يد يسرى ورجل يمنى صحيحتين عشرة دراهم جيادا او مقدارها مقصودة
ظاهرة الاخراج خفية من صاحب يد صحيحة مما لا يتسارع اليه الفساد من المال المتمول للغير من حرز بلا شبهة ولا تأويل في دار
العدل لكان اولى وقد علمت فوائد القيود وفي الظهيرية وشرط الحصى بالقطع اليد اليمنى ان تكون اليد اليمنى والرجل اليسرى
صحيحتين وهكذا ذكره في المجتبى من الشروط وفي التحقيق ان الاخذ المذكور هو ركنها **قوله** ويقطع ان اقر مرة او شهد رجلان
بيان لحكمها وسبب ثبوتها وفي قوله مرة رد على ابي يوسف في قوله لا يقطع الا باقراره مرتين ويروى عنه انهما في مجلسين
مختلفين لانه احدى الحجتين فتعتبر بالاخرى وهي البينة كذلك اعتبرنا في الزنا ولهما ان السرقة ظهرت باقراره مرة
فيكتفى به كما في القصاص وحد القذف ولا اعتبار بالشهادة لان الزيادة تفيد فيها تقليل تهمة الكذب ولا تفيد
في الاقرار شيئا لانه لا تهمة وباب الرجوع في حق الحد لا ينسد بالتكرار والرجوع في حق المال لا يصح اصلا لان صاحب المال
يكذبه واشتراط الزيادة في الزنا بخلاف القياس فيقتصر على مورد الشرع ومن مسائل الاقرار لو قال انا سارق
هذا الثوب بالاضافة قطع ولو نون القاف لا يقطع لانه على الاستقبال والاول على الحال وفي عيون المسائل لو قال

سرقت

سرقت من فلان مائة درهم بل عشرة دنانير يقطع في العشرة دنانير ويضمن مائة هذا ان ادعى المقر له المالين وهو قول ابي
حنيفة لانه رجع عن الاقرار بسرقة مائة واقر بعشرة دنانير فيصح رجوعه عن الاقرار بالسرقة الاولى في حق القطع ولم يصح في
حق الضمان وصح الاقرار بالسرقة الثانية في حق القطع وبه ينتفي الضمان بخلاف ما لو قال سرقت مائة بل مائتين فانه
يقطع ولا يضمن شيئا لو ادعى المقر له المائتين لانه اقر بسرقة مائتين ووجب القطع فانتفى الضمان والمائة الاولى لا يدعيها
المقر له بخلاف الاولى ولو قال سرقت مائتين بل مائة لم يقطع ويضمن المائتين لانه اقر بسرقة مائتين ورجع عنها فانتفى
القطع ولم يجب القطع ولم يصح الاقرار بالمائة اذ لا يدعيها المسروق منه ولو انه صدقه في الرجوع الى المائة لا ضمان
كذا في فتح القدير ولم يذكر المصنف صحة الرجوع عن الاقرار للعلم بانه يصح الرجوع عن الاقرار بالحدود كلها الا حد القذف
قال في الذخيرة واذا اقر بالسرقة ثم هرب لا يتبع وان كان في فوره انتهى بخلاف ما اذا شهدوا عليه ثم هرب فانه يتبع كذا
في الظهيرية ولم يشترط المصنف عدم التقادم في هذه الحجة لانه ليس بشرط في الاقرار وشرط في البينة فلو اقر بسرقة متقادمة
قطع ولو شهدوا عليه بذلك لا كما في البدائع وقدمنا حد التقادم في السرقة موحدة في الزنا كذا في الذخيرة واطلق
في المقر فشمل الحر والعبد وسيأتي تفصيلها في العبد وقيد بالرجلين لان شهادة النساء غير مقبولة فيه وكذا الشهادة
على الشهادة وان قبلت في حق المال وافاد المصنف بحصر الحجة فيما ذكر انه لا يقطع بالنكول وان ضمن المال وان العبد لا يقطع
باقرار مولاه عليه بها وان لزم المال ولم يقيد المصنف الاقرار بالطوع قال في الظهيرية واذا اقر بالسرقة مكرها فاقراره
باطل ومن المتأخرين من افتى بصحته وسئل الحسن بن زياد ايحل ضرب السارق حتى يقر قال ما لم يقطع اللحم لا يتبين العظم
ولم يزد على هذا انتهى وفي التجنيس لا يفتى بعقوبة السارق لانه جور ولا يفتى به وفي الظهيرية هل ينبغي للسارق ان يعلم
صاحب المتاع انه سرق متاعه ان كان لا يخاف ان يظلمه يخبره ليصل الى حقه وان كان يخاف لا يخبره لانه
معذور في ترك الاخبار ولكن يوصل الحق اليه بطريق آخر واذا قضى القاضي بالقطع ببينة او اقرار ثم قال المسروق منه
هذا متاعه لم يسرقه مني انما كنت اودعته او قال شهد شهودي بزور او قال اقر هو بباطل او ما اشبه ذلك سقط عنه
القطع ويستحب للامام ان يلقن السارق حتى لا يقر بالسرقة لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم اتي بسارق فقال أسرقت
ما اخاله سرق ولانه احتيال للدرء وبقوله اخاله بكسر الهمزة معناه اظنه وبالفتح كذلك وكلاهما مضارع من المخيلة
وهي الظن الا ان الحديث جاء بالكسر واذا شهد كافران على كافر ومسلم بسرقة مال لا يقطع الكافر ولا يقطع المسلم ولو شهد
انه سرق من فلان ثوبا فقال احدهما انه هروي وقال الآخر انه مروي يكون الذاكر في شرح ابي سليمان انه على
الخلاف اعتبارا باختلاف الشاهدين في لون البقرة وذكر في شرح ابي حفص انه لا تقبل الشهادة اجماعا انتهى ولم يذكر
المصنف سؤال الشاهدين وفي الهداية وينبغي ان يسألهم الامام عن كيفية السرقة وماهيتها وزمانها ومكانها لزيادة
الاحتياط كما مر في الحدود ويحبسه الى ان يسأل عن الشهود للتهمة انتهى زاد في الكافي انه يسألهما عن المسروق اذ سرقة
كل مال لا توجب القطع والسؤال عن الكيفية لاحتمال انه سرق على كيفية لا يقطع معها فانه نقب الجدار وادخل يده
فاخرج المتاع فانه لا يقطع والسؤال عن الماهية لاطلاقها على استراق السمع والنقص من اركان الصلوة والسؤال
عن الزمان لاحتمال التقادم وعن المكان لاحتمال السرقة في دار الحرب من مسلم وفي المبسوط لم يذكر محمد السؤال عن المسروق
منه لانه حاضر يخاصم والشهود يشهدون على السرقة منه فلا حاجة الى السؤال عنه وفيه نظر لاحتمال ان يكون زوج
السارق او زوجا فلا بد من السؤال عنه كما في التبيين واما سؤال المقر فانه عن جميع ما ذكرنا الا عن الزمان
وفي فتح القدير ولا يسأل المقر عن المكان وهو مشكل للاحتمال المذكور واعلم انه لا بد من حضور الشاهدين وقت القطع
كحضور المدعي حتى لو غابا او ماتا لا قطع وهذا في كل الحدود سوى الرجم وبمعنى القصاص ان لم يحضروا استحسانا كذا في الكافي
وان شرط بداءة الشهود بالرجم **قوله** ولو جمع والاخذ بعضهم قطعوا ان اصاب لكل نصاب اي لو كان السارق
جماعة لان الموجب سرقة النصاب ويجب على كل واحد منهم بجنايته فيعتبر كمال النصاب في حقه وقدمنا انه لا فرق
بين كون الاخذ مباشرة او تسببا ولا بد من ان لا يكون فيهم ذو رحم محرم من المسروق منه ولا صبي ولا مجنون ولا معتوه
واطلقه فشمل ما اذا كانوا خرجوا معه من الحرز او بعده في فوره او خرج هو بعدهم في فورهم لان بذلك يحصل التعاون
وقيد بالجمع لانه لو سرق واحد من عشرة من كل واحد منهم درهما من بيت واحد يقطع لكمال النصاب في حق السارق

ولا قطع بخشب وحشيش وقصب وسمك وطير وصيد وزرنيخ ومغرة ونورة لانه لا قطع فيما يوجد تافها مباحا في دار
الاسلام لقول عائشة رضي الله عنها كانت اليد لا تقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشيء التافه اي الحقير وما
يوجد جنسه مباحا في الاصل بصورته غير مرغوب فيه حقير لقلة الرغبات فيه والطبائع لا تضن به فقل ما يوجد اخذه
على كره من المالك فلا حاجة الى شرع الزاجر ولهذا لم يجب القطع بسرقة ما دون النصاب ولان الحرز فيها ناقص
الا يرى ان الخشب يلقى على الابواب وانما يدخل في الدار للعمارة لا للاحراز والطير يطير والصيد يفر وكذا الشركة
العامة التي كانت فيه وهي على تلك الصفة تورث الشبهة والحد يندرئ بها اطلق الخشب وهو مقيد بما اذا لم يحدث
فيه صنعة متقومة فان كان معمولا قطع فيه كما في شرح الطحاوي كما يقطع في الحصر البغدادية كما في غاية البيان وقيد
بما لم تجر العادة باحرازه فان كان مما يحرز كالساج والابنوس فانه يقطع فيه واطلق السمك فشمل الطري والمالح والطير
فشمل الدجاج والبط والحمام ونظر بعضهم في الزرنيخ فقال ينبغي ان يقطع به لانه يحرز ويصان في دكاكين العطارين
كسائر الاموال واختلف في الوسمة والحناء والوجه القطع لانه جرت العادة باحرازه في الدكاكين والمغرة بفتح الغين
الطين الاحمر ويجوز اسكانها والحق في المجتبى بما ذكر الفحم والاشنان والزجاج والملح والخزف واستثنى في الظهيرية من
الطير الدجاج فاوجب القطع فيه **قوله** وفاكهة رطبة او على شجر ولبن ولحم وزرع لم يحصد واشربة وطنبور لانه لا قطع
فيما يتسارع اليه الفساد ولقوله عليه السلام لا قطع في ثمر ولا كثر والكثر الجمار وقال عليه السلام لا قطع في الطعام والمراد
والله اعلم ما يتسارع اليه الفساد كالمهيا للاكل منه وما في معناه كاللحم والثمر لانه يقطع في الحنطة والسكر اجماعا ولا احراز
فيما على الشجر وفي زرع لم يحصد ولتأول السارق في الاشربة المطربة الاراقة وبعضها ليس بمال وفي ماليته بعضها
اختلاف فيتحقق شبهة عدم المال وفي الطنبور من المعازف اطلق في الفاكهة فشمل العنب والرطب على المختار لانه يخاف
التلف من وجه وذكر الاسبيجابي انه لا بد ان يكون المسروق يبقى من حول الى حول فاذا سرق شيئا لا يبقى من حول الى حول
لا يجب القطع انتهى وقيد بالرطبة لانه يقطع في اليابسة ويقطع في الزبيب والتمر واطلق اللحم فشمل القديد منه لانه يوجد
فيه التلف وقيد بالاشربة لانه يقطع في العسل والخل اجماعا كذا في التبيين وفيه نظر لما نقله الناطفي عن المجرد قال
ابو حنيفة لا قطع في الخل لانه قد صار خمرا مرة انتهى فلا يدعى الاجماع واطلق في الاشربة فشمل الحلو والمر واما اذا كان
السارق مسلما او ذميا واشار بالطنبور الى جميع آلات اللهو وفي الظهيرية وغيرها اجماعا انما هو في غير سنة القحط
اما فيها فلا سواء كان مما يتسارع اليه الفساد او لا لانه عن ضرورة ظاهرا وهي تبيح التناول وعنه عليه السلام لا قطع
في مجاعة مضطرة وعن عمر رضي الله عنه لا قطع في عام سنة **قوله** ومصحف ولو محلى اي لا قطع في سرقة مصحف ولو
كان عليه حلية من ذهب او فضة لان الآخذ يتأول في اخذه القراءة والنظر فيه ولانه لا مالية له على اعتبار المكتوب واحرازه
لاجله لا للجلد والاوراق والحلية وانما هي توابع ولا معتبر بالتبع كمن سرق آنية فيها خمر وقيمة الآنية تربو على النصاب
وكمن سرق صبيا حرا وعليه حلي قال في المبسوط الا ترى انه لو سرق ثوبا لا يساوي عشرة ووجد في جيبه عشرة مصرورة
لم يعلم بها لم اقطعه وان كان يعلم بها فعليه القطع وقد قدمناه وسيأتي انه لا قطع في الدفاتر وهي الكتب الشرعية كانت او لا
قوله وباب مسجد لعدم الاحراز فصار كباب الدار بل اولى لانه يحرز بباب الدار ما فيها ولا يحرز بباب المسجد ما فيه
حتى لا يجب القطع بسرقة متاعه قال فخر الاسلام فان اعتاد سرقة ابواب المساجد فيجب ان يعزر ويبالغ فيه ويحبس حتى
يتوب انتهى وينبغي ان يكون كذلك سارق البزابيز من الميض واشار الى انه لا قطع في سرقة حصره وقناديله وكذا
استار الكعبة وان كانت محرزة لعدم المالك **قوله** وصليب ذهب وشطرنج ونرد لانه يتأول من اخذها الكسر نهيا
عن المنكر بخلاف الدرهم الذي عليه التمثال لانه ما اعد للعبادة فلا تثبت شبهة اباحة الكسر اطلقه فشمل ما اذا كان
في حرز او لا والشطرنج بكسر الشين وفي ضياء الحلوم النرد الذي يلعب به وهو فارسي معرب وقيل ما ائتلف النون والراء
في كلمة واحدة الا بدخيل بينهما انتهى وسيأتي في الشهادات انه كل لعب لا يحتاج لاعبه الى فكر وحساب **قوله**
وصبي حر ولو معه حلي لان الحر ليس بمال وما عليه من الحلي تبع له ولانه يتأول في اخذ الصبي اسكاته او حمله الى مرضعته اطلقه
فشمل الصبي الذي لا يمشي ولا يتكلم والحلي بضم الحاء جمع حلي بفتحها ما يلبس من ذهب او فضة او جوهر واشار المصنف
الى انه لو سرق اناء ذهب فيه نبيذ او ثريد او كلبا عليه قلادة فضة لا يقطع على المذهب الا في رواية عن ابي يوسف

ورجحها

ورجحها في فتح القدير فان الظاهر ان كلا منهما اصل مقصود بالاخذ بل القصد الى الاناء الذهب اظهر منه الى ما فيه ومما يوافق ما ذكرنا
ما في التجنيس سرق كوزا فيه عسل وقيمة الكوز تسعة وقيمة العسل درهم يقطع وكذا اذا سرق حمارا يساوي تسعة وعليه اكاف
يساوي درهما بخلاف ما اذا سرق قمقمة فيها ماء يساوي عشرة لانه سرق ماء من وجه وهو نظير ما تقدم في المبسوط من
سرق ثوبا لا يساوي عشرة مصرور عليه عشرة قال يقطع اذا علم ان عليه مالا بخلاف ما اذا لم يعلم **قوله** وعبد كبير
ودفاتر بخلاف الصغير ودفتر الحساب لانه في الكبير غصب او خداع وهي متحققة في الصغير وقال ابو يوسف لا يقطع
وان كان صغيرا لا يعقل ولا يتكلم استحسانا لانه آدمي من وجه ومال من وجه ولهما انه مال مطلق لكونه منتفعا به او بعرض ان
يصير منتفعا به الا انه انضم اليه معنى الآدمية ولو كانت قيمته اقل من النصاب وفي اذنه شيء يكمل النصاب يقطع
باعتبار الضم اراد بالكبير المميز المعبر عن نفسه بالغا كان او صبيا وبالصغير الذي لا يعبر عن نفسه واطلق في الكبير فشمل
النائم والمجنون والاعجمي والمقصود من الدفاتر ما فيها وذلك ليس بمال الا دفتر الحساب لان ما فيها لا يقصد بالاخذ
فكان المقصود هو الكاغد والمراد بالدفاتر صحائف فيها كتابة من عربية او شعر او حديث او تفسير او فقه مما هو من علم
الشريعة وقد اختلف في غيرها فقيل ملحقة بدفاتر الحساب فيقطع فيها وقيل بكتب الشريعة لان معرفتها قد تتوقف
على اللغة والشعر والحاجة وان قلت كفت في ايراث الشبهة ومقتضى هذا ان لا يختلف القطع بكتب النحو والفلسفة
لانه لا يقصد ما فيها لاهل الديانة فكانت سرقة صرفا والمراد بدفتر الحساب دفاتر اهل الديوان وقولهم لان المقصود
الكاغد دليل على ان المراد به الذي مضى حسابه وقد قيد به كما ذكره الشمني واما الدفاتر التي في الديوان المعمول بها
فالمقصود علم ما فيها فلا قطع واما دفتر علم الحساب والهندسة فهو كغيره فلا قطع بسرقته لانها ككتب الادب والشعر
وقيد بالدفاتر لانه لو سرق الجلد والورق قبل الكتابة قطع ذكره الشمني **قوله** وكلب وفهد لان من جنسهما يوجد
مباح الاصل غير مرغوب فيه ولان الاختلاف بين العلماء ظاهر في مالية الكلب فاورث شبهة اطلقه فشمل
ما اذا كان عليه طوق ذهب او فضة علم به او لم يعلم لانه تبع له كالصبي الحر اذا كان عليه حلي **قوله** ودف وطبل و
بربط ومزمار لانها عندهما لا قيمة لها وعليه الفتوى فلا ضمان على من كسرها وعند ابي حنيفة آخذها يتأول الكسر
فيها والدف بالضم والفتح الذي يلعب به وهو نوعان مدور ومربع كذا في المغرب والبربط بفتح البائين الموحدتين
وهو العود كذا في الترغيب والترهيب اطلقه فشمل الدف والطبل للغزاة وفيه اختلاف المشايخ والاصح عدم القطع لان
صلاحيته للهو صارت شبهة كذا في غاية البيان **قوله** وخيانة ونهب واختلاس لانتفاء ركن السرقة وهي الاخذ
خفية الخيانة هي الاخذ مما في يده على وجه الامانة والنهب هو الاخذ على وجه العلانية والقهر في بلد او قرية والاختلاس
الاختطاف وهو ان يأخذ الشيء بسرعة والاسم الخلسة وفي السنن والجامع الترمذي مرفوعا ليس على خائن ولا منتهب
ولا مختلس قطع واما ما في الصحيحين عن عائشة رضي الله عنها ان امرأة كانت تستعير المتاع وتجحده فامر النبي صلى الله عليه وسلم
بقطعها فاجاب عنه الجماهير بان القطع كان لسرقة صدرت منها وتمامه في فتح القدير **قوله** ونبش اي لا قطع
على النباش وهو الذي يسرق اكفان الموتى بعد الدفن وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف عليه القطع
لقوله عليه السلام من نبش قطعناه ولانه مال متقوم محرز مثله فيقطع ولهما قوله عليه السلام لا قطع على المختفي وهو النباش
بلغة اهل المدينة ولان الشبهة تمكنت في الملك لانه لا ملك للميت حقيقة ولا للوارث لتقدم حاجة الميت وقد
تمكن الخلل في المقصود وهو الانزجار لان الجناية في نفسها نادرة الوجود وما رواه غير مرفوع او هو محمول على
السياسة لمن اعتاده فيقطعه الامام سياسة لا حدا اطلقه فشمل ما اذا كان القبر في بيت مقفل على الصحيح وما
اذا سرق من تابوت في القافلة وفيه الميت لما بينا وما اذا سرق من القبر ثوبا غير الكفن لعدم الحرز واشار الى انه
لو سرق من البيت الذي فيه قبر الميت مالا آخر غير الكفن انه لا يقطع لتأوله بالدخول زيارة القبر وكذا لو سرق
من بيت فيه الميت لتأوله تجهيزه وهو ظاهر الكل لوجود الاذن في الدخول فيه عادة **قوله** ومال عامة او مشترك
لان له فيه شركة حقيقة في الثاني او شبهة شركة في الاول وهو مال بيت المال فانه مال المسلمين وهو منهم واذا
احتاج ثبت الحق له فيه بقدر حاجته فاورث شبهة والحدود تدرأ بها واما مال الوقف فلم ار من صرح به ولا يخفى انه
لا قطع به لعدم المالك كما صرحوا بانه لو سرق حصر المسجد ونحوها من حرز فانه لا يقطع معللين بعدم المالك **قوله**

قوله بخلاف ما اذا لم يعلم اقول والحاصل ان في القطع روايات
في حواشي حاشية المنهل الروض عن السراج ان عن ابي حنيفة انه يقطع وان لم يعلم
ثلاث روايات ٥

البربط كجعفر العود معرب بربط اي صدر الاوز لانه يشبهه كذا
في القاموس وقال بعض شراح ... الراغب الاصفهاني
قال ان العود ماخوذة من بربط
ضرب بابا من الجنة ولهذا سموه بربط
ومعناه باب النجاة

الغزو عن قولها قال ان الاصح
ولا ضمان بها

ظاهره انه لا يقطع بمال الوقف مطلقا لتعليله بعدم المالك
مع انهم صرحوا بان متولي الوقف يقطع بطلبه ذكره
في التبيين والفتح وغيرهما فليتأمل
مقدسي

وشمل دينه لانه استيفاء لحقه اطلقه فشمل ما اذا كان الدين مؤجلا وهو استحسان لان التأجيل لتأخير المطالبة والمراد بالمثل المثل من حيث الجنس بان كان من النقود وسواء كان من جنسه حقيقة كان يكون دينه دراهم فسرق دراهم او من جنسه حكما كان سرق دنانير في الصحيح ولهذا كان للقاضي ان يقضي بها دينه من غير رضا المطلوب ويضم احدهما الى الاخر في الزكوة وخرج ما اذا سرق عروضا ومنها الحلي فانه يقطع لانه ليس باستيفاء وانما هو استبدال فلا يتم الا بالتراضي ولم يوجد وعن ابي يوسف انه لا يقطع لان له ان يأخذه عند بعض العلماء قضاء من حقه او رهنا بحقه قلنا هذا قول لا يستند الى دليل ظاهر فلا يعتبر بدون اتصال الدعوى به حتى لو ادعى ذلك درئ عنه الحد لانه ظن في موضع الخلاف واما المماثلة من حيث القدر فليست بشرط لانه لو سرق زيادة على حقه لا يقطع لانه بمقدار حقه يصير شريكا فيه فيصير شبهة وكذا المماثلة من حيث الوصف حتى لو سرق من جنس حقه اجود او اردى لا يقطع كذا في المجتبى وفيه ان ابن ابي ليلى والشافعي يطلقان اخذ خلاف جنس حقه للمجانسة في المالية وهذا هو الاوسع ويجوز الاخذ به وان لم يكن مذهبنا فان الانسان يعذر في العمل به عند الضرورة انتهى وقيد بسرقة الداين لان المكاتب او العبد اذا سرق من غريم المولى قطع الا ان كان المولى وكلهما بالقبض لان حق الاخذ حينئذ لهما ولو سرق من غريم ابيه او غريم ولده الكبير او غريم مكاتبه او غريم عبده المأذون المديون قطع لان حق الاخذ لغيره ولو سرق من غريم ابنه الصغير لا يقطع **قوله** ولو سرق عينا فقطع فيه ولم يتغير وهذا استحسان والقياس ان يقطع وهو رواية عن ابي يوسف لقوله عليه السلام فان عاد فاقطعوه من غير فصل ولان الثانية مثل الاولى كاملة بل اقبح لتقدم الزاجر وصار كما اذا باعه المالك من السارق ثم اشتراه منه ثم كانت السرقة ولنا ان القطع اوجب سقوط عصمة المحل على ما يعرف من بعد ان شاء الله تعالى وبالرد الى المالك وان عادت حقيقة العصمة بقيت شبهة السقوط نظرا الى اتحاد الملك والمحل وقيام الموجب وهو القطع فيه بخلاف ما ذكر لان الملك قد اختلف لاختلاف سببه ولان تكرار الجناية فيه نادر لتحمله مشقة الزاجر فتعرى الاقامة عن المقصود وهو تقليل الجناية فصار كما اذا قذف المحدود في القذف المقذوف الاول قيد بقوله ولم يتغير لانه لو تغير مثل ما لو كان غزلا فسرقه فقطع فيه فرده ثم نسج فعاد فسرقه فانه يقطع وعلى هذا الصوف والقطن والكتان وكل عين احدث المالك فيه صنعا بعد القطع لو احدثه الغاصب ينقطع به حق المالك واطلق في التغير فشمل المعنوي كما اذا باعه المسروق منه بعد القطع ثم اشتراه فسرقه لان تبدل السبب كتبدل العين وذكر الشمني انه لا يقطع عند مشايخ العراق وينبغي ان يكون حكم ما اذا عاد الى المالك فسرقه من المشتري وجوب القطع بالاولى **قوله** ويقطع بسرقة الساج والقنا والآبنوس والصندل والفصوص الخضر والياقوت والزبرجد واللؤلؤ لان هذه الاشياء من اعز الاموال وانفسها وهي محرزة ولا توجد مباحة الاصل بصورتها في دار الاسلام غير مرغوب فيها فصارت كالذهب والفضة وفي شرح المختار لا قطع في العاج ما لم يعمل فاذا عمل منه شيء قطع فيه واشار المصنف الى انه يقطع في العود والمسك والادهان والورس والزعفران والعنبر بالاولى وفي الطلبة قال جار الله العلامة الساج ضرب من الشجر يعلوه حمرة وهو صلب كالحجر ولا يكون هذا الابنوس الا في بلاد الهند وسادات مكة هذا الساج انتهى والقنا خشب الرماح جمع قناة والالف منقلبة عن الواو والابنوس بفتح الباء معروف وهو معرب ولم يذكر المصنف الزجاج لانه لا قطع فيه على الظاهر لانه يسرع اليه الكسر فكان ناقصا في المالية **قوله** والاواني والابواب المتخذة من الخشب لانه بالصنعة التحق بالاموال النفيسة الا ترى انها تحرز بخلاف الحصير لان الصنعة فيه لم تغلب على الجنس حتى يبسط في غير الحرز وقدمنا انهم قالوا في الحصر البغدادية يجب القطع في سرقتها لغلبة الصنعة على الاصل وقوله من الخشب متعلق بالاواني والابواب وقيد به لان الاواني المتخذة من الحشيش والقصب لا قطع فيها لان الصنعة لم تغلب فيه حتى لا تتضاعف قيمته ولا تحرز حتى لو كانت غلبت فيه الصنعة كالاواني التي تتخذ من اللبن والماء من الحشيش في السواد ان يقطع فيها لما ذكرنا واطلق في الابواب وهي مقيدة بقيدين احدهما ان لا يكون مركبا ليكون حرزا فلا قطع في المركب لعدم الاحراز لانها حرز لغيرها ثانيهما ان يكون الباب خفيفا فلو كان ثقيلا يثقل على الواحد حمله فلا قطع لان الثقيل منه لا يرغب في سرقته وفي عيون المسائل سرق جلود السباع المدبوغة لا يقطع فان جعلت مصلى او بساطا يقطع هكذا قال محمد لانها اذا جعلت ذلك خرجت من ان يكون جلود السباع لانها اخذت اسما آخر

فصل في الحرز

هو في اللغة موضع الحصين يقال احرزه اذا جعله في الحرز كذا في المغرب وفي الشرع ما يحفظ فيه المال عادة اي المكان الذي يحرز فيه كالدار والحانوت والخيمة والشخص نفسه والحرز ما لا يعد صاحبه مضيعا ثم الاخراج من الحرز شرط عند عامة اهل العلم تخصيصا لآية السرقة به بالاجماع كما نقله ابن المنذر بناء على عدم صحة الخلاف بعد ما خصص بمقدار النصاب وغيره **قوله** ومن سرق من ذي رحم محرم لا برضاع ومن زوجته وزوجها وسيده وزوجة وزوج سيدته ومكاتبه وختنه وصهره ومن مغنم وحمام وبيت اذن في دخوله لم يقطع لوجود الشبهة في كل واحد منها اما اذا سرق من قريبه المحرم فللدخول في الحرز مع البسوطة في المال بين الاصول والفروع والمراد من السرقة من بيته اطلقه فشمل ما اذا سرق ماله او مال غيره لان بيته ليس بحرز في حقه مطلقا واحترز به عما اذا سرق مال محرمه من بيت غيره فانه يقطع لوجود الحرز وينبغي ان لا يقطع لما في القطع من القطيعة فيندرئ كذا في فتح القدير وقد يقال ليس القطع حقه وانما هو حق الشرع فلا يكون قطيعة وينبغي ان لا يقطع في الولاد لما ذكرنا من الشبهة في ماله فعدم القطع في الولاد للشبهة لا لعدم الحرز وفي المحارم لعدم الحرز واحترز بقوله لا برضاع عن المحرم الذي محرميته بالرضاع كابن العم الذي هو اخ من الرضاع فانه رحم محرم لا من جهة القرابة وانما محرميته من جهة الرضاع فاذا سرق من بيته قطع كما اذا سرق من الرحم فقط وبه اندفع ما في التبيين من انه لا حاجة الى اخراجه لانه لم يدخل في ذي الرحم المحرم انتهى لما منه انه متعلق بالرحم وليس كذلك بل متعلق بالمحرم كما علمت واما اذا سرق احد الزوجين من الاخر او العبد من سيده او من امرأة سيده او زوج سيدته فلوجود الاذن بالدخول عادة فانعدم الحرز اطلق في الزوجين فشمل الزوجية وقت السرقة فقط بان سرق منها ثم ابانها وانقضت عدتها ثم ترافعا فلا قطع والزوجية بعدها كما اذا سرق من اجنبية ثم تزوجها ثم ترافعا فلا قطع ولو بعد القضاء وكذا عكسه لوجود الشبهة قبل الامضاء وشمل الزوجية من وجه كما اذا سرق من مبتوتته في العدة او سرقت هي منه لوجود الخلطة بخلاف ما اذا سرق منها بعد الانقضاء فانه يقطع والحاصل ان في باب السرقة يكتفى بوجود الزوجية في حالة من الاحوال قبل القطع لسقوطه وفي باب الرجوع في الهبة لا بد من الزوجية وقت الهبة فلو وجدت بعدها فالرجوع ثابت وفي الوصية الاعتبار لها حالة الموت لا غير وشمل ما اذا سرق احدهما من حرز لا يسكنان فيه لوجود البسوطة بينهما في الاموال عادة والعبد في هذا الحكم بمولاه حتى لا يقطع في سرقة لا يقطع فيها المولى كالسرقة من اقارب المولى وغيرهم لانه مأذون له بالدخول عادة في بيت مولاه لاقامة المصالح واطلقه فشمل القن والمكاتب لانه قن ما بقي عليه درهم والمأذون له في التجارة واما اذا سرق من مكاتبه فان له حقا في اكسابه وكذا لا يجوز له ان يتزوج امة مكاتبه واما اذا سرق من ختنه وصهره فالمذكور هنا قول الامام وعندهما يقطع لانه لا شبهة في ملك البعض لانها تكون بالقرابة ولا قرابة ولان العادة قد جرت بالمبسوطة في دخول بعضهم منازل بعض بلا استيذان فتمكنت الشبهة في الحرز والمحرمية بالمصاهرة كالمحرمية بالرضاع وعلى هذا الخلاف اذا سرق من كل من يحرم عليه بالمصاهرة ومحل الاختلاف ما اذا لم يجمعهما منزل واحد اما اذا جمعهما منزل واحد فلا قطع اتفاقا كذا في شرح الطحاوي وسيأتي في باب الوصية للاقارب وغيرهم ان الاصهار كل ذي رحم محرم من امرأته والاختان زوج كل ذي رحم محرم منه واما اذا سرق من المغنم فان له فيه نصيبا لما افتى به علي رضي الله عنه مع ان المصنف قد قدم انه لا قطع في المال المشترك فالظاهر من اعادته انه لا قطع وان لم يكن له حق في الغنيمة وبحث في غاية البيان بانه ينبغي ان يكون المراد من السارق من الغنيمة من له نصيب في الغنيمة في الاربعة الاخماس او في الخمس كالفقراء او اليتامى والمساكين اما غيرهم فلا نصيب له في الغنيمة فينبغي ان يقطع بخلاف السارق من بيت المال فانه معد لمصالح عامة المسلمين وهو منهم الا ان يقال ان مال الغنيمة مال مباح في الاصل فلا قطع بسرقته حيث كان على صورته ولم يتغير وسواء كان السارق حرا او عبدا واما اذا سرق من الحمام او بيت اذن للناس في الدخول فيه فلاختلال الحرز بالاذن في الدخول اطلقه فشمل ما اذا سرق من الحمام وصاحبه عنده او المسروق تحته بخلاف ما اذا سرق من المسجد وصاحبه عنده فانه يقطع والفرق على الظاهر ان الحمام بني للاحراز فكان حرزا فلا يعتبر الحافظ كالبيت بخلاف المسجد لانه ما بني لاحراز الاموال فلم يكن محرزا بالمكان فيعتبر الحافظ كالطريق والصحراء وشمل ما اذا سرق من الحمام في وقت لم يؤذن للناس في الدخول فيها كالليل والمنقول في التبيين ان يقطع بخلاف المسجد لا يقطع مطلقا واطلق في المأذون للناس في دخوله فشمل حوانيت التجار والخانات الا اذا سرق منها ليلا لانها بنيت لاحراز الاموال وانما الاذن يختص بالنهار كذا في الهداية وفي قوله للناس اشارة الى انه

وفي شرح الطحاوي واذا سرق ذهبا او فضة وقطع ورد على المسروق منه آنية او كانا آنية فضربها دراهم فسرقه لا يقطع عند ابي حنيفة لان العين لم تتغير عنده كما لا تقطع ابن الهمام

قوله وكذا عكسه اي اذا سرق من اجنبية ثم تزوجها [illegible]

لو اذن لجماعة مخصوصين بالدخول فدخل واحد غيرهم وسرق فانه يقطع ولم اره صريحا وقد قدم المصنف رحمه الله انه لا بد
من الاحراز بالمكان او حافظ قال الطحاوي في كتابه من ركز شيئا معتبر يحرز مثله حتى انه اذا سرق دابة من اصطبل يقطع ولو سرق
لؤلؤة من اصطبل لا يقطع وذكر الكرخي في كتابه ان ما كان حرزا لنوع فهو حرز للانواع كلها قال شمس الائمة السرخسي هو المذهب
عندنا والقفاف لا يقطع وهو الذي يعطي الدراهم لينظر اليها فيأخذ منها وصاحبها لا يعلم والفشاش وهو الذي يهيأ
لغلق البيت ما يفتحه به اذا فتش نهارا وليس في البيت ولا في الدار احد واخذ المتاع لا يقطع وان كان فيها احد من اهلها
فاخذ المتاع وهو لا يعلم قطع وفي الحاوي اذا كان باب الدار مردودا غير مغلق فدخل السارق خفية واخذ المتاع قطع
ولو كان باب الدار مفتوحا فدخل نهارا وسرق لا يقطع ولو سرق من السطح شيئا يساوي نصابا يقطع لانه حرز واذا سرق
ثوبا مبسوطا على حائط في السكة لا يقطع وكذلك لو سرق ثوبا مبسوطا على حضيض الى السكة وان بسط على الحائط الى الدار او على
الحضيض الى السطح فقطع كذا في الظهيرية **قوله** ومن سرق من المسجد متاعا وربه عنده قطع لانه عليه السلام قطع سارق رداء
صفوان من تحت رأسه وهو نائم في المسجد اراد بالمسجد كل موضع لم يكن حرزا فدخل الطريق والصحراء واطلق في ربه فشمل النائم
واليقظان وهو الصحيح واراد من كونه عنده ان يكون بحيث يراه كما في المجتبى واطلق في كونه عنده فشمل ما اذا كان تحت رأسه
او تحت جنبه او بين يديه حالة النوم وهو قول بعض المشايخ واليه مال الامام السرخسي وفي الاصل ما يدل على خلافه
فانه قال المسافر نزل في الصحراء فجمع متاعه وبيت عليه فسرق منه رجل منه شيئا قطع فان بعض المشايخ فهم منه
انه اذا كان موضوعا بين يديه لا يقطع كذا في الظهيرية وصحح في المجتبى ما اختاره السرخسي من الاطلاق لانه يعد النائم حافظا
عادة وعلى هذا الضمين المودع والمستعير بمثله لانه ليس بتضييع بخلاف ما اختاره في الفتاوي انتهى واشار المصنف الى
انه اذا سرق الغنم او البقر او الفرس من المرعى ومعها حافظ فانه يقطع واطلق محمد عدم القطع محمولا على ما اذا لم يكن معها
حافظ لكن ان كان الحافظ الراعي ففيه اختلاف ففي البقالي لا يقطع والذي في المنتقى عن ابي حنيفة واطلق خواهر زاده
ثبوت القطع اذا كان معها حافظ ويمكن التوفيق بان الراعي لم يقصد لحفظها من السارق بخلاف غيره كذا في فتح القدير
وفي المجتبى لا قطع في المواشي في المرعى وان كان معها الراعي وان كان معها سوى الراعي من يحفظها يجب القطع ولكثير من مشايخنا
افتوا بهذا وان كان الغنم يأوي الى بيت في الليل بني لها عليه باب مغلق فكسره وسرق منها شاة قطع لا عند البلخي
اذا كان الباب مردودا الا ان يكون بيتا منفردا في الصحراء او المراح وفي الحاوي اتخذ من حجر او شوك حظيرة وجمع فيها الغنم
وهو نائم عنده ما قطع وعن محمد يقطع سواء كان معها حافظ او لم يكن وعليه عامة المشايخ انتهى واشار بالحضرة الى ان النائم
ليست عليه فلو سرق من رجل ثوبا عليه او رداء او قلنسوة او منطقة او سرق من امرأة نائمة حليا عليها لم يقطع وكذا اذا
سرق من رجل نائم عليه ملاءة وهو لابسها لم يقطع وقيل يقطع كالموضوع عنده كذا في المجتبى وقيد بانه ليس بحرز لمكانه
الخلاصة جماعة نزلوا بيتا او خانا فسرق بعضهم من بعض متاعا وصاحب المتاع يحفظه او تحت رأسه لا يقطع ولو كان
في مسجد جماعة قطع **قوله** ولو سرق ضيف ممن اضافه او سرق شيئا ولم يخرجه من الدار لا اي لا قطع اما الاول فلان البيت
لم يبق حرزا في حقه لكونه مأذونا في دخوله ولانه بمنزلة اهل الدار فيكون فعله خيانة لا سرقة واطلقه فشمل ما اذا سرق من
البيت الذي اضافه فيه او من بعض بيوت الدار سواء كان مقفلا او من صندوق مقفل ذكره القدوري في شرحه لان
الدار مع جميع بيوتها حرز واحد فبالاذن في الدار اختل الحرز في جميع بيوتها واما الثاني فلان الدار كلها حرز واحد فلا بد
من الاخراج منها ولان الدار في يد صاحبها معنى فتمكن شبهة عدم الاخذ وقيد بالسرقة لانه يجب الضمان على الغاصب بمجرد الاخذ
وان لم يخرجه من الدار وهو الصحيح لانه يجب مع الشبهة **قوله** وان اخرجه من حجرة الى الدار او غار من اهل الحجرة على حجرة
او نقب فدخل والقى شيئا في الطريق ثم اخذه او حمله على حمار فساقه واخرجه قطع بيان لاربع مسائل الاولى
لو كانت الدار فيها مقاصير اي حجرات مقصورة الى الصحن الدار فانه يقطع لان كل مقصورة باعتبار سكانها حرز على
حدة فالمراد بالدار الكبيرة التي فيها منازل وفي كل منزل مكان يستغني به اهله عن الانتفاع بصحن الدار وانما ينتفعون
انتفاع السكة والاخرى المسئلة السابقة التي لا بد فيها من الاخراج من الدار الثانية لو اغار انسان من اهل المقاصير على
مقصورة فسرق منها قطع لما بينا والمراد انه دخل مقصورة على غرة فاخذ بسرعة يقال اغار الفرس والثعلب في العدو
اذا اسرع الثالثة اللص اذا نقب البيت فدخل واخذ المال ثم القاه في الطريق ثم خرج واخذه فانه يقطع وقال زفر

لا يقطع

هذا المراد لا ما عليه لغة ولا عرف ولا عقل ولو قال اراد بالمسجد وما في حكمه لكان اقرب الى الصحة مقدسي

ذلك فيجاب بانه اراد مسجدا دلالة بجامع على كونه

كأن وجهه انه لا يعد حافظا لما على جسده من المتاع فتدبره

لا يقطع لان الالقاء غير موجب للقطع كما لو خرج ولم يأخذ وكذا الاخذ من السكة كما لو اخذه غيره ولنا ان الرمي حيلة يعتادها
السراق لتعذر الخروج مع المتاع او ليتفرغ لقتال صاحب الدار او للفرار ولم تعترض عليه يد معتبرة فاعتبر الكل فعلا واحدا
قيد بقوله ثم اخذه لانه لو لم يأخذه فهو مضيع لا سارق وكذا لو اخذه غيره الرابعة لو حمله على حمار فساقه واخرجه لان
سيره مضاف اليه بسوقه وقيد بالسوق لانه لو لم يسقه وخرج بنفسه لم يقطع والمراد ان يكون متسببا في اخراجه فشمل ما اذا
علقه في عنق كلب وزجره ولو خرج بغير زجر لا يقطع لان للدابة اختيارا فما لم يفسد اختيارها بالحمل والسوق لا تنقطع
نسبة الفعل اليها وكذا اذا علقه على طائر فطار به الى منزل السارق فانه لا يقطع وشمل ما لو القاه في نهر في الدار
وكان الماء ضعيفا واخرجه بتحريك السارق لان الاخراج مضاف اليه وان اخرجه الماء بقوة جريه لم يقطع وقيل
يقطع وهو الاصح لانه اخرجه بسببه كذا في النهاية **قوله** وان ناوله آخر من خارج او ادخل يده في بيت واخذ او طر صرة
خارجة من كم او سرق من قطار بعيرا او حملا لا اي لا يقطع في هذه المسائل الاربع اما الاولى وهي ما اذا نقب اللص البيت
فدخل واخذ المال وناوله آخر خارج الدار فلا قطع عليهما لان الاول لم يوجد منه الاخراج لاعتراض يد معتبرة على
المال قبل خروجه والثاني لم يوجد منه هتك الحرز فلم تتم السرقة من كل واحد اطلقه فشمل ما اذا اخرج الداخل يده
وناولها الخارج او ادخل يده الخارج فتناولها من يد الداخل وهو ظاهر المذهب ولم يذكر محمد ما اذا وضع الداخل
المال عند النقب ثم خرج واخذه قيل يقطع والصحيح انه لا يقطع كذا في فتح القدير واما الثانية وهي ما اذا ادخل يده
في بيت واخذ فلما روي عن علي رضي الله عنه ان اللص اذا كان ظريفا لا يقطع قيل وكيف ذلك قال ان ينقب البيت
ويدخل يده من غير ان يدخله ولانه لم يهتك الحرز قيد بالبيت لانه لو ادخل يده في الصندوق والجيب والكم ونحوه فانه
يقطع لان الممكن فيها ادخال اليد لا الدخول بخلاف ما اذا شق الجوالق فبدد ما فيه من الدراهم فاخذه لا يقطع لعدم
الهتك واما الثالثة وهي ما اذا طر صرة خارجة من كم فلان الرباط من خارج فبالطر لا تبقى الصرة داخل الكم فيتحقق الاخذ
من الخارج فلم يوجد هتك الحرز قيد بكونها خارجة لانه ان طر صرة داخلة واخذها قطع لان الرباط من داخل فبالطر تبقى
الصرة داخل الكم فيتحقق الاخذ من الداخل فيوجد الهتك والطر الشق وذكر الشمني ان المراد بالصرة بعض الكم المشدود
فيه الدراهم وقيد بالطر لانه لو كان مكانه حل الرباط انعكس الحكم لانعكاس العلة فيقطع ان كان الرباط خارج الكم لانه
يأخذ الدراهم من داخله ولا يقطع ان كان الرباط من داخل لانه يأخذها من خارجه وفي فتح القدير وما ذكر من التفصيل في
الطر خلاف ما يطلق في الاصول من ان الطرار يقطع انما يتأتى على قول ابي يوسف فانه قال يقطع الطرار على كل حال
انتهى واما الرابعة وهي ما اذا سرق من قطار بعيرا او حملا عليه فانه ليس بحرز مقصودا فيتمكن فيه شبهة العدم اطلقه فشمل
ما اذا كان معها سائق او قائد او لم يكن لان السائق او الراكب يقصد قطع المسافة ونقل الامتعة دون الحفظ حتى لو كان
من يحفظها يقطع والقطار الابل على نسق واحد والجمع قطر وقيد بسرقة الحمل لانه لو شق الجوالق على الجمل وهو يسير
واخذ ما فيه فانه يقطع لان صاحب المال اعتمد الجوالق فكان بمنزلة الحرز بخلاف ما اذا اخذ الجوالق بما فيه وكذا لو سرق
من الفسطاط فانه يقطع ولو سرق نفس الفسطاط فانه لا يقطع لعدم احرازه الا اذا كان الفسطاط غير منصوب
لانه ملفوف عنده يحفظه او في فسطاط آخر فانه يقطع كذا في فتح القدير **قوله** وان شق الحمل فسرق منه او سرق
جوالقا فيه متاع وربه يحفظه او نائم عليه او ادخل يده في صندوق او جيب غيره او كمه فاخذ المال قطع لوجود السرقة
من الحرز وقد منا كل ذلك والله سبحانه اعلم

فصل في كيفية القطع واثباته

لما كان القطع حكم السرقة من الحرز
ذكره عقبه لان حكم الشيء يعقبه **قوله** وتقطع يمين السارق من الزند لقوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما
والمراد يديهما وحكم اللغة ان ما اضيف من الخلق الى الاثنين لكل واحد منهما واحد ان يجمع مثل قوله تعالى فقد صغت قلوبكما وقد ثني
ولا يفتح الجمع واما كونها اليمين فبقراءة ابن مسعود فاقطعوا ايمانهما وهي مشهورة فكان خبرا مشهورا فيقيد اطلاق النص
فهذا من تقييد المطلق لا من بيان المجمل لان الصحيح انه لا اجمال في الاية وقد قطع عليه السلام اليمين والصحابة واما كونه من
الزند وهو مفصل الرسغ ويقال الكوع وهو مذكر كما في المغرب فلانه المتوارث ومثله لا يطلب له سند بخصوصه كالمتواتر
ولا يبالي فيه بخلاف قليلين فضلا عن فسقهم او ضعفهم **قوله** وتحسم اي تكوى كي ينقطع الدم لقوله عليه السلام اقطعوه
واحسموه ولانه لو لم يحسم يفضي الى التلف والحد زاجر لا متلف كذا في الهداية وهو يقتضي وجوبه وفي المغرب الحسم

قال في الاختيار فان كانت يده اليسرى مقطوعة او رجله اليمنى لا تقطع يده اليسرى

قوله وقد ثني قال ظهراهما مثل ظهور الترسين

نفى عن ان ما نحن فيه من تقييد المطلق لا من بيان المجمل

انه يغمس في الدهن الذي اغلي وفي فتح القدير ويحسن الزيت وكلفة الحسم على السارق عندنا والمنقول عن الشافعي واحمد
انه ليس بتعليق يده في عنقه لانه عليه السلام امر به رواه ابو داود وابن ماجة وعندنا ذلك مطلق للامام ان راه ولم يثبت عنه
عليه السلام في كل من قطعه ليكون سنة **قوله** ورجله اليسرى ان عاد لقوله عليه السلام فان عاد فاقطعوه وعليه اجماع الصحابة
ولم يذكر المصنف نهاية القطع من الرجل لانه يقطع من الكعب عند اكثر العلماء وفعل عمر رضي الله عنه ذلك وقال ابو ثور
والروافض يقطع من نصف القدم من معقد الشراك لان عليا كان يفعل كذلك ويدع له عقبا يمشي عليها فان سرق ثالثا
حبس حتى يتوب ولم يقطع لقول علي رضي الله عنه فيه اني لاستحيي من الله ان لا ادع له يدا يأكل بها ويستنجي بها ورجلا يمشي
عليها وبهذا حاج بقية الصحابة فحجهم فانعقد اجماعا ولانه اهلاك معنى لما فيه من تفويت جنس المنفعة والحد زاجر ولانه نادر
الوجود والزجر فيما يغلب بخلاف القصاص لانه حق العبد فيستوفي ما امكن جبرا لحقه وما ورد من الحديث من قطع يده اليسرى
في الثالثة والرجل اليمنى في الرابعة فقد طعن فيه الطحاوي او حمله على السياسة وتمامه في الاصول من بحث الامر وفي
الفتاوى السراجية للامام ان يقتله سياسة كذا في شرح مسكين ولم يذكر المصنف ضربه مع الحبس واثبته في المجتبى
ولم يذكر انه تقبل توبته وتظهر وفي غاية البيان معزيا الى النافع انه يحبس حتى يتوب او يظهر سيما رجل صالح **قوله**
كمن سرق وابهامه اليسرى مقطوعة او شلا او اصبعان منها سواها او رجله اليمنى مقطوعة يعني لا يقطع في هذه المسائل
لما فيه من تفويت جنس المنفعة بطشا او مشيا وكذا اذا كانت رجله اليمنى شلا لما قلنا وقوام البطش بالابهام قيد
بالابهام لانه لو كان المقطوع اصبعا غير الابهام او اشل فانه يقطع لان فوتها لا يوجب خللا في البطش ظاهرا وقيد
باليد اليسرى لانه لو كانت يده اليمنى شلا او ناقصة الاصابع تقطع في ظاهر الرواية لان المستحق بالنص قطع اليمنى واستيفاء
الناقص عند تعذر الكامل جائز وقيد بقطع الرجل اليمنى لانه لو كانت رجله اليمنى مقطوعة الاصابع فان كان يستطيع القيام
والمشي عليها قطعت يده وان كان لا يستطيع القيام والمشي لم تقطع يده كذا في غاية البيان وفي الكافي واذا حبس السارق
ليسأل عن الشهود فقطع رجل يده اليمنى عمدا فعليه القصاص وقد بطل الحد عن السارق وكذلك ان كان قطع يده اليسرى
وان حكم عليه بالقطع في السرقة فقطع رجل يده اليمنى من غير ان يؤمر بذلك فلا شيء عليه انتهى **قوله** ولا يضمن بقطع اليسرى
من امر بخلافه اي اذا قال الحاكم للحداد اقطع يمين هذا في سرقة سرقها فقطع يساره عمدا فلا شيء عليه عند ابي حنيفة وقالا
لا شيء عليه في الخطأ ويضمن في العمد وقال زفر يضمن في الخطأ ايضا وهو القياس والمراد هو الخطأ في الاجتهاد واما الخطأ
في معرفة اليمين واليسار لا يجعل عفوا وقيل يجعل عذرا ايضا له انه قطع يدا معصومة والخطأ في حق العباد غير موضوع
فيضمنها قلنا انه اخطأ في اجتهاده اذ ليس في النص تعيين اليمين والخطأ في الاجتهاد موضوع ولهما انه قطع طرفا معصوما
بغير حق ولا تأويل له لانه تعمد الظلم فلا يعفى وان كان في المجتهدات وكان ينبغي ان يجب القصاص الا انه امتنع
للشبهة ولابي حنيفة انه اتلف واخلف من جنسه ما هو خير منه فلا يعد اتلافا كمن شهد على غيره ببيع ماله بمثل قيمته
ثم رجع وعلى هذا لو قطعه غير الحداد لا يضمن ايضا هو الصحيح قيد بالامر لانه لو قطعه احد قبل الامر والقضاء وجب
القصاص في العمد والدية في الخطأ اتفاقا وسقط القطع عن السارق لانه مقطوع اليد لا يجب عليه القطع حدا وقضاء
القاضي بالقطع كالامر على الصحيح فلا يرد على المصنف وقيد بقوله بخلافه لان الحاكم لو اطلق وقال اقطع يده ولم
يعين اليمين فلا ضمان على القاطع اتفاقا لعدم المخالفة اذ اليد تطلق عليهما وكذا لو اخرج السارق يده فقال انها
يميني لانه قطعه بامره وقيد بعدم الضمان لانه يؤدب اذا كان عمدا كما في فتح القدير ولم يذكر المصنف ان هذا القطع
وقع حدا اولا قالوا في طريقة انه وقع حدا فلا ضمان على السارق لو كان استهلك العين لان القطع والضمان
لا يجتمعان وعلى طريقة عدم وقوعه حدا فهو ضامن في العمد والخطأ **قوله** وطلب المسروق منه شرط القطع اي
وطلب المال فلا قطع بدونه لان الخصومة شرط لظهورها اطلقه فشمل ما اذا اقر او اقيمت عليه البينة لاحتمال ان
يقر له بالملك فيسقط القطع فلا بد من حضوره عند الاداء والقطع لتنتفي تلك الشبهة وبما ذكرناه ظهر ان ما في التبيين
معزيا الى البدائع من انه اذا اقر انه سرق من فلان الغائب قطع استحسانا ولا ينتظر حضور الغائب والقصد لفقه
فانما هو رواية عن ابي يوسف وليست هذه عبارة البدائع فان عبارته قال ابو حنيفة ومحمد الدعوى في الاقرار شرط
حتى لو اقر السارق انه سرق مال فلان الغائب لم يقطع ما لم يحضر المسروق منه ويخاصم عنده وقال ابو يوسف

الدعوى

قف على محل القطع من الرجل

قوله يجعل عذرا قال المصنف وهو الصحيح

الدعوى في الاقرار ليست بشرط الا انه وفي البدائع ايضا قال محمد لو قال سرقت هذه الدراهم ولا ادري لمن هي او قال
سرقت ولا اخبرك من صاحبها لا يقطع لان جهالة المسروق منه فوق غيبته ثم الغيبة لما منعت القطع على اصله فالجهالة
اولى انتهى ولم يعين المصنف مطلوب المسروق منه فاحتمل شيئين احدهما طلب المال وبه جزم الشارح ثانيهما
طلب القطع واشار الشمني انه لا بد من الطلبين وان احدهما لا يكفي لكن ذكر في الكشف الكبير قبيل بحث الامر ان وجوب
القطع حق الله على الخلوص ولهذا لم يتقيد بالمثل وما يجب حقا للعبد يتقيد به مالا كان او عقوبة كالغصب والقصاص
ولهذا لا يملك المسروق منه الخصومة بدعوى الحد واثباته ولا يملك العفو بعد الوجوب ولا يورث عنه انتهى فقد صرح
بانه لا يملك طلب القطع الا ان يقال انه لا يملك طلب القطع مجردا عن طلب المال والظاهر ان الشرط انما هو طلب
المال وليته حاضرة عند القطع لا طلبه القطع اذ هو حق الله تعالى فلا يتوقف على طلب العبد **قوله** ولو مودعا
او غاصبا او صاحب الربا ولو كان المسروق منه والاصل فيه ان كل من كان له يد صحيحة يملك الخصومة ومن لا فلا
فلذلك ان يخاصم السارق اذا سرق منه وكذا المودع بفتح الدال والمستعير والمضارب والمبضع والغاصب
والقابض على سوم الشراء والمرتهن ومتولي المسجد والاب والوصي فتعتبر خصومتهم في ثبوت ولاية الاسترداد
وفي حق القطع واراد بصاحب الربا من باع عشرة بعشرين وقبض العشرين فسرق منه العشرون فيقطع السارق
بخصومته عندنا لان هذا المال في يده بمنزلة المغصوب اذ المشتري فاسدا بمنزلته واما الدافع والاخر عاقدي
الربا فانه بالتسليم لم يبق له ملك ولا يد فلا يكون له ولاية الخصومة ذكره الشمني وفي فتاوى قاضي خان من اللقطة
رجل التقط لقطة فضاعت منه فوجدها في يد غيره فلا خصومة بينه وبين ذلك الرجل بخلاف الوديعة فان
في الوديعة يكون للمودع ان يأخذها من الثاني لانه في اللقطة الثاني كالاول في ولاية اخذ اللقطة وليس الثاني
كالاول في اثبات اليد على الوديعة انتهى فينبغي ان لا يقطع بطلب الملتقط كما لا يخفى **قوله** ويقطع بطلب المالك
لو سرق منهم اي من هؤلاء الثلاثة لان الخصومة انما شرطت ليعلم ان المسروق ملك غير السارق وبهذا يحصل بخصومة
المالك ولم يذكر المصنف الراهن والمرتهن للاختلاف فروى ابن سماعة عن محمد انه لا يقطع بطلب الراهن في غيبة
المرتهن بل لا بد من حضرته وصرح في الجامع الصغير بانه يقطع في غيبته لانه هو المالك وكذا الخلاف لو حضر المغصوب
منه وغاب الغاصب **قوله** لا بطلب المالك او السارق لو سرق من سارق بعد القطع يعني لو قطع سارق
بسرقة فسرقت منه لم يكن له ولا للمالك العين المسروقة ان يقطع السارق الثاني لان المال غير متقوم في حق
السارق حتى لا يجب عليه الضمان بالهلاك فلم تنعقد موجبة في نفسها وللاول ولاية الخصومة في الاسترداد في الجملة
اذ الرد واجب عليه قيد بقوله بعد القطع لانه لو سرق الثاني قبل ان يقطع الاول او بعدما درئ القطع لشبهة
يقطع بخصومة الاول لان سقوط التقوم ضرورة القطع ولم يوجد فصار كالغاصب كذا في الهداية واطلق الكرخي
والطحاوي عدم قطع السارق من السارق لان يده ليست يد امانة ولا ملك فكان ضائعا ولا قطع في اخذ مال
ضائع لكن ينبغي ان يكون يد غصب والسارق منه يقطع فالحق ما في الهداية من التفصيل واختار في فتح القدير في
سقوط ولاية الاسترداد ان الوجه انه اذا ظهر هذا الحال للقاضي لا يرده الى الاول ولا الى الثاني اذا رده لظهور خيانة
كل منهما بل يرده من يد الثاني الى المالك ان كان حاضرا والا حفظه كما يحفظ اموال الغيب **قوله** ومن سرق شيئا
ورده قبل الخصومة الى مالكه او ملكه بعد القضاء او ادعى انه ملكه او نقصت قيمته من النصاب لم يقطع بيان لاربع مسائل
لا قطع فيها الاولى لو سرق شيئا ورده قبل الخصومة الى مالكه فلا قطع لان الخصومة شرط لظهور السرقة لان البينة انما
جعلت حجة ضرورة قطع المنازعة وقد انقطعت الخصومة قيد بالرد كما قبل الخصومة اي قبل المرافعة الى القاضي لانه
لو رده بعد المرافعة الى القاضي قطع لانتهاء الخصومة لحصول مقصودها فتبقى تقديرا كذا في الهداية وهو شامل لما اذا
رده بعد القضاء بالقطع ولما اذا رده بعدما شهد الشهود ولم يقض القاضي استحسانا لان السرقة قد ظهرت عند القاضي
بما هو حجة بناء على خصومة معتبرة كذا في التبيين فالمراد بالخصومة الدعوى والشهادة او الاقرار فلو ادعى ولم يثبت
ثم رده ينبغي ان لا يقطع لعدم ظهورها عند القاضي فهي رباعية لان الرد اما ان يكون بعد قبل الترافع الى القاضي او بعد
الدعوى او بعدها قبل الثبوت او بعدها قبل القضاء او بعد الثلاثة فلا قطع في الاوليين ويقطع في الاخريين واطلق

في الرد فشمل الرد حقيقة والرد حكما كما اذا رده الى اصوله ان علوا كوالده وجده ووالدته وجدته سواء كانوا في عيال المالك
اولا لان لهم لا شبهة الملك فثبت به شبهة الرد بخلاف ما اذا رده الى عيال اصوله فانه يقطع لان شبهة الشبهة
وهي غير معتبرة ومن الرد الحكمي اليه الرد الى فرعه وكل ذي رحم منه بشرط ان يكون في عياله والا فليس برد ومنه الرد الى
مكاتبه وعبده ومنه الرد الى مولاه لو كان مكاتبا لان ما له له رقبة ومنه اذا سرق من العيال ورد الى من يعولهم لان
يده عليهم فوق ايديهم في ماله الثانية لو ملكه بعد القضاء بالقطع فلان الامضاء من القضاء في هذا الباب لوقوع
الاستغناء عنه بالاستيفاء اذ القضاء للاظهار والقطع حق الله تعالى وهو ظاهر عنده واذا كان كذلك اشترط قيام
الخصومة عند الاستيفاء وصار كما اذا ملكها منه قبل القضاء اطلقه فشمل البيع والهبة لكن بشرط القبض لانه لا يحصل
الملك كما في الهداية الثالثة لو ادعى السارق ان المسروق ملكه بعد ما ثبتت السرقة عليه بالبينة او بالاقرار فلا قطع
واقام بينة او لم يقم لان الشبهة دارئة للحد فتحقق بمجرد الدعوى بدليل صحة الرجوع بعد الاقرار الرابعة اذا سرق شيئا
قيمته نصاب ثم نقصت قيمته بعد القضاء لم يقطع لان كمال النصاب لما كان شرطا يشترط قيامه عند الامضاء لما ذكرنا
اطلقه فشمل ما اذا تغير السعر في بلد او بلدين حتى اذا سرق ما قيمته نصاب في بلد واخذ في بلد اخر والقيمة فيه انقص لم يقطع
كما في شرح الطحاوي وقيد بنقصان القيمة لان العين لو نقصت فانه يقطع لانه مضمون عليه فكمل النصاب عينا ودينا
كما اذا استهلكه كله اما نقصان السعر فغير مضمون فافترقا **قوله** ولو اقرا بسرقة ثم قال احدهما هو مالي لم يقطعا اي
السارقان المقران لان الرجوع عامل في حق الراجع ومورث للشبهة في حق الاخر لان الشركة قد ثبتت باقرارهما على الشركة
اطلقه فشمل ما اذا كان قبل القضاء او بعده وقيد باقرارهما لانه لو اقر انه سرق هو وفلان كذا فانكر فلان فانه
يقطع المقر لعدم الشركة بتكذيبه كقوله قتلت انا وفلان وزنيت انا وفلان اقتصر على المقر وان انكر فلان وقوله
قال احدهما هو مالي تمثيل والا فالمراد ان احدهما ادعى شبهة اي شبهة كانت فانه يسقط القطع عنهما كما في شرح الطحاوي
قوله ولو سرقا وغاب احدهما وشهدا على سرقتهما قطع الاخر اي الحاضر لان الغيبة تمنع ثبوت السرقة على الغائب
معدوما والعدم لا يورث الشبهة ولا معتبر بتوهم حدوث الشبهة لانه شبهة الشبهة وبيانه ان الغائب لو حضر وادعى
كان شبهة لتحقق احتمال دعوى الغائب شبهة الشبهة فلا تعتبر **قوله** ولو اقر عبد بسرقة قطع وترد السرقة الى
المسروق منه لان اقرار العبد على نفسه بالحدود والقصاص صحيح من حيث انه ادمي ثم يتعدى الى المالية فيصح من حيث
انه مال ولانه لا تهمة في هذا الاقرار لما يشتمل عليه من الاضرار ومثله مقبول على الغير فيقطع العبد فاذا صح الاقرار
بالقطع صح بالمال بناء عليه لان الاقرار يلاقي حالة البقاء والمال في حالة البقاء تابع للقطع حتى تسقط عصمة المال
باعتباره ويستوفى القطع بعد استهلاكه اطلق العبد فشمل الماذون والمحجور عليه وخالف محمد في المحجور فقال لا يقطع
وخالفه ابو يوسف واتفقا على ان المال للمولى واطلق في القطع فشمل ما اذا صدقه المولى او كذبه والخلاف فيه فقط
واطلق في السرقة فشمل القائمة والمستهلكة واشار بالرد المفيد لبقائها الى انها لو كانت مستهلكة فلا ضمان و
يقطع اتفاقا واشار بالقطع الى ان العبد كبير اذ لا قطع الا على مكلف فان اقر عبد صغير بسرقة فلا قطع عليه لانه كان
ماذونا يرد المال الى المسروق منه ان كان قائما وان كان هالكا يضمن وان كان محجورا فان صدقه المولى يرد المال
الى المسروق منه ان كان قائما ولا ضمان عليه ان كان هالكا ولا بعد العتق كذا في فتح القدير وقيد بالاقرار ليفيد
ان السرقة لو ثبتت عليه بالبينة فانه يقطع بالاولى ويرد المال الى المسروق منه كما في الذخيرة لكن تشترط حضرة
المولى عند اقامة البينة عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف ليست بشرط واما حضرته عند الاقرار فليست
بشرط اتفاقا كذا في شرح الطحاوي **قوله** ولا يجتمع قطع وضمان وترد العين لو قائمة لقوله عليه السلام لا غرم
على السارق بعد ما قطعت يمينه ولان وجوب الضمان ينافي القطع لانه يتملكه باداء الضمان مستندا الى وقت
الاخذ فتبين انه ورد على ملكه فينتفي القطع وما يؤدي الى انتفائه فهو المنتفي اولان المحل لا يبقى معصوما حقا للعبد
اذ لو بقي كان مباحا في نفسه فينتفي القطع للشبهة فيصير محرما حقا للشرع كالميتة ولا ضمان فيه اطلقه فشمل ما اذا هلكت
العين او استهلكها وهو ظاهر الرواية وسواء كان الاستهلاك قبل القطع او بعده كما في المجتبى وفي رواية
الحسن بين الهلاك والاستهلاك لان العصمة لا يظهر سقوطها في حق الاستهلاك لانه فعل اخذ السرقة

في نفسه ولذا الشبهة تعتبر فيما هو السبب دون غيره ووجه المشهور ان الاستهلاك اتمام المقصود فتعتبر الشبهة فيه وكذا يظهر
سقوط العصمة في حق الضمان لانه من ضرورة سقوطها في حق الهلاك لانتفاء المماثلة وفي التبيين عن محمد ان السارق يفتى
باداء القيمة وان لم يقض به كقاطع الطريق والباغي يفتيان باداء الضمان في الاموال والدية في النفوس وفي الكافي
هذا اذا كان بعد القطع وان كان قبله فان قال المالك انا اضمنه لم يقطع عندنا وان قال انا اختار القطع يقطع ولا يضمن
انتهى لانه في الاول يتضمن رجوعه عن دعوى السرقة الى دعوى المال واطلقه في قيام العين فشمل ما اذا كان السارق
لم يتصرف فيها او باعها او وهبها فانها تؤخذ من المشتري والموهوب له بلا خلاف لبقائها على ملك مالكها وفي الايضاح
قال ابو حنيفة لا يحل للسارق والانتفاع به بوجه من الوجوه لانه على ملك المسروق منه وكذا لو خاطه قميصا لا يحل له الانتفاع
به وفي المجتبى لو قطع السارق ثم استهلك السرقة غيره لم يضمن لاحد وكذا لو هلك في يد المشتري منه او الموهوب له
ولو استهلكه فللمالك تضمينه انتهى **قوله** ولو قطع لبعض السرقات لا يضمن شيئا يعني عند الامام وقالا يضمن كلها الا
التي قطع فيها لان الحاضر ليس بنائب عن الغائب ولا بد من الخصومة لتظهر السرقة من الغائبين فلم يقع القطع لهم
فبقيت اموالهم معصومة وله ان الواجب بالكل قطع واحد حقا لله تعالى لان مبنى الحدود على التداخل والخصومة شرط للظهور
عند القاضي اما الوجوب بالجناية واذا استوفى فالمستوفى كل الواجب الا ترى انه يرجع نفعه الى الكل فيقع عن الكل وعلى
هذا الخلاف اذا كان النصب كلها لواحد وسرقها منه مرارا فخاصم في البعض ولذا اطلق المصنف فشمل ما اذا كان الكل لواحد
او لا شمل ما اذا كان لمتعدد وحضر الكل وقطع للبعض او حضر للبعض فقط **قوله** ولو شق ما سرق في الدار ثم اخرجه قطع
لو اذا سرق ثوبا فشقه نصفين ثم اخرجه وعن ابي يوسف عدمه لشبهة الملك فان الخرق الفاحش يوجب القيمة فيملك المضمون
وصار كالمشتري اذا سرق مبيعا فيه خيار البائع ولهما ان الاخذ وضع سببا للضمان لا للملك وانما يثبت الملك ضرورة
اداء الضمان كيلا يجتمع البدلان في ملك واحد ومثله لا يورث الشبهة كنفس الاخذ وكما اذا سرق البائع مبيعا باعه
بخلاف ما ذكر لان البيع وضع لافادة الملك اطلق الشق فشمل ما اذا كان فاحشا او يسيرا لكن لا خلاف في القطع اذا كان يسيرا
لعدم وجوب الضمان وترك الثوب عليه وانما يضمن النقصان مع القطع وكذا اذا كان الخرق فاحشا وصحح الجبازي
عدم وجوب الضمان لانه لا يجتمع مع القطع ورجح في فتح القدير الضمان تبعا للقاضي خان وقال انه الحق لوجوب الضمان
بالخرق قبل الاخراج واختلفوا في الفرق بين الفاحش واليسير والصحيح ان الفاحش ما يفوت به بعض العين وبعض
المنفعة واليسير ما لا يفوت به شيء من المنفعة بل يتعيب به فقط وورد على المصنف شيئان احدهما ان القطع مقيد بما اذا
اختار تضمين النقصان واخذ الثوب وان اختار تضمين القيمة وترك الثوب عليه فلا قطع اتفاقا لانه ملكه مستندا الى
وقت الاخذ وقد يجاب بان هذا الاختيار مسقط للقطع بعد وجوبه فصار كما اذا وهبه العين بل اولى لاستناده واقتصار
الهبة وكلام المصنف في الوجوب ثانيهما ان الشق لو كان اتلافا فله تضمين القيمة من غير خيار ويملك السارق الثوب ولا قطع
وعلامة الاتلاف ان ينقص اكثر من القيمة فلو قال المصنف قطع ما لم يكن اتلافا لكان اولى ولا بد ان يكون قيمة الثوب نصابا
بعد الشق **قوله** ولو سرق شاة فذبحها فاخرجها لا اي لا قطع عليه لان السرقة تمت على اللحم ولا قطع فيه اطلقه فشمل
ما اذا ساوت نصابا بعد الذبح وقيد بعدم القطع لانه يضمن قيمتها للمسروق منه **قوله** ولو صنع المسروق دراهم او دنانير
قطع وردها اي لو صنع السارق وهذا عند ابي حنيفة وقالا لا سبيل للمسروق منه عليها واصله في الغصب فهذه صنعة متقومة
عندهما خلافا له ثم وجوب القطع لا يشكل على قوله لانه لم يملكه وقيل على قولهما لا يجب لانه ملكه قبل القطع وقيل يجب
لانه صار بالصنعة شيئا اخر فلم يملك عينه واشار الى انه لو صنع المسروق من النقدانية كان كذلك بالاولى وقيد بالنقد
لانه في الحديد والرصاص والصفر ان جعله اواني فان كان يباع عددا فهو للسارق بالاجماع وان كان يباع وزنا فهو على
الخلاف فهم في الذهب والفضة كذا في شرح المختار وذكر الاسبيجابي انه لو سرق حنطة فطحنها تكون للسارق بعد القطع
قوله ولو صبغه احمر فقطع لا يرد ولا يضمن بيان لثلاثة احكام الاول وجوب القطع وان صبغ السارق باعتبار سرقته
الثوب الابيض وهو لم يملكه ابيض بوجه ما والمملوك للسارق انما هو المصبوغ فصار كما اذا سرق حنطة فطحنها
لانه يقطع بالحنطة وان ملك الدقيق الثاني في عدم رده الى المسروق منه وهو قولهما وقال محمد يؤخذ منه الثوب
ويعطى ما زاد الصبغ فيه اعتبارا بالغصب والجامع كون الثوب اصلا قائما وكون الصبغ تابعا ولهما ان الصبغ قائم

قوله وفي التبيين هو مذكور في النهاية وفتح القدير فليراجع
ح

قال في الحاوي القدسي لو استهلكه اجنبي فللمالك تضمينه وهذا خلاف ما في المجتبى فتأمل

الذي في النهاية وفتح القدير ان اليسير ما يوجب نقصانا في المنفعة
ح

صورة ومعنى حتى لو اراد اخذه مصبوغا يضمن ما زاد الصبغ فيه وحق المالك في الثوب قائم صورة لا معنى الا يرى انه
غير مضمون على السارق بالهلاك وهو الحكم الثالث الذي افاده بقوله ولا يضمن اي لا يرده حال قيامه ولا قيمته
حال استهلاكه بخلاف الغصب لان حق كل واحد قائم صورة ومعنى فاستويا من هذا الوجه ورجحنا جانب المالك لما ذكرنا
وقيد بكونه صبغه قبل القطع بدليل في التعقيب لانه لو صبغه بعد القطع يرده لان الشركة بعد القطع لا تسقط القطع كذا
في شرح المختار وذكر في الهداية الصبغ بعد القطع فانه قال وان سرق ثوبا فقطع فصبغه احمر لم يؤخذ منه الثوب ولا
يضمن انتهى وهو مقيد لانه لو صبغه قبل القطع فالحكم كذلك بالاولى وكلام محمد دليل عليه ايضا فانه قال سرق الثوب
فقطع يده وقد صبغ الثوب احمر لم يؤخذ منه الثوب **قوله** ولو اسود يرد اي لو صبغه السارق اسود يرد على
المالك يعني عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف هذا والاول سواء لان السواد زيادة عنده كالحمرة وعند محمد زيادة
ايضا كالحمرة لكنه لا يقطع حق المالك لما مر وعند ابي حنيفة السواد نقصان فلا يوجب انقطاع حق المالك قالوا
وهذا اختلاف عصر وزمان لا حجة وبرهان فان الناس كانوا لا يلبسون السواد في زمنه ويلبسونه في زمنهما وفي فتح
الطحاوي ولو سرق سويقا فلته بسمن او عسل فهو مثل الاختلاف في الصبغ اي الاحمر والله سبحانه اعلم.

باب قطع الطريق

بيان للسرقة الكبرى واطلاق السرقة عليه مجاز ولذا لزم التقييد بالكبرى قالوا ان
الشرائط المختصة بها ثلاثة في ظاهر الرواية الاول ان تكون من قوم لهم قوة وشوكة او واحد كذلك الثاني ان لا يكون
في مصر او ما هو بمنزلته كما بين المصرين او القريتين الثالث ان يكون بينهم وبين المصر مسيرة سفر وعن ابي يوسف
اعتبار الشرط الاول فقط فيتحقق في المصر ليلا وعليه الفتوى لمصلحة الناس **قوله** اخذ قاصد قطع الطريق قبله
حبس حتى يتوب وان اخذ مالا معصوما قطع يده ورجله من خلاف وان قتل قتل حدا وان عفى الولي وان قتل واخذ
قطع وقتل او صلب او قتل وصلب بيان لاحوال قاطع الطريق فبين انها اربع الاولى لو امسك بعد ما قصد
ولم يقطعها على احد وحكمه الحبس حتى يتوب وهو المراد بقوله تعالى او ينفوا من الارض فالنفي بمعنى الحبس لانه نفي من
الارض وقد عهد عقوبة في الشرع ولم يذكر المصنف التعزير وفي الهداية ويعزرون ايضا لمباشرتهم منكر الاخافة انتهى
اطلق في اخذه فشمل ما اذا كان باذن الامام او لا ولم يبينوا بماذا يتحقق قصده لظهور انه يحصل بوقوفهم على الطريق
المارين واما قطع الطريق حقيقة فيتحقق اذا اخذ المال ولم تكن الاخافة فقط فالتعبير في قوله قاصد قطع الطريق
لا كما قال الشارح انها ترجع الى غير مذكور وكلامه منبه فانه مجاز الاخافة قطع وليس كذلك والتوبة وانما كانت متعلقة
بالقلب لكن لحصولها امارات ظاهرة [illegible] يكون غاية لحبس الثانية ان يؤخذ بعدما اخذ المال ولم يقتل النفس حكمه
ان تقطع يده اليمنى ورجله اليسرى بشرط ان يصيب احدهما ما يكون ذلك المال مقصودا وهو ما يكون نصابا [illegible]
مال المستحق [illegible] ولم يصرح به لاكتفائه بذكره في السرقة الصغرى [illegible]
من نصاب وهو المراد بقوله تعالى او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف [illegible]
الاصول ولما كانت جناية اغلظ من السرقة الصغرى كانت عقوبته اغلظ [illegible]
ولذا لو كانت يده اليسرى مقطوعة او شلاء او رجله اليمنى كذلك [illegible]
ولم يأخذ مالا وحكمه ان الامام [illegible]
انه لا يشترط في القتل ان يكون موجبا للقصاص بمباشرة الكل [illegible]
وكذا قال في المجتبى ويقتل الكل [illegible]
بسيف او بحجر او عصا [illegible] لجماعة قتلوا واحدا [illegible]
انتهى الرابعة ان يؤخذ وقد قتل النفس واخذ المال قال المصنف الامام مخير [illegible] بين ثلاثة اما ان يقطع اليد
والرجل من خلاف والقتل والصلب واما ان يقتصر على القتل او الصلب [illegible]
القطع لانه جناية واحدة فلا توجب حدين ولان ما دون النفس يدخل في النفس في باب الحد [illegible]
انه عقوبة واحدة تغلظت لتغلظ سببها [illegible]
والرجل [illegible] الكبرى حدا واحدا [illegible]

اقول هو مبني على ان الاصل رجوع الضمير الى المضاف دون المضاف اليه كافي زانية او لحم خنزير ولا يصح هنا لان اخذه قبل
قصد القطع ليس فيه حكمه هنا والرجوع الى غيره مذكور ظاهر موافق للاصل انتهى معدي

لقائل ان يقول هو كذلك لوجهين احدهما انك قسمت حال قطاع الطريق الى اقسام اولها هذه فلو لم يكن منها لم يصح
التقسيم والثاني قرينة الوقوف في الطريق لاخافة المارين ولا شك ان المراد اذا وجد من جانب المنع
في المرور يحصل القطع قطعا انتهى

[illegible] ان تحريرين
القطع والقتل او القطع والصلب او القتل فقط او الصلب فقط فتأمل
وهو الموافق لما في النهاية والعناية والدرر

وقال الزيلعي ان شاء قطع يده ورجله من خلاف وقتله
وان شاء قتله وصلبه وان شاء قطعه وصلبه وان شاء
قتله وان شاء صلبه وان شاء قطعه من خلاف
وقتله وصلبه انتهى [illegible]
[illegible]

نفيد بيان الصلب وتركه وهو ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه لا يترك لانه منصوص عليه والمقصود التشهير يحصل به غيره ونحن
نقول اصل التشهير بالقتل والمبالغة بالصلب فيخير فيه **قوله** ويصلب حيا ثلاثة ايام ويبعج بطنه برمح حتى يموت تشهيرا له
وهو ينبغي لا الموته ومعنى يبعج يشق كذا في المغرب والصلب حيا ظاهر المذهب كما في المجتبى وهو الاصح وعن الطحاوي انه يقتل
ثم يصلب وقيد بالثلاثة لانه لا يصلب اكثر منها توقيا عن تأذي الناس فاذا تم له ثلاثة من وقت موته يخلى بينه وبين اهله
ليدفنوه وعن ابي يوسف انه يترك على الخشبة حتى يتقطع فيسقط **قوله** ولم يضمن ما اخذ يعني بعد ما اقيم عليه الحد كما في
السرقة الصغرى ولو قال ولم يضمن ما فعل لكان اولى لانه لا يضمن ما قتل وما جرح لذلك المعنى **قوله** وغير المباشر
كالمباشر يعني في الاخذ والقتل حتى تجري الاحكام على الكل بمباشرة البعض لانه جزاء المحاربة وهي تتحقق بان يكون
البعض ردءا للبعض حتى اذا زلت اقدامهم انحازوا اليهم وانما الشرط القتل من واحد منهم وقد تحقق **قوله** والعصا والحجر كالسيف
لانه يقع قطع الطريق بقطع المارة **قوله** وان اخذ مالا وجرح قطع وبطل الجرح بيان لحكم الخامسة لهم وهي ان يؤخذ
المال ويجرح انسانا فتقطع يده ورجله من خلاف ولا يجب شيء لاجل الجرح لانه لما وجب الحد حقا لله تعالى سقطت
عصمة النفس حقا للعبد كما تسقط عصمة المال **قوله** وان جرح فقط او قتل فتاب او كان بعض القطاع غير
مكلف او ذا رحم محرم من المقطوع عليه او قطع بعض القافلة على البعض او قطع الطريق ليلا او نهارا بمصر او بين مصرين
لم يحد فالامر الى الولي اه شرع في بيان المسائل التي لا حد فيها وهي ست مسائل الاولى لو جرح ولم يقتل ولم يأخذ مالا فلانه
لا حد في هذه الجناية فيظهر حق العبد فيقتص منه فيما فيه القصاص واخذ الارش منه فيما فيه الارش وذلك الى الاولياء
كذا في الهداية وفيه نظر لان ذلك للمجروح لا لوليه فان افضى الجرح الى القتل ينبغي ان يجب الحد ولما كان باخذ المال الموجب
للحد هنا هو النصاب كان اخذ ما دونه بمنزلة العدم فاذا اخذ ما دون النصاب وجرح فهو داخل تحت قوله وان
جرح فقط وكذا اذا اخذ مالا لا يقطع فيه كالاشياء التي يتسارع اليها الفساد وقال الشارح ولو كان مع هذا الاخذ قتل
لا يجب الحد ايضا وهي طعن عيسى فانه قال القتل وحده يوجب الحد فكيف يمتنع مع الزيادة فجوابه ان قصدهم المال
فلا ينظر اليه لا غير بخلاف ما اذا اقتصروا على القتل لانه تبين ان مقصدهم القتل دون المال فيحدون فعدت
هذه من النوادر وامر بحفظها في الفوائد الظهيرية وعدها من اعجب المسائل من حيث ان ازدياد الجناية اورث الخفة
الثانية لو قتل فتاب قبل الاخذ طلب لان هذه الجناية لا تقام بعد التوبة للاستثناء المذكور في النص ولان التوبة تتوقف
على رد المال ولا قطع في مثله فظهر حق العبد في النفس والمال حتى يستوفي الولي القصاص او يعفو ويجب الضمان
اذا هلك او استهلكه كذا في الهداية وانما قيد في المختصر بالقتل ليعلم حكم اخذ المال بالاولى وفي المبسوط والمحيط
رد المال من تمام توبتهم لتنقطع خصومة صاحبه ولو تاب ولم يرد المال لم يذكره في الكتاب واختلفوا فيه قيل لا يسقط
كما في الحدود ولا تسقط بالتوبة وقيل تسقط اشار اليه محمد في الاصل الثالثة والرابعة لو كان بعض القطاع غير مكلف
كالصبي والمجنون او ذا رحم محرم من المقطوع عليه فان القطع يسقط عن الكل لانها جناية واحدة قامت بالكل فاذا
لم يقع فعل بعضهم موجبا كان فعل الباقين بعض العلة وبه لا يثبت الحكم فصار كالخاطئ مع العامد وفي ذي الرحم المحرم قيل
اذا لم يكن مشتركا بين المقطوع عليهم وهو الاصح لان الجناية واحدة فالامتناع في حق البعض يوجب الامتناع في حق
الباقين بخلاف ما اذا كان فيهم مستأمن لان الامتناع في حقه لخلل في العصمة وهو يخصه اما هنا الامتناع لخلل في الحرز و
القافلة حرز واحد واذا سقط الحد صار القتل الى الاولياء لظهور حق العبد على ما ذكرنا وان شاؤوا قتلوه وان شاؤوا
عفوا واشار بذي الرحم المحرم الى انه لو كان في المقطوع عليهم شريك مفاوض لبعض القطاع لا يحدون كذي الرحم المحرم
وفي المبسوط تابوا وفيهم عبد قطع يده ودفعه مولاه او فداه كما لو فعله في غير قطع الطريق وهذا لانه لا قصاص بين
السيد والاحرار فيما دون النفس فيتبع حكم الدفع والفداء فان كانت فيهم امرأة فعلت ذلك فعليها دية اليد في مالها
لانه لا قصاص بين الرجال والنساء في الاطراف والواقع منها عمد لا تعقله العاقلة الخامسة لو قطع بعض القافلة
على البعض لم يجب الحد لان الحرز واحد فصارت القافلة كدار واحدة واذا لم يجب الحد وجب القصاص في النفس
ان قتل عمدا بحديدة او بمثقل عندهما ورد المال ان اخذه وهو قائم في يده وضمانه ان هلك او استهلك السادسة
لو قطع الطريق بمصر ليلا او نهارا او بين مصرين فليس بقاطع الطريق استحسانا وفي القياس ان يكون قاطع الطريق

قوله وانما الشرط القتل من واحد منهم ولم يذكر اخذ المال
من واحد منهم مع قوله سابقا يعني في الاخذ والقتل
فليتدبر

قوله ثم يصلب هذا هو الطحاوي عيح

واما ما في الجواب في فتح القدير من ان وجوب الحد عليهم عند ان المقصود
وهم يقصدون بالقتل اخذ المال وقتلهم ليس الا ليتمكنوا اليه فاذا تركوا
اخذ المال عرفنا ان قصدهم القتل لا القطع لان القطع ليس الا للمال
فيقتص منهم ان شاء الولي ويجري فيه احكام القصاص فانما يتأكد
على ما ذهب اليه فخر الاسلام في انهم اذا قتلوا فقط قتلوا
قصاصا فتأمل

وهو قول الشافعي لوجوده حقيقة وقد منا المفتى به **قوله** ومن خنق في المصر غير مرة قتل به اي مرارا كذا في شرح مسكين
لانه صار ساعيا في الارض بالفساد وفيه دفع شره بالقتل والخنق عصر الحلق قيد بتعدده لانه لو خنق مرة واحدة فلا قتل عند
الامام وانما يجب الدية على العاقلة وهي نظير مسئلة القتل بالمثقل وصرح الشارح بان القتل عند التكرار انما هو بطريق
السياسة والمقام ومنها ما حكي عن الفقيه ابي بكر الاعمش ان المدعى عليه السرقة اذا انكر فللامام ان يعمل فيه باكبر رأيه فان
غلب على ظنه انه سارق وان المال المسروق عنده عاقبه ويجوز ذلك كما لو رآه الامام جالسا مع الفساق في مجلس
الشراب وكما لو رآه يمشي مع السراق وبغلبة الظن اجازوا قتل النفس كما اذا دخل عليه رجل شاهر سيفه وغلب
على ظنه انه يقتله وحكي ان عصام بن يوسف دخل على امير بلخ فاتي بسارق فانكر السرقة فقال الامير لعصام ماذا
يجب عليه فقال على المدعي البينة وعلى المنكر اليمين فقال الامير هاتوا بالسوط فما ضرب عشرة حتى اقر واحضر الرقة
فقال عصام ما رأيت جورا اشبه بالعدل من هذا انتهى وفي التجنيس رجل ادعى على اخر بسرقة كان على المدعي البينة
وعلى السارق اليمين والضرب خلاف الشرع فلا يفتى به لان فتوى المفتي يجب ان تطابق الشرع لص معروف بالسرقة
وجده رجل يذهب في حاجته غير مشغول بالسرقة ليس له ان يقتله وله ان يأخذه وللامام ان يحبسه حتى يتوب
لان الحبس للزجر للتوبة مشروع رجل استقبله اللصوص ومعه مال لا يساوي عشرة حل له ان يقاتلهم لقوله عليه السلام
قاتل بدون مالك واسم المال يقع على القليل والكثير اللص اذا دخل دار رجل واخذ المتاع واخرجه فله ان يقتل ما دام
المتاع معه لقوله عليه السلام قاتل دون مالك فان رمى به ليس له ان يقتله لانه لا يتناوله الحديث انتهى وفي الذخيرة
رجل ادعى على رجل سرقة وقدمه الى السلطان وطلب من السلطان ان يضربه فضربه السلطان مرة او مرتين ثم
اعيد الى السجن من غير ان يعذب فخاف المحبوس من التعذيب والضرب فصعد السطح ليفر فسقط من السطح ومات
وقد لحقه غرامة في هذه الحادثة وقد ظهرت السرقة على يدي رجل اخر كان للورثة ان يأخذوا صاحب السرقة بدية
ابيهم وبالغرامة التي اداها الى السلطان لان الكل حصل بتسببه وهو متعد في هذا التسبب هكذا ذكر في مجموع النوازل
قيل هذا الجواب مستقيم في حق الغرامة اصله مسئلة السعاية غير مستقيم في حق الدية لانه صعد السطح باختياره وقيل
هو مستقيم في حق الدية ايضا لانه مكره على الصعود للفرار من حيث المعنى لانه انما قصد الفرار خوفا على نفسه من التعذيب
انتهى ولم ار كلام مشايخنا تعريف السياسة قال المقريزي في الخطط يقال ساس الامر سياسة بمعنى قام به وهو
سائس من قولهم سابه وسوسه القوم جعلوه يسوسهم والسوس الطبع والخلق يقال الفصاحة من سوسه والكرم
سوسه اي من طبعه فهذا اصل وضع السياسة في اللغة ثم رسمت بانها القانون الموضوع لرعاية الاداب والمصالح وانتظام
الاموال والسياسة نوعان سياسة عادلة تخرج الحق من الظالم الفاجر فهي من الشريعة علمها من علمها وجهلها من جهلها
وقد صنف الناس في السياسة الشرعية كتبا متعددة والنوع الاخر سياسة ظالمة فالشريعة تحرمها الى اخر
ما ذكره من التصنيف الثاني عند ذكر جيوش الدولة التركية

كتاب السير

مناسبة للحدود من حيث ان المقصود منهما اخلاء العالم عن الفساد فكان كل منهما حسنا لمعنى في غيره وقدمها عليه لانها
معاملة مع المسلمين والجهاد معاملة مع الكفار وهذا الكتاب يعبر عنه بالسير والجهاد والمغازي قالسير
جمع سيرة وهي فعلة بكسر الفاء من السير فتكون لبيان هيئة السير وحالته الا انها غلبت في لسان الشرع على امور المغازي
وما يتعلق بها كالمناسك على امور الحج وقالوا السير الكبير فوصفوها بصفة المذكر لقيامها مقام المضاف الذي هو الكتاب
كقولهم صلوة الظهر وسير الكبير خطأ كجامع الصغير وجامع الكبير والجهاد هو الدعاء الى الدين الحق والقتال مع الامتناع
عن القبول من النفس والمال والمغازي جمع المغزاة من غزوت العدو قصدته للقتال غزوا وهي الغزوة والغزاة والمغزاة
وسبب الجهاد عندنا كونهم حربا علينا وعند الشافعي هو كفرهم كذا في النهاية **قوله** الجهاد فرض كفاية ابتداء افاد
ثلاثة احكام الاول كونه فرضا ودليله الاوامر القطعية كقوله تعالى فاقتلوا المشركين وقاتلوا المشركين كافة وقاتلوا
الذين لا يؤمنون بالله واليوم الاخر وتعقب بانها عمومات مخصوصة والمخصوص ظني الدلالة وبه لا يثبت الفرض
واجيب بان خروج الصبي والمجنون منها بالعقل لا بالصيرورة ظنيا وما غيرهما فخص بالنص ابتداء لم يتعلق به لانه مقيد بمن
بحيث يكاد يحارب لقوله تعالى وقاتلوا المشركين كافة كما يقاتلونكم كافة فلم يدخل المرأة واما الاحاديث الواردة فيه

فلانه لا يفيد الافتراض وقول صاحب الايضاح اذ ثابته بخبر الواحد بالكتاب والاجماع لا يفيد الفرضية ممنوع بل المفيد لفرضيته
الكتاب والاجماع وما الخبر فدليل وجوبه واما قوله عليه السلام الجهاد ماض الى يوم القيامة فدليل على وجوبه وانه لا ينسخ
من فضائله الارض حتى تنقضي الشرائع وكونه فرض كفاية لانه ما فرض لعينه اذ هو افساد في نفسه وانما فرض لاعزاز دين الله
ودفع الشر عن العباد فاذا حصل المقصود بالبعض سقط عن الباقين كصلوة الجنازة ورد السلام واذا لم يكن
وانما كانت تقتضيه فرض العين لكن قوله تعالى لا يستوي القاعدون من المؤمنين غير اولي الضرر والمجاهدون الى قوله
وكلا وعد الله الحسنى وعد القاعدين الحسنى فلو كان فرض عين لما تحقق الاثم وقد صح خروجه عليه السلام في بعض الغزوات
وقعوده في البعض وقد ظن بعض المشايخ من جواز القعود اذا لم يكن النفير عاما انه تطوع في هذه الحالة واكثرهم على انه
فرض كفاية فيها وليس بتطوع اصلا كما في الذخيرة وهو الصحيح كما في التاتارخانية هذا وفضله عظيم كما نطقت به الاحاديث
النبوية وفي الخانية الحراسة بالليل عند الحاجة اليها افضل من صلوة الليل وفي فتح القدير ومن توابع الجهاد الرباط وهو
الاقامة في مكان يتوقع هجوم العدو فيه لقصد دفعه لله تعالى والاحاديث في فضله كثيرة واختلف في محله فانه لا يتحقق في
كل مكان والمختار ان يكون في موضع لا يكون وراءه اسلام وجزم به في التجنيس الثالث افتراضه وان لم يبدؤنا للعمومات
واما قوله تعالى فان قاتلوكم فاقتلوهم فمنسوخ كما في العناية اطلقه فافاد انه لا يتقيد بزمان وتحريم القتال في الاشهر الحرم
منسوخ بالعمومات **قوله** فان قام به قوم سقط عن الكل والا اثموا بتركه بيان لحكم فرض الكفاية وفي الولوالجية ولا
ينبغي ان يخلو ثغر من ثغور المسلمين ممن يقاومون العدو وان ضعفوا ان يعينهم بالنفس والسلاح والكراع ليكون الجهاد دائما والدعاء الى الاسلام دائما
قوله ولا يجب على صبي وامرأة وعبد واعمى ومقعد واقطع لان الصبي غير مكلف وكذا المجنون والمرأة والعبد مشغولان
بحق الزوج والمولى وحقهما مقدم على فرض الكفاية والاعمى ونحوه عاجزون وقد قال تعالى ليس على الاعمى حرج
الاية في المرأة والعبد وقيده في فتح القدير بعدم الاذن اما لو امر السيد والزوج العبد والمرأة بالقتال يجب ان يكون
فرض كفاية ولا نقول صار فرض عين لوجوب طاعة المولى والزوج حتى اذا لم يقاتل في غير النفير العام يأثم لان
طاعتها المفروضة عليها لغير ما فيه المخاطرة بالروح وانما يجب ذلك على المكلفين لخطاب الرب جل جلاله بذلك
والمفروض انتفاؤه عنهم قبل النفير العام انتهى وفيه نظر لان المرأة لا يجب عليها طاعة الزوج في كل ما يأمر به انما ذلك
فيما يرجع الى النكاح وتوابعه خصوصا اذا كان في امره اضرار بها فانها تأثم على تقدير فرض الكفاية وترك الكل كلهم
الجهاد نعم هو في العبد ظاهر لعموم وجوب الطاعة عليه وفي الذخيرة ويجوز للاب ان يأذن للصبي المراهق اذا طاق
القتال بالخروج له وان كان يخاف عليه القتل لان قصده تهذيبه لا اتلافه فهو كتعليمه السباحة وقيده ركن
الاسلام السغدي بان لا يخاف عليه نحو ان يرمي بالحجر فوق الحصن او بالنشاب اما ان كان يخاف عليه بان كان يحتاج الى
البراز بنفسه لا يأذن له في القتال انتهى واشار بالمرأة والعبد الى المديون لا يخرج الى الجهاد ما لم يقض دينه
فان لم يكن عنده وفاء لا يخرج الا باذن الغريم لانه تعلق به حق الغريم فان كان للمال كفيل كفل باذنه لا يخرج الا باذنهما
وان كفل بغير اذنه لا يخرج الا باذن الطالب خاصة كذا في التجنيس وهو يفيد ان له ان يخرج بغير اذن الكفيل بالنفس لانه
لا ضرر على الكفيل اذ لا يقدر احضاره عليه وفي الذخيرة اذن له الدائن ولم يبرئه فالمستحب له الاقامة لقضاء الدين
لان الاولى ان يبدأ بما هو الاوجب فان غزا فلا بأس وهذا اذا كان الدين حالا فان كان مؤجلا وهو يعلم بطريق الظاهر
انه يرجع قبل ان يحل الاجل فالافضل الاقامة لقضاء الدين فان خرج بغير اذن لم يكن به بأس لعدم توجه المطالبة
انتهى والى انه لا يخرج الى الجهاد الا باذن الوالدين فان اذن له احدهما ولم يأذن الاخر فلا ينبغي له ان يخرج وهما في سعة
ان يمنعاه اذا دخل عليهما مشقة لان مراعاة حقهما فرض عين والجهاد فرض كفاية فكان مراعاة فرض العين اولى فان
لم يكن له ابوان وله جدان وجدتان فاذن له اب الاب وام الام ولم يأذن له الاخران فلا بأس بالخروج لان اب الاب
قائم مقام الاب وام الام قائمة مقام الام فكانا بمنزلة الابوين واما سفر التجارة والحج فلا بأس بان يخرج بغير اذن
الوالدين لانه ليس فيه خوف هلاكه حتى لو كان السفر في البحر لا يخرج بغير اذنهما ثم انما يخرج بغير اذنهما للتجارة اذا كانا مستغنيين
عن خدمته اما اذا كانا محتاجين فلا كذا في التجنيس وبعينه في فتح القدير بالحرمة قال وانما الثابت الكراهة وفي
البزازية ودلت المسئلة على التحاق الخروج الى العلم بالحج والتجارة ولان الخروج الى التجارة لما جاز لان يجوز للعلم اولى انتهى

ويدله اذا كان ابواه مسلمين واما اذا كانا كافرين او احدهما فكذلك بالخروج الى الجهاد او كرهه الخلاف فعليه ان يتحرى فان
وقع تحريه ان الكراهة لما يلحقهما من التفجع والمشقة لاجل الخوف عليه من القتل لا يخرج وان كان لاجل كراهة قتال الكفار يخرج
فان شك ينبغي ان لا يخرج كذا في الذخيرة وفيها ان من سوى الاصول اذا كره خروجه للجهاد فان كان يخاف عليهم الضياع فانه
لا يخرج بغير اذنهم والا يخرج وكذا امرأته انتهى وفي التاتارخانية وان كان عند الرجل ودائع وارباها غيب فان اوصى
الرجل ان يدفع الودائع الى اربابها كان له ان يخرج الى الجهاد والعالم الذي ليس في البلد احد افقه منه ليس له ان يغزو
لما يدخل عليهم من الضياع **قوله** وفرض عين ان هجم العدو فتخرج المرأة والعبد بلا اذن زوجها وسيده لان المقصود عند
ذلك لا يحصل الا باقامة الكل فيفترض على الكل فرض عين فلا يظهر ملك اليمين ورق النكاح في حقه كما في الصلوة والصوم
بخلاف ما قبل ذلك لانه بغيرهما مقنع ولا ضرورة الى ابطال حق المولى والزوج واما خروج الولد بغير اذن والديه
بالاولى وكذا الغريم يخرج اذا صار فرض عين بغير اذن دائنه وان كان الزوج والمولى اذا منعا اثما كذا في الذخيرة ولا بد
من قيد الاستطاعة في كونه فرض عين فيخرج المريض المدنف اما الذي يقدر على الخروج دون الدفع ينبغي ان يخرج لتكثير السواد
لان فيه ارهابا كذا في فتح القدير والهجوم الاتيان بغتة والدخول من غير استيذان كذا في المغرب والمراد هجومه
على بلدة معينة من بلاد المسلمين فيجب على جميع اهل تلك البلدة وكذا من يقرب منهم ان لم يكن باهلها كفاية وكذا من يقرب
ممن يقرب ان لم يكن بمن يقرب كفاية او تكاسلوا وعصوا وهكذا الى ان يجب على جميع اهل الاسلام شرقا وغربا كجهاز الميت
والصلوة عليه يجب اولا على اهل محلته فان لم يفعلوا عجزا وجب على من ببلدهم على ما ذكرنا هكذا ذكروا وكان معناه اذا
دام الحرب بقدر ما يصل الابعدون وبلغهم الخبر والا فهو تكليف ما لا يطاق بخلاف انفاذ الاسير وجوبه على الكل متجه من اهل
المشرق والمغرب ممن علم ويجب ان لا يأثم من عزم على الخروج وقعوده لعدم خروج الناس وتكاسلهم او قعود السلطان
او منعه كذا في فتح القدير وفي الذخيرة اذا دخل المشركون ارضا فاخذوا الاموال وسبوا الذراري والنساء فعلم المسلمون
بذلك وكان لهم عليهم قوة كان عليهم ان يتبعوهم حتى يستنقذوهم من ايديهم ما داموا في دار الاسلام فاذا دخلوا ارض الحرب
فكذلك في حق النساء والذراري ما لم يبلغوا حصونهم وحذرهم ويسعهم ان لا يتبعوهم في حق المال وذراري اهل الذمة
واموالهم في ذلك بمنزلة ذراري المسلمين واموالهم انتهى وفي البزازية امرأة مسلمة سبيت بالمشرق وجب على اهل المغرب
تخليصها من الاسر ما لم تدخل دار الحرب لان دار الاسلام كمكان واحد انتهى ومقتضى ما في الذخيرة انه يجب تخليصها ما لم تبلغ
حصونهم وحذرهم وفي الذخيرة ويستوي ان يكون المستنفر عدلا او فاسقا يقبل خبره في ذلك لانه خبر يشتهر بين
في الحال وكذلك الجواب في منادي السلطان يقبل خبره عدلا كان او فاسقا انتهى **قوله** وكره الجعل ان وجد فيء
اي ان لم يوجد فلا كراهة لانه يشبه الاجر ولا ضرورة اليه لان مال بيت المال معد لنوائب المسلمين وان دعت الضرورة فلا
بأس ان يقوي المسلمون بعضهم بعضا لان فيه دفع الضرر الاعلى بالحاق الادنى يؤيده انه عليه السلام اخذ دروعا من
صفوان وعمر رضي الله عنه كان يغزي الاعزب عن ذي الحليلة ويعطي الشاخص فرس القاعد والجعل بضم الجيم ما يجعل للانسان
في مقابلة شيء يفعله والمراد به هنا ان يكلف الامام الناس بان يقوي بعضهم بعضا بالكراع والسلاح وغير ذلك من النفقة والزاد
والفيء والمال المأخوذ من الكفار بغير قتال كالخراج والجزية واما المأخوذ بقتال فانه يسمى غنيمة كذا في فتح القدير وظاهره
انه اذا لم يكن في بيت المال فيء وكان فيه غيره من بقية الانواع فانه لا يكره الجعل ولا يخفى ما فيه فانه لا ضرورة لجواز الاستقراض
من بقية الانواع ولذا لم يذكر الفيء في الذخيرة والولوالجية انما ذكر مال بيت المال وهو الحق وفي الذخيرة ثم من كان قادرا
على الجهاد بنفسه وماله فعليه ان يجاهد بنفسه وماله قال الله تعالى وجاهدوا في الله حق جهاده وحق الجهاد ان يجاهد بنفسه
وماله ولا ينبغي له في هذه الحالة ان يأخذ من غيره جعلا ومن عجز عن الخروج وله مال ينبغي ان يبعث غيره عن نفسه بماله ومن قدر
بنفسه ولا مال له فان كان في بيت المال مال يعطيه الامام كفايته من بيت المال فان اعطاه كفايته لا ينبغي ان يأخذ من غيره
جعلا والا فله ان يأخذ الجعل من غيره قال ركن الاسلام السغدي اذا قال القاعد للشاخص خذ هذا المال فاغز به فليس هذا بجعل
على الجهاد فاما اذا قال خذه لتغزو به عني فهذا استيجار على الجهاد فلا يجوز وينبغي ان يكون مسئلة الحج على هذا التفصيل واذا
دفع الرجل الى غيره جعلا ليغزو به عنه هل له ان يصرفه في غير الغزو فهو على وجهين ان قال له اغز بهذا المال عنك فليس له
في غيره كقضاء دينه ونفقة اهله كمن دفع الى فقير مالا وقال حج عني به وان قال اغز به فله صرفه الى غيره كمن دفع مالا وقال حج

لانه ملكه

لانه ملكه المال واشار اليه اشارة فله ان لا يأخذ باشارته كقوله هذه الدار لك فاسكنها وهذا الثوب لك فالبسه كان له
ان لا يسكنها ولا يلبسه وفي شرح السير ان للمدفوع اليه ان يترك بعض الجعل لنفقة عياله على كل حال لانه لا يتهيأ له الخروج الا
بهذا فكان من اعمال الجهاد ومعنى وقوعه على الوجهين ما اذا عرض له عارض من مرض او عسرة فاراد ان يدفع الى غيره اقل مما اخذ ليغزو به
فان كان مراده امساك الفضل لرب المال فلا بأس به وان كان مراده الامساك لنفسه ففي الوجه الاول لا يملك
ذلك لانه ما ملكه بل اباح له الانفاق على نفسه في الغزو وفي الثاني يملكه لان له ان لا يغزو اصلا كذا في الذخيرة مختصرا وفي
الظهيرية وينبغي ان يكون الوية المسلمين بيضا والرايات سودا واللواء للامام والرايات للقواد وينبغي ان يتخذ لكل قوم شعارا
حتى اذا ضل رجل من رايته نادى بشعاره وليس ذلك بواجب والشعار العلامة والخيار الى امام المسلمين الا انه ينبغي له
ان يختار كلمة دالة على ظفرهم بالعدو بطريق التفاؤل ويكره للغزاة اتخاذ الاجراس في دار الحرب لانه يدلهم عليهم على المسلمين
اما في دار الاسلام فلا بأس به ولا بأس بهذه الطبول التي تضرب في الحرب لاجتماع الناس واستعدادهم للقتال
لانها ليست بطبول لهو وينبغي ان يكون امير الجيش بصيرا بامر الحرب حسن التدبير لذلك ليس ممن يقتحم بهم المهالك
ولا ممن يمنعهم عن الفرصة وينبغي للامام ان يستقبل الصفوف ويطوف عليهم يحضهم على القتال ويبشرهم بالفتح ان
صدقوا وصبروا كذا في الظهيرية مختصرا **قوله** فان حاصرناهم ندعوهم الى الاسلام اي ضيقنا بالكفار واحطنا بهم يقال
حاصره العدو محاصرة وحصارا اذا ضيقوا عليه واحاطوا به فنطلب منهم الدخول في دين الاسلام لما روى الامام احمد
عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال ما قاتل رسول الله صلى الله عليه وسلم قوما قط الا دعاهم وفي الصحيح امرت
ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوها عصموا مني دماءهم واموالهم الا بحقها وحسابهم على الله ولم يذكر
المصنف ما يصير به الكافر مسلما وهو نوعان قول وفعل والكفار اقسام قسم يجحدون الباري تعالى واسلامهم
اقرارهم بوجوده وقسم يقرون به ولكن ينكرون وحدانيته واسلامهم اقرارهم بوحدانيته وقسم اقروا بوحدانيته
وجحدوا رسالة نبينا صلى الله عليه وسلم واسلامهم الاقرار برسالته صلى الله عليه وسلم فالاصل ان كل من اقر بخلاف
ما هو معلوم من اعتقاده انه يحكم باسلامه وهذا في غير الكتابي اما اليهودي والنصراني فكان اسلامهم في زمنه عليه السلام
بالشهادتين لانهم كانوا ينكرون رسالة النبي صلى الله عليه وسلم واما اليوم ببلاد العراق فلا يحكم باسلامه بهما ما لم يقل
برئت عن ديني ودخلت في دين الاسلام لانهم يقولون انه رسول الى العرب والعجم لا الى بني اسرائيل كذا صرح به محمد و
دل ان شرط مع التبري اقرارهم بالدخول في الاسلام لانه قد يتبرأ من اليهودية ويدخل في النصرانية او في المجوسية ولو قال
اشهد ان محمدا رسول الله حق قال بعضهم لا يصير مسلما وهو الصحيح ولو قال رسول الى العرب والعجم لا يصير مسلما لانه
يمكنه ان يقول هو رسول الى العرب والعجم الا انه لم يبعث بعد فان قيل يجب ان لا يحكم باسلام اليهودي والنصراني وان
اقر برسالة محمد وتبرأ عن دينه ودخل في دين الاسلام ما لم يؤمن بالله وملائكته وكتبه ورسله ويؤمن بالبعث وبالقدر خيره
وشره من الله تعالى لانها من شرائط الاسلام كما في حديث جبريل قلنا الاقرار بهذه الاشياء وان لم يوجد نصا فقد وجد
دلالة لانه لما اقر بدخوله في الاسلام فقد التزم جميع ما كان شرط صحته ولو قال الكتابي انا مسلم او اسلمت لا يحكم باسلامه
لانهم يدعون ذلك لانفسهم وكذا لو قال انا على دين الحنيفية ولو قال الذمي لمسلم انا مسلم مثلك يصير مسلما كذا في الذخيرة
الفتاوى فالحاصل ان الكتابي اليوم اذا اتى بالشهادتين لا يحكم باسلامه وفي الفتاوى السراجية سئل اذا قال
الذمي انا مسلم او ان فعلت كذا فانا مسلم ثم فعله او تلفظ بالشهادتين لا غير هل يصير مسلما اجاب لا يحكم باسلامه
[illegible] ذلك كذا افتى علماؤنا والذي افتى به اذا تلفظ بالشهادتين يحكم باسلامه وان لم يتبرأ عن دينه الذي كان
عليه لان التلفظ بهما صار علامة على الاسلام فيحكم باسلامه واذا رجع الى ما كان عليه يقتل الا ان يعود الى الاسلام فيترك
انتهى وهذا يجب المصير اليه في ديار مصر بالقاهرة لانه لا يسمع من اهل الكتاب فيها الشهادتان ولذا قيده محمد
بالعراق واما بالفعل فان صلى بالجماعة صار مسلما بخلاف ما اذا صلى وحده الا اذا قال الشهود صلى صلوتنا واستقبل
قبلتنا واما اذا صام او ادى الزكوة او حج لم يحكم باسلامه في ظاهر الرواية وعن محمد انه اذا حج على الوجه الذي يفعله
المسلمون يحكم باسلامه كذا في الذخيرة وفي التاتارخانية وان صلى خلف امام ثم افسد لم يكن مسلما وكذا اذا قرأ القرآن
او [illegible] على محمد واما الاذان فان شهدوا انه كان يؤذن ويقيم كان مسلما سواء كان الاذان في السفر او الحضر وان قالوا سمعناه

يؤذن في المسجد فلا شئ حتى يقولوا هو مؤذن فاذا قالوا ذلك فهو مسلم لانهم اذا قالوا انه مؤذن كان ذلك عادة لهم فيكون مسلما كذا في البزازية وينبغي ان يكون ذلك في حق الكتابي بناء على انه لا يكون مسلما بمجرد الشهادتين **قوله** فان اسلموا والى الجزية اي وان لم يسلموا ادعوهم الى اداء الجزية للحديث المعروف وسيأتي التصريح من المصنف انه لا تقبل من الحرب والمرتدين لا تقبل منهم الجزية بل اما الاسلام او السيف فلا يدعوا اليها ابدا لعدم الفائدة فلا يرد على اطلاقه هنا وفي شرح الطحاوي اذا اسلموا ترك اموالهم وجعل اراضيهم عشرية وديارهم بالتحول من دارهم الى دار الاسلام لان المقام لهم في دار الحرب مكروه فان ابوا اخبرهم انهم كاعراب المسلمين ليس لهم في الفيء ولا في الغنيمة ولا في الخراج ولا في بيت المال نصيب هذا اذا كان مكانهم بدار الحرب ليس متصلا بدار الاسلام فان كان متصلا لا يؤمرون بالتحول وفي التاتارخانية وينبغي للامام ان يبين لهم مقدار الجزية ووقت وجوبها ويعلمهم انه انما يأخذها منهم في كل سنة مرة وان الغني يؤخذ منه كذا ومن الفقير كذا ومن الوسط كذا انتهى **قوله** فان قبلوا فلهم ما لنا وعليهم ما علينا اي قبلوا اعطاء الجزية صاروا ذمة لنا قال علي رضي الله عنه انما بذلوا الجزية ليكون دماؤهم كدمائنا واموالهم كاموالنا وسيأتي في البيوع استثناء عقدهم على الخمر والخنزير وان عقدهم على الخمر كعقدنا على العصير وعقدهم على الخنزير كعقدنا على الشاة وقدمنا ان الذمي مؤاخذ بالحدود والقصاص الا حد شرب الخمر وتقدم في كتاب النكاح انهم اذا اعتقدوا جوازه بغير مهر او شهود او في عدة تركناهم وما يدينون بخلاف الربا فانه مستثنى من عقودهم **قوله** ولا نقاتل من لم تبلغه الدعوة الى الاسلام اي لا يجوز القتال لقوله عليه السلام في وصية امراء الاجناد فادعهم الى شهادة ان لا اله الا الله ولانهم بالدعوة يعلمون انا نقاتلهم على الدين لا على سلب الاموال وسبي الذراري فلعلهم يجيبون فنكفى مؤنة القتال ولو قاتلهم قبل الدعوة اثم للنهي ولا غرامة لعدم العاصم وهو الدين او الاحراز بالدار فصار كقتل النسوان والصبيان اطلق الدعوة فشمل الحقيقية والحكمية فالحقيقية باللسان والحكمية انتشار الدعوة شرقا وغربا انهم الى ماذا يدعون وعلى ماذا يقاتلون فاقيم ظهورها مقامها وقد عينه محمد رحمه الله فقال واذا لقي المسلمون المشركين فان كانوا قوما لم يبلغهم الاسلام فلا ينبغي لهم ان يقاتلوهم حتى يدعوهم الى الاسلام وفي فتح القدير ولا شك انه في بلاد واسعة لا شعور لهم بهذا الامر [illegible] الى الجزية انتهى **قوله** ويدعو ندبا من بلغته اي الدعوة مبالغة في الانذار ولا يجب ذلك لانه صح انه صلى الله عليه وسلم اغار على بني المصطلق وهم غارون وعهد الى اسامة ان يغير على ابنى صباحا ثم يحرق والغارة لا تكون بدعوة وان يكون في موضع بان ثم اطلق الاستحباب وهو مقيد بان لا يتضمن ضررا بان يعلم انهم بالدعوة يستعدون او يحتالون او يتحصنون وغلبة الظن في ذلك بما يظهر من احوالهم كالعلم كذا في فتح القدير **قوله** والاستعانة بالله تعالى عليهم بنصب المجانيق وحرقهم وغرقهم وقطع اشجارهم وافساد زرعهم ورميهم وان تترسوا ببعضنا ونقصدهم اي ان لم يقبلوا الجزية اما الاستعانة فلانه تعالى هو الناصر لاوليائه والمدمر على اعدائه فيستعان به في كل الامور واما نصب المجانيق فلانه عليه السلام نصبها على الطائف واما التحريق ونحوه فلانه عليه السلام احرق البويرة وارسلوا عليهم الماء وقطعوا الاشجار وافسدوا زروعهم لان في جميع ذلك الحاق الغيظ والكبت بهم وكسر شوكتهم وتفريق جمعهم فيكون مشروعا اطلق في الاشجار فشمل المثمرة وغيرها كما في البدائع واطلق في جواز فعل هذه الاشياء وقيده في فتح القدير بما اذا لم يغلب على الظن انهم مأخوذون بغير ذلك فان كان الظاهر انهم مغلوبون وان الفتح باد كره ذلك لانه افساد في غير محل الحاجة وما ابيح الا لها وفي الظهيرية ولا يستحب رفع الصوت في الحرب من غير ان يكون ذلك مكروها من وجه الدين ولكنه فشل والفشل الجبن فان كان فيه منفعة وتحريض للمسلمين فلا بأس به وعن قيس بن عباد قال كان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يكرهون الصوت عند ثلاث الجنائز والقتال والذكر والمراد بالذكر الوعظ قال الامام شمس الائمة السرخسي في هذا الحديث بيان كراهة رفع الصوت عند سماع القرآن والوعظ فتبين به ان ما يفعله الذين يدعون الوجد والمحبة مكروه لا اصل له في الدين وتبين به انه يمنع المتقشفة وحمقاء اهل التصوف مما يعتادونه من رفع الصوت وتمزيق الثياب عند السماع لان ذلك مكروه في الدين عند سماع القرآن والوعظ فما ظنك عند سماع الغناء ويندب للمجاهد في دار الحرب توفير الاظفار وان كان قصها من الفطرة لانه اذا سقط السلاح من يده ودنا منه العدو ربما يتمكن من دفعه باظفاره

غارون اي غافلون

ويؤخذ قص الشوارب فانه سنة ثم الغازي في دار الحرب مندوب الى توفيرها وتطويلها ليكون اهيب في عين من يبارزه والحاصل ان ما يعين المرء على الجهاد فهو مندوب اليه لما فيه من اعزاز المسلمين وقهر المشركين انتهى واما جواز رميهم وان تترسوا ببعضنا فلان في الرمي دفع الضرر العام بالذب عن بيضة الاسلام وقتل المسلم ضرر خاص ولانه قلما يخلو حصن عن مسلم فلو امتنع باعتباره لانسد بابه اطلق في بعضنا فشمل الاسير والتاجر والصبيان لكن نقصد الكفار بالرمي دون المسلمين لانه ان تعذر التمييز فعلا فقد امكن قصدا والطاعة بحسب الطاقة وما اصابوه منهم لا دية عليهم ولا كفارة لان الجهاد فرض والغرامات لا تقرن بالفروض بخلاف حال المخمصة لانه لا يمتنع مخافة الضمان لما فيه من احياء نفسه اما الجهاد فبني على اتلاف النفس فيمتنع حذار الضمان واما قوله عليه السلام ليس في الاسلام دم مفرج اي مهدر فمعناه ليس في دار الاسلام وكلامنا في دار الحرب كذا في العناية قيد بالتترس عند المحاربة لانه لو فتح بلدة وفيها مسلم او ذمي لا يحل قتل احد منهم لاحتمال كونه ذلك المسلم او الذمي ولو اخرج واحد من عرض الناس حل اذا قتل الباقي لجواز كون المخرج هو ذاك فصار في كون المسلم في الباقين شك بخلاف الحالة الاولى فان كون المسلم او الذمي فيهم معلوم بالفرض فوقع الفرق كذا في فتح القدير وفي الولوالجية وغيرها فان كان المسلمون في سفينة فاحترقت السفينة فان كان غلبة ظنهم انهم لو القوا انفسهم في البحر تخلصوا بالسباحة يجب عليهم ان يطرحوا انفسهم في البحر ليتخلصوا من الهلاك القطعي وان استوى الجانبان ان اقاموا احترقوا وان اوقعوا انفسهم غرقوا فهم بالخيار عند ابي حنيفة وابي يوسف لاستواء الجانبين وقال محمد لا يجوز لهم ان يلقوا انفسهم في الماء لانه يكون اهلاكا بفعلهم انتهى **قوله** ونهينا عن اخراج مصحف وامرأة في سرية يخاف عليها لان فيه تعريضهن على الضياع والفضيحة وتعريض المصاحف على الاستخفاف فانهم يستخفون بها مغايظة للمسلمين وهو التأويل الصحيح لقوله صلى الله عليه وسلم لا تسافروا بالقرآن في ارض العدو وما في الكتاب هو الاصح والاحوط خلافا لما ذكره الطحاوي من انه لا كراهة في اخراج المصحف مطلقا اطلق المرأة فشمل الشابة والعجوز للمداواة او غيرها كذا في الذخيرة وقيد بالسرية لانه لا كراهة في الاخراج اذا كان جيشا يؤمن عليه لان الغالب هو السلامة والغالب كالمتحقق وفي المغرب ولم يرد في تحديد السرية نص ومحصول ما ذكر محمد في السير ان التسعة وما فوقها سرية واما الثلاثة والاربعة ونحو ذلك طليعة لا سرية انتهى وفي الخانية قال ابو حنيفة اقل السرية مائتان واقل الجيش اربع مائة وقال الحسن بن زياد اقل السرية اربع مائة واقل الجيش اربعة الاف وفي المبسوط السرية عدد قليل يسيرون بالليل ويكمنون بالنهار انتهى وفي فتح القدير وينبغي كون العسكر العظيم اثني عشر الفا لما روي انه عليه السلام قال لن تغلب اثنا عشر الفا من قلة وهو اكثر ما روي فيه انتهى وظاهر مفهوم المختصر ان في الجيش لا يكره اخراج المرأة مطلقا وخصوه بالعجائز للطبخ والمداواة والسقي ويكره اخراج الشواب ولو احتيج الى المباضعة فالاولى اخراج الاماء دون الحرائر والاولى عدم اخراجهن اصلا خوفا من الفتنة ولا تباشر المرأة القتال الا عند الضرورة لانه يستدل به على ضعفهم وارادوا بالمصحف ما يجب تعظيمه ويحرم الاستخفاف به فيكره اخراج كتب الفقه والحديث في سرية كما في فتح القدير وقيد بالاخراج في السرية لانه اذا دخل رجل مسلم اليهم بامان لا بأس بان يحمل معه المصحف اذا كانوا قوما يوفون بالعهد لان الظاهر عدم التعرض وفي الذخيرة قال محمد في اهل الثغور التي تلي ارض العدو لا بأس ان يتخذوا فيها النساء وان يكون لهم فيها الذراري وان لم يكن بين تلك الثغور وبين ارض المسلمين اذا كان من الرجال من يقدرون على الدفع عنهم والا فلا ينبغي **قوله** وعن غدر وغلول اي نهينا عنها لقوله عليه السلام لا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا وهذه الثلاثة كما في فتح القدير والغدر الخيانة ونقض العهد والغلول السرقة من المغنم والمثلة المروية في قصة العرنيين منسوخة بالنهي المتأخر هو المنقول يقال مثلت بالرجل بوزن ضربت امثل به بوزن انصر مثلا ومثلة اذا سودت وجهه او قطعت انفه ونحوه ذكره في الفائق وفي فتح القدير واما من جنى على جماعة جنايات متعددة ليس فيها قتل بان قطع انف رجل واذني رجل وفقأ عيني آخر وقطع يدي آخر ورجلي آخر فلا شك في انه يجب القصاص لكل واحد لحقه لكن يجب ان يستأنى لكل قصاص بعد الذي قبله الى ان يبرأ منه وحينئذ يصير هذا الرجل ممثلا به اي مثلة ضمنا لا قصدا وانما يظهر اثر النهي والنسخ في من مثل بشخص حتى قتله فمقتضى النسخ ان يقتل به ابتداء ولا يمثل به ثم لا يخفى ان هذا بعد الظفر والنصر اما قبل ذلك فلا بأس به اذا وقع قتال كمبارز ضرب فقطع اذنه ثم ضرب ففقأ عينه فلم ينته فضربه فقطع يده وانفه

بيضة الاسلام [illegible] النهاية ه

مفرج من فرج بكرم عن استفاده القاموس ه

ونحو ذلك انتهى وفي الظهيرية ولا بأس بحمل الرؤوس اذا كان فيه غيظ للمشركين او فراغ قلب للمسلمين بان كان المقتول من قواد
المشركين او عظماء المبارزين الا ترى ان عبد الله بن مسعود حمل رأس ابي جهل لعنه الله الى النبي صلى الله عليه وسلم يوم بدر
حتى القاه بين يديه فقال هذا رأس عدو الله ابي جهل لعنه الله فقال النبي صلى الله عليه وسلم الله اكبر هذا فرعوني وفرعون
امتي كان شره علي وعلى امتي اعظم من شر فرعون على موسى وامته ولم ينكر عليه ذلك انتهى **قوله** وقتل امرأة وغير مكلف
وشيخ فان واعمى ومقعد الا ان يكون احدهم ذا رأي في الحرب او ملكا اي نهينا عن قتل هؤلاء لان المبيح للقتل عندنا هو
الحراب ولا يتحقق منهم ولهذا لا يقتل يابس الشق والمقطوع اليمنى والمقطوع يده ورجله من خلاف والراهب الذي
لم يقاتل واهل الكنائس الذي لا يخالطون الناس وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن قتل الصبيان والنساء
وحين رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم امرأة مقتولة قال هاه ما كانت هذه تقاتل فلم قتلت واما اذا كان لاحدهم
رأي في الحرب او كان ملكا فلتعدي ضرره الى العباد وكذا يقتل من قاتل دفعا لشره ولان القتال مبيح حقيقة وغير
المكلف ثم من للصبي والمجنون غير انهما يقتلان ما داما يقاتلان وغيرهما لا بأس بقتله بعد الاسر لانه من اهل العقاب
لتوجه الخطاب نحوه وان امكن الصبي وان كان يجن ويفيق فهو في حال افاقته كالصحيح وفي التاتارخانية لا يقتل المعتوه
وفي فتح القدير ثم المراد بالشيخ الفاني الذي لا يقتل من لا يقدر على القتال ولا الصياح عند التقاء الصفين ولا على
الاحبال لانه يجيء منه الولد فيكثر محارب المسلمين ذكره في الذخيرة وزاد الشيخ ابو بكر الرازي في كتاب المرتد من شرح
الطحاوي انه اذا كان كامل العقل نقتله ومثله نقتله اذا ارتد والذي لا نقتله الشيخ الفاني الذي خرف وزال
عن حدود العقلاء والمميزين فحينئذ يكون بمنزلة المجنون فلا نقتله ولا اذا ارتد قال واما الزمنى فهم بمنزلة الشيوخ فيجوز
قتلهم اذا رأى الامام ذلك بعد ان يكونوا عقلاء ونقتلهم ايضا اذا ارتدوا انتهى وفي الذخيرة ويقتل الاخرس والاصم
والمقطوع اليسرى وفي التاتارخانية ولا يقتل من في بلوغه شك ولا بأس بنبش قبورهم طلبا للمال واذا كان بالمسلمين قوة
على حمل من لا يقتل واخراجهم الى دار الاسلام لا ينبغي لهم ان يتركوا في دار الحرب امرأة ولا صبيا ولا معتوها ولا اعمى الا مقعدا
ولا مقطوع اليد والرجل من خلاف ولا المقطوع اليد اليمنى لان هؤلاء يولد لهم ففي تركهم عون على المسلمين واما الشيخ
الفاني الذي لا يلقح فان شاء اخرجه وان شاء ترك وكذلك الرهبان واصحاب الصوامع اذا كانوا ممن لا يصيبون
النساء وكذلك العجوز الذي لا يرجى ولدها فان شاء الامام اخرجهم وان شاء تركهم انتهى وفي البدائع ولو قتل من لا يحل
قتله ممن ذكرنا فلا شيء فيه من دية ولا كفارة الا التوبة والاستغفار لان دم الكافر لا يتقوم الا بالامان ولم يوجد
قوله وقتل اب مشرك اي نهينا عن ابتداء ابيه بالقتل لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا ولانه يجب عليه احياؤه
بالانفاق فيناقضه الاطلاق في افنائه ولو قتله لا شيء عليه لعدم العاصم **قوله** وليأب الابن ليقتله غيره اي
ليمتنع الابن من اطلاقه وقتله ليقتله غيره لان المقصود يحصل بغيره من غير اقتحام المأثم فان ادركه في الصف يشغله
بان يعرقب فرسه او يطرحه من فرسه ويلجئه الى مكان ولا ينبغي ان ينصرف عنه ويتركه لانه يصير حربا علينا
ولو قال المصنف وقتل اصله المشرك لكان اولى لان هذا الحكم لا يخص الاب لان امه واجداده وجداته من قبل الاب
والام كالاب فلا يبتدئهم بالقتل وخرج فرعه وان سفل فللاب ان يبتدئ بقتل ابنه لانه لا يجب عليه احياؤه وكذا
اخوه وخاله وعمه المشركون ولذا لم يجب عليه الانفاق عليهم الا بشرط الاسلام وقيدنا بالابتداء لانه لو قصد الاب
قتله بحيث لا يمكنه دفعه الا بقتله فلا بأس به لان مقصوده الدفع الا ترى انه لو شهر الاب المسلم سيفه على ابنه
ولا يمكنه دفعه الا بقتله لا بأس بقتله لما بينا فهذا اولى وقيد بالمشرك لان الباغي يكره ابتداء القريب بقتله سواء كان
ابا او اخا او غيرهما لانه يجب عليه احياؤه بالانفاق عليه لاتحاد الدين فكذا بترك القتل واما في الرجم اذا كان الابن
احد الشهود فيبتدئ بالرجم ولا يقصد قتله بان يرميه مثلا بحصاة **قوله** ونصالحهم ولو بمال خيرا لقوله تعالى وان
جنحوا للسلم فاجنح لها ووادع رسول الله صلى الله عليه وسلم اهل مكة عام الحديبية على ان يضع الحرب بينه وبينهم عشر
سنين ولان الموادعة جهاد معنى اذا كان خيرا للمسلمين لان المقصود وهو دفع الشر حاصل به فاذا وقع الصلح
امنوا على انفسهم واموالهم وذراريهم وامن من امنوه وصار في حكمهم كذا في الولوالجية او بالصلح العهد على ترك الجهاد
مدة معينة اي مدة كانت ولا يقتصر الحكم على المدة المذكورة في المروي لتعدي المعنى الى ما زاد عليها وقيد بالخير لانه لا يجوز

بالاجماع اذا لم يكن فيه مصلحة واطلق في قوله ولو بمال فشمل المال المدفوع منهم الينا وعكسه والاول ظاهر اذا كان بالمسلمين حاجة
اليه لانه جهاد معنى ولانه اذا جاز بغير المال فبالمال اولى وان لم يكن اليهم حاجة به لا يجوز لانه ترك للجهاد صورة ومعنى و
والمأخوذ منهم يصرف مصارف الجزية لانه مأخوذ بقوة المسلمين كالجزية الا اذا نزلوا بدارهم للحرب فحينئذ يكون غنيمة
لكونه مأخوذا بالقهر والثاني لا يفعله الامام لما فيه من اعطاء الدنية ولحوق المذلة الا اذا خاف على المسلمين لان دفع الهلاك
باي طريق امكن واجب وذكر الولوالجي لو دخل الموادعون بلدة اخرى لا موادعة معهم فغزا المسلمون تلك البلدة فهؤلاء
آمنون لبقاء الامان ولو اسر من الموادعين اهل دار اخرى فاستولى عليه المسلمون كان فيئا لان حكم الموادعة بطل في حق الاسير
انتهى وفي المحيط ولو وقع الصلح ثم سرق مسلم منهم شيئا لا يملكه وكذا اذا اغار المسلمون عليهم وسبوا قوما منهم لم يسع المسلمون
الشراء من ذلك السبي ويرد المسبي ومن دخل منهم دارنا بغير امان لا يتعرض له لان الموادعة السابقة كافية في افادة الامان
والعصمة انتهى واطلق في المصالح ولم يقيده بالامام لان موادعة المسلم مع اهل الحرب جائزة كاعطائه الامان فان
كان على مال ولم يعلم الامام ذلك فان مضت المدة اخذه وجعله في بيت المال وان علم بها قبل مضيها فان كان فيها خير امضاها
واخذ المال والا ابطلها ورد المال وينبذ اليهم وان كان بعد مضي البعض رد كل المال لاستحقاقنا بخلاف ما اذا وادعهم ثلاث
سنين كل سنة بكذا وقبض المال كله ثم اراد الامام نقضها بعد مضي سنة فانه يرد الثلثين لتفريق العقود هنا بتفريق
التسمية بخلاف الاول فان العقد واحد ولو وادع المسلمون اهل الحرب على ان يؤدوا كل سنة مائة رأس الينا وفيها خير
فان كانت من انفسهم واهليهم وذراريهم لم يصح لان الكل دخلوا تحت الامان فلا يجوز استرقاقهم وتمليكهم وان صالحوا على مائة
رأس باعيانهم اول سنة على ان يكون اولئك لهم ثم يعطوهم كل سنة مائة رأس من رقيقهم جاز لعدم دخولهم تحت الامان
انتهى ما في المحيط وذكر الولوالجي وهذا كله اذا وقع الصلح على ان يكونوا مبقين على احكام الكفر فان وقع الصلح على ان يجري عليهم احكام
الاسلام فقد صاروا ذمة ولا يسع للمسلمين ان لا يقبلوا ذلك منهم لانهم لما قبلوا حكم الاسلام صاروا من اهلها **قوله**
ونبذ لو خيرا لانه عليه السلام نبذ الموادعة التي كانت بينه وبين اهل مكة ولان المصلحة لما تبدلت كان النبذ جهادا وابقاء
العهد تركا للجهاد صورة ومعنى فلا بد من النبذ تحرزا عن الغدر ولا بد في اعتبار مدة يبلغ خبر النبذ الى جميعهم ويكتفي في ذلك بمضي
مدة يتمكن ملكهم بعد علمه بالنبذ من انفاذ الخبر الى اطراف مملكته لان بذلك ينتفي الغدر فان كانوا خرجوا من حصونهم وتفرقوا
في البلاد او خربوا حصونهم بسبب الامان فحتى يعودوا كلهم الى مأمنهم ويعمروا حصونهم مثل ما كانت توقيا عن الغدر وفي المغرب
نبذ الشيء من يده طرحه ورمى به نبذا ونبذ العهد نقضه وهو من ذلك لانه طرح له وفي النهاية والمراد هنا من قوله فلا بد
من النبذ اعلام نقض العهد وذكر الشارح ان النبذ يكون على الوجه الذي كان الامان فان كان منتشرا يجب ان يكون النبذ
كذلك وان كان غير منتشر بان امنهم واحد من المسلمين سرا يكتفي بنبذ ذلك الواحد كالحربي بعد الاذن وهذا اذا صالحهم مدة فرأى
نقضه قبل مضي المدة واما اذا مضت المدة فانه يبطل الصلح بمضيها فلا ينبذ اليهم ومن كان منهم في دارنا فهو آمن حتى يبلغ مأمنه
انتهى وقيدنا بامان كذا ذكر الولوالجي **قوله** ونقاتل بلا نبذ لو خان ملكهم لانهم صاروا ناقضين للعهد فلا حاجة الى نقضه واطلق في
خيانة ملكهم فشمل ما اذا كان باتفاق الكل او بفعل بعضهم باذنه حتى لو دخل جماعة منهم ذو منعة دار الاسلام باذنه وقاتلوا المسلمين
كان نقضا وقيد بملكهم لانه لو دخل جماعة بغير اذنه لم ينتقض في حق الكل وانما ينتقض في حق الداخلين حتى يجوز قتلهم واسترقاقهم
وان لم يكن لهم منعة لم يكن نقضا للعهد **قوله** والمرتدين بلا مال وان اخذ لم يرد اي نصالح المرتدين حتى ننظر في امورهم
لان الاسلام مرجو منهم فجاز تأخير قتالهم طمعا في اسلامهم ولا يأخذ عليه مالا لانه لا يجوز اخذ الجزية منهم وان اخذه لم يرده لانه
مال غير معصوم واشار الى انه يجوز الصلح مع اهل البغي بالاولى ولا يؤخذ منهم شيء وصرح الشارح بان اموالهم معصومة فلو
اخذ شيء لاجل الصلح يرد عليهم وفي فتح القدير يرد عليهم بعدما وضعت الحرب اوزارها ولا يرد حال الحرب لانه
اعانة لهم انتهى واطلق في جواز صلح المرتدين وهو مقيد بما اذا غلبوا على بلدة وصار دارهم دار الحرب والا فلا لان فيه تقريرا
لهم على الردة وذلك لا يجوز ولذا قيده الفقيه ابو الليث بما ذكرنا كذا في الفتح **قوله** ولم نبع سلاحا منهم لان النبي عليه السلام
نهى عن بيع السلاح من اهل الحرب وحمله اليهم ولان فيه تقويتهم على قتال المسلمين فيمنع من ذلك وصرح الشارح بان المراد
من السلاح ما يكون سببا لتقويتهم على الحرب فيدخل الكراع والحديد لانه اصل السلاح وهو ظاهر الرواية والكراع الخيل
ودخل الرقيق لانهم يتوالدون عندهم فيعودون حربا علينا مثلما كان الرقيق وخرج الطعام والقماش والقياس المنع

الا اما عرفناه بالنص لانه عليه السلام امر تمامة ان يمير اهل مكة وهم حرب عليه وشمل كلامه ماقبل الموادعة ومابعدها لانهما لا يعرف
الا انقضا او النقض قال الفقيه ابو الليث وليس هذا كما قالوا في بيع العصير ممن يتخذه خمرا لان العصير ليس باله للمعصية
وانما يصير اله بعد ما يصير خمرا واما هنا فالسلاح اله للفتنة في الحال انتهى وفي كافي الحاكم فان كان الحربي جاء بسيف فاشترى
مكانه قوسا او رمحا او فرسا لم يترك ان يخرج به مكان سيفه وكذا ان استبدل بسيفه سيفا خيرا منه وان كان مثله او شرا منه
لم يمنع انتهى فما يمنع المسلم منه يمنع المستامن منه ان يدخل به دارهم وان خرج بشيء مما ذكرنا فلا يمنع من الرجوع به الا اذا [illegible]
قوله ولا يقتل من امنه حر وحرة لقوله عليه السلام المسلمون تتكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم ادناهم اي اقلهم وهو الواحد ولانه
من اهل القتال فيخافونه اذ هو من اهل المنعة فيتحقق الامان منه لملاقاته محله ثم يتعدى الى غيره ولان سببه لا يتجزى وهو الايمان
وكذا الامان لا يتجزى فيتكامل كولاية الانكاح واجاز عليه السلام امان ام هانئ رجلا من المشركين يوم فتح مكة كما رواه
الشيخان وركنه صريح وكناية واشارة فالصريح كقوله امنت او وادعت او لا تخافوا فامنوا ولا تذهلوا لا باس عليكم لكم
عهد الله او ذمته تع لو انهم سمعوا الكلام ويصح باي لسان وان كانوا لا يعرفونه بعد ان عرفه المسلمون بشرط سماعهم له
فلا امان لو كان بالبعد منهم ومن الكنايات قول المسلم للمشرك تعال اذا ظن انه امان كان امانا وكذا اذا اشار باصبعه
الى السماء فيه بيان اعطيتك ذمة الله السما والمشرك اذا نادى بالامان فهو آمن اذا كان ممتنعا وان كان في موضع ليس
بممتنع وهو مار بسيفه ورمحه فهو فيء ولو طلب الامان لاهله لا يكون هو آمنا بخلاف ما اذا طلبه لذراريه فانه يدخل
تحت الامان وفي دخول اولاد البنات روايتان ولو طلبه لاولاده دخل فيه اولاد الابناء دون اولاد البنات
ولو طلبه لاخوته دخل الاخوات تبعا دون الاخوات المفردات وكذا لو طلبه لابنائه دخلت بناته كالابا يدخل فيه الا
والامهات ولا يدخل الاجداد لعدم صلاحيتهم للتبعية كذا في المحيط ولو طلبه لقرابته دخل الوالدان استحسانا
وشرايطه العقل فلا يجوز امان المجنون والصبي الذي لا يعقل والبلوغ فلا يصح امان الصبي العاقل والاسلام فلا يصح
امان الذمي وان كان مقاتلا واما الحرية فليست بشرط وكذا السلامة عن العمى والزمانة والمرض واما حكمه فهو ثبوت
الامن للكفرة عن القتل والسبي والاستغنام واما اذا وجد في ايديهم مسلم او ذمي اسير فانه يؤخذ منهم كما في التاتارخانية
وقال محمد واذا امن رجل من المسلمين ناسا من المشركين فاغار عليهم قوم اخرون من المسلمين فقتلوا الرجال وسبوا
النساء والاموال واقتسموا ذلك وولد لهم منهن الاولاد ثم علموا بالامان فعلى الذين قتلوا دية من قتلوا وترد
والاموال الى اهلها وترد النساء الى اصحابهن لكن اصابوا من فروجهن والاولاد احرار مسلمون تبعا لابيهم لكن انما ترد
الى بعد ثلاث حيض وفي زمان الاعتداد يوضعن على يدي عدل والعدل امرأة عجوزة ثقة لا الرجل ويكون
الاولاد احرارا بغير قيمة كذا في التاتارخانية واما صفته فهو عقد غير لازم حتى لو راى الامام المصلحة في نقضه نقضه
كذا في البدائع **قوله** ونبذ لو شرا اي نقض الامام الامان لو كان بقاؤه شرا لان جوازه كان للمصلحة مع انه
يتضمن ترك القتال المفروض فاذا صارت المصلحة في النقض نقض وعبارة المصنف شاملة لما اذا اعطى
الامام الامان لمصلحة ثم راى المصلحة في نقضه ولما اذا امنهم مسلم بغير اذن الامام ولا مصلحة فيه فاقتصار الشارح
على الثاني مما لا ينبغي وان فعله الواحد ولا مصلحة فيه ادبه الامام لافتياته برايه بخلاف ما اذا كان فيه مصلحة لانه
ربما تفوت بالتاخير فيعذر وفي البدائع ان الامان على وجهين مطلق وموقت فالاول ينتقض بامرين احدهما ان ينقض الامام
وينبغي ان يخبرهم به ثم يقاتلهم حذرا من الغدر والثاني ان يجئ اهل الحصن الى الامام بالامان ثم امتنعوا عن الاسلام وقبول
الجزية فانه ينتقض لكن يردهم الى مامنهم ثم يقاتلهم احترازا عن التغرير فان امتنعوا ان يلحقوا بمامنهم اجلهم على ما يرى
فان لم يرجعوا حتى مضى الاجل صاروا ذمة والثاني ينتهي بمضي الوقت من غير توقف على النقض ولهم ان يقاتلوهم الا
اذا دخل واحد منهم دار الاسلام فمضى الوقت وهو فيه فهو آمن حتى يرجع الى مامنه **قوله** وبطل امان ذمي واسير
وتاجر وعبد محجور عن القتال لان الذمي لا ولاية له على المسلمين وهو متهم والاسير والتاجر مقهوران تحت ايديهم فلا
يخافونهم والامان يختص بمحل الخوف والعبد المحجور عن القتال لا يخافونه فلا يلاقي الامان محله بخلاف الماذون في القتال
لان الخوف منه متحقق وصحح محمد امانه قيد بكون الامان من الذمي لان الامير لو امر الذمي بان يؤمنهم فامنهم فهو جائز
على وجهين امانه يقول له قل لهم ان فلانا امنكم او قال له امنهم وكل على وجهين اما ان قال الذمي قد امنتكم او ان فلانا

المسلم

المسلم قد امنكم ففي الثاني يصح امانه في الوجهين وفي الاول ان قال لهم الذمي ان فلانا امنكم صح وان قال امنتكم فهو باطل واراد
بالاسير والتاجر المسلم الذي في دار الحرب فلو دخل مسلم دار الحرب وامن جندا عظيما فخرجوا معه الى دار الاسلام فلو قتلهم
المسلمون لهم فيء بخلاف ما اذا خرج واحد منهم او عشرون مع المسلم بامان فهو آمن لانه في الاول مقهور معهم دون
الثاني وفي الذخيرة اراد بقوله لا يصح امان الاسير لا يصح امانه في حق باقي المسلمين حتى كان لهم ان يغيروا عليهم اما امانه
في حقه صحيح واذا صح امانه في حق نفسه صار حكمه وحكم الداخل فيهم بامان سوا فلا يأخذ شيئا من اموالهم بغير رضاهم وكذلك
لا يأخذ ما كان للمسلمين وصار لهم بالاستيلاء وان احرزوه بدارهم وما كان للمسلمين ولم يصر ملكا لهم بالاستيلاء لا بأس
بان يأخذه ويخرجه الى دار الاسلام وكذا قال في الذخيرة ومعنى عدم صحة امان العبد المحجور في حق باقي المسلمين اما امان
العبد المحجور في حق نفسه صحيح فلا خلاف والجواب في الامة كالجواب في العبد ان كانت تقاتل باذن المولى فامانها
صحيح والا فلا انتهى واطلق في امان الذمي فشمل ما اذا اذن له الامام بالقتال بخلاف ما اذا اذن له بالامان كما قدمنا
وبخلاف العبد الماذون بالقتال والفرق هو الصحيح وفي السراجية والفاسق يصح امانه وفي الخانية من فصل اعتاق
الابن العبد المسلم ان خدم مولاه الحربي في دار الحرب كانت خدمته له امانا له والله سبحانه اعلم

باب الغنايم وقسمتها

الغنايم جمع غنيمة قال في القاموس المغنم والغنيم والغنيمة والغنم بالضم الفيء غنم بالكسر غنما بالضم وبالفتح وبالتحريك وغنيمة
وغنمانا بالضم الفوز بالشيء بلا مشقة انتهى وفي المغرب الغنيمة ما نيل من اهل الشرك عنوة والحرب قائمة
وحكمها ان تخمس وسايرها بعد الخمس للغانمين خاصة والفيء ما نيل منهم بعد ما تضع الحرب اوزارها وتصير الدار
دار اسلام وحكمه ان يكون لكافة المسلمين ولا يخمس انتهى **قوله** ما فتح الامام عنوة قسم بيننا او اقر اهلها ووضع الجزية
والخراج اي الجزية على رؤوسهم والخراج على اراضيهم والعنوة القهر كما في القاموس وبه اندفع ما في شرح الهداية
اتباعا لفعله عليه السلام بخيبر وعدمها اتباعا لفعل عمر رضي الله عنه بسواد العراق بموافقة من الصحابة ولم يحمد من خالفه
ولكل من ذلك قدوة فيتخير وقيل الاول هو الاولى عند حاجة الغانمين والثاني عند عدم الحاجة ليكون عدة في الزمان
الثاني ولا يخفى ان القسمة بعد اخراج الخمس قيد بالاراضي لانه في المنقول المجرد لا يجوز المن بالرد عليهم لانه لم يرد به
الشرع فيه وفي العقار خلاف الشافعي لانه في المن ابطال حق الغانمين او ملكهم فلا يجوز من غير بدل يعادله والخراج غير
معادل لقلته بخلاف الرقاب لان للامام ان يبطل حقهم راسا بالقتل والحجة عليه ما رويناه ولان فيه نظرا لهم لانهم كالاكرة
العاملة للمسلمين العالمة بوجوه الزراعة والمؤنة مقطوعة مع انه يحظى به الذين ياتون من بعد والخراج وان قل حالا لتقدر
حل بالدوام وان من عليهم بالرقاب والاراضي يدفع اليهم من المنقولات قدر ما يتهيا لهم العمل ليخرج عن حد الكراهة
وهو المن عليهم برقابهم واراضيهم فقط وقسمة الباقي **قوله** وقتل الاسرى او استرق او ترك احرارا ذمة لنا يعني ان
الامام بالخيار ان شاء قتلهم لانه عليه السلام قد قتل ولان فيه حسم مادة الفساد وان شاء استرقهم لان فيه دفع شرهم
مع وفور المنفعة لاهل الاسلام وان شاء تركهم احرارا ذمة للمسلمين لما بينا الا مشركي العرب والمرتدين فانهم لا يسترقون
ولا يكونون ذمة على ما بيناه ان شاء الله تعالى وليس له في من اسلم منهم الا الاسترقاق لان قتله او وضع الجزية
عليه بعد اسلامه لا يجوز قيد بكون الخيار للامام لانه ليس لواحد من الغزاة ان يقتل اسيرا بنفسه لان الراي فيه
الى الامام فقد يرى مصلحة المسلمين في استرقاقه فليس له ان يفتات عليه وعلى هذا فلو قتل بلا ملجئ بان خاف القاتل
شر الاسير كان له ان يعزره اذا وقع على خلاف مقصوده ولكن لا يضمن بقتله شيئا كذا في فتح القدير وفي القاموس
الاسير الاخيذ والمقيد والمسجون والجمع اسرا واسارى واسرى **قوله** وحرم ردهم الى دار الحرب والفدا والمن
لان في ردهم تقويتهم على المسلمين وفي الفداء بهم معونة الكفرة لانه يعود حربا علينا ودفع شر حرابه خير من استخلاص الاسير المسلم
لانه اذا بقي في ايديهم كان ابتلاء في حقه غير مضاف الينا والاعانة بدفع اسيرهم اليهم مضاف الينا فلا يجوز عند الامام
ابي حنيفة وجوزا ان يفادي بهم اسرى المسلمين تخليصا للمسلم وجوابه ما ذكر واطلق في منع الفداء فشمل الشيخ الكبير الذي
لا يرجى له نسل وعن محمد جوازه كما في الولوالجية وشمل اطلاق الحربي واخذ المسلم الاسير عوضا عنه واستنقاذه منا
بمال ناخذه منهم قال في المغرب فداه من الاسير فداء وفدى استنقذه منه بمال والفدية اسم ذلك المال و
الفداء بين اثنين يقال فاداه اذا اطلقه واخذ فديته وعن المبرد المفاداة ان تدفع رجلا وتاخذ رجلا والفدا

أو فيما اذا قال قل لهم ان فلانا امنكم او فيما اذا قال امنهم

ابن نسبه به وقيل هما بمعنى انتهى وفي الثالث خلاف ففي المشهور من المذهب لا يجوز وفي السير الكبير لا بأس به اذا كان بالمسلمين
حاجة استدلالا باسارى بدر ولو كان اسلم الاسير فلا يفادى بمسلم اسير في ايديهم لانه لا يفيد الا اذا طابت به نفسه وهو
مأمون على اسلامه واما المن فقال في القاموس من عليه منا انعم واصطنع عنده صنيعة انتهى واختلفت العبارات في المراد
به ففي فتح القدير هو ان يطلقهم الى دار الحرب بغير شيء وفي غاية البيان والنهاية هو الانعام عليهم بان يتركهم مجانا بدون
اجراء الاحكام عليهم من القتل او الاسترقاق او تركهم ذمة للمسلمين انتهى ولا يصح الاول في كلام المختصر لانه هو عين قوله وحرم
ردهم الى دار الحرب وانما حرم لانه بالاسر ثبت حق الغانمين فلا يجوز ابطاله فكذلك بغير عوض كسائر الاموال المغنومة
وقيد بفداء الكفار لانه يجوز فداء اسرى المسلمين الذين في دار الحرب بالدراهم والدنانير وما ليس فيه قوة للحرب كالثياب
وغيرها ولا يفادون بالسلاح كذا في غاية البيان وظاهر ما في الولوالجية انه يجوز مفاداة اسرى المسلمين بالسلاح والكراع
اتفاقا **قوله** وعقر مواش شق اخراجها فتذبح وتحرق اي وحرم عقر المواشي لانه مثلة فيذبحها لان ذبح الحيوان
يجوز لغرض صحيح ولا غرض اصح من كسر شوكة الاعداء ثم يحرق بالنار لينقطع منفعته عن الكفار وصار كتخريب البنيان بخلاف التحريق
قبل الذبح لانه منهي عنه قال في المحيط واشار الى انه يحرق الاسلحة والامتعة اذا تعذر نقلها وما لا يحرق منها يدفن
في موضع لا يقف عليه الكفار ابطالا للمنفعة عليهم قال في المغرب عقره عقرا جرحه وعقر الناقة بالسيف ضرب قوائمها
والمواشي جمع ماشية وهي الابل والبقر والغنم وقيد بالمواشي احترازا عن النساء والصبيان الذي يشق اخراجهم فانه يتركهم
في ارض خربة حتى يموتوا جوعا كيلا يعودوا حربا علينا لان النساء يقع بهن النسل واما الصبيان فانهم يبلغون فيصيرون
حربا علينا كذا في فتاوى الولوالجي وتعقبه في فتح القدير بانه اقوى من القتل المنهي عنه في قتل النساء والصبيان اللهم الا ان
يضطروا الى ذلك بسبب عدم الحمل فيتركوا ضرورة وهو عجيب منه لان الولوالجي صرح بانه يفعل بالنساء والصبيان ذلك
عند عدم امكان الاخراج لا مطلقا فلا اشكال اصلا والمسئلة مذكورة في المحيط ايضا وذكر بعده ولهذا قال علماؤنا
اذا وجد المسلمون حية او عقربا في دار الحرب في رحالهم ينزعون ذنب العقرب وانياب الحية قطعا للضرر عن انفسهم
ولا يقتلونها لان فيه منفعة للكفار وقد امرنا بضده انتهى وفي التاترخانية نساء من اهل الاسلام بقين في دار الحرب فقط
اهل الحرب النساء الاموات قال يسعنا ان نحرقهن بالنار انتهى **قوله** وقسمة غنيمة في دارهم لا للايداع اي حرم قسمة
الغنائم في دار الحرب لغير ايداع لنهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع الغنائم في دار الحرب والقسمة بيع معنى فتدخل تحته ولان الاستيلاء
اثبات اليد الحافظة والناقلة والثاني منعدم لقدرتهم على الاستنقاذ ووجوده ظاهرا والاصل عندنا انه لا ملك قبل الاحراز
بدار الاسلام فتحرم القسمة والبيع قبله ويشارك المدد العسكر قبله ولو من اهل الحرب اذا اسلموا بدارهم قبل الاستيلاء
عليهم ولا يثبت نسب ولد امة من السبي او بعض الغانمين قبله ويجب عقرها وتقسم الامة والولد والعقر بين الغانمين
ولا يورث نصيب من مات قبله ولا ضمان على من اتلف شيئا من الغنيمة قبله كذا ذكر الشارح وغيره وظاهره ان جميع تلك الاحكام
انما هي قبله اما بعده فالاحكام مختلفة وليس كذلك فانه لا ملك بعد الاحراز بدار الاسلام ايضا الا بالقسم بدار الاسلام
فلا يثبت بالاحراز ملك لاحد بل يتاكد الحق ولهذا لو اعتق واحد من الغانمين عبدا بعد الاحراز لا يعتق ولو كان هناك ملك
مشترك لعتق بعتق الشريك ويجري فيه ما عرف في عتق الشريك وكذا حكم استيلاد الجارية بعد الاحراز قبل القسمة وقبله سوا
نعم لو قسمت تلك الغنيمة على الرايات او الوافقة فوقعت جارية بين اهل راية صح استيلاد احدهم لها فانه يصح عتقه
لها لانها مشتركة بينه وبين اهل تلك الراية والوافقة شركة ملك لكن هذا اذا قلوا حتى تكون الشركة خاصة اما اذا كثروا فلا
لان بالشركة العامة لا تثبت ولاية الاعتاق والقليل مائة او اقل وقيل اربعون قال في المبسوط والاولى ان لا يوقت في ذلك بل
موكولا الى اجتهاد الامام كذا في فتح القدير وفي التاترخانية قال المشايخ وحسن ما قيل فيه ان الجند اذا كانوا بحيث تقع بهم
الشوكة في الاغلب كانت الشركة فيما بينهم عامة وان كانت بحيث لا تقع بهم الشوكة في الغالب تكون شركة خاصة انتهى
وفيها وفي المنتقى قال ابو يوسف اذا اعتق الامام عبدا من الخمس جاز عتقه وولاؤه لجماعة المسلمين وليس له ان يوالي
احدا انتهى وفي المحيط ولو وطئ جارية لا يحد ولا يؤخذ منه العقر ان وطئها في دار الاسلام دون دار الحرب لانه اتلف منافع
بضعها انتهى وهذا هو الظاهر لان الوطء في دار الحرب لا يجب فيه شيء وقد نقله في التاترخانية بصيغة قال محمد فكان هو المذهب
قال وكذا اذا قتل واحدا من السبي او استهلك شيئا من الغنيمة في دار الحرب فلا ضمان عليه لا فرق بين ان يكون المستهلك

من الغانمين

من الغانمين او غيرهم وعبر بالحرمة دون الصحة لانه اذا قسم في دار الحرب مجتهدا او قسم لحاجة الغانمين فصحيحة وان قسم بلا اجتهاد او
اجتهد فوقع على عدم صحتها فغير صحيحة وقيد بغير الايداع لانها للايداع جائزة وصورتها ان لا يكون للامام من بيت المال حمولة
يحمل بها الغنائم فيقسمها بين الغانمين قسمة ايداع ليحملوها الى دار الاسلام ثم يرتجعها منهم فيقسمها فان ابوا ان يحملوها اجبرهم على ذلك
باجر المثل في رواية السير الكبير لانه دفع ضرر عام بتحميل ضرر خاص كما لو استاجر دابة شهرا فمضت المدة في المفازة او
استاجر سفينة فمضت المدة في وسط البحر فانه ينعقد عليها اجارة اخرى باجر المثل ولا يجبرهم في رواية السير الصغير لانه لا يجبر
على عقد الاجارة ابتداء كما اذا نفقت دابته في المفازة ومع رفيقه دابة لا يجبر على الاجارة بخلاف ما استشهد به
فانه بناء وليس بابتداء وهو اسهل منه ولو كان في بيت المال او في الغنيمة حمولة حمل عليها لان الكل مالهم وفي الخانية ولو
ان الامام اودع الغنيمة الى بعض الجند قبل القسمة ولم يبين ما فعل حتى مات لا يضمن شيئا وفي السير الكبير واذا اراد امير
العسكر ان يرسل رسولا من دار الحرب الى دار الاسلام بشيء من اموال المسلمين ولم يقدر الرسول ان يخرج الا فارسا
ولبعض العسكر فضل فرس فلا بأس باخذ فرسه على كره منه انتهى **قوله** وبيعها قبلها اي حرم بيع الغنائم قبل
القسمة اطلقه فشمل ما قبل الاحراز وما بعده اما قبله لم يملكه واما بعده فنصيبه مجهول فلا يمكنه ان يبيع وقد ورد النهي عن البيع
قبل القسمة كما قدمناه **قوله** وشرك الردء والمدد فيها اي في الغنيمة لاستوائهم في السبب وهو المجاوزة او شهود
الوقعة واذا لحقهم المدد في دار الحرب قبل ان يخرجوا الغنيمة الى دار الاسلام شاركوهم فيها لما قدمناه من الاصل وانما ينقطع
حق المشاركة عندنا بالاحراز او بقسمة الامام في دار الحرب او ببيعه المغانم فيها لان بكل منها يتم الملك فينقطع شركة المدد والردء
بكسر الراء وسكون الدال المهملة بعدها همزة بمعنى العون والمدد الجماعة الناصرون للجند وافاد المصنف ان المقاتل وغيره
سواء فيستحق الجندي الذي لم يقاتل لمرض او غيره وانه لا يتميز واحد على آخر بشيء حتى امير العسكر وهذا بلا خلاف لاستواء
الكل في سبب الاستحقاق كذا في فتح القدير وفي المحيط المتطوع في الغزو وصاحب الديوان في الغنيمة سواء انتهى وفي التاترخانية
اذا قسم الامام الغنيمة ثم جاء رجل وادعى انه شهد الوقعة واقام عدلين فالقياس ان تنقض القسمة وفي الاستحسان لا تنقض
ويعوض من بيت المال قيمة نصيبه انتهى **قوله** لا السوقي بلا قتال اي لا شركة للسوقي في الغنيمة اذا لم يقاتل لا سهما
ولا رضخا لانه لم توجد المجاوزة على قصد القتال فانعدم السبب الظاهر فيعتبر السبب الحقيقي وهو القتال فيفيد الاستحقاق
على حسب حاله فارسا او راجلا عند القتال واشار المصنف الى ان الحربي اذا اسلم في دار الحرب او المرتد اذا اسلم ولحق
بالجيش لا يستحق شيئا ان لم يقاتل صرح به في المحيط وذكر الشارح ان السوقي اذا قاتل علم انه قصده القتال والتجارة تبع
فلا يضره كالحاج اذا اتجر في طريق الحج لا ينقص اجره انتهى **قوله** ولا من مات فيها وبعد الاحراز بدارنا يورث نصيبه
لان الارث يجري في الملك ولا ملك قبل الاحراز وانما الملك بعده كما قدمناه وصرحوا في كتاب الوقف ان معلوم المستحق
لا يورث بعد موته على احد القولين وفي قول يورث ولم ار ترجيحا وينبغي ان يفصل فان مات بعد خروج الغلة واحراز
الناظر لها قبل القسمة يورث نصيب المستحق لتأكد الحق فيه كالغنيمة بعد الاحراز بدارنا بتأكد الحق فيها لكل غانم ولا ملك
لواحد بعينه في شيء قبل القسمة مع ان النصيب يورث هكذا في الوطنية وان مات قبل الاحراز في يد المتولي لا يورث نصيبه
سواء مات في نصف السنة او آخرها ثم اعلم ان من مات في دار الحرب انما لا يورث نصيبه اذا مات قبل القسمة وقبل
البيع اما اذا مات بعد القسمة او البيع في دار الحرب فانه يورث نصيبه كما صرح به في التاترخانية **قوله** وينتفع فيها بعلف
وطعام وحطب وسلاح ودهن بلا قسمة لما رواه البخاري عن ابن عمر انه قال كنا نصيب في مغازينا العسل والعنب
فناكل ولا نرفعه اطلقه ولم يقيده بالحاجة وقد شرطها في رواية ولم يشرطها في الاخرى وهو الاستحسان فيجوز للغني والفقير
وجه الاول انه مشترك فلا يباح الانتفاع به الا للحاجة كما في الثياب والدواب ووجه الاخرى قوله صلى الله عليه وسلم
في طعام خيبر كلوها واعلفوها ولا تحملوها ولان الحكم يدار على دليل الحاجة وهو كونه في دار الحرب وظاهر كلامهم ان السلاح
لا يجوز له الا بشرط الحاجة اتفاقا وقد صرح به في الظهيرية مع ان المصنف سوى بين الكل واطلق الطعام فشمل المهيأ للاكل
وغيره حتى يجوز لهم ذبح المواشي ويردون جلودها في الغنيمة وقيد جواز الانتفاع بما ذكر في الظهيرية بما لم ينههم الامام
عن الانتفاع بالماكول والمشروب اما اذا نهاهم عنه فلا يباح لهم الانتفاع به انتهى وينبغي ان يتقيد بما اذا لم تكن حاجتهم
اليه اما اذا احتاجوا الى الماكول والمشروب لا يعمل نهيه وقيد بالمذكورات لان ما لا يؤكل عادة لا يجوز له تناوله مثل

قوله بمعنى العون الردء [illegible]

الادوية والطيب ودهن البنفسج وما اشبه ذلك للحديث وذو الخيط والمخيط كذا في الشرح ولا شك انه لو تحقق باحدهم احتياج
الى استعمالها كان له ذلك كلبس الثوب فالمعتبر حقيقة الحاجة ذكره في فتح القدير بحثا وقد صرح به في المحيط والمراد في قوله
ينتفع عائدا الى الغانمين فخرج التاجر والداخل لخدمة الجندي باجر لا يحل لهم الا ان يكون خبز الحنطة او طبخ اللحم فلا بأس به
حينئذ لانه ملكه بالاستهلاك ولو فعلوا الضمان عليهم ويأخذ الجندي ما يكفيه ومن معه من عبيده ونسائه وصبيانه الذين
دخلوا معه قالوا ولو احتاج الكل الى الثياب والسلاح قسمها حينئذ ولم يذكر محمد قسمة السلاح ولا فرق كما ذكر المصنف
لان الحاجة في الثياب والسلاح واحد بخلاف السبي لا يقسم اذا احتيج اليه لانه من فضول الحوائج لا اصولها وفي المحيط
وجد مسلم جارية ماسورة له في دار الحرب في ايديهم وقد دخل بامان كرهت له غصبها ووطؤها الا اذا كانت مدبرة
وام ولد له فلا يكره لان المدبرة وام الولد لا يملكونها بخلاف القنة لانه بعقد الامان ضمن ان لا يسرق ولا يغصب
شيئا من اموالهم فاذا فعل ذلك كان نقضا فانه وطئ مدبرته وام ولده اهل الحرب لا يحل له وطؤها حتى تنقضي عدتها
لانهم باشروا الوطئ على تأويل الملك فيجب العدة ويثبت النسب والماسور فيهم لا يكره له ان يسرق امته وسائر امواله
ولا يقتلهم لانه لا عهد بينه وبينهم واموالهم وانفسهم مباحة في حقنا انتهى **قوله** ولا يبيعها لانه لا ملك لهم ولا ضرورة
الى ذلك وافاد انهم لا يتمولونها كالمباح له الطعام اطلقه فشمل البيع بالدراهم والدنانير والعروض فان باع اخذ منه الكل (?)
العسكر ورد الثمن الى الغنيمة لانه بدل عين كان للجماعة وان كان بعد ما يتصدق به على الفقراء ان كان غنيا ويأكل ان
كان فقيرا كذا في المحيط وفي التاتارخانية اذا دخل العسكر دار الحرب فصاد رجل منهم شيئا من الصيد بازيا او صقرا
او ظبيا او صاد سمكة كبيرة من البحر او اصاب عسلا في جبال لا يملكه اهل الحرب او اصاب جواهر من ياقوت وفيروزج
وزمرد من معدن لا يملكه اهل الحرب او اصاب معدن ذهب او فضة او رصاص او حديد مما لا يملكه اهل الحرب سوى
الحشيش والماء فان جميع ذلك يكون مشتركا بينه وبين اهل العسكر فلا يختص به الآخذ فان كان الآخذ باعه من التجار
يوقف على اجازة الامير ثم الامام ينظر في ذلك فان كان المبيع قائما والثمن انفع للعسكر من المبيع اجاز البيع واخذ الثمن
ورده في الغنيمة وقسمه بين الغانمين وان كان المبيع انفع لهم من الثمن فسخ البيع واسترد المبيع وجعله في الغنيمة وان
لم يكن المبيع قائما يجيز بيعه ويأخذ ثمنه ويرده في الغنيمة وهذا كله استحسان والقياس انه لا تعمل الاجازة بعد الهلاك
ولو ان رجلا من الجند حش الحشيش في دار الحرب او استقى الماء وباعه من العسكر او التجار كان بيعه جائزا وكان الثمن له طيبا
ولو اخذ جندي خشبا فعمل منه قصاعا ثم اخرجها الى دار الاسلام فان الامام يأخذ ذلك منه ثم يعطيه قيمة ما زاد فيه الصنعة
فيه ان شاء الحكم وان شاء باعه وقسم الثمن على قيمة هذا الخشب غير معمول وعلى قيمته معمولا فما اصاب غير المعمول كان
في الغنيمة وما اصاب المعمول من ذلك يكون للعامل ولا يصير المصنوع ملكا للعامل بهذه الصنعة وان كانت الصنعة
على هذا الوجه في ملك خاص لغيره يجعل المصنوع ملكا للصانع فينقطع حق صاحب الخشب فاما اذا كان لا يضمن بعيب (?)
فالصنعة لا توجب انقطاع حق المالك الا ترى انه من غصب من آخر جلد ميتة وجعلها فروا ثم دبغها فانه لا ينقطع حق
صاحب الجلد عن الجلد بهذه الصنعة ولو اخرجت الغنيمة الى دار الاسلام فاخذ اخذ منها خشبا وجعله قصاعا او غيرها فانه
يضمن قيمة الخشب وكان المصنوع للذي عمل لا سبيل للامام عليه انتهى **قوله** وبعد الخروج منها لا اي لا ينتفعون
بشيء مما ذكر لزوال المبيح ولان حقهم قد تأكد حتى يورث نصيبه فلا يجوز الانتفاع به بدون رضاهم **قوله** وما فضل رد
الى الغنيمة لزوال الحاجة والاباحة باعتبارها اطلقه وقيده في المحيط بان يكون غنيا وان كان فقيرا يأكل بالضمان لانه
ليس له اخذ الطعام بعد الاحراز فكذلك الامساك لان الحاجة قد ارتفعت وهذا اذا كان قبل القسمة واما بعدها
باعوها وتصدقوا بثمنها لانه لا يمكنه القسمة لقلته فتعذر ايصاله الى المستحق فيتصدق به كاللقطة انتهى **قوله** ومن اسلم
منهم احرز نفسه وطفله وكل مال معه او وديعة عند مسلم او ذمي دون ولده الكبير وزوجته وحملها وعقاره وعبده
المقاتل اي ومن اسلم من اهل الحرب في دار الحرب قبل اخذه ولم يخرج الينا حتى ظهرنا على الدار اي احرز وانما يحرز
نفسه لان الاسلام ينافي ابتداء الاسترقاق واولاده الصغار لانهم مسلمون باسلامه تبعا وكل مال هو في يده
لقوله عليه السلام من اسلم على مال فهو له ولانه سبقت يده الحقيقية اليه يد الظاهرين عليه والوديعة لانها
في يد صحيحة محترمة فصارت كيده وخرج عنه عقاره لانه في يد اهل الدار وسلطانها اذ هو من جملة دار الحرب فلم يكن

بيده

بيده حقيقة فكان فيئا وقيل ان محمدا جعله كسائر امواله وكذا عبده المقاتل لانه لما تمرد على مولاه خرج من يده وصار تبعا لاهل
دارهم وكذا امته المقاتلة ولو كانت حبلى فهي والحمل فيء كذا في المحيط واما ولده الكبير فهو فيء لانه كافر حربي ولا تبعية وكذا
زوجته وحملها جزؤها فيرق برقها والمسلم محل للتملك تبعا لغيره بخلاف المنفصل لانه حر لانعدام الجزئية عند ذلك وقيد
بالوديعة لانه ما كان غصبا في يد مسلم او ذمي فهو فيء عند الامام خلافا لهما لان المال تابع للنفس وقد صارت معصومة
باسلامه فيتبعها ماله فيها وله انه مال مباح فيملك بالاستيلاء والنفس لم تصر معصومة بالاسلام الا ترى انها ليست
متقومة الا انه محرم التعرض في الاصل لكونه مكلفا واباحة التعرض بعارض شره وقد اندفع بالاسلام بخلاف المال
لانه خلق عرضة للامتهان فكان محلا للتملك وليس في يده حكما فلم تثبت العصمة وقيد بالمسلم والذمي لانها لو كانت
وديعة عند حربي فهي فيء لان يده ليست بمحترمة وقيد بكون اسلامه قبل اخذه لانه لو كان بعده فهو عبد لانه
اسلم بعد انعقاد سبب الملك فيه وكذا لو اسلم بعدما اخذ اولاده الصغار وماله ولم يؤخذ هو حتى لو اسلم احرز
نفسه فقط وقيد بكونه خرج الينا بعد الظهور لانه لو اسلم في دار الحرب ثم خرج الينا ثم ظهر على الدار فجميع ماله هناك فيء
الا اولاده الصغار لاسلامهم تبعا له وما لم يكن في يده للتباين وما اودع مسلما او ذميا ليس فيئا لان يدهما يد صحيحة
عليه بخلاف وديعة عند الحربي فانها فيء في ظاهر الرواية وقيد بكونه في دار الحرب لان المستأمن اذا اسلم في دار
الاسلام ثم ظهرنا على داره فجميع ما خلفه فيها من الاولاد الصغار والمال فيء لان التباين قاطع للعصمة وللتبعية وقيد
بالحربي اذا اسلم لان المسلم او الذمي اذا دخل دار الحرب بامان واشترى منهم اموالا واولادا ثم ظهرنا على الدار فالكل
له الا الدور والارضين فانها فيء لان يده صحيحة وما كان له وديعة عند حربي فهو له في رواية ابي سليمان وهي الصحيح
واشار المصنف بكون العقار فيئا الى ان الزرع المتصل بالارض قبل حصاده فيء تبعا للارض كذا في فتح القدير
وقيدنا بالظهور على الدار لانهم اذا اغاروا عليها ولم يظهروا فكذلك عند محمد وعند ابي حنيفة يصير ماله فيئا وانما يحرز
نفسه وولده الصغير وفي المحيط حربي دخل دارنا بغير امان فهو فيء لجماعة المسلمين اخذ قبل الاسلام او بعده عند ابي
حنيفة

فصل في كيفية القسمة

افردها بالفصل على حدة لكثرة شعبها والقسمة جمع نصيب شائع في معين قال
الشارح يجب على الامام ان يقسم الغنيمة ويخرج خمسها لقوله تعالى فان لله خمسه ويقسم الاربعة الاخماس على الغانمين
للنصوص الواردة فيه وعليه اجماع المسلمين انتهى وفي التاتارخانية وينبغي للامام اذا اراد الدخول بدار الحرب ان يعرض العسكر
ليعرف عددهم راجلهم وفارسهم ويكتب اسماءهم ومن كتب اسمه فارسا ثم مات فرسه بعدما جاوز الدرب استحق
سهم الفارس ولو باعها لا يستحق الا ان استبدل فرسا آخر **قوله** للراجل سهم وللفارس سهمان يعني عند ابي حنيفة
وقالا للفارس ثلاثة اسهم لما روى ابن عمر رضي الله عنهما ان النبي عليه السلام اسهم للفارس ثلاثة اسهم وللراجل سهما
ولان الاستحقاق بالكفاية وهي على ثلاثة امثال الراجل لانه للكر والفر والثبات لا غير ولابي حنيفة ما روى ابن عباس رضي الله
عنهما ان النبي عليه السلام اعطى للفارس سهمين وللراجل سهما فتعارض فعلاه فيرجع الى قوله وقد قال عليه السلام للفارس
سهمان وللراجل سهم كيف وقد روي عن ابن عمر ان النبي عليه السلام قسم للفارس سهمين واذا تعارضت روايتاه ترجحت
رواية غيره ولان الكر والفر من جنس واحد فيكون غناؤه مثل غناء الراجل فيفضل عليه بسهم ولانه تعذر اعتبار مقدار
الزيادة لتعذر معرفته فيدار الحكم على سبب ظاهر وللفارس سببان النفس والفرس وللراجل سبب واحد فكان
استحقاقه على ضعفه كذا في الهداية وتعقبه في العناية بان طريقة استدلاله مخالفة لقواعد الاصول فان الاصل ان
الدليلين اذا تعارضا وتعذر التوفيق والترجيح يصار الى ما بعده لا الى ما قبله وهو قال فتعارض فعلاه فيرجع الى قوله
والمسلك المعهود في مثله ان يستدل بقوله ويقول فعله لا يعارض قوله لكون القول اقوى بالاتفاق انتهى وقد تقدم
نظيره في باب سجود السهو وفي المحيط والفارس في السفينة في البحر يستحق سهمين وان لم يمكنه القتال على الفرس في
السفينة لانه لم يباشر القتال على الفرس فقد تأهب للقتال على الفرس والمتأهب للشيء كالمباشر انتهى اطلق في
الفارس وهو من معه فرس فشمل الفرس المملوك والمستأجر والمستعار والمغصوب اذا لم يسترده فان استرده
صاحبه قبل المقاتلة فسيأتي وفي التاتارخانية وهل يتصدق الغاصب بالسهم الذي كان للفرس حكي عن الفقيه ابي جعفر
انه قال على قياس قول ابي حنيفة ومحمد يتصدق وعلى قياس قول ابي يوسف لا يتصدق وسئل الجندي عمن استأجر (?)

اجير الخدمة في سفره ويحرس ماله فذهب على الشرط الى دار الحرب ثم غزا هذا الاجير بفرس المستاجر وسلاحه مع الكفار فغنم
منهم غنايم كثيرة لمن تكون قال ان شرط هذا المستاجر ان ما اصاب الاجير يكون له وان استاجره للخدمة ثبت المقاتلة
يكون بينهما **قوله** ولو له فرسان يعني لو كان له فرسان لا يستحق الا سهمان فلا يسهم الا لفرس واحد وقال ابو يوسف
يسهم لفرسين لما روي انه عليه السلام اسهم لفرسين ولان الواحد قد يعيا فيحتاج الى الآخر ولهما ان البراء بن اوس قاد فرسين
فلم يسهم رسول الله صلى الله عليه وسلم الا لفرس ولان القتال لا يتحقق بفرسين دفعة واحدة فلا يكون السبب الظاهر
مفضيا الى القتال عليهما فيسهم لواحد ولهذا لا يسهم لثلاثة افراس وما رواه محمول على التنفيل كما اعطى سلمة بن الاكوع
سهمين وهو راجل وفي النهاية وهذه المسئلة نظير ما بينا في النكاح ان المراة لا تستحق النفقة الا لخادم واحد عند ابي حنيفة
ومحمد وقال ابو يوسف تستحق النفقة لخادمين **قوله** والبراذين كالعتاق لان الارهاب مضاف الى جنس الخيل في الكتاب
قال الله تعالى ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم واسم الخيل ينطلق على البراذين والعراب والهجين والمقرف
اطلاقا واحدا ولان العربي ان كان في الطلب والهرب اقوى فالبرذون اصبر والين عطفا ففي كل منهما منفعة معتبرة
فاستويا والبرذون التركي من الخيل والجمع البراذين وخلافها العراب والانثى برذونة وعتاق الخيل والطير كرامها
كذا في المغرب وفي شرح النقاية العتاق بكسر العين كرام الخيل العربية والبراذين خيل العجم والهجين الذي ابوه عربي وامه
عجمية والمقرف عكسه **قوله** لا الراحلة والبغل اي لا يكون كالعتاق فلا يسهم لهما لان الارهاب لا يقع بهما اذ لا يقاتل
عليهما **قوله** والعبرة للفارس والراجل عند المجاوزة لان المجاوزة نفسها قتال لانهم يلحقهم الخوف بها والحال بعدها
حالة الدوام ولا معتبر بها ولان الوقوف على حقيقة القتال متعسر وكذا على شهود الوقعة لانه حالة التقاء الصفين فتقام
المجاوزة مقامه اذ هو السبب المفضي اليه ظاهرا اذا كان على قصد القتال فيعتبر حال الشخص حالة المجاوزة فارسا او
راجلا فلو دخل دار الحرب فارسا فنفق فرسه استحق سهم الفرسان ولو كان يقتل رجل واخذ الغنيمة منه فاذا بلغ فرسه
وقاتل راجلا لضيق المكان يستحقه بالاولى وان دخل راجلا فاشترى فرسا استحق سهم راجل وهذا اذا هلك فرسه فان
دخلها فارسا ثم باعه او رهنه او اجره او وهبه فانه لا يستحق سهم الفارس في ظاهر الرواية لان الاقدام على هذه التصرفات
يدل على انه لم يكن من قصده بالمجاوزة القتال فارسا الا اذا باعه مكرها كما في التاترخانية بخلاف ما اذا باعه
بعد انقضاء الحرب فانه يستحق سهم الفارس وفي الخلاصة ولو اعاره ففيه روايتان واما اذا دخل على فرس مغصوب او
مستعار او مستاجر ثم استرده المالك فقاتل راجلا ففيه روايتان ولم ار ترجيحا وينبغي ترجيح استحقاق سهم الفارس
لحصول الارهاب ولا صنع له في الاسترداد فصار كالهلاك بخلاف البيع وقد كتبته قبل مراجعة ما في فتح القدير ثم رايته
قال بعد ذكر الروايتين ومقتضى كونه جاوز بفرس لقصد القتال عليه ترجيح الاستحقاق الا انه يرد في الجواز السبب
بفرس مملوك وهو ممنوع فانه لو لم يستر والمعير وغيره حتى قاتل عليه كان فارسا انتهى قالوا ويشترط ان يكون الفرس
صالحا للقتال بان يكون صحيحا كبيرا حتى لو دخل بمهر او مريض لا يستحق سهم الفرسان لانه لا يقصد به القتال وذكر
لو زال المرض وصار بحال يقاتل عليه قبل الغنيمة فالقياس انه لا يسهم له وفي الاستحسان يسهم له بخلاف ما اذا طال المكث
في دار الحرب حتى بلغ المهر وصار صالحا للركوب فقاتل عليه لا يستحق سهم الفرسان انتهى وكان الارهاب هو ان الفرس
حاصل بالكبير المريض في الجملة بخلافه في المهر وفيها لو غصب فرسه قبل الدخول فدخل راجلا ثم استرده فله سهم الفارس
وكذا لو ركب رجل عليه ودخل دار الحرب وكذا لو نفر الفرس فاتبعه ودخل راجلا وكذا اذا ضل منه فدخل راجلا ثم
وجده فيها فان صاحبه لا يحرم سهم الفرس ولو وهبها ودخل الموهوب له فارسا ثم رجع فيها استحق الموهوب له في
الغنيمة سهم الفارس فيما اصاب قبل الرجوع وسهم الراجل فيما اصيب بعده والراجع راجل مطلقا كالبايع ولو باعها
في دار الاسلام اذا استرده في دار الحرب للعقد ولا يستحق للفرس في دار الحرب وكالرهن اذا افتكها فيها ولو
ثم وهب له اخرى وسلمت كان فارسا ولو استردها الموجر او المعير فملك غيرها بشراء او هبة فالثانية تقوم مقام الاولى
ولو كانت الاولى باجارة والثاني كذلك او بعارية والثاني كذلك فالثاني يقوم مقام الاول ولو كانت الاولى باجارة
والثاني عارية فانه لا يقوم مقامه ولو اشتراها في دار الحرب وتقابضا في دار الحرب فهما راجلان ولو نقده قبل
الدخول وقبضها بعده فالمشتري فارس والفرس المشترك بين رجلين يقاتل هذا مرة وهذا اخرى لا سهم له الا اذا

قوله الذي ابوه عربي ما هذا عكس ما ذكره صاحب النهاية وغيره
من ان الهجين ه
وهذا هو الموافق لكلام العرب والصحاح والقاموس
ونقله الاتقاني عن المغرب ه

الا ولو كان هلاك فرسه بقتل رجل اياها واخذ الفارس
قيمة فرسه من القاتل ه

قوله لضيق المقام فيه مناسب ان يفهم منه انه لو قاتل راجلا
بلا عذر لم يستحق وليس كذلك ه

قوله او باعه مكرها ينبغي تقييده بالكل
بعدم الاكراه

او احدهما نصيبه من شريكه قبل الدخول فالسهم للمستاجر انتهى وللمملوك والمراة والصبي والذمي الرضخ لا السهم لانه عليه السلام
كان لا يسهم للنساء والصبيان والعبيد وكان يرضخ لهم ولما استعان النبي عليه السلام باليهود على اليهود ولم يعطهم شيئا
من الغنيمة يعني لم يسهم لهم ولان الجهاد عبادة والذمي ليس من اهلها والرضخ في اللغة اعطاء القليل وهنا اعطاء القليل
من سهم الغنيمة وظاهر ما في المختصر انه يرضخ لهم مطلقا وليس كذلك بل انما يرضخ للعبد اذا قاتل لانه دخل لخدمة المولى
فصار كالتاجر وكذا الصبي لانه مفوض بان يكون له قدرة عليه والمراة انما يرضخ لها اذا كانت تداوي الجرحى وتقوم
على المرضى لانها عاجزة عن حقيقة القتال فيقام هذا النوع من الاعانة مقام القتال بخلاف العبد لانه قادر على حقيقة القتال
كذا في الهداية وظاهره تخصيص هذا النوع من الاعانة وليس كذلك فقد قال الولوالجي ان الاعانة منها قائمة مقام القتال
كخدمة الغزاة وحفظ متاعهم انتهى وهو الحق كما لا يخفى والذمي انما يرضخ له اذا قاتل او دل على الطريق لان فيه منفعة للمسلمين
الا انه يزاد على السهم في الدلالة اذا كانت فيه منفعة عظيمة ولا يبلغ به السهم لانه جهاد والاول ليس من عمله فلا يسوى
بينه وبين المسلم في حكم الجهاد ودل كلامهم على انه يجوز الاستعانة بالكافر على القتال اذا دعت الحاجة الى ذلك كما قدمناه
واطلق العبد فشمل المكاتب لقيام الرق وتوهم عجزه فيمنعه المولى عن القتال وقيد بالمذكورين لان الاجير لا يسهم له
ولا يرضخ لعدم اجتماع الاجر والنصيب من الغنيمة الا اذا قاتل فانه يسهم له كما قدمناه وفي التاترخانية لو اعتق العبد
يرضخ له فيما اصيب من الغنيمة قبل عتقه والذمي المقاتل مع الامام اذا اسلم يضرب له بسهم كامل فيما اصيب بعد اسلامه
انتهى وظاهره ما في الولوالجية ان العبد يرضخ له بشرطين اذن المولى بالقتال له وان يقاتل فعليه لو قاتل بلا اذن
لا يرضخ له ولم يذكر المصنف المجنون وفي الولوالجية ويرضخ للصبي والمجنون لان السبب وجد في حقهما وهو القتال
الا انهما تبع فصارا كالعبد مع المولى انتهى **قوله** والخمس لليتامى والمساكين وابن السبيل وقدم ذوو القربى
الفقراء منهم عليهم ولا حق لاغنيائهم لان الخلفاء الاربعة الراشدين قسموه على ثلاثة اسهم على نحو ما قلنا وكفى بهم قدوة وقال
عليه السلام يا معشر بني هاشم ان الله تعالى كره لكم غسالة الناس واوساخهم وعوضكم منها بخمس الخمس والعوض
انما يثبت في حق من يثبت في حقه المعوض وهم الفقراء والنبي عليه السلام اعطاهم للنصرة الا ترى انه عليه السلام علل
فقال انهم لم يزالوا معي هكذا في الجاهلية والاسلام وشبك بين اصابعه لان المراد من النص قرب النصرة لا قرب القرابة
واليتيم صغير لا اب له فيدخل فقراء اليتامى من ذوي القربى في سهم اليتامى المذكورين دون اغنيائهم والمساكين
منهم في سهم المساكين وفقراء ابناء السبيل من ذوي القربى في ابناء السبيل فان قيل فلا فائدة حينئذ في ذكر اسم
اليتيم حيث كان استحقاقه بالفقر والمسكنة لا باليتم اجيب بان فائدته دفع توهم ان اليتيم لا يستحق من الغنيمة شيئا
لان استحقاقها بالجهاد واليتيم صغير فلا يستحقها ومثله ما ذكر في التاويلات للشيخ ابي منصور لما كان فقراء ذوي القربى
يستحقون بالفقر فلا فائدة في ذكرهم في القرآن اجاب بان افهام بعض الناس قد تفضي الى ان الفقير منهم لا
يستحق لانه من قبيل الصدقة ولا تحل لهم وفي الحاوي القدسي وعن ابي يوسف ان الخمس يصرف لذوي القربى واليتامى
والمساكين وابناء السبيل وبه ناخذ انتهى فهذا يقتضي ان الفتوى على الصرف الى الاقرباء الاغنياء فليحفظ وفي
التحفة هذه الثلاثة مصارف الخمس عندنا لا على سبيل الاستحقاق حتى لو صرف الى صنف واحد منهم جاز كما في الصدقات
كذا في فتح القدير واطلق في ذوي القربى وهو مقيد ببني هاشم وبني المطلب دون غيرهم لانه عليه السلام وضع
سهم ذوي القربى في بني هاشم وبني المطلب وترك بني نوفل وبني عبد شمس مع ان قرابتهم واحدة لان
عبد مناف الجد الثالث للنبي صلى الله عليه وسلم له اولاد هاشم والمطلب ونوفل وعبد شمس **قوله** وذكره تعالى
للتبرك اي للتبرك باسمه تعالى في افتتاح الكلام بقوله واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله خمسه لان جميع الاشياء لله
الا هو الصحيح على الاطلاق لان السلف فسروه بما ذكر وبه اندفع ما ذكره ابو العالية بان سهم الله ثابت يصرف
الى بناية الكعبة ان كانت قريبة والا فالى مسجد كل بلدة ثبت فيها الخمس **قوله** وسهم النبي صلى الله عليه وسلم
سقط بموته كالصفي لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يستحقه برسالته ولا رسول بعده والصفي شيء كان النبي عليه السلام
يصطفيه لنفسه من الغنيمة مثل درع او سيف او جارية وقال الشافعي يصرف سهم الرسول الى الخليفة والحجة
عليه ما قدمناه **قوله** وان دخل جمع ذو منعة دارهم بلا اذن خمس ما اخذوا والا لا اي وان لم يكونوا ذوي منعة لا خمس

لان الغنيمة هو المأخوذ قهرا وغلبة لا اختلاسا وسرقة والخمس وظيفتها والقهر موجود في الاول والاختلاس في الثاني لعدم
كونه بغير اذن الامام لانه يجب عليه ان ينصرهم اذ لو خذلهم كان فيه وهن المسلمين بخلاف الواحد والاثنين لا يجب
عليه نصرة والتقييد بغير اذن الامام ليس احترازيا لانه لو كان باذن الامام ولهم منعة فانه يخمس بالاولى وان لم
يكن لهم منعة كواحد او اثنين دخله باذن الامام ففيه روايتان والمشهور انه يخمس لانه لما اذن لهم الامام فقد
التزم نصرتهم بالامداد فصار كالمنعة فالحاصل ان الداخل باذن الامام يخمس ما اخذه مطلقا وبغير اذنه ان كان ذا منعة
خمس والا لا وفي المحيط لو قال الامام ما اصبتم فهو لكم لا خمس فيه فان كانوا لا منعة لهم جاز وان كان لهم منعة لا يجوز
لان الخمس في الاول واجب بقول الامام فله ان يبطله بقوله بخلافه في الثاني ولذا لو دخلوا بغير اذنه خمس ما اخذوه
قوله وللامام ان ينفل بقوله من قتل قتيلا فله سلبه وبقوله للسرية جعلت لكم الربع بعد الخمس اي بعد ما رفع الخمس
للقتال لان التحريض مندوب اليه قال الله تعالى يا ايها النبي حرض المؤمنين على القتال وهذا نوع تحريض فلو قال
المصنف ويستحب للامام لكان اولى وقول من قال لا بأس للامام لا يخالفه لانها تستعمل في المندوب ايضا كما تقدم
في الجنائز فلم تكن مستدركة لما تركه اولى ثم قد يكون التنفيل بما ذكر وقد يكون بغيره كالدراهم والدنانير ويقول من اخذ
شيئا فهو له فما ذكر في المختصر مثال لا قيد لكن لو قال للعسكر كلما اخذتم فهو لكم بالسوية بعد الخمس او للسرية
لم يجز لان فيه ابطال السهمان الذي اوجبها الشرع اذ فيه تسوية الفارس بالراجل وكذا لو قال ما اصبتم فهو لكم
ولم يقل بعد الخمس لان فيه ابطال الخمس الثابت بالنص ذكره في السير الكبير قال في فتح القدير وهذا بعينه يبطل
ما ذكرناه من قوله من اصاب شيئا فهو له لاتحاد اللازم فيهما وهو بطلان السهمان المنصوصة بالتسوية بل فيه زيادة
حرمان من لم يصب شيئا اصلا بانتهابه فهو اولى بالبطلان والفرع المذكور من الحواشي وبه ايضا ينتفي ما ذكر من قوله
انه لو نفل بجميع المأخوذ جاز اذا رأى المصلحة وفيه زيادة ايحاش الباقين وزيادة الفتنة انتهى ويدخل الامام
نفسه في قوله من قتل قتيلا استحسانا لانه ليس من باب القضاء ولا تهمة بخلاف ما اذا خص نفسه بقوله ان قتلت قتيلا فلي سلبه
للتهمة الا اذا عمم بعده كما في الظهيرية وبخلاف ما اذا خصهم بقوله من قتل قتيلا منكم فان الامام لا يستحق كما في التاتارخانية
واذا اشترك رجلان في قتل ومباشرة كان سلبه وقيده في شرح الطحاوي بان يكون المقتول مبارزا للقاتل
القتل فان كان عاجزا لا يستحقون سلبه ويكون غنيمة وان قيده الامام بقوله وحده لا يستحقان سلبه ولو كان الخطاب
لواحد فشاركه اخر استحق المخاطب وحده ولو خاطب واحدا فقتل المخاطب رجلين فله سلب الاول خاصة الا
اذا قتلهما معا فله واحد والخيار في تعيينه للقاتل لا الامام ولو كان على العموم فقتل رجل اثنين فاكثر استحق سلبهما ويستحق
السلب من يستحق السهم او الرضخ فيشمل الذمي والتاجر والمرأة والعبد ولا بد ان يكون المقتول منهم مباح القتل فخرج
لا يستحق السلب بقتل النساء والصبيان والمجانين الذين لم يقاتلوا ولا يشترط في استحقاق السلب سماع القاتل
مقالة الامام حتى لو قتل من لم يسمع فله السلب لانه ليس في وسع الامام اسماع الافراد وانما في وسعه اشاعة الخطاب
وقد وجد ولو نفل السرية بالربع وسمع العسكر دونها فلهم النفل استحسانا كذا في الظهيرية وفي التاتارخانية من قتل
قتيلا فله سلبه يقع على كل قتال في تلك السفرة ما لم يرجعوا وان مات الوالي او عزل ما لم يمنعه الثاني وان قال حالة القتال
يتعين ذلك ولو قال من دخل دار الحرب بدرع فله كذا جاز وكذا بدرعين ولا يجوز ما زاد الا اذا كان فيه منفعة
للمسلمين بخلاف ما اذا قال من دخل بفرس كذا فانه لا يجوز والرماح والاقواس كالدرع وقيد المصنف بالامام
لان امير السرية اذا نهاه الامام عن التنفيل ليس له ان ينفل الا اذا رضي العسكر بنفله فيجوز من الاربعة الاخماس وان لم ينهه
فله ذلك لانه قائم مقام الامام ولو نفل الامام السرية بالثلث بعد الخمس ثم ان اميرها نفل لفتح الحصن او للكتابة
بغير امر الامام فان نفل من حصة السرية يجوز ولا يجوز من سهام العسكر الا اذا رجعت السرية الى دار الاسلام قبل
لحوق العسكر فان نفل اميرهم جائز في جميع ما اصابوا لانه لا شركة للعسكر معهم فيه ان نفل امير السرية وبطل نفل
امير العسكر ولا فرق في النفل بين ان يكون معلوما او مجهولا فلو قال من جاء منكم بشيء فله منه طائفة فجاء رجل بمتاع
واخر بثياب واخر برؤوس فالرأي للامير ولو قال له منه قليل او يسير او شيء اعطاه اقل من النصف والجزء
النصف وما دونه وسهم رجل من القوم يعطيه سهم الراجل ولو قال من جاء بالف فله الفان فجاء بالف لا يعطى

الا الف

الا الف ولو قال من جاء بالاسير فله الاسير والف درهم فانه يعطى ذلك والفرق وتمام التفريعات في المحيط والتنفيل
اعطاء الفارس فوق سهمه وهو من النفل وهو الزائد ومنه النافلة الزائد على الفرض ويقال لولد الولد كذلك
ايضا ويقال نفله تنفيلا ونفله بالتخفيف نفلا لغتان فصيحتان **قوله** وينفل بعد الاحراز من الخمس فقط لان
حق الغير تأكد فيه بالاحراز ولا حق للغانمين في الخمس والمعطى من المصارف له والتنفيل منه انما هو باعتبار الصرف
الى احد الاصناف الثلاثة ولذا قال في الذخيرة لا ينبغي للامام ان يصنعه في الغني ويجعله نفلا له بعد الاصابة
لان الخمس حق المحتاجين لا الاغنياء فجعله للاغنياء ابطال حقهم انتهى لكن تقريرهم بانه تنفيل يدل على جوازه للغني وفي المجتبى
قول الزيلعي لا يجوز للغني فانه ظاهر ما في الذخيرة عدم الحرمة **قوله** والسلب للكل ان لم ينفل اي لا يختص به القاتل عندنا
لانه مأخوذ بقوة الجيش فيكون غنيمة فيقسم بينهم قسمة الغنائم كما نطق به النص وقال عليه السلام لحبيب بن ابي سلمة
ليس لك من سلب قتيلك الا ما طابت به نفس امامك واما قوله عليه السلام من قتل قتيلا فله سلبه فيحتمل نصب الشرع
ويحتمل التنفيل فنحمله على الثاني لما رويناه **قوله** وهو مركبه وثيابه وسلاحه وما معه اي السلب ما ذكر لغة وفي المغرب
والسلب المسلوب وعن الليث والازهري كل ما على الانسان من اللباس فهو سلب وللفقهاء فيه كلام انتهى **قوله**
وفي القاموس السلب بالتحريك ما يسلب وجمعه اسلاب ودخل في مركبه ما كان عليه من سرج والة وما مع المقتول
شامل لما كان في وسطه او على دابته وما عدا ذلك مما هو مع غلامه او في بيته وخيمته فليس بسلب اطلقه فشمل ما اذا
كان السلب عند المشرك عارية من مسلم او اجارة لانه يستغنم ما لها كمال البالغ وما اذا كان السلب ملك مسلم دخل دارهم
بامان فغصبه المشرك المقتول لانه ملكه بالاستيلاء فانقطع ملك المسلم عنه ولو اخذ المشركون سلب المقتول ثم انهزموا
فهو غنيمة ولا شيء للقاتل لانهم ملكوه بالاستيلاء فبطل ملك القاتل ثم ملكه الغزاة وان لم يدر انهم اخذوه فان كان
منزوعا عنه فهو فيء لاثبات يدهم عليه بالنزع والا فهو للقاتل وان جره المشركون او حملوه على دابته وعليها سلاحه
بخلاف ما اذا حملوا الجثة واستعانوا عليها فانه فيء ولو وجد على دابته بعد ما سار العسكر مرحلة او مرحلتين ولا يدرى
الا انه في يد احد او لا فهو للقاتل قياسا لا استحسانا ولو قال من قتل قتيلا فله فرسه فقتل راجلا ومع غلامه فرس قائم
بجنبه بين الصفين يكون للقاتل فرسه اذا كان فرسه مع غلامه بقرب منه لانه مقصود والامام قتل من كان متمكنا
من القتال فارسا وهذا كذلك وان لم يكن بجنبه في الصف فلا يكون له ولو قتل مشركا على برذون كان له لانه
يسمى فارسا ولو كان على حمار او بغل او جمل لا يستحق السلب لان راكب هذه الاشياء لا يسمى فارسا ولذا لا يستحق سهم الفارس
كذا في المحيط وبه علم ان ما ذكره الشارح عن المحيط بانه قال الامام من قتل قتيلا فله سلبه سبق قلم وانما المذكور في المحيط
فله فرسه والدليل عليه انه قال اخرا لو كان راكبا على بغل ونحوه لا يكون له ولو كان التنفيل بلفظ السلب لاستحقه لان
المركب اعم منه ومن الفرس قال في القاموس المركب كمقعد واحد مراكب البر والبحر انتهى وفي الهداية ثم حكم
التنفيل قطع حق الباقين فاما الملك فانما يثبت بعد الاحراز بدار الاسلام لما مر قبل حتى لو قال الامام من اصاب
جارية فهي له فاصابها مسلم فاستبرأها لم يحل له وطؤها وكذا لا يبيعها وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد له
ان يطأها ويبيعها لان التنفيل يثبت به الملك عنده كما يثبت بالقسمة في دار الحرب والشراء من الحربي ووجوب الضمان
بالاتلاف فقد قيل على هذا الاختلاف انتهى **باب استيلاء الكفار** شامل لشيئين استيلاء بعضهم على بعض
واستيلائهم على اموالنا سبى الترك الروم واخذوا اموالهم ملكوها لان الاستيلاء قد تحقق في مال مباح وهو السبب لان
الكلام فيما اذا كان الكل في دار الحرب لان الكافر يملك بمباشرة سبب الملك كالاحتطاب فكذا بهذا السبب وفي
القاموس الروم بالضم جيل من ولد الروم بن عيصو رجل رومي والجمع روم والترك بالضم من الناس والجمع اتراك
انتهى فما في النهاية من ان الترك جمع التركي والروم جمع الرومي ففيه نظر لا يخفى **قوله** وملكنا ما نجده من ذلك ان غلبنا
عليهم اعتبارا بسائر املاكهم اطلقه فشمل ما اذا كان بيننا وبين الروم موادعة لانا لم نغدر بهم انما اخذنا مالا خرج
عن ملكهم ولذا حل لنا ان نشتري ما غنمه احدى الطائفتين من الاخرى لما ذكرنا وفي الخلاصة والاحراز بدار الحرب شرط
انما ندرهم فلو كان بيننا وبين كل من الطائفتين موادعة واقتتلوا في دارنا لا نشتري من الغالبين شيئا لانهم
لم يملكوه لعدم الاحراز فيكون شراؤنا غدرا بالاخرين فانه على ملكهم واما لو اقتتلت طائفتان في بلدة واحدة فهل شرا

المذكور في الزيلعي فله فرسه فان كان هذا في نسخته بعينه فلا كلام على الزيلعي بانه سبق قلم ما لم يوقف على نسخته الصحيحة

الظاهر انه اشكل عليه جعل صاحب القاموس الترك مفردا وصاحب النهاية جمعا والجواب ان صاحب القاموس نظر الى انه اسم للجيل وصاحب النهاية نظر الى مدلوله الافرادي فانه اسم جنس جمعي يفرق بينه وبين واحده بالياء كزنج وزنجي كما يفرق بين كلم وكلمة بالتاء والفرق وجود المعنى في المفرد وفقدانه في الجمع وقد يكون كما هو ... انتهى

المسلم المستامن الى ليس ثقة او ما لا ينبغي ان يقول ان كان بين المأخوذ والآخذ قرابة محرمة كالامية او كان المأخوذ
بيعه للآخذ لم يجز الا ان دانوا بذلك عند الكرخي وان لم يكن فان دانوا بان من قهر آخر ملكه جاز الشراء والا فلا كذا في فتح
القدير **قوله** وان غلبوا على اموالنا واحرزوها بدارهم ملكوها وقال الشافعي لا يملكونها لان الاستيلاء محظور ابتداء وانتهاء
والمحظور لا ينتهض سببا للملك على ما عرف من قاعدة الخصم ولنا ان الاستيلاء ورد على مال مباح فينعقد سببا للملك
دفعا لحاجة المكلف كاستيلائنا على مالهم وهذا لان العصمة تثبت على منافاة الدليل ضرورة تمكن المالك من الانتفاع
فاذا زالت المكنة عاد مباحا كما كان غير ان الاستيلاء لا يتحقق الا بالاحراز بالدار لانه عبارة عن الاقتدار على المحل حالا
ومآلا والمحظور لغيره اذا صلح سببا لكرامة تفوق الملك وهو الثواب الآجل فما ظنك بالملك العاجل قيد بالاحراز
لانهم لو استولوا عليها فظهرنا عليهم قبل الاحراز فانها تكون لملاكها بغير شيء ولو اقتسموها في دارنا لم يملكوا وفي المحيط
يفترض علينا اتباعهم ومقاتلتهم لاستنقاذ الاموال من ايديهم ما داموا في دار الاسلام وان دخلوا بها دار الحرب لا يفترض
اتباعهم والاولى اتباعهم بخلاف الذراري يفترض اتباعهم مطلقا وافاد المصنف انهم لو اسلموا فلا سبيل لاربابها
عليها كما في شرح الطحاوي **قوله** وان غلبنا عليهم فمن وجد ملكه قبل القسمة اخذه مجانا وبعدها بالقيمة لقوله عليه السلام
فيه ان وجدته قبل القسمة فهو لك بغير شيء وان وجدته بعد القسمة فهو لك بالقيمة ولان المالك القديم زال ملكه بغير
رضاه فكان له حق الاخذ نظرا له الا ان في الاخذ بعد القسمة ضررا بالمأخوذ منه بازالة ملكه الخاص فيأخذه بالقيمة ليعتدل
النظر من الجانبين والشركة قبل القسمة عامة فيقل الضرر فيأخذه بغير قيمة اطلقه فشمل ما اذا ترك اخذه بعد العلم به
زمانا طويلا بعد الاخراج من دار الحرب كما سيأتي واشار بقوله بالقيمة الى ان الكلام في القيمي لان النقدين والمكيل والموزون
لا سبيل له عليه بعد القسمة لانه لو اخذه اخذه بمثله وذلك لا يفيده وقبل القسمة يأخذه مجانا كذا في المحيط وفي
التتارخانية عبد لمسلم سباه اهل الحرب فاعتقه سيده ثم غلب عليه المسلمون اخذه مولاه بغير شيء وذلك العتق
باطل ولو اعتقه بعد ما اخرجه المسلمون قبل القسمة جاز عتقه عبد لمسلم اسره العدو واحرزوه بدارهم ثم انفلت منهم واخذ
شيئا من مالهم وخرج بها الى دار الاسلام فاخذه مسلم ثم جاء مولاه لم يأخذه منه الا بالقيمة في قول محمد وما في يده من المال
فهو لمن اخذه ولا سبيل للمولى عليه والملغي قياس قول ابي حنيفة فان المولى يأخذ العبد بغير شيء لانه لما دخل دار الاسلام
صار فيئا لجماعة المسلمين يأخذه الامام ويرفع خمسه ويقسم اربعة اخماسه بين الغانمين ثم رجع محمد عن قوله وقال اذا اخذه
مسلم فهو غنيمة اخذه واخمسه اذا لم يحضر المولى واجعل اربعة اخماس العبد والمال الذي معه للآخذ فان جاء مولاه بعد
ذلك اخذه بالقيمة وان جاء مولاه قبل ان يخمس اخذه بغير شيء انتهى وفي المنتقط عبده اسره اهل الحرب والحقوه بهم
ثم ابق منهم يرد الى سيده وفي رواية يعتق انتهى **قوله** وبالثمن لو اشتراه تاجر منهم اي لو اشترى ما اخذه العدو منهم
تاجر واخرجه الى دار الاسلام اخذه مالكه القديم بثمنه الذي اشترى به التاجر من العدو وان شاء لانه يتضرر بالاخذ مجانا
الا ترى انه دفع العوض بمقابلته فكان اعتدال النظر فيما قلنا ولو اختلف المولى والمشتري منهم في قدر الثمن فالقول
قول المشتري بيمينه الا ان يقيم المالك البينة كذا في المحيط وفي التتارخانية وان اقام احدهما بينة قبلت وان اقاما
فعلى قولهما البينة بينة المولى القديم واراد بالثمن البدل فشمل ما اذا اشتراه بعرض فانه يأخذه بقيمة العرض ولو كان
البيع فاسدا يأخذه بقيمة نفسه ويرد على المصنف لو اشتراه التاجر بمثله قدرا ووصفا فانه لا يأخذه المالك القديم
لعدم الفائدة سواء كان البيع صحيحا او فاسدا بخلاف ما اذا كان باقل منه قدرا او باردى منه وصفا فان له ان يأخذه
لانه مفيد ولا يكون ربا لانه يستخلص ملكه فهو بالحقيقة فداء لا عوض فلو كان اشتراه بمثله نسيئة فليس للمالك اخذه
ولو اشتراه بخمر او خنزير لم يكن للمالك اخذه باتفاق الروايات ولو اخذ المشركون الف درهم نقد بيت المال
لرجل واحرزوها فاشتراها التاجر بالف درهم غلة وتفرقوا عن قبض لم يكن للمالك ان يأخذها على الروايات كلها لان مثل
الغلة التي نقدها كذا في التتارخانية مع ان في الاخيرة مشكل لانه اردى منه وصفا فينبغي ان للمالك الاخذ وهنا
لا بأس بايراد مسائل كثيرة الفائدة منها ان العين المحرزة لو كانت في يد مستاجر او مودع او مستعير هل له
المخاصمة والاسترداد ام لا قالوا المستاجر له ان يخاصم في المغنوم ويأخذه قبل القسمة بغير شيء وكذا المستعير والمستودع
واذا اخذه المستاجر عاد العبد الى الاجارة وسقط عنه الاجر في مدة اسره وان كان بعد القسمة فللمستاجر اخذه

بالقيمه

بالقيمة فان ابى الذي وقع في سهمه الاجارة فاقام المستاجر البينة قبلت بينته وثبتت الاجارة وليس للمستعير والمستودع
اخذه بعد القسمة وكانا بمنزلة الاجنبي ومنها لو وهبها العدو لمسلم فاخرجها الى دار الاسلام اخذها المالك بقيمتها لانه ثبت له
ملك خاص فلا يزال الا بالقيمة ومنها لو اسر العدو الجارية المبيعة قبل القبض ونقد الثمن ثم اشتراها منهم رجل فاخذها
البائع بالثمن ولا يكون متطوعا لانه يحيي به حقه فيرجع به على المشتري والثمن الثاني واجب على المشتري بعقده ومنها
اذا وقع العبد المأسور في سهم رجل فدبره او اعتقه جاز ولا سبيل للمولى عليه لان المأسور منه لا يملك نقض تصرف
المالك في المأسور ولو زوجها وولدت من الزوج له اخذها وولدها لان التزويج لا يمنع النقض ولا يفسخ النكاح وان اخذ
مهرها او ارش جناية عليها ليس للمولى عليها سبيل لان الولد من اجزائها وهي كانت ملكا له والعقر والارش لم يكن
من اجزائها وان وجب في ملك مستأنف للمشتري ولانها من ذوات الامثال فلا يجري فيها المفاداة لانها لا تفيد
ومنها ان للوصي ان يأخذ المأسور لليتيم من مشتريه بالثمن ولا يأخذه لنفسه بشرط ان يكون الثمن مثل قيمته ومنها لو رهنه
المشتري فليس لمولاه عليه سبيل حتى يفتكه ولا يجبر على الافتكاك الا ان يتطوع باداء الدين ثم يعطي الثمن فله ذلك
بخلاف ما اذا اجره المشتري فللمولى اخذه وابطال الاجارة لانها تفسخ بالاعذار وهذا عذر بخلاف الرهن ومنها
لو اسر العبد وفي عنقه جناية او دين فرجع الى مولاه القديم فالكل في رقبته وان لم يرجع اليه او رجع بملك مبتدا فالجناية
العمد والدين بحاله وسقطت جناية الخطأ لان العمد متعلق بروحه والدين بذمته واما الخطأ فمتعلق بماليته ابتداء اذا
خرج عن ملك المولى الى ملك من لا يخلفه بطل الكل في المحيط **قوله** وان فقئ عينه واخذ ارشه وصيه اي للمالك ان يأخذه
بالثمن من التاجر وان كانت عينه فقئت واخذ التاجر ارشها يعني لا يحط شيء من الثمن ولا يأخذ المالك الارش اما
الاول فلان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن بخلاف الشفعة لان الصفقة لما تحولت الى الشفيع صار المشتري
في يد المشتري بمنزلة المشتري شراء فاسدا والاوصاف تضمن فيه كما في الغصب اما هنا الملك صحيح فافترقا واما الثاني
فلان الملك فيه صحيح فلو اخذه بمثله وهو لا يفيد وظاهر ما في فتح القدير ان الفاقئ غير التاجر فانه قال ولو انه فقئ
عينه عند الغازي المقسوم له فاخذ قيمته وسلمه للفاقئ فللمالك الاول اخذه من الفاقئ بقيمته اعمى عند ابي حنيفة
وقالا بقيمته سليما وهي التي اعطاها الفاقئ للمولى والفرق لابي حنيفة ان فوات الطرف هنا بفعل الذي ملكه
باختياره فكان بمنزلة ما لو اشتراه سليما ثم قطع طرفه باختياره فكان راضيا بتنقيصه بخلاف مسألة الكتاب لان الفاقئ
جزه بغير رضاه انتهى وصرح في المحيط بان المشتري اذا فقأ عينها فالحكم كذلك وعن محمد انه يسقط حصته من الثمن وهذا
بمنزلة الشفعة اذا هدم المشتري البناء سقط عن الشفيع حصة البناء كذا هذا انتهى فعلى رواية محمد لا فرق بين مسألة الكتاب
والشفعة ان الوصف لا يقابله شيء الا اذا صار مقصودا بالاتلاف وهو موافق لما ذكره في البيوع لكن ظاهر الهداية
الفرق بين مسألة الكتاب والشفعة وهو الحق فلا فرق في الفاقئ بين ان يكون التاجر او غيره ولهذا قال الشارح
الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن في ملك صحيح بعد القبض وان كانت مقصودة بالاتلاف بخلاف المشفوع لانه
تزاوله من غير رضا الشفيع مكروه وملكه ينتقض من غير رضاه فاشبه البيع الفاسد انتهى ولو اخرجه المشتري من العدو
من ملكه بعوض يأخذه المالك القديم بذلك العوض ان كان مالا وان كان غير مال كالصلح عن دم او هبة اخذه بقيمته
ولا ينقض تصرفه بخلاف الشفيع لان حقه قبل حق المشتري فينقض تصرف المشتري لاجله والتقييد بالعين اتفاقي
لان اليد لو قطعت فالحكم كذلك ولو ولدت الجارية عند المشتري فاعتق المشتري احدهما اخذ الباقي منهما بجميع الثمن
لان الفداء لا يتوزع ما لم يبق شيء من الاصل او ما تولد منه وعند محمد ان اعتق الام اخذ الولد بحصته من الثمن وليس الولد
كالارش كذا في المحيط وفي المغرب فقأ العين عارضا ان شق حدقتها والقلع ان ينزع حدقتها بعروقها والارش دية
الجراحات والجمع اروش انتهى **قوله** فان تكرر الاسر والشراء اخذ الاول من الثاني بثمنه ثم القديم بالثمنين يعني لو
اسر العبد مرتين واشتراه في المرة الاولى رجل وفي الثانية رجل آخر فكان حق الاخذ من المشتري الثاني للمشتري الاول
بالثمن لان الاسر ورد على ملكه وافاد انه ليس للمالك القديم ان يأخذه من المشتري الثاني ولو كان المشتري الاول
غائبا او كان حاضرا الا انه ابى عن اخذه لان الاسر ما ورد على ملكه فاذا اخذه المشتري الاول من الثاني بثمنه فقد قام
عليه بالثمنين فكان للمالك القديم ان يأخذه بالثمنين ان شاء من المشتري الاول لانه قام عليه بهما وافاد بتعبيره بالآخذ

المفيد للتخليص ان المشتري الاول لو اشتراه من الثاني ليس للقديم اخذه لان حق الاخذ ثبت للمالك القديم في ضمن عود ملك المشتري الاول ولم يعد ملكه القديم وانما ملكه بالشراء الجديد منه وقيد بتكرر الشراء لان المشتري الاول لو كان وهب له اخذه مولاه من الموهوب له بقيمته كما لو وهب الكافر المسلم وقيد بتكرر الاسر لانه لو لم يتكرر كما اذا باع المشتري من العدو العبد من غيره اخذه المالك القديم من الثاني بالثمن الذي اشتراه به ان مثليا فبمثله وقيميا بان كان اشتراه مقايضة فبقيمته لان المشتري الثاني قائم مقام المشتري الاول وليس للقديم ان ينقض العقد الثاني فياخذه من المشتري الاول بالثمن للحال في رواية ابن سماعة عن محمد وظاهر الرواية الاولى والوجه في المبسوط **قوله** ولا يملكون حرنا ومدبرنا وام ولدنا ومكاتبنا ونملك عليهم جميع ذلك يعني بالغلبة لان السبب انما يفيد الملك في محله والمحل المال المباح والحر معصوم بنفسه وكذا من سواه لانه تثبت الحرية فيه من وجه بخلاف رقابهم لان الشرع اسقط عصمتهم جزاء على جناياتهم وجعلهم ارقاء ولا جناية من هولاء ويتفرع على عدم ملكهم هولاء انهم لو اسروا ام ولد المسلم او مكاتبا او مدبرا ثم ظهر على دارهم اخذه مالكه بعد القسمة بغير شيء ويعوض الامام من وقع في قسمه من بيت المال قيمته ولو اشترى ذلك تاجر منهم اخذه منه بغير ثمن ولا عوض **قوله** وان ند اليهم جمل فاخذوه ملكوه لتحقق الاستيلاء اذ لا يد للعجماء عند الخروج من دارنا والتقييد بالجمل اتفاقي وان المقصود الدابة كما عبر بها في المحيط وفي المغرب ند البعير نفر من باب ضرب **قوله** وان ابق اليهم قن لا اي لا يملكونه بالاخذ عند ابي حنيفة وقالا يملكونه لان العصمة لحق المالك لقيام يده وقد زالت ولهذا لو اخذوه من دار الاسلام ملكوه وله انه ظهرت يده على نفسه بالخروج من دارنا لان سقوط اعتباره لتحقق يد المولى عليه تمكينا له من الانتفاع وقد زالت يد المولى فظهرت يده على نفسه وصار معصوما بنفسه فلم يبق محلا للملك بخلاف المتردد في دار الاسلام لان يد المولى باقية لقيام يد اهل الدار فمنع ظهور يده واذا لم يثبت الملك لهم عنده ياخذه المالك القديم بغير شيء موهوبا كان او مشترى او مغنوما قبل القسمة وبعد القسمة يؤدي عوضه من بيت المال لانه لا يمكن اعادة القسمة لتفرق الغانمين وتعذر اجتماعهم وليس له على المالك جعل الآبق لانه عامل لنفسه اذ في زعمه انه ملكه اطلق في المالك فشمل المسلم والذمي واطلق في القن وهو مقيد بكونه مسلما لانه لو ارتد فابق اليهم فاخذوه ملكوه اتفاقا ولو كان كافرا من الاصل فهو كذلك وفي العبد الذمي اذا ابق قولان ذكره محمد الائمة كذا في فتح القدير وفي شرح الوقاية الخلاف فيما اذا اخذوه قهرا وقيدوه واما اذا لم يكن قهرا فلا يملكونه اتفاقا انتهى **قوله** ولو ابق بفرس او متاع فاشترى رجل كله منهم اخذ العبد مجانا وغيره بالثمن يعني عند الامام وقالا لا ياخذ العبد وما معه بالثمن اعتبارا لحالة الاجتماع بحالة الانفراد وقد بينا الحكم في كل فرد ولا تكون يده على نفسه مانعة من استيلاء الكفار على ما معه لقيام الرق المانع للملك بالاستيلاء كغيره وفي القاموس المتاع المنفعة والسلعة والاداة وما تمتعت به من الحوائج انتهى والمراد الثاني هنا **قوله** واذا باع مستأمن عبدا مؤمنا وادخله دارهم او امن عبد ثمة فجاءنا او ظهرنا عليهم عتق بيان لمسئلتين الاولى ان الحربي اذا دخل دارنا بامان واشترى عبدا مسلما وادخله دار الحرب عتق عند ابي حنيفة وقالا لا يعتق لان الازالة كانت مستحقة بطريق معين وهو البيع وقد انقطعت ولاية الجبر عليه فبقي في يده عبدا ولابي حنيفة ان تخليص المسلم عن ذل الكافر واجب فيقام الشرط وهو تباين الدارين مقام العلة وهو الاعتاق تخليصا له كما يقام مضي ثلاث حيض مقام التفريق فيما اذا اسلمت المرأة في دار الحرب قيد بكون الحربي ملكه في دار الاسلام لان العبد المسلم اذا اسره الحربي من دار الاسلام وادخله داره لا يعتق عليه اتفاقا اما عندهما فظاهر واما عنده فلانه مانع من عمل المقتضي عمله وهو حق استرداد المسلم وعلى الخلاف البيع لو اسلم عبد الحربي ولم يهاجر الى دار الاسلام حتى اشتراه مسلم او ذمي او حربي في دار الحرب يعتق عنده خلافا لهما لان العتق في دار الحرب يعتمد زوال القهر الخاص وقد عدم اذ زال قهره الى المشتري فصار كما لو كان في يده وله ان قهره زال حقيقة بالبيع وكان اسلامه يوجب ازالة قهره عنه الا انه تعذر الخطاب بالازالة فاقيم ما له اثر في زوال الملك مقام الازالة وهو البيع والتقييد بامان العبد اتفاقي اذ لو كان ذميا فالحكم كذلك لانه يجبر على بيعه لانه من اهل دار الحرب كما في الجزء الخامس من النهاية الثانية لو اسلم عبد لحربي ثم خرج الينا او ظهر على الدار فهو حر وكذا اذا خرج عبيده الى عسكر المسلمين فهم احرار لما روي ان عبيدا من عبيد الطائف اسلموا وخرجوا الى رسول الله صلى الله

اي اعتبار يد العبد ذكر الضمير لان المراد ما سبق كونه قادرا على التصرف في المحل كيف شاء ادعي الا كذا

عليه وسلم فقضى بعتقهم وقال هم عتقاء الله تعالى وقيد بخروجه او ظهورنا لانه اذا اسلم ولم يوجدا فهو رقيق الا ان يشتريه مسلم او ذمي فيعتق وفي شرح الطحاوي اذا لم يوجدا لم يعتق الا اذا عرضه المولى على البيع من مسلم او كافر فحينئذ يعتق العبد قبل المشتري البيع او لم يقبل لانه لما عرضه فقد رضي بزوال ملكه والتقييد بامانه في دار الحرب اتفاقي اذ لو خرج راغما لمولاه فامن في دار الحرب فالحكم كذلك بخلاف ما اذا خرج باذن مولاه او بامره لحاجته فاسلم في دارنا فانه على ملكه يبيعه الامام ويحفظ ثمنه لمولاه الحربي لانه لما دخل بامان صارت رقبته داخلة فيه كما لو دخل سيده به وبما معه من المال والله سبحانه اعلم وفي شرح الطحاوي ولا يثبت ولاء العبد الخارج الينا مسلما لاحد لان هذا عتق حكمي والله سبحانه اعلم

باب المستأمن

اخره عن الاستيلاء لان الاستيلاء يكون بالقهر والاستيمان بعد القهر **قوله** دخل تاجر ثم حرم تعرضه لشيء منهم اي دخل المسلم دار الحرب بامان وعبر عنه بالتاجر لانه لا يدخل دارهم الا بامان حفظا لماله وانما حرم عليه لانه ضمن بالاستيمان ان لا يتعرض لهم فالتعرض بعد ذلك يكون غدرا والغدر حرام الا اذا غدر به ملكهم فاخذ ماله او حبسه او فعل غيره بعلم الملك ولم يمنعه لانهم هم الذين نقضوا العهد قيد بالتاجر لان الاسير يباح له التعرض وان اطلقوه طوعا لانه غير مستأمن فهو كالمتلصص فيجوز له اخذ المال وقتل النفس دون استباحة الفرج لانه لا يحل الا بالملك ولا ملك قبل الاحراز بدارنا الا اذا وجد من لم يملكه اهل الحرب من امرأته وام ولده ومدبرته فيباح له وطئهن الا اذا وطئهن اهل الحرب من امرأته وام ولده ومدبرته فيباح له وطئهن الا اذا وطئهن اهل الحرب فتجب العدة للشبهة فلا يجوز وطئهن حتى تنقضي عدتهن بخلاف امته المأسورة لا يحل وطؤها مطلقا لانها مملوكة لهم واطلق الشيء فشمل النفوس والاموال حتى امة التاجر المأسورة لانها في املاكهم ولا يدخل تحته زوجته وام ولده ومدبرته لانهن غير مملوكات لهم فيجوز للتاجر التعرض لهن وكذا لو اغار اهل الحرب الذين فيهم مسلمون مستأمنون على طائفة من المسلمين فاسروا ذراريهم فمروا بهم على اولئك المستأمنين وجب عليهم ان ينقضوا عهودهم ويقاتلوهم اذا كانوا يقدرون عليه لانهم لا يملكون رقابهم فتقريرهم في ايديهم تقرير على الظلم ولم يضمنوا ذلك لهم بخلاف الاموال لانهم ملكوها بالاحراز وقد ضمنوا لهم ان لا يتعرضوا لاموالهم وكذا لو كان المأخوذ ذراري الخوارج لانهم مسلمون ومن النوع النفيسة ما في المبسوط لو اغار قوم من اهل الحرب على اهل الدار التي فيها المسلم المستأمن لا يحل له قتال هولاء الكفار الا ان خاف على نفسه لان القتال لما كان تعريضا لنفسه على الهلاك لا يحل الا لذلك او لاعلاء كلمة الله وهو اذا لم يخف على نفسه ليس قتال هولاء الا اعلاء الكفر انتهى وفي المحيط مسلم دخل دار الحرب بامان فجاء رجل من اهل الحرب بامة او بام ولده او بغنمة او بجاريته قد قهرها سبيها من المسلم المستأمن لا يشتريها منه لان الحربي ان ملكها بالقهر فقد صارت حرة فاذا باعها فقد باع الحرة ولو قد حرب بعض احرارهم ثم جاءهم الى المسلم المستأمن فباعهم منه ينظر ان كان الحكم عندهم ان من قهر منهم صاحبه فقد ملكه جاز الشراء لانه باع المملوك وان لم يملكه لا يجوز لانه باع الحرة **قوله** فلو اخرج شيئا ملكه ملكا محظورا فيتصدق به لورود الاستيلاء على مال مباح الا انه حصل بسبب الغدر فاوجب ذلك خبثا فيه فيؤمر بالتصدق به وهذا لان الحظر لغيره لا يمنع انعقاد السبب على ما بيناه اولا وبالحظر مع وجوب التصدق انه لو كان المأخوذ جارية لا يحل له وطؤها ولا للمشتري منه بخلاف المشتراة شراء فاسدا فان حرمة وطئها على المشتري خاصة ويحل للمشتري منه لان المنع لثبوت حق البائع في الاسترداد وبيع المشتري انقطع حقه ذلك لانه باع بيعا صحيحا فلم يبق له حق الاسترداد وهنا الكراهة للغدر والمشتري الثاني كالاول فيه وفي الولوالجية مسلم تزوج امرأة في دار الحرب وكانت كافرة فاعطى للاب صداقها فانه يغلب ان يبيعها فخرج بها الى دار الاسلام فارادوا بيعها فالبيع باطل وهي حرة يريد به اذا خرجت معه طوعا لان اهل الحرب انما يملكون بالقهر في دار الحرب فاذا لم يقهر في دار الحرب وخرجت معه الى دار الاسلام بغير قهر لا يصير ملكا له وفي فتح القدير واعلم انهم اخذوا في تصويرها ما اذا اضمر في نفسه انه يخرجها ليبيعها ولا بد منه لانه لو اخرجها لا لهذا الغرض بل لاعتقاده انه له ان يذهب بزوجته حيث شاء اذا اوفاها المعجل مهرها ينبغي ان لا يملكها انتهى وقيد بالخارج لانه اذا غصب شيئا في دار الحرب وجب عليه التوبة وهي لا تحصل الا بالرد عليهم فاشبه المشتري شراء فاسدا كذا في المحيط **قوله** فان اداه حربي او ادان حربيا او غصب احدهما صاحبه وخرجا الينا لم يقض بشيء اما الادانة فلان القضاء يعتمد الولاية ولا ولاية وقت الادانة اصلا ولا وقت القضاء على المستأمن لانه ما التزم حكم الاسلام

وقدم استيمان المسلم لعظمه

فيما مضى من انه لو ادانه التزم ذلك في المستقبل واما الغصب فانه صار ملكا للذي غصبه واستولى عليه لمصادفته مالا غير
معصوم على ما بينا فتبين قيد القضاء لان المسلم يفتى برد المغصوب وان كان لا يحكم عليه به لانه غدر كذا ذكر الشارح وسكت عن
الافتاء بقضاء الدين وفي فتح القدير يفتى بانه يجب عليه قضاء الدين فيما بينه وبين الله تعالى وذكر الشارحون ان الادانة البيع
بالدين والاستدانة الابتياع بالدين وظاهره تخصيصه بالبيع وانه لا يشمل القرض لما في القاموس ادان واستدان ودان
اخذ دينا والدين ماله اجل وما لا اجل له فقرض وادان اشترى بالدين او باع بالدين ضد انتهى مع انه في الحكم هنا لا فرق بينهما
لان احدهما لو اقرض الآخر في دار الحرب شيئا ثم خرجا لم يقض بشيء **قوله** وكذلك لو كانا حربيين وفعلا ذلك ثم استأمنا
اي الادانة والغصب ثم دخلا دارنا بامان لم يقض بشيء لما بيناه وفي المحيط خرج حربي مع مسلم الى العسكر فادعى المسلم انه اسيره
وقال كنت مستأمنا فالقول للحربي الا اذا كانت قرينة ككونه مكتوفا او مغلولا او كان مع عدد من المسلمين **قوله** وان
خرجا مسلمين قضي بالدين بينهما لا بالغصب اي اسلم الحربيان في دار الحرب ثم خرجا مسلمين بعد الادانة او الغصب لان
المداينة وقعت صحيحة لوقوعها بالتراضي والولاية ثابتة حالة القضاء لالتزامهما الاحكام بالاسلام واما الغصب فلما بيناه
انه ملكه ولا خبث في ملك الحربي حتى يؤمر بالرد وقد قدمنا ان المسلم اذا دخل دارهم بامان فدانه حربي او غصب منهم شيئا
يفتى بالرد وان لم يقض عليه **قوله** مسلمان مستأمنان قتل احدهما صاحبه تجب الدية في ماله والكفارة في الخطأ تجب الدية
في مال القاتل لا على العاقلة سواء كان القتل عمدا او خطأ اما الكفارة فلاطلاق الكتاب به والدية لان العصمة الثابتة بالاحراز
بدار الاسلام لا تبطل بعارض الدخول بالامان وانما لا يجب القصاص لانه لا يمكنه استيفاؤه الا بمنعة ولا منعة دون
الامام وجماعة المسلمين ولم يوجد ذلك في دار الحرب وانما تجب الدية في ماله في العمد لان العواقل لا تعقل العمد وفي الخطأ
لانه لا قدرة لهم على الصيانة مع تباين الدارين والوجوب عليهم على اعتبار تركها **قوله** ولا شيء في الاسيرين سوى الكفارة
في الخطأ كقتل مسلم مسلما اسلم ثمة وهذا عند ابي حنيفة وقالا في الاسيرين الدية في الخطأ والعمد لان العصمة لا تبطل بعارض الاسر
كما لا تبطل بعارض الاستئمان وامتناع القصاص لعدم المنعة وتجب الدية في ماله لما قلنا ولابي حنيفة ان بالاسر صار تبعا لهم
لصيرورته مقهورا في ايديهم ولهذا يصير مقيما باقامتهم ومسافرا بسفرهم فبطل الاحراز اصلا وصار كالمسلم الذي لم يهاجر الينا
وهو كالمشبه به في المختصر وخص الخطأ بالكفارة لانه لا كفارة في العمد عندنا

فصل

تأخير استيمان الكافر عن
المسلم ظاهر **قوله** لا يمكن مستأمن فينا سنة وقيل له ان اقمت سنة وضع عليك الجزية لان الحربي لا يمكن من اقامة دائمة في
دارنا الا باسترقاق او جزية لانه يصير عينا لهم وعونا علينا فتلتحق المضرة بالمسلمين ويمكن من الاقامة اليسيرة لان في منعها
قطع الميرة والجلب وسد باب التجارة ففصلنا بينهما بسنة لانها مدة تجب فيها الجزية فتكون الاقامة لمصلحة الجزية قيد
بالمستأمن لانه لو دخل دارنا بلا امان فهو وما معه فيء فان قال دخلت بامان لم يصدق ويؤخذ ولو قال انا رسول فان وجد
معه كتاب يعرف انه كتاب ملكهم بعلامة تعرف ذلك كان آمنا فان الرسول لا يحتاج الى امان خاص بل بكونه رسولا يأمن
وان لم يعرف فهو زور فيكون هو وما معه فيئا واذا دخل دار الاسلام بلا امان فاخذه واحد من المسلمين لا يختص به عند ابي
حنيفة بل يكون فيئا لجماعة المسلمين وظاهر قولهما انه يختص به ولو دخل الحرم قبل ان يؤخذ فعند ابي حنيفة يؤخذ ويكون فيئا
للمسلمين وعلى قولهما لا ولكنه لا يطعم ولا يسقى ولا يؤوى ولا يخرج كذا في فتح القدير وفي المحيط اذا دخل دارنا بلا امان فهو فيء
عند الامام اخذ قبل الاسلام او بعده وعندهما ان اسلم قبل الاخذ فهو حر ولو رجع هذا الحربي الى دار الحرب خرج من ان يكون
فيئا وعاد حرا ولو قال رجل من المسلمين انا امنته لم يصدق الا ان يشهد رجلان غيره انه امنه **قوله** فان مكث سنة
فهو ذمي اي ان مكث المدة المضروبة فهو ذمي لانه لما اقام بها بعد تقدم الامام اليه صار ملتزما للجزية فيصير ذميا فمراده من
السنة ما وقته الامام له سواء كان سنة او اقل كالشهر والشهرين وظاهر ما في الكتاب ان قول الامام له ما ذكر شرط لكونه ذميا
فلو مكث سنة قبل مقال الامام له لا يكون ذميا وبه صرح العتابي فقال لو اقام سنين من غير ان يتقدم الامام اليه فله الرجوع
قيل ولفظ المبسوط يدل على خلافه والاوجه الاول كما في فتح القدير ويدل كلامه على انه لا جزية عليه في حول المكث لانه
انما صار ذميا بعده فتجب في الحول الثاني الا ان يكون شرط عليه انه ان مكث سنة اخذها منه وقد ذكروا ان من احكام الذمي
جريان القصاص بينه وبين المسلم وضمان المسلم قيمة خمره وخنزيره اذا اتلفه ووجوب الدية عليه اذا قتله خطأ ووجوب
كف الاذى عنه حتى قال في فتح القدير تحرم غيبته كما تحرم غيبة المسلم وفي فتح القدير واذا رجع الى دار الحرب لا يمكن ان يرجع

معه

مع بلوغ اشتراه من دار الاسلام بل بالذي دخل به فان باع سيفه واشترى به قوسا او نشابا او رمحا لا يمكن منه وكذا لو استبدل
سيفا احسن منه فان كان مثل الاول او دونه امكن ولو مات المستأمن في دارنا وقف ماله لورثته فاذا قدموا وبرهنوا
اخذوه ولو كان الشهود اهل ذمة واخذ منهم كفيل ولا يقبل كتاب ملكهم **قوله** فلم يترك ان يرجع اليهم اي لا يمكن المستأمن
بعد الحول من الرجوع الى اهل الحرب لان عقد الذمة لا ينقض لكونه خلفا عن الاسلام كيف وان فيه قطع الجزية وجعل ولده حربا
علينا وفيه مضرة بالمسلمين وظاهره انه لا يمكن من العود الى دار الحرب للتجارة او لقضاء حاجة ولو بعدت المدة وهو يقتضي
منع الذمي من دخول دار الحرب **قوله** كما لو وضع عليه الخراج اي فلا يمكن من العود الى دار الحرب لان خراج الارض بمنزلة
خراج الرأس فاذا التزمه صار ملتزما المقام في دارنا قيد بوضعه لان بمجرد الشراء لا يصير ذميا لانه قد يشتريها للتجارة
وصححه الشارح وهو ظاهر الرواية كما في السراج الوهاج وفسر في البناية وضعه بالتوظيف عليه وفي فتح القدير والمراد بوضعه
الزامه به واخذه منه عند حلول وقته وهو بمباشرة السبب وهو زراعتها او تعطيلها مع التمكن منها اذا كانت في ملكه
او زراعتها بالاجارة وهي في ملك غيره اذا كان خراج مقاسمة فانه يؤخذ منه لا من المالك فيصير به ذميا بخلاف ما اذا
كان على المالك ولا يظن ان وضع الامام وتوظيفه ان يقول وظفت على هذه الارض الخراج ونحوه لان الامام قط لا يقول
في الخراج من حين استقر وظيفة للارض استمر على كل من صارت اليه واستمرت في يده انتهى واطلق في وضع الخراج
فشمل جميع اسباب التزامه فلو استعار ارضا من ذمي صار المستعير ذميا وفي التاتارخانية اذا اشترى المستأمن ارض
خراج فغصبت منه فان زرعها الغاصب لا يصير المستأمن ذميا والا فهو ذمي لوجوبه عليه والصحيح انه يصير ذميا في الوجهين
وفي السراج لو زرع الحربي ارضه الخراجية فاصاب الزرع آفة فلا خراج ولا يصير ذميا لعدم وجوب الخراج وفي
الهداية واذا لزمه خراج الارض فبعد ذلك تلزمه الجزية لسنة مستقبلة لانه يصير ذميا بلزوم الخراج فتعتبر المدة
من وقت وجوبه **قوله** او نكحت ذميا يعني فلا تمكن من الرجوع اليهم لانها التزمت المقام تبعا للزوج فتكون ذمية
بوضع الخراج على ارضها وتقييد الزوج بالذمي ليفيد انها تصير ذمية اذا نكحت مسلما بالاولى كما في فتح القدير لان
الكلام فيما اذا كانت كتابية كما في التاتارخانية وافاد باضافة النكاح اليها انه بمجرد العقد تصير ذمية بمجرده من غير توقف
على الدخول كما اشار اليه الشارح وظاهر كلام المصنف ان النكاح حادث بعد دخولها دارنا وهو ليس بشرط فلو قال
او صار لها زوج ذمي او مسلم لكان اولى ليشمل ما اذا دخل المستأمن بامرأته دارنا ثم صار الزوج ذميا فليس لها الرجوع وكذا
لو اسلم وهي كتابية بخلاف ما اذا اسلم وهي مجوسية وليشمل ما اذا تزوج مستأمن مستأمنة في دارنا ثم صار الرجل
ذميا او اسلم وهي كتابية ثم انكرت اصل النكاح فاقام الزوج بينة من المسلمين او من اهل الذمة على اصل النكاح او اقرارها
به في دار الحرب لم يلتفت القاضي الى هذه البينة وان برهن على اقرارها به في دارنا قبلت ومنعت من اللحاق كما لو اقرت
بين يدي القاضي كذا ذكره السرخسي وذكر الهندواني انها تقبل مطلقا كذا في التاتارخانية **قوله** لا عكسه اي لا يصير
المستأمن ذميا اذا نكح ذمية لانه يمكنه ان يطلقها فيرجع الى بلده فلم يكن ملتزما المقام وكذا لو دخلا الينا بامان فاسلمت فله
ان يرجع الى دار الحرب وفي التاتارخانية لو طالبته بصداقها فان كان تزوجها في دار الاسلام فلها ان تمنعه الرجوع
حتى يوفيها مهرها وان كان تزوجها في دار الحرب فليس لها ذلك انتهى ويعلم منه حكم الدين الحادث في دارنا بالاولى
وظاهره انها اذا منعته للمهر فلم يقدر حتى وفاه حتى مضى حول كان ذميا وفي التاتارخانية لو ان جندا من اهل الشرك
اتوا من اهل الحصن مستأمنين وهم في معمعة القتال فامنوهم وصاروا في ايدي المسلمين فارادوا ان ينصرفوا
الا منهم في دار الحرب لم يتركوا وصاروا ذمة انتهى وقد تقدم في الهداية في اخر كتاب الطلاق انه جعل الحربي
بالتزوج في دار الاسلام ذميا فهو مناقض لما ذكره هنا وقدمنا جوابه **قوله** فان رجع اليهم وله وديعة عند مسلم
او ذمي او دين حل دمه اي فان رجع المستأمن الى دار الحرب فقد جاز قتله لانه ابطل امانه بالعود اليها وظاهره انه لا فرق
بين كونه قبل الحكم بكونه ذميا او بعده لان الذمي اذا لحق بدار الحرب صار حربيا كالمستأمن وجواز قتله بعوده ليس
موقوفا على كونه له دين او وديعة فلو اسقطه لكان اولى **قوله** فان اسر او ظهر عليهم سقط دينه وصارت وديعته فيئا
وان قتل ولم يظهر او مات فقرضه ووديعته لورثته بيان لحكم امواله المتروكة في دار الاسلام اذا رجع الى دار الحرب فان
الامان بطل في حق نفسه واما في حق امواله التي في دارنا فباق ولهذا يرد عليه ماله وعلى ورثته من بعده وفي السراج

لو بعث من يأخذ الوديعة والقرض وجب التسليم اليه وحاصل المسئلة خمسة اوجه ففي ثلاثة يسقط دينه ووديعته
غنيمة الاول ان يظهروا على الدار ويأخذوه الثاني ان يظهروا ويقتلوه الثالث ان يأخذوه سبيا من غير ظهور ثم قوله
فان اسر بيان للثالث وقوله او ظهر عليهم بيان للاولين لانه اعم من ان يقتلوه اولا لكنه شامل لما اذا ظهر عليهم وهرب
فان ماله يبقى له كما سيأتي فلا بد من التقييد في الظهور عليهم بان يأخذوه او يقتلوه وانما صارت وديعته غنيمة
لانها في يده تقديرا لان يد المودع كيده فتصير فيئا تبعا لنفسه وانما سقط الدين لان اثبات اليد عليه بواسطة
المطالبة وقد سقطت ويد من عليه اسبق اليه من يد العامة فيختص به فيسقط وينبغي ان تكون العين المغصوبة
منه كدينه لعدم المطالب وليست يد الغاصب كيده ولم يذكر المصنف حكم الرهن قالوا والرهن للمرتهن بدينه
عند ابي يوسف وعند محمد يباع ويستوفي دينه والزيادة فيء للمسلمين وينبغي ترجيحه لان ما زاد على قدر الدين في
حكم الوديعة وهي فيء ولو قال المصنف وصار ماله فيئا لكان اولى لانه لا يخص الوديعة لان ما عند شريكه ومضاربه
وما في بيته في دارنا كذلك وفي وجهين يبقى ماله على حاله فيأخذه ان كان حيا او ورثته ان مات الاول ان ظهروا
على الدار فهرب الثاني ان يقتلوه ولم يظهروا على الدار او يموت لان نفسه لم تصر مغنومة فكذلك ماله والمراد
بالدين بدل القرض لكان اولى ليشمل سائر الديون ثم اعلم ان ماله وان كان غنيمة لا خمس فيه وانما يصرف
كما يصرف الخراج والجزية لانه مأخوذ بقوة المسلمين من غير قتال بخلاف الغنيمة لانه مملوك بمباشرة الغانمين
وبقوة المسلمين وفي التاتارخانية ووديعته فيء لجماعة المسلمين عند ابي يوسف وقال محمد تكون فيئا للسرية التي
اسرت الرجل ويعتق مدبره الذي دبره في دارنا وام ولده باسره وفي المغرب ظهر عليه غلب وظهر
على اللص غلب انتهى فينبغي ضبط المختصر بالبناء للمجهول كما لا يخفى ولم ار حكم ما اذا كان على المستأمن دين لمسلم او ذمي
اوانه له في دارنا ثم رجع ولا يخفى انه باق لبقاء المطالبة وينبغي ان يوفى من ماله المتروك ولو صارت وديعته فيئا
قوله وان جاءنا حربي بامان وله زوجة ثم وولد ومال عند مسلم وذمي وحربي فاسلم هنا ثم ظهر عليهم فالكل في بيان
حكم ما تركه المستأمن في دار الحرب ثم صار من اهل دارنا اما باسلامه او بصيرورته ذميا فتقييده باسلامه فقط
ليفهم منه حكم الآخر بالاولى اما المرأة واولاده الكبار فلانهم حربيون كبار وليسوا باتباع وكذلك ما في بطنها لو
كانت حاملا لما قلنا انه جزؤها واما اولاده الصغار فلان الصغير انما يتبع اباه في الاسلام عند اتحاد الدار ومع تباين
الدارين لا يتحقق ولذا اطلق في الولد ليشمل الكبير والصغير والجنين ولو سبي الصبي في هذه المسئلة وصار في دارنا
فهو مسلم تبعا لابيه لانهما اجتمعا في دار واحدة بخلاف ما قبل الاخراج وهو فيء على كل حال واما امواله فلانها لا تصير محرزة
باحرازه نفسه لاختلاف الدارين فيبقى الكل غنيمة وعن المودع لعدم الفرق فان قلت قوله عليه السلام عصموا مني دماءهم
واموالهم يعني لعله قلت هذا باعتبار الحلية يعني المال الذي في يده وما هو في معناه بالوف لان من داب الشرع
بناء الحكم على الغلبة كذا البناية **قوله** وان اسلم ثمة فجاء فظهر عليهم فولده الصغير حر مسلم وما اودعه عند مسلم او ذمي
فهو له وغيره فيء بيان لحكم متروك الحربي اذا اسلم في دار الحرب وجاء الينا مسلما وترك امواله واولاده ثم ظهرنا
على اهل الحرب اما الولد الصغير فهو تبع لابيه حين اسلم اذ الدار واحدة فكان حرا مسلما وما كان من وديعة له
عند مسلم او ذمي فهو له لانه في يد محترمة ويده كيده وما سوى ذلك فهو فيء اما المرأة واولاده الكبار فلما قلنا
المال الذي في يد الحربي فلانه لم يصر معصوما لان يد الحربي ليست يدا محترمة وشمل غيره العين المغصوبة في يد
او الذمي فيكون فيئا لعدم النيابة كذا في فتح القدير **قوله** ومن قتل مسلما خطأ لا ولي له او حربيا جاءنا بامان فاسلم
فديته على عاقلته للامام لانه قتل نفسا معصومة خطأ فيعتبر بسائر النفوس المعصومة ومعنى قوله للامام ان حق
الاخذ له لانه لا وارث له لا انه يملكه الامام بل يوضع في بيت المال وهو المقصود من ذكره ها هنا والا فحكم القتل الخطأ
معلوم ولذا لم ينص على الكفارة لما سيأتي في الجنايات فانه لا ولي له ولو اقتصر على المسئلة الاولى لشملت الثانية
لان الحربي اذا اسلم في دارنا ولم يكن معه وارث فانه لا ولي له وان كان له اولاد في دار الحرب **قوله** وفي العمد
القتل او الدية لا العفو اي لو قتل من لا ولي له عمدا خير الامام ان شاء قتله وان شاء اخذ الدية لبيت المال لان النفس
معصومة والقتل عمد والولي معلوم وهو السلطان لانه ولي من لا ولي له كما في الحديث واخذ الدية بطريق

الصلح

قوله لا يتحقق فعلم منه قابلية على التبعية المفهومة من قوله تبع

الصلح برضا القاتل لان موجب العمد هو القود عينا وهذا لان الدية وان كانت انفع للمسلمين من قتله لكن قد تعود عليهم
من قتله منفعة اقوى وهي ان ينزجر امثاله عن قتل المسلمين وليس للامام العفو لان الحق للعامة وولايته نظرية وليس
من النظر اسقاط حقهم من غير عوض وشمل كلامه اللقيط فان قتل خطأ فالدية للامام وان قتله الملتقط او غيره وان قتل عمدا خير
الكتاب وهو قولهما وقال ابو يوسف ليس له القصاص لانه لا يخلو عن الوارث غالبا او هو محتمل فكان فيه شبهة
وهو يسقط بها ولهما ان المجهول الذي لا يمكن الوصول اليه ليس بولي لان الميت لا ينتفع به فصار كالعدم فتتحقق
الولاية الى السلطان كما في الارث كذا ذكره الشارح وهو يفيد ان من لا وارث له معلوم فارثه لبيت المال
وان احتمل ان يكون له وارث وكذا من لا وارث له ظاهرا اذا اوصى بجميع ماله لاجنبي فانه يعطى كل ماله وان احتمل تحقق
وارث لكن بعد التشرف كما لا يخفى **باب العشر والخراج والجزية** بيان لما يؤخذ من الذمي بعد بيان ما يصير به
ذميا وذكر العشر تتميما للوظائف المالية وقدمه لما فيه من معنى العبادة والعشر بضم العين واحد العشرة والخراج اسم
لما يخرج من غلة الارض او الغلام ثم سمي ما يأخذه السلطان خراجا يقال ادى فلان خراج ارضه **قوله** ارض
العرب وما اسلم اهله او فتح عنوة وقسم بين الغانمين عشرية اما ارض العرب فلان النبي صلى الله عليه وسلم والخلفاء
الراشدين لم يأخذوا الخراج من اراضي العرب وتعقبه في العناية بانه ليس له اصل في كتب الحديث ولم يجب عنه
وجوابه ان العدم لا يحتاج الى اصل لانه لو اخذ منهم الخراج لنقل ولم ينقل دل على عدمه ولانه بمنزلة الفيء فلا يثبت
في اراضيهم كما لا يثبت في رقابهم وهذا لان وضع الخراج من شرطه ان يقر اهلها على الكفر كما في سواد العراق ومشركوا
العرب لا يقبل منهم الا الاسلام او السيف وذكر في المغرب معزيا الى كتاب العشر والخراج لابي يوسف في الاملاء
حد ارض العرب ما وراء حد والكوفة الى اقصى صخرة باليمن وعن محمد من عدن ابين الى الشام وما والاها وفي شرح
القدوري قال الكرخي هي ارض الحجاز وتهامة واليمن ومكة والطائف والبرية يعني البادية قال وقال محمد ارض
العرب من العذيب الى مكة والعدن ابين الى اقصى حجر باليمن بمهرة وهذه العبارات مما لم اجده في كتب اللغة
وقد ظهر ان من روى الى اقصى حجر بالسكون وفسره بالجانب فقد حرف لو وقع صحيح موقعه وكانهما ذكرا ذلك تأكيدا
للتحديد والا فهو عنه مندوحة انتهى ما في المغرب وجزيرة العرب بمعنى ارضها ومحلتها وفي البناية العذيب بضم
العين المهملة وفتح الذال المعجمة وبالباء الموحدة ماء لتميم والحجر بفتحتين بمعنى الصخر ومهرة بفتح الهاء والسكون اسم
رجل وقيل اسم قبيلة ينسب اليها الابل المهرية وسمي ذلك المقام به فيكون بمهرة بدلا من قوله باليمن انتهى واما اذا
اسلم اهلها او فتحت قهرا وقسمت بين الغانمين فلان الحاجة الى ابتداء التوظيف على المسلم والعشر اليق به لما فيه من معنى
العبادة وكذا هو اخف حيث يتعلق بنفس الخارج والعنوة بالفتح القهر وكذا في المغرب **قوله** والسواد وما فتح
عنوة واقر اهله عليه او فتح صلحا خراجية اما السواد فالمراد به سواد العراق فلان عمر رضي الله عنه وضع عليه الخراج
بحضرة من الصحابة وهو اشهر من ان ينقل فيه اثر معين وفي البناية المراد بالسواد القرى وبه صرح التمرتاشي وسمي
السواد لخضرة اشجاره وزروعه وقال الاترازي المراد من السواد المذكور ههنا سواد الكوفة وهو سواد العراق وحده
من العذيب الى عقبة حلوان عرضا ومن العلث الى عبادان طولا واما سواد البصرة فالاهواز وفارس انتهى وتقدم
ضبط العذيب وحلوان بضم الحاء اسم بلد والعلث بفتح العين المهملة وسكون اللام وبالثاء المثلثة قرية موقوفة على
العلوية على شرقي دجلة وهو اول العراق وعبادان بتشديد الباء الموحدة حصن صغير على شط البحر وفي المغرب
ان عبادان قرية وفي شرح الوجيز طول سواد العراق مائة وستون فرسخا وعرضه ثمانون فرسخا ومساحته ستة
وثلاثون الف الف جريب كذا في البناية واما ما اقر اهلها عليها او فتحت قهرا او صلحا فلان الحاجة الى ابتداء التوظيف
على الكافر والخراج اليق به ويلحق بما اقر اهله عليه ما نقل اليها غير اهلها من الكفار فانها خراجية كما ذكره الاسبيجابي
واطلق المصنف فيما اقر اهله عليه تبعا للقدوري وقيده في الجامع الصغير على ما في الهداية بان يصل اليها ماء الانهار
لتكون خراجية وما لم يصل اليها ماء الانهار ويستخرج منها عين فهي ارض عشر لان العشر يتعلق بالارض النامية ونماؤها
يعتبر بالسقي بالعشر او بما في الخراج انتهى وهو مشكل لانا نقطع بان الارض التي اقر اهلها عليها لو كانت تسقى بعين او بماء
السماء لم تكن الا خراجية لان اهلها كفار والكفار لو انتقلت اليهم ارض عشرية ومعلوم ان العشرية قد تسقى بعين او

او في السنة لا تبقى على العشرية بل تصير خراجية في قول ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد فكيف يبتدأ الكافر بتوظيف العشر ثم كونها عشرية عند محمد اذا انتقلت اليه كذلك اما في الابتداء فهو ايضا يمنعه والعبارة التي نقلها عن الجامع في غاية البيان كذلك كما في الهداية وقد اطال المحقق في فتح القدير في تقريره ثم قال والحاصل ان التي فتحت عنوة اذا اقر الكفار عليها لا يوظف عليهم الا الخراج ولو سقيت بماء المطر وان قسمت بين المسلمين لا يوظف الا العشر وان سقيت بماء الانهار واذا كان ذلك فالتفصيل في الارض المحياة التي لم تقسم ولم يقر اهلها عليها بان احياها مسلم فان وصل اليها ماء الانهار فهي خراجية او ماء عين ونحوه فعشرية اي وفي التبيين ان التفصيل في حق المسلم اما الكافر فيجب عليه الخراج من اي ماء سقى لان الكافر لا يبتدأ بالعشر فلا يتأتى فيه التفصيل في حالة الابتداء اجماعا الى آخره ومعنى قوله واقر اهلها عليها ان الامام اقرهم على ملكهم للاراضي قال في الهداية وارض السواد مملوكة لاهلها يجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها وفي التاتارخانية فان اسلموا اسقطت الجزية عن رؤوسهم ولا يسقط الخراج عن اراضيهم انتهى واذا باعوها انتقلت بوظيفتها من الخراج وكذا اذا مات انتقلت الى ورثته كذلك واذا وقفها مالكها بقي الخراج على حاله كما صرحوا بوجوبه في ارض الوقف وارض الصبي والمجنون وفي الهداية ان عمر رضي الله عنه وضع الخراج على مصر حين افتتحها عمرو بن العاص وكذا اجمعت الصحابة على وضع الخراج على الشام انتهى وفي فتح القدير المأخوذ الان من اراضي مصر انما هو بدل اجارة لا خراج الا ترى ان الاراضي ليست مملوكة للزراع وهذا بعد ما قيل ان ارض مصر خراجية والله اعلم كأنه لموت المالكين شيئا فشيئا من غير اخلاف ورثة فصارت لبيت المال وينبني على هذا انه لا يصح بيع الامام ولا شراؤه من وكيل بيت المال لشيء منها لان نظره في مال المسلمين كنظره في مال اليتيم فلا يجوز له بيع عقاره الا لضرورة عدم وجود ما ينفقه سواه فلذا كتبت في فتوى رفعت الي في شراء السلطان الاشرف برسباي لارض من وكيل بيت المال بل يجوز شراؤه منه وهو الذي ولاه فكتبت اذا كان بالمسلمين حاجة والعياذ بالله جاز ذلك انتهى كلامه اي لا يجوز كما لا يخفى وهو مبني على قول المتقدمين اما على قول المتأخرين المفتى به لا يختص جواز بيع عقار اليتيم بما ذكر بل منه وفيما اذا كان على الميت دين لا وفاء له الا منه او رغب فيه بضعف قيمته فكذلك نقول للامام بيع العقار لغير حاجة اذا رغب فيه بضعف قيمته على المفتى به وهذه مسئلة مهمة وقع النزاع فيها في زماننا في تفتيش وقع من نائب مصر على الرزق في سنة ثمان وخمسين وتسعمائة حتى ادعى بعضهم بان المبايعات للاراضي من بيت المال غير صحيحة ليتوصل بذلك الى ابطال الاوقاف والخيرات وهو مردود بما ذكرناه ثم قدم بعد ذلك بيسير شخص ولاه السلطان امر الاوقاف فطلب ان يحدث على اراضي الاوقاف خراجا متمسكا بان الخراج واجب في ارض الوقف وهو مردود عليه بما نقلناه عن المحقق من الامام من ان الخراج ارتفع عن اراضي مصر لان المأخوذ منها اجرة فصارت الاراضي بمنزلة دور السكنى لعدم من يجب عليه الخراج فاذا اشتراها انسان من الامام بشرطه شراء صحيحا ملكها ولا خراج عليها فلا يجب عليه الخراج لان الامام قد اخذ البدل للمسلمين فاذا وقفها سالمة عن المؤن فلا يجب الخراج فيها وتمامه فيما كتبناه في تلك السنة المسمى بالتحفة المرضية في الاراضي المصرية **قوله** ولو احيى ارضا مواتا يعتبر قربه اي لو احيى المسلم والمراد بالقرب انها ان كانت تقرب ارض الخراج فهي خراجية وان كانت تقرب ارض العشر فهي عشرية وهذا عند ابي يوسف لان ما قرب من الشيء اخذ حكمه كفناء الدار لصاحبها الانتفاع به وان لم يكن ملكا له ولذا لا يجوز احياء ما قرب من العامر واعتبر محمد الماء فان احياها بماء الخراج فهي خراجية والا فعشرية قيدنا بالمسلم لان الكافر يجب عليه الخراج مطلقا كذا في الشرح وقدمناه **قوله** والبصرة عشرية بالنص عليها لان مقتضى ما سبق ان تكون خراجية لانها من حيز ارض الخراج لكن ترك القياس باجماع الصحابة على توظيف العشر عليها كذا في غاية البيان وفيه نظر لان الحيز انما يعتبر في الارض المحياة والبصرة لم تكن محياة وانما فتحت عنوة فقياسه ان تكون خراجية كما اشار اليه في التبيين كما خرج عن القياس مكة المشرفة فان القياس وضع الخراج عليها لكونها فتحت عنوة ومع ذلك لم يوظف صلى الله عليه وسلم الخراج عليها تعظيما لها ولاهلها فكما لا رق على العرب فكذلك لا خراج على اراضيهم كذا في البناية **قوله** وخراج جريب صلح للزراعة صاع ودرهم وفي جريب الرطبة خمسة دراهم وفي جريب الكرم والنخل المتصل عشرة دراهم بيان للخراج الموظف وهذا هو المنقول عن عمر رضي الله عنه فانه بعث عثمان بن حنيف حتى يمسح سواد العراق وجعل حذيفة رضي الله عنه مشرفا فمسح فبلغ ستا وثلاثين الف الف جريب ووضع على ذلك ما قلناه وكان ذلك بحضرة الصحابة رضي الله عنهم من غير نكير فكان اجماعا منهم ولان المؤن متفاوتة فالكرم اخفها مؤنة

والزارع

المأخوذ الآن من اراضي مصر بدل اجارات

شراء الاشرف برسباي ارضا من بيت المال

وفي حاشية ابن الغرس ما يوجد اليوم من الملاك والفلاحين من التكلف السلطانية وان كان منها ما يسمى خراجا فليس هو على الوضع الشرعي بل هو بمنزلة المكوس التي تؤخذ اليوم على المسقفات والطرقات وان كان لها اصل شرعي وهو ما قرر الخلفاء الراشدون كما يأخذه العاشر من التجار اه

قوله لا يجوز اه لا يخفى انه اذا كان على الميت دين لا وفاء له الا منه او رغب فيه لا يكون العقار عقار اليتيم فلا معنى للاستدراك وقوله او رغب ينبغي ان يحمل على ما اذا وضع ثمن العقار في عقار آخر او كان اليتيم يتجر فيه ويربح بربح يربو على اجرة العقار والا لا يكون الولاية على اليتيم نظرية مما لا نزاع فيه والدراهم والدنانير على شرف الهلاك ولا كذلك العقار فيكون حكم ارض بيت المال كذلك اه

المؤنة ما به بقاء الشيء بحر عن السراج الهندي من شرح المغني ه

والزارع الى المؤنة والرطاب بينهما والوظيفة تتفاوت بتفاوتها فجعل الواجب في الكرم اعلاها وفي الزرع ادناها وفي الرطبة اوسطها والجريب ارض طولها ستون ذراعا وعرضها كذلك لكن اختلف في الذراع ففي كتب الفقه انه سبع قبضات وهو ذراع كسرى يزيد على ذراع العامة بقبضة وفي المغرب انه ست قبضات والقبضة اربع اصابع انتهى وفي الكافي ما قيل الجريب ستون في ستين حكاية عن جريبهم في اراضيهم وليس بتقدير لازم في الاراضي كلها بل جريب الارض يختلف باختلاف البلدان فيعتبر في كل بلد متعارف اهله انتهى وهذا يقتضي ان يعتبر في مصر الفدان فانهم لا يعرفون غيره لكن في الكافي ايضا والمعول عليه ما ذكر من التقدير كما في فتح القدير وقيد بصلاحيته لانه لا شيء في غير الصالح لها اطلقه فشمل ما زرعه صاحبه في السنة مرة او مرارا او لم يزرعه ولم يذكر هنا تقدير الصاع للاكتفاء بما قدمه في صدقة الفطر من انه ثمانية ارطال واطلقه فشمل كل مزروع فيه فيؤخذ قفيز مما زرع حنطة او شعيرا او عدسا او ذرة وهو الصحيح ولم يقدر الدرهم للاكتفاء بما ذكره في الزكوة من ان العشرة منها بوزن سبعة مثاقيل وذكر العيني انه يعطى الدرهم من اجود النقود والرطبة بفتح الراء الاسفست الرطب والجمع رطاب وفي كتاب العشر البقول غير الرطاب فان البقول مثل الكراث والرطاب هو القثاء والبطيخ والباذنجان وما يجري مجراه والاول هو المذكور في كتب اللغة فحسب كذا في المغرب وفي العيني الرطبة البرسيم انتهى وينبغي ان تفسر بما في كتاب العشر كما لا يخفى وافاد المصنف انه لا يؤخذ من الرطبة شيء من الخارج وقيد بالاتصال لانها لو كانت متفرقة في جوانب الارض ووسطها مزروعة فلا شيء فيها وكذا لو غرس اشجارا غير مثمرة ولو كانت الاشجار ملتفة لا يمكن زراعة ارضها فهي كرم ذكره في الظهيرية وفي شرح العيني ولو انبت ارضه كرما فعليه خراجها الى ان تطعم فاذا اطعم فان كان ضعف وظيفة الكرم ففيه وظيفة الكرم وان كان اقل فنصفه الى ان ينقص عن قفيز ودرهم فان نقص فعليه قفيز ودرهم انتهى وفي البناية المتصل ما يتصل بعضه ببعض على وجه يكون كل الارض مشغولة بها وفي الهداية وفي ديارنا وظفوا من الدراهم في الاراضي كلها وترك كذلك لان التقدير يجب ان يكون بقدر الطاقة من اي شيء كان قلت وكذا في غالب اراضي مصر لا يؤخذ خراجها الا دراهم بخلاف اراضي الصعيد فان غالب خراجها قمح ولم يذكر المصنف ما سوى ذلك من الاصناف كالزعفران والبستان وغيره لانه يوضع عليها بحسب الطاقة لانه ليس فيه توظيف عمر رضي الله عنه وقد اعتبر في ذلك الطاقة فنعتبرها فيما لا توظيف فيه قالوا ونهاية الطاقة ان يبلغ الواجب نصف الخارج لا يزاد عليه لان التنصيف عين الانصاف لما كان لنا ان نقسم الكل بين الغانمين والبستان كل ارض يحوطها حائط وفيها نخيل متفرقة واشجار ولم يذكر المصنف خراج المقاسمة لظهوره فاذا من الامام عليهم جعل على اراضيهم نصف الخارج او ثلثه او ربعه قال في السراج الوهاج لا يزاد على النصف ولا ينقص عن الخمس **قوله** وان لم تطق ما وظف نقص بخلاف الزيادة اي وان لم تطق الارض ما جعل عليها من الخراج الموظف الى ان نقص عنها ما لا تطيقه وجعل عليها ما تطيقه بخلاف الزيادة على ما وظفه عمر رضي الله عنه فانها لا تجوز وان اطاقت الارض لقول عمر رضي الله عنه لعاملين لعلكما حملتما الارض ما لا تطيق فقالا لا بل حملنا ما تطيق ولو زدنا لاطاقت وهو دال على ما ذكرناه من الامرين اطلقه فشمل الارض التي قصد التوظيف فيها من عمر او من امام بمثل وظيفة عمر وهو مجمع عليه وما اذا اراد الامام توظيف الخراج على ارض ابتداء وزاد على وظيفة عمر رضي الله عنه فانه لا يجوز عند ابي حنيفة وهو الصحيح لان عمر رضي الله عنه لم يزد لما اخبر بزيادة الطاقة كذا في الكافي ومعناه ان الارض التي فتحت بعد الامام عمر رضي الله عنه لو كانت تزرع الحنطة فاراد ان يضع عليها درهمين وقفيزا وهي تطيقه ليس له ذلك ومعنى عدم الاطاقة ان الخارج منها لم يبلغ ضعف الخراج الموظف فينقص منه الى نصف الخارج كذا افاده في الخلاصة وظاهر الكتاب ان النقصان عند الاطاقة لا يجوز وليس كذلك لما نقل في البناية عن الكاكي انه اذا جاز النقصان عند تمام الطاقة فعند عدم الطاقة بالطريق الاولى **قوله** ولا خراج ان غلب على ارضه الماء او انقطع او اصاب الزرع آفة لانه فات التمكن من الزراعة وهو النماء التقديري المعتبر في الخراج وفيما اذا اصطلم الزرع آفة فات النماء التقديري في بعض الحول وكونه ناميا في جميع الحول شرط كما في الزكوة او يدار الحكم على الحقيقة عند خروج الخارج اطلقه فشمل ذهاب كل الخارج او بعضه وهو مقيد بالاول اما في الثاني قال محمد ان بقي مقدار الخراج ومثله بان بقي مقدار درهمين وقفيزين يجب الخراج وان بقي اقل من مقدار الخراج يجب نصفه قال [illegible] والصواب في هذا ان ينظر اولا الى ما انفق هذا الرجل في هذه الارض ثم ينظر الى الخارج فيحسب ما انفق اولا

من الخارج فان نقص منه شيء اخذ منه مقدار ما بينا وما ذكر في الكتاب ان الخراج يسقط بالاصطلام محمول على ما اذا لم يبق من السنة
مقدار ما يمكنه ان يزرع الارض اذا بقي ذلك لا يسقط الخراج كذا في الفوائد واطلق الآفة وهو مقيد بالآفة السماوية التي
لا يمكن الاحتراز عنها كالغرق والاحراق وشدة البرد واما اذا كانت غير سماوية ويمكن الاحتراز عنها كاكل القردة والسباع
والانعام ونحو ذلك لا يسقط الخراج وقال بعضهم يسقط والاول اصح وذكر شيخ الاسلام ان هلاك الخارج قبل الحصاد يسقط
كذا في السراج الوهاج ومنه يعلم ان الدودة والفارة اذا اكلا الزرع لا يسقط الخراج وقيد بالزرع وهو اسم للقائم لانه
لو هلك بعد الحصاد لا يسقط كما اشار اليه شيخ الاسلام وقيد بالخراج لان الاجرة تسقط بالاولين واما بالثالث فذكر الولوالجي
في فتاواه اذا استاجر ارضا للزراعة سنة ثم اصطلم الزرع آفة قبل مضي السنة فما وجب من الاجر قبل الاصطلام لا يسقط
وما وجب بعد الاصطلام يسقط لان الاجر انما يجب بازاء المنفعة شيئا فشيئا فما استوفى من المنفعة وجب عليه الاجر وما لم
يستوف انفسخ العقد في حقه وفي بعض الروايات لا يسقط شيء والاعتماد على ما ذكرنا فرق بين هذا وبين الخراج فانه
يسقط انتهى قال شمس الائمة ومما حمد من سير الاكاسرة انهم اذا اصاب زرع بعض الرعية آفة عوضوه ما انفق في
الزراعة من بيت مالهم وقالوا التاجر شريك في الخسران كما هو شريك في الربح فاذا لم يعطه الامام شيئا فلا اقل من ان لا ياخذ منه
الخراج انتهى **قوله** فان عطلها صاحبها او اسلم او اشترى مسلم ارض خراج يجب اي الخراج اما الاول فلان التمكن كان ثابتا
وهو الذي فوته قالوا ان انتقل الى اخس الامرين من غير عذر فعليه خراج الاعلى لانه هو الذي ضيع الزيادة كما اذا كانت
صالحة للزعفران فزرع الشعير وهذا يعرف ولا يفتى به كيلا يتجرأ الظلمة على اخذ اموال الناس لانا لو افتينا بذلك يدعي
كل ظالم في ارض ليس هذا شانها انها كانت تزرع الزعفران فياخذ خراجه فيكونون ظلما وعدوانا وقيد بكون المعطل المالك
لو منعه انسان من الزراعة لا يجب عليه الخراج لعدم التمكن وقيد بالخراج الموظف لان كلامه فيه لانه لو كان خراج مقاسمة
فلا شيء عليه بالتعطيل كذا في السراج الوهاج واشار بنسبة التعطيل اليه الى انه كان متمكنا من زراعتها ولم يزرع فلو عجز
المالك عن الزراعة لعدم قوته واسبابه فللامام ان يدفعها الى غيره مزارعة ويأخذ الخراج من نصيب المالك ويمسك الباقي
للمالك وان شاء اجرها واخذ الخراج من الاجرة وان شاء زرعها بنفقة بيت المال فان لم يتمكن من ذلك ولم يجد من يقبل ذلك
باعها واخذ من ثمنها الخراج وهذا بلا خلاف وعن ابي يوسف يدفع للعاجز كفايته من بيت المال ليعمل فيها قرضا وفي جمع
الشهيد باع ارضا خراجية فان بقي من السنة مقدار ما يتمكن المشتري من الزراعة فالخراج عليه والا فعلى البائع كذا في البناية
وقد قدمنا ان ارض مصر الآن ليست خراجية انما هي بالاجرة فلا شيء على الفلاح لو عطلها ولم يكن مستاجرا لها ولا جبر عليه
بسببها وبه علم ان بعض المزارعين اذا ترك الزراعة وسكن في مصر فلا شيء عليه فما يفعله الظلمة من الاضرار به حرام خصوصا
اذا ارادوا الاشتغال بالقرآن والعلم كمجاوري الجامع الازهر واما الثاني وهو ان من اسلم من اهل الخراج فانه يؤخذ منه الخراج
على حاله لان فيه معنى المؤنة فيعتبر مؤنة في حال البقاء فامكن ابقاؤه على المسلم واما الثالث وهو ما اذا اشترى مسلم من ذمي ارض
خراج فلما قلنا وقد صح ان الصحابة رضي الله عنهم اشتروا اراضي الخراج وكانوا يؤدون خراجها فدل على ان جواز الشراء واخذ
الخراج واداءه للمسلم من غير كراهية **قوله** ولا عشر في خارج ارض الخراج لقوله عليه السلام لا يجتمع عشر وخراج في ارض
مسلم كما رواه ابو حنيفة في مسنده ولان احدا من ائمة العدل والجور لم يجمع بينهما وكفى باجماعهم حجة ولان الخراج وجب في ارض
فتحت عنوة وقهرا والعشر في ارض اسلم اهلها طوعا والوصفان لا يجتمعان في ارض واحدة وسبب الحقين واحد وهو
الارض النامية الا انه يعتبر في العشر تحقيقا وفي الخراج تقديرا ولذا يضافان الى الارض وعلى هذا الخلاف الزكوة مع
والحد والعقر والجلد والنفي والجلد والرجم وزكوة التجارة وصدقة الفطر والقطع والضمان كذا في السراج الوهاج وكذا
التيمم مع الوضوء وكذا الجنب مع الحيض والحيض مع النفاس فروع لا يتكرر الخراج بتكرر الخارج في سنة اذا كان موظفا وان
كان خراج مقاسمة تكرر لتعلقه بالخارج حقيقة كالعشر ولو وهب السلطان لانسان خراج ارضه ليس له ان يقبل وان
كان مصرفا له ان يقبل ولو ترك السلطان لانسان خراج ارضه جاز عند ابي يوسف وقال محمد لا يجوز والفتوى
على قول ابي يوسف ان كان صاحب الارض مصرفا له ولو ترك له عشر ارضه لا يجوز بالاجماع ويخرجه بنفسه ويعطيه للفقراء

فصل اي في الجزية الجزية لو وضعت بتراض لا يعدل عنها لان الموجب هو التراضي فلا يجوز التعدي الى غير ما
وقع عليه التراضي وقد صالح عليه السلام بني نجران على الف ومائتي حلة والجزية اسم لما يؤخذ من اهل الذمة والجمع جزى

كاللحية

كاللحية واللحى لانها تجزي عن القتل اي تقضي وتكفي فاذا قبلها سقط عنه القتل **قوله** والا توضع على الفقير في كل سنة اثنا عشر
درهما وعلى وسط الحال ضعفه وعلى المكثر ضعفه اي ان لم توضع بالتراضي وانما وضعت قهرا بان غلب الامام على الكفار
واقرهم على املاكهم ومذهبنا منقول عن عمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم ولم ينكر عليهم احد من المهاجرين والانصار ولانه
وجب نصرة للمقاتلة فيجب التفاوت بمنزلة خراج الارض وهذا لانه وجب بدلا عن النصرة بالنفس والمال وذلك
يتفاوت بكثرة الوفر وقلته فكذا ما هو بدله وظاهر كلامهم ان حد الغني والتوسط والفقر لم يذكر في ظاهر الرواية ولذا اختلف
المشايخ فيه واحسن الاقوال ما اختاره في شرح الطحاوي ان من ملك عشرة الاف درهم فصاعدا فهو غني والمتوسط من
يملك مائتي درهم فصاعدا والفقير الذي يملك ما دون المائتين او لا يملك شيئا واشار بقوله في كل سنة الى ان وجوبها
في اول الحول وانما الحول تخفيف وتسهيل وفي الهداية انه يؤخذ من الغني في كل شهر اربعة دراهم ومن المتوسط درهمان
ومن الفقير درهم وهذا لاجل التسهيل عليه لا بيان للوجوب لانه باول الحول كما ذكرنا كذا في البناية واطلق الفقير هنا
لتقيده بما ذكره بعده بان الفقير غير المعتمل لا جزية عليه والمعتمل هو القادر على العمل وان لم يحسن حرفة وفي السراج
المعتمل القادر على تحصيل الدراهم والدنانير باي وجه كان وان لم يحسن الحرفة وقال الكاكي والمعتمل هو المكتسب
والاعتمال الاضطراب في العمل وهو الاكتساب فلو كان مريضا في السنة كلها او نصفها او اكثرها لا يجب عليه ولو ترك
العمل مع القدرة عليه فهو كالمعتمل كمن قدر على الزراعة ولم يزرع وظاهر كلام المختصر ان القدرة على العمل
شرط في حق الفقير فقط لقوله وفقير غير معتمل وليس كذلك بل هو شرط في حق الكل ولذا قال في البناية وغيرها لا تجب على
الزمن منهم وان كان مفرطا في اليسار وكذا المريض نصفها كما في الشرح فلو حذف الفقير لكان اولى وفي فتح القدير و
يعتبر وجود هذه الصفات في اخر السنة انتهى وينبغي اعتبارها في اولها لانه وقت الوجوب **قوله** وتوضع
على كتابي ومجوسي ووثني عجمي لقوله تعالى من الذين اوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد الاية ووضع رسول الله صلى الله
عليه وسلم الجزية على المجوس واما عبدة الاوثان من العجم فلانه يجوز استرقاقهم فيجوز ضرب الجزية عليهم اذ كل واحد
منهما يشتمل على سلب النفس منهم فانه يكتسب ويؤدي الى المسلمين ونفقته في كسبه وان ظهر عليهم قبل وضع الجزية
فهم ونساؤهم وصبيانهم فيء لجواز استرقاقهم لا فرق في ذلك بين الانواع الثلاثة كما في العناية واشار بتقييد الوثني
بالعجمي دون الاولين الى ان الكتابي والمجوسي لا فرق فيهما بين العرب والعجم كما في العناية ايضا والكتابي شامل لليهود و
النصارى ويدخل في اليهود السامرة لانهم يدينون بشريعة موسى عليه السلام الا انهم يخالفونهم في فروع ويدخل
في النصارى الفرنج والارمن وفي الخانية وتؤخذ الجزية من الصابئة عند ابي حنيفة خلافا لهما والمجوس عبدة
النار والوثن ما له جثة من خشب او حجر او فضة او جوهر تنحت والجمع اوثان وكانت العرب تنصبها وتعبدها والعجم
جمع العجمي وهو خلاف العربي وان كان فصيحا والاعجمي الذي في لسانه عجمة اي عدم افصاح بالعربية وان كان عربيا
كذا في المغرب وفي السراج الوثن ما كان منقوشا في حائط ولا شخص له والصنم اسم لما كان على صورة الانسان
والصليب ما لا نقش فيه ولا صورة تعبد **قوله** لا عربي ومرتد وصبي وامراة وعبد ومكاتب وزمن واعمى
وفقير غير معتمل وراهب لا يخالط اي لا توضع الجزية على هؤلاء اما مشركوا العرب فلان النبي عليه السلام نشأ
بين اظهرهم والقرآن نزل بلغتهم فالمعجزة في حقهم اظهر والمراد بالعربي في عبارته عربي الاصل وهم عبدة الاوثان
لانهم اميون كما وصفهم الله تعالى في كتابه فخرج الكتابي كما قدمناه فانه من اهل الكتاب وان سكنوا فيما بين العرب
وتوالدوا فهم ليسوا بعرب الاصل واما المرتد عربيا كان او عجميا فلانه كفر بربه بعدما هدي الى الاسلام ووقف
على محاسنه فلا يقبل من الفريقين الا الاسلام او السيف زيادة في العقوبة واذا ظهر عليهم فنساؤهم وصبيانهم
فيء لان ابا بكر استرق نساء بني حنيفة وصبيانهم لما ارتدوا وقسمهم بين الغانمين الا ان نساءهم وذراريهم يجبرون
على الاسلام بخلاف ذراري عبدة الاوثان ونسائهم ومن لم يسلم من رجالهم قتل لما ذكرنا واما عدم وضعها
على الصبي والمراة فلانها وجبت بدلا عن القتل او القتال وهما لا يقتلان ولا يقاتلان لعدم الاهلية واما
عدم وضعها على المملوك فلانها بدل عن القتل في حقهم وعن النصرة في حقنا وعلى اعتبار الثاني لا يجب فلا يجب
بالشك وشمل العبد المدبر وابن ام الولد وقد وقع في الهداية ذكر ام الولد ولا ينبغي فان من المعلوم انه لا جزية على النساء

ينبغي ان يقول فصاعدا الى ما دون عشرة آلاف ه

الوثن ما كان منقوشا في حائط ولا شخص له والصنم اسم لما كان على صورة الانسان والصليب لا نقش فيه ولا صورة تعبد ه

الى جوار تكيف بام الولد وامة المراد ابن ام الولد وافاد انه لا يؤدى عنهم المولى لانهم تحملوا الزيادة بسببهم لانهم صاروا
اغنياء بهم فلو ادى عنهم لكان وجوبها مرتين بسبب شئ واحد واما عدمها على العاجز فلانها وجبت بدلا عن القتال كما
ذكرنا فخرج المفلوج والشيخ الكبير ولو كان له مال ولذا لم تجب على الراهب الذي لا يخالط الناس ولو كان قادرا على
العمل لانه لا يقتل والجزية لاسقاطه وفي البناية الزمن من زمن الرجل زمنا وزمانة وهو عدم بعض اعضائه او تعطيل قواه
انتهى واما وضعها عن الفقير الذي لا يعمل فلان عمر رضي الله عنه لم يوظفها عليه وذلك بمحضر من الصحابة كالارض التي لا طاقة
لها فان الخراج ساقط عنها وغير المعتمل هو الذي لا يقدر على العمل والمعتمل المكتسب الذي يقدر على العمل وان لم يحسن حرفة
ويكتفي بصحته في اكثر السنة فان مرض نصفها فلا جزية عليه ولو ادرك الصبي او افاق المجنون او عتق العبد او برئ المريض
قبل وضع الامام الجزية وضع عليهم وبعد وضع الجزية لا يوضع عليهم لان المعتبر اهليتهم وقت الوضع بخلاف الفقير اذا ايسر
بعد الوضع حيث يوضع عليه لانه اهل للجزية وانما سقطت عنه لعجزه وقد زال كذا في الاختيار **قوله** وتسقط بالاسلام
والموت والتكرار لانها عقوبة على الكفر وعقوبة الكفر تسقط بالاسلام ولا تقام بعد الموت ولا فرق في المسقط بين ان
يكون بعد تمام السنة او في بعضها وكذا تسقط اذا عمي او زمن او اقعد او صار شيخا كبيرا لا يستطيع العمل او افتقر بحيث لا يقدر
على شئ والعقوبات اذا اجتمعت تداخلت كالحدود ولهذا اذا اجتمعت عليه حولان تداخلت واختلف في معنى التكرار والاصح
انه اذا دخلت السنة الثانية سقطت جزية السنة الاولى لان الوجوب بابتداء الحول بخلاف خراج الارض فانه باخره لانه
الانتفاع وفي الجوهرة الجزية تجب في اول الحول عند الامام الا انها تؤخذ في اخره قبل تمامه بحيث يبقى منه يوم او يومان
وقال ابو يوسف تؤخذ الجزية حين تدخل السنة ومضى شهران منها قيد بالجزية لان الديون والاجرة والخراج لا تسقط
باسلام الذمي وموته اتفاقا واختلف في الخراج هل يسقط بالتداخل فقيل على الخلاف فعند الامام يسقط وعندهما لا وقيل
لا تداخل فيه بالاتفاق كالعشر لانهما مؤنة الارض وينبغي ترجيح الاول لان الخراج عقوبة بخلاف العشر فرع في
الجزية صرح في الهداية بانها لا تقبل من الذمي لو بعثها على يد نائبه في اصح الروايات بل يكلف ان يأتي بنفسه فيعطيها قائما
والقابض منه قاعدا وفي رواية يأخذ بتلبيبه ويهزه هزا ويقول اعط الجزية يا ذمي انتهى او يقول له يا يهودي يا نصراني
يا عدو الله كما في غاية البيان ولا يقال له يا كافر ويأثم القائل ان اذاه به كما في القنية وفي بعض الكتب انه يصفع
رد قال للذمي يا كافر يأثم ان اذاه به
عنقه حين اداء الجزية **قوله** ولا تحدث بيعة ولا كنيسة في دارنا اي لا يجوز احداثهما في دار الاسلام لقوله عليه السلام
لا خصاء في الاسلام ولا كنيسة والمراد احداثها وفي البناية يقال كنيسة اليهود والنصارى لمتعبدهم وكذلك البيعة
كان مطلقا في الاصل ثم غلب استعمال الكنيسة لمتعبد اليهود والبيعة لمتعبد النصارى وفي فتح القدير وفي ديار مصر اسم
لفظ البيعة بل الكنيسة لمتعبد الفريقين ولفظ الدير للنصارى خاصة والبيعة بكسر الباء اطلق عموم دار الاسلام فشمل الامصار
والقرى وهو المختار كما في فتح القدير وقيده في الهداية بالامصار دون القرى لان الامصار هي التي تقام فيها الشعائر
فلا يعارض باظهار ما يخالفها وقيل في ديارنا يمنعون من ذلك في القرى ايضا لان فيها بعض الشعائر والمروي عن صاحب
المذهب في قرى الكوفة لان اكثر اهلها اهل الذمة وفي ارض العرب يمنعون من ذلك في امصارها وقراها لقوله
عليه السلام لا يجتمع دينان في جزيرة العرب انتهى وشمل كلامه المواضع كلها وفي البناية قيل امصار المسلمين ثلاثة احدها
ما مصره المسلمون منها كالكوفة والبصرة وبغداد وواسط فلا يجوز فيها احداث بيعة ولا كنيسة ولا مجتمع لصلاتهم
ولا صومعة باجماع العلماء ولا يمكنون فيه من شرب الخمر واتخاذ الخنزير وضرب الناقوس وثانيها ما فتحه المسلمون
عنوة فلا يجوز احداث شئ فيها بالاجماع وثالثها ما فتح صلحا فان صالحهم على ان الارض لهم ولنا الخراج جاز احداثهم وان
صالحهم على ان الدار لنا ويؤدون الجزية فالحكم في الكنائس على ما يوقع عليه الصلح فان صالحهم على شرط تمكين الاحداث
لا تمنعهم فالاولى ان لا يصالحهم عليه وان وقع الصلح مطلقا لا يجوز الاحداث ولا يتعرض للقديمة انتهى والحاصل
انهم يمنعون من الاحداث مطلقا الا اذا وقع الصلح على الاحداث او على ان الارض لهم على هذا القول والاول
في ظاهر الرواية واشار الى انهم يمنعون من احداث بيت النار بالاولى والصومعة كالكنيسة لانها تبنى للتخلي
بخلاف موضع الصلوة في البيت لانه تبع للسكنى والصومعة بيت يبنى براس طويل للتعبد فيها بالانقطاع
عن الناس **قوله** ويعاد المنهدم مفيد لشيئين الاول عدم التعرض للقديمة لانه قد جرى التوارث من لدن

رسول الله

رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا بترك البيع والكنائس في دارنا والمراد بالقديمة ما كانت قبل فتح الامام بلدهم و
ومصالحتهم على اقرارهم على بلدهم واراضيهم ولا يشترط ان تكون في زمن الصحابة والتابعين لا محالة كذا في البناية وفي المحيط
اذا هدم الكنائس في جوف كنائسهم لا يمنعون الشا في جواز بنا ما انهدم من القديمة لان الابنية لا تبقى دائما ولما اقرهم الامام فقد
عهد اليهم الاعادة واشار الى انه لا يجوز الزيادة على البناء الاول كما في الحاوية والى انهم لا يمكنون من نقلها لانه احداث
في الحقيقة وفي فتح القدير واعلم ان البيع والكنائس القديمة في السواد لا تهدم على الروايات كلها واما في الامصار فاختلف
كلام محمد فذكر في العشر والخراج تهدم القديمة وذكر في الاجارة انها لا تهدم وعمل الناس على هذا فانا راينا كثيرا منها
توالت عليها ايمة وازمان وهي باقية لم يامر امام بهدمها فكان متوارثا من عهد الصحابة وعلى هذا لو مصرنا برية فيها دير او
كنيسة فوقع داخل السور ينبغي ان لا يهدم لانه كان مستحقا للامان قبل وضع السور فيحمل على ما في جوف القاهرة من
الكنائس على ذلك فانها كانت فضاء فادار العبيديون عليها السور ثم فيها الان كنائس ويبعد من امام تمكين الكفار
من احداثها جهارا في جوف المدن الاسلامية فالظاهر انها كانت في الضواحي فادير السور فاحاط بها وعلى هذا
ايضا فالكنائس الموجودة الان في دار الاسلام غير جزيرة العرب كلها ينبغي ان لا تهدم لانها ان كانت في امصار
قديمة فلا شك ان الصحابة والتابعين حين فتحوا المدينة علموا بها وبقوها وبعد ذلك ينظر فان كانت البلدة فتحت
عنوة حكمنا بانهم بقوها مساكن لا معابد فلا تهدم ولكن يمنعون من الاجتماع فيها للتقرب وان عرف انها فتحت صلحا
حكمنا بانهم اقروها معابد فلا يمنعون من ذلك فيها بل من الاظهار وانظر الى قول الكرخي اذا حضر لهم عيد يخرجون فيه
صلبانهم وغير ذلك فليصنعوا في كنائسهم القديمة من ذلك ما احبوا فاما ان يخرجوا ذلك من الكنائس حتى يظهر في المصر
فليس لهم ذلك ولكن يخرجوا خفية من كنائسهم انتهى وصحح في التاتارخانية رواية كتاب الاجارة من عدم هدم القديمة
قوله ويميز الذمي عنا في الزي والمركب والسرج فلا يركب خيلا ولا يعمل بالسلاح ويظهر الكستيج ويركب سرجا كالاكف
اظهارا للصغار عليهم وصيانة لضعفة المسلمين ولان المسلم يكرم والذمي يهان فلا يبتدأ بالسلام ويضيق عليه الطريق
فلو لم تكن علامة مميزة فلعله يعامل معاملة المسلمين وذلك لا يجوز بخلاف يهود المدينة لم يامرهم عليه السلام بذلك
لانهم كانوا معروفين باعيانهم لجميع اهل المدينة ولم يكن لهم زي عال عن المسلمين واذا وجب التمييز وجب بما فيه
صغار لا اعزاز لان اذلالهم لازم من غير اذى من ضرب وصفع بلا سبب يكون منه بل المراد اتصافه بهيئة وضيعة
والزي بالكسر اللباس والهيئة واصله زوي كذا في الصحاح وفي الديوان الزي الزينة والكستيج عن ابي يوسف خيط
غليظ بقدر الاصبع يشده الذمي فوق ثيابه دون ما يتزينون به من الزنانير المتخذة من الابريسم كذا في المغرب وقيده
في المجمع بالصوف وقيد بالخيل لان لهم ان يركبوا الحمر عند المتقدمين على سروج كهيئة الاكف وهو جمع اكاف وهو معروف
والسرج الذي على هيئته هو ما يجعل على مقدمه شبه الرمانة والوكاف لغة فيه او كفل الحمار كذا في المغرب والاكاف
البرذعة ذكره العيني واختار المتأخرون ان لا يركبوا اصلا الا اذا خرجوا الى قرية ونحوها او كان مريضا وحاصله الا لضرورة
فيركب ثم ينزل في مجامع المسلمين اذا مر بهم كذا في فتح القدير وفيه واذا عرف ان المقصود العلامة فلا يتعين ما ذكر
بل يعتبر في كل بلدة ما تعارفه اهله وفي بلادنا جعلت العلامة في العمامة فالزموا النصارى العمامة الزرقاء واليهود
العمامة الصفراء واختص المسلمون بالبيضاء انتهى لكن في الظهيرية ما يفيد منع العمامة لهم فانه قال ويستبين النصارى
قلنسوة سوداء من اللبد مضربة وزنارا من الصوف واما لبس العمامة وزنار الابريسم فجفاء في حق اهل الاسلام
ومكسرة لقلوبهم انتهى اطلق الذمي فشمل الذكر والانثى ولذا قال في الهداية ويجب ان تتميز نساؤهم عن نسائنا في
الطرقات والحمامات ويجعل على دورهم علامات كيلا يقف عليها سائل يدعو لهم بالمغفرة ويمنعون عن لباس يختص
اهل العلم والزهد والشرف انتهى وصرح في فتح القدير بمنعهم من الثياب الفاخرة حريرا او غيره كالصوف المربع
والجوخ الرفيع والابراد الرفيعة قال ولا شك في وقوع خلاف هذا في هذه الديار ولا شك في منع استكتابهم و
ادخالهم في المباشرة التي يكون بها معظما عند المسلمين بل ربما يقف بعض المسلمين خدمة له خوفا من ان يتغير خاطره
منه فيسعى به عند مستكتبه سعاية توجب له منه الضرر انتهى وفي الحاوي القدسي وينبغي ان يلازم الذمي الصغار فيما يكون
بينه وبين المسلم في كل شئ انتهى فعلى هذا يمنع من القعود حال قيام المسلم عنده واختار في فتح القدير بحثا انه اذا استعلى

على المسلمين حل للامام قتله واستثنى في الذخيرة من منع الخيل ما اذا وقعت الحاجة الى ذلك بان استعان بهم الامام في المحاربة والذب
عن المسلمين والحق في التاتارخانية البغل بالحمار في جواز ركوبه لهم وصرح بمنعهم من القلانس الصغار وانما تكون طويلة من كرباس مصبوغة
بالسواد مضربة مبطنة ويجب تمييز نسائهم في النعال ايضا فيلبسون المكاعب الخشنة الفاسدة اللون تحقيرا لهم وشرط في المحيط الزنار الذي
يعقده على وسطه ان يكون غليظا غير منقوش وانه لا يجعل له حلقة وانما يعقده على اليمين او الشمال وشرط في القميص ان يكون
ذيله قصيرا وان يكون جيبه على صدره كما يكون للنساء وفي الخانية ولا يؤخذ عبيد اهل الذمة بالكستيجات وفي التاتارخانية
وهذا كله اذا وقع الظهور عليهم فاما اذا وقع معهم الصلح للمسلمين على بعض هذه الاشياء فانهم يتركون على ذلك واختلف المشايخ
بعد هذا في المخالفة بيننا وبينهم تشترط بعلامة واحدة او بعلامتين او بالثلاث قال بعضهم بعلامة واحدة اما على الراس كالقلنسوة
الطويلة المضربة او على الوسط كالكستيج او على الرجل كالنعل والمكعب على خلاف نعلنا ومكاعبنا وقال بعضهم لا بد من
الثلاث ومنهم من قال في النصارى يكتفى بعلامة واحدة وفي اليهودي بعلامتين وفي المجوس الى الثلاث واليه مال الشيخ
ابو بكر محمد بن الفضل وفي الذخيرة وبه كان يفتي بعضهم قال شيخ الاسلام والاحسن ان يكون في الكل ثلاث علامات
وكان الحاكم الامام ابو محمد يقول ان صالحهم الامام واعطاهم الذمة بعلامة واحدة لا يزاد عليها واما اذا فتح بلدة عنوة
وقهرا كان للامام ان يلزمهم العلامات وهو الصحيح انتهى واذا وجب عليهم اظهار الذل والصغار مع المسلمين وجب
على المسلمين عدم تعظيمهم لكن قال في الذخيرة اذا دخل يهودي الحمام هل يباح للخادم المسلم ان يخدمه ان خدمه
طمعا في فلوسه فلا باس به وان فعل ذلك تعظيما له ان كان ليميل قلبه الى الاسلام فلا باس به وان فعل ذلك تعظيما له من
غير ان ينوي شيئا مما ذكرنا كره له ذلك وكذا اذا دخل ذمي على مسلم فقام له ان قام طمعا في ميله الى الاسلام فلا باس
وان فعل ذلك تعظيما له من غير ان ينوي ما ذكرنا او قام تعظيما لغناه كره له ذلك انتهى قال الطرسوسي ان قام تعظيما لذاته
وما هو عليه كفر لان الرضا بالكفر كفر فكيف بتعظيم الكفر انتهى كذا في شرح المنظومة وفي الخانية الذمي اذا اشترى دارا في
ذكر في العشر والخراج انه لا ينبغي ان يباع وان اشتراها يجبر على بيعها من المسلم وذكر في الاجارات انه يجوز الشراء ولا
يجبر على البيع ولا يترك الذمي ان يتخذ بيته صومعة في المصر يصلي فيها انتهى وفي الصغرى وذكر في الاجارات انه لا يجبر
على البيع الا اذا كثر فحينئذ يجبر انتهى وفي التاتارخانية يمكنون من المقام في دار الاسلام على رواية عامة الكتب الا ان
يكون من امصار العرب كارض الحجاز وعلى رواية العشر كما يجبر على بيع داره يخرجون من المصر وبه اخذ الحسن بن
زياد وفي الذخيرة واذا اتخذ اهل الذمة دورا فيما بين المسلمين ليسكنوا فيها جاز لانهم اذا سكنوا بين المسلمين رأوا
معالم الاسلام ومحاسنه وشرط الحلواني قلتهم بحيث اما اذا كثروا بحيث تعطل بسبب سكناهم بعض المسلمين او تقللوا
يمنعون من السكنى فيما بين المسلمين ويؤمرون بان يسكنوا ناحية ليس فيها المسلمون وهو محفوظ عن ابي يوسف انتهى
وفي المحيط يمكنون ان يسكنوا في امصار المسلمين يبيعون ويشترون في اسواقهم لان منفعة ذلك تعود الى المسلمين انتهى
قوله ولا ينتقض عهده بالاباء عن الجزية والزنا بمسلمة وقتل مسلم وسب النبي صلى الله عليه وسلم لان الغاية التي ينتهي
بها القتال التزام الجزية لا اداؤها والالتزام باق فيأخذها الامام منه جبرا والا بالامتناع واما في الزنا فيقيم الحد عليه
وفي القتل يستوفي القصاص منه واما السب فكفر والمقارن له لا يمنعه فالطارئ لا يرفعه واشار الى انه لا ينتقض
اذا نكح مسلمة ولو وقع ذلك فالنكاح باطل ويعزران وكذا الساعي بينهما ولو اسلم بعد ذلك لا يجوز النكاح لوقوعه
باطلا كذا في المعراج من باب نكاح الكافر وذكر العيني وفي رواية مذكورة في واقعات حسام ان اهل الذمة اذا امتنعوا
عن اداء الجزية ينتقض العهد ويقاتلون وهو قول الثلاثة انتهى ولا يخفى ضعفها رواية ودراية كما ان قول العيني واختياره
ان يقتل بسب النبي عليه السلام لا اصل له في الرواية وكذا ما وقع لابن الهمام بحث هنا خالف فيه اهل المذهب وقد
افاد العلامة قاسم في فتاواه انه لا يعمل بابحاث شيخه ابن الهمام المخالفة للمذهب نعم نفس المؤمن تميل الى قول
المخالف في مسألة السب لكن اتباعنا للمذهب واجب وفي الحاوي القدسي ويؤدب الذمي ويعاقب على سبه
دين الاسلام او النبي او القرآن انتهى **قوله** بل باللحاق ثمة او بالغلبة على موضع للحراب اي بل ينتقض عهده باللحاق
بدار الحرب ونحوه لانهم صاروا حربا علينا فيعرى عقد الذمة عن الفائدة وهو دفع شر الحراب وظاهر كلامهم
انه لا ينتقض الا باحد الامرين وقد ذكر في فتح القدير من باب نكاح الشرك ان الذمي لو جعل نفسه طليعة للمشركين

قوله وجب اقول فيه نظر فمن حاشية ابن العربي في باب صفة الصلاة
ولو كان الرجل متبعا لابي حنيفة او مالك او الشافعي
او احمد ورأى في بعض المسائل ان مذهب غيره اقوى فاتبعه
كان حسنا واحب الى الله ورسوله ممن يتعصب لواحد معين
غير الرسول صلى الله عليه وسلم ويرى ان قوله هو الصواب الذي
يجب اتباعه دون الائمة الآخرين فهو ضال جاهل
بل قد يكون كافرا بشبهات
ه

فانه يصل

فانه يقتل لانه محارب معنى فحينئذ هي ثلاث لكن في المحيط ان الذمي اذا وقف منه على انه يخبر المشركين بعيوب المسلمين
او يقاتل رجلا من المسلمين فيقتله لا يكون نقضا للعهد لما روي ان حاطب بن بلتعة كتب الى مكة ان النبي صلى الله عليه وسلم
يريد حربكم فخذوا حذركم وجعل الكتاب في قرن امراة لتذهب به الى مكة فنزل قوله تعالى يا ايها الذين امنوا لا تتخذوا عدوي
وعدوكم اولياء تلقون اليهم بالمودة فبعث عليا رضي الله عنه فاخذه وجاء به الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال
لحاطب ما حملك على هذا فقال ان لي عيالات وقرابات بمكة فاردت ان يكون لي عندهم عهد واني اعلم ان الله تعالى ناصرك
ومهلكهم ولا يضرك ما صنعت فقال عمر رضي الله عنه ائذن لي حتى اضرب عنق هذا المنافق فقال مهلا يا عمر لعل الله اطلع
على اهل بدر فقال اعملوا ما شئتم فاني غفرت لكم ولانه لو فعله المسلم لا يكون نقضا للاسلام فكذلك لو فعله الذمي غير انه
يعاقب ويحبس لانه ارتكب محظورا انتهى الا ان يفرق بين الطليعة وبين ما في المحيط لما في المغرب الطليعة واحدة
الطلائع في الحرب وهم الذين يبعثون ليطلعوا على اخبار العدو ويتعرفوها قال صاحب العين وقد يسمى الرجل الواحد
في ذلك طليعة والجمع ايضا اذا كانوا معا وفي كلام محمد الطليعة الثلاثة والاربعة وهي فوق السرية انتهى فيحمل ما في المحيط
على انه لم يبعثه اهل الحرب ليطلع على اخبار المسلمين وما في الفتح ظاهر فيما اذا بعثوه لذلك والاستدلال في المحيط بواقعة
حاطب بعيد لان كلامه في الذمي وحاطب كان مؤمنا ولذا قال الله تعالى يا ايها الذين امنوا وقال ومن يفعل ذلك منكم
فقد ضل سواء السبيل ولذا قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم صدقت وافاد المصنف ان العهد لا ينتقض بالقول
ولذا قال في المحيط عقد الذمة ينتقض بالفعل وهو اللحاق ولا ينتقض بالقول وامان الحربي ينتقض بالقول انتهى
قوله وصاروا كالمرتد اي صار اهل الذمة باللحاق او بالغلبة كالمرتدين في قتلهم ودفع مالهم لورثتهم لانه التحق بالاموات
لتباين الدارين قيدنا التشبيه في الشيئين لان بينهما فرقا من جهة اخرى وهو ان الذمي بعد اللحاق يسترق ولا يجبر
على قبول الذمة ذكرا كان او انثى كما في المحيط بخلاف المرتد حيث لا يسترق ويجبر على الاسلام لان كفر المرتد اغلظ وسيأتي
ان المرتدة تسترق بعد اللحاق رواية واحدة وقبله في رواية وافاد بالتشبيه ان المال الذي لحق به دار الحرب فيء
كالمرتد ليس لورثتهما اخذه بخلاف ما اذا رجع الى دار الاسلام بعد اللحاق واخذ شيئا من ماله ولحق دار الحرب فانه
يكون لورثته لانه مالهم باللحاق الاول والاحسن ان لا يقيد التشبيه بالشيئين فقط كما فعل الشارحون وانما يبقى
على اطلاقه ويستثنى منه مسألة الاسترقاق وعدم الجبر لما علمت من مسألة المال الذي لحق به دار الحرب ولما في المحيط
ان اهل الذمة اذا انتقض عهدهم ثم عادوا الى الذمة اخذوا بحقوق كانت قبل النقض من القصاص والمال لان حق
الزمه بعقد الذمة فلا يسقط بصيرورته حربا علينا ولم يؤخذوا بما اصابوا في المحاربة وكذلك المرتدون لانهم بنقض
العهد والردة التحقوا باهل الحرب وما اصاب اهل الحرب من دمائنا واموالنا لا يؤاخذون بذلك حتى اسلموا كذا
هنا انتهى ولما في فتح القدير انه كالمرتد في الحكم بموته باللحاق واذا تاب تقبل توبته وتعود ذمته ولا يبطل امان ذريته
بنقض عهده وتبين منه زوجته الذمية التي خلفها في دار الاسلام اجماعا ويقسم ماله بين ورثته انتهى والحاصل انه
ان اخذ اسيرا بعد الظهور فقد استرق ولا يتصور منه جزية كما صرح به في فتح القدير وان جاء من نفسه تائبا عادت
ذمته كما افاده اولا وفي فتح القدير ايضا فان عاد بعد الحكم باللحاق ففي رواية يكون فيئا وفي رواية لا انتهى فقد علمت
ان التشبيه في سبعة اشياء كما لا يخفى **قوله** ويؤخذ من تغلبي وتغلبية ضعف زكوتنا اي المسلمين وتغلب بن وائل من العرب
من ربيعة تنصروا في الجاهلية فلما جاء الاسلام ثم زمن عمر رضي الله عنه دعاهم عمر الى الجزية فابوا وانفوا وقالوا نحن عرب
خذ منا كما ياخذ بعضكم من بعض الصدقة فقال لا اخذ من مشرك صدقة فلحق بعضهم بالروم فقال النعمان بن زرعة
يا امير المؤمنين ان القوم لهم باس شديد وهم عرب يانفون من الجزية فلا تعن عليك عدوا بهم وخذ منهم الجزية
باسم الصدقة فبعث عمر في طلبهم وضعف عليهم فاجمع الصحابة على ذلك ثم الفقهاء ففي كل اربعين شاة شاتان ولا
زيادة حتى تبلغ مائة وعشرين ففيها اربع شياه وعلى هذا في البقر والابل كذا في فتح القدير وافاد بتسويته بين الذكر
والانثى انما اخذوا وان كان جزية في المعنى فهو واجب بشرائط الزكوة واسبابها اذ الصلح وقع على ذلك فلا يراعى فيه
شرائط الجزية من وصف الصغار فيقبل من النائب ويعطي جالسا ان شاء ولا يؤخذ بتلبيبه ولا يهز والمصرف مصالح المسلمين
لانه مال بيت المال وذلك لا يختص بالجزية وخرج الصبي والمجنون لا يؤخذ من مواشيهم واموالهم لعدم وجوب الزكوة

عليهم عندنا بخلاف ارضهم فيؤخذ خراجها لانها وظيفة الارض وليست عبادة وفي التاتارخانية معزيا الى الينابيع لو تحدث
ولد ذكر بين نصراني وبين تغلبية من جارية بينهما وادعياه جميعا مع ثبات الابوين وكبر الولد لم يؤخذ منه الجزية وذكر في
السير ان مات التغلبي اولا تؤخذ منه جزية اهل نجران وان مات النصراني اولا تؤخذ منه جزية بني تغلب وان ماتا معا تؤخذ
النصف من هذا والنصف من ذاك انتهى واقتصر في الهداية على ما في السير والتغلبي بالتاء المثناة الفوقية والغين المعجمة
وفي كتاب الخراج لابي يوسف ان عمر رضي الله عنه حين صالحهم شرط عليهم ان لا يغمسوا احدا من اولادهم في النصرانية **قوله**
ومولاه كمولى القرشي اي ومعتق التغلبي ومعتق القرشي واحد في عدم التبعية للاصل فيوضع الخراج والجزية على معتقهما
لان الصدقة المضاعفة تخفيف والمعتق لا يلحق بالاصل فيه الا ترى ان الاسلام اعلى اسباب التخفيف ولا يتبعه فيه
قيد بهما لان مولى الهاشمي كالهاشمي في حرمة الصدقة عليه لانه ليس تخفيفا بل تحريم والحرمات تثبت بالشبهات فالحق
مولى الهاشمي به وبه بطل قياس زفر مولى التغلبي على مولى الهاشمي لكن نقض بمولى الغني تحرم الصدقة عليه ولم تتعد الى
مولاه الفقير ودفع بان الغني اهل للصدقة في الجملة وانما الغنى مانع من الاسقاط عن المعطي ولم يتحقق المانع في حق مولاه
فحض السيد اما الهاشمي فليس اهلا لهذه الصدقة اصلا لشرفه ولذا لا يعطى لو كان عاملا بخلاف الغني فالحق مولاه به
لان التكريم انه لا تنسب اليه الاوساخ خسة واما قوله عليه السلام مولى القوم منهم فانما هو في حكم خاص وهو عدم
دفع الزكوة اليه بدليل الاجماع على ان مولى الهاشمي لا ينزل منزلته في الكفاءة للهاشمية والامامة **قوله** والجزية الى اخره
ومال التغلبي وهدية اهل الحرب وما اخذ منا منهم بلا قتال يصرف في مصالحنا كسد الثغور وبناء القناطر والجسور
وكفاية القضاة والعمال والمقاتلة وذراريهم لانه مال بيت المال فانه وصل للمسلمين بغير قتال وهو معد لمصالح المسلمين
وهؤلاء عملتهم ونفقة الذراري على الاباء فلو لم يعطوا كفايتهم لاحتاجوا الى الاكتساب وفائدة ذلك انه لا يخمس
ولا يقسم بين الغانمين كذا في الجوهرة وفيها معزيا الى الذخيرة انما يقبل الامام هدية اهل الحرب اذا غلب على ظنه
ان المشرك وقع عنده ان المسلمين يقاتلون لاعلاء كلمة الله واعزاز الدين لا لطلب الدنيا اما ان كان
يغلب على الظن انه يظن ان المسلمين يقاتلون طمعا لا يقبل هديته وانما يقبل ممن لا يطمع في ايمانه لو ردت
هديته اما من يطمع في ايمانه اذا ردت هديته لا يقبل منه انتهى ثم اعلم ان ظاهر المتون ان الذراري يعطون بعد موت
ابائهم كما يعطون في حيوتهم وتعليل المشايخ يدل على انه مخصوص بحيوة ابائهم ولم ار نقلا صريحا في الاعطاء بعد موت
[illegible]

الى الامام من تفضيل وتسوية من غير ان يميل في ذلك الى هوى ولا يحل لهم الا ما يكفيهم ويكفي اعوانهم بالمعروف وان فضل من
المال شيء بعد ايصال الحقوق لاربابها قسموه بين المسلمين فان قصروا في ذلك وقعدوا عنه كان الله حسيبا عليهم انتهى
وفي مال الفتاوى لكل قارئ في كل سنة مائتا دينار او الفا درهم ان اخذها في الدنيا والا يأخذها في الاخرة انتهى
والمراد بالقارى المفتي لما في الحاوي القدسي ولم يقدر في ظاهر الرواية قدر الارزاق والاعطية سوى قوله بما يكفيهم و
ذراريهم وسلاحهم وما يليهم وما ذكر في الحديث لحفظ القران وهو المفتي اليوم مائتا دينار وعن عمر رضي الله عنه انه
زاد فيه دليل على قدر الكفاية انتهى وفي القنية من كتاب الوقف كان ابو بكر رضي الله عنه يسوي في العطاء من بيت المال
وكان عمر رضي الله عنه يعطيهم على قدر الحاجة والفقه والفضل والاخذ بما فعله عمر رضي الله عنه في زماننا احسن فتعتبر
الامور الثلاثة انتهى وفي موضع اخر منها له حظ في بيت المال ظفر بما هو وجه لبيت المال فله ان يأخذه ديانة
وللامام الخيار في المنع والاعطاء في الحكم انتهى وفي الظهيرية السلطان اذا جعل خراج الارض لصاحب الارض وتركه له
جاز في قول ابي يوسف خلافا لمحمد والفتوى على قول ابي يوسف اذا كان صاحب الارض من اهل الخراج وعلى هذا
التسويغ للقضاة والفقهاء ولو جعل العشر لصاحب الارض لم يجز في قولهم وفي الحاوي القدسي ما يخالفه فانه قال
واذا ترك الامام خراج ارض رجل او كرمه او بستانه ولم يكن اهلا لصرف الخراج اليه عند ابي يوسف يحل له وعليه
الفتوى وعند محمد لا يحل له وعليه وهذا يدل على ان الجاهل اذا اخذ من الحوالي شيئا يجب عليه رده لقول محمد لا يحل وعليه
رده ان يرده الى بيت المال او الى من هو اهل لذلك كالمفتي والقاضي والجندي وان لم يفعل اثم انتهى وفي هذا يعلم حكم
الاقطاعات من اراضي بيت المال فان حاصلها ان الرقبة لبيت المال والخراج لمن اقطع له فلا ملك للمقطع فلا يصح بيعه
ووقفه والخراج عن الملك وقد صرح به العلامة قاسم في فتاواه وان له الاجارة تخريجا على اجارة المستأجر واجارة
العبد الذي صولح على خدمته مدة معلومة واجارة الموقوف عليه الغلة واجارة العبد المأذون وان لم يملكوا الرقبة
لملك المنفعة وصرح به اذا مات الجندي او اخرج السلطان الاقطاع عنه تنفسخ الاجارة انتهى ثم اعلم ان اموال بيت
المال اربعة احدها ما ذكرناه الثاني الزكوة والعشر ومصرفهما ما بين في باب المصرف من الزكوة الثالث خمس الغنائم
الذي تقدم مصرفه في كتاب السير والرابع اللقطات والتركات التي لا وارث لها ودية مقتول لا ولي له ولم يذكره
المصنف قالوا مصرفه اللقيط الفقير والفقراء الذين لا اولياء لهم يعطون منه نفقتهم وادويتهم ويكفن به موتاهم ويعقل
جنايتهم وعلى الامام ان يجعل لكل نوع من هذه الانواع بيتا يخصه ولا يخلط بعضه ببعض لان لكل نوع حكما يختص به فان لم يكن
في بعضها شيء فللامام ان يستقرض عليه من النوع الاخر ويصرفه الى اهل ذلك ثم اذا حصل من ذلك النوع شيء رده في
المستقرض منه الا ان يكون المصروف من الصدقات او من خمس الغنيمة على اهل الخراج وهم فقراء فانه لا يرد فيه شيئا
لانهم مستحقون للصدقات بالفقر وكذا في غيره اذا صرفه للمستحق ويجب على الامام ان يتقي الله تعالى ويصرف الى كل
مستحق قدر حاجته من غير زيادة فان قصر في ذلك كان الله عليه حسيبا كذا في التبيين وفي الحاوي القدسي والمحيط ولا شيء
لاهل الذمة في بيت مال المسلمين الا ان يكون ذميا يهلك لضعفه فيعطيه الامام منه قدر ما يسد جوعته انتهى **قوله**
ومن مات في نصف السنة حرم من العطاء لانه نوع صلة وليس بدين فلهذا سمي عطاء فلا يملك قبل القبض ويسقط بالموت
واهل العطاء في زماننا مثل القاضي والمدرس والمفتي والمراد بالحرمان عدم العطاء له وجوبا واستحبابا وقيد بنصف السنة
لانه لو مات في اخرها يستحب الصرف الى قريبه لانه قد اوفى تعبه فيستحب الوفاء له ثم قيل رزق القاضي ومن في معناه
يعطى في اخر السنة واختلفوا فيما اذا اخذه اولها ثم مات او عزل قبل مضيها قيل يجب رد ما بقي وقيل لا عندهما كالنفقة
المعجلة لا عند محمد مطلقا **باب المرتدين** شروع في بيان الكفر الطارئ بعد الاصلي والمرتد في اللغة الراجع
وفي الشريعة الراجع عن دين الاسلام كما في فتح القدير وفي البدائع ركن الردة اجراء كلمة الكفر على اللسان بعد وجود
الايمان وشرائط صحتها العقل فلا تصح ردة مجنون ولا صبي لا يعقل واما من جنونه منقطع فان ارتد حال الجنون لم تصح وان
ارتد حال افاقته صحت وكذا لا تصح ردة السكران الذاهب العقل والبلوغ ليس بشرط لصحتها عندهما خلافا لابي
يوسف وكذا الذكورة ليست شرطا ومنها الطوع فلا تصح ردة المكره عليها انتهى والايمان التصديق بجميع ما جاء به محمد صلى الله
عليه وسلم عن الله تعالى مما علم مجيئه به ضرورة وهل هو فقط او مع الاقرار قولان فاكثر الحنفية على الثاني والمحققون

الاول والاقرار شرط اجراء احكام الدنيا بعد الاتفاق على انه يعتقده متى طولب به اتى به فان طولب به فلم يقر فهو كفر عناد والكفر
لغة الستر وشرعا تكذيب محمد صلى الله عليه وسلم في شيء مما ثبت عنه ادعاؤه ضرورة وفي المسايرة ولاعتبار التعظيم المنافي
للاستخفاف كفر الحنفية بالفاظ كثيرة وافعال تصدر من المتهتكين لدلالتها على الاستخفاف بالدين كالصلوة بلا وضوء عمدا بل بالمواظبة
على ترك سنة استخفافا بها بسبب انه انما فعلها النبي عليه السلام زيادة او استقباحها كمن استقبح من آخر جعل بعض العمامة
تحت حلقه او احفاء شاربه انتهى وفي فتح القدير ومن هزل بلفظ كفر ارتد وان لم يعتقده للاستخفاف فهو ككفر العناد والالفاظ
التي يكفر بها تعرف في الفتاوى كما انتهى فهذا وما قبله صريح في ان الفاظ التكفير المعروفة في الفتاوى موجبة للردة من الاسلام
حقيقة وفي البزازية ويحكى عن بعض من لا سلف له انه كان يقول ما ذكر في الفتاوى انه يكفر بكذا وكذا انه للتخويف
والتهويل لا لحقيقة الكفر وهذا كلام باطل المأخذ والحق ان ما صح عن المجتهد فهو على حقيقته واما ما ثبت عن غيره فلا يفتى
في مثل التكفير ولذا قال في فتح القدير من باب البغاة ان الذي صح عن المجتهدين في الخوارج عدم تكفيرهم ويقع في كلام
اهل المذاهب تكفير كثير لكن ليس من كلام الفقهاء الذين هم المجتهدون بل من غيرهم ولا عبرة بغير الفقهاء انتهى فيكفر اذا
وصف الله تعالى بما لا يليق به او سخر باسم من اسمائه او بامر من اوامره او انكر وعده او وعيده او جعل له شريكا او ولدا
او زوجة او نسبه الى الجهل او العجز او النقص ويكفر بقوله فلان في عيني كاليهودي في عين الله فكفره الجمهور وقيل ان
عنى به استقباح فعله وقيل يكفر ان عنى الجارحة لا القدرة والاصح مذهب المتقدمين في المتشابه كاليد [illegible]
ان يقال بين يدي الله ويكفر بقوله يجوز ان يفعل الله فعلا لا حكمة فيه وباثبات المكان لله تعالى فان قال الله في السماء
فان قصد حكاية ما جاء في ظاهر الاخبار لا يكفر وان اراد المكان كفر وان لم يكن له نية كفر عند الاكثر وهو الاصح وعليه الفتوى
ويكفر ان اعتقد ان الله يرضى بالكفر وبقوله لو انصفني الله يوم القيامة انتصفت منك او ان قضى الله يوم القيامة او اذا انصف
وبقوله بارك الله في كذبك وبقوله الله جلس للانصاف او قام له وبقوله هذا الامر [illegible]
على الاصح وبوصفه تعالى بالفوق او بالتحت وبظنه ان الجنة وما فيها للفناء عند البعض وبقوله لامراته انت احب
من الله وقيل لا وبقوله لا اخاف الله او لا اخشاه عند البعض ومحل الاختلاف عند عدم قصد الاستهزاء وبقوله اما
لا جوابا لقوله اما تتقي الله على الظلم وبقوله لا اريد اليمين بالله وانما اريد اليمين بالطلاق او بالعتاق عند البعض
خلافا للعامة على الاصح وبقوله رايت الله في المنام وبقوله المعدوم ليس بمعلوم لله تعالى وبقول الظالم انا افعل بغير
تقدير الله وبادخاله الكاف في او الله عند ندائه من اسمه عبد الله ان كان عالما على الاصح وبتصغير الخالق عمدا عالما وبقوله
ليتني لم اسلم الى هذا الوقت حتى ارث ابي وبقوله ان كنت فعلت كذا امس فهو كافر وهو يعلم انه قد فعله اذا كان عنده
انه يكفر به وعليه الفتوى وبقوله الله يعلم اني فعلت كذا وهو يعلم انه ما فعل عند العامة ان كان اختيارا لا مخافة وبقوله ان كنت
فعلته فانا كافر وهو يعلم انه فعله وبقوله انا بريء من الله لو لا ولم يتم تعليقه خلافا للبعض فيما [illegible]
لو لم يقع وبقوله نعم جوابا بالقول اتعلم الغيب وبترك وجه بشهادة الله ورسوله وبقوله فلان يموت بهذا المرض
عند البعض وبقوله عند رؤية الهامة يموت احد عند البعض والاصح عدمه وبقوله عند رؤية الدائرة التي تكون حول
القمر يكون مطر مدعيا علم الغيب وبرجوعه من سفره عند سماعه صياح العقعق عند البعض وباتيان الكاهن وتصديقه
وبقوله انا اعلم المسروقات وبقوله انا اخبر عن اخبار الجن اياي وبعدم الاقرار ببعض الانبياء او عيبه نبيا بشيء او عدم
الرضا بسنة من سنن المرسلين وبقوله لا اعلم ان آدم نبي او لا ولو قال امنت بجميع الانبياء وبعدم معرفة ان محمدا عليه السلام آخر
الانبياء عند البعض وبنسبته نبيا الى الفواحش كعزمه على الزنا وقيل لا وبقوله ان الانبياء عصوا ان كل معصية كفر
وبقوله لم يعص الانبياء حال النبوة وقبلها لرده النصوص لا بقوله لا اقبل شفاعة النبي صلى الله عليه وسلم في الاخرة لان
فكيف اقبلها منك ولا بانكاره نبوة الخضر وذي الكفل لعدم الاجماع على ثبوتهما ويكفر من اراد بغض النبي بقلبه وبقوله لو كان
فلان نبيا لو امنت به لا بقوله لو كان صهري رسول الله لم اتمر بامره ويكفر بقوله ان كان ما قال الانبياء حقا او صدقا وبقوله
انا رسول الله وبطلبه المعجزة حين ادعى رجل الرسالة وقيل ان كان غرضه اظهار عجزه لا واختلف في تصغيره شعر
النبي عليه السلام الا اذا اراد الاهانة فيكفر والا اذا اراد التعظيم فلا يكفر وبقوله لا ادري ان النبي انسي او جني وبشتم
رجلا اسمه محمد وكنيته ابو القاسم ذاكرا النبي عند البعض وبشتمه محمدا صلى الله عليه وسلم حين اكره على شتمه قائلا قصدت

اقول يجب ان يعتقد بان يكون دافعا من تلك النصوص
ويجزم بانها ماولة اما اذا لم يعتقد او توقف لكنه
علم انه ماول فلا نجمت وقد ذهب القاضي عياض
والامام السبكي الى عصمتهم عن الصغائر والكبائر
قبل النبوة وبعدها
ه

شتم من اسمه محمد وكنيته ابو القاسم

وبقوله

وبقوله حين النبي ساعة لا بقوله اغمي عليه وبقوله في من قال لو لم يأكل آدم الحنطة ما صرنا اشقياء وبرده حديثا مرويا ان كان
متواترا او قال على وجه الاستخفاف سمعناه كثيرا وبتمنيه ان لا يكون بعض الانبياء نبيا ان اريد الاستخفاف به او عداوته
لا بقوله لو لم يبعث الله نبيا لم يكن خارجا من الحكمة وبقوله انا لا احبه حين قيل له ان النبي كان يحب القرع وقيل ان كان
على وجه الاهانة وبقولها نعم حين قال لها لو شهد عندك الانبياء والملائكة لم تصدقيهم حين قالت له لا تكذب
وباستخفافه بسنة من السنن وبقوله لا ادري ان النبي في القبر مؤمن ام كافر وبقوله عليك نعمة من النبي عليه السلام لان
البعثة من اعظم النعم وبقذفه عائشة من نسائه عليه السلام فقط وبانكاره صحبة ابي بكر رضي الله عنه بخلاف غيره وبانكاره
امامة ابي بكر على الاصح كانكاره خلافة ابي بكر على الاصح لا بقوله لولا نبينا لم يخلق آدم وهو خطأ ويكفر بقوله لو امرني الله بكذا
او لو صارت القبلة الى هذه الجهة ما صليت او لو اعطاني الله الجنة لا اريدها دونك او لا ادخلها مع فلان او لو اعطاني
الله الجنة لاجلك او لاجل هذا العمل لا اريدها واريد رؤيته وبقوله لا اترك النقد لاجل النسيئة جوابا لقوله دع
الدنيا للآخرة وبقوله لو امرني الله بان كوة اكثر من خمسة دراهم او بالصوم اكثر من شهر لا افعل وبقوله الايمان يزيد و
ينقص وبقوله لا ادري الكافر في الجنة او في النار او لا ادري اين يصير الكافر ويفسق بقوله انا الزم المذهبين جوابا
لقوله على اي مذهب انت ابي حنيفة او الشافعي وان تاب عزر ويكفر بانكاره اصل الوتر والاضحية وباستحلال وطي
الحائض لا بقوله ليس لي موضع شبر في الجنة لاستقلاله العمل وبقوله لا اكتب الحفظة على هذا الرجل ولا بقوله هذا الكلام
لا اله فيه ولا رسول الا اذا قصد به انكار الدين ولا بقول المرأة لا اتعلم ولا اصلي جوابا لقول الزوج تعلمي ولا بانكاره
الخراج ولا العشر خصوصا في هذا الزمان ولا بقوله من اكل حراما فقد اكل ما رزقه الله لكنه اثم ويكفر باستحلاله حراما
ثبتت حرمته من الدين من غير ضرورة لا بفعله من غير استحلال خلافا للامام محمد في اكل الخنزير وللامام ابي حفص في اللحم والفتوى
على الاول ويكفر بقوله للقبيح انه حسن وبقوله لغيره رؤيتي اياك كرؤية ملك الموت عند البعض خلافا للاكثر وقيل
ان قاله لعداوته لا لكراهة الموت وبقوله لا اسمع شهادة فلان وان كان جبريل او ميكائيل وبعيبه ملكا من الملائكة او الاستخفاف
به لا بقوله اظن ان ملك الموت توفي ولا يقبض روحي مجازا عن طول عمره الا ان يعني به العجز عن توفيه ويكفر
اذا انكر آية من القرآن او سخر بآية منه الا المعوذتين ففي انكارهما اختلاف والصحيح كفره وقيل لا وقيل ان كان عاميا يكفر وان
كان عالما لا وبوضع رجله على المصحف عند الحلف مستخفا او بقراءة القرآن على ضرب الدف او القضيب وباعتقاد ان القرآن
مخلوق حقيقة وبالمزاح بالقرآن كقوله التفت الساق بالساق او ملأ قدحا وجاء به وقال وكأسا دهاقا او قال
عند الكيل او الوزن واذا كالوهم او وزنوهم يخسرون وقيل ان كان جاهلا لا يكفر وبقوله القرآن اعجمي ولو قال فيه
كلمة اعجمية ففي امره نظر وبتسمية الله الف ذكر اسمه وبقراءة القاري يا ايها الناس قد جاءكم برهان من ربكم مريدا
درس اسمه ابراهيم وبتعلمه القرآن بالفارسية وبراءته من القرآن لا من حافظه لكن قال الوبري اخاف كفره
وبانكاره القراءة في الصلوة وقيل لا وبقول المريض لا اصلي ابدا جوابا لمن قال له صل وقيل لا وكذا قوله لا اصلي
لمن امر بها وقيل انما يكفر اذا قصد نفي الوجوب وبقول العبد لا اصلي فان الثواب يكون للمولى وبقوله جوابا
لمن امره نقص من مالي فانا انقص من حقه وبقول مصلي رمضان فقط ان الصلوة في رمضان تساوي سبعين
صلوة وبترك الصلوة متعمدا غير ناو للقضاء وغير خائف من العقاب وبصلوته لغير القبلة متعمدا او في ثوب
نجس او بغير وضوء عمدا والمأخوذ به الكفر في الاخير فقط وقيل بل في الكل ومحل الاختلاف اذا لم يكن استخفافا بالدين
لا بسجوده بغير طهارة ويكفر باتيانه عيد المشركين مع تركه الصلوة تعظيما لهم وبقوله لا اودي الزكوة بعد الامر
بادائها على قول ولو تمنى ان لا يفرض رمضان فالصواب انه على نيته ويكفر بقوله جاء الشهر الثقيل اذا اراد التعب
لنفسه وباستهانته بالشهور المفضلة وبقوله ان هذه الطاعات جعلها الله عذابا علينا بلا تأويل او قال لو لم
يفرض الله هذه الطاعات لكان خيرا لنا وبالاستهزاء بالاذكار وبتسمية عند اكل حرام او فعل حرام كالزنا او
بالتحميد عند الفراغ منه وقوله لا اقول عند امره بقوله لا اله الا الله وقيل لا ان عنى اني لا اقول بامرك ولا يكفر
المريض اذا قيل له قل لا اله الا الله فقال لا اقول ويكفر بالاستهزاء بالاذان لا بالمؤذن وبانكار القيامة او البعث
او الجنة او النار او الميزان او الحساب او الصراط او الصحائف المكتوب فيها اعمال العباد ولا اذا انكر بعث رجل بعينه

يكفر بقوله الايمان يزيد وينقص
هذا في غاية الاشكال
ه

قوله ويكفر بقوله جاء الشهر الثقيل اقول وجه كفره [illegible] بقوله
من لشهر الصيام انك لا تنكر • عيناه من الشهور
كل عينا وصل شعبان وما بعد •
بشرى ما يكون في شوال •

واختلفوا في تحسين امراة لا نعرف ان اليهود يبعثون وسئل ابو يوسف عن امراة لا تعرف ان الكفار يدخلون النار فقيل لا نعلم ولا نكفر
بانكاره رؤية الله بعد دخول الجنة وبانكاره عذاب القبر وبقوله لا اعلم ان اليهود والنصارى اذا بعثوا هل يعذبون بالنار
وبانكار حشر بني آدم لا غيرهم وبقوله ان المثاب والمعاقب الروح فقط ولا بقوله سلمتها الى من لا يمنع السارق جوابا
لمن وضع ثيابه وقال سلمتها الى الله ويخاف الكفر على من قال للامر بالمعروف غوغا على وجه الرد والانكار ويكفر بقوله لشيء
ويخاف عليه بقوله ايهما اسرع وصولا جوابا لمن قال له حلال واحد احب اليك ام حرامان ويكفر بتصدق حلال على فقير بعد ان يرجو الثواب
ويرجو الثواب وبدعاء الفقير له عالما به وبتامين المعطي وبقوله الحرام احب الي جوابا بالقول القايل له كل من الحلال لا الحرام
ان احتاج الى كثرة المال والحلال والحرام عندي سواء لا بقوله لحرام هذا حلال من غير ان يعتقده فلا يكفر السوقي بقوله هذا
حلال للحرام ترويجا لشرائه والاصل ان من اعتقد الحرام حلالا فان كان حراما لغيره كمال الغير لا يكفر وان كان لعينه فان كان دليله
قطعيا كفر والا فلا وقيل التفصيل في العالم اما الجاهل فلا يفرق بين الحرام لعينه ولغيره وانما الفرق في حقه انما كان قطعيا
كفر به والا فلا فيكفر اذا قال الخمر ليس بحرام وقيده بعضهم بما اذا كان يعلم حرمتها لا بقوله الخمر حرام ولكن ليست هذه التي
تزعمون انها حرام ويكفر من قال ان حرمة الخمر لم تثبت بالقرآن ومن زعم ان الصغائر والكبائر حلال وباستحلال الجماع للحائض
لا في الاستبراء وقيل لا في الاول وهو الصحيح ولا باستحلال سؤر كلب او بيع ارض غصب وباستحلال اللواطة ان علم حرمته
من الدين وبقوله هي لي حلال حين نهى عن تقبيله اجنبية وبقوله الشريعة كلها تلبيس او حيل ان قاله في كل الشرايع لا فيما
يرجع الى المعاملات مما تصح فيه الحيل الشرعية وقيل يكفر في الاول مطلقا ويخاف عليه الكفر اذا شتم عالما او فقيها من غير سبب
ويكفر بقوله لمن ذكر الجمار في داست علك مريدا به علم الدين وبجلوسه على مكان مرتفع والتشبه بالمذكورين ومعه جماعة
يسألونه مسائل يضحكون منه ثم يضربونه بالمخراق وكذا يكفر الجميع لاستخفافهم بالشرع وكذا لو لم يجلس على مكان
مرتفع ولكن يستهزئ بالمذكرين ويتشبه والقوم يضحكون وبالقاء الفتوى على الارض حين اتى بها خصمه وبقوله لا تذهب
وان ذهبت تطلق امرأتك استهزاء بالعلم والعلماء جوابا لمن قال الى مجلس العلم جوابا بالقول له اين تذهب وبقوله قصعة
من ثريد خير من العلم لا بقوله خير من الله لارادته انها نعمة من الله والاول لا تاويل له سوى الاستخفاف بالعلم وبقول المريض
الممتد مرضه ان شئت توفني مسلما وان شئت كافرا وبقول المبتلى اخذت مالي واخذت ولدي واخذت كذا وكذا فماذا
تفعل وماذا بقي وبقوله عمدا لا جوابا لمن قال له الست مسلما حين ضرب عبده او ولده ضربا شديدا الا ان غلطا وقصد
الجواب وبقول الزوج ليس لي حمية ولا دين الاسلام حين قالت له امراته ذلك وبقوله لمسلم يا كافر عند البعض والواحد
الزوجين لا خر والمختار للفتوى انه يكفر ان اعتقده كافرا لا ان اراد شتمه وبقوله لبيك جوابا لمن قال يا كافر يا يهودي
يا مجوسي وبقوله انا ملحد لان الملحد كافر ولو قال ما علمت لا يعذر وبقول المعتذر لغيره كنت كافرا فاسلمت عند بعضهم وقيل لا
وبقوله كنت مجوسيا اسلمت الان وبتمني العاصي التوبة وتحقير الذنب وعدم رؤية العقوبة بالذنب وعدم
رؤية المعاصي قبيحة وبعدم رؤية الطاعة حسنا وبعدم رؤية الثواب على الطاعة وبعدم رؤية وجوب الطاعات
وبقوله كفرت حين تكلم بكلمة زعم القوم انها كفر وليست بكفر فقيل له كفرت وطلقت زوجتك ويكفر المراة اذا تكلمت
بالكفر لقصد ان تحرم على زوجها والايمان مستوف في قلبها وبقولها اصير كافرة حتى التخلص من الزوج ومن قصد الكفر سنة
او يوما فهو كافر في جميع العمر وبتمنيه ان لو كان كافرا فاسلم حين اسلم كافر فاعطي شيئا وتمنيه ان لم يحرم الظلم والزنا والقتل
بغير حق وكل حرام لا يكون حلالا في وقت بخلاف الخمر ومناكحة المحارم وبتمنيه ان لو كان نصرانيا حتى يتزوج نصرانية سمنة
رآها وبوضع قلنسوة المجوس على راسه على الصحيح الا لضرورة دفع الحر والبرد وبشد الزنار في وسطه الا اذا فعل
ذلك خديعة في الحرب وطليعة للمسلمين وبقوله معلم صبيان اليهود خير من المسلمين بكثيرة فانهم يقضون حقوق معلمي صبيانهم
وبقوله المجوسية خير مما انا فيه يعني فعله وبقوله النصرانية خير من المجوسية لا بقوله المجوسية شر من النصرانية وبقوله النصرانية
خير من اليهودية وينبغي ان يقول النصرانية شر من اليهودية وبقوله لمعامله الكفر خير مما انت تفعل عند بعضهم مطلقا وقيده
الفقيه ابو الليث بان يقصد تحسين الكفر لا تقبيح معاملته وبخروجه الى نيروز المجوس والموافقة معهم فيما يفعلون
في ذلك اليوم وبشرائه يوم النيروز شيئا لم يكن يشتريه قبل ذلك تعظيما للنيروز لا للاكل والشرب وباهدائه ذلك
اليوم للمشركين ولو بيضة تعظيما لذلك اليوم لا باجابة دعوة مجوسي حلق راس ولده وبتحسين امر الكفار اتفاقا

ح

حتى لو قال ترك الكلام عند اكل الطعام حسن من المجوس او ترك المضاجعة حالة الحيض منهم حسن فهو كافر وبدعوى
شيء ان وجدانه في وقت الخلعة او للقادم من الحج او الغزو والمذبوح ميتة وقيل لا يكفر وبقوله للسلطان في زماننا عادل وقيل
لا وعلى هذا الاختلاف قول الخطباء في القاب السلطان العادل الاعظم مالك رقاب الامم سلطان ارض الله مالك بلاد الله
وبقوله لا تقل للسلطان هذا حين عطس السلطان فقال له رجل يرحمك الله ويسقي ولده الخمر في اقربائه ونثروا
الدراهم والسكر وكفر القابل وكذا الوليمة نثروا الدراهم ولكنهم قالوا مبارك واختلفوا فيما اذا قال احب الخمر ولا اصبر عنها
ويكفر بتلقين كلمة الكفر ليتكلم بها ولو على وجه اللعب وبامره امرأة بالارتداد لتبين من زوجها وبالافتاء بذلك وان لم يكفر
المراة بناء على ان الرضا بكفر غيره كفر وقيل لا وبوعده على ان يأمر بالكفر وبقوله لمن ينازعه افعل كل يوم عشرة امثالك من الطين
او لم يقل من الطين قاصدا من حيث الخلقة لا من حيث بيان صنعته ولا بقوله قد خلقت هذه الشجرة لانه يراد به عادة
الغرس حتى لو عنى به حقيقة الخلق يكفر ولا بقوله لغيره ينبغي لك ان تسجد لي سجدة لان المراد منه الشكر والمنة ويكفر بقوله الشيء
امنع اذا لزمني الكفر جوابا بالمن قال له ايش تصنع قد لزمك الكفر وبابداله حرفا او آية من القرآن عمدا او باعتقاده ان الحجاج
في السلطان لا بقوله انه فرعون او ابليس الا اذا قال اعتقادي كاعتقاد فرعون ومن حسن اهل الاهواء وقال
معنوي او كلام له معنى صحيح ان ذلك كفر من القايل كفر المحسن وكذا من حسن رسوم الكفرة واختلفوا في تكفير من قال ان
ابراهيم بن ادهم رواه بالبصرة يوم التروية وفي ذلك اليوم بمكة ومسئلة ثبوت النسب بين المشرقي وبين المغربية
تؤيد القايل بعدمه ويخاف الكفر على من قال بحق روحي وحق روحك واجمعوا على من شك في ايمانه فهو كافر وهو ان يقول مصدق
لكن لا يشك ان هذا التصديق ايمان او كفر واختلفوا في انا مؤمن ان شاء الله هذا كله حاصل ما في التاتارخانية من الفصول
في باب الفاظ التكفير سوى الفارسي وفي الخلاصة يكفر بقوله انا بريء من الثواب والعقاب وبقوله لو عاقبني
الله مع ما بي من المرض ومشقة الولد فقد ظلمني وبشد المراة حبلا في وسطها وقالت هذا زنار ومن ابغض عالما من غير سبب
ظاهر خيف عليه الكفر ولو صغر الفقيه او العلوي قاصدا الاستخفاف بالدين كفر لا ان لم يقصده والسجود للجبابرة كفر ان
اراد به العبادة لا ان اراد التحية على قول الاكثر وفي البزازية قال علماؤنا من قال ارواح المشايخ حاضرة تعلم يكفر ومن
قال بخلق القرآن فهو كافر ومن قال ان الايمان مخلوق فهو كافر كذا في كثير من الفتاوى وهو محمول على انه يعني هداية الرب
وان عنى العبد فهو مخلوق واذا اخذ احد المكس مقاطعة فقال له مبارك كفر واو وقعت هذه الجديدة واقعة وهي انه واحدا
قاطع على مال علوم احتسابها على الامر بالمعروف والنهي عن المنكر فضربوا على بابه طبولات وبوقات ونادوا مبارك
لمقاطعة الاحتساب وكان امام الجامع فاستعفى من الصلوة خلفه حتى عرض على نفسه الاسلام اخذا من هذه المسئلة قال
رجل بالحرقة خلقني الله من سويق التفاح وخلقك من بطال كفر قال واحد من الفسقة لو وضعت هذه الجرة بين يدي
جبريل عليه السلام لرفعها على جناحه يكفر ولا يكفر بقوله يا حاضر يا ناظر ولا بقوله درويش درويشان والقول بالكفر
بل هنا باطل وفي جامع الفصولين روى الطحاوي عن اصحابنا لا يخرج الرجل من الايمان الا جحود ما ادخله فيه ثم ما تيقن
انه ردة يحكم بها به وما يشك انه ردة لا يحكم بها اذ الاسلام الثابت لا يزول بشك ان الاسلام يعلو وينبغي للعالم اذا رفع
اليه هذا ان لا يبادر بتكفير اهل الاسلام مع انه يقضي بصحة اسلام المكره اقول قدمت هذه لتصير ميزانا فيما نقلته في
هذا الفصل من المسائل فانه قد ذكر في بعضها انه كفر مع انه لا يكفر على قياس هذه المقدمة فليتامل انتهى وفي الفتاوى
الصغرى الكفر شيء عظيم فلا اجعل المؤمن كافرا متى وجدت رواية انه لا يكفر انتهى وقال قبله وفي الجامع الاصغر اذا اطلق
الرجل كلمة الكفر عمدا لكنه لم يعتقد الكفر قال بعض اصحابنا لا يكفر لان الكفر يتعلق بالضمير ولم يعقد الضمير على الكفر وقال بعضهم
يكفر وهو الصحيح عندي لانه استخف بدينه انتهى وفي الخلاصة وغيرها اذا كان في المسئلة وجوه توجب التكفير ووجه واحد
يمنع التكفير فعلى المفتي ان يميل الى الوجه الذي يمنع التكفير تحسينا للظن بالمسلم زاد في البزازية الا اذا صرح بارادة موجب
الكفر فلا ينفعه التاويل حينئذ وفي التاتارخانية لا يكفر بالمحتمل لان الكفر نهاية في العقوبة فيستدعي نهاية في الجناية ومع
الاحتمال لا نهاية انتهى والحاصل ان من تكلم بكلمة الكفر هازلا او لاعبا كفر عند الكل ولا اعتبار باعتقاده كما صرح به قاضي خان
في فتاواه ومن تكلم بها مخطئا او مكرها لا يكفر عند الكل ومن تكلم بها عامدا عالما كفر عند الكل ومن تكلم بها اختيارا جاهلا بانها
كفر ففيه اختلاف والذي تحرر انه لا يفتى بتكفير مسلم امكن حمل كلامه على محمل حسن او كان في كفره اختلاف ولو رواية

قوله ومن قال الايمان مخلوق الخ راجع السيرة

قوله والذي تحرر الى قوله ولو رواية ضعيفة نقله في باب المرتد من فتح القدير شرح الهداية ... [illegible]

ضعيفة وعلى هذا فاكثر الفاظ التكفير المذكورة لا يفتى بالتكفير بها ولقد الزمت نفسي ان لا افتي بشيء منها واما مسئلة تغيير اهل
البدع المذكورة في الفتاوى فقد تركها عمدا لان محلها اصول الدين وقد اوضحها المحقق في المسايرة **قوله** يعرض الاسلام
على المرتد اي يعرضه الامام او القاضي وهو مروي عن عمر رضي الله عنه لان رجاء العود الى الاسلام ثابت لاحتمال ان الردة كانت
باعتراض شبهة لم يبين صفته وظاهر المذهب استحبابه فقط لان الدعوة قد بلغته وعرض الاسلام هو الدعوة الى الاسلام ودعوة
من بلغته الدعوة غير واجبة ولم يذكر تكرار العرض عليه وفي الخانية يعرض عليه الاسلام كل يوم من ايام التأجيل **قوله** وتكشف
شبهته بيان لفائدة العرض اي فان كانت له شبهة ابداها كشفت عنه لانه عساه اعترضت له شبهة فتزاح عنه **قوله**
ويحبس ثلاثة ايام فان اسلم والا قتل لانها مدة ضربت لابلاء الاعذار وهو مروي عن عمر رضي الله عنه اطلقه فافاد انه
يمهل وان لم يطلبه وهو رواية وظاهر الرواية انه لا يمهل بدون استمهال بل يقتل من ساعته كما في الجامع الصغير الا اذا
كان الامام يرجو اسلامه كما في البدائع واذا استمهل فظاهر المبسوط الوجوب فانه قال اذا طلب التأجيل كان على الامام
ان يمهله وعن الامام ان الاستتابة مطلقا واجبة وافاد باطلاقه انه يفعل به ذلك او ارتد ثانيا الا انه اذا تاب ضربه الامام
وخلى سبيله وان ارتد ثالثا ثم تاب ضربه الامام ضربا وجيعا وحبسه حتى تظهر عليه التوبة ويرى انه مسلم مخلص ثم خلى سبيله
فان عاد فعل به هكذا كذا في التاترخانية وافاد باطلاقه انه لا فرق بين ردة وردة من انه اذا اسلم لا يقتل واستثنى منه
مسائل الاولى الردة بسبه صلى الله عليه وسلم قال في فتح القدير كل من ابغض رسول الله صلى الله عليه وسلم بقلبه كان
مرتدا فالساب بطريق اولى ثم يقتل حدا عندنا فلا تقبل توبته في اسقاط القتل قالوا هذا مذهب اهل الكوفة ومالك
ونقل عن ابي بكر الصديق ولا فرق بين ان يجيء تائبا من نفسه او شهد عليه بذلك بخلاف غيره من المكفرات فان
الانكار فيها توبة فلا تعمل الشهادة معه حتى قالوا يقتل وان سب سكران ولا يعفى عنه ولا بد من تقييده بما اذا كان سكره
بسبب محظور باشره مختارا بلا اكراه والا فهو كالمجنون قال الخطابي لا اعلم احدا خالف في وجوب قتله واما مثله في حقه
تعالى فتعمل توبته في اسقاط قتله انتهى وعلله البزازي بانه حق تعلق به حق العبد فلا يسقط بالتوبة كسائر حقوق الآدميين
وكحد القذف لا يزول بالتوبة وصرح بان سب واحد من الانبياء عليهم السلام كذلك وقوله في فتح القدير في اسقاط
القتل يفيد ان توبته مقبولة عند الله تعالى وهو مصرح به الثانية الردة بسب الشيخين ابي بكر وعمر رضي الله عنهما وقد
صرح في الخلاصة والبزازية بان الرافضي اذا سب الشيخين ولعنهما كفر وان فضل عليا عليهما فمبتدع ولم يتكلم على عدم قبول
توبته وفي الجوهرة من سب الشيخين او طعن فيهما كفر ويجب قتله ثم ان رجع وتاب وجدد الاسلام هل تقبل توبته ام لا
قال الصدر الشهيد لا تقبل توبته واسلامه وبه اخذ الفقيه ابو الليث السمرقندي وابو نصر الدبوسي وهو المختار
للفتوى انتهى وحيث لا تقبل توبته علم ان سب الشيخين رضي الله عنهما كسب النبي صلى الله عليه وسلم فلا يفيد الانكار
مع البينة كما تقدم عن فتح القدير لانا نجعل انكار الردة توبة ان كانت مقبولة كما لا يخفى الثالثة لا تقبل توبة الزنديق
في ظاهر المذهب وهو من لا يتدين بدين واما من يبطن الكفر ويظهر الاسلام فهو المنافق ويجب ان يكون حكمه في عدم قبول
توبته كالزنديق لان ذلك في الزنديق لعدم الاطمئنان الى ما يظهر من التوبة اذ كان قد يخفي كفره الذي هو عدم اعتقاده
دينا والمنافق مثله في الخفاء وعلى هذا فطريق العلم بحاله اما بان يعثر بعض الناس عليه او يسره الى من امن اليه
ان الذي لا تقبل توبته هو المنافق فالزنديق ان كان حكمه ذلك فيجب ان يكون مبطنا كونه الذي هو عدم التدين بدين
ويظهر تدينه بالاسلام وغيره الى ان ظفرنا به وهو عرب والا لو فرضناه مظهرا لذلك حتى تاب يجب ان لا يقتل وتقبل توبته
كسائر الكفار المظهرين لكفرهم اذا اظهروا التوبة وكذا من علم انه ينكر في الباطن بعض الضروريات كحرمة الخمر ويظهر اعتقاد
حرمته كذا في فتح القدير وفي الخانية قالوا ان جاء الزنديق قبل ان يؤخذ فاقر انه زنديق فتاب عن ذلك تقبل توبته وان
اخذ ثم تاب لم تقبل توبته ويقتل انتهى وهو تفصيل حسن موافق لما بحثه في فتح القدير الرابعة توبة الساحر وجعله في
فتح القدير كالزنديق لا تقبل توبته وفي الخانية من كتاب الحظر والاباحة الساحر اذا تاب فهو على وجوه ان كان
يعتقد نفسه خالقا بما يفعل فان تاب عن ذلك فقال خالق كل شيء هو الله تعالى وتبرأ عما كان يقول تقبل توبته
ولا يقتل وان كان الساحر يستعمل السحر بالتجربة والامتحان ولا يعتقد لذلك اثرا لا يقتل لانه ليس بكافر وساحر يجحد
السحر ولا يدري كيف يفعل ولا يقربه قالوا يستتاب بل يقتل اذا ثبت انه يستعمل السحر وفي بعض المواضع ذكر

ان

الزنديق انما لا تقبل توبته اذا كان يظهر الاسلام فهو والمنافق ومن يبطن سواء والا فمثل الكفار في الغيرونات

ان الاستتابة احوط وقال الفقيه ابو الليث اذا تاب الساحر قبل ان يؤخذ تقبل توبته ولا يقتل وان اخذ ثم تاب لم تقبل
توبته ويقتل وكذا الزنديق المعروف الداعي والفتوى على هذا القول انتهى وفي فتح القدير وتقبل الشهادة بالردة
من عدلين ولا يعلم مخالف الا الحسن قال لا يقبل في القتل الا اربعة قياسا على الزنا واذا شهدوا على مسلم بالردة وهو
منكر لا يتعرض له لا لتكذيب الشهود العدول بل لان انكاره توبة ورجوع انتهى وهذا معنى قوله فيما نقلناه عنه ان
الشهادة لا تعمل مع الانكار وليس المراد ان ردته لا تثبت بالشهادة مع الانكار بل تثبت ويحكم بها حتى تبين زوجته
منه ويجب تجديد النكاح وانما يمتنع القتل فقط للتوبة بالانكار وقد رايت من يغلط في هذا المحل وقد ذكر المصنف للردة
احكاما اربعة العرض والكشف والحبس والقتل ان لم يسلم وقد بقي لها احكام كثيرة منها حبط العمل عندنا بنفس
الردة وعند الشافعي بشرط الموت عليها كذا في البدائع اي ابطال العبادات وفي الخانية من ارتد ثم اسلم وهو
قد حج مرة فعليه ان يحج ثانيا وليس عليه اعادة الصلوات والزكوات والصيامات لان بالردة كانه لم يزل كافرا
فاسلم وهو غني فعليه الحج وليس عليه قضاء سائر العبادات انتهى وفي التاترخانية معزيا الى اليتيمة قيل له لو تاب
المرتد هل تعود حسناته قال هذه المسئلة مختلفة فعند ابي علي وابي هاشم واتباعهما انه لا يعود وعند ابي القاسم الكعبي انها لا تعود
ولكن نقول انه لا يعود ما بطل من ثوابه لكنه تعود طاعاته المتقدمة مؤثرة في الثواب بعد انتهى وفيها معزيا الى الترجمة
من ارتد ثم اسلم ثم كفر ومات فانه يؤاخذ بعقوبة الكفر الاول والثاني وهو قول الفقيه ابي الليث ومن العبادات
التي بطلت بردته وقفه الذي وقفه حال اسلامه سواء كان على قربة ابتداء او على ذريته ثم على المساكين لانه قربة
فلا بقاء لها مع وجود الردة واذا عاد مسلما لا يعود وقفه الا بتجديد منه واذا مات او قتل او لحق كان الوقف
ميراثا بين ورثته كما اوضحه الخصاف في اوقافه ومنها بقاء المعصية مع الردة ولذا قال في الخانية اذا كان
على المرتد قضاء صلوات او صيامات تركها في الاسلام ثم اسلم قال شمس الائمة الحلواني عليه قضاء ما ترك في الاسلام
لان ترك الصلوة والصيام معصية والمعصية تبقى بعد الردة انتهى ومنها انه لا يجب عليه شيء من العبادات عندنا
لعدم خطاب الكفار بالشرائع عندنا فلا يقضي ما فاته زمن ردته بعد اسلامه ومنها ما في الخانية مسلم اصاب مالا
او شيئا يجب فيه القصاص او حد قذف ثم ارتد او اصاب ذلك وهو مرتد في دار الاسلام ثم لحق بدار الحرب وحارب
المسلمين زمانا ثم جاء مسلما فهو ماخوذ بجميع ذلك ولو اصاب ذلك بعد ما لحق بدار الحرب مرتدا واسلم فذلك كله موضوع
منه لانه اصابه وهو حربي في دار الحرب والحربي لا يؤاخذ بعد الاسلام بما كان اصابه حال كونه محاربا وما اصاب المسلم
من حدود الله تعالى كالزنا والسرقة وقطع الطريق ثم ارتد او اصاب ذلك بعد الردة ثم لحق بدار الحرب ثم جاء
مسلما فكل ذلك يكون موضوعا عنه الا انه يضمن المال في السرقة وان اصاب دما في الطريق كان عليه القصاص
لان ما كان من حقوق العباد كان المرتد ماخوذا بذلك وما اصاب في قطع الطريق من القتل خطأ ففيه الدية
على عاقلته ان اصابه قبل الردة وفي ماله ان اصابه بعد الردة وان وجب على المسلم حد الشرب من الخمر او السكر ثم
ارتد ثم اسلم قبل اللحوق بدار الحرب فانه لا يؤاخذ بذلك لان الكفر يمنع وجوب هذا الحد ابتداء حتى لا يجب على الذمي
والمستامن فاذا اعترض الكفر بعد الوجوب يمنع البقاء وان اصاب ذلك والمرتد محبوس في يد الامام فانه لا يؤاخذ
بحد الخمر والسكر وهو مؤاخذ بما سوى ذلك من حدود وحقوق ويتمكن الامام من اقامة هذا الحد اذا كان في يده فان لم
يكن في يده حين اصاب ذلك ثم اسلم قبل اللحوق بدار الحرب فذلك موضوع عنه ايضا انتهى وسياتي حكم
تصرفاته واملاكه وجنايته واولاده في الكتاب واشار بقوله والا قتل الى انه لا يجوز استرقاقه وان لحق بدار الحرب
لانه لم يشرع فيه الا الاسلام او السيف وفي الخانية لا يترك على ردته باعطاء الجزية ولا بامان موقت ولا بامان
مؤبد ولا يجوز استرقاقه بعد اللحاق مرتدا اذا اخذه المسلمون اسيرا ويجوز استرقاق المرتدة بعد اللحاق انتهى ومن احكامه
انه لا تحل ذبيحته لانها للمعونة وهو لا يعاون كذا في البدائع وقد مضى في باب نكاح الكافر وقوع الفرقة بردة احد
الزوجين ومن المحرمات انه لا ينكح ولا ينكح وسياتي انه لا يرث من احد لانعدام الملة والولاية فقد ظهر ان الردة اخبث
من الكفر الاصلي في الدنيا والاخرة واطلق في القتل فشمل الحر والعبد فولاية قتل العبد المرتد للامام لا للمولى لاطلاق بمفوض
وفي الولوالجية واذا باع عبده المرتد او امته المرتدة جاز لان الردة عيب لانه مملوك له فيجوز بيعه وفي حق العبد يوجب

قوله بعد اللحاق ورده في باب نكاح الكافر زعم الفقيه نقلا عن الزيلعي انها انما تسترق في دار الاسلام عن المحيط
٥

استحقاق القتل عليه فيكون عيبا وردة الامة تفوت على المشتري منفعة الوطي فيكون عيبا ايضا انتهى وفي شرح المجمع
معزيا الى الحقايق ولا تجالس ولا تواكل ولا تباع انتهى وليشترط في جواز قتل المرتد ان لا يكون اسلامه بطريق التبعية
ولذا قال في البدايع صبي ابواه مسلمان حتى حكم باسلامه تبعا لابويه فبلغ كافرا ولم يسمع منه اقرار باللسان بعد البلوغ
لا يقتل لانعدام الردة منه اذ هي اسم للتكذيب بعد سابقة التصديق ولم يوجد منه التصديق بعد البلوغ حتى لو اقر
ثم ارتد يقتل ولكنه في الاولى يحبس لانه كان له حكم الاسلام قبل البلوغ تبعا والحكم في اكسابه كالحكم في اكساب المرتد لانه
مرتد حكما انتهى وان لا يكون في اسلامه شبهة لان السكران لو اسلم صح اسلامه فان رجع مرتدا لا يقتل كالصبي العاقل اذا
ارتد كذا في التاتارخانية **قوله** واسلامه ان يتبرأ عن الاديان او عما انتقل اليه اي اسلام المرتد بذلك ومراده
انه يتبرأ عن الاديان كلها سوى دين الاسلام وتركه لظهوره ولم يذكر الشهادتين وصرح في العناية بانه لا بد من التبري
بعد الاتيان بالشهادتين وفي شرح الطحاوي سئل ابو يوسف كيف يسلم فقال يقول اشهد ان لا اله الا الله وان
محمدا رسول الله ويقر بما جاء من عند الله ويتبرأ من الذي انتحله وقال لم ادخل في هذا الدين قط وانا بريء منه وقوله
قط يريد به معنى ابدا الا ان قط ظرف لما مضى لا لما يستقبل كذا في فتح القدير والاقرار بالبعث والنشور مستحب وقوله
عما انتحله اي ادعاه لنفسه كاليهود والنصارى كذا في الظهيرية وافاد باشتراط التبري انه لو اتى بالشهادتين على وجه العادة
لم ينفعه ما لم يرجع عما قال اذ لا يرتفع بها كفره كذا في البزازية وجامع الفصولين وقيد باسلام المرتد لان في اسلام غيره
من الكفار تفصيلا فانه كان الكافر جاحدا للباري سبحانه كعبدة الاوثان او مقرا بالباري مشركا غيره معه كالثنوية فانه
يكون مسلما باحدى الشهادتين وكذا اذا قال انا على دين الاسلام او على الحنيفية وان كان موحدا جاحدا للرسالة فلا يصير
مسلما بكلمة التوحيد حتى يقول محمد رسول الله وفي مجموع النوازل قال مجوسي صلى الله على محمد لا يكون مسلما ولو قال آمنت
فهو اسلام وفي الروضة لو قال الكافر آمنت بما امن به الرسل صار مسلما وفي مجموع النوازل اذا قال للكافر الله واحد
يصير مسلما ولو قال للمسلم دينك حق لا يصير مسلما وقيل يصير مسلما الا اذا قال حق لكن لا ادين به ولو قال برئت من
اليهودية ولم يقل ودخلت في دين الاسلام لا يكون مسلما وفي التجريد لو قال اليهودي او النصراني لا اله الا الله وتبرأ
من النصرانية فليس باسلام ولو قال مع ذلك ودخلت في دين الاسلام او دين محمد عليه السلام كان مسلما الكل من الخلاصة
وفي المحيط من يقر من اليهود والنصارى برسالة محمد ولكنهم يزعمون انه رسول الى العرب لا الى بني اسرائيل لا كما
بلا والواقع فانه لا يكون مسلما باقراره ان محمدا رسول الله حتى يتبرأ من دينه ذلك او يقر بانه دخل في دين الاسلام انتهى
ثم اعلم ان الاسلام يكون بالفعل ايضا كالصلوة بجماعة او الاقرار بها او الاذان في بعض المساجد او الحج وشهود
المناسك لا الصلوة وحده ومجرد الاحرام **قوله** وكره قتله قبله اي قبل عرض الاسلام لان اسلامه مرجو قال
في الهداية ومعنى الكراهة هنا ترك المستحب انتهى يعني فهي كراهة تنزيه وهو مبني على القول باستحباب العرض واما
من قال بوجوبه فهي كراهة تحريم كما في فتح القدير واطلقه فشمل قتل الامام وغيره لكن ان قتله غيره او قطع عضوا منه بغير
اذن الامام ادبه الامام كما في شرح الطحاوي **قوله** ولم يضمن قاتله لان الكفر مبيح للقتل وكل جناية على المرتد فهي هدر
قوله ولا تقتل المرتدة بل تحبس حتى تسلم لنهيه صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء ولان الاصل تأخير الاجزية الى دار الآخرة
اذ تعجيلها يخل بمعنى الابتلاء وانما عدل عنه دفعا لشر ناجز وهو الحراب ولا يتوجه ذلك من النساء لعدم صلاحية البنية
الرجال فصارت كالمرتدة الاصلية اطلقها فشمل الحرة والامة ويستثنى منه المرتدة بالسحر لما في المحيط والساحرة
تقتل اذا كانت تعتقد انها هي الخالقة لذلك لتصير مرتدة وان كانت المرتدة لا تقتل لما جاء في الاثر من ان عمر رضي الله
عنه كتب الى عماله ان اقتلوا الساحر والساحرة وذكر في المنتقى ان الساحرة لا تقتل ولكنها تحبس وتضرب كالمرتدة
والاول اصح لانه صار كافرا وهو سحر ما يتعدى الى الحي المعصوم بفوات حيوته فتقتل كالرجل انتهى وفي التاتارخانية
الخنثى المشكل اذا ارتد لم يقتل ويحبس ويجبر على الاسلام انتهى ولم يذكر المصنف حكم قاتلها قال في فتح القدير ولو
قاتل لا شيء عليه حرة كانت او امة ذكره في المبسوط انتهى وفي التاتارخانية معزيا الى العتابية وفي الامة يضمن قيمتها
انتهى وفي الولوالجية وان قتلها قاتل لم يضمن شيئا لان قيمة الدم بالاسلام وقد زال ويؤدب على ذلك لارتكابه
ما لا يحل انتهى وظاهر كلامه انه لا فرق بين الحرة والامة في عدم الضمان فانه قال اولا ومن قتل حرة مرتدة لم يضمن

قوله لدفع شر ناجز وهو الحراب هذه العلة تقتضي ان يستثنى ارباب الافساد ايضا كالاعمى والشيخ الفاني وقد عرى عن استثنائهم عامة المتون والشروح والفتاوى سوى الاسرار للدبوسي والمحيط الرضوي وذكر في المبسوط السرخسي صح انه ثاني قولبير ٥

ثم قال

ثم قال وكذا الامة واطلق في حبسها فشمل الامة لكن الامة تدفع الى مولاها فيجعل حبسها بيت السيد سواء طلب هو ذلك ام لا
في الصحيح ويتولى هو جبرها جمعا بين حق الله وحق السيد في الاستخدام فانه لا منافاة بخلاف العبد المرتد لانه لا فائدة في دفعه اليه
لانه يقتل ويستثنى من خدمته لها وطؤها فقد صرح الاسبيجابي بانه لا يطؤها وقد قدمنا عن الولوالجي ما يفيده وافاد بقوله تحبس
انها لا تسترق في دار الاسلام وقدمنا فيه رواية في باب نكاح الكافر مع بقية احكام ردتها فارجع اليه ولم يذكر المصنف
انها تضرب لانه لم يذكر في الجامع الكبير ولا في ظاهر الرواية وقد نقل الشارحون في باب نكاح الكافر انها اذا ارتدت
تضرب خمسة وسبعين وهو اختيار لقول ابي يوسف في نهاية التعزير وهو المأخوذ به في كل تعزير بالضرب كما في الحاوي
القدسي وذكر في فتح القدير هنا وروي عن ابي حنيفة انها تضرب في كل يوم وقدرها بعضهم بثلاثة وعن الحسن تضرب
في كل يوم تسعة وثلاثين سوطا الى ان تموت او تسلم ولم يخصه بحرة ولا امة وهذا قتل معنى لان موالاة الضرب تفضي اليه
انتهى واطلق في حبسها فشمل ما اذا لحقت بدار الحرب ثم سبيت واسترقت فانها تجبر على الاسلام بالضرب والحبس ولا
تقتل لما صرح به في البدايع ولا يكون استرقاقها مسقطا عنها الجبر على الاسلام كما لو ارتدت الامة ابتداء فانها تجبر
على الاسلام وشمل ما اذا كانت صغيرة عاقلة لما في المحيط من باب ما يجب للمطلقة قبل الدخول ما يجب جزاء على الردة يجوز
ان تؤاخذ الصغيرة به الا ترى انها تحبس على الردة كما تحبس الكبيرة والحبس جزاء الردة انتهى **قوله** ويزول ملك المرتد
عن ماله زوالا موقوفا فان اسلم عاد ملكه قالوا هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يزول ملكه لانه مكلف محتاج فالى ان يقتل
يبقى ملكه كالمحكوم عليه بالرجم والقصاص وله انه حربي مقهور تحت ايدينا حتى يقتل ولا قتل الا بالحراب وهذا يوجب زوال
ملكه ومالكيته غير انه مدعو الى الاسلام بالاجبار عليه ويرجى عوده اليه فتوقفنا في امره فان اسلم جعل العارض كان لم يكن
في حق هذا الحكم فصار كان لم يزل مسلما ولم يعمل السبب وان مات او قتل على ردته او لحق بدار الحرب وحكم بلحاقه استقر كفره
فعمل السبب عمله وزال ملكه ثم اختلف الشيخان في حكم تبرعاته فقال ابو يوسف من جميع المال كتصرف من وجب عليه القصاص
وقال محمد هو بمنزلة المريض فيكون من الثلث لكونه على شرف التلف وفي البدايع لا خلاف انه اذا اسلم ان امواله باقية
على حكم ملكه وانه اذا مات او قتل او لحق انها تزول عن ملكه وانما الخلاف في زوالها بهذه الاشياء الثلاثة مقصورا على
الحال وهو قولهما او مستندا الى وقت وجود الردة وهو قوله وثمرته تظهر في تصرفاته فعندهما نافذة قبل الاسلام
وعنده موقوفة لتوقف املاكه انتهى قيد بالملك لانه لا توقف في احباط طاعاته ووقوع الفرقة بينه وبين امرأته وتجديد
الايمان فان الارتداد بالنسبة اليها قد عمل عمله كذا في العناية وذكر في الخانية اذا استأجر المسلم دارا او عقارا او منقولا
ثم ارتد والعياذ بالله تعالى ولحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه تبطل اجارته كانه مات وكذا اذا اجر ثم ارتد ولو
اوصى لرجل بثلث ماله ثم ارتد فلحق بدار الحرب او لم يلحق بطلت وصيته وكذا اذا اوصى الى رجل وجعله قيما في ماله ثم ارتد
ولحق بدار الحرب او لم يلحق بطل ايصاؤه وان وكل رجلا ثم ارتد الموكل ولحق بدار الحرب ينعزل وكيله في قولهم وان عاد
مسلما هل يعود وكيلا ذكر في الوكالة انه لا يعود وذكر في السير انه يعود ولو ارتد الوكيل ولحق وقضي به ثم عاد مسلما قال
ابو يوسف لا يعود وكيلا وقال محمد يعود انتهى والحاصل انه لا توقف في ابطال عباداته وبينونة امرأته وايجاره واستيجاره
ووصيته وايصائه وتوكيله ووكالته وقدمنا ان من عباداته التي بطلت بردته وقفه وانه لا يعود باسلامه وقيد بالمرتد
لان المرتدة لا يزول ملكها عن مالها بلا خلاف فتجوز تصرفاتها في مالها بالاجماع لانها لا تقتل فلم تكن ردتها سببا
لزوال ملكها كذا في البدايع وينبغي ان يلحق بها المرتد اذا لم يقتل وهو من كان في اسلامه شبهة كما قدمناه لجامع عدم القتل
للاكراه صريحا وفي الزيادات المرتدة اذا تصرفت ان كان تصرفا ينفذ من المسلم ينفذ منها وان كان تصرفا لا ينفذ
من المسلم لكن يصح ممن هو على ملة انتحلت اليها كاليهود والنصارى نفذ تصرفاتها عندهما وعنده اختلف المشايخ
قال بعضهم يصح وبعضهم قالوا لا يصح منها الا ما يصح من المسلم كذا في التاتارخانية وثمرته في بيعها الخمر والخنزير وافاد
بقوله ملك المرتد عن ماله ان الكلام في الملك فلا يزول ما ملكه المكاتب من اليد بردته ولذا قال في الخانية وتصرف المكاتب
في ردته نافذ في قولهم انتهى **قوله** وان مات او قتل على ردته ورث كسب اسلامه وارثه المسلم بعد قضاء دين اسلامه
وكسب ردته فيء بعد قضاء دين ردته بيان لميراث المرتد بعد موته حقيقة وحاصله ان ما كان كسبا له زمن اسلامه فهو ميراث
لورثته المسلمين اتفاقا ولا يكون فيئا عندنا خلافا للائمة الثلاثة لانه مات كافرا والمسلم لا يرث الكافر وهو مال

وبالامان له فكان فيئا ولنا ان ملكه بعد الردة باق فينتقل بموته الى ورثته مستندا الى ما قبيل ردته اذ الردة سبب الموت فيكون توريث المسلم من المسلم بالاستناد ولازم له على قول الائمة الثلثة ايضا لانه اخذ المسلمين له اذا لم يكن له وارث بطريق الارث وهو يوجب الحكم بالاستناد وشرعا الى ما قبيل ردته والا كان توريثا للكافر من المسلم ويحمل الحديث الخ فى الاصلى الذى لم يسبق له اسلام فوت قرابة المسلمين فى ذلك وترجحت قرابته بجهة القرابة وتمامه فى فتح القدير واستدل فى البدائع باجماع الصحابة رضى الله عنهم فان عليا رضى الله عنه لما قتل المستورد العجلى بالردة قسم ماله بين ورثته المسلمين وكان بمحضر من الصحابة رضى الله عنهم من غير انكار فكان اجماعا واشار بقوله وارثه الى ان المعتبر وجود الوارث عند الموت او القتل او الحكم باللحاق وهو رواية محمد عن الامام وهو الاصح كما فى النهاية وفتح القدير لان الحادث بعد انعقاد السبب قبل تمامه كالحادث قبل انعقاده بمنزلة الولد الحادث من المبيع قبل القبض وذكر فى الهداية فيه ثلث روايات وحاصله كما فى النهاية انه على رواية الحسن يشترط الوصفان وهما كونه وارثا وقت الردة وكونه باقيا الى وقت الموت او القتل حتى لو كان وارثا وقت الردة ثم مات قبل موت المرتد او حدث وارث بعد الردة فانهما لا يرثان وعلى رواية ابى يوسف يشترط الوصف الاول دون الثانى وعلى رواية محمد يشترط الوصف الثانى دون الاول انتهى فعلى الاصح لو كان ممن حيث يرثه كافرا او عبدا يوم ارتد فعتق بعد الردة قبل ان يموت او يلحق او اسلم ورثه كذا فى فتح القدير وكذلك لو ولد له ولد من علوق حادث بعد الردة اذا كان مسلما تبعا لامه بان علق من امة مسلمة له وفى المحيط مسلم ارتد ابوه فمات الابن وله معتق ثم مات الاب وله معتق مسلم فان ميراث الاب لمعتقه لا لمعتق ابنه لان الابن انما يرث من ابيه المرتد عند موت المرتد فاذا مات الابن قبل موت الاب لم يرثه الابن انتهى وهو متفرع على رواية ابى يوسف اما عليها فالمال لمعتق الابن كما لا يخفى واطلق الوارث فشمل المراة فترثه امراته المسلمة اذا مات او قتل وهى فى العدة لانه يصير فارا وان كان صحيحا وقت الردة كذا فى الهداية والتحقيق ان يقال انه بالردة كان فى مرض الموت باختياره لسبب المرض ثم هو باصراره على الكفر مختار فى الاصرار الذى هو سبب القتل حتى قتل بمنزلة المطلق فى مرض موته ثم يموت قتلا او حتف انفه او يلحق فيثبت حكم الفار كذا فى فتح القدير ثم اعلم ان اشتراط قيام العدة لارثها انما هو على غير رواية ابى يوسف اما عليها فلو كانت منقضية العدة لكونها وارثة وقت الردة وهو مروى ايضا ثم اعلم ان اشتراط قيام العدة يقتضى انها موطوءة فلو كانت غير المدخولة وهو كذلك وذلك لان بمجرد الردة تبين غير المدخولة لا الى عدة فتصير اجنبية ولما لم تكن موطوءة حقيقة حتى ان المدخولة انما تعتد فيها بالحيض لا الاشهر لم تتمحض سببا للارث اذا لم يكن عند موت الزوج او لحاقه اثر من اثار النكاح لان الارث وان استند الى الردة لكن يتقرر عند الموت وبهذا ايضا لا ترث المنقضية عدتها كذا فى فتح القدير وينبغى ان يكون مفرعا ايضا على غير رواية ابى يوسف اما عليها فلا فرق بين المدخولة وغيرها وقيد الوارث بالاسلام لان الكافر لا يرث المرتد وفى البدائع ولو ارتد الزوجان معا ثم جاءت بولد ثم قتل الاب على ردته فان جاءت به لاقل من ستة اشهر منذ وقت الردة يرثه لانه علم ان العلوق حصل فى حالة الاسلام قطعا وان جاءت به لستة اشهر فصاعدا من وقت الردة لم يرثه لانه يحتمل انه علق فى حالة الردة فلا يرث مع الشك ولو ارتد الزوج دون المراة او كانت له ام ولد مسلمة ورثه وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر لان الام مسلمة فكان الولد على حكم الاسلام تبعا لامه فيرث اباه انتهى واما ما كان كسبه فى زمن ردته ففيه اختلاف فقالا هو كالاول ميراث لان ملكه باق بعد الردة فينتقل بموته الى ورثته مستندا الى ما قبيل ردته وقال الامام رحمه الله تعالى يوضع فى بيت مال المسلمين كاللقطة لانه انما يمكن الاستناد فى كسب الاسلام لوجوده قبل الردة ولا يمكن الاستناد فى كسب الردة لعدمه قبلها ومن شرط الاستناد والتوريث وجوده قبلها وحاصله ان له فيما اكتسبه فى زمن ردته حيث مات او قتل وما ليس بمملوك له لا يورث عنه وعندهما فلا بان املاكه لا تزول بردته فلا ما كسبه فى زمنها مملوك له فيورث عنه فالخلاف هنا مبنى على الخلاف فى بقاء زوال املاكه بالردة وفى القاموس الفئ ما كان شمسا فينسخه الظل والغنيمة والخراج والقطعة من الطير والرجوع انتهى فله خمسة معان لغة واصطلاحا ما يوضع فى بيت مال المسلمين واما حكم ديونه فان حكم ديون اسلامه تقضى من كسب اسلامه وان دين ردته تقضى من كسب ردته وحاصله انه على قولهما تقضى ديونه من الكسبين لانهما جميعا ملكه حتى يجرى الارث فيهما واما على قول الامام ففيه روايتان ففى رواية ابى يوسف عنه انه فى كسب الردة الا ان لا يفى به فيقضى الباقى من كسب الاسلام وفى رواية الحسن عنه انه فى كسب الاسلام الا ان لا يفى به فيقضى الباقى من كسب الردة وهو الصحيح لان دين الانسان يقضى من ماله لان مال

وعبارة فتح القدير ويحمل الحديث الكافر الاصلى الذى لم يسبق له اسلام او نقول استحقاق المسلمين له بسبب الاسلام والوراثة والمسلمين فى ذلك وترجحوا بجهة القرابة وكانوا كقرابة ذات جهتين بالنسبة الى قرابة ذات جهة كالاخ الشقيق مع الاخ لاب انتهى

غيره

غيره ولذا دين الميت يقضى من ماله لا من مال وارثه وماله كسب الاسلام فاما كسب الردة فمال جماعة المسلمين فلا يقضى منه الدين الا لضرورة فاذا لم يف به كسب الاسلام تحققت الضرورة فيقضى الباقى منه كذا فى البدائع وبهذا صح الولوالجى فقد علمت ان ما فى المتن ليس على قول من الاقوال الثلثة واما ما ذكره فى البدائع قولا لزفر فقال وقال الحسن دين الاسلام فى كسب الاسلام ودين الردة فى كسب الردة وهو قول زفر انتهى والحق انها رواية زفر عن الامام ايضا كما فى النهاية وقوله فى الهداية انها رواية عن ابى حنيفة اى رواية زفر عنه لكنها ضعيفة كما علمت وظاهر الولوالجية انه لو لم يكن له الا احد النوعين يقضى الديات منه اتفاقا وقد قدمنا ان الكلام انما هو فى المرتد اما المكاتب فخارج عن هذه الاحكام فلذا قال فى الجوهرة ان ما اكتسبه المكاتب فى حال ردته لا يكون فيئا وانما يكون لمولاه لتعلق حقه به وسنوضحه من بعد ان شاء الله تعالى وقيد بالمرتد لان المرتدة كسبها لورثتها لانه لا حراب منها فلم يوجد سبب الفئ بخلاف المرتد عند ابى حنيفة ويرثها زوجها المسلم ان ارتدت وهى مريضة لقصدها ابطال حقه وان كانت صحيحة لا يرثها لانها لا تقتل فلم يتعلق حقه بمالها بالردة بخلاف المرتد والحاصل ان زوجة المرتد ترث منه مطلقا وزوج المرتدة لا يرثها الا اذا ارتدت مريضة والكسب بفتح الكاف وكسرها الجمع الكسب بعه كذا فى القاموس وقد قدمنا حكم المرتدة فى النكاح والعدة فى باب نكاح الكافر **قوله** وان حكم بلحاقه عتق مدبره وام ولده وحل دينه لانه باللحاق صار من اهل الحرب وهم اموات فى حق احكام الاسلام لانقطاع ولاية الالزام كما هى منقطعة عن الموتى فصار كالموت الا انه لا يستقر لحاقه الا بقضاء القاضى لاحتمال العود الينا فلا بد من القضاء وهو اتفاق للامام وصاحبيه كما فى الجوهرة واذا تقرر موته ثبتت الاحكام المتعلقة به من عتق المدبر وام الولد وسقوط الاجل كما فى الموت الحقيقى والمرتدة اذا لحقت بدار الحرب فهى على هذا من عتق مدبريها وحلول دين عليها ولم يذكر قسمة ماله بين ورثته لظهوره ولما سنشير اليه عند قوله فما وجده فى يد وارثه ولم يذكر حكم مكاتبه وحكمه كما فى البدائع انه يؤدى الى الورثة فيعتق واذا عتق فولاؤه للمرتد لانه المعتق انتهى وفى المجتبى بعلامة حس ط القضاء باللحاق ليس بشرط وانما يشترط لقضائه بشئ من احكام الموتى وعامتهم على انه يشترط القضاء باللحاق سابقا على قضائه بهذه الاحكام واليه اشار محمد فى كثير من المواضع انتهى وفى فتح القدير واذا صار اللحاق كالموت لا انه حقيقة الموت لا يستقر حتى يقضى به سابقا على القضاء بشئ من هذه الاحكام المذكورة فى الصحيح لان القضاء بشئ منها يكفى بل يسبق القضاء باللحاق ثم تثبت الاحكام المذكورة انتهى وظاهره ان القضاء باللحاق قصدا صحيح وينبغى ان لا يصح الا ضمن دعوى حق للعبد وقد قالوا ان يوم الموت لا يدخل تحت القضاء ويوم القتل يدخل كما فى جامع الفصولين وفى البزازية واللحاق موت حكما فينبغى ان لا يدخل تحت القضاء قصدا وينبغى انه لو حكم بعتق مدبره لثبوت لحاقه مرتدا ببينة عادلة فانه صحيح ولا يشترط له تقدم الحكم بلحاقه ولم ار الان من صرح به المحل الاول عتق مدبره معناه من ثلث ماله وانما لم يصرح به لما تقدم فى باب التدبير وقوله فى الجوهرة بعد عتق المدبر وام الولد يعنى من الثلث تسامح لان ام الولد تعتق من جميع المال كما علم فى بابها ثم اختلف الشيخان فى الوقت الذى يعتبر فيه كونه وارثا له فقال ابو يوسف يعتبر وقت القضاء به لمن كان وارثا وقت القضاء باللحاق لانه حينئذ يصير موتا وقال محمد يعتبر وقت اللحاق لانه السبب كذا فى المجتبى وفى التاتارخانية واذا ارتد الاب مع بعض اولاده ولحق ولحقوا بدار الحرب فرفع ميراث المرتد الى الامام فانه يقسم ميراثه بين ورثته المسلمين ولا شئ من ميراثه للذى ارتد من اولاده هذا فى كسب الاسلام اما الردة ففئ عند الامام واما ما اكتسبه فى دار الحرب فهو لابن الذى ارتد ولحق معه اذا مات مرتدا فان لحق احد من الاولاد مسلما معه فانه يرث كسب اسلامه فقط انتهى **قوله** وتوقف مبايعته وعتقه وهبته فان امن نفذ وان هلك بطل بيان لتصرفه حال ردته بعد بيان حكم املاكه قبل ردته وهذا عند الامام وقالا هو جائز مطلقا لان الصحة تعتمد الاهلية وهى موجودة لكونه مخاطبا والنفاذ يعتمد الملك وهو موجود لقيامه قبل موته الا ان عند ابى يوسف تصح كما تصح من الصحيح لان الظاهر عوده الى الاسلام وعند محمد كما تصح من المريض لانه يفضى الى القتل ظاهرا وله انه حربى مقهور تحت ايدينا على ما قررناه فى توقف الملك وتوقف التصرفات بناء عليه فصار كالحربى يدخل دارنا بغير امان فيؤسر فتتوقف تصرفاته لتوقف حاله حيث كان للامام الخيار بين استرقاقه وقتله فان قتل او اسر لم تنفذ منه هذه وان اسلم لم يؤخذ له مال فكذا هذا وفى الاهلية خلل لاستحقاقه القتل لبطلان سبب العصمة بخلاف الزانى وقاتل العمد لان استحقاق القتل جزاء على الجناية وقال ابو اليسر ما قاله احسن لان المرتد لا يقبل الرق والقتل يكون حقيقيا لا حكميا والملك

قوله ولا يشترط تقدم الحكم بلحاقه المشروط وقد جعل الشارع شرطا وقد ذكر فى شرحه خلافا فى ان القاضى يقضى بهما معا او بالشرط ثم المشروط وقد عرف فى موضعه وانو له ما قاله المحقق فى فتح القدير فى غاية التحرير ولا يرد عليه ما توهمه الشيخ من ان يوم اللحاق لا يدخل تحت الحكم لانه موت حكمى فيعتبر بالموت الحقيقى لانه انما يقضى القاضى بعد تقدم الدعوى بشئ من حقوق العباد المترتبة عليه التى يقع فيها الخصام المعرفة للحكم واعتباره لكن الحاكم اولا يحكم بما هو مقدم شرعا ثم يحكم بما هو مترتب عليه انتهى
مقدسى

يبطل بالقتل الحكمي لا الحقيقي ولهذا المعنى لا يبطل ملك المقضي عليه بالرجم وحاصل ما اراده ان المنافي للملك الاسترقاق ليس غير لكنه غير
عند ابي حنيفة بل نقول انما اوجب الاسترقاق ذلك في الاصل للقهر الكامل بسبب حرابته وهو موجود في المرتد فيثبت به
ذلك بطريق اولى لان الرق يتصور معه ملك النكاح بخلاف قتل المرتد كذا في فتح القدير اطلق المبايعة فشملت البيع والشراء
والاجارة لان بها بيع المنافع واشار بالعتق الى ما هو من حقوقه كالتدبير والكتابة فهما موقوفان ايضا لكن لا يدخل الاستيلاد
لانه منه نافذ اتفاقا لانه لا يفتقر الى حقيقة الملك حتى صح في جارية الابن واشار بالهبة الى كل تمليك هو تبرع فدخلت الوصية
فانها موقوفة ايضا ولما كان الرهن من المعاوضات في المآل كالبيع كان داخلا فتوقف رهنه ايضا ولما كان قبض
الدين مبادلة حكما دخل تحت المبايعة فتوقف قبضه الدين ايضا والحاصل ان ما يعتمد الملة لا يصح منها اتفاقا وهي
النكاح والذبيحة والصيد بالكلب والبازي والرمي والارث والشهادة وما لا يعتمد ولاية ولا حقيقة ملك فانه يصح
منه اتفاقا وهي خمس الاستيلاد والطلاق وقبول الهبة وتسليم الشفعة والحجر على عبده المأذون وصورة الاستيلاد في
الخانية اذا جاءت جاريته بولد فادعى الولد تثبت نسبه منه يرث ذلك الولد مع ورثته وتصير الجارية ام ولد له
انتهى واورد كيف يقع طلاقه وقد بانت بردته واجيب بانه لا يلزم من وقوع البينونة امتناع الطلاق وقد سبق ان المبانة
يلحقها الصريح في العدة واورد وطلب الفرق بين طلاقه وعتقه والفرق ان الطلاق لا يعتمد كمال الولاية بخلاف العتق
بدليل وقوع طلاق العبد دون عتقه وفي الخانية واذا اعتق المرتد عبده ثم اعتقه ابنه المسلم وليس له وارث سواه
لا يجوز عتق واحد منهما لان الابن انما يرث بعد الموت لا قبله واعتاقه سابق على ملكه فلا يعتق وهو بخلاف ما اذا
مات الرجل وترك عبدا وتركته مستغرقة بالدين فاعتقه الوارث ثم سقط دين الغرماء فانه ينفذ اعتاق الوارث
لان ثمة سبب الملك للوارث تام وانما توقف الملك لحق الغرماء فاذا سقط حق الغرماء نفذ اعتاق الوارث واما
في المرتد سبب الملك للوارث انما يتم بعد موت المرتد انتهى ولا يمكن توقف التسليم لانها بطلت بمطلق …
بحق الملك فبحقيقة الملك الموقوف اولى وفي المحيط في مسئلة عتقه واعتاق ابنه انه على الرواية التي عند ابي حنيفة يعتبر
كونه وارثا وقت الردة يجب ان ينفذ عتقه لانه يملكه من وقت الردة انتهى وقد يقال انه انما يملكه من وقت الردة على
تلك الرواية اذا مات او قتل والكلام هنا قبله واما ما يعتمد المساواة من التصرف او ولاية متعدية فانه لا ينفذ منه
اتفاقا وهو المفاوضة فاذا فاوض مسلما توقفت اتفاقا ان اسلم نفذت وان هلك بطلت وتصير عنانا من الاصل
عندهما وتبطل عنده كذا في الخانية والثاني التصرف على ولده الصغير وفي مال ولده موقوف اتفاقا فعلم ان تصرفه
على اربعة اقسام ولم ار حكم التقاطه لقيطا او لقطة وفي غاية البيان من باب الاستيلاد والجد اذا وطئ جارية ابن ابنه
والاب مرتد فادعى الجد بعد الولادة لم تصح دعوة الجد عندهما وعند ابي حنيفة موقوفة فان اسلم الاب لم تصح دعوة
الجد وان مات على الردة او لحق وقضى بلحاقه تصح انتهى وهذه لا ترد على ما في الكتاب لانها تصرف المسلم وهو الجد
لا تصرف المرتد وقيد بالمرتد لان تصرفات المرتدة نافذة عند الكل لانها لا تقتل وقد قدمناه مع بيان تصرف
المكاتب المرتد واطلق الهلاك فشمل الحقيقي بالموت او القتل والحكمي بالحكم بلحاقه بدار الحرب كما في الخانية وعبر
بالايمان في قوله فان امن واراد الاسلام فانه المراد وهنا كما عبر به في الهداية والخانية فانه الانقياد والاذعان الذي ينبني
عليه الاحكام **قوله** وان عاد مسلما بعد الحكم بلحاقه فما وجده في يد وارثه اخذه والا لا اي وان لم يجده [illegible]
اخذ بدله منه لان الوارث انما يخلفه فيه لاستغنائه فاذا عاد مسلما يحتاج اليه فيقدم عليه [illegible]
ميتا حقيقة ثم اعاده الى دار الدنيا كان له اخذ ما في يد ورثته اطلق في قوله والا لا فشمل ما اذا كان هالكا او ازاله الوارث
عن ملكه وهو قائم سواء كان بسبب يقبل الفسخ كبيع او هبة او لا يقبله كعتق وتدبير واستيلاد فانه بمعنى الهالك ولذا فيه
ولا يضمنه وشمل ما لم يدخل في يد وارثه اصلا كمدبريه وامهات اولاده المحكوم بعتقهم بسبب الحكم بلحاقه فانهم احرار
في الرق لان القضاء بعتقهم قد صح بدليل مصحح له والعتق بعد نفاذه لا يقبل البطلان ولاؤهم لمولاهم الذي عاد
الذي عاد مسلما وكذلك مكاتبه اذا كان ادى المال الى الورثة لا سبيل عليه ايضا لانه عتق باداء المال والعتق لا يحتمل
الفسخ وما ادى الى الورثة ان كان قائما اخذه وان زال ملكهم عنه لا ضمان عليهم كسائر امواله وان كان لم يؤد بدل الكتابة
ياخذها منه وان عجز عاد رقيقا له كذا في البدائع وفي الخانية اذا عاد مسلما بعد الحكم بحل ديونه وعتق مدبريه وام اولاده

وهل يسقط عنه التكليف لصيرورته الآخرة لعيانا ام لا فيه خلاف اشار اليه الامام الرازي وشيخ زاده في قوله تعالى ثم بعثناكم من بعد موتكم لعلكم تشكرون وذكر الامام ان الصحيح عدم السقوط استدلالا بهذه الآية ه

لا يملك

لا يملك ان يبطل شيئا الا شيئان الاول الميراث يبطله ويسترد ماله ان كان قائما الثاني اذا كاتب ورثته عبده ثم عاد ثم رجع
فان رجع بعد ما ادى بدل الكتابة لا يملك ابطالها فان رجع قبل ان يؤدي جميع بدل الكتابة كان له ان يبطل الكتابة انتهى و
ظاهر الكتاب انه ياخذ ما في يد الوارث بغير قضاء ولا رضا والمنقول خلافه قال في التاترخانية وما كان قائما في يد الورثة
انما يعود الى ملكه بقضاء او رضا فانه ذكر في السير الكبير ان وارث المرتد اذا تصرف في المال الذي ورثه بعد ما عاد المرتد
مسلما نفذ تصرفه انتهى وجزم به الزيلعي معللا بانه دخل في ملكه بحكم شرعي فلا يخرج عن ملكه الا بطريقه انتهى وقد يقال [illegible]
عوده مسلما فان الحكم الشرعي الموجب للدخول الحكم بخلافته عنه بعد موته حكما وقد بطلت فيبطل ما ابتني عليه وقد قدمنا عن التاترخانية
ان كسب ردته في بعد الحكم بلحاقه كموته حقيقة لكني لم ار حكم ما اذا عاد مسلما ووجد كسب ردته قائما عند الامام فهل يسترده
كما يسترد من وارثه كسب اسلامه الظاهر انه لا يسترده لان اخذه ليس بطريق الخلافة بل لكونه مال حربي كما قدمنا فيصار
لبيت المال فلا يسترده كما ان الحربي الحقيقي لا يسترد ماله بعد اسلامه وقيد بقوله بعد الحكم بلحاقه لانه لو عاد مسلما قبله فكأنه
لم يرتد فلا يعتق مدبره وام ولده ولا تحل ديونه وله ابطال ما تصرف فيه الوارث لكونه فضوليا **قوله** ولو ولدت
امة له نصرانية لستة اشهر منذ ارتد فادعاه فهي ام ولده وهو ابنه حر ولا يرثه ولو مسلمة ورثه الابن ان مات على
الردة او لحق بدار الحرب اما صحة الاستيلاد فلما قدمنا انه لا يفتقر الى حقيقة الملك واما الارث فلان الام اذا كانت
نصرانية فالولد تبع له لقربه الى الاسلام للجبر عليه فصار في حكم المرتد والمرتد لا يرث احدا ولم يجعل مسلما تبعا للدار لانها
عند عدم الابوين فقط اما اذا كانت مسلمة فالولد مسلم تبعا لها لانها خيرهما دينا والمسلم يرث المرتد واراد بالنصرانية
الكتابية ولو يهودية والتقييد بالستة لنفي الاقل فانها اذا جاءت به لاقل منها فالولد يرث من ابيه المرتد للتيقن
بوجوده في البطن قبل الردة فيكون مسلما تبعا للاب بخلافه للستة لعدم التيقن كما في النهاية لا لنفي الاكثر ولذا
عبر في الهداية بالاكثر وفي فتح القدير ولو الى عشر سنين **قوله** وان لحق المرتد بماله فظهر عليه فهو فيء اي ماله غنيمة
يوضع في بيت المال بالاجماع لا لورثته لسقوط عصمة ماله تبعا لعصمة نفسه قيد بالمال لان المرتد بعد الظهور لا يسترق
وانما يقتل ان لم يسلم ولا اشكال كون ماله فيئا دون نفسه لانه كمشركي العرب كذلك وفي المغرب ظهر عليه غلب وظهر على
اللص غلب وهو من قولهم ظهر فلان السطح اذا علاه وحقيقته صار على ظهره انتهى وفي هذا نظر في كلام المصنف بالبناء للمفعول
قوله فان رجع وذهب بماله وظهر عليه فلوارثه لانه انتقل اليهم بقضاء القاضي بلحاقه فكان الوارث مالكا قديما وحكمه انه ان وجده
قبل القسمة اخذه بغير بدل وان وجده بعدها اخذه بقيمته ان شاء وان كان مثليا فقد تقدم انه لا يؤخذ لعدم الفائدة كذا
في فتح القدير والمثلي وارد على المصنف مع ان في عبارته ايهام ان ياخذه بغير شيء مطلقا ولم يقيد المصنف ان يكون رجوعه
بعد الحكم بلحاقه تبعا للجامع الصغير فافاد انه لا فرق بين ان يكون بعده او قبله اما ان كان بعده فظاهر لتقرر الملك للوارث
بالقضاء بلحاقه واما قبله فلان عوده واخذه ولحاقه ثانيا يرجح جانب عدم العود ويؤكده فيتقرر موته وما احتيج للقضاء في
اللحاق لصيرورته ميراثا الا ليترجح عدم عوده فيتقرر اقامته ثمة فيتقرر موته فلان رجوعه ثم عوده ثانيا بمنزلة القضاء وفي
بعض روايات السير جعله فيئا لانه بمجرد اللحاق لا يصير المال ملكا للورثة والوجه ظاهر الرواية كذا في فتح القدير تبعا
لما في النهاية والعناية وهما تبعا فخر الاسلام البزدوي في شرح الجامع الصغير من ان ظاهر الرواية الاطلاق وقيده الفقيه
ابو الليث في شرح الجامع الصغير بان يكون الرجوع بعد القضاء او قبله فيء وحمل في غاية البيان اطلاق الكتاب على
مذهب محمد وما في بعض روايات السير على مذهب ابي يوسف وبما قررناه سقط اشكال الزيلعي على النهاية لانه
بين ان ظاهر الرواية الاطلاق وكان له وجه ظاهر فلا محل للاشكال ولهذا قال في الفتح والوجه ظاهر الرواية واعتمده
المصنف في الكافي **قوله** وان لحق وقضى بعبده لابنه فكاتبه فجاء مسلما فالمكاتبة والولاء للمورث وهو المرتد الذي عاد
مسلما لانه لا وجه الى ابطال الكتابة لنفوذها بدليل منفذ وهو القضاء بلحاقه فجعلت الوارث الذي هو خلفه كالوكيل
من جهته وحقوق العقد فيه ترجع الى الموكل والولاء لمن يقع العتق عنه نظيره المكاتب اذا كاتب عبده ثم عجز وفسخت
الكتابة الاولى تبقى الثانية على حالها ويكون بدل الكتابة وولاؤه لمولاه وليس انتقال الكتابة الى المرتد الذي
اسلم بسبب انتقال المكاتب من ملك الابن اليه وانما هو لسقوط ولاية الخلف عند ظهور ولاية الاصل واشار بالتعقيب
في قوله فجاء مسلما الى ان مجيئه عقب كتابته يعني من غير اداء بدل الكتابة الى الابن فلو اداها اليه ثم جاء مسلما فانه

عتق على الابن حلين او بى وكان الولاء له فلا ينتقل بعده الى ابيه كما لو اعتق الابن عبده ثم جاء مسلما والمكاتبة بدل الكتابة
وقيد بالكتابة لان الابن اذا دبره ثم جاء الاب مسلما فان الولاء لا يكون للاب كما في التاتارخانية واشار بكون البدل
والولاء فقط للاب الى انه لا يمكن فسخ الكتابة لصدورها عن ولاية شرعية وقد صرح به الشارح وقدمنا عن الخانية انه
يملك ابطال كتابة الوارث قبل اداء جميع البدل الا ان يقال ان مرادهم انه لا يمكن فسخها بمجرد مجيئه من غير ان يفسخها اما اذا
فسخها انفسخت الا ان جعلهم الوارث كالوكيل من جهته يأباه وقدمنا حكم ما اذا كاتب ثم ارتد ثم لحق **قوله** فان قتل مرتد
رجلا خطأ ولحق او قتل فالدية في كسب الاسلام خاصة بيان لحكم جنايته وهذا عند الامام وقالا الدية فيما اكتسبه في الاسلام
والردة لان الكسبين ماله لنفوذ تصرفاته في الحالين ولذا يجرى الارث فيهما عندهما وعنده ماله هو المكتسب في الاسلام
لنفوذ تصرفه فيه دون المكتسب في الردة لتوقف تصرفه ولذا كان الاول ميراثا عنه والثاني فيئا واتفقوا انه
لا عاقلة له لانعدام النصرة فتكون الدية في ماله وقيد بلحاقه او قتله يعني على الردة لانه لو اسلم تكون الدية في الكسبين جميعا
مات او لم يمت واشار بقوله خاصة الى انه لو لم يكن له كسب اسلام وانما له كسب الردة فان الجناية هدر عنده خلافا
لهما كذا في فتح القدير وفيه نظر والصواب ان الدية في كسب الردة لانها كالدين وقدمنا عن ابي حنيفة في الدين ثلاث
روايات في رواية يقضي دين الاسلام من كسبه ودين الردة من كسبها وفي رواية يقضي من كسب الردة الا ان لا يفي فمن
كسب الاسلام وفي رواية عكسه وهي الصحيحة فلم يروا ان دين الردة هدر فكيف يقال في جنايته مع وجود كسب الردة
انها هدر فالظاهر انه سهو ولذا قال في التاتارخانية والولوالجية فان لم يكن له الا كسب الاسلام او الا كسب الردة تستوفى
الدية منه وان كان له الكسبان قال تستوفى منهما وقال الامام يستوفى من كسب الاسلام اولا فان فضل شيء استوفى الفضل
من كسب الردة انتهى وفي فتح القدير وعلى هذا لو غصب مالا فافسده يجب ضمانه في مال الاسلام وعندهما في الكل انتهى
وفي غاية البيان ان حكم ما اغتصبه او اتلفه كذلك عنده في كسب الاسلام فان فضل شيء كان في كسب الردة وفي التاتارخانية
هذا اذا ثبت الغصب والاتلاف بالمعاينة فان ثبت باقرار المرتد فعندهما يستوفى من الكسبين وعنده من كسب الردة كذا
ذكر شيخ الاسلام انتهى وينبغي ان يكون القتل خطأ كذلك لكونه متهما في اقراره فلحق الورثة وفي فتح القدير والولوالجية و
وجناية العبد والامة والمكاتب المرتدين لجنايتهم في غير الردة لان الملك فيهما قائم بعد الردة والمكاتب يملك اكسابه
الردة فيكون موجب جنايته في كسبه والجناية على المماليك المرتدين هدر انتهى ولم يذكر المصنف حكم الجناية على المرتد
او جاء لكونه قد علم من قولهما اول لا يضمن قاتله بالاولى وذكر محمد في الاصل ان الجاني لا يضمن سواء مات المرتد من ذلك القطع
على الردة او مات مسلما حيث كان القطع وهو مرتد واما اذا كان القطع وهو مسلم والسراية الى النفس وهو مرتد فهي المسئلة
الآتية والواو في قوله ولحق بمعنى ثم وقيد به لانه لو قتل في دار الحرب ثم جاء تائبا فلا شيء عليه وكذا لو غصب او قذف لانه
لم ينعقد موجبا لصيرورته في حكم اهل الحرب واما اذا فعل شيئا قبل اللحاق ثم لحق فما كان من حقوق العباد كالقتل والغصب
والقذف يؤخذ به وما كان من حقوق الله تعالى كبقية الحدود فانه يسقط لان اللحاق كالموت يورث شبهة كذا في البدائع
قوله ولو ارتد بعد القطع عمدا او مات او لحق وجاء مسلما فمات منه ضمن القاطع نصف الدية في ماله لورثته بيان لمسئلتين
احداهما اذا قطعت يد المسلم عمدا ثم ارتد المقطوعة يده ثم سرى القطع الى النفس ثانيهما اذا لحق المقطوع يده بدار الحرب
ثم عاد مسلما ثم سرى القطع الى النفس والحكم فيهما ضمان دية اليد فقط ولا يضمن القاطع بالسراية الى النفس شيئا اما في الاولى
فلان السراية حلت محلا غير معصوم فاهدرت بخلاف ما اذا قطع يد المرتد ثم اسلم فمات من ذلك فانه لا يضمن شيئا لان الاهدار
لا يلحقه الاعتبار اما المعتبر قد يهدر بالابراء وبالاعتاق وبالبيع كما لو قطع يد عبد ثم باعه مولاه ثم رد عليه بالعيب ثم مات العبد
من القطع فان الجاني لا يضمن للبائع ضمان النفس فكذا يهدر بالردة واما الثانية فقال في الهداية معناه اذا قضي بلحاقه لانه
صار ميتا تقديرا والموت يقطع السراية واسلامه حيوة حادثة في التقدير فلا يعود حكم الجناية الاولى وان لم يقض بلحاقه
حتى عاد مسلما فهو على الخلاف الآتي في الآتية على الصحيح فعند محمد يجب نصف الدية وعندهما دية وحاصله انه بعد اللحاق
قبل القضاء كما قبل اللحاق قيد بقوله عمدا ليكون ضمان دية اليد في ماله لانه لو كان خطأ فهو على العاقلة كما في الولوالجية
قوله وان لم يلحق واسلم ومات ضمن الدية اي كاملة عندهما وقال محمد النصف لان اعتراض الردة اهدر السراية فلا ينقلب
بالاسلام الى الضمان كما اذا قطع يد مرتد فاسلم ولهما ان الجناية وردت على محل معصوم وتمت فيه فيجب ضمان النفس كما اذا لم

قوله وجناية العبد الخ الذي في فتح القدير هكذا وجناية الامة والمكاتبة المرتدين كجنايتهما في غير الردة لان الملك فيهما قائم بعد الردة والمكاتب يملك اكسابه في الردة فيكون موجب جنايته في كسبه انتهى فما هنا غلط ح ا ه

وانما سقط القصاص لان زوال العصمة بالردة اورث شبهة وكذا لو اسلم المقطوع يده قبل اللحاق تجب الدية كاملة دون القود لتمكن الشبهة ه

تخلل الردة وهذا لانه لا معتبر لقيام العصمة في حال بقاء الجناية وانما المعتبر قيامها في حال انعقاد السبب وفي حال ثبوت الحكم
وحالة البقاء بمعزل من ذلك وصار كقيام الملك في حال بقاء اليمين وقيد بكون المقطوع هو المرتد لانه لو لم يرتد وانما ارتد القاطع
بعد القطع ثم قتل القاطع او مات ثم سرى القطع الى النفس فان كان القتل عمدا فلا شيء على احد لفوات محل القصاص وان كان خطأ
وجبت الدية بتمامها على عاقلة القاطع في ثلاث سنين من يوم يقضي القاضي عليهم كذا في الخانية لانه حين القطع كان مسلما وتبين
ان الجناية قتل بخلاف ما اذا قطعها وهو مرتد فانه لا شيء على العاقلة لان المرتد لا عاقلة له واشار باضافة الضمان اليه الى انه
في ماله لانه عمد والعاقلة لا تعقله فلو كان القطع خطأ وجبت الدية على العاقلة كذا في الولوالجية **قوله** ولو ارتد مكاتب ولحق
واخذ بماله وقتل فكتابته لمولاه وما بقي لورثته اما على اصلهما فظاهر لان كسب الردة ملكه اذا كان حرا فكذا اذا كان مكاتبا واما
عند ابي حنيفة فلان المكاتب انما يملك اكسابه بالكتابة والكتابة لا تتوقف بالردة فكذا اكسابه الا ترى انه لا يتوقف تصرفه
بالاقوى وهو الرق فكذا بالادنى وهو الردة ومعنى قوله اخذ بماله بالبناء للمفعول انه اسر مع ماله وابى ان يسلم فقتل واورد
عليه انه اذا وفيت كتابته حكم بحريته في آخر جزء من حيوته فتبين ان كسبه كسب مرتد حر فيكون فيئا عنده واجيب بان الحكم بحريته
انما هو في الحقوق المستحقة بالكتابة وهي حرية نفسه واولاده وملك كسبه رقبته وفيما عدا ذلك من الاحكام بقي عبدا
الا ترى انه لا تصح وصيته وان ترك وفاء لان الوصية ليست من الحقوق المستحقة بالكتابة فكذا كسبه لا يكون فيئا
لان كسب العبد المرتد لا يكون فيئا فلا يجعل حرا في حقه والمكاتبة بدل الكتابة وفي القاموس المكاتبة ان يكاتب
عبدك على نفسه بثمنه فاذا اداه عتق انتهى فاطلاق المكاتبة على البدل مجاز كما لا يخفى **قوله** ولو ارتد الزوجان ولحقا
فولدت وولد له ولد فظهر عليهم فالولدان فيء ويجبر الولد على الاسلام لا ولد الولد بيان لحكم ولد المرتدة وحاصله انه اما ان يكون
موجودا منفصلا حين الردة او لا فان كان الاول فانه لا يكون مرتدا بردتهما معا لانه ثبت له حكم الاسلام بالتبعية فلا
تزول بردتهما الا اذا لحق به او احدهما الى دار الحرب فانه خرج عن الاسلام لانه كان بالتبعية لهما او للدار وقد انعدم الكل فيكون
الولد فيئا ويجبر على الاسلام اذا بلغ كما يجبر الام عليه فان كان الاب ذهب به وحده والام مسلمة في دار الاسلام لم يكن الولد
فيئا لانه بقي مسلما تبعا لامه وان كان الثاني بان ولدته او ولد بعد لحوقهما فحكمه حكمهما من كونه فيئا ومن الجبر على الاسلام سواء كان
الحبل في دار الحرب او في دار الاسلام ولذا اطلقه المصنف وتقييده في الهداية بكون الحبل في دار الحرب اتفاقي ليعلم حكم ما اذا
ثبت به في دار الاسلام بالاولى لانه اذا اجبر على الاسلام مع بعده عنه ببعده عن داره فمع كونه اقرب اليه اولى كما في النهاية
لكن ليس حكم هذا الولد كحكمهما من جهة القتل وكذا قال الولوالجي لا يقتل لو ابى كولد المسلم اذا بلغ ولم يصف الاسلام يجبر عليه
ولا يقتل وانما لم يجبر ولد الولد لانه اما بالتبعية لجده او لابيه لا سبيل الى الاول مع وجود ابيه ولا الى الثاني لان ردة
ابيه كانت تبعا والتبع لا يستتبع خصوصا واصل التبعية ثابتة على خلاف القياس لانه لم يرتد حقيقة ولذا يجبر بالحبس
لا بالقتل بخلاف ابيه واذا لم يتبع الجد فيسترق او توضع عليه الجزية او يقتل لان حكمه حينئذ حكم سائر اهل الحرب اذا اسروا
واما الجد فيقتل لا محالة لانه المرتد بالاصالة او يسلم كذا في فتح القدير واعلم ان الجد ليس كالاب في ظاهر الرواية في ثمان
مسائل اربعة في الفرائض واربعة في غيرها اما التي في غيرها فالاولى انه لا يكون مسلما باسلام جده في ظاهر الرواية وفي رواية
الحسن يتبعه وهذه وهي ان ولد الولد لا يجبر لجده مبنية عليها والثانية صدقة الفطر للولد الصغير اذا كان جده موسرا
ولا اب له او له اب معسر او عبد لا تجب على الجد في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن تجب عليه والثالثة جر الولاء صورتها
معتقة تزوجت بعبد وله اب عبد فولدت منه فالولد حر تبع لامه وولاؤه لمولى امه فان اعتق جده لا يجر ولاء حافده
الى مواليه عن موالي امه في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن يجره كما لو اعتق ابوه والرابعة الوصية للقرابة لا يدخل الوالدان
ويدخل الجد في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن لا يدخل كالاب واما الاربعة التي في الفرائض فرد الام الى ثلث ما بقي
وحجب ام الاب والاخوة لا تسقط بالجد عندهما وتسقط بالاب اتفاقا والرابعة ابن المعتق يحجب الجد عن ميراث المعتق
اتفاقا ولا يحجب الاب عند ابي يوسف فله السدس والباقي للابن ذكر هذه الاربعة الاكمل في شرح السراجية وذكر
بالاربعة الاولى وينبغي ان يزاد مسئلتان مذكورتان في النفقات الاولى الام تشارك الجد في نفقة الصغير اثلاثا
بخلاف الاب الثانية لا تفرض النفقة على الجد المعسر بخلاف الاب فصارت المسائل عشرا وقد زدت اخرى هي ان
الصغير لا يتصف بعدم اليتم بحيوة جده ويتصف به بحيوة ابيه كما في الخانية من الوقف قيد بردتهما لانه في البدائع لو مات

مسلم امراة وهي حامل فارتدت ولحقت بدار الحرب فولدت هناك ثم ظهر على الدار فانه لا يسترق ويرث اباه لانه مسلم تبعا لابيه
ولو لم تكن ولدته حتى سبيت ثم ولدته في دار الاسلام فهو مسلم رقيق مسلم تبعا لابيه رقيق تبعا لامه ولا يرث اباه لان الرق
من اسباب الحرمان انتهى **قوله** وارتداد الصبي العاقل صحيح كاسلامه ويجبر عليه ولا يقتل بيان لاسلام الصبي وردته اما الاول
ففيه خلاف زفر والشافعي نظرا الى انه في الاسلام تبع لابويه فلا يجعل اصلا ولا يلزمه احكاما يشوبها المضرة فلا يؤهل له ولنا
ان عليا رضي الله عنه اسلم في صباه وصحح النبي صلى الله عليه وسلم اسلامه وافتخاره بذلك مشهور ولانه اتى بحقيقة الاسلام وهو التصديق
والاقرار معه لان الاقرار عن طوع دليل على الاعتقاد على ما عرف والحقائق لا ترد وما يتعلق به سعادة ابدية ونجاة عقباوية
وهو من اجل المنافع وهو الحكم الاصلي ثم يبتني عليه غيرها فلا يبالي بما يشوبه وفي فتح القدير مقتضى الدليل ان يجب عليه بعد البلوغ
يجب القصد الى التصديق والاقرار يسقط به ولا يكفيه استصحاب ما كان عليه من التصديق والاقرار غير المنوي به اسقاط الفرض
كما انه لو كان يواظب الصلوة قبل بلوغه لا يكون كما كان يفعل بل لا يكفيه بعد بلوغه منها الا ما قرنه بنيته اداء الواجب امتثالا لكنهم
اتفقوا على انه لا يجب بل يقع فرضا قبل البلوغ اما عند فخر الاسلام فلانه يثبت اصل الوجوب به على الصبي بالسبب وهو حدوث
العالم وعقليته دلالته دون وجوب الاداء لانه بالخطاب وهو فرع الخطاب فاذا وجد بعد السبب وقع الفرض كتعجيل الزكوة
واما عند شمس الائمة لا وجوب اصلا لعدم حكمه وهو وجوب الاداء فاذا وجد وجد كاملا في الصلوة الجمعة فيسقط فرضه
وليست الجمعة فرضا عليه لكن ذلك للترفية عليه بعد سببها فاذا فعل تم ولا نعلم خلافا بين المسلمين في عدم وجوب نية فرض
الايمان بعد بلوغ من حكم بصحة اسلامه صبيا تبعا لابويه المسلمين او لاسلامه وابواه كافران ولو كان ذلك فرضا لم يغفله
اهل الاجماع عن آخرهم انتهى ولم يذكر القول الثالث المختار عن ابي منصور الماتريدي وهو ان الصبي العاقل مخاطب باداء
الايمان كالبالغ حتى لو مات بعده بلا ايمان خلد في النار ذكره في التحرير واما الثاني وهو ردته ففيها خلاف ابي يوسف
نظرا الى انها مضرة محضة ولهما انها موجودة حقيقة ولا مرد للحقيقة كما قلنا في الاسلام والخلاف في احكام الدنيا ولا خلاف
انه مرتد في احكام الاخرة كما بيناه في شرح المنار المسمى بتعليق الانوار في اصول المنار معزيا الى التلويح وبه ظهر ما في النهاية والعناية
وفتح القدير بانه اذا ارتد كان معذبا في الاخرة مخلدا او نقلوه عن الاسرار والمبسوط وجامع التمرتاشي واحال التمرتاشي هذه
الرواية الى التبصرة وانما لا يقتل اذا ابى عن الاسلام لاختلاف العلماء في صحة اسلامه لكنه يجبر على الاسلام لما فيه من النفع المتيقن
وهاهنا مسائل لا يقتل فيها المرتد الاولى هذه الثانية الذي اسلامه بالتبعية لابويه اذا بلغ مرتدا استحسانا لان اسلامه لما كان
بطريق التبعية صار شبهة في اسقاط القتل الثالثة اذا اسلم في صغره ثم بلغ مرتدا استحسانا لقيام الشبهة باختلاف العلماء
في اسلامه الرابعة المكره على الاسلام اذا ارتد لا يقتل استحسانا لان الشبهة بالاكراه مسقطة للقتل وفي الكل يجبر على الاسلام ولو
قتله قاتل قبل ان يسلم لا يلزمه شيء كذا في المبسوط وزاد في فتح القدير خامسة اللقيط في دار الاسلام محكوم باسلامه ولو
بلغ كافرا اجبر على الاسلام ولا يقتل كالمولود بين المسلمين اذا بلغ كافرا انتهى وقد قدمنا ان السكران اذا اسلم ثم ارتد لا يقتل
قيد بالعاقل لان ارتداد الصبي الذي لا يعقل غير صحيح كاسلامه لان اقراره لا يدل على تغير العقيدة وكذا المجنون والسكران
الذي لا يعقل وقدمنا حكم من جنونه منقطع وخرج عن هذا اسلام السكران فانه صحيح كما ذكره الشارح

باب البغاة

اخره لقلة وجوده ولبيان حكم من يقتل من المسلمين بعد من يقتل من الكفار والبغاة جمع باغ من بغى على الناس ظلم واعتدى وبغى
سعى بالفساد ومنه الفرقة الباغية لانها عدلت عن القصد واصله من بغى الجرح اذا ترامى الى الفساد وبغت المرأة تبغي
بغاء بالكسر والمد فجرت فهي بغي والجمع البغايا وهو وصف يختص بالمرأة ولا يقال للرجل بغي قاله الازهري كذا في المصباح
وفي القاموس الباغي الطالب والجمع بغاة وبغيان وفئة باغية خارجة عن طاعة الامام العادل انتهى فقوله في فتح القدير
الباغي في عرف الفقهاء الخارج عن امام الحق تساهل بل ظاهر انه في اللغة ايضا والخارجون عن طاعته ثلاثة قطاع الطريق
وقد علم حكمهم وخوارج وبغاة وفرق بينهما في فتح القدير بان الخوارج قوم لهم منعة وحمية خرجوا عليه بتاويل يرون انه على
باطل كفر او معصية توجب قتاله بتاويلهم يستحلون دماء المسلمين واموالهم ويسبون نساءهم ويكفرون اصحاب رسول الله
صلى الله عليه وسلم وحكمهم عند جمهور الفقهاء والمحدثين حكم البغاة وذهب بعض المحدثين الى كفرهم قال ابن المنذر لا اعلم احدا
وافق اهل الحديث على تكفيرهم وهذا يقتضي نقل اجماع الفقهاء وذكر في المحيط ان بعض الفقهاء لا يكفر احدا من اهل البدع وبعضهم
يكفرون بعض اهل البدع وهو من خالف ببدعته دليلا قطعيا ونسبه الى اكثر اهل السنة والنقل الاول اثبت

ثم يقع في كلام اهل المذاهب تكفير كثير لكن ليس من كلام الفقهاء الذين هم المجتهدون بل من غيرهم ولا عبرة بغير الفقهاء والمنقول
عن المجتهدين ما ذكرنا وابن المنذر اعرف بنقل مذاهب المجتهدين وما ذكره محمد بن الحسن من حديث الحضرمي يدل على عدم تكفير
الخوارج واما البغاة فقوم مسلمون خرجوا على امام العدل ولم يستبيحوا ما استباحه الخوارج من دماء المسلمين وسبي ذراريهم
انتهى وفي البدائع من تفسير البغاة بالخوارج فيه قصور وانما لا نكفر الخوارج باستحلال الدماء والاموال لتاويلهم وان كان باطلا
بخلاف المستحل بلا تاويل **قوله** خرج قوم مسلمون عن طاعة الامام وغلبوا على بلد دعاهم اليه وكشف شبهتهم بان يسالهم عن سبب
خروجهم فان كان لظلم منه ازاله وانما قلنا لو الحق معه والولاية لهم فهم بغاة لان عليا رضي الله عنه فعل كذلك باهل حروراء
قبل قتالهم ولانه اهون الامرين ولعل الشر يندفع به فيبدا به استحبابا لا وجوبا فان اهل العدل لو قاتلوهم من غير دعوة
الى العود الى الجماعة لم يكن عليهم شيء لانهم علموا ما يقاتلون عليه فحالهم كالمرتدين واهل الحرب بعد بلوغ الدعوة كذا
في الهداية فلو بدءوا ما يجوز لهم القتال كما ان ظلمهم وظلم غيرهم ظلم لا شبهة فيه لا يكونوا بغاة ولا يجوز معونة الامام عليهم بل يجب
على المسلمين ان يعينوهم حتى ينصفهم ويرجع عن جوره بخلاف ما اذا كان الحال مشتبها انه ظلم مثل تحميل بعض الجبايات التي للامام
اخذها والحاق الضرر بها لدفع ضرر اعم منه كذا في فتح القدير وقيد باسلامهم لان اهل الذمة اذا غلبوا على موضع للحراب صاروا
اهل حرب كما قدمه لكن لو استعان اهل البغي باهل الذمة فقاتلوا معهم لم يكن ذلك منهم نقضا للعهد كما ان هذا الفعل من
اهل البغي ليس نقضا للايمان فحكمهم حكم البغاة كذا في فتح القدير يعني بالتبعية للمسلمين ولا يرد على التقييد بالاسلام والمراد
بالامام السلطان او نائبه قال في الخانية من السير قال علماؤنا السلطان يصير سلطانا بامرين بالمبايعة معه ويعتبر في
المبايعة مبايعة اشرافهم واعيانهم والثاني ان ينفذ حكمه في رعيته خوفا من قهره وجبروته فان بايع الناس ولم ينفذ فيهم حكمه
لعجزه عن قهرهم لا يصير سلطانا فاذا صار سلطانا بالمبايعة فجار ان كان له قهر وغلبة لا ينعزل لانه لو انعزل يصير سلطانا
بالقهر والغلبة فلا يفيد وان لم يكن له قهر وغلبة ينعزل انتهى وقيد بغلبتهم على بلد لانه لا يثبت حكم البغي ما لم يتغلبوا ويجتمعوا او
يصير لهم منعة كذا في المحيط ولم يقيد المصنف الامام بالعدل وقيده في فتح القدير بان يكون الناس في امانه والطرق آمنة
انته **قوله** وبدا بقتالهم يعني اذا تعسكروا واجتمعوا وهو اختيار لما نقله خواهر زاده عن اصحابنا انا نبداهم قبل ان يبدءونا
لان الحكم يدار على الدليل وهو الاجتماع والامتناع وهذا لانه لو انتظر الامام حقيقة قتالهم ربما لا يمكنه الدفع فيدار على الدليل ضرورة
دفع شرهم ونقل القدوري انه لا يبداهم حتى يبدءوه فان بداوه قاتلهم حتى يفرق جمعهم وظاهر كلامهم ان المذهب الاول
وفي البدائع يجب على كل من دعاه الامام الى قتالهم ان يجيب ولا يسعه التخلف اذا كان له غنى وقدرة لان طاعة الامام فيما ليس
بمعصية فرض فكيف فيما هو طاعة وما عن ابي حنيفة من الاعتزال في الفتنة ولزوم البيت محمول على ما اذا لم يدعه اما اذا دعاه
الامام فالاجابة فرض انتهى واما تخلف بعض الصحابة عنها فمحمول على انه لم يكن لهم قدرة وربما كان بعضهم في تردد من حل
القتال وما روي اذا التقى المؤمنان بسيفهما فالقاتل والمقتول في النار محمول على اقتتالهما حمية وعصبية كما يتفق بين
اهل قريتين ومحلتين او لاجل الدنيا والمملكة وتمامه في فتح القدير وفي المحيط طلب اهل البغي الموادعة اجيبوا ان كان
خيرا للمسلمين كما في اهل الحرب ولا يؤخذ منهم شيء فلو اخذنا منهم رهونا واخذوا منا رهونا ثم غدروا بنا وقتلوا رهوننا
لا ينبغي لنا ان نقتل رهونهم لان الرهون صاروا آمنين في ايدينا وشرط اباحة دمهم باطل ولكنهم يحبسون الى ان
يهلك اهل البغي او يتوبوا وكذلك اهل الشرك اذا فعلوا برهوننا ذلك لا نفعل برهونهم ويجبرون على الاسلام
او يصيروا ذمة وفي الهداية واذا بلغه انهم يشترون السلاح ويتاهبون للقتال ينبغي ان ياخذهم ويحبسهم حتى يقلعوا
عن ذلك ويحدثوا توبة دفعا للشر بقدر الامكان **قوله** ولو لهم فئة اجهز على جريحهم واتبع موليهم والا لا اي ان لم
يكن لهم فئة لا يجهز على الجريح ولا يتبع المولي لدفع شرهم في الاول كيلا يلحقوا بهم ولاندفاع الشر دونه في الثاني و
الفئة الطائفة والجمع فئون وفئات وجهز على الجريح كمنع واجهز اثبت قتله واسرعه وتمم عليه وموت مجهز وجهيز سريع
كذا في القاموس واتبع على البناء للمفعول للقتل والاسر وموليهم بالنصب مفعول ثان وهو اسم فاعل من ولى تولية
ادبر كولى ولم يذكر حكم اسيرهم وفي البدائع ان شاء الامام قتله وان شاء حبسه لاندفاع شره به ويقاتل اهل البغي بالمنجنيق
والغرق ونحو ذلك كاهل الحرب وكل من لا يجوز قتله من اهل الحرب من النساء والصبيان والشيوخ والعميان لا يجوز قتله
من اهل البغي الا اذا قاتلوا فيقتلوا حال القتال وبعد الفراغ الا الصبيان والمجانين ولا يجوز للعادل ان يبتدأ بقتل محرمه

من اهل البغي مباشرة الا اذا اراد قتله فله ان يدفعه ولو بقتله وله ان يتسبب ليقتله غيره كعقر دابته بخلاف اهل الحرب فان له ان
يقتل محرمه منهم مباشرة الا الوالدين انتهى **قوله** ولم تسب ذريتهم وحبس اموالهم حتى يتوبوا لقول علي رضي الله عنه يوم
الجمل ولا يقتل اسير ولا يكشف ستر ولا يؤخذ مال وهو القدوة في هذا الباب وقوله في الاسير تاويله اذا لم يكن لهم فئة
ومعنى لا يكشف ستر لا تسبى نساؤهم اطلق المال فشمل العبيد فلذا قال في البدائع واما العبد المأسور من اهل البغي فان كان قاتل
مع مولاه يجوز قتله وان كان يخدم مولاه لا يجوز قتله ولكن يحبس حتى يتوب انتهى وظاهره في الكتاب حبس عين الكراع وليس
كذلك لما في الهداية واما الكراع فلا يمسك ولكنه يباع ويحبس ثمنه لمالكه لانه انفع له وذكر في المحيط الدواب بدل الكراع
وفي فتح القدير ولا ينفق عليه من بيت المال لتتوفر مؤنتها عليه وهذا اذا لم يكن للامام بها حاجة انتهى **قوله** وان احتاج قاتل
بسلاحهم وخيلهم لان عليا رضي الله عنه قسم السلاح فيما بين اصحابه بالبصرة وكانت قسمته للحاجة لا للتمليك ولان للامام ان يفعل
ذلك في مال العدل عند الحاجة ففي مال الباغي اولى والمعنى فيه الحاق الضرر الادنى لدفع الاعلى قيد بالسلاح والخيل لان غيرهما
من الاموال لا ينتفع به مطلقا كذا في البدائع وفي المحيط قال الباغي تبت والقى السلاح كف عنه لان توبة الباغي بمنزلة الاسلام
من الحربي في افادة العصمة والحرمة ولو قال كف حتى انظر فلعلي ارى الحق لعله القى السلاح يكف عنه ولو قال انا على دينك ومعه السلاح
لم يكف عنه لان ذلك ليس بتوبة انتهى **قوله** وان قتل باغ مثله فظهر عليهم لم يجب شيء لانه لا ولاية لامام العدل حين القتل
فلم ينعقد موجبا كالقتل في دار الحرب فلا قصاص ولا دية ولا الاخبار بالشيء المنكر في التنبيه وظاهره انه لا يأثم ايضا وهو ظ
ما في فتح القدير فانه علل بانه قتل نفسا يباح قتلها الا ترى ان العادل اذا قتله لا يجب عليه شيء فكان مباح القتل لم يجب
شيء انتهى وفي البدائع يصنع بقتلى اهل العدل ما يصنع بسائر الشهداء لانهم شهداء واما قتلى اهل البغي فلا يصلى عليهم ولكنهم
يغسلون ويكفنون ويدفنون ويكره ان توخذ رؤوسهم وتبعث الى الافاق وكذلك رؤوس اهل الحرب لانه مثلة انتهى
وفي فتح القدير وجوزه بعض المتاخرين اذا كان فيه طمانينة قلوب اهل العدل او كسر شوكتهم انتهى ومنعه في المحيط في رؤوس
البغاة وجوزه في رؤوس اهل الحرب **قوله** وان غلبوا على مصر فقتل مصري مثله فظهر على المصر قتل به يعني بشرطين الاول
ان يكون عمدا الثاني ان لا يجري على اهله احكام اهل البغي وازعجوا من المصر قبل ذلك لانه حينئذ لم تنقطع ولاية الامام وبعد اجراء
احكامهم تنقطع فلا يجب **قوله** وان قتل عادل باغيا او قتله باغ وقال انا على حق ورثه وان قال انا على باطل لا اي لا يرثه
بيان لمسئلتين الاولى اذا قتل عادل باغيا فانه يرثه ولا تفصيل فيه لانه قتل بحق فلا يمنع الارث واصله ان العادل اذا
اتلف نفس الباغي او ماله لا يضمن ولا ياثم لانه مامور بقتالهم دفعا لشرهم كذا في الهداية وصرح في البدائع بان العادل
لا يضمن ما اصاب من اهل البغي من دم او جراحة او مال استهلكه وفي شرح المختار قال محمد اذا تابوا افتيهم ان يضمنوا ولا اجبرهم
وفي المحيط العادل لو اتلف مال الباغي يؤخذ بالضمان لان مال الباغي معصوم في حقنا وامكن الزام الضمان له فكان في ايجابه
فائدة ووفق الشارح بحمل عدم وجوب الضمان على ما اذا اتلفه حال القتال بسبب القتال اذ لا يمكنه ان يقتلهم الا باتلاف
شيء من اموالهم كالخيل واما اذا اتلفوه في غير هذه الحالة فلا يمنع لمنع الضمان لعصمة اموالهم وفي فتح القدير ولو دخل باغ بامان
فقتله عادل عليه الدية كما لو قتل المسلم مستامنا في دارنا وهذا لبقاء شبهة الاباحة في دمه الثانية اذا قتل باغ عادلا فمنع
ابو يوسف ارثه لانه قتل بغير حق وكذا اذا اتلف ماله ضمنه لعصمة دمه وماله وقالا ان قال الباغي كنت على حق وانا الان على
حق ورثه وان قال قتلته وانا اعلم اني على الباطل لم يرثه لانه اتلف عن تاويل فاسد والفاسد منه ملحق بالصحيح اذا ضمت
اليه المنعة في حق الدفع كما في منعة اهل الحرب وتاويلهم والحاصل ان نفي الضمان منوط بالمنعة مع التاويل فلو تجردت
المنعة عن التاويل كقوم تغلبوا على بلدة فقتلوا واستهلكوا الاموال بلا تاويل ثم ظهر عليهم اخذوا بجميع ذلك ولو انفرد التاويل
عن المنعة بان انفرد واحد واثنان فقتلوا واخذوا عن تاويل ضمنوا اذا تابوا او قدر عليهم كذا في فتح القدير وفي الهداية وعلى
هذا الخلاف اذا مات المرتد وقد اتلف نفسا او مالا انتهى وبما قررناه ظهر ان الضمير في قوله وقال انا على حق عائد الى
الباغي لا الى القاتل الشامل للعادل والباغي وفي الهداية الباغي اذا قتل العادل لا يجب الضمان ولا ياثم وفي البدائع
لا يضمن ما اصاب من دم او جراحة او مال ولو فعل شيئا من ذلك قبل الخروج وظهور المنعة او بعد الانهزام وتفرق الجمع
يؤخذ به انتهى والحاصل ان المسئلة رباعية لان الجاني والمجني عليه اما ان يكونا عادلين او باغيين او مختلفين فان كانا
باغيين بينه بقوله وان قتل باغ مثله وان كانا مختلفين فقد بينه بقوله وان قتل عادل باغيا او قتله باغ وان كانا عادلين

فانه كان

فانه كان تحت قهر اهل البغي فلا قصاص لان دار البغي كدار الحرب وان كان في مصر فيها البغاة لكن لم يجر احكامهم فيها فقتله
بقوله وان غلبوا على مصر وفي فتح القدير واذا كان رجل من اهل العدل في صف اهل البغي فقتله رجل من اهل العدل لم تجب
عليه ديته كما لو كان في صف اهل الحرب ثم اعلم ان المصنف سكت عن احكام منها حكم قضاتهم وفي البدائع الخوارج لو ولوا
قاضيا فان كان باغيا وقضى بقضايا ثم رفعت الى اهل العدل لا ينفذها لانه لا يعلم كونها حقا لانهم يستحلون دماءنا واموالنا
ولو كتب القاضي الباغي الى القاضي العادل كتابا فان علم انه قضى بشهادة اهل العدل نفذه والا فلا وان كان قاضيهم
عادلا نفذ قضاؤه لصحة توليته والظاهر قضاؤه على راي اهل العدل ومنها ان امان الباغي لاهل الحرب صحيح
لاسلامه فان غدر بهم البغاة فسبوا لا يحل لاحد من اهل العدل ان يشتري منهم ومنها انه لا يجوز لنا الاستعانة
باهل الشرك على اهل البغي اذا كان حكم اهل الشرك هو الظاهر ولا باس بان يستعين اهل العدل بالبغاة و
والذميين على الخوارج اذا كان حكم اهل العدل هو الظاهر كذا في فتح القدير **قوله** وكره بيع السلاح من اهل الفتنة
لانه اعانة على المعصية قيد بالسلاح لان بيع ما يتخذ منه السلاح كالحديد ونحوه لا يكره لانه لا يصير سلاحا الا بالصنعة
نظيره بيع المزامير يكره ولا يكره بيع ما يتخذ منه المزامير وهو القصب والخشب وكذا بيع الخمر باطل ولا يبطل بيع ما يتخذ منه
وهو العنب كذا في البدائع وذكر الشارح ان بيع الحديد لا يجوز من اهل الحرب ويجوز من اهل البغي والفرق ان اهل البغي
لا يتفرغون لعمله سلاحا لان فسادهم على شرف الزوال بخلاف اهل الحرب انتهى وقد استفيد من كلامهم هنا
ان ما قامت المعصية بعينه يكره بيعه وما لا فلا ولذا قال الشارح انه لا يكره بيع الجارية المغنية والكبش النطوح والديك
المقاتل والحمامة الطيارة انتهى وذكر الشارح من الحظر والاباحة انه لا يكره بيع جارية لمن لا يستبرئها او ياتيها من
دبرها او بيع غلام من لوطي انتهى وفي الخانية من البيوع ويكره بيع الامرد من فاسق يعلم انه يعصي به لانه اعانة على المعصية
انتهى وسياتي ان شاء الله تعالى في الحظر والاباحة تمامه واطلق في اهل الفتنة فشمل البغاة وقطاع الطريق واللصوص
قوله وان لم يدر انه منهم لا اي لا يكره البيع لان الغلبة في الامصار لاهل الصلاح وظاهر كلامهم في الاول ان الكراهة
تحريمية لتعليلهم بالاعانة على المعصية

باب اللقيط

لما كان في الالتقاط دفع الهلاك عن نفس اللقيط
ذكره عقيب الجهاد الذي فيه دفع الهلاك عن نفس عامة المسلمين قال في القاموس لقطه اخذه من الارض فهو
ملقوط ولقيط واللقيط المولود الذي ينبذ كالملقوط انتهى وفي المغرب اللقيط ما يلقط اي يرفع من الارض وقد غلب
على الصبي المنبوذ لانه على عرض ان يلقط وهو في اللغة الشرعية اسم لحي مولود طرحه اهله خوفا من العيلة او فرارا من تهمة
الريبة مضيعه اثم ومحرزه غانم **قوله** ندب التقاطه لما فيه من احيائه وهو من افضل الاعمال **قوله** ووجب ان خاف
الضياع اي فرض على الكفاية ان غلب على ظنه هلاكه لو لم يرفعه بان وجده في مفازة ونحوها من المهالك صيانة له ودفعا
للهلاك عنه كمن راى اعمى يقع في البئر افترض عليه حفظه من الوقوع وانما افترض على الكفاية لحصول المقصود بالبعض وهو
صيانته ويتعين ان لم يعلم به غيره وفي القاموس ضاع يضيع ضيعا ويكسر وضيعة وضياعا هلك انتهى فالضاد مفتوحة
وليس المراد من الوجوب ما اصطلح عليه بل الافتراض فلا خلاف بيننا وبين بقية الائمة كما قد توهم وينبغي ان يحرم طرحه
بعد التقاطه لانه وجب عليه بالتقاطه حفظه فلا يملك رده الى ما كان عليه **قوله** وهو حر لان الاصل في بني آدم انما
هو الحرية وكذا الدار دار الاحرار ولان الحكم للغالب فيترتب عليه احكام الاحرار من اهلية الشهادة والعتاق والولاء وحد
قاذفه وغير ذلك من احكام الاحرار الا انه لا يحد قاذف امه لان احصان المقذوف شرط ولم يوجد احصانها
وسياتي انه لا يرق الا ببينة وبيان حكم اقراره بالرق واطلقه فشمل ما اذا كان الواجد حرا او عبدا او مكاتبا ولا يكون
تبعا للواجد كذا في الولوالجية وفي المحيط وجد العبد المحجور عليه لقيطا ولا يعرف الا بقوله وقال المولى كذبت بل هو
عبدي فالقول للمولى لان ما في يد العبد المحجور في يد المولى لانه ليس له يد على نفسه ولهذا لو ادعى انسان ما في يده لا ينتصب
خصما له ولو اقر بما في يده لم يصح وان كان ماذونا فالقول له لان للماذون يدا ولهذا ينتصب خصما لمن ادعى ما في يده ولو اقر
بما في يده صح فصح اقراره بانه لقيطه من حيث ان ما في يده ليس له كما في مال اخر في يده لا من حيث انه اقر بالحرية لانه لا يملك
الاقرار بالحرية وتثبت حريته باعتبار الاصل فانها اصل في بني آدم لا باقراره انتهى **قوله** ونفقته في بيت المال هو
المروي عن عمر وعلي رضي الله عنهما ولانه مسلم عاجز عن الكسب ولا مال له ولا قرابة فاشبه المقعد الذي لا مال له ولا قرابة

وسيأتي في اللقيط ان الملتقط متبرع بالانفاق عليه وباذن القاضي تكون دينا وسيأتي ان شاء الله تعالى وفي الخانية وان امر القاضي
ان ينفق عليه وشرط له الرجوع على اللقيط فادعى الملتقط عليه بعد بلوغه انه انفق عليه بامر القاضي كذا ان صدقه اللقيط رجع
بذلك عليه وان كذبه في الانفاق لا يرجع الا ببينة انتهى اطلق النفقة فشمل الكسوة كما في المحيط ولو قال وما يحتاج اليه
في بيت المال لكان اولى لشمل المحيط المهر اذا زوجه السلطان في بيت المال وان كان له مال ففي ماله انتهى ولو ابى الملتقط
الانفاق عليه وسال القاضي اخذه منه فهو مخير والاولى قبوله بالبينة اذا علم عجزه عنه فلو قبله القاضي ودفعه الى غيره ثم اراده
بالانفاق ليرجع بطلب الاول رده جبر القاضي كذا في الخانية والمحيط **قوله** كارثه وجنايته فان ارثه لبيت المال وجنايته فيه
لان الخراج بالضمان ولو وجد اللقيط قتيلا في محلة كان على اهل تلك المحلة ديته لبيت المال وعليهم القسامة وكذا اذا قتله الملتقط او
غيره خطأ فالدية على عاقلته لبيت المال ولو قتله عمدا فالخيار الى الامام بين القتل والصلح على الدية وليس له العفو وقال ابو يوسف
تجب الدية في مال القاتل كذا في الخانية وفي البدائع انه لا ولاء لبيت المال كعتقه وله ان يوالي من شاء اذا بلغ الا اذا عقل عنه بيت
المال فليس له ان يوالي احدا وولاية السلطان في ماله ونفسه للحديث السلطان ولي من لا ولي له فيزوجه ويتصرف في ماله دون
الملتقط وفي الظهيرية لو وهب الامام اللقيط للملتقط جاز له لانه قضى في فصل مجتهد فيه **قوله** ولا يأخذه منه احد اي لا يأخذ
اللقيط من الملتقط احد بغير رضاه لانه ثبت حق الحفظ له لسبق يده وعممه فشمل الامام الاعظم فلا يأخذه منه بالولاية العامة الا
بسبب يوجب ذلك كذا في فتح القدير وقيدنا بالجبر لانه لو دفعه الى غيره باختياره جاز وليس للاول ان يأخذه من الثاني لانه ابطل
حق نفسه عن اختيار وافاد بانه لا يأخذه احد انه لو انتزعه احد فخاصمه الاول فالثاني رده الى القاضي فان القاضي يدفعه الى الاول
كذا في الخانية وينبغي ان ينتزع منه اذا لم يكن اهلا لحفظه كما قالوا في الحاضنة وكما افاده في فتح القدير بقوله الا بسبب يوجب
ذلك وفي الخانية وللملتقط ان ينقله الى حيث شاء انتهى وفي فتح القدير ولو وجده مسلم وكافر فتنازعا في كونه عند احدهما
قضي به للمسلم لانه يحكم له بالاسلام فكان المسلم اولى بحفظه ولانه يعلمه احكام الاسلام بخلاف الكافر انتهى وهو يفيد ان
الملتقط اذا كان متعددا فانه اذا امكن الترجيح اختص به الراجح ولم ار حكم ما اذا استويا وينبغي ان يكون الراي فيه للقاضي وفي
روض الشافعية يشترط في الملتقط تكليف وحرية ورشد واسلام وعدالة فلا يصح من عبد الا باذن سيده او تقريره ويكون
السيد الملتقط والا انتزع من العبد ولا من مكاتب الا لسيده وينتزع من سفيه وفاسق وكافر وكذا من لم يختبر وظاهره الا
ان تنازع فيه ملتقطان قبل اخذه اختار الحاكم ولو غيرهما او بعد الاخذ وهما اهل للالتقاط فالسابق بالاخذ فان استويا
قدم الغني وظاهر العدالة على غيره ومستوره [illegible] ولا يقدم مسلم على ذمي في كافر [illegible] فان استويا فيقرع انتهى ومن تأمل
هذا البيان [illegible] **قوله** ويثبت نسبه من واحد [illegible] بلا بينة لانه اقرار للصبي بما ينفعه لانه يتشرف بالنسب ويعير بعدمه ولو
ادعاه الملتقط [illegible] وجه القياس انه [illegible] والاستحسان [illegible] وجه القياس [illegible]
دعوى غير الملتقط [illegible] ابطال حق الملتقط [illegible] المنتقض [illegible]
النهاية [illegible] وبثبوت النسب بدعوى غير الملتقط لا يكون [illegible] ثبوت النسب ولم [illegible]
ولا يثبت [illegible] والقياس [illegible]
الا ببينة [illegible] قال في الظهيرية لو ادعى رجل [illegible] فاذا هو غلام [illegible] او جارية
فاذا هو غلام [illegible] الحجة انتهى [illegible] **قوله** ومن اثنين اي ويثبت نسبه من اثنين اذا
ادعياه [illegible] وقيد في الخانية بان يقول كل واحد منهما هو ولدي من جارية بيني [illegible]
بالاثنين لانه في الخانية [illegible] ابو يوسف يثبت من اثنين ولا يثبت
الاكثر من ذلك وقال محمد [illegible] الثلاثة [illegible] كذا ذكر الاسبيجابي ولم [illegible] هذه الاقوال وقيد بدعوى
الرجل لانه لو ادعته امرأة انه ابنها [illegible] فان اقامت البينة [illegible] انه ابنها ثبت نسبه [illegible]
وان [illegible] ولو ادعته امرأتان واقامت احداهما البينة فهي اولى به [illegible]
فهو ابنهما عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف لا يكون لواحدة منهما وعن محمد روايتان في رواية ابي حفص يجعل ابنهما وفي

رواية

رواية ابي سليمان لا يجعل ابن واحدة منهما كذا في البدائع واعلم ان شهادة القابلة هنا تكفي [illegible] اذا كان لها زوج منكر
للولادة [illegible] وان لم يكن لها زوج فلا بد من شهادة رجلين كما صرح به في الخانية وفيها ولو اقامت احداهما رجلين والاخرى
امرأتين [illegible] لا يجعل ابنا للذي [illegible] ان اللقيط [illegible] كل واحدة منهما تقيم البينة على رجل بعينه
[illegible] قال ابو حنيفة [illegible] الرجلين [illegible] انتهى [illegible]
رجلان [illegible] اللقيط [illegible] البينة [illegible] فانه يقضي لمن تشهد له بسن الصبي
[illegible] اتفاق الروايات [illegible] قول ابي
حنيفة [illegible] ابي حفص [illegible] انتهى [illegible]
[illegible] الروايات وهو الصحيح [illegible]
النزاع [illegible] لان البينة اقوى كذا في الهداية [illegible]
الا [illegible] في فتح القدير [illegible] الاخرى [illegible]
الملتقط ذميا والخارج مسلم [illegible] الدعوى [illegible] بالاسلام [illegible]
[illegible] المسلم على الذمي [illegible] العبد [illegible] المسلم [illegible]
[illegible] **قوله** وان وصف احدهما علامة به اي
[illegible] فهو احق به [illegible] العلامة [illegible]
[illegible] الترجيح [illegible] اللقيط [illegible] الدعوة دون اللقيط وكذا
[illegible] علامة [illegible] لو وصف احدهما العلامة
[illegible] البعض [illegible] العلامة
[illegible] كذا في الظهيرية [illegible] العلامة [illegible]
[illegible] البرهان [illegible] العلامة [illegible] فتح القدير [illegible]
[illegible] العلامة [illegible] التاتارخانية [illegible]
[illegible]
[illegible] **قوله** ومن ذمي وهو مسلم
[illegible] اللقيط مسلما [illegible] الذمة [illegible]
[illegible] النسب [illegible] الاسلام [illegible]
دون البنوة [illegible] المراد [illegible] اهل الذمة [illegible] كما في الهداية [illegible]
[illegible] الرواية [illegible] المسلمين [illegible] اللقيط
[illegible] الدعوى [illegible] رواية ابن سماعة عن محمد [illegible]
[illegible] الاسلام [illegible] الصغير [illegible]
[illegible] المسلمين [illegible] الذمة [illegible]
[illegible] المسلمين [illegible] في كتاب اللقيط العبرة [illegible]
العبرة [illegible] فتح القدير [illegible] الاسلام [illegible] الولد [illegible]
[illegible] المصنف [illegible] اهل الذمة [illegible]
[illegible] واحدة [illegible] البيعة [illegible]
[illegible] المجوس [illegible] المبسوط [illegible]
[illegible] القرآن [illegible] العلامة [illegible]
فتح القدير [illegible] الروايات الاربع [illegible] ظاهر الرواية [illegible] الخانية [illegible] ولو ادعى اللقيط
[illegible] الملتقط [illegible] المسلمين [illegible] الاسلام [illegible] موضع القياس

والاستحسان قال بعضهم القياس والاستحسان في قتله اذا لم يسلم في القياس يقتل وفي الاستحسان لا يقتل وقال بعضهم القياس
والاستحسان في الجبر على الاسلام ففي القياس لا يجبر على الاسلام ويترك على الكفر بالجزية وفي الاستحسان يجبر على الاسلام ولا
يترك على الكفر وهو الصحيح انتهى ثم اعلم ان ابن الذمي اللقيط انما يكون مسلما اذا لم يقم بينة انه ابنه فان برهن بشهود مسلمين
قضي له به وصارت تبعا له في دينه وان اقام بينة من اهل الذمة لا يكون ذميا لانا حكمنا باسلامه فلا يبطل هذا الحكم بهذه البينة
لانها شهادة قامت في حكم الدين على مسلم فلا تقبل كذا في الخانية **قوله** ومن عبد وهو حر اي يثبت نسبه من عبد ادعى انه ابنه
لانه ينفعه وكان حرا لان المملوك قد تلد له الحرة فلا تبطل الحرية الظاهرة بالشك وقدمنا ان الحر في دعوى اللقيط اولى
من العبد كما ان المسلم اولى من الذمي ترجيحا لما هو الانظر في حقه اطلق في قوله وهو حر فشمل ما اذا قال العبد هو ابني من زوجتي
وهي امة فصدقه مولاها لانه حر باعتبار الاصل فلا تبطل الحرية بتصادق العبد وسيدها وهذا قول محمد وقال ابو يوسف
يكون عبد السيدها لان الامة امة فاذا ثبت النسب منها ثبت ما هو من ضروراته وهو الرق اذ يستحيل ان يكون المولود
بين رقيقين حرا بخلاف الذمي على ما بينا قلنا لا يستحيل ذلك لانه يجوز عتقه قبل الانفصال وبعده فلا تبطل الحرية الثابتة
بالدار بالشك كذا في البيان وظاهره ترجيح قول محمد وفي انفع جامع الفصولين قيل قد يكون الولد حرا من زوجين قنين
بلا تحرير ووصية وصورته ان يكون للحر ولد وهو قن لاجنبي فزوج الاب امته من ولده برضا مولاه فولدت الامة ولدا
فهو حر لانه ولد ولد المولى انتهى وفي البيان ولو ادعاه حران احدهما انه ابنه من هذه الحرة والاخر من الامة فالذي يدعي
انه من الحرة اولى لكونه اكثر اثباتا لكونه يثبت جميع احكام النسب ولو كانت الامة سرية له لانه يثبت الاحكام من جانب
والاخر من جانبين فكان اولى **قوله** ولا رق الا ببينة لانه حر ظاهرا فاذا اقام بينة انه عبده قبلت وكان عبده
لا يقال هذه البينة ليست على خصم فلا تقبل لان الملتقط خصم لانه احق بثبوت يده عليه فلا تزول الا ببينة بناء لما
قلت كيف ينقض بما اذا ادعى خارج نسبه فان يده تزول بلا بينة على الاوجه والفرق ان يده اعتبرت لمنفعة الولد وفي دعوى
النسب منفعة تفوق المنفعة التي اوجبت اعتبار يد الملتقط فتزال لحصول ما يفوق المقصود من اعتبارها وهنا ليس
دعوى العبدية كذلك بل هو بما يضره لتبديل صفة المالكية بالمملوكية فلا تزال الا ببينة ويشترط في قبولها اسلام الشهود لانه
مسلم بالدار وباليد فلا يحكم عليه بشهادة الكفار الا اذا اعتبر كافرا بوجوده في موضع اهل الذمة على ما بينا وفي المحيط اذا
ادعى الملتقط انه عبده ان لم يقر بانه لقيط فالقول قوله لان الصغير في يده وان اقر انه لقيط لا يصدق في دعواه الا
بالبينة لانه لا رق باقراره لمدعيه فلو صدقه اللقيط قبل البلوغ لا يسمع تصديقه لانه لا يعبر به نفسه بعد الحكم بالحرية بخلاف
ما اذا كان صغيرا في يد رجل فادعى انه عبده وصدقه الغلام فانه يكون عبدا له وان لم يدرك لانه لم يعرف الا في يده
وان رد لا يصح لقيام يده من وجه وان بلغ فاقر انه عبد فلان وفلان يدعيه ان كان قبل ان يقضى عليه بما لا يقضى به الا على
الاحرار كالحد الكامل ونحوه صح اقراره وصار عبدا لانه غير متهم فيه لان كان بعد القضاء بنحو ذلك لا يقبل ولا يصير
عبدا لان فيه ابطال حكم الحاكم ولانه مكذب في ذلك شرعا فهو كما لو كذبه الذي اقر له بالرق ولو كان اللقيط امراة
فاقرت بالرق بعد ما كبرت او كان بعد التزوج صح وكانت امة للمقر له ولا تصدق في ابطال النكاح لان الرق لا ينافي
النكاح ابتداء ولا بقاء فليس من ضرورة الحكم برقها انتفاء النكاح وان بلغ فتزوج امراة ثم اقر انه عبد لفلان ولامراته عليه
صداق فصداقها لازم عليه لا يصدق في ابطاله لانه دين ظهر وجوبه فهو متهم في اقراره وكذا اذا استدان دينا او بايع
انسانا او كفل بكفالة او وهب او تصدق وسلم او دبر او كاتب او اعتق ثم اقر انه عبد فلان لا يصدق في ابطال شيء
من ذلك لانه متهم كذا في فتح القدير والخانية وزاد فيها فان اعتقها المقر له وهي تحت زوج لم يكن لها خيار العتق ولو كان
الزوج طلقها واحدة فاقرت بالرق يصير طلاقها ثنتين لا يملك الزوج عليها بعد ذلك الا طلقة واحدة ولو كان طلقها
ثنتين ثم اقرت بالرق كان له ان يراجعها وكذلك حكم العدة اذا اقرت بالرق بعد ما حاضت حيضتين كان له ان يراجعها
في الحيضة الثالثة انتهى وهكذا في المحيط وزاد فيه لو دبر اللقيط عبدا ثم اقر بالرق لاخر ثم مات عتق المدبر من ثلثه ويسعى
في ثلثي قيمته لمولاه لان المقر بالرق يقع حرا في حق المدبر وقد مات ولا مال له غير المدبر فيسعى في ثلثي قيمته لمولاه لانه يقر
بذلك لمولاه ولو ان مولاه اعتقه كان المدبر على حاله غير ان خدمته للمولى وسعايته بعد موت اللقيط للمولى لان المدبر
يقر بالخدمة والسعاية للقيط وهو يقر بذلك لمولاه فصار كمن يقر للمقر له انتهى وذكره في المحيط من كتاب الاقرار ايضا

وزاد

وزاد من باب الاقرار بالرق ان ما ولدت قبله او بعده لاقل من ستة اشهر فهو حر لانه عرف علوقه قبل الاقرار فلا يصدق
في ابطال حريته فان ولدته لاكثر فعند ابي يوسف هو عبد خلافا لمحمد لان الزوج استحق عليها حرية الاولاد فلا يبطل هذا
الاستحقاق باقرارها وذكر في الزيادات لو طلقها الزوج تطليقتين وهو لا يعلم باقرارها ملك عليها الرجعة ولو علم لا يملك وذكر
في الجامع لا يملك علم او لم يعلم قيل ما ذكر في الجامع قياس وما ذكر في الزيادات استحسان وهو الصحيح ولو اشترى مجهول
الحرية عبدا فاعتقه ثم اقر بالرق فجحده المعتق وللمقر ابن كبير فجحد ايضا يصير المقر عبدا والمعتق حر على حاله فان مات المعتق
وترك مالا وعصبة فماله لعصبته فان لم يكن له وارث غير الذي اعتقه فهو للمقر له وان كان للميت بنت فالنصف لها
والنصف للمقر له فان جنى هذا العتيق فارشه عليه وان جني عليه فهي كالجناية على المملوك وهو كالمملوك في الشهادة لان
حريته ثابتة بالظاهر والظاهر لا يصلح للدفع لا للاستحقاق ولو اعتق المقر له المقر ثم مات العتيق الاول ولا عصبة له كان
ميراثه للمقر له انتهى وفيه ايضا لو اقرت المنكوحة بالرق فان اعطاها الزوج المهر قبل اقرارها برئ وبعد اقرارها لم يبرأ
لان المهر صار للمقر له انتهى وهو يفيد انها امة في حق القسم في النكاح وينبغي ان يكون تسليمها للزوج كتسليم الحرائر فلا يملك
المولى استخدامها ومنعها من السكنى مع الزوج لما فيه من الاضرار فتستحق النفقة بلا تبوئة وقيد في المحيط بجحد العتيق ولم يصرح
بمفهومه وصرح في تلخيص الجامع بانه لو صدق العتيق مولاه في اقراره بالرق بطل عتقه لان المنع لحقه اذ لولا لقبل البطلان
بدليل العتيقة ترتد فتسبى وفي التاتارخانية اذا اقر انه عبد لا يصدق على ابطال شيء كان فعله الا النكاح لانه لما اقر بالرق
فقد زعم ان النكاح لم يصح لعدم اذن من يزعم انه مولى فيجب ان يواخذ بزعمه بخلاف المراة لو اقرت بالرق لا يبطل نكاحها
انتهى **قوله** وان وجد معه مال فهو له اعتبارا للظاهر وعليه انه يكفي للدفع لا للاستحقاق فلو ثبت الملك للقيط بهذا الظاهر
كان الظاهر مثبتا قلت يندفع بهذا الظاهر دعوى الغير ثم الظاهر ان تكون الاملاك في يد الملاك وكذا الظاهر يدل على
انه وضعه معه انما وضعه لينفق عليه اطلقه فشمل ما اذا كان المال مشدودا عليه او دابة هو مشدود عليها وان وجد اللقيط على
دابة فهي له وحكي ان لقيطا وجدت ببغداد وعند صدرها رق منشور فيه هذه بنت شقي وشقية بنت الطيب الجاه والفقية وعندها
الف دينار جعفرية يشترى بها جارية هندية وهذا جزاء من لم يزوج بنته وهي كبيرة وفي رواية وهي صغيرة كذا في الجوهرة وفيها
لو كان المال موضوعا بقربه لم يحكم له به ويكون لقطة انتهى ولا يخفى ان الدراهم والدنانير الموضوعة عليه له لدخولها تحت
قولهم معه مال وينبغي ان تكون الدراهم التي فوق فراشه او تحته له كلباسه ومهاده ودثاره بخلاف ما اذا كان مدفونا تحته ولم
اره كلاما لهم فيما اذا وجد في دار فيها وحده او بستان هل يكونان له وصرح في روض الشافعية بان الدار له وفي البستان
وجهان ولم يذكر المصنف انفاق الملتقط عليه من ماله قال في الهداية ثم يصرفه الواجد اليه بامر القاضي لانه مال ضائع و
للقاضي ولاية صرف مثله اليه وقيل يصرفه بغير امر القاضي لانه للقيط ظاهرا وله ولاية الانفاق وشراء ما لا بد منه كالطعام
والكسوة لانه من الانفاق انتهى وكذا الغير الواجد بامر القاضي والقول قوله في نفقة مثله وينبغي ان يشترط في القاضي ان الحكم
والا كفى الاشهاد **قوله** ولا يصح للملتقط عليه نكاح وبيع واجارة اما النكاح فلانعدام سبب الولاية من القرابة والملك
والسلطنة واما التصرف في ماله بالبيع وغيره فبالقياس على الام لان ولاية التصرف لتثمير المال وذلك يتحقق بالراي الكامل
والشفقة الوافرة فلا بد من اجتماعهما والموجود في كل واحد منهما احدهما واما الاجارة ففيها روايتان وفي رواية القدوري
انه يواجره وفي الجامع الصغير لا يجوز ان يواجره كذا ذكره في الكراهية وهو الاصح وجه الاول انه يرجع الى صيانته وجه الثاني
انه لا يملك اتلاف منافعه فاشبه العم بخلاف الام فانها تملك الاستخدام فتملك الاجارة وقدمنا ان ولاية التصرف
فيه في ماله ونفسه للسلطان وانه لو جعل الولاية للملتقط جاز وفي منظومة ابن وهبان لو قرر القاضي ولاء الملتقط صح
التقرر **قوله** ويسلمه في حرفة لانه من باب تثقيفه وحفظ حاله والحرفة الصنعة والتثقيف تقويم المعوج بالثقاف وهو ما يسوى
الرماح ويستعار للتاديب والتهذيب كذا في النهاية **قوله** ويقبض هبته لانه نفع محض ولهذا يملكه الصغير بنفسه اذا كان
عاقلا وتملكه الام ووصيها ولم يذكر ختانه قال في الخانية وليس له ان يختنه فان فعل ذلك وهلك كان ضامنا انتهى وفي
الذخيرة لو امر الملتقط الختان بختنه ضمن الملتقط لانه ليس له ولاية ختانه فصار بهذا الامر جانيا ولا يضمن
الختان قيل هذا اذا لم يعلم الختان بكونه ملتقطا فان علم ضمن انتهى وقدمنا ان له ولاية نقله الى حيث
شاء وينبغي ان ليس له نقله من مصر الى قرية او بادية

كتاب اللقطة

وجه تأخيرها ظاهر قال في القاموس لقطه اخذه من الارض فهو ملقوط واللقطة محركة كهمزة ما التقط انتهى وفي المغرب اللقطة الشيء الذي تجده ملقى فتأخذه قال الازهري ولم اسمع اللقطة بالسكون لغير الليث انتهى وفي فتح القدير هي لغة بفتح العين وصف مبالغة للفاعل كهمزة ولمزة ولعنة وضحكة للكثير الهمز وغيره وبسكونها للمفعول كضحكة وهمزة للذي يضحك منه ويهزأ به وانما قيل للمال لقطة بالفتح لان طباع النفوس تبادر الى التقاطه لانه مال فصار المال باعتبار انه داع الى اخذه لمعنى فيه نفسه كانه الكثير الالتقاط مجازا والا فحقيقته الملتقط الكثير الالتقاط وما عن الاصمعي وابن الاعرابي انه بفتح القاف اسم للمال ايضا محمول على هذا يعني مطلق على المال ايضا انتهى ولم يذكر الشارح رحمه الله تعريفها اصطلاحا وعرفها في التاترخانية بقوله الى المضمرات بانها مال يوجد ولا يعرف له مالك وليس بمباح انتهى فخرج ما عرف مالكه فانه امانة لا لقطة لان حكمها التعريف وهذا لا يعرف بل يدفع الى مالكه وخرج بالاخير مال الحربي لكن يرد عليه ما كان محرزا بمكان او حافظ فانه ليس لقطة وهو داخل في التعريف فالاولى ان يقال هي مال معصوم معرض للضياع وعرفها في المحيط بانها رفع شيء ضائع للحفظ على الغير لا للتمليك وجعل عدم الحافظ لها من شرائطها ثم قال في اخر الباب اخذ الثوب من السكران الواقع النائم على الارض ليحفظه فهلك في يده لا ضمان عليه لانه متاع ضائع كاللقطة فان كان الثوب تحت راسه او كانت دراهم في كمه فاخذها ليحفظها فهو ضامن لانه ليس بضائع لانه محفوظ بمالكه انتهى والكلام فيها في مواضع في الالتقاط والملتقط واللقطة اما الاول ولم يذكره المصنف لاختلاف فيه ففي الخلاصة ان خاف ضياعها يفترض الرفع وان لم يخف يباح رفعها اجمع العلماء عليه والافضل الرفع في ظاهر المذهب انتهى واقره عليه في فتح القدير وفي البدائع انه مندوب الاخذ ومباحه وحرامه فالاول ان يخاف عليها الضياع لو تركها لانه احياء مال المسلم فيكون مستحبا وقال الشافعي اذا خاف الضياع وجب اخذها والا استحب لان الترك عند الخوف تضييع والتضييع حرام وهذا غير سديد لان الترك لا يكون تضييعا بل امتناع عن حفظ غير ملتزم وهو ليس بتضييع كالامتناع عن قبول الوديعة واما حالة الاباحة فان لا يخاف الضياع واما حالة الحرمة فهو ان ياخذها لنفسه لا لصاحبه فيكون في معنى الغصب انتهى فقد علمت ان ما في الخلاصة ليس مذهبنا وفي المحيط ان الاخذ مندوب ان امن على نفسه التعريف والرد على صاحبها وان خاف الضياع فعليه ان ياخذها صيانة لحق المسلم لان لماله حرمة كما لنفسه وان كان لا يامن على نفسه فالترك اولى انتهى وهو موافق لما في الخلاصة ومثله في المجتبى واشار في الهداية الى البرية منه بقوله وهو واجب اذا خاف الضياع على ما قالوا ولم ار حكم ما اذا ضاعت بعد ما خاف الضياع ولم يلتقطها ومقتضى القول بافتراض رفعها الضمان لو لم يرفع وضاعت لكن في جامع الفصولين في الفصل الثالث والثلاثين لو انفتح زق فمر به رجل فلو لم ياخذه بريء ولو اخذه ثم تركه ضمن لو مالكه غائبا لا لو حاضرا وكذا الوارث ما وقع من كم رجل انتهى فهذا يدل على عدم الافتراض الا ان يقال ان فائدة الافتراض الاثم بالترك لا الضمان في الدنيا بدليل انهم قالوا لو منع المالك عن امواله حتى هلكت يأثم ولا يضمن واما الملتقط فلم ار من بين شرائطه ولا اشتراط بلوغه بدليل ما في المجتبى التعريف الى ولي الصبي والوارث انتهى فدل على صحة التقاطه واما حرية الملتقط فليست بشرط لان للعبد يدا صحيحة بدليل قولهم كما في البزازية من الوديعة ليس للمالك ان ياخذ وديعة عبده ماذونا كان او لا لانه ما لم يحضر ويظهر انه من كسبه لاحتمال ان تكون وديعة الغير في يد العبد فان برهن انه للعبد يدفع اليه انتهى لكن قدمنا انه لو التقط لقيطا فقال المولى هو عبدي وقال العبد التقطته فانه محجور فالقول للمولى وان ماذونا فللعبد ولم ار حكم اللقطة اذا تنازعا فيها وينبغي ان يكون كذلك ولم ار حكم تعريف لقطته هل اليه او الى مولاه واذا عرفت فهل يتملكها المولى ان كان فقيرا وهل يتوقف الالتقاط على اذن المولى وهل الاذن في التجارة اذن في الالتقاط وهل المكاتب كالحر او العبد فيه ثم رايت في الحاوي للحاكم عن ابي سعيد مولى ابي رشيد قال وجدت خمسمائة درهم بالحيرة وانا مكاتب قال فذكرت ذلك لعمر بن الخطاب فقال اعمل بها وعرفها قال فعملت بها حتى اديت مكاتبتي ثم اتيته فاخبرته فقال ادفعها الى خزان بيت المال انتهى وسيأتي ان العبد لو رد الابق فالجعل لمولاه فينبغي ان يكون اهلا للالتقاط وان المولى يعرفها ثم يتملكها ان كان فقيرا واما اسلام الملتقط فليس بشرط بدليل ما في الحاوي للحاكم لو اقام مدعيها شهودا كفارا على ملتقط كافر قبلت انتهى فدل على صحة التقاط الكافر وعلى هذا تثبت الاحكام من التعريف والتصدق بعده او الانتفاع ولم اره صريحا ولم ار حكم التقاط المرتد لقيطا او لقطة والظاهر ان مشايخنا انما لم يقيدوا الملتقط بشيء لاطلاقه عندنا ولم يذكر المصنف ان الملتقط احق بامساكها من غيره وذكر

ليس هذا التبري منه بل صحيحة في شدة الاشارة الى الخلاف في ذلك وقد ذكرنا اختلاف عبارات الكتب فهو اشارة كما نص عليه الشارحون م

في المحيط انه ليس لاحد اخذه منه وفي الولوالجية رجل التقط لقطة فضاعت منه ثم وجدها في يد رجل فلا خصومة بينه وبين ذلك الرجل وفرق بينها وبين الوديعة والفرق ان الثاني في اخذ اللقطة كالاول وليس الثاني في اخذ الوديعة كالاول ولو التقط رجل لقيطا فاخذه منه رجل ثم اختصما فيه فالاول احق به لان الاول احق بامساكه بحكم اليد لانه ليس مستحقا فوجب الظاهر انه لو كان له مستحق بلا واجد محجوز لما من حيث الظاهر ولا كذلك اللقطة لان لها مستحقا من حيث الظاهر فلا يثبت الاستحقاق لصاحب اليد الاول فكان الثاني في اثبات اليد كالاول انتهى فقد علمت ان الملتقط ليس احق بها وهو مشكل لو انتزعها منه انسان غصبا فانه يثبت للاول حق ان يتملكها بعد التعريف لو كان فقيرا فكيف يبطله الثاني نعم لو ضاعت من الاول والتقطها اخر فان الاول لا يخاصمه لانها لقطة للثاني والاول لا يملك الخصومة ولا يقال ان كلامهم فيما اذا ضاعت لانا نقول قد بينا انهما مسئلتان الاولى فيما اذا ضاعت وفرقوا بينها وبين اللقيط واما اللقطة فلا فرق عندنا بين لقطة ولقطة كما افاده بقوله وصح التقاط البهيمة ولا فرق بين مكان ومكان كما افاده قوله لقطة الحل والحرام امانة ان اخذها ليردها على ربها واشهد لاطلاق قوله عليه السلام اعرف عفاصها ووكاءها ثم عرفها سنة واما قوله عليه السلام في الحرم ولا تحل لقطته الا لمنشدها فتاويله انه لا يحل الالتقاط الا للتعريف والتخصيص بالحرم لبيان انه لا يسقط التعريف فيه لمكان انه للغرباء ظاهرا واما كونها امانة فلان الاخذ على هذا الوجه ماذون فيه شرعا بل هو الافضل عند العامة وقيد باخذها ليردها لانه لو اقر انه اخذه لنفسه يضمن بالاجماع لانه اخذ مال غيره بغير اذنه وبغير اذن الشرع ولو تصادقا على انه اخذه للمالك فلا ضمان اجماعا لان تصادقهما حجة في حقهما كالبينة وبه علم ان الاشهاد انما هو شرط عند الاختلاف بان قال الملتقط اخذته للمالك وكذبه المالك فانه ضامن عندهما وقال ابو يوسف لا يضمن والقول قوله لان الظاهر شاهد له لاختياره الحسبة دون المعصية ولهما انه اقر بسبب الضمان وهو اخذ مال الغير وادعى ما يبريه وهو الاخذ لمالكه وفيه وقع الشك فلا يبرا وما ذكر من الظاهر يعارض بمثله لان الظاهر ان يكون المتصرف عاملا لنفسه ورجح الطحاوي القدسي قول ابي يوسف قال وبه ناخذ انتهى ويكفيه في الاشهاد ان يقول من سمعتموه ينشد لقطة فدلوه علي واحدة كانت اللقطة او اكثر لانه اسم جنس كذا في الهداية وفي الينابيع ذكر في بعض الكتب قول محمد مع ابي حنيفة والاصح انه مع ابي يوسف انتهى ويكفيه في الاشهاد ايضا ان يقول عندي لقطة كما في شرح الطحاوي ولا يشترط التصريح بكونها لقطة لانه لو قال عندي شيء فمن سمعتموه يسال فدلوه علي كفاه كما في الولوالجية ومحل اشتراط الاشهاد عند الامكان فلو لم يجد من يشهده عند الرفع او خاف انه لو اشهد عند الرفع ياخذه منه الظالم فترك الاشهاد لا يضمن كذا في الخانية وفي فتح القدير والقول قوله مع يمينه كونه في معنى ترك الاشهاد وكذا في الخانية فان وجد من يشهده فلم يشهد حتى ضمن وفي القنية وجد الصبي لقطة ولم يشهد يضمن كالبالغ انتهى وهذا يدل على ما قدمناه من صحة التقاطه وفي الولوالجية محل الاختلاف فيما اذا اتفقا على انها لقطة لكن اختلفا هل التقطها للمالك اولا اما اذا اختلفا في كونها لقطة فقال صاحب المال اخذتها غصبا وقال الملتقط لقطة وقد اخذتها لك فالملتقط ضامن بالاجماع انتهى ولم يذكر المصنف حكم ما اذا ردها الى مكانها وفي الولوالجية وغيرها واذا اخذ الرجل لقطة ليعرفها ثم اعادها في المكان الذي اخذها فقد بريء عن الضمان هذا اذا اعادها قبل ان يتحول عن ذلك المكان اما اذا اعادها بعد ما تحول يضمن ولو كانت دابة فركبها ثم نزل عنها وتركها في مكانها على قول ابي يوسف هو ضامن وعلى قول زفر لا وكذا اذا نزع الخاتم من اصبع نائم ثم اعاده واصبعه بعد ما انتبه ولو اعاده قبل ان ينتبه من تلك النومة بريء عن الضمان اتفاقا انتهى والتفصيل المذكور خلاف ظاهر الرواية فان ظاهرها عدم الضمان مطلقا وهو الوجه كما في فتح القدير ورجحه في البدائع ايضا واطلق في الاشهاد فانصرف الى من تقبل شهادته وهو عدلان ولذا قال في فتح القدير وظاهر المبسوط اشتراط عدلين انتهى **قوله** وعرف الى ان علم ان ربها لا يطلبها معطوف على اشهد فظاهره ان التعريف شرط ايضا وان الاشهاد لا يكفي لنفي الضمان وكذا شرط في المحيط لنفي الضمان الاشهاد واشاعة التعريف وحكى في الظهيرية فيه اختلافا فقال قال الحلواني ادنى ما يكون من التعريف ان يشهد عند الاخذ ويقول اخذها لاردها فان فعل ذلك ثم لم يعرفها بعد ذلك كفى ومن المشايخ من قال يأتي على ابواب المساجد وينادي انتهى وفي فتح القدير وعلى هذا لا يلزم الاشهاد اي التعريف وقت الاخذ بل لا بد منه قبل هلاكها ليعرف انه اخذها ليردها لا لنفسه انتهى وهو غير صحيح لان الاشهاد لا بد منه على قول الامام عند الاخذ باتفاق المشايخ وانما اختلفوا

بل يكفي بهذا الاشهاد وعند الاخذ عن التعريف بعده اولا ولم يقل احد ان التعريف بعد الاخذ يكفي عن الاشهاد وقت الاخذ قليل بل
ولم يحد للتعريف مدة اتباعا لشمس الائمة السرخسي فانه بنى الحكم على غالب الرأي فيعرف القليل والكثير الى ان يغلب على ظنه
ان صاحبه لا يطلبه بعد ذلك وصححه في الهداية وقال في المضمرات والجوهرة وعليه الفتوى وهو خلاف ظاهر الرواية من التقدير
بالحول في القليل والكثير كما ذكره الاسبيجابي وفي الظهيرية ثم على قول من يقدر بحول اختلف فيه فقيل يعرفها كل جمعة وقيل كل شهر وقيل
كل ستة اشهر قال السرخسي حكي ان بعض العلماء ببلخ وجد لقطة وكان محتاجا اليها وقد قال في نفسه لا بد من تعريفها ولو عرفتها في المصر
ربما يظهر صاحبها فخرج من المصر حتى انتهى الى راس بئر فدلى راسه في البئر وجعل يقول وجدت كذا فمن سمعتموه ينشد ذلك
فدلوه علي وبجنب البئر رجل يرقع شملة وكان صاحب اللقطة فتعلق به حتى اخذها منه ليعلم ان المقدور كائن وانه لا ينبغي له
ان يترك ما لزمه شرعا وهو اظهار التعريف قال النبي صلى الله عليه وسلم لا يكثر همك ما يقدر يكون وما ترزق يأتيك
انتهى وهو خطأ من هذا الملتقط لان هذا ليس بتعريف اتفاقا قال في الجوهرة ثم التعريف انما يكون جهارا في الاسواق وفي ابواب
المساجد وفي الموضع الذي وجدها فيه وفي الجامع وان كانت شيئا لا يبقى عرفه حتى يخاف فساده فيتصدق به كذا في الهداية
وان وجد اللقطة رجلان عرفاها جميعا واشتركا في حكمها انتهى وقدمنا ان الملتقط اذا كان صبيا عرفها وليه زاد في القنية او وصيه
ثم له ان يتصدق بها وسكت عن حكم تمليكها للصبي لو كان فقيرا لانه يعلم بالاولى وينبغي انه لا يجوز الصدقة بها من وليه او وصيه
لما في ذلك من الاضرار على احتمال انه لا يجيز مالكها اذا حضر والعين هالكة من يد الفقير فانه يضمنها من مال الصبي وليس في امساكها
او تمليكها ضرر ثم رايت بعد ذلك في شرح منظومة ابن وهبان للمصنف انه قال ينبغي على قول الصحيح بناء ان التصدق بها
الاب او الوصي ثم ظهر صاحب اللقطة وضمنها ان يكون الضمان في مالهما دون مال الصبي انتهى واذا صح هذا البحث فلا اشكال
في جواز التصدق بها حينئذ وفي القاموس التعريف الاعلام وفي التاتارخانية قال ابو الحسن له ان يأمر غيره ويعطيها من يعرفها
يريد اذا عجز عن التعريف بنفسه انتهى فافاد جواز الاستنابة في التعريف لكن في الحاوي القدسي لو دفعها الى غيره بغير اذن
القاضي ضمن انتهى واطلق المصنف في تعريفها وهو مقيد بما في الهداية فان كانت اللقطة شيئا يعلم ان صاحبها لا يطلبها كالنوى
وقشر الرمان يكون القاؤه اباحة حتى جاز الانتفاع به من غير تعريف ولكنه يبقى على ملك مالكه لان التمليك من المجهول لا يصح وفي
البزازية لو وجدها مالكها في يده له اخذها الا اذا قال حالة الرمي من اخذه فهو له لقوم معلومين ولم يذكر السرخسي هذا التفصيل
وكذا الحكم في التقاط السنابل لكنه اخذه بعد جمع غيره بعد دناءة واطلق في الهداية في النواة وقشور الرمان وقيده في البزازية بان يكون
في مواضع متفرقة قال اما المجتمعة فهي من قبيل ما يطلبه صاحبه فيحفظه وان وجد جوزة ثم وثم حتى بلغ المقوم ان مجتمعة فهو من الثاني
وان متفرقة لا قيمة لها اختلفوا قيل من الاول وقيل من الثاني وهو الاحوط وذكر في الفتاوى المختار انه من النوع الاول التفاح في
انه وجد في الماء يجوز اخذه وان كثيرا لانه يفسد بالماء والحطب في الماء ان لم يكن له قيمة ياخذه وان له قيمة فهو لقطة وجعل في الفتاوى
الحطب كالتفاح بالماء اصابوا بعيرا مذبوحا في البادية قريبا من الماء ووقع في ظنه ان مالكه اباحه لا باس بالاخذ والاكل وعن
الثاني لو طرح ميتة فجاء اخر واخذ صوفها له الانتفاع به ولو جاء مالكها له ان ياخذ الصوف منه ولو سلخها ودبغ الجلد ياخذه المالك
ويرد عليه ما زاد الدباغ فيه انتهى وفي المحيط اذا نزل رجل ببعض دار رجل بدواجه واجتمع من ذلك بعر كثير فان كان من راي صاحب
الدار ان يجمع ذلك له فهو له لانه احد الدار للاحراز وان لم يكن من رايه ان يجمعه بل يترك ذلك على حاله فهو مباح فكل من اخذه
فهو اولى ولو سيب دابة فاخذها انسان فاصلحها ثم جاء صاحبها فان قال عند التسييب جعلتها لمن اخذها فلا سبيل له
عليها لانه اباح التملك وان لم يقل ذلك له ان ياخذها وكذلك من ارسل صيدا له هكذا اختاره بعض مشايخنا فان اختلفا
فالقول قول صاحبها مع يمينه انه لم يقل هي لمن اخذها لانه ينكر اباحة التملك وان برهن الاخذ او على المالك نكول اليمين فهي له
للاخذ وذكر الفقيه ابو الليث في نوازله اذا اجتمع للدهان ما يقطر من الاوقية في اناء فانه كان يسيل من خارج الاوقية
لانه ليس للمشتري لانه بائن منفصل عنها لا يدخل في البيع وان سال من الداخل او من الداخل والخارج جميعا او لا يعلم فطاب ان زاد
الدهان من عنده لكل واحد من المشترين طاب وان لم يزد لا يطيب ويتصدق به الا ان يكون محتاجا لانه سبيله سبيل اللقطة
انتهى وفي التاتارخانية سال رجل عطاء عن رجل بات في المسجد واستيقظ وفي يده صرة فيها دنانير قال ان الذي صرها
في يدك لم يصرها الا وهو يريد ان يجعلها لك انتهى وفي الظهيرية ومن اخذ بازيا او شبهه في مصر او سواد وفي رجليه سير
وجلاجل فعليه ان يعرفه ليتيقن بثبوت يد الغير عليه قبله وكذا لو اخذ ظبيا وفي عنقه قلادة او حمامة في المصر يعرف ان مثلها لا يكون

وحشية

وحشية ان كانت مسرولة فعليه ان يعرفها **قوله** ثم تصدق اي ان لم يجئ صاحبها فله ان يتصدق بها على الفقراء ايصالا للحق الى المستحق
وهو واجب بقدر الامكان وذلك بايصال عينها عند الظفر بصاحبها وايصال العوض وهو الثواب على اعتبار اجازته
بها وان شاء امسكها لانه ينتفع بها فعلم انه مخير بينهما وسكت عن امساكها وله ذلك رجاء الظفر بصاحبها كما في الهداية وعن دفعها
للامام قال في الخانية يرفع الامر الى الامام والامام بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل فان قبل ان شاء عجل صدقتها وان شاء
اقرضها من رجل مليء وان شاء دفعها مضاربة وان شاء ردها على الملتقط ثم هو بالخيار ان شاء ادام الحفظ وان شاء تصدق على ان يكون
الثواب لصاحبها وان شاء باعها ان لم تكن دراهم ودنانير وامسك ثمنها ثم بعد ذلك ان حضر مالكها ليس له نقض البيع ان
كان البيع بامر القاضي وان باع بغير امر القاضي وهي قائمة فان شاء اجاز البيع واخذ الثمن وان شاء ابطل البيع واخذ عين ماله وان
هلكت ان شاء ضمن البائع وعند ذلك ينفذ البيع من جهة البائع في ظاهر الرواية وبه اخذ عامة المشايخ وذكر الامام السرخسي انه
المودع اذا باع الوديعة وهلكت وضمنه المالك فهو كالملتقط انتهى وفي الذخيرة والحاصل ان الامام يصير ناظرا فيفعل ما
يراه اصلح في حق صاحب اللقطة انتهى وفي الحاوي الرفع بعد الاشهاد الى القاضي اجود ليفعل القاضي الاصلح وفي المجتبى و
والتصدق بيده في زماننا اولى من الدفع الى الحاكم وقد مر في كتاب التوبة لقاضي القضاة عبد الجبار المتكلم ان الواجب فيها
ان يتصدق بنفسه ولا يلقيه في يد غيره لانه لا يعلم هل يؤديها الى مستحقها اولا انتهى وقيدنا بالتصدق على الفقراء لما في
الهداية انه لا يتصدق باللقطة على غني ولا ذمي ولا مملوك غني ولا ولد غني صغير ويستثنى من التصدق باللقطة ما اذا
عرف انها للذمي فانه لا يتصدق بها وكانت في بيت المال للنوائب كذا في التاتارخانية وفي القنية وما يتصدق به
الملتقط بعد التعريف وغلبة ظنه انه لا يوجد صاحبه لا يجب ايصاؤه وان كان يرجو وجود المالك وجب الايصاء انتهى
واذا امسكها وخشي الموت يوصي بها كيلا تدخل في المواريث ثم الورثة ايضا يعرفونها ومقتضى النظر انهم لو لم يعرفوها حتى هلكت
ورجع صاحبها ان يضمنوا لانهم وضعوا ايديهم على لقطة ولم يشهدوا اذ لم يعرفوا ويغلب على الظن بذلك ان قصدهم تملكها
لهم خلافا لابي يوسف كذا في فتح القدير وقد يقال ان التعريف عليهم غير واجب حيث عرفها الملتقط **قوله** فان جاء ربها
نفذه او ضمن الملتقط اي ان جاء مالكها بعد تصدق الملتقط خير بين امضاء الصدقة والثواب له وبين تضمين الملتقط لانه
التصدق وان حصل باذن الشرع لم يحصل باذنه فيتوقف على اجازته اطلق في التنفيذ فشمل ما بعد هلاك العين لان الملك يثبت
للفقير قبل الاجازة فلا يتوقف على قيام المحل بخلاف بيع الفضولي فانه يشترط لصحة اجازته قيام العين لثبوت الملك بعد
الاجازة فيه واما تضمين الملتقط فلكونه سلم ماله الى غيره بغير اذنه الا انه باباحة من جهة الشرع وهذا لا ينافي الضمان حقا للعبد
كما في تناول مال الغير حال المخمصة واطلق فيه فشمل ما اذا كان التصدق بامر القاضي وهو الصحيح لان امره لا يكون اعلى من فعله
والقاضي لو تصدق بها كان له ان يضمنه فكذا له ان يضمن من امره القاضي ولذا اطلق المصنف في الملتقط فشمل القاضي ولذا
قال في الذخيرة واذا امر القاضي او الامام الى التصدق وتصدق كان في ذلك كواحد من الرعايا وهذا لان التصدق بها
ليس من ولاية الامام والقاضي لانه تصدق بمال الغير بغير اذنه انتهى وهو شامل لما اذا كانا ملتقطين او التقط غيرهما
ودفعها اليهما ولم يذكر المصنف تضمين المسكين قالوا انه مخير ان شاء ضمن الملتقط وان شاء ضمن المسكين وايهما ضمن لا يرجع على
صاحبه فان ضمن الملتقط ملكها الملتقط من وقت الاخذ ويكون الثواب له وان كانت العين قائمة اخذها من يد الفقير كذا
في الخانية وبه علم ان الثواب موقوف ولم يذكر المصنف ان للملتقط شيئا اذا ردها الى صاحبها لما في الولوالجية ولو
التقط لقطة او وجد ضالة او وجد آبقا واحضرها لا فرده على اهله لم يكن له جعل وان عوضه شيئا فحسن انتهى وفي التاتارخانية
لو قال من وجده فله كذا فاتى به انسان يستحق اجر مثله انتهى وعلله في المحيط بانها اجارة فاسدة وعزاه الى الكرخي
لكن فيه نظر لانه لا قبول لهذه الاجارة فلا اجارة اصلا وفي القاموس الرب باللام لا يطلق لغير الله تعالى واما بالاضافة
فالمالك الشيء ومستحقه او صاحبه وانفذ الامر قضاه والنافذ الماضي في جميع اموره **قوله** وصح التقاط البهيمة اي
ندب التقاطها لانها لقطة يتوهم ضياعها فيستحب اخذها وتعريفها صيانة لاموال الناس واما ما في الصحيح حين
سئل عن ضالة الابل قال ما لك ولها معها حذاؤها وسقاؤها ترد الماء وتاكل الشجر فذرها حتى يجدها ربها فاجاب
عنه في المبسوط بان ذلك كان اذ ذاك لغلبة اهل الصلاح والامانة لا تصل اليها يد خائنة فاذا تركها وجدها واما في
زماننا فلا يامن وصول يد خائنة اليها بعده ففي اخذها احياؤها وحفظها فهو اولى وفسرنا الصحة بالندب لانه خلاف الائمة الثلاثة انهم

في مذهب التفاحل فانهم قالوا تركها افضل لا انهم قالوا بعدم الجواز وانما يكون مندوبا عندنا اذا لم يخف الضياع الا ان البهيمة تركه
كذا في الولوالجية قال ولا فرق عندنا بين ان تكون البهيمة في القرية او في الصحراء وحمل الاختلاف الشارح على الحمار والغنم والبقر
القرية والمراد به نيامات فيها وبالاول فراسخ كذا في الظهيرية وفي التاتارخانية وان كان مع اللقطة ما يدفع به عن نفسه كالقرن
للبقرة وزيادة القوة في البعير بكدمه ونفحه يقضي بكراهية الاخذ انتهى وبه علم ان التقاط البهيمة على ثلاثة اوجه وعلم من الهداية
صورة الكراهية اما هي عند الشافعي لا عندنا وفي القاموس البهيمة كل ذات اربع ولو في الماء او كل حي لا يميز والجمع بهائم انتهى
فشمل الطيور والدواب والطيور والابل والبقر والغنم والدجاج والحمام الاهلي كما في الحاوي وفيه ومن راى دابة في غير عمارة
او برية لا يأخذها ما لم يغلب على ظنه انها ضالة بان كانت في موضع لم يكن بقربه مدر وشواوق فله انه نازلة او دواب في
مراعيها انتهى فلو وصف المصنف البهيمة بالضالة لكان اولى **قوله** وهو متبرع في الانفاق على اللقيط واللقطة اي الملتقط لقصور
ولايته فصار كما لو قضى دين غيره بغير امره قيد بالملتقط لان الوصي لو انفق عليه الوصي من ماله ومال اليتيم غائب فهو متطوع
الا ان يشهد انه قرض عليه او انه يرجع ولو شرى له الوصي طعاما او كسوة بشهادة شهود يرجع ولو شرى ثوبا او خادما لولده الصغير
بثمنه من مال نفسه لا يرجع الا ان يشهد انه شراه له ليرجع كذا في جامع الفصولين من الفصل السابع والعشرين وفيه حكم قضاء
مديون الميت دينه بغير امر وصيه وقضاء المودع دين مودعه بلا امر وقضاء الوكيل بالبيع عن المشتري الثمن لموكله بلا امره **قوله**
وباذن القاضي يكون دينا لان للقاضي ولاية في مال الغائب وعلى اللقيط نظرا لهما وقد يكون النظر بالانفاق وصورة الاذن
القاضي ان يقول له انفق على ان ترجع فلو امره به ولم يقل على ان ترجع لا يكون دينا وهو الاصح لان الامر متردد بين الحسبة والرجوع
فلا يكون دينا بالشك وعبارة المجمع احسن وهي فان انفق الملتقط كان متبرعا الا ان يأذن له القاضي بشرط الرجوع او يصدقه
اللقيط اذا بلغ انتهى وينبغي ان يكون معنى التصديق تصديقه انه انفق بامر القاضي على ان يرجع لا تصديقه على الانفاق
لو كان بلا امر القاضي لا رجوع له بتصديقه وعدمه سواء وفي شرحه لابن الملك خلافه فانه قال يعني اذا لم يأمر القاضي بانفاقه فصدقه
اللقيط بعد البلوغ انه انفقه ليرجع عليه فله الرجوع عليه لانه اقر بحقه انتهى ولو صح هذا لزم ان يقال في الجواب فهو متبرع
الا ان يشهد انه انفق ليرجع او يصدقه على ذلك وحينئذ لا اعتبار بامر القاضي وهم قد اتفقوا على انه لا بد من اذن القاضي لعدم
ولاية الملتقط فلا يكفيه الاشهاد بخلاف الوصي لو انفق من ماله واشهد يرجع كما قدمناه لان له ولاية في مال اليتيم ولم ار من
على هذا البحث لكن في تتمة من النفقة عن الخانية في باب اللقيط عند قوله ونفقته في بيت المال ولم يبين المصنف المديون بعد البلوغ
في اللقطة صاحبها وفي اللقيط الاب ان ظهر له اب واللقيط لتعدده ان لم يظهر له اب كما في الظهيرية ومالكه ان ظهر له سيد
كما في الحاوي والعجب من الشارح انه جعله صاحبها وسهى عن اللقيط ولم يذكر المصنف اقامة البينة من الملتقط قبل اذن القاضي وشرط
في الاصل وصححه في الهداية لانه يحتمل ان يكون غصبا في يده ولا يأمر فيه بالانفاق وانما يأمره في الوديعة فلا بد من البينة لكشف الحال
وليست تقام للقضاء حتى يشترط لها خصم كما ظاهره انه في اللقطة واما في اللقيط فقدمنا انه كذلك وصرح به في الظهيرية
قال الملتقط لا بينة لي يقول له انفق عليها ان كنت صادقا وفي الذخيرة يقول له ذلك بين يدي الثقات وكذا لو كانت
اللقطة شيئا يخاف عليه الهلاك متى لم ينفق عليه الى اقامة البينة كما في الظهيرية وقدمنا ان القاضي لو جعل للملتقط
جاز لانه قضى في فصل مجتهد فيه فان من العلماء من قال بان الملتقط يشبه المحق من حيث انه احياه كالمحقق فعلى هذا لا يكون متبرعا
بغير امر القاضي اذا اشهد ليرجع كالوصي **قوله** وان كان لها نفع اجرها وانفق عليها اي اللقطة والمراد الضالة البهيمة لان فيه
ابقاء العين على مالكه من غير الزام الدين عليه قيد باللقطة لان العبد الابق لا يؤجره القاضي لانه يخاف ان يابق كذا في القاضيخان
وفي الهداية سوى بينهما بقوله وكذلك يفعل بالعبد الابق ولم ار حكم اللقيط اذا صار مميزا ولا مال له هل يؤجره القاضي
للنفقة او لا **قوله** والا باعها اي ان لم يكن لها نفع باعها القاضي وحفظ ثمنها لصاحبها ابقاء له معنى عند تعذر ابقائه
صورة وظاهر الكتاب ان القاضي يفعل احد الامرين من الاجارة ان امكن والا فالبيع وظاهره انه اذا لم يكن لها نفع لا يأذن
له في الانفاق وفي الهداية وان كان الاصلح الانفاق عليها اذن في ذلك وجعل النفقة دينا على مالكها قالوا انما يأمر
بالانفاق يومين او ثلاثة على قدر ما يرى رجاء ان يظهر مالكها فاذا لم يظهر يأمر ببيعها لان دارة النفقة مستاصلة فلا
نظر في الانفاق مدة مديدة انتهى وافاد بقوله لا نظر في الاخرة انه لو فعل ذلك لا ينفذ من القاضي لتيقن عدم النظر
وقد فهمه المحقق بن الهمام ايضا واذا بيعت اخذ الملتقط ما انفق باذن القاضي ولم يذكر المؤلف حكم ما اذا احضر المالك

لما كان الباب للقطة ذكر صاحبها وقاس عليه ما عطف عليها فيكون عن حكمه حكم صاحب كالاب والولي فتدبر

بعد البيع

بالبيع ولم يجزه وقد مر مباعه لحافظه صاحبها البيع نافذ لان القاضي موقوف على غيره عند اجازته وبيع الملتقط باذن القاضي كبيع القاضي فلو
قيد باذن القاضي فلو جاء المولى قال هو مدبر او مكاتب لا يصدق في نقض البيع كذا في التاتارخانية وهو مشكل لانه لو باع بنفسه
ثم قال هو مدبر او مكاتب او ام ولد وبرهن ليس كما ذكره في فتح القدير من باب الاستحقاق
[illegible]
واذا اقام صاحب البينة لتضمين الدافع فانه كان الدافع بغير قضاء له ان يضمنه وان كان الدفع بقضاء لم يذكره في الكتاب
وانبغي ان يكون المسئلة على الاختلاف على قول ابي يوسف ليس له ذلك وعلى قول محمد له ذلك انتهى اراد بعدم الدفع
عدم لزومه لانه لو صدق مدعيها بلا بيان جاز الدفع بلا جبر واراد بالبينة القضاء بها وفي الظهيرية وان كانت اللقطة في يد رجل
مسلم فادعاها رجل فاقام البينة او اقر الملتقط بذلك ولكن قال لا ادري ما عليك الا عند القاضي فله ذلك وان مات في يده
ذلك فلا ضمان عليه انتهى وفي الكافي للحاكم واذا كانت اللقطة في يدي مسلم فادعاها رجل ووصفها فابى الذي في يده ان يعطيه الا ببينة
فاقام شاهدين كافرين لم تجز شهادتهما لان الذي في يده مسلم فان كانت في يد كافر فكذلك القياس ايضا لعلها لمسلم ولكني
استحسن فاقضي بها فان كانت في يد مسلم وكافر لم تجز شهادة الكافر على واحد منهما في القياس ولكني استحسن ان اجيزه على ما في يد
الكافر منها انتهى **قوله** فان بين علامتها حل الدفع بلا جبر للحديث فان جاء صاحبها وعرف عفاصها وعددها فادفعها اليه وهذا
الامر للاباحة عملا بالمشهور وهو قوله عليه السلام البينة على المدعي الحديث ولما قدمنا ان اليد حق مقصود كالملك فلا يستحق الا ببينة
والعلامة مثل ان يسمي وزن الدراهم وعددها ووكاءها ووعاءها كذا في الهداية والعفاص ككتاب الوعاء فيه النفقة جلدا او خرقة
وغلاف القارورة والجلد يغطى به رأسها والوكاء ككتاب رباط القربة وغيرها وقد وكاها واوكاها وعليها وكل ما شد راسه من وعاء
ونحوه كذا في القاموس وظاهر مفهوم الشرط انه لو لم يبين علامتها لا يحل الدفع وهو محمول على ما اذا لم يصدقه فان صدقه
حل الدفع قال في فتح القدير فان صدقه مع العلامة او لا معها فلا شك في جواز دفعه اليه لكن هل يجبر قيل يجبر كما لو اقام بينة وقيل
لا يجبر كالوكيل بقبض الوديعة اذا صدقه المودع لا يجبره القاضي على دفعها اليه ودفع بالفرق بان المالك هنا غير ظاهر والمالك
الاول للمودع في مسئلة الوديعة ظاهر انتهى وقدمت حكم ما اذا دفعها بلا بينة ثم اثبتها اخر وهو اعم من دفعها بالعلامة او بالتصديق
فقط ولم يذكر المصنف اخذ الكفيل عند دفعها ببيان العلامة قال في الهداية ويأخذ منه كفيلا ان كان يدفعها اليه استيثاقا
وهذا بلا خلاف لانه يأخذ الكفيل لنفسه بخلاف الكفيل لوارث غائب عند ابي حنيفة انتهى وصحح في النهاية انه لا يأخذ كفيلا مع
الاقامة البينة والمراد ببيان العلامة بيانها مع المطابقة وقدمنا في اللقيط ان الاصابة في بعض العلامات لا تكفي وصحح
في التاتارخانية في التقرير بانه اصاب في علامات اللقطة كلها وظاهره انه شرط ولم ار حكم ما اذا بين كل من مدعيين لها علاماتها
وبعضها وينبغي ان يحل له الدفع لهما **قوله** وينتفع بها لو فقيرا والا تصدق على اجنبي وابويه وزوجته وولده لو فقيرا اي ينتفع
الملتقط باللقطة بان يتملكها بشرط فقره نظرا من الجانبين كما جاز الدفع الى فقير اخر واما الغني فلا يجوز له الانتفاع بها فان كان

لا اشكال فيه لان عدم التصديق ملاقية هنا التحقيق حق الغير واما قوله فيما نقله عن فتح القدير فتح البرهان فمن اتفق القولان معتبر

في الملتقط فظاهر الحديث فان لم يجي صاحبها فليتصدق بها والصدقة انما تكون على الفقير كالصدقة المفروضة وان كان الملتقط
وقال الشافعي يجوز لقوله عليه السلام في حديث ابي رضي الله عنه فان جا صاحبها فادفعها اليه والا فانتفع بها وكان من الاغنياء ولانه
انما يباح للفقير حملا له على رفعها صيانة لها والغني يشاركه فيه ولنا انه مال الغير فلا يباح الانتفاع به الا برضاه لاطلاق النصوص
والاباحة للفقير لما رويناه او بالاجماع فيبقى ما وراءه على الاصل والغني محمول على الاصل لاحتمال افتقاره في مدة التعريف والفقير
يتوانى لاحتمال استغنائه فيها وانتفاع ابي رضي الله عنه كان باذن الامام وهو جائز باذنه كذا في الهداية فقد افاد ان الغني يجوز له
الانتفاع باذن الامام لكن على وجه القرض كما قيده به الزيلعي وغيره وظاهر كلامهم متونا وشروحا ان الحل للفقير بعد التعريف لا
يتوقف على اذن القاضي ويخالفه ما في الخانية في المستثنى فانه قال لو اراد الملتقط ان يصرفها الى نفسه بعدما عرفها هذه المدة
فهو على وجهين ان كان الملتقط غنيا لا يجوز له الانتفاع عندنا سوا فعل ذلك بامر القاضي او بغير امره وان كان الملتقط فقيرا ان اذن له
القاضي ان ينفقها على نفسه يحل له ان ينفق ولا يحل بغير امر القاضي عند عامة العلماء وقال بشر يحل انتهى واما تفسير الانتفاع بها فلك
لانه ليس المراد الانتفاع بدونه كالاباحة ولذا ملك بيعها وصرف الثمن الى نفسه كما في الخانية اطلق في عدم الانتفاع للغني فشمل
القرض ولذا قال في فتح القدير وليس للملتقط اذا كان غنيا ان يتملكها بالقرض الا باذن الامام وان كان فقيرا فله ان يصرفها الى نفسه
صدقة لا قرضا انتهى واطلق في ولده فشمل الصغير والحاصل ان اقارب الملتقط واصوله وفروعه وزوجته كالاجنبي لانه يجوز للفقير
وهو موجود في الكل وينبغي تقييد الصغير بان يكون الملتقط فقيرا لان الولد يعد غنيا بغنا ابيه كما قدمناه في الزكوة ولم يذكر المصنف
حكم ما اذا انتفع بها الملتقط ثم حضر المالك لانه معلوم من حكم ما اذا التصدق بها الملتقط ثم حضر المالك بالاولى فله ان يضمنه
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
الرضا بالانتفاع بالاولى كذا في الظهيرية وفيه مخالفة للقطة من جهة جواز التصدق بها قبل التعريف وكانه للضرورة وكذلك
جوز الانتفاع للبيت المال في مسئلة مذكورة في المحيط والولوالجية هي لو مات غريب في دار رجل ومعه قدر خمسة دراهم
صاحب البيت ان يتصدق على نفسه ان كان فقيرا فله ذلك كاللقطة انتهى ولم يصرح بما اذا وضع المحيط وفي الحاوي القدسي
واذا مات الغريب في بيت انسان وليس له وارث معروف كان حكم تركته كحكم اللقطة الا اذا كان مالا كثيرا يكون لبيت المال بعد
البحث والفحص عن ورثته سنين انتهى وفي الخانية رجل غريب مات في دار رجل وليس له وارث معروف وخلف ما بين اربع او
خمسة دراهم وصاحب الدار فقير ليس له ان يتصدق بهذا المال على نفسه لانه ليس بمنزلة اللقطة انتهى وهو مخالف لما ذكر
والاول اثبت وصرح به في المحيط واما مسئلة الحمام فقال في الظهيرية رجل له مخضة حمام اختلط بها اهلي لغيره لا ينبغي له ان يأخذه
وان اخذه طلب صاحبه ليرده عليه لانه في معنى اللقطة فان فرخ عنده فان كانت الام غريبة لا يتعرض لفرخها وان كانت الام
لصاحب المخضة والغريب ذكر فالفرخ له قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي وبهذا تبين ان من اتخذ برج حمام في قرية
حمام الناس فما يأخذ من فراخها لا يحل له وهو بمنزلة اللقطة في يده فان كان فقيرا له ان يتناول لحاجته وان كان غنيا ينبغي له ان
يتصدق على فقير ثم يشتري منه بشي فيحل له التناول قال شمس الائمة وهكذا كان يفعل شيخنا شمس الائمة الحلواني وكان
مولعا باكل الجوازل ومخضة الحمام برجه واوكرت اتخذت وكرا وهو بيت الحمام وغيره والمولع الحريص والجوازل جمع جوزل
وهو فرخ الحمام انتهى وفي القنية يمشي في السوق وينبش في التراب فوجد عدلية او فلسا او ذهبا لا يحل له الا بعد التعريف
ثم التصدق عليه اذا كان فقيرا ثم رقم لاخر اما الفلس والعدلية فيباح له اذا كان فقيرا او في الزيادة لا ويجوز التصدق قبل العدلية
والفلس قبل التعريف انتهى وفي الظهيرية المأخوذ به ان الماء ر بالنثار سكرا وغيره ان يحبس لنفسه مقدار ما يحبسه الناس وان
يلتقط ومن وقع في حجره او ذيله شي فاخذه منه غيره ان هياه لذلك لا يكون للآخذ والا كان له وفي التتارخانية سارق

ودفع

وفي لقيل منها فانه ينبغي له ان يتصدق به ان لم يعرف صاحبه والا رده اليه ولا يرده الى السارق والله سبحانه اعلم الخ

كتاب الاباق

كل من الاباق واللقيط واللقطة تحقق فيه عرضة الزوال والتلف الا ان التعرض له بفعل فاعل مختار في الاباق فكان انسب
تعقيب الجهاد به بخلاف اللقطة واللقيط وكذا الاولى فيه وفي اللقطة الترجمة بالباب لا بالكتاب كذا في فتح القدير وفيه
نظر لان خوف التلف من حيث الذات في اللقيط اكثر من اللقطة فناسب ذكره عقيب الجهاد واما التلف للآبق فانما هو من حيث
الانتفاع للمولى لا من حيث الذات لانه لو لم يعد الى مولاه لا يموت بخلاف اللقيط فانه لصغره ان لم يرفع يموت فالانسب ترتيب
المشايخ كما لا يخفى وكذا التعبير بالكتاب لكل من الثلاثة انسب من الباب لما ان مسائل كل منها مستقلة لم يدخل في شيء قبلها ولا
بعدها وفي القاموس ابق العبد كسمع وضرب ومنع ابقا ويحرك واباقا ككتاب ذهب بلا خوف ولا كد عمل او استخفى ثم
ذهب فهو آبق وابوق وجمعه ككفار وركع انتهى وفي المصباح الاكثر انه من باب ضرب انتهى ولما كان الهرب لا يتحقق الا
بالقصد لم يحتج الى زيادة كما في العناية واما الضال فليس فيه قصد التغيب بل هو المنقطع عن مولاه لجهله بالطريق اليه كذا
في فتح القدير **قوله** اخذه احب ان يقوى عليه اي يقدر عليه لما فيه من احيائه لانه هالك في حق المولى فيكون الرد احياء له قيد
بقدرته على اخذه لانه لو لم يقدر فلا استحباب ولم يذكر ما اذا خاف هلاكه لو لم يأخذه وصرح في البدائع بان حكم اخذه حكم اخذ
اللقطة فعلى هذا يفترض اخذه ان خاف ضياعه ويندب ان لم يخف ويحرم اخذه لنفسه ويستحب تركه ان لم يأمن على نفسه
ولم يذكر المصنف كثيرا من احكامه بعد اخذه قال في البدائع ان شاء الآخذ امسكه حتى يجي صاحبه وان شاء ذهب به الى صاحبه
فان ادعى انسان انه عبده وبرهن دفعه اليه واستوثق بكفيل ان شاء لجواز ان يدعيه آخر وان لم يبرهن واقر العبد انه عبده
دفعه اليه ايضا لعدم المنازع ويأخذ كفيلا فان طالت المدة باعه القاضي وحفظ ثمنه لصاحبه فان جاء صاحبه بعده وبرهن
دفع الثمن اليه وليس له نقض البيع لان بيع القاضي بولاية شرعية ولو زعم المدعي انه دبره او كاتبه لم يصدق في نقض البيع
انتهى وسيأتي حكم نفقته اذا ويستحلف القاضي مدعيه مع البرهان بالله انه باق الى الآن في ملكك لم يخرج ببيع ولا هبة كما في فتح القدير
وفي الظهيرية ينبغي للراد ان يأتي به الى الامام عند السرخسي وغيره الحلواني قال اذا جاء به الى القاضي هل يصدقه القاضي بلا بينة اختلف
المشايخ فيه كما اختلفوا في نصب القاضي خصما للمدعي حتى تقبل بينته ولم يذكره محمد كما اختلفوا في اخذ الكفيل من مدعيه بعد البرهان
كما اختلفوا في اخذ الضال واذا ابق العبد وذهب بمال المولى فجي به رجل وقال لم اجد معه شيئا فالقول قوله ولا شي عليه ولا
يكون وصول يده الى العبد دليلا على وصول يده الى المال انتهى **قوله** ولمن رده من مدة سفر فله اربعون درهما جعلا له
استحسانا يستحقها على مولاه بلا شرط لان الصحابة رضي الله عنهم اتفقوا على وجوب اصل الجعل الا ان منهم من اوجب اربعين ومنهم من
اوجب دونها فاوجبنا الاربعين في مسيرة السفر وما دونها فيما دونه توفيقا وتلفيقا فلو جا بالابق رجل فانكر مولاه اباقه
فالقول له فان برهن انه ابق او ان مولاه اقر بذلك ثبتت كذا في الجوهرة قيد بالآبق لانه لا جعل لراد الضال لانه بالسمع
والسمع في الضال فيتبع ولان الحاجة الى صيانة الضال دونها في الابق لانه لا يتوارى والابق يختفي وهذا من الفارق فيه
الابق وكذا في حبسه فان الابق اذا رفع الى الامام حبسه ولا يحبس الضال لانه لا يؤمن على الاباق ثانيا بخلاف الضال لانه
لكن الا بانفاذه والواجد بل تركه افضل على احد القولين لانه لا يبرح من مكانه فيجده المالك بخلاف الابق وكذا لا جعل لراد الصبي
الحر وشمل ما اذا كان الراد اثنين فيشتركان في الاربعين اذا رداه الى مولاه كما في الحاوي وشمل ما اذا رده محرمه
اليه فهو كالاجنبي لكن يرد عليه ما اذا رده من في عيال سيده اليه فانه لا جعل له وكذا يرد عليه لو رده الابن الى ابيه وليس
في عياله او احد الزوجين الى الآخر وكذا يرد عليه لو رده الوصي الى اليتيم وكذا من يعول اليتيم اذا رد آبقه وليس بوصي وكذا يرد
عليه لو كان بالله قد استعان به كما لو قال لرجل ان عبدي قد ابق فان وجدته فخذه كما في فتح القدير وشرط في التتارخانية
ان يقول له نعم معللا بانه قد وعده الاعانة وكذا يرد عليه لو رده السلطان او الشحنة او الخفير لوجوب الفعل عليهم فلو رد احدى
عشرة فلو قال الا اذا كان الراد يحفظ مال السيد او يحفظه ويستعان به ليسلم من الايراد كما لا يخفى وشمل ما اذا كان الراد بالغا
او صبيا حرا او عبدا الا ان الصبي من اهل استحقاق الاجر وكذا العبد الا ان الجعل لمولاه لانه ليس من اهل ملك المال كذا في البدائع
وشمل ما اذا رده بنفسه او نائبه قال في المحيط اخذ ابقا من مسيرة سفر فدفعه الى رجل وامره ان يأتي به الى مولاه وان
ياخذ منه الجعل من ذكر في اخر الباب لو اخذ عبدا ابقا فغصبه منه رجل وجاء به مولاه فدفعه اليه واخذ جعله ثم جاء الذي

اخذه فاقام البينة انه اخذه من مسيرة ثلاثة ايام فانه يأخذ من مولاه الجعل ثانيا ويرجع المولى على الغاصب بما دفع اليه لان اخذه
بغير حق انتهى واطلق في السيد فشمل البالغ والصبي فيجب الجعل في ماله وشمل ما اذا كان متعددا فالجعل على قدر النصيب فلو كان البعض
غائبا فليس للحاضر ان يأخذه حتى يعطي تمام الجعل ولا يكون متبرعا بنصيب البالغ الغائب فيرجع عليه واطلق في المردود فشمل
ما اذا كان صغيرا فهو كالكبير ذكره الحاكم في الكافي ولكن ذكر بعده واذا ابقت الامة ولها صبي رضيع فردهما رجل كان له جعل واحد
فان كان ابنها غلاما قد قارب الحلم فله الجعل ثمانون درهما انتهى فقيد ولد الابقة بالمراهق ولم يقيدا ولا فاقول لا بد ان
الصغير ان لم يكن يتبع لاحد ابويه لاشتراط ان يكون مراهقا ولا فهو شرط لكن لا بد من تقييده بالعقل قال في التاتارخانية
قالوا وما ذكر من الجواب في الصغير محمول على ما اذا كان يعقل الاباق اما اذا كان لا يعقل فهو ضال لا يستحق له الجعل انتهى
وفي المصباح الجعل بالضم الاجر يقال جعلت له جعلا والجعالة بكسر الجيم وبعضهم يحكي التثليث والجعيلة مثل كريمة لغات في الجعل
انتهى قوله ولو قيمته اقل منه قوله ولو قيمته اقل منه اي ولو كانت قيمة المردود اقل من الاربعين فالواجب الاربعون عند
ابي يوسف لان التقدير بها ثابت بالنص فلا ينقص عنها ولذا لا يجوز الصلح على الزيادة بخلاف الصلح على الاقل لانه حط
منه وقال محمد يقضي بقيمته الا درهما لان المقصود احياء مال المالك فلا بد ان يسلم له شيء تحقيقا للفائدة ولم يذكر في الهداية
فيه قول الامام رحمه الله وذكره صاحب البدائع والاسبيجابي مع محمد فلذا هو المذهب ولذا ذكره القدوري وفي التاتارخانية
لو مات العبد بعد الرد لم يبطل حقه في الجعل قوله وان رده لاقل منها بحسابه اي لو رد الابق لاقل من ثلاثة ايام
تقسم الاربعون على الايام الثلاثة لكل يوم ثلاثة عشر وثلث اذ هي اقل مدة السفر وقد استفيد منه ان ما زاد على الثلاثة
كالثلاثة بخلاف ما نقص عنها وظاهر ما في الهداية وغيرها تضعيف ما في الكتاب وان المذهب الرضخ له باصطلاحهما او
يفوض الى رأي القاضي وفي الينابيع التفويض الى رأي الامام وهو الاشبه بالاعتبار وفي الابانة وهو الصحيح وفي الخانية
وعليه الفتوى كذا في التاتارخانية وفي المحيط رجلان اتيا به فبرهن احدهما انه اخذه من مسيرة ثلاثة ايام والثاني
انه من مسيرة يومين فعلى المولى جعل تام ويكون للاول منه جعل يوم خاصة ويكون جعل يومين بينهما نصفين ولو اقام
احدهما البينة انه اخذه بالكوفة واقام الآخر انه اخذه في طريق البصرة على مسيرة يومين فقد علمت ان احدى البينتين كاذبة
فعلى المولى جعل تام ويكون للذي اقام البينة انه اخذه بالكوفة ثلث الجعل ويكون الباقي بينهما نصفين انتهى وفي القاموس
رضخ له كمنع وضرب اعطاه عطاء غير كثير انتهى اطلق في الاقل فشمل ما اذا رده في المصر فانه يرضخ له كما لو رده من خارج
المذكور في الاصل وعن ابي حنيفة لا شيء له في المصر والاول هو الصحيح كذا في التاتارخانية قوله وام الولد والمدبر كالقن
لما فيه من احياء ملكه وقيده في الهداية بان يكون الرد في حياة المولى ولا حاجة اليه لانهما يعتقان بموته ولا شيء في رد الحر
فلا هو في ام الولد لانه لا سعاية عليها بعد موته وكذا في المدبر الذي لا سعاية عليه بان كان للمولى مال سواه واما اذا لم يكن
غيره فكذلك لا جعل للراد لانه حر عندهما مستسع عنده وهو كالمكاتب ولا جعل لراد المكاتب ولذا قيد بام الولد والمدبر
للاحتراز عنه لان المكاتب احق بمكاسبه فلا يوجد فيه احياء مال المولى ولو رد القن بعد موت مولاه وجب الجعل ان كان الراد
اجنبيا وان كان وارثا ينظر فان اخذه بعد موت المولى لا يستحق شيئا لان العمل يقع في محل مشترك بينه وبين بقية الورثة
وان اخذه في حيوته ثم مات استحقه في حصة غيره عندهما خلافا لابي يوسف والراد احق من العبد من سائر الغرماء حتى يعطى الجعل
فيقدم على سائر الديون ويعطى من ثمنه ثم يقسم الباقي بين الغرماء كذا في البدائع وكذا لو كان الابق مأذونا في التجارة
وعليه دين محيط فالجعل على مولاه فان امتنع بيع في الجعل وما فضل يصرف للغرماء كذا في التاتارخانية قوله وان ابق من
الراد لا يضمن لانه امانة في يده اذا اشهد انه يأخذه ليرده كما سيأتي ولم يذكر سقوط الجعل لو ابق لا جعل له لانه في معنى البائع
من المالك ولهذا كان له ان يحبس الابق حتى يستوفي الجعل بمنزلة البائع يحبس المبيع لاستيفاء الثمن وكذا اذا مات في يده
لا شيء له ولا عليه ولو اعتقه المولى كالعين صار قابضا بالاعتاق كما في العبد المشترى وكذا اذا باعه من الراد لسلامة البدل
له والرد وان كان له حكم البيع لكنه بيع من وجه فلا يدخل تحت النهي الوارد عن بيع ما لم يقبض فيجوز كذا في الهداية وقوله كالعين
ليس بقيد بل لو اعتقه بعد ما سار به الراد ثلاثة ايام واكثر ليرده ثم ابق بعده فان الجعل لا يسقط لا شيء به وفي المحيط
بخلاف ما اذا سار به اقل من ثلاثة ايام وقال ابو حنيفة ان كان المولى دبره ثم هرب فلا جعل له بالتدبير لم يزل الرق
وسبب الاستحقاق هو الرد والى الموت في حالة الرق ولم يرده انتهى ولم يذكر المصنف حكم ما لو رده فابق بعد ما ابق من الاول

وذكر في المحيط ان الاول اذا ادخله المصر فهرب منه فاخذه آخر ورده الى مولاه فلا جعل لواحد منهما وان خرج من المصر ورده
الثاني من مسيرة سفر فله الجعل ولو اخذ الابق من مسيرة سفر فسار به يوما ثم ابق منه متوجها الى بلد مولاه ولا يريد ان يرجع
الى مولاه فاخذه الذي كان اخذه ثانيا فسار به اليوم الثالث فرده فله ثلث الجعل جعل اليوم الاول والثالث فان اخذه
مولاه او رجع العبد الى مولاه فلا جعل للاخذ لانه لم يدفعه الى مولاه ولو كان العبد لم يابق من الاخذ ولكن فارقه وجاء الى
مولاه متوجها لا يريد الاباق فللآخذ جعل يوم لانه لم يتمرد من الاخذ بل منقاد له فلم تنقطع يده عنه فصار كانه رده الى مولاه
ولو اخذ عبدا ابقا من مسيرة سفر فسار به يوما ثم دفعه الى اخ او ابن له او وهبه وسلمه وامره ان يدفعه الى مولاه فدفعه
او سار العبد بنفسه فللآخذ جعل اليوم الاول ولا شيء للمدفوع اليه انتهى قوله ويشهد انه اخذ ليرده اي يشهد الاخذ للابق
ولو قال ان اشهد انه اخذه ليرده لكان اولى لكونه شرطا لعدم ضمانه باباقه من يده فان الاشهاد لنفي الضمان عن آخذه شرط
عندهما خلافا لابي يوسف كما تقدم في اللقطة لكن لم يعلقه به ليفيد ان الاشهاد شرط لاستحقاق الجعل ايضا حتى لو رده من لم
يشهد وقت الاخذ لا جعل له عندهما لان ترك الاشهاد امارة انه اخذه لنفسه وصار كما اذا اشتراه من الاخذ او اتهبه
او ورثه فرده على مولاه لا جعل له لانه اخذه لنفسه الا اذا اشهد انه اشتراه ليرده فيكون له الجعل وهو متبرع في اداء الثمن
واتفقوا انه لو اقر انه اخذه لنفسه فلا جعل له والحاصل انه ان اشهد انه اخذه ليرده استحق الجعل وانتفى الضمان عنه بموته
او اباقه والا فلكن ينبغي ان يكون الاشهاد شرطا لهما عند التمكن اما اذا لم يتمكن منه فلا اتفاقا كما تقدم نظيره في اللقطة وان
القول قوله في انه لم يتمكن منه ثم رأيت التصريح به في التاتارخانية قوله وجعل الرهن على المرتهن لانه احياء ماليته بالرد
وهي حق المرتهن اذ الاستيفاء منها والجعل في مقابلة احياء المالية فيكون عليه اطلقه فافاد ان الرد في حيوة الراهن وبعده
سواء لان الرهن لا يبطل بالموت لكن يرد على اطلاقه ما اذا كانت قيمته اكثر من الدين فليس الكل عليه وانما عليه بقدر دينه
والباقي على الراهن لان حقه بالقدر المضمون فصار كثمن الدواء وتخليصه عن الجناية بالفداء او شار بوجوبه على المرتهن
الذي ليس بمالك للرقبة لكون المنفعة عائدة اليه لكونه مضمونا عليه الى ان العبد الموصى برقبته لانسان وبخدمته
لآخر اذا ابق فالجعل على صاحب الخدمة لان المنفعة له فاذا انقضت الخدمة رجع صاحب الخدمة على صاحب الرقبة او بيع
العبد فيه والى ان المأذون المديون لو ابق فان الجعل على من ينتفع بالرد له وهو من يستقر الملك له فان اختار المولى قضاء دينه
كان الجعل عليه وان اختار بيعه كان الجعل في الثمن يبدأ به كما اسلفناه ولا شيء على المشتري والى ان الابق لو كان جنى خطأ لا في يد الاخذ
فانه على من يصير له ان اختار المولى فداه فهو عليه لعود منفعته اليه وان اختار دفعه الى الاولياء فعليهم لعوده اليهم فلو دفع
المولى الجعل واخذه ثم قضى عليه بدفعه الى الاولياء فله الرجوع على المدفوع اليه بالجعل كما لو باعه القاضي للدين فان المولى يأخذ
جعله الذي دفعه من ثمنه كذا في المحيط وقيد بكونه خطأ لانه لو كان قتل عمدا ثم رده فلا جعل له على احد وقيد بكون الجناية لم تكن
وهو في يده اذ لو جنى الابق في يد الاخذ فلا جعل له على احد ولو جنى بعد اباقه قبل اخذه فان قتل فلا شيء له وان دفع الى
الولي فعليه الجعل كذا في المحيط فالجناية على ثلاثة اوجه كما علمت والى ان العبد المغصوب لو ابق من غاصبه فالجعل على الغاصب ولو
بهبة فانه لو رد الموهوب فالجعل على الموهوب له سواء رجع الواهب في الهبة بعد الرد او لم يرجع لان المالك له وقت
الرد المنتفع به انما هو الموهوب له ولو وهبه للاخذ فان كان قبل قبض المولى فلا جعل والا فعلى المولى بخلاف ما اذا باعه منه
فان الجعل له مطلق كذا في المحيط قوله وان نفقته كاللقطة اي وحكم نفقة الآبق كحكم نفقة اللقطة لانه لقطة حقيقة فلو انفق
عليه الاخذ بلا امر القاضي كان متبرعا وباذنه كان له الرجوع بشرط ان يقول على ان ترجع على الاصح وله ان يحبسه للنفقة الدين فان
طالت المدة ولم يجئ صاحبه باعه وحفظ ثمنه كما قدمناه واسلفنا ان القاضي لا يؤجره بخلاف اللقطة وانه يحبسه تعزيرا له
بخلاف الضال وقدر في التاتارخانية مدة حبسه بستة اشهر ثم يبيعه بعدها قال وينفق عليه مدة الحبس من بيت المال
وسيأتي حكم بيع الابق وهبته في البيوع الفاسدة واعتاقه جائز ولو عن كفارة ظهاره ولا تقطع يده بسرقته
من غير مولاه خلافا لابي يوسف ولو اجره رجل فالاجر له ويتصدق به وان دفعه الى المولى كان له حلالا استحسانا كذا في التاتارخانية

كتاب المفقود

من فقده يفقده فقدا وفقدانا وفقودا عدمه فهو فقيد ومفقود كذا في القاموس قوله هو غائب لم يدر موضعه
اي فلم يدر حيوته ولا موته فالمدار انما هو على الجهل بحيوته وموته لا على الجهل بمكانه فانهم جعلوا منه كما في المحيط المسلم

قوله وحفظ ثمنه قال في الهداية بعد ما اخذه المنفق وينفق عليه من بيت المال
قوله ستة اشهر قال في الهداية ستة الى نفقة من الطرابلسية لاتنه ان يفقد [illegible]
٥ م

الذي كاسره العدو ولا يدرى احى ام ميت مع ان مكانه معلوم وهو دار الحرب فانه اعم من ان يكون عرف انه في بلدة معينة من دار الحرب
وهو وفيه ما ذكره المصنف من احكامه انه حكمين حكما في الحال وحكما في المال فالاصل في الاول انه حي في حق نفسه حتى لا يورث ماله
ولا تتزوج نساؤه وميت في حق غيره حتى لا يرث من احد ولا يقسم ماله بين ورثته ما لم يثبت موته ببينة او يبلغ سنا يشبه المصنف
واما الحكم المالي فهو الحكم بموته بمضي مدة معينة **قوله** فينصب القاضي من ياخذ حقه ويحفظ ماله ويقوم عليه لان القاضي نصب ناظرا لكل
عاجز عن النظر لنفسه والمفقود بهذه الصفة وصار كالصبي والمجنون وفي نصب الحافظ لماله والقائم عليه نظر له لكن عند الحاجة
فلو كان له وكيل ثم فقد ينبغي ان لا ينصب القاضي لانه لا ينعزل بفقد موكله اذا كان وكيلا في الحفظ لان الولوالجية والتجنيس رجل غاب وجعل
داره في يد رجل ليعمرها او دفع ماله ليحفظه وفقد الدافع فله ان يحفظ وليس له ان يعمر الدار الا باذن الحاكم لانه لعله مات ولا يكون الرجل
وصيا انتهى اطلق الحق فشمل الاعيان والديون من الغلات وغيرها ما كان في بيته او عند امينه ولا يخفى انه يقبض غلاته والدين المقربها
لانه من باب الحفظ فيخاصم في دين وجب بعقده لانه اصيل في حقوقه ولا يخاصم في الذي تولاه المفقود ولا في نصيب له في عقار او
عروض في يد رجل لانه ليس بمالك ولا نائب عنه انما هو وكيل بالقبض من جهة القاضي وانه لا يملك الخصومة بلا خلاف وانما الخلاف في الوكيل
بالقبض من جهة المالك في الدين واذا كان كذلك يتضمن الحكم به قضاء على الغائب وانه لا يجوز الا اذا رآه القاضي وقضى به لانه مجتهد
فيه كذا في الهداية واورد عليه ان المجتهد فيه نفس القضاء فينبغي ان يتوقف نفاذه على امضاء قاض اخر كما لو كان القاضي محدودا في قذف
اجيب بان المجتهد فيه سبب القضاء وهو ان البينة هل تكون حجة من غير خصم حاضر اولا فاذا رآها القاضي حجة وقضى بها نفذ قضاؤه كما لو
قضى بشهادة المحدود في القذف واستشكله الشارح بان الاختلاف انما هو في نفس القضاء والاليق بقصور الاختلاف في نفس
فلا ينفذ حكمه الا بتنفيذ قاض اخر ولهذا قال الشارح في كتاب القضاء ان الاصح انه لا ينفذ الا بتنفيذ قاض اخر لان الاختلاف في نفس
القضاء وتبعه المحقق ابن الهمام هناك لكن ذكر هنا عن الخلاصة ان الفتوى على النفاذ والحاصل ان في نفاذ القضاء على الغائب
نفيح اخر في باب المفقود رواية النفاذ وفي كتاب القضاء رواية عدمه لكن وقع الاشتباه بين اهل العصر في المراد بالقاضي
هل المراد به الاعم من الحنفي وغيره او المراد غير الحنفي ومنشؤه من فهم عبارة الهداية وغيرها هنا حيث قالوا اذا رآه القاضي
المراد انه رأى له واعتقاد فيخرج الحنفي لانه لا يرى القضاء على الغائب او المراد اذا رآه القاضي مصلحة فنقل في العناية الا اذا رآه
اي يجعل ذلك رأيا له وحكم به وقال في فتح القدير اي رأى القاضي المصلحة في الحكم على الغائب او له انتهى وقال الشارحون
الخلاصة والبزازية في توجيه الجواب عما اورد ان المجتهد فيه نفس القضاء اذا رآها القاضي حجة وقضى بها نفذ وهو موافق لما في
العناية المقتضي لتخصيص القاضي بغير الحنفي ومن العجب ما في الخلاصة من نقل الاجماع على نفاذ القضاء على الغائب لو نفذ وان الخلاف
في انه هل يقضي وينصب وكيلا عن الغائب ام لا وستزداد وضوحا في كتاب القضاء ان شاء الله تعالى والحاصل انه لا تسمع الدعوى
ولا تقبل البينة فيما لو ادعى انسان على المفقود دينا او وديعة او شركة في عقار او رقيق او ردا بعيب او مطالبة لاستحقاق لعدم
الخصم لان منصوب القاضي ليس بخصم وكذا ورثته لانهم يرثونه بعد موته ولم يثبت ولم يذكر المصنف بيع شيء من ماله وفي الهداية
ثم ما يخاف عليه الفساد يبيعه القاضي لانه يتعذر عليه حفظ صورته ومعناه فينظر له بحفظ المعنى ولا يبيع ما لا يخاف عليه الفساد في
نفقة ولا غيرها لانه لا ولاية على الغائب الا في حفظ ماله فلا يسوغ له ترك حفظ الصورة وهو ممكن **قوله** وينفق على قريبه
ولادا وزوجته يعني من مال المفقود والاصل فيه ان كل من يستحق النفقة في ماله حال حضرته بغير قضاء القاضي ينفق عليه من ماله عند
غيبته لان القضاء حينئذ يكون اعانة وكل من لا يستحقها في حضرته الا بالقضاء لا ينفق عليه من ماله في غيبته لان النفقة حينئذ تجب
بالقضاء والقضاء على الغائب ممتنع فمن الاول الاولاد الصغار والاناث من الكبار والزمنى من الذكور الكبار ومن الثاني الاخ
والاخت والخال والخالة وكل ذي رحم لما قدمناه في النفقات اطلق في الانفاق من ماله وهو مقيد بالدراهم والدنانير لان
حقهم في الملبوس والمطعوم فاذا لم يكن ذلك في ماله يحتاج الى القضاء بالقيمة وهي النقدان والتبر بمنزلتهما في هذا الحكم لانه
يصلح قيمة كالمضروب وتقدم في النفقات استثناء الاب فانه يبيع العروض وفي التاتارخانية ويباع للنفقة ما سوى
العقار ولم يقيد بقوله بما علم في النفقات انه لا بد منه الا الزوجة فانها تستحق وان كانت غنية ولم
المال لما قدمه في النفقات انه اذا كان المال وديعة او دينا ينفق عليهم منها اذا كان المودع والمديون مقرين بالدين و
والوديعة والنكاح والنسب وهذا اذا لم يكونا ظاهرين عند القاضي فان كانا ظاهرين لا حاجة الى الاقرار وان كان احدهما
الوديعة والدين او النكاح والنسب يشترط الاقرار بما ليس بظاهر هذا هو الصحيح وان دفع المودع بنفسه او من عليه الدين

بغير امر القاضي يضمن المودع ولا يبرأ المديون لانه ما ادى الى صاحب الحق ولا الى نائبه بخلاف ما اذا دفع بامر القاضي لان القاضي نائب
عنه وان كان المودع والمديون جاحدين اصلا او كانا جاحدين الزوجية والنسب لم ينتصب احد من مستحقي النفقة خصما في ذلك
لان ما يدعيه للغائب لم يتعين سببا لثبوت حقه وهو النفقة لانها كما تجب في هذا المال تجب في مال اخر للمفقود واما اذا
القاضي من يخاصم في ذلك فله ذلك كما في التاتارخانية ولم يذكر المصنف اخذ الكفيل منهم لما قدمه انه يؤخذ كفيل **قوله** ولا يفرق
بينه وبينها اي وبين زوجته لقوله عليه السلام في امرأة المفقود انها امرأته حتى ياتيها البيان وقول علي رضي الله عنه فيها هي
امرأة ابتليت فلتصبر حتى يستبين موت او طلاق خرج بيانا للبيان المذكور في المرفوع ولان النكاح عرف ثبوته والغيبة
لا توجب الفرقة والموت في حيز الاحتمال فلا يزال النكاح بالشك وعمر رضي الله عنه رجع الى قول علي ولا معتبر بالايلاء لانه
كان طلاقا معجلا فاعتبر في الشرع مؤجلا فكان موجبا للفرقة ولا باللعنة لان الغيبة تعقب الاوبة والعنة قلما تنحل بعد استمرارها
سنة **قوله** وحكم بموته بعد تسعين سنة لان الغالب في زماننا ان الحيوة بعدها نادر فلا عبرة للنادر وقد وقع الاختلاف
في هذه واختلف الترجيح فظاهر الرواية وهو المذهب انه مقدر بموت الاقران في السن لان من النوادر ان يعيش الانسان
بعد موت اقرانه فلا ينبني الحكم عليه فاذا بقي منهم واحد لا يحكم بموته واختلفوا والمراد بموت اقرانه فقيل من جميع البلاد وقيل
من بلده وهو الاصح كذا في الذخيرة واختار المؤلف التقدير بالتسعين بتقديم التاء على السين تبعا لابي الفضل وهو
الارفق كما في الهداية وفي الذخيرة وعليه الفتوى وعن ابي يوسف تقديره بمائة سنة واختاره ابو بكر بن حامد وفي
رواية الحسن عن الامام بمائة وعشرين واختاره القدوري واختار المتاخرون ستين سنة واختار المحقق ابن الهمام سبعين
سنة واختار شمس الائمة ان لا يقدر بشيء لانه الاليق بطريق الفقه لان نصب المقادير بالرأي لا يكون وفي الهداية
ان الاقيس وفوضه بعضهم الى القاضي فاي وقت رأى المصلحة حكم بموته قال الشارح وهو المختار والحاصل ان الاختلاف
ما جاء الا من اختلاف الرأي في ان الغالب في هذا الطول او مطلق والعجب من المشايخ كيف يختارون خلاف ظاهر المذهب
مع انه واجب الاتباع على مقلدي ابي حنيفة والامام محمد لم يعتبر السنين وانما اعتبره المتقدمون بعده وقال الصدر الشهيد
في شرحه ما قال محمد احوط كما في التاتارخانية ولقد صدق من قال كثرة المقالات تؤذن بكثرة الجهالات لان الغيبة
في التاتارخانية عن التهذيب انه مقدر بثمانين سنة وعليه الفتوى **قوله** وتعتد امرأته وورث منه حينئذ لا قبله اي
حين حكم بموته بمضي هذه المدة والظرف قيد للحكمين كانه مات من ذلك الوقت معاينة اذ الحكمي معتبر بالحقيقي وكذا الحكم
مدبريه وامهات اولاده من ذلك الوقت كما في الولوالجية **قوله** ولا يرث من احد مات اي قبل الحكم بموته لان بقاءه حيا
في ذلك الوقت باستصحاب الحال وهو لا يصلح حجة للاستحقاق وكذلك لو اوصى للمفقود ومات الموصي لا يستحق الوصية
لكن قال محمد لا اقضي بها ولا ابطلها حتى يظهر حال المفقود ويعني يوقف نصيب المفقود الموصى له بها الى ان يقضى بموته فاذا
قضى به جعل كانه مات الان والحاصل انه حي في مال نفسه فلا يورث ميت في حق غيره فلا يرث وهذا اذا لم يعلم حيوته
الى ان يحكم بموته وان علم حيوته في وقت من الاوقات يرث من مات قبل ذلك الوقت من اقاربه كما في المجتبى لاحتمال ان يكون
حيا فيرث فان تبين حيوته في وقت مات فيه قريبه والا يرد الموقوف لاجله الى وارث مورثه الذي وقف من ماله
قوله ولو كان مع المفقود ذو وارث يحجب به لم يعط شيئا وان انتقص حقه به يعطى اقل النصيبين بيانه رجل مات عن
ابنتين وابن ابن وبنت ابن والمال في يد الاجنبي وتصادقوا على فقد الابن وطلبت البنتان الميراث تعطيان النصف
لانه متيقن به ويوقف النصف الاخر ولا يعطى ولد الابن لانهم يحجبون بالمفقود ولو كان حيا فلا يستحقون الميراث
بالشك ولا ينزع من يد الاجنبي الا اذا ظهرت منه خيانة بان كانت التركة للميت عنده ما لا جحد اقامت البنتان البينة عليه
فقضى بها لان احد الورثة ينتصب خصما عن الباقين فانه حينئذ يؤخذ الفضل الباقي منه ويوضع على يد عدل لظهور خيانته
ولو لم يتصادقوا على فقد الابن فقال الاجنبي الذي في يده المال مات المفقود قبل ابيه فانه يجبر على دفع الثلثين للبنتين
لان اقراره معتبر فيما في يده وقد اقر بثلثيه للبنتين فيجبر على دفعه لهما ولا يمنع اقراره قول اولاد الابن ابونا
مفقود لانهم بهذا القول لا يدعون لانفسهم شيئا ويوقف الثلث الباقي في يده وتمامه في فتح القدير وفي البزازية
من كتاب الدعوى مات عن ابنين احدهما مفقود فزعم ورثة المفقود انه حي وله الميراث والابن الاخر زعم موته لا خصومة
بينهما لان ورثة المفقود اعترفوا انه لا حق لهم في التركة فكيف يخاصمون عنهم انتهى **قوله** كالحمل اي الحمل نظيره في الميراث

عند الشك في نصيب الحمل فانه يوقف له ميراث ابن واحد على ما عليه ولو كان مع الحمل وارث اخر لا يسقط بحال ولا يتغير بالحمل يعطى
كل نصيبه للتيقن به على كل حال وكذا اذا ترك ابا وامراة حاملا تعطى المراة الثمن وان كان ممن يسقط بالحمل لا يعطى شيئا وان
كان ممن يتغير يعطى الاقل للتيقن به مثاله ترك امراة حاملا وجدة تعطى السدس لانه لا يتغير لها ولو ترك حاملا واخا
او عما لا يعطى شيئا لان الاخ يسقط بالابن وجاز ان يكون الحمل ابنا وكان بين ان يسقط ولا يسقط فكان اصل الاستحقاق مشكوكا فيه
فلا يعطى شيئا ولو ترك حاملا واما وزوجة تاخذ الام السدس والزوجة الثمن لانه لو كان ميتا اخذت الام الثلث وحيا اخذت السدس والزوجة الثمن لانه لو كان ميتا اخذت الربع

كتاب الشركة

اوردها بالمفقود لتناسبهما بوجهين كون مال احدهما امانة في يد الاخر كما ان مال المفقود امانة في يد الحاضر وكون الاشتراك قد
يتحقق في مال المفقود كما لو مات مورثه وله وارث اخر والمفقود حي والشركة لغة خلط النصيبين بحيث لا يتميز احدهما عن الاخر وما قيل
انه اختلاط النصيبين تساهل فان الشركة اسم مصدر والمصدر الشرك مصدر شركت الرجل اشركه شركا فظهر انها فعل
الانسان وفعله الخلط واما الاختلاط فصفة للمال تثبت عن فعلهما ليس لها اسم من المادة ولا يظن ان اسم الاشتراك لانه
الاشتراك فعلهما ايضا مصدر اشترك افتعال من الشركة كذا في فتح القدير وذكر انها باسكان الراء في المعروف وسكت عن اوله
وفي القاموس الشرك والشركة بكسرهما وضم الثاني بمعنى وقد اشتركا وتشاركا وشارك احدهما الاخر والشريك المشارك كامير
والجمع اشراك وشركاء انتهى وفي التبيين اطلاق الشركة على العقد مجاز لكونه سببا له وفي فتح القدير وركنها في شركة العين
اختلاطهما وفي شركة العقد اللفظ المفيد له ويقال الشركة على العقد نفسه فقد قيل شركة العقد بالاضافة فهي اضافة
بيانية وشرعيتها بالكتاب والسنة والمعقول اما الكتاب فقوله تعالى فهم شركاء في الثلث وهو خاص بشركة العين واما السنة
ففي ابي داود عن السائب انه قال للنبي صلى الله عليه وسلم كنت شريكي في الجاهلية كما في فتح القدير وفي المحيط شرط جوازها ان يكون
الواحد قابلا للشركة وحكمها في شركة الملك صيرورة المجتمع من النصيبين مشتركا بينهما وفي شركة العقد صيرورة المعقود عليه
او ما يستفاد به مشتركا بينهما **قوله** شركة الملك ان يملك اثنان عينا ارثا او شراء بيان للنوع الاول منها وقوله ارثا او شراء
مثال لا قيد فلا يرد ان ظاهره القصر عليهما مع انها لا تقتصر عليهما بل تكون فيما اذا ملكاها بهبة او صدقة او استيلاء بان استوليا
على مال حربي او اختلاط كما اذا اختلط مالهما من غير صنع من احدهما او اختلطا بخلطهما خلطا يمنع التمييز او يتعسر كالحنطة بالشعير
والحاصل انها نوعان جبرية واختيارية فاشار الى الجبرية بالارث والى الاختيارية بالشراء كما في المحيط وذكر ان من الاختيارية
ان يوصى لهما بمال فيقبلان وظاهر قولهم عينا يدل على اخراج الدين فقيل ان الشركة فيه مجاز لانه وصف شرعي لا يملك وقد
يقال بل يملك شرعا وقد جازت هبته ممن عليه ودفع بانها مجاز عن الاسقاط ولذا لم تجز من غير من عليه وفي فتح القدير
والحق ما ذكر وان ملكه ولذا ملك ما عنه من العين على الاشتراك حتى اذا دفع من عليه لاحدهما كان للاخر الرجوع عليه بنصف
ما اخذ وليس له ان يقول هذا الذي اخذته حصتي وما بقي على المديون حصتك ولا يصح من المديون ايضا ان يعطيه شيئا على
قضاء حقه على الجزء الاخر وسياتي في الصلح ان من الحيلة في اختصاص الاخذ بما اخذ دون شريكه ان يهبه من عليه مقدار حصته ويبرئ
هو من حصته فلو قال المصنف ان يملك متعدد عينا او دينا لكان اولى **قوله** وكل اجنبي في قسط صاحبه اي وكل واحد من الشريكين
ممنوع من التصرف في نصيب صاحبه كغير الشريك لا باذنه لعدم تضمنها وكالة والقسط بالكسر الحصة والنصيب كذا في القاموس
ولم يذكر المصنف حكم بيع احدهما حصته وحكم الانتفاع بها بلا بيع اما الاول قالوا يجوز بيع احدهما نصيبه من شريكه في جميع
الصور ومن غير شريكه بغير اذنه الا في صورة الخلط والاختلاط فانه لا يجوز الا باذنه والفرق ان الشركة اذا كانت بينهما من
الابتداء بان اشتريا حنطة او ورثاها كانت كل حبة مشتركة بينهما فبيع كل منهما نصيبه شائعا جائز من الشريك والاجنبي بخلاف
ما اذا كانت بالخلط والاختلاط لان كل حبة مملوكة بجميع اجزائها ليس للاخر فيها شركة فاذا باع نصيبه من غير الشريك لا يقدر
على تسليمه الا مخلوطا بنصيب الشريك فيتوقف على اذنه بخلاف بيعه من الشريك للقدرة على التسليم والتسلم والظاهر ان البيع
ليس بقيد بل المراد الاخراج عن الملك بهبة او وصية او صدقة او امهار او بدل خلع وسياتي بيان اجارة المشترك
في قوله فيها وفسد اجارة المشاع الا من الشريك واما الثاني ففيه تفصيل ففي الدابة المشتركة لا يركبها بغير اذن شريكه وفي الدار
ان يسكن كلها في غيبة شريكه وكذا الخادم ولا يلزمه اجرة حصة شريكه ولو كانت الدار معدة للاستغلال وفي الارض له
ان يزرعها كلها على المفتى به ان كان الزرع ينفعها فاذا جاء شريكه زرعها مثل تلك المدة وان كان الزرع ينقصها او الترك ينفعها ليس له

ان

ان يزرعها وفي الكيلي والوزني له ان ياكل حصته بغيبة شريكه وينتفع بها ولا شيء عليه ان سلم الباقي فان هلك قبل التسليم الى شريكه يهلك عليهما
وتمامه في جامع الفصولين من الفصل الثالث والثلاثين من الانتفاع بالمشترك وفي الظهيرية ولو كان بينهما شركة في مال فليس
لواحد منهما ان يسافر بالمال بغير اذن الشريك فان سافر به فهلك فان كان له حمل ومؤنة ضمن وان لم يكن له حمل ومؤنة لا يضمن انتهى وفي
الظهيرية ولو قال لاخر ما اشتريت اليوم من انواع التجارات فهو بيني وبينك وقال الاخر نعم فهو جائز وكذلك لو قال كل واحد منهما لصاحبه
ذلك لان هذه شركة في الشراء والشركة في الشراء جائزة وليس لواحد منهما ان يبيع حصة الاخر مما اشترى الا باذن صاحبه لانهما اشتركا
في الشراء لا في البيع ولو اشترى رجل عبدا فقال له رجل اشركني فيه فاشركه ثم جاء اخر وقال اشركني فيه فاشركه فان كان الثاني يعلم
بشركة الاول فله ربع جميع العبد لانه طلب منه الاشتراك في نصيبه ونصيبه النصف وان كان الثاني لم يعلم بشركة الاول اياه
فله نصف جميع العبد لانه طلب منه الاشتراك في كل العبد فيكون طالبا للنصف ولو كان بين رجلين عبد فقال لاحدهما رجل
اشركني في هذا العبد ولم يجز صاحبه صار نصيبه بينهما نصفين ولو مكان الشركة بيع بان باع نصف العبد المشترك نفذ البيع في جميع
نصيبه لانه في الاول نص على الشركة ولو صار جميع نصيبه له لا تتحقق الشركة ولا كذلك البيع رجل اشترى حنطة وطحنها فاشرك
في الطحين رجلا فان طحنها بنفسه فعلى الذي اشركه فيه نصف الثمن لا غير وان استاجر رجلا ليطحنها فعلى الذي اشركه نصف الثمن ونصف
اجر الطحن لانه يجعله شريكا فيه بنصف ما قام عليه وقد قام عليه بهذا القدر فيقضي عليه بنصفه انتهى ولا يصح ان يشرك في ما اشتراه
قبل القبض وان كان بعده فهو بينهما على السواء وان اشرك فيه اثنين كان بينهم اثلاثا واذا لم يعرف الدخيل مقدار الثمن جاز وله
الخيار ولو قال لك شركة يا فلان فعند ابي يوسف بينهما نصفان وبه قال محمد قال اشركت فلانا في نصف هذا العبد فله الربع
ليساوا في النصف استحسانا ولو اشتريا عبدا فاشركا فيه اخر فان اشركاه على التعاقب فله النصف ولهما النصف وان اشركاه معا
فله الثلث استحسانا لان الاشتراك يقتضي المساواة وان اشركه احدهما في نصيبه ونصيب صاحبه فاجاز صاحبه فله النصف
وللشريكين النصف وتمامه في المحيط من باب من اشترى شيئا فيشرك فيه غيره **قوله** وشركة العقد ان يقول احدهما شاركتك
في كذا ويقبل الاخر بيان للنوع الثاني ومقصوده بيان ركنها من الايجاب والقبول الدالين عليها لا خصوص شاركتك لانها
كغيرها من العقود تنعقد بما يدل عليه ولهذا لو دفع الف درهم وقال اخرج مثلها واشتر وما كان من ربح فهو بيننا وقبل الاخر او
اخذها وعمل انعقدت الشركة وقوله في كذا اي في شيء لان كذا كناية عن الشيء كما في القاموس وذلك الشيء اعم من ان يكون خاصا
كالبز والبقل او عاما كما اذا شاركه في عموم التجارات ولذا قال في النهاية في تفسيره كذا اي في البزازي وفي البقالي او في عموم
التجارات وتخصيص العموم بالمفاوضة والخصوص بالعنان كما في فتح القدير لا وجه له لان العنان تكون عامة ايضا
ولذا قال في البزازية شركة العنان عامة بان يشتركا في انواع التجارات كلها وخاصة وهو ان يشتركا في شيء واحد كالثياب
والدقيق انتهى وفي التاتارخانية من شرائط المفاوضة ان تكون عامة في عموم التجارات اليه اشار محمد في الكتاب وذكر
شيخ الاسلام في اخر باب شركة المفاوضة انها تجوز في نوع خاص ايضا انتهى ويندب الاشهاد عليها وذكر محمد كيفية
كتبتها فقال هذا ما اشترك عليه فلان وفلان اشتركا على تقوى الله تعالى واداء الامانة ثم يبين قدر راس مال كل
ويقول وذلك كله في ايديهما يشتريان ويبيعان جميعا وشتى ويعمل كل منهما برايه ويبيع بالنقد والنسيئة وهذا وان ملكه كل بمطلق
عقد الشركة الا ان بعض العلماء يقول لا يملكه واحد منهما الا بالتصريح به فللتحرز عنه يكتب هذا ثم يقول فما كان من ربح فهو بينهما على قدر
رؤوس اموالهما وما كان من وضيعة او تبعة فكذلك وحاصل ما ذكره المؤلف في شركة العقد انها مفاوضة وعنان وتقبل
ووجوه وذكر الشارح انها ستة باعتبار انها شركة بالمال وشركة بالاعمال وشركة الوجوه وكل ينقسم الى قسمين مفاوضة
وعنان وهذا اوجه وهو المذكور للشيخين الطحاوي والكرخي ولان الاول يوهم ان الاخيرين لا يكونان مفاوضة ولا عنانا
قوله وهي مفاوضة ان تضمنت وكالة وكفالة وتساويا مالا وتصرفا ودينا بيان للنوع الاول من النوع الثاني فان
المفاوضة الاشتراك في كل شيء والمساواة انتهى ولذا قال في الهداية لانها شركة عامة في جميع التجارات يفوض كل واحد منهما
امر الشركة الى صاحبه على الاطلاق اذ هي من المساواة قال قائلهم لا يصلح الناس فوضى لا سراة لهم ولا سراة اذا جهالهم سادوا
اي متساوين فلا بد من تحقيق المساواة ابتداء وانتهاء وذلك بالمال والمراد به ما تصح الشركة فيه ولا يعتبر التفاضل فيما لا تصح
به الشركة وكذا في التصرف لانه لو ملك احدهما تصرفا لا يملكه الاخر فات التساوي وكذا في الدين انتهى وفي فتح القدير
قوله اذ هي من المساواة تساهل اذ هي مادة اخرى فكيف يتحقق الاشتقاق بل هي من التفويض او من الفوض الذي منه

قوله في الظهيرية قال الفقير وللاحد المتفاوضين ان يسافر بغير اذن شريكه وهو الصحيح عن محمد وعن ابي يوسف انه ليس له ذلك وهو قول ليس بصحيح فرق بين ما له حمل ومؤنة ولا حمل له ولا مؤنة
مقدسي

صرح في فتح القدير بالعموم في العنان عند ذكر تخصيصها وعلى تقديره فذكر العموم في شركة العنان بحسب البيان
مقدسي

فوض الى الآخر عموم التجارات والتصرفات وانه معنى المساواة وظاهر كلام المصنف انه لا يشترط التنصيص على المفاوضة فانه صرح بها
ثبتت احكامها اقامة للفظ مقام المعنى لانه صار علما على تمام المساواة في امر الشركة وان لم يذكراها فلا بد ان يذكرا تمام معناها بان
يقول احدهما وهما حران بالغان مسلمان او ذميان شاركتك في جميع ما املك من نقد وقدر ما تملك على وجه التفويض العام من كل
منا للآخر في التجارات والنقد والنسيئة وعلى ان كلا ضامن عن الآخر ما يلزمه من امر كل بيع وقدمنا انها تصح خاصة ايضا لكن قوله
ان تضمنت وكالة الخ يدل انه لا يخص المفاوضة لان كل عقد شركة يتضمنها ولا تصح الا بها والمراد ان هو بيان خصائصها
ولذا ذكر في المحيط ان حكمها صيرورة كل واحد منهما وكيلا عن صاحبه في التجارة في النصف واذا كان لاحدهما دنانير وللآخر دراهم
او لاحدهما سود وللآخر بيض جازت المفاوضة ان استوت قيمتهما في ظاهر الرواية لانهما متحدا الجنس من حيث المعنى وروى
الحسن انه لا يجوز لان المساواة بينهما لا تعرف الا بالقيمة وهي مجهولة وان تفاضل في القيمة لا تجوز المفاوضة في ظاهر الرواية
كذا في المحيط **قوله** فلا تصح بين حر وعبد وصبي وبالغ تفريع على اشتراط المساواة في التصرف لان الحر البالغ يملك التصرف
والكفالة والمملوك لا يملك واحدا منهما الا باذن المولى والصبي لا يملك الكفالة ولا يملك التصرف الا باذن الولي واطلق
العبد فشمل المكاتب واشار الى انها لا تصح بين العبدين والمكاتبين والصبيين لان الصبيين ليسا اهلا للكفالة ولو باذن
الولي واما العبدان وان كانا اهلا لها باذن المولى لكن يتفاضلان فيها لانهما يتفاوتان في القيمة وقضية المفاوضة
صيرورة كل واحد كفيلا بجميع ما لزم صاحبه ولم يتحقق كذا في المحيط **قوله** ومسلم وكافر اي لا تصح بينهما لعدم المساواة في
الدين وهذا قولهما وقال ابو يوسف تجوز للتساوي بينهما في الوكالة والكفالة ولا يعتبر زيادة تصرف يملكه احدهما كالمفاوضة
بين الشفعوي والحنفي فانها جائزة ويتفاوتان في التصرف في متروك التسمية الا انه يكره لان الذمي لا يهتدي الى
الى الجائز من العقود ولهما انه لا تساوي في التصرف فان الذمي لو اشترى برأس المال خمورا او خنازير صح ولو اشتراها
المسلم لا يصح اطلق الكافر فشمل المرتد ولذا قال في المحيط شارك المسلم المرتد مفاوضة او عنانا لم تجز عند ابي حنيفة ان
قتل على ردته او لحق بدار الحرب وان اسلم جازت وعندهما تجوز العنان دون المفاوضة وان شارك المسلم مرتدة
عنانا او مفاوضة وينبغي ان تجوز المفاوضة عند ابي يوسف وتكره لان تصرفات المرتدة نافذة بالاجماع فساوت
المسلم في التجارات وضمانها كالذمي مع المسلم عنده لهما انها ان ساوت المسلم في التجارات لكنها ادون من المسلم فيما
يستفاد بالتجارة فان المرتدة لو اشترت عبدا مسلما او مصحفا فانه لا يترك بيدها ولا يقر على ملكها بخلاف المسلم وغير المتقرر
لا يساوي المتقرر وقيد بالمسلم والكافر لانها تجوز بين الذميين وان كان احدهما كتابيا والآخر مجوسيا لاستوائهما في التجارة
وضمانها لان الكتابي لو اجر نفسه للذبح يطالب به المجوسي وان كان لا يقدر على الذبح بنفسه لانه يقدر عليه بالعمل او
الاجير وهذا المجوسي لو آجر نفسه للذبح صح كالقصار مع الخياط اذا تفاوضا صار كل واحد منهما مطالبا بما على الآخر لانه يقدر
عليه بعمل او اجير كذا في المحيط ولو ارتد احد المتفاوضين بطلت المفاوضة اصلا وقال القصير عندنا كذا في التاتارخانية
معزيا الى السراجية وذكر قبله انها موقوفة عنده وانه يكره للمسلم ان يشارك الذمي انتهى يعني شركة عنان وفي الهداية وفي
كل موضع لم تصح المفاوضة لفقد شرطها ولا يشترط ذلك في العنان كان عنانا لاجتماع شرائط العنان اذ هو قد يكون
خاصا وقد يكون عاما انتهى قال في النهاية بخلاف المفاوضة فانها عام لا غير انتهى وفيه ما علمت سابقا **قوله**
وما يشتريه كل يقع مشتركا الا طعام اهله وكسوتهم لان مقتضى العقد المساواة وكل واحد منهما قائم مقام صاحبه في التصرف
بخلاف شراء احدهما كثيرا منها الا ما استثناه في الكتاب وهو الاستحسان لانه مستثنى عن المفاوضة للضرورة فان الحاجة الراتبة
معلوم الوقوع فلا يمكن ايجابه على صاحبه ولا الصرف من ماله ولا بد من الشراء فيختص به ضرورة والقياس ان يكون على الشركة
لما بينا اراد بالمستثنى ما كان من حوائجه فشمل شراء بيت للسكنى او الاستيجار للسكنى او للركوب لحاجة كالحج وغيره وكذا الادام
والجارية التي يطؤها باذن شريكه فليس الكل على الشركة لما ذكرنا وانما استثنى الطعام وما معه من الشركة دون الضمان لانه
وان لم يكن على الشركة فالآخر كفيل عنه حتى كان لبائع الطعام والكسوة له ولعياله ان يطالب الآخر ويرجع الآخر بما ادى على
الشريك المشتري وانما قيد بالجارية باذن الشريك لانه لو اشتراها للوطء او للخدمة لنفسه بغير اذن شريكه فهي على
الشركة كما في المحيط وسنبينه في آخر الباب وفي المحيط لو اشتريا بالمال الذي شيئين في صفقتين فلكل واحد على صاحبه نصف
رأس ماله دينا عليه لان كل واحد صار مشتريا النصف لنفسه والنصف لصاحبه بحكم الوكالة ولا ينتقيان فصار
لان

لا يستوفي الثمن مختلفة بخلاف ما لو اشتريا بالمالين شيئا صفقة واحدة فانه لا يرجع واحد منهما على صاحبه بشيء لان كل واحد
منهما لم يصر وكيلا عن صاحبه في ذلك وتمامه فيه **قوله** وكل دين لزم احدهما بتجارة وغصب وكفالة لزم الآخر لانه كفيل عنه فيدخل
تحت التجارة ثمن المشترى في البيع الجائز وقيمته في الفاسد سواء كان مشتركا او لنفسه والاجرة ما استأجره سواء استأجره
لنفسه او لحاجة التجارة والمراد بالغصب ما يشبه ضمان التجارة فيدخل ضمان الاستهلاك والوديعة المجحودة او المستهلكة
وكذا العارية لان تقرر الضمان في هذه المواضع يفيد له تملك الاصل فتصير في معنى التجارة واما لزوم صاحبه بكفالته
فهو قول الامام وقالا لا يلزمه لانه تبرع ولهذا لا يصح من الصبي والمجنون والعبد المأذون والمكاتب ولو صدر من المريض
يصح من الثلث وصار كالاقراض والكفالة بالنفس ولابي حنيفة انه تبرع ابتداء ومعاوضة انتهاء لانه يستوجب الضمان
بما يؤدي عن المكفول عنه اذا كانت الكفالة بامره فبالنظر الى البقاء يتضمنه المفاوضة وبالنظر الى الابتداء لم يصح ممن ذكره
ويصح من الثلث من المريض بخلاف الكفالة بالنفس لانه تبرع ابتداء وانتهاء اما الاقراض فعن ابي حنيفة انه يلزم صاحبه
ولو سلم فهو اعارة فيكون لمثلها حكم عينها لا حكم البدل حتى لا يصح فيه الاجل فلا تتحقق معاوضة كذا في الهداية وفي المحيط لو
استقرض احدهما لزم الآخر في ظاهر الرواية وليس لاحدهما الاقراض في ظاهر الرواية ولو كانت الكفالة بغير امره لم يلزم
صاحبه في الصحيح لانعدام معنى المعاوضة ومطلق الجواب في الكتاب محمول على المقيد وهو الكفالة بامر المكفول عنه وقيد
بالثلاثة احترازا عن ارش الجنايات على بني آدم والمهر في النكاح وبدل الخلع والصلح عن دم العمد وعن النفقة لان هذه كلها
لا يصح فيها الاشتراك وان لم تكن على الشركة كطعام اهله وفي القاموس التاجر الذي يبيع ويشتري والجمع تجار وتجار
وتجر وتجر كرجال وعمال وصحب وكتب وقد تجر تجرا وتجارة انتهى ولو قال المصنف وكل شيء دون ان يقول وكل دين
لكان اولى ليشمل ما اذا آجر احد المتفاوضين عبدا فان للمستأجر مطالبة الآخر بتسليم العبد كما ان للآخر اخذ الاجر بخلاف
ما اذا آجر عبدا له ميراث او شيئا له خاصة فليس لشريكه اخذ الاجر ولا للمستأجر مطالبته بتسليم المستأجر والفرق ان كل
واحد منهما وكيل عن صاحبه في قبض الديون الواجبة في التجارة وكفيل بما وجب عليه بسبب التجارة واجارة العبد
من تجارتهما من باب التجارة فصار كل واحد مطالبا ومطالبا فاما اجارة عبد له خاصة فخرج عن المفاوضة للضرورة بخلاف
ما لو آجر احدهما نفسه لان منافعه داخلة تحت المفاوضة ولا تبطل المفاوضة اذا آجر عبد الميراث وان كانت الاجرة
نقدا الا اذا قبضها لان الدين لا تصح الشركة فيه كذا في المحيط واطلق في لزوم الثلاثة فشمل ما اذا لزم احدهما باقراره فانه
يكون عليهما لانه اخبر عن امر يملك استئنافه كذا في المحيط الا اذا اقر لمن لا تقبل شهادته له فانه يلزمه خاصة كاصوله
وزوجته واولاده وعندهما يلزم شريكه ايضا الا لعبده ومكاتبه ولو اقر لمعتدته المبتوتة لم يصح عند ابي حنيفة وروى الحسن
انه يصح بناء على انه لا تقبل شهادته لمعتدته في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن تقبل ولو اعتق ام ولده ثم اقر لها بدين
يلزمهما وان كانت في عدته بخلاف المبانة المعتدة والفرق ان شهادته لام ولده المعتقة جائزة بخلاف المعتدة عن
نكاح وتمامه في المحيط ولو باع احد المتفاوضين من صاحبه ثوبا من الشركة ليقطعه قميصا لنفسه جاز بخلاف اذا
باع احدهما من صاحبه شيئا من الشركة لاجل التجارة حيث لا يجوز وكذلك لو باع جارية ليطأها او طعاما يجعله رزقا
لاهله جاز البيع كذا في الظهيرية وهذا مستثنى من قوله ما لزم احدهما بالتجارة لزم الآخر فان المشتري من شريكه في صورة
جواز البيع لزمه الثمن ولم يلزم شريكه فيقال الا اذا كان الدائن الشريك كما لا يخفى واشار المصنف بلزوم الانواع
الثلاثة الى ان الدعوى اذا وقعت على احدهما فاراد المدعي استحلاف الآخر فان له ذلك قال الولوالجي في فتاواه
الواقعات ادعى على احد المتفاوضين فجحد فاستحلف فاراد المدعي استحلاف الآخر فان القاضي يستحلفه على علمه لان الدعوى على احدهما
دعوى عليهما ولو ادعى عليهما شيئا كان له ان يستحلف كل واحد منهما البتة لان كل واحد منهما يستحلف على فعل نفسه فاذا
نكل عن اليمين يقضى بالامر عليهما لان اقرار احدهما كاقرارهما ولو ادعى على احدهما وهو غائب كان له ان يستحلف الحاضر على
علمه لانه فعل غيره فان حلف ثم قدم الغائب كان له ان يستحلفه البتة لانه يستحلفه على فعل نفسه ولو ادعى رجل على
احد المتفاوضين جراحة خطأ لها ارش واستحلفه البتة فحلف ثم اراد ان يستحلف شريكه لم يكن له ذلك وكذا المهر
والخلع والصلح عن دم العمد لان هذه الاشياء غير داخلة تحت الشركة فلا يكون فعل احدهما كفعلهما انتهى وشمل قوله
بتجارة مهر المشتراة الموطوءة اذا استحقت قال في الظهيرية واذا وطئ احد المتفاوضين الجارية المشتراة ثم استحقت

خصه في الظهيرية بالآجر نفسه لخياطة ونحوها ولو آجر نفسه لخدمة فالاجر له خاصة
مقدسي

جارية فللمشتري ان يأخذ ايهما شاء بالعقر وليس ذلك كالمهر في النكاح لان العقر ههنا وجب بسبب التجارة بخلاف المهر انتهى ولو قال المصنف بعد هذه الكلية وكل شيء ثبت لاحدهما بتجارة ونحوها فللآخر المطالبة به وقبضه لكان اولى وفي الظهيرية فان باع احد المتفاوضين او آجر او كفل له رجل بدين او غصب مال فلشريكه الآخر ان يطالبه وكل شيء هو لاحدهما خاصة اذا باعه لم يكن لشريكه ان يطالب بالثمن ولا للمشتري ان يطالب الشريك بتسليم المبيع **قوله** وبطلت ان وهب لاحدهما او ورث ما تصح فيه الشركة اي المفاوضة لفوات المساواة فيما يصلح رأس المال اذ هي شرط فيه ابتداء وبقاء وهذا لان الآخر لا يشاركه فيما اصابه لانعدام السبب في حقه الا انها تنقلب عنانا للامكان فان المساواة ليست بشرط فيها ولدوامه حكم الابتداء لكونه غير لازم وسيأتي ان ما تصح فيه الدراهم والدنانير والفلوس النافقة واراد بالهبة الهبة مع القبض والصدقة كالهبة وكذا الوصية وكذا لو ازدادت قيمة دراهم احدهما البيض على دراهم الآخر السود او دنانيره قبل الشرا قيد بالزيادة في القدر احترازا عن الزيادة في القيمة فانها على ثلاثة اوجه فان حصل الفضل قبل الشرا بالمالين فسدت وان حصل الفضل بعد الشرا بالمال وبعد التسليم الى البائع لا تفسد المفاوضة وان حصل بعد الشرا بالمالين وقبل التسليم الى البائع لا تفسد استحسانا وان حصل الشرا باحد المالين ثم فضل احد المالين فان فضل المال الذي حصل به الشرا لا تفسد المفاوضة وان فضل المال الذي لم يحصل به الشرا فسدت والفرق انه في القدر انما هو فضل احدهما صاحبه فيما يصلح رأس مال المفاوضة فان المشترى بينهما على الشركة ولاحدهما زيادة دراهم بخلاف الزيادة من حيث القيمة بعد الشرا فانها حصلت في مال الغير لا في مال احدهما فلم يفت التساوي فيما لها كذا في المحيط **قوله** لا العرض اي لا تبطل بملك العرض لانه لا تصح فيه الشركة فلا تشترط فيه المساواة ولو قال لا ما لا تصح فيه لكان اولى ليدخل العقار والديون فانها لا تبطل بهما الا اذا قبض الديون **قوله** ولا تصح مفاوضة وعنان بغير النقدين والتبر والفلوس وقال مالك تجوز بالعروض والمكيل والموزون ايضا اذا كان الجنس واحدا لانها عقدت على رأس مال معلوم فاشبه النقود بخلاف المضاربة لان القياس يأباها لما فيها من ربح ما لم يضمن فيقتصر على مورد الشرع ولنا انه يؤدي الى ربح ما لم يضمن لانه اذا باع كل واحد منهما رأس ماله وتفاضل الثمنان فما يستحقه احدهما من الزيادة في مال صاحبه ربح ما لم يملك وما لم يضمن بخلاف الدراهم والدنانير لان ثمن ما يشتريه في ذمته اذ هي لا تتعين فكان ربح ما يضمن ولان اول التصرف في العروض البيع وفي النقود الشرا وبيع احدهما ماله على ان يكون الآخر شريكا في ثمنه لا يجوز وشرا احدهما شيئا بماله على ان يكون المبيع بينه وبين غيره جائز وجعل المصنف التبر كالنقدين رواية كتاب الصرف بناء على انه لا يتعين بالتعيين حتى لا ينفسخ العقد بهلاكه قبل التسليم وفي الجامع الصغير لا تكون المفاوضة بمثاقيل ذهب او فضة ومراده التبر فعلى هذه الرواية التبر سلعة ويتعين بالتعيين فلا يصلح رأس المال في المضاربة والشركات وصححه في الهداية لانها وان خلقت للتجارة في الاصل لكن الثمنية تختص بالضرب المخصوص لان عند ذلك لا يصرف الى شيء آخر ظاهرا الا ان يجري التعامل باستعمالها ثمنا فينزل التعامل منزلة الضرب فيكون ثمنا ويصلح رأس المال انتهى فيحمل ما في الكتاب على ما اذا جرى التعامل باستعمال التبر ثمنا وهو اولى من حمله على الرواية الضعيفة والتبر ما ليس بمضروب من الذهب والفضة واطلق الفلوس واراد بها الرائجة فانها تروج رواج الاثمان فالحقت بها قالوا هذا قول محمد لانها ملحقة بالنقود عنده حتى لا تتعين بالتعيين ولا يجوز بيع اثنين بواحد باعيانهما على ما عرف اما عند ابي حنيفة وابي يوسف لا تجوز الشركة والمضاربة بها لان ثمنيتها تتبدل ساعة فساعة وتصير سلعة وروي عن ابي يوسف مثل قول محمد والاول اقيس واظهر والاصح انها جائزة بالفلوس عندهما ايضا لانها اثمان باصطلاح الكل فلا يبطل ما لم يصطلح على ضده ذكره الاسبيجابي ولذا اختاره في الكتاب وشمل قوله بغير النقد من المكيل والموزون والمعدود المتقارب ولا خلاف فيه بيننا قبل الخلط لانها عروض محضة وكذا ان خلطا ثم اشتركا عند ابي يوسف فلكل منهما متاعه يخصه ربحه ووضيعته وعند محمد تصح شركة عقد اذا كان المخلوط جنسا واحدا وثمرة الاختلاف تظهر في اشتراط التفاضل في الربح فعند ابي يوسف لا يصح وعند محمد يلزم وقول ابي يوسف هو ظاهر الرواية عن ابي حنيفة لانه يتعين بالتعيين فكان عرضا محضا ولو اختلفا جنسا كالحنطة والشعير والزيت والسمن فخلطا لا تنعقد الشركة بهما بالاتفاق والفرق لمحمد ان المخلوط من جنس واحد من ذوات الامثال ومن جنسين من ذوات القيم فيتمكن الجهالة كما في العروض واذا لم تصح الشركة فحكم الخلط سيأتي في كتاب

الوديعة

قوله وضرب المفاوضة اي اقتسما قال في المحيط ولو اشتريا جميعا كل واحد [illegible] فضل المال الذي حصل به الشرا [illegible] بالشرا فضلت الزيادة [illegible] لان المشترى [illegible] ملكه [illegible] المفاوضة [illegible] اعتبارا [illegible] شركة [illegible] مستحقا له [illegible] فضلة [illegible] ما ذكره الشارح اه [illegible] ٥

الوديعة ولم يقيد المصنف المال بالحضرة ولا بد منه قال في القنية عقد الشركة عنان بالدنانير وراس مال احدهما غائب لم تصح ولو دفعه بعد الافتراق عن المجلس لمشترى الشريك بالمال الذي عنه ذلك العقد تنعقد الشركة بالدفع انتهى وفي البزازية الشرط [illegible] غائب او دين ولا بد ان يكون المال حاضرا مفاوضة كانت او عنانا واراد بالحضرة [illegible] عقد الشركة فانه لو لم يوجد عند عقد [illegible] لا يجوز الا ترى انه لو دفع الى رجل الفا وقال اخرج مثلها واشتر بهما [illegible] ولكن المال حاضرا وقت الشركة [illegible] انتهى وفي الذخيرة [illegible] ويكون الربح [illegible] بها بيني وبينك نصفين والربح لك والوضيعة علينا فهلك المال قبل ان يشتري فلا ضمان عليه وهذا ليس بقرض وانما هو شركة ولو اشترى بالمال ثم هلك المال فيرجع الآمر ضمان بنصف المال وعلى المشتري بنصف ذلك انتهى **قوله** ولو باع كل عرضه بنصف عرض الآخر وعقد الشركة صح بيان للحيلة في صحة الشركة بالعروض فان فساده بها ليس لذاتها بل للازم الباطل من امرين احدهما لزوم ربح ما لم يضمن والثاني جهالة رأس مال كل منهما عند القسمة وكل منهما منتف في هذه الصورة فيكون كل ما يربحه الآخر ربح ما هو مضمون عليه ولا تحصل جهالة في رأس مال كل منهما عند القسمة حتى يكون ذلك بالحزر فتقع الجهالة لانهما مستويان في المال شريكان فيه فبالضرورة يكون كل ما يحصل من الثمن بينهما نصفان وفي قوله وعقد الشركة اشارة الى انه بالبيع صارت شركة ملك حتى لا يجوز لكل واحد منهما ان يتصرف في نصيب الآخر ثم بالعقد بعده صارت شركة عقد فيجوز لكل منهما ان يتصرف في نصيب صاحبه كذا في التبيين وصرح في الهداية بان هذه شركة ملك وفي فتح القدير انه سهو ولعله فهم ان الاشارة عائدة الى الكل وليس كذلك وانما هي راجعة الى البيع فقط واطلق في قيمة متاعيهما وقيده في الهداية بان تستوي القيمتان ولو كان بينهما تفاوت يبيع صاحب الاقل بقدر ما تثبت به الشركة واوضحه في النهاية بان يكون قيمة عرض احدهما اربع مائة وقيمة عرض الآخر مائة فانه يبيع صاحب الاقل اربعة اخماس عرضه بخمس عرض الآخر فيصير المتاع كله اخماسا ويكون الربح بينهما على قدر رأس ماليهما انتهى ورده في التبيين بان هذا الحمل غير محتاج لانه يجوز ان يبيع كل واحد منهما نصف ماله بنصف مال الآخر وان تفاوتت قيمتهما حتى يصير المال بينهما نصفين وكذا العكس جائز وهو ما اذا كانت قيمتهما متساوية فباعاه على التفاوت بان باع احدهما ربع ماله بثلاثة ارباع مال الآخر فعلم بذلك ان قوله باع نصف ماله بنصف مال الآخر وقع اتفاقا او قصد ليكون شاملا للمفاوضة والعنان لان المفاوضة شرطها التساوي بخلاف العنان وقوله بنصف عرض الآخر وقع اتفاقا لانه لو باعه بالدراهم ثم عقد الشركة في العرض الذي باعه جاز ايضا انتهى وفي الذخيرة وعلى هذا لو كان عبد بين رجلين اشتركا فيه شركة عنان او مفاوضة جاز انتهى وفي المحيط رجلان لكل واحد منهما طعام فاشتركا عليهما وخلطاهما واحدهما اجود من الآخر فالشركة جائزة والثمن بينهما نصفان لان هذا شبه البيع حين خلطاه على انه بينهما وقال في موضع آخر نص في هذا الكتاب يقسم الثمن على قيمة الجيد وقيمة الردي يوم باعا انتهى **قوله** وعنان ان تضمنت وكالة فقط بالرفع عطف على مفاوضة بيان للنوع الثاني من شركة العقد وفي القاموس انها على وزن كتاب في الشركة ان تكون في شيء خاص دون سائر اموالهما او هو ان يعارض رجلا بالشرا فيقول اشركني معك او هو ان يكونا سواء في الشركة لان عنان الدابة طاقتان متساويتان انتهى وانما انعقدت على الوكالة لتحقق مقصوده كما بينا ومعنى قوله فقط انها لا تنعقد على الكفالة لان اللفظة مشتق من الاعراض يقال عن له اي اعترض وهذا لا ينبئ عن الكفالة وحكم التصرف لا يثبت بخلاف مقتضى اللفظ وظاهر كلامهم انهما لو عقداها على الكفالة لا تكون عنانا لكنه مقيد بما اذا كانت باقي شروط المفاوضة متوفرة فحينئذ تكون مفاوضة وان لم تكن متوفرة ينبغي ان تنعقد عنانا وان يكون معنى قولهم لا تنعقد على الكفالة ان ذكر الكفالة فيها ليس بشرط لا ان عدم ذكرها شرط كما في فتح القدير ثم هل تبطل الكفالة يمكن ان يقال تبطل لان العنان معتبر فيها عدم الكفالة ويمكن ان يقال لا تبطل لان المعتبر فيها عدم اعتبار الكفالة لا اعتبار عدمها فتصح عنانا مع كفالة كل الآخر زيادة على نفس الشركة كما انها تكون عنانا مع العموم باعتبار ان الثابت فيها عدم اعتبار العموم لا اعتبار عدم العموم الا ان الاول قد يرجح بان هذه الكفالة لمجهول فلا تصح الا ضمنا فاذا لم تكن مما تضمنها الشركة لم يكن ثبوتها الا قصدا فلا يصح انتهى وفي البزازية ولكونها لا تقتضي الكفالة تنعقد ممن ليس باهل للكفالة بان كان احدهما صبيا مأذونا للتجارة او كلاهما او احدهما معتوها يعقل البيع والشرا او كلاهما او احدهما مأذونا انتهى واطلقها فشمل ما اذا كانت خاصة او عامة وما اذا كانت مطلقة عن التقييد بوقت او مقيدة به لانها مبنية على الوكالة وهي تصح عامة وخاصة مطلقة وموقتة

قوله نصفان هكذا عبارة فتح القدير والظاهر نصفين ٥

هذا تقتضي ان يكون شركة ملك لا عقد
[illegible]

قال في البزازية الشركة هل تقبل التوقيت فيه روايتان كالوكالة حتى لو قال ما اشتريت اليوم فهو بيننا فاشترى في اليوم شيئا فهو بينهما وما اشتراه بعد اليوم فللمشتري خاصة وهو الصحيح انتهى

كذا الشركة وهل تتوقف هذه الشركة بالوقت روى بشر عن ابي يوسف عن ابي حنيفة انها تتوقف حتى لا تبقى الشركة بعد مضي الوقت وقال الطحاوي هذه الرواية مما لا يكاد يصح على ما روي عنهم في الوكالة ان من وكل رجلا بشراء عبد او بيعه اليوم لا تتوقف الوكالة باليوم فاذا لم تتوقف الوكالة لا تتوقف الشركة ضرورة وقال غيره من مشايخنا بان هذه الرواية صحيحة في الشركة كالمضاربة والوكالة على الروايتين في رواية يتوقتان لانهما يقبلان التخصيص في النوع فيقبلان التوقيت بالوقت وفي رواية لا يتوقتان لان ذكره قد يكون لغرض حث عليه وقد يكون لاستعجال العمل فيما لا يحتاج الى التوقيت وهما ثابتان للحال بيقين ووقع الشك في ارتفاعهما بمضي الوقت فلا يرتفعان بالشك ولهذا لا يتوقت الاول كذا في المحيط قوله وتصح مع التساوي في المال دون الربح وعكسه وهو التفاضل في المال والتساوي في الربح وقال زفر والشافعي لا يجوز لان التفاضل فيه يؤدي الى ربح ما لم يضمن فان المال اذا كان نصفين والربح اثلاثا فصاحب الزيادة يستحقها بلا ضمان اذ الضمان بقدر راس المال لان الشركة عندهما في الربح للشركة في الاصل ولهذا اشترطا الخلط فصار ربح المال بمنزلة نماء الاعيان فيستحق بقدر الملك في الاصل ولنا قوله عليه السلام الربح على ما شرطا والوضيعة على قدر المالين ولم يفصل ولان الربح كما يستحق بالمال يستحق بالعمل كما في المضاربة وقد يكون احدهما احذق واهدى او اكثر عملا واقوى فلا يرضى بالمساواة فمست الحاجة الى التفاضل قيد بالشركة في الربح لان اشتراط الربح كله لاحدهما غير صحيح لانه يخرج العقد به من الشركة ومن المضاربة ايضا الى قرض باشتراطه للعامل او الى بضاعة باشتراطه لرب المال وهذا العقد يشبه المضاربة من حيث انه يعمل في مال الشريك ويشبه الشركة اسما وعملا فانهما يعملان معا فعملنا بشبه المضاربة وقلنا يصح اشتراط الربح من غير ضمان وبشبه الشركة حتى لا تبطل بالعمل عليهما وقيد المصنف تبعا للهداية جواز التفاضل في الربح مع التساوي في المال وقيده في التبيين وفتح القدير بان يشترط الاكثر للعامل منهما او لاكثرهما عملا اما ان شرطاه للقاعد او لاقلهما عملا فلا يجوز ولم يشترط المصنف لاستحقاق الربح المشروط اجتماعهما على العمل لانه غير شرط لتضمنها الوكالة ولذا قال في البزازية اشتركا وعمل احدهما في غيبة الاخر فلما حضر اعطاه حصته ثم غاب العامل وعمل الاخر فلما حضر الغائب ابى ان يعطيه حصته من الربح ان كان الشرط ان يعملا جميعا وشتى فما كان من تجارتهما من الربح فبينهما على الشرط عملا او عمل احدهما فان مرض احدهما ولم يعمل وعمل الاخر فهو بينهما وفي المحيط ثم المسئلة على ثلاثة اوجه الاول ان يشترطا العمل عليهما والربح بينهما نصفين والوضيعة على قدر راس المال فان عمل احدهما دون الاخر فالربح بينهما على ما شرطا وان شرطا العمل على احدهما ينظر ان شرطا العمل على اكثرهما ربحا جاز وان شرطاه على اقلهما ربحا خاصة لا يجوز والربح لهما على قدر راس مالهما انتهى وفي الظهيرية لو قال احد الشريكين لصاحبه لا اعمل معك بالشركة فهذا بمنزلة قوله فاسختك انتهى قوله وببعض المال يعني يصح ان يعقد كل واحد منهما ببعض ماله دون البعض لان المساواة في المال ليس بشرط اذ اللفظ لا يقتضيه وقدمنا ما يصح به الشركة من الاموال مفاوضة او عنانا قوله وبخلاف الجنس بان يكون من احدهما دنانير والاخر دراهم لعدم اشتراط الخلط عندنا في متحد الجنس ومختلفه وتجوز مع اختلاف الوصف فقط بالاولى كما اذا كان من احدهما دراهم سود ومن الاخر دراهم بيض وان تفاوتت قيمتهما والربح على ما شرطا قوله وعدم الخلط اي تصح وان لم يخلطا المالين لان الشركة في الربح مستندة الى العقد دون المال لان العقد يسمى شركة ولا بد من تحقيق معنى هذا الاسم فيه فلم يكن الخلط شرطا ولان الدراهم والدنانير لا يتعينان فلا يستفاد الربح براس المال وانما يستفاد بالتصرف لانه في النصف اصيل وفي النصف وكيل واذا تحققت الشركة في التصرف بدون الخلط تحققت في المستفاد به وهو الربح بدونه وصار كالمضاربة قوله وطولب المشتري بالثمن فقط اي دون صاحبه لما بينا انها تتضمن الوكالة دون الكفالة والوكيل هو الاصيل في الحقوق قوله ورجع على شريكه بحصته منه اي من الثمن اذا ادى من مال نفسه لانه وكيل من جهته في حصته فاذا نقد من مال نفسه رجع عليه فان كان ذلك لا يعرف الا بقوله فعليه الحجة لانه يدعي وجوب المال في ذمة الاخر وهو ينكر والقول للمنكر مع يمينه هذا اذا ادى من ماله مع بقاء مال من الشركة ولذا قال في المحيط ان لم يكن في يده مال ناض وصار مال الشركة اعيانا او امتعة فاشترى بدراهم او دنانير نسيئة فالشراء له خاصة دون شريكه لانه لو وقع على الشركة صار مستدينا على مال الشركة واحد شريكي العنان لا يملك الاستدانة الا ان ياذن له في ذلك وعن الامام اذا كان في يده دنانير فاشترى بدراهم جاز ولو اشترى من جنس تجارتهما واشهد عند الشراء انه يشتريه لنفسه فهو مشترك بينهما لانه في النصف بمنزلة الوكيل بشراء شيء معين ولو اشترى ما ليس من تجارتهما فهو له خاصة لان هذا النوع من التجارة لم ينطو عليه عقد الشركة انتهى قوله وتبطل بهلاك المالين او احدهما قبل الشراء لان المعقود عليه في عقد الشركة المال فانه يتعين فيه كما في

البته

الهبة والوصية وبهلاك المعقود عليه يبطل العقد كما في البيع بخلاف المضاربة والوكالة المفردة لانه لا يتعين الثمنان فيهما بالتعيين وانما يتعينان بالقبض على ما عرف وهذا ظاهر فيما اذا هلك المالان وكذا اذا هلك احدهما لانه ما رضي بشركة صاحبه في ماله الا بشركته في ماله واذا فات ذلك لم يكن راضيا بشركته فيبطل العقد لعدم فائدته وايهما هلك هلك من مال صاحبه ان هلك في يده فظاهر وكذا اذا كان في يد الاخر لانه امانة في يده بخلاف ما بعد الخلط حيث يهلك على الشركة لانه لا يتميز فيجعل الهلاك من المالين قوله وان اشترى احدهما بماله وهلك مال الاخر فالمشترى بينهما يعني على ما شرطا لان الملك حين وقع وقع مشتركا بينهما لقيام الشركة وقت الشراء فلا يتغير الحكم بهلاك مال الاخر بعد ذلك وانما لم يقل على ما شرطا للاختلاف في هذه الشركة فعند محمد هي شركة عقد فيكون الربح على ما شرطا وايهما باع جاز بيعه لان الشركة قد تمت في المشترى فلا تنتقض بهلاك المال بعد تمامها وعند الحسن بن زياد هي شركة ملك لان شركة العقد قد بطلت بهلاك المال كما لو هلك قبل الشراء وانما بقي ما هو حكم الشراء وهو الملك وبهذا علم ان الواو في قوله وهلك بمعنى ثم لانه لو هلك مال احدهما ثم اشترى الاخر بالمال الاخر ان صرحا بالوكالة في عقد الشركة فالمشترى مشترك بينهما على ما شرطا لان الشركة ان بطلت فالوكالة المصرح بها قائمة وكان مشتركا بحكم الوكالة ويكون شركة ملك ويرجع على شريكه بحصته من الثمن فان ذكرا مجرد الشركة ولم ينصا على الوكالة فيها كان المشترى للذي اشتراه خاصة لان الوقوع على الشركة بحكم الوكالة التي تضمنتها الشركة فاذا بطلت يبطل ما في ضمنها بخلاف ما اذا صرحا بالوكالة لانها مقصودة وبهذا اجمع في المبسوط بين التناقض الواقع في جواب المسئلة حيث قال محمد في بعض المواضع فاشترى بالمال الباقي بعد ذلك يكون لصاحبه وفي بعضها اذا اشترى الاخر بماله بعد ذلك يكون بينهما فحمل الاول ما اذا لم يكن في الشركة وكالة مصرح بها وحمل الثاني اذا صرحا بها على ما ذكر قوله ورجع على شريكه بحصته منه اي من الثمن لانه وكيل في حصة شريكه وقد قضى الثمن من ماله فيرجع عليه بحسابه لعدم الرضا بدون ضمانه وفي المحيط لاحدهما مائة دينار قيمتها الف وخمس مائة وللاخر الف درهم فاشتركا عنانا وشرطا الربح والوضيعة على قدر راس المال فاشترى صاحب الدراهم جارية ثم هلكت الدنانير فالجارية بينهما وربحها اخماسا ثلاثة اخماسه لصاحب الدنانير وخمسان لصاحب الدراهم لما بينا ان حال شرائها كانت الشركة قائمة وبهلاك احد المالين لا تنتقض الشركة والربح يقسم على قدر ماليهما يوم الشراء ومقدار راس ماليهما يوم الشراء على خمسة اسهم خمسان لاحدهما وثلاثة اخماسه للاخر ويرجع صاحب الدراهم على الاخر بثلاثة اخماس الالف لانه صار وكيلا عن صاحبه بالشراء في ثلاثة اخماس الجارية وقد نقد ثمن ذلك من ماله ولو كان على عكسه رجع صاحب الدنانير عليه بخمسي الثمن اربعون دينارا لما عرف فان اشترى صاحب الدنانير بها على ما والاخر بالفه جارية وقبضا وهلكا يهلكان من مالهما لان كل واحد حين ما اشترى كانت الشركة بينهما قائمة وتمامه فيه قوله وتفسد ان شرط لاحدهما دراهم مسماة من الربح لانه شرط يوجب انقطاع حق الشركة فعساه لا يخرج الا القدر المسمى لاحدهما ونظيره في المزارعة اذا شرط لاحدهما قفزانا مسماة وفي الخانية ولو تفاوتا في المال في شركة العنان وشرط الربح والوضيعة نصفين قال في الكتاب الشركة فاسدة قالوا لم يرد محمد رحمه الله بهذا فساد العقد وانما اراد به فساد شرط الوضيعة لان الشركة لا تبطل بالشروط الفاسدة وكذا لو شرط الوضيعة على المضارب كان فاسدا انتهى وهذا صريح في ان الذي يبطل بالشرط الفاسد انما هو الشرط لا الشركة وفي الفتاوى الصغرى وذكر خواهرزاده في اول المضاربة ان الشركات لا تبطل بالشروط الفاسدة لان فيها معنى الوكالة والوكالات لا تبطل بالشروط الفاسدة واذا شرط في المضاربة [illegible] عشرة او في الشركة تبطل لا لانه شرط فاسد بل لانه شرط تنتفي به الشركة عسى ويجري على اطلاقه من ان الشركات والمضاربات لا تبطل بالشروط الفاسدة انتهى قوله ولكل من شريكي العنان والمفاوضة ان يبضع ويستأجر ويودع ويضارب ويوكل بيان لما لكل منهما ان يفعله اما البضاعة فلانها معتادة في عقد الشركة وفي القاموس الباضع الشريك والجمع بضع من بضع كمنع بضوعا انتهى والمراد هنا دفع المال لاخر ليعمل فيه على ان يكون الربح لرب المال ولا شيء للعامل واما الاستئجار فلكونه معتادا بين التجار واطلقه فشمل ما اذا استأجر رجلا ليتجر له او ليحفظ المال واما الايداع فجوازه بالاولى لانه استحفاظ بغير اجر واما المضاربة فلكونها دون الشركة فتتضمنها وعن ابي حنيفة ليس له ذلك لانها نوع شركة والاول اصح وهو رواية الاصل لان الشركة غير مقصودة وانما المقصود تحصيل الربح كما اذا استأجره باجر بل اولى لانه تحصيل بدون ضمان في ذمته بخلاف الشركة حيث لا يملكها لان الشيء لا يستتبع مثله كذا في الهداية وبهذا علم انه ليس للشريك

ان يشارك بخلاف المضاربة ولذا قال ويضارب ولم يقل ويشارك قال في الجوهرة الا باذن شريكه واما التوكيل فلانه من
توابع التجارة والشركة انعقدت للتجارة بخلاف الوكيل بالشراء حيث لا يملك ان يوكل غيره لانه عقد خاص طلب منه تحصيل
العين فلا يستتبع مثله ولم يذكر المصنف بقية احكام الشريك وهي مهمة فمنها العارية قال الحاكم في الكافي وليس له ان يعير في
القياس فان فعل فعار دابة فعطبت تحت المستعير فالقياس فيه ان المعير ضامن لنصف قيمة الدابة لشريكه ولكني استحسن ان لا
اضمنه وهذا قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد وكذلك لو اعار ثوبا او دارا او خادما انتهى ومنها الرهن فان كان
شريك عنان فليس له ذلك قال الكرخي في مختصره قال محمد في كتاب الرهن اذا رهن احد شريكي العنان متاعا من الشركة
بدين عليهما لم يجز وكان ضامنا للرهن ولو ارتهن بدين لهما اداناه وقبض لم يجز على شريكه من قبل انه لم يسلطه ان يرتهن
فان هلك الرهن وقيمته والدين سواء ذهب بحصته ويرجع شريكه بحصته على المطلوب ويرجع المطلوب بنصف قيمة الرهن
على المرتهن وان شاء شريك المرتهن ضمن شريكه حصته من الدين لانه هلاك الرهن في يده بمنزلة الاستيفاء ثم قال بعده ويجوز
لاحد المتفاوضين ان يرهن ويرتهن على شريكه كذا في غاية البيان وفي المحيط لا يرهن احدهما شيئا من الشركة بدين عليه الا باذن
شريكه وكذا لا يرتهن رهنا بدين من الشركة في غيبة شريكه الا اذا ولي عقده او يأمره بوليه انتهى وفي الخانية ولمن ولي المبايعة
ان يرهن بالثمن ومنها ليس له ان يكاتب لانه ليس من عادة التجار كذا في الجوهرة وكذا ليس له تزويج الامة وقضاء الدين
كما في المحيط ومنها ما اذا اخذ احدهما مالا مضاربة فالربح له خاصة اطلق الجواب في الكتاب وهو على التفصيل ان اخذ مالا مضاربة
ليتصرف فيما ليس من تجارتهما فالربح له خاصة لانه لم يدخل تحت عقد الشركة وكذلك ان اخذ المال مضاربة بحضرة صاحبه
ليتصرف فيما هو من تجارتهما واما اذا اخذ المال مضاربة ليتصرف فيما كان من تجارتهما او مطلقا حال غيبة شريكه يكون الربح
بينهما نصفين كالنصف لشريكه والنصف بين المضارب ورب المال كذا في المحيط فقوله في الكتاب يضارب معناه يدفع المال
مضاربة واما اخذه مضاربة ففيه التفصيل كما علمت ومنها تأجيل احدهما الدين قال في المحيط وان كان لهما دين على انسان فاخره
احدهما فهو على ثلاثة اوجه ان اجله العاقد جاز في النصيبين ولا يضمن نصيب شريكه عندهما وعند ابي يوسف يجوز في نصيبه ولا
يجوز في نصيب شريكه واصله الوكيل بالبيع اذا ابرأ عن الثمن او حط او اجل صح عندهما خلافا لابي يوسف الا انه هناك يضمن
من ماله للموكل عندهما وهنا لا يضمن لان العاقد هنا لو اقال العقد ثم باعه بنفسه جاز فلما ملك انشاء البيع بثمن الى اجل فلان
يملك التأجيل فيه اولى ولو اجل غير العاقد او عقدا جميعا فاجله احدهما لم يجز عند ابي حنيفة وعندهما يجوز في نصيبه ومنها
انه لا يملك الاقراض ولو كان مفاوضا في ظاهر الرواية لانه اعارة حكما وعرفا وهي تبرع فلا يملكه احدهما كذا في المحيط وقدمنا
ان العارية ممنوعة قياسا جائزة استحسانا وهو يقتضي جواز الاقراض لانه اما عارية او معاوضة وكل منهما يملكه احدهما
فلذا روى الحسن انه يملك الاقراض ومنها انه يملك السفر بالمال هو والمستبضع والمضارب والمودع عندهما خلافا
لابي يوسف سواء كان له حمل ومؤنة او لا لان ما يلحقه من المؤنة فهو ملحق برأس المال ولا يعده التجار من باب الغرامة ثم
اعلم انه يجوز للمفاوض ما لا يجوز لشريك العنان فيجوز له كتابة العبد والاذن بالتجارة وتزويج الامة دون شريك
العنان ولا يجوز للكل تزويج العبد ولا الاعتاق على مال وقبول هدية المفاوض واكل طعامه والاستعارة منه بغير اذن
شريكه جائز ولا ضمان على الاكل والمتصدق عليه استحسانا ولو كسى ثوبا او وهبه لم يجز في حصة شريكه وانما يجوز في
الفاكهة والخبز واللحم واشباهه ولو وكل المفاوض رجلا بشراء شيء فنهاه الاخر صح نهيه وان لم ينهه حتى اشترى يرجع بالثمن
على ايهما شاء ولغير المشتري ان يرد المبيع بالعيب ولو شارك احدهما اخر عنانا جاز عليهما لان شركة العنان اخص وادون
من المفاوضة وان شارك مفاوضة جاز باذن شريكه وبدون اذنه تنعقد عنانا كذا في المحيط وبه تبين ان قولهم كما كتبناه
اولا ان الشريك ليس له ان يشارك ليس على اطلاقه وفي البزازية لكل من الشريكين ان يبيع بالنقد والنسيئة وان اشترى
ان كان في يده مال الشركة فهو على الشركة وان لم يكن فاشترى بدراهم او دنانير فالشراء له خاصة دون شريكه لانه لو صار
على الشريك يصير مستدينا وانه لا يملك ذلك وان اقال احدهما بيع الاخر جازت وان باع احدهما متاعا ورد عليه بعيب فقبله
جاز ولو بلا قضاء كذا ولو حط او اخر بعيب وان بلا عيب جاز في حصته وكذا لو وهب ولو اقر بعيب في متاع باعه جاز
عليهما ولو قال كل منهما للاخر اعمل برأيك فلكل منهما ان يعمل ما يقع في التجارة كالرهن والارتهان والسفر والخلط بماله
والشركة بالغير لا الهبة والقرض وما كان اتلافا للمال او تمليكا بغير عوض فانه لا يجوز وان قال له اعمل برأيك ما لم يصرح به

نصفا

نصفا وان اذن كل منهما للاخر بالاستقراض لا يرجع المقرض على الاخر لان التوكيل به لا يصح ولو باع احدهما لم يكن للاخر قبض
الثمن وكذا دين وليه احدهما وللمديون ان يمتنع من الدفع اليه وان دفع الى الشريك برئ من نصيبه ولم يبرأ من حصة المدين
استحسانا والقياس ان لا يبرأ من حصة القابض ايضا انتهى ثم قال بعده بيع المفاوض ممن لا تقبل شهادته له ينفذ على
المفاوضة اجماعا اما الاقرار بالدين لا ينفذ عنده وفي الخانية ليس لاحدهما ان يخاصم فيما باع صاحبه ويقبض الذي باع وتوكيله
جائز عليه وعلى شريكه ولو وكل احدهما رجلا في بيع او شراء او اخرجه الاخر عن الوكالة صار خارجا عنها فان وكل البايع رجلا بتقاضي
ثمن ما باع ليس للاخر ان يخرجه عن الوكالة ولو قال احدهما لصاحبه اخرج الى نيسابور ولا تجاوز فجاوز فهلك المال ضمن حصته
الشريك ولو شارك احدهما رجلا شركة عنان واشترى الشريك الثالث كان النصف للمشتري والنصف بين الشريكين
الاولين وما اشتراه الشريك الذي لم يشارك فهو بينه وبين شريكه نصفين ولا شيء منه للشريك الثالث ولو استوهب
احد شريكي العنان مال التجارة لزمهما لانه تمليك مال بمال فكان بمنزلة الصرف ولو اقر احد الشريكين انه استوهب من
فلان الفا من تجارتهما يلزمه خاصة انتهى وفي الظهيرية اذا باع احد المتفاوضين شيئا من تجارتهما ثم ان البايع وهب
الثمن من المشتري او ابراه منه جاز في قول ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف ولو وهب غير البايع جاز في حصته فقط اجماعا
قوله ويده في المال امانة اي الشريك لانه قبض المال باذن المالك لا على وجه البدل والوثيقة فصار كالوديعة كذا في
الهداية وخرج بالاول المقبوض على سوم الشراء وبالثاني الرهن كما في النهاية وظاهر كلامهم هنا انه لو ادعى دفع المال الى شريكه
فالقول له مع اليمين سواء كان في حيوته او بعد موته وظاهر كلام الولوالجي في الوكالة يفيده فانه قال اذا ادعى الامين بعد
الموت الدفع في الحيوة وانكر الوارث فان كان المقصود نفي الضمان عن نفسه كالوكيل بقبض الوديعة لا يقبل قوله انتهى وفي
البزازية من باب التحليف ولو ادعى المضارب او الشريك دفع المال وانكره رب المال يحلف المضارب او الشريك الذي
كان في يده المال انتهى ولا يخفى انه اذا تعدى صار ضامنا لانه حكم الامانات قال في البزازية التقييد بالمكان صحيح حتى لو قال
احد الشريكين لصاحبه اخرج الى خوارزم ولا تتجاوزه صح فلو جاوزه ضمن حصة شريكه والتقييد بالنقد صحيح حتى لو قال
لا تبع بالنسيئة صح ولو اشتركا عنانا على ان يبيعا بالنقد والنسيئة ثم نهى احدهما صاحبه عن البيع نسيئة صح انتهى وقد وقعت
حادثتان افتيت فيهما الاولى نهاه عن البيع نسيئة فباع فاجبت بنفاذه في حصته وبتوقفه في حصة شريكه فان اجاز قسم
الربح بينهما الثانية نهاه عن الاخراج فخرج ثم ربح فاجبت بانه غاصب حصة شريكه بالاخراج فينبغي ان لا يكون الربح على
الشرط ولم ار فيهما الا ما قدمنا واعلم انه ذكر الناطفي ان الامانات تنقلب مضمونة بالموت عن تجهيل الا في ثلاث احداها متولي
المسجد اذا اخذ من غلات المسجد ومات من غير بيان لا يكون ضامنا والثانية السلطان اذا خرج الى الغزو وغنموا واودع بعض
الغنيمة عند بعض الغانمين ومات ولم يبين عند من اودع لا ضمان عليه والثالث القاضي اذا اخذ مال اليتيم واودع غيره ومات
ولم يبين عند من اودع لا ضمان عليه واما احد المتفاوضين اذا كان المال عنده ولم يبين حال المال الذي كان عنده فمات
ذكر بعض الفقهاء انه لا يضمن واحاله الى شركة الاصل وذلك غلط بل الصحيح انه يضمن نصيب صاحبه كذا في فتاوى قاضي خان
من كتاب الوقف وبه تبين ان ما في فتح القدير وبعض الفتاوى ضعيف وان الشريك يكون ضامنا بالموت عن تجهيل عنانا او
مفاوضة قوله وتقبل ان اشترك خياطان او خياط وصباغ على ان يتقبلا الاعمال ويكون الكسب بينهما بالرفع
عطف على مفاوضة بيان لشركة الصنائع وظاهره ان التقبل والوجوه غير المفاوضة والعنان وقد قدمنا خلافه وفي البزازية
وشركة التقبل والوجوه قد تكون مفاوضة وعنانا فالعنان ما يكون في تجارة خاصة والمفاوضة ما تكون في كل التجارات
انتهى وسيأتي بيانه فائدة كونها مفاوضة وانما جاز هذا النوع من الشركة لان المقصود منه التحصيل وهو ممكن بالتوكيل لانه
لما كان وكيلا في النصف اصيلا في النصف تحققت الشركة في المال المستفاد وافاد بقوله او خياط وصباغ انه لا يشترط
فيه اتحاد العمل قالوا ولا يشترط ايضا اتحاد المكان لان المعنى المجوز لها وهو ما ذكرناه لا يتفاوت ومراده من قوله ان اشترك
خياطان صانعان ولو حكما اتحد عملهما او اختلف بعد ان يكون عملا حلالا يمكن استحقاقه فشمل ما اذا اشترك معلمان لحفظ الصبيان
وتعليم الكتابة والقرآن فان المختار جوازه كما في البزازية وما اذا كان له آلة القصارة ولاخر بيت اشتركا على ان يعملا بادواته في
هذا والكسب بينهما فانه جائز وكذا سائر الصناعات ولو من احدهما اداة القصارة والعمل من الاخر فسدت والربح للعامل
وعليه اجر مثل الاداة كذا في البزازية وفي القنية اشترك ثلاثة من الحمالين على ان يملأ احدهم الجوالق ويأخذ الثاني فمها

قوله جاز ولو حط ... اعمل برأيك لم تجز الهبة ولا ما كان تمليكا بلا عوض ٥

مسائل موت الامين مجهلا

الا في ثلاث ... جاهلا ما كان ... مضمونا ... ٥

ويجعلها على الثالث فينقله الى بيت المستاجر والاجر بينهم بالسوية فهي فاسدة قال رضي الله عنه فسادها بهذه الشروط فان شركة الحمالين
صحيحة اذا اشترك الحمالون في التقبل والعمل جميعا ولو اشتركا في نقل كتب الحاج على ان ما رزقهما الله فيه فبينهما نصفان فهذه
شركة جائزة انتهى وقيد ولو حكما ليشمل ما اذا اشتركا في صنعة ولم يحسنها احدهما فانها صحيحة كما سيأتي وقيدنا بكون العمل
حلالا لان في البزازية لو اشتركا في عمل حرام لم يصح انتهى وقيدنا بالمباح استحقه لما في القنية ولا تجوز شركة الدلالين في عملهم ولا شركة
القراء في القراءة بالزمزمة في المجلس لانها غير مستحقة عليهم ولا شركة السؤال لان التوكيل بالسؤال لا يصح ولما في الظهيرية ولو
ان ثلثة من القراء اشتركوا ليقرؤوا في المجالس والمغازي بالزمزمة والالحان فهذه الشركة فاسدة لان ما اشتركوا فيه لا يكون
مستحقا عليهم ولا على احدهم انتهى وقوله على ان يتقبلا الاعمال ليس بقيد لانهما لو اشتركا على ان يتقبل احدهما المتاع ويعمل الاخر
او يقبل احدهما المتاع ويقطعه ثم يدفعه الى الاخر للخياطة بالنصف جاز كذا في القنية لكن من شرط عليه العمل فقط لو تقبل جاز فلو
شرط على الصانع ان لا يتقبل وانما عليه العمل فقط لا يجوز لانه عند السكوت جعل اثباتها اقتضاء ولا كذلك مع النفي كذا في
المحيط وشمل قوله والكسب بينهما ما اذا شرطاه على السواء او شرطا الربح لاحدهما اكثر من الاخر وقد صرح به في البزازية معللا بان
العمل يتفاوت فقد يكون احدهما احذق فاذا شرط الاكثر لادناهما اختلفوا انتهى والصحيح الجواز لان الربح بضمان العمل لا بحقيقته
كذا في فتح القدير وفي القاموس وقد قبل به كنصر وسمع وضرب قبالة وتقبلت العمل من صاحبه التزمته بعقد والاسم القبالة والقبالة
تقبيلا ورايضا انتهى **قوله** وكل عمل يتقبله احدهما يلزمهما يعني فيطالب كل واحد منهما بالعمل ويطالب بالاجر ويبرأ الدافع
بالدفع اليه اطلقه فشمل ما اذا كانت مفاوضة وهو ظاهر وما اذا اطلقا او صرحا بالعنان وهو استحسان والقياس خلافه
لان الكفالة مقتضى المفاوضة وجه الاستحسان ان هذه الشركة مقتضية للضمان الا ترى ان ما يتقبله كل واحد منهما من العمل مضمون
على الاخر ولهذا يستحق الاجر بسبب نفاذ تقبله عليه فجرى مجرى المفاوضة في ضمان العمل واقتضاء البدل كذا في الهداية وانما
قيدنا جريانه مجرى المفاوضة بهذين السببين لانه فيما عدا ذلك لم يجر هذا العقد مجرى المفاوضة حتى قالوا اذا اقر احدهما بدين
من ثمن صابون او اشنان مستهلكا او اجر اجير او اجرة بيت بمدة مضت لم يصدق على صاحبه الا ببينة ويلزمه خاصة لانه اقر
على المفاوضة لم يوجد ونفاذ الاقرار موجب المفاوضة كذا في النهاية وبه علم فائدة كونها مفاوضة لو صرحا بها فيلزم كل
واحد ما اقر به صاحبه مطلقا وتقييده باستهلاك المبيع ومضي المدة للاحتراز عما اذا كان المبيع لم يستهلك ومدة الاجارة
لم تمض فانه يلزمهما كما في المحيط وفي النهاية ولا يشترط لهذه الشركة بيان المدة وحكمها ان يصير كل واحد منهما وكيلا عن صاحبه
بتقبل الاعمال والتوكيل بتقبل الاعمال جائز سواء كان الوكيل يحسن مباشرة ذلك العمل او لا يحسن وهذا النوع من الشركة قد يكون
عنانا وقد يكون مفاوضة عند اجتماع شرائط المفاوضة فيكون كل واحد منهما مطالبا بحكم الكفالة ما وجب على صاحبه وحيث كانت
عنانا فانما يطالب به من باشر السبب دون صاحبه بقضية الوكالة فان اطلقت هذه الشركة كانت عنانا وان شرط المفاوضة كانت
مفاوضة فان عمل احدهما دون صاحبه والشركة عنان او مفاوضة كان الاجر بينهما على ما شرطا ولو شرطا لاحدهما الفضل في تحصيل
من الاجرة جاز اذا كان شرط التفاضل في ضمان ما يتقبلانه وعن ابي حنيفة ما جنت يد احدهما كان الضمان عليهما يأخذ ايهما شاء وعن
ابي يوسف اذا مرض احد الشريكين او سافر او بطل فعمل الاخر كان الاجر بينهما ولكل واحد منهما ان يأخذ الاجر والى ايهما دفع الاجر
برئ وان لم يتقاضا وهذا استحسان لان تقبل احدهما العمل جعل كتقبل الاخر فصار في معنى المفاوضة في باب ضمان العمل
ولو ادعى رجل على احدهما انه دفع اليه ثوبا بالخياطة واقر به الاخر صح اقراره بدفع الثوب وباخذ الاجر لانهما كالمتفاوضين
فاقرار احدهما يصح في حق الاخر وعن محمد انه لا يصدق المقر في حق الشريك واخذه هو بالقياس ولو اقر احدهما بدين من ثمن
صابون ونحوه لا يلزمه الا المقر انتهى وفيها قبله فان كان الشرط على الخياط ان يخيط بنفسه لا يطالب الاخر بحكم الكفالة انتهى
وبه علم ان قولهم ما لزم احدهما من العمل يلزم الاخر مقيد بما اذا لم يشترط المستأجر عمله بنفسه فان قلت ما صورة اجتماع شرائط
المفاوضة فيها قلت قال في المحيط بان اشترط الصانعان على ان يتقبلا جميع الاعمال وان يضمنا العمل جميعا على التساوي
وان يتساويا في الربح والوضيعة وان يكون كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه فيما لحقه بسبب الشركة انتهى **قوله** وكسب احدهما بينهما
يعني اذا عمل احدهما دون الاخر قسم الاجر بينهما على ما شرطا اما العامل فظاهر واما غيره فلانه لزمه العمل بالتقبل فيكون ضامنا له فيستحقه
بالضمان وهو لزوم العمل وعلله في البزازية بان العامل معين القابل لان الشرط مطلق العمل لا عمل القابل الا ترى ان
القصار اذا استعان بغيره او استأجره استحق الاجر انتهى اطلقه فشمل ما اذا عمل احدهما فقط لعذر او لا كسفر او مرض او بغير عذر

كام

كما اذا امتنع عنه بغير عذر به لان العقد لا يرتفع بمجرد امتناعه واستحقاق الربح بحكم الشرط في العقد لا العمل كذا في البزازية وفي فتح القدير
ثلاثة لم يعقدوا بينهم شركة تقبل فتقبلوا عملا فجاء احدهم فعمله كله فله ثلث الاجرة ولا شيء للاخرين لانهم لما لم يكونوا شركاء كان على كل
منهم ثلث العمل لان المستحق على كل منهم ثلثه بثلث الاجر فاذا عمل الكل كان متطوعا في الثلثين فلا يستحق الاجر انتهى وبهذا علم ان
قوله ان اشترك خياطان الى اخره معناه ان عقدا عقد الشركة فلو تقبلا ولم يعقدا لا تكون شركة **قوله** ووجوه ان اشتركا بلا مال
على ان يشتريا بوجوههما ويبيعان بالرفع عطف على مفاوضة بيان للنوع الرابع من شركة العقد وقدمنا انها كالصنائع
تكون مفاوضة وعنانا فقال في النهاية المفاوضة ان يكون الرجلان من اهل الكفالة وان يكون ثمن المشترى بينهما نصفين
وان يتلفظا بلفظ المفاوضة زاد في فتح القدير وان يتساويا في الربح واذا ذكرا مقتضيات المفاوضة كفى عن التلفظ بها
كما سلف واذا اطلقت كانت عنانا لان مطلقه ينصرف اليه لكونه متعارفا وهي جائزة عندنا لما بيناه في شركة الصنائع
وسميت شركة وجوه لانه لا يشترى بالنسيئة الا من له وجاهة عند الناس وقيل لانهما يشتريان من الوجه الذي لا يعرف
وقيل لانهما اذا جلسا ليدبرا امرهما ينظر كل منهما الى وجه صاحبه وعلى الاخيرين فالتسمية ظاهرة وعلى الاول من انها من
الوجاهة او الجاه فقال في فتح القدير لان الجاه مقلوب الوجه لما عرف فيه ان الواو انقلبت حين وضعت مع العين لموجب
لذلك ولذا كان وزنه عفل انتهى وفي النهاية وهما فيما يجب لهما وعليهما بمنزلة شريكي العنان ولو اشتركا بوجوههما شركة
مفاوضة كان جائزا او يثبت التساوي بينهما فيما يجب لكل واحد منهما وعليه ما يجب في شركة المفاوضة بالمال انتهى وفي البزازية
واذا وقتا شركة الوجوه تصح وهل تتوقف فيه روايتان في الرواية التي لا تتوقف كان شرطا مفسدا ومع هذا لا تفسد واعتبر
بالوكالة انتهى وحذف مفعول يشتريا ليفيد انها تكون عاما وخاصا كالعنان **قوله** وتتضمن الوكالة يعني ان كل واحد منهما
وكيل الاخر فيما اشتراه لان التصرف على الغير لا يجوز الا بوكالة او ولاية ولا ولاية فتعين الاول ولم يذكر تضمنها للكفالة
لانها لا تكون كذلك الا اذا كانت مفاوضة كما قدمناه **قوله** وان شرطا مناصفة المشترى او مثالثته فالربح كذلك
وبطل شرط الفضل بيان لما افترقت فيه الوجوه والعنان وهو ان الربح فيه على قدر الملك في المشترى وفي فتح القدير بخلاف
العنان فان التفاضل في الربح فيها مع التساوي في المال صحيح وهذا لان الربح لا يستحق الا بالمال او بالعمل او بالضمان
فرب المال يستحقه بالمال والمضارب بالعمل والاستاذ الذي يلقي العمل على التلميذ بالنصف بالضمان ولا يستحق بما سواها
الا ترى ان من قال لغيره تصرف في مالك على ان لي ربحه لم يجز لعدم هذه المعاني واستحقاق الربح في شركة الوجوه
بالضمان على ما بيناه والضمان على قدر الملك في المشترى فكان الربح الزائد عليه ربح ما لم يضمن فلا يصح اشتراطه الا في
المضاربة والوجوه ليست في معناها بخلاف العنان لانه في معناها من حيث ان كل واحد يعمل في مال صاحبه فيلتحق بها

فصل في الشركة الفاسدة

ولا تصح شركة في احتطاب واصطياد واستقاء لان الشركة متضمنة معنى الوكالة والتوكيل
في اخذ المال باطل لان امر الموكل به غير صحيح والوكيل يملكه بدون امره فلا يصلح نائبا عنه اشار بالثلاثة الى اخذ كل شيء مباح
كالاحتشاش واجتناء الثمار من الجبال والتكدي وسؤال الناس ونقل الطين وبيعه من ارض مباحة او الجص او الملح
او الثلج او الكحل او المعدن او الكنوز الجاهلية وكذا اذا اشتركا على ان يلبنا من طين غير مملوك او يطبخا آجرا ولو كان الطين
مملوكا او سهلة الزجاج فاشتركا على ان يشتريا ويطبخا ويبيعا جاز وهو شركة الصنائع كذا في فتح القدير وذكر البزازي
انها شركة الوجوه **قوله** والكسب للعامل وعليه اجر مثل للاخر لوجود السبب منه وهو الاخذ والاحراز وانهما
لو اخذاه معا فهو بينهما نصفان لاستوائهما في سبب الاستحقاق وانه لو اخذه احدهما ولم يعمل الاخر شيئا فهو للعامل
ولا شيء عليه للاخر وفي البزازية ولكل ما اخذ وان اخذاه منفردين وخلطا وباعا قسم الثمن على قدر ملكيهما وان لم يعرف المقدار
صدق كل منهما الى النصف وما زاد عليه البينة وعبر بالمفيدة للعموم ليشمل اجرة عمله كما اذا ساعده بالقلع وجمعه
الاخر او قلعه وجمعه وحمله الاخر فللمعين اجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد وعند ابي يوسف لا يجاوز به نصف ثمن ذلك وشمل
ما اذا كان للاخر بغل او راوية فان كسب الماء للذي استقى وعليه اجر مثل الراوية ان كان المستقي صاحب البغل وان كان صاحب
الراوية فعليه اجر مثل البغل وما اذا دفع له شبكة ليصيد بها السمك على ان يكون بينهما فالصيد للصائد ولصاحب الشبكة
اجر مثلها كذا في المحيط وفي البزازية اشتركا في الاصطياد ونصبا شبكة او ارسلا كلبا لهما فالصيد بينهما انصافا ولو لاحدهما
وارسلاه فالصيد لصاحب الكلب خاصة لان ارسال غير المالك مع المالك لا يعتبر وان اصاب احد الكلبين صيدا

قوله فانما يطالب به من باشر السبب ... نقدم ... ٥

قوله انتهى تامل فانه لم يبن ما قبله لاحد ٥

يعني ان يقال ان اخذ كل شيء مباح لا تجوز الشركة فيه كالاحتشاش لا ٥

فتحته ثم ادركه الاخر فالصيد لمن اثخنه كله لان الاخر عجز ان يكون صيدا وان اثخناه فبينهما انصافا لاشتراك في السبب انتهى
قوله والربح في الشركة الفاسدة بقدر المال وان شرط الفضل لان الربح فيه تابع للمال فيقدر بقدره كما ان الريع تابع للزرع
في المزارعة والزيادة انما تستحق بالتسمية وقد فسدت فبقي الاستحقاق على قدر راس المال اه وبقوله بقدر المال افاد انها شركة
في الاموال فلو لم يكن من احدهما مال وكانت فاسدة فلا شئ له من الربح ولذا قال في المحيط رفع دابة الى رجل يواجرها على ان
الاجر بينهما فالشركة فاسدة والاجر لرب الدابة وللاخر اجر مثله وكذلك السفينة والبيت ولو رفع دابة الى رجل ليبيع
عليها البر على ان الربح بينهما فالربح لصاحب البر ولصاحب الدابة اجر مثلها لان منفعة الدابة لا تصلح مال الشركة كالعروض
ولو اشتركا ولاحدهما دابة وللاخر اكاف وجوالق على ان يواجرا الدابة والاجر بينهما فالشركة فاسدة لانها وقعت على العين
فكانت بمنزلة الشركة في العروض فان اجر الدابة مع الجوالق والاكاف فالاجر كله لصاحب الدابة وللاخر معه اجر مثله بالغ
ما بلغ ولو اشتركا ولاحدهما بغل وللاخر بعير على ان يواجراهما والاجرة بينهما لا تصح فان اجراهما قسم الاجر بينهما على مثل اجر البغل
ومثل اجر البعير انتهى وفي القنية له سفينة فاشترك مع اربعة على ان يعملوا بالسفينة والالات والخمس لصاحب السفينة والباقي
بينهم بالسوية فهي فاسدة والحاصل لصاحب السفينة وعليه اجر مثلهم انتهى قوله وتبطل الشركة بموت احدهما ولو
حكما لانها تتضمن الوكالة ولا بد منها لتحقق الشركة على ما مر والوكالة تبطل بالموت والموت الحكمي اللحاق بدار الحرب مرتدا
اذا قضى القاضي به لانها بمنزلة الموت كما قدمناه فلو عاد مسلما لم يكن بينهما شركة وان لم يقض بلحاقه انقطعت على سبيل التوقف
بالاجماع فان عاد مسلما قبل ان يحكم بلحاقه فهما على الشركة وان مات او قتل انقطعت ولو لم يلحق بدار الحرب وانقطعت المفاوضة
على التوقف هل تصير عنانا عند ابي حنيفة لا وعندهما تبقى عنانا ذكره الولوالجي واطلقه فشمل ما اذا علم الشريك بموت
صاحبه او لم يعلم لانه عزل حكمي فلا يشترط له العلم وفي المحيط ولو ابضع احد المتفاوضين المال لشريكه له شركة عنان
برضا شريك العنان ليشتري لهما متاعا ثم مات احدهم فان مات المبضع ثم اشترى المستبضع فالمتاع للمشتري وضمن
المال ويكون نصفه لشريك العنان ونصفه للمفاوض الحي ولورثة الميت لانه انعزل المستبضع في حق الكل بموت
المبضع لانه انقطع لو الميت على نفسه وشركائه وان مات شريك العنان ثم اشترى المستبضع فالمشتري كله للمتفاوضين
لانه انفسخت الشركة بموته فانعزل المستبضع في حقه وبقي الابضاع صحيحا في حق المتفاوضين ثم ورثة الميت ان شاؤا
رجعوا بحصتهم على ايهم شاؤا اذ الزم احد المتفاوضين ضمانا لزم الاخر وان شاؤا ضمنوا المستبضع ويرجع به المستبضع
على ايهما شاء وان مات المفاوض الذي لم يبضع ثم اشترى المستبضع فنصفه للامر ونصفه لشريك العنان ويضمن
المفاوض الحي لورثة الميت حصتهم وان شاؤا ضمنوا المبضع ويرجع بها على الامر انتهى وفيه ايضا باع احد المتفاوضين
شيئا نسيئة ثم مات ليس لصاحبه ان يخاصم لانه انما كان له مطالبة المشتري ومخاصمته بحكم الوكالة وقد انقطعت بالموت
فان اعطاه المشتري نصف الثمن برئ منه لانه دفع الملك الى مالكه انتهى وفي الظهيرية ولو كان الشركاء ثلاثة مات احدهم
حتى انفسخت الشركة في حقه لا تنفسخ في حق الباقين ثم قال واذا مات احد المتفاوضين والمال في يد الحي فادعى ورثة
الميت المفاوضة وجحد الحي ذلك فاقام ورثة الميت بينة ان اباهم كان شريكه مفاوضة لم يقض لهم بشئ مما في يد الحي الا ان
تشهد الشهود ان المال كان في يده حال حيوة الميت وانه من شركة بينهما انتهى ولم يذكر المصنف حكم ما اذا فسخها احدهما
وفي البزازية انكارها فسخ وان فسخها احدهما لا تنفسخ ما لم يعلم الاخر وان فسخها احدهما وراس مالها نقد صح وان عروضا
لا رواية فيها انما الرواية في المضاربة والطحاوي جعلها كالمضاربة في عدم الانفساخ وذكر بكر انها اذا فسخ المضاربة
والمال عروض يصح وان احدهما لا وظاهر المذهب الفرق بين الشركة والمضاربة يصح فسخها لو عروضا لا المضاربة و
اختاره الصدر وصورته اشتركا واشتريا امتعة ثم قال احدهما لا اعمل معك بالشركة وغاب فباع الحاضر الامتعة
فالحاصل للبائع وعليه قيمة المتاع لان قوله لا اعمل معك فسخ للشركة معه واحدهما يملك فسخها وان كان المال عروضا
بخلاف المضاربة وهو المختار وذكر الطحاوي نهاه رب المال عن التصرف ان كان راس المال من احد النقدين فله ان
يستبدله بالنقد الاخر ولا يعمل النهي وان عروضا لا يصح النهي والحق الشركة بالمضاربة والحق المختار ما ذكرنا قال لاحدهما
لصاحبه اريد شرا هذه الجارية لنفسي فسكت الاخر فاشتراها فهي للشركة ما لم يقل نعم ولو وكله بشراء جارية بعينها فقال
ذلك فسكت الموكل فالجارية للوكيل لانه يملك عزل نفسه رضي به الموكل ام لا واحد الشريكين لا يملك فسخها بلا حضرة

الاخر

الاخر انتهى وهكذا ذكر في الخلاصة ان احد الشريكين لا يملك فسخها بلا رضى الاخر وفي فتح القدير ان هذا غلط وقد صرح هو انواد الشيخ
بالفسخ والمال عروض والتعليل الصحيح ما ذكره في التجنيس بان احد المتفاوضين لا يملك تغييره موجبها الا برضى صاحبه وهذا
احتمال يعني اذا كان ساكتا والمراد بموجبها وقوع المشتري على الاختصاص ولا يشكل على هذا ما ذكر في الخلاصة في ثلاثة اشتركوا شركة
صحيحة على قدر رؤس اموالهم فخرج واحد الى ناحية من النواحي لشركتهم فشارك الحاضران اخر على ان ثلث الربح له والثلثين
بينهم اثلاثا على ثلثاه للحاضرين وثلثه للغائب بحصة المدفوع اليه بذلك سنين مع الحاضرين ثم جاء الغائب فلم يتكلم بشئ
في قسموا ولم يزل يعمل معهم بهذا الرابع حتى خسر المال او استهلكه فاراد الغائب ان يضمن شريكه لا ضمان عليهما وعمله بعد
ذلك رضى بالشركة لان هذا اخص من السكوت السابق لما فيه من زيادة العمل انتهى وقد ظهر لي انه لا غلط في كلامهم
لا مكان التوفيق فقولهم يملك فسخها بلا رضى الاخر حيث اعلمه معناه رفع عقد الشركة بالكلية وقولهم في تعليل هذه المسئلة
ان احدهما لا يملك فسخها بلا رضى الاخر معناه رفعها بالنسبة الى المشتري فقط وحاصله ان احدهما اذا اراد ان يشتري
شيئا ويختص به ولا يكون على الشركة فلا بد من رضى صاحبه ولا يكفي علمه بخلاف ما اذا فسخها بالكلية وهذا هو الحق لمن انصف
من نفسه وفي الظهيرية ثلاثة متفاوضون غاب احدهم واراد الاخران ان يتناقضا ليس لهما ذلك بدون
الغائب ولا ينتقض للبعض دون البعض انتهى وفي المحيط جحد احد المتفاوضين وقت الفرقة وضمن جميع ما في
يده اذا اثبت المفاوضة بالبينة العادلة لانه امين جحد الامانة فصار غاصبا وكذلك جحود وارثه بعد موته باع احد
المتفاوضين شيئا ثم افترقا والمشتري لا يعلم فلكل واحد قبض المال كله والى ايهما دفع برئ وان علم بالفرقة لم يدفع
الا الى العاقد ولو دفع الى شريكه لا يبرأ عن نصيب العاقد وكذا لو وجد به عيبا لا يخاصم الا البائع ولو رده عليه بالعيب
قبل الافتراق وحكم عليه بالثمن ثم افترقا له ان يأخذ ايهما شاء ولو استحق العبد قبل الفرقة وقبل نقد الثمن له ان يأخذ ايهما
شاء انتهى وفيه قبله ولو ابضع احدهما رجلا فاشترى المستبضع بالبضاعة شيئا بعد تفرقهما فان علم بتفرقهما فالمشتري
للمبضع خاصة وان لم يعلم فان كان الثمن مدفوعا الى المستبضع نفذ الشراء عليهما وان لم يكن مدفوعا اليه فالمشتري
للمبضع انتهى ولم يذكر المصنف حكمها اذا جن احدهما وفي التاتارخانية سئل ابو بكر عن شريكين جن احدهما وعمل الاخر
بالمال حتى ربح او وضع قال الشركة بينهما قائمة الى ان يتم اطباق الجنون عليه فاذا قضى ذلك الوقت تنفسخ الشركة
بينهما فاذا عمل بالمال بعد ذلك فالربح كله للعامل والوضيعة عليه وهو كالغاصب لمال المجنون فيطيب له الربح ما كان ولا يطيب
له ما ربح من مال المجنون فيتصدق به انتهى ثم اعلم ان الشريكين اذا اشتريا بالمال متاعا ثم ارادا القسمة فانه يقوم
ذلك يوم اشترياه ويكون الربح بينهما على قدره ولو اشتركا في العروض على ان لكل واحد حصته ماله فاشتريا بها
متاعا ثم باعاه بالف درهم فانهما يقتسمان الدراهم على قيمة العروض يوم اشترياه كذا في الينابيع ولم يذكر المصنف
حكم اختلافهما ولا بأس ببيانه تتميما للفائدة وفي الظهيرية ادعى انه شاركه مفاوضة والمال في يد الجاحد فالقول
للجاحد والبينة على المدعي فان اقامها فان شهدوا انه مفاوضة وان المال الذي في يده بينهما او من شركتهما قبلت وقضى
بينهما وان شهدوا انه مفاوضة فقط ذكر السرخسي قبولها وذكر خواهر زاده قبولها ان شهدوا في مجلس الدعوى وان
بعد ما تفرقا لا يقضي ما لم يشهدوا انه بينهما نصفان او انه من شركتهما او يقر الجاحد ان المال كان في يده يومئذ ثم
اذا قضى به بينهما فادعى ذو اليد شيئا مما في يده لنفسه ميراثا او هبة او صدقة من جهة غير المدعي فان كان شهود مدعي
المفاوضة شهدوا انه مفاوضة وان المال بينهما نصفان او شهدوا انه مفاوضة وان المال من شركتهما فلا تسمع دعواه
ولا تقبل بينته ان شهدوا انه مفاوضة وان المال في يده او شهدوا انه مفاوضة ولم يزيدوا قبلت عند محمد خلافا
لابي يوسف ولو ادعى شيئا مما في يده بطريق التلقي من المدعي تسمع وتقبل مطلقا واذا افترق المتفاوضان ثم ادعى
احدهما ان شريكه كان بالنصف وادعى الاخر بالثلث وقد اتفقا على المفاوضة فجميع المال بينهما نصفان وهذا ظاهر
وتمامه فيها قوله ولم يزك مال الاخر اي احدهما لانه ليس من جنس التجارة فلا يكون وكيلا عنه في ادائها الا ان
يأذن له قوله فان اذن كل واديا معا ضمنا ولو متعاقبا ضمن الثاني اي ان اذن كل واحد منهما لصاحبه باداء
الزكوة عنه فاديا معا ضمن كل واحد منهما نصيب صاحبه وان اديا على التعاقب كان الثاني ضامنا للاول اطلقه
فشمل ما اذا علم باداء صاحبه او لم يعلم في الوجهين وهذا عند الامام وعندهما لا ضمان اذا لم يعلم وعلى هذا الاختلاف

هذا النص يظهر لك ان ما حصل ما ذكره المحقق ابن الهمام فانه قال
التعليل الصحيح انه لا يملك تغيير موجبها الا برضى صاحبه تعبيرات
عنه بقولك يملك فسخها بالنسبة الى المشتري فقط ولعدان
ذكر المحقق ما ذكر بتعبير مخصص كلام من لو ابقى كلام الخلاصة على ظاهره
سيكون غلطا لما صحح هو بخلافه وكخروج عبارة وتاويلها اعتراف
بغلط ظاهره فكيف يقال لا غلط فيه
منه

الى مور باداء الزكوة او التصدق على الفقراء بعد ما ادى الامر بنفسه لهما انه مامور بالتمليك من الفقير وقد اتى به فلا يضمن للموكل وهذا
لان في وسعه التمليك لا وقوعه زكوة لتعلقه بنية الموكل وانما يطلب منه ما في وسعه وصار كالمامور بذبح دم الاحصار اذا ذبح
بعد ما زال الاحصار وحج الامر لم يضمن المامور علم او لا ولابي حنيفة رضي الله عنه انه مامور باداء الزكوة والمودى لم يقع زكوة
فصار مخالفا وهذا لان المقصود من الامر اخراج النفس عن عهدة الواجب لان الظاهر انه لا يلتزم الضرر الا لدفع الضرر وهذا
المقصود حصل باداء ه فتعين به الاداء المامور عنه فصار معزولا علم او لم يعلم لانه عزل حكمي واما دم الاحصار فقد قيل انه على الخلاف
وقيل بينهما فرق ووجهه ان الدم ليس بواجب عليه وانه يمكنه ان يصبر حتى يزول الاحصار وفي مسئلتنا الاداء
واجب فاعتبر الاسقاط مقصودا فيه دون دم الاحصار كذا في الهداية ونقل الولوالجي ان في بعض المواضع لا يضمن عندهما
وان علم باداء المالك ونص في زيادات العتابي ان عندهما لا يضمن علم باداءه او لم يعلم وهو الصحيح عندهما كذا في فتح القدير
قوله وان اذن احد المتفاوضين بشراء امة ليطأها ففعل فهي له بلا شيء اي عند الامام وقالا يرجع عليه بنصف الثمن لانه
ادى دينا عليه خاصة من مال مشترك فيرجع عليه صاحبه بنصيبه كما في شراء الطعام والكسوة لان الملك وقع له خاصة والثمن
بمقابلة الملك وله ان الجارية دخلت في الشركة على البتات جريا على مقتضى الشركة اذ هما لا يملكان تغييره فاشبه حال
عدم الاذن غير ان الاذن يتضمن هبة نصيبه منه لان الوطي لا يحل الا بالملك ولا وجه الى اثباته بالبيع لما بينا انه يخالف
مقتضى الشركة فاثبتناه بالهبة الثابتة في ضمن الاذن بخلاف الطعام والكسوة لان ذلك مستثنى عنها للضرورة
فيقع الملك له خاصة بنفس العقد فكان موديا دينا عليه من مال الشركة وفي مسئلتنا قضى دينا عليهما وللبايع ان ياخذ بالثمن
ايهما شاء بالاتفاق لانه دين وجب بسبب التجارة والمفاوضة تضمنت الكفالة فصار كالطعام والكسوة قيد بالاذن لانه
لو اشترا للوطي بلا اذن كانت مشتركة لما قدمناه وقدمنا ان السكوت عند الاستيذان لا يكون اذنا فلا يكون له خاصة
وقد بينا الفرق بينه وبين سكوت الموكل

كتاب الوقف

مناسبته للشركة باعتبار ان المقصود بكل منهما الانتفاع بما يزيد على اصل المال وله معنى لغوي وشرعي وسبب ومحل وشرائط
وركن واحكام ومحاسن وصفة فمعناه في اللغة الحبس قال في القاموس وقف الدار حبسها كاوقفه وهذه ردية انتهى و
واما معناه شرعا فافاده **بقوله** حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة يعني عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما
هو حبس العين على ملك الله تعالى وزاد في فتح القدير على كلام المصنف او صرف منفعتها على من احب قال لان الوقف يصح لمن
يحب من الاغنياء بلا قصد القربة وهو وان كان لا بد في اخره من القربة كشرط التابيد وهو بذلك كالفقراء ومصالح المسجد لكنه
يكون وقفا قبل انقراض الاغنياء بلا تصدق انتهى وقد يقال ان الوقف على الغني تصدق على الغني مجازا بالمنفعة
لان الصدقة كما يكون على الفقراء يكون على الاغنياء وان كان التصدق على الغني مجازا عن الهبة عند بعضهم وصرح في الذخيرة بان
في التصدق على الغني نوع قربة دون قربة الفقير وعرفه شمس الائمة السرخسي بانه حبس المملوك عن التمليك من الغير
وسببه ارادة محبوب النفس في الدنيا ببر الاحباب وفي الاخرة بالتقرب الى رب الارباب جل وعز ومحله المال المتقوم
وشرائطه اهلية الواقف للتبرع من كونه حرا عاقلا بالغا وان يكون منجزا غير معلق فانه من باب ما لا يصح تعليقه بالشرط فلو قال
ان قدم ولدي فداري صدقة موقوفة على المساكين فجاء ولده لا تصير وقفا وذكر في جامع الفصولين الوقف مما لا يصح
تعليقه بالشرط في رواية فاشار ان فيه روايتين وجزم بصحة اضافته وفي البزازية وتعليق الوقف بالشرط باطل وفي الخانية
ولو قال اذا جاء غد فارضي صدقة موقوفة او قال اذا ملكت هذه الارض فهي صدقة موقوفة لا يجوز لانه تعليق والوقف لا يحتمل
التعليق بالخطر لانه لا يحلف به فلا يصح تعليقه كما لا يصح تعليق الهبة بخلاف النذر لانه يحلف به ويحتمل التعليق انتهى فاذا
جاء غد تعليق ووقفته غدا اضافة وقد بينا الفرق بينهما في شرحنا على المنار وفي لب الاصول ولو قال وقفته ان شئت
ثم قال شئت كان باطلا للتعليق اما لو قال شئت وجعلتها صدقة صح بهذا الكلام المتصل بخلاف ما لو قال ان كانت هذه
الدار في ملكي فهي صدقة موقوفة فظهر انها كانت في ملكه وقت التكلم فانها تصير وقفا لانه تعليق على امر كائن وهو
منجز كذا في فتح القدير وسيأتي تعليقه بالموت الخ ومن شرائطه الملك وقت الوقف حتى لو غصب ارضا فوقفها
ثم اشتراها من مالكها ودفع الثمن اليه او صالح على مال دفعه اليه لا يكون وقفا لانه انما ملكها بعد ان وقفها هذا على انه هو الواقف

اما لو وقف

اما لو وقف ضيعة غيره على جهات فبلغ الغير فاجازه جاز بشرط الحكم والتسليم او عدمه على الخلاف الذي سنذكره وبهذا علم
المراد بجواز وقف الفضولي فلو استحق الوقف بطل وكذا لو جاء شفيعها بعد وقف المشتري وكذا لو وقف المريض
المديون الذي احاط الدين بماله فانه يباع الوقف ولو وقف المبيع فاسدا بعد القبض صح وعليه القيمة للبايع وكذا
لو اتخذها مسجدا وكذا لو جعلها مسجدا او جاء شفيعها لعدم المسجدية ولو وقفها المشتري قبل الوقف فان نقد الثمن جاز
الوقف والا فهو موقوف ولو اشترى ارضا فوقفها ثم جاء مستحق فاستحقها واجاز البيع بطل الوقف في قول محمد ولو ضمن
المستحق البايع جاز الوقف في قول محمد الكل في الخانية ولو وهبت له ارض بهبة فاسدة فقبضها ثم وقفها صح وعليه
قيمتها ولو اشترى ارضا فوقفها ثم اطلع على عيب رجع بالنقصان ولا يلزمه ان يشتري به لانعدام دخول النقصان
العيب في الوقف كذا في الاسعاف وفي الذخيرة لو اشترى على ان البايع بالخيار فوقفها ثم اجاز البايع البيع لم يجز
الوقف انتهى ويتفرع على اشتراط الملك انه لا يجوز وقف الاقطاعات الا اذا كان في الارض مواتا فاقطعها الامام رجلا
او كانت ملكا للامام فاقطعها رجلا وانه لا يجوز وقف ارض الحوز للامام لانه ليس بمالك لها زاد في التاتارخانية
ولا لاهلها قال وتفسير ارض الحوز ارض عجز صاحبها عن زراعتها واداء خراجها فدفعها الى الامام لتكون منافعها جبرا
للخراج انتهى وتمامه في الخصاف وذكر ايضا ان الموهوب له لا يصح وقفه قبل القبض ولو قبض بعده والموصى له
كذلك قبل الموت ومن شرائطه عدم الجهالة فلو وقف من ارضه شيئا ولم يسمه كان باطلا لان الشيء يتناول القليل والكثير ولو بين
بعد ذلك ربما يبين شيئا قليلا لا يوقف عادة فلو وقف جميع حصته من هذه الدار او الارض ولم يسم السهام جاز
كذا في الاسعاف ولو وقف هذه الارض او هذه الارض وبين وجه الصرف كان باطلا لمكان الجهالة ولو قال جعلت
نصيبي من هذه الدار وقفا وهو ثلث جميع الدار فاذا هي النصف كان الكل وقفا وتمامه في الخانية ومنها عدم الحجر
على الواقف لسفه او دين كذا اطلقه الخصاف وينبغي انه اذا وقفها في الحجر للسفه على نفسه ثم لجهة لا تنقطع ان يصح على
قول ابي يوسف وهو الصحيح عند المحققين وعند الكل اذا حكم به حاكم كذا في فتح القدير وهو مدفوع بان الوقف تبرع
وهو ليس من اهله ومنها ان لا يذكر مع الوقف اشتراط بيعه فلو وقف بشرط ان يبيعها ويصرف ثمنها الى حاجته لا يصح
الوقف في المختار كذا في البزازية وهو قول هلال والخصاف وجوزه يوسف بن خالد السمتي الحاقا للوقف بالعتق واما
اشتراط الاستبدال فلا يبطله كما سيأتي في محله التاسع ان لا يلحق به خيار شرط فلو وقف على انه بالخيار لم يصح عند محمد
معلوما كان الوقت او مجهولا واختاره هلال وقال ابو يوسف ان كان الوقت معلوما جاز الوقف والشرط كالبيع
والا بطل الوقف وصحح السمتي مطلقا وابطل الشرط وظاهر ما في الخانية انه لو جعل داره مسجدا على انه بالخيار صح الوقف
وبطل الشرط بلا خلاف وقال الفقيه ابو جعفر ينبغي على قول ابي يوسف فيما اذا كان الوقت مجهولا ان لا يصح الوقف ويبطل
الشرط العاشر ان لا يكون موقتا قال الخصاف ولو وقف داره يوما او شهرا لا يجوز لانه لم يجعل موبدا وكذا لو قال
على فلان سنة كان باطلا وفصل هلال بين ان يشترط رجوعها اليه بعد الوقت فيبطل الوقف او لا فلا وظاهر
ما في الخانية اعتماده الحادي عشر ان يكون للواقف ملة فلا يصح وقف المرتد ان قتل او مات على ردته وان اسلم وبطل
وقف المسلم ان ارتد ويصير ميراثا سواء قتل على ردته او مات او عاد الى الاسلام الا ان اعاد الوقف بعد عوده الى
الاسلام كما اوضحه الخصاف اول الكتاب ويصح وقف المرتدة لانها لا تقتل واما الاسلام فليس من شرطه فصح وقف الذمي
بشرط كونه قربة عندنا وعندهم كما لو وقف على اولاده او على الفقراء او على فقراء اهل الذمة فان عم جاز الصرف الى كل فقير
مسلم او كافر وان خصص فقراء اهل الذمة اعتبر شرطه كما نص عليه الخصاف كالمعتزلي اذا خص اهل الاعتزال ولو شرط
ان من اسلم من ولده اخرج اعتبر شرطه ايضا كشرط المعتزلي ان من صار سنيا اخرج وليس هذا من قبيل اشتراط المعصية
لان التصدق على الكافر غير الحربي قربة ولو وقف على بيعة فاذا خربت كان للفقراء لم يصح وكان ميراثا لانه ليس بقربة
عندنا كالوقف على الحج والعمرة لانه ليس بقربة عندهم بخلاف ما لو وقف على مسجد بيت المقدس فانه صحيح لانه قربة
عندنا وعندهم وفي القنية وقف المجوسي ضيعة على فقراء المجوس لا يجوز ثم رقم بعده لو قال المجوسي وقف ارضه على
اولاده واولاد اولاده ما تناسلوا ومن بعده على فقراء اليهود او المجوس يجوز قال رضي الله عنه فينبغي ان يجوز على فقراء
المجوس ابدا انتهى وفي الحاوي وقف المجوسي على بيت النار واليهودي والنصراني على البيعة والكنيسة باطل اذا كان

قال في الفتح وان شرط في الوقف ان له ان يبيع ذلك ولم يشترط الاستبدال بثمنه ما يكون وقفا مكانه قال محمد الوقف باطل وفي الظهيرية هو المختار انتهى

في عهد الاسلام وما كان منها في ايام الجاهلية مختلف فيه والاصح انه اذا دخل في عهد عقد الذمة لا يتعرض انتهى ثم اعلم ان الاشتراط
لصحته عدم تعلق حق الغير به فلو وقف ما في اجارة الغير صح ولا تبطل الاجارة فاذا انقضت اومات احدهما صرفت الى الجهات
الوقف واما وقف المرهون وان افتكه اومات عن وفاء عاد الى الجهة وان مات عن غير وفاء بيع وبطل الوقف كذا في فتح القدير
وسكت عن حكمه حال الحيوة لو كان معسرا وفي الاسعاف لو وقف المرهون بعد تسليمه اجبره القاضي على دفع ما عليه ان كان
موسرا وان كان معسرا ابطل الوقف وباعه فيما عليه انتهى وهكذا في الذخيرة والمحيط واما شرط الخاص بخروجه عن الملك عند
الامام فالاضافة الى ما بعد الموت وهو الوصية به او لحقه حكم به وعند ابي يوسف لا يشترط سوى كون المحل قابلا له وكونه
عقارا او دارا وعند محمد ذلك مع كونه مؤبدا اعتبروا ما غير متشائع فيما يحتمل القسمة وسلم الى متول وسيأتي ان اكثرهم
افتى بقول محمد وان بعضهم افتى بقول ابي يوسف وما افتى احد بقول الامام واما ركنه فالالفاظ الخاصة الدالة عليه وهي
ستة وعشرون لفظا الاول ارضي هذه صدقة موقوفة مؤبدة على المساكين ولا خلاف فيه الثاني صدقة موقوفة فهلال
وابو يوسف وغيرهما على صحته لانه لما ذكر صدقة عرف مصرفه وانتفى بقوله موقوفة احتمال كونه نذرا الثالث حبس صدقة
الرابع صدقة محرمة وهما كالثاني الخامس موقوفة فقط لا يصح الا عند ابي يوسف فانه جعلها بمجرد هذا اللفظ موقوفة
على الفقراء واذا كان مفيدا لخصوص المصرف اعني الفقراء لزم كونه مؤبدا لان جهة الفقراء لا تنقطع قال الصدر الشهيد و
مشايخ بلخ يفتون بقول ابي يوسف ونحن نفتي بقوله ايضا لمكان العرف وبهذا يندفع رد هلال قول ابي يوسف
بان الوقف يكون على الغني والفقير ولم يبين فيبطل لان العرف اذا كان يصرفه الى الفقراء كان كالتنصيص عليهم السادس
موقوفة على الفقراء يصح عند هلال ايضا لزوال الاحتمال بالتنصيص على الفقراء السابع محبوسة الثامن حبس وهما باطلان
ولو كان في وجس مثل هذا العرف يجب ان يكون كقوله موقوفة التاسع لو قال هي للسبيل ان تعارفوه وقفا مؤبدا للفقراء
كان كذلك والا سئل فان قال اردت الوقف صار وقفا لانه محتمل لفظه او قال اردت معنى صدقة فهو نذر فيتصدق بها
او بثمنها وان لم ينو كانت ميراثا ذكره في النوازل العاشر جعلتها للفقراء ان تعارفوه وقفا عمل به والا سئل فان اراد الوقف
فهو وقف او الصدقة فهي نذر وهذا عند عدم النية لانه ادنى فيثبت به عند الاحتمال اولى واعترضه في فتاوى الخبي بانه
لا فرق بينهما وذكر في احدهما اذا لم تكن له نية يكون ميراثا ولا يخفى انه كونه ميراثا لا ينافي كونه نذرا لان المنذور به اذا مات
الناذر ولم يوف بنذره يكون ميراثا الا انه اقتصر على تمام التفصيل في احدهما والا فلا شك ان في كل واحد منهما اذا لم تكن له
نية يكون نذرا فان مات ولم يتصدق به ولا بقيمته يكون ميراثا الحادي عشر محرمة الثاني عشر وقف وهو صحيح وهي
موقوفة عند اهل الحجاز الثالث عشر حبس موقوفة وهو كالاقتصار على موقوفة الرابع عشر جعلت نزل كرمي وقفا صار
وقفا فيه ثمرة اولا الخامس عشر جعلت غلته وقفا كذلك السادس عشر موقوفة لله بمنزلة صدقة موقوفة الكل في فتح القدير
وجزم في البزازية بصحة الوقف بمنزلة وقف او موقوفة السادس عشر صدقة فقط كانت صدقة فان لم يتصدق حتى مات
كانت ميراثا كذا في الخصاف السابع عشر هذه موقوفة على وجه الخير او على وجه البر تكون وقفا على الفقراء الثامن عشر صدقة
موقوفة في الحج عني والعمرة عني يصح الوقف ولو لم يقل عني لا يصح الوقف التاسع عشر صدقة لا تباع يكون نذرا بالصدقة
لا وقفا ولو زاد ولا توهب ولا تورث صارت وقفا على المساكين والثلاثة في الاسعاف العشرون اشتر بما من غلة داري
هذه كل شهر بعشرة دراهم خبزا وفرقوه على المساكين صارت الدار وقفا الحادي والعشرون هذه بعد وفاتي صدقة
يتصدق بعينها او تباع ويتصدق بثمنها ذكرهما في الذخيرة الثاني والعشرون اوصى ان يوقف ثلث ماله جاز عند ابي
يوسف ويكون للفقراء وعندهما لا يجوز الا ان يقول فيه ابدا كذا في التاتارخانية الثالث والعشرون هذا الدكان موقوف
بعد موتي ولم يعين مصرفا لا يصح الرابع والعشرون داري هذه مسبلة الى المسجد بعد موتي يصح ان خرج من الثلث
وعين المسجد والا فلا الخامس والعشرون سبلت هذه الدار في وجه امام مسجد كذا عن جهة صلواتي وصيامي تصير وقفا
وان لم تقع عنهما فالثلث له في القنية السادس والعشرون جعلت حجرتي لدهن سراج المسجد ولم يزد عليه صارت الحجرة وقفا
على المسجد كما قال وليس للمتولي ان يصرف الى غير الدهن كذا في المحيط السابع والعشرون ذكر قاضي خان من كتاب
الوصايا رجل قال ثلث مالي وقف ولم يزد على ذلك قال ابو نصر ان كان ماله نقدا فهذا القول باطل بمنزلة قوله هذه الدار
وقف وان كان ماله ضياعا تصير وقفا على الفقراء انتهى وأما حكمه فما ذكره في التوليف من انه حبس العين عن التمليك والتصدق

بالمنفعة وسيأتي بقية احكامه ومحاسنه ظاهرة وهي الانتفاع الدار الباقية على طبقات المحبوبين من الذرية والمحتاجين من
الاحياء والاموات لما فيه من ادامة العمل الصالح كما في الحديث المعروف اذا مات ابن ادم انقطع عمله الا من ثلاث
وفي فتاوى قاضي خان رجل جاء الى فقيه وقال اني اريد ان اصرف مالي الى خير عتق العبيد افضل ام اتخاذ الرباط للعامة قال
بعضهم الرباط افضل وقال الفقيه ابو الليث ان جعل للرباط مستغلا يصرف الى عمارة الرباط كان الرباط افضل وان لم يجعل
للرباط فالاعتاق افضل ولو تصدق بهذا المال على المحتاجين فذاك افضل من الاعتاق انتهى وفي البزازية وقف
الضيعة اولى من بيعها والتصدق بثمنها انتهى وصفته انه يكون مباحا وقربة وفرضا فالاول بلا قصد القربة ولذا
يصح من الذمي ولا ثواب له والثاني مع قصدها من المسلم والثالث المنذور كما لو قال ان قدم ولدي فعلي ان اقف
هذه الدار على ابن السبيل فقدم فهو نذر يجب الوفاء به فان وقفه على ولده وغيره ممن لا يجوز دفع زكوته اليهم جاز
في الحكم ونذره باق وان وقف على غيرهم سقط وانما صح النذر به لان من جنسه واجبا فانه يجب ان يتخذ الامام للمسلمين
وقفا مسجدا من بيت المال او من مالهم ان لم يكن لهم بيت مال كما في فتح القدير **قوله** والملك يزول بالقضاء لا الى
مالك اي ملك العين الموقوفة يزول عن ملك المالك بقضاء القاضي بلزوم الوقف من غير ان ينتقل الى ملك احد
وهذا اعني اللزوم بالقضاء متفق عليه لانه قضاء في محل الاجتهاد فينفذ وفي الخانية وطريق القضاء ان يسلم الواقف ما
وقفه للمتولي ثم يريد ان يرجع عنه فينازعه بعلة عدم اللزوم ويختصمان الى القاضي فيقضي القاضي بلزومه انتهى وانما
يحتاج الى الدعوى عند البعض والصحيح ان الشهادة بالوقف بدون الدعوى مقبولة ولذا قالوا لو باع ثم ادعى
الوقفية لا تسمع دعواه للتناقض ولا يحلف فان برهن تقبل قال في البزازية لا لصحة الدعوى بل لان البرهان
يقبل عليه بلا دعوى كالشهادة على عتق الامة في المختار ولا تسمع الدعوى من غير المتولي وعليه الفتوى انتهى
ولذا قال في المحيط ولو قضى بالوقفية بالشهادة القائمة على الوقف من غير دعوى يصح لان حكمه هو التصدق بالغلة
وهو حق الله تعالى وفي حقوق الله تعالى يصح القضاء بالشهادة من غير دعوى انتهى قيد بالقضاء لانهما لو حكما
رجلا يحكم بينهما بلزوم الوقف اختلفوا فيه والصحيح انه بحكم المحكم لا يرتفع الخلاف وللقاضي ان يبطله كذا في الخانية وهل
القضاء به قضاء على الناس كافة كالحرية او لا قال قاضي خان ارض في يد رجل ادعى رجل انها وقف وبين شرائط
الوقف وقضى القاضي بالوقف ثم جاء احد وادعى انه ملكه قالوا لا تقبل بينة المدعي لان القضاء بالوقف بمنزلة استحقاق
الملك وليس بتحرير الا ترى انه لو جمع بين وقف وملك وباعهما صفقة واحدة جاز بيع الملك ولو جمع بين حر وعبد
وباعهما صفقة واحدة لا يجوز بيع العبد دل ان القضاء بالوقف بمنزلة القضاء بالملك وفي الملك القضاء يقتصر على
المقضي عليه وعلى من يتلقى الملك منه ولا يتعدى الى الغير فكذلك في الوقف انتهى ذكره في باب ما يبطل دعوى المدعي
وعزاه في الخلاصة الى الفتاوى الصغرى ثم قال بخلاف العبد اذا ادعى العتق على انسان وقضى القاضي بالعتق
ثم ادعى رجل ان هذا العبد ملكه لا تسمع لان القضاء بالعتق قضاء على جميع الناس بخلاف الوقف قال الصدر الشهيد
لم ير لهذا رواية لكن سمعت ان فتوى السيد الامام ابي شجاع على هذا او في فوائد شمس الائمة الحلواني وركن الاسلام
على السغدي ان الوقف كالعتق في عدم سماع الدعوى بعد قضاء القاضي بالوقفية لان الوقف بعد ما صح بشرائطه لا يبطل
الا في مواضع مخصوصة وهكذا في النوازل انتهى وذكر القولين في جامع الفصولين وهل يقدم الخارج على ذي اليد
ولا ترجيح للوقف على الملك او لا قال في جامع الفصولين ومعزوله ذو يد لو برهن على الوقف فبرهن الخارج على الملك
يحكم بالملك للخارج فلو برهن المتولي بعده على الوقف لا تسمع لان المتولي صار مقضيا عليه مع من يدعي تلقي الوقف
من جهته وعند ابي يوسف تقبل بينة ذي اليد على الوقف ولا تقبل بينة الخارج على الملك كمن ادعى قنا وقال ذو اليد
هو ملكي وحررته فانه يقضى ببينة ذي اليد وقد قالوا بقولهما يفتى انتهى فقد علمت ان المفتى به تقديم الخارج وفيه ادعى
ملكا في دار بيد متول يقول وقفه ربه على مسجد كذا وحكم به للمدعي فلو ادعى متول اخر على هذا المدعي انه وقف على
مسجد كذا من جهته يقبل اذ المقضي عليه هو زيد الواقف لا مطلق الواقف انتهى والحاصل ان القضاء بالوقفية
ليس قضاء على الكافة على المعتمد فتسمع الدعوى من غير المقضي عليه واما القضاء بالحرية فقضاء على الكافة فلا تسمع الدعوى
بعده بالملك لاحد ولا فرق بين الحرية الاصلية والعارضية بالاعتاق بان شهدوا باعتاقه وهو يملكه صرح به قاضي خان

واما القضاء بالملك فليس على الكافة بلا شبهة وفي الفتاوى الصغرى من فصل دعوى النكاح اذا قضى القاضي لانسان بنكاح امرأة او بنسب او بولاء عتاقة ثم ادعاه الآخر لا تسمع انتهى فعلى هذا القضاء الذي يكون على الكافة في اربعة اشياء وفي تمامه ان شاء الله تعالى في الدعوى وفي القنية دار في يد رجل اقام رجل بينة انها وقف عليه واقام قيم المسجد بينة انها وقف المسجد فان ارخا فهي للسابق منهما وان لم يؤرخا فهي بينهما نصفان انتهى وقد ذكر المصنف رحمه الله للرواية على الوقف واحدة وهي القضاء فظاهره انه لا يلزم لو علقه بموته قال في الهداية قال في الكتاب لا يزول ملك الواقف عن الوقف حتى يحكم به الحاكم او يعلقه بموته وهذا في حكم الحاكم صحيح لانه قضاء في فصل مجتهد فيه اما في تعليقه بالموت فالصحيح انه لا يزول ملكه الا انه تصدق بمنافعه مؤبدا فيصير بمنزلة الوصية بالمنافع مؤبدا فيلزمه انتهى والحاصل انه اذا علقه بموته كما اذا قال اذا مت فقد وقفت داري على كذا فالصحيح انه وصية لازمة لكن لم يخرج عن ملكه فلا يتصور التصرف فيه ببيع ونحوه بعد موته لما يلزم من ابطال الوصية وله ان يرجع قبل موته كسائر الوصايا وانما يلزم بعد موته وانما لم يكف وقفا لما قدمنا من انه لا يقبل التعليق بالشرط وكذا اذا قال اذا مت من مرضي هذا فقد وقفت ارضي على كذا فمات لم تصر وقفا وله ان يبيعها قبل الموت بخلاف ما اذا قال اذا مت فاجعلوها وقفا فانه يجوز لانه تعليق التوكيل لا تعليق الوقف نفسه وهذا لان الوقف بمنزلة تمليك الهبة من الموقوف عليه والتمليكات غير الوصية لا تتعلق بالخطر ونص محمد في السير الكبير ان الوقف اذا اضيف الى ما بعد الموت يكون باطلا ايضا عند ابي حنيفة وعلى ما عرفت بان صحته اذا اضيف الى ما بعد الموت يكون باعتبار وصية وفي المحيط لو قال ان مت من مرضي هذا فقد وقفت ارضي هذه لا يصح الوقف برأ او مات لانه تعليق وفي الخانية لو قال ارضي بعد موتي موقوفة سنة جاز وتصير الارض موقوفة ابدا الا انه في معنى الوصية بخلاف ما اذا لم يضف الى ما بعد الموت بان قال ارضي موقوفة سنة لان ذاك ليس بوصية بل هو محض تعليق او اضافة والحاصل انه على قول هلال اذا اشترط في الوقف شرطا يمنع التأبيد لا يصح الوقف انتهى وفي التبيين لو علق الوقف بموته ثم مات صح ولزم اذا خرج من الثلث لان الوصية بالمعدوم جائزة كالوصية بالمنافع ويكون ملك الواقف باقيا فيه حكما يتصدق منه دائما وان لم يخرج من الثلث يجوز بقدر الثلث ويبقى الباقي الى ان يظهر له مال او يجيز الورثة فان لم يظهر له مال ولم يجز الورثة تقسم الغلة بينهما اثلاثا ثلثه للوقف وثلثاه للورثة انتهى قال الامام السرخسي اذا خاف الواقف ابطال وقفه فللتحرز عنه طريقان احدهما القضاء والثاني ان يذكر الواقف بعد الوقف والتسليم فان ابطله قاض بوجه من الوجوه فهذه الارض باصلها وجميع ما فيها وصية من فلان الواقف تباع ويتصدق بثمنها على الفقراء ومتى فعل هذا لم يهدم الوقف لان احدا من الورثة لا يسعى في ابطاله لان سعيه حينئذ يعود على الفائدة للزوم التصدق بها او بثمنها قال شمس الائمة والذي جرى الرسم به في زماننا انهم يكتبون اقرار الواقف ان قاضيا من قضاة المسلمين قضى بلزوم هذا الوقف فذاك ليس بشيء ولا يحصل به المقصود لان اقراره لا يصير حجة على القاضي الذي يريد ابطاله ولو لم يكن القاضي قضى بلزوم الوقف فاقراره يكون كذبا محضا ولا رخصة في الكذب وبه لا يتم المقصود ومن المتأخرين من ترخص من قال اذا كتب في آخر الصك وقد قضى بصحة هذا الوقف ولزومه قاض من قضاة المسلمين ولم يسم القاضي يجوز وتمسك هذا القائل بقول محمد في الكتاب اذا خاف الواقف ان يبطله القاضي فانه يكتب في صك الوقف وان حاكما من الحكام قضى بلزوم هذا الوقف ولم يذكر الكاتب اسم القاضي ونسبه ومتى علم تاريخ الوقف يصير القاضي في ذلك الزمان معلوما كذا في الظهيرية وقيد زوال الملك بالقضاء ليفيد عدمه قبله وهو قول الامام لكن قيل لا يجوز الوقف عنده اصلا كما صرح به في الاصل لان المنفعة معدومة والتصدق بالمعدوم لا يصح والاصح انه جائز عنده الا انه غير لازم بمنزلة العارية كذا في الهداية وغيرها وفي فتح القدير واذا لم يزل عند ابي حنيفة قبل الحكم يكون موجب القول المذكور حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة ولفظ حبس الى آخره لا معنى له لان له بيعه متى شاء وملكه مستمر فيه كما لو لم يتصدق بالمنفعة فلم يحدث الواقف الا مشيئة التصدق بمنفعته وله ان يترك ذلك متى شاء وهذا القدر كان ثابتا قبل الوقف بلا ذكر لفظ الوقف فلم يفد الوقف شيئا وهذا معنى ما ذكر في المبسوط من قوله كان ابو حنيفة لا يجيز الوقف وحينئذ فقول من اخذ بظاهر هذا اللفظ فقال الوقف

عنده

المتقدمة

عند ابي حنيفة لا يجوز صحيح لانه ظاهر انه لم يثبت والصحة فرع اعتبار الوجود ومعلوم ان قوله لا يجوز ولا يجيز ليس المراد بلفظ بل لا يجيز الاحكام التي ذكر غيره انها احكام واكثر الوقف فلا خلاف اذا ان ابا حنيفة قال لا يجوز الوقف اي لا تثبت الاحكام التي ذكرت له الا ان يحكم به حاكم وقوله بمنزلة العارية لانه ليس حقيقة العارية لانه ان لم يسلمه الى غيره فظاهر وان اخرجه الى غيره فذلك الغير ليس هو المستوفي لمنافعه انتهى وفيه نظر لان قوله لم يفد الوقف شيئا غير صحيح لانه يصح الحكم به ولولا صحة الوقف لم يصح الحكم به وبحل للفقير ان يأكل منه ولولا صحته لم يحل ويثاب الواقف عليه ولولا صحته ما اثيب فكيف يقال لم يفد شيئا وفي البزازية معنى الجواز جواز صرف الغلة الى تلك الجهة ويتبع شرطه ويصح نصب المتولي عليه فاذا اثبتت هذه الاحكام كيف يقال لم يفد شيئا او انه يثبت به حكم لم يكن وقوله من اخذ بظاهر اللفظ الى آخره ليس بصحيح لان ظاهره عدم الصحة لم يقل به احد والازم انه لا يصح الحكم به ولذا رد شمس الائمة على من ظن انه غير جائز عنده اخذا من ظاهر المبسوط قال وانما المراد انه غير لازم كما في الظهيرية والحاصل انه لا خلاف في صحته وانما الخلاف في لزومه فقال بعدمه وقالا به فلا يباع ولا يورث ولفظ الوقف ينتظمهما والترجيح بالدليل وقد اكثر الخصاف من الاستدلال لهما بوقوف النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه رضي الله عنهم وقد كان ابو يوسف مع الامام حتى حج مع الرشيد ورأى وقوف الصحابة رضي الله عنهم بالمدينة ونواحيها رجع وافتى بلزومه وقد استبعد محمد قول ابي حنيفة في الكتاب لهذا وسماه تحكما على الناس من غير حجة وقال ما اخذ الناس بقول ابي حنيفة واصحابه الا لتركهم التحكم على الناس ولو جاز تقليد ابي حنيفة في هذا لكان من مضى قبل ابي حنيفة مثل الحسن البصري وابراهيم النخعي احرى ان يقلدوا ولم يحمد محمد على ما قال بسبب استاذه وقيل بسبب ذلك انقطع خاطره فلم يتمكن من تفريع مسائل الوقف كالخصاف وهلال ولو كان ابو حنيفة في الاحياء حين ما قال له رد عليه فانه كما قال مالك في حق ابي حنيفة رأيت رجلا لو قال هذه الاسطوانة من ذهب لدل عليه ولكن كل مجرى بالخلاء يسر كذا في الظهيرية والحاصل ان المشايخ رجحوا قولهما ولو اللفتوى عليه وفي فتح القدير انه الحق ولا يبعد ان يكون اجماع الصحابة ومن بعدهم رضي الله عنهم متوارثا على خلاف قوله وفي الهداية ولو وقف في مرض موته قال الطحاوي هو بمنزلة الوصية بعد الموت والصحيح انه لا يلزم عند ابي حنيفة وعندهما يلزم الا انه يعتبر من الثلث والوقف في الصحة من جميع المال انتهى وفي الظهيرية امرأة وقفت منزلا في مرضها على بناتها ثم من بعدهن على اولادهن واولاد اولادهن ابدا ما تناسلوا فاذا انقرضوا فللفقراء ثم ماتت من مرضها وخلفت من الورثة بنتين واختا لاب والاخت لا ترضى بما صنعت ولا مال لها سوى المنزل جاز الوقف في الثلث ولم يجز في الثلثين فيقسم الثلثان بين الورثة على قدر سهامهم ويوقف الثلث فما خرج من غلته قسم بين الورثة كلهم على قدر سهامهم ما عاشت البنتان فاذا ماتا صرفت الغلة الى اولادهما واولاد اولادهما كما شرطت الواقفة لا حق للورثة في ذلك رجل وقف دارا له في مرضه على ثلاث بنات له وليس له وارث غيرهن قال الثلث من الدار وقف والثلثان مطلق لهن يصنعن بهما شئن قال الفقيه ابو الليث هذا اذا لم يجزن اما اذا اجزن صار الكل وقفا عليهن انتهى والحاصل ان المريض اذا وقف على بعض ورثته ثم من بعدهم على اولادهم ثم على الفقراء ثم ان اجاز الوارث الآخر كان الكل وقفا واتبع الشرط والا كان الثلثان ملكا بين الورثة والثلث وقفا مع ان الوصية للبعض لا تصح في شيء لانه لم يتمحض للوارث لانه بعده لغيره فاعتبر الغير بالنظر الى الثلث واعتبر الوارث بالنظر الى غلة الثلث الذي صار وقفا فلا يعتبر الشرط ما دام الوارث حيا وانما تقسم غلة هذا الثلث بين الورثة على فرائض الله تعالى فان انقرض الوارث الموقوف عليه اعتبر شرطه في غلة الثلث وان وقف على غير الورثة ولم يجيزوا كان الثلث وقفا واعتبر شرطه فيه والثلثان ملك فلو باع الوارث الثلثين قبل ظهور مال آخر له لم يبطل البيع ويلزم القيمة ويشتري بذلك ارضا ويجعل وقفا على جهة الاول كذا في البزازية وفيها قال ارضي صدقة موقوفة على ابني فلان فان مات فعلى ولده وولد ولدي ونسلي ولم تجز الورثة فهي ارث بين كل الورثة ما دام الابن الموقوف عليه حيا فان مات صار كلها للنسل انتهى وهي عبارة غير صحيحة لما قدمنا من الظهيرية ان الثلثين ملك والثلث وقف وان غلة الثلث

تقسم على الورثة ما دام الوارث الموقوف عليه حيا ويدل عليه ايضا ما ذكره في البزازية بعده وقف ارضه في مرضه
على ولده وولد ولده ولا مال له سواه فثلثها وقف على ولد الولد بلا توقف على اجازة الورثة والثلثان للورثة
ان لم يجيزوا وان اجازوا كان بين الصلبي وولد الولد على السواء وقف ارضه في مرضه وهي تخرج من الثلث
فتلف المال قبل موته وصار لا تخرج من الثلث او تلف المال بعد موته قبل ان يصل الى الورثة فثلثها وقف
وثلثاها للورثة وقف ارضه في مرضه على بعض ورثته فان اجاز الورثة فهو كما قالوا في الوصية لبعض ورثته وان
فانه كانت تخرج من الثلث صارت الارض وقفا وان لم تخرج فمقدار ما خرج من الثلث يصير وقفا ثم انقسم جميع
غلة الارض ما جاز فيه الوقف وما لم يجز على فرائض الله تعالى ما دام الموقوف عليه او احدهم في الاحياء فاذا انقرضوا
كلهم تصرف غلة الوقف الارض الى الفقراء ان لم يوص الواقف الى واحد من ورثته ولو مات احدهم من الموقوف
عليهم من الورثة وبقي الاخرون فان الميت في قسمة الغلة ما دام الباقون من ذرية الموقوف عليهم احياء يجعل كانه حي
فيقسم كل يجعل سهمه ميراثا لورثته الذين لا حصة لهم من الوقف انتهى ثم اعلم انه لو وقفها في مرض موته ولا وارث
له الا زوجته ولم تجز ينبغي ان يكون لها السدس والخمسة الاسداس تكون وقفا لما في البزازية من كتاب الوصايا
مات ولم يدع الا امراة واحدة واوصى بكل ماله لرجل ان اجازت فكل المال له والا فالسدس لها وخمسة الاسداس
له لان الموصى له ياخذ الثلث اولا بقي اربعة تاخذ الربع والثلاثة الباقية للموصى له فحصل خمسة من ستة انتهى ولا
شك ان الوقف في مرض الموت وصية وفي المحيط وقف المريض على اربعة اوجه الاول ان يقف على الفقراء فان
خرج من الثلث جاز في الجميع والا فان اجاز الورثة جاز في الكل والا جاز في الثلث الثاني لو وقف على وارث
بعينه ولم يخرج من الثلث فانه لم يجيزوا جاز في الثلث وذكر هلال والخصاف تقسم جميع غلة الارض بين الورثة على
فرائض الله تعالى ولا يعطى للفقراء شيء ما دام الموقوف عليه حيا فاذا مات صرف للفقراء فان كان يخرج من الثلث يكون
الكل للفقراء والا فلهم بقدر ما يخرج من الثلث لان هذا وقف على الفقراء بعد موت الوارث لا قبله فما دام الوارث
حيا لا يكون وقفا على الفقراء فلا يكون لهم حق في تلك الغلة والوصية للوارث قد بطلت فيقسم الكل بينهم بالسوية
وقال بعضهم تعطى حصة الوقف من الغلة للفقراء للحال ولا يكون للورثة من ذلك شيء لان الوقف حصل على الفقراء
للحال لانه هذا الوقف وصية بالغلة للوارث فاذا لم يجز الباقون بطلت الوصية للوارث فبقي هذا وقفا على الفقراء
فاما اذا اجاز الورثة قيل يكون حصة الوقف للفقراء وقيل مقدار الثلث للفقراء وما وراء الثلث الموقوف عليه ما دام
حيا فاذا مات رجع الى الورثة الثالث لو وقف على المحتاجين من ولده ونسله ثم على الفقراء فان كان الاولاد والنسل
كلهم اغنياء فالغلة للفقراء وان كانوا كلهم فقراء او كان في كل فريق بعضهم فقراء فانه تقسم الغلة بينهم وبين فقراء الفريقين
بالسوية فما اصاب الفقراء من اولاد الصلب قسم بين الاغنياء والفقراء على فرائض الله تعالى وما اصاب الفقراء من
النسل قسم بينهم بالسوية دون الاغنياء منهم وان كانوا اولاد الصلب كلهم اغنياء ونسله فقراء فالغلة كلها للنسل بينهم
بالسوية وان كان ذلك على العكس او بعض اولاد الصلب فقراء فالغلة كلها لاولاد الصلب تقسم بينهم على فرائض
الله تعالى لان ما اصاب النسل اصابوا على سبيل الوصية لانهم لا يكونوا ورثة فيكون بينهم بالسوية وما اصاب
اولاد بطريق الارث او لا وصية للوارث فيكون بينهم على قدر مواريثهم والرابع لو اوصى بان توقف ارضه بعد
موته على فقراء المسلمين فان خرجت من الثلث او لم تخرج ولكن اجازت الورثة فانها توقف كلها وان لم تجز فمقدار
الثلث يوقف اعتبارا للبعض بالكل وان خرجت كلها من ثلثه وفيها نخل فاثمرت بعد الموت قبل وقف الارض
دخلت الثمرة في الوقف لانها خرجت من اصل مشغول بحق الموقوف عليهم وان اثمرت قبل الموت فتلك الثمرة
تكون ميراثا انتهى وتمامه في الاسعاف مع بيان حكم اقرار المريض بالوقف قوله ولا يتم حتى يقبض ويفرز
ويجعل اخره لجهة لا تنقطع بيان لشرائط الخاصة على قول محمد وقد مشى المؤلف اولا على قول ابي حنيفة من عدم لزومه
الا بالقضاء وثانيا في الشرائط على قول محمد وهو مما لا ينبغي لان الفتوى على قولهما في لزومه بلا قضاء كما قدمنا واذا
لزم عندهما فانه يلزم بمجرد القول عند ابي يوسف بمنزلة الاعتاق بجامع اسقاط الملك وعند محمد لا بد من
التسليم الى المتولي والافراز والتابيد اما الاول فلان حق الله تعالى انما يثبت فيه في ضمن التسليم الى العبد لانه

المعتبر

التمليك الى الله تعالى وهو مالك الاشياء لا يتحقق مقصودا وقد يكون تبعا لغيره فياخذه حكمه فينزل منزلة الزكاة والصدقة فلو
قال هذه الشجرة للمسجد لا تكون له ما لم يسلمها الى قيم المسجد عند محمد خلافا لابي يوسف وفي الخلاصة ومشايخ بلخ يفتون
بقول ابي يوسف وقال الصدر الشهيد والفتوى على قول محمد وفي شرح المجمع اكثر فقهاء الامصار اخذوا بقول محمد والفتوى
عليه وفي فتح القدير وقول ابي يوسف اوجه عند المحققين وفي المنية الفتوى على قول ابي يوسف وهذا قول مشايخ
بلخ واما البخاريون فاخذوا بقول محمد وفي المبسوط كان القاضي ابو عاصم يقول قول ابي يوسف من حيث المعنى اقوى
الا انه قال وقول محمد اقرب الى موافقة الاثار يعني ما روي ان عمر رضي الله عنه جعل وقفه في يد حفصة وغير ذلك ورده
في المبسوط بانه لا يلزم كونه تقيم الوقف بل لشغله وخوف التقصير الى اخره وفي البزازية والامام السرخسي في قول الاول
ضيق ثم وسع كل التوسيع حتى قال يتم بقوله وقفت ومشايخ خوارزم اخذوا بقوله على ما حكاه نجم الزاهد في شرحه للمختصر
ومحمد توسط وبقوله اخذ عامة المشايخ على ما حكاه في الفتاوى انتهى فالحاصل ان الترجيح قد اختلف والاخذ بقول ابي
يوسف احوط واسهل ولذا قال في المحيط ومشايخنا اخذوا بقول ابي يوسف ترغيبا للناس في الوقف ويتفرع
على هذا الخلاف مسائل الاولى لو عزل الواقف القيم واخرجه الى غيره بلا شرط ان له ذلك قال محمد لا ينعزل والولاية
للقيم الثانية لو مات وله وصي فلا ولاية لوصيه والولاية للقيم الثالثة لو تولاه الواقف بنفسه لا يملك ذلك
وقال ابو يوسف الولاية للواقف وله ان يعزل القيم في حياته ويولي غيره او يرد النظر الى نفسه واذا مات الواقف
بطل ولاية القيم عنده لانه بمنزلة وكيله واما اذا جعله قيما في حياته وبعد موته فانه لا ينعزل بموته اتفاقا وكذا لو شرط
الولاية في عزل القوام والاستبدال بهم لنفسه او لاولاده واخرجه من يده وجعله الى متول فانه جائز اتفاقا قال في
عليه في السير الكبير لان هذا شرط لا يخل بشرائط الوقف وفي الخلاصة اذا شرط الواقف ان يكون هو المتولي فعند
ابي يوسف الوقف والشرط كلاهما صحيحان وعند محمد الوقف والشرط باطلان انتهى وسياتي في اخر الباب ما يتعلق
بالمتولي نصبا وتصرفا واما الثاني اعني اشتراط الافراز فقد علمت انه قول محمد فلا يجوز وقف المشاع ومن لم يشترط
جوزه والخلاف فيما يحتمل القسمة اما ما لا يحتمل القسمة فهو جائز اتفاقا اعتبارا عند محمد بالهبة والصدقة المنفذة الا في
المسجد والمقبرة فانه لا يتم مع الشيوع فيما لا يحتمل القسمة عند ابي يوسف ايضا لان بقاء الشركة يمنع الخلوص لله تعالى
ولان المهاياة في هذا في غاية القبح بان يقبر فيها الموتى سنة وتزرع سنة ويصلى فيه في وقت ويتخذ اصطبلا
في وقت بخلاف الوقف لامكان الاستغلال والحاصل ان وقف المشاع مسجدا او مقبرة غير جائز مطلقا اتفاقا وفي
غيرهما ان كان مما لا يحتمل القسمة جاز اتفاقا والخلاف فيما يحتملها ومن اخذ بقول ابي يوسف في خروجه بمجرد اللفظ
وهم مشايخ بلخ اخذ بقوله في هذه ومن اخذ بقول محمد في الصدر وهم مشايخ بخارى اخذ بقوله في وقف المشاع
وصرح في الخلاصة من الاجارة والوقف بان الفتوى على قول محمد في وقف المشاع وكذا في البزازية والولوالجية وشرح
المجمع لابن الملك وفي التجنيس وبقوله يفتى وتبعه في غاية البيان وسياتي بيان ما اذا قضى بجوازه وفي الخلاصة
واذا وقف احد الشريكين نصيبه المشاع على قول ابي يوسف ثم اقتسما فوقع نصيب الواقف في موضع لا يجب عليه
ان يقفه ثانيا لان القسمة تعين الموقوف واذا اراد الاجتناب عن الخلاف يقف المقسوم ثانيا ولو كان الارض له
فوقف نصفها ثم اراد القسمة فالوجه في ذلك ان يبيع ما بقي ثم يقتسما وان لم يبع ودفع الى القاضي ليامر انسانا
بالقسمة معه جاز كذا في الخلاصة ايضا وفيها حانوت بين اثنين وقف احدهما نصيبه واراد ان يضرب لوح الوقف
على بابه فمنعه الشريك الاخر ليس له الضرب الا اذا امره القاضي بذلك وهذا قول ابي يوسف اما على قول محمد فلا يجوز
هذا وفي الظهيرية ولو كانت له ارضون ودور بينه وبين اخر فوقف نصيبه ثم اراد ان يقاسم شريكه ويجمع الوقف
كله في ارض واحدة ودار واحدة فانه جائز في قياس قول ابي يوسف وهلال واذا قاسم الواقف شريكه وبينهما
دراهم فان كان الواقف هو الذي اعطى الدراهم جاز لانه في حصة الوقف قاسم شريكه واشترى ايضا ما لم يقف
من نصيب شريكه بما في ذلك كله ثم حصة الوقف للواقف وما اشتراه بالدراهم فذلك له ليس بوقف انتهى ولو وقف
جميع ارضه ثم استحق جزء منه بطل في الباقي عند محمد لان الشيوع مقارن كما في الهبة بخلاف ما اذا رجع الواهب
في البعض او رجع الوارث في الثلثين بعد موت المريض وقد وهب او وقف في مرضه وفي المال ضيق لان الشيوع

في ذلك طار ولو استحق جزء مميز بعينه لم يبطل في الباقي لعدم الشيوع ولهذا جاز في الابتداء وعلى هذا الهبة والصدقة المملوكة
كذا في الهداية ولو كانت الارض بين رجلين فوقفاها على بعض الوجوه ودفعاها الى وال يقوم عليها كان ذلك جائزا
عند محمد لان المانع من تمام الصدقة شيوع في المحل المتصدق به ولا شيوع هنا لان الكل صدقة غاية الامر
ان ذلك مع كثرة المتصدقين والقبض من الوالي في الكل وجد جملة واحدة فهو كما لو تصدق بها رجل واحد بخلاف
ما لو وقف كل منهما نصفها شايعا على حدة وجعل لها واليا على حدة لا يجوز لانهما صدقتان ولو وقف كل منهما نصيبه
وجعل الوالي فسلماها اليه جميعا جاز لان تمامها بالقبض والقبض يجتمع كذا في فتح القدير والمشاع غير المقسوم من شاع
يشيع شيعا وشيوعا ومشاعا كذا في القاموس واما الثالث وهو ان يجعل اخره جهة لا تنقطع فهو قولهما وقال ابو يوسف
اذا سمى فيه جهة تنقطع جاز وصار بعدها للفقراء ولو لم يسمهم لهما ان موجب الوقف زوال الملك بدون التمليك
وانه يتابد كالعتق فاذا كانت الجهة يتوهم انقطاعها لا يتوفر عليه مقتضاه ولهذا كان التوقيت مبطلا له كالتوقيت
في البيع ولابي يوسف ان المقصود هو التقرب الى الله تعالى وهو موفر عليه لان التقرب تارة يكون بالصرف
الى جهة تنقطع ومرة بالصرف الى جهة تتابد فيصح في الوجهين وقيل التابيد شرط بالاجماع الا ان عند ابي يوسف
لا يشترط ذكر التابيد لان لفظة الوقف والصدقة منبية عنه لما بينا انه ازالة الملك بدون التمليك كالعتق
ولهذا قال في الكتاب في بيان قوله وصار بعدها للفقراء وان لم يسمهم وهذا هو الصحيح وعند محمد ذكر التابيد شرط
لان هذا صدقة بالمنفعة وبالغلة وذلك قد يكون موقتا ومطلقة لا ينصرف الى التابيد فلا بد من التنصيص كذا
في الهداية والحاصل ان عند ابي يوسف في التابيد روايتين في رواية لا بد منه وذكره ليس بشرط وصحح في رواية
ليس بشرط ويتفرع على الروايتين ما لو وقف على انسان بعينه او عليه وعلى اولاده او على قرابته وهم يحصون او
على امهات اولاده فمات الموقوف عليه فعلى الاول يعود الى ورثة الواقف قال الناطفي في الاجناس وعليه الفتوى
وعلى الثاني تصرف الى الفقراء وهي رواية البرامكة كذا في فتح القدير وظاهر ما في المجتبى والخلاصة ان الروايتين عنه
فيما اذا ذكر لفظ الصدقة اما اذا ذكر لفظ الوقف فقط لا يجوز اتفاقا اذا كان الموقوف عليه معينا ثم قال ثمة
ذكر موضع الحاجة على وجه يتابد يكفيه عن ذكر الصدقة وكذا على ابناء السبيل او الزمنى ويكون للفقراء منهم وفي الخلاصة
والبزازية قال ابو حنيفة اذا وقف ماله لابناء القناطر او لاصلاح الطريق او لحفر القبور او لاتخاذ السقايات او لشراء الاكفان
لفقراء المسلمين لا يجوز بخلاف الوقف للمسجد لجريان العادة بالثاني دون الاول وقف على فقراء مكة او فقراء قرية
موقوفة ان كانوا لا يحصون يجوز في الحياة وبعد الممات لانه موبد وان كانوا يحصون يجوز بعد الموت لانه وصية وفي الوصية
تقوم يحصون لا يجوز حتى اذا انقرضوا صار ميراثا منهم وان كان في الحيوة لا يجوز وقف ارضه على عمارة مصاحف
موقوفة لا يصح لانه لا عرف فيه وقف على امهات اولاده وعبيده فالوقف باطل في قول هلال وفي الفتاوى وقف
على امهات اولاده الا من تزوج فلا شيء لها فان طلقها زوجها لا يعود حقها الا اذا كان الواقف استثنى
وقال من طلقت منهن ايضا فيعاد الى الوقف وذكر الخصاف قال ارضي هذه صدقة موقوفة لله تعالى على الناس او على
بني ادم او على اهل بغداد ابدا فاذا انقرضوا فعلى المساكين او على العميان او على الزمنى فالوقف باطل وذكر الخصاف
في موضع اخر مسئلة العميان والزمنين وقال الغلة للمساكين لا لهما ولو وقف على قراء القران والفقراء فالوقف باطل و
وذكر هلال الوقف على الزمنى المنقطعين صحيح وقال المشايخ الوقف على معلم المسجد الذي يعلم الصبيان غير صحيح وقيل
يصح لان الفقر غالب فيهم قال شمس الائمة فعلى هذا اذا وقف على طلبة علم بلدة كذا يجوز لان الفقر غالب فيهم فكان
الاسم مبنيا عن الحاجة والحاصل انه متى ذكر مصرفا فيه نص على الفقراء والحاجة فالوقف صحيح يحصون ام لا وقوله يحصون
اشارة الى ان التابيد ليس بشرط ومتى ذكر مصرفا يستوي فيه الغني والفقير ان يحصون صح بطريق التمليك وان لا يحصون
فهو باطل الا ان يكون في لفظه ما يدل على الحاجة كاليتامى فحينئذ ان كانوا يحصون فالاغنياء والفقراء سواء وان لا يحصون
فالوقف صحيح ويصرف الى فقرائهم لا الى اغنيائهم وكذا الوقف على الزمنى فهو على فقرائهم وفي الفتاوى لو وقف على الجهاد
والغزو وفي اكفان الموتى او حفر القبور يفتى بالجواز وهذا على خلاف ما تقدم ولو وقف على ابناء السبيل يجوز ويصرف
الى فقرائهم وقف على اصحاب الحديث لا يدخل فيه شفعوي المذهب اذا لم يكن في طلب الحديث ويدخل الحنفي اذا كان

في طلبه وذكر بكر ان الوقف على اولاد سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم وعلى اله واصحابه اجمعين يجوز وانه كان لا تجوز الصدقة عليهم
وفي الفتاوى انه لا يجوز ولا يصح وقفا لعدم جواز صرف الصدقة لبني هاشم لكن في جواز الوقف وصدقة النفل عليهم روايتان
الوقف على الصوفية وهو في خانة لا يجوز قال شمس الائمة يجوز على الصوفية انتهى وفي الاسعاف روي عن محمد ان
ما لا يحصى عشرة وعن ابي يوسف مائة وهو المأخوذ عند البعض وقيل اربعون وقيل ثمانون والفتوى على انه مفوض
الى راي الحاكم انتهى وفي الظهيرية لو وقف على كل موذن وامام في مسجد معين قال الشيخ اسمعيل الزاهد لا يجوز لانها
قربة وقعت لغير معين وقد يكونان غنيين او فقيرين وان كان الموذن فقيرا لا يجوز ايضا والحيلة ان يقول على كل موذن
فقير لهذا المسجد او المحلة فاذا خرب كان على الفقراء ولو قال على كل موذن فقير لا يجوز للجهالة ولو وقفه على ولد
عبد الله ونسله فلم يقبلوا كانت الغلة للفقراء ولو حدثت الغلة بعد ذلك فقبلوا كانت الغلة لهم فان اخذوا ما
سنة ثم قالوا لا نقبل فليس لهم ذلك قال الفقيه ابو جعفر هذا الجواب يستقيم في حق الغلة المأخوذة لانها صارت
لهم فلا يملكون الرد اما التي تحدث فلهم الرد لانه لا ملك لهم فيها انما الثابت لهم مجرد الحق ومجرد الحق يقبل الرد
وانه قال اقبل سنة ولا اقبل فيما سوى ذلك او على العكس كان الامر كما قال ولو قال ارضي هذه صدقة موقوفة
على عبد الله فقال عبد الله لا اقبل فالوقف جائز والغلة للفقراء ولو قال صدقة على ولد عبد الله ونسله فابى رجل
من ولده ان يقبل فالغلة لمن قبل منهم ويجعل من لم يقبل بمنزلة الميت هكذا ذكر هلال والخصاف ولو قال على زيد وعمرو
ما عاشا ومن بعدهم على المساكين فقال زيد قبلت وقال عمرو لا اقبل فلزيد نصف الغلة والنصف الاخر للمساكين
وعلى قياس ما قدمنا ذكره ينبغي ان يكون كل الغلة لزيد ولكن الفرق بينهما ان نقول انه فيما تقدم اوجب الوقف
باسم الولد واسم الولد ينتظم الواحد فصاعدا فجاز للواحد استحقاق الكل ولا كذلك ما نحن فيه لان اسم
زيد لا ينتظم المذكورين واسم المذكورين لا ينتظم زيدا فلا يكون لهذا استحقاق الكل وتمامه فيها وفي المحيط لا يجوز الوقف
على الاغنياء وحدهم ولو شرط بعدهم للفقراء جاز ولو وقف على معين ولم يذكر اخره للفقراء فهو على ستة الاول هذه صدقة
لله او موقوفة لله او صدقة موقوفة لله تعالى صار وقفا على الفقراء ذكر الابد اولا الثاني موقوفة صدقة على وجوه البر
او الخير او اليتامى وجاز موبدا كالفقراء والثالث موقوفة على فلان بعينه او على ولدي او فقراء قرابتي لا يصح وقفا عند
محمد ويصح عند ابي يوسف والرابع صدقة موقوفة على فلان جاز عند الكل الخامس وقف على المساكين جاز بلا ذكر
الابد السادس على العمارة لمسجد بعينه ولم يذكر الاخره للمساكين قيل عند محمد لا يجوز وعند ابي يوسف يجوز وقيل
يجوز اتفاقا وهو المختار لمكان العرف انتهى **قوله** وصح وقف العقار ببقره واكرته اما العقار فمتفق الان جماعة
من الصحابة رضي الله عنهم وقفوه واما جواز وقف المنقول تبعا للعقار فاطلاق قول الامام انه لا يجوز وقف المنقول
يمنعه كوقفه قصدا وقال ابو يوسف اذا وقف ضيعة واكرتها وهم عبيده جاز وكذلك في سائر الات الحراثة
لانه تبع للارض في تحصيل ما هو المقصود وقد يثبت من الحكم تبعا ما لا يحصل مقصودا كالشرب في البيع والبناء
في الوقف ومحمد معه فيه لانه لما جاز افراد بعض المنقول بالوقف عنده فلان يجوز الوقف فيه تبعا اولى والعقار
الارض مبنية كانت او غير مبنية كذا في فتح القدير وفي القاموس العقار الضيعة كالعقري بالضم ويدخل الشرب
والطريق والمسيل والشجر والبناء في وقف الارض بلا ذكر ولا يدخل الزرع والرياحين والخلاف والاس والثمر والبقول
والطرفاء وما في الاجمة من حطب والورد والياسمين وورق الحناء والقطن والباذنجان واما الاصول التي تبقى
والشجر الذي لا يقطع الا بعد عامين او اكثر فانها تدخل تبعا والبقر والعبيد بلا ذكر ولا تدخل الاشجار العظام
والابنية فيما اذا جعل ارضه او داره مقبرة ويكون له ولورثته من بعده ولو وقف ارضه بحقوقها وجميع ما فيها
ومنها وعلى الشجرة ثمرة قائمة يوم الوقف قال هلال في القياس تكون الثمرة له ولا تدخل في الوقف
وفي الاستحسان يلزمه التصدق بها على الفقراء على وجه النذر لا على وجه الوقف ولو وقف دارا بجميع ما فيها
وفيها حمامات يطرن او بيت او فيها كوارات عسل يدخل الحمام والنحل تبعا للدار والعسل وفي الاسعاف
والحاصل ان الوقف كالبيع لا يدخل فيها الزرع والثمر الا بالذكر وفي الاقرار بارض في يده لرجل وفيها ثمرة
قائمة كانت الثمرة للمقر له بالارض اذا كانت متصلة بالارض وفي الهبة قال هلال لا تدخل الثمرة في الهبة

والهبة باطلة لمكان الشيوع وقال ابو حفص حجو هذا الحكم في الهبة انما عرف بقول هلال ليس فيها رواية فالمرة عن اصحابنا
وفي رهن الارض تدخل الشجر والكرم والبناء والزرع والثمر وفي قول اصحابنا ويجوز الرهن كذا في الخانية وفيها لو
وقفها بحقوقها فالثمرة التي تكون على الاشجار تدخل في الوقف وفي البيع لا تدخل ولو قال بكل قليل وكثير تدخل
في البيع وفي الظهيرية وقصب السكر لا يدخل وشجر الورد والياسمين يدخل والرحى تدخل في وقف الضيعة ورحى
الماء ورحى اليد في ذلك سواء وكذلك الدواليب تدخل والدوالي لا تدخل وفي وقف الحمام تدخل قدور الحمام
وفي وقف الحانوت يدخل ما كان يدخل في بيعها وعد ابو الدباسين وقدور الدباغين لا تدخل سواء كانت
في البناء او لم تكن انتهى وفي المحيط وقف ارضا فيها اشجار واستثنى الاشجار لا يجوز الوقف لانه صار مستثنيا
للاشجار بمواضعها فيصير الداخل تحت الوقف مجهولا انتهى والاكرة بفتح الهمزة والكاف الحراثون في ارض
الارض حرثها واسم الفاعل اكار للمبالغة والجمع اكرة كان جمع اكر وان كوزه جمع كافر كذا في المصباح وفي
العناية والاكرة جمع اكار وهو الزراع كانه جمع اكر تقديرا ولم يشترط المصنف لصحة وقف العقار تحديده وانما
الشرط كون الموقوف معلوما ولذا قال في الخلاصة ولو قال اشهد ناعلى ارضه انه وقفها وهو فيها ولم يذكر لنا
حدودها جازت شهادتهما لانهما شهدا على وقف ارض بعينها الا انهما لا يعرفان الحدود فلم يمكن الحكم بشهادتهما
ولو شهدا على ان الواقف وقف ارضه وذكر حدودها ولكنا لا نعرف تلك الارض في انها في اي مكان جازت
شهادتهما ويكلف المدعي اقامة البينة ان الارض التي يدعيها هذه الارض ولو شهدا انه وقف ارضه ولم يحدها
لنا ولكنا نعرف ارضه لا تقبل شهادتهما لعل للواقف ارضا اخرى وكذا لو قالا لا نعرف له ارضا اخرى لا تقبل
شهادتهما لعل له ارضا اخرى وهما لا يعلمان انتهى وظاهر ما في فتح القدير اشتراط تحديدها فانه قال اذا كانت
الدار مشهورة معروفة صح وقفها وان لم تحدد استغناء بشهرتها عن تحديدها انتهى ولا يخفى ما فيه انما ذلك الشرط
لقبول الشهادة بوقفيتها كما قدمناه انتهى وفي القنية وقف ضيعة يذكر حدود المستثنيات من المقابر والطرقات
والمساجد والحياض العامة ثم رقم انه لا بد من ذكر حدودها ثم رقم انه لا بد من ذكر الحدود وان امكن ثم رقم بانه لا يصح الوقف
بدون التحديد انتهى وفي فتح القدير وقف عقارا على مسجد او مدرسة هيا مكانا لبنائها قبل ان يبنيها اختلف المتأخرون
والصحيح الجواز وتصرف غلتها الى الفقراء الى ان تبنى واذا بنيت ردت اليها الغلة اخذا من الوقف على اولاد فلان
ولا اولاد له حكموا بالصحة وتصرف غلته الى الفقراء الى ان يولد لفلان انتهى وقد افاد المصنف ان العبيد يصح وقفهم
تبعا للضيعة ولم يذكر احكامهم في البقاء من التزويج والجناية وغيرهما وحكمهم على العموم حكم الارقاء فليس له ان يزوج
بنته بلا اذن وفي البزازية ولو زوج الحاكم جارية الوقف جاز وعبده لا يجوز ولو من امة الوقف لانه يلزم المهر والنفقة
انتهى وظاهره ان المتولي لا يملكه الا باذن القاضي ولا فرق بين القاضي والسلطان كما في الخلاصة وفي الاسعاف
وان جنى احد منهم يفعل المتولي ما هو الاصلح من الدفع او الفداء ولو فداه باكثر من الجناية كان متطوعا في الزائد فيضمنه
من ماله وان فداه اهل الوقف كانوا متطوعين ويبقى العبد على ما كان عليه من العمل في الصدقة انتهى وفي البزازية
وجناية عبد الوقف في مال الوقف واما حكم الجناية عليه ففي البزازية قتل عبد الوقف عمدا لا قصاص عليه انتهى
ولا يخفى انه اذا لم يجب القصاص تجب قيمته كما لو قتل خطأ ويشتري به المتولي عبدا ليصير وقفا كما لو قتل المدبر
خطأ واخذ المولى قيمته فانه يشتري بها عبدا ليصير مدبرا وقد صرح به في الذخيرة معزيا الى الخصاف
واما نفقته فمن مال الوقف وان لم يشترط الواقف وفي الاسعاف لو شرط نفقتهم من غلتها ابدا ما كانوا احياء
وان قال لعملهم فيها لا يجري شيء من الغلة على من تعطل منهم من العمل ولو باع الى جزء واشترى بثمنه عبدا مكانه جاز
انتهى وقول المصنف اكرته دون عبيده فيه دليل على ان العبيد انما يصح وقفهم تبعا للضيعة لاجل زراعتها
وكذا قوله في الهداية لانه تبع للارض في تحصيل ما هو المقصود يدل على انه لو وقف دارا فيها عبد وجعل العبد
تبعا لها لا يصح لانه لا يصلح للتبعية لان المقصود من الدار سكناها وهو يحصل بدون العبد بخلاف زراعة الارض
لا تحصل الا بالحراثة واما وقف العبيد تبعا للمدرسة والرباط فشائع ان بعض المشايخ جوزه في الولوالجية
رباط كثرت دوابه وعظمت مؤنتها هل للقيم ان يبيع شيئا منها وينفق ثمنها في علفها او مرمة الرباط فهذا على

على وجهين ان صارت البعض منها الى حد لا تصلح لما ربط له فذلك لانه لا يمكنه امساكها وحفظها وان لم تقم بهذه الحالة
ليس له ذلك الا انه يمسك في هذا الرباط مقدار ما يحتاج اليها ويربط ما زاد على ذلك في ادنى الرباط انتهى **قوله**
ومشاع قضي بجوازه اي وصح وقف المشاع اذا قضي بصحته لانه قضاء في فصل مجتهد فيه ولا خلاف فيه وانما الخلاف فيما
يحتمل القسمة قبل القضاء اطلق القاضي فشمل الحنفي وغيره فان للحنفي المقلد ان يحكم بصحة وقف المشاع وبطلانه لاختلاف
الترجيح واذا كان في المسئلة قولان مصححان فانه يجوز القضاء والافتاء باحدهما كما صرحوا به **قوله** ومنقول فيه تعامل
اي وصح وقف المنقول مقصودا اذا تعامل الناس وقفه اما الكراع والسلاح فلا خلاف فيه بين الشيخين وهو
استحسان والقياس انه لا يجوز لما بيناه من قبل من ان التابيد شرط وهو لا يتحقق فيه وجه الاستحسان الآثار المشهورة
فيه منها قوله عليه السلام واما خالد فقد حبس ادرعه في سبيل الله تعالى وطلحة حبس ادرعه في سبيل الله تعالى
ويروى كراعه وفي المجتبى والمراد من الكراع الخيل والحمير والبغال والابل والثيران التي يحمل عليها والمراد من السلاح
ما يستعمل في الحرب ويكون معدا للقتال انتهى وفي المصباح درع الحديد مؤنثة في الاكثر وتصغر على دريع بغير ها
على قياس وجاز ان يكون التصغير على لغة من ذكر ودرع بالفتح الدرع بالها وجمعها ادرع ودروع وادراع قال ابن الاثير
الزردية ذكره في الدال المهملة واما ما سوى الكراع والسلاح فعند ابي يوسف لا يجوز وقفه لان القياس انما يترك
بالنص والنص ورد فيهما فيقتصر عليه وقال محمد يجوز وقف ما فيه تعامل من المنقولات واختاره اكثر فقهاء الامصار
وهو الصحيح كما في الاسعاف وهو قول عامة المشايخ كما في الظهيرية لان القياس قد يترك بالتعامل كما في الاستصناع
وقد حكي في المجتبى الخلاف على خلاف هذا في المنقول وعزاه الى السير فقيل قول محمد بجوازه مطلقا جرى عليه التعارف
اولا وقول ابي يوسف بجوازه ان جرى فيه تعامل انتهى ومثل في الهداية ما فيه تعامل بالفاس والمر والمنشار والجنازة
وثيابها والقدور والمراجل والمصاحف قال وعن نصير بن يحيى انه وقف كتبه الحاقا لها بالمصاحف وهذا
صحيح لان كل واحد يمسك للدين تعليما وتعلما وقراءة وجوز الفقيه ابو الليث وقف الكتب وعليه الفتوى كذا في
النهاية ولم يجوزه محمد بن سلمة وهو ضعيف وفي الخلاصة اذا وقف مصحفا على اهل مسجد لقراءة القرآن ان كانوا
يحصون جاز ويقرأ في ذلك المسجد وفي موضع اخر ولا يكون مقصورا على اهل هذا المسجد انتهى وذكر في التحرير
في بحث الحقيقة ان التعامل هو الاكثر استعمالا فلذا اقتصر الامام محمد على هذه الاشياء فخرج ما لا تعامل فيه كالثياب
والحيوان والذهب والفضة ولو حليا لان الموقف فيه لا تابيد ولا بد منه بخلاف الكراع والسلاح لورود النص
بهما وما ذكرناه للتعامل فيبقى ما عدا ذلك على اصل القياس وقد زاد بعض المشايخ اشياء من المنقول على ما قاله محمد
لما راوا من جريان التعامل بها ففي الخلاصة وقف بقرة على ان ما يخرج من لبنها وسمنها يعطى لابناء السبيل قال ان كان
ذلك في موضع غلب ذلك في اوقافهم رجوت ان يكون ذلك جائزا وعن الانصاري وكان من اصحاب زفر في
من وقف الدراهم والدنانير والطعام او ما يكال او يوزن ايجوز قال نعم قيل وكيف قال يدفع الدراهم مضاربة
ثم يتصدق بها في الوجه الذي وقف عليه وما يكال وما يوزن يباع ويدفع ثمنه مضاربة او بضاعة قال فعلى هذا
القياس اذا وقف هذا الكر من الحنطة على شرط ان يقرض للفقراء الذين لا بذر لهم ليزرعوه لانفسهم ثم يؤخذ منهم
بعد الادراك قدر القرض ثم يقرض لغيرهم من الفقراء ابدا وعلى هذا السبيل يجب ان يكون جائزا قال ومثل هذا
كثير في الري وناحية دنباوند والاكسية واستعارة الموقى اذا وقف صدقة ابدا جاز وتدفع الاكسية للفقراء
فينتفعون بها في اوقات لبسها ولو وقف ثورا لانزاء بقرهم لا يصح ثم اذا عرف جواز وقف الفرس والجمل في
سبيل الله تعالى فلو وقفه على ان يمسكه ما دام حيا ان امسكه للجهاد له ذلك لانه لو لم يشترط كان له ذلك لان الجاعل
فرسا في السبيل ان يجاهد عليه واذا اراد ان ينتفع به في غير ذلك ليس له وصح جعله للسبيل يعني يبطل الشرط ويصح وقفه
ولا يؤاجر فرس السبيل الا اذا احتيج الى نفقته فيؤاجر بقدر ما ينفق عليه قال في الخلاصة وهذه دليل على ان المسجد
اذا احتاج الى نفقة تؤاجر قطعة منه بقدر ما ينفق عليه انتهى وهذا عندي غير صحيح لانه يعود الى القبح الذي لاجله
استثنى ابو يوسف من وقف المتاع وهو ان يتخذ مسجدا يصلى فيه عاما واصطبلا تربط فيه الدواب عاما ولو قال لمن لا يؤاجر
لغير ذلك فنقول غاية ما يكون للسكنى ويستلزم جواز المجامعة فيه واقامة الحيض والجنب فيه ولو قال لا يؤاجر لذلك

مثل عمل يواجر له تغير احكامه الشرعية ولا شك ان باحتياجه الى النفقة لا تتغير احكامه الشرعية ولا يخرج به عن ان يكون
مسجدا ثم ان خرب ما حوله واستغنى عنه لا يصير مسجدا عند محمد خلافا لابي يوسف واما اذا لم يكن كذلك فيجب عمارته
في بيت المال لانه من حاجة المسلمين وفي الخلاصة ايضا يجوز وقف الغلمان والجواري على مصالح الرباط كذا في
فتح القدير ولم يذكر وقف السفينة ولم ار من صرح بها ولا شك في دخولها تحت المنقول الذي لا تعامل فيه فلا يجوز
وقفها وقد وقف بعضهم سفينة على مقام الشافعي فسئلت عنه فاجبت بعدم الصحة بناء على هذا وفي الظهيرية وقف
بستانا بما فيه من البقر والغنم والرقيق يجوز ولو وقف دابة على رباط فخرب الرباط واستغنى الناس عنه فانه تربط
في اقرب الرباطات اليه وفي القنية وقف الادوية بالبيمارستان لا يجوز اذا لم يذكر الفقرا انتهى مسئلتان الاولى
وقف البناء بدون الارض فجزم هلال بعدم الجواز ونقله في الخانية عن الاصل ثم قال ولا يجوز وقف البناء في ارض هي
عارية او اجارة وان كانت ملكا لواقف البناء جاز عند البعض وعن محمد اذا كان البناء في ارض وقف جاز على الجهة
التي يكون الارض وقفا عليها انتهى ويستثنى من الاجارة ما ذكره الخصاف من الارض اذا كانت متقررة للاحتكار فانه
يجوز والحاصل ان في وقف البناء وحده اختلافا اذا لم يكن موقوفا على الجهة التي وقفت الارض عليها لما في الظهيرية
اذا كان اصل البقعة وقفا على جهة قربة فبنى عليها بناء ووقفه على جهة اخرى اختلفوا فيه واما اذا وقفه على الجهة التي كانت
البقعة وقفا عليها جاز اتفاقا تبعا للبقعة انتهى وفي الذخيرة وقف البناء من غير وقف الاصل لم يجز هو الصحيح لانه
منقول وقفه غير متعارف واذا كان اصل البقعة موقوفا على جهة قربة فبنى عليها بناء ووقف بناها على جهة قربة اخرى
اختلفوا فيه انتهى وظاهره ان الصحيح عدم الجواز مطلقا وقد نقلنا الاتفاق فيما اذا كانت الارض وقفا ووقف
البناء على تلك الجهة فبقي ما عدا هذه الصورة داخلا تحت الصحيح وهو شامل لما اذا كانت الارض ملكا او وقفا على جهة اخرى
ونصره الطرسوسي في انفع الوسائل على ما اذا كانت الارض ملكا وليس بظاهر واستخرج الطرسوسي جواز وقف بناء
وضعه صاحبه على ارض وقف استاجرها ولو كان على جهة اخرى وكذا لو بنى في الارض الموقوفة المستاجرة مسجدا ووقفه
لله تعالى انه يجوز قال واذا جاز فيجب ان يكون حكره الظاهر انه يكون على المستاجر ما دامت المدة باقية فاذا انقضت
ينبغي ان يكون في بيت المال انتهى وفي البزازية وقف البناء بدون الارض لم يجوزه هلال وهو الصحيح وعمل ايمة خوارزم
على خلافه انتهى وفي المجتبى لا يجوز وقف البناء بدون الاصل هو المختار انتهى وفي الفتاوى السراجية سئل هل يجوز وقف
البناء والغرس دون الارض اجاب الفتوى على صحة ذلك انتهى وظاهره انه لا فرق بين ان يكون الارض ملكا او وقفا
وفي القنية من كتاب الاجارات يفتى برواية جواز استيجار البناء اذا كان منتفعا به كالجدار مع السقف وفي ظاهر
الرواية لا يجوز لانه لا ينتفع به بالبناء وحده انتهى واما الحكر فقال المقريزي في الخطط ان اصله المنع تقول اهل مصر حكر
فلان يعنون به منع غيره من البناء انتهى الثانية وقف الشجر قال في الظهيرية واذا غرس شجرة ووقفها ان غرسها في ارض
غير موقوفة لا يخلو اما ان وقفها بموضعها من الارض او لا فان وقفها بموضعها من الارض صح تبعا للارض بحكم الاتصال وان
وقفها دون اصلها لا يصح وان كانت في ارض موقوفة فوقفها على تلك الجهة جاز كما في البناء وان وقفها على جهة اخرى
فعلى الاختلاف الذي ذكرناه انفا انتهى وفي المحيط رجل غرس في المسجد يكون للمسجد لانه بمنزلة البناء في المسجد وكذا لو بنى
في ارض الوقف او نصب فيها بابا فانه نوى عند البناء انه بنى للوقف يصير وقفا لانه جعله وقفا ووقف البناء تبعا لغيره
يجوز وان لم ينو ذلك لا يصير وقفا لانه لم يجعله وقفا ولو غرس في ارض موقوفة على الرباط ينظر ان تولى الغارس
تعهد الارض الموقوفة فالاشجار للوقف لان هذا من جملة التعاهد وان لم يتول فهي للغارس وعليه قلعها لانه ليس له
هذه الولاية ولو غرس على طريق العامة او على شط نهر العامة او على شط حوض القرية فالشجرة للغارس وله قلعها
لانه ليس له ولاية على العامة انتهى وفي الخانية لو غرس الواقف للارض شجرا فهناك لو ان غرس من غلة الوقف او من
مال نفسه لكن ذكر انه غرس للوقف يكون للوقف وان لم يذكر شيئا وقد غرس من مال نفسه يكون له ولورثته من بعده
ولا يكون وقفا واذا صح وقف الشجرة تبعا لاصلها فان كان ينتفع باوراقها واثمارها فانه لا يقطع اصلها الا ان تفسد
اغصانها ولو كان لا ينتفع باوراقها ولا ثمارها فانه يقطع ويتصدق بها مسجد فيه شجرة التفاح قال بعضهم يباح للقوم
ان يفطروا بهذا التفاح والصحيح انه لا يباح لان ذلك صار للمسجد يصرف الى عمارته شجرة على طريق المارة جعلت وقفا

على المارة

على المارة يباح تناول ثمرها للمارة ويستوي فيه الفقير والغني ولو كانت الثمار على اشجار رباط المارة قال ابو القاسم ارجو
ان يكون النزال في سعة من تناولها الا ان يعلم ان غارسها جعلها للفقرا قال الفقيه ابو الليث اذا لم يكن الرجل من ساكني
الرباط فالاحوط له ان يحترز من تناولها الا ان تكون ثمارا لا قيمة لها كالتوت انتهى وقد وقعت حادثة هي ان المستاجر
للدار الموقوفة المشتملة على الاشجار هل له ان ياكل من ثمارها اذا لم يعلم شرط الواقف فيها وفي الحاوي وما غرس في المسجد
من الاشجار المثمرة ان غرس للسبيل وهو الوقف على العامة كان لكل من دخل المسجد من المسلمين ان ياكل منها وان غرس للمسجد لا يجوز
صرفها الا الى مصالح المسجد الاهم فالاهم كسائر الوقوف وكذا ان لم يعرف غرض الغارس انتهى ومقتضاه في البيت
الموقوفة اذا لم يعرف الشرط ان ياخذها المتولي ليبيعها ويصرفها في مصالح الوقف ولا يجوز للمستاجر الاكل منها وفي القنية
يجوز للمستاجر غرس الاشجار والكرم في الاراضي الموقوفة اذا لم يضر بالارض بدون صريح الاذن من المتولي
دون حفر الحياض وانما يحل للمتولي الاذن فيما يزيد في الوقف به خيرا قال مصنفها قلت وهذا اذا لم يكن لهم حق قرار
العمارة فيها اما اذا كان لا يحرم الحفر والغرس لوجود الاذن في مثلها انتهى وفي فتح القدير وسئل ابو القاسم
الصفار عن شجرة وقف يبس وبقي بعضها فقال ما يبس منها فسبيله سبيل غلتها وما بقي متروك على حالها انتهى وفي
البزازية وقال الفضلي وبيع الاشجار الموقوفة مع الارض لا يجوز قبل القلع كبيع الارض وقال ايضا ان لم يكن مثمرة
يجوز بيعها قبل القلع ايضا لانه غلتها والمثمرة لا تباع الا بعد القلع كبناء الوقف انتهى **قوله** ولا يملك الوقف
باجماع الفقهاء كما نقله في فتح القدير ولقوله عليه السلام لعمر رضي الله عنه تصدق باصلها لا تباع ولا تورث ولانه
باللزوم خرج عن ملك الواقف وبلا ملك لا يتمكن من البيع افاد بمنع تمليكه وتملكه منع رهنه فلا يجوز للمتولي رهنه قال في الخانية
المتولي اذا رهن ارض الوقف بدين لا يصح وكذلك اهل المسجد اذا رهنوا فان سكن المرتهن الدار قال بعضهم عليه
اجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال او لم تكن نظرا للوقف وكذلك متولي المسجد اذا باع منزلا موقوفا
على المسجد فسكنها المشتري ثم عزل هذا المتولي وولى غيره فادعى الثاني المنزل على المشتري وابطل القاضي بيع المتولي
وسلم الدار الى المتولي الثاني فعلى المشتري اجر المثل انتهى ولا فرق بين ان يكون البائع المتولي او غيره بل وجوب
اجر المثل فيما اذا باعه غير المتولي بالاولى وذكر في القنية انه لا يجب وهو ضعيف لانه وان سكن بتاويل الملك يجب
اجر المثل مراعاة للوقف وفي القنية سكنها ثم بان انها وقف او لصغير يجب اجر المثل بخلاف ما في المحيط فانه يوم المشتري
البناء فالقاضي بالخيار ان شاء ضمن البائع قيمة البناء وان شاء ضمن المشتري فان ضمن البائع نفذ بيعه لانه ملكه بالضمان فصار
كانه باع ملك نفسه وان ضمن المشتري لا ينفذ البيع ويملك المشتري البناء بالضمان ويكون الضمان للوقف لا للموقوف عليهم
انتهى فان قلت قال في الخلاصة وفي فوايد شمس الاسلام اذا افتقر واحتاج الى الوقف يرفع الى القاضي حتى يفسخ ان لم يكن
مسجلا انتهى وفي البزازية والخلاصة ولو وقف محدود ثم باعه وكتب القاضي شهادته في صك البيع وكتب في الصك باع فلانه
منزل كذا او كان كتب واقر البائع بالبيع لا يكون حكما بصحة البيع ونقض الوقف ولو كتب باع بيعا جائزا صحيحا كان حكما
بصحة البيع وبطلان الوقف واذا اطلق الحكم واجازه بيع وقف غير مسجل ان اطلق ذلك للوارث كان حكما بصحة بيع
الوقف وان اطلقه لغير الوارث لا يكون ذلك نقضا للوقف اما اذا بيع الوقف وحكم بصحته قاض كان حكما ببطلان
الوقف انتهى وفي القنية وقف قديم لا يعرف صحته ولا فساده باعه الموقوف عليه لضرورة وقضى القاضي بصحة البيع
ينفذ اذا كان وارث الواقف ثم رقم باعه الوارث لضرورة فالبيع باطل ولو قضى القاضي بصحة ولا يفتح هذا الباب قلت
انه في وقف لم يحكم بصحته ولزومه بدليل قوله في الخلاصة ان لم يكن مسجلا اي محكوما به ومع ذلك المحمل فهو على قول الامام المرجوح
وعلى قولهما الراجح المفتى به لا يجوز بيعه قبل الحكم بلزومه لا للوارث ولا لغيره ولو قضى قاض بصحة بيعه فان كان حنفيا مقلدا
فحكمه باطل لانه لا يحكم الا بالصحيح المفتى به فهو معزول بالنسبة الى القول الضعيف ولذا قال في القنية تفريعا على
الصحيح فالبيع باطل ولو قضى القاضي بصحته وقد افتى به العلامة قاسم واما ما افتى به العلامة سراج الدين قارئ الهداية
من صحة الحكم ببيعه قبل الحكم بوقفه فمحمول على ان القاضي مجتهد او سهو منه وظاهر قول المصنف واصحاب المتون والهداية
انه لا يجوز استبداله ولو خرب وانه لا يعود ملكا للواقف ولا لورثته لعدم استثنائهم شيئا من قولهم لا يملك وظاهر قولهم
ان الوقف لا يملك ولا يباع يقتضي ان الوقفية لا تبطل بالخراب ولا يعود الى ملك الواقف وورثته وانه لا يكون الاستبدال

قوله بل هو على قول محمد الصحيح الذي ذكرت انه اقرب الى الموافقة للآثار وان عليه عامة المشايخ وقد ذكرت عند شرح وقف المشاع ان الذي فيه قولان مصححان يجوز القضاء والافتاء باحدهما فهذا افتى السراج بقول محمد الذي عليه عامة المشايخ فيقبل مقدسي
[illegible]

ولذا قال الامام قاضي خان ولو كان الوقف مرسلا لم يذكر فيه شرط الاستبدال لم يكن له ان يبيعها ويستبدل بها وان
كانت ارض الوقف سبخة لا ينتفع بها لان سبيل الوقف ان يكون مؤبدا لا يباع وانما تثبت ولاية الاستبدال
بالشرط وبدون الشرط لا تثبت فهو كالبيع المطلق عن شرط الخيار لا يملك المشتري رده وان لحقه في ذلك غبن انتهى
وفي الخلاصة وفي فتاوى النسفي بيع عقار المسجد لمصلحة المسجد لا يجوز وان كان بامر القاضي وان كان خرابا فاما بيع النقض فيصح
ونقل عن شمس الائمة الحلواني انه يجوز للقاضي وللمتولي ان يبيعه ويشتري مكانه اخر وان لم ينقطع ولكن يؤخذ بثمنه ما هو
خير منه للمسجد لا يباع وقد روي عن محمد اذا ضعفت الارض الموقوفة عن الاستغلال والقيم يجد بثمنها اخرى هي اكثر
ريعا كان له ان يبيعها ويشتري بثمنها ما هو اكثر ريعا وفي الفتاوى قيم وقف خاف من السلطان او من وارث يغلب
على ارض وقف يبيعها ويتصدق بثمنها وكذا كل قيم اذا خاف شيئا من ذلك له ان يبيع ويتصدق بثمنها قال الصدر الشهيد
والفتوى على انه لا يبيع ومما يوافق هذا ما روى الامام السرخسي في السير الكبير في باب الاسير في الدفتر الثالث في ذكر مسئلة
ثم قال ولهذا تبين خطأ من يجوز استبدال الوقف والشيخ الامام ظهير الدين كان يفتي بجواز الاستبدال ثم رجع انتهى
ما في الخلاصة وفي شرح الوقاية ان ابا يوسف يجوز الاستبدال في الوقف من غير شرط اذا ضعفت الارض عن الريع ونحن
لا نفتي به وقد شاهدنا في الاستبدال من الفساد ما لا يعد ولا يحصى فان ظلمة القضاة جعلوه حيلة الى ابطال اكثر اوقاف
المسلمين وفعلوا ما فعلوا انتهى وفي الذخيرة سئل شمس الائمة الحلواني عن اوقاف المسجد اذا تعطلت وتعذر استغلالها
هل للمتولي ان يبيعها ويشتري مكانها اخرى قال نعم قيل ان لم تتعطل ولكن يؤخذ بثمنها ما هو خير منها هل له ان يبيعها قال لا
ومن المشايخ من لم يجوز بيعه تعطل او لم يتعطل وكذا لم يجوز الاستبدال بالوقف وهكذا فتوى شمس الائمة السرخسي وقد
روينا عن محمد في فصل العمارة اذا ضعفت الارض الموقوفة عن الاستغلال والقيم يجد بثمنها ارضا اخرى اكثر ريعا له
ان يبيع هذه الارض ويشتري وفي المنتقى قال هشام سمعت محمدا يقول الوقف اذا صار بحيث لا ينتفع به المساكين
فللقاضي ان يبيعه ويشتري بثمنه غيره وليس ذلك الا للقاضي وذكر محمد في السير الكبير مسئلة تدل على عدم جواز الاستبدال
بالوقف وصورتها الكفار اذا استولوا على بلدة من بلاد المسلمين ثم ظهر عليها المسلمون وقسموها فيما بينهم فاصاب
رجل من الغانمين ارضا فجعلها صدقة موقوفة للمساكين ودفعها الى قيم يقوم عليها ثم حضر المالك القديم فليس له ان
يأخذها قالوا وهذا لانه زال عن ملك الواقف وصار بحال لا يقبل النقل من ملك الى ملك فلا يكون للمالك القديم
حق الملك اما على قول ابي حنيفة الوقف باطل حتى كان للواقف ان يبيع الوقف حال حيوته فاذا مات يصير
ميراثا عنه فكان للمالك القديم حق الاخذ الا في المسجد خاصة فان اتخاذ المسجد عنده صحيح ويزول عن ملك متخذه فلا يكون
للمالك القديم حق الاخذ فيه انتهى وايضا في الذخيرة وغيرها حانوت احترق في السوق وصار بحيث لا ينتفع به ولا يستأجر
البتة وحوض محلة خرب وصار بحال لا يمكن عمارته فهو للواقف ولورثته فان كان واقفه وورثته لا يعرف فهو
لقطة وفي فتاوى الحجي اذا كان كاللقطة يتصدقون به على فقير ثم يبيعه الفقير فينتفع بثمنه فقال الصدر الشهيد
في جنس هذه المسائل نظر يعني لان الوقف بعدما خرج الى الله تعالى لا يعود الى ملك الواقف وسيأتي تمامه في
بيان شروط الواقف عند قوله وان شرط الولاية لنفسه وفي الخانية المتولي اذا اشترى من غلة المسجد حانوتا او دارا
او مستغلا اخر جاز لان هذا من مصالح المسجد فان اراد المتولي ان يبيع ما اشترى او باع اختلفوا فيه قال بعضهم لا يجوز هذا
البيع لان هذا صار من اوقاف المسجد وقال بعضهم يجوز هذا البيع وهو الصحيح لان المشتري لم يذكر شيئا من شرائط الوقف
فلا يكون ما اشترى من جملة اوقاف المسجد انتهى وفي القنية انما يجوز الشراء باذن القاضي لانه لا يستفاد الشراء من مجرد
تفويض القوامة اليه فلو استدان في ثمنه وقع الشراء له انتهى **قوله** ولا يقسم وان وقف على اولاده اي لا يقسم
الموقوف بين مستحقيه ولو كانوا اولاد الواقف لانه لا حق لهم في العين وانما حقهم في الغلة وفي فتح القدير انه الكل لو قضى
وقفا على الارباب وارادوا القسمة لا يجوز انتهى وعليه ما فرع لو وقف داره على سكنى قوم باعيانهم او ولده
ونسله ابدا ما تناسلوا فاذا انقرضوا كانت غلتها للمساكين فان هذا الوقف جائز على هذا الشرط فاذا انقرضوا تكرى
وتوضع غلتها للمساكين وليس لاحد من الموقوف عليهم السكنى ان يكري بها ولو زادت على قدر حاجة سكناه نعم له ان
لا غير ولو كثر اولاد هذا الواقف وولده وولد ولده ونسله حتى ضاقت الدار عليهم ليس لهم الا السكنى بالقسمة على عددهم ولو كانوا

ذكورا

ذكورا واناثا انه كان فيها حجر ومقاصير كان للذكران ان يسكنوا نساءهم معهم وللنساء ان يسكن ازواجهن معهن وان لم يكن فيها
حجر لا يستقيم ان تقسم بينهم ولا تقع فيها مهاياة انما سكناه لمن جعل الواقف له ذلك لا لغيرهم وعن ابي يوسف انه لو
سكن بعضهم فلم يجد الاخر موضعا يكفيه لا يستوجب الاخر حصته على الساكنين بل ان احب ان يسكن معه في بقعة من تلك
الدار بلا زوجة او زوج ان كان لاحدهم ذلك والا ترك الشقص وخرج او جلسوا مع كل في بقعة الى جنب الاخر وا هذا الاصل
المذكور في الشرح والفرع في اوقاف الخصاف ولم يخالفه احد فيما علمت وكيف يخالف وقد نقلوا اجماعهم على الاصل المذكور
انتهى وفي الاسعاف ولو قسمه الواقف بين اربابه ليزرع كل واحد منهم نصيبه وليكون المزروع له دون شركائه
لو توقف على رضاهم ولو فعل اهل الوقف ذلك فيما بينهم جاز ولمن ابى منهم بعد ذلك ابطاله انتهى قيد بالقسمة بين
مستحقيه لان القسمة لتمييز الوقف عن الملك جائزة كما قدمناه في قوله ولا يتم حتى يقبض ويفرز وفي القنية ضيعة
موقوفة على الموالي فلهم قسمتها قسمة حفظ لا قسمة تملك انتهى وفي القنية احد الشريكين اذا استعمل الوقف كله بالغلبة
او غيره بدون اذن الاخر فعليه اجر حصة الشريك سواء كانت وقفا على سكناهما او موقوفة للاستغلال وفي الملتقط المشترك
لا يلزم الاجر على الشريك اذا استعمل كله وان كان معدا للاجارة وليس للشريك الذي لم يستعمل الوقف ان يقول
للاخر انا استعمله بقدر ما استعملت لان المهاياة انما تكون بعد الخصومة انتهى فعلى هذا قول الخصاف لا يستوجب الاخر
اجرة معناه قبل السكنى لو طلب ان يجعل عليه شيئا اما بعد السكنى فالاجرة واجبة عليه وافاد المصنف من عدم جواز القسمة
ان ارض الوقف لو كانت بين اثنين لو اقتسماها فلاحدهما ابطالها وانه لو اجر احدهما حصته فالاجر بينهما وقيل
للموجر والمسئلتان في القنية **قوله** ويبدأ من غلته بعمارته بلا شرط لان قصد الواقف صرف الغلة مؤبدا
ولا تبقى دائمة الا بالعمارة فثبت شرط العمارة اقتضاء ولان الخراج بالضمان وصار كنفقة العبد الموصى بخدمته
فانها على الموصى له بها ثم ان كان الوقف على الفقراء لا يظفر بهم لعدم تعينهم واقرب اموالهم هذه الغلة فتجب العمارة
فيها ولو كان الوقف على رجل بعينه واخره للفقراء فهي في ماله اي مال شاء اذا كان حيا ولا يؤخذ من الغلة لانه معين يمكن مطالبته
وانما تستحق العمارة عليه بقدر ما يبقى الموقوف على الصفة التي وقفه فان خرب يبنى على ذلك الوصف لانها بصفتها
صارت غلتها مصروفة الى الموقوف عليه فاما الزيادة على ذلك فليست بمستحقة والغلة مستحقة له فلا يجوز صرفها الى شيء
اخر الا برضاه ولو كان الوقف على الفقراء فكذلك عند البعض وعند الاخرين يجوز ذلك والاول اصح لان الصرف
الى العمارة ضرورة ابقاء مقصود الواقف ولا ضرورة في الزيادة كذا في الهداية وبهذا علم ان عمارة الاوقاف زيادة
على ما كانت العين عليه زمن الواقف لا تجوز الا برضى المستحقين فظاهر قوله بقدر ما يبقى الموقوف على الصفة منع
البياض والحمرة على الحيطان من مال الوقف ان لم يكن فعله الواقف وان فعله فلا منع ثم اعلم ان التعمير انما يكون من غلة
الوقف اذا لم يكن الخراب بصنع احد ولذا قال في الولوالجية رجل اجر دارا موقوفة فجعل المستأجر رواقها مربطا يربط فيها
الدواب وخربها يضمن لانه فعل بغير الاذن انتهى ومما اتفق عليه اصحاب الفتاوى ان القيم اذا استأجر اجيرا للعمارة
بدرهم ودانق واجر مثله درهم فاستعمله في العمارة ونقد الاجرة من مال الوقف يضمن جميع ما نقد لان الاجارة وقعت له
لا للوقف انتهى وصرحوا في تحسين المسجد بالجص وماء الذهب ان المتولي لو فعله من مال الوقف ضمن وقدمناه وهاهنا
مسائل مهمة في العمارة الاولى قال في فتح القدير ولا تؤخر العمارة اذا احتيج اليها وفي الثانية اذا اجتمع من غلة الارض
في يد القيم فظهر له وجه من وجوه البر والوقف يحتاج الى الاصلاح والعمارة ايضا ويخاف القيم انه لو صرف الغلة الى
العمارة يفوت ذلك البر فانه ينظر انه ان لم يكن في تاخير اصلاح الارض ومرمتها الى الغلة الثانية ضرر بين يخاف
خراب الوقف فانه يصرف الغلة الى ذلك البر وتؤخر المرمة الى الغلة الثانية وان كان في تاخير المرمة ضرر بين
فانه يصرف الغلة الى المرمة فان فضل شيء يصرف الى ذلك البر والمراد من وجه البر هاهنا وجه فيه تصدق بالغلة
على نوع من الفقراء نحو فك اسارى المسلمين او اعانة الغازي المنقطع لان هؤلاء من اهل التصدق عليهم في صرف
الغلة اليهم فاما عمارة مسجد او رباط ونحو ذلك مما هو ليس باهل للتمليك لا يجوز صرف الغلة اليه لان التصدق عبارة
عن التمليك فلا يصح الا ممن هو من اهل التمليك انتهى وظاهره انه يجوز الصرف على المستحقين وتاخير العمارة الى الغلة
الثانية اذا لم يخف ضرر بين الثانية لو صرف المتولي على المستحقين وهناك عمارة لا يجوز تاخيرها فانه يكون

الزيادة في العمارة على الاصل لا تجوز الا برضى المستحقين

تعمير الوقف بغلته ان لم يكن الخراب بصنع احد

فاما لا ففي الذخيرة اذا كانت في تلك السنة غلة فوق القيم الغلة على المساكين ولم يمسك للخراج شيئا فانه يضمن حصة
الخراج لان بقدر الخراج وما يحتاج اليه الوقف من العمارة والمؤونة مستثنى عن حق الفقراء فاذا دفع اليهم ذلك ضمن انتهى
واذا ضمن ينبغي ان لا يرجع على المستحقين بما دفعه اليهم في هذه الحالة قياسا على مودع الابن اذا انفق على الابوين بغير اذنه وبغير
اذن القاضي فانهم قالوا يضمن ولا رجوع له على الابوين قالوا لانه ملكه بالضمان فتبين انه دفع مال نفسه وانه متبرع ولا
رجوع فيه ذكره في اخر النفقات وعلى هذا فينبغي انه اذا صرف على المستحقين وهناك تعمير واجب فغرم من ماله ان لا يكون متبرعا
بالتعمير ويكون عوضا عما لزمه من الضمان الثالثة في قطع معاليم المستحقين لاجل العمارة قال في فتح القدير وتقطع الجهات
الموقوف عليها للعمارة ان لم يخف ضرر بين فان خيف قدم واما الناظر فان كان المشروط له من الواقف فهو كاحد المستحقين
فاذا قطعوا للعمارة تقطع الا ان يعمل فيأخذ قدر اجرته وان لم يعمل لا يأخذ شيئا قال الامام فخر الدين قاضي خان وقف ضيعة على
مواليه ومات يجعل القاضي الوقف في يد قيم ويجعل له عشر الغلات مثلا وفي الوقف طاحونة في يد رجل بالمقاطعة لا حاجة
فيها الى القيم واصحاب هذه الطاحونة يقسمون غلاتها لا يجب للقيم فيها ذلك العشر لان القيم لا يأخذ ما يأخذه الا بطريق
الاجر فلا يستوجب الاجر بلا عمل انتهى فهذا عند ما اذا لم يشرط له الواقف اما اذا شرط كان من جملة الموقوف عليهم انتهى
فظاهره انه من جملة المستحقين زمن العمارة فانه يأخذ قدر اجرته لكن اذا كان مما لا يمكن ترك عمله الا بضرر بين كالامام
والخطيب ولا يراعى المعلوم المشروط زمن العمارة فعلى هذا اذا عمل المباشر والشاد زمن العمارة يعطيان بقدر اجرة عمل
فقط واما ما ليس في قطعه ضرر بين فانه لا يعطى شيئا اصلا زمن العمارة الرابعة في الاستدانة لاجل العمارة حيث لم تكن غلة
قال في الذخيرة قال هلال اذا احتاجت الصدقة الى العمارة وليس في يد القيم ما يعمرها فليس له ان يستدين عليها لان
الدين لا يجب ابتداء الا في الذمة وليس للوقف ذمة والفقراء وان كانت لهم ذمة الا انهم لكثرتهم لا تتصور مطالبتهم فلا يثبت
الدين باستدانة القيم الا عليه ودين يجب عليه لا يملك قضاءه من غلة هي على الفقراء وعن الفقيه ابي جعفر ان القياس هذا
لكن يترك القياس فيما فيه ضرورة نحو ان يكون في ارض الوقف زرع يأكله الجراد ويحتاج الى النفقة لجمع الزرع او طلبه
السلطان بالخراج جاز له الاستدانة لان القياس يترك للضرورة قال والاحوط في هذه الصورة بامر الحاكم لان ولاية
الحاكم اعم في مصالح المسلمين من ولاية الا ان يكون بعيدا عن الحاكم فلا بأس بان يستدين بنفسه وهذا الذي روي عن الفقيه
ابي جعفر مشكل لانه جمع بين اكل الجراد وبين الخراج ويتصور الاستدانة في اكل الجراد الزرع لان الزرع مال للفقراء وهذا
الدين انما يستدان لحاجتهم فيمكن ايجاب الدين في مالهم فاما باب الخراج فلا يتصور لانه ان كان في الارض غلة فلا ضرورة
الى الاستدانة لان الغلة تباع ويؤدى منها الخراج وان لم يكن في الارض غلة فليس هنا الا رقبة الوقف ورقبة الوقف ليست
للفقراء ولا يستقيم ايجاب دين يحتاج اليه الفقراء في مال ليس لهم فهذا الفصل مشكل من هذا الوجه الا ان يكون تصوير
المسئلة فيما اذا كان في الارض غلة وكان بيعها متعذرا في الحال وقد طولب بالخراج قالوا ليس قيم الوقف في الاستدانة
على الوقف كالوصي في الاستدانة ليس على اليتيم لان اليتيم له ذمة صحيحة وهو معلوم متصور مطالبته الا ترى ان للوصي
ان يشتري لليتيم شيئا بنسيئة من غير ضرورة وفي فتاوى ابي الليث قيم وقف طلب منه الجبايات والخراج وليس في يده
من مال الوقف شيء واراد ان يستدين فهذا على وجهين ان امر الواقف بالاستدانة فله ذلك وان لم يأمره بالاستدانة
فقد اختلف المشايخ فيه قال الصدر والمختار ما قاله الفقيه ابو الليث اذا لم يكن له الاستدانة بد يرفع الامر الى القاضي
حتى يأمره بالاستدانة ثم يرجع في الغلة لان للقاضي هذه الولاية وفي واقعات الناطفي المتولي اذا اراد ان يستدين على
الوقف ليجعل ذلك في ثمن البذر ان اراد ذلك بامر القاضي فله ذلك بلا خلاف لان القاضي يملك الاستدانة على الوقف
فيملك المتولي ذلك باذن القاضي وان اراد ذلك بغير امر القاضي ففيه روايتان وصحح في الخلاصة بان الاصح ما قاله الفقيه ابو
الليث وفي الحاوي قيم الوقف اذا اشترى شيئا لمرمة المسجد بدون اذن القاضي قالوا لا يرجع بذلك في مال المسجد له
ان ينفق على المرمة من ماله كالوصي في مال الصغير وانما دخل المتولي جذعا من ماله في الوقف جاز وله ان يرجع في غلة الوقف
انتهى وفي الخلاصة في مسئلة الجوع والاحتياط ان يبيع الجذع من اخر ثم يشتريه لاجل الوقف ثم يدخله في دار الوقف انتهى
وفسر قاضي خان الاستدانة على الوقف بتفسيرين فقال في الثاني وتفسير الاستدانة بما ذكرنا انما هو فيما اذا لم يكن
في يده شيء من الغلة واما اذا كان في يده شيء منها واشترى شيئا للوقف ونقد الثمن من ماله جاز له ان يرجع بذلك في غلته

وانما لم يكن

او امر فسخ المنتفعة وهناك تعرواجب

الاستدانة لاجل العمارة جائزة باذن القاضي ذلك ... او نسبه الحكم ...

ليس للوقف ذمة لان الذمة وصف يكون به الانسان اهلا لما له وما عليه

وانما لم يكن بامر القاضي كالوكيل بالشراء اذا نقد الثمن من ماله فانه يجوز له الرجوع به على موكله وقال في الاول انه لا يكون للوقف غلة
فيحتاج الى القرض والاستدانة اما اذا كان للوقف غلة فانفق من مال نفسه لاصلاح الوقف فانه له ان يرجع في غلة الوقف
انتهى وفي القنية برقم انفق في عمارة المسجد من مال نفسه ثم رجع بمثله في غلة الوقف جاز سواء كانت غلته مستوفاة
او غير مستوفاة انتهى ثم قال وللقيم الاستدانة على الوقف لضرورة العمارة لا لتقسيم ذلك على الموقوف عليهم ثم رقم ثم
استقرض القيم لمصالح المسجد فهو على نفسه ورقم لك لا اصدقه في زماننا ورقم له ذلك ورقم بق لا يستدين الا
بالقاضي ثم ذكر ما اختاره الفقيه ابو الليث انتهى وفي جامع الفصولين من الفصل السابع والعشرين فلو اخذ المتولي
مال الوقف وصرف دنانيره الى عمارة الوقف صح لو خيرا ولو انفق عليه من مال نفسه يرجع ولو لم يشترط كوصي ثم رقم متى
يرجع لو شرط والا لا ثم قال وذكر في العدة الاستدانة لضرورة مصالح الوقف يجوز لو امر الواقف والا فالمختار ان يرفع
الى القاضي ليأمر بها ثم رقم فقط الاحوط ان يرفع اليه الا اذا تعذر الحضور لبعده فيستدين بنفسه وقيل يصح بلا رفع ولو
امكن انتهى وفي الرابع والثلاثين قيم الوقف لو انفق من ماله في عمارة الوقف فلو شهد انه انفق ليرجع فله الرجوع
والا فلا انتهى وفي الحاوي ويجوز للمتولي اذا احتاج الى العمارة ان يستدين على الوقف ويصرف ذلك فيها والاولى ان يكون
باذن الحاكم انتهى والحاصل ان هلالا لا منع من الاستدانة مطلقا وحمد ابن وهبان على ما اذا كان بغير امر القاضي وادعى انه اذا كان
بامر القاضي فلا خلاف فيه والظاهر كما ذكره الطرسوسي خلافه لما علمت من تعليله واما غير هلال فمنهم من جوز الاستدانة
مطلقا للعمارة كما في جامع الفصولين والمعتمد في المذهب ان كان له منه بد لا يستدين مطلقا وان كان لا بد له فان كان
بامر القاضي جاز والا فلا والعمارة لا بد منها فيستدين لها بامر القاضي واما غير العمارة فان كان للصرف على المستحقين لا تجوز
الاستدانة ولو باذن القاضي لانه له منه بد كما صرح في القنية بقوله لا لتقسيم ذلك على الموقوف عليهم وان الاستدانة اعم
من القرض والشراء بالنسيئة في البزازية من كتاب الوصايا لو استقرض المتولي ان شرط الواقف له له ذلك والا رفع
الى الحاكم ان احتاج انتهى لكن وقع الاشتباه في مسائل منها هل يستدين للامام والخطيب والمؤذن باعتبار انه لا بد له منه
فيكون باذن القاضي فقط او الظاهر انه يستدين لهم لا باذن القاضي لقوله في جامع الفصولين لضرورة مصالح المسجد
وقال في خزانة الاكمل لو وقف على مصالح المسجد وقال في خزانة الاكمل لو وقف على مصالح المسجد يجوز دفع غلته الى الامام
والمؤذن والقيم انتهى ولم يذكر الخطيب قال في شرح المنظومة ولا شك انه في الجامع نظير من ذكر في المسجد انتهى فعلى هذا تخرج الاربعة
من قول القنية الموقوف عليهم ومنها هل يستدين باذن القاضي للحصر والزيت بالمسجد لانه من المصالح له ذلك
والا فلا وقد اختلف في كونهما من المصالح ففي القنية رقم لركن الدين الصباغي وقال كتب الي المشايخ ورمز للقاضي عبد الجبار
وشهاب الدين الامام هل للقيم شراء المراوح من مصالح المسجد فقالوا لا ثم رمز للعلامة الترجماني وقال الدهن والحصير
والمراوح ليس من مصالح المسجد وانما مصالحه عمارته ثم رمز لابي حامد وقال الدهن والحصير من مصالحه دون المراوح
قال يعني مولانا بديع الدين وهو اشبه للصواب واقرب الى غرض الواقف انتهى فقد تحرر ان الراجح كونهما من
المصالح فيستدين باذن القاضي ومنها ان المتولي لو ادعى انه استدان باذن القاضي هل يقبل قوله بينة الظاهر
انه لا يقبل وان كان المتولي مقبول القول لما انه يريد الرجوع في الغلة وهو انما يقبل قوله فيما في يده وعلى هذا لو كان
الواقع انه لم يستأذن القاضي يحرم عليه ان يأخذ من الغلة لما انه بغير اذن متبرع انتهى وقد علمت مما نقلناه عن قاضي خان
انه لو انفق من ماله او ادخل جذعا له في الوقف لا يكون من باب الاستدانة لانها منحصرة في القرض والشراء بالنسيئة
وعلى هذا فلو صرف المتولي للمستحقين من ماله لا يكون من الاستدانة وله الرجوع لكن قاضي خان قيده بالانفاق على
المرمة وقيده في جامع الفصولين بان يشهد انه انفق ليرجع فوقع الاشتباه في الصرف على المستحقين وعلى ما وقع الان
في زماننا في ناظر اذن له نائبه في الصرف على المستحقين من ماله قبل مجيء الغلة ليرجع به اذا جاءت الغلة هل يكون من باب
الاستدانة للموقوف عليهم فلا تجوز ولا رجوع له او انه كصرف الناظر عليهم من مال نفسه فله الرجوع ان قلنا برجوعه قال
قلت انه وقع لهم بشرط ان يأخذ معاليمهم فقام مقامهم لكن قال في جامع الفصولين من الرابع والعشرين الوكيل
لو لم يقبض ثمنه حتى بقي الامر فقال بعت ثوبك من فلان فانا اقضيك عنه ثمنه فهو متطوع ولا يرجع على المشتري ولو قال
انا اقضيك عنه على ان يكون المال الذي على المشتري لي لم يجز ورجع الوكيل على موكله بما دفع وفي العدة يباع عنده بضايع

الاستدانة على الوقف

الاستدانة اعم من القرض

استدانة للامام والخطيب

المتولي اذا ادعى الاستدانة

الاستدانة منحصرة في القرض والشراء

لانسان اراده بيعها فباعها بثمن مسمى فعجل الثمن من ماله الى الصبي بها على ان اثمانها له اذا قبضها فليس للمشتري ان
يسترد ما دفع الى اصحاب البضائع انتهى قال في القنية اذا قال القيم او المالك لمستاجر اذنت لك في عمارتها فعمرها
باذنه يرجع على القيم والمالك وهذا اذا كان يرجع معظم منفعته الى المالك اما اذا رجع الى المستاجر وفيه ضرر بالدار كالبالوعة
او شغل بعضها كالتنور فلا ما لم يشترط الرجوع انتهى ويدل له بالاولى ما في جامع الفصولين المتولي صرف العمارة من خشب
مملوك له ودفع قيمته من مال الوقف كان له ان يملك المعاوضة من مال نفسه كوصي يملك صرف ثوب مملوك الى اليتيم ودفع
ثمنه من مال الصبي ولكن لو ادعى لا يقبل قوله وهذا يشير الى انه لو انفق ليرجع له الرجوع في مال الوقف واليتيم من غير ان يدعي
عند القاضي اما لو ادعى عند القاضي وقال انفقت من مالي كذا في الوقف واليتيم لا يقبل قوله ثم رقم بعلامة قح لو ادعى وصي
او قيم انه انفق من مال نفسه واراد الرجوع في مال اليتيم والوقف ليس له ذلك اذ يدعي دينا لنفسه على اليتيم والوقف
فلا يصح بمجرد الدعوى ذكره في احكام العمارة وفي البزازية قيم الوقف انفق من ماله في الوقف ليرجع في غلته له الرجوع وكذا
الوصي مع مال الميت ولكن لو ادعى لا يكون القول قوله المتولي اذا انفق من مال نفسه ليرجع في مال الوقف له ذلك
فانه شرط الرجوع يرجع والا فلا انتهى وفيها ايضا قيم المسجد اشترى شيئا لمؤنة المسجد بلا اذن الحاكم بماله لا يرجع على الوقف
انتهى وظاهره انه لا رجوع له مطلقا الا باذن القاضي سواء كان انفق ليرجع او لا سواء رفع الى القاضي او لا سواء برهن على ذلك
او لا الحادية عشرة يستثنى من قولهم لا يقدم على العمارة احد ما في المحيط لو شرط العمارة في الوقف فانه يقدم العمارة على صاحب
الغلة الا اذا جعل غلتها لفلان سنة او سنتين ثم بعده للفقراء وشرط العمارة من الغلة فانه تؤخر العمارة عن حق صاحب
الغلة لانا لو صرفنا الغلة الى العمارة اولا ادى الى ابطال حق صاحب الغلة لان حقه في الغلة في مدة مخصوصة فينتهي بمضيها
ولو صرفناها اليه اولا لا يؤدي الى فوات عمارة الوقف لانه يمكن عمارته في السنة الثانية الا اذا كان في تاخير العمارة
ضرر بين بالوقف فحينئذ تقدم العمارة لئلا يؤدي الى ابطال مقصود الواقف انتهى وقيد بالسنتين لما في التاتارخانية
واما المشروط له الغلة في ثلاث سنين يؤخذ بالعمارة انتهى السادسة في بيان من يقدم مع العمارة وهو المسمى في زماننا
بالشعائر ولم اره الا في الحاوي القدسي قال والذي يبتدأ به من ارتفاع الوقف عمارته شرط الوقف او لا ثم ما هو اقرب
الى العمارة واعم للمصلحة كالامام للمسجد والمدرس للمدرسة يصرف اليهم الى قدر كفايتهم ثم السراج والبساط كذلك الى اخر
المصالح انتهى وظاهره تقديم الامام والمدرس على جميع المستحقين بلا شرط والتسوية بالعمارة تقتضي تقديمهما عند شرط الواقف
انه اذا ضاق ريع الوقف قسم الريع عليهم بالحصة وان هذا الشرط لا يعتبر ولكن تقديم المدرس انما يكون بشرط ملازمته للمدرسة
للتدريس الايام المشروطة في كل جمعة ولذا قال للمدرسة لان مدرسها اذا غاب تعطلت بخلاف مدرس الجامع وفي
القنية يدرس بعض النهار في مدرسة وبعض النهار في مدرسة اخرى ولا يعلم شرط الواقف يستحق غلة المدرستين
ولو كان يدرس بعض الايام في هذه المدرسة وبعضها في الاخرى لا يستحق غلتهما بتمامها وحكم المتعلم والمدرس في المسئلتين
سواء انتهى والمستفيد من قوله لا يستحق غلتهما بتمامها انه يستحق بقدر عمله وهو كثير الوقوع في اصحاب الوظائف في
زماننا وحاصله انه ينظر الى ما شرط الواقف له وعليه من العمل ويقسم المشروط على عمله خلافا لبعض الشافعية فانه يقول
اذا لم يعمل المشروط لا يستحق شيئا من المشروط كما ذكره ابن السبكي وقوله ثم السراج بكسر السين اي القناديل ومراده
مع زيتها والبساط بكسر الباء اي الحصير ويلحق بهما معلوم خادمهما وهو الوقاد والفراش فيقدمان وتعبيره بثم
دون الواو يدل على انهما مؤخران عن الامام والمدرس وفي القنية لو اشترى بساطا نفيسا من غلته جاز اذا استغنى
المسجد عن العمارة انتهى وقوله الى اخر المصالح اي مصالح المسجد فيدخل المؤذن والناظر لانا قدمنا انهم من المصالح
وقدمنا ان الخطيب داخل تحت الامام لانه امام الجامع فتحصل ان الشعائر التي تقدم في الصرف مطلقا بعد العمارة
الامام والخطيب والمدرس والوقاد والفراش والمؤذن والناظر وثمن القناديل والزيت والحصر ويلحق بثمن
الزيت والحصر ثمن ماء الوضوء او اجرة حمله او كلفة نقله من البئر الى الميضاة فليس المباشر والشاهد والجابي والشاد
وخازن الكتب من الشعائر وقد جرت العادة بمصر في ديوان المحاسبات بتقديمهم مع المذكور وليس شرعيا
ويقع الاشتباه في البواب والمزملاتي وفي الخانية لو جعل حجرة لدهن سراج المسجد ولم يزد صارت وقفا على المسجد
اذا سلمها الى المتولي وعليه الفتوى وليس للمتولي ان يصرف الغلة الى غير الدهن انتهى فعلى هذا الموقوف على

المسجد منه قال الفقيه ابو بكر يجوز ولا يجوز ان يزاد على سراج المسجد لان ذلك اسراف سواء كان ذلك في رمضان او غيره
ولا يزين المسجد بهذه الوصية انتهى ومقتضاه منع الكثرة الواقعة في رمضان في مساجد القاهرة ولو شرط الواقف
لان شرطه لا يعتبر في المعصية وفي القنية واسراج السرج الكثيرة في السكك والاسواق ليلة البراءة بدعة وكذا في المساجد
ويضمن القيم وكذا يضمن اذا اسرف في السرج في رمضان وليلة القدر ويجوز الاسراج على باب المسجد في السكة او
او السوق ولو اشترى من مال المسجد شمعا في رمضان يضمن قلت وهذا اذا لم ينص الواقف عليه ولو اوصى بثلث ماله
ان ينفق على بيت المقدس جاز وينفق في سراجه ونحوه قال هشام فدل هذا على انه يجوز ان ينفق من مال المسجد على
قناديله وسرجه والنفط والزيت انتهى السابعة اذا احتاج الوقف الى العمارة وليس عنده غلة ولم يتيسر له
القرض الا بربح قال في القنية رامزا ليوسف الترجماني الصغير قال لبعض القيم ان لم تهدم المسجد العام يكون ضرره
في القابل اعظم فله هدمه وان خالفه بعض اهل المحلة وليس له التاخير اذا امكنه العمارة فلو هدمه ولم يكن فيه غلة للعمارة
في الحال فاستقرض العشرة بثلاثة عشر في السنة واشترى من المقرض شيئا يساوي ثلاثة دنانير يرجع في غلته بالعشرة
وعليه الزيادة انتهى وبه اندفع ما ذكره ابن وهبان من انه لا جواب للمشايخ فيها الثامنة في وقف المسجد ايجوز
ان يبني من غلته منارة قال في الخانية معزيا الى ابي بكر البلخي ان كان ذلك من مصلحة المسجد بان كان اسمع لهم
فلا بأس به وان كان بحال يسمع الجيران الاذان بغير منارة فلا ارى لهم ان يفعلوا ذلك التاسعة وقف على عمارة المسجد
على ما فضل من عمارته فهو للفقراء فاجتمعت الغلة والمسجد غير محتاج الى العمارة قال الفقيه ابو بكر تحبس الغلة لانه ربما حدث
بالمسجد حدث وتصير الارض بحال لا تغل وقال الفقيه ابو جعفر الجواب كما قال وعندي لو علم انه لو اجتمع من الغلة مقدار
ما يحتاج الارض والمسجد الى العمارة يمكن العمارة بها ويفضل تصرف الزيادة الى الفقراء على ما شرط الواقف وفي القنية
ليس للقيم ان ياخذ ما فضل من وجه عمارة المدرسة دينا ليصرفها الى الفقراء وان احتاجوا اليه وفي الخانية والصحيح ما قال
الفقيه ابو الليث انه ينظر ان اجتمع من الغلة مقدار ما لو احتاج الضيعة والمسجد الى العمارة بعد ذلك يمكن العمارة منها
ويبقى شيء تصرف تلك الزيادة الى الفقراء انتهى ربع غلة الوقف للعمارة وثلاثة ارباعها للفقراء لم يجز للقيم ان يصرف
ربع العمارة اذا استغنى عنها الى الفقراء لية وذلك من حصتهم في السنة الثانية انتهى العاشرة مسجد انهدم وقد
اجتمع من غلته ما يحتاج به البناء قال الخصاف لا تنفق الغلة في البناء لان الواقف وقف على مرمتها ولم يامر بان يبنى هذا المسجد
والفتوى على انه يجوز البناء بتلك الغلة ولو كان الوقف على عمارة المسجد هل للقيم ان يسوي سلما ليرتقى على السطح
لكنس السطح وتطيينه او يعطي من غلة المسجد اجر من يكنس السطح ويعالج الثلج ويخرج التراب المجتمع من المسجد قال ابو نصر
للقيم ان يفعل ما في تركه خراب المسجد كذا في الخانية الحادي عشرة حوانيت مال بعضها الى البعض والاول منها وقف والثاني
ملك والمتولي لا يعمر الوقف قال ابو القاسم ان كان للوقف غلة كان لاصحاب الحوانيت ان ياخذوا القيم بتسوية
الحائط المائل من غلة الوقف وان لم يكن للوقف غلة في يد القيم رفعوا الامر الى القاضي ليامر القاضي القيم بالاستدانة على الوقف
في اصلاح الوقف وليس له ان يستدين بغير امر القاضي كذا في الخانية الثانية عشرة لو وقف على المساكين ولم يذكر العمارة
يبدأ من الغلة بالعمارة وبما يصلحها وبخراجها ومؤنتها ثم يقسم الباقي على المساكين فان كان في الارض كرم وخاف القيم
هلاكها كان للقيم ان يشتري من غلة الوقف فسلا فيغرسه كيلا ينقطع فلو كانت قطعة منها سبخة يحتاج الى رفع وجهها
واصلاح جاءحة كان للقيم ان يبدأ من جملة غلة الارض في ذلك ويصلح القطعة ولو اراد القيم ان يبني في الارض
الموقوفة قرية لاكرتها وحفظها ليحفظ فيها الغلة ويجمعها كان له ان يفعل وكذا لو كان الوقف خانا على الفقراء واحتاج
الى خادم يكسح الخان ويقوم به ويفتح بابه ويسده فسلم بعض البيوت الى رجل اجرة له ليقوم بذلك كان له ذلك
وان اراد قيم الوقف ان يبني في الارض الموقوفة بيوتا يستغلها بالاجارة لا يكون له ذلك لان استغلال ارض
الوقف يكون بالزرع ولو كانت الارض متصلة ببيوت المصر يرغب الناس في استيجار بيوتها وتكون غلة
ذلك فوق غلة الزرع والنخل كان للقيم ان يبني فيها بيوتا فيواجرها لان الاستغلال بهذا الوجه يكون انفع
للفقراء كذا في الخانية الثالث عشرة لو بنى خانا واحتاج المرمة روي عن محمد انه يعزل منه بيت او بيتان فتواجر وينفق
من غلتهما عليها وعنه رواية اخرى اجارة الكل سنة ويسترم منها قال الناطفي قياسه في المسجد ان يجوز اجارة سطحه لمرمته

كذا في الظهيرية الرابع عشرة في فتاوى سمرقند شجرة وقف في دار وقف خربت ليس للمتولي ان يبيع الشجرة ويعمر الدار ولكن يكرى الدار ويستعين بالكراء على عمارة الدار لا بالشجرة كذا في الظهيرية الخامس عشر هل يجوز الاكل من طعام الغلة يوم العمارة

هل يجوز الاكل من طعام الغلة

قالوا ان حضروا الارث ووجب على العمل جاز الاكل والا فلا فان كانوا قليلا جاز فلما ذكره في الظهيرية في قوم جمعوا الدراهم لعمارة القنطرة وبهذا يعلم جواز اكل الشاد والمهندس معهم السادس عشر في البزازية وقد تقرر في فتاوى خوارزم ان الواقف ومحل الواقف اعني الجهة ان اتحدت بان كان وقفا على المسجد احدهما على العمارة والاخر الى امامه او مؤذنه والامام والمؤذن لا يستقر لقلة المرسوم للحاكم الدين ان يصرف من فاضل وقف المصالح والعمارة الى الامام والمؤذن باستصواب اهل الصلاح من اهل المحلة ان كان الواقف متحدا لان غرض الواقف احياء وقفه وذلك يحصل بما قلنا اما اذا اختلف الواقف او اتحد الواقف واختلف الجهة بان بنى مدرسة ومسجدا وعين لكل وقفا وفضل من غلة احدهما لا يبدل شرط الواقف وكذا اذا اختلف الواقف لا الجهة يتبع شرط الواقف وقد علم بهذا التقرير اعمال الغلتين احياء للوقف ورعاية شرط الواقف هذا هو الحاصل من الفتاوى انتهى وقد علم منه انه لا يجوز لمتولي الشيخونية بالقاهرة صرف احد الوقفين للاخر وفي الولوالجية مسجد له اوقاف مختلفة لا باس للقيم ان يخلط غلتها كلها وان خرب حانوت منها فلا باس بعمارته من غلة حانوت اخر لان الكل للمسجد هذا اذا كان الواقف واحدا وان كان الواقف مختلفا فكذلك الجواب لان المعنى يجمعهما انتهى السابع عشر في البزازية واذا انهدم رباط المختلفة وبنى بناء جديدا من كل وجه لا يكون الاولون اولى من غيرهم وان لم يغير ترتيبه الاول الا انه زيد او نقص فالاولون اولى انتهى الثامن عشر من المتولي في عرصة الوقف من مال الوقف او من ماله للوقف او لم يذكر شيئا كان وقفا بخلاف الاجنبي وان اشهد انه بناه لنفسه كان ملكا له وان متوليا كذا في البزازية وغيرها وبه يعلم ان قول الناس العمارة في الوقف وقف ليس على اطلاقه التاسع عشر اذا عمل القيم في عمارة المسجد والوقف كعمل الاجير لا يستحق اجرا لانه لا يجتمع له اجر القوامة واجر العمل كذا في القنية وسيأتي ايضا العشرون لو انكشف سقف السوق فغلب الحر على المسجد الصيفي لوقوع الشمس فيه للقيم ستر سقف السوق من مال المسجد بقدر ما يندفع به هذا القدر كذا في القنية **قوله** ولو دارا فعمارته على من له السكنى اي ولو كان الموقوف دارا فعمارة الموقوف على من له سكناه لان الخراج بالضمان وصار كنفقة العبد الموصى بخدمته وفي الظهيرية فان كان المشروط له السكنى رم حيطان الدار الموقوفة بالاجر وجصصها او ادخل فيها اجذاعا ثم مات ولا يمكن نزع شيء من ذلك الا بضرر بالبناء فليس للورثة اخذ شيء من ذلك ولكن يقال للمشروط له السكنى بعده اضمن لورثته قيمة البناء وذلك السكنى فان ابى او ماتت الدار وصرفت الغلة الى ورثة الميت بقدر قيمة البناء فاذا وفت غلته بقيمة البناء اعيد السكنى الى من له السكنى وليس لصاحب السكنى ان يرضى بقلع ذلك وهدمه وان كان مارم الاول مثل تجصيص الحيطان او تطيين السطوح او ما اشبه ذلك ثم مات الاول فليس لورثته ان يرجعوا بشيء من ذلك الا ترى ان رجلا لو استأجر دارا وجصصها وطين سطوحها يرجع بقيمة ما يمكنه ان ينقضه ويسلم نقضه اليه انتهى وجعل في المجتبى مسئلة ما اذا عمرها ومات نظير ما اذا عمر دار غيره بغير اذنه ثم قال مستأجر حانوت الوقف بنى فيه بغير اذن القيم لا يرجع عليه ويرفع بناءه ان لم يضر بالوقف والا يتملكه القيم باقل القيمتين منزوعا وغير منزوع فان ابى يتربص الى ان يتخلص ماله ثم قال مستأجر الوقف بنى غرفة على الحانوت انه لم يضر باصله ويزيد في اجرته او لا يستأجر الا بالغرفة يجوز والا فلا انتهى وفي القنية لو وقف دارا على رجل واولاده واولاد اولاده ابدا ما تناسلوا فان انقطعوا فالى الفقراء ثم بنى واحد من اولاد اولاد الموقوف عليهم بعض الدار الموقوفة وطين البعض وجصص البعض وبسط فيه الاجر فطلب الاخر منه حصته ليسكن فيها فمنعه منها حتى يدفع له حصته ما انفق فيها ليس له ذلك والتطيين والجص صار تبعا للوقف وله ان ينقض الاجر رضي الله عنه وانما ينقض الاجر اذا لم يكن في نقضه ضرر بالوقف كمن بنى في الحانوت المسبل فله رفعه اذا لم يضر بالبناء القديم والا فلا انتهى وظاهر كلام المصنف وغيره ان من له الاستغلال لا يكون العمارة عليه بناء على ان من له الاستغلال لا يملك السكنى ومن له السكنى لا يملك الاستغلال كما صرح به في البزازية وفي فتح القدير بقوله وليس للموقوف عليهم الدار السكنى بل الاستغلال كما ليس للموقوف عليهم السكنى الاستغلال انتهى ويدل عليه قولهم اجارة العين للموقوف عليه صحيحة ومعلوم ان

لا يجوز لمتولي الشيخونية بالقاهرة صرف احد الوقفين للاخر

عمارة الوقف على من له السكنى

مستأجر حانوت الوقف بنى فيه بغير اذن القيم

من له الاستغلال لا يكون العمارة عليه

الاستيجار

استيجاره حق السكنى لا تجوز فجوازها دل على ما ذكرنا كذا في البزازية ولم ار حكم ما اذا سكن من له الاستغلال وفعل ما لا يجوز هل تجب الاجرة عليه ويأخذها المتولي ثم يدفعها اليه والذي يظهر انه ان كان الوقف محتاجا الى العمارة وجبت الاجرة عليه فيأخذها المتولي ليعمرها والا فلا فائدة في وجوبها حيث لم يكن له شريك في الغلة وان لم تكن عليه لان المتولي عليها يؤجرها ويعمرها باجرتها كما لو ابى من له السكنى لكن في الظهيرية واذا صح الوقف واحتاج الوقف الى العمارة فالعمارة على من يستحق الغلة انتهى ويحمل على ان المعنى فالعمارة في غلتها ولما كانت غلتها لهم صار كان العمارة عليه قال في الظهيرية وان كان المشروط له غلة الارض جماعة وحبس بعضهم بان يرمه المتولي من مال الوقف وابى البعض فمن اراد العمارة عمر المتولي حصته بحصته ومن ابى تواجر حصته وتصرف غلتها الى العمارة الى ان تحصل العمارة ثم تعاد اليه انتهى وفي التاتارخانية لو كان الواقف حين شرط الغلة لفلان ما عاش شرط على فلان مرمتها واصلاحها فيما لا بد لها منه والوقف جائز مع هذا الشرط انتهى وظاهره انه يجبر على عمارتها وقياسه ان الموقوف عليه السكنى كذلك فان قلت هل يصح بيع العمارة في الارض الموقوفة قلت قال في القنية من الوقف ويجوز شراء عمارة ارض او دار للمسجد اذا كانت الرقبة وقفا والا فلا انتهى ومن البيوع ويشترط لجواز بيع العمارة في الحانوت والاشجار في الارض ان لا يلحقهما ضرر بالقلع لاملاك الباعة وفي الوقف لا يشترط ولو باع بناء واستثنى ما فيه من الخشب او استثنى ما فيه من اللبن والتراب يجوز اذا اشتراه للنقض انتهى وفي القنية دار لسكنى الامام هدمها وبناها لنفسه وسقفها من الخشب القديم لم يكن له بيع البناء ان بناها كما كانت وفيها ايضا وقف دارا على امام مسجد سكنه بشرائطه ثم اخذ يوما بنفسه ليس له ان يأخذ اجرتها انتهى **قوله** ولو ابى او عجز عمر الحاكم باجرتها من الموقوف عليه او غيره وعمرها باجرتها ثم يردها بعد التعمير الى من له السكنى لان في ذلك رعاية للحقين حق الوقف وحق صاحب السكنى لانه لو لم يعمرها تفوت اصلا افاد انه لا يجبر الممتنع على العمارة لما فيه من اتلاف ماله فاشبه امتناع صاحب البذر في المزارعة ولا يكون امتناعه رضى منه ببطلان حقه لانه في حيز التردد وافاد بقوله عمر الحاكم باجرتها ان من له السكنى لا تصح اجارته لانه غير مالك كذا في الهداية واورد عليه انه ان اراد انه ليس بمالك للمنفعة وانما ابيح له الانتفاع كما اختاره في العناية وغاية البيان لزم انه لا يملك الاعارة والمنقول في الخصاف انه يملكها فلولا انه مالك للمنفعة لما ملكها لانها تمليك المنافع وان اراد انه ليس بمالك للعين والاجارة تتوقف على ملك العين لزم انه لا تصح اجارة المستأجر فيما لا يختلف باختلاف المستعمل وانه لا تصح اجارته اعارته وجوابه ان الاولى ان يقال كما في فتح القدير لانه يملك المنافع بلا بدل فلم يملك تمليكها ببدل وهو الاجارة والا لملك اكثر مما ملك بخلاف الاعارة ولا فرق في هذا الحكم اعني عدم الاجارة بين الموقوف عليه السكنى وغيره فلا يملكها المستحق للغلة ايضا ونص الاسروشني ان اجارة الموقوف عليه لا تجوز وانما يملك الاجارة المتولي او القاضي ونقل عن الفقيه ابي جعفر انه كان الاجر كله للموقوف عليه فانه كان الوقف لا يسترم تجوز اجارته وهذا في الدور والحوانيت واما الاراضي فانه كان الواقف شرط تقديم العشر والخراج وساير المؤن فليس للموقوف عليه ان يؤاجر وان لم يشترط ذلك يجب ان يجوز ويكون الخراج والمؤنة عليه والدعوى من الموقوف عليه غير مسموعة على الصحيح وبه يفتى كذا في جامع الفصولين فان قلت اذا لم يصح ايجاره ما حكم الاجرة اذا اجرها قلت ينبغي ان يكون للوقف ولم اره صريحا ولو قال عمرها المتولي او القاضي لكان اولى وظاهر قولهم انما يملك الاجارة المتولي او القاضي ان للقاضي الاستغلال بالاجارة ولو ابى المتولي الا ان يكون المراد التوزيع فالقاضي يؤجرها ان لم يكن لها متول او كان لها وابى الاصلح واما مع حضور المتولي فليس للقاضي ذلك وسيرد اد وضوحها ان شاء الله تعالى ولم يذكر الشارحون حكم العمارة من المتولي او القاضي هل هي مملوكة لمن له السكنى او لا وفي المحيط فان اجر القيم وانفق الاجرة في العمارة فتلك العمارة المحدثة تكون لصاحب السكنى لان الاجرة بدل المنفعة وتلك المنفعة كانت مستحقة لصاحب السكنى فكذا بدل المنفعة يكون له والقيم انما اجر لاجله انتهى ومقتضاه انه لو مات تكون ميراثا كما لو عمرها بنفسه وفي فتح القدير ولو لم يرض الموقوف عليه السكنى

العمارة على من يستحق الغلة

لا يجبر الممتنع على العمارة

اجارة الموقوف عليه لا تجوز وانما تملك الاجارة المتولي

ولو لم يرض الموقوف عليه السكنى العمارة

بالعمارة ولم يجد من يستاجرها لم ار حكم هذه في المنقول من المذهب والحال فيها يؤدي الى ان تصير نقضا على الارض كوما
تسفوه الرياح وخطر لي انه يحكره القاضي بين ان يعمرها ليستوفي منفعتها وبين ان يردها الى ورثة الواقف انتهى وهو عجيب
لانهم صرحوا باستبدال الوقف اذا خرب وصار لا ينتفع به وهو شامل للارض والدار قال في الذخيرة وفي المنتقى
قال هشام سمعت محمدا يقول الوقف اذا صار بحيث لا ينتفع به المساكين فللقاضي ان يبيعه ويشتري بثمنه غيره — مسئلة عجيبة
وليس ذلك الا للقاضي انتهى فاما عود الوقف بعد خرابه الى ملك الواقف او ورثته فقد قدمنا ضعفه في فصل ان الموقوف
عليه السكنى اذا امتنع من العمارة ولم يوجد مستاجر باعها القاضي واشترى بثمنها ما يكون وقفا وفي الولوالجية خان او رباط
سبيل اراد ان يخرب يواجره المتولي وينفق عليه فاذا صار معمورا لا يواجره لانه لو لم يواجره يندرس انتهى لكن
ظاهر كلام المشايخ ان محل الاستبدال عند التعذر انما هو الارض لا البيت وقد حققناه في رسالة في الاستبدال
قوله ويصرف نقضه الى عمارته ان احتاج والا حفظ للاحتياج ولا يقسمه بين مستحقي الوقف بيانه لما انهدم من بناء
الوقف وخشبه والنقض بالضم البناء المنقوض والجمع نقوض وعن السروجي النقض بالكسر لا غير كذا في المغرب وذكر — بيان ان النقض بضم النون او كسرها
في القاموس اولا ان النقض بالكسر المنقوض وثانيا انه بالضم ما انتقض من البنيان وذكر ان الجمع انقاض ونقوض
وفاعل يصرف الحاكم كما صرح به في الهداية لانه المحدث عنه بقوله عمرها الحاكم وقدمنا انه لا فرق بين المتولي والحاكم في
الاجارة والتعمير كذا في النقض وقد سوى بين القاضي والمتولي في الحاوي القدسي فان احتاج الوقف الى عود النقض
اعاده لحصول المقصود به وان استغنى عنه امسكه الى ان يحتاج الى عمارته ولا يجوز قسمته بين مستحقي الوقف لانه جزء من العين
ولا حق للموقوف عليهم فيها وانما حقهم في المنافع والعين حق الله تعالى فلا يصرف اليهم غير حقهم ولم يذكر المصنف سعه قال في الهداية
وان تعذر اعادة عينه الى موضعه بيع وصرف ثمنه الى المرمة صرفا للبدل الى مصرف المبدل انتهى وظاهره انه لا يجوز
بيعه حيث امكن اعادته وهل يفسد البيع او يصح مع اثم المتولي لم اره صريحا وينبغي الفساد وقدمنا انه لا يجوز بيع بعض
الموقوف لمرمة الباقي بثمن ما باع وفي التاتارخانية ان المشتري لو هدم البناء ينبغي عزل الناظر ولا ينبغي للقاضي ان
يامن الخاين وسبيله ان يعزله انتهى وفي الحاوي فان خيف هلاك النقض باعه الحاكم وامسك ثمنه لعمارته عند الحاجة
انتهى فعلى هذا يباع النقض في موضعين عند تعذر عوده وعند خوف هلاكه والمراد ما انهدم من الوقف فلو انهدم الوقف — يباع النقض في موضعين عند تعذر عوده وعند خوف هلاكه
كله فقد سئل عنه قارئ الهداية بقوله سئل عن وقف انهدم ولم يكن له شيء يعمر منه ولا امكن اجارته ولا تعميره هل تباع انقاضه
من حجر وطوب وخشب اجاب اذا كان الامر كذلك صح بيعه بامر الحاكم ويشترى بثمنه وقف مكانه فاذا لم يمكن رده الى
ورثة الواقف ان وجدوا والا يصرف للفقراء انتهى قوله وان جعل الواقف غلة الوقف لنفسه او جعل الولاية اليه صح
اي لو شرط عند الايقاف ذلك اعتبر شرطه اما الاول فهو جائز عند ابي يوسف ولا يجوز على قياس قول محمد من اشتراط التسليم
الى المتولي عنده وقيل ان الاختلاف بينهما بناء على اشتراط القبض والافراز وقيل هي مسئلة مبتداة فالخلاف فيما اذا شرط
البعض لنفسه في حيوته وبعد موته للفقراء وفيما اذا شرط الكل لنفسه في حيوته وبعده للفقراء وجه قول محمد ان الوقف تبرع
على وجه التمليك بالطريق الذي قدمناه فاشتراطه الكل او البعض لنفسه يبطله لان التمليك من نفسه لا يتحقق فصار
كالصدقة المنفذة وشرط بعض بقعة المسجد لنفسه ولابي يوسف ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم كان ياكل من
صدقته والمراد منها صدقته الموقوفة ولا يحل الاكل منه الا بالشرط فدل على صحته ولان الوقف ازالة الملك الى الله
تعالى على وجه القربة على ما بيناه فاذا شرط البعض او الكل لنفسه فقد جعل ما صار مملوكا لله تعالى لنفسه لا انه يجعل ملك نفسه
لنفسه وهذا جائز كما اذا بنى خانا او سقاية او جعل ارضه مقبرة وشرط ان ينزله او يشرب منه او يدفن فيه ولان مقصوده
القربة وفي الصرف الى نفسه ذلك قال عليه السلام نفقة الرجل على نفسه صدقة وفي فتح القدير قد ترجح قول ابي يوسف — نفقة الرجل الى نفسه صدقة
قال الصدر الشهيد والفتوى على قول ابي يوسف ونحن ايضا نفتي بقوله ترغيبا للناس في الوقف واختاره مشايخ
بلخ وكذا ظاهر الهداية حيث اخر وجهه ولم يدفعه ومن صور الاشتراط لنفسه ما لو قال ان يقضي دينه من غلته وكذا اذا
قال اذا حدث علي الموت وعلي دين يبدأ من غلة هذا الوقف بقضاء ما علي فما فضل فعلى سبيله كل ذلك جائز وفي
وقف الخصاف اذا شرط ان ينفق على نفسه وولده وحشمه وعياله من غلة هذا الوقف فجاءت غلته فباعها وقبض ثمنها
ثم مات قبل ان ينفق فذلك هل يكون لورثته لانه قد حصل ذلك وكان له فقد عرف ان شرط بعض الغلة لا يلزم

كونه

كونه بعضا معينا كالنصف والربع وكذلك اذا قال ان حدث علي فلان الموت يعني الواقف نفسه اخرج من غلة هذا
الوقف في كل سنة من عشرة اسهم مثلا سهم يجعل في الحج عنه او في كفارة ايمانه وفي كذا وكذا وسمى اشياء او قال اخرج من هذه
الصدقة في كل سنة كذا وكذا درهما ليصرف في هذه الوجوه ويصرف الباقي في كذا وكذا على مسبله انتهى وفي الحاوي
المختار للفتوى قول ابي يوسف ترغيبا للناس في الوقف وتكثيرا للخير ويتفرع على هذا الاختلاف ايضا ما لو وقف على عبيده
واماء فعند محمد لا يجوز وعند ابي يوسف يجوز كشرطه لنفسه وفرع بعضهم عليه ايضا اشتراط الغلة لمدبريه وامهات
اولاده وهو ضعيف والاصح انه صحيح اتفاقا والفرق لمحمد ان حريتهم تثبت بموته فيكون الوقف عليهم كالوقف على الاجانب
ويكون ثبوته لهم حال حياته تبعا لما بعد موته وفي الهداية والمجتبى من تصحيح انها على الخلاف ضعيف فيد بجعل الغلة لنفسه
لانه لو وقف على نفسه قال ابو بكر الاسكاف لا يجوز وعن ابي يوسف جوازه واذا مات صار الى المساكين ولو قال
ارضي صدقة موقوفة على ان لي غلتها ما عشت قال هلال لا يجوز هذا الوقف وذكر الانصاري جوازه فاذا مات
واشترط ان تكون للفقراء كذا في الخانية وفيها لو وقف وقفا واستثنى لنفسه ان ياكل منه ما دام حيا ثم مات وعنده
من هذا الوقف مما ليق عنب او زبيب فذلك كله مردود الى الوقف ولو كان عنده خبز من بر ذلك الوقف يكون
ميراثا لان ذلك ليس من الوقف حقيقة انتهى وحاصله ان المعتمد صحة الوقف على النفس واشتراط ان تكون الغلة له
فما في الخانية من انه لو وقف على نفسه وعلى فلان صح نصفه وهو حصة فلان وبطل حصة نفسه ولو قال على نفسه
ثم على فلان او قال على فلان ثم على نفسه لا يصح شيء منه ولو قال على عبيدي وعلى فلان صح في النصف وبطل في النصف
ولو قال على نفسي وولدي ونسلي فالوقف كله باطل لان حصة النسل مجهولة انتهى مبني على القول الضعيف والعجب
منه كيف جزم به وساقه على طريقة الاتفاق او الصحيح ثم اعلم ان الاعتبار في الشروط لما تكلم به الواقف لا لما كتب
في مكتوب الوقف فلو اقيمت بينة بشرط تكلم به الواقف ولم يوجد في المكتوب عمل به لما في البزازية وقد اشتهر
ان الوقف على ما تكلم به لا على ما كتب الكاتب فيدخل في الوقف المذكور وغيره المذكور في الصك اعني كلما تكلم به انتهى
ولا خلاف في اشتراط الغلة لولده فاذا وقف على ولده شمل الذكر والانثى وان قيده بالذكر لا تدخل الانثى كالابن
ولا شيء لولد الولد مع وجود الولد فان لم يوجد له ولد كانت لولد الابن ولا يدخل ولد البنت في الوقف على الولد
مفردا وجمعا في ظاهر الرواية وهو الصحيح المفتى به ولو وقف على ولده وولد ولده اشترك ولده وولد ابنه وصحح قاضي خان
دخول اولاد البنات فيما اذا وقف على اولاده واولاد اولاده وصحح عدمه في ولدي ولو قال على ولدي فمات كانت
للفقراء ولا تصرف الى ولد ولده في كل بطن الا بالشرط الا اذا ذكر البطون الثلاثة فانه لا تصرف الى الفقراء ما
بقي احد من اولاده وان سفل ولو وقف على ولديه ثم على اولادهما فمات احدهما كان للآخر النصف ونصف
الميت للفقراء لا لولده فاذا مات الآخر صرف الكل الى اولادهما ولو وقف على ولده وليس له الا ولد
ابن كانت له فان حدث له ولد كانت له ولو وقف على محتاجي ولده وليس له الا ولد محتاج كان له النصف والآخر
للفقراء ولو وقف على اولاده فمات الا نسلا لا يبطل حكم الوقف لان الوقف يحتمل الانتقال من ارض الى ارض اخرى
ويكون الثانية قائمة مقام الاولى فان ارض الوقف اذا غصبها غاصب واجرى عليها الماء حتى صارت بحرا لا تصلح للزراعة
يضمن قيمتها ويشتري بقيمتها ارضا اخرى فتكون الثانية وقفا على وجه الاولى وكذلك ارض الوقف اذا قل
نزلها لآفة وصارت بحيث لا تصلح للزراعة او لا تفضل غلتها عن مؤنتها ويكون صلاح الوقف في الاستبدال بارض
اخرى فيصح شرط ولاية الاستبدال وان لم يكن للحال ضرورة داعية الى الاستبدال ولو شرط بيعها بما بدا له من الثمن
او ان يشتري بثمنها عبدا او يبيعها ولم يزد فسد الوقف لانه شرط ولاية الابطال بخلاف شرط الاستبدال
لانه نقل وتحويل واجمعوا انه اذا شرط الاستبدال لنفسه في اصل الوقف ان الشرط والوقف صحيحان ويملك
الاستبدال اما بدون الشرط اشار الى انه لا يملك الاستبدال الا القاضي اذا راى المصلحة في ذلك ولو شرط ان
يبيعها ويشتري بثمنها ارضا اخرى ولم يزد صح استحسانا وصارت الثانية وقفا بشرائط الاولى ولا يحتاج
الى ايقافها كالعبد الموصى بخدمته اذا قتل خطأ واشترى بقيمته عبدا اخر ثبت حق الموصى له في خدمته والمدبر
اذا قتل خطأ فاشترى المولى بقيمته اخر صار مدبرا وليس له ان يستبدل الثانية بارض ثالثة لان الشرط

وجه في الاولى فقط ولو شرط استبدالها بارض فليس له الاستبدال بدار لانه لا يملك تغيير الشرط وله ان يشتري
ارض الخراج لان ارض الوقف لا تخلو عن وظيفة اما العشر او الخراج ولو شرط استبدالها بدار فليس له استبدالها
بارض ولو قيد بارض البصرة تقيد وليس له استبدالها بارض الحوز لان من في يده ارض الحوز بمنزلة الاكار لا يملك
البيع ولو اطلق الاستبدال فباعها ملك الاستبدال بجنس العقار من دار او ارض في اي بلد شا ولو باعها بغبن فاحش
لا يجوز بيعه في قول ابي يوسف وهلال لان القيم بمنزلة الوكيل فلا يملك البيع بغبن فاحش ولو كان ابو حنيفة يجيز الوقف
بشرط الاستبدال لاجاز بيع القيم بغبن فاحش كالوكيل بالبيع ولو باعه بثمن معوض ومات مجهلا كان دينا في تركته
ولو وجب الثمن صحت وضمن في قول الامام وقال ابو يوسف لا تصح الهبة ولو باعها بعوض ففي قياس قول الامام
يصح ثم يبيعها بنقد ثم يشتري عقارا او يبيعها بعقار وقال ابو يوسف وهلال لا يملكه الا بالنقد كالوكيل بالبيع ولو
عادت اليه بعد بيعها ان عادت اليه بما هو عقد جديد لا يملك بيعها ثانيا وان بما هو فسخ من كل وجه ملك بيعها ثانيا
ولو باعها واشترى بثمنها اخرى ثم ردت الاولى عليه بعيب بالقضا كان له ان يصنع بالاخرى ما شا والاولى
تعود وقفا ولو بغير قضا لم ينفسخ البيع في الاولى ولا تبطل الوقفية في الثانية ويصير مشتريا الاولى لنفسه ولو
اشترى بثمنها ارضا اخرى فاستحقت الاولى لا تبقى الثانية وقفا استحسانا لبطلان المبادلة ولو شرط الاستبدال
لنفسه ثم اوصى به الى وصيه لا يملك وصيه الاستبدال ولو وكل وكيلا في حيوته صح ولو شرطه لكل متول صح وملكه
كل متول ولو شرط ان لفلان ولاية الاستبدال فمات الواقف لا يكون لفلان ولاية بعد موت الواقف الا ان
يشترطه له بعد وفاته وهذا كله قول ابي يوسف وهلال بنا على جواز عزل الواقف المتولي فكان وكيله فانعزل بموته
وعند محمد لا تبطل ولايته بوفاته لانه وكيل الفقرا لا الواقف ولو شرط الاستبدال لرجل اخر مع نفسه ملك الواقف
الاستبدال وحده ولا يملكه فلان وحده الكل من الخانية وقد اختلف كلام قاضي خان في موضع جوزه للقاضي بلا شرط
الواقف حيث راى المصلحة فيه وفي موضع منع منه ولو صارت الارض بحال لا ينتفع بها والمعتمد انه بلا شرط
يجوز للقاضي بشرط ان يخرج عن الانتفاع بالكلية وان لا يكون هناك ريع للوقف يعمر به وان لا يكون البيع بغبن فاحش
وشرط في الاسعاف ان يكون المستبدل قاضي الجنة المفسر بذي العلم والعمل لئلا يحصل التطرق الى ابطال اوقاف
المسلمين كما هو الغالب في زماننا انتهى ويجب ان يزاد اخر في زماننا وهو ان يستبدل بعقار لا بالدراهم والدنانير
فانا قد شاهدنا النظار ياكلونها وقل ان يشتري بها بدل ولم نر احدا من القضاة يفتش على ذلك مع كثرة
الاستبدال في زماننا مع ابي بهت بعض قضاة القضاة على ذلك وهم بالتفتيش ثم ترك فان قلت كيف
ردت هذا الشرط والمنقول الى ما في قاضي خان يرده قلت لما في السراجية سئل عن مسئلة استبدال
الوقف ما صورته وهل هو على قول ابي حنيفة واصحابه اجاب الاستبدال اذا تعين بان كان الموقوف لا
ينتفع به وثم من يرغب فيه ويعطي بدله ارضا او دارا لها ريع يعود نفعه على جهة الوقف فالاستبدال
في هذه الصورة قول ابي يوسف ومحمد وان كان للوقف ريع ولكن يرغب شخص في استبداله ان اعطى
مكانه بدلا اكثر ريعا منه في صقع احسن من صقع الوقف جاز عند القاضي ابي يوسف والعمل عليه والا فلا يجوز
انتهى فقد عين العقار للبدل فدل على منع الاستبدال بالدراهم والدنانير وفي القنية مبادلة دار الوقف
بدار اخرى انما يجوز اذا كانتا في محلة واحدة او تكون المحلة المملوكة خيرا من المحلة الموقوفة وعلى عكسه لا يجوز وان كانت
المملوكة اكثر مساحة وقيمة واجرة لاحتمال خرابها في ادون المحلتين لدناءتها وقلة رغبات الناس فيها انتهى
وفي المحيط لو ضاع الثمن من المستبدل لا ضمان عليه لكونه امينا كالوكيل بالبيع انتهى وفي شرح منظومة ابن
وهبان لو شرط الواقف ان لا يستبدل ويكون الناظر معزولا قبل الاستبدال او اذا هم بالاستبدال انعزل
هل يجوز استبداله قال الطرسوسي انه لا نقل فيه ومقتضى قواعد المذهب ان للقاضي ان يستبدل اذا راى المصلحة
في الاستبدال لانهم قالوا اذا شرط الواقف ان لا يكون للقاضي او السلطان كلام في الوقف انه شرط باطل
وللقاضي الكلام لان نظره اعلا وهذا شرط فيه تفويت المصلحة للموقوف عليهم وتعطيل للوقف فيكون شرطا
لا فائدة فيه للوقف ولا مصلحة فلا يقبل انتهى وفيه ايضا فرع مهم وقع السؤال بالقاهرة بعد سنة سبعين

ان الواقف

ان الواقف اذا جعل لنفسه التبديل والتغيير والاخراج والادخال والزيادة والنقصان ثم فسر التبديل باستبدال الوقف
الا يكون صحيحا وهل يكون له ولاية الاستبدال والشيخ الامام الوالد سقى الله عهده صوب الرضوان افتى بصحة ذلك
وانه يكون له ولاية الاستبدال لان الكلام ما امكن حمله على التاسيس لا يحمل على التاكيد ولفظ التبديل يحتمل للمعنى
المذكور وحمله على معنى يغايره فيه ما بعده اولى من جعله موكدا به وبلغني موافقة بعض اصحابنا من الحنفية على ذلك
ومخالفة البعض ثم رفع سوال اخر عن الواقف اذا شرط لنفسه ما ذكرنا ثم اشترط بمقتضى ذلك الشرط
انه شرط لنفسه ان يستبدل بوقفه اذا راى ما هو انفع منه لجهة الوقف هل يصح الاشتراط الثاني ويعمل به لانه
من مقتضى الشرط الاول ام لا فاضطرب فيه افتا اصحابنا وكنت ممن افتى بصحته وكونه من مقتضى الشرط الاول
واظن ان الشيخ الامام والدي افتى على ذلك وقضى به في التاريخ المذكور سيما اذا قال الواقف في كتاب الوقف
وان يشترط لنفسه ما شا من الشروط المخالفة لذلك انتهى وفي فتح القدير لو باع وقبض الثمن ثم مات مجهلا فانه
يكون ضامنا انتهى وقد وقع حادثتان للفتوى احداهما باع الوقف من ابنه الصغير فاجبت بانه لا يجوز اتفاقا
كالوكيل باع من ابنه الصغير ولو باع من ابنه الكبير فكذلك عند الامام خلافا لهما كما عرف في الوكالة ثانيهما باع من
رجل له دين على المستبدل وباعه الوقف بالدين ولم ار فيها نقلا وينبغي انه لا يجوز على قول ابي يوسف وهلال
لانهما لا يجوزان البيع بالعروض فالدين اولى وفي فتح القدير وعلى شرط الاستبدال لو شرط لنفسه ان ينقص
من المعاليم اذا شا ويزيد ويخرج من شا ويستبدل به كان له ذلك وليس لقيمه الا ان يجعل له واذا ادخل واخرج
مرة فليس له ثانيا الا بشرط وفي وقف الخصاف لو شرط ان لا يباع ثم قال في اخره على ان له الاستبدال كان له
الاستبدال لان الاخر ناسخ للاول وكذا لو شرط الاستبدال اولا ثم قال لا يباع امتنع الاستبدال واذا شرط
الزيادة والنقصان والادخال والاخراج كلما بدا له كان ذلك مطلقا له غير محظور عليه ويستقر الوقف الذي
كان عليها يوم موته وما شرطه لغيره من ذلك فهو له ولو شرطه لنفسه ما دام حيا ثم للمتولي من بعده صح ولو جعله للمتولي ما دام
الواقف حيا ملكه مدة حيوته فاذا مات الواقف بطل وليس للمشروط له ذلك ان يجعله لغيره او يوصي به له ولو
شرط لنفسه الاستبدال والزيادة والنقصان والادخال والاخراج ليس له ان يجعل ذلك للمتولي وانما له
ذلك ما دام حيا انتهى ملخصا وفي المحيط لو شرط ان يعطي غلتها من شا له المشية في صرفها الى من شا واذا مات انقطعت
وان شا نفسه ليس له ذلك على قول من نفى الوقف على النفس وان شا انقطعت عما معا جاز لعصر معين وامتنع
التحويل الى غيره وان شا الصرف الى الاغنيا دون الفقرا بطلت المشية وان شا صرفها الى الفقرا دون الاغنيا جازت
ولو شرط ان يعطيها من شا من بني فلان فشا واحدا منهم جاز ولو شا كلهم بطلت ويكون للفقرا عند ابي حنيفة قياسا
وعندهما جازت ويكون لبني فلان استحسانا بناء على ان كلمة من للتبعيض عنده وللبيان عندهما ولو شرط ان يفضل من شا
فله مشية التفضيل دون مشية التخصيص ولو وقف على بني فلان على ان له اخراج من شا منهم فانه اخرج معينا صح
ثم ان كان في الوقف غلة وقت الاخراج ذكر هلال انه يخرج منها خاصة وعلى قياس ما ذكر في وصايا الاصل والجامع
الصغير انه يخرج عن الغلة ابدا فانه لو اوصى بغلة بستانه وفي البستان غلة يوم موت الموصي فله الغلة الموجودة
وما يحدث في المستقبل ابدا وعلى رواية هلال له الموجود فقط وهو المحكي عن اصحابنا وان اخرج واحدا بعينه فقال اخرجت
فلانا او فلانا جاز والبيان اليه فان لم يبين حتى مات فالغلة تقسم على روس الباقين ويضرب للذين بهم
فان اصطلحا اخذاه بينهما وان ابيا او ابى احدهما وقف الامر حتى يصطلحا وان اخرجهم جميعا فان كان من غلة هذه السنة
صح وكانت للفقرا وبعدها للموقوف عليهم وان اخرجهم من الغلة مطلقا لم يصح قياسا لان الشرط للبعض ويصح استحسانا
لانه يراد به الايثار في المستانف وما يبدو له في المستقبل ويكون للفقرا انتهى وقد وقعت حوادث الفتوى
في مسئلة الادخال والاخراج الى اخره منها لو قال له ذلك بعد ما ادخل انسانا اسقطت حقي من اخراجه ثم اخرجه
هل يخرج ومنها لو قال له ذلك بعد ما ادخل اسقطت حقي منه هل يسقط وليس له فعل شي ومنها لو شرط الواقف
لنفسه الادخال الى اخره كلما بدا له وشرط ان يشترطه لمن شا فشرطه لغيره وشرط له ما شرطه لنفسه فشرط المشروط
له لاخر فاراد من شرط الواقف له ان يخرج من جعل هذا الشرط له واراد المجعول له ان يخرج الجاعل فهل هو للاول والثاني

بناء على ان الشرط له ذلك اذا جعله لغيره هل يبطل ما كان له او يبقى له ولمن جعله لو منها انه لو شرط له ولفلان فهل لاحدهما
الانفراد اولا ولم ار نقلا صريحا فيها وظاهر ما في الخانية من الشرب بان الحق يقبل الاسقاط انه يسقط حقه فانه صرح
بان حق القائم قبل القسمة وحق المسيل المجرد وحق الموصى له بالسكنى وحق الموصى له بالثلث قبل القسمة وحق
الوارث قبل القسمة يسقط وصرح في جامع الفصولين من الفصل الثامن والعشرين لو قال وارث تركت حقي
لا يبطل حقه اذ الملك لا يبطل بالترك والحق يبطل به حتى لو ان احد الغانمين قال قبل القسمة تركت حقي بطل حقه
وكذا لو قال المرتهن تركت حقي في حبس الرهن يبطل انتهى فقوله والحق يبطل به يدل على ما ذكرنا فان قلت
ذكر في الخانية من كتاب الشهادات من كان فقيرا من اصحاب المدرسة يكون مستحقا للوقف استحقاقا لا يبطل
بابطاله فانه لو قال ابطلت حقي كان له ان يطلب ويأخذ بعد ذلك انتهى قلت بينهما فرق لان كلامنا فيما اذا
كان الحق لمعين اسقطه واما ما في الخانية من الشهادات فالحق لغير معين فانه وقف مطلق على فقراء المدرسة وغير
المعين لا يصح ابطاله وانما خرج عن هذا الاصل ما اذا لم يكن الحق لمعين ومسئلة في الهبة قال في البزازية لو قال الواهب
اسقطت حقي في الرجوع في الهبة لا يسقط انتهى فان قلت اذا قال من له الشرط لا حق لي فيها ولا استحقاق ولا دعوى
فهل له ولاية الادخال والاخراج مع شرط الواقف قلت ليس له ذلك لكونه مقرا بانه لا حق له وهو مواخذ باقراره
ولذا قال الخصاف لو وقف على ولده فاقر بانه عليه وعلى زيد عمل باقراره ما دام حيا حملا على ان الواقف رجع عن
اختصاصه واشرك معه زيدا الى اخره وعلى هذا فسئلت عمن له الادخال والاخراج كلما بدا له فادخل انسانا فما
الحيلة في عدم جواز اخراجه فاجبت بانه يقر بانه لا حق له في اخراجه ولا تمسك له بما في شرط الواقف فلا يقدر على اخراجه
بعده هذا ما ظهر لي والله سبحانه وتعالى اعلم وظاهر قوله في فتح القدير ان مسئلة شرط الادخال الى اخره على وزان
مسئلة الاستبدال ان للواقف الانفراد وليس للاخر الانفراد لما ذكرناه عن الخانية في مسئلة ما اذا شرط
الاستبدال لنفسه ولفلان معللا بان الواقف هو الذي شرط لذلك الرجل وما شرط لغيره فهو مشروط لنفسه
انتهى وقد يقال لا فائدة حينئذ في اشتراطه لان الواقف يصح انفراده فيصير كالعدم وظاهر ما في الخانية انه
مفرع على قول ابي يوسف بجواز عزل المتولي بلا شرط واما على قول محمد فالواقف كالاجنبي فينبغي ان لا يملك الواقف
الاستبدال وحده وكذا الادخال والاخراج ولم يظهر لي وجه الثالثة واما الثانية اعني اشتراط الولاية للواقف
فالمذكور قول ابي يوسف وهو قول هلال وهو ظاهر المذهب وذكر هلال في وقفه وقال اقوام ان شرط الواقف
الولاية لنفسه كانت له وان لم يشترط لم تكن له ولاية قال مشايخنا والاشبه ان يكون هذا قول محمد لان من اصله
ان التسليم للقيم شرط لصحة الوقف فاذا سلم لم يبق له ولاية فيه ولنا ان المتولي انما يستفيد الولاية من جهته بشرطه
فيستحيل ان لا يكون له الولاية وغيره يستفيد الولاية منه ولانه اقرب الناس الى هذا الوقف فيكون اولى
بولايته كمن اتخذ مسجدا يكون اولى بعمارته ونصب المؤذن فيه وكمن اعتق عبدا كان له الولاء لانه اقرب الناس
اليه كذا في الهداية وفي الخلاصة اذا شرط الواقف ان يكون هو المتولي فعند ابي يوسف الوقف والشرط كلاهما
صحيحان وعند محمد وهلال الوقف والشرط كلاهما باطلان انتهى فقد اختلف النقل عن هلال وفي الخلاصة اذا شرط
في الوقف الولاية لنفسه واولاده في عزل القيم والاستبدال لهم وما هو من نوع الولاية واخرجه من يد المتولي
جاز ولو لم يشترط الولاية لنفسه واخرجه من يده فالى محمد لا ولاية للواقف والولاية للقيم وكذا لو مات وله وصي
لا ولاية لوصيه والولاية للقيم وقال ابو يوسف الولاية للواقف وله ان يعزل القيم في حياته واذا مات الواقف
بطل ولاية القيم ومشايخ بلخ يفتون بقول ابي يوسف وقال الصدر الشهيد والفتوى على قول محمد انتهى
والحاصل ان ابا يوسف لما لم يشترط التسليم الى المتولي جاز عنده ابتداء شرط التولية الى نفسه واذا ولى غيره
كان وكيلا عنه فله عزله واذا مات الواقف بطلت ولايته ومحمد لما شرطه انعكست الاحكام عنده كما قدمناه و
والكلام هنا في الناظر يقع في مواضع الاول في اهله وفيه بيان عزله وعزل ارباب الوظائف الثاني في ثبوت النظر
بالشرط الثالث في الناظر من القاضي الرابع في تصرفاته وفيه بيان ما عليه من العمل وما له من الاجرة اما الاول فقال
في فتح القدير الصالح للنظر من لم يسال الولاية للوقف وليس فيه فسق يعرف قال وصرح بانه مما يخرج به الا

ما اذا ظهر به فسق كثير به الخز ونحوه انتهى وفي الاسعاف لا يولى الا امين قادر بنفسه او بنائبه لان الولاية مقيدة
بشرط النظر وليس من النظر تولية الخائن لانه يخل بالمقصود وكذا تولية العاجز لان المقصود لا يحصل به ويستوي
فيه الذكر والانثى وكذا الاعمى والبصير وكذا المحدود في قذف اذا تاب لانه امين رجل طلب التولية على الوقف
قالوا لا يعطى له وهو كمن طلب القضاء لا يقلد انتهى والظاهر انها شرائط الاولوية لا شرائط الصحة وان الناظر
اذا فسق استحق العزل ولا ينعزل لان القضاء اشرف من التولية ويحتاط فيه اكثر من التولية والعدالة فيه شرط
الاولوية حتى يصح تقليد الفاسق واذا فسق القاضي لا ينعزل على الصحيح المفتى به فكذا الناظر ويدل عليه عبارة
ابن الهمام بالبناء للمجهول اي يجب اخراجه ولا ينعزل ويشترط للصحة بلوغه وعقله لما في الاسعاف ولو اوصى
الى صبي تبطل في القياس مطلقا وفي الاستحسان هي باطلة ما دام صغيرا فاذا كبر تكون الولاية له وحكم من لم
يخلق من ولده ونسله في الولاية كحكم الصغير قياسا واستحسانا انتهى ولا يشترط الحرية والاسلام للصحة لما في
الاسعاف ولو كان ولده عبدا يجوز قياسا واستحسانا لاهليته في ذاته بدليل ان تصرفه الموقوف لحق المولى
ينفذ عليه بعد العتق لزوال المانع بخلاف الصبي والذمي في الحكم كالعبد فلو اخرجهما القاضي ثم اعتق العبد واسلم
الذمي لا تعود الولاية اليهما واما عزله فقدمنا ان ابا يوسف جوز عزله للواقف بغير جنحة وشرط لانه وكيله وخالفه
محمد واما عزل القاضي له فشرطه ان يكون بجنحة قال في الاسعاف ولو جعلها للموقوف عليه ولم يكن اهلا اخرجه
القاضي وان كانت الغلة له وولى عليه مامونا لان مرجع الوقف للمساكين وغير المامون لا يؤمن عليه من
تخريب او بيع فيمتنع وصوله اليهم ولو اوصى الواقف الى جماعة وكان بعضهم غير مامون بدله القاضي بمامون
وان رأى اقامة واحد منهم مقامه فلا بأس به انتهى وفي جامع الفصولين من الثالث عشر القاضي لا يملك
نصب وصي وقيم مع بقاء وصي الميت وقيمه عند ظهور الخيانة منهما وفي الفصل الاول معزيا الى فوائد شيخ
الاسلام برهان الدين شرط الواقف ان يكون المتولي من اولاده واولاد اولاده هل للقاضي ان يولي غيره
بلا خيانة ولو ولاه هل يصير متوليا قال لا انتهى فقد افاد حرمة تولية غيره وعدم صحتها لو فعل وفي القنية
نصب القاضي قيما اخر لا ينعزل الاول ان كان منصوب الواقف انتهى فالحاصل ان تصرف القاضي في الاوقاف
مقيد بالمصلحة لا انه يتصرف كيف شاء فلو فعل ما يخالف شرط الواقف فانه لا يصح الا لمصلحة ظاهرة ولذا
قال في الذخيرة وغيرها القاضي اذا قرر فراشا في المسجد بغير شرط الواقف وجعل له معلوما فانه لا يحل للقاضي ذلك
ولا يحل للفراش تناول المعلوم انتهى فان قلت في تقرير الفراش مصلحة قلت يمكن خدمة المسجد بدون
تقريره بان يستأجر المتولي فراشا والممنوع تقريره في وظيفة تكون حقا له ولذا صرح قاضي خان بان
للمتولي ان يستأجر خادما للمسجد باجرة المثل واستفيد منه عدم صحة تقرير القاضي في بقية الوظائف بغير
شرط الواقف كشهادة ومباشرة وطلب بالاولى وحرمة المرتبات بالاوقاف بالاولى واستفيد عدم
صحة عزل الناظر بغير جنحة عدمها لصاحب وظيفة في وقف ويدل عليه ايضا ما في البزازية وغيرها غاب
المتعلم عن البلد اياما ثم رجع وطلب وظيفته فان خرج مسيرة سفر ليس له طلب ما مضى وكذا اذا خرج واقام
خمسة عشر يوما وان اقل من ذلك لامر لا بد له كطلب القوت والرزق فهو عفو ولا يحل لغيره ان يأخذ حجرته
ووظيفته على حالها اذا كانت غيبته مقدار شهر الى ثلاثة اشهر فاذا زاد وكان لغيره اخذ حجرته ووظيفته وان كان
في المصر ولا يختلف للتعلم فان اشتغل بشيء من الكتابة المحتاج اليها كالعلوم الشرعية تحل له الوظيفة وان لعب او
لا تحل له ويجوز ان تؤخذ حجرته ووظيفته انتهى فقوله ولا يحل لغيره ان يأخذ حجرته ووظيفته فاذا حرم الاخذ
مع الغيبة فكيف مع الحضرة والمباشرة فلا يحل عزل القاضي لصاحب وظيفة بغير جنحة وعدم اهلية ولو فعل
لم يصح واستفيد من البزازية جواز اخراج الوظائف بحكم الشغور لقوله وان لعب او لا تحل ويجوز اخذ وظيفته
وحجرته وان الشغور انما هو بخروجه عن المصر واقامته زائدا على ثلاثة اشهر او بتركه المباشرة وهو في المصر
بشرط ان يشتغل بعمل اخر وذكر ابن وهبان في شرح المنظومة ان في قوله ليس له ان يطلب الوظيفة اشارة
الى انه لا ينعزل عنها وفي قوله لا يؤخذ بيته ان غاب اقل من ثلاثة اشهر اشارة الى انه يؤخذ اذا كان اكثر

عزل القاضي للمتولي شرطه ان يكون بجنحة

لا يحل عزل القاضي لصاحب وظيفة بلا جنحة

وكذا ينبغي ان تؤخذ الوظيفة ايضا لاسيما اذا كان مدرسا اذ المقصود يقوم به بخلاف الطالب فان المدرس يقوم
بغيره قال ابن الشحنة في شرح المنظومة وهذا يدل علي انه فهم من الوظيفة ما هو المتعارف زماننا وليس هو المراد
بل المراد بالوظيفة ما يخصه من ريع وقف المدرسة فان اصل المسئلة في قنية فان في الوقف علي ساكني دار المختلفة
ما لمراد وسقوط سهمه فيعطي لذلك ثم انه قال ينبغي ان تكون الغيبة المسقطة للمعلوم المقتضية للعزل في غير فرض
كالحج وصلة الرحم واما فيها فلا يستحق العزل ولا يأخذ المعلوم وهذا كله مفهوم من عبارة قنية فان لا يقال فيه ينبغي
بل هو مفهوم عبارة الاصحاب وهذا كله فيما اذا كان الوقف علي ساكني دار المختلفة اما اذا شرط الواقف في ذلك
كله شروطا اتبعت والله اعلم انتهى وبهذا علم خطأ من يستدل من المدرسين والطلبة بما في الفتاوى علي استحقاقه
المعلوم بلا حضور المدرس لاشتغاله بالعلم في غير تلك المدرسة فان الواقف اذا شرط علي المدرسين والطلبة حضور
المدرس في المدرسة اياما معلومة في كل جمعة فانه لا يستحق المعلوم الا من باشر خصوصا اذا قال الواقف ان من
غاب عن المدرسة يقطع معلومه فانه يجب اتباعه ولا يجوز للناظر الصرف اليه زمن غيبته وعلي هذا لو شرط الواقف
ان من زادت غيبته علي كذا اخرجه الناظر وقرر غيره اتبع شرطه فلو لم يعزله الناظر وباشر لا يستحق المعلوم فان قلت
اذا كان له درس في جامع ولازمه بنيته ان يكون عن ما عليه في مدرسة هل يستحق معلوم المدرسة قلت لا يستحق
الا اذا باشر في المكان المعين بكتاب الوقف لقوله في شرح المنظومة اما لو شرط الواقف في ذلك شروطا اتبعت
فان قلت قال في القنية وقف وشرط ان يقرا عند قبره فالتعيين باطل وصرح في الوصايا بانه لو اوصي بشيء لمن
يقرا عند قبره فالوصية باطلة فدل علي ان المكان لا يتعين وبه تمسك بعض الحنفية من اهل العصر قلت لا يدل لان صاحب
الاختيار عليه بان اخذ شيء للقراءة لا يجوز لانه كالاجرة فكان وانما يتجه علي غير المفتي به فانه المفتي بجواز الاخذ علي القراءة
فيتعين المكان والذي ظهر لي انه مبني علي قول ابي حنيفة بكراهة القراءة عند القبر فلذا يبطل التعيين والفتوى علي قول
محمد من عدم كراهة القراءة عنده كما في الخلاصة فيلزم التعيين وقد سمعت بعض المدرسين من الحنفية يتمسك علي عدم تعيين
المكان بقولهم لو نذر الصلاة في الحرم لا يتعين المكان كذا اذا عينه الواقف وهو غفلة عظيمة لان النذر لا يتعين فيه
لا يتعين والواقف لو عين انسانا للصرف تعين حتي لو صرف الي غيره كان ضامنا فكيف يقاس الوقف علي
النذر فان قلت قد قدمنا عن الخلاصة انه لو وقف مصحفا علي المسجد جاز ويقرا فيه في ذلك المسجد وفي موضع اخر ولا يكون
مقصورا علي هذا المسجد فهذا يدل علي عدم تعيين المكان قلت ليس فيه انه شرط ان يقرا فيه في ذلك المسجد وانما هو
مما سكت عن الاشتراط وفي القنية سبل مصحفا في مسجد بعينه للقراءة ليس له بعد ذلك ان يدفعه الي اخر من غير اهل
المحلة للقراءة انتهى فهذا يدل علي تعيين المحلة واهلها فان قلت ما يأخذه صاحب الوظيفة اجرة او صدقة
او صلة قلت قال الطرسوسي في انفع الوسائل ان فيه شوب الاجرة والصلة والصدقة فاعتبرنا شائبة
الاجرة في اعتبار زمن المباشرة وما يقابله من المعلوم واعتبرنا شائبة الصلة بالنظر الي المدرس اذا قبض معلومه
ومات او عزل فانه لا يسترد منه حصته ما بقي من السنة واعتبرنا شائبة الصدقة في تصحيح اصل الوقف فان الوقف
لا يصح علي الاغنياء ابتداء لانه لا بد فيه من ابتداء قربة ولا يكون الا بملاحظة جانب الصدقة ثم قال قبله ان الماخوذ في
معني الاجرة والا لما جاز للغني فاذا مات المدرس في اثناء السنة قبل مجيء الغلة او قبل ظهورها من الارض وقد
باشر مدة ثم مات او عزل ينبغي ان ينظر وقت قسمة الغلة الي مدة مباشرته والي مباشرة من جاء بعده ويبسط المعلوم
علي المدرسين وينظر كم يكون منه للمدرس المنفصل والمتصل فيعطي بحساب مدته ولا يعتبر في حقه ما قدمناه في اعتبار
زمن مجيء الغلة وادراكها كما اعتبر في حق الاولاد في الوقف عليهم بل يفترق الحكم بينهم وبين المدرس والفقيه
وصاحب وظيفة ما في جهات البر وهذا هو الاشبه بالفقه والاعدل الي اخره وقد كثر وقوع هذه الحادثة بالقاهرة
فافتي بعض الحنفية بما قلناه في حق الاولاد من اعتبار مجيء الغلة حتي ان بعضهم نزل عن وظيفته قبل مجيء الغلة بشهر او جمعة
وقد كان باشر غالب السنة فنازعه المنزول له وتمسك بما ذكرنا وليس بصحيح لما علمته من كلام الطرسوسي
من قسمة المعلوم بينهما بقدر المباشرة ولكن بالقاهرة انما تعتبر الاقساط فانهم يؤجرون الاوقاف باجرة تستحق
علي ثلاثة اقساط كما نبه عليه في فتح القدير فيقسم القسط بينهما بقدر المباشرة فان قلت قال ابن الشحنة معزيا

الي

الي التعليقة في المسائل الدقيقة لابن الصائغ وهو بخطه قال وما يأخذه الفقهاء من المدارس ليس باجرة لعدم شروط
الاجارة ولا صدقة لان الغني يأخذها بل اعانة لهم علي حبس انفسهم للاشتغال حتي لو لم يحضروا الدرس بسبب
اشتغال وتعليق جاز اخذهم الجامكية ولم يعزها الي كتاب لكن فيما تقدم وتباعن قنية فان ما يشهد له حيث
علل بان الكتابة من جملة التعلم قلت هو محمول علي الاوقاف علي الفقهاء من غير اشتراط حضور درس اياما معينة علي ما
قدمناه عن ابن الشحنة ولذا قال في القنية الاوقاف ببخارى علي العلماء لا يعرف من الواقف شيء غير ذلك للقيم ان
يفضل البعض ويحرم البعض ان لم يكن الوقف علي قوم يحصون وكذا الوقف علي الذين يختلفون الي هذه المدرسة
او علي متعلمي هذه المدرسة او علي علمائها يجوز للقيم ان يفضل البعض ويحرم البعض ان لم يبين الواقف ما يعطي
كل واحد منهم ثم رقم الاوقاف المطلقة علي الفقهاء قيل الترجيح بالحاجة وقيل بالفضل انتهى فان قلت كيف فرق
الطرسوسي بين الاولاد وبين ارباب الوظائف وصريح ما في الفتاوى يخالفه قال في البزازية امام المسجد
رفع الغلة وذهب قبل مضي السنة لا يسترد منه غلة بعض السنة والعبرة لوقت الحصاد فان كان يوم الحصاد في المسجد
يستحقه وصار كالجزية وموت القاضي في خلال السنة وكذا حكم الطلبة في المدارس انتهى قلت ان قوله
والعبرة لوقت الحصاد انما هو فيما اذا قبض معلوم السنة بتمامها وذهب قبل مضيها لا الاستحقاق من غير قبض مع
انه في القنية نقل عن بعض الكتب انه ينبغي ان يسترد من الامام حصة ما لم يؤم فيه انتهى فان قلت هل تجوز النيابة
في الوظائف مطلقا او بعذر ام لا مطلقا قلت لم ار فيها نقلا عن اصحابنا الا ما ذكره الطرسوسي في انفع الوسائل
فهما من كلام الخصاف فانه قال قلت ارأيت ان حلت بهذا القيم آفة من الآفات من الخرس والعمى وذهاب
العقل والفالج واشباه ذلك هل يكون الاجر له قائما قال اذا حل به من ذلك شيء يمكنه معه الكلام والامر
والنهي فالاجر له قائم وان كان لا يمكنه معه الكلام والامر والنهي والاخذ والاعطاء لم يكن له من هذا الاجر شيء
انتهى قال الطرسوسي فاستنبطت جواب مسئلة واقعة وهي ان المدرس او الفقيه او المعيد او الامام او غيرهم ممن
باشر شيئا من وظائف المدارس اذا مرض او حج وحصل له ما يسميه الناس عذرا شرعيا علي اصطلاحهم المتعارف
بين الفقهاء انه لا يحرم رسومه المعين بل يصرف اليه ولا تكتب عليه غيبة ومقتضى ما ذكره الخصاف انه لا يستحق
شيئا من المعلوم مدة ذلك العذر فالمدرس اذا مرض او الفقيه او احد من ارباب الوظائف فانه علي ما قال
الخصاف ان امكنه ان يباشر ذلك استحق وان كان لا يمكنه ان يباشر ذلك لا يستحق شيئا من المعلوم ولم يجعل هذه العوارض
عذرا في عدم منعه من معلومه المقرر له بل دار الحكم في المعلوم علي نفس المباشرة فان وجدت استحق المعلوم وان
لم توجد لا يكون له معلوم وهذا هو الفقه واستخرجنا ايضا من هذا البحث والتقرير جواب مسئلة اخرى وهي ان
الاستنابة لا تجوز سواء كان لعذر او لغير عذر فان الخصاف لم يجعل له ان يستنيب مع قيام الاعذار التي ذكرها ولو
كانت الاستنابة تجوز لكان قال ويجعل له من يقوم مقامه الي ان يزول عذره وهذا ايضا ظاهر الدليل وهو فقه
حسن انتهى وقدمنا عن ابن وهبان انه اذا سافر للحج او صلة الرحم لا يعزل ولا يستحق المعلوم مع انهما فرضان
عليه والا ما ذكره في القنية استخلف الامام خليفة في المسجد ليؤم فيه زمان غيبته لا يستحق الخليفة من اوقاف الامامة
شيئا ان كان الامام ام اكثر السنة انتهى وحاصله ان النائب لا يستحق من الوقف شيئا لان الاستحقاق بالتقرير
ولم يوجد ويستحق الاصيل الكل ان عمل اكثر السنة وسكت عن ما يعينه الاصيل للنائب كل شهر في مقابلة عمله هل
يستحقه النائب عليه اولا والظاهر انه يستحقه لانها اجارة وقد دخل في العمل بناء علي قول المتأخرين المفتى به من جواز
الاستئجار علي الامامة والتدريس وتعليم القرآن وعلي هذا اذا لم يعمل الاصيل وعمل النائب كانت الوظيفة شاغرة ولا
يجوز للناظر الصرف الي واحد منهما ويجوز للقاضي عزله وعمل الناس بالقاهرة علي جواز الاستنابات في الوظائف وعدم
اعتبارها شاغرة مع وجود النيابة ثم رأيت في الخلاصة ان الامام يجوز استخلافه بلا اذن بخلاف القاضي وعلي هذا لا تكون
وظيفته شاغرة وتصح النيابة ويرد علي الطرسوسي ان الخصاف صرح بان للقيم ان يوكل وكيلا يقوم مقامه وله
ان يجعل له من معلومه شيئا وكذا في الاسعاف وهذا كالتصريح بجواز الاستنابة لان النائب وكيل بالاجرة لكن لا يخفى
فالذي تحرر جواز الاستنابة في الوظائف فان قلت هل للناظر قطع معلوم صاحب الوظيفة بقول كاتب الغيبة

هل تجوز الاستنابة في الوظائف

وحده مع دعوى المستحق حضوره قلت لم ار فيها نقلا لاصحابنا وانما ذكره الامام السبكي في فتاواه انه لا يجوز القطع
بقول كاتب الغيبة وحده وصرح بانه لا يحل لكاتب الغيبة ان يكتب عليه حتى يعلم ان غيبته كانت لغير عذر لكن هذا
مبني على مذهبه من ان الغيبة بعذر لا توجب الحرمان واما على ما قدمناه من عدم الاستحقاق مطلقا وسيأتي شي من احكام الوظائف
في بيان تصرفات الناظر ان شاء الله تعالى الموضع الثاني في الناظر بالشرط قدمنا ان الولاية للواقف ثابتة مدة
حيوته وان لم يشترطها وان له عزل المتولي وان من ولاه لا يكون له النظر بعد موته الا بالشرط على قول ابي يوسف ولو
نصب الواقف عند موته وصيا ولم يذكر من امر الوقف شيا يكون ولاية الوقف الى الوصي ولو جعله وصيا في امر
الوقف فقط كان وصيا في الاشيا كلها عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف وهلال وليس لاحد الناظرين التصرف
بغير راي الاخر على قياس قول ابي يوسف يجوز ولو اوصى احدهما الى الاخر عند موته كان للباقي الانفراد ولو شرط ان لا
يوصي به المتولي عند موته امتنع الايصا ولو جعلها لرجلين فقبل احدهما ورد الاخر ضم القاضي الى من قبل رجلا او فوض
للقابل بمفرده ولو جعلها لفلان الى ان يدرك ولدي فاذا ادرك كان شريكا له لا يجوز ما جعله لابنه في رواية الحسن
وقال ابو يوسف يجوز ولو اوصى الى رجل بان يشتري بمال سماه ارضا ويجعلها وقفا سماها له واشهد على وصيته جاز
ويكون متوليا وله الايصا به لغيره ولو نصب متوليا على وقفه ثم وقف وقفا اخر ولم يجعل له متوليا لا يكون متولي
الاول متوليا على الثاني الا بان يقول انت وصيي ولو وقف ارضين وجعل لكل متوليا لا يشارك احدهما الاخر
ولو جعل ولاية وقفه لرجل ثم جعل رجلا اخر وصيه يكون شريكا للمتولي في امر الوقف الا ان يقول وقفت ارضي على كذا
وكذا وجعلت ولايتها لفلان وجعلت فلانا وصيي في تركاتي وجميع اموري فحينئذ ينفرد كل منهما بما فوض اليه كذا في الاسعاف
ومنه يعلم جواب حادثة وجد مكتوبان شهد احدهما بان المتولي فلان وشهد الاخر بان المتولي رجل غيره والثاني
متاخر التاريخ فاجبت بانهما شريكان ولا يقال ان الثاني ناسخ كما تقدم عن الخصاف في الشرائط لانا نقول ان
التولية من الواقف خارجة عن حكم سائر الشرائط لان له فيها التغيير والتبديل كلما بدا له من غير شرط في عقدة الوقف على قول
ابي يوسف واما باقي الشرائط فلا بد من ذكرها في اصل الوقف ثم قال في الاسعاف ولو جعل الولاية لافضل اولاده وكانوا
في الفضل سوا تكون لاكبرهم سنا ذكرا كان او انثى ولو قال الافضل فالافضل من اولادي فابى افضلهم القبول او مات
يكون لمن يليه فيه وهكذا على الترتيب كذا ذكر الخصاف وقال هلال القياس ان يدخل القاضي بدله رجلا ما كان
حيا فاذا مات صارت الولاية الى الذي يليه في الفضل ولو كان الافضل غير موضع اقام القاضي رجلا يقوم بامر الوقف
ما دام الافضل حيا فاذا مات ينتقل الى من يليه فيه فاذا صار اهلا بعد ذلك ترد الولاية اليه وهكذا الحكم لو لم يكن فيهم احد
اهلا لها فان القاضي يقيم اجنبيا الى ان يصير منهم احد اهلا فترد اليه ولو صار المفضول من اولاده افضل ممن كان افضلهم
تنتقل الولاية اليه بشرطه اياها لافضلهم فينظر في كل وقت الى افضلهم كالوقف على الافقر فالافقر من ولده فانه يعطى
الافقر منهم واذا صار غيره افقر منه يعطى الثاني ويحرم الاول ولو جعلها لاثنين من اولاده وكان فيهم ذكر وانثى صالحان
للولاية تشاركه فيها لصدق الولد عليها ايضا بخلاف ما لو قال لرجلين من اولادي فانه لا حق لها حينئذ ولو
جعلها لرجلين ثم عند وفاته قال قد اوصيت الى فلان ورجعت عن كل وصية تبطل ولاية المتولي وصارت للوصي
ولو قال رجعت عما اوصيت به ولم يوص الى احد ينبغي للقاضي ان يولي عليه من يوثق به لبطلان الوصية برجوعه انتهى ما في
الاسعاف وفي الظهيرية اذا شرطها لافضلهم واستوى اثنان في الديانة والسداد والفضل والرشاد فالاعلم بامر
الوقف اولى ولو كان احدهما اكثر ورعا وصلاحا والاخر اوفر علما بامور الوقف فالاوفر علما اولى بعد ان يكون بحال
تؤمن خيانته وغائلته ولو جعل الولاية الى عبد الله حتى يقدم زيد فهو كما قال فاذا قدم زيد فكلاهما واليان عند ابي حنيفة
المتولي اذا اراد ان يفوض الى غيره عند الموت الولاية بالايصا يجوز وان اراد ان يقيم غيره مقام نفسه في حيوته
وصحته لا يجوز الا اذا كان التفويض اليه على سبيل التعميم انتهى فان قلت لو شرطه للرشيد الصالح من ولده فمن يستحقه
قلت فسر الخصاف الصالح بمن كان مستورا ليس بمهتوك ولا صاحب ريبة وكان مستقيم الطريقة سليم الناحية
كامن الاذى قليل الشر ليس بمعاقر للنبيذ ولا ينادم عليه الرجال وليس بقذاف للمحصنات ولا معروفا بالكذب فهذا
عندنا من اهل الصلاح وكذا اذا قال من اهل العفاف او الفضل او الخير فالكل سوا انتهى والظاهر ان الرشد صلاح المال

وهو حسن التصرف الموضع الثالث في الناظر المولى من القاضي ينصبه القاضي في مواضع الاول اذا مات الواقف
ولم يجعل ولايته لاحد ولا يجعله من الاجانب ما لم يجد من اهل بيت الواقف من يصلح لذلك اما لانه اشفق او لان
من قصد الواقف نسبة الوقف اليه وذلك فيما ذكرنا فان لم يجد من الاجانب من يصلح فان اقام اجنبيا ثم صار
من ولده من يصلح صرفه اليه كذا في الاسعاف الثاني اذا مات المتولي المشروط له بعد موت الواقف فان القاضي
ينصب غيره وشرط في المجتبى ان لا يكون المتولي اوصى به الى رجل عند موته فان كان اوصى لا ينصب القاضي
وقيدنا بموته بعد الواقف لانه لو مات قبل الواقف قال في المجتبى ولاية النصب الى الواقف وفي السير الكبير قال
محمد النصب الى القاضي انتهى وفي الفتاوى الصغرى اذا مات المتولي والواقف حي فالراي في نصب قيم اخر
الى الواقف لا الى القاضي فان كان الواقف ميتا فوصيه اولى من القاضي فان لم يكن اوصى الى احد فالراي في ذلك
الى القاضي انتهى فافاد ان ولاية القاضي متاخرة عن المشروط له ووصيه ويستفاد منه عدم صحة تقرير القاضي
في وظائف الاوقاف اذا كان للواقف شرط التقرير للمتولي وهو خلاف الواقع في القاهرة في زماننا وقبله
بسنين وفي فتح القدير وغيره واما نصب المؤذن والامام فقال ابو نصر لاهل المحلة وليس الباني للمسجد احق
منهم بذلك وقال ابو بكر الاسكاف الباني احق بنصبهما من غيره كالعمارة قال ابو الليث وبه ناخذ الا ان يريد
اماما ومؤذنا والقوم يريدون الاصلح فلهم ان يفعلوا ذلك انتهى وفي التاتارخانية الوقف اذا كان على ارباب
معلومين يحصى عددهم اذا نصبوا متوليا بدون استطلاع راي القاضي يصح اذا كانوا من اهل الصلاح والمتقدمون
قالوا الاولى ان يرفعوا الى القاضي ثم قال فيها ايضا سئل شيخ الاسلام عن اهل مسجد اتفقوا على نصب رجل متوليا
لمصالح المسجد فتولى ذلك باتفاقهم هل يصير متوليا ويطلق له التصرف في مال المسجد كما لو قلده القاضي قال نعم ومشايخنا
المتقدمون يجيبون عن هذه المسئلة ويقولون نعم والافضل ان يكون ذلك باذن القاضي ثم اتفق المشايخ المتاخرون
واستاذنوا ان الافضل ان ينصبوا متوليا ولا يعلموا القاضي في زماننا لما عرف من طمع القضاة في اموال الاوقاف
انتهى وههنا تنبيه لا بد منه وهو ان المراد بالقاضي الذي يملك نصب الوصي والمتولي ويكون له النظر على الاوقاف
قلت هو قاضي القضاة لا كل قاض لما في جامع الفصولين من الفصل السابع والعشرين لو كان الوصي او المتولي
من جهة الحاكم فالاوثق ان يكتب في الصكوك والسجلات وهو الوصي من جهة حاكم له ولاية نصب الوصي والتولية
لانه لو اقتصر على قوله وهو الوصي من جهة الحاكم ربما يكون من حاكم ليس له ولاية نصب الوصي فان القاضي لا يملك نصب
الوصي والمتولي الا اذا كان ذكر السلطان في الاوقاف والايتام منصوصا عليه في منشوره فصار الحكم نايب القاضي
فانه لا بد فيه ان يذكروا ان فلانا القاضي ماذون بالانابة تحرزا عن هذا الوهم انتهى ولا شك ان قول السلطان
جعلتك قاضي القضاة كالتنصيص على هذه الاشيا في المنشور كما صرح به في الخلاصة في مسئلة استخلاف القاضي
وعلى هذا فقولهم في الاستدانة بامر القاضي المراد به قاضي القضاة وفي كل موضع ذكروا القاضي في امور الاوقاف
بخلاف قولهم واذا رفع اليه حكم قاض امضاه فانه اعم كما لا يخفى الثالث اذا ظهرت خيانته فان القاضي يعزله
وينصب امينا قال في اوقاف الخصاف ما تقول ان طعن عليه في الامانة فراى الحاكم ان يدخل معه اخر او يخرجه
من يده ويصيره الى غيره قال اما اخراجه فليس ينبغي ان يكون الا بخيانة ظاهرة مبينة فاذا جاز ذلك ما يصح
ويستحق اخراج الوقف من يده قطع عنه ما كان اجرى له الواقف واما اذا ادخل معه رجلا في القيام بذلك
فلا اجرة له يم فان راى الحاكم ان يجعل للرجل الذي ادخله معه شيا من هذا المال فلا باس بذلك وان كان المال
الذي سمي له قليلا خفيفا فراى الحاكم ان يجعل للرجل الذي ادخله معه رزقا من غلة الوقف فلا باس بذلك وينبغي
للحاكم ان يقصد فيما يجريه من ذلك ثم قال ما تقول ان لو كان الحاكم اخرجه من القيام بامر هذا الوقف وقطع
عنه ما كان اجراه له الواقف ثم جاء حاكم اخر فتقدم اليه هذا الرجل وقال ان الحاكم الذي كان قبلك انما اخرجني
من القيام بامر هذا الوقف بغير حق قال امور الحاكم عندنا انما تجري على الصحة والاستقامة ولا ينبغي للحاكم
ان يقبل قول هذا الرجل فيما ادعاه على الحاكم المتقدم ولكن يقول صحح انك موضع للقيام بامر هذا الوقف اردك
الى القيام بذلك فان صح عند هذا الحاكم انه موضع لذلك رده واجرى ذلك المال له وكذلك لو ان الحاكم

نصب القيم ان مات قبل الواقف فللواقف

ههنا تنبيه لا بد منه وهو ان المراد بالقاضي
الذي يملك نصب الوصي والمتولي

كل موضع ذكر في الاوقاف
المراد قاضي القضاة

امور الحاكم عندنا انما تجري على الصحة

الذي قاله اوجه وصح عنده انه بعد ذلك اناب ورجع عما كان عليه وصار موضعا للقيام به وجب ان يرده الى ذلك
ويرد عليه المال الذي كان الواقف جعل له انتهى وقد علمت فيما سبق انه لو عزله بغير جنحة لا ينعزل فان قلت كيف
يعيد الطالب للتولية بعد عزله اذا اناب ورجع مع قولهم طالب التولية لا يولى قلت تحمل على طلبها ابتداء
واما طالب العود بعد العزل بلا جنحة بين كلامهم ومن الخيانة امتناعه من العمارة قال في الخصاف اذا امتنع من
العمارة وله غلة اجبر عليها فان فعل فيها والا اخرجه من يده ومن الخيانة المجوزة لعزله ان يبيع الوقف او بعضه لكنه
ظاهر بالذخيرة انه لا بد من هدم المشتري البنا فانه قال واذا خربت ارض الوقف واراد القيم ان يبيع بعضها
ليرم الباقي ليس له ذلك فان باعه فهو باطل فان هدم المشتري البنا او هدم النخل فينبغي للقاضي ان يخرج القيم عن
هذا الوقف لانه صار خاينا ولا ينبغي للقاضي ان يامر الخاين بل سبيله ان يعزله انتهى ثم قال بعده قرية وقف

قرية وقف على ارباب معينين

على ارباب معينين في يد المتولي باع المتولي ورق اشجار التوت جاز لانه بمنزلة الغلة فلو اراد المشتري
قطع قوايم الشجر يمنع لانها ليست بمبيعة ولو امتنع المتولي من منع المشتري عن قطع القوايم كان ذلك خيانة منه
فاستفيد منه انه اذا لم يمنع من يتلف شيئا للوقف كان خاينا ويعزل وفي القنية ثم يخلط غلة الدهن بغلة البواري
فهو سارق خاين انتهى فاستفيد منه انه اذا صرف ما لا يجوز كان خاينا يستحق العزل ولينظر ما لم يقل قال

اذا ثبتت خيانة المتولي هل للقاضي ان يضم اليه ثقة

قلت اذا ثبتت خيانته هل للقاضي ان يضم اليه ثقة من غير ان يعزله قلت نعم لان المقصود حصل بضم الثقة اليه قال
في القنية متولي الوقف باع شيئا منه او رهنه فهو خيانة فيعزل او يضم اليه ثقة انتهى ومن احكام المتولي من القاضي
ما في القنية للمتولي ان يوكل فيما فوض اليه ان عمم القاضي التفويض اليه والا فلا ولو مات القاضي او عزل يبقى ما نصبه على حاله انتهى
فان قلت ما حكم تولية القاضي الناظر حسبة مع وجود الناظر المشروط له قلت صحيحة اذا اشتكى الناظر او ارباب الوقف في
امانته لقول الخصاف كما نقلناه عنه واما اذا ادخل معه رجلا الخ لا ياخذ من معلوم المتولي ولا من الوقف شيئا لانه انما ولاه
القاضي حسبة اي بغير معلوم الرابع اذا عزل نفسه عند القاضي فانه ينصب غيره وهل ينعزل بعزل نفسه في غيبة القاضي جوابه
لا ينعزل حتى يبلغ القاضي كما صرح به في الوصي والقاضي وظاهر كلامهم في كتاب القضا انه ينعزل اذا علم القاضي سواء عزله القاضي
او لم يعزله وفي القنية لو قال المتولي من جهة الواقف عزلت نفسي لا ينعزل الا ان يقول له القاضي فيخرج انتهى ومن عزل نفسه
بالفراغ عن وظيفة لرجل عند القاضي وهل يجب على القاضي ان يقرر المنزول له وهكذا في ساير الوظايف فان لم يكن المنزول له
اهلا لا شك انه لا يقرره وان كان اهلا فكذلك لا يجب عليه وافتى العلامة قاسم ان من فرغ لانسان عن وظيفة سقط حقه
منها سوا قرره الناظر المنزول له او لا انتهى والقاضي بالاولى وقد جرى التعارف بمصر الفراغ بالدراهم ولا يخفى
ما فيه وينبغي الابرا العام بعده وفي البزازية المتولي من جهة الحاكم امتنع من العمل ولم يرفع الامر ليعزل نفسه الى الحاكم لا يخرج

هل للقاضي عزل من ولاه بغير جنحة

عن التولية انتهى فان قلت هل للقاضي عزل من ولاه بغير جنحة قلت نعم قال في القنية نصب القاضي قيما اخر لا ينعزل الاول
ان كان منصوب الواقف وان كان منصوبه ويعلمه وقت نصب الثاني ينعزل بخلاف ما اذا نصب السلطان قاضيا
في بلدة لا ينعزل الاول على احد القولين لانه قد يكثر القضاة في بلدة دون القوام في الوقف في مسجد واحد انتهى وسيأتي
عن الخانية انه مقيد بما اذا راى المصلحة الموضع الرابع في تصرفات الناظر وفيه بيان ما له وما عليه وله من المعلوم اول ما
يفعله القيم في غلة الوقف البداءة بالعمارة واجرة القوام وان لم يشترطها الواقف ويتحرى في تصرفاته النظر للوقف
والغبطة حتى لو اجر الواقف من نفسه او سكنه باجرة المثل لا يجوز وكذا اذا اجره من ابنه او ابيه او عبده او مكاتبه للتهمة

اجر الوقف من ابنه البالغ او ابيه لم يجز

ولا نظر فيها كذا في الاسعاف وفي جامع الفصولين المتولي لو اجر دار الوقف من ابنه البالغ او ابيه لم يجز عند
ابي حنيفة الا باكثر من اجر المثل كبيع الوصي لو بقيمته صح عندهما ولو خيرا لليتيم صح عند ابي حنيفة وكذا متولي اجر من نفسه
لو خيرا صح والا فلا وفي الخيرية وفي بيع الوصي من نفسه وبه يفتى انتهى فعلم ان ما في الاسعاف ضعيف ولا تجوز اجارته
لاجنبي الا باجرة المثل لان ما نقص يكون اضرارا بالفقراء كذا في المحيط وفي القنية في الدور والحوانيت المسبلة في يد المستاجر
يسكنها بغبن فاحش نصف المثل او نحوه لا يعذر اهل المحلة في السكوت عنه اذا امكنهم دفعه ويجب على الحاكم ان
يامرهم بالاستيجار باجرة المثل ويجب عليه اجر المثل بالغا ما بلغ وعليه الفتوى وان لم يفسخ كان على المستاجر المسمى

شرط الزيادة ان تكون عند الكل

انتهى وشرط الزيادة ان تكون عند الكل اما لو زادها واحد او اثنان تعنتا فانها غير مقبولة كما صرح به الاسبيجابي وحاصل

كلامهم

كلامهم في الزيادة ان المستاجر لو كان غير مستاجر او مستاجرا اجارة فاسدة فانه لا حق له وتقبل الزيادة ويخرج
ويسلم المتولي العين الى المستاجر وان كان مستاجرا اجارة صحيحة فان كانت تعنتا فهي غير مقبولة اصلا وان كانت لزيادة
اجر المثل عند الكل عرض المتولي الزيادة على المستاجر فان قبلها فهو احق والا اجرها من الثاني فان كانت ارضا
فهي كغيرها لكن ان كانت الارض خالية عن الزراعة اجرها للثاني والا وجبت الزيادة على المستاجر الاول من وقتها
ووجب تسليم السنين الماضية والمسمى بحسابه قبلها لان الزرع مانع من صحة الاجارة حيث كان مزروعا بحق وبهذا كذلك
وان لم يكن مزروعا بحق كالغاصب والمستاجر اجارة فاسدة فانه لا يمنع صحة الاجارة كما في الظهيرية والسراجية لكن

واقعة حوادث الفتوى

لا يمنع التسليم فان كان المتولي ساكنا مع قدرته على الرفع لا غرامة عليه وقد وقعت حوادث الفتوى منها استاجر
ارض الوقف باجر المثل ثم اجرها لاخر باقل بنقصان فاحش فاجبت بالصحة لان المنافع المملوكة للمستاجر
ليست كالوقف وانما هي كالملك ولذلك الاعارة ومنها لو زاد اجر المثل بعد ما اجر المستاجر هل يعرض الامر على
الاول ام الثاني فاجبت على الاول لانه المستاجر من المتولي ومنها لو لم يقبل ونقص واجرها المتولي ممن زاد
هل تنتقض الثانية فاجبت بنعم لكونها مبنية على الاولى فاذا انتقض الاصل انتقض ما ابتنى عليه كما في الفتاوى
الصغرى وعلى هذا لو فسخت الاولى بخيار رؤية او عيب بقضاء بطلت الثانية ومنها لو اجر المتولي جميع جهات
الوقف الخراجي والهلالي باجرة المثل فزادت اجرة مثل بعضها وزاد فيها غيره هل تؤجر من الاخر بعد العرض على الاول
اول فاجبت بان ينبغي ان لا تقبل الزيادة لانه حيث استاجر الجميع اجارة واحدة انما ينظر الى زيادة اجرة الجميع
لا لكل واحدة ومنها انه كيف يعلم القاضي ان الزيادة بسبب زيادة اجر المثل وهل يحتاج الى اثبات ذلك قلت
نعم لما في الخانية من كتاب الوصايا وصي باع شيئا من مال اليتيم ثم طلب منه باكثر مما باع فان القاضي يرجع الى اهل البصر
ان اخبره اثنان من اهل البصر والامانة انه باع بقيمته وان قيمته ذلك فان القاضي لا يلتفت الى من يزيد وان
كان في المزايدة يشترى باكثر وفي السوق باقل لا ينتقض بيع الوصي لاجل تلك الزيادة بل يرجع الى اهل البصر
والامانة وان اجتمع رجلان منهم على شيء يوخذ بقولهما معا وهذا قول محمد اما على قولهما فقول الواحد يكفي كما في التزكية

ويفتى بالضمان في غصب عقار الوقف

ونحوها وعلى هذا قيم الوقف اذا اجر مستغل الوقف وجاء اخر يزيد في الاجرة انتهى الحاوي ويفتى بالضمان
في غصب عقار الوقف وغصب منافعه وكذا كل ما هو انفع للوقف فيما اختلف العلما فيه حتى نقضت الاجارة عند
الزيادة الفاحشة نظرا للوقف وصيانة لحق الله تعالى وابقا للخيرات انتهى وتقييده بالفاحشة يدل على عدم
نقضها باليسيرة والمراد بالفاحشة ما لا يتغابن الناس فيها كما في طرف النقصان فانه جائز عن اجر المثل
اذا كان يسيرا والواحد في العشرة يتغابن الناس فيه كما ذكروه في كتاب الوكالة وهذا قيد حسن يجب حفظه
فاذا كانت اجرة دار عشرة مثلا وزاد اجر مثلها واحدا فانها لا تنتقض كما لو اجرها المتولي بتسعة قال في المحيط
وغيره حانوت وقف وعمارته ملك لرجل ابى صاحب العمارة ان يستاجر باجر مثله ينظر ان كانت العمارة لو رفعت
يستاجر باكثر مما يستاجر صاحب العمارة كلف رفع العمارة ويؤجر من غيره لان النقصان عن اجر المثل لا يجوز
من غير ضرورة وان كان لا يستاجر باكثر مما يستاجره لا يكلف ويترك في يده بذلك الاجر لان فيه ضرورة انتهى
فان قلت اذا استاجر ارض الوقف سنين على عقود كثيرة للبنا وحكم بصحتها ثم بنى فزاد انسان عليه هل
تنتقض الاجارة قلت قال في المحيط وغيره ولو استاجر ارضا موقوفة وبنى فيها حانوتا وسكنها فاراد غيره ان
يزيد في الغلة ويخرجه من الحانوت ينظر ان كانت اجرته مشاهرة اذا جاء راس الشهر كان للقيم فسخ الاجارة لان
الاجارة اذا كانت مشاهرة تنعقد في راس كل شهر ثم ينظر ان كان رفع البنا لا يضر بالوقف فله رفعه لانه ملكه وان
كان يضر به فليس له رفعه لانه يضر بالوقف ثم ان رضي المستاجر ان يتملكه القيم للوقف بالقيمة مبنيا او منزوعا
ايهما كان اخف يتملكه القيم وان لم يرض لا يتملكه لان التملك بغير رضاه لا يجوز فيبقى الى ان يتخلص ملكه انتهى ولم يذكر
ما اذا كان استاجره مسانهة او مدة طويلة والظاهر انه لا تقبل الزيادة عليه دفعا للضرر ولا ضرر على الوقف
لان الزيادة انما كانت بسبب البنا لا لزيادة في نفس الارض واذا علم حرمة ايجار الوقف باقل من اجر المثل علم
حرمة اعارته بالاولى ويجب اجر المثل كما قدمناه وينبغي ان يكون خيانة من الناظر وكذا اجارته باقل عالما به

وذكر الخصاف ان الواقف ايضا اذا اجر باقل مما يتغابن الناس في مثله فانها غير جائزة ويبطلها القاضي فان كان
الواقف مامونا وفعله ذلك على طريق السهو والغفلة اقره القاضي في يده وامره باجارتها بالاصلح وان كان غير مامو
ن اخرجها من يده وجعلها في يد من يثق بدينه وكذا اذا اجرها الواقف سنين كثيرة ممن يخاف ان تتلف في يده قال
يبطل القاضي الاجارة ويخرجها من يد المستاجر انتهى واذا كان هذا في الواقف فالمتولي اولى وفي الاسعاف لو شرط
لو شرط عدم الاجارة
الواقف ان لا يوجر المتولي الوقف ولا شيئا منه او ان لا يدفعه مزارعة او على ان لا يعمل على ما فيه من الاشجار او شرط
ان لا يوجره الا ثلاث سنين ثم لا يعقد عليه الا بعد انقضاء العقد الاول كان شرطه معتبرا ولا يجوز مخالفته انتهى
وسيأتي في بيان الشروط ما لا يعتبر منها ان شاء الله تعالى وسيأتي في كتاب الاجارة بيان مدتها في الاوقاف
وحكم الاجارة الطويلة ان شاء الله تعالى وذكر الخصاف انه لو تبين ان المستاجر يخاف منه على رقبة الوقف يفسخ
الخوف على الوقف
القاضي الاجارة ويخرجه من يده ولو كان المستاجر اباه القاضي ثم اعلم ان المتولي اذا اجر باقل من اجرة المثل
الاجارة بدون اجر المثل
بنقصان فاحش حتى فسدت لا ضمان عليه وانما يلزم المستاجر اجرة المثل وقد توهم بعض من لا خبرة له ولا دراية
انه يكون ضامنا ما نقص وهو غلط صرح به العلامة قاسم في فتاواه مستندا الى النقول الصريحة وفي جامع الفصولين
ولو استباع مال اليتيم بالف واخر بالف ومائة فالاول اولى يبيعه الوصي من الاول وكذا الاجارة لو اجر بثمانية لا
لا بعشرة لغيره وكذا متولي الوقف انتهى فان قلت هل للقاضي ولاية الايجار مع وجود المتولي قلت نعم على ما قدمناه
للقاضي ولاية الايجار
عند قوله اجرها الحاكم وسيأتي في كتاب الاجارات ان التمكن في الفاسدة لا يكفي وهو بعمومه يتناول الوقف
وقد صرح الخصاف بان المتولي اذا اجره فاسدا وتمكن المستاجر ولم ينتفع حقيقة فانه لا اجر عليه وفي الظهيرية ويجوز
اجارة القيم الوقف بعوض عند ابي حنيفة خلافا لهما والاب والوصي اذا اجر دار اليتيم بعوض جاز بلا خلاف
وفي القنية لا يجوز للقيم شراء شيء من مال المسجد لنفسه ولا البيع له وان كان فيه منفعة ظاهرة للمسجد انتهى فان قلت
اذا امر القاضي بشيء ففعله ثم تبين انه ليس بشرعي او فيه ضرر على الوقف هل يكون القيم ضامنا قلت قال في القنية
طالب القيم اهل المحلة ان يقرض من مال المسجد للامام فابى فامره القاضي به فاقرضه ثم مات الامام مفلسا لا يضمن
القيم انتهى مع ان القيم ليس له اقراض مال المسجد قال في جامع الفصولين ليس للمتولي ايداع مال الوقف
والمسجد الا ممن في عياله ولا اقراضه فلو اقرضه ضمن وكذا المستقرض وذكر ان القيم لو اقرض مال المسجد ليأخذه
عند الحاجة وهو احرز من امساكه فلا بأس به وفي العدة لا يسع للمتولي اقراض ما فضل من غلة الوقف لو احرز
انتهى فان قلت اذا قصر المتولي في شيء من مصالح الوقف هل يضمن قلت ان كان في عين ضمنها وان كان في ما في الذمة
قوله ليس يفطن ان التقصير وذكر في القنية في محل آخر صدق ما ذكر هنا فلينظر محمد
لا يضمن قال في القنية انهدم المسجد فلم يحفظ القيم حتى ضاعت خشبه يضمن اشترى القيم من الدهان دهنا ودفع الثمن ثم
افلس الدهان بعد لم يضمن انتهى وفي البزازية امتنع المتولي من تقاضي ما على المتقبلين لا يأثم فان هرب بعض المتقبلين
بعد ما اجتمع عليه مال كثير يجب القبالة لا يضمن المتولي انتهى وفي القنية اجر القيم ثم عزل ونصب قيم اخر فقيل اخذ الاجر
للمعزول والاصح انه للمنصوب لان المعزول اجر للوقف لا لنفسه ولو باع القيم دارا اشتراها بمال الوقف فله ان يقيل
البيع مع المشتري اذا لم يكن البيع باكثر من ثمن المثل وكذا اذا عزل ونصب غيره فللمنصوب اقالته بلا خلاف ولو اذن
القاضي للقيم في خلط مال الوقف بماله تخفيفا عليه جاز ولا يضمن وكذا القاضي اذا خلط مال الصغير بماله وعن ابي
يوسف الوصي اذا خلط مال الصغير بماله لا يضمن وللقيم فسخ الاجارة مع المستاجر قبل قبض الاجر وينفذ فسخه على الوقف
فسخ الاجارة قبل القبض
وبعد القبض لا ولو ابرأ القيم المستاجر عن الاجرة بعد تمام المدة تصح البراءة عند ابي حنيفة ومحمد ويضمن للقيم صرف
الابراء عن اجرة الوقف
شيء من مال الوقف الى كتبة الفتوى ومحاضر الدعوى لاستخلاص الوقف والمتولي اذا اجر نفسه في عمل المسجد واخذ الاجرة
دفع مال الوقف في الدعوى
لم يجز في ظاهر الرواية وبه يفتى انتهى وفي جامع الفصولين اذا اصلح مواجره ومستاجره وصح لو امره الحاكم بعمل فيه
ثم قال وفي القنية القيم ضمن مال الوقف بالاستهلاك ثم صرف قدر الضمان الى المصرف بدون اذن القاضي
يخرج عن العهدة انتهى وفي الولوالجية للمتولي ان يحتال بمال الوقف على انسان اذا كان مليا وان اخذ كفيلا كان
احتيال المتولي بمال الوقف
احب الي وفي جامع الفصولين المتولي يملك الاقالة لو خيرا للوقف فان قلت هل للمتولي ان يصرف غلة سنة
صرف غلة سنة الى اخرى
عن سنة قبلها قلت لا لما في الحاوي الحصيري وغيره سئل ابو جعفر عن قيم جمع الغلة فقسمها على اهل الوقف وحرم واحدا

منهم

منهم فلم يعطه وصرف نصيبه الى حاجة نفسه فلما خرجت الغلة الثانية طلب المحروم نصيبه هل له ذلك قال ان شاء ضمن القيم وان
شاء اتبع شركاءه في ما اخذوا فان اختار تضمين القيم سلم لهم ما اخذوا وليس له ان يأخذ من غلة هذا العام اكثر
من نصيبه انتهى وظاهره انه اذا اختار اتباع الشركاء لا مطالبة على المتولي وان المتولي لا يدفع للمحروم من غلة الثانية
شيئا سواء اختار تضمينه او اتباع الشركاء لكن في الذخيرة وان اختار اتباع الشركاء والشركة فيما اخذوا كان له
ان يأخذ ذلك من نصيب الشركاء من الغلة الثانية لانه لما اختار اتباع الشركاء تبين انهم اخذوا نصيبه فله ان يأخذ
من انصبائهم مثل ذلك لانه جنس حقه فمتى اخذوا رجعوا جميعا على القيم بما استهلك القيم من حصة المحروم في السنة
الاولى لانه بقي ذلك حقا للجميع انتهى فظاهره ان المتولي يدفع له من غلة الثانية شاء او ابى حيث اختار
اتباعهم ومفهومه انه لو لم يصرف حصة المحروم الى نفسه وانما صرف الغلة اليهم وحرم واحدا اما لعدم حضوره وقت
القسمة او عنادا انه يشاركهم ولا يضمن المتولي وانه يدفع اليه من غلة الثانية من انصبائهم وظاهره [illegible]
انه يتبعهم فيما اخذوا ولا يعطى من الثانية اكثر من حصته وهو الظاهر لان حقه صار في ذمتهم والمتولي ليس له ولاية
قضاء ديونهم ومقتضى القواعد ان المحروم في صورة صرف الجميع اليهم له ان يضمن المتولي لكونه متعديا كما له ان يرجع
على المستحقين فان قلت هل للمتولي تفضيل البعض على البعض قدرا او تعجيلا قلت فيه تفصيل فالتفضيل في القدر راجع
الى شرط الواقف قال في البزازية وقف ضيعته على فقراء قرابته او فقراء قريته وجعل اخره للمساكين ان يحصون او لا وان
اراد القيم تفضيل البعض فالمسألة على وجوه ان الوقف على فقراء قرابته وهم يحصون او لا يحصون او احد الفريقين
يحصون والاخر لا ففي الوجه الاول للقيم ان يجعل نصف الغلة لفقراء القرابة ونصفها لفقراء القرية ثم يعطي كل فريق
من شاء منهم ويفضل البعض على البعض كما شاء لان قصده القربة وفي الصدقة الحكم كذلك وفي الوجه الثاني تصرف
الغلة الى الفريقين بعددهم وليس له ان يفضل البعض على البعض لان قصده الوصية وفي الوصية الحكم كذلك
وفي الثالث تجعل الغلة بين الفريقين اولا فيصرف الى الذين يحصون بعددهم والى الذين لا يحصون سهم
واحد لان من يحصى لهم وصية ومن لا يحصى صدقة والمستحق للصدقة واحد ثم يعطي هذا السهم من الذين لا يحصون
من شاء ويفضل البعض على البعض في هذا السهم انتهى وقدمنا ان الاوقاف المطلقة على الفقراء للمتولي التفضيل
واختلفوا اهل هو بالحاجة او بالفضيلة وكل منهما صحيح واما التعجيل للبعض فلم ار فيه نقلا صريحا وينبغي ان يجوز استنباطا
مما في البزازية المتصدق اذا اخذ عمالته قبل الوجوب او القاضي استوفى رزقه قبل المدة جاز والافضل عدم التعجيل
لاحتمال ان لا يعيش الى المدة انتهى فان قيل لا يقاس عليه لان مال الوقف حق المستحقين على الخصوص فليس له
ان يخصص احدا ومال بيت المال حق العامة قلت غايته ان يكون كدين مشترك بين اثنين وجب لهما على
الدين المشترك
واحد والدائن اذا دفع لاحدهما نصيبه جاز له ذلك غايته ان الشريك الغائب له الخيار ان شاء اتبع شريكه وشاركه
وان شاء اخذ من المديون فكذلك يمكن ان يقال بحق المستحق كذلك كما قدمناه في مسألة المحروم ثم رأيت في القنية لم يكن
في المسجد امام ولا مؤذن واجتمعت غلات الامامة والاذان سنين ثم نصب امام ومؤذن لا يجوز صرف شيء من تلك
الغلات اليهما وقال برهان الدين صاحب المحيط لو عجلوه للمستقبل كان حسنا الى اخر ما ذكره وفي البزازية المتولي
لو امر واستأجر الكاتب لحسابه لا يجوز له لكن لو اعطى الاجرة من مال الوقف ولو استأجر لكنس المسجد وفتحه واغلاقه
بمال المسجد يجوز انتهى وليس لاحد الناظرين التصرف دون الاخر عندهما خلافا لابي يوسف وفي الخانية ولو ان قيمين
تصرف احد الناظرين بدون الاخر
في وقف اقام كل قيم قاضي بلدة غير قاضي بلدة اخرى هل يجوز لكل واحد منهما ان يتصرف بدون الاخر قال الشيخ الامام
اسمعيل الزاهد ينبغي ان يجوز تصرف كل واحد منهما ولو ان واحدا من هذين القاضيين اراد ان يعزل القيم الذي اقامه
القاضي الاخر فان رأى القاضي المصلحة في عزل الاخر كان له ذلك والا فلا انتهى وفيه دليل على ان للقاضي عزل منصوب
قاض اخر بغير خيانة اذا رأى المصلحة انتهى فان قلت هل لاحد الناظرين ان يوجر الاخر قلت لا يجوز لما في الخانية
عزل القاضي بغير خيانة
من كتاب الوصايا لو باع احد الوصيين لصاحبه شيئا من التركة لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد لان عندهما لا ينفرد احد
الوصيين بالتصرف انتهى والناظر اما وصي او وكيل وفي جامع الفصولين ليس للوصي في هذا الزمان اخذ مال
اليتيم مضاربة ولا للقيم ان يزرع في ارض الوقف انتهى فاذا ثبت عند القاضي انه زرع ينبغي ان يكون خيانة يخرج بها

الاول وفي الجامع الفصولين لو اذن قيم موذنا ليخدم مسجدا ويقطع له الاجر وجعل ذلك اجرة المنزل وهو اجر المثل جاز
وفي الخانية المتولي اذا استاجر رجلا في عمارة المسجد بدرهم ودانق واجر مثله درهم فاستعمله في عمارة المسجد ونقد
الاجر من مال الوقف قالوا يكون ضامنا جميع ما نقد لانه لما زاد في الاجر اكثر ما يتغابن فيه الناس يصير مستاجرا لنفسه
دون المسجد فاذا نقد الاجر من مال المسجد كان ضامنا المتولي اذا امر الموذن ان يخدم المسجد وسمى له اجرا معلوما
لكل سنة قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تصح الاجارة لانه يملك الاستيجار لخدمة المسجد ثم ينظر ان كان
ذلك اجر مثله او زيادة يتغابن فيه الناس كانت الاجارة للمسجد فاذا نقد الاجر من مال المسجد حل للموذن اخذه
وان كان في الاجر زيادة على ما يتغابن فيه الناس كانت الاجارة للمتولي لانه لا يملك الاستيجار للمسجد بغبن فاحش
فاذا ادى الاجر من مال المسجد كان ضامنا وان علم الموذن بذلك لا يحل له ان ياخذ من مال المسجد انتهى ثم قال فقيه
سكن دارا موقوفة على الفقرا باجر وترك المتولي ما عليه من الاجر حصته من الوقف على الفقرا جاز كما لو ترك الامام
خراج الارض لمن له حق في بيت المال بحصته انتهى وذكر فيها ثلث مسائل في غصب الوقف مناسبة لتصرف
المتولي الاول لو غصب الوقف واسترده القيم وكان الغاصب زاد فيه فان لم يكن مالا متقوما بان كرب الارض
او حفر النهر او التي في ذلك السرقين واختلط ذلك بالتراب استردها بغير شيء وان كانت مالا متقوما كالبنا والغرس
امر الغاصب برفعه ان لم يضر بالارض وان اضر بان ضربها لم يكن له الرفع ويضمن القيم له من غلة الوقف قيمة الغراس
مقلوعا وقيمة البنا مرفوعا وان لم يكن للوقف غلة اجر الوقف واعطى الضمان من الاجرة وان اختار الغاصب قلع
الاشجار من اقصى موضع لا تخرب الارض فله ذلك ولا يجبر على اخذ القيمة ثم يضمن القيم ما بقي في الارض من الشجر
ان كانت له قيمة الثانية لو استولى على الوقف غاصب وعجز المتولي عن استرداده واراد الغاصب ان يدفع قيمتها
كان للمتولي اخذ القيمة او الصلح على شيء ثم يشتري بالماخوذ من الغاصب ارضا اخرى فيجعله وقفا على شرائط الاول
لانه حينئذ صار بمنزلة المستهلك فيجوز اخذ القيمة الثالثة رجل غصب ارضا موقوفة قيمتها الف ثم غصب من الغاصب رجل اخر
بعد ما ازدادت قيمة الارض وصارت تساوي الفي درهم فان المتولي يتبع الغاصب الثاني ان كان مليا على قول من يرى
جعل العقار مضمونا بالغصب لان تضمين الثاني انفع للوقف وان كان الاول املى من الثاني يتبع الاول لان تضمين الاول
يكون انفع للوقف واذا اتبع القيم احدهما برئ الاخر عن الضمان كالمالك اذا اختار تضمين الغاصب الاول او الثاني
برئ الاخر انتهى ومنها اكار تناول من مال الوقف فصالحه المتولي على شيء والاكار غني لا يجوز الحط من مال الوقف وان
كان الاكار فقيرا جاز ذلك انتهى وهو محمول عندي على ما اذا كان الوقف على الفقرا كما قيده به فيما اذا سكن الفقير دار الوقف
وسامحه المتولي بالاجر واما اذا كان على ارباب معلومين ومستحقين مخصوصين لا تجوز المسامحة والحط بالصلح مطلق وعلى
هذا لا تجوز الاجارة باقل من اجر المثل بغبن فاحش من فقير اذا كان الوقف على معينين وان كان وقف الفقرا جاز
وفي الاسعاف ولو اشترى بغلته ثوبا ودفعه الى المساكين يضمن ما نقد من مال الوقف لوقوع الشرا له حائط بين دارين
احدهما وقف والاخرى ملك فانهدم وبناه صاحب الملك في حد دار الوقف قال ابو القسم يرفع القيم الامر الى القاضي
ليجبره على نقضه ثم يبنيه حيث كان في القديم لو قال القيم للباني انا اعطيك قيمة البنا واقره حيث بنيت وابن انت
لنفسك حائطا اخر في حدك قال ابو القسم ليس للقيم ذلك بل يامره بنقضه وبنائه حيث كان في القديم انتهى ولو اخذ
متولي الوقف من غلته شيا ثم مات بلا بيان لا يكون ضامنا هكذا قالوا وقيده الطرسوسي من النفع الوسائل بحثا بما
اذا لم يطالبه المستحق اما اذا طالبه المستحق ولم يدفع له ثم مات بلا بيان فانه يكون ضامنا انتهى ومقتضاه انه لو ادعى
في حياته الهلاك لا يقبل قوله لانه صار غاصبا بمنع المستحق بعد الطلب وفي القنية ينبغي للقاضي ان يحاسب امناءه
فيما في ايديهم من اموال اليتامى ليعرف الخاين فيستبدل به وكذا القوام على الاوقاف ويقبل قولهم فيما حصل في ايديهم من
مقدار الغلات الوصي والقيم فيه سوا والاصل فيه ان القول قول القابض في مقدار المقبوض وفيما يخرج من الانفاق
على اليتيم او على الضيعة ومونات الاراضي وفي ادب القاضي للخصاف ويقبل قول الوصي في المحتمل دون القيم لان
الوصي من فوض اليه الحفظ والتصرف والقيم من فوض اليه الحفظ دون التصرف وكثير من المشايخ سووا بين الوصي
والقيم فيما لا بد فيه من الانفاق وقالوا يقبل قولهما فيه وقاسوه على قيم المسجد او واحد من اهل المحلة اذا اشترى

يعني اذا زاد في الاجر المثل

وقف فتاوى قاضيخان في باب اليمين وفي محمد بن دار الى جنب ارض رجل فبنى صاحب الارض ارضه واراد ان يلزق حايطه بحايط الدار فمنعه صاحب الدار عن ذلك قالوا ينظر ان الزرع بالدار بحيث لو سقط حايط الدار لا يسقط حايط الثاني كان لصاحب الارض ان يلزق حايطه وان كان لو سقط حايط الدار يسقط حايط لم يكن لصاحب الارض ان يلزقه بحايط الدار وان كان اصل حايط ذراعين واعلاه شبر لم يكن لصاحب الارض ان يبني ويلزقه بالدار انتهى

قول الوصي دون القيم

للمسجد

للمسجد ما لا بد منه كالحصير والحشيش والدهن واجر الخادم ونحوه الى القيمين لا اذن ولا له ولان يتعطل المسجد كذا في البزازية وينبغي
في زماننا قال رضي الله عنه الصحيح والصواب في عرفنا بخوارزم هذا انه لا فرق بينهما طوان اتهمه القاضي يحلف وان كان امينا
كالمودع يدعي هلاك الوديعة او ردها قيل انما يستحلف اذا ادعى عليه شيا معلوما وقيل يحلف على كل حال وان اجبرا وانهم اتفقوا
على اليتيم والضيعة من انزال الارض كذا وبقي في ايدينا كذا فان عرف بالامانة يقبل القاضي الاجمال ولا يجبره على التفسير
شيا فشيا وان كان متهما يجبره القاضي على التفسير شيا فشيا ولا يحبسه ولكن يحضره يومين او ثلاثة ويخوفه ويهدده
ان لم يفسره فان فعل والا يكتفي منه باليمين ولو عزل القاضي ونصب غيره فقال الوصي للمنصوب حاسبني المعزول
لا يقبل منه الا ببينة وفي وقف الناصحي اذا اجر الوقف او قيمه او وصيه او امينه ثم قال قبضت الغلة فضاعت
او فرقته على الموقوف عليهم وانكروا فالقول له مع يمينه انتهى ما في القنية فقد علمت ان مشروعية المحاسبات
للنظار انما هي ليعرف القاضي الخاين من الامين لا لاخذ شيء من النظار للقاضي واتباعه والواقع بالقاهرة في زماننا
الثاني وقد شاهدنا فيها من الفساد للاوقاف كثيرا بحيث يقدم كلفة المحاسبة على العمارة والمستحقين وكل
ذلك من علامات الساعة المصدقة لقوله عليه السلام كما رواه البخاري في اول كتاب العلم اذا وسد الامر
لغير اهله فانتظر الساعة فان قلت هل يباح للقاضي اخذ الاجر على المحاسبات من مال الاوقاف قلت قال
في البزازية من كتاب القضا وان كتب القاضي سجلا او تولى قسمة واخذ اجر المثل له ذلك ولو تولى نكاح صغيرة
لا يحل له اخذ شيء لانه واجب عليه وكلما وجب عليه لا يجوز اخذ الاجر عليه وما لا يجب عليه يجوز اخذ الاجر وذكر
عن البقالي في القاضي يقول اذا عقدت عقد البكر فلي دينار وان ثيبا فلي نصفه انه لا يحل له ان لم يكن لها ولي
فلو كان ولي غيره يحل بنا على ما ذكرنا ولو باع مال اليتيم لا ياخذ شيا ولو اخذ واذن في البيع لا ينفذ بيعه انتهى فقد
استفيد منه انه يجوز له الاخذ على نفس الكتابة ولا يجوز له الاخذ على نفس المحاسبات لان الحساب واجب
عليه فهو كما لو تولى نكاح صغيرة او بيع مال وقد منا عن البزازية ان المتولي لو استاجر كاتبا للحساب لا يجوز له ان يدفع
اجرته من مال الوقف وفي القنية ولو ابرا صاحب الحق القيم عن نصيبه بعد ما استهلك لا يصح انتهى قال في الخانية
وقف له متولي ومشرف ليس للمشرف ان يتصرف في مال الوقف لان ذلك مفوض الى المتولي والمشرف
مامور بالحفظ لا غير انتهى وهذا يختلف بحسب الوقف في معنى المشرف كذا في فتح القدير واما بيان ما عليه من العمل
فيحمل ما ذكره الخصاف ان ما يجعله الواقف للمتولي ليس له حد معين وانما هو على ما قاله الناس من انه يفعل في الجعل
عند عقدة الواقف ليقوم بمصالحه من عمارة واستغلال وبيع غلات وصرف ما اجتمع عنده فيما شرطه الواقف
ولا يكلف من العمل بنفسه الا مثل ما يفعله امثاله ولا ينبغي له ان يقصر عنه واما ما تفعله الاجرا والوكلا فليس ذلك
بواجب عليه حتى لو جعل الولاية الى امراة وجعل لها اجرا معلوما لا تكلف الا ما تفعله النسا عرفا ولو باع اهل الوقف
القيم وقالوا للحاكم ان الواقف انما جعل له هذا في مقابلة العمل وهو لا يعمل شيا لا يكلفه الحاكم من العمل ما لا تفعله الولاة
فان قلت اذا شرط الواقف ناظرا او جابيا وصيرفيا فما عمل كل منهم قلت الامر والنهي والتدبير والعقود والتصرف
المال وظيفة الناظر وجمع المال من المستاجرين مماليا وخراجيا وظيفة الجابي ونقد المال ووزنه وظيفة
الصيرفي فان قلت هل للجابي الدعوى على المستاجر وهل له اجارة المسقف قلت لا الا بتوكيل الناظر وهذه
الوظايف انما يبتنى على التصرف الوقف فيها كما ذكره في فتح القدير في المشرف واما بيان ما له فان كان من الواقف
فله المشروط ولو كان اكثر من اجرة المثل وان كان منصوب القاضي فله اجر مثله واختلفوا هل يستحقه بلا تعيين
القاضي فنقل في القنية اولا ان القاضي لو نصب قيما مطلقا ولم يعين له اجرا فسعى فيه سنة فلا شيء له وثانيا ان القيم
يستحق اجر مثل سعيه سوا شرط له القاضي او اهل المحلة اجرا او لا لانه لا يقبل القوامة ظاهرا الا باجر والمعهود
كالمشروط قال وقالوا اذا عمل القيم في عمارة المسجد والوقف كعمل الاجير لا يستحق الاجر لانه لا يستحق اجر القوامة
واجر العمل فهذا يدل على انه يستحق بالقوامة اجرا انتهى واذا لم يعين الناظر شيا لا يستحق لما في الخانية ولو وقف
ارضه على مواليه مثلا ثم مات فجعل القاضي للوقف قيما وجعل له عشر الغلة في الوقف وللوقف طاحونة في يد رجل
بالمقاطعة لا يحتاج فيها الى القيم واصحاب الوقف يقبضون غلتها منه لا يستحق القيم عشر غلتها لانه ما ياخذه بطريق

انتهى القاضي يحلف

فيما يوجد الان من رسم المحاسبة

الاجرة ولا اجرة بدون العمل انتهى وفي فتح القدير بعد نقله فهذا عند نا في من لم يشترط له الواقف اما اذا شرط
كان من جملة الموقوف عليهم انتهى والظاهر انه عائد الى قطع المعلوم لحرمان التعمير واما عدم الاستحقاق عند عدم
العمل فلا فرق فيه بين ناظر وناظر وقد تمسك بعض من لا خبرة له بقول قاضي خان وجعل له عشر الغلة في الوقف
على ان للقاضي ان يجعل للمتولي عشر الغلات مع قطع النظر عن اجرة المثل وهو غلط قال في القنية عزل القاضي
فادعى القيم انه قد اجرى له كذا مشاهرة او مسانهة وصدقه المعزول فيه لا يقبل الا ببينة ثم ان كان ما عينه اجر مثل
عمله او دونه يعطيه الثاني والا يحط الزيادة ويعطيه الباقي انتهى فقد افاد ان القاضي الثاني يحط ما زاد على اجر
المثل فافاد عدم صحة تقرير القاضي للناظر معلوما اكثر من اجر المثل فان قلت اذا كان الوقف هلاليا وقد احال الناظر
المستحقين على الحوانيت والبيوت وهم يأخذون من السكان هل يستحق الناظر معلوما قلت لا يستحق معلوما لاجل
الهلالي لعدم عمله فيه الا لاجل التعمير كما قدمناه عن قاضي خان في مسئلة الطاحون وللقيم التوكيل وعزل وكيله وله
ان يجعل للوكيل من معلومه شيئا وله قطعه عنه ولو شرط الواقف للقيم تفويض امره بعد مماته مثل ما شرط له في حيوته فجعل
القيم بعض معلومه لرجل اقامه فيما وسكت عن الباقي ثم مات يكون لوصيه ما سمي له فقط ويرجع الباقي الى اصل الغلة
ولو شرط المعلوم ولم يشرط له ان يجعل لغيره ليس له ان يوصي به ولا بشيء منه لاحد ويجوز له ان يوصي بامر الوقف وينقطع
المعلوم عنه بموته ولو وكل هذا القيم وكيلا في الوقف او اوصى به الى رجل وجعل له كل المعلوم او بعضه ثم جن جنونا مطبقا
يبطل توكيله ووصايته وما جعل للوصي او الوكيل من المال ويرجع الى غلة الوقف الا ان يكون الواقف عينه لجهة اخرى
عند انقطاعه عن القيم فينفذ فيها حينئذ وقدر الجنون المطبق بما يصح حولا لسقوط الفرائض كلها ولو عاد عقله عادت
الولاية اليه لانها زالت بعارض فاذا زال عاد الى ما كان عليه كذا في الاسعاف **قوله** وينزع لو خائنا كالوصي
وانه شرط ان لا ينزع اي ويعزل القاضي الواقف المتولي على وقفه لو كان خائنا كما يعزل الوصي الخائن نظرا للوقف
واليتيم ولا اعتبار بشرط الواقف ان لا يعزله القاضي والسلطان لانه شرط مخالف لحكم الشرع فبطل واستفيد منه
ان للقاضي عزل المتولي الخائن غير الواقف بالاولى وصرح في البزازية ان عزل القاضي للخائن واجب عليه ومقتضاه
الاثم بتركه والاثم بتولية الخائن ولا شك فيه وفي المصباح وفرقوا بين الخائن والسارق والغاصب بان الخائن
هو الذي خان ما جعل عليه امينا والسارق من اخذ خفية من موضع كان ممنوعا من الوصول اليه وربما قيل كل سارق
خائن دون عكسه والغاصب من اخذ جهارا معتمدا على قوته انتهى وقدمنا انه لا يعزله القاضي بمجرد الطعن في امانته ولا
يخرجه الا بخيانة ظاهرة بينة وانه له ادخال غيره معه اذا طعن في امانته وانه اذا اخرجه ثم تاب واناب اعاده
وان امتناعه من التعمير خيانة وكذا لو باع الوقف او بعضه او تصرف تصرفا غير جائز عالما به وبيناه في غاية البيان
عند الكلام على نصب القاضي المتولي وانما الكلام الآن في شروط الواقفين فقد افادنا انه ليس كل شرط
يجب اتباعه فقالوا هنا ان اشتراطه ان لا يعزله القاضي شرط باطل مخالف للشرع وبهذا علم ان قولهم شرط الواقف
كنص الشارع ليس على عمومه قال العلامة قاسم في فتاواه اجمعت الامة ان من شروط الواقفين ما هو صحيح
معتبر يعمل به ومنها ما ليس كذلك ونص ابو عبد الله الدمشقي في كتاب الوقف عن شيخه شيخ الاسلام قول
الفقهاء نصوصه كنصوص الشارع يعني في الفهم والدلالة لا في وجوب العمل مع ان التحقيق ان لفظه ولفظ الموصي
والحالف والناذر وكل عاقد يحمل على عادته في خطابه ولغته التي يتكلم بها وافقت لغة العرب ولغة الشرع ام لا
ولا خلاف ان من وقف على صلاة او صيام او قراءة او جهاد غير شرعي ونحوه لم يصح انتهى قال العلامة قاسم
قلت واذا كان المعنى ما ذكر فما كان من عبارة الواقف من قبيل المفسر لا يحتمل تخصيصا ولا تأويلا يعمل به وما كان
من قبيل الظاهر كذلك وما احتمل وفيه قرينة حمل عليها وما كان مشتركا لا يعمل به لانه لا عموم له عندنا ولم يقع فيه نظر
المجتهد ليترجح احد مدلوليه وكذلك ما كان من قبيل المجمل اذا مات الواقف وان كان حيا يرجع الى بيانه هذا معنى ما
افاده انتهى قلت وعلى هذا اذا ترك صاحب الوظيفة مباشرتها في بعض الاوقات المشروط عليه فيها العمل لا يأثم
عند الله تعالى غايته انه لا يستحق المعلوم ومن الشروط المعتبرة ما صرح به الخصاف لو شرط ان لا يوجر المتولي
الارض فان اجارتها باطلة وكذا اشتراطه ان لا يعامل على ما فيها من نخل واشجار وكذا اذا شرط ان المتولي اذا اجرها

اذا كان الوقف هلاليا لا يستحق الناظر المعلوم

لا اعتبار بشرط الواقف ان لا يعزله القاضي

يقتضي عزل المتولي الخائن

فهو

فهو خارج عن التولية فاذا خالف المتولي صار خارجا ويوليها القاضي من يثق بامانته وكذا اذا شرط انه ان احدث احد
من اهل هذا الوقف حدثا في الوقف يريد ابطاله كان خارجا اعتبر فان نازع البعض وقال اردت تصحيح الوقف وقال
سائر اهل الوقف انما اردت ابطاله نظر القاضي في القوم الذين تنازعوا فان كانوا يريدون تصحيحه فتنهم ذلك وان
كانوا يريدون ابطاله اخرجهم واشهد على اخراجهم ولو شرط ان من نازع القيم وتعرض له ولم يقل لابطاله فنازعه البعض
وقال منعني حقي صار خارجا ولو كان طالب حقه ابتداء فالشرط كما لو شرط ان من طالبه بحقه فللمتولي اخراجه ليس له اعادته
بدون الشرط ومنها لو وقف على اولاده وشرط ان من انتقل الى مذهب المعتزلة صار خارجا فانتقل منهم واحد صار خارجا
فان ادعى على واحد منهم بانه صار معتزليا فالبينة على المدعي والقول للمنكر وكذا لو كان الواقف من المعتزلة وشرط
ان من انتقل الى مذهب اهل السنة صار خارجا اعتبر شرطه ولو شرط ان من انتقل من مذهب اهل السنة الى غيره
فصار خارجيا او رافضيا خرج فلو ارتد والعياذ بالله تعالى عن الاسلام خرج المرأة والرجل فلو شرط ان من خرج من مذهب
الاثبات الى غيره خرج واحد ثم عاد الى مذهب الاثبات لا يعود الى الوقف الا بالشرط وكذلك لو عين الواقف
مذهبا من المذاهب وشرط انه ان انتقل عنه خرج اعتبر شرطه وكذا لو شرط ان من انتقل من قرابته من بغداد فلا حق
له اعتبر لكن هنا اذا عاد الى بغداد او رد عاد الى الوقف ولو شرط وقفه على العميان فالشرط باطل ويكون الغلة للمساكين
لان فيهم الغني والفقير وهم لا يحصون وكذا على العوران والعرجان والزمنى انتهى مختصرا ومنها ما في فتاوى قاضي خان
لو وقف على امهات اولاده وشرط عدم تزوجهن كان الشرط صحيحا ومن هذا لو شرط في حق الصوفية بالمدرسة عدم
التزوج كما بالمدرسة الشيخونية بالقاهرة اعتبر شرطه ومنها ما في الفتاوى ايضا لو شرط الواقف ان لا تؤجر اكثر
من سنة والناس لا يرغبون في استيجارها وكانت اجارتها اكثر من سنة انفع للفقراء فليس للقيم ان يؤجرها اكثر من
سنة ولكنه يرفع الامر الى القاضي حتى يؤجرها القاضي اكثر من سنة لان للقاضي ولاية النظر على الفقراء وعلى الميت ايضا
ولو شرط ان لا تؤجر اكثر من سنة الا اذا كان انفع للفقراء كان للقيم ان يؤجرها بنفسه اكثر من سنة اذا كان رأى ذلك
خيرا ولا يحتاج الى القاضي انتهى وبهذا ظهر ان الشرائط الراجعة الى الغلة وتحصيلها لا يقدر المتولي على مخالفتها ولو كان
اصلح للوقف وانما يخالفها القاضي وهذا بخلاف ما لم يرجع الى الغلة فانه لا يجوز مخالفته القاضي كما قدمناه في تقرير القاضي
فراشا للمسجد بغير شرط الواقف فانه غير جائز وفي القنية وقف على المتفقهة حنطة فيدفعها القيم دنانير فلهم طلب الحنطة
ولهم اخذ الدنانير ان شاؤا انتهى وبهذا يعلم ان الخيار للمستحقين في اخذ عين المشروط لهم او قيمته وظاهره انه
لا خيار لهم للمتولي وانه يجبر على دفع ما شاؤا وفي القنية يجوز صرف شيء من وجوه مصالح المسجد الى الامام اذا كان
يتعطل لو لم يصرف اليه يجوز صرف الفاضل عن المصالح الى الامام الفقير باذن القاضي لا بأس بان يعين شيئا
من مسبلات المصالح للامام زيد في وجه الامام من مصالح المسجد ثم نصب امام آخر فله اخذه ان كانت الزيادة
لقلة وجوه الامام وان كان لمعنى في الامام الاول نحو فضله او زيادة حاجة فلا تحل للثاني قال الامام للقاضي ان رسومي
المعين لا تفي بنفقتي ونفقة عيالي فزاد القاضي في رسومه من اوقاف المسجد بغير رضى اهل المحلة والامام مستغني
وغيره يؤم بالرسوم المعهود تطيب له الزيادة اذا كان عالما تقيا انتهى ثم قال اذا شرط الواقف ان يعطي
غلتها من شاء او قال على ان يضعها حيث شاء فله ان يعطي الاغنياء وفيها من باب الوقف الذي مضى زمن صرفه ولم
يصرف الى المصرف ماذا يصنع به وقف مستغل على ان يضحي عنه بعد موته من غلته كذا شاة كل سنة وقفا صحيحا
ولم يضح القيم عنه حتى مضت ايام النحر يتصدق به وفيها باب تصرفات القيم من التبديل وتغيير الشروط ونحوها
قال ابو نصر الدبوسي رحمه الله اذا جعل الوقف على شراء الخبز والثياب والتصدق بها على الفقراء يجوز وعندي
انه يتصدق بعين الغلة من غير شراء الخبز والثوب لان التصدق هو المقصود حتى جاز التوب بالتصدق دون الشراء
ولو وقف على ان يشتري بها الخيل والسلاح فيحمل عليها في سبيل الله جاز ذلك فان كان اراد ان يتصدق بالخيل والسلاح
على محتاجي الحاجين جاز التصدق بعين الغلة كالخبز والثياب وان شرط ان يسلم الخيل والسلاح الى المجاهد من غير تمليك ويسترد
ممن احب ثم يدفع الى من احب جاز الوقف ويستوي فيه الغني والفقير ولا يجوز التصدق بعين الغلة الا بان
يشتري الخيل والسلاح ويبذلها لاهلها على وجهها لان الوقف وقع للاباحة لا للتمليك وكذا الوقف على شراء النعم

وعتقها جاز ولم يجز اعطاء الغلة وكذا لو وقف ليضحي او ليهدي الى مكة فيذبح عنه في كل سنة جاز وهو دايم ابدا وكذا كل ما كان من هذا الجنس يراعى فيه شرط الواقف كما لو نذر يعتق رقبة عبده او يذبح شاة اضحية لم يتصدق بقيمته وعليه الوفا بما سمى ولو نذر ان يتصدق بعبده على الفقرا او شاة او ثوبه جاز التصدق بعينه او قيمته ولو وقف على محتاجي اهل العلم ان يشترى لهم المداد والكاغذ ونحوها من مصالحهم جاز الوقف وهو دايم لانه المعلوم الى اليوم القيمة ويجوز مراعاة الشرط ويجوز التصدق بعين الغلة عليهم ولو وقف ليشترى به الكتب ويدفع الى اهل العلم فان كان تمليكا جاز التصدق بعين الغلة وان كان اباحة واعادة فلا ولو وقف على من يقرا القرآن كل يوم من تاخر الخبز ويباع من اللحم فللقيم ان يدفع اليهم قيمة ذلك ورقا ولو وقف على ان يتصدق بفاضل غلة الوقف على من يسال في مسجد كذا كل يوم فللقيم ان يتصدق به على السوال في غير ذلك المسجد او خارج المسجد او على فقير لا يسال قال رضي الله عنه الاولى عندي ان يراعي في هذا الاخير شرط الواقف انتهى فان قلت بل الوصف في الموقوف عليهم كصريح الشرط كما لو وقف على امام حنفي قلت نعم فلا يجوز تورشه الحنفي قال في القنية وقف ضيعته على اولاده الفقها واولاد اولاده ان كانوا فقها ثم مات احدهم عن ابن صغير لنفقة بعد سنين لا يوقف نصيبه ولا يستحق قبل حصول تلك الصفة وانما يستحق الفقيه وان كان واحدا انتهى

فصل لما اختص المسجد باحكام تخالف احكام مطلق الوقف افرده بفصل على حدة واخره **قوله** ومن بنى مسجدا لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه ويأذن بالصلاة فيه واذا صلى فيه واحد زال ملكه اما الافراز فلانه لا يخلص لله تعالى الا به واما الصلاة فيه فلانه لا بد من التسليم عند ابي حنيفة ومحمد فيشترط التسليم نوعه وذلك في المسجد بالصلاة فيه او لانه لما تعذر القبض يقام تحقق المقصود مقامه ثم يكتفى بصلاة الواحد لان فعل الجنس يتعذر فيشترط ادناه وعن محمد تشترط الصلاة بالجماعة لان المسجد يبنى لذلك في الغالب وصححه الزيلعي تبعا لما في الخانية لان قبض كل شيء وتسليمه يكون بحسب ما يليق به وذلك في المسجد باداء الصلاة بالجماعة اما الواحد يصلي في كل مكان وقال ابو يوسف يزول ملكه بقوله جعلته مسجدا لان التسليم عنده ليس بشرط لانه اسقاط لملك العبد فيصير خالصا لله تعالى بسقوط حق العبد وصار كالاعتاق والحاصل ان المسجد يخالف مطلق الوقف عند الكل اما عند الاول فلاشتراط القضاء والاضافة الى ما بعد الموت والما عند الثاني فلا يجوز في المشاع واما عند الثالث فلاشتراط التسليم الى المتولي اطلق الواحد فشمل الباني وهو قول البعض والاصح انه لا يكفي لان الصلاة انما اشترطت لاجل القبض على العامة وقبضه لا يكفي فكذا صلاته كذا في الخانية وشمل ما اذا صلى واحد بغير اذان واقامة وهو ظاهر الرواية كذا في الخانية ولو قال المصنف رحمه الله ومن جعل ارضه مسجدا بدل قوله ومن بنى لكان اولى لانه لو كانت له ساحة لا بناء فيها فامر قومه ان يصلوا فيها بجماعة فلو انه امرهم بالصلاة فيها ابدا او امرهم بالصلاة بالجماعة ولم يذكر ابدا الا انه اراد بها الابد ثم مات لا يكون ميراثا عنه وان امرهم بالصلاة شهرا او سنة ثم مات تكون ميراثا عنه لانه لا بد من التابيد والتوقيت ينافي التابيد كذا في الخانية وافاد باشتراط الصلاة فيه انه لو بنى مسجدا وسلمه الى المتولي لا يصير مسجدا بالتسليم الى المتولي وهو قول البعض واختاره شمس الائمة السرخسي لان قبض كل شيء يكون بما يليق به كقبض الخان يكون بنزول واحد من المارة فيه باذنه وفي الحوض والبير والسقاية بالاستقاء وقال بعضهم يصير مسجدا كساير الاوقاف كذا في الخانية وفي فتح القدير والوجه الصحة لانه بالتسليم الى المتولي ايضا يحصل تمام التسليم اليه تعالى لرفع يده عنه فكانه لم يطلع على التصحيح وفي الاختيار والصحيح انه يصير مسجدا وكذا اذا سلمه الى القاضي او نايبه كذا في الاسعاف وقيد باذن الباني لان متولي المسجد اذا جعل المنزل الموقوف على المسجد مسجدا وصلى فيه سنين ثم ترك الصلاة فيه واعيد منزلا مستغلا جاز لان المتولي وان جعله مسجدا لا يصير مسجدا كذا في الخانية واطلق في المسجد فشمل المتخذ لصلاة الجنازة او العيد وفي الخانية مسجد اتخذ لصلاة الجنازة او لصلاة العيد هل يكون له حكم المسجد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يكون مسجدا حتى لو مات لا يورث عنه وقال بعضهم ما اتخذ لصلاة الجنازة فهو مسجد لا يورث عنه وما اتخذ لصلاة العيد لا يكون مسجدا مطلقا وانما يعطى له حكم المسجد في صحة الاقتدا بالامام وان كان منفصلا عن الصفوف واما فيما سوى ذلك فليس له حكم المسجد وقال بعضهم له حكم المسجد حال اداء الصلاة لا غير وهو والجبانة سوا ويجنب هذا المكان كما يجنب المسجد احتياطا انتهى وافاد بالاقتصار على الشروط الثلاثة انه لا يحتاج في جعله مسجدا الى قوله وقفته ونحوه لان العرف جار بالاذن في الصلاة على وجه العموم

والتخلية

والتخلية بكونه وقفا على هذه الجهة فكان كالتعبير به فكان كمن قدم طعاما الى ضيفه او نثر نثارا كان اذنا في اكله والتقاطه بخلاف الوقف على الفقرا لم تجر عادة بالتخلية والاذن بالاستغلال ولو جرت به في عرف اكتفينا بذلك كمسئلتنا وبقولنا قال مالك واحمد خلافا للشافعي وافاد ايضا انه لو قال وقفته مسجدا ولم ياذن بالصلاة فيه ولم يصل فيه احد لا يصير مسجدا بلا حكم وهو بعيد ذكر في فتح القدير ان هذا مقتضى كلامهم ولم يعزه الى النقل وفي الحاوي القدسي ومن بنى مسجد القوم ان يجعلوا ارضا من اراضي البلدة حوانيت موقوفة على المسجد او امرهم ان يزيدوا في مسجدهم قالوا ان كانت البلدة فتحت عنوة وذلك لا يضر بالمارة والناس ينفذ امر السلطان وان كانت البلدة فتحت صلحا لا ينفذ امر السلطان لان في الاول تصير ملكا للغانمين فيجوز امر السلطان فيها وفي الثاني تبقى على ملك ملاكها فلا ينفذ امره فيها انتهى ولذا قالوا لو اشترى دارا لها شفيع فجعلها مسجدا كان للشفيع ان ياخذها بالشفعة وكذا اذا كان للبايع حق الاسترداد كان له ان يقول اذنت فيه بالصلاة جماعة ابدا بل الاطلاق كاف لكن لو قال صلوا فيه جماعة صلاة او صلاتين يوما او شهرا لا يكون مسجدا كما صرح به في الذخيرة وقدمناه عن الخانية في الرحبة وفي القنية اختلف في مسجد الدار والخان والرباط انه مسجد جماعة ام لا والاصح ما روي عن ابي يوسف انه اذا اغلق باب الدار فهو مسجد جماعة للجماعة التي في الدار اذا لم يمنعوا غيرهم من الصلاة فيه وفي ساير الاوقات لا لان مسجد الزقاق الذي ليس بنافذ مسجد جماعة وان صلوا فيه في وقت اغلقوا باب الزقاق كذا هذا وعنه ان كان فيه جماعة من في الدار بعد الاغلاق لا يمنعون غيرهم في الاوقات الاخر فهو مسجد جماعة والا فلا في مثله وعن محمود الاوزجندي لا يجوز الاعتكاف في مسجد زقاق غير نافذ لانه طريقه مملوك لاهله الا اذا كان له حايط الى طريق نافذ فحينئذ يمكن التطرق اليه من حق العامة فيخلص لله تعالى فيصير مسجدا قال رضي الله تعالى عنه والذي اختاره في اصح وقد راينا المساجد ببخارى وغيرها في دور وسكك في ازقة غير نافذة من غير شك الائمة والعوام في كونها مساجد فعلى هذا المساجد التي في المدارس بجرجانية خوارزم مساجد لانهم لا يمنعون الناس من الصلاة فيها واذا اغلقت يكون فيها جماعة من اهلها انتهى وقد قدمنا شيئا من احكام المسجد عند قوله ولا نقشه بالجص وماء الذهب من مكروهات الصلاة وفي المجتبى لا يجوز لقيم المسجد ان يبني حوانيت في حد المسجد او فنائه قيم سح فنا المسجد ليتجر فيه القوم او يضع فيه سراجا ليتجر فيه الناس فلا باس اذا كان لصلاح المسجد ويعذر المستاجر ان شاء الله تعالى اذا لم يكن ممر العامة وفي فنا المسجد ما كان عليه ظلة المسجد اذا لم يكن ممر العامة المسلمين ولا يجوز صرف تلك الاجرة الى نفسه ولا الى الامام بل يتصدق به على الفقرا ولا باس للقيم ان يخلط غلة اوقاف المسجد المختلفة اتحد الواقف او اختلف عمت شح بخ مسجد له اوقاف ولا قيم فيه فجمع بعض اهل المحلة غلاتها وانفقها في حصره وارباته وحشيشه لم يضمن ديانة استحسانا ولو ثبت عند الحاكم يضمنه وفي تولية اهل المحلة قيما على اوقافه بدون اذن القاضي اختلاف المشايخ في فتاوى الفضلي وفتاوى مشايخنا المتقدمون انه يصير متوليا ثم اتفق المتاخرون واستاذونا ان الافضل ان ينصبوه متوليا ولا يعلموا به القاضي في زماننا لطمع القضاة في اموال الاوقاف تنازع اهل المحلة والباني في عمارته او نصب المؤذن او الامام فالاصح ان الباني اولى به الا ان يريد القوم ما هو اصلح منه وقيل الباني بالمؤذن اولى وان كان فاسقا بخلاف الامام والباني احق بالامامة والاذان وولده من بعده وعشيرته اولى بذلك من غيرهم وفي المجرد عن ابي حنيفة رضي الله عنه ان الباني اولى بجميع مصالح المسجد ونصب الامام والمؤذن اذا تاهل للامامة انتهى وفي القنية من اخر الوقف بعث شمعا في شهر رمضان الى المسجد فاحرق وبقي منه ثلثه او دونه ليس للامام ولا للمؤذن ان ياخذ بغير اذن الدافع ولو كان العرف في ذلك الموضع ان الامام والمؤذن ياخذه من غير صريح الاذن في ذلك فله ذلك انتهى وفيها وكره احداث الطاقات في المساجد روي ذلك عن ابن مسعود رضي الله عنه قيم الجامع القديم آجر موضعا تحت ظلة الباب لبعض الدكاكين لا يصح لا يجوز اجارة الحانط التي بين المسجدين ليجعلهما واحدا اذا لم تكن فيه مصلحة ظاهرة وكذا رفع صفته ويضمن القيم ما انفق فيه من مال المسجد بني في فنائه في الرستاق دكان لاجل الصلاة يصلون فيه بجماعة كل وقت فله حكم المسجد ولا يوضع الجذع على جدار المسجد وان كان من اوقافه انتهى وفيها من الكراهية ولو كان الى المسجد مدخل من دار موقوفة لا باس للامام ان يدخل للصلاة من هذا الباب لانه روي ان

لا يجوز لقيم المسجد ان يبني

اخذ الامام والمؤذن ما بقي من شمع رمضان

ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يدخل من حجرته الى المسجد له في المسجد موضع معين يواظب عليه وقد يستغله غيره
قال الاوزاعي لا بأس به بحجة وليس له ذلك عندنا ويكره تخصيص مكان في المسجد لنفسه لانه يخل بالخشوع لا حرمة لمرآب

له في المسجد متاع يخاف عليه يتيمم ويدخل في الصلاة

المسجد او جمع وله حرمته اذا بسط له متاع في المسجد يخاف عليه فانه يتيمم ويدخل في الصلاة واذا ضاق المسجد كان
للمصلي ان يزعج القاعد من موضعه ليصلي فيه وان كان مشتغلا بالذكر او الدرس او قراءة القرآن او الاعتكاف وكذا
لاهل المحلة ان يمنعوا من ليس منهم عن الصلاة فيه اذا ضاق عليهم بهم المسجد اهل المحلة قسموا المسجد وضربوا فيه حائطا
ولكل منهم امام على حدة ومؤذنهم واحد لا بأس به والاولى ان يكون لكل طائفة مؤذن كما يجوز لاهل المحلة ان يجعلوا
المسجد الواحد مسجدين لهم ان يجعلوا المسجدين واحدا لاقامة الجماعة اما للتذكير او للتدريس فلا لانه ما بني له وان
جاز فيه وفي شرح الآثار ان البيع وخصف النعل وانشاد الشعر مما كان لا يعم المسجد بها غير مكروه وما يعمه منها او
او يغلبه مكروه ويجوز الدرس في المسجد وان كان فيه استعمال اللبود والبواري المسبلة لاجل المسجد لو علم الصبيان

تعليم القرآن الصبيان في المسجد لا يجوز

القرآن في المسجد لا يجوز ويأثم وكذا التأديب فيه اي لا يجوز التأديب فيه اذا كان باجر وينبغي ان يجوز بغير اجر
واما الصبيان فقد قال النبي صلى الله عليه وسلم جنبوا مساجدكم صبيانكم ومجانينكم وكذا لا يجوز التعليم في دكان في فناء المسجد
هذا عند ابي حنيفة وعندهما يجوز اذا لم يضر بالعامة اصابه المطر والثلج في الطريق فدخل مسجدا فيه خشب الغير ولو لم
يوقد نارا هلك فحطب المسجد في الايقاد اولى من غيره يجوز ادخال الحبوب واثاث البيت في المسجد للخوف في الفتنة
العامة انتهى وفيها من الوقف اتخذ مسجدا على انه بالخيار جاز المسجد والشرط باطل جعل وسط داره مسجدا واذن للناس
في الدخول والصلاة فيه ان شرط معه الطريق صار مسجدا في قولهم والا فلا عند ابي حنيفة وقالا يصير مسجدا ويصير الطريق
من حقه من غير شرط كما لو اجارها ولم يشترط الطريق انتهى وفي الاسعاف وليس لمتولي المسجد ان يحمل سراج المسجد
الى بيته ولا بأس بان يترك سراج المسجد فيه من المغرب الى وقت العشاء ولا يجوز ان يترك فيه كل الليل الا في موضع جرت
العادة فيه بذلك كمسجد بيت المقدس ومسجد النبي صلى الله عليه وسلم ومسجد الحرام او شرط الواقف تركه فيه كل الليل كما جرت
العادة به في زماننا ويجوز الدرس بسراج المسجد ان كان موضوعا فيه لا للصلاة بان فرغ القوم من الصلاة وذهبوا
الى بيوتهم وبقي السراج فيه قالوا لا بأس بان يدرس سوره الى ثلث الليل لانهم لو اخروا الصلاة الى ثلث الليل لا بأس
فلا يبطل حقه بتعجيلهم وفيما زاد على الثلث ليس لهم تأخيرها فلا يكون له حق الدرس ولو ان قوما بنوا مسجدا وفضل
من خشبهم قالوا يصرف الفاضل في بنائه ولا يصرف الى الدهن والحصر هذا اذا سلموه الى المتولي ليبني به المسجد والا يكون
الفاضل لهم يصنعون به ما شاءوا ولو جمع مالا لينفقه في بناء المسجد فانفق بعضه في حاجته ثم رد بدله في نفقة المسجد لا يسعه
ان يفعل ذلك فاذا فعله وكان يعرف صاحبه ضمن له بدله او استأذنه في صرف عوضه في المسجد وان كان لا يعرفه رفع الامر
الى القاضي يأمره باتفاق بدله فيه وان لم يمكنه الرفع قالوا نرجو الله في الاستحسان الجواز اذا انفق مثله في المسجد ويخرج

دخول الكافر المسجد الحرام وبيت المقدس

عن العهدة فيما بينه وبين الله تعالى انتهى وفي البزازية ارادوا نقض المسجد وبناءه احكم من الاول ان لم يكن الباني
من اهل المحلة ليس لهم ذلك انتهى وفي الحاوي ولا بأس ان يدخل الكافر واهل الذمة المسجد الحرام وبيت المقدس
وسائر المساجد لمصالح المسجد وغيرها من المهمات ويكره ان يكون محراب المسجد نحو المقبرة او الميضاة او الحمام
ويكره الوضوء في المسجد كالبزاق والمخط لما فيه من الاستخفاف وكذا يكره ان يتخذ طريقا او يحدث فيه حديث الدنيا
او يشهر فيه السلاح فان كان معه شيء منه يستحب ان يأخذ بنصله ويكره الدخول فيه بغير طهارة واذا رأى حشيش المسجد
ونفعه انسان جاز ان لم يكن له قيمة فان كان له ادنى قيمة لا يأخذه الا بعد الشراء من المتولي او القاضي او اهل المسجد او الامام
وكذا الجنائز العتق او الحصر المقطعة والمنابر والقناديل المكسرة والاولى ان يكون حيطان المسجد ابيض غير منقوشة
ولا مكتوب عليها ويكره ان يكون منقوشة بصور او كتابة انتهى **قوله** ومن جعل مسجدا تحته سرداب او فوقه
بيت وجعل بابه الى الطريق وعزله او اتخذ وسط داره مسجدا واذن للناس بالدخول فله بيعه ويورث عنه لانه
لم يخلص لله تعالى لبقاء حق العبد متعلقا به والسرداب بيت يتخذ تحت الارض لغرض تبريد الماء وغيره كذا في فتح القدير
وفي المصباح السرداب المكان الضيق يدخل فيه والجمع سراديب انتهى وحاصله ان شرط كونه مسجدا ان يكون سفله
وعلوه مسجدا لينقطع حق العبد عنه لقوله تعالى وان المساجد لله بخلاف ما اذا كان السرداب او العلو موقوفا

لمصالح

لمصالح المسجد فانه يجوز اذ لا ملك فيه لاحد بل هو من تتميم مصالح المسجد فهو كسرداب مسجد بيت المقدس هذا هو ظاهر
المذهب وهناك روايات ضعيفة مذكورة في الهداية وبما ذكرناه علم انه لو بنى بيتا على سطح المسجد لسكنى الامام
فانه لا يضر في كونه مسجدا لانه من المصالح فان قلت لو جعل مسجدا ثم اراد ان يبني فوقه بيتا للامام او غيره هل له ذلك
قلت قال في التاتارخانية اذا بنى مسجدا وبنى غرفة وهو في يده فله ذلك وان كان حين بناه خلى بينه وبين الناس
ثم جاء بعد ذلك يبني لا يترك وفي جامع الفتاوى اذا قال عنيت ذلك فانه لا يصدق انتهى فاذا كان هذا في الواقف
فكيف بغيره فمن بنى بيتا على جدار المسجد وجب هدمه ولا يجوز اخذ الاجرة وفي البزازية ولا يجوز للقيم ان يجعل شيئا

حكم المسجد بعد خرابه

من المسجد مستغلا ولا مسكنا وقد بيناه ولم يذكر المصنف حكم المسجد بعد خرابه وقد اختلف فيه الشيخان فقال محمد
اذا خرب وليس له ما يعمر به وقد استغنى الناس عنه لبناء مسجد آخر او لخراب القرية او لم يخرب لكن خربت
القرية بنقل اهلها واستغنوا عنه فانه يعود الى ملك الواقف او ورثته وقال ابو يوسف هو مسجد ابدا الى قيام الساعة
لا يعود ميراثا ولا يجوز نقله ونقل ماله الى مسجد آخر سواء كانوا يصلون فيه او لا وهو الفتوى كذا في الحاوي القدسي

الفتوى على قول ابي يوسف ... مسجد

وفي المجتبى واكثر المشايخ على قول ابي يوسف ورجح في فتح القدير قول ابي يوسف بانه الاوجه قال واما الحصير
والقناديل فالصحيح من مذهب ابي يوسف انه لا يعود الى ملك متخذه بل يحول الى مسجد آخر او يبيعه قيم المسجد للمسجد
وفي الخلاصة قال محمد في الفرس اذا جعله حبيسا في سبيل الله فصار بحيث لا يستطاع ان يركب يباع ويصرف
ثمنه الى صاحبه او ورثته كما في المسجد وان لم يعلم صاحبه يشترى بثمنه فرس آخر يغزى عليه ولا حاجة الى الحاكم ولو
جعل جنازة وملاءة ومغتسلا وقفا في محلة ومات اهلها كلهم لا ترد الى الورثة بل تحمل الى مكان آخر فان صح هذا عن
محمد فهو رواية في البواري والحصر انها لا تعود الى الورثة وهكذا نقل عن الشيخ الامام الحلواني في المسجد والحوض اذا
خرب ولا يحتاج اليه لتفرق الناس عنه انه تصرف اوقافه الى مسجد آخر او حوض آخر واعلم انه يتفرع على

انهدم الوقف ولم [يمكن] عمارته

الخلاف بين ابي يوسف ومحمد فيما اذا استغنى عن المسجد لخراب المحلة او القرية وتفرق اهلها وبما اذا انهدم الوقف
وليس له من الغلة ما يمكن عمارته به انه يبطل الوقف ويرجع النقض الى بانيه او ورثته عند محمد خلافا لابي يوسف
وكذا حانوت في سوق احترق وصار بحيث لا ينتفع به ولا يستأجر بشيء البتة يخرج عن الوقفية وكذا في حوض محلة
خرب وليس له ما يعمر به عاد لورثته فان لم يعرف فهو لقطة وكذا الرباط اذا خرب يبطل الوقف ويصير ميراثا ولو بنى
رجل في هذه الارض فالبناء للباني واصل الوقف لورثة الواقف عند محمد فقول من قال في جنس هذه المسائل
نقلا للبناء من عند الفتوى غير واقع موقعه انتهى والايراد على الصدر الشهيد واقول بل النظر واقع موقعه لان

اي كلام فتح القدير

الفتوى على قول ابي يوسف في المسجد فكذا فيما ابتنى عليه ومحمد يقول بجواز الاستبدال عند الخراب فكيف ينقل عنه
القول ببطلان الوقفية في مسألة الحانوت والقدير رجح في فتح القدير الحق حيث قال وفي الفتاوى الظهيرية سئل
الحلواني عن اوقاف المسجد اذا تعطلت وتعذر استغلالها هل للمتولي بيعها ويشتري بثمنها اخرى قال نعم وروى
هشام عن محمد اذا صار الوقف بحيث لا ينتفع به المساكين فللقاضي ان يبيعه ويشتري بثمنه غيره وعلى هذا فينبغي ان
لا يفتى على قوله برجوعه الى ملك الواقف وورثته بمجرد تعطله او خرابه بل اذا صار بحيث لا ينتفع به يشترى بثمنه وقف
يستغل ولو كانت غلته دون غلة الاول وفي فتاوى قاضي خان وقف على مسجد خرب ولا ينتفع به ولا يستأجر

خرب الوقف يباع

اصله يبطل الوقف ويجوز بيعه وان كان اصله يستأجر بشيء قليل يبقى اصله وقفا انتهى ويجب حفظ هذا فانه قد
تخرب الدار وتصير كوما وهي بحيث لو نقل نقضها استؤجرت من يبني او يغرس ولو بقليل فيغفل عن ذلك
ويباع كلها للواقف مع انه لا يرجع منها اليه الا النقض فان قلت على هذا يكون مسألة الرباط التي ذكرناها مقيدة
بما اذا لم تكن ارضه بحيث تستأجر قلت لا لان الرباط موقوف للسكنى وامتنعت بانهدامه بخلاف هذه فان المراد
وقف لاستغلال الجماعة المساكين انتهى ملخصا من فتح القدير وفي الحاوي رجل بسط من ماله حصيرا للمسجد فخرب المسجد ووقع
الاستغناء عنه فان ذلك يكون له ان كان حيا ولورثته ان كان ميتا وان ذلك كان له ان يبيع ويشتري بثمنه حصيرا
آخر وكذا لو اشترى حشيشا او قنديلا للمسجد فوقع الاستغناء عنه كان ذلك له ان كان حيا ولورثته ان كان ميتا وعند
ابي يوسف يباع ذلك ويصرف ثمنه الى حوائج المسجد فان استغنى عنه هذا المسجد يحول الى مسجد آخر والفتوى على قول

ولو كفن ميتا فافترسه سبع فان الكفن يكون للكفن ان كان حيا ولوارثه ان كان ميتا ولو ان اهل المسجد باعوا حشيش المسجد او جنازة
او نعشا صار خلقا ومن فعل ذلك غاب اختلفوا فيه قال بعضهم يجوز والاولى ان يكون باذن القاضي وقال بعضهم لا يجوز
الا باذن القاضي وهو الصحيح انتهى وبه علم ان الفتوى على قول محمد في آلات المسجد وعلى قول ابي يوسف في تابيد المسجد واما
قياسه في فتح القدير الحصير على الجنازة والنعش فغير صحيح لما في الخانية اذا وقف جنازة او نعشا او مغتسلا وهو التور العظيم
في محلة خربت المحلة ولم يبق اهلها لها لا ترد الى ورثة الواقف بل تحول الى محلة اخرى اقرب الى هذه المحلة فرقوا بين
هذا وبين المسجد اذا خرب ما حوله على قول محمد يصير ميراثا لان المسجد مما لا ينقل الى مكان اخر وهذه الاشياء مما ينقل انتهى
وفي القنية حوض او مسجد خرب وتفرق الناس عنه فللقاضي ان يصرف اوقافه الى مسجد اخر ولو خرب احد المسجدين
في قرية واحدة فللقاضي صرف خشبه الى عمارة المسجد الاخر اذا لم يعلم بانيه ولا وارثه وان علم يصرفها هو بنفسه قلت ان
شاء ولو خرب الحوض العام فكبسه انسان وبني عليه حوانيت فللقاضي ان يأخذ اجر مثل الارض ويصرفه الى حوض اخر
من تلك القرية انتهى **قوله** ومن بنى سقاية او خانا او رباطا او مقبرة لم يزل ملكه عنه حتى يحكم به حاكم يعني عند ابي
حنيفة لانه لم ينقطع عنه حق العبد الا ترى ان له ان ينتفع به ويسكن في الخان وينزل في الرباط ويشرب من السقاية
ويدفن في المقبرة فيشترط حكم الحاكم او الاضافة الى ما بعد الموت كما في الوقف على الفقراء بخلاف المسجد لانه لم يبق له
حق الانتفاع به فخلص لله تعالى من غير حكم الحاكم وعند ابي يوسف يزول ملكه بالقول كما هو اصله اذ التسليم عنده ليس بشرط
والوقف لازم وفي فتاوى قاضي خان وناخذ في ذلك بقول ابي يوسف وعند محمد اذا استقى الناس من السقاية و
سكنوا الخان والرباط ودفنوا في المقبرة زال الملك لان التسليم عنده شرط والشرط تسليم نوعه وذلك بما ذكرناه و
يكتفى بالواحد لتعذر فعل الجنس كله وعلى هذا البير والحوض ولو سلم الى المتولي صح التسليم في هذه الوجوه لانه نائب عن
الموقوف عليه وفعل النائب كفعل المنوب عنه واما في المسجد فقد منا الخلاف فيما اذا سلمه الى المتولي والمقبرة في هذا
بمنزلة المسجد على ما قيل لانه لا متولي له عرفا وقد قيل انه بمنزلة السقاية والخان فيصح التسليم الى المتولي لانه لو نصب المتولي
يصح وان كان على خلاف العادة ولو جعل دارا له بمكة سكنى لحاج بيت الله تعالى والمعتمرين او جعل داره في غير مكة سكنى
للمساكين او جعلها في ثغر من الثغور سكنى للغزاة والمرابطين او جعل غلة ارضه للغزاة في سبيل الله تعالى ودفع ذلك
الى وال يقوم عليه فهو جائز ولا رجوع فيها لما بينا الا ان في الغلة تحل للفقراء دون الاغنياء وفيما سواه من سكنى الخان
والاستقاء من البير والسقاية وغير ذلك يستوي فيه الفقير والغني والفارق هو العرف بين الفصلين فان اهل العرف
يريدون بذلك في الغلة الفقراء وفي غيرها التسوية بينهم وبين الاغنياء ولان الحاجة تشمل الغني والفقير في النزول و
الشرب والغني لا يحتاج الى صرف هذه الغلة لغناه كذا في الهداية وما قررناه علم ان اقتصار المصنف على حكم الحاكم ليس
بجيد لان الاضافة الى ما بعد الموت كالحكم وهي وصية فلا تلزم الا بعد موته وله الرجوع عنها في حياته كما في فتح القدير
وظاهر قول المصنف ان له الرجوع في المقبرة قبل الحكم وبعد الدفن بناء على قول الامام وفي فتح القدير ثم روى الحسن
عنه انه اذا رجع بعد الدفن لا يرجع في المحل الذي دفن فيه ويرجع فيما سواه ثم اذا رجع في المقبرة بعد الدفن لا ينبشها
لان النبش حرام ولكن يسوي ويزرع وهذا على غير رواية الحسن والفتوى في ذلك كله على خلاف قول ابي حنيفة لتعامل
المتوارث بذا وتفارق المقبرة غيرها بانه لو كان في المقبرة اشجار وقت الوقف كان للورثة ان يقلعوها لان
موضعها لم يدخل في الوقف لانه مشغول بها كما لو جعل داره مقبرة لا يدخل موضع البناء في الوقف بخلاف غير المقبرة
فان الاشجار والبناء اذا كانت في عقار وقفه دخلت في الوقف تبعا ولو نبتت فيها بعد الوقف ان علم غارسها
كانت للغارس وان لم يعلم فالراي فيها الى القاضي ان راى بيعها وصرف ثمنها على عمارة المقبرة فله ذلك ويكون
في الحكم كانه وقف ولو كانت قبل الوقف لكن الارض موات ليس لها مالك فاتخذها اهل القرية مقبرة فالاشجار
على ما كانت عليه قبل جعلها مقبرة ولو بنى رجل بيتا في المقبرة لحفظ اللبن ونحوه ان كان في الارض سعة جاز وان
لم يرض بذلك اهل القرية لكن اذا احتيج الى ذلك المكان يرفع البناء ليقبر فيه ومن حفر لنفسه قبرا فلغيره ان يقبر فيه
وان كان في الارض سعة الا ان الاولى ان لا يوحشه ان كان فيه سعة كمن بسط سجادة في المسجد او نزل في الرباط
فجاء اخر لا ينبغي ان يوحش الاول ان كان في المكان سعة وذكر الناطفي انه يضمن قيمة الحفر ليجمع بين الحقين ولا يجوز لاهل

الحوض اذا خرب وتفرق الناس

ما تفرق في المقبرة وغيرها

حفر لنفسه قبرا فلغيره ان يقبر فيه

القرية الانتفاع بالمقبرة الدارسة فلو كان فيها حشيش يحش ويرسل الى الدواب ولا ترسل الدواب فيها انتهى وفي
الخانية امرأة جعلت قطعة ارض مقبرة واخرجتها من يدها ودفنت فيها ابنها وهذه الارض غير صالحة للقبر لغلبة الماء عليها
قال الفقيه ابو جعفر ان كانت الارض بحال يرغب الناس عن دفن الموتى فيها لفسادها لم تصر مقبرة وكان للمرأة
ان تبيعها واذا باعت كان للمشتري ان يرفع الميت منها او يأمر برفع الميت عنها ولو جعل ارضه مقبرة او خانا للغلة او
سكنا سقط الخراج عنه ان كانت خراجية وقيل لا يسقط والصحيح هو الاول ولو بنى رباطا على ان يكون في يده
ما دام حيا قال ابو القسم يترك في يده ما لم يستوجب الاخراج عن يده قوم عمروا ارض موات على شط جيحون وكان السلطان
يأخذ العشر منهم لانه على قول محمد ماء جيحون ليس بماء الخراج وبقرب ذلك رباط فقام متولي الرباط الى السلطان
فاطلق السلطان له ذلك العشر هل يكون للمتولي ان يصرف ذلك العشر الى مؤذن يؤذن في هذا الرباط يستعين
بهذا على طعامه وكسوته هل يجوز له ذلك وهل يكون للمؤذن ان يأخذ ذلك العشر الذي اباح السلطان للرباط
قال الفقيه ابو جعفر لو كان المؤذن محتاجا يطيب له ولا ينبغي له ان يصرف ذلك العشر الى عمارة الرباط وانما يصرف
الى الفقراء لا غير ولو صرف الى المحتاجين ثم انهم انفقوا في عمارة الرباط جاز ويكون ذلك حسنا رباط على بابه
قنطرة على نهر عظيم خربت القنطرة ولا يمكن الوصول الى الرباط الا بمجاورة النهر وبدون القنطرة لا يمكن المجاوزة
هل يجوز عمارة القنطرة بغلة الرباط قال الفقيه ابو جعفر ان كان الواقف وقف على مصالح الرباط لا بأس به والا
فلا لان الرباط للعامة والقنطرة كذلك متولي الرباط اذا صرف فضل غلة الرباط في حاجة نفسه قرضا لا ينبغي له
ان يفعل ولو فعل ثم انفق من مال نفسه في الرباط رجوت له ان يبرأ وان اقرض يكون احرز من الامساك عنده قال
رجوت ان يكون واسعا له ذلك رباط استغنى عن العمارة وبقربه رباط اخر قال الفقيه ابو جعفر يصرف غلة الرباط
الاول الى الرباط الثاني وان لم يكن بقربه رباط يعود الوقف الى ورثة من بنى الرباط رجل اوصى بثلث ماله للرباط
فالى من يصرف قال الفقيه ابو جعفر ان كان هناك دلالة انه اراد به المقيمين يصرف اليهم والا يصرف الى عمارة الرباط
انتهى وفي المصباح السقاية بالكسر الموضع يتخذ لسقي الناس والرباط اسم من رابط مرابطة من باب قاتل اذا لازم
ثغر العدو والرباط الذي يبنى للفقراء مولد ويجمع في القياس ربط بضمتين ورباطات وفي المجتبى اتخذ مشرعة او كتابا
حتى يشرع فيها الناس او يقرأ فيها الصبيان وقال ابو يوسف الاشهاد في ذلك كله يكفي ولا بأس ان يشرب من الحوض
والبير ويسقي دابته ويتوضأ منه وفي التوضي من السقاية اذا اتخذها للشرب اختلاف المشايخ ولو اتخذها للوضوء
لا يجوز الشرب منه بالاجماع وفي الاستقاء من السقاية واسقاء الدواب اختلاف والاصح انه لا يجوز الا الاستقاء للشرب
اذا كان قليلا لانه في معنى الشرب والاصح عدم جواز اخذ الجمد الى بيته لانه الجمد لتبريد ماء السقاية لا للاخذ مقبرة للمشركين
ارادوا ان يتخذوها مقبرة للمسلمين لا بأس به ان كانت قد اندرست اثارهم فان بقي شيء من عظامهم تنبش وتقبر ثم
تجعل مقبرة للمسلمين فان موضع رسول الله صلى الله عليه وسلم كان مقبرة للمشركين فنبشه واتخذه مسجدا استغنى
عن مسجد لا يجوز اتخاذه مقبرة ولو وقف ارضا على المقبرة او على صوفي خانه بشرائطه لا يصح انتهى وفي الظهيرية
واذا اشترى الرجل موضعا وجعله طريقا للمسلمين واشهد عليه صح ويشترط لا تمامه مرور واحد من المسلمين على قول
من يشترط التسليم في الاوقاف وفي النوادر عن ابي حنيفة انه اجاز وقف المقابر والطرق قال هلال وكذلك
القنطرة يتخذها الرجل للمسلمين ويتطرقون فيها لا يكون بناؤها ميراثا للورثة وقد صار وقفا ودلت المسئلة
على جواز وقف البناء وفي القنية صغير كان يأخذ من السقاية ماء لاصلاح الدواة او قصعة للشرب ثم بلغ فندم
لا يكفيه الندم بل يرد الضمان الى القيم ولا يجزيه صب مثله في السقاية اخذ من السقاية مرة بعد اخرى كما حتى بلغ
جرة مثلا وكان القيم قد صب في تلك السقاية خمسين جرة فصب هو جرة قضاء للحق بغير اذن القيم صار ضامنا
للكل وارض موقوفة لما والجهل ليس للقيم ان يشتري من غلتها خابية ليسقى الماء وقف ارضا على ان يدفن فيها اقرباؤه
فاذا انقطعوا فهي للفقراء ودفن فيها من اقربائه حال حياته صح الوقف ولو وقف مقبرة او خانا بعد موته
فلوارثه ان يدفن فيها وينزل فيه انتهى **قوله** وان جعل شيء من الطريق مسجدا صح كعكسه يعني اذا بنى قوم مسجدا واحتاجوا
الى مكان ليتسع فادخلوا شيئا من الطريق ليتسع المسجد وكان ذلك لا يضر بالطريق جاز ذلك وكذا اذا ضاق المسجد

ولو جعل ارضه مقبرة او ...
انظر اليه

استغنى عن مسجد لا يتخذ مقبرة

على الناس وبجنبه ارض تؤخذ ارضه بالقيمة كرها لما روي عن الصحابة رضي الله عنهم لما ضاق المسجد الحرام اخذوا ارضين بكره
من اصحابها بالقيمة وزادوا في المسجد الحرام ومعنى قوله كعكسه انه اذا جعل في المسجد ممرا فانه يجوز لتعارف اهل الامصار
في الجوامع وجاز لكل احد ان يمر فيه حتى الكافر الا الجنب والحائض والنفساء لما عرف في موضعه وليس لهم ان يدخلوا
فيه الدواب كذا ذكره الشارح رحمه الله وفي الخانية طريق للعامة وهي واسعة فبنى فيه اهل المحلة مسجدا للعامة
ولا يضر ذلك بالطريق قالوا لا بأس به وهكذا روي عن ابي حنيفة ومحمد لان الطريق للمسلمين والمسجد لهم ايضا
وان اراد اهل المحلة ان يدخلوا شيئا من الطريق في دورهم وذلك لا يضر بالطريق لا يكون لهم ذلك ولاهل المحلة
تحويل باب المسجد من موضع الى موضع اخر قوم بنوا مسجدا واحتاجوا الى مكان ليتسع المسجد فاخذوا من الطريق
وادخلوا في المسجد ان كان ذلك يضر بالطريق لا يجوز والا فلا بأس به ولو ضاق المسجد على الناس وبجنبه ارض لرجل
تؤخذ ارضه بالقيمة كرها ولو كان بجنب المسجد ارض وقف على المسجد فارادوا ان يزيدوا شيئا في المسجد من الارض
جاز ذلك بامر القاضي انتهى وقدمنا حكم ما اذا امر السلطان بزيادة المسجد من الطريق والله تعالى اعلم بالصواب
واليه المرجع والمآب

كتاب البيع

قدمت في الطهارة ان المشروعات اربعة حقوق الله تعالى خالصة وحقوق العباد خالصة وما اجتمعا وغلب حق العباد
وقدم الاول لانه المقصود من خلق الثقلين ثم شرع في المعاملات فبدأ بالنكاح وما يتبعه لما فيه من معنى العبادة وذكر
العتاق لمناسبة الطلاق في الاسقاط ثم الايمان لمناسبتها لكليهما ثم الحدود لمناسبتها لليمين من جهة الكفارة فانها
دائرة بين العبادة والعقوبة والحدود عقوبات ثم ذكر السير بعدها للاشتراك في المقصود وهو اخلاء العالم عن
الفساد وقدم الاول لانه معاملة مع المسلمين والثاني مع الكفار ثم اللقيط للاشتراك في كون النفوس عرضة للفوات
ثم اللقطة للاشتراك في كون الاموال كذلك وكذا في الاباق والمفقود ثم ذكر الشركة لان المال لما كان فيها امانة
في يد الشريك كان بعرضة التوى ثم الوقف بعدها للاشتراك في استبقاء الاصل مع الانتفاع بالزيادة ثم البيوع لان
الوقف ازالة الملك لا الى مالك وفي البيوع اليه فكان الوقف بمنزلة البسيط والبيع كالمركب والكلام فيه يقع في عشرة
مواضع الاول في معناه لغة وشريعة فالاول مقابلة شيء بشيء سواء كانا مالا اولا وكذا قال تعالى وشروه بثمن بخس دراهم
كما في المحيط وقال في المصباح باعه يبيعه بيعا ومبيعا فهو بائع وبيع والبيع من الاضداد مثل الشراء ويطلق على كل واحد من
المتعاقدين انه بائع لكن اذا اطلق البائع فالمتبادر الى الذهن باذل السلعة ويطلق البيع على المبيع فيقال بيع جيد ويجمع
على بيوع وابعته بالالف لغة قال ابن القطاع وبعت زيدا الدار يتعدى الى مفعولين وقد تدخل من على المفعول الاول
على وجه التأكيد فيقال بعت من زيد الدار وربما دخلت اللام مكان من فيقال بعتك الشيء وبعت لك فهي زائدة و
وابتاع زيد الدار بمعنى اشتراها وباع عليه القاضي اي من غير رضاه وفي الحديث لا يبيع احدكم اي لا يشتر لان النهي
فيه على المشتري لا على البائع بدليل رواية البخاري لا يبتاع ويؤيده حرم سوم الرجل على سوم اخيه والاصل في البيع
مبادلة مال بمال لقولهم بيع رابح وبيع خاسر وذلك حقيقة في وصف الاعيان لكن اطلق على العقد مجازا لانه سبب
التمليك والتملك وقولهم صح البيع او بطل اي صيغته لكن لما حذف المضاف واقيم المضاف اليه مقامه وهو مذكر
اسند الفعل اليه انتهى وفي القاموس باعه يبيعه بيعا ومبيعا فالقياس مباعا اذا باعه واذا اشتراه ضد وهو
مبيع ومبيوع وبيع الشيء قد تضم باؤه فيقال بوع انتهى وفي الشريعة ما ذكره المصنف بقوله هو مبادلة المال
بالمال بالتراضي من استبدلت الثوب بغيره وبدلت الثوب بغيره ابدله من باب قتل كذا في المصباح وفي المعراج
ما يدل على انها بمعنى التمليك لان بعضهم زاد على جهة التمليك فقال فيه لا حاجة اليه لان المبادلة تدل عليه والمال
في اللغة ما ملكته من شيء والجمع اموال كذا في القاموس وفي الكشف الكبير المال ما يميل اليه الطبع ويمكن ادخاره
لوقت الحاجة والمالية انما تثبت بتمول الناس كافة او بتقوم البعض والتقوم يثبت بها وباباحة الانتفاع
له شرعا فما يكون مباح الانتفاع بدون تمول الناس لا يكون مالا كحبة حنطة وما يكون مالا بين الناس ولا يكون
مباح الانتفاع لا يكون متقوما كالخمر واذا عدم الامران لم يثبت واحد منهما كالدم انتهى وصرح في المحيط بان الخمر

ليس

ليس بمال وان العقد عليه لم ينعقد بخلاف ما لو باع شيئا بخمر فانه ينعقد في ذلك الشيء بالقيمة وسيأتي بيانه وفي الحاوي
القدسي المال اسم لغير الادمي خلق لمصالح الادمي وامكن احرازه والتصرف فيه على وجه الاختيار والعبد وان كان
فيه معنى المالية ولكن ليس بمال حقيقة حتى لا يجوز قتله واهلاكه انتهى وفي شرح الوقاية لم يقل على سبيل التراضي
ليشمل ما لا يكون بالتراضي كبيع المكره فانه ينعقد انتهى واجاب عنه في شرح النقاية بان من ذكره اراد توقيف البيع
النافذ ومن تركه اراد توقيف البيع مطلقا نافذا كان او غير نافذ واقول بيع المكره فاسد في الوقف لا انه
موقوف فقط كبيع الفضولي كما يفهم من كلامه وقد عرفه فخر الاسلام بانه في اللغة والشريعة المبادلة وزيد فيها
التراضي ورده في فتح القدير بانه اذا فقد الرضا لا يسمى في اللغة بيعا بل غصبا ولو اعطاه شيئا اخذه كان في
البدائع بانه مبادلة شيء مرغوب فيه بشيء مرغوب فيه وذلك قد يكون بالقول وقد يكون بالفعل فالاول
الايجاب والقبول والثاني التعاطي انتهى وبهذا ظهر انه لا منافاة بين قولهم ان معناه المبادلة وبين قولهم
ان ركنه الايجاب والقبول وما في المستصفى من انه معنى شرعي يظهر اثره في المحل عند الايجاب والقبول رده
في فتح القدير بانه نفس حكمه وهو الملك بانه القدرة على التصرف ابتداء الا لمانع فخرج بالابتداء قدرة الوكيل
والوصي والمتولي وبقولنا الا لمانع المبيع المنقول قبل القبض فان عدم القدرة على بيعه لمانع انتهى وفي الحاوي
الملك الاختصاص الحاجز وانه حكم الاستيلاء لانه به يثبت لا غير اذ المملوك لا يملك لان اجتماع الملكين في محل واحد
محال فلا بد وان يكون المحل الذي يثبت الملك فيه خاليا عن الملك والخالي عن الملك هو المباح والمثبت للملك
في المباح الاستيلاء لا غير وهو طريق الملك في جميع الاموال لان الاصل الاباحة فيها وبالبيع والهبة ونحوهما
ينتقل الملك الحاصل بالاستيلاء اليه فمن شرط البيع شغل المبيع بالملك حالة البيع حتى لا يصح في مباح قبل الاستيلاء
ومن شرط الاستيلاء خلو المحل عن الملك وقته وبالارث والوصية يحصل الخلافة عن الميت حتى كانه حي لا الانتقال
حتى ملك الوارث الرد بالعيب دون المشتري فالاثبات ثلاثة مثبت للملك وهو الاستيلاء وناقل للملك
وهو البيع ونحوه وخلافة وهو الميراث والوصية وما اريد لاجله حكم التصرف حكمة وثمرة فحكم البيع الملك وحكمته
اطلاق الانتفاع والعقود تبطل اذا خلت عن الاحكام ولا تبطل بخلوها عن الحكم انتهى وما ظهرت فيه فائدة الخلافة
جواز اقالة الوارث والوصي له ومنها الخصومة في اثبات الدين كما في دعوى البزازية وعرفه في الاصلاح بانه عقد يتضمن
مبادلة مال بمال ولا حاجة الى زيادته شرعا لما سمعت منه ان المبادلة تكون بالقول وبالفعل وانما زاد لما قدمناه عن
المصباح ان المبادلة حقيقة للاعيان وللعقد مجاز ثم اعلم ان البيع وان كان معناه على البدلين لكن الاصل فيه المبيع
دون الثمن ولذا اشترط القدرة على المبيع دون الثمن وينفسخ بهلاك المبيع دون الثمن واما ركنه ففي البدائع
مع ركنه المبادلة المذكورة وهو معنى ما في فتح القدير من ان ركنه الايجاب والقبول الدالان على التبادل او ما يقوم
مقامهما من التعاطي فركنه الفعل الدال على الرضا بتبادل الملكين من قول او فعل واما شرائطه فانواع اربعة
شرط انعقاد وشرط صحة وشرط نفاذ وشرط لزوم فالاول اربعة انواع في العاقد وفي نفس العقد وفي مكان العقد
وفي المعقود عليه فشرائط العاقد العقل فلا ينعقد بيع المجنون والصبي الذي لا يعقل والعدد في العاقد فلا ينعقد بالوكيل
من الجانبين الا في الاب ووصيه والقاضي بانه يتولى العاقد الطرفين في مال الصغير اذا باعوا اموالهم منه او اشتروا
بشرط ان يكون فيه نفع ظاهر لليتيم في الوصي وزاد في المعراج شراء العبد نفسه من مولاه بامره والا في الرسول
من الجانبين وليس من شرائط العاقد البلوغ فينعقد بيع الصبي وشراؤه موقوفا على اجازة وليه ان كان لنفسه
ونافذا بلا عهدة عليه ان كان لغيره وليس من شرط الحرية فينعقد بيع العبد كالصبي في النوعين وليس من الاسلام
والنطق والصحو واما شرط العقد فموافقة القبول للايجاب بان يقبل المشتري ما اوجبه البائع بما اوجبه فان
خالفه بان قبل غير ما اوجبه او بعض ما اوجبه او بغير ما اوجبه او ببعض ما اوجبه لم ينعقد لتفريق الصفقة وانه لا يجوز
الا في الشفعة بان باع عبدا وعقارا فطلب الشفيع اخذ العقار وحده فله ذلك وان تفرقت الصفقة على
البائع كما في فتاوى الولوالجي من الشفعة وسيأتي تفاريعه الا انه اذا كان الايجاب من المشتري فقبل البائع
بانقص من الثمن او كان من البائع فقبل المشتري بازيد انعقد فان قبل البائع الزيادة في المجلس جازت كما في

كما في التاتارخانية واما القاضي فانه لا يعقد لنفسه لان فعله قضاء وقضاؤه لنفسه باطل كذا في الخزانة وغيرها وهو مخالف
لما في البدائع وفي الخانية في الوكالة الواحد لا يتولى العقد من الجانبين الا في الاب فانه يكتفي بلفظ واحد وقال خواهر
زاده هذا اذا تم بلفظ يكون اصيلا في ذلك اللفظ بان قال بعت هذا من ولدي فيكتفي به واما اذا تم بلفظ لا يكون
اصيلا فيه بان قال اشتريت هذا المال لولدي لا يكتفي بقوله فانه حينئذ يحتاج الى تجديد الركن قولا او فعلا وكذا بيع الطير
في الهواء بعد ان كان في يده وطار والسمك بعد الصيد والقائه في الحظيرة اذا كان لا يمكن اخذه الا بصيد ولا ينعقد
بيع الدين من غير من هو عليه ويجوز من المديون لعدم الحاجة الى التسليم ولم ينعقد بيع المغصوب من غير الغاصب اذا
كان الغاصب منكرا له ولا بينة والى هنا صارت شرائط الانعقاد احد عشر اثنان في العاقد واثنان في العقد
وواحد في مكانه وستة في المعقود عليه واما شرط النفاذ فالملك او الولاية فلم ينفذ بيع الفضولي عندنا واما شراؤه
فنافذ كما سياتي والولاية اما بانابة المالك او الشارع فالاول الوكالة والثاني في ولاية الاب ومن قام
مقامه بشرط اسلام الولي وحريته وعقله وبلوغه وصغر المولى عليه والاولياء في المال الاب ثم وصيه ثم وصي وصيه
ثم الجد اب الاب ثم وصيه ثم وصي وصيه ثم القاضي ثم من نصبه القاضي وليس لمن سواهم ولاية في المال من الام
والاخ والعم ولوصيهم ولاية بيع المنقول للحفظ والعقار لقضاء دين الميت خاصة وليس له التصرف واما وصي المكاتب
فلا يملك الا قضاء دين المكاتب فيبيع له ولا يملك بعده الا الحفظ في رواية الزيادات وفي رواية كتاب القسمة
جعله كوصي الاب هذا اذا مات قبل الاداء واما بعده فوصيه كوصي الاحرار فانعقد بيع الصبي العاقل عندنا موقوفا
ان كان محجورا او نافذا ان كان ماذونا والثاني في انه لا يكون في المبيع حق لغير البائع فان كان لم ينفذ كالمرهون والمستاجر
واختلفت عبارات الكتب فيها ففي بعضها انه فاسد والصحيح انه موقوف ويحمل الفساد على انه لا حكم له ظاهرا وهو
نفيه الموقوف عندنا ويملك الاجازة دون الفسخ نفسخه المشتري ان لم يعلم به اولا واما بيع عبد وجب عليه
قود فنافذ كبيع المرتد والحربي ومن وجب عليه حد واما شرائط الصحة فعامة وخاصة فالعامة لكل بيع ما هو شرط
الانعقاد لان ما لا ينعقد لم يصح ولا ينعكس فان الفاسد عندنا منعقد نافذ اذا اتصل به القبض ومنها ان لا يكون
موقتا فان اقته لم يصح بخلاف الاجارة فان التاقيت شرطها ومنها ان يكون المبيع معلوما والثمن معلوما علما
يمنع من المنازعة فالمجهول جهالة مفضية اليها غير صحيح كشاة من هذا القطيع وبيع الشيء بقيمته وبحكم فلان ومنها
خلوه عن شرط مفسد وهو انواع شرط في وجوده غرر كاشتراط حمل البهيمة واختلفت الرواية في اشتراط حمل
الجارية ورجح بعضهم ان الشرط لو كان البائع صح وكان تبريا منه وان كان المشتري ليتخذها ظئرا افسد ومنه
ما اذا اشترى كبشا على انه نطاح ومنه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحدهما وسياتي تفصيله ومنه شرط
الاجل في المبيع المعين والثمن المعين وانما يجوز في الدين ومنه شرط خيار مؤبد ومنه شرط خيار موقت بمجهول ومنه
شرط خيار مطلق ومنه شرط خيار موقت معلوم زائد على الثلاثة ومنه استثناء حمل الجارية ومنها الرضا ففسد بيع
المكره وشراؤه وكذا البيع تلجئة ويملك الاول بالقبض دون الثاني ومنها الفائدة فبيع ما لا فائدة فيه وشراؤه كان
فيفسد بيع درهم بدرهم استويا وزنا وصفة كما في الذخيرة واما الخاصة فمنها معلومية الاجل في البيع بثمن مؤجل ففسد
ان كان مجهولا ومنها القبض في بيع المشتري المنقول وفي الدين فبيع الدين قبل قبضه فاسد وراس المال كالمسلم
فيه ولو بعد الاقالة وبيع شيء بالدين الذي على فلانة بخلاف ما اذا كان على البائع ومنها ان يكون البدل مسمى
في احدى نوعي المبادلة وهي القولية فان سكت عنه فسد وملك بالقبض وان نفاه قيل فسد وقيل بطل فلا يملك
بالقبض وفي التتمة باعه بدين عليه وهما يعلمان انه لا دين عليه لم يصح ومنها المماثلة بين البدلين في اموال الربا
وستاتي مفصلة في بابه ومنها الخلو عن شبهة الربا ومنها وجود شرائط السلم الاتية ومنها القبض في الصرف قبل
الافتراق ومنها ان يكون الثمن الاول معلوما في بيع المرابحة والتولية والاشراك والوضيعة واما شرط اللزوم
بعد الانعقاد والنفاذ فخلوه من الخيارات الاربعة المشهورة وزاد خيار الكمية وخيار الغبن اذا كان فيه غرور وخيار
الاستحقاق لبعض المبيع القيمي مطلقا والمثلي قبل القبض وخيار الخيانة في المرابحة وخيار نقد الثمن وعدمه وخيار كشف الحال
وخيار فوات وصف مرغوب فيه وخيار اجازة بيع الفضولي وخيار هلاك بعض المبيع فهي ثلاث عشرة وقد صارت

جملة

جملة الشرائط سبعة وسبعين فشرائط الانعقاد احد عشر وشرائط النفاذ اثنان وشرائط الصحة خمسة وعشرون
وشرائط اللزوم واحد بعد اجتماع الكل فعلى هذا شرائط اللزوم تسعة وثلاثون والكل من غير تداخل ثمانية وعشرون
لحصول شرائط الصحة شرائط الانعقاد احد عشر والعامة ستة والخاصة ثمانية وللسلم اثنا عشر وللصرف اثنان وسببه
شرعيته تعلق البقاء المعلوم فيه لله تعالى على وجه جميل واما احكامه فالاصلي له الملك في البدلين لكل منهما في بدل
بغ وهو في اللغة القوة والقدرة وشرعا ما قدمناه والتابع وجوب تسليم المبيع والثمن ووجوب استبراء الجارية
على المشتري وملك الاستمتاع بالجارية وثبوت الشفعة لو كان عقارا وعتق المبيع لو كان محرما من البائع واما صفته فذلك
الحكم فاللزوم عند عدم خيار فليس لاحدهما فسخه فالبيع عند عدم الخيار من العقود اللازمة والعقود ثلاثة لازم
من الطرفين وهو البيع والسلم والاجارة وان قلنا بفسخها بالاعذار والصلح والحوالة والمساقاة والوصية
بعد القبول بعد موت الموصي والنكاح والصداق والصدقة المقبوضة والهبة المقبوضة اذا وجد مانع
من الموانع السبعة الاتية ولازم من احد الجانبين وهو الرهن فانه لازم من جهة الراهن بعد التسليم دون المرتهن
وجائز من الطرفين فالكل بقوله اشتريت ولا بد ان يقول بعت وهو في الوجهين يتولى العقد من الجانبين ومنها
الوصي لنفسه ومنها الوصي يبيع للقاضي ومنها العبد يشتري نفسه من مولاه بامره انتهى ويحمل ما في البدائع
على ان القاضي باع مال يتيم من اخر واشترى توفيقا عنه وبين ما في الخزانة وفي البزازية لو اراد الوصي
ان يشتري له مال يتيمه فاشترى لم يجز بخلاف ما اذا اشترى لنفسه مع النفع وفي وصايا الخانية قال شمس
الائمة السرخسي الخيرية فقال اذا اشترى الوصي مال اليتيم لنفسه ما يساوي عشرة بخمسة عشر يكون خيرا لليتيم وان
باع مال نفسه من اليتيم ما يساوي خمسة عشر بعشرة كان خيرا لليتيم وقال بعضهم ان باع ما يساوي عشرة بثمانية
او اشترى ما يساوي ثمانية بعشرة كان خيرا لليتيم والوكيل بالبيع او بالشراء اذا اشترى لنفسه او باع مال الموكل
لم يجز عندهم جميعا سواء كان شرا او خيرا وفي الاب لا يشترط ان يكون خيرا انتهى واما شرط مكانه فواحد وهو
اتحاد المجلس بان كان الايجاب والقبول في مجلس واحد فان اختلف لم ينعقد واما شرائط المعقود عليه فان يكون
موجودا مالا متقوما مملوكا في نفسه وان يكون ملك البائع فيما يبيعه لنفسه وان يكون مقدور التسليم فلم ينعقد بيع
المعدوم وما له خطر العدم كبيع النتاج والحمل واللبن في الضرع والثمر والزرع قبل الظهور والبزر في البطيخ والنوى
في التمر واللحم في الشاة الحية والشحم والالية فيها واكارعها وراسها والنجيح في السمسم وهذا الفص على انه ياقوت
فاذا هو زجاج او هذا الثوب الهروي فاذا هو مروي او هذا العبد فاذا هو جارية او دار على ان بناءها اجر
فاذا هو لبن او ثوب على انه مصبوغ بعصفر فاذا هو بزعفران او حنطة في جوالق فاذا هي دقيق او دقيق فاذا هو خبز
او هذا الثوب القز فاذا لحمته من غيره ولو كان سداه من قز وصح لو كان عكسه مع الخيار اذ اللحمة هي الاصل او هذا الثوب
على ان ظهارته وبطانته وحشوه من كذا فاذا الظهارة من غير المعين بخلاف ما اذا كانت البطانة من غير المعين فانه ينعقد مع
الخيار ومما تسامحوا فيه واخرجوه عن هذه القاعدة ما في القنية الاشياء التي تؤخذ من البياع على وجه الخرج كما هو
العادة من غير بيع كالعدس والملح والزبيب ونحوها ثم اشتراها بعد ما انعدمت صح انتهى فيجوز بيع المعدوم هنا ولم
ينعقد بيع ما ليس بمال متقوم كبيع الحر والمدبر المطلق وام الولد والمكاتب ومعتق البعض واولادهم الا ولد المكاتب
المشترى في كتابته والميتة والدم وذبيحة المجوسي والمرتد والمشرك والصبي الذي لا يعقل والمجنون ومذبوح صيد
المحرم سواء كان من الحل او الحرم ومذبوح صيد الحرم وصيد المحرم الا بيع وكبده وجلد الميتة قبل الدبغ وجلد خنزير مطلقا
وعظمه وعصبه وشعره على الصحيح كشعر الادمي وعظمه وفي عظم الكلب روايتان ولم ينعقد بيع الخمر والخنزير في حق
المسلم واما في حق الذمي فينعقد ولكن اختلفوا في كونه مباحا له او محرما والصحيح الثاني كما في البدائع لكونهم يتمولونها
وان تبايعا ثم اسلم احدهما قبل القبض انفسخ البيع ولو تقارضا ثم اسلم المقرض فلا شيء له من الخمر وان اسلم المستقرض
كان عليه القيمة في رواية وفي الاخرى كالاول ولم ينعقد بيع النحل ودود القز الا تبعا ولا بيع القدرة الخالصة
بخلاف السرقين والمخلوطة بالتراب وكذا بيع الات الملاهي عندهما خلافا للامام ولم ينعقد بيع الملاقيح والمضامين
وعسب الفحل ولبن المراة وفي القنية او في القيمة التي تشترط لجواز البيع فليس ولو كانت كسرة خبز لا يجوز شراؤها

البراوات التي يكتبها الديوان على العمال لا يصح قيل له ثمة يجار اجوز وابيع خطوط الائمة قال لان مال الوقف قائم ثمة
ولا كذلك هنا انتهى وفي التلويح المتقوم ما يجب ابقاؤه بعينه او بمثله او بقيمته والخمر يجب اجتنابها بالنص فلم تكن متقومة
انتهى فعلى هذا يجوز للمستحق في المدارس بيع خبزه قبل قبضه من المشرف بخلاف الجندي اذا باع الشعير المعين لعلف
دابته قبل قبضه وخرج بالمملوك بيع ما لا يملكه فلم ينعقد بيع الكلأ ولو في ارض مملوكة له والماء في نهره او بئره وبيع الصيد
والحطب والحشيش قبل الاحراز وبيع ارض مكة عند الامام وارض احياها بغير اذن الامام عند الامام وحوانيت السوق
التي عليها غلة السلطان لعدم الملك لان السلطان انما اذن لهم في البناء ولم يجعل البقعة لهم كما في البدائع وفي
القنية حفر موضعا من المعدن ثم باع تلك الحفرة او اجرها لا يصح لانه انما ملك من المعدن ما يخرج ويؤخذ وما بقي فيه بقي
على الاباحة قال رضي الله عنه وهذه رواية في واقعة بلغتني عن بعض المفتين المجازين انه افتى في من حفر حفرة في جبل
جص اتخذ عنه القدور ثم مات وكب حفره سنة فدورا بان لورثته الحق في المنع تاب الله عليه وعلينا وهداه وايانا و
والصواب انه ليس لهم المنع لانه الحفر البائع وان خاض بحوزه لكنه فيه بقي على اصل الاباحة انتهى وخرج بقولنا وان يكون
ملكا للبائع ما لم يكن له اذا باعه لنفسه فلم ينعقد بيع ما ليس بمملوك له وان ملكه بعده الا السلم والمغصوب لو باعه
الغاصب ثم ضمن قيمته نفذ بيعه لاستناد الملك الى وقت البيع فتبين انه باع ملك نفسه وقلنا فيما بيعه لنفسه ليخرج
النائب والفضولي فالاول نافذ والثاني منعقد موقوفا وقلنا وان يكون مقدور التسليم فلم ينعقد بيع معجوز التسليم
عند البيع كبيع الابق في ظاهر الرواية فانه حضر قول البائع اركبها بماية والبسه بكذا رضي بالبيع وكذا اذا قال بعتكها بالف
فقبضه ولم يقل شيئا كان قبضه قبولا بخلاف بيع التعاطي فانه ليس فيه ايجاب بل قبض بعد معرفة الثمن فقط ففي
جعل مسئلة القبض بعد قوله بعتك بالف من صور التعاطي كما فعل بعضهم في غاية البيان نظر كما لا يخفى انتهى ولا حاجة
الى تغيير كلام القوم وما ذكره من الفروع انما هو من باب ان القبول يقوم مقامه فعل ولهذا قال في الخانية يقوم القبض
مقام القبول وفي التاتارخانية اشتريت طعامك هذا بالف فتصدق به ففعل في المجلس ولم يتكلم جاز وان تفرقا
لا وقيد اللزوم بالايجاب والقبول عليهما للاشارة الى ان البائع اذا باع وقبل المشتري لا يحتاج بعدهما الى اجازة البائع
قال في الذخيرة ذكر محمد بن الحسن في كتاب الوكالة مسئلة تدل على انه من قال لغيره بعت منك هذا العبد بكذا فقال المشتري
قبلت ان البيع لا ينعقد بينهما ما لم يقل البائع بعد ذلك اجزت وبه قال بعض المشايخ وهذا لان البائع حين قال
بعت منك فقد ملك العبد من المشتري فاذا قال المشتري اشتريت فقد تملك العبد وملكه الثمن فلا بد من اجازة البائع
بعد ذلك ليملك الثمن وعامة المشايخ على انه لا يحتاج الى اجازة البائع بعد ذلك وهو الصحيح وهكذا روي عن محمد انتهى
ومسئ حفظ لزوايته ولانه اذا اوجب احدهما فللآخر ان لا يقبل لانه لا يلزمه حكم العقد بدون رضاه وللموجب ان
يرجع لخلوه عن ابطال حق الغير لان الموجب اثبت له حق ان يتملك مع ثبوت حقيقة الملك له والحقيقة مقدمة
على الحق ولا بد من سماع الآخر رجوع الموجب كما في التاتارخانية وفي التتمة يصح الرجوع وان لم يعلم به الآخر وانما يمتد
خيار القبول الى المجلس لكونه جامعا للمتفرقات فاعتبرت ساعاته ساعة واحدة دفعا للعسر وتحقيقا لليسر
وسيأتي بيان ما يبطله واشار باللزوم بهما الى انهما لو اقرا ببيع ولم يكن بينهما حقيقة لم ينعقد كما في الصيرفية والى
نفي خيار المجلس عندنا ولولا هذه الاشارة لكان التعبير بالانعقاد يبقى للقوم اولى لان المرتب عليهما انما هو الانعقاد
واما اللزوم فموقوف على شرائط اخر مخصوصة كما في ايضاح الاصلاح واثبته الشافعي عملا بحديث البخاري عن ابن
عمر مرفوعا البيعان بالخيار ما لم يتفرقا واوله ابو يوسف بتفرق الابدان بعد الايجاب قبل القبول واوله محمد تبعا
لابراهيم النخعي بتفرق الاقوال بناء على ان المراد بالخيار فيه خيار القبول واعتمده في الهداية بان في الحديث
اشارة اليه فانهما متبايعان حالة المباشرة لا بعدها ويؤيده قوله تعالى وان يتفرقا يغن الله كلا من سعته
فان الفرقة تحصل بقبولها وان داما جالسين وهو مبني على ان اسم الفاعل حقيقة في الحال وفيه نظر لان
تسميتهما متبايعين قبل تمام العقد مجاز ايضا واذا تعذر الحمل على الحقيقة تعين المجاز واذا تعارض المجازان فالاقرب
الى الحقيقة اولى كذا في فتح الباري وقال البيضاوي ومن نفى خيار المجلس ارتكب مجازين حمل التفرق على الاقوال
وحمل المتبايعين على المتساومين وايضا فكلام الشارع يصان عن الحمل عليه لانه يصير التقدير ان المتساومين ان

ان شاء عقد وان شاء لم يعقد وهو تحصيل الحاصل انتهى وقد استدل في البناية بقوله تعالى اوفوا بالعقود والبيع عقد
فيجب الوفاء به وبقوله تعالى واشهدوا اذا تبايعتم امر بالاشهاد للتوثق فلو كان له الخيار لم يكن له معنى وبقوله
عليه السلام لحبان اذا بايعت فقل لا خلابة ولو كان له خيار لم يحتج اليه انتهى وفيه نظر لجواز ان يكون الكل بعد
الافتراق لا قبله ورجح عيسى بن ابان الاول بان المعهود في الشرع ان الفرقة بالبدن موجبة للفسخ كما في
الصرف فيه قبل القبض واختلف المتأخرون في معنى التفرق بالاقوال ففي المستصفى وفتح القدير هو ان
يقول الآخر بعد الايجاب لا اقبل بالتفرق رد القول الاول كتفرق بني اسرائيل على ثنتين وسبعين فرقة بمعنى
اختلاف عقائدهم وفي غاية البيان هو قبول الآخر بعد الايجاب فاذا قبله فقد تفرقا وانقطع الخيار كتفرق
الزوجين فعلى الاول اذا وجد التفرق لم يبق البيع اصلا وعلى الثاني لم يبق الخيار ولزم البيع وقد فهم الراوي
اعني ابن عمر رضي الله عنهما خيار المجلس من الحديث فكان كما رواه البخاري اذا اشترى شيئا يعجبه فارق صاحبه
لكن تأويل الراوي لا يكون حجة عندنا على غيره وفي فتح الباري عن ابن حزم ان خيار المجلس ثابت بالقول
بهذا الحديث سواء قلنا التفرق بالكلام او بالابدان فان قلنا بالابدان فواضح وكذا ان قلنا بالاقوال
لان قول احدهما بعتكه بعشرة وقول الآخر بل بعشرين افتراق في الكلام بخلاف ما لو قال اشتريته بعشرة
فانهما متوافقان فيتعين ثبوت الخيار لهما انتهى فعلى هذا اذا وجد التفرق انقطع البيع لا انه ينقطع الخيار
وظاهر الحديث انقطاع الخيار به مع بقاء العقد او احتمل فلم يبق حجة على معين وقد روى البخاري رواية اوضح
عن ابن عمر مرفوعا اذا تبايع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا او يخير احدهما الآخر وكانا جميعا وان تفرقا
بعد ان تبايعا ولم يترك احد منهما البيع فقد وجب البيع وهو ظاهر في انفساخ البيع بفسخ احدهما قال الخطابي
هو اوضح شيء في ثبوت خيار المجلس مبطل لكل تأويل مخالف لظاهر الحديث وكذلك قوله في آخره وان تفرقا
بعد ان تبايعا فيه البيان الواضح على ان التفرق بالابدان ولو كان معناه بالقول بجلا الحديث عن الفائدة كذا
في فتح الباري واطلق في الايجاب والقبول ولم يقيدهما بالماضي كما في الهداية لان التحقيق انه لا يتقيد بذلك
لانعقاده بكل لفظين ينبئان عن معنى التملك والتمليك ماضيين او حالين كما في الخانية لكن ينعقد بالماضي بلا نية
وبالمضارع بها على الاصح كما في البدائع وانما احتيج اليها مع كونه حقيقة للحال عندنا على الاصح لغلبة استعماله في الاستقبال
حقيقة او مجازا كذا في البدائع فكل منهما فسخه وهو الشركة والوكالة والعارية لغير الرهن والمضاربة والوديعة و
والقضاء والوصاية قبل قبول الوصي واما بعده فلازمة والوصية قبل موت الموصي واما انواعه فبالنظر
الى مطلق البيع اربعة نافذ وموقوف وفاسد وباطل فالنافذ ما افاد الحكم للحال والموقوف ما افاده عند
الاجازة والفاسد ما افاده عند القبض والباطل ما لم يفده اصلا كذا في الحاوي وغيره وهو ظاهر في
ان الموقوف ليس من الفاسد وانما هو اما من قسم الصحيح او قسم برأسه وهو ظاهر كلامهم وبالنظر الى المبيع
اربعة مقايضة وهي بيع العين بالعين وبيع الدين بالدين وهو الصرف وبيع الدين بالعين وهو السلم
وعكسه وهو بيع العين بالدين كاكثر البياعات وبالنظر الى الثمن خمسة مرابحة وتولية واشراك ووضيعة
ومساومة وستأتي البيوع المكروهة واما محاسنه فمنها التوصل الى الاغراض واحل الله لم عن الفساد وفي
اخر بيوع البزازية قيل للامام محمد الا تصنف في الزهد قال حسبكم كتاب البيوع وكان التجار في القديم اذا
سافروا استصحبوا معهم فقيها يرجعون اليه وعن ائمة خوارزم انه لا بد للتاجر من فقيه صديق انتهى قال
الشمني وقد صح عند اصحاب السير ان النبي صلى الله عليه وسلم اتجر قبل ان يتجه لكن قبل البعثة بخمسة عشر سنة
فانه بعث على راس الاربعين وخرج تاجرا الى الشام لخديجة لما بلغ خمسا وعشرين سنة قبل ان يتزوجها
بشهرين وخمسة وعشرين يوما وكان ابو بكر تاجرا في البز وعمر في الطعام وعثمان في التمر واللبن والعباس
في العطر ومن هنا قال اصحابنا افضل الكسب بعد الجهاد التجارة ثم الزراعة ثم الصناعة انتهى واما دليله
فالكتاب والسنة والاجماع والمعقول وهو العاشر من مواضعه وفي حسن من خزانة الفتاوى بيع ما يساوي
درهما بالف درهم في غير رواية الاصول يجوز ولا يكره في قول ابي يوسف وقال محمد يكره انتهى قوله

يلزم البيع بايجاب وقبول اي حكم البيع يلزم بهما لانه جعلهما غيره وانه يلزم بهما مع ان البيع ليس الا هما لانهما ركناه
على ما حققناه وما قيل انه معنى شرعي كما قدمناه فليس هو الا الحكم فالمتحقق من الشرع ليس الا ثبوت الحكم المعلوم
من تبادل الملكين عند وجود الفعلين اعني الشطرين بوضعهما سببا له شرعا وليس هنا شيء ثالث كذا حققه
في فتح القدير وقد يقال لا حاجة الى هذا التكلف اذ يصح الكلام بدونه لان الانعقاد كما في العناية تعلق كلام
احد العاقدين بالآخر شرعا وفي البناية انه انضمام كلام احدهما للآخر على وجه يظهر اثره في المحل انتهى وهو امر
ثالث غير الايجاب والقبول والبيع المجموع الثلاثة فيصح التركيب وفي شرح الوقاية من كتاب النكاح فالعقد
ربط اجزاء التصرف اي الايجاب والقبول شرعا لكن هنا اريد بالعقد الحاصل من المصدر وهو الارتباط لكن
النكاح الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط وانما قلنا هذا لان الشرع يعتبر الايجاب والقبول اركان
عقد النكاح لا امورا خارجية كالشرائط ونحوها وقد ذكرت في شرح التنقيح في فصل النهي كالبيع فان الشرع
يحكم بان الايجاب والقبول الموجودين حسا يرتبطان ارتباطا حكميا فيحصل معنى شرعي يكون ملك المشتري
اثرا له فذلك المعنى هو البيع فالمراد بذلك المعنى المجموع المركب من الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط للشيء لا انه
البيع مجرد ذلك المعنى الشرعي والايجاب والقبول آلة له كما توهم البعض لان كونهما اركانا ينافي ذلك انتهى
وهو تقرير حسن وقال في كتاب البيع المبادلة علة صورية للبيع والايجاب والقبول والتعاطي علة مادية و
والمبادلة تكون بين اثنين فهي العلة الفاعلية وسكت عن العلة الغائية هنا وذكرها في النكاح وهي هنا الملك
وتمة المصالح المتعلقة بالنكاح وذكر الشمني ان المعنى انه ينعقد بمجموع الايجاب والقبول انتهى وفي الصحاح
عقدت الحبل والعهد والبيع فانعقد انتهى فان قلت فما معنى قولهم البيع ينعقد وكذا امثاله قلت المعنى العقد الشرعي
الخاص يثبت بالايجاب والقبول وفي القاموس عقد الحبل والبيع والعهد يعقده شده وفي تفسير الفخر
الرازي العقد وصل الشيء بالشيء على سبيل الاستيثاق والاستحكام انتهى وفي تفسير القاضي واصل العقد الجمع
بين الشيئين بحيث يعسر الانفصال بينهما انتهى والعقد شرعا على ما في التوضيح ربط القبول بالايجاب واما
حمل كلام المصنف على الحكم الذي هو الملك فليس بظاهر لانه قال البيع عبارة عن اثر شرعي يظهر في المحل عند الايجاب
والقبول حتى يكون العاقد قادرا على التصرف انتهى ولا يصح حمله عليه لان الحكم لا يظهر عندهما انما يظهر بهما عقيبهما
لانه حكم الشيء يعقبه ولانه جعل القدرة على التصرف غاية لذلك الاثر والقدرة هي الملك فلا يصح ان يراد بذلك
الاثر الملك لان المغيا غير الغاية فافهم هذا التقرير فانه دقيق والايجاب لغة الالزام والاثبات وفي الفقه في
المعاملات ما يذكر اولا من كلام المتعاقدين الدال على الرضا وسمي به لانه يثبت خيار القبول للآخر وسواء وقع من البائع
كبعت او من المشتري كان يبدأ المشتري والقبول في اللغة من قبلت العقد اقبله من باب تعب قبولا بالفتح والضم لغة
حكاها ابن الاعرابي كذا في المصباح وفي الفقه اللفظ الصادر ثانيا الواقع جوابا للاول وكذا سمي قبولا هكذا
عرفه الجمهور وخالفهم في فتح القدير فعرفه بانه الفعل الصادر ثانيا قال وانما قلنا انه الفعل الاعم منه ومن القول
فانه لو وضع ما لو قال له كل هذا الطعام بدرهم فاكله تم البيع واكله حلال والركوب واللبس بعد قوله وهو المراد
بقول بعضهم او ينعقد في المستقبل بالنية وفي القنية انما يحتاج الى النية اذا لم يكن اهل البلد يستعملون المضارع
للحال لا للوعد والاستقبال فان كان كذلك كاهل خوارزم لا يحتاج اليها وانما قيده به في الدراية لاخراج المستقبل
فقط امرا او مضارعا مبدوا بالسين او سوف كما في الخانية ما لم يودعنا هما فيقال انه دل الامر على المعنى المذكور
العقد به كخذه بكذا فقال اخذته فانه كالماضي يستدعي سابقة البيع الا انه استدعاه الماضي سبق البيع بحسب الوضع
واستدعاه خذه بطريق الاقتضاء كما لو قال بعتك عبدي هذا بالف فقال فهو حر عتق ويثبت الشراء اقتضاء
ويصيره قابضا بخلاف ما لو قال وهو حر بالواو فانه لا يعتق كقوله هو حر وفي الخانية لو قال بعد الايجاب انا اخذه
لا يكون بيعا ولو قال اخذته جاز ولو قال لقصاب زن من هذا اللحم كذا بدرهم ففعل لا يكون بيعا وكان له الامر
الامتناع من اخذه ولو قال زن لي من موضع كذا من هذا اللحم بكذا درهما فوزنه من ذلك الموضع كان بيعا وليس له
الامتناع انتهى وبهذا علم ان ما في الحاوي القدسي من ان المعنى عنهما شرط في كل عقد الا النكاح تساهل والحاصل

كما في

كما في الهداية لان المعتبر في هذه العقود هو المعنى الا ترى الى ما قالوا لو قال وهبتك او وهبت لك هذه الدار بالف او
هذا العبد بثوبك هذا فرضي كان بيعا اجماعا ولو قال ابتعني عبدك هذا بالف فقال نعم فقال اخذته فهو بيع لازم
فوقعت كلمة نعم ايجابا وكذا البيع قبولا فيما لو قال اشتريت منك هذا بالف فقال نعم بخلاف النكاح فانه ينعقد بالامر
كزوجني لانه المساومة لا تجري به فيكون ايجابا وقيل توكيل والواحد يتولاه بخلاف البيع الا في الاب ومن ذكرناه معه
وقد ذكر في النكاح ان فائدة الخلاف تظهر فيما اذا صدر الامر من الوكيل فعلى الاول يصح القبول ولا يحتاج
الى قبول الوكيل وعلى الثاني لا حتى يقبل وجزم به في الخلاصة لان الوكيل لا يملك التوكيل بلا اذن وتعميم وهذه
ثمانية مواضع منها البيع والاقالة لا يكتفى بالامر فيهما عن الايجاب ومنها النكاح والخلع يقع فيهما ايجابا الى مسية
اذا قال لعبده اشتر نفسك مني بالف فقال فعلت عتق السادسة في الهبة قال هب لي هذا فقال وهبت منك
تمت الهبة السابعة قال لصاحب الدين ابرئني عما لك علي من الدين فقال ابرأتك تمت البراءة الثامنة الكفالة
قال اكفل بنفس فلان لفلان فقال كفلت تمت فاذا كان غائبا فقدم واجاز كفالته جاز كذا في فتح القدير وفي
تصوير الكفالة نظر والصواب كما في الخانية اكفل لي بما على زيد اكفل لي بنفس زيد فقال كفلت تمت وكذا في الخلع
تفصيل فانه قالت اخلعني فقال خلعتك على كذا لا يقع ما لم تقبل بخلاف ما لو قالت اخلعني على كذا فقال قد فعلت
كذا في الصيرفية اوانه وانفك فقال وافقني واما اذا قال انه اوت الى هذا العبد فقد بعتك فانه ادى في المجلس
صح ولو قال بعت منك بالف ان يثبت لو ما الى الليل كان تنجيزا لا تعليقا وحاصل ما في التاتارخانية مما يناسب
المقام انه ينعقد بلفظ الرد وبيع معلق بفعل قلب كان كانه اردت فقال اردت او ان اعجبك ذلك فقال
اعجبني وباجزت بعد قوله بعت وبقوله املكك هذا فقال قبلت على قول ابي بكر الاسكاف وقال الفقيه ابو جعفر
لا يكون بيعا وبه اخذ الفقيه ابو الليث وتصح اضافة البيع الى العضو وتصح اضافة العتق اليه والا فلا وقد فعلت ولم
وهات الثمن قبول على الاصح ولو قال بعني هذا بكذا فقال طابت نفسي لا ينعقد ويصح الايجاب بلفظ الهبة
واشركتك فيه او وطلبتك فيه ايجاب واذا تعدد الايجاب كل ايجاب بحال الصرف قبوله الى الايجاب الثاني
ويكون بيعا بالثمن الاول وفي الاعتاق والطلاق على حاله اذا قبل بعد جاز ثم المالان ولا يبطل الثاني في الاول
واذا تعدد الايجاب والقبول انعقد الثاني وانفسخ الاول ان كان الثاني بازيد من الاول او انقص وان
كان مثله لم ينفسخ الاول واختلفوا فيما اذا كان الثاني فاسدا هل يتضمن فسخ الاول والصلح بعد الصلح الثاني
باطل والصلح الاول صحيح وكذا الصلح بعد الشراء باطل ولو قال كان الشراء بعد الصلح فالشراء صحيح والصلح باطل كذا في
جامع الفصولين وفي وقف الكرابيسي الكفالة بعد الكفالة صحيحة والحوالة بعد الحوالة باطلة والنكاح بعد النكاح
الثاني باطل فلا يلزمه المهر المسمى فيه الا اذا قصده للزيادة في المهر كما في القنية واما الاجارة بعد الاجارة للمستاجر
الاول فلم ارها وينبغي لزم المدة اذا اتحدت فيهما واتحد الاجران لا تصح الثانية كالبيع واما الهبة بعد الشراء فلا
تفسخه دون الصدقة كالرهن بعده والشراء بعد الصدقة يفسخها والشراء بعد الرهن باطل كذا في القنية والهبة
انما تفسخه اذا لم يكن للولد منها ايضا وهبة الثمن بعد الايجاب قبل القبول مبطل للايجاب وقيل لا ويكون
ابراء وسكوت المشتري عن الثمن مفسد للبيع وايجاب البائع بلا ثمن نفيا غير صحيح ويصح الايجاب بلفظ الجعل
كقوله جعلت لك هذا بالف لما ذكره محمد من ان القاضي اذا قال للدائن جعلت لك هذا بدينك كان بيعا وهو الصحيح وفيه
دليل على انه لو قال لغيره هذا الشيء سيع بدينك فقبل انعقد كقوله هذا العبد عليك بالف درهم وصح الايجاب
بقوله رضيت وانكاره الايجاب بعد الاقرار به لا يبطله حتى لو اقر به بعد ما افترقا جاز وكذا النكاح واذا اوجب
في عقدين كبعتك هذه وزوجتك هذه بالف فقبله جاز وانقسم الالف على مهر مثل هذه وقيمة هذه وان قبل
البيع وحده لا يجوز وان قبل النكاح وحده جاز بحصته من مهر مثلها من الالف ولو بعتك هذه الدار واجرتك
هذه الارض فقال قبلت يكون جوابا لهما ولو اراد ان يقول بعتك هذا بالف فسبق لسانه لغيره فهو على المذكور
في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى ولو قال بعت هذا العبد فلانا فبلغه الرسول فقال اشتريت لا يصح
وقيده الشارح بالمجلس ويصح الرجوع عن الرسالة قبل التبليغ الا رواية ولو قال بعث منه فبلغه يا فلان

فبلغه غيره جاز وهذا مما يحفظ جدا ولو قال بعته من فلان الرسول فقال المشتري اشتريت لا يصح ولو قال بعته من
فلان الغائب لم يجز الا اذا قبل منه فضولي او بقبول بلغه ولو اوجب البيع فقال المخاطب لآخر قل اشتريت
فقال الآخر اشتريت ان اخرجه مخرج الرسالة صح وان اخرجه مخرج الوكالة لم يصح وكذا الجواب في الاجارة
والهبة والكتابة واما الخلع والعتق على مال فانه يتوقف شطر العقد من الزوج والمولى على قبول الآخر وراء المجلس
بالاجماع واذا قبل المشتري فلم يسمع البايع لم ينعقد فسماع المتعاقدين كلامهما في البيع شرط الانعقاد اجماعا فان
سمع اهل المجلس كلام المشتري والبايع يقول لم اسمع ولا وقر في اذنه لم يصدق قضاء وفي البزازية وكذا السماع
شرط في النكاح والخلع في المختار وفي المحيط وينعقد بلفظ بذلت بكذا وشرط في الحاوي القدسي السماع والفهم
ووقع في الولوالجية في القبول بنعم بان ابتدا البايع بالايجاب او المشتري فانه بدا البايع فقال بعت
عبدي هذا بالف فقال المشتري نعم لم ينعقد لانه ليس بتحقيق الا انه اذا قال الرجل لامرأته اختاري نفسك
فقالت قد فعلت كان هذا اختيارا ولو قالت نعم لا يكون اختيارا ثم قال بعده قال لآخر اشتريت عبدك هذا بالف
وقال الآخر نعم لا يكون اختيارا ثم قال بعده صح البيع لانه جواب انتهى وتحقيقه فيما كتبناه في القواعد
الفقهية وذكر في القنية ان نعم بعد الاستفهام هل بعت مني بكذا او هل اشتريت مني بكذا بيع اذا نقد
الثمن لان النقد دليل التحقيق وفي الخانية لو قال ابيعه بخمسة عشر فقال لا آخذه الا بعشرة فذهب به ولم
يقل البايع شيئا فهو بخمسة عشر ان كان المبيع في يد المشتري حين ساومه وان كان في يد البايع فاخذه منه المشتري
ولم يمنعه البايع فهو بعشرة ولو كان عند المشتري وقال المشتري لا آخذه الا بعشرة وقال البايع لا ابيعه الا
بخمسة عشر فرده على المشتري ثم تناوله من يد البايع فدفعه البايع اليه ولم يقل شيئا فذهب به المشتري
فهو بعشرة ولو اخذ ثوبا من رجل فقال البايع هو بعشرين وقال المشتري لا ازيدك على عشرة فاخذه وذهب به
وضاع عنده قال ابو يوسف هو بعشرين ولو اخذ ثوبا على المساومة فدفعه اليه البايع وهو يساومه والبايع يقول
هو بعشرة فهو على الثمن الذي قال البايع انتهى وفي المجتبى اذا مضيا على العقد بعد اختلاف كليهما ينظر الى آخرهما
كلاما فيحكم بذلك انتهى ولا بد من كون القبول في مجلس الايجاب فلو قام احدهما قبله بطل وقيل لا ما دام في
مكانه ولو تكلم البايع مع انسان في حاجة له فانه يبطل وفي المجتبى لو اوجب المشتري فقال البايع هو لك او عبدك
فهو بيع ولا بد من حيوة الموجب الى القبول فلو مات بطل الا في مسئلة ذكرها قاضي خان في فتاواه لو اوصى ببيع داره
من رجل فقال داري بيع منه بالف درهم ومات فقبل الموصى له بعد موته جاز كذا ذكره ابو يوسف في النوادر
ولا بد من ان يكون القبول قبل رجوع الموجب فلو رجع في كله او بعضه بطل وعليه تفرع ما في الخانية لو قال بعتك هذا
بالف ثم قال لآخر بعتك نصفه بخمسماية فقبل الثاني قال ابو يوسف يصح قبول الثاني والاصح قبول الاول لرجوع
البايع عن النصف انتهى ولو خرج القبول ورجوع الموجب معا كان الرجوع اولى كما في الخانية ولو صدر الايجاب والقبول
معا صح البيع كما في التاتارخانية ولا يشترط ان يشتمل القبول على الخطاب بعد ما صدر الايجاب بالخطاب فلو قال
بعد قوله بعتكه اشتريت ولم يقل منك صح كما في فتح القدير ولو قال بعتكه بالف فقال اشتريته بالف الى
سنة او بشرط الخيار لم يتم الا اذا رضي في المجلس كذا في المجتبى ولا بد من كون القبول قبل تغير المبيع وعليه
تفرع ما في الخانية لو قطعت يد الجارية بعد الايجاب واخذ البايع ارشها او ولدت الجارية او تخمر العصير ثم صار
خلا لم يصح قبول المشتري انتهى وكذا لو كان المبيع عبدين فقتل احدهما خطأ واخذ البايع الارش لم يجز القبول
كما في الظهيرية ولا بد ان لا يكون قبل رد المخاطب الايجاب فلو قال بعتك بالف فقال لا اقبل بل اعطيته بخمس
ماية ثم قال اخذته بالف قال ابو يوسف ان دفعه اليه فهو رضا والا فلا كذا في الخانية وقدمنا في بيان الشرائط
انه لا بد ان يكون القبول في جميع ما اوجب بجميع ما اوجبه فلم يصح القبول في البعض او بالبعض حيث كانت
الصفقة متحدة للزوم تفريق الصفقة المقتضي لعيب الشركة لا من جهة جريان العادة بضم الجيد الى الردي
ليروج كما وقع في بعض الكتب فانه لا يشمل ما اذا كان المبيع واحدا فقبل في البعض كما في الغاية ولا بد من موافقتهما في
الاتحاد وتعددهما وحاصل ما ذكروه ان الموجب اذا اتحد وتعدد المخاطب لم يجز التفريق بقبول احدهما بايهما كان

الموجب

الموجب او مشتريا وعلى عكسه لم يجز القبول في حصة احدهما وان اتحدا لم يصح قبول المخاطب في البعض فلم يصح تفريقها مطلقا
في الاحوال الثلاثة اعني ما اذا اتحد الموجب او تعدد او اتحد القابل او تعدد لاتحاد الصفقة في الكل وكذا اذا اتحدا او تعددا
وتعدد المبيع كان يوجب في مثليين او قيمي ومثلي لم يجز تفريقها بالقبول في احدهما الا ان يرضى الآخر بذلك بعد قبوله في البعض
ويكون المبيع مما ينقسم الثمن عليه بالاجزاء كعبد واحد وكيل او موزون فيكون القبول ايجابا والرضا قبولا وبطل الايجاب
الاول فان كان مما لا ينقسم الا بالقيمة كثوبين وعبدين لا يجوز فلو بين ثمن كل واحد فلا يخلو اما ان يكون بلا تكرار لفظ
البيع او بتكراره ففيما اذا كرره فالاتفاق على انه صفقتان فاذا قبل في احدهما يصح مثله ان يقول بعتك هذين العبدين
بعتك هذا بالف وبعتك هذا بالف وصوره في بعض الكتب ان يقول بعتك هذين بعتك هذا بالف وهذا بالفين وفيما
اذا لم يكرره وفصل الثمن فظاهر الهداية التعدد وبه قال بعضهم ومنعه الآخرون وحملوا كلامه على ما اذا كرر لفظ البيع
وقيل ان اشتراط تكرار البيع للتعدد استحسان وهو قول الامام وعدمه قياس وهو قولهما ورجح في فتح القدير قولهما بقوله
والوجه الاكتفاء بمجرد تفريق الثمن لان الظاهر ان فايدته ليس الا قصده بان يبيع منه ايهما شاء والا فلو كان غرضه ان لا يبيعهما
منه الا جملة لم تكن فايدة لتعيين ثمن كل منهما انتهى واعلم ان تفصيل الثمن انما يجعلها عقدين على القول به اذا كان
الثمن منقسما عليهما باعتبار القيمة اما اذا كان منقسما عليهما باعتبار الاجزاء كالقفيزين من جنس واحد فان التفصيل
لا يجعله في حكم عقدين للانقسام من غير تفصيل فلم يعتبر التفصيل كما في شرح المجمع للمصنف وهو تقييد حسن واذا كانت
الصفقة متحدة لم يجز التفريق في القبض ايضا فلو تعدد المبيع ونقد بعض الثمن لم يجز ان يقبض بعض المبيع
وان تعددت الصفقة جاز وحكم الابراء عن البعض كالاستيفاء وكذا اذا اجل ثمن بعض المبيع دون البعض لم
يكن له ان يقبض شيئا من المبيع حتى ينقد الحال وكذا لو كان للمشتري على البايع دين اقل من الثمن كالتقاص
بقدره لم يكن له ان يقبض شيئا من المبيع حتى يأخذ الباقي كما في التاتارخانية ويتفرع ايضا لو حضر احد المشتريين
وغاب الآخر فنقد الحاضر حصته لم يكن له قبض شيء من المبيع حتى ينقد الغائب او هو الجميع وقام الشريك مقام البايع
في حبس حصة الغائب حتى يدفع له ما عليه فان هلك المبيع قبل طلب الغائب هلك امانة فاذا حضر الغائب
رجع عليه وان هلك بعد طلبه وحبسه للاستيفاء هلك بثمنه فلا رجوع على الغائب ولو ابرأ البايع احدهما عن حصته من الثمن
او اخره لم يكن له ان يقبض حصته من المبيع حتى ينقد الآخر وان تعددت الصفقة في هذه المسائل انعكست الاحكام
كذا في التاتارخانية ويستثنى من قوله يلزم بايجاب وقبول ما اذا حصلا بعد عقد فاسد لم يتركاه فان البيع ليس
بلازم وعليه تفرع ما في الخانية لو اشترى ثوبا شراء فاسدا ثم لقيه غدا فقال قد بعتني ثوبك هذا بالف درهم فقال
بلى فقال قد اخذته فهو باطل وهذا على ما كان قبله من البيع الفاسد فان كانا تتاركا البيع الفاسد فهو جائز اليوم
ولو باع عبدا من رجل بالف درهم وقال ان لم تجئني اليوم بالثمن فلا بيع بيني وبينك فقبل المشتري ولم يأته بالثمن
فلقيه غدا فقال المشتري قد بعتني عبدك هذا بالف درهم فقال نعم فقال قد اخذته فهو شراء الساعة لان
ذلك الشراء قد انتقض ولم يشبه هذا البيع الفاسد انتهى مع ان البيع يفسد اذا كان فيه خيار نقد ولم ينقد حتى
مضى الوقت حتى قالوا بفساده وعدم انفساخه حتى لو كان عبدا في يد المشتري فاعتقه صح فينبغي انه لا فرق لان
الفرع الثاني من افراد البيع الفاسد ثم اعلم ان الاجارة والقسمة كالبيع لا يجوز فيهما تفريق الصفقة حتى لو آجر
عبده شهرين بكذا فقبل في احدهما لم يجز وكذا لو قال قاسمتك هذه الرقيق الاربعة على ان هذين لي وهذين لك
فقال الآخر سلمت لك هذا ولا اسلم لك هذا الآخر لم يجز ويجوز هذا في النكاح والخلع والصلح عن دم العمد والعتق
على مال ولو جمع بين النكاح والبيع فقبل احدهما ان قبل النكاح جاز وان قبل البيع لم يجز ولو جمع عتقا وطلاقا او عتقا
ونكاحا او طلاقا ونكاحا جاز قبول احدهما ولو جمع مكاتبة وعتقا او باين حصة المكاتبة جاز ايهما قبل وان لم يبين لم يجز
قبول الكتابة ولو كان لرجل على رجل دم عمد بان قتل ابويه فقال الجاني صالحتك منهما على عشرة الاف فقال
رضيت عن دم فلان بخمسة الاف صح وله ان يقتل الآخر ولو قال من عليه صالحتك عنهما على عشرة الاف فقبل
عن احدهما لم يجز كما في المحيط وقدمنا ان البايع اذا قبل باقل مما اوجبه المشتري صح وكان حطا وان المشتري اذا قبل
بازيد صح وكان زيادة ان قبلها في المجلس لزمت وشمل كلامه الايجاب والقبول بالكتابة والرسالة كما في البدائع

والكتاب كالخطاب وكذا الارسال حتى اعتبر مجلس بلوغ الكتاب واداء الرسالة وصورة الكتاب ان يكتب اما بعد فقد
بعت عبدي فلانا منك بكذا فلما بلغه الكتاب قال في مجلسه ذلك اشتريت تم البيع بينهما وصورة الارسال ان
يرسل رسولا فيقول البائع بعت هذا من فلان الغائب بالف درهم فاذهب يا فلان وقل له فذهب الرسول فاخبره
بما قال فقبل المشتري في مجلسه ذلك وفي النهاية وكذا هذا الجواب في الاجارة والهبة والكتابة فاما في الخلع والعتق
على مال فانه يتوقف شطر العقد من الزوج والمولى على قبول الاخر وراء المجلس بالاجماع بخلاف البيع والشراء فانه لا يتوقف
فان من قال بعت عبدي هذا من فلان الغائب بكذا وبلغه الخبر فقبل لا يصح لان شطر العقد لا يتوقف فيه بالاجماع
فاما في النكاح فلا يتوقف الشطر عندهما خلافا لابي يوسف ثم في كل موضع لا يتوقف شطر العقد فانه يجوز من الموجب
الرجوع عنه ولا يجوز تعليقه بالشرط لانه عقد معاوضة وفي كل موضع يتوقف كالخلع لا يصح الرجوع ويصح التعليق بالشرط
لكونه يمينا من جانب الزوج والمولى معاوضة من جانب الزوجة والعبد انتهى وفي فتح القدير ويصح الرجوع من
الكاتب والمرسل قبل الوصول سواء علم الاخر او لم يعلم وفي غاية البيان معزيا الى مبسوط شيخ الاسلام الخطاب
والكتاب سواء الا في فصل واحد وهو انه لو كان حاضرا فخاطبها بالنكاح فلم تجب في مجلس الخطاب ثم اجابته في
مجلس اخر فان النكاح لا يصح وفي الكتاب اذا بلغها وقرات الكتاب ولم تزوج نفسها منه في هذا المجلس ثم
زوجت نفسها منه في مجلس اخر عند الشهود وقد سمعوا كلامها وما في الكتاب يصح لان الغائب انما صار خاطبا لها
بالكتاب وهو باق في المجلس الثاني انتهى وفي البزازية معزيا الى المبسوط لو كتب اليه بعني بكذا فقال بعت
تم البيع وقد طعنوا فيه فانه لا ينعقد بالامر من الحاضر فكيف من الغائب واجاب في المعراج بان مراد محمد بيان الفرق
بين النكاح والبيع في شرط الشهود لا بيان اللفظ او يقال يجعل من الحاضر استياما ومن الغائب ايجابا وفيه نوع
تامل انتهى وفي البناية معزيا الى شرح الطحاوي يصح الرجوع عن الرسالة علم الرسول او لم يعلم انتهى وفي وكالة
البزازية والخلاصة لا يصح عزل الرسول بدون علمه انتهى وعلى هذا يفرق بين الرجوع والعزل **قوله** وبتعاط اي ويلزم البيع بالتعاطي
ايضا لان جوازه باعتبار الرضا وقد وجد وقد بناه في الهداية على ان المعتبر في هذه العقود هو المعنى والاشارة الى العقود
التمليكية كما في المعراج فخرج الطلاق والعتاق فان اللفظ فيهما يقام مقام المعنى قال ولا يلزم على اصحابنا شركة المفاوضة
فانهم قالوا انها تنعقد بلفظ المفاوضة فقط لان عقد المفاوضة لما توقف على شروط لا يهتدي الى استيفائها
العوام في معاملاتهم حتى لو كانا عالمين بشروطها تنعقد بها بلفظ اخر مع استيفاء الشروط صح كذا في شرح المجمع انتهى
وفي فتح القدير بعد نقل ما في المعراج وانت تعلم ان اقامة اللفظ مقام المعنى اشد في ثبوت حكمه بلا نية ليس غير فاذا
فارقت هذه ذلك العقود ذلك تقتضي ان لا يثبت بمجرد اللفظ بلا نية فلا يثبت بلفظ البيع حكمه الا اذا اراده به
وحينئذ فلا فرق بين بعت وابيع في توقف الانعقاد به على النية وكذا لا ينعقد بلفظ بعت بهزل فلا معنى لقوله ينعقد بلفظ
الماضي ولا ينعقد بالمستقبل انتهى وهذا سهو فان المراد ان البيع لا يختص بلفظ وانما يثبت الحكم اذا وجد معنى التمليك
والتملك بخلاف الطلاق والعتاق فانه لا يعتبر المعنى فيهما وانما تعتبر الالفاظ الموضوعة لهما صريحا كان او كناية ولذا قالوا
لو قال لها طلقي نفسك نصف تطليقة فطلقت نفسها واحدة لم يقع وان كان الطلاق لا يتجزى وكذا اذا قال لها
طلقي نفسك ثلاثا فطلقت عشرا لم يقع وان كان الطلاق لا مزيد له على الثلاث ثم اعلم ان المعنى وان كان معتبرا في
البيع وكونه خاصة لا بد من صحة الاستعارة اذا كان اللفظ مجازا ولذا قالوا لو قال بعتك هذا بغير ثمن كان باطلا و
ولا يكون مجازا عن الهبة مع انه اتى بمعناها وكذا اذا قال اجرتك داري شهرا بغير شيء لا يكون عارية مع انه اتى
بمعناها وكذا لو قال اشتريت منك خدمة عبدك هذا شهرا بكذا فهي اجارة فاسدة وكذا اذا قال بعت منك
منافع الدار شهرا بكذا فهي اجارة فاسدة فلم يعتبر المعنى والمسائل في الخلاصة والخانية بخلاف ما اذا قال اعرتك
داري شهرا بكذا فهي اجارة وكذا وهبت منافعها شهرا بكذا اعتبارا للمعنى وحقيقة التعاطي وضع الثمن واخذ
المثمن عن تراض منهما من غير لفظ وهو يفيد انه لا بد من الاعطاء من الجانبين لانه من المعاطاة وهي مفاعلة فتقتضي حصولها
من الجانبين كالمضاربة والمقاسمة والمخاصمة وعليه اكثر المشايخ كما ذكره الطرسوسي وافتى به الحلواني وفي
البزازية انه المختار وصحح في فتح القدير ان اعطاء احدهما كاف ونص محمد على ان بيع التعاطي يثبت بقبض احد البدلين

وهذا

وهذا ينتظم المبيع والثمن ونصه في الجامع على تسليم المبيع يكفي لا ينفي الاخر واكتفى الكرماني بتسليم المبيع مع بيان الثمن اما اذا
دفع الثمن ولم يقبض المبيع لا يجوز لان المبيع اصل الا اذا كان بيع مقايضة كذا في البزازية فقد تحرر ان في المسالة ثلاثة
اقوال وفي القاموس التعاطي التناول وكذا في الصحاح والمصباح وهو انما يقتضي الاعطاء من جانب والاخذ من جانب
لا الاعطاء من الجانبين كما فهم الطرسوسي واصل الاختلاف انما نشا من كلام محمد الامام فانه ذكر بيع التعاطي في موضع
تصويره في موضع بالاعطاء من احدهما ففهم البعض انه يكتفي به وصوره في موضع بتسليم المبيع ففهم البعض ان تسليم الثمن
لا يكفي كما ذكره في الذخيرة وصورته من احدهما ان يتفقا على الثمن ثم ياخذ المشتري المتاع ويذهب برضا صاحبه
من غير دفع الثمن او يدفع المشتري الثمن للبائع ثم يذهب من غير تسليم المبيع فان البيع لازم على الصحيح حتى لو امتنع احدهما
بعده اجبره القاضي وهذا فيما ثمنه غير معلوم اما الخبز واللحم فلا يحتاج فيه الى بيان الثمن كما في البزازية ومن بيع التعاطي
حكما اذا جاء المودع بامة غير المودعة وقال هذه امتك والمالك يعلم انها ليست اياها وحلف فاخذها حل الوطئ
للمودع وكان بيعا بالتعاطي وعن ابي يوسف لو قال للخياط ليست هذه بطانتي فحلف الخياط انها هي وسعه اخذها و
وينبغي تقييده فيما اذا كانت العين ملكا للدافع اما اذا لم تكن ملكا له فلا ومنه قول الدلال للبزاز هذا الثوب
بدرهم فقال ضعه وكذا لو بيع قفيز حنطة فقال بدرهم فقال اعزله فعزله فهو بيع وكذا لو قال للقصاب مثله
ومنه لو ردها بخيار عيب والبائع متيقن انها ليست له فاخذها ورضي فهو بيع بالتعاطي كما في فتح القدير وعلى هذا
فلا بد من الرضا في جارية الوديعة وبطانة الخياط وعلى هذا فالامر بالعزل او الوزن يكفي عن القبض فهذا بيع معاطاة
ولا قبض فيه من احد الجانبين لكون الامر بالعزل او الوزن قائما مقام القبض ويجب ان لا يكون من هذا النوع وانما
الامر فيه تامل وقدمنا في الايجاب والقبول انهما بعد عقد فاسد لا ينعقد بهما البيع قبل متاركة الفاسد فكذا
بيع التعاطي بالاولى وهو صريح الخلاصة والبزازية ان التعاطي بعد عقد فاسد او باطل لا ينعقد به البيع لانه بناء على
السابق وهو محمول على ما ذكرناه واطلق فشمل الخسيس والنفيس لان المعنى يشمل الكل وهو الصحيح المعتمد كما في الهداية
وغيرها وفي الحاوي القدسي المشهور انه لا يجوز في نفايس الاشياء انتهى قلت وما ادعاه من المشهور خلاف
المشهور والنفيس ما كثر ثمنه كالعبد والخسيس ما قل ثمنه كالخبز ومنهم من حد النفيس بنصاب السرقة فاكثر
والخسيس بما دونه وفي البزازية اشترى وقرا شمانية ثم قال ايت بوقر اخر واكمه هنا ففعل له طلب الثمن قال
لقصاب كم من هذا اللحم بدرهم فقال منوين فاعطى الدرهم واخذه فهو بيع جائز ولا يعيد الوزن وان وزنه
فوجده انقص يرجع بقدره من الدرهم لا من اللحم لان البيع انعقد بقدر المبيع المعطى قال كيف تبيع اللحم قال ثلاثة ارطال
بدرهم فقال اخذت فزن فلهما ان يزن ولا يلزم وان وزن فلهما ان لا يعطي وللمشتري ان لا ياخذ وان قبضه
المشتري او جعله البائع في وعاء باذن المشتري تم البيع وفيه انعقاده بالاعطاء من جانب حلف لا يشتري
او لا يبيع فباع او اشترى بالتعاطي قيل حنث وقيل لا انتهى واعلم ان الاقالة تنعقد بالتعاطي ايضا من احد الجانبين
على الصحيح كالبيع كما في البزازية وفي القنية دفع الى بائع حنطة خمسة دنانير لياخذ منه حنطة وقال له بكم تبيعها
فقال مائة بدينار فسكت المشتري ثم طلب منه الحنطة لياخذها فقال البائع غدا ادفع اليك ولم يجر بينهما بيع
وذهب المشتري فجاء غدا لياخذ الحنطة وقد تغير السعر فليس للبائع ان يمنعها منه بل عليه ان يدفعها بالسعر الاول
قال رضي الله عنه وفي هذه الواقعة اربع مسائل احداها الانعقاد بالتعاطي الثانية الانعقاد به في الخسيس
والنفيس وهو الصحيح الثالثة الانعقاد به من جانب واحد والرابعة كما ينعقد باعطاء المبيع ينعقد باعطاء الثمن
انتهى قلت وفيها مسئلة خامسة انه ينعقد به ولو تاخرت معرفة الثمن لكون دفع الثمن قبل معرفته وفي
المجتبى معزيا الى النصاب عليه دين فطالبه رب الدين به فبعث اليه شعيرا قدرا معلوما وقال خذه بسعر
البلد والسعر لهما معلوم كان بيعا وان لم يعلما فلا ومن بيع التعاطي تسليم المشتري ما اشتراه الى من يطلبه بالشفعة
في موضع لا شفعة فيه وكذا التسليم الوكيل بعد ما اشتراه لنفسه الى الموكل اذا قبضه الامر وان انكر الامر
وقد اشترى له كذا في المجتبى وذكر مسئلتي الوديعة والخياط المتقدمين ومنه لو ادعى بيعا وبرهن بشهود زور
والقضاء اذا رضي به الاخر على قول ابي يوسف كذا في المجتبى يعني وانه فلا بان القضاء بشهادة الزور لا ينعقد باطنا

بقولا بالانعقاد بالتعاطي بعده ثم اعلم انه انما ينعقد بالتعاطي بشرط ان لا يصرح معه بعدم الرضا فلو قبض الدراهم
الثمن واخذ صاحبها البطاطيخ والبايع يقول لا اعطيها او حلف فانه لا يصح البيع وتمامه في القنية **قوله**
واي قام عن المجلس قبل القبول بطل الايجاب لكونه امتناعا عن اتمام العلة لا ابطالا لها وهذا لان الايجاب
البايع احد شطري العلة والحكم اذا تعلق بعلة ذات وصفين كان للاول حكم السبب وللثاني حكم العلة فلما لم
يكن للاول قبل القبول حكم العلة لا يكون ابطال الايجاب بالقيام ابطالا للعلة فيجوز ولان القيام دليل الاعراض
فعملت الدلالة عملها من الابطال فبعد ذلك لا تعارضها صريح قبول يأتي بعدها لانه انما يتقدم عليها اذا لم تعمل عملها
وفي المجتبى المجلس المتحد ان لا يشتغل احد المتعاقدين بعمل غير ما عقد له المجلس او ما هو دليل الاعراض عن العقد واطلق
القيام ولم يقيده بالانتقال عن مجلسه بناء على ظاهر ما في الهداية ومشى عليه جمع واختاره قاضي خان معللا بانه دليل
الاعراض وقيده شيخ الاسلام بالذهاب وشمل ما اذا قام احدهما لحاجة كما في الحاوي ولكن في القنية لو قام
لمصلي لا موضا فانه لا يصح انتهى فعلى هذا القيام يبطل وان لم يكن دليل الاعراض واشار بالقيام الى ان المجلس
يتبدل بما يدل على الاعراض كالاشتغال بعمل اخر من اكل الا اذا كان لقمة او شرب الا اذا كان القدح في يده
فشرب ونوم الا النوم جالسا وصلوة الا اتمام فريضة او اتمام شفع نفل فلو اتمه اربعا بطل وكلام ولو لحاجة ومنه
ايجابه الثاني بعد الايجاب الاول فاذا قبل كان للثاني لبطلان الاول كما قدمناه ومشي الا الخطوة والخطوتين
كما في الخلاصة وفي جمع التفاريق وبه نأخذ وهو خلاف ظاهر الرواية وفي المعراج وقيل قوله قام عن المجلس
دليل على ان الذهاب عنه شرط لان القيام عنه يتحقق بالذهاب اما لو لم يذهب لا يقال قام عنه وانما يقال قام فيه
ولذا قال في الاصلاح او قام ولم يقل في الايضاح لم يقل عن مجلسه لان الايجاب يبطل بمجرد القيام وان لم يذهب
عن المجلس وفي البناية معزيا الى بعضهم ان قوله قام منه يدل على الذهاب والا كان يقول قام فيه ولبس ثوب
الا اذا فعل القابل بالمبيع الاكل والشرب واللبس فقبول وفي الجوهرة لو كان قائما فقعد لم يبطل وعلى اشتراط
اتحاد المجلس تفرع لو تبايعا وهما يمشيان او يسيران ولو كانا على دابة واحدة لم يصح في ظاهر الرواية لاختلاف
المجلس واختار غير واحد كالطحاوي وغيره انه ان اجاب على فور كلامه متصلا جاز وصححه في المحيط ثم قال
وقيل يصح وان فصل بسكوت ما لم يتفرقا بابدانهما وفي المجتبى ما لم يتفرقا بذاتهما وهو حسن وعلى الاختلاف ما اذا
اذا لم يقف اما اذا وقف بعد ما سار فقبل الاخر فانه يصح كما في المحيط انتهى وفي غاية البيان والسفينة بمنزلة
البيت لانهما لا يملكان ايقافها فجريانها لم يضف اليهما فلا ينقطع مجلسهما بجريانها بخلاف الدابة فانهما
يملكان الايقاف قيد بالبيع لان الخلع والعتق على مال لا يبطل الايجاب فيه بقيام الزوج والمولى لكونه يمينا
ويبطل بقيام المرأة والعبد لكونه معاوضة في حقهما كما في النهاية واما في خيار المخيرة فانه اذا خيرها وهي واقفة
فسار الزوج او مشت قبل ان تختار ثم اختارت وقع بخلاف ما اذا سارت لانه يقتصر على مجلسها خاصة بخلاف
البيع فانه يقتصر على مجلسهما كذا في غاية البيان وفي الحاوي القدسي ويبطل مجلس البيع بما يبطل به خيار المخيرة
انتهى وفي القنية ولا يجوز ان يناديه من بعيد ومن وراء جدار رجل في البيت فقال للذي في السطح بعته منك بكذا
فقال اشتريت صح اذا كان كل منهما يرى صاحبه ولا يلتبس الكلام للبعد ولو عقدا البيع وبينهما النهر المرد
اختلف في صحة البيع قلت وان كان نهرا عظيما تجري فيه السفن قال رضي الله عنه وقد تقرر رأيي في امثال هذه
الصور على انه ان كان البعد بحال يوجب التباس ما يقول كل واحد منهما لصاحبه يمنع والا فلا انتهى وفي
هذا السير بينهما الذي لا يمنع الفهم والسماع لا يمنع والحاصل ان الايجاب يبطل بما يدل على الاعراض وبرجوع
احدهما عنه وبموت احدهما ولذا قلنا ان خيار القبول لا يورث وقدمنا استثناء مسئلة وبتغير المبيع بقطع يد وتخلل
عصير وزيادة وولادة وهلاكه بخلاف ما اذا كان بعد قطع عينه بآفة سماوية او بعد ما وهب للمبيع هبة كما في
المحيط وقدمنا انه يبطل بهبة الثمن قبل قبوله كما يبطله بيعه فليحفظ وفي البزازية بعت من فلان الغائب فحضر
في المجلس وقبل صح انتهى وهو مشكل لعدم سماع الغائب كلام الحاضر ولعدم اتحاد المجلس وحمله على ما اذا اعاد
الايجاب بعد حضوره بعيد كما لا يخفى وفي الذخيرة لو كان المشتري في الدار فخرج منها ثم قبل لم يصح وقيد بالبيع لان اجازة

بيع الفضولي

بيع الفضولي لا يتوقف على مجلس بلوغ خبره حتى لو قام المالك فاجاز في مجلس اخر جاز كما في الصيرفية ولا يعتبر في الايجاب
الاول وجود ايجاب ما ان لشيء اخر غير البيع قبل القبول للاول ولذا قدمنا لو اوجب بيعا ونكاحا فقبلهما جاز
ولذا لو قال ابيعك هذا واهب لك هذا فقبل جاز الكل كما في الصيرفية **قوله** ولا بد من معرفة قدر ووصف ثمن غير
مشار الا مشار اي لا يصح البيع الا بمعرفة قدر المبيع والثمن ووصف الثمن اذا كان كل منهما غير مشار اليه اما المشار
اليه فغير محتاج اليها لان التسليم والتسلم واجب بالعقد وهذه الجهالة مفضية الى المنازعة فيمتنع التسليم والتسلم
واجب وكل جهالة هذه صفتها تمنع الجواز اطلق في معرفة القدر فشمل المبيع والثمن فلا بد من معرفة القدر فيهما فلو باع
عبدا له ولم يضف ولم يشر اليه فان كان له عبد واحد يجوز وان كان له عبدان او اكثر لا يجوز وفي العبد الواحد لا بد
ان يضيفه الى نفسه بان يقول بعت عبدي منك اما لو قال بعت سالما واسمه سالم لا يجوز كذا في الخلاصة وفي
القنية لو ملك عبدا الى نفسه اختلاف والاصح انه لا يجوز البيع ولو باع كرا من حنطة فان لم يكن في ملكه فالبيع باطل وان كان
في ملكه البعض بطل في المعدوم وفسد في الموجود وان كان في ملكه فان كانت في موضعين او من نوعين مختلفين لا يجوز
البيع وان كانت من نوع واحد في موضع واحد الا انه لم يضف البيع الى تلك الحنطة لكن قال بعت منك كذا
من الحنطة جاز البيع وان علم المشتري بمكانها كان له الخيار ان شاء اخذها في ذلك المكان بذلك الثمن وان شاء ترك
انتهى وفي موضع اخر منها ولم يضفها الى نفسه جاز البيع وللمشتري الخيار اذا كانت في موضعين كذا في الخانية
وذكر في الظهيرية بعد هذا الفرع وهذا دليل على انه يعتبر مكان المبيع لا مكان البيع وفرع فيها على الخانية جهالة المبيع
المفسدة ما لو قال بعت منك جميع ما لي في هذه الدار من الرقيق والدواب والثياب والمشتري لا يعلم بما فيها
كان فاسدا لان المبيع مجهول ولو جاز هذا لجاز اذا باع ما في هذه المدينة او في هذه القرية ويجاز اذا باع ما في الدنيا
ولو قال بعت منك جميع ما في هذا البيت بكذا جاز وان لم يعلم المشتري به لان الجهالة في البيت يسيرة وفيما تقدم
من الدار وغيرها كثيرة فاذا جاز في البيت جاز في الصندوق والجوالق انتهى وبه ظهر ان الجهالة اليسيرة في
البيع لا تمنع وفيها ايضا رجل عندي امة بيضاء بعتكها لا يصح الا ان قال لغيره عندي جارية بيضاء بعتها منك بكذا
فقال المشتري قبلت لم يكن ذلك بيعا الا ان يبين الموضع او غيره فيقول ابيعك جارية في هذا البيت او يقول
جارية اشتريتها من فلان فحينئذ يتم البيع وذكر في موضع اذا قال بعتك جارية جاز اذا لم يكن عنده الا جارية وان
كان عنده جاريتان فسد البيع وذكر شمس الائمة السرخسي اذا اضاف الجارية الى نفسه فقال بعتك جاريتي
صح البيع وان لم يضف الى نفسه لا يصح انتهى وفيها رجل اشترى جارية من السقا كذا كذا قربة من ماء الفرات قال
ابو يوسف ان كانت القربة بعينها جاز لمكان التعامل وكذا الراوية والجرة وهذا استحسان وفي القياس لا يجوز
اذا كان لا يعرف قدرها وهو قول ابي حنيفة انتهى وظاهره ترجيح الجواز فيقال الجهالة لا تضر اذا جرى العرف بها
كما لا تضر اذا كانت يسيرة وفي الخانية ايضا اذا كانت الشجرة بين اثنين فباع احدهما نصيبه من اجنبي لا يجوز وان
باع من شريكه جاز وان كانت بين الثلاثة فباع احدهم نصيبه من احد شريكيه لا يجوز وان باع منهما جاز انتهى وفيها
ايضا وفي الولوالجية اذا باع نصيبا له من شجرة بغير اذن شريكه بغير ارض فهو على وجهين ان كانت الاشجار قد
بلغت اوان قطعها فالبيع جائز لان المشتري لا يتضرر بالقسمة وان لم تبلغ فالبيع فاسد لان المشتري يتضرر
بالقسمة وعلى هذا اذا كان الزرع بين رجلين فباع احدهما نصيبه من رجل فهو على وجهين نص عليه في كتاب الصلح
انتهى وفي المجمع ولو باع نصيبه من دار فعلم العاقدين شرط ويجيزه مطلقا وشرط علم المشتري وحده انتهى وفي
عمدة الفتاوى رجل قال بعت منك ما لي في هذه الدار من المتاع ان كان معلوما جاز ولو قال بعت منك ما يجب
لي في هذا البيت او في هذا الصندوق او في هذه الجوالق ان كان معلوما للمشتري فهو جائز وان لم يكن معلوما والجهالة
يسيرة جاز انتهى وظاهره ان الاعتبار بعلم المشتري والهبة في هذا كالبيع لما في الولوالجية منها لو قال وهبت
نصيبي من هذا العبد منك والموهوب له لا يعلم نصيبه لم يجز لان الموهوب مجهول وهذه الجهالة تفضي الى المنازعة
عند تضارر كما اذا اشترى حقا في دار ولا يعلمان كم ذلك الحق لا يجوز لما قلنا كذا هذا انتهى وفي القنية بيع ما لم
يعلم البايع والمشتري مقداره يجوز اذا لم يحتج فيه الى التسليم والتسلم كمن اقر ان في يده متاع فلان غصبا او وديعة

ثم اشتراه المقرض المقوله جاز وان لم يعرف مقداره انتهى وفي الولوالجية في المسائل الخمس وهي بيع جميع ما في هذه
القرية او هذه الدار او البيت او الصندوق او الجوالق فان علم المشتري ما فيها جاز والا ففي الاوليين لا يجوز لفحش الجهالة
وفي الثلاثة الاخيرة يجوز لان الجهالة يسيرة انتهى وفيها قال الآخر لك في يدي ارض خربة لا تساوي شيئا
في موضع كذا فبعها مني بستة دراهم فقال بعتها ولم يعرفها البائع وهي تساوي اكثر من ذلك جاز البيع ولم يكن ذلك
بيع المجهول لانه لما قال لك في يدي ارض صار كانه قال ارض كذا فاذا اجابه جاز انتهى وفيها ايضا رجل دفع
دراهم الى خباز فقال اشتريت منك مائة من من خبز وجعل ياخذ كل يوم خمسة امناء فالبيع فاسد وما اكل فهو
مكروه لانه اشترى خبزا غير مشار اليه فكان المبيع مجهولا فاذا اكل كان الاكل بحكم عقد فاسد ولو اعطاه
الدراهم وجعل ياخذ منه كل يوم خمسة امناء ولم يقل في الابتداء اشتريت منك يجوز وهذا حلال وان كانت نيته
وقت الدفع الشراء لان بمجرد النية لا ينعقد البيع وانما ينعقد البيع الآن بالتعاطي والآن المبيع معلوم فينعقد البيع
صحيحا انتهى وفسد بيع شاة من قطيع وثوب من عدل وكذا اذا باع عدديا متفاوتا وتاعدوا بثمن واحد فوجد
الكثر لجهالة المبيع وكذا اذا اشترى من هذا اللحم ثلاثة ارطال بدرهم ولم يبين الموضع وكذا ان بينه فقال من الجنب
او من الفخذ على قياس قول الامام في السلم وعلى قياس قولهما يجوز والمروي عن محمد الجواز كذا في البدائع وفيها وبيع
الطريق وهبته منفردا جائز وهبته منفردا فاسد واما جهالة الثمن فانه ايضا كما اذا باع شيئا بقيمته او بحكم المشتري
او فلان وبعتك هذا القفيز حنطة او بقفيز شعيرا وهذا بالف الى سنة او بالف وخمس مائة الى سنتين او باع
شيئا بده يازده ولم يعلم المشتري راس المال حتى افترقا وبيع الشيء برقمه او راس ماله ولم يعلم المشتري كذلك
كذا في البدائع والرقم بسكون القاف علامة يعلم بها مقدار ما وقع به البيع من الثمن كذا في الظهيرية وفي البزازية
اشترى ارضا وذكر حدودها لا ذرعها طولا وعرضا جاز واذا عرف المشتري الحدود لا الجيران يصح وان لم يذكر الحدود
ولم يعرفه المشتري جاز البيع اذا لم يقع بينهما تجاحد وجهل البائع المبيع لا يمنع وجهل المشتري يمنع دار بينهما باع احدهما
نصفه انصرف الى قسطه ولو بين وقال بعت هذا النصف لا يجوز وكذا لو باع بالف درهم الا دينارا او بمائة دينار
الا درهما لان الاستثناء يكون بالقيمة وهي مجهولة وكذا لو باع بمثل ما باعه فلان ولم يعلما به حتى تفرقا لان علمه به
في المجلس مع الخيار ولو اشترى بوزن هذا الحجر ذهبا لم يجز للجهالة فان علم بوزنه فله الخيار ولو كان له على رجل عشرة
دراهم فقال بعني هذا الثوب ببعض العشرة وبعني هذا بما بقي الآخر فباعه وقبله المشتري صح لعدم افضاء الجهالة الى
المنازعة ولو قال بهذا ببعض العشرة وبهذا ببعض لا يجوز لوجودها ولو قال بعتك هذا العبد بالف الا نصفه بخمس
مائة فالعبد للمشتري بالف وخمسمائة لانه استثنى بيع نصفه بخمس مائة فالعبد للمشتري بالف وخمس مائة لانه استثنى
بيع نصفه بخمس مائة من البيع الاول فيكون النصف الاول بالف وعلى هذا القياس كذا في المحيط واطلق في اشتراط
معرفة قدر الثمن فشمل المعرفة صريحا وعرفا ولهذا قال في البزازية لو قال اشتريت هذه الدار وهذا الثوب
او هذه البطيخة بعشرة وفي البلد يتبايع بالدراهم والدنانير والفلوس ولم يذكر واحدا منهم ففي الدار ينعقد على
الدنانير وفي الثوب على الدراهم وفي البطيخة على الفلوس وان كان لا يتبايع الا بواحد ينصرف الى ما يتبايع الناس
بذلك النقد انتهى وحاصله انه اذا صرح بالعدد فتعيين المعدود من كونه دراهم او دنانير او فلوسا يثبت على
ما يناسب المبيع ولو وقع شك فيما يناسب وجب ان لا يتم البيع كذا في فتح القدير وفي القنية له عليه نصف
دينار وظن المديون انه ثلث دينار فباع منه شيئا بما عليه لا يجوز الا اذا علمه بذلك في المجلس وقوله
غير مشار قيد فيهما لان المشار اليه مبيعا كان او ثمنا لا يحتاج الى معرفة قدره ووصفه فلو قال بعتك هذه الصبرة
من الحنطة او هذه الكورجة من الارز والشاشات وهي مجهولة العدد بهذه الدراهم التي في يدك وهي مرئية له
فقبل جاز ولزم لان الباقي جهالة الوصف يعني القدر وهو لا يضر اذ لا يمنع من التسليم والتسلم ولا ترد على اطلاقه
الاموال الربوية اذا قوبلت بجنسها وبيعت مجازفة مشارا اليها فانه لا يصح لاحتمال الربوا واحتماله مانع لحقيقته
لما سيذكره في بابه وكذا لا يرد السلم فان الاشارة فيه لا تكفي لراس المال ولا بد من معرفة قدره عند
الامام لما سيصرح به في بابه ولم يذكر المصنف صفة المبيع وانما اشترط معرفة قدر المبيع والثمن واما معرفة

الوصف

الوصف تخصه بالثمن ومفهومه ان معرفة وصف المبيع ليست شرطا ولهذا قال في البدائع واما معرفة اوصاف المبيع
والثمن فقال اصحابنا ليست شرطا والجهل بها ليس بمانع من الصحة لكن شرط اللزوم فيصح بيع ما لم يره انتهى
وظاهر ما في فتح القدير ان معرفة الوصف في المبيع والثمن شرط الصحة كمعرفة القدر فانه قال والصفة عشرة دراهم
بخارية او سمرقندية وكذا حنطة بحرية او صعيدية وهذا لانها اذا كانت الصفة مجهولة تتحقق المنازعة فالمشتري
يريد دفع الادون والبائع يطلب الارفع فلا يحصل مقصود شرعية العقد وهو دفع الحاجة بلا منازعة انتهى فالمصنف
اقتصر على معرفة وصف الثمن وصاحب البدائع نفاه فيهما والمحقق ابن الهمام اشترطه فيهما والقدوري حيث
قال والاثمان المطلقة لا تصح الا ان تكون معروفة القدر والصفة والحق ان معرفة وصف المبيع ليست شرطا
بعد الاشارة اليه او الى مكانه وهو مراد صاحب البدائع لان خيار الرؤية انما يثبت في مبيع اشير اليه وهو مستور
ولكن ما كان ينبغي له ان يضم الثمن اليه لان خيار الرؤية لا يدخل في الاثمان واما اذا لم يكن مشارا اليه فلا بد من بيان
وصفه كحنطة مطلقة وهو مراد المحقق ولكن في الخانية ولو اشترى لؤلؤة في صدف قال ابو يوسف يجوز البيع وله
الخيار اذا رأى وقال محمد لا يجوز وعليه الفتوى انتهى وهكذا في الولوالجية معللا للفتوى بانها من خلقه ويرد
على المحقق لو قال بعتك بعشرة دراهم ولم يذكر وصفا فان البيع صحيح كما في الايضاح يعني وينصرف الى الجياد واما
قوله بخارية او سمرقندية فبيان للنوع كما في المعراج وفي الهداية والاعواض المشار اليها لا تحتاج الى معرفة
مقدارها في جواز البيع فقال في فتح القدير والتقييد بمقدارها في قوله لا يحتاج احتراز عن الصفة فانه لو اراه دراهم
وقال اشتريته بهذه فوجدها زيوفا او نبهرجة كان له ان يرجع بالجياد لان الاشارة الى الدراهم كالتنصيص
عليها وهو ينصرف الى الجياد ولو وجدها ستوقة او رصاصا فسد البيع وعليه القيمة ان كان استهلكها ولو قال
اشتريتها بهذه الصرة من الدراهم فوجد البائع ما فيها خلاف نقد البلد فله ان يرجع بنقد البلد لان مطلق الدراهم
في البيع ينصرف الى نقد البلد وان وجدها نقد البلد جاز ولا خيار للبائع بخلاف ما اذا قال اشتريت بما في هذه
الخابية ثم رأى الدراهم التي كانت فيها كان له الخيار وان كانت نقد البلد لان الصرة يعرف مقدار ما فيها من خارجها
وفي الخابية لا يعرف ذلك من الخارج فكان له الخيار ويسمى هذا الخيار خيار الكمية لا خيار الرؤية لان خيار الرؤية لا
لا يثبت في النقود انتهى والظاهر ان التقييد بالمقدار اتفاقي وما ذكره من ثبوت الخيار امر آخر فليس الكلام فيه لان
الكلام في الاحتياج الى الصحة لا اللزوم ولانه مع الاشارة اذا كان لا يحتاج الى معرفة المقدار لا يحتاج الى معرفة الوصف
بالاولى والمعرفة في اللغة من عرفته علمته بحاسة من الحواس الخمس عرفة وعرفانا والمعرفة اسم منه كذا في المصباح
وبعضهم فرق بين المعرفة والعلم فخصها بادراك الجزئيات واستعمله في الاعم من ادراك الجزئيات والكليات
كما في التلويح واشار بالمعرفة الى ان الشرط العلم دون ذكرهما كما في الايضاح واعلم انه يستثنى من قوله في فتح القدير
اذا وجد الدراهم زيوفا مسئلة هي ما اذا استقرض دراهم وقبضها ثم اشترى ما في ذمته بدنانير مقبوضة في المجلس
حتى صح ثم وجد دراهم القرض زيوفا او نبهرجة فانه لا رجوع له بشيء لان القرض عارية وهو بيان في الضمان وان
وجدها ستوقة ردها على المقرض لعدم صحة استقراضها لكونها من القيميات فيرجع بالجياد وان ردها قبل التفرق
عن المجلس وان كان بعد تفرقهما يرجع بدنانيره لبطلان الصرف وتمامه في تلخيص الجامع في باب بيع القرض
قال في اوله جاز شراء ما عليه لا ما استقرض عكس المقرض الى آخره ثم اعلم ان الاعواض في البيع اما دراهم او دنانير
او اعيان قيمية او مثلية فالاول والثاني ثمن سواء قوبلت بجنسها او بغيرها والثالث مبيعة ابدا ولا يجوز
فيها البيع الا عينا الا فيما يجوز فيه السلم كالثياب وكما يثبت مبيعا في الذمة سلما تثبت دينا مؤجلا في الذمة
على انها سلم وحينئذ يشترط الاجل لا لانها ثمن بل لكونها ملحقة بالسلم في كونها دينا في الذمة فلذا قلنا اذا باع
عبدا بثوب موصوف في الذمة الى اجل جاز ويكون مبيعا في حق العبد حتى لا يشترط قبضه في المجلس بخلاف
ما لو اسلم الدراهم في الثوب وانما ظهرت احكام المسلم فيه بالثوب حتى شرط فيه الاجل وامتنع بيعه قبل قبضه
لالحاقه بالمسلم فيه والرابع كيلي او وزني او عددي متقارب كالبيض فان قوبلت بالنقود فهي مبيعات او
بامثالها من المثليات فما كان موصوفا في الذمة فهو ثمن وما كان معينا فمبيع فان كان كل منهما معينا فما صحبه حرف الباء

اوحلاكان ثمنا والا فمبيعا كذا في فتح القدير وغيره والفلوس كالنقدين كما في المعراج ودخل المصنوع من الذهب والفضة
كالانية تحت القيميات فتتعين بالتعيين للصنعة واما المثلي اذا قوبل بجنسه فلم يدخل فيما ذكرناه وقال خواهر زاده
انه ثمن ومن حكم النقود انها لا تتعين ولو عينت في عقود المعاوضات وتتعين في حق الاستحقاق فلا يستحق عينها للثمنية
امساكها ودفع مثلها قدرا ووصفا وتتعينان في المغصوب والامانات والوكالات على التفصيل فيها وكذا
في كل عقد ليس معاوضة ولا تتعين في المهر قبل الطلاق وبعده قبل الدخول وفي تعينها في المعاوضات الفاسدة
روايتان ولا تتعين في الكتابة وتتعين في العتق المعلق بالاداء والفرق بينهما في الظهيرية من المكاتب وتمامه فيما كتبناه
من القواعد الفقهية وفي القنية دفع الى بقال ثمنا ليشتري شيئا فوزنه فضاع منه شي قبل الفراغ منه فان وزنه
باذن الدافع ضاع من الدافع وما وزن ضاع من البقال اشترى بالحنطة لا يصح ما لم يبين انها جيدة او وسط او ردية
بعتك عبدي بمنافع دارك سنة لا يجوز ثم رقم هذا بيع في حق العبد اجارة في حق الدار وانه جائز باع صنعة بان يعمل
فاخذ خمسة وثلاثين واشترى بالحنطة الباقية من المشتري شيئا نحو الثمنة فلعله ثم تبين بطلان البيع او ردها المشتري
بعيب او شرط او خيار ليس له ان يطلب الحنطة التي باع ذلك الشي بها ولو باع بسدس متاعا وقال للمشتري هذا
سدس وهو ربع وتجوز به البائع واخذه يجوز بشراه بسدس وزاد في الوزن بقدر شعيرة مما يدخل بين
الوزنين لا يجوز انتهى وفي الولوالجية من الشفعة الزيوف من الدراهم بمنزلة الجياد في خمس مسائل الاولى مسئلة
الشفعة لو اشترى بالجياد ونقد الزيوف اخذ الشفيع بالجياد الثانية الكفيل اذا كفل بالجياد ونقد البائع الزيوف
يرجع على المكفول عنه بالجياد والثالثة اشترى شيئا بالجياد ونقد البائع الزيوف ثم باعه مرابحة فان راس المال
هو الجياد والرابعة حلف ليقضين حقه اليوم وكان عليه جياد فقضاه الزيوف لا يحنث الخامسة له على اخر دراهم جياد فقبض
الزيوف وانفقها ولم يعلم الا بعد الانفاق لا يرجع عليه بالجياد وفي قولهما خلاف لابي يوسف انتهى وزاد سادسة
هي ما نقلناه عن تلخيص الجامع استوفى دراهم وقبضها ثم اشترى ما في ذمته بدنانير مقبوضة في المجلس ثم وجد
دراهم القبض زيوفا لم يرجع بشي فيها الزيوف كالجياد وفي القنية عن ابي يوسف عبدان لرجلين لم يوف كل واحد
منهما عبده من عبد صاحبه فباعهما احد المولين باجازة الاخر واحدهما اكثر قيمة من الاخر فالثمن بينهما نصفان وكذا
البيوت فانما انظر الى عدد هما لا الى فضل بعضها على بعض اشترى بما في هذا الكيس من الدراهم فاذا فيه دنانير
جاز البيع لانهما جنس في حق الزكوة وعليه مثل هذا الكيس من الدراهم بنقد بلده وكذا عند تفاوت النقدين انتهى وقد
ظهر بهذا الفرع الاخير ان قول العمادي في فصوله ان الدراهم اجريت مجرى الدنانير في سبعة مواضع الاول بيع
القاضي دنانيره لقضاء دينه الدراهم وعكسه الثانية يصرفها المضارب اذا مات رب المال او عزل لتصيير
المال الثالثة لو كان راس المال في يد المضارب دراهم فاشترى بدنانير كان للمضاربة الرابعة باعه بدراهم ثم
شراه قبل النقد بدنانير اقل قيمة لم يجز الخامسة لو شراه بدراهم فباعه بربح ثم شراه بدنانير لا يرابح السادسة اخبر
الشفيع انه شراه بالف درهم فسلم ثم ظهر ان البيع بدنانير اقل قيمة او اكثر بطلت السابعة اكره على البيع بدراهم
فباع بدنانير مساوية بقيمة مكرها انتهى مختصرا ليس للحصر فهذه ثامنة وفي جامع الفصولين رقم فش لو جعل الكيلي او
الوزني ثمنا بان جعل العيان مثل ثمنا فانقطع يفسد البيع ثم رقم ط قولهم بانه يفسد بانقطاعه ليس بصحيح فانه لو شرى
شيئا بقفيز رطب في الذمة فانقطع اوانه لا ينتقض البيع ولو جعل الكيلي او الوزني ثمنا في الذمة يشترط بيان محل الايفاء
حتى لو باع قفيز بر في الذمة فانه يشترط بيان محل الايفاء عن ابي حنيفة وهو الصحيح وعندهما تتعين محل العقد للايفاء وما
يصلح ثمنا يصلح اجرة وما لا يصلح ثمنا يصلح اجرة ايضا كالاعيان انتهى وفي التاتارخانية معزيا الى النوازل سيل
والذي عن من باع شيئا من الابعشرة دنانير وقد استمرت العادة في ذلك البلد انهم يصرفون الاثمان فيما بينهم فيعطون
كل خمسة اسداس مكان الدينار واشتهرت تلك العادة فيما بينهم هل للبائع ذلك العيان ان طلب المشتري بالوزن
ام ينعقد العقد على الذي تعارفه المسلمون فيما بينهم بطريق الدلالة فقال ينصرف الى ما تعارفه الناس فيما بينهم انتهى
وهنا مسائل مناسبة للثمن لا باس بذكرها تكثيرا للفوائد لو استوفى الدلال الثمن ثم كسد بيده فلا مطالبة على
المشتري حيث باع باذن المالك ولو دفع المشتري الى البائع اكثر من حقه غلطا فالزائد امانة فان ضاع نصف المدفوع

فان

فالباقي بينهما على الشركة والاصل ان اطال المشترك اذا هلك منه شي فالهالك على الشركة والباقي على الشركة فلو عزل
منها الزائد فضاع قبل الرد كان الباقي بينهما ولو ضاع قدر الثمن دون الزائد فللبائع ان يرجع في الزائد بحسابه ولو
جعل الالف في كمه ودفع المائتين الى غلامه فسرق الكل لا رجوع لواحد منهما ولو دفع المشتري اليه كيسا على ان فيه الثمن
الدراهم فذهب به الى منزله فاذا فيه دنانير فحملها ليردها فضاعت في الطريق فلا ضمان الكل من التاتارخانية
وفي الواقعات اشترى شيئا ودفع الى البائع دراهم صحاحا فكسرها البائع فوجدها بنهرجة فردها فلا شي عليه لانه لم
يتلف عليه شيئا وكذا لو دفع اليه انسان لينظر اليه فكسره باع بدراهم جياد فدفع اليه المشتري واراها البائع رجلا فاسعدها
فوجد فيها قليل بنهرجة فاستبدل فاراد ان يعرف في شرا الحوائج فلم ياخذها احد وقال لو اكلها بنهرجة ان كان اقر البائع
انها جياد لا يرد لانه متناقض الا اذا صدقه المشتري فان لم يكن اقر بذلك يرد لانه غير متناقض انتهى وفي الواقعات
اشترى الدجاجة بالبيضات اشترى دجاجة بخمس بيضات فلم يقبضها حتى باضت خمسا فان كان الشرا بخمس
بيضات بعينها ولم يهلك البائع البيضات التي باضتها عنده ياخذ المشتري الدجاجة والبيضات ويدفع
اليه الثمن والاجب على المشتري التصدق لانه يفضيه بمنزلة ما لو اشترى دجاجة وخمس بيضات بخمس بيضات
وذلك جائز فان كان البائع استهلك البيضات اخذ المشتري الدجاجة بثلاث بيضات وثلث بيضة ان
كانت قيمة الدجاجة عشر بيضات لان الثمن ينقسم على قيمة الدجاجة وعلى خمس بيضات استهلكها البائع فاذا
كانت قيمة الدجاجة عشر بيضات انقسم الثمن اثلاثا فما اصاب خمس بيضات سقط وما اصاب الدجاجة
وهو الثلث وان كانت بغير اعيانها فان لم يستهلك البائع البيضات التي باضت عنده يتصدق المشتري
بالفضل لانه لو اشترى دجاجة وخمس بيضات بغير عينها لا يجوز فكذا هنا فان استهلك البائع فالحكم كما لو كانت
بعينها انتهى **قوله** وصح بثمن حال وباجل معلوم اي البيع باطلاق النصوص وفي السراج الوهاج ان الحلول مقتضى
العقد وموجبه والاجل لا يثبت الا بالشرط انتهى قيد بعلم الاجل لان جهالته تفضي الى النزاع والبائع يطالبه
في مدة قريبة والمشتري يابا ها فيفسد وفي شرح المجمع للمصنف من باب خيار الشرط لو باع مؤجلا ولم يقل الى
رمضان لا يكون مؤبدا بل يكون ثلاثة ايام عند بعض ويفتى بانه يتاجل الى شهر انتهى كانه لانه المعهود في الشرع
في السلم وفي اليمين ليقضين دينه اجلا وفي الخانية لو باعه ثم اجل الثمن الى الحصاد فسد عند الامام خلافا لهما واذا
اختلفا في الاجل فالقول لمن ينفيه لان الاصل عدمه وكذا اذا اختلفا في قدره فالقول لمدعي الاقل والبينة بينة
المشتري في الوجهين وان اتفقا على قدره واختلفا في مضيه فالقول للمشتري انه لم يمض والبينة بينته ايضا
لان البينة مقدمة على الدعوى كذا في الجوهرة وقيد بتاجيل الثمن لان تاجيل المبيع المعين لا يجوز ويفسده كما في الجوهرة
ولا يرد على المصنف السلم مع انه دين لما سيصرح به في بابه من انه شرط الاجل كما لا يرد ما يبيع بجنسه فانه
لا يصح مؤجلا لما سيذكره في باب الربا وفي فتح القدير ومن جهالة الاجل ما اذا باعه بالف على ان يؤدي
اليه الثمن في بلد اخر ولو قال الى شهر على ان يؤدي الثمن في بلد اخر جاز بالف الى شهر ويبطل شرط الايفاء في بلد
اخر لان تعيين مكان الايفاء فيما لا حمل له ولا مؤنة غير صحيح فلو كان له حمل ومؤنة صح ومن الاجل المجهول اشتراط
ان يعطيه الثمن على التفاريق او كل اسبوع البعض فان لم يكن شرطا في البيع وانما ذكره بعده لم يفسد وكان له
ان ياخذ الكل جملة ولو كان حالا فطالبه ثم قال اذهب فاعطني كل شهر كذا لا يكون تاجيلا ولو قال المديون برئت
من الاجل او لا حاجة لي به لا يبطل ولو قال تركته او ابطلته او جعلت المال حالا بطل الاجل ولو عجل الدين
قبل الحلول ثم استحق المقبوض او وجده زيوفا فرده عاد الاجل ولو اشترى من المديون شيئا ثم تقايلا لا يعود
الاجل ولو رده بعيب بقضاء عاد ولو كان لهذا الدين المؤجل كفيل لا تعود الكفالة في الوجهين كذا في الخانية
واذا رضي البائع بالتاجيل فقد اسقط حقه في حبس المبيع فلو حل الاجل قبل قبضه فللمشتري قبضه قبل نقد
الثمن كذا في المحيط وسياتي مسائل حبس المبيع اخر الباب وفي البزازية له على اخر الف من ثمن مبيع فقال
اعطه كل شهر مائة درهم لا يكون تاجيلا ويملك طلبه في الحال وفي الملتقط عليه الف ثم جعله الطالب
نجوما ان اخل بنجم حل الباقي فالامر كما شرط انتهى وفي شرح المجمع لو مات البائع لا يبطل الاجل ولو مات

المشتري حل المال لان فائدة التأجيل ان يتجر فيؤدي الثمن من نما المال فاذا مات من له الاجل تعين المتروك لقضاء الدين فلا يفيد التأجيل انتهى وفي المجمع وللمشتري اجل سنة تامة لمنع البائع السلعة سنة الاجل انتهى فابتداؤه من وقت التسليم وكذا لو كان فيه خيار يعتبر الاجل من حين سقوط الخيار عنده كذا في الخانية وفي التجنيس فرق بين هذا وبين ما اذا اشترى الى رمضان فمضى حتى دخل رمضان كان المال حالا في قولهم جميعا انتهى وهكذا في الخانية والخصوص اعتناه وانما الخلاف للصاحبين في السنة المنكرة اما المعينة فلا يتبع الاجل بعد مضيها والمراد بمنعه عدم قبض المشتري المبيع مجازا لكون منعه سببا له كذا في شرح المجمع وفي الخانية والتجنيس رجل قال لاخر بعت منك هذا الثوب بعشرة على ان تعطيني كل يوم درهما وكل يوم درهمين يعطيه عشرة في ستة ايام في اليوم الاول درهما وثلاثة في اليوم الثاني درهما في اليوم الثالث وثلاثة في اليوم الرابع ودرهما في اليوم الخامس ودرهما في اليوم السادس اما في اليوم الاول يعطيه درهما ظاهر وفي اليوم الثاني يعطيه ثلاثة لانه جعل اليوم اجلا للدرهم الواحد بكلمة كلما الموجبة للتكرار فكلما جاء يوم يلزمه درهم وفي اليوم الثاني يلزمه درهم بمجيء اليوم الثاني ودرهمان بمجيء يومين ودرهم في اليوم الثالث لحلول نجم اخر ولم يحل للدرهمين اجل اخر وفي الرابع يلزمه ثلاثة واحد بمجيء الرابع ودرهمان بمجيء اخر للدرهمين وفي الخامس يلزمه درهم بمجيء الخامس ولم يحل للدرهمين اجل اخر بقي من العشرة واحد يعطيه في اليوم السادس انتهى وفي السراج الوهاج الاجال على ضربين معلومة ومجهولة والمجهولة ضربان متقاربة ومتفاوتة فالمعلومة السنون والشهور والايام والمجهول متقاربا الحصاد والدياس والنيروز والمهرجان وقدوم الحاج وخروجهم والجذاذ والقطاف وصوم النصارى وفطرهم والمتفاوتة كهبوب الريح والى ان تمطر السماء والى قدوم فلان والى الميسرة فتاجيل الثمن الدين المجهول بنوعيه لا يجوز وان كان الثمن عينا فسد بالتأجيل ولو معلوما واذا اجل الدين اجلا مجهولا جهالة متقاربة ثم ابطله المشتري قبل محله وقبل فسخه للفساد والعقد جائز او ان مضت المدة قبل ابطاله تأكد فساده وان كانت جهالته متفاوتة فان ابطله المشتري قبل التفرق انقلب جائزا انتهى وههنا مسائل في الواقعات متعلقة بالثمن احببت ذكرها هنا الاولى المأذون له في البيع اذا باع ومات مالك المال فليس له مطالبة وارث البائع ما لم يثبت قبضه ولا يقبل قول المشتري عليه ولا مطالبة له على المشتري الا برضا الوارث لان الوكيل بالبيع اذا مات لا ينتقل حق المطالبة بالثمن الى موكله وانما ينتقل الى وارثه او وصيه ان كان وان لم يكن نصب القاضي عنه وصيا ليقبض وكالاحد المتفاوضين اذا مات كان يقبض الثمن الى وصيه الثانية يباع عنده بضايع للناس امروه ببيعها فباعها ونقد الثمن من ماله على ان يكون الثمن له فافلس المشتري كان للبياع ان يسترد من المالك ما دفعه اليه الثالثة بايع اقواما ثم مات وعليهم ديون ولم يعرف له وارث فاخذ السلطان ديونه ثم ظهر له وارث لا يبرأ الغرماء وعليهم الاداء ثانيا الى الوارث انتهى وفي المصباح حل الدين يحل بالكسر حلولا انتهى اجله فهو حال واجل الشيء مدته ووقته الذي يحل فيه وهو مصدر اجل الشيء بالكسر اجلا من باب تعب واجل اجولا من باب قعد لغة واجلته تأجيلا جعلت له اجلا انتهى فظاهره لا يقال حل الا بعد تأجيل وليس بمراد في الكتاب وفي القاموس حل الدين صار حالا **قوله** ومطلقه على النقد الغالب اي مطلق الثمن بيان قدره ونوعه دون وصفه والقصد به مسئلة ان وقع البيع بعشرة دراهم او دنانير ينصرف الى غالب نقد البلد لانه المتعارف فينصرف المطلق اليه فان كان اطلاق اسم الدراهم في العرف يختص بها مع وجود دراهم غيرها فهو تخصيص الدراهم بالعرف القولي وهو من افراد تلك الحقيقة بدلالة العرف وان كان التعامل بها في الغالب فان تركها بدلالة العادة وكل منهما واجب نحو بالجواز وعليه يدار كلام العرف كذا في فتح القدير لكنه جزم في التحرير بان العادة هي العرف العملي وان مسئلة الدراهم من العرف القولي وفي شرح المجمع لو باعه الى اجل معين وشرط ان يعطيه المشتري اي نقد يروج يومئذ كان البيع فاسدا وذكر تاج الشريعة ان المراد بالبلد البلد الذي جرى فيها البيع لا بلد المتبايعين **قوله** وان اختلفت النقود فسد ان لم يبين اي البيع لوجود الجهالة المفضية الى المنازعة فاذا ارتفعت ببيان احدهما في المجلس ورضي الاخر صح لارتفاع المفسد قبل تقرره فصار كالبيان المقارن والمراد بالبيان في كلامه البيان المتأخر فلان المقارن يخرج عن موضوع المسئلة لان موضوعها مطلقه فافهم والمراد باختلاف النقود اختلاف ماليتها مع

الاستواء في الرواج كالبندقي والقاسمي والسليمي والنوبه والغوري في القاهرة الان فالحاصل ان المسئلة رباعية لانها اما ان يستوي في الرواج والمالية معا او يختلف فيهما او يستوي في احدهما دون الاخر والفساد في صورة واحدة وهي الاستواء في الرواج والاختلاف في المالية والصحة في ثلاث صور فيما اذا كانت مختلفة في الرواج والمالية فينصرف الى الاروج وفيما اذا كانت مختلفة في الرواج مستوية في المالية فينصرف الى الاروج ايضا وفيما اذا استوت فيهما وانما الاختلاف في الاسم كالمصري والدمشقي فيخير في دفع ايهما شاء فلو طلب البائع احدهما للمشتري ان يدفع غيره لان امتناع البائع من قبول ما دفعه المشتري ولا فضل تعنت ولذا قلنا ان النقد لا يتعين في المعاوضات ومثل في الهداية مسئلة الاستواء في المالية بالثنائي والثلاثي فتعقبه في العناية بانه لا يصلح مثالا لان ما كان اثنان منه دانقا وما كان ثلاثة منه دانقا لا يكون في المالية سواء لكن يمكن ان يكونا في الرواج سواء وفسر الثنائي والثلاثي في المعراج كما في العناية وفي فتح القدير الثنائي والثلاثي اسماء دراهم كانت في بلادهم مختلفة المالية وكذا الركني والخليفتي في الذهب كان الخليفتي افضل مالية عندهم والعدالي اسم لدراهم انتهى وفسرهما الزيلعي بان الثنائي ما كان اثنان بدرهم والثلاثي ما كان ثلاثة منها بدرهم وحاصله ان الثنائي قطعة من فضة اما بدانق او بدرهم والثلاثي ثلاثة قطع منها اما بدانق او بدرهم فاذا باع سلعة بدرهم في بلدة فيها درهم قطعتان ودرهم ثلاث خير المشتري ان شاء دفع قطعتين من الثنائي او ثلاثا من الثلاثي فالحق ما في الهداية من الاستواء في المالية لان قيمة الثنائي بقدر قيمة الثلاثي وليس المراد القطعة حتى يكون من باب اختلاف المالية نعم لو باع شيئا بقطعة فسد لان قطعة الثنائي نصف درهم وقطعة الثلاثي ثلث درهم هذا ما ظهر لي في فهم هذا المحل ولم اره لغيري قيد بالبيع لان في الوصية اذا كانت مختلفة المالية متساوية في الرواج تنفذ وصاياه باقل النقود وان كانت متفاوتة في الرواج انصرفت الوصية الى النقد الغالب وفي البزازية من كتاب الدعوى وان ادعى دنانير ذكر الجنس ذهبا او فضة ولو مضروبا يقول كذا دينارا خوارزميا او بخاريا جيدا او رديا ويحتاج الى ذكر الصفة عند اختلاف النقود ولو نقدا واحدا ولو نقودا والكل على الرواج ولا مزية للبعض فيه على الاخر يجوز البيع ويعطي المشتري ايا شاء لكن في الدعوى لا بد من التعيين فان كان احدها اروج ينصرف البيع الى الاروج وعند ذكر النيسابوري الى ذكر كونه احمر ولا بد من ذكر الجودة عند العامة وقال الامام النسفي انه ذكر احمر خالصا ولم يذكر الجودة كفاه ولا بد من ذكر ضرب اي وال وقيل لا يشترط واذا ذكر ان مسعد لا يحتاج الى ذكر الجودة في الصحيح وذكر اللامشي اذا كانت النقود في البلد مختلفة احدها اروج لا تصح الدعوى ما لم يبين وكذا لو اقر بعشرة دنانير حمر وفي البلد نقود مختلفة حمر لا يصح بلا بيان بخلاف البيع فانه ينصرف الى الاروج وفي الذخيرة عند اختلاف النقود في البلد والتساوي في الرواج لا يصح البيع ولا الدعوى بلا بيان وان لم يفضل الرواج ينصرف اليه ويعتبر كالتلفظ في الدعوى فلا حاجة الى البيان الا اذا طال الزمان من وقت الخصومة الى وقت الدعوى بحيث لا يعلم الاروج فحينئذ لا بد من البيان لما هو اروج وقت العقد الى هنا ما في البزازية من الدعوى وذكر في الصلح ولو كان البدل دراهم يحتاج الى بيان القدر والصفة ويقع على نقد البلد الدراهم والدنانير عند الاطلاق وان اختلفت النقود فعلى الاغلب وان استوت لا يصح بلا بيان انتهى وفي التاتارخانية من باب المهر معزيا الى الحجة تزوج امرأة على الف وفي البلد نقود مختلفة ينصرف الى الغالب وان لم يكن ينظر الى مهر مثلها فاي ذلك وافق مهر مثلها يحكم لها به انتهى وقد علم باب البيع والوصية والصلح والدعوى والاقرار والمهر وفي الخلع لو خالعها على الف درهم ولم يبين وفي الوقف لم يشترطه دراهم او دنانير وينبغي ان يستحق الاقل وينبغي ايضا في الهبة كذلك ولكن الهبة لا تتم الا بالقبض فهو السبب للملك وبه يزول الاشتباه وبقي الاجارة قال في البزازية من الاجارات وهو على غالب نقد البلد وان اختلفت الغلبة فسدت كالبيع انتهى والحاصل ان البيع والاجارة والصلح سواء وفي الدعوى لا بد من التبيين في جميع الوجوه كالاقرار وفي المهر يقضى بما وافق مهر المثل وفي الوصية يكون له الاقل وفي كتابة الخانية ما صلح مهرا صلح بدلا في الكتابة ومقتضاه لو كاتب على الف دراهم وفي البلد نقود مستوية انه يقضى بما وافق القيمة وفي المجتبى لو اشترى بها في سعال فضة غير

معينة او ذهب لا يجوز حتى يصفه جدا او غيره ولو قال بالف بهرجة او من زيوف لا يصح الا اذا كانت موجودة في البلد انتهى
وقدمنا انه لو اشار الى دراهم مستورة فلما كشفها ظهر انها زيوف او خلاف نقد البلد استحق الجياد من نقد البلد
قوله وبيع الطعام كيلا وجزافا الحديث البخاري فاذا اختلفت هذه الاصناف فبيعوا كيف شئتم ولا يرد عليه بيع
الجنس بالجنس من الربوي مجازفة لما سيأتي في باب الربا من انه غير جائز الا اذا كان قليلا وفي البزازية بيع الحنطة
بالحنطة مجازفة لا يجوز الا اذا ظهر تساويهما انتهى يعني في المجلس لما سيأتي في باب الربا وفي جامع الفصولين شرا
قصعة البر بالتركيل وجزافا جاز لعدم التجانس ولانه احتمال الربو لحقيقته حتى لو لم يحكي كان باع كفة ميزان من فضة
بكفة منها فانه يجوز وان كان مجازفة لعدم احتمال التفاضل كما في فتح القدير وهكذا في البزازية وفي الصيرفية جعل
في كفة الميزان تبرا او في الاخرى ذهبا مضروبا واخذ الميزان حتى تعادلت الكفتان فاخذ صاحب التبر الذهب وصاحب
الذهب التبر لا يجوز ما لم يعلما وزن الذهب لانه وزني واحاله الى الجامع الصغير في باب ما يكال وما يوزن انتهى
وفي فتح القدير ايضا والطعام في العرف المعنى الحنطة ودقيقها وفي المصباح الطعام عند اهل الحجاز البر خاصة وفي
العرف الطعام اسم لما يؤكل مثل الشراب اسم لما يشرب وجمعه اطعمة انتهى والمراد به في كلام المصنف الحبوب
كلها لا البر وحده ولا كل ما يؤكل بقرينة قوله كيلا وجزافا واما في باب الايمان فقال في البزازية لا يأكل طعاما ينصرف
الى كل مأكول مطعوم حتى لو اكل الخل يحنث واذا انعقد يمينه على ما هو مأكول بعينه ينصرف الى اكل عينه واذا انعقد على ما ك
بمأكول معينه او على ما يؤكل بعينه الا انه لا يؤكل كذلك عادة ينصرف الى المتخذ منه انتهى واما في باب الوكالة فقال المصنف
وبشراء الطعام يقع على البر ودقيقه انتهى وقال بعض المشايخ الطعام في عرفنا ينصرف الى ما يمكن اكله يعني المعادل لا كل
كاللحم المطبوخ والمشوي ونحوه وقال الصدر الشهيد وعليه الفتوى فلا تدخل الحنطة والدقيق والخبز كما في النهاية والجزاف
بيع شيء لا يعلم كيله ولا وزنه وهو اسم من جازف مجازفة من باب قاتل والجزاف بالضم خارج عن القياس وهي
فارسي معرب كزاف ومن هنا قيل اصل الكلمة دخيل في العربية قال ابن القطاع جزف في الكيل جزفا اكثر منه
ومنه الجزاف والمجازفة في البيع وهو المساهلة والكلمة دخيلة في العربية ويؤيده قول ابن فارس الجزف الاخذ
بكثرة كلمة فارسية ويقال لمن يرسل كلامه ارسالا من غير قانون جازف في كلامه فاقيم الجزاف مقام الكيل والوزن
انتهى وفي السراج الوهاج القسمة كالبيع اذا وقعت فيما يجري فيه الربا مجازفة لم تصح وفي العمدة اشترى حنطة
رجل قبل ان تحصد بكلامه جاز لان الحنطة موجودة وكذلك العوام والتبن قبل الكدس قبل الدرس وفي القنية
يجوز بيع الحنطة في سنبلها بكيلية او موازنة وان لم تشتد الحبوب بعد انتهى ولو قال المصنف ويجوز بيع الحبوب كيلا
ووزنا وجزافا بغير جنسه لكان اولى كما لا يخفى وفي البزازية وبيع الحنطة بالدراهم وزنا يجوز ويجوز بيع كلما
لا يتفاوت كالبر بلا اشارة ولا اضافة لو كان في ملكه قدر المبيع كله ولو قال بعتك مائة من من هذه الحنطة واعطاها
من كدس اخر لا يجوز لان غير النقدين يتعين بالتعيين له عليه حنطة كلها فباعها منه نسيئة لا يجوز لانه بيع الكالي ك
والحيلة ان يبيعها بثوب ويقبض الثوب ثم يبيعه بدراهم الى الاجل انتهى والكدس وزان قفل ما يجمع من الطعام
في البيدر فاذا ديس ودق فهو العرمة والصبرة كذا في المصباح وفي الظهيرية رجل له زرع قد استحصد فباع حنطة
جاز لانه باع موجودا مقدور التسليم ولو باع تبنها لم يجز لان التبن لا يكون الا بعد الدوس والدرية فكان بيع
المعدوم قبل استحصاد الزرع وادراكه وفي الذخيرة ادعى رجل على غيره شيئا مما يكال او يوزن او بعد فاشتراه المدعى
عليه من المدعي بمائة دينار ثم تصادقا على انه لم يكن للمدعي على المدعى عليه شيء فالعقد باطل تفرقا او لم يتفرقا لان العقد تعلق
بالكر في ذمته بالاضافة اليه فاذا تبين انه لم يكن في الذمة تبين انه باع المعدوم وبيع المعدوم باطل ولو ادعى
دراهم او دنانير او فلوسا اشتراها المدعى عليه بدراهم ونقد الدراهم ثم تصادقا انه لم يكن عليه شيء ففي مسئلة
الدراهم والدنانير اذا لم يتفرقا ورجع بمثل ما اشترى يصح العقد ثم يتعلق بالمبيع في الذمة وان لو تفرقا بطل العقد وفي
الفلوس لا يبطل العقد وان تفرقا قبل قبض ما اشترى لان في بيع الفلوس بالدراهم يكتفى بقبض احد البدلين حقيقة
واذا اشترى شيئا بدراهم دين وهما يعلمان انه لا دين لم يجز ومن مسائل الحنطة دعواها ما قال في دعوى البزازية
ادعى عشرة اقفزة حنطة لا يصح بلا بيان السبب لانه لو سلما يطالب في الموضع الذي عين عنده وان قرضا او ثمن

بيع

بيع تعين مكان البيع والوصي وان غصبا واستهلاكا تعين مكان الغصب والاستهلاك انتهى وفي السراج الوهاج
معزيا الى المنتقى اذا قال بعني هذا الكر الحنطة فباعه فهو على الكيل فان قبضه بغير كيل ثم كاله بغير محضر من البائع جاز
الا ان المشتري لا يصدق على ما بدا من النقصان لانه قد صدق على وفاء الكيل وانما كيله تكميل الموافقة السنة
انتهى ولعله انما لا يصدق مع ان القول للقابض لاقراره بقوله بعني هذا الكر **قوله** وبإناء او حجر لا يعرف قدره
لان هذه الجهالة لا تفضي الى المنازعة لان البيع يوجب التسليم في الحال وهلاكه قبل التسليم نادر وبه اندفع ما رواه الحسن
من عدم الجواز للجهالة وما في الكتاب هو الصحيح ولا يرد عليه السلم فانه لا يجوز لما سيأتي انه لا بد من معرفة مقدار السلم
فيه لان التسليم لا يكون فيه الا بعد حلول الاجل والهلاك قبله غير نادر واحتمال الفساد فيه ملحق بحقيقته و
واطلقه وهو مقيد بما اذا لم يحتمل الاجل النقص فالانا والنقصان كان يكون من خشب او حديد فان
احتملهما لم يجز كالزنبيل والغرارة والخيار والبطيخ وعلى هذا بيع ملء قربة بعينها او راوية من النيل عن ابي حنيفة لا يجوز لان
الماء ليس عنده ولا يعرف قدر القربة لكن اطلق في المجرد جوازه ولا بد من اعتبار القرب المتعارفة في البلد مع غالب
السقايين فلو ملأ له باصغر منها لا يقبل وكذا الراوية منه يوفيه في منزله وعن ابي يوسف اذا ملأها ثم تراضيا جاز كما
قالوا لو باع الحطب ونحوه احمالا لا يجوز ولو حمله على الدابة ثم باعه الحمل جاز لتعين قدر المبيع في الثاني وفي المحيط
بيع الماء في الحياض والابار لا يجوز الا اذا جعله في وعاء وفي الخلاصة خلافه قال اشترى كذا كذا قربة من ماء الفرات
جاز استحسانا اذا كانت القربة معينة وعن ابي يوسف يجوز في القرب مطلقا ومراد المصنف جواز البيع بالاناء
والحجر لا لزومه ففي المعراج عن جمع التفاريق عن محمد ان للمشتري الخيار وفي جمع النوازل لو اشترى بوزن هذا
الحجر ذهبا ثم علم به جاز وله الخيار وفي فتح القدير بعد نقله وينبغي ان يكون هذا على الرواية عن ابي حنيفة انه لا يجوز
في البيع ايضا كالسلم اي لا يلزمه انتهى وهو غير محتاج اليه بل ظاهر الهداية انه على حقيقته ولذا قال ان الجواز
اصح واظهر وشرط في المبسوط في مسئلة الكتاب ان يكون يدا بيد فلا يصح الا بشرط تعجيل التسليم ومن هنا
ظن المحقق في فتح القدير على من اشترط فيما يوزن به ان لا يحتمل النقصان لانه حينئذ لا جفاف يوجب النقصان
وما قد يعرض من تأخره يوما او يومين ممنوع بل لا يجوز كما لا يجوز في السلم الى اخر ما حققه وهو حسن جدا وهذا الخيار خيار
كشف الحال كما قدمناه في مسئلة الحفيرة والمطمورة وفي فتح القدير وعن ابي جعفر باعه من هذه الحنطة قدر ما يملأ هذا الطست
جاز ولو باعه قدر ما يملأ هذا البيت لا يجوز انتهى وذكر في السراج الوهاج القصعة مع الطست وقدمنا ما اذا باع جميع
ما في هذا البيت او الدار او الصندوق او القرية ويشترط لبقاء عقد البيع على الصحة بقاء الاناء والحجر على حالهما فلو
تلفا قبل التسليم فسد البيع لانه لا يعلم مبلغ ما باعه منه كذا في السراج الوهاج **قوله** ومن باع صبرة كل صاع
بدرهم صح في صاع يعني عند ابي حنيفة الا ان يسمي الجميع وقالا يصح مطلقا لانه تعذر الصرف الى الكل لجهالة المبيع
والثمن فيصرف الى الاقل وهو معلوم الا ان تزول الجهالة بتسمية جميع الصيعان او بالكيل في المجلس ولهما ان
الجهالة بيدهما ازالتها ومثلها غير مانعة كما اذا باع عبدا من عبدين على ان المشتري بالخيار ولم يذكر المصنف
الخيار على قوله قالوا وله الخيار في الواحد كما اذا رآه ولم يكن رآه وقت البيع وظاهر ما في الهداية ترجيح قولهما لان
تأخيره دليلهما كما هو عادته وقد صرح في الخلاصة في نظائره بان الفتوى على قولهما فقال رجل اشترى الغنم
كل واحد بكذا ولو قال عندهم معروف ان كان الغنم عندهم من جنس واحد يجب ان يجوز في واحد عند ابي حنيفة
كما في بيع الصبرة كل قفيز بدرهم وان كان الغنم عندهم اجناسا مختلفة لا يجوز البيع اصلا عند ابي حنيفة كبيع
قطيع الغنم وعندهما يجوز اذا كان جنسا واحدا في كل الغنم كل واحد بما قال وكذا اذا كان الجنس مختلفا كذا
اورده الصدر الشهيد والفقيه ابو الليث جعل الجواب بالجواز فيما اذا كان الغنم من جنس واحد متفقا عليه وان
كان من اجناس مختلفا فيه قال الفقيه ابو الليث والفتوى على قولهما تيسيرا للامر على المسلمين انتهى وفي فتح
القدير وتوجيه الصدر الشهيد اوجه انتهى وفي المعراج ان ابا الليث هذا هو الخوارزمي فظاهره انه ليس
هو الفقيه المشهور قيد بقوله كل قفيز لانه لو قال بعتك هذه الصبرة على انها قفيز او بعتك قفيزا منها فانما
سواء والبيع واقع على قفيز واحد فان وجده اقل من قفيز فله الخيار لتفرق الصفقة كما اذا قال بعتك على انه كر

كل قفيز بكذا فوجده انقص كذا في غاية البيان وفيها ان لكل منهما الخيار في مسئلة الكتاب قبل الكيل وذلك لان
الجهالة قائمة او لتفرق الصفقة واستشكل القول بتفرق الصفقة على قول الامام لانه قال بالضافة الى الواحد
بلا تفريق فاجاب في المعراج بان انصرافه الى الواحد مجتهد فيه والعوام لا علم لهم بالمسائل الاجتهادية فلا ينزل
عالما فلا يكونه راضيا كذا في الفوايد الظهيرية وفيه نوع تامل انتهى وصرح في البدايع بلزوم البيع في الواحد وهذا
هو الظاهر وعندهما البيع في الكل لازم ولا خيار وصبرة الطعام مثال لانه كل مكيل او موزون او معدود من جنس
واحد اذا لم يكن مختلف القيمة كذلك وكذلك قوله كل صاع لانه لو قال كل صاعين او ثلاثة فانه يصح بقدر ما سمى
عنده وقيدنا بعدم تسمية ثمن الجميع لانه لو بينه ولم يبين جملة الصبرة كما لو قال بعتك هذه الصبرة بمائة درهم
كل قفيز بدرهم فانه يجوز في الجميع اتفاقا وفي تلخيص الجامع باب المكيل يزيد او ينقص اشترى على انه كر فابتل قبل
القبض او جف واحضي فالفضل والنقص له وعليه انما كان بعد الكيل لملك الاصل كالولد والعمى وللبايع وعليه ان
كانا قبله اذ الكيل كالاشارة الابهام قبله والكيل كالجزاف وفاء بالاشارة والشرط ولو اشترى قفيزا منه فما بعد
الكيل كما قبله لانه مبهم ما لم يقبض حتى لم ينقصه التلف ما ابقى من الكر وجاز التبديل ما لم يجاوزه فلا يعلم الحدوث
في الملك فانه قابله الجنس افسده محمد في العطارى حال الابهام اذ التعيين كالانشاء ولا يرى مسمى بالغيه والمثل ملحقا
بالرطب والتمر ما تفاوت في المال حتى المنقع وافقا للرطب بالرطب اذ التفاوت في غير المبيع الى اجزه وقيد
بالبيع لانه في الاجارة والاقرار ينصرف الى الواحد اتفاقا كما اذا قال اجرتك داري كل شهر بكذا او كل شهر سكن
او لزمه واذا كفل انسان بهذه الاجرة كل شهر كذا فكل شيء لزم المستاجر لزم كفيله كما في الخانية وكل
على كل درهم وفي اقرار الخانية لو قال على كل درهم من الدراهم يلزمه ثلاثة دراهم في قول ابي يوسف ومحمد وفي قياس
قول ابي حنيفة يلزمه عشرة ولو قال على مع كل درهم درهم او على درهم مع كل درهم يلزمه درهمان انتهى واما في
التعليق فللكل اتفاقا كما اذا قال كل امراة اتزوجها وكذا لو قال كلما اشتريت هذا الثوب او ثوبا فهو صدقة
او كلما ركبت هذه الدابة او دابة وفرق ابو يوسف بين المنكر والمعين في الكل وتمامه في شرح الزيلعي من التعليق
وفي الخانية كلما اكلت اللحم فعليه بكل لقمة درهم واما في الكفالة فان صدر القول من الكفيل كان للواحد كما اذا ضمن
لها نفقتها كل شهر او كل يوم لزمه نفقة واحد عند ابي حنيفة خلافا لابي يوسف كما في نفقات الخلاصة وان صدر
من الامر كما اذا قال ادفع عني كل شهر كذا فدفع المامور اكثر من شهر لزم الامر كما في كفالة الخانية وقد وضعت ضابطا
فيهما لم اسبق اليه لكلمة كل بعد تصريحهم بانها لاستغراق افراد ما دخلت في المنكر واجزايه في المعرف وهو ان الا
ان كانت مما لا تعلم نهايتها فان لم تفض الجهالة الى منازعة فانها تكون على اصلها من الاستغراق كمسئلة التعليق
والامر بالدفع عنه والا فان كان لا يمكن معرفتها في المجلس فهي على الواحد اتفاقا كالاجارة والاقرار والكفالة
والا فان كانت الافراد متفاوتة لم يصح في شيء عنده كبيع قطيع كل شاة وصح في الكل عندهما كالصبرة والا صح
في واحد عنده كالصبرة وفي اقرار الخلاصة وغيرها الوصي اذا قال قبضت كل مال لفلان الميت على الناس
فجاء غريم وقال للوصي اني دفعت اليك كذا درهما وقال الوصي ما قبضت منك شيئا فالقول قول الوصي مع
يمينه انتهى ثم رايت بعد ذلك في اواخر غصب الخانية من مسائل الابراء لو قال كل غريم لي فهو في حل قال ابن مقاتل
لا يصير غرماؤه لان الابراء ايجاب الحق للزماء وايجاب الحقوق لا يجوز الا للقوم باعيانهم واما كلمة كل في باب الا باحة
فقال في الخانية من ذلك الباب لو قال كل انسان تناول من مالي فهو حلال له قال محمد بن سلمة لا يجوز ومن
تناول ضمن وقال ابو نصر محمد بن سلام هو جائز نظرا الى الاباحة والاباحة للمجهول جائزة ومحمد جعله ابراء عما
تناوله والابراء للمجهول باطل والفتوى على قول نصير انتهى ويمكن ان يقال في الضابط بعد قولي فهي على الواحد
اتفاقا ان لم يكن فيه ايجاب حق لاحد فان كان لم يصح ولا في واحد كما في الابراء وقد منا في الطلاق الفرق بين
قوله انت طالق كل تطليقة وكل التطليقة وفي باب الظهار الفرق بين انت على كظهر امي كل يوم وفي كل
يوم ثم اعلم ان مفهوم قوله صح في واحد انه فاسد فيما عداه ويرتفع الفساد بكيله في المجلس لارتفاع الجهالة
فانه لو فارقا قبل الكيل وكيل بعد ذلك تقرر الفساد فلا يصح الا باستيناف العقد عليه كذا في السراج الوهاج

ولو اشار الى نوعين حنطة وشعير فقال ابيعك هاتين الصبرتين كل قفيز بدرهم فالبيع جائز عند ابي حنيفة في قفيز واحد
ولو قال ابو يوسف ومحمد لا يجوز في الصبرتين جميعا كذا في الكرخي وفي المنظومة فاسد في الجميع عند ابي حنيفة كذا
في السراج الوهاج وفي المجتبى بعتك نصيبي من هذا الطعام بطل وان بين بعد ذلك وكذا في الدار وهو قول زفر ولو
باع جزءا من خمسة اسهم او سهما من خمسة او نصيبا من خمسة اسهم او من خمسة انصباء او جزءا او نصيبا منه جاز
عند ابي حنيفة استحسانا لا قياسا انتهى وفي الظهيرية من باب الاستحقاق رجل له ثلاثة اقفزة حنطة باع
منها قفيزا من رجل ثم باع منها قفيزا من رجل اخر ثم باع منها قفيزا من ثالث ثم كال لهم الا قفزة الثلاثة ثم جاء رجل واستحق
منه الكل قفيزا فان المستحق اخذ القفيز الثالث لان صاحب البيدرين باع النصف الاول والثاني فقد باع
ما يملكه واما الثالث فقد باع ما لا يملكه انتهى وفي الخانية رجل في يده كران فباع احدهما من رجل ولم يسلم حتى
باع منه كرا اخر ودفع اليه ثم باع الكر الاخر من اخر ودفعه اليه ثم حضر المشتري الاول ووجد المشتريين جميعا فانه
يأخذ ما كان في يد الثالث لان البايع بعد ما باع الاول كان يملك الكر الثاني فاذا باع الاخر الثالث لم يجز
بيعه وان لم يجد المشتري الثالث ووجد الثاني اخذ من الثاني نصف ما في يده فان حضر الثالث بعد ذلك
اخذ الاول والثاني جميع ما في يده ولم وجد الاول الثالث اخذ جميع ما في يده وكذا لو كان مكان الكرين عبد
انتهى واما اذا باعها الثلاثة ثم كالها فوجدها ناقصة فهل يكون النقصان من حصة الثالث او على الثلاثة
فقال في الولوالجية رجل له سلعة وزنية ظن انها اربعة الاف من فباعها من اربعة انفس لكل منهم الف
من بثمن معلوم فلما وزنوا وجدوا ذلك ناقصا من المقدار المقدر بكثير فهذا على وجهين ان باع منهم معا فلهم الخيار
ان شاؤا اخذ كل واحد منهم ما يخصه من الثمن وان شاؤا تركوا ورجعوا بالثمن لانه تغير شرطهم فان باع منهم على التعاقب
فالنقصان على الاخر انتهى والقفيز مكيال كالوزن وفي المصباح الصبرة من الطعام جمعها صبر كغرفة وغرف
وعن ابن دريد اشتريت صبرة اي بلا كيل ولا وزن انتهى والقفيز مكيال يسع ثمانية مكاكيك والجمع اقفزة و
قفزان والقفيز من الارض عشر الجريب انتهى والوقر بالكسر حمل البعير ويستعمل في البعير وبالفتح ثقل السمع
انتهى **قوله** ولو باع ثلة او ثوبا كل شاة بدرهم او كل ذراع بدرهم فسد في الكل يعني عند ابي حنيفة خلافا لهما لما مر
رفع هذه الجهالة بايديهما وله ما قدمنا من ان الافراد اذا كانت متفاوتة لم يصح في شيء وقطع ذراع من الثوب
موجب للضرر فلم يجز كبيع جذع من سقف وعلى هذا كل عددي متفاوت كالبقر والابل والعبيد والبطيخ
والرمان والسفرجل وفي المعراج البيض كالرمان قياسا واستحسانا كالقوان انتهى وفي القنية باع
نصف خشبة مقلوعة او نصف عمارة مشاعا جاز وان كان في قسمته ضرر انتهى فيفيد كل ضرر يفسد البيع فلو علم
بالعدد قبل الافتراق فله الخيار وقيد بعدم تسمية ثمن الكل لانه لو سمى ثمن الكل كما اذا قال بعتك هذا الثوب
بعشرة دراهم كل ذراع بدرهم فانه جائز في الكل اتفاقا كما لو سمى جملة الذرعان والقطيع واطلق الثوب
وقيده العتابي في شرح الجامع الصغير بثوب يضره التبعيض اما في الكرباس فينبغي ان يجوز عنده في ذراع
واحد كما في الطعام الواحد كذا في غاية البيان وفي القنية اشترى ذراعا من خشبة او ثوب من جانب معلوم
لا يجوز ولو قطعه وسلمه لم يجز ايضا الا ان يقبله وعن ابي يوسف جوازه وعن محمد فاسد ولكن لو قطع وسلم فليس
للمشتري الامتناع وعلى هذا لو باع غصنا من شجرة من موضع معلوم حتى لو اشترى الاوراق بالاغصان هما وكان موضع
قطعها معلوما ومضى وقتها فليس للمشتري ان يسترد الثمن انتهى وقيد بقوله كل شاة بدرهم لانه لو اشترى ابلا
غنما او بقرا او عدل زطي كل اثنان من ذلك بعشرة دراهم فهو باطل اجماعا لان كل شاة لا يعرف ثمنها الا
بانضمام غيرها اليها وانه مجهول لا يدري وان كان ذلك في مكيل او موزون او عددي متقارب جاز كذا في الخانية
وفي القاموس الثلة جماعة الغنم او الكثيرة منها او من الضان خاصة والجمع كبدر وسلال انتهى وفي السراج
الوهاج قال الحلوانى الاصح انه عند ابي حنيفة اذا احاط علمه بعدد الاغنام في المجلس لا ينقلب العقد صحيحا لكن
لو كان البايع على رضاه ورضي المشتري ينعقد البيع بينهما بالتراضي كذا في الفوايد الظهيرية ونظيره البيع بالرقم
انتهى وفي البدايع وعلى هذا الخلاف الوزني الذي في تبعيضه ضرر كالمصوغ من الاواني والقلب انتهى

قوله ولو سمى الكل صح في الكل اي لو سمى جملة المبيع صح في المثلي والقيمي لزوال المانع اطلقه فشمل ما اذا سمي في العقد
او بعده بشرط المجلس لا بعده لان ساعات المجلس تعتبر ساعة واحدة دفعا للعسر فالعلم في المجلس كالعلم
حالة العقد ولا ينقلب جائزا بالعلم بعد المجلس لتقرر الفساد للجهالة وما في المحيط عن بعض المشايخ انه عنده يصح
في الكل وان علم بعد المجلس بعيد لما قررناه وشمل تسمية جميع الثمن وجميع المبيع لما قدمنا ان تسمية جملة الثمن
كافية للصحة كتسمية المبيع وقد صرح في المبسوط السراج الوهاج وفي القنية اشترى من المعولي عشرة امناء من
الجزر من جوالق كثير صح كعشرة اقفزة من الحنطة لان المساحة لا تجري فيه ولو قال على ان اختار منها لا يصح قال
اشتريت منك الف من من هذه الحنطة فوزنت فاذا هي خمس مائة قيل صح في الموجود وقيل لا لان الفساد
قوي فينعقد اليه [illegible] صح في الموجود اتفاقا وكذا في العدديات المتقاربة انما الخلاف في العدديات
المتفاوتة اذا وجدها انقص وفي البدائع لو قال بعت منك هذا القطيع كل شاة بعشرين فالبيع فاسد
في الكل اجماعا وان علم المشتري العدد في المجلس واختار قوله وان نقص كيل اخذه بحصته او ترك وان زاد فللبائع
متفرع على قوله وان سمى الكل يعني اذا سمى الجملة لو نقص عن ما سماه في المثليات خير لتفرق الصفقة عليه فلم يتم رضاه
بالموجود وان زاد شيء فيه فهو للبائع لان البيع وقع على مقدار معين والقدر ليس بوصف وفي غاية البيان و
وكذا الحكم في كل مكيل او موزون ليس في تبعيضه ضرر فقيد بكونه بيع مكايلة لانه لو اشترى حنطة مجازفة في البيت
فوجد تحتها دكانا فله الخيار ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء تركها وكذا لو اشترى صبرة حنطة على انها كذا وكذا
ذراعا فاذا هي اقل من ذلك فله الخيار ولو كان طعاما في حب فاذا نصفه تبن يأخذه بنصف الثمن لان الحب
وما يكال فيه فصار المبيع حنطة مقدرة والبيت والبيه لا يكال بها فصار المبيع حنطة غير مقدرة ولكن البائع
اطمعه في شيء توجد بخلافه وذا يوجب الخيار ولو اشترى سمكة على انها عشرة ارطال ووزن البائع عليه فوجد
المشتري في بطنها حجرا يزن ثلاثة ارطال فهو بالخيار ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء ترك ونحو لان الوزن
ههنا جار مجرى الجودة والوزن قد يجري مجرى الصفة في بعض الاشياء كما في اللالي والجواهر وههنا كذلك
وفوات الوزن بمنزلة العيب فان شراها قبل ان يعلم والمسئلة بحالها تقوم السمكة عشرة ارطال وتقوم
سبعة فيرجع بحصته ما بينهما من الثمن لانه تعذر الرد بالعيب فيرجع بنقصان العيب كذا في المحيط ومسئلة
السمكة خارجة عن حكم الموزونات فان الكلام في الموزونات التخيير عند النقصان ان شاء اخذ الموجود بحصته
من الثمن وان شاء ترك وحكمها التخيير بين الاخذ بجميع الثمن او الفسخ ولا خصوصية للسمكة بل كل موزون
في تبعيضه ضرر كذلك ولذا قال في الخانية رجل باع لؤلؤة على انها تزن مثقالا فوجدها اكثر سلمت للمشتري
لان الوزن فيما يضره التبعيض وصف بمنزلة الذرعان في الثوب انتهى وفي الخلاصة اشترى طستا
على انه عشرة امناء فخير المشتري لانه بمنزلة العيب فان حدث به عيب عنده وابى البائع قبوله قوم طست
من عشرة امناء مثلا بعشرين وقوم من خمسة امنا بعشرة فالعيب ينقص خمسة انتهى والقول للقابض في
في الزيادة والنقصان وعليها تفرع ما في الخانية ولو باع من اخر ابريسما فوزنه البائع على المشتري فذهب
المشتري ثم جاء بعد مدة وقال وجدته ناقصا ان كان يعلم انه انتقص من الهواء لا شيء على البائع وكذا لو كان
النقصان مما يجري بين الوزنين وان لم يكن النقصان من الهواء لا يجري بين الوزنين فان لم يكن المشتري
اقر انه قبض كذا منا فله ان يمنع حصة النقصان من الثمن ان كان لم ينقده الثمن وان كان نقده رجع عليه
بذلك القدر وان كان المشتري اقر انه قبض كذا منا ثم قال وجدته اقل من ذلك فليس له ان يمنع من البائع
شيئا من الثمن ولا يسترده انتهى واطلقه فشمل ما اذا كان المبيع مشروطا باللفظ او بالعادة لما في البزازية اتفق
اهل بلدة على سعر الخبز واللحم وشاع على وجه لا يتفاوت فاعطى رجل ثمنا واشتراه واعطاه اقل من المتعارف
ان من اهل البلدة يرجع بالنقصان من الثمن وان من غيرها يرجع في الخبز لان التسعير فيه متعارف
فيلزم الكل لا في اللحم لعدم التعارف وفي البزازية اشترى بمكرم على انها الف من بعشرة تسع مائة طالب
البائع بحصة مائة من الثمن وعلى قياس قول الامام يفسد العقد في الباقي وكان قاضي الحرمين يروي

عن الامام

عن الامام من جنس هذا وبه افتى الحلواني والسرخسي على ان العقد يصح فيما وجد وبه افتى الصدر وفي المحيط اشترى
نصف ما في الكرم من المعين من العنب الذي على الكرم على انه خمس مائة يجوز وجد ذلك القدر او اقل او اكثر
وذكر اللامشي انما يجوز اذا وجد خمس مائة ولو قال بعت الف من من هذا الكرم ان العنب من نوع واحد يجوز
وفي اللقيط جواز شراء العنب من الكرم اذا علم انه كذا كذا كوارة وذكرها وينظر المؤتمنون كتقدير القيمة فان
شرطا انها كذا كوارة يجوز فيها بشرائط السلم والا لا وعلى المشتري ضمان ما اتلفه ولا شيء عليه من ثمن الباقي
واذا كان العقد جائزا ولا يشترط فيه ذكرها وعددها فاذا وجده ناقصا او زائدا لا شيء عليه لا احدهما على
الاخر لانه اشترى الجملة بلا تقدير انتهى وفي المحيط لو اشترى كرا على انه عشرة اقفزة فكاله فوجده ازيد
من عشرة فالزيادة للبائع لان قدر المبيع عشرة اقفزة فاذا كاله ثانيا فوجده انقص لا يكلها لانه ظهر قدر
المبيع بالكيل الاول وصار مسلما فلا يعتبر الكيل الثاني وان كاله فوجده انقص من عشرة يطرح من ثمنه وان
شاء اخذ الباقي بحصته من الثمن وان شاء ترك فان كاله ثانيا فوجده عشرة لا يزاد على الثمن ولا يبطل خياره
والعبرة للكيل الاول انتهى ويعلم منه حكم الموزون وفي تلخيص الجامع باب شراء الظرف بما فيه والطعام
والقيمي اشترى زق زيت بما فيه على انهما مائة رطل فاذا الزق الخل من المعتاد خير للتغرير ولو كان الزق
عشرين حط ثمن ما خص الزيت ان كان الزيت سبعين بعد قسمة الثمن على قيمة الزق وقيمة ثمانين رطل
زيت والتخيير ورد عشرين ان كان مائة صرفا للنقص والفضل الى الزيت اذ القدر اصل فيه دون الزق
كانه قال والزق ما وجد والزيت تكملة المائة ولو كان مكان الزق سمن حط ثلاثة اخماس [illegible]
ورد سبعي الزيت بعد قسمة الثمن على قيمة خمسين من كل فرد لان القدر اصل فيهما فاقتسماه كما في البيع بالف مثقال
ذهب وفضة ولو كان الزق مائة والزيت خمسين فسد لجهل الثمن او شرط المعدوم اذ لا تنتقص في الزق
ولا عقد في غير مائة ولو اشترى الاغنام العشر والقفزان العشرة على ان كل شاة وقفيز بدرهم فاذا القفزان
تسعة رد الكل اذ لم يتم الصفقة او حط عشرة قسط الطعام بعد قسمة كل درهم على شاة وقفيز وامضى لزوال
الجهل بفرض التساوي ولو كانت الاغنام تسعة فسد في قفيز عندهما والكل عنده لشرط الربا اذ لم يقابل
قسطه فات مالا وتمامه فيه والزق بالكسر الظرف كذا في المصباح اطلق في تخييره عند النقصان عن ما سماه
وقيده قاضي خان في فتاواه فقال وان اشترى مكيلا او موزونا على انه كذا فوجده اقل جاز البيع فيما وجد
وانما يخير المشتري ان كان لم يقبض المشتري المبيع او قبض البعض كان له ان يرد وان كان قبض الكل لا يخير
انتهى ثم اعلم انه في صورة النقصان انما يسقط حصة النقصان اذا لم يكن المبيع مشاهدا له فان
كان مشاهدا له انتفى الغرور ولهذا قال قاضي خان في فتاواه اشترى سويقا على ان البائع لته بمن من
السمن وتقابضا والمشتري ينظر اليه فظهر انه لته بنصف من جاز البيع ولا خيار للمشتري لان هذا
مما يعرف بالعيان واذا عاينه انتفى الغرور وهو كما لو اشترى صابونا على انه متخذ من كذا جرة من الدهن و
وظهر انه متخذ من اقل من ذلك والمشتري ينظر الى الصابون وقت الشراء وكذا لو اشترى قميصا على
انه اتخذ من عشرة اذرع وهو ينظر اليه فاذا هو من تسعة جاز البيع ولا خيار للمشتري لما قلنا انتهى واطلق
في الزيادة وقيدها في المجتبى بما لا يدخل تحت الكيلين او الوزنين وما يدخل بينهما لا يجب رده واختلف في
قدر ما يدخل بينهما فقيل نصف درهم في مائة وقيل دانق في مائة لا حكم له وعن ابي يوسف دانق في عشرة كثير
وقيل ما دون حبة عفو في الدينار وفي القنية المعتاد في زماننا نصف من انتهى وقيد بكون الزيادة
كانت مختلطة في المبيع وقت البيع لانها لو حدثت في المبيع كما اذا ازدادت الحنطة بالبل فان كان مشارا اليه
بيع بشرط الكيل يكون للبائع ان حدث قبل الكيل وان بعده فللمشتري لان قدر المبيع لا يظهر الا بالكيل فتكون
الزيادة قبل الكيل حادثة على ملك البائع وبعده حادثة على ملك المشتري وان لم يكن مشارا اليه فالحادثة
بعد الكيل قبل القبض للبائع وبعد القبض للمشتري وتمامه في تنويعاته في المحيط البرهاني ان القيمي اذا وجده
ناقصا او زائدا فسد البيع ان لم يتبين ثمن كل وفي الخانية باع ارضا على ان فيها كذا كذا نخلة فوجدها المشتري

ناقصة جاز البيع ويخير المشتري ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء ترك لان الشجر يدخل في بيع الارض تبعا
ولا يكون له قسط من الثمن وكذا لو باع دارا على ان فيها كذا كذا بيتا فوجدها ناقصة جاز البيع ويخير على هذا
الوجه ولو باع ارضا على ان فيها كذا كذا نخلة عليها ثمارها فباع الكل بثمارها وكان فيها نخلة غير مثمرة فسد البيع
لان الثمر له قسط من الثمن فاذا كانت الواحدة غير مثمرة لم يدخل المعدوم في البيع فصارت حصة الباقي مجهولة
فيكون هذا ابتداء عقد في الباقي بثمن مجهول فيفسد البيع كما لو باع شاة مذبوحة فاذا رجلها من الفخذ مقطوعة
فسد البيع لان الفخذ له قسط من الثمن انتهى وقيد بكونه سمى جملة الفقهاء على التعيين لانه لو سماها على الابهام
كما لو باع صبرة على انها اكثر من عشرة اقفزة فان وجدها كذلك جاز البيع وان وجدها عشرة او اقل من عشرة
لا يجوز البيع ولو باعها على انها اقل من عشرة فوجدها كذلك جاز وان وجدها عشرة او اكثر لا يجوز البيع وعن
ابي يوسف انه يجوز البيع ولو اشترى دارا على انها عشرة اذرع جاز في الوجوه كلها كذا في الخانية وفي القنية
عد الكراعة فظنها اربعة وعشرين واخبر البائع به ثم اضاف العقد الى عينها ولم يذكر العدد ثم ازدادت على
ما ظنه فهي حلال للمشتري الى فتاوى صاعد مساومة الحنطة كل قفيز بثمن معين وحاسبوا فبلغ ست مائة
درهم فغلطوا وحاسبوا المشتري بخمس مائة ودفعوها منه بالخمس مائة ثم ظهر ان فيها غلطا لا يلزمه الا خمس مائة
اتو القصاب اربع شياه فقال بايعها بحصة كل واحدة بدينار فذهب القصاب فجاء باربعة دنانير
فقال للبائع هل بعت هذه بهذا القدر والبائع يعتقد انها خمسة قال صح البيع قال رضي الله عنه وهذا اشارة
الى انه يصح باربعة ولا يعتبر ما سبق ان كل واحد بدينار وربع انتهى فرع لطيف من ايمان خزانة الفتاوى
مناسب للوزنيات اشترى منا من اللحم فقالت هذا اقل من من وحلفت عليه وقال الزوج ان لم يكن منا
فانت طالق فالحيلة ان تطبخ قبل ان يوزن فلا يحنثان انتهى **قوله** وان نقص ذراع اخذ بكل الثمن او
ترك وان زاد فللمشتري ولا خيار للبائع لان الذرع في المذروع وصف لانه عبارة عن طول فيه لكنه
وصف يستلزم زيادة اجزاء فان لم يرد بثمن كان تابعا محضا فلا يقابله شيء من الثمن فاذا قال على انها
مائة ذراع بمائة ولم يزد فوجدها انقص كان عليه جميع الثمن وانما يخير لفوات الوصف المشروط المرغوب
فيه كما اذا كان اشتراه على انه كاتب فوجده غير كاتب وان وجدها ازيد فللمشتري الزيادة ولا خيار للبائع
كما اذا باعه على انه معيب فوجده سليما وقد ذكر المشايخ في التفريق بين القدر وهو الاصل والوصف
حدودا فقيل ما تعيب بالتبعيض والتشقيص فالزيادة والنقصان فيه وصف وما لا تعيب بهما فالزيادة
والنقصان فيه اصل وقيل الوصف ما لوجوده تاثير في تقوم غيره ولعدمه تاثير في نقصان غيره و
الاصل ما لا يكون بهذه المثابة وقيل ما ينقص الباقي بفواته فهو اصل وما ينقص الباقي بفواته فهو
وصف وهذا مع الثاني متقاربان فبهذا علم ان القدر في الكيلات والموزونات اصل والذرع
في المذروعات وصف وثمرة كون الذرع وصفا والقدر اصلا يظهر في مواضع منها ما ذكر في الكتاب
ومنها انه لا يجوز للمشتري التصرف في المبيع قبل الكيل والوزن اذا اشتراه بشرط الكيل والوزن ويجوز له
في المذروع قبل الذرع سواء اشتراه مجازفة او بشرط الذرع ومنها ان بيع الواحد باثنين لا يجوز في المكيلات
والموزونات ويجوز في المذروعات كذا في المعراج الا اذا بين لكل ذراع ثمنا فانه لا يتصرف قبل
الذرع كما في المحيط وفيه الوصف لا يقابله شيء من الثمن كما اذا اعور المبيع في يد البائع قبل التسليم لم يسقط
شيء من الثمن كذا اذا اعورت في يد المشتري وله البيع مرابحة بلا بيان الا اذا كان مقصودا بالتناول
حقيقة او حكما اما حقيقة بان قطع البائع يد العبد قبل القبض فانه يسقط نصف الثمن لانه صار مقصودا
بالقطع والحكم بان يمتنع الرد لحق البائع كما اذا تعيب المبيع عند المشتري او لحق الشارع كما اذا خاط
المبيع بان كان ثوبا ثم وجد به عيبا فالوصف حتى كان مقصودا باحد هذين الوجهين ياخذ قسطا من الثمن
كذا في الفوائد الظهيرية وفي ايضاح الاصلاح وليس المراد من الوصف ما يوجب الحسن والقبح فيما قام به
يفصح عن هذا قولهم ان الوزن فيما يضره التبعيض وصف وفيما لا يضره قدر مع عدم الاختلاف في الحسن

والقبح

والقبح انتهى وظاهر قوله وان زاد فللمشتري ان الزيادة تسلم له قضاء وديانة وصرح فيه في المعراج فقال في
فتاوى النسفي والامام قاضي خان لا تسلم له الزيادة ديانة وفي شرح ابي ذر والجامع الاصغر عن اسد وابي حفص وابي
الليث لا يردها ديانة وفي العمدة لو اشترى حطبا على انه عشرون وقرا فوجد ثلاثين طابت له الزيادة كما في
الذرعان انتهى وفرع الحطب مشكل وينبغي ان يكون من قبيل القدر لانه لا يتعيب بالتبعيض فينبغي ان تكون
الزيادة للبائع خصوصا ان كان من الطرق التي تعرف وزنها بالقاهرة وفي الخانية رجل قال ابيعك هذا الثوب
من هذا الطرف الى هذا الطرف وهو ثلاثة عشر ذراعا فاذا هو خمسة عشر فقال البائع غلطت لا يلتفت اليه
ويكون الثوب للمشتري بالثمن المسمى قضاء وفي الديانة لا تسلم له الزيادة انتهى **قوله** ولو قال كل ذراع
بكذا ونقص اخذ بحصته او ترك وان زاد اخذ كل ذراع بكذا او فسخ لما قدمناه انه وان كان وصفا اذا افرد بثمن
صار اصلا وارتفع عن التبعية فنزل كل ذراع منزلة ثوب فاذا وجدها ناقصة خير لانه لو اخذها بكل الثمن لم يكن
آخذا كل ذراع بدرهم ولو وجدها زائدة لم تسلم له لصيرورته اصلا خير بين ان يأخذ الزائد بحصته وبين ان
يفسخ دفعا لضرر التزام الزائد واورد عليه ينبغي فساد العقد في صورة النقصان عند ابي حنيفة كما هو
قول الشافعي للجمع بين الموجود والمعدوم كما اذا اشترى ثوبين هرويين فاذا احدهما مروي واجيب بان
الذرع وان صار اصلا بافراد الثمن هو وصف حقيقة فكان اصلا من وجه دون وجه فمن حيث انه اصل لا يسلم له
الزيادة ومن حيث انه وصف لم يفسد العقد فيما اذا وجد ناقصا بخلاف تلك المسئلة فان الثوبين اصل من كل
وجه وبهذا الجواب اندفع ما اورد من انه ينبغي ان يكون اصلا وان لم يفرد لكل ذراع ثمن لانه لما قابل عشرة
بعشرة مثلا انقسم الاحاد على الاحاد وتنصيصه بسبب المقابلة كانه افرد وحاصل الجواب انه لما اجتمع فيه
الاصالة والوصفية جعلناه اصلا عند الافراد ووصفا عند تركه صريحا عملا بالشبهين كذا في المعراج
واورد ايضا على القول باصالته عند افراده بثمنه لزوم امتناع دخول الزيادة في العقد كما في الصبرة مع
انكم جوزتم اخذ الجميع كلام البيع واجيب عنه للفرق بينهما وهو ان الزيادة لو لم تدخل في العقد فسد لانه يصيبه بعض
الثوب وانه لا يجوز بخلاف الصبرة لانها لو لم تدخل لم يفسد العقد كما في الفوائد الظهيرية اطلق في المذروع
فشمل الثوب والارض والخشب والدار فلو قال بعتك هذه الارض على انها الف ذراع بالف فوجدها زائدة او
ناقصة فالبيع صحيح وله الزيادة بلا خيار وله الخيار مع النقصان وان افرد لكل ذراع ثمنا خير في صورة الزيادة
وسقطت حصة النقصان كذا في البدائع قال وعلى هذا الموزونات التي في تبعيضها ضرر بان قال
بعت منك هذه السكة من الذهب على انها مثقال بكذا جاز البيع فان وجدها ازيد او انقص فهو كالمذروعات وكذا اذا باع مصوغا من نحاس او صفر فهو على هذا التفصيل المذكور لان الوزن في مثله
يكون ملحقا بالصفة لان تبعيضه يوجب تعيب الباقي وهذا حد الصفة ولو باع مصوغا من الفضة وزنه مائة
بمائة نيرة ولم يسم لكل عشرة ثمنا على حدة وتقابضا جاز فان وجده ازيد فالكل للمشتري وان وجده اقل
خير وان سمى لكل عشرة ثمنا على حدة بان قال كل وزن عشرة بدينار فان وجده ازيد فان علم قبل التفرق
خير ان شاء زاد في الثمن وان شاء ترك وان علم بعده بطل بقدر الزيادة وله الخيار فيما بقي لان الشركة فيه
عيب وان وجده ناقصا خير قبل التفرق وبعده ان شاء رده وان شاء رضي به بقسطه من الثمن وكذا لو
باع مصوغا من ذهب دراهم فهو على هذا التفصيل ولو باع مصوغا بجنسه مثل وزنه فوجده ازيد فان علم بها قبل
التفرق فله الخيار ان شاء زاد في الثمن قدرها وان شاء ترك وان علم بها بعد التفرق بطل النقد القبض في
قدرها وان وجده اقل فله الخيار ان شاء رضي به واسترد الفضل وان شاء رد الكل سوى الكل وزن درهم
درهما اولا لانه عند اتحاد الجنس لا بد من المساواة انتهى وفي دعوى البزازية ادعى زندنيجا طوله بذرعان
خوارزم كذا وشهدا بذلك كذلك بحضرة الزندنيجي فذرع فاذا هو ازيد او انقص بطلت الشهادة
والدعوى كما اذا خالف سن الدابة الدعوى او الشهادة وقولهم الذرع وصف مسلم في الاحضار ذاك
في الاثمان والبيع لا في الدعوى والشهادة فانهما اذا شهدا بوصف فظهر بخلافه لم تقبل وذكر ايضا اد

حديدا مشارا اليه وذكر انه عشرة امنا فاذا هو عشرون او ثمانية تقبل الدعوى والشهادة لانه الوزن في المشار
اليه لغوا انتهى **قوله** وفسد بيع عشرة اذرع من دار لا اسهم وبهذا عند ابي حنيفة وقالا هو جائز كما لو باع
عشرة اسهم من دار ومبنى الخلاف في مودى التركيب فعندهما شايع لانه باع عشرة مائة وبيع الشايع
جائز اتفاقا وعنده مؤداه قدر معين والجوانب مختلفة الجودة فيقع المنازعة في تعيين مكان العشرة فيفسد
البيع فلو اتفقوا على مؤداه لم يختلفوا فهو نظير اختلافهم في نكاح الصابئة فالشان في ترجيح المبنى هو بقول الذراع
اسم لما يذرع به فاستعير لما يحله وهو معين بخلاف عشرة اسهم لان السهم اسم للجزء الشايع فكان المبيع عشرة
اجزاء شايعة من مائة سهم اطلقه فشمل ما اذا بين جملة الذرعان كان يقول من مائة ذراع او لم يبين وبه اندفع
قول الخصاف ان محل الفساد عنده فيما اذا لم يبين جملتها وليس بصحيح ولهذا صور المسئلة في الهداية فيما اذا
سمى جملتها لكن اختلف المشايخ على قولهما فيما اذا لم يسم جملتها والصحيح الجواز عندهما لانها جهالة بايديهما ازالتها
وقوله لا اسهم معناه لا يفسد بيع عشرة اسهم من قطيع دار وهو مقيد بما اذا سمى جملتها لان عند عدمها يفسد
البيع للجهالة لانه لا يعرف مسداه بجميع الدار لو قال وفسد بيع عشرة اذرع من مائة ذراع من دار لا اسهم
لكان اولى ولفهم الفساد في الذرعان عند عدم تسمية الكل بالاولى ولكن اختصاره اداه الى الاجحاف و
والحمام والارض كالدار كما في البدايع وفي المعراج قال بعتك ذراعا من هذه الدار ان عين موضعه بان قال من
هذا الجانب الا انه لا يميز بعد فالعقد غير نافذ حتى لا يجبر البايع على التسليم وان لم يعين ففي قول ابي حنيفة لا يجوز
وعلى قولهما يجوز ويذرع فان كانت عشرة اذرع صار شريكا بمقدار عشر الدار وبه قال الشافعي ولو باع سهما
من دار فلم يعين موضعه ذكر الحلواني انه لا يجوز اجماعا وفي نسخة فيه اختلاف المشايخ على قولهما والاصح انه يجوز
كذا في المنح انتهى وفي الخانية ولو اشترى عشرة اجزاء من مائة جزء من هذه الارض او عشرة اذرع من
مائة ذراع من هذه الدار لا يجوز في قول ابي حنيفة **قوله** ومن اشترى عدلا على انه عشرة اثواب فنقص
او زاد فسد لجهالة المبيع في الزيادة ولجهالة الثمن في النقصان لاحتياجه الى اسقاط ثمن المعدوم والمراد
من هذه المسئلة انه اشترى عدلا من قيمي ثيابا او غنما كما في الجوهرة وقدمنا انه لو اشترى ارضا على ان فيها
كذا نخلا مثمرا فوجد فيها نخلة لا تثمر فسد وفي المذهب عدل الشيء مثله من جنسه وفي المقدار ايضا ومنه عدل الحمل
وعدل بالفتح مثله من خلاف جنسه وفي الخانية لو اشترى غنما او عدل زطي واستثنى شاة او ثوبا بغير عينه لا يجوز
ولو استثنى واحدا بعينه جاز انتهى وفيها احد الشريكين في الدار اذا باع بيتا معينا من الجملة لا يجوز كبيع نصف
بيت معين وكذا لو كان بينهما ارض ونخل فباع احدهما قطعة معينة من رجل قبل القسمة ولو اختلفا في عدد
الثياب المبيعة عند زيادته تحالفا كما في الظهيرية **قوله** ولو بين ثمن كل ثوب ونقص صح بقدره
وخير وان زاد فسد لانه اذا قال كل ثوب بكذا فلا جهالة مع النقصان ولكن للمشتري الخيار لتفرق الصفقة عليه
ولم يجز في الزيادة لان جهالة البيع لا ترتفع به لوقوع المنازعة في تعيين العشرة المبيعة من الاحد عشر وقيل
عند ابي حنيفة لا يجوز في فصل النقصان ايضا وليس بصحيح بخلاف ما اذا اشترى ثوبين على انهما هرويان
فاذا احدهما مروي حيث لا يجوز فيهما وان بين ثمن كل واحد لانه جعل القبول في المروي شرطا في العقد في
الهروي وهو شرط فاسد ولا قبول يشترط في المعدوم فافترقا وفي البزازية اشترى عدلا على انه كذا فوجده
ازيد والبايع غايب يعزل الزايد ويستعمل الباقي لانه ملكه انتهى وكانه استحسان والا فالبيع فاسد لجهالة ازيد
وقد صرح في الخانية والقنية بان محمدا قال استحسن ان يعزل ثوبا من ذلك ويستعمل البقية وفيها قبله اشترى
شيئا فوجده ازيد فدفع الزيادة الى البايع فلبائع قال له في المثليات وفي ذوات القيم لا يحل له
حتى يشتري منه البائع الا اذا كانت تلك الزيادة مما لا يجري فيها الضنة فحينئذ يعذر انتهى وهو يقتضي
عدم الحل عند غيبة البايع بالاولى فهو معارض للنقل الاول في الثياب **قوله** ومن اشترى ثوبا على
انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم اخذه بعشرة في عشرة ونصف بلا خيار وبتسعة في تسعة ونصف بالخيار
عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ياخذه في الوجه الاول باحد عشر ان شاء وفي الثاني بعشرة وقال محمد

في الاول

في الاول ياخذه بعشرة ونصف ان شاء وفي الثاني بتسعة ونصف ويخير لان من ضرورة مقابلة الذراع بالدراهم
مقابلة نصفه بنصفه فيجري عليه ولابي يوسف انه لما افرد كل ذراع ببدل نزل كل ذراع منزلة ثوب على حدة وقد انتقص
ولابي حنيفة ان الذراع وصف في الاصل وانما اخذ حكم المقدار بالشرط وهو مقيد بالذراع فعند عدمه عاد الحكم
الى الاصل وقيل في الكرباس الذي لا يتفاوت جوانبه لا يطيب للمشتري ما زاد على المشروط لانه بمنزلة الموزون
حيث لا يضره الفصل وعلى هذا قالوا يجوز بيع ذراع منه كذا في فتح الهداية وفي الذخيرة قول ابي حنيفة
اصح ومن المشايخ من اختار قول محمد وهو اعدل الاقوال كما في البحر والكرباس بكسر الكاف فارسي معرب
والجمع الكرابيس وهي الثياب ومنه سمي الامام الناصحي بالكرابيسي صاحب الوزق **فصل** يدخل
البناء والمفاتيح في بيع الدار لان الاصل ان ما كان في الدار من البناء او متصلا بالبناء تبعا لها فهو داخل في بيعها
فيدخل السلم المتصل والسرر والدرج المتصلة والجد الاسفل من الرحا وكذا الاعلى استحسانا اذا كانت مركبة
في الدار لا المنقولة وفي الخانية لو اشترى بيت الرحا بكل حق هو له او بكل قليل وكثير هو فيه ذكر محمد في
الشروط ان له الاعلى والاسفل وكذا لو كان فيه قدر نحاس موصولا بالارض وقيل الاعلى لا يدخل وفي الظهيرية
ان كان المبيع دار فرحى الابل للبايع وان كان ضيعة كان الرحى للمشتري لان ذلك يعد من توابع الضيعة
انتهى وذكر قبله ان رحى الابل والاتها للبايع ولو ذكر الحقوق واما رحى الماء فللمشتري اذا باعها بحقوقها
وتدخل البير الكائنة في الدار وبكرتها التي عليها لا الدلو والحبل الا اذا قال بمرافقها واما البكرة فداخلة
مطلقا لانه مركبة بالبير بخلاف البكرة في الحمام الا القصارا كذا في المحيط ويدخل الباب المركب لا الموضوع
فلو اختلفا في باب الدار فادعاه كل منهما فان كان مركبا متصلا بالبناء فالقول للمشتري سواء كانت الدار
في يده او في يد البايع فان كان مقلوعا فان كانت في يد البايع فالقول له والا فللمشتري لانه كالمتاع
الموضوع فيها فالقول فيه لذي اليد كذا في الخانية ولو باع نصف ومعلق من شريكه او من غيره يدخل
نصف الباب كذا في القنية ويدخل ما فيها من البستان ولو كبرا لا الخارج عنها ولو كان له باب
وتدخل الارض التي تحت الحايط فيما اذا اشتراها كالاساس وتدخل القدور في بيع الحمام دون
القصاع وان ذكر المرافق بخلاف قدر الصباغ والقصار واجانة الغسال وخابية الزيات وحبابهم
ودنانهم ولو كانت مدفونة كالصندوق المثبت في البناء وجذع القصار الذي يدق عليه لا يدخل في
بيع الارض وان قال بحقوقها كالسلم المنفصل في عرفهم وفي عرف القاهرة ينبغي دخوله مطلقا لان بيوتهم
طبقات لا ينتفع بها بدونه ولا يرد عدم دخول الطريق مع انه لا انتفاع الا به لانه ملك رقبتها قد يقصد
للاخذ بشفعة الجوار ولهذا دخل في الاجارة بلا ذكر كما سياتي وداوا بالمفاتيح مال علاق تبعا فان المفتاح
تبع للغلق وهو لا يدخل الا اذا كان مركبا كالصفة والكيلون والا فلا كالقفل ومفتاحه كالثوب الموضوع
فيها سواء ذكر الحقوق او لا وسواء كان الباب مغلقا او لا وسواء كان المبيع حانوتا او بيتا او دارا كما في
الخانية وفي المحيط ومعلاه السواقين وهي التي يعلق فيها الصوفي اذا كانت من حديد او صحاح من نحاس
فهي للبايع وان كانت في البناء لانها جعلت في البناء للعمل فلم تكن من جملة البناء وان كانت من خوف فللمشتري
انتهى وفي الخانية يدخل كور الحداد في بيع حانوته وان لم يذكر المرافق وكور الصايغ لا يدخل وان ذكر المرافق
لان الاول مركب متصل والثاني منفصل ولا يدخل ورق الحداد والذي ينفخ فيه انتهى وفيها قال الحسن بن
زياد واذا باع بكل قليل وكثير هو فيها ولم يقل منها يدخل في البيع العبيد والجواري وما كان فيها من الحيوانات
ولا يدخل فيها الاحرار وقال زفر يدخل فيه الاحرار ايضا ويفسد البيع ولو قال منها لا يدخل وفي رواية هشام
لا يدخل شيء من ذلك انتهى وفي القنية لو اشترى دارا فذهب بناؤها لم يسقط شيء من الثمن وان استحق اخذ
الدار بالحصة ومنهم من سوى بينهما بخلاف صوف الشاة لا ياخذ قسطا من الثمن الا بالتسمية او للبناء
او للشجر بها **قوله** والشجر في بيع الارض بلا ذكر لكونه متصلا بها للقرار فيدخل تبعا اطلقه فشمل الشجرة
المثمرة وغير المثمرة والصغيرة والكبيرة الا اليابسة لانها على شرف القلع فهي كالحطب الموضوع كذا في

في فتح القدير وقيد بما يكون مما يستعمل للقرار لانه لو كان فيها اشجار صغار تحول في فصل الربيع وتباع فانه ان كانت
تقلع من اصلها تدخل في البيع وان كانت تقطع من وجه الارض فهي للبائع الا بالشرط كذا في الخانية وفي الظهيرية
باع ارضا فيها قطن لم يدخل كالثمر واما اصله فقد قالوا لا يدخل وهو الصحيح ومنهم من قال يدخل وشجرة الباذنجان
لا تدخل في بيع الارض من غير ذكر هكذا ذكره الحاكم السمرقندي والكراث بمنزلة الرطبة وذكر الخصاف في الحطب
والقصب والطرفا وانواع الخشب انها للمشتري انتهى وفيها اذا اشترى شجرة للقطع فانه يؤمر بقلعها بعروقها
وليس له حفر الارض الى انتهاء العروق بل يقلعها على العادة الا ان شرط البائع القطع على وجه الارض او
يكون في القلع من الاصل مضرة على البائع كما اذا كانت تقرب حائط او مسناة فيقطعها على وجه الارض فان
قطعها او قلعها فنبت مكانها اخرى فالنابت للبائع الا اذا قطع من اعلاها فهو للمشتري كذا في السراج الوهاج
ولو اشترى نخلة ولم يبين انه اشتراها للقطع او للقرار قال ابو يوسف لا يملك ارضها وادخل محمد ما تحتها وهو المختار
وان اشتراها للقطع لا تدخل الارض اتفاقا وان اشتراها للقرار تدخل اتفاقا كما في شرح المجمع وفي الظهيرية وفي
الاقرار تدخل ويجوز شراء الشجرة بشرط القطع فاما شراؤها بشرط القلع ففيه اختلاف والصحيح الجواز واذا باع
نصيبه من شجرة بغير اذن الشريك بغير ارض فان كانت الاشجار قد بلغت اوان قطعها فالبيع جائز والا لم
يجز ولو اشترى ارضا فيها نخيل على ان لا حد لها الارض ولا في النخيل فلصاحب الشجر ان يقلعه فان كان في
قلعه ضرر فهو بينهما انتهى ولو اشترى نخلة في ارض انسان ولها طريق ولم يبينه فالشراء جائز ويأخذ الى
النخلة طريقا من اي النواحي شاء لانه لا يتفاوت حتى لو كان متفاوتا بطل البيع ويدخل العذار في بيع الفرس
والزمام في بيع البعير والحبل المشدود في عنق الحمار والبردعة والاكاف لا يدخلان من غير شرط سواء كان موكفا
اولا وهو الظاهر كما في الخانية وفي الظهيرية باع حمارا موكفا يدخل الاكاف والبردعة في البيع وان كان غير
موكف فكذلك هو المختار لكن اذا دخل اي ردعه والاكاف يدخل ما لجواب فيه كالجواب في ثياب الجارية
ولا يدخل المقود في بيع الحمار من غير ذكر وفي الفرس والبعير يدخلان من غير ذكر لان الفرس والبعير
لا ينقادان الا به بخلاف الحمار والسرج لا يدخل الا بالتنصيص عليه لعدم العرف حتى لو جرى العرف بدخوله
دخل او كان الثمن كثيرا كما في الظهيرية وفي فصل الناقة وفلو الرمكة وجحش الاتان والعجل للبقرة والحمل للشاة
ان ذهب به مع الام الى موضع البيع دخل فيه للعرف والا فلا وفرق في الظهيرية فقال ان العجل يدخل والجحش
لا لان البقرة لا ينتفع بها الا بالعجل ولا كذلك الاتان انتهى وفي القنية يدخل الولد الرضيع في الكل وفي
الفطيم ولو باع عبدا له مال ان لم يذكره في البيع فهو للبائع لانه كسب عبده وان باعه مع ماله بكذا ولم يبين
المال فسد البيع وكذا لو سماه وهو دين على الناس او بعضه وان كان عينا جاز ان لم يكن من الاثمان وان
كان الثمن من جنس مال العبد بان كان الثمن دراهم ومال العبد دراهم فان كان الثمن اكثر جاز وان كان
مثله او اقل لا يجوز لانه بيع للعبد بلا ثمن وان كان منها ولم يكن من جنسه بان كان دراهم ومال العبد
دنانير او على العكس جاز اذا تقابضا في المجلس وكذا لو قبض مال العبد ونقد حصته من الثمن وان افترقا
قبل القبض بطل العقد في مال العبد ولو اشترى سمكة فوجد في بطنها لؤلؤة فان كانت في الصدف فهي للمشتري
وان لم تكن في الصدف فانه كان البائع اصطاد السمكة ردها المشتري على البائع ويكون عند البائع بمنزلة اللقطة
يعرفها حولا ثم يتصدق بها وان اشترى دجاجة فوجد في بطنها لؤلؤة يردها على البائع وان اشترى سمكة فوجد
في بطنها سمكة فهي للمشتري كذا في الخانية ولو اشترى دارا فوجد في بعض جذوعها مالا ان قال البائع هو لي
كان له فيه وعليه لانها وصلت الى المشتري منه وان قال ليس لي كان كاللقطة كذا في الظهيرية وقيد في
البزازية كونه للبائع بحلفه ولو باع عبدا او جارية كان على البائع من الكسوة ما يواري عورته فان بيعت في
ثياب مثلها دخلت في البيع وللبائع ان يمسك تلك الثياب ويدفع غيرها من ثياب مثلها يستحق ذلك
على البائع ولا يكون لها قسط من الثمن حتى لو استحق الثوب او وجد بالثوب عيبا لا يرجع على البائع بشيء
ولا يرد عليه الثوب ولو هلكت الثياب عند المشتري او تعيب ثم رد الجارية بعيب ردها بجميع الثمن وذكر

الشارح

الشارح انه لو وجد بالجارية عيبا كان له ان يردها بدون تلك الثياب انتهى اي اذا هلكت واما مع قيامها فلا بد
من ردها وانما كان تبعا لا الاثم حصولها للمشتري من غير مقابل وهو لا يجوز وفي الظهيرية باع جارية وعليها قلب فضة
وقرطان ولم يشترط ذلك والبائع ساكت قال لا يدخل شيء من الحلي في البيع وان سلم البائع الحلي لها فهي لها وان سكت
عن طلبه وهو يراها فهو بمنزلة التسليم انتهى وفي الحاوي رجل له ارض بيضاء ولاخر فيها نخل فباعها رب الارض باذن
الاخر بالف وقيمة كل واحد خمسمائة فالثمن بينهما نصفان فان هلك النخل قبل القبض بآفة سماوية خير المشتري
بين الترك واخذ الارض بكل الثمن لان النخل كالوصف والثمن بمقابلة الاصل لا الوصف فلذا لا يسقط شيء
من الثمن انتهى وبه علم ان كل ما دخل تبعا لم يقابله شيء كما في ثياب العبد ثم اعلم ان مسألة الحاوي مقيدة بما اذا
لم يفصل ثمن كل كذا اما اذا فصل بان قال البائع ثمن الارض على حدة وثمن النخل على حدة سقط قسط النخل
بهلاكها كما صرح به في تلخيص الجامع في باب الثمن حصل له ولا ينهي وقال في اخوه ولهذا لو باع حاملا حملها للغير
فولدت فالثمن لها ان عاش الولد ورب الام ان مات قبل القبض انتهى وفي العمدة اشترى ارضا وفيها
بقول او حطب او رياحين فهو للبائع الا ان يشترط والشجر يدخل في بيع الارض بلا ذكر وكذا كل ما له ساق والآس
والزعفران للبائع لانه بمنزلة الثمر وانه يقطع انتهى وسيأتي في باب الحقوق دخول العلو في الدار والمنزل
والبيت وعدمه وفي الظهيرية لو باع سفل داره على ان له حق قرار العلو عليه جاز واما الطريق فلا يدخل بلا ذكر
فان قال بحقوقها او مرافقها او قال بكل قليل وكثير له فيها وخارج عنها كان له الطريق والاقرار بالدار والصلح
عليها والوصية بها كالبيع كذا في الظهيرية والقسمة والرهن والوقف والصدقة كالاجارة كذا في المحيط وفي المجتبى
والحق في العادة يذكر فيما هو تبع للمبيع ولا بد للمبيع منه ولا يقصد اليه الا لاجله كالشرب والطريق والمسيل
والمرافق ما يرتفق به ويختص بما هو من التوابع كالشرب والمسيل وقوله كل قليل وكثير مبالغة في حق البائع
في المبيع وبما هو متصل به انتهى وظاهر ما في المجتبى ان ذكر الحقوق والمرافق كاف ولا يحتاج الى الجمع بينهما لادخال
الطريق والشرب وقولهم او مرافقها تفيد لقولهم فيها كذا في المحيط فاحدهما يغني عن الاخر ايضا وفي الخانية اشترى
ارضا بشربها جاز البيع وان لم يبين مقدار الشرب لان الشرب تبع للارض فاذا كانت الارض معلومة فجهالة
التبع لا تمنع الجواز انتهى وفي القنية اشترى كرما تدخل الوثائل المشدودة على الاوتاد والمغروز في الارض
وكذا الحمد الدر المدفونة اصولها في الارض من غير ذكر ولو باع ارضا فيها تراب منقول من ارض اخرى لا يدخل في
البيع اذا كانت مجموعة شبه التل ولو باع ارضا فيها مقابر صح البيع فيما وراء المقابر اشار الى انه لا يدخل ارض
الغير في البيع وتطرح الحصاد ليس من مرافق فلا يدخل في البيع بذكر المرافق انتهى وفي المجتبى قال ابو حنيفة
باع دارا بعها بها لم يصح كمن جمع بين حر وعبد وفي بيعها بحقوقها تدخل الحقوق وقت البيع لا ما قبله وفي البدائع
الطريق الاعظم او في سكة غير نافذة يدخل في البيع بلا تنصيص ولا قرينة وانما الكلام في الطريق الخاص في ملك
انسان فانه كان يلي الطريق الاعظم فتح له بابا اليه والا استأجر الطريق او استعاره وفي البزازية اشترى
اشجارا للقطع فلم يقطع حتى جاء الصيف ان اضر القطع بالارض واصول الشجر يعطي البائع للمشتري قيمة شجر قائم
جبرا وقال الصدر قيمة مقطوع وان لم يضر يؤاخذ بقطع وان اشترى الشجر مطلقا له القطع من الاصل ادعى البائع
على المشتري كسر اغصان الاشجار وقال المشتري ما احدثت ولكنه ما كان بد منه يرجع فيه الى اهل العلم به ان
قالوا انه مما يمكن التحرز عنه ضمن النقصان وان قالوا مما لا يمكن لا يضمن شيئا ويدخل الاقتاب في بيع الجمال ولو
وجد في بطن السمكة سمكة اخرى كانت للمشتري وكذا العنبر الموجود في بطنها لانه حشيش في البحر هو علف لها
وكذا كل ما كان غذاء للسمك وفي الصحاح مرافق الدار مصاب الماء ونحوها والمرفق من الامر ما ارتفقت وانتفعت به
انتهى وفي المصباح واما مرفق الدار كالمطبخ والكنيف ونحوه فبكسر الميم وفتح الفاء لا غير على التشبيه باسم الآلة
وجمعه مرافق انتهى والكور للحداد المبني من الطين موب وفي القاموس الاكاف الحمار ككتاب وغراب وكأنه
بردعته والاصانة والاكف الحمار ايكافا ووكفه توكيفا شده عليه واكف الاكاف تأكيفا اتخذه انتهى فهو
صريح في ان الاكاف البردعة وظاهر قول الفقهاء انها غيره للعطف ولكنه قال في القاموس في باب العين

البردعة تلبس تحت الرحل وبلا لام وقد تنقط داله انتهى فعلى هذا الاكاف الرحل والبردعة ما تحته وكذا في الوقف الاكاف
خشبتان فوق البردعة وقوله بلا ذكر متعلق بالمسئلتين وفي الخانية رجل امر غيره ببيع ارض فيها اشجار فباع الوكيل
الارض باشجارها فقال الموكل ما امرتك ببيع الاشجار قال الفقيه القول للموكل فيما امر والمشتري يأخذ الارض بحصتها
من الثمن ان شاء وكذا لو كان مكان الاشجار بناء انتهى وفيها اشترى كرما فيها اشجار الفرصاد وشجر الورد وعلى شجر
الفرصاد توت واوراق وعلى شجر الورد ورد وقال بكل حق هو له لا يدخل التوت واوراق الفرصاد في البيع وكذلك
الورد لانه بمنزلة الثمار انتهى **قوله** ولا يدخل الزرع في بيع الارض بلا تسمية لانه متصل بالارض للفصل فشابه
المتاع الذي هو فيها ولا يدخل المبيع لان المراد فصل الادمي والنحل بفضل الله تعالى ولانه كالحجر الذي نسبه بخلاف
الزرع اطلقه فشمل ما اذا نبت اولا واختاره في الهداية لانه مودع فيها وشمل ما اذا نبت ولم يصر له قيمة وفيه
قولان من غير ترجيح في الهداية وصحح في التجنيس بان الصواب الدخول كما نص عليه القدوري في الاسبيجابي
وفصل في الذخيرة في غير النابت بين ما اذا لم يعفن او لا فان عفن فهو للمشتري لان المتعفن لا يجوز بيعه على الانفراد
فصار بجزء من اجزاء الارض وفي المصباح عفن الشيء عفنا من باب تعب فسد من نداوة اصابته فهو يتمزق عند
مسه وعفن اللحم تغيرت ريحه انتهى وفي الخانية وانما تعرف قيمته بان تقوم الارض مبذورة وغير مبذورة
فان كانت قيمتها مبذورة اكثر من قيمتها غير مبذورة علم انه صار متقوما انتهى وفي فتح القدير كان المناسب
ان يقول تقوم الارض بلا زرع وبه فانه زاد فالزائد قيمته واما تقويمها مبذورة وغير مبذورة فانما يناسب
من يقول اذا عفن البذر يدخل ويكون للمشتري معللا بانه لا يجوز بيعه وحده لانه ليس له قيمة قال في الهداية
وكان هذا بناء على جواز بيعه قبل ان تناوله المشافر والمناجل انتهى يعني من قال لا يجوز بيعه قال يدخل ومن قال يجوز
قال لا يدخل ولا يخفى ان كلا من الاختلافين مبني على سقوط تقومه وعدمه فانه القول بعدم جواز بيعه وبعدم
دخوله في البيع كلاهما مبني على سقوط تقومه والا وجب جواز بيعه على رجاء تركه كما يجوز بيع الجحش كما ولد رجاء حيوته فينتفع
به في ثاني الحال انتهى ومشفر البعير شفته والجمع المشافر والمنجل ما يحصد به الزرع والجمع المناجل كذا في النهاية
وفي المصباح الشفة لا تكون الا من الانسان والمشفر من ذي الخف والجحفلة من ذي الحافر والمقمة من ذي
الظلف والخطم والخرطوم من السباع والمنسر بفتح الميم وكسرها والسين مفتوحة فيهما من ذي الجناح الصائد والمنقار
من غير الصائد والفنطيسة من الخنزير انتهى وصحح في السراج الوهاج عدم الدخول في البيع الا بالتسمية و
وصحح جواز البيع وهو من باب التعليق لما قدمنا ان القائل بعدم الدخول قائل بعدم الجواز وعكسه فيهما وصحح في
المحيط دخول الزرع قبل النبات لانه صار تبعا للارض فالحاصل ان المصحح عدم الدخول ولو لم يكن له قيمة الا قبل
النبات فالصواب دخول ما لا قيمة له فاختلف الترجيح فيما لا قيمة له وعلى هذا الخلاف الثمر الذي لا قيمة له وقيل
يحكم الثمن في الكل فانه كان يشمل الارض والزرع والثمر يدخل تبعا والا فلا كذا في المجتبى وقيد بالبيع لانه يدخل في رهن
الارض بلا ذكر كالشجر والثمر لانه لا يصح بدونه فيدخل في رهن الارض تبعا كذا في رهن الخانية واما في الوقف
فقال في الاسعاف يدخل البناء والشجر في وقف الارض تبعا ولا يدخل الزرع النابت فيها حنطة كان او شعيرا
او غيره وكذلك البقل والاس والرياحين والخلاف والطرفاء وما في الاجمة من حطب ولو زاد يجب قطعها تدخل الثمرة
القائمة في الوقف الى اخره واما في الاقرار ففي البزازية اقر بارض عليها زرع او شجر دخل في الاقرار ولو برهن
قبل القضاء او بعده ان الزرع له صدق المقر ولا يصدق في الشجر انتهى واما في الهبة ففي الخانية لا يدخل
الحلي والثياب في هبة الجارية واما في الاقالة فلا يدخل الزرع في اقالة الارض كذا في القنية ولا يدخل العنق
والسرج واللجام المقرقة لانها بمنزلة المتاع الا اذا قال بمرافقه قالوا يدخل والزرع يدخل فيها وفي الخانية ارض
فيها زرع فباع الارض بدون الزرع او الزرع بدون الارض جاز وكذا لو باع نصف الارض بدون الزرع
وان باع نصف الزرع بدون الارض لا يجوز الا ان يكون الزرع بينه وبين الاكار فيبيع الاكار نصيبه من صاحب
الارض جاز وان باع صاحب الارض نصيبه من الاكار لا يجوز هذا اذا كان البذر من قبل صاحب الارض فان كان
من قبل الاكار ينبغي ان يجوز ولو باع نصف الارض مع نصف الزرع جاز انتهى وفي الخانية باع ارضا فيها

رطبة

رطبة او زعفران او خلاف يقطع في كل ثلاث سنين او رياحين او بقول ولم يذكر في البيع ما فيها قال الفقيه ما على ظهرها
على وجه الارض يكون بمنزلة الثمر لا يدخل في البيع من غير شرط وما كان من اصولها في الارض يدخل في البيع لان اصولها
تكون للبقاء بمنزلة البناء وكذا لو كان فيها القصب او حشيش او حطب نابت ما هو على وجه الارض لا يدخل في البيع
من غير ذكر واصولها في الارض تدخل واختلفوا في قوائم الخلاف قال بعضهم تدخل لانها شجر والمختار انها لا تدخل
لانها تعد من الثمر وان كان في الارض شجر قطن فبيعت الارض لا يدخل ما فيها من القطن واختلفوا في اصل
القطن وهو الشجر والصحيح انه لا يدخل وان كان في الارض كراث فبيعت الارض مطلقا ما كان على ظاهر الارض
لا يدخل واختلفوا فيما كان مغيبا والصحيح الدخول **قوله** ولا يدخل الثمر في بيع الشجر الا بشرط اي ولا يدخل
الا بشرط دخوله في البيع مطلقا سواء كان له قيمة او لا وقدمنا الاختلاف والراجح من القولين في دخول الزرع
والثمر وصحح في الهداية هنا الاتفاق على عدم الدخول ويكون للبائع في الحالين لان بيعه يجوز في اصح الروايتين فلا يدخل
في بيع الشجر من غير ذكر فان قلت الكتاب مبني على الاختصار وكان يمكنه ان يقول ولا يدخل الزرع والثمر
في البيع بلا شرط فلم افرد كل واحد قلت لاختلاف المبيع فالمبيع في الاولى الارض فلا يدخل الزرع تبعا وفي الثانية
النخل والشجر فلا يدخل الثمر تبعا والثمرة تجمع على ثمار وتجمع على ثمر وثمرات والثمر هو الحمل الذي تخرجه الشجرة اكل
او لا فيقال ثمر الاراك وثمر العوسج وثمر العنب وقيل لما لا ينتفع به فيه ليس له ثمرة كذا في المصباح واطلق الشجر فشمل
المؤبر وغير المؤبر وعند الائمة الثلاثة ان لم تكن ابرت فهي للمشتري والتأبير التلقيح وهو ان يشق الكم
ويذر فيها من طلع النخل فانه يصلح ثمرات النخل لحديث الكتب الستة مرفوعا من باع نخلا مؤبرا فالثمرة للبائع
الا ان يشترط المبتاع وفي لفظ البخاري من ابتاع نخلا بعد ان تؤبر فثمرتها للذي باعها الا ان يشترطها المبتاع
واستدل الامام محمد بن الحسن على الاطلاق بالحديث من اشترى ارضا فيها نخل فالثمرة للبائع الا ان يشترط
المبتاع من غير فصل بين المؤبر وغيره واجابوا عن الاول بان حاصله استدلال بمفهوم الصفة فمن قال
به يلزمه واهل المذهب ينفون حجيته وما قيل ان في رؤيتهم تخصيص الشيء بالذكر فلا يدل على نفي الحكم عما عدا
ما يلزمهم لو كان لقبا ليكون مفهوم لقب لكن صفة وهو حجة عندهم وفي فتح القدير ولو صح حديث محمد فهم
يحملون المطلق على المقيد وهو على اصول المذهب ايضا يجب لانه في حادثة واحدة في حكم واحد والذي يترجح
من الوجه القياس على المفهوم اذا تعارضا وحينئذ يجب حمل الابار على الاثمار لانهم لا يؤبرونه فكان الابار
علامة الاثمار فعلق به الحكم بقوله كل مؤبر ايضا مثمرا وما نقل عن ابن ابي ليلى من ان الثمرة مطلقا للمشتري بعيد اذ
يعانده الاحاديث المشهورة انتهى وظاهره ان عنده ترددا في صحة دليل محمد وقد اخذه من قول الزيلعي
المخرج لاحاديث الهداية انه غريب بهذا اللفظ والمنقول في الاصول حتى في تحرير المحقق ان المجتهد اذا استدل
بحديث كان تصحيحا فلا يحتاج الى شيء بعده ومحمد رحمه الله اما مجتهد او ناقل ادلة الامام الاعظم فاستدلاله تصحيح
وقوله على اصول المذهب قلنا ضعيف وان كان مذكورا في بعض كتب الاصول لما في النهاية من كفارة
الظهار ان الاصح انه لا يجوز حمل المطلق على المقيد عندنا لا في حادثة ولا في حادثتين حتى جوز ابو حنيفة التيمم
بجميع اجزاء الارض عملا بقوله عليه السلام جعلت لي الارض مسجدا وطهورا ولم نحمل هذا المطلق على المقيد وهو قوله
عليه السلام التراب طهور المسلم الى اخر ما فيها فان قلت ذكر في الزرع الا بالتسمية وذكر في الثمر الا بالشرط
فهل للمغايرة نكتة قلت لا فرق بينهما من جهة الحكم وانما غاير بينهما ليفيد انه لا فرق بين ان يسمي الزرع والثمر
بان يقول بعتك الارض وزرعها او مع زرعها او بزرعها او الشجر وثمره او معه او به او يخرجه مخرج الشرط
فيقول بعتك الارض على ان يكون زرعها لك وبعتك الشجر على ان يكون الثمر لك ولم يذكر المصنف مسئلة
الحقوق والمرافق وكل قليل وكثير هو فيها او منها وقد ذكرها في الهداية وفي المعراج وحاصل ذلك ان الالفاظ
ثلاثة احدها ان باع ارضا مطلقا من غير ذكر شيء منها والثاني ان باع ارضا بكل قليل وكثير مع ذكر الحقوق و
والمرافق ففي هذين الوجهين لا يدخل الزرع والثمر والثالث ان باع ارضا بكل قليل وكثير منها او فيها بدون
ذكر الحقوق والمرافق ففيه خلاف انتهى وقدمنا حكم الطريق والمسيل والشرب من انهما يدخلان في بيع الارض

ان ذكر الحقوق والمرافق معصرا وان زاد بكل قليل وكثير لم يدخلا فيهما على عكس الزرع والثمار وفي المعراج وقوله بكل قليل وكثير يذكر على وجه المبالغة في اسقاط حق البائع عن المبيع اما الثمر المجذوذ والزرع المحصود فيها فلا يدخلان الا بالتنصيص وفي الخانية ولو اشترى ارضا فيها اشجار عليها ثمار وقال في البيع بثمارها فاكل البائع الثمار سقطت حصة الثمار من الثمن وهل يخير المشترى في اخذ الباقي ذكر في البيوع انه يخير ان شاء اخذ الباقي بما بقي منه الثمن وان شاء ترك وذكر في بعض الكتب انه لا يخير في قول ابي حنيفة كما لو اشترى شاة بعشرة فولدت عند البائع ولدا قيمته خمسة فاكله البائع قال ابو حنيفة تلزمه الشاة بخمسة ولا خيار له والصحيح انه يخير في مسئلة الثمار لان الثمر صار مبيعا مقصودا فاذا اكل تفرقت الصفقة عليه فيخير انتهى وفي القنية اشترى ارضا مع الزرع وادرك الزرع في يده ثم تقايلا لا تجوز الاقالة لان العقد انما ورد على القصيل دون الحنطة ولو حصد المشترى الزرع ثم تقايلا صحت الاقالة في حصتها من الثمن ولو اشترى ارضا فيها اشجار فقطعها ثم تقايلا صحت الاقالة بجميع الثمن ولا شيء للبائع من قيمة الاشجار ولو تسلم الاشجار المشترى هذا اذا علم البائع بقطع الاشجار واذا لم يعلم به وقت الاقالة يخير ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء ترك انتهى **قوله** ويقال للبائع اقطعها وسلم المبيع اي في الصور الثلث والمراد بالمبيع الارض والشجر وقيده في الخانية بان ينقد الثمن اليه لان ملك المشترى مشغول بملك البائع فكان عليه تفريغه وتسليمه كما اذا كان فيها متاع وقيد بالبيع لان المدة اذا انقضت في الاجارة وفي الارض زرع فان المستأجر لا يؤمر بقلع زرعه وانما يبقى باجر المثل الى انتهائه لانها للانتفاع وذلك بالترك دون القلع بخلاف الشراء لانه لملك الرقبة فلا يراعى فيه كمال الانتفاع ولان التسليم واجب عليه فارغة لكن تسليم العوض تسليم للمعوض فافترقا فلا يقاس البيع على الاجارة كما هو مذهب الائمة الثلاثة وفي الاختيار لو باع قطنا في فراش فعلى البائع فتقه لان عليه تسليمه اما جداد الثمرة وقطع الرطبة وقلع الجزر والبصل واشباهه فعلى المشترى لانه يعمل في ملكه وللعرف انتهى وفي القنية اشترى ثمار الكرم والاشجار وهي عليها يتم تسليمها بالتخلية وان كانت متصلة بملك البائع كالمتاع بخلاف الهبة ولو باع قطنا في فراش او حنطة في سنبل وسلم كذلك لم يصح اذ لم يمكنه القبض الا بالفتق والدق يصح تسليم دار فيها متاع لغير المشترى وارض فيها اشجار لغيره بحكم الشراء لا بحكم الهبة انتهى وفيها وان اشترى الزرع في الارض فاحترق اخذ بحصتها من الثمن انتهى وفي الولوالجية رجل باع جزافا شجرا وعليه ثمر يدرك او لم يدرك جاز وعلى البائع قطع الثمر من ساعته لان المشترى ملك الشجر فيجبر البائع على تسليمه فارغا و وكذلك لو اوصى بنخل لرجل وعليه تمر اجبر الورثة على قطع التمر وهو المختار ومن الرواية رجل باع عينا جزافا فعلى المشترى قلعه وكذلك كل شيء باعه جزافا مثل الثوم في الارض والجزر والبصل اذا خلى بينه وبين المشترى لان القطع لو وجب على البائع انما يجب اذا وجب عليه الكيل او الوزن ولم يجب عليه الكيل والوزن لانه لم يبع مكايلة ولا موازنة وسيأتي تمامها اخر الباب **قوله** ومن باع ثمرة بدا صلاحها او لا صح اي ظهر صلاحها او لا صح مطلقا لانه مال متقوم اما لكونه منتفعا به في الحال او في المآل وقيل لا يجوز قبل بدو الصلاح والاول اصح وقوله ثمرة اي ظاهرة قيد نا له لان بيعها قبل الظهور لا يصح اتفاقا وقبل بدو الصلاح بشرط القطع في المنتفع صحيح اتفاقا وقبل بدو الصلاح بعد الظهور بشرط القول غير صحيح اتفاقا وبعد بدو الصلاح صحيح اتفاقا وبعد ما تناهت صحيح اتفاقا اذا اطلق واما بشرط الترك ففيه اختلاف سيأتي فصار محل الخلاف البيع بعد الظهور وقبل بدو الصلاح مطلقا اي لا بشرط القطع ولا بشرط الترك فعند الائمة الثلاثة لا يجوز وعندنا يجوز ولكن اختلفوا فيما اذا كان غير منتفع به الان اصلا اكلا وعلفا للدواب فقيل بعدم الجواز ونسبه قاضي خان لعامة مشايخنا والصحيح الجواز كما قدمناه وقد اشار اليه محمد في كتاب الزكوة فانه قال لو باع الثمار في اول ما تطلع وتركها باذن البائع حتى ادرك فالعشر على المشترى فلو لم يكن جائزا لم يوجب فيه العشر على المشترى وصحة البيع على هذا التقدير بناء على التعويل على اذن البائع على ما ذكرنا من قبل والا فلا انتفاع به مطلقا فلا يجوز بيعه والحيلة في جوازه باتفاق

المشايخ ان بيع الكمثرى اول ما يخرج مع اوراق الشجر يجوز فيها تبعا للاوراق كانه ورق كله وان كان بحيث ينتفع به ولو علفا للدواب فالبيع جائز باتفاق اهل المذهب اذا باع بشرط القطع او مطلقا ويجب قطعه على المشترى واستدل اصحابنا بما استدل به محمد سابقا لانه بعمومه شامل لما قبل بدو الصلاح والائمة الثلاثة بما في الصحيحين عن انس انه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها وعن بيع النخل حتى تزهو قال حتى تحمار او تصفار واجاب عنه الامام الحلوائي كما في الخانية انه محمول على ما قبل الظهور وغيره على ما اذا كان بشرط القول فانهم تركوا ظاهره فاجازوا البيع قبل بدو الصلاح بشرط القطع وهي معارضة صريحة لمنطوقه فقد اتفقنا على انه متروك الظاهر وهو لا يحل ان لم يكن لموجب وهو عندهم تعليله صلى الله عليه وسلم بقوله ارأيت ان منع الله الثمرة ثم يستحل احدكم مال اخيه فانه يستلزم ان معناه انه نهى عن بيعها مدركة قبل الادراك لان العادة ان الناس يبيعون الثمار قبل ان تقطع فنهى عن هذا البيع قبل ان توجد الصفة المذكورة فصار محل النهي بيع الثمرة قبل بدو الصلاح بشرط الترك الى ان يبدو الصلاح والبيع بشرط القطع لا يتوهم فيه ذلك فلم يكن متناولا للنهي واذا صار محله بيعها بشرط تركها الى ان تصلح فقد قضينا عهدة هذا النهي فانا قد قلنا بفساد هذا البيع فبقي بيعها مطلقا غير متناول النهي بوجه من الوجوه الى اخر ما حققه في فتح القدير وحمله في المعراج على السلم وظهور الصلاح عندنا ان يأمن العاهة والفساد وعند الشافعي ظهور النضج وبدو الحلاوة ولو اشتراها مطلقا فاثمرت ثمرا اخر قبل القبض فسد البيع لتعذر التمييز ولو اثمرت بعده اشتركا للاختلاط والقول قول المشترى مع يمينه في مقداره لانه في يده وكذا في بيع الباذنجان والبطيخ اذا حدث بعد القبض خروج بعضها اشتركا وكان الحلوائي يفتي بجوازه في الكل وزعم انه مروي عن اصحابنا وهكذا حكي عن الامام الفضلي وكان يقول الموجود وقت العقد اصل وما يحدث بعد تبع نقله شمس الائمة عنه ولم يقيده عنه بكون الموجود وقت العقد يكون اكثر بل قال عنه اجعل الموجود اصلا في العقد وما يحدث بعد ذلك تبعا وقال استحسن فيه لتعامل الناس فانهم تعاملوا بيع ثمار الكرم بهذه الصفة ولهم في ذلك عادة ظاهرة وفي نزع الناس عن عاداتهم حرج وقد رأيت في هذا رواية عن محمد وهو في بيع الورد على الاشجار فان الورد متلاحق ثم جوز البيع في الكل بهذا الطريق وهو قول مالك والمخلص من هذه اللوازم الصعبة ان يشترى اصول الباذنجان والبطيخ والرطبة ليكون ما يحدث على ملكه وفي الزرع والحشيش يشترى الموجود ببعض الثمن ويستأجر الارض مدة معلومة يعلم غاية الادراك وانقضاء الغرض فيها بباقي الثمن وفي ثمار الاشجار يشترى الموجود ويحل له البائع ما يوجد فان خاف ان يرجع يفعل كما قال الفقيه ابو الليث في الاذن في ترك الثمر على الشجر على انه متى رجع عن الاذن كان مأذونا في الترك باذن جديد فيحل له على مثل هذا الشرط كذا في فتح القدير ولا فرق في كون الخارج بعد العقد للبائع بين ان يكون الترك باذنه لبائع او بغير اذنه والاصح ما ذهب اليه السرخسي من عدم الجواز في المعدوم وهو ظاهر المذهب كذا في المعراج وفي الخانية ويقدم بيع الاشجار ويؤخر الاجارة فان قدم الاجارة لا يجوز لان الارض تكون مشغولة باشجار الآجر قبل البيع فلا تصح الاجارة وينبغي ان يشترى الاشجار باصولها لهذا ولو باع اشجار البطيخ واعار الارض يجوز ايضا الا ان الاعارة لا تكون لازمة ويجوز له ان يرجع بعدها انتهى وفي الولوالجية لو اشترى الثمر على رؤوس النخيل فجذه على المشترى وكذا لو اشترى الجزر فقلعه على المشترى انتهى وتسليم الثمار على رؤوس الاشجار بالتخلية كما في البدائع وفي الحاوي لو شرط قطع الثمرة على البائع فسد البيع انتهى وفي البدائع اذا سمى الثمر مع الشجر صار مبيعا مقصودا فلو هلك الثمر قبل القبض مطلقا تسقط حصته من الثمن من الثمر كالشجر وخير المشترى ولو جذه البائع وهو قائم فان جذه في حينه ولم ينقص فلا خيار ويقبضهما ولو قبضهما بعد جذاذ البائع فوجد بها عيبا رد المعيب خاصة لانه قبضهما متفرقين بخلاف ما اذا جذه المشترى بعد القبض ليس له ان يرد المعيب وحده لاجتماعهما عند البيع والقبض وان نقصه جذاذ البائع سقط عن المشترى حصة النقصان

وله الخيار انتهى وفي الخانية رجل اشترى الثمار على رؤس الاشجار ورأى من كل شجرة بعضها فصح له خيار الرؤية
حتى لو رضي به يلزمه وان باع ما هو مغيب في الارض كالجزر والبصل وبصل الزعفران والثوم والسلجم والفجل
ان باع بعد ما القي في الارض قبل النبات او نبت الا انه غير معلوم لا يجوز البيع فان باع بعد ما نبت نباتا
معلوما يعلم وجوده تحت الارض يجوز البيع ويكون مشتريا شيئا لم يره عند ابي حنيفة ثم لا يبطل خياره ما لم ير
الكل ويرضى به وعلى قول صاحبيه لا يتوقف خيار الرؤية على رؤية الكل وعليه الفتوى فان كان مما يكال او
يوزن بعد القلع كالجزر والثوم والبصل فاذا قلع البائع شيئا من ذلك او قلع المشتري باذن البائع ينظر
ان كان المقلوع يدخل تحت الكيل والوزن يثبت خيار الرؤية حتى لو رضي به يلزمه الكل وان رد بطل البيع وان
كان المشتري قلعه بغير اذن البائع فان كان المقلوع شيئا له قيمة لزمه الكل لانه قبل القلع كان ينمو وبعد القلع
لا ينمو والعيب الحادث عند المشتري يمنع الرد بخيار الرؤية وان كان المقلوع شيئا يسيرا لا قيمة له لا يعتبر
القلع وعدمه سواء وان كان المغيب يباع بعد القلع عددا كالفجل فقلع البائع بعضه او قلع المشتري باذن
البائع لا يلزمه ما لم ير الكل لانه من العدديات المتفاوتة بمنزلة الثياب والعبيد ونحو ذلك وان قلع المشتري
بغير اذن البائع لزمه الكل الا ان يكون ذلك يسيرا وان اختصم البائع والمشتري قبل القلع فقال
المشتري اخاف انه لو قلعت لا يصلح لي فيتضرر وقال البائع اخاف ان قلعته لا ترضى به وترد فاتضرر
بذلك قالوا يتطوع انسان بالقلع والا يفسخ القاضي العقد بينهما انتهى وفي القنية اشترى اوراق التوت
ولم يبين موضع القطع وكان موضع قطعها معلوما ومضى وقتها ليس للمشتري ان يترك الثمر اشترى اوراق
التوت ولم يبين موضع القطع لكنه معلوم عرفا صح ولو ترك الاغصان فله ان يقطعها في السنة الثانية
ولو تركها مدة ثم اراد قطعها فله ذلك ان لم يضر ذلك بالشجرة ولو باع اوراق توت لم تقطع قبل سنة
يجوز ولسنتين يجوز لانه يشتبه موضع قطعه عرفا باع اوراق التوت بدون ثمرة التوت صح وفي الفتاوى
الظهيرية اشترى رطبة من البقول او قثا او شيئا ينمو ساعة فساعة لا يجوز كبيع الصوف وبيع قوائم الخلاف
يجوز وان كان ينمولان نموها من الاعلى بخلاف الرطاب الا الكراث للتعامل وما لا تعامل فيه لا يجوز انتهى
وفي المنتقى وبيع الحصرم او التفاح قبل الادراك جائز لانه ينتفع به والحوخ والكمثرى ونحوها غير جائز وان كان
تم بعض الاشجار مدركا دون البعض جاز في المدرك دون غيره بين ما ادرك بعضه دون البعض ان
باع الموجود منه جاز فان لم يقبضها المشتري حتى خرج البادرة فسد البيع وينبغي ان يكون تفريعا على القول
الضعيف المشترط لبدو الصلاح وفيه من سرق ما في ارضه او كرمه يطيب له ما خرج كما لو غصب شعيرا او
تبنا وسمن به دابته فيطيب له ما زاد في الدابة وعليه قيمة العلف انتهى **قوله** ويقطعها المشتري تفريغا
لملك البائع وقدمنا ان اجرة القطع على المشتري وان تسليم الثمرة بالتخلية **قوله** وان شرط تركها على النخل
فسد اي البيع لما قدمنا انه محل النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها ولانه شرط لا يقتضيه العقد وهو شغل ملك
الغير او لانه صفقة واحدة في صفقة لانه اجارة في بيع ان كان للمنفعة حصة من الثمن او اعارة في بيع ان
لم يكن لها حصة من الثمن وتعقبهم في النهاية بانكم قلتم ان كلا من الاجارة والاعارة غير صحيح فكيف يقال
انه صفقة في صفقة انتهى وجوابه انه صفقة فاسدة في صفقة صحيحة فتفسد جميعا وكذا لو شرط ترك
الزرع على الارض لما قلنا اطلقه فشمل ما اذا تناهى عظمها اولا وفي الاول خلاف محمد فانه يقول استحسن
ان لا يفسد بشرط الترك للعادة بخلاف ما اذا لم يتناه لانه شرط فيه الجزء المعدوم وهو ما يزداد بمعنى
في الارض والشجر وفي الاسرار الفتوى على قول محمد وبه اخذ الطحاوي وفي المنتقى ضم اليه ابا يوسف
وفي التحفة والصحيح قولهما وقيد باشتراط الترك لانه لو اشتراها مطلقا وتركها فان كان باذن البائع
طاب له الفضل وان تركها بغير اذنه تصدق بما زاد في ذاته لحصوله بجهة محظورة وان تركها بعد ما
تناهى لم يتصدق بشيء لان هذا تغير حالة لا تحقق زيادة وان اشتراها مطلقا او بشرط القطع وتركها
على النخل وقد استاجر النخيل الى وقت الادراك طاب له الفضل لان الاجارة باطلة لعدم التعارف

والحه

نه البيضا وجود فيه بخ

والحاجة فبقي الاذن معتبرا لان الباطل لا وجود له فكان اذنا مقصودا بخلاف ما اذا اشترى الزرع واستاجر
الارض الى ان يدرك وترك حيث لا يطيب له الفضل لان الاجارة فاسدة للجهالة واذا فسد المتضمن فسد
المتضمن فاورث خبثا وقد ذكر اصحابنا بناها ان الشمس منضجها بتقدير الله تعالى ويأخذ اللون من القمر والطعم
من الكواكب فلم يستوف فيه الكل الشمس والقمر والكواكب كذا في المعراج وفي البخاري عن قتادة

وفي المعراج معزيا الى الفصول لو اراد اجارة الاشجار والكروم فالحيلة فيه ان يكتب انه لهذا المشتري حق ترك الثمار
على هذه الاشجار في مدة كذا بامر لازم واجب وعسى ان يكون الثمر والاشجار لا جزء له حق الترك فيها الى وقت
الادراك فاذا ذكر هذا حمل على انه حق لازم كذا في شروط ظهير الدين المرغيناني انتهى وفي جامع الفصولين باع
شجرا عليه ثمر او كرما فيه عنب لا يدخل الثمر فلو استاجر الشجر من المشتري ليترك عليه الثمر لم يجز ولكن يعار الى
الادراك فلو ابى المشتري يخير البائع ابطل البيع او قطع الثمر ولو باع ارضا بدون الزرع فهو للبائع باجر مثلها
الى الادراك انتهى وفيه ايضا شرى فصيلا فلم يقبضه حتى صار رحا بطل البيع عند ابي حنيفة لا عند ابي يوسف
انتهى وينبغي على قياس هذا انه لو باع ثمرة بدون الشجر ولم يدرك ولم يرض البائع باعارة الشجر انه يخير المشتري
ان شاء ابطل البيع وان شاء قطعها ووجهه فيها ان في القطع اتلاف المال اذ لا ينتفع به اقول لو باع ارضا
بدون الزرع فهو للبائع باجر مثلها مشكل لما قدمنا انه يجب على البائع قطعه وتسليم الارض فارغة وليس
هذا مذهب الائمة الثلاثة من انه يؤجر التسليم الى الادراك لانهم لم يوجبوا اجر المثل فتأمل **قوله** ولو استثنى
منها ارطالا معلومة صح اي البيع والاستثناء لان ما جاز ايراد العقد عليه بانفراده صح استثناؤه منه وبيع
قفيز من صبرة جائز فكذا استثناؤه بخلاف استثناء الحمل من الجارية او الشاة واطراف الحيوان فانه
غير جائز كما اذا باع هذه الشاة الا اليتها او هذا العبد الا يده وهذا هو المفهوم من ظاهر الرواية وروى الحسن عن
ابي حنيفة انه لا يجوز وهو اقيس بمذهب الامام في مسألة بيع صبرة طعام كل قفيز بدرهم فانه افسد البيع بجهالة
قدر المبيع وقت العقد وهو لازم في استثناء ارطال معلومة مما على الاشجار وانه لم يفض الى المنازعة فالحاصل
ان كل جهالة تفضي الى المنازعة مبطلة فليس يلزم ان ما لا تفضي اليها يصح معها بل لا بد مع عدم الافضاء اليها في الصحة
من كون المبيع على حدود الشرع الا ترى ان المتبايعين قد يتراضيان على شرط لا يقتضيه العقد وعلى البيع باجل مجهول
كقدوم الحاج ونحوه ولا يعتبر ذلك صحيحا كذا في فتح القدير وفي المعراج وقيل رواية الحسن والطحاوي محمولة على
ما اذا لم يكن الثمر منتفعا به لانه ربما يصيبه افة وليس فيه الا القدر المستثنى فيتطرق فيه الضرر انتهى ثم محل
الاختلاف ما اذا استثنى معينا فان استثنى جزءا كربع وثلث فانه صحيح اتفاقا كذا في البدائع ولذا قال في الكتاب
ارطالا معلومة وقيد بقوله منها اي من الثمرة على رؤس النخل لانه لو كان مجذوذا واستثنى منه ارطالا جاز
اتفاقا وقيد بالارطال لانه لو استثنى رطلا واحدا جاز اتفاقا لانه استثناء القليل من الكثير بخلاف الارطال
لجواز انه لا يكون الا ذلك القدر فيكون استثناء الكل من الكل كذا في البناية وسيأتي في البيع الفاسد
الايراد على القاعدة المذكورة في استثناء الحمل وهو انه لا ايصا بالخدمة منفردة جائز واستثناؤها لا وكذا
الغلة ونذكر جوابه وهي قاعدة مطردة منعكسة كما في البناية ولو باع صبرة بمائة الا عشرها فله تسعة اعشارها
بجميع الثمن ولو قال على ان عشرها لي فله تسعة اعشارها بتسعة اعشار الثمن خلافا لما روي عن محمد انه بجميع الثمن
فيهما وعن ابي يوسف لو قال ابيعك هذه المائة شاة بمائة على ان هذه لي او ولي هذه فسد ولو قال الا هذه كان
ما بقي بمائة ولو قال ولي نصفها كان النصف بخمسين ولو قال بعتك هذا العبد بالف الا نصفه بخمسمائة
عن محمد جاز في كله بالف وخمسمائة لان المعنى باع نصفه بالف لانه الباقي بعد الاستثناء فالنصف المستثنى
مبيع معه بخمسمائة ولو قال على ان لي نصفه بثلاثمائة او مائة دينار فسد لادخال صفقة في صفقة
كذا في فتح القدير من البيع الفاسد وسيأتي تمامه في البيع الفاسد ان شاء الله تعالى قيد باستثناء بعض الثمار

او العبرة لانه لو استثنى شاة من قطيع بغير عينها او ثوبا من عدل بغير عينه لا يجوز ولو استثنى واحدا بعينه جاز كذا في الخانية
وفيها ابيعك دارا على ان لي طريقا من هذا الموضع الى باب الدار يكون فاسدا وكذا لو شرط الطريق للاجنبي وبين موضعه
وطوله وعرضه كان فاسدا ولو قال ابيعك هذه الدار الا طريقا منها من هذا الموضع الى باب الدار ووصف الطول
والعرض جاز البيع بشرط الطريق لنفسه او لغيره لان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا فيكون جميع الثمن بمقابلة غير
المستثنى فلا يفسد البيع اما في الاول جعل الثمن مقابلا بجميع الدار فاذا شرط منها طريقا لنفسه او لغيره يسقط حصته
الثمن وهو مجهول فيصير الباقي مجهولا ولو قال ابيعك داري هذه بالف على ان لي هذا البيت بعينه لا يصح ولو قال
الا هذا البيت جاز البيع ولو قال بعتك هذه الدار الا بناءها جاز البيع ولا يدخل البناء في البيع ولو باع ارضا الا
هذه الشجرة بعينها بقرارها جاز البيع وللمشتري ان يمنع عن تدلي اغصان الشجرة في ملكه لان المستثنى مقدار غلظ الشجرة
دون الزيادة رجلان اشتريا سيفا وتراضيا على ان يكون لاحدهما الحلية وللآخر النصل كان السيف المحلى بينهما و
الى تمام القبض كذلك ولو اشتريا دارا على ان لاحدهما الارض وللآخر البناء جاز كذلك ولو اشتريا بعيرا
وتراضيا على ان يكون لاحدهما راسه وجلده وقوائمه وللآخر بدنه تواضعا في ذلك ولم يذكر البائع شيئا فالكل
لصاحب البدن لان البدن اصل وغيره بمنزلة التبع ولو تواضعا على ان لاحدهما راسه وجلده وقوائمه وللآخر
لحمه فهو بينهما نصفان لان كل واحد من ذلك لا يحتمل الافراد بالبيع واحدهما ليس بتبع للآخر فكان الكل بينهما وفي التاتارخانية
لو قال ابيعك هذا الطعام بالف درهم الا عشرة اقفزة منها فالبيع فاسد في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف
البيع جائز وللمشتري الخيار اذا عزل منه العشرة الاقفزة ولو باع بمائة الا دينارا كان بتسع وتسعين اشترى
امة وفي بطنها ولد لغير البائع بالوصية لرجل فاجاز صاحب الولد بيع الجارية جاز ولا شيء له من الثمن وان لم يجز لم يجز
لان الجنين بمنزلة اجزاء الجارية تتمة منها لو باع نصف عبد مشترك جاز وانصرف الى نصيبه ولو اقر بنصفه انصرف
الى النصفين انتهى وينبغي ان يكون النوع الاول منها اعني مسألة استثناء العشرة الاقفزة مفرعا على رواية
الحسن من عدم جواز البيع اذا استثنى من الثمرة ارطالا معلومة والا فهو مشكل لانه يصح ايراد العقد عليه بانفراده
فكيف لا يصح استثناؤه ثم اعلم ان حاصل ما نقلناه في هذه المسألة يدور على اربع قواعد الاولى ما صح ايراد العقد
عليه بانفراده صح استثناؤه سواء دخل في المبيع تبعا كالبناء والشجر اولا ومالا فلا الثانية ما صح استثناؤه صح اشتراطه
للبائع اذا كان من المقدرات وان كان من القيميات فلا الثالثة ما صح ايراد العقد عليه بانفراده صح اتفاقهما بعد
العقد على ان يكون البعض لهذا والبعض لهذا كالبناء مع الارض ومالا فلا كالسيف والحلية الرابعة اذا استثنى ما لا يصح
فان ذكر للمستثنى ثمنا لم يكن للاخراج وكان الثمن الاول والثاني في كبعتك هذا العبد بالف الا نصفه بخمسمائة والا
كان للاخراج من المبيع ولا يسقط من الثمن شيء وان كان شرطا في المقدرات سقط ما قابله وقدمنا في الظهيرية
انه لو باع سفل داره على ان يكون له حق قرار العلو فانه يجوز قوله كبيع بر في سنبله وباقلاء في قشره اي يصح
لانه مال متقوم منتفع به فيجوز بيعه في قشره كالشعير وفي البناية ومن الاكل الفولية تشهد بذلك وكذا الارز والسمسم
والجوز واللوز والفستق ولا يجوز بيعه بمثله من سنبل الحنطة لاحتمال الربوا كما في فتح القدير وقدمنا انه لا يجوز
بيع قصيل البر حنطة والقصيل الشعير يجز اخضر لعلف الدواب كذا في المصباح واورد المطالبة بالفرق بين ما
اذا باع حب قطن في قطن بعينه او نوى تمر في تمر بعينه اي باع ما في هذا القطن من الحب او ما في هذا التمر من النوى
فانه لا يجوز مع انه ايضا في غلافه واشار ابو يوسف الى الفرق بان النوى هناك معتبر عدما هالكا في العرف
فانه يقال هذا تمر وقطن ولا يقال هذا نوى في تمره ولا حب في قطنه ويقال هذه حنطة في سنبلها وهذا لوز وفستق
ولا يقال هذه قشور فيها لوز ولا يذهب اليه وهم بخلاف تراب الصاغة فانه انما لا يجوز بيعه بجنسه لاحتمال
الربوا حتى لو باع بخلاف جنسه جاز وفي مسلسلا لو باعه بجنسه لا يجوز لشبهة الربوا والصاغة جمع صائغ والمراد
بيع برادة الذهب كما في البناية وما ذكر لا يخرج عن امتناع بيع اللبن في الضرع واللحم والشحم في الشاة والالية و
والاكارع والجلد فيها والدقيق في الحنطة والزيت في الزيتون والعصير في العنب ونحو ذلك حيث لا يجوز لان
كل ذلك منعدم في العرف لا يقال هذا عصير وزيت في محله فكذا الباقي واعلم ان الوجه يقتضي ثبوت الخيار

بعد

بعد الاستخراج في ذلك كله لانه لم يره كذا في فتح القدير وقيد ببيع الحنطة لانه لو باع تبن الحنطة في سنبلها دون الحنطة لم
ينعقد لانه لا يصير تبنا الا بالعلاج وهو الدق فلم يكن تبنا قبله فكان بيع المعدوم فلا ينعقد بخلاف الجذع في السقف
انه ينعقد حتى لو نزعه وسلمه اجبر على الاخذ وهنا لا كذا في البدائع والمراد بتراب الصاغة التراب الذي فيه ذرات
الذهب فلا يجوز بيعه بجنسه لاحتمال الربوا ولا يصرف الى خلاف الجنس تحريا للجواز كما في بيع درهم ودينارين بدينار و
درهمين لان التراب ليس بمال متقوم كذا في المعراج ولو اشترى تراب الصواغين بعوض انه وجد في التراب
ذهبا او فضة جاز بيعه لانه باع مالا متقوما وان لم يجد شيئا من ذلك لا يجوز لان التراب غير مقصود انما المقصود ما فيه
من الذهب والفضة وقال ابو يوسف لا ينبغي للصائغ ان ياكل ثمن التراب الذي باعه لان ما فيه مال الناس
الا ان يكون الصائغ قد زاد الناس في متاعهم بقدر ما سقط منه في التراب وكذا الدهان اذا باع الدهن وبقي
من الدهن شيء في الاوعية كذا في الخانية انتهى وفيها ايضا باع ما في من حليج هذا القطن لا يجوز ولو كانت الحنطة
في سنبلها فباعها جاز ولا يجوز بيع النوى في التمر ولو باع حب قطن بعينه جاز كذا اختاره الفقيه ابو الليث ولو
اشترى البذر الذي في جوف البطيخ لا يجوز وان رضي صاحبه بان يقطع البطيخ ولو ذبح شاة فباع كرشها قبل السلخ
جاز وكان على البائع اخراجه وتسليمه الى المشتري وللمشتري خيار الرؤية ولو ابتلعت دجاجة لؤلؤة فباع حبة
اللؤلؤة التي في بطنها جاز والخيار للمشتري انه كان رآها الا اذا تغيرت وان لم يكن المشتري رأى اللؤلؤة فله الخيار
اذا رآها ولو اشترى لؤلؤة في صدف قال ابو يوسف يجوز البيع وله الخيار اذا رأى وقال محمد لا يجوز وعليه الفتوى
والباقلى الفول والحليج بمعنى المحلوج وهو ما خلص حبه من قطنه وفي البزازية لو باع حنطة في سنبلها لزم البائع
الدوس والتذرية وكذا لو اطلق ولو حنطة في سنبلها حصادها وحاصل ما نقلناه انه اذا باع شيئا مستورا فانه كان
مستورا بما هو خلقي فيه اولا والثاني فيه ما لم يره جائز عندنا والاول لا يخلو اما ان يكون المبيع موجودا في العرف
او معدوما فان كان موجودا جاز كبيع حنطة في سنبلها وارز وسمسم ولوز وجوز وكرش شاة مذبوحة قبل سلخها
ولؤلؤة ببطن دجاجة وان كان يقال في العرف انه معدوم لم يجز كبيع حب قطن فيه ونوى تمر فيه ولبن في ضرع
ولحم وشحم والية في شاة واكارع وجلد فيها ودقيق في حنطة وزيت في زيتون وعصير في عنب ومحلوج قطن فيه
ولؤلؤة في صدف على المفتى به وتبن حنطة في سنبلها **قوله** واجرة الكيل على البائع يعني اذا بيع مكايلة وكذا اجرة
الوزان والعداد عليه والذراع لانه من تمام التسليم وتسليم المبيع عليه فكذا ما كان من تمامه قيد بالكيل لان صب
الحنطة في الوعاء على المشتري وكذا اخراج الطعام من السفينة وكذا قطع المشتري جزافا عليه وكذا كل شيء باعه
جزافا كالثوم والبصل والجزر اذا خلى بينها وبين المشتري وكذا قطع الثمار اذا خلى بينها وبين المشتري كذا في الخانية وفي
واشار الى انه لو اشترى حنطة في سنبلها فعلى البائع تخليصها بالدوس ودفعها الى المشتري وهو المختار وفي
المعراج والتبن للبائع واذا اشترى ثيابا في جراب يصح الجراب على البائع واخراج الثياب على المشتري وقيل
كما يجب الكيل على البائع فالصب في وعاء المشتري يكون عليه ايضا وكذا لو اشترى ماء من سقاء في قربة كان
صب الماء على السقاء والمعتبر في هذا العرف كذا في الخانية وفي المجتبى لو اشترى وقر حطب في المصر فحمله على البائع
قوله واجرة نقد الثمن ووزنه على المشتري لما ذكرنا ان الوزن من تمام التسليم وتسليم الثمن على المشتري
فكذا ما يكون من تمامه وكذا يجب عليه تسليم الجيد لان حق البائع تعلق به وما ذكره المصنف في نقد الثمن هو
الصحيح كما في الخلاصة وهو ظاهر الرواية كما في الخانية وبه كان يفتي الصدر الشهيد وقال وبه يفتى الا اذا قبض البائع
الثمن ثم جاء يرده بعيب الزيافة فانه على البائع واما اجرة نقد الدين فانه على المديون الا اذا قبض رب الدين
الدين ثم ادعى عدم النقد فالاجرة على رب الدين لانه بالقبض دخل في ضمانه فانه قد احتاج الى تمييز حقه ليستوفي بذلك
حقه فالاجرة عليه واطلق في اجرة الناقد فشمل ما اذا قال المشتري دراهمي منقودة اولا وهو الصحيح خلافا لمن
فصل كذا في الخانية واما حكم الصيرفي اذا انتقد ثم ظهر ان فيها زيوفا فقال في اجارات البزازية استأجره
لينقد الدراهم فنقد ثم وجده زيوفا يرد الاجرة وان وجد البعض زيوفا رد بقدره انتهى

موجود في نسخة

قوله ومن باع سلعة بثمن سلمه اولا اى سلم الثمن قبل ان يتسلم المبيع لاقتضاء العقد المساواة وقد تعين حق المشتري
في المبيع فيسلم الثمن اولا ليتعين حق البايع تحقيقا للمساواة وفي السراج الوهاج بخلاف الرهن اذا كان في موضع
اخر غير موضع العقد الا انه ليس بحيث تلحقه المؤنة بالاحضار فانه لا يؤمر المرتهن باحضاره بل يسلم الراهن الدين اذا اقر
المرتهن بقيام الرهن فان ادعى الراهن هلاكه فالقول قول المرتهن انه لم يهلك لكون الرهن امانة في يد المرتهن
كالوديعة فلا يؤمر باحضاره اذا لحقه مؤنة واما في البيع فالثمن بدل الاخذ انتهى وفي الخانية ان المشتري
اذا لقى البايع في غير مصرهما وطلب منه تسليم المبيع ولم يقدر عليه ياخذ المشتري منه كفيلا اذ بعث وكيلا ينقد الثمن
له ثم يتسلم المبيع ولا من احضار السلعة ليعلم قيامها فاذا احضرها البايع امر المشتري بتسليم الثمن وله ان يمتنع عن
دفعه اولا اذا كان المبيع غايبا ولو عن المصر ولا بد من كون الثمن حالا لانه لو كان مؤجلا لا يلزمه دفعه اولا و
قدمنا اول الكتاب بعض مسايل التأجيل ولا بد ان لا يكون في البيع خيار للمشتري فلو كان له ليس للبايع
مطالبته بالثمن قبل سقوطه وقد صرح به في خيار الروية من القنية وفي فتح القدير من خيار الشرط وفي البزازية
باع بشرط ان يدفع المبيع قبل نقده الثمن فسد البيع لانه لا يقتضيه العقد وقال محمد لا يصح بجهالة الاجل حتى لو سمى
الوقت الذي يسلم فيه المبيع جاز انتهى وقد استفيد من كلامه ان للبايع حق حبس المبيع حتى يستوفي الثمن كله
ولو بقى منه درهم الا ان يكون مؤجلا كما قدمناه فلو كان بعضه حالا وبعضه مؤجلا فله حبس المبيع الى استيفاء الحال
ولو باعه شيئين صفقة واحدة وسمى لكل واحد ثمنا فدفع المشتري حصة احدهما كان للبايع حبسهما حتى يستوفي
حصة الاخر وان ابرا المشتري عن بعض الثمن كان له الحبس حتى يستوفي الباقي لان البراءة كالاستيفاء ولا يسقط
حقه في الحبس بالرهن ولا بالكفيل ويسقط بحوالة البايع على المشتري بالثمن اتفاقا وكذا بحوالة المشتري البايع
على رجل عند ابي يوسف للبراءة كالايفاء وفرق محمد بينهما ببقاء مطالبة البايع فيما اذا كان محتالا وبسقوطها فيما اذا
كان محيلا وكذا فرق محمد في الرهن فقال ان احال المرتهن بدينه على الراهن لم يبق له حق حبسه وان احتال به
على رجل لم يسقط وتاجيل الثمن بعد البيع باجل سقط حقه في الحبس وكذا اذا كان الثمن مؤجلا فلم يقبض المشتري
حتى حل سقط الحبس وقدمنا ان الاجل من وقت القبض عند الامام ان لم تكن السنة معينة وان كانت
معينة ومضت فلا يبقى له اجماعا ومحل الاختلاف فيما اذا امتنع البايع من التسليم اما ان لم يمتنع فابتداؤه
من وقت العقد اجماعا ولو سلم البايع المبيع قبل قبض الثمن سقط عنه فليس له بعده رده اليه ولو اعاره
البايع له او اودعه اياه على المشهور بخلاف المرتهن اذا اعار الرهن من الراهن فانه لا يبطل الرهن فله استرجاعه
ولو قبضه المشتري بغير اذنه لم يسقط حقه في الحبس كذا في السراج الوهاج والاجارة كالعارية والوديعة كذا
في المحيط وفي الظهيرية المشتري اذا قبض المبيع قبل نقد الثمن والبايع يراه ولم يمنعه من القبض كان اذنا
وهي من مسايل المسكوت واما تصرف المشتري في المبيع قبل قبضه ففيه وجهان قول السرخسي فالاول فان
اعاره او وهبه او تصدق به او رهنه وقبض المرتهن جاز ولو باع او اجر لا يجوز وكل ما لا يجوز الا بالقبض كالهبة
اذا فعله المشتري قبل القبض جاز ويصير المشتري قابضا كذا في الظهيرية ولو اودع المشتري او اعاره من البايع
او اجره لم يكن قبضا ولو اودعه عند اجنبي او اعاره وامر البايع بالتسليم اليه كان قبضا كذا في المحيط وفي الخانية
لو قال المشتري للغلام فقال سعى وامش لتخلى معه فهو قبض ولو قال البايع للمشتري بعد البيع خذه لا يكون قبضا
ولو قال هذه يكون تخلية اذا كان يصل الى اخذه ولو دفع بعض الثمن وقال للبايع تركته عندك رهنا
على الباقي او قال تركته وديعة عندك لا يكون قبضا انتهى واعتاق المبيع قبل القبض قبض ولو اشترى
حاملا فاعتق ما في بطنها لا يكون قبضا لاحتمال انه لم يصح اعتاقه فلم يصر متلفا واما اتلافه فالمشتري اذا اتلف
المبيع او احدث فيه عيبا قبل القبض يصير قابضا وكذا لو امر البايع بذلك ففعل البايع واذا امر المشتري البايع
بطحن الحنطة فطحن صار قابضا والدقيق للمشتري كذا في الخانية ووطي المشتري الجارية قبض ان حبلت والا

فله حبسها فان منعها البايع تموت من ماله ولا عقر عليه لانه وطئ ملك نفسه وان محاها الوطئ تاكد عليه حصة
النقصان من الثمن ولو زوجها المشتري صار قابضا قياسا لا استحسانا وكذا لو اقر عليه بدين ولو ارسل المشتري
العبد في حاجة صار قابضا فلو امر البايع ان يامر العبد بعمل فامره صار قابضا كما لو امره ان يوجره لان
ما ياخذه البايع من الاجر محسوب عليه من الثمن ولو اشترى دابة والبايع راكبها فقال المشتري احملني معك
فحمله معه فهلكت فهي على المشتري وركوبه قبض كذا في المحيط واما امره للبايع بفعل شيء قبل القبض ففي الخانية
لو قال للبايع بعها او طأها او كل الطعام ففعل فانه يكون فسخا للبيع وما لم يفعله لا ينفسخ ولكن البيع على ثلاثة اوجه فان
قال بعه لنفسك فباعه انفسخ ولو قال بعه لي لا يجوز البيع ولا ينفسخ ولو قال بعه او بعه ممن شئت فباعه فسخ
وجاز البيع الثاني للمامور في قول محمد وقال ابو حنيفة لا يكون فسخا كقوله بعه لي ولو اشترى ثوبا او حنطة
فقال للبايع بعه قال الامام الفضلي ان كان قبل القبض والروية كان فسخا وان لم يقل البايع نعم لان
المشتري ينفرد بالفسخ في خيار الروية وان قال بعه لي اى كن وكيلا في الفسخ ما لم يقبل البايع ولم يقل نعم لا
يكون فسخا وان كان بعد القبض والروية لا يكون فسخا ويكون وكيلا بالبيع سواء قال بعه او بعه لي انتهى وفي
البناية اشترى دهنا ودفع قارورة ليزنه فيها فوزنه فيها بحضرة المشتري فهو قبض وكذا بغيبته في الاصح وفي
البزازية وقد اكل مكيل او موزون اذا دفع له الوعاء فكاله او وزنه في وعايه بامره ولو غصب شيئا ثم اشتراه
صار قابضا وليس للبايع حبسه بخلاف الوديعة والعارية الا اذا وصل اليه بعد التخلية ولو اشترى حنطة
في السواد يجب تسليمها فيه وفي الظهيرية دفع الى القصاب درهما وقال اعطني بهذا الدرهم لحما وزنه وضعه في
هذا الزنبيل في حانوته حتى اجي بعد ساعة فعل القصاب ذلك فاكلت الهرة اللحم قال الشيخ الامام الفضلي ان
لم يبين موضع القطع فان الهلاك على القصاب وان بين فقال من الجنب او من الذراع كان الهلاك على
المشتري وهذا بخلاف ما قدمناه فان المشتري انما يصير قابضا اذا كان الوزن بحضرته وههنا قال يصير قابضا
وان لم يكن الوزن بحضرته وهكذا ذكر في الجامع الصغير فكان في المسئلة روايتان انتهى واما ما يصير به
قابضا حقيقة ففي التجريد تسليم المبيع ان يخلي بينه وبين المبيع على وجه يتمكن من قبضه بغير حايل وكذا التسليم
الثمن وفي الاجناس يعتبر في صحة التسليم ان يقول خليت بينك وبين المبيع وان يكون بحضرة المشتري
على صفة يتاتى فيه الفعل من غير مانع وان يكون مفرزا غير مشغول بحق غيره فلو كان المبيع شاغلا كالحنطة في جوالق
البايع لم يمنع صح وفي القنية لو باع حنطة في سنبلها فسلمها كذلك لم يصح كقطن في فراش ويصح تسليم ثمار
الاشجار وهي عليها بالتخلية وان كانت متصلة بملك البايع وفي الولوالجية المتاع لغير البايع لا يمنع فلو اذن له بقبض
المتاع والبيت صح وصار المتاع وديعة عنده وقال ابو حنيفة حد القبض ان يقول خليت بينك وبين المبيع
فاقبضه ويقول المشتري وهو عند البايع قبضته فلو اخذه براسه وصاحبه عنده فقاده فهو قبض دابة
كان او بعيرا وان كان غلاما او جارية فقال له المشتري تعال معي او امش فخطى معه فهو قبض وكذا لو ارسله
في حاجته وفي الثوب ان اخذه بيده او خلى بينه وبينه وهو موضوع على الارض فقال خليت بينك وبينه
فاقبضه فقال قبضته فهو قبض وكذا القبض في البيع الفاسد بالتخلية ولو اشترى حنطة في بيت ودفع
البايع المفتاح اليه وقال بينك وبينها فهو قبض وان دفعه ولم يقل شيئا لا يكون قبضا ولو باع دارا غايبة
عمن سلمها اليك فقال قبضتها لم يكن قبضا وان كانت قريبة كان قبضا وهي ان تكون بحال يقدر على
اغلاقها والا فهي بعيدة واطلق في المحيط انه بالتخلية يقع القبض وان كان المبيع بعيدا عنهما وقال الحلواني ذكر
في النوادر اذا باع ضيعة وخلى بينها وبين المشتري ان كان يقرب منها يصير قابضا او بعد لا يصير قابضا قال
والناس عنه غافلون فانهم يشترون الضيعة بالسواد ويقرون بالتسليم والقبض وهو لا يصح به القبض
وفي جامع شمس الايمة يصح القبض وان كان العقار غايبا عنهما عند ابي حنيفة خلافا لهما وفي جمع النوازل
دفع المفتاح في بيع الدار تسليم اذا تهيا له فتحه من غير تكلف وكذا لو اشترى بقرا في السرح فقال البايع اذهب
واقبض ان كان يرى بحيث يمكنه الاشارة اليه يكون قبضا ولو باع خلا في خوابي في دن وخلى بينه وبين المشتري

في دار المشتري وختم المشتري على الدار فهو قبض ولو اشترى ثوبا فامره البايع بقبضه فلم يقبضه حتى اخذه انسان
ان كان حين امره بقبضه امكنه من غير قيام صح التسليم وان كان لا يمكنه الا بالقيام لا يصح ولو اشترى طيرا في بيت او كان
معلق فامره البايع بالقبض فلم يقبض حتى هبت ريح ففتحت الباب فطار لا يصح التسليم وان فتح المشتري فطار
صح التسليم لانه يمكنه التسليم بان يكون حافظ في الصح ولو اشترى فرسا في حظيره فقال البايع سلمتها اليك صح المشتري
الباب فذهب الفرس ان امكنه اخذها من غير عون كان قبضا وهو تاويل مسئلة الطير وفي مكان اخر من غير عون
والحبل ولو اشترى دابة والبايع راكبها فقال المشتري احملني معك فحمله فعطبت هلكت على المشتري قال الفقيه
الامام هذا اذا لم يكن على الدابة سرج فان كان عليها سرج وركب المشتري في السرج يكون قابضا والا فلا ولو كانا راكبين
فباع المالك منهما الاخر لا يصير قابضا كما اذا باع الدار والبايع والمشتري فيها كذا في فتح القدير ثم اعلم ان ما
ذهب اليه الامام الحلواني من عدم صحة تخلية البعيد هو ظاهر الرواية كما في الخانية والظهيرية وفي الخانية والصحيح
ظاهر الرواية وفي الظهيرية والاعتماد على ما ذكر في ظاهر الرواية زاد في الخانية وكذلك الهبة والصدقة انتهى فقد
علمت ضعف ما في المحيط وجامع شمس الائمة وعلى هذا التخلية البعيد في الاجارة غير صحيحة كذا الاقرار بتسليمها و
في البناية معزيا الى الخانية ان القبض في العقار بالتخلية وفي المنقول بالنقل الى مكان لا يختص بالبايع وفي
البزازية عشرة اشيا لو فعله البايع باذن المشتري صار قابضا الامر بطحن الطعام والجارية والفصد وقطع
عرق الفرس او كان ثوبا فامره بالقصارة او الغسل او كعبا فامره بنعله او نعلا فامره بحذاء او لحما فامره
بالطبخ او دارا فاجرها من البايع او جارية فامره بتزويجها فزوجها ودخل بها الزوج صار قابضا وبلا دخول لا يصير
قابضا وكذا لو زوجها المشتري لا يصير قابضا بلا دخول الزوج وفعل المشتري واحدا من هذه العشرة بعد علمه
بالعيب يمنع الرد والرجوع بالنقص ولو استاجر المشتري البايع لغسل الثوب او قطعه ان كان ذلك ينقص صار
قابضا وان قال له اعتقه فاعتقه البايع قبل قبضه عنه جاز عند الامام ومحمد خلافا للشافعي للثاني ولو امر
البايع ان يطرحه في الما فطرحه صار قابضا بخلاف ما اذا امر المديون ان يطرح الدين في الما فطرحه لا يكون
موفيا وكذا لو استقرضه كرا فجا به فامره بصبه في الما فصبه المقرض كان منه ولو دفع البايع المبيع لمنكوحة
المشتري لا يصير قابضا انتهى وفي البزازية ايضا قبض المشتري بلا اذن البايع قبل نقد الثمن وبنى او غرس
او ثوبا فصبغه ملك الاسترداد وان نقض عنه البايع ضمن ما زاد البنا والصبغ المشتري المفلس وبرا وعتق
المشتري قبل قبضه جاز ولا سعاية على الغلام الا عند الثاني فان كاتبه او اجره او رهنه قبل قبضه ونقد
الثمن ابطل القاضي هذه التصرفات ان شا البايع فان نقده قبل الابطال جازت الكتابة وبطل الرهن و
والاجارة ولو جارية فوطيها المشتري فحبلت او ولدت لا يكون للبايع حق الحبس وان لم تلد او لم تحبل له الحبس
فان ماتت في يد البايع ان اخذت بيعا من البايع والا فمن المشتري لعدم نقض القبض قال عبد لمولاه اشتريت
نفسي منك فباع المولى صح ولا يملك المولى حبسه لاستيفا الثمن لانه صار قابضا بنفس العقد كمن اشترى
دارا وهو ساكن فيه يصير قابضا بالشرا ولا يملك البايع الحبس وكذا لو وكل اجنبي العبد ليشتريه فيه من مولاه له
فاعلم المولى واشترى نفسه له لا يملك البايع حبسه للثمن لعود الحقوق الى العبد الوكيل انتهى وفيها ايضا قبض
المشتري المشترى قبل نقده بلا اذن فطلبه منه فخلى بينه وبين البايع لا يكون قبضا حتى يقبضه بيده بخلاف ما اذا
خلى البايع بينه وبين المشتري انتهى وسنتكلم على هلاك المبيع ان شا الله تعالى في خيار الشرط وتحله هنا ولكن تركناه
خوف الاطالة وفي الولوالجية باع حانوتا في بيت ولا يمكن اخراجه الا بقلع الباب اجبر البايع على تسليمه خارج
البيت لان التسليم واجب فيجبر عليه ولو امره بقبض الفرس والبايع ممسك معناه فرس بيدهما كان على المشتري
لان تسليم الفرس كذلك يكون **قوله** والا معا اي وان لم يكن المبيع عينا والثمن دينا فان البايع يسلم
البايع مع تسليم المشتري الثمن وهو صادق بثلاث صور احداها ان يكونا ثمنين الثانية ان يكونا عينين
الثالثة ان يكون المبيع دينا والثمن سلعة وهو ليس بمراد هنا لانه باب السلم فان المبيع فيه هو المسلم فيه
وهو دين والواجب اولا تسليم العين وهو راس المال كما ان البيع اذا وقع بثمن موجل فالواجب اولا تسليم العين

هكذا البياض في النسخ

باب خيار الشرط

باب خيار الشرط من اضافة الشي الى سببه لان الشرط سبب للخيار وفي المصباح الخيار الاختيار وفسره
في فتح القدير الباري بالتخيير بين الامضا والفسخ وهو ثابت بالنص على غير القياس وحين ورد النص جعلناه داخلا
على الحكم مانعا له تقليلا لعمله بقدر الامكان ولم نجعله داخلا على اصل البيع للنهي عن بيع بشرط والبيع الذي شرط فيه
الخيار يقال انه علة اسما ومعنى لا حكما وللتي لم يعلم علة اسما ومعنى وحكما قال اهل الاصول الموانع خمسة مانع يمنع انعقاد
العلة وهو حرية المبيع فلم ينعقد في الحر لعدم المحل ومانع يمنع تمامها كبيع مال الغير ومانع يمنع ابتدا الحكم وهو خيار الشرط
ومانع يمنع تمامه كخيار الرؤية للمشتري ومانع يمنع لزومه كخيار العيب وقد حققنا في شرحنا على المنار ان تقسيم الموانع
مبني على قول ضعيف للاصوليين وهو جواز تخصيص العلل واما على الصحيح من انه لا يجوز تخصيصها فلا مانع لها اصلا ففي كل
موضع عدم الحكم فانما هو لعدم العلة فتخلف الملك مع شرط الخيار انما هو لعدم العلة لانها البيع بلا خيار وقولهم فيما فيه
خيار علة اسما ومعنى لا حكما مجاز على الصحيح لان الموجود فيه شطر العلة لا كلها لانها لا تتم الا بالاوصاف الثلاثة ان تكون
موضوعة وان تكون موثرة وان يوجد الحكم عقبها بلا تراخ فما دام الخيار باقيا لم تتم العلة فاذا اسقط تمت وتمامه في تقرير
الاكمل في بحث تقسيم العلل الى سبعة والخيارات في البيع لا تنحصر في الثلاثة كما قدمناه بل هي ثلاثة عشر خيارا والرابع
خيار العين وسنتكلم عليه في المرابحة حيث ذكروه هناك والخامس خيار الكمية وقدمناه اول البيوع والسادس خيار
الاستحقاق وسياتي في باب خيار العيب والسابع خيار كشف الحال كما قدمناه والثامن خيار تفرق الصفقة بهلاك
البعض قبل القبض وسياتي ايضا والتاسع خيار اجازة عقد الفضولي والعاشر خيار فوات الوصف المشروط
المستحق بالعقد كاشتراط الكتابة والحادي عشر خيار التعيين والثاني عشر خيار الخيانة في المرابحة والثالث عشر
من الخيارات خيار نقد الثمن وعدمه كما سياتي في هذا الباب **قوله** صح للمتبايعين او لاحدهما ثلاثة ايام اي جاز
للبايع والمشتري معا او لاحدهما في المدة المذكورة والظاهر ان الضمير يعود الى الخيار وفي الوقاية والنقاية صح خيار
الشرط فابرزه والاولى ما في الاصلاح صح شرط الخيار لان الموصوف بالصحة شرط الخيار لا نفس الخيار والاصل
في ثبوته ما رواه ابن ماجه في سننه ان حبان بن منقذ بن عمرو كان رجلا قد اصابته آمة في راسه فكسرت لسانه
وكان لا يدع على ذلك التجارة فكان لا يزال يغبن فاتى النبي صلى الله عليه وسلم فذكر له ذلك فقال اذا انت بايعت
فقل لا خلابة ثم انت في كل سلعة ابتعتها بالخيار ثلاث ليال فان رضيت فامسك وان سخطت فارددها على صاحبها
وحبان بفتح المهملة والبا الموحدة والخلابة الخداع والآمة شجة تصيب ام الراس وكان حبان الشيخ
بالكلام فكان يقول لا خذابة فقوله اذا بايعت شامل البايع والمشتري وبه اندفع قول سفيان الثوري انه لا يجوز
الا للمشتري عملا بحديث لم تجعل له الخيار فيما اشتراه ولانه انما جاز للحاجة الى دفع الغبن بالتروي وهما فيها سوا و
في الخانية او اشترط الخيار لهما لا يثبت حكم العقد اصلا انتهى وقيد بقوله للمتبايعين الدال على ان الشرط كان بعد
العقد او مقارنا له للاحتراز عما اذا كان قبله فلو قال جعلتك بالخيار في البيع الذي نعقده ثم اشترى مطلقا لم يثبت كما
في التاتارخانية واطلقه فشمل البيع الفاسد فهو كالصحيح يثبت فيه خيار الشرط ولما كان خلاف الاصل فاذا اختلفا
في اشتراطه فالقول لمن انكره عند الامام في ظاهر الرواية وعند محمد القول لمدعيه والبينة للاخر كذا في الخانية و
وشمل ما اذا اشترطاه وقت العقد او الحقاه به فلو قال احدهما بعد البيع ولو بايام جعلتك بالخيار ثلاثة ايام صح اتفاقا
فلو شرطاه بعده ازيد من ثلاثة فسد العقد عنده خلافا لهما كما لو الحقا بالبيع شرطا فاسدا فانه يلتحق ويفسد العقد
عنده وعندهما لا يفسد ويبطل الشرط وفي جامع الفصولين هو يصح في ثمانية اشيا في بيع واجارة وقسمة
وصلح عن مال بعينه وبغير عينه وكتابة وخلع وعتق على مال لو شرط للمراة والعبد ولو شرط الخيار للراهن جاز لا للمرتهن

اذا له نقض البيع متى شاء بلا خيار ولو كفل بنفس او مال وشرط الخيار للمكفول له او للكفيل جاز انتهى ويصح شرط الخيار في
الابراء بان قال ابرأتك على انى بالخيار ذكره فخر الاسلام من بحث الهزل ويصح ايضا اشتراطه في تسليم الشفعة بعد
طلب المواثبة ذكره فيه ايضا ويصح اشتراطه في الحوالة ايضا وفي الوقف على قول ابي يوسف وينبغي صحته في المزارعة
والمعاملة لانها اجارة فهي خمس عشرة موضعا ولا يصح في النكاح والطلاق واليمين والنذر والاقرار الا اقرار بعقد و
والصرف والسلم والوكالة ملفقا من خانية بانه انما يدخل في لازم يحتمل الفسخ وفي الولوالجية اشترى عبدا واشترط
ان للمشتري خيار رؤيتين بعد شهر رمضان والشراء في آخر رمضان فهو جائز ويكون له الخيار ثلاثة ايام اليوم
الاخير من رمضان ويومين بعده لانه سكت عن الخيار يوم العقد وامكن تصحيح هذا العقد ولعل تصحيح هذا العقد باشتراط
الخيار يوم العقد ويومين بعد رمضان ولو قال البائع للمشتري لا خيار لك في رمضان فالبيع فاسد لانه تعذر
تصحيح العقد انتهى وفي فتح القدير لو قال له انت بالخيار فله خيار المجلس فقط ولو قال الى الظهر فعند ابي حنيفة يستمر
الى ان يخرج وقت الظهر وعندهما لا تدخل الغاية انتهى وكذا الى الليل او الى ثلاثة ايام يدخل ما بعد الى ويشمل
ما اذا شرطاه في كل البيع او بعضه لما في السراجية اشترى مكيلا او موزونا او عبدا وشرط الخيار في نصفه او ثلثه او ربعه
جاز مذكورة في الزيادات انتهى وسيأتي حكم ما اذا كان المبيع متعددا وجعل الخيار في البعض وهو خيار التعيين
وفي التاتارخانية واذا شرط المشتري له في الثمن او في المبيع كان له الخيار فيهما انتهى ولو اشترى عبدا بالف درهم على
ان المشتري بالخيار فاعطاه بها مائة دينار ثم فسخ البيع فعن ابي يوسف الصرف جائز ويرد الدراهم والصرف باطل
على قول ابي حنيفة كذا في التاتارخانية فان قلت قد صرح فيه انه لو اطلق الخيار في البيع ولا شك ان قوله انت بالخيار
او لك الخيار اطلاق فما الوجه قلت قد صور في الولوالجية والخلاصة مسئلة انت بالخيار انه باع بلا خيار ثم لقيه
بعد مدة فقال له انت بالخيار فله الخيار ما دام في المجلس بمنزلة قوله لك الاقالة بخلاف ما اذا اطلقاه وقت العقد
وفي الخانية ابتداء التأجيل في البيع بثمن مؤجل بخيار من وقت سقوطه لا من وقت العقد سواء كان الخيار للبائع او
للمشتري وللشفيع الطلب وقت العقد حيث علم لا وقت السقوط ويطلب في بيع الفضولي وقت الاجازة وفي البيع
الفاسد حين انقطاع الاسترداد وفي الهبة بشرط العوض روايتان في رواية يطلب عند القبض وفي رواية عند
العقد وهو الصحيح ولو كان الخيار للبائع فصالحه المشتري على معين لا يصح البيع صح ويكون زيادة في الثمن وكذا لو كان
الخيار للمشتري فصالحه البائع على اسقاط لحط عنه من الثمن كذا او زاده عرضا جاز انتهى فلو صالحه البائع على ابطال
البيع ويعطيه مائة يعني انفسخ البيع ولا شيء له كذا في التاتارخانية واطلق في المتبايعين فشمل الاصيل والنائب
فيصح للوكيل والوصي كما في الخانية ولو امره ببيع مطلقا فعقد بخيار له او للآمر او لاجنبي صح ولو امره ببيع بخيار الآمر
فشرطه لنفسه لا يجوز وان كان اشتراط الخيار لنفسه اشتراطا للآمر لان الآمر انما امره ببيع لا يكون للمأمور فيه رأي
وتدبير ويكون للآمر كله وفيما فعله يكون له رأي ويكون الآمر بطريق التبعية فيكون مخالفا ولو امره بشراء بخيار
للآمر فاشتراه بدون الخيار نفذ الشراء عليه دون الآمر للمخالفة بخلاف ما اذا امره ببيع بخيار فباع باتا حيث يبطل
البيع اصلا كذا في الولوالجية فان قلت هل يصح تعليق ابطاله واضافته قلت قال في الخانية لو قال من له الخيار
ان لم افعل كذا اليوم فقد ابطلت خياري كان باطلا ولا يبطل خياره وكذا لو قال في خيار العيب ان لم ارده
اليوم فقد ابطلت خياري ولم يرده اليوم لا يبطل خياره ولو لم يقل كذلك ولكنه قال ابطلت غدا او قال ابطلت
خياري اذا جاء غد فجاء غد ذكر في المنتقى انه يبطل خياره قال وليس هذا كالاول لان هذا وقت يجيء لا محالة بخلاف
الاول انتهى فقد سووا بين التعليق والاضافة في المحقق مع انهم لم يسووا بينهما في الطلاق والعتاق وفي التاتار
خانية لو كان الخيار للمشتري فقال ان لم افسخ اليوم فقد رضيت وان لم افعل كذا فقد رضيت لا يصح انتهى قوله
ولو اكثر لا اي لا يصح اشتراطه اكثر من ثلاثة ايام عند ابي حنيفة وقالا يجوز اذا سمى مدة معلومة لحديث ابن عمر انه
اجاز الخيار الى شهرين ولانه مخالف لمقتضى العقد وهو اللزوم ثبت نصا على خلاف القياس في المدة
المذكورة للتروي وهو يحصل فيها فلا حاجة الى ما زاد عليها ويدل عليه حديث عبد الرزاق ان رجلا اشترى من
رجل بعيرا وشرط عليه الخيار اربعة ايام فابطل رسول الله صلى الله عليه وسلم البيع واما حديث ابن عمر فلم يعرف

ولانه

ولانه في الدعوى لا نهاية اجازه اكثر من ثلاثة طالت المدة او قصرت وهو بقيده بمدة خاصة ولانه يحتمل خيار الشرط وخيار
الرؤية والعيب فلا يكون حجة واطلاق المدة عنده كاشتراط الاكثر في عدم الجواز وافساد البيع ولو قال المؤلف
ولو اكثر او مؤبدا او مطلقا او موقتا بوقت مجهول لكان اولى لان البيع فاسد في هذه كلها كما في التاتارخانية وهذا
اذا كان المبيع مما لا يتسارع اليه الفساد فان كان مما يتسارع فحكمه في الخانية قال اشترى شيئا يتسارع اليه الفساد
على انه بالخيار ثلاثة ايام فالقياس لا يجبر المشتري على شيء وفي الاستحسان يقال للمشتري اما ان تفسخ البيع واما
ان تأخذ المبيع ولا شيء عليك من الثمن حتى يجيز البيع او يفسد المبيع عندك دفعا للضرر من الجانبين وهو نظير الوديعة
في يد رجل شيء مما يتسارع اليه الفساد كالسمكة الطرية وجحد المدعى عليه واقام المدعي البينة ويخاف فساده في
مدة التزكية فان القاضي يأمر مدعي الشراء ان ينقد الثمن ويأخذ السمكة ثم القاضي يبيعها من آخر ويأخذ ثمنها ويضع الثمن
الاول والثاني على يد عدل فان عدلت يقضي لمدعي الشراء بالثمن الثاني ويدفع الثمن الاول للبائع ولو ضاع
الثمنان عند العدل ضاع الثمن الثاني من مال مدعي الشراء لان بيع القاضي كبيعه ولو لم تعدل البينة فانه يضمن عليه
بالقيمة انتهى وفي الظهيرية ولو اشترى بيضا او كفرى على ان البائع بالخيار فخرج الفرخ او صار الكفرى تمرا بطل
البيع لانه لو بقي لبقي مع الخيار ولو بقي معه لم يقدر البائع على اجازته وان ابى المشتري لكون المبيع صار شيئا آخر
ولو باع نصلا فلم يقبضه حتى صار رطبا بطل البيع في قول ابي حنيفة وفي قول ابي يوسف لا يبطل انتهى وفي الخانية
اشترى شيئا في رمضان على انه بالخيار ثلاثة ايام بعد شهر رمضان فسد العقد في قول ابي حنيفة لان عنده
ما قبل الشهر يكون داخلا في الخيار فيصير بمنزلة شرط الخيار اربعة ايام فيفسد العقد عنده وقال محمد له الخيار في
رمضان وثلاثة ايام بعد رمضان ويجوز البيع وكذا لو كان الخيار للبائع على هذا الوجه ولو شرط المشتري
على البائع فقال لا خيار لك في رمضان ولك الخيار ثلاثة ايام بعد رمضان او قال البائع للمشتري لا خيار لك
في رمضان ولك الخيار ثلاثة ايام بعد مضي رمضان فسد البيع عند الكل لانه لا وجه الى تصحيح هذا العقد انتهى
والاجارة كالبيع قال في البزازية استأجر على انه بالخيار ثلاثة ايام يجوز وعلى الاكثر على الخلاف انتهى وفي اواخر اجارات
الذخيرة قبيل الشفعة اشتراط الخيار في غير العقد لا يفسده وان زاد على الثلاث اجماعا انتهى فهذا مما خالف
فيه الاجارة البيع فانهما اذا شرطاه بعد العقد اكثر من ثلاثة فسد البيع كما قدمناه واما اشتراطه في الخلع فقدمنا في
بابه انه يصح اشتراطها اكثر من ثلاثة عنده ويصح اشتراطه في الكفالة اكثر من ثلاث ويصح اشتراطه للمحتال
كما في البزازية واما اشتراطه في الوقف فجائز عند ابي يوسف بناء على اصله من اشتراط الغلة لنفسه ولما افتوا
بقوله هناك فينبغي ان يفتى به ايضا في جواز اشتراطه وقدمناه في الوقف وفي المعراج خذه وانظر اليه اليوم
فان رضيته اخذته بعشرة فهو خيار ولو باع على ان له ان يغير ويستخدم جاز وهو على خياره وعلى ان يأكل من ثمره
لا يجوز لان الثمر لحصته من الثمن انتهى وفي الذخيرة وكذلك لو قال هو بيع لك ان شئت اليوم كان بيعا بخيار
قوله فان اجاز في الثلاثة صح لزوال المفسد قبل تقرره فانقلب صحيحا والضمير يعود الى من له الخيار وقد اختلفوا
في صفة العقد فقيل انعقد فاسدا ثم يعود صحيحا بزوال المفسد وهو قول العراقيين وعند البعض هو موقوف
على اسقاط الشرط فيمضي جزء من الرابع يفسد فلا ينقلب صحيحا وهذا الطريق هو الاوجه واختارها الامام السرخسي
وفخر الاسلام وغيرهما من مشايخ ما وراء النهر كما في فوائد الظهيرية والذخيرة ولكن الاول ظاهر الرواية وفي الخانية
فان اسقط الخيار في الايام الثلاثة او اعتق العبد او مات العبد او المشتري او احدث به ما يوجب لزوم البيع
ينقلب البيع جائزا في قول ابي حنيفة ويلزم الثمن وان حدث عند المشتري في الايام الثلاثة عيب ان كان عيبا
يحتمل زواله في مدة الخيار كالمرض لا يبطل خياره الا انه لا يملك الرد قبل زوال العيب وان حدث به ما لا يحتمل
الزوال لزمه البيع انتهى وفي المعراج لو شرط الخيار ابدا او مطلقا او موقتا بوقت مجهول فسد بالاجماع واما في
اربعة ايام ونحوها فكذلك عند ابي حنيفة ولو كان الخيار الى قدوم فلان او الى هبوب الريح فاسقطه لم يجز
البيع عند ابي يوسف ولو شرط الخيار لنفسه بعد شهر جاز عند ابي يوسف في الشهر وله الخيار بعده يوما كذا
في المجتبى ولم ارهم ذكروا الاختلاف السابق ثمرة وينبغي انه لو كان عبدا فاعتقه قبل قبضه لم يصح على القول بانعقاده

فاسدا ويصح على القول بالوقف وظاهر الخانية انه ينقلب جائزا بالاعتاق فلم تظهر الثمرة ويمكن ان يقال تظهر في حال
مباشرته حرمتها كما لا يخفى وفي الاسبيجابي الاصل عند ابي حنيفة ان الفساد متى كان بمعنى قوي دخل في
صلب العقد وهو البدل او المبدل وفسادا ضعيفا لم يدخل في صلب العقد وانما دخل في شرط مستقل زايد على
العقد فالاول لا ينقلب الى الجواز برفع المفسد كما اذا باع بالف درهم ورطل من خمر ثم حط المشتري الخمر لا ينقلب الى
الجواز واما الفساد الضعيف فكمسئلة الكتاب واما اذا باع الى الحصاد او الدياس ثم ابطل صاحب الاجل الاجل او
او نقد الثمن انقلب الى الجواز ولو مضت المدة المجهولة تأكد وفي الثلث في اشتراط في عقد السلم فان ابطله من له
الخيار قبل التفرق صح ان كان راس المال قائما انتهى فرع لا يصح تعليق خيار الشرط بالشرط فلو باعه حمارا على انه ان لم
يجاوز هذا النهر دونه على ان اقبله والا لم يصح وكذا اذا قال ان لم يجاوز به الى الغد كذا في القنية قوله ولو باع
على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلاثة ايام فلا بيع صح والى اربعة لا اي لا يصح عندهما وقال محمد يجوز الى ما سمياه و
والاصل فيه انه في معنى اشتراط الخيار اذ الحاجة مست الى الانفساخ عند عدم النقد تحرزا عن المماطلة في
الفسخ فيكون ملحقا به فالامام رحمه الله مر على اصله في الملحق به ونفي الزيادة على الثلاث وكذا محمد في تجويز
الزيادة وابو يوسف اخذ في الاصل بالاثر وفي هذا بالقياس وفي هذه المسئلة قياس اخر واليه مال زفر وهو
انه بيع شرط فيه اقالة فاسدة لتعلقها بالشرط واشتراط الصحيح منها فيه مفسد فاشتراط الفاسد اولى
وجه الاستحسان ما بينا كذا في الهداية وما ذكره من ان ابا يوسف مع الامام قوله الاول وقد رجع عنه والذي
رجع اليه انه مع محمد كذا في غاية البيان وفي شرح المجمع الاصح انه مع ابي حنيفة وكثير من المشايخ حكموا على قوله
بالاضطراب وظاهر هذا الشرط ان المشتري ان لم ينقد الثمن في المدة فان البيع ينفسخ لقوله فلا بيع بينهما ولذا
قال في المحيط وينفسخ البيع ان لم ينقد الثمن فان كان المبيع عبدا قد اعتقه او باعه ثم لم ينقده الثمن حتى مضت الثلاثة
نفذ عتقه وبيعه لان هذا بمعنى شرط الخيار لان الاجازة والفسخ تعلقا بفعل المشتري وهو النقد في الثلاثة وترك
النقد فيها ولو اعتقه او باعه في خيار الشرط يلزم البيع فكذا هذا ولو اعتقه بعد مضي الثلاثة ولم ينقد الثمن لم يذكره
في ظاهر الرواية وذكر في النوادر وقال ان كان قبل القبض لا ينفذ عتقه وبعد القبض ينفذ ويجعل البيع فاسدا بمضي
ثلاثة ايام متى ترك النقد ولم يجعله منفسخا لان قوله ان لم انقد الى ثلاثة ايام فلا بيع بيننا ترتب للبيع وليس بفسخ
له نصا فمتى ترك النقد له في الثلاثة صار كانه قال بعتك هذا العبد الى ثلاثة ايام فيكون توقيتا للبيع وهو لا
يقبل التوقيت فصار بمنزلة شرط فاسد يفسد البيع انتهى وهذا ما قاله في الفوائد الظهيرية هنا مسئلة لا بد من
حفظها هي انه اذا لم ينقد الثمن الى ثلاثة ايام يفسد البيع ولا ينفسخ حتى لو اعتقه المشتري وهو في يده نفذ لا ان
كان في يد البايع انتهى وقد علمت انها رواية النوادر وفي الخانية ولو مضت الثلاثة ولم ينقده اشار في الكتاب
الى انه ينفسخ البيع والصحيح انه يفسد ولا ينفسخ حتى لو اعتقه بعد الايام الثلاثة نفذ ان كان في يده وعليه قيمته
لا ان كان في يد البايع انتهى والخلاف السابق فيما لو شرط الخيار اكثر من ثلاثة ثابت هنا فيفسد عنده و
يرتفع بالنقد قبل مضي اليوم الثالث على ما ذهب اليه العراقيون وموقوف على ما ذهب اليه الخراسانيون
كذا في الذخيرة واشار المصنف الى جواز هذا الشرط للبايع وفي الذخيرة واذا باع عبدا ونقد الثمن على ان
البايع ان رد الثمن الى ثلاثة فلا بيع بينهما كان جائزا وهو بمعنى شرط الخيار للبايع انتهى فان اعتقه البايع صح
اعتاقه وان اعتقه المشتري لا يصح كذا في الخانية والعجب انه في مسئلة الكتاب المنتفع بالشرط هو البايع مع
انهم جعلوا الخيار للمشتري باعتبار انه المتمكن من امضاء البيع بالنقد ومن فسخه بعدمه وفي عكسه المنتفع بهذا الشرط
هو المشتري مع انهم جعلوا الخيار للبايع باعتبار ان البايع متمكن من الفسخ ان رد الثمن في المدة ومن الامضاء ان
لم يرده وفي الذخيرة والخانية ولو اشترى عبدا وقبضه ثم وكل المشتري رجلا على انه ان لم ينقد الثمن الى خمسة
عشر يوما فان الوكيل يفسخ العقد بينهما جاز البيع لان الشرط لم يكن في البيع فيجوز البيع ويصح الشرط حتى لو لم ينقد الثمن
الى خمسة عشر يوما كان للوكيل ان يفسخ وفي الخانية اشترى جارية على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلاثة ايام فلا بيع
بينهما وقبض المشتري فباع ولم ينقد الثمن حتى مضت الايام الثلاثة جاز بيع المشتري وللبايع الاول على المشتري

الاول الثمن كما لو باع بشرط الخيار للمشتري ثلاثة ايام وكذا لو قتلها المشتري في الايام الثلاث او ماتت او
قتلها اجنبي خطأ وغرم القيمة لزم البيع ولو كان المشتري وطئها فهي بكر او ثيب او جنى عليها او حدث بها عيب
لا بفعل احد ثم مضت الايام الثلاثة قبل ان ينقد الثمن خير البايع ان شاء اخذها مع النقصان ولا شيء له من
الثمن وان شاء ترك واخذ ثمنها انتهى وفي المحيط لو قطع المشتري يدها وقبضها بعد الثلاث ولم ينقد
الثمن خير البايع ان شاء سلمها له وان شاء اخذها ونصف الثمن وفي التاتارخانية لو قطعها اجنبي في الثلاث
فقد لزم البيع انتهى ثم قال وفي المحيط وان كان اقتضها ضمنه من الثمن ما نقصها ولو ولدت بعد الثلاث
وماتت كان البايع بالخيار ان شاء اخذ الولد وضمنه حصتها من الثمن وان شاء سلم الولد بالثمن مع انه لان
البيع لا ينفسخ لعدم النقد في الثلاثة ما دام الولد قائما في يد المشتري لان الزيادة المنفصلة مانعة من الانفساخ
الا انه مات الاصل وبقي التبع فله ان يختار التبع بحصته من الثمن ولو كان الثمن عرضا او عبدا وحدث ذلك
كله في الثلاث ثم مضت الثلاث فما يمنع الفسخ اذا كان الثمن دراهم يمنعه هنا وما لا فلا وما اثبت الخيار
هناك اثبته هنا ولو مضت الثلاث ثم حدث ذلك كله فهو مثل الاقالة لانه لما مضت الثلاثة انتقض البيع
وعاد كل عرض الى ملك صاحبه انتهى ثم اعلم ان بالقاهرة بيعا يسمى بيع الامانة لما ذكره الزيلعي ويسمى ايضا الرهن
المعاد كما في الملتقط وسماه الفقها بيع الوفا ويذكرونه في موضع من ثلاثة منهم كالبزازي من ذكر البيع الفاسد
ومنهم من ذكره هنا عند الكلام على خيار النقد كقاضي خان ومنهم من ذكره في الاكراه كالزيلعي وذكره هنا
انسب لانه من افراد مسئلة خيار النقد وصورته ان يقول البايع للمشتري بعت منك هذا العين بدين لك
علي على اني متى قضيت الدين فهو لي او يقول البايع بعتك هذا بكذا على اني متى دفعت لك الثمن تدفع العين الي
فقد اختلفوا فيه على ثمانية اقوال مذكورة في البزازية الاول ما اختاره صاحب المنظومة انه رهن حقيقة فلا
يملكه المشتري ولا ينتفع به الا باذن البايع ويضمن ما اكل من نزله وما اتلف من شجره ويسقط الدين بهلاكه ولا
يضمن ما زاد كالامانة وليسترد عند قضاء الدين الثاني انه بيع صحيح باتفاق مشايخ الزمان للعرف وجعله
البايع من التغير وان الراجح فهو بطريق الرضا لا الجبر كما لا جبر على ترك الوفا وجعله باقيا وللمشتري المطالبة بالثمن
فان انهدمت الدار لا يجبر البايع على رد الثمن وكذا اذا كان المبيع عينا هلك فانه تم الامر ولا سبيل لاحدهما على الاخر
وذكر الزيلعي ان الفتوى على انه بيع جائز مفيد لبعض احكامه من حل الانتفاع به الا انه لا يملك بيعه لغيره القول
الثالث ما اختاره قاضي خان وقال الصحيح انه ان وقع بلفظ البيع لا يكون رهنا ثم ان شرطا فسخه في العقد
او تلفظا بلفظ البيع بشرط الوفا او تلفظا بالبيع الجايز وعندهما هذا البيع غير لازم فالبيع فاسد وان ذكرا البيع
بلا شرط ثم شرطاه على وجه المواعدة جاز البيع ولزم الوفا وقد يلزم الوعد لحاجة الناس فرارا من الربوا
فبلخ اعتادوا الدين والاجارة وهي لا تصح في الكرم وبخارا الاجارة الطويلة ولا يمكن ذلك في الاشجار فاضطروا
الى بيعها وفا وما ضاق على الناس امره الا اتسع حكمه وقد نص في غريب الرواية عن الامام ان البيع لا يكون
تلجئة حتى ينص عليها في العقد وهي والوفا واحد الرابع ما قال في العدة واختاره ظهير الدين انه بيع فاسد
ولو الحقاه بالبيع المحو وافسده ولو بعد المجلس على الصحيح ولو شرطاه ثم عقدا مطلقا ان لم يقرا بالبنا على الاول
فالاول العقد جائز ولا عبرة بالسابق كما في التتمة عن الامام الخامس ما اختاره ائمة خوارزم انه اذا اطلق
البيع لكن وكل المشتري وكيلا يفسخ البيع اذا احضر البايع الثمن او عهد انه اذا اوفاه يفسخ البيع والثمن
لا يبدل المبيع وفيه غبن فاحش او وضع المشتري على اصل المال ربحا بان وضع على مائة عشرين دينارا او ان
والا فبيع بات القول السادس ما اختاره الامام الزاهد ان الشرط اذا لم يذكر في البيع كان بيعا صحيحا
في حق المشتري حتى حل له الانزال ورهنا في حق البايع فلم يملك المشتري تحويل يده وملكه الى غيره واجبر على الرد
اذا احضر الدين لانه كالزرافة مركب من البيع والرهن فكثير من الاحكام له حكمان كالبيت حال الرهن وبشرط
العوض فجعلناه كذلك لحاجة الناس اليه فرارا من الربوا فبلخ اعتادوا الدين والاجارة وهي لا تصح في الكرم
واهل بخارا اعتادوا الاجارة الطويلة ولا يمكن في الاشجار فاضطروا الى بيعها وفا وما ضاق على الناس امره

الا التسع حكمه وقد نص في غريب الرواية عن الامام ان البيع لا يكون تلجئة حتى ينص عليها في العقد وهي والوفا
واحد واختار الصدر السعيد تاج الاسلام والامام المرغيناني والامام علا الدين المعروف سدوان البيع بشرط
الرد عند نقد الثمن ان المشتري يملكه وقال الامام علا الدين يملكه انتفاعا فان باعه المشتري من غيره ا
اجابوا سوى علا الدين بصحة البيع الثاني لانه سلمه البايع الاول الى المشتري برضاه القول الرابع انه
غير صحيح واختاره صاحب الهداية واولاده ومشايخ زماننا وعليه الفتوى اعني لا يملك المشتري بيعه من الغير
كما في البيع المكره لا كالبيع الفاسد بعد القبض وسئل الصدر عنه بانه يحكي فاسدا ويمنع من الاسترداد
بعد البيع من غيره كالفاسد وان قضي الدين قال هذا البيع المشتري من المكره قيل له فان اكل المشتري غلة
الكرم والارض والدار فان حكمه حكم الزوايد في البيع الفاسد يعني انه يضمنه ان استهلك ولا يلزم ان ملك كزوايد
المغصوب القول الثالث من القول الجامع لبعض المحققين انه فاسد في حق بعض الاحكام حتى ملك كل
منهما الفسخ وصحيح في حق بعض الاحكام كحل الانزال ومنافع المبيع ورهن في حق البعض حتى لم يملك المشتري
بيعه من اخر ولا رهنه ولم يملك قطع الشجر ولا هدم البنا وسقط الدين بهلاكه وانقسم الثمن ان دخله نقصان
كما في الرهن قلت هذا العقد مركب من العقود الثلاثة كالزرافة فيها صفة البعير والبقر والنمر جوزنا حاجة الناس
اليه بشرط سلامة البدلين لصاحبها انتهى وفي المستطرف الزرافة حيوان عجيب الخلقة ولما كان ماكول فيها الشجر
خلق الله يديها اطول من رجليها وهي الوان عجيبة يقال انها متولدة من ثلاثة حيوانات الناقة الوحشية
والضبع والبقر الوحشية فيسير والضبع على الناقة فتاتي بذكر فيسير ذلك الذكر على البقرة فيتولد منه الزرافة
والاصح انه خلقة بذاته ذكر وانثى كبقية الحيوانات وقد فرع في البزازية فروعا كثيرة تحتاج اليها في بيع الوفا
تركنا خوفا من الاطالة وينبغي ان لا يعدل في الافتا عن القول الجامع **قوله** فان نقد في الثلاث صح يعني
في قولهم جميعا ووجه صفة الانعقاد في الابتدا اما فاسدا وموقوف كما في خيار الشرط ولم ار ثمرة للخلاف
فانه اذا اسقط قبل دخول الرابع جاز اتفاقا وان دخل تقرر فساده اتفاقا ولعل الثمرة تظهر في حل الاقدام
عليه وعدمه ويمكن ان يقال في ثبوت الملك بالقبض فمن قال بفساده اثبته ومن قال بالوقف نفاه
قوله وخيار البايع يمنع خروج المبيع عن ملكه لان تمام هذا السبب بالمراضاة فلا يتم مع الخيار فينفذ عتق البايع ولا
ولا يملك المشتري التصرف فيه وان قبضه باذن البايع ودل كلامه على ان خيار المشتري يمنع خروج الثمن
عن ملكه للعلة المذكورة وان الخيار اذا كان لهما لم يخرج المبيع عن ملك البايع ولا الثمن عن ملك المشتري وفي البدايع
ان حكم البيع بخيار موقوف على معنى انه لا يعرف له حكم للحال والخيار مانع من انعقاد الحكم وفي المعراج الا ان السبب
المنعقد في الاصل يسري الى الزوايد المتصلة والمنفصلة لكونه محلا له عنده وجود الشرط فلما يثبت الحكم في الاصل
يثبت في الزوايد انتهى يعني في الاصل وان يتفرع على ملك من له الخيار لا يملك الزوايد اذا اجيز البيع وفي الخانية
ان الاولاد والاكساب فيما اذا كان الخيار للبايع تدور مع الاصل فان اجيز كانت للمشتري وان فسخ كانت
للبايع وان كان الخيار للمشتري فحدثت عند البايع فكذا الجواب وان حدثت عند المشتري كانت له تم البيع
او انتقض قيل هذا قولهما اما على قوله فهي دايرة مع الاصل وفي جامع الفصولين لو كان الخيار الى البايع
فسلم المبيع فلو سلمه على وجه التمليك بطل خياره لا لو سلمه على وجه الاختيار ولو حط عن شيا من الثمن فعلى قياس
مسئلة الابرا ينبغي ان يبطل خياره انتهى وقال قبله باع بخيار فوهب ثمنه للمشتري في المدة او ابراه عن ثمنه
او شرا به شيا من المشتري صح تصرفه وبطل خياره ولو شرى من غير المشتري شيا بذلك الثمن بطل خياره
ولم يجز شراوه انتهى وكتبنا في الفوايد من القاعدة الرابعة ان خيار الشرط في البيع يمنع الحكم ولا يبطل البيع
الا في مسئلة ما اذا شرط الخيار في بيع الفضولي فانه يبطل البيع ولا يتوقف لان الخيار له بدون الشرط فيكون
الشرط مبطلا كذا في فروق الكرابيسي وفيها ايضا من الحوالة والخمسين بعد المايتين لا يصح الابرا عن الدين قبل
لزوم ادايه الا في مسايل فلينظر ثمه واذا كان الخيار للبايع فانه يملك مطالبة المشتري بالثمن بخلاف ما
اذا كان للمشتري كما في جامع الفصولين وان هلك في يد البايع انفسخ البيع ولا شي عليهما كما في المطلق عنه

وانه

وانه تعيب في يد البايع فهو على خياره لان ما انتقص بغير فعله لا يكون مضمونا عليه ولكن المشتري يتخير ان شا اخذه
بجميع الثمن وان شا فسخ كما في البيع المطلق واذا كان العيب بفعل البايع ينتقص البيع فيه بقدره لان ما يحدث
بفعله يكون مضمونا عليه ويسقط بحصته من الثمن كذا ذكر الشارح ثم اعلم ان الخيار اذا كان للبايع ثم اجازه فالملك
للمشتري يقتصر على وقت الاجازة ولا يستند الى وقت العقد لما في الخانية رجل اشترى ابنه من رجل على
ان البايع بالخيار ثم مات المشتري فاجاز البايع عتق الابن ولا يرث اباه انتهى فعدم ارثه دليل على الاقتصار
ولكن عتقه يدل على الاستناد والا لم يعتق كما لا يخفى **قوله** ويقبض المشتري يهلك بالقيمة لان البيع ينفسخ
بالهلاك لانه كان موقوفا ولا نفاذ بدون المحل فبقي مقبوضا بيده على سوم الشرا وفيه القيمة كذا في الهداية وغيرها
والمراد بالقيمة في المشبه والمشبه به البدل ليشمل المثلي فانه مضمون بالمثل والقيمي هو المضمون بالقيمة والكلام هنا
في موضعين في حكم المشبه وهي مسئلة الكتاب ولا فرق بين هلاكه في مدة الخيار مع بقائه او بعد ما فسخ البايع البيع
كما في جامع الفصولين واما اذا هلك في يده بعد مدة من غيره فسخ فيها فانه يهلك بالثمن لسقوط الخيار وفي مسئلة
الكتاب اذا ادعى البايع الهلاك في يده ووجوب القيمة له وادعى المشتري انه ابق من يده فالقول للمشتري مع
يمينه لان الظاهر حيوته ويجوز البيع على البايع وتم لان بمضي الثلاثة يسقط خياره وكذا لو كان البايع هو الذي يدعي
الاباق والمشتري يدعي الموت فالقول للبايع مع يمينه كذا في السراج الوهاج ولم يذكر المصنف حكم ما اذا دخله عيب
في يد المشتري وفي السراج الوهاج ان كان من ذوات القيم يجب عليه ضمان ما انتقص يوم القبض وان كان مثليا
فليس له ان يضمنه نقصانا لشبهة الربا انتهى وفي جامع الفصولين باع ارضا بخيار وتقابضا فنقضه البايع في
المدة تبقى الارض مضمونة بالقيمة على المشتري وله حبسها لثمن دفعه الى البايع فلو اذن البايع بعده للمشتري في زرعها
فزرعها تبقى الارض امانة عند المشتري وللبايع اخذها منه متى شا قبل اداء الثمن وليس للمشتري حبسها بالثمن لانه
لما زرعها صار كانه سلمها الى البايع انتهى واما الثاني في حكم المشبه به وهو المقبوض على سوم الشرا اطلقه في الهداية
وقيده في اكثر الكتب بان يسمي ثمنه وعبارة الصدر الشهيد في الفتاوى الصغرى المقبوض على سوم الشرا انما يكون
مضمونا اذا كان الثمن مسمى نص عليه الفقيه ابو الليث في بيوع العيون فانه ذكر اذا قال اذهب بهذا الثوب فان
رضيته اشتريته فذهب به فهلك لا يضمن وان قال ان رضيته اشتريته بعشرة فذهب به فهلك ضمن قيمته وعليه
الفتوى انتهى وفي الظهيرية ان هذا الشرط في ظاهر الرواية وذكر الطرسوسي في انفع الوسايل بعد ذكر منقولات
فتحرر انه مضمون ان ذكر الثمن حالة المساومة والمراد بذكر الثمن فيه من جانب المشتري لا من جانب البايع وحده
فانه قال في القنية عن ابي حنيفة قال له هذا الثوب بعشرة فقال هاته حتى انظر اليه فاخذه على هذا وضاع منه فلا شي
عليه ولو قال هاته فان رضيته اخذته بعشرة فضاع فهو على ذلك الثمن فجعل ذكر البايع وحده ليس بموجب للضمان
وكذا في المسئلة التي ذكر بعد هذه لو قال ان رضيته اخذته بعشرة فعليه قيمته ولو قال صاحب الثوب هو بعشرة
فقال حتى انظر اليه وقبضه وضاع لا يلزمه شي فعلمنا ان المراد ذكر الثمن من جهة المساوم لا من جهة البايع وحده الى
اخر ما اطال فيه وقال يعني بهذا التحرير فانه فايدة جليلة قلت هو خطا وبيان الثمن من جهة البايع وحده اذا اخذه
المشتري بعده على وجه السوم كاف لضمانه قال في الخانية رجل طلب من رجل ثوبا ليشتري فاعطاه البايع ثلاثة
اثواب فقال هذا بعشرة وهذا بعشرين وهذا بثلاثين فاحمل الثياب الى منزلك فاي ثوب ترضى بعته منك فحمل
فهلكت عند المشتري قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل ان هلك الكل جملة او على التعاقب ولا يدري الذي
هلك اولا والذي بعده ضمن المشتري ثمن ثلث كل ثوب وان عرف الاول لزمه ذلك الثوب والثوبان
امانة عنده وان هلك الثوبان وبقي الثالث فانه يرد الثالث لانه امانة واما الثوبان يلزمه نصف ثمن كل واحد
منهما اذا كان لا يعلم ايهما هلك اولا وان هلك واحد وبقي ثوبان يلزمه ثمن الهالك ويرد الثوبين وان احترق الثوب
ونقص الثلث ثلثه او ربعه ولا يعلم ايهما احترق اولا يرد ما بقي من الثالث ولا يضمن نقصان الحرق بقدره ويلزمه
نصف كل واحد من الثوبين انتهى فهذا صريح في ان بيان الثمن من جهة البايع يكفي للضمان وفي الخلاصة والبزازية
اذهب به ان رضيت اشتريت فذهب به فضاع لا يضمن ولو قال ان رضيته اشتريته بعشرة فذهب وضاع

المقبوض على سوم الشراء

ضمن انتهى وهذا صريح فيما قلناه وقد اشتبه عليه المقبوض على سوم الشرا بالمقبوض على وجه النظر فان فيما نقله عن القنية
انه قال المساوم حتى انظر اليه والمقبوض على وجه النظر امانة وما ذكرناه عن اصحاب الفتاوى انما قال ان رضيته
اشتريته والدليل على الفرق بينهما ما في الخانية قال ولو اخذ ثوبا على المساومة فدفعه اليه البائع وهو يساومه والبائع
يقول هو بعشرة فهو على الثمن الذي قال البائع حتى يرد عليه المشتري وان ساومه فقال المشتري حتى انظر اليه
فدفعه فضاع منه فليس على المشتري شيء لانه انما اخذه للنظر وان اخذه على غير النظر ثم قال حتى انظر اليه فقوله حتى انظر اليه
لا يخرجه عن الضمان انتهى وهذا صريح في الفرق بينهما وفي الذخيرة معزيا لابي يوسف رجل ساوم رجلا بثوب فقال
صاحب الثوب هو بعشرة فقال المساوم هاته حتى انظر اليه فدفعه اليه على ذلك فضاع لا يلزمه شيء فلما قال انا اخذه
على النظر اشار الى ان هذا ليس بمقبوض على سوم الشرا انتهى فهذا صريح في الفرق بينهما ايضا وفي الفتاوى الظهيرية
رجل قال هذا الثوب لك بعشرة فقال هات حتى انظر اليه او قال حتى اريه غيري فاخذه على هذا فضاع في يده لم يضمن
في قول ابي حنيفة وابي يوسف ولو قال هاته فان رضيته اخذته فضاع كان عليه الثمن انتهى وهذا صريح ايضا فثبت
بهذا النقل من الكتب المعتمدة انه لا فرق في المقبوض على سوم الشرا بين بيان الثمن من المشتري او من البائع
وحده ولقد صدق خاتم المحققين ابن الهمام في فتح القدير حيث قال في كتاب الوقف ان الطرسوسي بعيد عن الفقه
ثم رايت الفرق بينهما ايضا صريحا في فروق الكرابيسي ومنها نعلم قال لو قال هذا الثوب لك بعشرة فقال هات
حتى انظر اليه او حتى اريه غيري فاخذه فضاع قال ابو حنيفة لا شيء عليه يعني يهلك امانة وان قال هاته فان رضيته اخذته
فضاع فعليه الثمن والفرق ان في الفصل الاول امره لينظر اليه او ليريه غيره وذلك ليس ببيع فاما في الفصل الآخر
امره بالاتيان به ليرضاه ويأخذه وذلك بيع بدون الامر مع الامر اولى انتهى والظاهر من كلامهم انه لا فرق بين
الهلاك والاستهلاك وما في الذخيرة عن ابي يوسف ان المقبوض على سوم الشرا مضمون بالثمن محمول على القيمة
وما ذكره الطرسوسي من انه ان هلك مضمون بالقيمة وان استهلكه فمضمون بالثمن ليس بصحيح لما في الخانية اذا اخذ ثوبا
على وجه المساومة بعد بيان الثمن فهلك في يده كان عليه قيمته وكذا لو استهلكه وارث المشتري انتهى والوارث
كالمورث واما مقبوض الوكيل بالسوم فقال في الخانية الوكيل بالشرا اذا اخذ الثوب على سوم الشرا فاراه الموكل
ولم يرض به ورده عليه فهلك عند الوكيل قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل يضمن الوكيل قيمته ولا يرجع بها على الموكل الا ان
يامره الوكيل بالاخذ على سوم الشرا فحينئذ اذا ضمن الوكيل رجع على الموكل انتهى وفي البزازية غلط وسلم غير المبيع وهلك
ضمن القيمة لانه قبضه على جهة البيع بعث رسولا الى البزاز ان ابعث الي ثوب كذا فبعث اليه البزاز معه او مع غيره فضاع
الثوب قبل الوصول الى الامر وتصادقوا عليه لا ضمان على الرسول ثم ان كان رسول الامر فالضمان على الامر
وان كان رسول البزاز فلا ضمان على احد لكن اذا وصل الى الامر ضمن الآمر وكذا لو ارسل اليه او قال ارسل الي
عشرة دراهم قرضا فارسل معه فالآمر ضامن اذا اقر انه رسوله فان بعثه مع غير رسوله لا ضمان على الامر قبل ان يصل
وكذا الدين اذا بعث رسولا لقبض دينه فبعث معه وضاع يكون من مال الدائن وان بعث او لا حتى يصل اليه انتهى
ثم اعلم ان المقبوض على سوم الشراء اذا بين ثمنه مضمون وان اشترط ان لا ضمان فيه لما في البزازية استباع
قوسا وتقرر الثمن فمده باذن البائع وقال ان انكسر فلا ضمان عليك فمده فانكسر يضمن قيمته وان لم يتقرر الثمن
لا ضمان لو بالاذن لان اشتراط عدم الضمان في المقبوض على السوم باطل وعن الامام اراه الدرهم لينظر
اليه فغمزه او قوسا فمده فانكسر او ثوبا فتخرق ضمن ان لم يأمره بالغمز والمد واللبس وقيل ان كان لا يرى
الا بالقوة لا يضمن ان لم يجاوز ويصدق في انه لم يجاوز انتهى وفي جامع الفصولين المقبوض على سوم الرهن
مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين وما قبض على سوم القرض مضمون بما ساوم كمقبوض على حقيقته بمنزلة
مقبوض على سوم البيع الا ان في البيع يضمن القيمة وهنا يهلك الرهن بما ساومه من القرض وما قبض على سوم
النكاح مضمون يعني لو قبض امة غيره ليتزوجها باذن مولاها فهلكت في يده ضمن قيمتها والمهر قبل تسليمه مضمون
وكذا بدل الخلع في يد المراة يعني لو تزوجها على عين او خالعها فهلكت قبل قبضه يلزمه مثله في المثلي وقيمته في القيمي انتهى
ذكره في الثلاثين منه قوله وخيار المشتري لا يمنع ولا يملكه اي لا يمنع خروج المبيع عن ملك البائع فيخرج عن ملكه

للزومه

لزومه من جهة من لا خيار له فلو اعتقه البائع لم يصح عتقه ولو ان البائع حلف وقال ان بعته فهو حر فباعه بخيار للمشتري
لم يعتق لخروجه عن ملكه ولو باعه بخيار له عتق ولا يملكه المشتري عند الامام رحمه الله لكن يصح اعتاقه ويكون
امضاء كما في الخانية وفيها باع عبدا بجارية على ان بائع العبد بالخيار ثلاثة ايام فاعتق البائع العبد في الايام
الثلاثة نفذ عتقه في قولهم ويبطل البيع لانه اعتق ملك نفسه وان اعتق الجارية جاز ويكون اسقاطا للخيار
وتم ولو اعتقهما في كلام واحد نفذ عتقه لعدم الاولوية فيهما ويلزم قيمة الجارية ولا ينفذ اعتاق المشتري
في العبد ولا في الجارية ولو كان الخيار للمشتري انعكست الاحكام انتهى وقال لا يملكه لانه لما خرج عن ملك البائع
فلو لم يدخل في ملك المشتري يكون زائلا لا الى مالك ولا عهد لنا به في الشرع ولابي حنيفة انه لما لم يخرج
الثمن عن ملكه فلو قلنا بانه يدخل المبيع في ملكه لاجتمع البدلان في ملك رجل واحد حكما للمعاوضة ولا اصل له
في الشرع لان المعاوضة تقتضي المساواة ولان الخيار شرع نظرا للمشتري ليتروى فيقف على المصلحة
فلو ثبت الملك ربما يعتق عليه من غير اختياره بان كان قريبه فيفوت النظر واورد على قوله لزوم السائبة
ورد بانها هي التي لا ملك فيها لاحد ولا علقة ملك والعلقة موجودة هنا واورد ايضا استحقاق الشفعة بما بيع
بخيار للمشتري وهو دليل على ملكه واجيب بان استحقاقها لم يختص في الملك بل هو اولى معناه من كونه احق بها
تصرفا بدليل صحة اعتاقه كاستحقاق العبد المأذون بها مع انه لا ملك له حقيقة وهو تكلف لا يحتاج اليه لكفاية
ان البيع سبب في ضمن طلب الشفعة فيثبت مقتضى تصحيحا ثم اعلم ان قولهما في دليلهما ولا عهد لنا به في الشرع
معناه في باب التجارة والمعاوضات واندفع عنهما ما اورد من شراء سوى امر الكعبة اذا اشترى عبدا لخدمتها
وعبد الوقف اذا ضعف وبيع واشترى بدله اولم يملكهما المشتري لانه من باب الاوقاف وكذا لا يرد
التركة المستغرقة بالدين فانها تخرج عن ملك الميت ولا تدخل في ملك الورثة واللوم للعبد المذكور واما حكم
جناية العبد في مدة الخيار فان كان الخيار للبائع فاجاز البيع لم يكن مختارا للفداء وخير المشتري بين الدفع والفداء
وان فسخ البيع خير البائع كذلك وفي الاول انما خير المشتري بين الدفع والفداء اذا اختار امضاء البيع فان
اختار المشتري فسخه فالخيار للبائع للعيب الحادث في يد البائع فان كانت في يد المشتري فالبائع على خياره
فان اجاز ثبت الملك للمشتري من وقت العقد وخير بين الدفع والفداء وان كان الخيار للمشتري فجنى في يده
في مدته لم يكن له ان يرده على بائعه ولو بيعت دار بخيار لاحدهما فوجد فيها قتيل فالدية على عاقلة ذي اليد
عنده وعندهما على من يصير الملك له ولا يكون وجود القتيل عيبا فلا خيار للمشتري بخلاف جناية العبد
المبيع فانها عيب كذا في التاتارخانية وقول الامام ولا اصل له في الشرع معناه في المعاوضة فلا يرد
عليه المدبر اذا غصب وضمن الغاصب قيمته فانه يملكه فقد اجتمع العوضان في ملك السيد لانه ضمان
جناية لا ضمان معاوضة كذا في المعراج وفتح القدير ولكن يرد عليه باب السلم فان المسلم اليه ملك راس
مال السلم والمسلم فقد اجتمعا في المعاوضة واجيب بان المسلم فيه دين لرب السلم في ذمة المسلم اليه فهو
كالثمن يملكه البائع في ذمة المشتري واورد المنافع والاجرة المعجلة ملكهما الموجر والموجر واجيب بانها معدومة
فلا ملك لها واذا احدثت ملكها المستاجر وكذا في البناية قيد بالمبيع لان الثمن لا يخرج عن ملك المشتري اجماعا
كما بيناه وفي السراج الوهاج والنفقة تجب على المشتري بالاجماع اذا كان الخيار له لخروج المبيع عن ملك
البائع ولو تصرف المشتري في المبيع في مدة الخيار والخيار له جاز تصرفه اجماعا ويكون اجازة منه انتهى
وفي الخلاصة ان زوائد المبيع موقوفة ان تم البيع كانت للمشتري وان انفسخ كانت للبائع انتهى وفي
جامع الفصولين المشتري بالخيار لو رهن بالثمن رهنا جاز الرهن به انتهى فان قلت ذكر في جامع الفصولين
ايضا ان الخيار اذا كان للمشتري فابراه البائع عن الثمن لم يجز ابراؤه انتهى وفي التاتارخانية ودرر
عن محمد جوازه فينبغي ان لا يصح الرهن ايضا قلت الابراء يعتمد الدين ولا دين له عليه لان الثمن باق على ملكه
والرهن لا يشترط له وجود الدين حقيقة بدليل صحته على الدين الموعود به وقد مساه فيما كتبناه من حواشي
جامع الفصولين ولكن نقل بعده ان عدم صحة الابراء قول ابي يوسف وفي المواهب ان عدم صحته قياس

والاستحسان صحته لانه ابرا بعد وجود السبب وهو البيع والدليل على ان الابرا كعبد يتعلق الحق لا حقيقة الدين
حتى لو ابرا البايع الموكل عن ثمن ما اشتراه الوكيل فانه يصح الابرا مع ان الثمن على الوكيل والدليل على التعلق
بالموكل ان المشتري لو ادى بالثمن للموكل فانه يجبر على القبول ولو كان للمشتري دين على الموكل صار قصاصا
بالثمن ولولاه لم يجز ولم يصر قصاصا كما في الصيرفيه وفي السراجيه اشتري على انه بالخيار لم يجب البايع على
تسليم المبيع وان نقد المشتري الثمن وفي التاتارخانيه **قوله** ويقبضه يهلك بالثمن اي اذا كان الخيار
للمشتري وقبض المبيع وهلك في يده فانه يهلك بثمنه بخلاف ما اذا كان الخيار للبايع والفرق انه اذا دخله
عيب يمتنع الرد والهلاك لا يعرى عن مقدمة عيب فيهلك والعقد قد ابرم فيلزمه الثمن بخلاف ما اذا كان
للبايع لان بدخول العيب لا يمتنع الرد حكما بخيار البايع فيهلك والعقد موقوف وفي السراج الوهاج و
والفرق بين الثمن والقيمة ان الثمن ما تراضى عليه المتعاقدان سواء زاد على القيمة او نقص والقيمة ما قوم
به الشي بمنزلة المعيار من غير زيادة ولا نقصان والاستهلاك كالهلاك كما سيأتي واطلقه فشمل
ما اذا كان الخيار للمشتري وحده او لهما واسقط البايع خياره بان اجاز البيع ثم هلك في مدته فان البيع
يلزم بالثمن كما في التاتارخانيه **قوله** كتعيبه يعني اذا تعيب في يد المشتري والخيار له فانه يلزمه الثمن لانه
صار بذلك ممسكا لبعضه فلو رده لتفرقت الصفقة على البايع قبل الاتمام وهو لا يجوز فلزم البيع وسقط الخيار
اطلقه فشمل ما اذا عيبه المشتري او اجنبي او تعيب بآفة سماوية او بفعل المبيع كما في النهاية ولكن ليس باقيا
على اطلاقه وانما المراد به عيب يلزم ولا يرتفع كما اذا قطعت يده واما ما يجوز ارتفاعه كالمرض فهو على خياره
ان زال المرض في الايام الثلاثة واما اذا مضت والعيب قايم لزم البيع لتعذر الرد والنهاية ايضا وفي الصحاح
عاب المتاع اي صار ذا عيب وعيبه نسبه الى العيب وعليه ايضا اذا جعله ذا عيب وتعيب مثله انتهى وقد
ذكر المصنف حكم هلاكه في يد المشتري ونقصانه ولم يذكر حكم زيادته عنده وحاصله ان الزيادة متصلة كانت
او منفصلة سواء كانت متولدة من الاصل كالولد والسمن والجمال والبرء من المرض وذهاب البياض من العين
او لا كالصبغ والعقر والكسب والبناء وغرس الارض يمنع الفسخ الا في المنفصلة الغير المتولدة فانها لا تمنع
كما في التاتارخانيه وفي البنايه ان العيب اذا كان بفعل البايع في يد المشتري لم يسقط خيار المشتري فان
اجاز البيع ضمن البايع النقصان انتهى فيستثنى من اطلاق المصنف مسئلتان ما اذا كان العيب يرتفع
وما اذا كان بفعل البايع ولكن ذكر في فتح القدير ان هذا قول محمد واما عندهما اذا تعيب بفعل البايع يلزم
البيع وقد وعدنا بذكر مسائل المبيع هنا اذا هلك في المبيع الذي لا خيار فيه او بخيار فان كان في يد البايع بآفة
سماوية او باستهلاك البايع او كان حيوانا فعل بنفسه يبطل البيع لانه مضمون بالثمن فيسقط الثمن فلا
يكون مضمونا بالقيمة لانه لا يتوالى على شي واحد ضمانان فان اتلفه المشتري والبيع بات او بخيار له لزم
الثمن وان كان للبايع والبيع فاسد لزم المثل في المثلي والقيمة في القيمي وان بفعل اجنبي خير المشتري فان
فسخ وعاد الى ملك البايع ضمن الجاني المثل او القيمة والمضمون ان من جنس الثمن وفيه فضل لا يطيب
وان من خلافه طاب وان اختار المشتري نقض البيع اتبع الجاني بالمثل او بالقيمة وحكم الفضل ذكرناه
في جانب البايع واختياره اتباع الجاني في تقبض عند الثاني خلافا لمحمد واثره فيما اذا توى على الجاني وفيما
اذا اخذ من الجاني في مكانه شيئا فوجاز عند الثاني وان هلك بعد القبض فعلى المشتري الا اذا اتلفه البايع
والقبض بلا اذنه والثمن حال غير منقوص فالبايع يصير مستردا ويبطل البيع ويسقط الثمن عن المشتري
وان هلك البعض قبل قبضه سقط من الثمن قدر النقص سواء كان نقصان قدر او وصف وخير المشتري بين
الفسخ والامضاء وان بفعل اجنبي فالجواب فيه كما اذا هلك كله وان بآفة سماوية ان نقصان قدر طرح
عن المشتري حصة الفايت من الثمن وله الخيار في الباقي وان نقص وصف لا يسقط شي من الثمن لكنه
يخير بين الاخذ بكل الثمن او الترك والوصف ما يدخل تحت البيع بلا ذكر كالاشجار والبناء في الارض واطراف
الحيوان والجودة في الكيلي والوزني وان بفعل المعقود عليه فالجواب كذلك وان بفعل المشتري صار قابضا

ما اتلف بالاتلاف والباقي بالعيب وان هلك الباقي قبل حبسه فعلى المشتري وان بعد الحبس فعلى البايع وعلى المشتري
حصة ما اتلفه لا غير فان حبس بعد سقوط حقه من الحبس فعلى المشتري كل الثمن الا اذا كان بفعل البايع فان لم يكن له
حق الاسترداد فهو كالاستهلاك من الاجنبي وان كان له حق الاسترداد وانفسخ البيع في قدر ما اتلف وسقط حصته
من الثمن فلو هلك الباقي في يد المشتري لزمه قسطه من الثمن الا اذا هلك الباقي من سراية جناية البايع فيكون
مستردا له ايضا فيسقط الثمن وان زعم البايع انه هلك بعد قبضه والمشتري بانه قبل قبضه فالقول للمشتري وايهما
برهن قبل وان برهنا فللبايع وكذا لو ادعى البايع ان المشتري استهلكه وعكس المشتري وان ارخا فبينة الاسبق
اولى في الهلاك والاستهلاك وتمامه في البزازيه **قوله** فلو اشترى زوجته بالخيار بقي النكاح اي بالخيار له
وهذا متفرع على انه لا يدخل في ملك المشتري فلذا لم يبطل النكاح قبل نفاذ البيع واذا اسقط الخيار بطل للتنافي
وعندهما انفسخ لدخولها في ملك الزوج فاذا فسخ المشتري البيع رجعت الى مولاها بلا نكاح عليها عندهما وعنده
زوجته كذا في فتح القدير وعلى هذا لو اشترى زوجته فاسدا وقبضها ينفسد النكاح ثم فسخ البيع للفساد لا يرتفع
فساد النكاح **قوله** فان وطيها له ان يردها لان الوطي بحكم ملك النكاح لبقائه لا بحكم ملك اليمين لعدمه و
وعندهما ليس له ان يردها مطلقا لما قدمناه اطلقه وهو مقيد بما اذا لم تكن بكرا اذ لو كانت بكرا او نقصها الوطي
امتنع الرد كما ذكره الاسبيجابي وظاهره انه لو نقصها وهي ثيب فالحكم كذلك وقد صرح به في فتح القدير وكذا امتنع
انه لو ردها عنده تعود الى سيدها منكوحة وعندهما بلا نكاح وقيد بزوجته لانه لو اشترى غير زوجته بخيار له
فوطيها امتنع الرد مطلقا اي وان لم ينقصها وسقط الخيار كذا في المعراج ولم ار حكم حل وطي الامة المبيعة بخيار اما
اما اذا كان الخيار للبايع فينبغي حله له لا للمشتري وان كان للمشتري ينبغي ان لا يحل لها ونقله في المعراج عن الشافعي
فقال وللشافعي في حل وطيها وجهان والثاني لا يجوز وهو نصه وفي انفساخ نكاحها وجهان والثاني كالانفسخ
وهو ظاهر نصه اما لو كان المبيع غيرها له لم يحل للمشتري وطيها على الاقوال كلها ويحل للبايع على الاقوال
كلها وقال احمد لا يحل للبايع انتهى ثم اعلم ان دواعي الوطي كالوطي فاذا اشترى غير زوجته بالخيار فقبلها بشهوة
او لمسها بشهوة او نظر الى فرجها بشهوة سقط خياره وحدها انتشار الته او زيادته بها وقيل بالقلب وان لم تنتشر وحد
الشهوة وان كان بغير شهوة لم يسقط في الكل وان ادعى انه بغير شهوة فان كان في الفرج لم يقبل قوله والا قبل وان
فعلت الامة به ذلك واقر انه كان بشهوة كان رضا كما في السراج الوهاج ولم يذكر المؤلف ما فيه ثمرة الاختلاف الا
هذه المسئلة وذكر في الهدايه ان لهذه المسئلة اخوات كلها تبتني على وقوع الملك للمشتري بشرط الخيار وعدمه
منها عتق المشتري على المشتري اذا كان قريبا له في مدة الخيار ولو كان للبايع فاشترى المشتري فاجاز البايع عتق
الاب ولا يرث اباه كما قدمناه عن الكافيه ومنها عتقه اذا كان المشتري حلف ان ملك عبدا فهو حر بخلاف
ما اذا قال ان اشتريت لانه يعتبر كالمنشي للعتق بعد الشرا فيسقط الخيار ومنها ان حيض المشتراة في المدة لا تجزي
من الاستبرا عنده وعندهما تجزي ولو ردت بحكم الخيار الى البايع لا يجب الاستبرا عنده وعندهما يجب اذا ردت
بعد القبض ومنها اذا ولدت المشتراة في المدة بالنكاح لا تصير ام ولد له عنده خلافا لهما ومحله ما اذا كان
قبل القبض اما بعده سقط الخيار اتفاقا وتصير ام ولد للمشتري لانها تعيبت عنده بالولادة كذا في الزيادات
وفي الجنايه اذا ولدت بطل خياره وان كان الولد ميتا ولم تنقصها الولادة لا يبطل خياره انتهى ثم اعلم انهم
لم يقيدوا بدعوى الولد وقيده بها في ايضاح الاصطلاح قال لانه ولد والفراش ضعيف انتهى وهو تقييد
لقولها ومنها اذا قبض المشتري باذن البايع ثم اودعه عند البايع فهلك في يده في المدة هلك من مال البايع
لارتفاع القبض بالرد لعدم الملك وعندهما من مال المشتري لصحة الايداع باعتبار قيام الملك ولو كان الخيار
للبايع فسلم المبيع الى المشتري فاودعه البايع فهلك عنده بطل البيع عند الكل ولو كان البيع باتا فقبض المبيع
باذن البايع او بغير اذنه ثم اودعه البايع فهلك كان على المشتري اتفاقا لصحة الايداع كذا في التاتارخانيه و
ومنها لو كان المشتري عبدا ماذونا فابراه البايع عن الثمن في المدة بقي خياره عنده لان الرد امتناع عن
التملك والماذون له يليه وعندهما بطل خياره لانه لما ملكه كان الرد منه تمليكا بغير عوض وهو ليس من اهله وهذا

يقتضي صحة الابرا وقدمنا انه لا يصح عند ابي يوسف قياسا ويصح عند محمد استحسانا وبنه عليه هنا في النهاية ومنها اذا
اشترى رمي من ذمي خمرا على انه بالخيار ثم اسلم بطل الخيار عندهما لانه ملكها فلا يملك ردها وهو مسلم وعنده يبطل البيع
لانه لم يملكها فلا يتملكها باسقاط الخيار بعد وهو مسلم انتهى ولو كان الخيار للبائع واسلم بطل البيع ولو اسلم المشتري
لا وخيار البائع على حاله فان اجاز صارت الخمر للمشتري حكما والمسلم اهل لان يتملكها حكما كذا في النهاية فقد ذكر
فيها ثمان مسايل وقد نقل زاد اثر عن مسايل ايضا في فتح القدير الاولى اذا تخمر العصير في بيع
مسلمين في مدته فسد البيع عنده لعجزه عن تملكه وعندهما تم البيع لعجزه عن رده الثانية اشترى دارا على انه بالخيار
وهو ساكنها باجارة او اعارة فاستدام سكناها قال السرخسي لا يكون اختيارا وهو في ابتدا السكنى وقال خواهر
زاده استدامتها اختيار عندهما لملك العين وعنده ليس باختيار الثالثة حلال اشترى ظبيا بالخيار فقبضه
ثم احرم والظبي في يده فينتقض البيع عنده ويرد الى البائع وعندهما يلزم المشتري ولو كان الخيار للبائع ينتقض
بالاجماع ولو كان للمشتري فاحرم للمشتري ان يرده الرابعة اذا كان الخيار للمشتري وفسخ العقد فالزوايد
ترد على البائع عنده لانها لم تحدث على ملك المشتري وعندهما للمشتري لانها حدثت على ملكه انتهى وفي جامع الفصولين
لو اشترى بخيار فدام على السكنى لا يبطل خياره ولو ابتدا يبطل بخلاف خيار العيب وخيار الشرط في القيمة لا
يبطل بدوام السكنى انتهى وفي التاتارخانية ان ذكر في البيوع ان خيار الشرط يبطل بالسكنى وفي القسمة ذكر
انه لا يبطل فاختلف المشايخ فمنهم من حمل ما في البيوع على الابتدا وما في القسمة على الدوام ومنهم من ابقى ما في
البيوع على اطلاقه فيبطل بالابتدا والدوام وابقى ما في القسمة على اطلاقه فلا يبطل خيار الشرط فيها بالابتدا والدوام
ومنها ايضا لو كان الخيار للمشتري فصالحه البائع على ماية يدفعها له على ان يبطل البيع فسخه انفسخ ولا شيء له انتهى
قوله فلو اجاز من له الخيار بغيبة صاحبه صح ولو فسخ لا اي لا يصح في غيبة صاحبه وهذا عندهما وقال ابو يوسف
يجوز الفسخ ايضا لانه مسلط على الفسخ من جهة صاحبه فلا يتوقف على علمه كالاجازة ولهذا لا يشترط رضاه فصار كالوكيل
ولهما انه تصرف في حق الغير وهو العقد بالرفع ولا يعري عن المضرة لانه عساه يعتمد تمام البيع السابق فيتصرف
فيه فتلزمه غرامة القيمة بالهلاك فيما اذا كان الخيار للبائع او لا يطلب لسلعته مشتريا فيما اذا كان الخيار
للمشتري وهذا نوع ضرر فيتوقف على علمه وصار كعزل الوكيل بخلاف الاجازة لانه لا الزام فيه ولا نقول انه مسلط
وكيف يقال ذلك وصاحبه لا يملك الفسخ ولا التسليط غيره بما يملكه المسلط كذا في الهداية وفي المواهب وكذا
الخلاف في خيار الروية ولا خلاف في خيار العيب انه لا يملكه والخلاف انما هو في الفسخ بالقول اما اذا فسخ بالفعل فانه
ينفسخ حكما اتفاقا في الحضرة والغيبة لانه لا يشترط العلم في الحكمي كعزل الوكيل والمضارب والشريك وحجر المأذون
له في التجارة بارتداد ولحوق وجنون وبحث في فتح القدير بانه ينبغي ان يكون الفعل الاختياري كالقول والمراد
بالغيبة عدم علمه وبالحضرة علمه فلو فسخ في غيبته فبلغه في المدة تم الفسخ بحصول العلم به ولو بلغه بعد مضي المدة تم العقد
بمضي المدة قبل الفسخ كذا في الهداية وكذا اذا اجاز البائع بعد فسخه قبل ان يعلم المشتري جاز وبطل فسخه
كذا ذكر الاسبيجابي وفي الذخيرة ولو اشترى على ان البائع لو غاب عنه فمضى عليه جاز فالبيع فاسد
في قول ابي حنيفة ومحمد لان هذا شرط فاسد عندهما ورجح في فتح القدير قول ابي يوسف قال في هذه المسائل
المورد نقضا مسلمة لانها على وفق ما ترجح من قول ابي يوسف لكنا نوردها بناء على تسليم الدليل فمنها ان المخيرة
يتم اختيارها لنفسها بلا علم زوجها ويلزمه حكم ذلك واجيب بان اللزوم بايجابه على نفسه ومنها الرجعة يثبت بها
الزوج بلا علمها حتى لو تزوجت بعد ثلاث حيض فسخ العقد اذا اثبتها واجيب بان الطلاق الرجعي لا يرفع النكاح
فلها الاستكشاف الحال ومنها الطلاق والعتاق والعفو عن القصاص يثبت حكمها بلا علم الاخر واجيب بانها
اسقاطات ومنها خيار المعتقة يصح بلا علم زوجها واجيب بان لا رواية فيه وعلى التقدير فقد ابتداه الشرع
مطلقا ومنها خيار المالك في بيع الفضولي بدون علم المتعاقدين واجيب بكون عقدهما لا وجود له في حق المالك
ومنها العدة لازمة عليها وان لم تعلم بالطلاق واجيب بانها واجبة في ضمن الطلاق لا لسببه انتهى وفي جامع الفصولين
ولو كان الخيار للمشتري بين فسخ احدهما بغيبة الاخر لم يجز باعه بخيار فسخه في المدة الفسخ فان قال بعده اجزت

دس

وقبل المشتري جاز استحسانا ولو كان الخيار للمشتري فاجاز ثم فسخ وقبل البائع جاز وينفسخ ومن له
الخيار لو اختار الرد والقبول بقلبه فهو باطل لتعلق الاحكام بالظاهر والباطن انتهى قال فيه شرى بخيار ثم
فاراد رده فاختفى البائع قيل للقاضي ان ينصب عن البائع خصما ليرده عليه وقيل لا انتهى وكذا ذكر الخلاف
في المواهب وفتح القدير قوله وتم العقد بموته ومضي المدة والاعتاق وتوابعه والاخذ بشفعة اي تحصل
الاجازة بواحد مما ذكر وهو كلام مبهم موقع في الغلط فان في بعضها يكون اجازة سواء كان الخيار
للبائع او للمشتري وفي بعضها انما يكون اجازة اذا كان من المشتري واما من البائع ففسخ اما الموت فانه
مبطل لخيار الميت سواء كان بايعا او مشتريا ولا يورث عندنا لخيار المورث لانه ليس الا مشيئة وارادة
ولا يتصور انتقاله والارث فيما يقبل الانتقال لا فيما لا يقبل كملك المنكوحة والعقود التي عقدها المورث
لا تنتقل وانما ملك الوارث الاقالة لانتقال الملك اليه ولذا ملكها الموكل وان لم يكن عاقدا كذا في المواهب
ولا يرد علينا خيار العيب فانه يورث لكون المورث استحق المبيع سليما فكذا الوارث ففي التحقيق المورث
العين بصفة السلامة من العيوب فاما نفس الخيار فلا يورث وفي المواهب ان خيار العيب يثبت للوارث
ابتداء بدليل انه لو تعيب بعد موت المشتري في يد البائع كان للوارث رده واما خيار التعيين فيثبت للوارث
ابتداء لاختلاط ملكه بملك الغير لا ان يورث الخيار هكذا ذكروا وزاد في العناية بان الوارث لا يملك الفسخ
ولا يتوقت خياره بخلاف المورث انتهى ووجهه ظاهر لان هذين حكما خيار الشرط ولم يتكلموا فيما رايت على غير الاربعة
من الخيارات هل يورث ام لا الا خيار فوات الوصف المرغوب فيه فصرح انه يورث والضمير في قوله بموته عايد
الى من له الخيار احترازا عن موت من لا خيار له لانه اذا مات والخيار باق لمن شرط له فان امضى مضى وان فسخ انفسخ
كذا في فتح القدير وفي الظهيرية الوكيل اذا باع بشرط الخيار فمات الوكيل او الموكل في المدة بطل الخيار وتم البيع
انتهى وفي جامع الفصولين وكيل البيع او الوصي باع بخيار او المالك بنفسه باع بخيار لغيره فمات الوكيل او
الوصي او الموكل او الصبي او من باع بنفسه او من شرط له الخيار قال محمد تم البيع في كل ذلك لان كل منهم حقا في الخيار
والجنون كموت انتهى وقد افاد كلامه ان الخيار لا ينتقل عن من هو له الى غيره فلذا قال ابو يوسف اذا اشترى
الاب او الوصي شيئا لليتيم وشرط الخيار لنفسه فبلغ الصبي في المدة تم البيع وقال محمد توقف على اجازة الابن
كانه باشره بعد بلوغه حتى قيل لا يتاقت بالثلاث وعن محمد ان للوصي ان يفسخ بعد بلوغ الصغير وليس له ان يجيزه
الا برضاه وروي ان الاب او الوصي اذا اشترى عبدا للصغير بدراهم او دنانير بشرط الخيار ثم بلغ الصغير في المدة
ثم اجاز نفذ الشراء عليهما الا ان تكون الاجازة برضا الصغير بعد البلوغ فينفذ عليه ولو حجر السيد على عبده المأذون
تم البيع وقيل ينتقل الخيار الى المولى ولو اشترى المكاتب او باع بشرط الخيار ثم عجز في الثلاث تم البيع عندهم
كذا في الظهيرية فقد علم ان الخيار لا ينتقل على المعتمد لان قول ابي يوسف في الاولى هو المعتمد ولكن خرج عنه
العبد المأذون اذا باع بشرط الخيار فان للمولى الاجازة ان لم يكن مديونا ولا يجوز فسخه عليه الا ان يحجره لنفسه
ثم يفسخ بحضرة المشتري او بما يكون فسخا من الافعال في غيبة المشتري كذا في الظهيرية واما الوكيل اذا عزل وله
الخيار فانه لا يبطل اتفاقا كذا في السراج الوهاج واما مضي المدة فمبطل للخيار سواء كان للبائع او للمشتري اذا
لم يثبت الخيار الا فيها فلا يقال له بعدها كالمخيرة في وقت مقدر واما الاعتاق وتوابعه وهي التدبير والكتابة
فانما يتم به اذا كان الخيار للمشتري وفعلها اما اذا كان للبائع وفعلها كان فسخا وذكر المصنف السقوط بطريق
الضرورة وهو الموت ومضي المدة والسقوط بطريق الدلالة وهو الاعتاق ولم يذكر ما يكون اجازة بالقول
صريحا ولا ما يكون اجازة بالفعل اما الاول ففي جامع الفصولين المشتري بالخيار اذا قال اجزت شراءه
او شيت اخذه او رضيت اخذه بطل خياره ولو قال هويت اخذه او احببت او اردت او اعجبني او وافقني
لا يبطل انتهى وفيه لو طلب المشتري الاجر من الساكن بطل خياره ولو دعى الجارية الى فراشه لا يبطل سواء
كان الخيار للبائع او للمشتري واما الثاني ففيه لو حجم العبد او سقاه دواء او حلق راسه كان رضا لا لو امر الحرة
بمشط او دهن او لبس ولو شرب ارضا مع حرثه فمن الحرث او فعل منه شيئا او حصده او عوض المبيع للبيع

بطل خياره لا لو عوضه ليقوم ومشتري الدار لو سكنها باجر او بلا اجر او رم منها شيئا او بنى او جصص او طين او هدم منه
شيئا فهو رضا ولو طحن في الرحا ليعرف قدر طحنه ان طحن اكثر من يوم وليلة بطل خياره لا فيما دونه ولو حصر حوافر
الدابة او اخذ من عرفها لم يكن رضا ولو ودجها او بزغها فهو رضا والمتفتح والتوبيخ شق الاوداج حجمه ولو استخدم الخادم
مرة او لبس الثوب مرة او ركب الدابة مرة لم يبطل خياره ولو فعل مرتين بطل ولو شرا قنا بخيار وامره بحجم النفس
باجر فحجمه كان رضا لا لو بلا اجر لانه كالاستخدام الا ترى انه لو قال له احجمني فحجمه لم يكن رضا شرى امة فامرها
بارضاع ولده لم يكن رضا لانه استخدام ولو ركب دابة ليسقيها او ليردها على البائع بطل خياره قياسا لا استحسانا
ثم قال شرى بقرة بخيار فحلبها قال ابو حنيفة بطل خياره وقال ابو يوسف لا حتى يشرب اللبن او يتلفه انتهى و
وذكر الشارح ان كل تصرف لا يحل الا في الملك فانه اجازة كالوطء والتقبيل لا ما يحل في غيره كالاستخدام وزاد
في المعراج على ما ذكرناه انما سقط له الخيار ولو افاق في المدة فله الخيار وقال الاسبيجابي الاصح انه على خياره والتحقيق
ان الاغماء والجنون لا يسقطان انما المسقط له مضي المدة من غير اختيار وكذا لو افاق فيها وفيه جاز ولو سكر
من الخمر لا يبطل بخلاف السكر من البنج ولو ارتد في خياره اجماعا فلو تصرف بحكم خياره توقف عنده خلافا لهما انتهى
واطلق في الاعتاق فشمل ما اذا علقه بشرط فوجد في المدة كما في المعراج واشار بالاعتاق الى كل تصرف لا يفعل
الا في الملك كما اذا باعه او وهبه وسلمه او رهن او اجر وان لم يسلم على الاصح كما في المعراج وليس منه ما اذا قبض
الثمن من البائع وكذا هبته وانفاقه الا اذا استدانه لغيره كالدراهم والدنانير ولو باع جارية بعبد على انه
بالخيار في الجارية فهبته العبد او عرضه على البيع اجازة وعرضها على البيع ليس بفسخ على الاصح ولو ابراه من الثمن
او اشترى منه به شيئا او ساومه به فهو اجازة كذا في المعراج وقيد الاستخدام ثانيا في المشتري بان لا يكون
في نوع اخر والمركوب انتهى فاليس اجازة لا ثانيا كركوبها لحاجة او شغل او حمل عليها الا علف عند محمد والركوب
للرد والسقي والاعلاف اجازة ولو نسخ من الكتاب لنفسه او لغيره لا يبطل وان قلب الاوراق وبالدرس منه
يبطل وقيل على عكسه وبه اخذ الفقيه ابو الليث انتهى وفي الظهيرية لو سقى من نهرها ارضا له اخرى سقط وكرى
النهر وكنس البئر يسقط خياره ولو انهدمت البئر ثم بناها لم يعد خياره ولو وقعت فيها فارة او نحوها سقط
وروي انه اذا نزح عشرين دلوا لم يسقط انتهى وفي السراج الوهاج اذا زوج الامة او العبد سقط خياره وفي
المحيط باع عبدا بخيار له فاذن له في التجارة لم يكن نقضا الا ان يلحقه دين ولو امضاه بعدما لحقه دين لم يخرج الا ان
الغريم احق به من المشتري ولم يذكر المصنف هنا حكم ما اذا زاد المبيع او نقص في المدة وذكر في قبله حكم ما اذا
تعيب اما الثاني ففي المعراج ولو حدث به عيب في خيار المشتري بطل خياره سواء حدث بفعل البائع او بغير
فعله لكونه في ضمان المشتري حيث كان في يده عندهما وقال محمد لا يلزمه العقد بجناية البائع وعلى قولهما رجع
المشتري بالارش على البائع ولو كان الخيار للبائع فحدث به عيب فهو على خياره لكنه يخير المشتري ولو حدث
بفعل البائع انتقض البيع لان ما انتقض مضمون عليه كذا في المعراج وقدمناه واما الاول اعني الزيادة
ففي جامع الفصولين شرى بخيار فزاد المبيع في يد المشتري زيادة متصلة متولدة كسمن وجمال وبرء وانجلاء بياض
عن العين يمنع الرد ويلزم البيع الا عند محمد وان كانت متصلة لم تتولد كصبغ وخياطة ولت سويق بسمن وبنى
ارض وغرس شجر يمنع الفسخ وفاقا ولو كانت منفصلة متولدة كعقر وولد وارش ولبن وثمر وصوف تمنع وفاقا
وان كانت منفصلة لم تتولد كغلة وكسب وهبة وصدقة لا يمنع وفاقا فان اجاز المشتري فهي له والا فكذلك عندهما
وعند ابي حنيفة ترد على البائع انتهى وفي السراج اذا باضت الدجاجة في المدة سقط الخيار الا ان تكون
مذرة واذا ولدت الحيوان ولدا سقط الا ان يكون الولد ميتا انتهى وفي الظهيرية عن الثاني في اشترى
عبدا بخيار ثلاثا وقبضه فوهب للعبد مال او اكتسبه ثم استهلكه العبد بعلم المشتري بغير اذنه او بغير علمه
لم يبطل خيار المشتري في العبد ولو وهب للعبد ام ولد المشتري وقبضها العبد بطل خيار المشتري في العبد
قال ولا يشبه الولد ام الولد من قبل ان ام الولد يتبع على ملكه بعد الرد بحكم الخيار والولد لا يتبع انتهى والاخير يحتاج
الى تحرير واما الاخذ بشفعة فصورته انه اشترى دارا بشرط الخيار ثم بيع دار اخرى بجنبها فيأخذها المشتري

بشرط

بشرط الخيار بالشفعة لانه لا يكون الا بالملك فكان دليل الاجازة سقوط الخيار وقدمنا الاعتذار لابي حنيفة عن قوله
ولا يملكه المشتري ولو قال المؤلف وطلب الشفعة بها بدل الاخذ لكان اولى لان طلبها مسقط وان لم يأخذها كما في
المعراج وقيد بخيار الشرط لان طلبها لا يسقط خيار الرؤية والعيب كما في المعراج واقتصر الشارح على خيار الرؤية
قصور قوله ولو اشترط المشتري الخيار لغيره صح وايهما اجاز او نقض صح لان اشتراط الخيار لغيره جائز استحسانا
لا قياسا وهو شرط قول زفر لانه من مواجب العقد فلا يجوز اشتراطه لغيره كاشتراط الثمن على غير المشتري ولنا
ان الخيار لغير العاقد لا يثبت الا نيابة عن العاقد فيقدم الخيار له اقتضاء ثم يجعل هو نائبا عنه تصحيحا لتصرفه وحينئذ
يكون لكل منهما الخيار فايهما اجاز جاز وايهما نقض انتقض ولو قال المصنف ولو شرط احد المتعاقدين الخيار لاجنبي
صح لكان اولى ليشمل ما اذا كان الشارط البائع او المشتري وليخرج اشتراط احدهما للآخر فان قوله لغيره صادق
بالبائع وليس بمراد ولذا قال في المعراج والمراد من الغير هنا غير العاقدين لان في ثبوته خلاف زفر وقيد بخيار الشرط
لان خيار العيب والرؤية لا يثبت لغير العاقدين كما في المعراج وافاد كلامه ان احدهما لو اجاز فقال الآخر
لا ارضى فالبيع لازم ولو امر وكيله ببيع بشرط الخيار فباعه بلا شرط لم يجز ولو باع واشترط كما امره فليس له
ان يجيز على الامر ولا للامر الاجازة ولو وكله بشراء بشرط للامر فاشترى ولم يشترطه نفذ عليه كذا في السراج الوهاج
قوله فان اجاز احدهما ونقض الآخر فالاسبق احق لوجوده في زمان لا يزاحمه فيه غيره قوله وان كانا معا
فالفسخ اي لو فسخ احدهما واجاز الآخر وخرجا منهما معا ترجح الفسخ على الاجازة لان الفسخ اقوى لان المجاز يلحقه
الفسخ والمفسوخ لا تلحقه الاجازة ولما ملك كل منهما التصرف رجحنا بحال التصرف كذا في الهداية واورد
عليه لا نسلم لان المفسوخ لا يلحقه الاجازة فانه ذكر في المبسوط ان الفسخ بحكم الخيار يحتمل للفسخ في نفسه حتى لو تفاسخا
ثم تراضيا على فسخ الفسخ وعلى اعادة العقد بينهما جاز وفسخ الفسخ الا هو الا اجازة البيع في المفسوخ واجاب
عنه في المعراج بانه غير لازم لانا نقول الاجازة لا ترد على المنتقض والاجازة فيما ذكرتم بل هو بيع ابتداء كذا
في الفوائد الظهيرية وما ذكره المصنف من ترجيح الفسخ دون تصرف العاقد محكي عن خان منسوبا الى المبسوط
وفي رواية الارجح تصرف العاقد لقوته لان النائب يستفيد الولاية منه وقيل هو قول محمد وما في الكتاب
قول ابي يوسف واستخرج ذلك مما اذا باع الوكيل من رجل والموكل من غيره معا فمحمد يعتبر فيه تصرف الموكل وابو يوسف
يعتبرهما كذا في الهداية وقيد بالوكيل بالبيع لان الوكيل بطلاقها للسنة اذا طلقها الوكيل والموكل معا فالواقع
طلاق احدهما لا على التعيين واجاب عنه في فتح القدير بان الوكيل فيه سفير كالوكيل بالنكاح فكان الصادر
من كل واحد منهما صادرا عن اصالة بخلاف الوكيل بالبيع انتهى وفي الظهيرية وعن ابي يوسف في المنتقى وصيان
يشتريان بشرط الخيار فاجاز احدهما ونقض الآخر فالاجازة اولى انتهى وفي المحيط وكيل الشراء بشرط الخيار
للموكل بامره او بغير امره اذا ادعى البائع رضى الآمر وانكر الرجل فالقول للوكيل بلا يمين لان البائع
يدعي سقوط خياره ووجوب الثمن وهو ينكر ولا يمين لانه دعوى على الآمر دون العاقد والامر لو انكر لا يستحلف
وكيله لانه نائب عن العاقد في الحقوق وليس باصيل وان ادعى الرضا على الوكيل يحلف لان الدعوى
توجهت عليه وان اقام بينة على رضى الآمر قبلت لان الوكيل ينتصب خصما عن الامر لانه ادعى حقا على الغير
وهو سقوط الخيار بسبب ادعائه على الغائب انتهى واشار المصنف بكون الاشتراط للغير اشتراطا
لنفسه الى انه لو امره ببيع ماله بشرط الخيار له فباع وشرطه للامر لم يكن مخالفا وعلى عكسه يكون مخالفا لانه امره
ببيع لا يزيل الملك بدون رضاه وانه لا يكون للمامور فيه راي وتدبير ويكون الراي والتدبير فيه للامر
اصلا وله تبع وما فعله بعكسه فان شرط الخيار للامر ثم اجاز هو البيع جاز عليه دون الامر وخيار الامر باق
حتى لو اجاز كان له وان فسخ يلزم الوكيل لان الخيار يثبت للامر بالشرط فصار كخيار العيب اذا ثبت بالعقد والوكيل
بالشراء اذا وجد عيبا بالمبيع ورضي به نفذ فيما بينه وبين البائع وخيار البائع على حاله فان رضي به لزمه وان
رد لزم الوكيل كذا هذا كذا في المحيط ثم اعلم ان التصرفين اذا صدرا معا فقد علم الحكم في باب الخيار واما التصرف
الموكل ثم تصرف الوكيل فظاهر ما قدمناه انه ان كان الوكيل اصيلا في الحقوق فقد كل منهما في النصف وان كان

ثانيا فيها نفذ واحد لا على التعيين وامّا اذا صدرا من فضوليين فلا كلام في الموقوف على اجازة من له الاجازة وانما
الكلام فيما لو اجيزا فانه لو ايثبت الاقوى فلو باع فضولي وزوج آخر ترجح البيع فتصير مملوكة لا زوجة ولو استويا
فانه كالو كاتا على حلين بطلا وانه لو كانا سعين سعف والبيع اقوى من الهبة والاجارة والرهن والنكاح الا الهبة لا تبطل
بالشيوع فانهما سواء والهبة والرهن اقوى من الاجارة وتمامه في بيع الفضولي بقية مسايله ان شاء الله تعالى
قوله ومن باع عبدين على انه بالخيار في احدهما ان فصل وعين صح والا فلا شروع في بيان ما اذا كان
المبيع متعددا وقسمها انها رباعية والصحة في واحدة وهو ما اذا فصل ثمن كل منها وعين من فيه الخيار منها لان
المبيع معلوم والثمن معلوم وقبول العقد في الذي فيه الخيار وان كان شرطا لانعقاده في الآخر ولكن هذا غير مفسد
للعقد لكونه محلا للبيع كما اذا جمع بين قن ومدبر والفساد في ثلاثة الاولى اذا لم يفصل الثمن ولم يعين محل الخيار
لجهالتهما الثانية فصل ولم يعين محله لجهالة المبيع والثالثة عين محل ولم يفصل الثمن لجهالة الثمن والاصل فيه
ان الذي فيه الخيار كالخارج عن العقد اذ العقد مع الخيار لا ينعقد في حق الحكم فبقي الداخل فيه احدهما وهو
غير معلوم وانما جاز البيع في القن اذا ضم الى مدبر او مكاتب او ام ولد وبيعا صفقة وان لم يفصل الثمن
على الاصح لان المانع من حكم العقد فيما نحن فيه مقارن للعقد لفظا ومعنى فاثر الفساد وكذا في المواضع في ضم
ام الولد والمكاتب الى المدبر في جواز العقد ببيعه نظر فان الصحيح انه ينفذ في المدبر فقط وفي فتح القدير
وعلى ما ذكر هنا يتفرع ما في فتاوى قاضي خان باع عبدين على انه بالخيار فيهما وقبضهما المشتري ثم مات احدهما
لا يجوز البيع في الباقي وان تراضيا على اجازته لان الاجازة حينئذ بمنزلة ابتداء العقد في الباقي بالحصة و
ولو قال البايع في هذه المسئلة نقضت البيع في هذا او في احدهما كان لغوا كانه لم يتكلم وخياره فيهما باق كما كان
كما لو باع عبدا واحدا وشرط الخيار لنفسه فنقض البيع في نصفه انتهى وهكذا في الظهيرية وتقييده بالبايع اتفاقي
اذ لو شرط للمشتري كان كذلك صحة وفسادا واراد بالعبدين القيميين احترازا عن قيمي ومثلي وفي القنية الواحد
اذا شرط الخيار في نصفه يصح مطلقا وفي المثليين كذلك لعدم التفاوت كما ذكره الشارح قوله وصح خيار
التعيين فيما دون الاربعة وهو ان يبيع احد العبدين او الثلاثة او احد الثوبين او الثلاثة على ان يأخذ المشتري
واحدا والقياس الفساد كالاربعة بجهالة المبيع وهو قول زفر ووجه الاستحسان ان شرع الخيار للحاجة الى
دفع الغبن ليختار ما هو الارفق والاوفق والحاجة الى هذا النوع من البيع متحققة لانه يحتاج الى اختيار من يثق به
او اختيار من يشتريه لاجله ولا يمكنه البايع من الحمل اليه الا بالبيع فكان في معنى ما ورد به الشرع غير ان هذه تندفع
بالثلاث لوجود الجيد والوسط والردي فيها والجهالة لا تفضي الى المنازعة في الثلاث لتعين من له
الخيار وكذا في الاربع الا ان الحاجة اليها غير متحققة والرخصة ثبوتها بالحاجة وكون الجهالة موجودة
غير مفضية الى المنازعة فلا يثبت باحدهما اطلقه فشمل ما اذا كان للبايع وللمشتري وهو المذكور
في المأذون وهو الاصح ذكره في شرح التلخيص وفي جامع الفضوليين يجوز خيار التعيين في جانب البايع
كما يجوز في جانب المشتري انتهى وفي الظهيرية وللبايع ان يلزمه ايهما شاء على المشتري فان هلك
احدهما في يد البايع فله ان يلزمه الباقي لا الهالك ولو حدث في احدهما عيب في يد البايع فله ان
يلزمه السليم وليس له ان يلزمه المعيب الا برضا المشتري فان الزمه المعيب ولم يرض به ليس له ان
يلزمه الآخر بعد ذلك ولو قبضهما المشتري وخيار التعيين للبايع فهلك فالبيان بحاله انتهى اما اذا كان
الخيار للمشتري فالبيع لازم في احدهما الا ان يكون معه خيار شرط وما هو جميع مضمون بالثمن وغير المبيع
فلو اشترى ثلاثة اثواب وعين لكل ثمنا على ان له خيار التعيين فاحترق ثوبان ولنصف الثالث
رد النصف الباقي ولا شيء عليه من ضمان النصف المحترق وضمن نصف ثمن المحترق ولو كان ثوبان
فاحترق نصف كل معا ردهما بلا ضمان وضمن ثمن الآخر ولو احترق احدهما ونصف الآخر لزمه
ثمن المحترق لتعينه مبيعا ورد الآخر بغير ضمان ويسقط خيار التعيين بما يسقط به خيار الشرط واذا باع
احدهما او هلك تعين هو مبيعا والآخر امانة ولو هلكا معا ضمن نصف ثمن كل واحد منهما ولو اختلفا

في الهالك اولا تحالفا على العلم على قول الامام الاول ثم رجع الى قول الثاني في ان القول للمشتري مع يمينه و
وبينة البايع اولى ولو تعيبا معا فالخيار باق له وان على التعاقب تعين الاول مبيعا وان اختلفا في الاول
فعلى ما ذكرنا ولو باعهما المشتري ثم اختار احدهما صح بيعه فيه ولو صبغ المشتري احدهما تعين هو مبيعا ورد
الآخر ولو اعتقهما البايع عتق الذي يرد عليه وان كان اعتق ما اختاره المشتري للبيع لم يصح اعتاقه ولو
ولو استولدهما المشتري تعينت الاولى للبيع وضمن عقر الاخرى للبايع ولا يثبت نسب ولدها منه لعدم
الملك ويؤمر المشتري بالبيان ايتهما استولدها اولا فان مات قبل البيان فخيار التعيين للورثة فان
لم تعرف الورثة الاولى منهما ضمن المشتري نصف ثمن كل واحدة ونصف عقرهما للبايع ويسعيان في نصف
قيمتهما للبايع وروي ان الولدين يسعيان ايضا في نصف قيمتهما للبايع ولو وطئها البايع والمشتري فولدتا
وادعى كل واحد الولدين صدق المشتري في التي وطئها اولا وضمن عقر الاخرى ويثبت نسب الولد الآخر
من البايع لانه استولد جارية نفسه ويضمن البايع عقر الاولى للمشتري وان مات قبل البيان ولم تعلم
ورثة المشتري الاول منهما لم يثبت نسب الولدين من احد لوقوع الشك وعتقوا وضمن المشتري
نصف ثمن كل واحدة منهما ونصف عقرها للبايع والبايع يضمن نصف عقر كل واحدة للمشتري ويتقاصان
ويتقاصان ولا ولاء بينهما وقيل لا ولاء على الولدين كذا في الظهيرية ثم قال بعده ويجوز خيار التعيين
في الفاسد ايضا الا انه اذا هلكا متعين للبيع كان مضمونا بالقيمة والباقي كما قلنا في الجائز وان ماتا معا
ضمن نصف قيمة كل واحد منهما ولو اعتقهما المشتري عتق احدهما والتعيين اليه ولو عتق احدهما المشتري
بعينه او باعه جاز وعليه قيمته ولا يجوز اعتاق المبهم لا من البايع ولا من المشتري لان العتق المبهم بين
المملوكين للمعتق ولم يوجد ولو عتق البايع احدهما بعينه ثم اعتق المشتري ذلك او عينه للبيع او مات
فعتق البايع باطل ولو رد ذلك على البايع صح عتقه ولو كان اعتقهما ورد اعليه عتق احدهما والتعيين
اليه انتهى وقيدوا صورة خيار التعيين بان يقول على ان تأخذ ايهما شئت لانه لو لم يذكر هذه الزيادة
وقال بعتك احد هذين العبدين فقيل يكون فاسدا لجهالة المبيع فان قبضهما وماتا عنده ضمن نصف
قيمة كل منهما وان مات احدهما قبل صاحبه لزمه قيمة الاول كذا في المحيط والقدم تعاريف ولم يذكر المؤلف
خيار الشرط مع خيار التعيين للاختلاف فقيل يشترط ان يكون فيه خيار الشرط مع خيار التعيين وهو المذكور
في الجامع الصغير قال شمس الائمة وهو الصحيح فاذا ذكر فقد ردهما في المدة واذا مضت لزم في احدهما
وله التعيين وقيل لا وهو المذكور في الجامع الكبير وصححه فخر الاسلام فيكون ذكره في الجامع الصغير اتفاقا
وفاقا لا شرطا ورجحه في فتح القدير ولكن ذكر في قاضي خان ان الاشتراط قول اكثر المشايخ واذا لم يذكر
خيار الشرط على هذا القول فلا بد من تأقيت خيار التعيين بالثلاث عنده وباي مدة معلومة كانت عندهما
كذا في الهداية وذكر في المحيط انه لا يتأقت عنده بالثلاث فيجوز الى اربعة عنده وفيها ثم ذكر في بعض النسخ
اشترى ثوبين وفي بعضها اشترى احد الثوبين وهو الصحيح لان المبيع في الحقيقة احدهما والآخر امانة والاول
تجوز واستعارة انتهى وفي فتح القدير واذا اقت خيار التعيين وكان فيه خيار الشرط فمضت المدة حتم
اسم في احدهما ولزم التعيين ان تقييد التعيين بثلاثة ايام من ذلك الوقت وحينئذ فاطلاق الطحاوي و
قوله خيار الشرط موقت بالثلاث في قوله وغير موقت بها عندهما وخيار التعيين موقت فيه نظر انتهى
وذكر الشارح انه اذا لم يذكر خيار الشرط فلا معنى لتأقيت خيار التعيين بخلاف خيار الشرط فان التوقيت
فيه يفيد لزوم العقد عند مضي المدة وفي خيار التعيين لا يمكن ذلك لانه لازم في احدهما قبل مضي الوقت
ولا يمكن تعيينه بمضي الوقت بدون تعيينه فلا فائدة لشرط ذلك والذي يغلب على الظن انه التوقيت
لا يشترط فيه انتهى ويمكن ان يراد بقسم آخر وهو ارتفاع العقد فيهما بمضي المدة من غير تعيين بخلاف مضيها
في خيار الشرط فانه اجازة ليكون لكل خيار ما يناسبه واطلق في محل الخيار وقيده في البدايع بالاشياء
المتفاوتة كالعبيد والثياب فعلى هذا لا يدخل خيار التعيين في المثليات من جنس واحد لانه لا فائدة له

لعدم التفاوت وفيها واما ما يبطل هذا الخيار وهو نوعان اختياري وضروري والاختياري نوعان صريح وما يجري
مجراه فالاختياري اخترت هذا او شئت او رضيت به او اجزته وما يجري مجراه واما الاختياري دلالة فهو ان
يوجد فعل في احدهما يدل على تعيين الملك فيه ويدل على الرضى في احدهما كما قدمناه في خيار الشرط واما الضروري
فهلاك احدهما بعد القبض وتعيبه واما اذا تعيبا لم يتعين احدهما للبيع وللمشتري ان يأخذ ايهما شاء بثمنه لكن
ليس له ردهما للزوم البيع في احدهما بتعيبهما في يده ويبطل خيار الشرط وهذا يؤيد قول من يقول بان فيه خيارين
قوله ولو اشتريا على انهما بالخيار فرضي احدهما لا يرده الآخر عند ابي حنيفة وقالا له ان يرده وعلى هذا
الخلاف خيار العيب والرؤية كذا في الهداية وخصصه في البناية بما اذا كان بعد القبض اما قبله فليس له
الرد يعني اتفاقا لهما ان اثبات الخيار لهما اثباته لكل واحد منهما فلا يسقط باسقاط صاحبه لما فيه من ابطال
حقه وله ان المبيع خرج عن ملكه غير معيب بعيب الشركة فلو رده احدهما رده معيبا به وفيه الزام ضرر زائد وليس
من ضرورة اثبات الخيار لهما الرضا برد احدهما لتصور اجتماعهما على الرد وقوله ورضي احدهما لا يرده الآخر
اتفاق اذ لو رد احدهما لا يجيزه الآخر ولم يره صريحا ولكن قولهم لو رده احدهما رده معيبا يدل عليه وكذا
قوله اشتريا اذ لو باع ليس لاحدهما الانفراد باجازة او رد والمراد في الخانية رجل اشترى عبدا من رجلين صفقة
واحدة على ان البايعين بالخيار فرضي احدهما بالبيع ولم يرض الآخر فان لهما البيع في قول ابي حنيفة انتهى واشار
الى ان المبيع لو كان متعددا والخيار لاحدهما ليس له ان يجيز في البعض ويرد في البعض وكذا لو كان
واحدا فاجاز من له الخيار في النصف ورد في النصف كما قدمناه وصرح به في الخانية لكن ذكره فيما اذا كان
الخيار للبايع ولا فرق بينهما **قوله** ولو اشترى عبدا على انه خباز او كاتب فبان بخلافه اخذه بكل الثمن او
تركه لان هذا وصف مرغوب فيه يستحق بالعقد بالشرط ثم فواته يوجب التخيير لانه ما رضي به دونه وهذا يرجع
الى اختلاف النوع لقلة التفاوت في الاغراض فلا يفسد بعدمه العقد بمنزلة وصف الذكورة والانوثة في
الحيوانات فصار كفوات وصف السلامة واذا اخذه اخذه بجميع الثمن لان الاوصاف لا يقابلها شيء
من الثمن لكونها تابعة في العقد على ما عرف وفي المعراج قوله على انه خباز اي عبد حرفته هذا لانه لو فعل هذا
الفعل احيانا لا يسمى خبازا وفي الذخيرة قال محمد في الزيادات فان قبضه المشتري فوجده كاتبا او خبازا على ادنى
ما ينطلق عليه الاسم لم يكن له حق الرد لا النهاية في الجودة ويعني ادنى ما ينطلق عليه الاسم ان يفعل من ذلك ما يسمى به
الفاعل خبازا او كاتبا لان كل واحد لا يعجز في العادة من ان يكتب على وجه يستبين حروفه وان يخبز مقدار ما يدفع الهلاك
عن نفسه وبذلك لا يسمى خبازا ولا كاتبا انتهى وفي فتح القدير لو مات هذا المشتري ما انتقل الخيار الى وارثه اجماعا
لانه في ضمن ملك العين انتهى وفي الذخيرة فلو امتنع الرد بسبب من الاسباب رجع المشتري على البايع بحصته من
الثمن فيقوم العبد كاتبا وغير كاتب وينظر الى تفاوت ما بينهما فان كان بقدر العشر رجع بعشر الثمن وفي رواية
لا رجوع بشيء ولكن ما ذكر في ظاهر الرواية اصح ولو وقع الاختلاف بين البايع والمشتري في هذه الصورة بعد مضي
حين من وقت البيع فقال المشتري لم اجده كاتبا وقال البايع اني سلمته اليك كذلك ولكنه نسي عندك
وقد ينسى ذلك في تلك المدة فالقول للمشتري لان الاختلاف وقع في وصف عارض اذ الاصل عدم الكتابة والخبز
والاصل ان القول قول من يدعي الاصل وان العدم اصل في الصفات العارضة والوجود اصل في الصفات
الاصلية فالقول للمشتري في عدم الخبز والكتابة لانهما من الصفات العارضة والقول للبايع في انها بكر لانها
صفة اصلية وتمامه في فتح القدير وكتبنا في القواعد في قاعدة ان اليقين لا يزول بالشك وفي تلخيص الجامع
من باب الاقرار بالعيب لو باعه ثوبا على انه هروي ثم اختلفا في كونه هرويا فالقول للبايع لان البايع لما قال
بعتك على انه هروي فقبل المشتري صار كانه اعاده في الايجاب وصار كانه قال اشتريت على انه هروي
فكان مقرا بكونه هرويا فدعواه بعده خلافه تناقض بخلاف ما اذا اطلق قال بعتكه على انه كاتب فقبل فالقول
للمشتري لان الاختلاف فيه في المعقود عليه وتمامه في شرحه للفارسي وفي النوازل اشترى جارية على انها عذراء
فعلم المشتري انها ليست كذلك فان علم بالوطء فانه زايلها عند علمه بلا لبث لم تلزمه والا لزمته ولو اشترى

بقره

بقرة على انها حبلى فولدت عنده فشرب اللبن وانفق عليها فانه يردها والولد وما شرب من اللبن ولا شيء له مما انفق
لان البيع وقع فاسدا فكانت مضمونة والنفقة عليه ولو اشترى شاة على انها نعجة فاذا هو معز يجوز البيع وله
الخيار لان حكمهما واحد في الصدقات وكذا لو اشترى بقرة فاذا هي جاموس وفي المجتبى من جمع النوازل الاصل
فيه ان الاشارة مع التسمية اذا اجتمعتا فان كان المشار اليه من خلاف جنس المسمى فالعقد فاسد وان كان من
جنسه فالعقد جائز ثم ان كان المشار اليه دون المسمى كان الخيار للمشتري والاناث والثياب اجناس والذكر مع
الانثى في بني ادم جنسان حكما وفي ساير الحيوانات جنس واحد واذا كان المشار اليه من خلاف جنس المسمى فانما
يتعلق العقد بالمسمى اذا لم يعلم المشتري به اما اذا علم به فالعقد يتعلق بالمشار اليه من قال بعتك هذا الحمار واشار
الى العبد فانه يصح ولو اشترى ثوبا على انه هروي فاذا هو بلخي فالبيع فاسد عندنا وكذا على انه ابيض فاذا هو
مصبوغ او على انه مصبوغ بعصفر فاذا هو بزعفران او دارا على ان بناءها آجر فاذا هو لبن او على ان لا بناء او لا نخل
فيها فاذا فيها بناء او نخل او ارضا على ان اشجارها كلها مثمرة فاذا فيها غير مثمر فسد البيع ولو اشترى جارية على
انها مولودة بغداد او غلاما على انه تاجر او كاتب وغيره فاذا هو لا يحسنه او على انه خصي فاذا هو فحل او على
عكسه او على انها بغلة فاذا هو بغل او على انها ناقة فاذا هو جمل او على انه لحم معز فاذا هو لحم ضان او على ان هذا
الحيوان حامل فوجدها غير حامل جاز البيع وله الخيار وكذا في امثالها ولو اشترى على انه بغل فاذا هو
بغلة او حمار ذكر فاذا هو اتان او جارية على انها رتقاء او ثيب فوجدها خلاف ذلك الى خير جاز البيع ولا خيار له
فيه ولا في امثاله اذا وجده على صفة خير من المشروطة ولو باع دارا بما فيها من الجذوع والابواب والخشب
والنخيل فاذا هو ليس فيها شيء من ذلك لا خيار للمشتري وفي المحيط اشترى شاة او ناقة او بقرة على انها
حامل فسد البيع الا في رواية الحسن والاصح في الامة جوازه او على انها حلوب او لبون او على انها تحلب
كذا او تضع بعد شهر يفسد الى هنا كلام المعراج وذكر بعضه في فتح القدير ثم قال وينبغي في مسئلة البقرة والناقة
ان يكون في العرب والبوادي الذين يطلبون الدر والنسل اما اهل المدن والمكارية فالبقرة افضل انتهى
وصحح قاضي خان انه لو باع جارية على انها حامل ان البيع جائز لانه بمنزلة شرط البراءة من العيب الا ان
يكون في بلد يرغبون في شراء الجواري لاجل الاولاد واختلفوا فيما اذا باع جارية على انها ذات لبن فقيل لا يجوز
والاكثر على الجواز ولو اشترى فرسا على انه هملاج جاز لان الهملاج لا يصير غير هملاج وفي البدايع اشترى
جارية على انها مغنية ان شرطه على وجه الرغبة فيه فسد البيع لكونه شرط ما هو محظور محرم وان شرط في البيع على
وجه التبري من العيب لا يفسد فان لم يجدها مغنية لا خيار له لانه وجدها سالمة من العيب ولو باع جارية
على انها ما ولدت فظهر انها ولدت فله ردها ولو اشترى ثوبا على انه مصبوغ بالعصفر فاذا هو ابيض جاز
البيع وبحر بخلاف عكسه فانه يفسد ولو اشترى كرباسا على ان سداه الف فاذا هو الف وماية سلم الثوب
الى المشتري لانه زيادة وصف ولو اشترى ثوبا على انه سداسي فاذا هو خماسي خير المشتري ان شاء اخذه
بجميع الثمن وان شاء ترك لانه اختلاف نوع لا جنس فلا يفسده ولو باع ثوبا على انه خز فاذا هو لحمته
خز وسداه قطن جاز البيع لان الذي يبيع لحمته ولو اشترى سويقا على ان البايع لته بمن سمن وتقابضا
والمشتري ينظر اليه فظهر انه لته بنصف من جاز البيع ولا خيار للمشتري لان هذا مما يعرف بالعيان فاذا
عاينه انتفى الغرور وهو كما لو اشترى صابونا على انه متخذ من كذا جرة من الدهن ثم ظهر انه متخذ من اقل من ذلك و
والمشتري كان ينظر الى الصابون وقت الشراء وكذا لو اشترى قميصا على انه متخذ من عشرة اذرع وهو
ينظر اليه فاذا هو من تسعة جاز البيع ولا خيار للمشتري ولو باع ارضا على انها غير خراجية واذا هي خراجية فسد البيع
وينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان علم المشتري انها ارض خراج فسد البيع وان لم يكن عالما بذلك
جاز البيع وبحر اشترى قلنسوة على ان حشوها قطن فوجدها المشتري صوفا اختلفوا والصحيح
جواز البيع والرجوع بالنقصان لان الحشو تبع وتغير التبع لا يفسده انتهى ما في الخانية والهملاج قال في المصباح
الهملج البرذون والهملجة مشية سهلة في سرعة وقال في مختصر العين الهملجة حسن سير الدابة وكلهم

قالوا في اسم الفاعل هملاج بكسر الهاء للذكر والانثى وهو يقتضي ان اسم الفاعل لم يجئ على قياسه وهو مهملج انتهى ثم اعلم ان اشتراط الوصف المرغوب فيه اما ان يكون صريحا او دلالة لما في البدائع في خيار العيب والجهل بالطبخ والخبز في الجارية ليس بعيب لكونه حرفة كالخياطة الا ان يكون ذلك شرطا في العقد وان لم يكن مشروطا في العقد وكانت تحسن الطبخ والخبز في يد البائع ثم نسيت في يده فاشتراها فوجدها لا تحسن ذلك ردها لان الظاهر انه انما اشتراها رغبة في تلك الصنعة فصارت مشروطة دلالة وهو كالمشروطة نصا انتهى

باب خيار الرؤية

قدمه على خيار العيب لانه يمنع تمام الحكم وذلك يمنع لزوم الحكم واللزوم بعد التمام والاضافة من قبيل اضافة الشيء الى شرطه لان الرؤية شرط لثبوت الخيار وعدم الرؤية هو السبب لثبوت الخيار عند الرؤية ثم اعلم ان هذا الخيار يثبت للمشتري في شراء الاعيان ولا يثبت في الديون كالمسلم فيه والاثمان واما السلم ففي راس المال اذا كان عينا فانه يثبت للبائع اي المسلم اليه الخيار فيه ولا يثبت في كل عقد لا ينفسخ بالرد كالمهر وبدل الخلع وبدل الصلح عن القصاص والرد بخيار الرؤية فسخ قبل القبض وبعده ولا يحتاج الى القضاء ولا رضا البائع وينفسخ بقوله رددت الا انه لا يصح الرد الا بعلم البائع عندهما خلافا للثاني وهو ثابت حكما لا بالشرط ولا يتوقت ولا يمنع وقوع الملك للمشتري حتى انه لو تصرف فيه جاز تصرفه وبطل خياره ولزمه الثمن وكذا لو هلك في يده او صار الى حالة لا يملك فسخه بطل خياره كذا في السراج الوهاج وذكر في المواج ان خيار الرؤية لا يثبت الا في اربعة اشياء في الشراء والاجارة والقسمة والصلح عن دعوى المال على شيء بعينه وفي المواج لا يطالب البائع المشتري بالثمن قبل الرؤية **قوله** شراء ما لم يره جائز اي صحيح لما رواه ابن ابي شيبة والبيهقي مسلا عن مكحول مرفوعا من اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذا راه ان شاء اخذه وان شاء تركه وجهالته بعد الرؤية لا تفضي الى المنازعة لانه لو لم يوافقه يرده فصار كجهالة الوصف في المشار اليه واطلاق الكتاب يقتضي جواز البيع سواء سمي جنس المبيع اولا وسواء اشار الى مكانه او اليه وهو حاضر مستورا ولا مثل ان يقول بعت منك ما في كمي وعامة المشايخ قالوا اطلاق الجواب يدل على الجواز عنده وطائفة قالوا لا يجوز لجهالة المبيع من كل وجه والظاهر ان المراد بالاطلاق ما ذكره شمس الائمة وصاحب الاسرار والذخيرة من ان الاشارة اليه او الى مكانه شرط الجواز حتى لو لم يشر اليه ولا الى مكانه لا يجوز بالاجماع مثل ان يشتري ثوبا في جراب او لا اسا فرقى او حنطة في غرارة من غير ان يريه شيئا ومنه ان يقول بعتك درة في كمي صفتها كذا او لم يقل صفتها كذا او بهذه الجارية وهي حاضرة ستره لبعد القول بجواز ما لم يعلم جنسه اصلا كان يقول بعتك شيئا بعشرة كذا في فتح القدير واراد بما لم يره ما لم يره وقت العقد ولا قبله والمراد بالرؤية العلم بالمقصود من باب عموم المجاز فصارت الرؤية من افراد المعنى المجازي فيشمل ما اذا كان المبيع مما يعرف بالشم كالمسك وما اشتراه بعد رؤيته فوجده متغيرا وما اشتراه الاعمى وفي القنية اشترى ما يذاق فذاقه ليلا ولم يره سقط خياره **قوله** وله ان يرده اذا راه وان رضي قبله للمشتري رده وان قال رضيت قبل العلم به وعاد الضمير مذكرا للمبيع لان الخيار معلق بالرؤية لما روينا فلا يثبت قبلها واورد طلب الفرق بين الفسخ والاجارة قبلها فانها غير لازمة وهو هنا لازم مع استوائهما في التعلق بالشرط والجواب ان للفسخ سببا اخر وهو عدم لزوم هذا العقد وما كان ليس بلازم فللمشتري فسخه ولم يثبت لها سبب اخر فبقيت على العدم ومنعه في فتح القدير بانا لا نسلم انه قبلها غير لازم بل نقول انه بات وانما يحصل له عدم اللزوم عندها فقبلها يثبت حكم السبب وهو اللزوم انتهى وهو مردود لان اللازم ما لا يقبل الفسخ من احدهما بدون رضى الاخر وهذا يقبله اذا راه وفي المحيط قيل لا يملك فسخه قبلها وقيل يملكه وهو الاصح لان الفسخ مما يملك بالخيار يملك بسبب عدم لزوم البيع كالعارية والوديعة والوكالة والشركة وعدم اللزوم ثابت بسبب جهالة المبيع واختلفوا هل هو مطلق او موقت فقيل موقت بامكان الفسخ بعدها حتى لو تمكن منه ولم يفسخ سقط خياره وان لم توجد الاجازة صريحا ولا دلالة وقيل يثبت الخيار له مطلقا نص عليه في نوادر ابن رستم وذكره محمد في الاصل وهو الصحيح لاطلاق النص والعبرة لعين النص لا لمعناه انتهى وحاصله انه غير لازم قبل الرؤية لسبب جهالة المبيع واذا راه حدث له سبب اخر لعدم لزومه وهو الرؤية ولا مانع

مع اجماع

من اجتماع الاسباب على سبب واحد ثم اعلم انه لا يملك فسخه الا بعلم البائع وقيد بخيار الرؤية لانه لو قال في خيار العيب رضيت به قبل ان يراه ثم راه فلا خيار له لان سبب الخيار فيه العيب وهو موجود قبل العلم بخلافه هنا فافترقا كذا في المواج وفي ايضاح هملاج وللمشتري الخيار عنده الى ان يوجد مبطل وان قال رضيت قبلها لم يعمل وان رضي قبلها لما فيه من ابهام تحقق الرضى قبلها وفساده ظاهر انتهى ويرد عليه البيع بشرط البراءة من العيوب فانه صحيح وقالوا انه رضي بجميع عيوبه الظاهرة والباطنة مع انه لم يطلع عليها حتى لو صح اطلع على عيب باطني لا يعلمه الا الاطباء لا يملك رده بجواز تحقق الرضى قبل العلم والرؤية وفي جامع الفصولين خيار الرؤية وخيار العيب لا يسقطان في البيع الفاسد وفي المحيط اشترى رؤية ما فله الخيار اذا راه لان بعض الى الطيب من بعض وكذا لو اشترط من وجله وهي من وجله لان بعض المواضع اطيب من بعض انتهى فعلى هذا له رد الماء بعد صبه في الجب حيث لم يره قبله اي الزير ولكن سيأتي ان البائع اذا حمله الى منزل المشتري امتنع رده الا اذا حمله اليه وفي حيل الولوالجية رجل باع ضيعة ولم يرها المشتري فاراد ان يبيعها على وجه لا يكون له خيار الرؤية فالحيلة ان يقر بثوب لانسان ثم يبيع الثوب مع الضيعة ثم المقر له يستحق الثوب المقر به فيبطل خيار المشتري لانه اشترى شيئين صفقة واحدة وقد استحق احدهما فليس له ان يرد الباقي بخيار الرؤية لان فيه تفريق الصفقة على البائع انتهى **قوله** ولا خيار لمن باع ما لم يره وهو قول الامام المرجوع اليه لانه معلق بالشراء فلا يثبت دونه وروى ان عثمان بن عفان رضي الله عنه باع ارضا بالبصرة من طلحة ابن عبيد الله فقيل لطلحة انك قد غبنت فقال لي الخيار لاني اشتريت ما لم اره وقيل لعثمن انك غبنت فقال لي الخيار لاني بعت ما لم اره فحكما بينهما جبير بن مطعم فقضى بالخيار لطلحة وكان ذلك بحضرة من الصحابة كذا في الهداية وهذا الاثر رواه الطحاوي ثم البيهقي فائدة ذكر شيخ الاسلام ابن حجر في تقريب التهذيب جبير بن مطعم بن عدي بن نوفل بن عبد مناف القرشي النوفلي صحابي عارف بالانساب مات سنة ثمان او تسع وخمسين ومراده البيع بثمن اما اذا باع سلعة بسلعة ولم ير كل منهما ما يحصل له من العوض كان لكل واحد منهما الخيار لان كل واحد منهما مشتر للعوض الذي يحصل له كذا في السراج الوهاج وفي جامع الفصولين يثبت الخيار للبائع في الثمن لو عينا والكيلي والوزني اذا كانا عينا فهما كسائر الاعيان وكذا التبر من الذهب والفضة والاواني ولا يثبت خيار الرؤية فيما ملك دينا في الذمة كالسلم والدراهم والدنانير عينا كان او دينا والكيلي والوزني لو لم يكونا عينا فهما كنقدين لا يثبت فيهما خيار الرؤية اذا قبضا انتهى وفي الظهيرية لو اشترى جارية بعبد والف فتقابضا ثم رد بائع الجارية العبد بخيار الرؤية لم ينتقض البيع في الجارية بحصة الالف وفي المحيط باع عينا بعين لم يرها وبدين ثم راهما فردها ينتقض البيع في حصة العين ولا ينتقض حصة الدين لانه لا خيار في حصته انتهى **قوله** ويبطل بما يبطل به خيار الشرط يعني من صريح ودلالة وضرورة فما يفعل للامتحان لا يبطلها ان لم يتكرر فان تكرر ابطلها كالاستخدام مرة ثانية وما لا يفعل للامتحان ولا يحل في غير الملك فان كان ذلك التصرف لا يمكن رفعه كالاعتاق والتدبير او تصرفا يوجب حقا للغير كالبيع المطلق او بشرط خيار المشتري والرهن والاجارة يبطله قبل الرؤية وبعدها لانه لما لزم تعذر الفسخ فبطل الخيار وان كان تصرفا لا يوجب حقا للغير كالبيع بشرط الخيار للبائع و والمساومة والهبة من غير تسليم لا يبطل قبل الرؤية لانه لا يربو على صريح الرضى ويبطله بعد الرؤية لوجود دلالة الرضى ويرد عليه طلب الشفعة فانه مسقط لخيار الشرط دون خيار الرؤية هو المختار كما في الولوالجية لانه دليل الرضى وصريحه لا يبطله فدلالته اولى كالعوض على البيع واخواته وهذا هو العذر للمولف لانه قدم ان صريح الرضا لا يبطله قبلها ولا يرد ان على صاحب الهداية لانه قال من تعيب والتصرف كما في الغاية لكن يرد عليه الاسكان بغير اجر فانه مبطل لخيار الشرط فقط مع انه تصرف ويرد عليه الزيادة فانه يبطلها والحاصل ان كلا من العبارتين لم يسلم من الايراد فيرد على صاحب الكنز الاخذ بالشفعة والعرض على البيع والبيع بخيار والاجارة والاسكان بلا اجر فانها تبطل خيار الشرط دون الرؤية وهذه لا ترد على صاحب الهداية الا الاسكان فانه تصرف ولكن يرد عليه ما في جامع الفصولين لو اسكن المشتري

في الدار رجلا بلا اجر سقط خيار الشرط كما لو اسكن باجر وفي خيار الرؤية لا يسقط الا ان اسكنه باجر انتهى ولم
يقيد بكونه قبل الرؤية ويرد على الكلية ايضا الرضا به قبل الرؤية لا يبطله ويبطل خيار الشرط واما الوضع على المبيع
فقدمنا انه لا يبطله قبلها ويبطله بعدها والقبض او نقد الثمن بعد الرؤية يسقطه كذا ه وحمله البائع الى
بيت المشتري فراه ليس له الرد لانه لو رده يحتاج الى الحمل فيصير هذا كعيب حدث عند المشتري ومؤنة
رد المبيع بعيب او بخيار شرط او رؤية على المشتري ولو شرى متاعا وحمله الى موضع فله رده بعيب او رؤية
لو رده الى موضع العقد والا فلا ولو شرى ارضا لم يرها فزرعها الاكاره بطل خياره وكذا لو قال الاكار
رضيت وتصرف المشتري في المبيع يسقط خياره الا في الاعارة فانه لو اعار الارض قبل ان يراها ليزرعها
المشتري المستعير لا يسقط خياره قبل الزراعة كذا في جامع الفصولين وذكر قبله شرا شاة لو لم يرها
فقال للبائع احلب لبنها فتصدق به او صبه على الارض ففعل بطل خياره في الشاة لقبض اللبن ولو تصرف
المشتري وسقط خياره ثم عاد الى ملكه بسبب كالرد بقضا او فك الرهن او فسخت الاجارة لم يرد بخيار
الرؤية لانه بطل فلا يعود كذا في المعراج وفي القنية اشترى قوصرة سكر لم يره ثم اخرجه من القوصرة ورءاه
فلم يعجبه اسقط خياره ثم زعم ان خياره باق وقدمنا مسئلة ما اذا حمله المشتري الى بلد اخر انه لا يرده الا اذا
اعاده الى مكان العقد زاد في القنية سواء ازدادت قيمته بالحمل او انتقص وفي القنية ايضا المشتري
مضمون على المشتري بعد الرؤية كما لو كان له خيار الشرط وكذا الرد بالعيب بقضا وفي ايضاح الاصلاح وفي
بطلانه قبل الرؤية خروجه عن صلاحية ان يثبت له الخيار فيه عندها انتهى وبه اندفع ما يقال كيف قالوا
ببطلان الخيار قبلها مع انه معلق بها كما قدمناه وفي الظهيرية لو اشترى عبدين فقتل احد العبدين انسان
خطا قبل القبض فاخذ المشتري قيمته من قاتله لا يبطل خياره في الاخذ والوطي والولادة يبطل الخيار وان مات
الولد عن عيسى بن ابان اذا زوج المشتري الجارية قبل القبض ثم رءاها قبل دخول الزوج فله الرد والمهر يصلح بدل
عن عيب التزويج وان كان ارش العيب اكثر من المهر قبل يقوم البائع وهو الصحيح ولو عرض بعض المبيع
على البيع او قال رضيت ببعضه بعد ما راه فلا خيار له في رواية المعلى عن ابي يوسف وقال محمد يبطل خياره في الكل
قول ابي حنيفة ورؤية احدهما لا يكون كرؤيتهما الا اذا قبض الذي راه واتلفه فحينئذ يلزمه وفيه خلاف
ابي يوسف انتهى وفي المحيط اشترى عدل ثياب فلبس واحدا منهم بطل خياره في الكل ثم اعلم ان كل
من له الخيار يملك الفسخ الا ثلاثة لا يملكونه الوكيل والوصي والعبد الماذون اذا اشتروا شيا باكثر من قيمته
فانهم لا يملكونه اذا كان خيار عيب ويملكونه اذا كان خيار رؤية او شرط كما سياتي في خيار العيب ثم اعلم
ان قوله يبطل بما يبطل به خيار الشرط غير منعكس فلا يقال ما لا يبطل خيار الشرط لا يبطل خيار الرؤية لانتقاضه
بالقبض بعد الرؤية فانه يبطل خيار الرؤية والعيب لا خيار الشرط وهلاك بعض المبيع لا يبطل خيار الشرط
والعيب ويبطل خيار الرؤية ذكرهما في التنقيح للمحبوبي **قوله** وكفت رؤية وجه الصبرة والرقيق والدابة
وكفلها وظاهر الثوب المطوي وداخل الدار لان الاصل فيه ان رؤية جميع المبيع غير مشروط لتعذره فيكتفي
برؤية ما يدل على العلم بالمقصود فرؤية وجه الصبرة لكونه مكيلا يعرض بالنموذج وهو المكيلات والموزونات
فيكتفي برؤية بعضه الا اذا كان الباقي اردى مما راى فحينئذ يكون له الخيار خيار العيب لا خيار الرؤية كما في
الينابيع وظاهر ما في الكافي انه خيار الرؤية والتحقيق انه في بعض الصور خيار عيب وهو ما اذا كان اختلافه في
الباقي يوصله الى حد العيب وخيار رؤية اذا كان الاختلاف لا يوصله الى اسم العيب بل الدون وقد يتحقق
فيما اذا اشترى ما لم يره فلم يقبضه حتى ذكر البائع به عيبا ثم راه المبيع في الحال كذا في فتح القدير بخلاف ما
اذا كانت احاده متفاوتة كالثياب والدواب فلا بد من رؤية كل واحد والجوز والبيض مما يتفاوت
احاده فيما ذكر الكرخي قال في الهداية وينبغي ان يكون مثل الحنطة والشعير لكونها متقاربة وصرح
به في المحيط وفي المجتبى وهو الاصح ثم السقوط برؤية البعض في المكيل اذا كان في وعاء واحد اما اذا كان
في وعائين او اكثر اختلفوا فمشايخ العراق على ان رؤية احدهما كرؤية الكل ومشايخ بلخ لا يكفي بل لا بد من

رؤية

رؤية كل وعاء والصحيح انه يبطل برؤية البعض لانه يعرف الباقي بها اذا ظهر له ان ما في الوعاء الاخر مثله او اجود
اما اذا كان اردى فهو على خياره واما اذا كان متفاوت الاحاد كالبطيخ والرمان فلا يكفي رؤية البعض
في سقوط خياره ولو قال رضيت واسقطت خياري وفي شرا الرحال لا بد من رؤية الكل وكذا السرج واللبد
لا بد من رؤية الكل كذا في فتح القدير وانما ذكر الرقيق ولم يذكر الجارية ليشمل العبد كما في المعراج من ان المعتبر فيهما
النظر الى الوجه والى اعتبار برؤية ما عداه من الاعضا ولا يشترط رؤية الكفين واللسان والاسنان والشعر
عندنا وعن الشافعي اشتراطه وفي المصباح الانموذج بضم الهمزة ما يدل على صفة الشي وهو معرب وفي
لغة نموذج بفتح النون والذال المعجمة مفتوحة مطلقا وقال الصغاني النموذج مثال الشي الذي يعمل عليه
وهو تعريب نموذه وقال الصواب النموذج لانه لا تغيير فيه بزيادة انتهى **قوله** والدابة بالجر عطف
على الصبرة اي وكفت رؤية وجه الدابة وكفلها لانه هو المقصود وظاهره انه لا يشترط رؤية القوائم وهو
المروي عن ابي يوسف وهو الصحيح كذا في المعراج وقيل يشترط وخص من اطلاق الدابة الشاة فلا بد من
الجس في شاة اللحم لكونه هو المقصود وفي شاة القنية لا بد من رؤية الضرع وشاة العسه هي التي تحبس في
البيوت لاجل النتاج اعسه اتخذته لنفسه اي اخذ المال للنسل لا للتجارة وفي المجتبى مؤيا الى المحيط عن ابي
حنيفة في البرذون والحمار والبغل يكفي ان يرى شامه الا الى فو والذنب والناصية كذا في المعراج وفي الظهيرية
وفي شاة العسه لا بد من النظر الى ضرعها وسائر جسدها انتهى فيحفظ فان في بعض العبارات ما يوهم الاقتصار
على رؤية ضرعها والكفل بفتحتين العجز كذا في المصباح واما الثوب فاكتفى المصنف برؤية ظاهره مطويا لان
البادي يعرف ما في الطي فلو شرط فتحه لتضرر البائع بكسره ونقصان قيمته وبذلك ينقص ثمنه عليه الا ان يكون
له وجهان فلا بد من رؤية كليهما او يكون في طيه ما يقصد بالرؤية كالعلم ثم قيل هذا في عرفهم اما في عرفنا ما لم ير
الباطن لا يسقط خياره لانه استقر اختلاف الباطن والظاهر في الثياب وهو قول زفر وفي المبسوط
الجواب على ما قال زفر وفي الظهيرية ورؤية الظهارة تكفي الا ان تكون البطانة مقصودة بان كانت سمورا
ونحوه فتعتبر رؤيته انتهى واما الدار فظاهر الرواية انه اذا راى خارجها او راى اشجار البستان من خارج فانه
يكتفي به وعند زفر لا بد من دخول داخل البيوت والاصح ان جواب الكتاب على وفاق عادتهم في الابنية فان
دورهم لم تكن متفاوتة يومئذ فاما اليوم فلا بد من الدخول داخل الدار للتفاوت كالنظر الى ظاهرها لا يوقع العلم
بالداخل وفي جامع الفصولين وبه يفتى فالحاصل ان المؤلف اختار قول زفر في الدار وكان ينبغي له اختياره في الثوب
فانه المختار قوله فيهما وشرط بعضهم رؤية العلو والمطبخ والمزبلة وهو الاظهر والاشبه كما قال الشافعي وهو المعتبر في ديار
مصر والشام ولم يذكر المصنف بقية انواع المبيعات ولا بد من ذكرها قالوا لا بد في البستان من رؤية ظاهره
وباطنه وفي الكرم لا بد من رؤية الحلو والحامض ولو اشترى دهنا في زجاجة فرؤيته من خارج الزجاج لا يكفي حتى
يصبه في كفه عند ابي حنيفة لانه لم ير الدهن حقيقة لوجود الحائل وفي التحفة لو نظر في المراة فراى المبيع قالوا
لا يسقط خياره لانه ما راى عينه بل مثاله ولو اشترى سمكا في ماء يمكن اخذه من غير اصطياد فراه في الماء قال بعضهم
يسقط خياره لانه راى عين المبيع وقال بعضهم لا يسقط وهو الصحيح لان المبيع لا يرى في الماء على حاله بل يرى
اكبر مما هو فهذه الرؤية لا تعرف المبيع وان كان المبيع مما يطعم فلا بد من الذوق لانه المعرف للمقصود وان كان
مما يشم فلا بد من شمه كالمسك وفي الولوالجية اشترى نافجة مسك فاخرج المسك منها ليس له الرد بخيار
الرؤية ولا بخيار العيب لان الاخراج يدخل عليه عيبا ظاهرا حتى لو لم يدخل كان له ان يرده بخيار العيب والرؤية
جميعا انتهى وفي جامع الفصولين اشترى دارا واستثنى منه بيتا معينا لا بد من رؤية المستثنى منه انتهى و
قدمنا ان الانية حكمها ما اذا اشترى مغيبا في الارض وفي الظهيرية وفي الثمار على رؤوس الاشجار تعتبر رؤية
جميعها بخلاف الموضوعة على الارض وفي تراب المعدن وتراب الصواغين تعتبر رؤية ما يخرج منه
وفي رؤية احد المصراعين او احد الخفين او احد النعلين لا تكفي ولا يكفي ان يرى ظاهر الطنفسة ما لم ير
وجهها وموضع الشي منها وما كان له وجهان مختلفان تعتبر رؤيتهما وفي المعراج وفي البساط لا بد من رؤية

جميعه ولو نظر الى ظهور المكاتب لا يبطل خياره ولو نظر الى وجهها دون الضرع يبطل قلت وينبغي ان يشترط رؤية الضرع في زماننا لتفاوته وكونه مقصودا وفي الوسادة المحشوة لو رأى ظاهرها فان كانت محشوة مما يحشى مثلها يبطل خياره وان كانت مما لا يحشى مثلها فله الخيار انتهى وفي المحيط الاصل ان غير المرئي ان كانت تبعا للمرئي فلا خيار له في غير المرئي وان كان غير المرئي اصلا فان كان رؤية ما رأى لا توقفه حال رؤيته بقي خياره وان كانت توقفه بطل انتهى **قوله** ونظر وكيله بالقبض كنظره لا نظر رسوله اي وان قبضه الوكيل وهو ينظر اليه كذا في البدائع وهذا عند ابي حنيفة وقالا هما سواء وله ان الوكيل توكل بالقبض دون اسقاط الخيار فلا يملك ما لم يتوكل به وصار كخيار العيب والشرط والاسقاط قصدا وله ان القبض نوعان تام وهو ان يقبضه وهو يراه وناقص وهو ان يقبضه مستورا وهذا لان تمامه بتمام الصفقة ولا تتم مع بقاء خيار الرؤية والموكل ملكه بنوعيه فكذا الوكيل لاطلاق توكيله واذا قبضه مستورا انتهى التوكيل بالناقص منه فلا يملك اسقاطه قصدا بعد ذلك بخلاف خيار العيب فانه لا يمنع تمام الصفقة فيتم القبض مع بقائه وخيار الشرط على الخلاف ولو سلم فالموكل لا يملك التام منه فانه لا يسقط بقبضه فان الاختبار وهو المقصود بالخيار يكون بعده فكذا لا يملكه وكيله وبخلاف الرسول لانه لا يملك شيئا وانما اليه تبليغ الرسالة ولهذا لا يملك القبض اذا كان رسولا في البيع فقيد الوكيل بالقبض لانه لو كان وكيلا بالشرا فرؤيته مسقطة للخيار بالاجماع كذا في الهداية ثم اعلم انهم جعلوا الوكيل بالقبض كالرسول في مسائل منها لا يصح ابراؤه بخلاف الوكيل بالبيع ومنها لا رجوع عليه بالثمن اذا رد المبيع بعيب بعد ما دفع الى الموكل بخلاف الوكيل بالبيع ومنها لو حلف لا يقبض فوكل به حنث بخلاف لا يبيع فوكل لا يحنث ومنها تصح كفالة الوكيل بقبض الثمن للمشتري بخلاف الوكيل بالبيع ومنها قبول شهادة الوكيل بقبض الدين به وسيأتي المسائل في كتاب الوكالة كاملا ان شاء الله تعالى وبهذا يرجح قولهما هنا انه بمنزلة الرسول ورؤية الرسول بالشرا لا تسقط الخيار كذا في المحيط وفي المعراج قيل الفرق بين الرسول والوكيل ان الوكيل لا يضيف العقد الى الموكل والرسول لا يستغني عن اضافته الى المرسل واليه الاشارة في قوله تعالى يا ايها الرسول بلغ وقوله تعالى وما انت عليهم بوكيل قل لست عليكم بوكيل نفى الوكالة واثبت الرسالة وفي الفوائد صورة التوكيل ان يقول المشتري لغيره كن وكيلا في قبض المبيع او وكلتك بقبضه وصورة الرسول ان يقول كن رسولا عني في قبضه او امرتك بقبضه او ارسلتك لتقبضه او قل لفلان ان يدفع المبيع اليك وقيل لا فرق بين الرسول والوكيل في فصل الامر بان قال اقبض المبيع فلا يسقط الخيار انتهى ونقض قول الامام ان الوكيل كالموكل بمسئلتين لم يقم الوكيل مقام الموكل فيهما احدهما ان الوكيل لو رأى قبل القبض لم يسقط برؤيته الخيار والموكل لو رأى ولم يقبض سقط خياره والثانية لو قبضه الموكل مستورا ثم رآه بعد القبض فابطل الخيار بطل والوكيل لو فعل ذلك لم يبطل واجيب بان سقوط الخيار بقبض الوكيل انما يثبت ضمنا لتمام قبضه بسبب ولاية بالوكالة وليس هذا ثابتا في مجرد رؤيته قبل القبض ونقول بل الحكم المذكور للموكل وهو سقوط خياره اذا رآه انما يتاتى على القول بان مجرد مضي ما يتمكن به من الفسخ بعد الرؤية يسقط الخيار وليس هو بالصحيح ويتعين الجواب الاول في الفرق في المسألة الثانية كذا في فتح القدير وفي الظهيرية ولا يجوز التوكيل باسقاط خيار الرؤية انتهى وفي جامع الفصولين والتوكيل بالرؤية مقصودا لا يصح ولا تصير رؤيته كرؤية موكله حتى لو شرى شيئا لم يره فوكل رجلا برؤيته وقال ان رضيته فخذه لم يجز والوكيل بالشرا لو شرا ما رآه موكله ولم يعلم به الوكيل فله خيار الرؤية ولو لم يره وهذا اذا وكله بشرا شيء لا بعينه ففي العين ليس للموكل خيار الرؤية وكله بتا او بلا عينه فشراه فرآه الوكيل فليس له ولا للموكل خيار الرؤية وكذا خيار العيب انتهى وانما لا يصح التوكيل بالرؤية لانها من المباحات يملكها كل احد فلا يتوقف على توكيل وفي المحيط لو وكل رجلا بالنظر الى ما اشترى ولم يرضى ان رضي يلزمه العقد وان لم يرض يفسخه يصح التوكيل فيقوم نظره مقام نظر الموكل لان الرأي والنظر اليه فيصح كما لو فوض الفسخ والاجازة اليه في البيع بشرط الخيار انتهى وهو تخصيص لاطلاق قولهم لا يصح التوكيل بالرؤية مقصودا فيقال الا اذا فوض

اليه الفسخ والاجازة **قوله** وصح عقد الاعمى اي بيعه وشراؤه وسائر عقوده لانه مكلف محتاج اليها فصار كالبصير الا في مسائل لا جهاد عليه ولا جمعة ولا جماعة ولا حج وان وجد قائدا في الكل ولا يصلح كونه شاهدا ولو فيما تحمل فيه الشهادة بالتسامع على المذهب ولا دية في عينه وانما الواجب حكومة عدل وكره اذانه وحده وامامته ولا يجوز اعتاقه عن الكفارات ولا كونه اماما اعظم ولا قاضيا وكره ذبحه ولم اره حكم صيده ورميه واجتهاده في القبلة **قوله** وسقط خياره اذا اشترى بجس المبيع وشمه وذوقه وفي العقار بوصفه لان هذه الاشياء تفيد العلم لمن استعملها على ما بينا في البصير والمراد بسقوطه سقوطه اذا وجدت هذه الاشياء قبل الشرا ثم اشترى واما اذا اشترى قبل هذه فهذه مثبتة للخيار له لا مسقطة ويمتد الى ان يوجد منه ما يدل على الرضى من قول او فعل في الصحيح وعبارة الولوالجية ان هذه الاشيا بمنزلة النظر من البصير وقوله بجس المبيع معناه ان كان مما يجس وشمه ان كان مما يشم كالمسك والذوق فيما يذاق باللسان واما اذا اشترى عقارا فرؤيته بوصفه له في جامع الفصولين هو ان يقف في مكان لو كان بصيرا لرآه ثم يذكر صفته ولا يخفى ان الايقاف في ذلك المكان ليس شرطا في صحة الوصف وسقوط الخيار به ولذا لم يذكره في المبسوط واكتفى بذكر الوصف لانه اقيم مقام الرؤية في السلم ومن ذكره الكرخي وقال وقوفه في ذلك الموضع وغيره سواء انه لا يستفيد به علما كذا في فتح القدير وظاهر ما في الكتاب ان الوصف انما يكتفى به في العقار وان غيره لا يوصف له وعن ابي يوسف اعتبار الوصف في غير العقار ايضا وظاهره ايضا انه لا شرط مع الوصف في العقار وقال مشايخ بلخ يمس الحيطان والاشجار وظاهره ايضا ان المس فيما عدا ما يشم ويذاق والعقار واستثنى منه في فتح القدير الثمر على رؤوس الاشجار انه يعتبر فيه الوصف لانه لا يمكن جسه ولا بد في الوصف للاعمى من كون الموصوف على ما وصف له ليكون في حقه بمنزلة الرؤية في حق البصير كذا في البدائع والحاصل كما في المعراج ان الخيار ثابت للاعمى لجهله بصفات المبيع فان زال بذلك باي وجه كان سقط خياره ولذا قال في الكامل عن محمد يعتبر اللمس في الثياب والحنطة وحكى ان اعمى اشترى ارضا فقال قودوني الى الارض فقادوه فجعل يمس الارض حتى انتهى الى موضع منها فقال اوضع كدس هذا قالوا لا فقال هذه الارض لا تصلح لانها لا تكسو نفسها فكيف تكسو وكان كما قال فاذا كان الاعمى بهذه الصفة فرضي بها بعد ما مسها سقط خياره انتهى وقال الحسن يوكل الاعمى وكيلا يقبضه وهو يراه فيسقط خياره قال في الهداية وهذا اشبه بقول ابي حنيفة حيث جعل رؤية الوكيل رؤية الموكل ولو وصف للاعمى ثم ابصر فلا خيار له لانه قد سقط فلا يعود الا بسبب جديد ولو اشترى البصير ثم عمي انتقل الخيار الى الوصف وفي المصباح جسه بيده جسا من باب قتل واجتسه ليتعرفه انتهى وظاهر كلام المصنف ان الجس يكتفى به في الدقيق والثياب والدواب وشاة القنية وكل شيء يكون جسه في الاصل وجس الاعمى في المتاع والمنقولات مثل نظر البصير لان التقليب والجس يعرف بعض اوصاف المبيع من اللين والخشونة وان كان لا يعرف الجميع فيقام مقام النظر لحاجة العجز كما تقام الاشارة من الاخرس مقام النطق للعجز كذا في المحيط وهل يجس الموضع الذي يراه البصير فيجس من الرقيق وجهه ومن الحيوان الوجه والكفل حتى لو جس غيرهما لا يكتفي به لم اره والظاهر اشتراطه **قوله** ومن رأى احد الثوبين فاشتراهما ثم رأى الاخر فله ردهما لان رؤية احدهما لا تكون رؤية الاخر للتفاوت في الثياب فيبقى الخيار فيما لم يره ثم لا يرده وحده كيلا يكون تفريقا للصفقة قبل التمام وهذا لان الصفقة لا تتم مع خيار الرؤية قبل القبض وبعده ولهذا يتمكن من الرد بغير قضاء ولا رضا فيكون فسخا من الاصل وفي النهاية الصفقة والعقد الذي تناهى في موجبه ولذا قال عمر رضي الله عنه البيع اما صفقة او خيار اي ما تناهى في اللزوم او غير لازم كما ان فيه خيارا وورد النهي عن تفريق الصفقة وانما قدم على حديث خيار الرؤية لان حديث النهي محكم وحديث خيار الرؤية خص منه ما اذا تعيب او اعتقه او باعه او لانه محرم وذاك مبيح او لكونه متاخرا لئلا يلزم تكرار النسخ انتهى وتعقب الاول بانه ايضا مخصوص بما قبل التمام وما اجاب به في العناية من انه انما قيد به بالقياس على ابتداء الصفقة غير دافع كما لا يخفى وفي المصباح الصفقة العقد والاصل اذا وجب البيع ضرب بيده على يد صاحبه انتهى والاولى ما في فتح القدير بان عملنا بالحديثين غاية الامر انا شرطنا ان يردهما جميعا عملا بحديث الصفقة جمعا بينهما والحاصل انه ليس له رد البعض وامساك البعض

في خيار الروية والشرط قبل القبض وبعده لكونه تفريقا قبل التمام لكونه مانعا من التمام في الروية ومن الابتداء في الشرط وكذلك في خيار العيب بعد القبض لتمامها والخيار مانع من اللزوم فقط لا قبله لكون القبض من تمامها واما اذا استحق البعض
فان كان المبيع واحدا فله الخيار مطلقا قبل القبض وبعده وان كان متعددا فان كان قيميا وقبض البعض ولم يقبض البعض
يستحق فله الخيار لتفرقها قبل التمام ولو كان مثليا فاستحق بعضه فان قبل القبض خير والا فلا واستفيد من كلام المؤلف
انه لو رآهما ورضي باحدهما انه لا يرد الا كلما ذكرنا والحاصل انه اذا استحق بعض المبيع فان كان قبل قبض الكل او البعض
يخير مطلقا متعددا او واحدا مثليا او قيميا وان كان بعد قبض جميعه فلا خيار في الكل الا في قيمي واحد استحق بعضه فانه
يتخير وفي خيار العيب اذا اطلع على عيب بالبعض فان كان بعد القبض رد المعيب وحده الا في قيمي واحد فيرد الكل
وان كان قبله يرد الكل وفي خيار الشرط والروية لا يرد الا الكل قبل القبض وبعده **تنبيه** وقع في الهداية ان
الصفقة لا تتم مع خيار الروية قبل القبض وبعده وحكمه بعض الشارحين على ما اذا قبضه مستورا اما اذا قبضه مكشوفا
بطل خياره ورده في المعراج بان الخيار يبقى الى ان يوجد ما يبطله واقره في البناية عليه **قوله** ولا يورث كخيار
الشرط لانه ثابت بالنص للعاقد وهو ليس بعاقد ولانه وصف فلا يجري فيه الارث كما قدمناه بخلاف خيار العيب
والتعيين وقد اسلفناه **قوله** ومن اشترى ما راى خير ان تغير والا لا اي ان لم يتغير لا يخير لان العلم بالاوصاف
حاصل له بالروية السابقة وبفواته يثبت الخيار وان وجده متغيرا فله الخيار لان تلك الروية لم تقع معلمة باوصافه
فكانه لم يره واطلق قوله والا لا وهو مقيد بشيئين الاول ان يعلم انه مرئيه وقت الشرا فلو لم يعلم به له الخيار لعدم
الرضا به كما في الهداية الثاني ان تكون الروية السابقة لقصد الشرا فلو راه لا لقصد الشرا لا يتامل كل التامل فلم
تقع معرفة وفيها لو راى ثوبين ثم اشتراهما بثمن متفاوت ملفوفين فله الخيار لانه ربما يكون الاردي باكثر الثمنين
وهو لا يعلم ولو راى ثيابا فرفع البايع بعضها ثم اشترى الباقي ولا يعرف الباقي فله الخيار انتهى وفي المحيط ولو
سمى لكل واحد عشرة فلا خيار له لان الثمن لما لم يختلف استويا في الاوصاف ولو قال المصنف ومن اشترى
ما راى فلا خيار له الا اذا تغير لكان اولى لان الاصل فيما راه عدم الخيار وكذا لو اختلفا فالقول للبايع وفي الظهيرية
لو اشترى جارية لم يرها فجا بها البايع سمعه لا يوفها المشتري فقبضها فهو قبض وكذا لو اشترى جحفا فلبسه البايع
اياه وهو نايم فقام ومشى وهو لا يعلم فهو قبض وله الخيار في المسلتين اذا لم ينقصه المشي انتهى **قوله** وان اختلفا في
التغير فالقول قول البايع مع يمينه لان التغير حادث وسبب اللزوم ظاهر اطلقه وهو مقيد بما اذا قربت
المدة بان راى جارية شابة ثم اشتراها بعد عشرين سنة وزعم البايع انها لم تتغير فالقول للمشتري وبه
يفتي الصدر الشهيد والامام ظهير الدين المرغيناني كذا في الذخيرة ولم يرد الجد في تغيره كل مبيع ففي الظهيرية لو
راى شيا ثم اشتراه فلا خيار له الا ان يطول والشهر طويل وما دونه قليل ولو تغير فله الخيار كل حال ولا يصدق
في دعوى التغير الا بحجة الا اذا طالت المدة انتهى وفي فتح القدير جعل الشهر قليلا **قوله** وللمشتري في الروية
اي القول للمشتري مع يمينه لو قال البايع رايت قبل الشرا وقال المشتري ما رايت او قال له رايت بعد الشرا
ثم رضيت فقال رضيت قبل الروية وانما اطلق في الكتاب لان البايع يدعي امرا حادثا عارضا هو العلم بالصفة و
والمشتري ينكره فالقول له وما في فتح القدير من انه ينبغي ان يكون القول للبايع لان الغالب في البياعات
في الاسواق كون المشتري راه المبيع فدعوى البايع روية المشتري تمسك بالظاهر لان الغالب هو الظاهر
والمذهب ان القول لمن تمسك بالظاهر لا بالاصل الا اذا ان يعارضه ظاهر اخر انتهى مدفوع بما ذكرناه في
قاعدة ان الاصل العدم فاجبها ان شيت وفي المحيط لو اراد المشتري ان يرده فانكر البايع كونه المردود
بيعا فالقول للمشتري وكذلك في خيار الشرط لانه انفسخ العقد برده وبقي ملك البايع في يده فيكون القول قول
القابض في تعيين ملكه امينا كان او ضمينا كالمودع والغاصب فلو اختلفا في الرد بالعيب فالقول للبايع لان
العقد لا ينفسخ بفسخ المشتري حتى يلزمه القضا فبقي المشتري مدعيا حق الفسخ والبايع ينكر فيكون القول له انتهى
وبها ما كتبناه في الفوايد ان القول للقابض الا في هذه المسيلة وفي الظهيرية في مسئلة الاختلاف في التعيين
في خيار الشرط للمشتري وان كانت السلعة غير مقبوضة فاراد المشتري اجازة العقد في عين في يد البايع فقال

البايع ما بعتك هذا وقال المشتري بل بعتني هذا لم يذكر محمد هذه الصورة في شي من الكتب وقالوا ينبغي ان يكون القول
قول البايع كما لو ادعى بيع هذه العين وانكر البايع المبيع اصلا واما اذا كان الخيار للبايع والعين غير مقبوضة فاراد
البايع الزام المبيع في عين وقال المشتري ما اشتريت هذا فان القول للمشتري انتهى والحاصل ان الاختلاف وان كان
في التعيين مع خيار الشرط والسلعة مقبوضة فالقول للمشتري سوا كان الخيار له او للبايع وان لم تكن مقبوضة فان كان
الخيار للمشتري فالقول للبايع وعكسه فالقول للمشتري واذا اختلفا في اشتراط الخيار فالقول لمنكره عندهما
وعنده لمدعيه كما في المجمع لان منكره يدعي لزوم العقد ومدعيه ينكر اللزوم فالقول له وتمامه في شرح المجمع وفي القنية
اختلفا في شرط الخيار سوا كان ما البينة فبينة مدعي الخيار اولى وفي البزازية او بقبض المشترا ثم قال لم ار كله لا يصدق
انتهى **قوله** ولو اشترى عدلا وباع منه ثوبا او وهب رد بعيب لا بخيار روية او شرط لانه تعذر الرد فيما خرج
عن ملكه وفي رد ما بقي تفريق الصفقة قبل التمام لان خيار الروية والشرط يمنعان تمامها بخلاف خيار العيب لتمامها
معه بعد القبض وترك المصنف قيد التسليم في الهبة ولا بد منه لانه لا يخرج عن ملكه بها الا معه ولذا قيد بها
في الهداية والمفعول في كلامه مقدر اي رد ما بقي والمسيلة موضوعة فيما اذا كان بعد القبض كما قيده به في البحر الصغير
والا لم يصح بيع الثوب قبل قبضه كذا في العناية اما قبله فالكل سوا لا تتم الصفقة معه ثم يقع الفرق بين القبض
وعدمه فيما اذا اشترى شيين ولم يقبضهما ثم اطلع على عيب باحدهما فانه لا يرد المعيب وحده بخلاف ما اذا كان
بعد قبضهما فلو عاد اليه بسبب هو فسخ فهو على خيار الروية كذا ذكره شمس الايمة السرخسي وعن ابي يوسف لا يعود
بعد سقوطه كخيار الشرط وعليه اعتمد القدوري كذا في الهداية بخلاف ما اذا وهب عبده المديون ممن له الدين
او عبده الجاني في من ولي الجناية حتى سقط الدين والجناية ثم رجع في الهبة حيث يعودان عند ابي يوسف خلافا لمحمد
والعذر لابي يوسف ان حق خيار الروية اضعف منهما كذا في الشرح والعدل المثال والمراد هنا الغرارة التي هي
عدل غرارة اخرى على الجمل او نحوه اي يعادلها وفيها اثواب وفي فتح القدير ما اعتمده القدوري صححه قاضيخان
وحقيقته المحقق شمس الايمة لحفظ المبيع والهبة ما لم يزل فيحل المقتضي وهو خيار الروية عمله ولحظ على هذه
الرواية مسقط واذا سقط لا يعود بلا سبب وهذا اوجه لان نفس هذه التصرف يدل على الرضا ويبطل الخيار
قبل الروية وبعدها انتهى والاوجه عندي ما ذكره شمس الايمة السرخسي وقوله لان نفس هذا التصرف الى
اخره ممنوع وانما يدل لو تصرف في جميع المبيع وانما الكلام هنا فيما اذا تصرف البعض فحينيذ لورد الباقي فقط لزم
تفرق الصفقة فكان لزوم تفرقها مانعا من رد الباقي فاذا زال عمل المقتضي عمله وكانه اختلط عليه بما اذا باع المبيع كله
وسقط خياره ثم رد عليه بما هو فسخ فانه لا يعود خياره كما قدمناه لكن لم يذكروا فيها خلافا والله سبحانه هو الموفق

باب خيار العيب

تقدم وجه ترتيب الخيارات والاضافة في خيار العيب اضافة الشي الى سببه
واما العيب فهو في اللغة يقال عاب المتاع عيبا من باب سار فهو عايب وعابه صاحبه فهو معيب يتعدى ولا يتعدى
والفاعل من هذا عايب وعياب مبالغة والاسم العيب والعاب وعيبه بالتشديد نسبه الى العيب واستعمل
المعيب اسما وجمع على عيوب كذا في المصباح وفسره في فتح القدير بما يخلو عنه اصل الفطرة السليمة واما في الشريعة
فما سيذكره المصنف من انه ما اوجب نقصان الثمن عند التجار وسيه كتمان عيب السلعة حرام وفي البزازية
وفي الفتاوى اذا باع سلعة معيبة عليه البيان وان لم يبين قال بعض مشايخنا يفسق وترد شهادته قال
الصدر لا ناخذ به انتهى وقيده في الخلاصة بان يعلم به وفي الظهيرية وفي الحديث اشترى عدا من خالد بن
هوذه بالذال المعجمة وفتح الهاء وسكون الراء من رسول الله صلى الله عليه وسلم عبدا لا داء فيه ولا غايلة
ولا خبثة وهذه الرواية هي الصحيحة كذا ذكره الطحاوي في شرح مشكل الاثار باسناده الى عبد المجيد قال العدا
ابن خالد الا اقريك كتابا كتبه لي رسول الله صلى الله عليه وسلم قلت بلى فاخرج الي كتابا فاذا فيه بسم الله الرحمن
الرحيم هذا ما اشترى العدا من محمد رسول الله صلى الله الى اخره وبهذا تبين ان المشتري كان العدا الا
محمد رسول الله وفي عامة كتب الفقه هذا ما اشترى محمد رسول الله صلى الله من العدا لكن الصحيح ما قلنا انتهى **قوله**
من وجد بالمبيع عيبا اخذه بكل الثمن او رده لان مطلق العقد يقتضي وصف السلامة فعند فواته يتخير كيلا يتضرر

بلزوم ما لا يرضى به ودل كلامه انه ليس له امساكه واخذ النقصان لان الاوصاف لا يقابلها شئ من الثمن في مجرد العقد
ولانه لم يرض بزواله عن ملكه باقل من المسمى فيتضرر به ودفع الضرر عن المشترى ممكن بالرد بدون تضرره واطلقه فشمل
ما اذا كان بعضه عند البيع او حدث به في يد البايع وما اذا كان فاحشا المهر وبدل الصلح والخلع يرد بفاحش العيب
او يسيره كذا في السراج الوهاج وفي جامع الفصولين المهر وبدل الخلع وبدل الصلح عن دم العمد يردها بفاحش العيب
لا بيسيره وفي غيرها يردها والفاحش في المهر ما يخرجه من الجيد الى الوسط ومن الوسط الى الردى وانما لا يرد
في المهر بيسيره اذا لم يكن كيليا او وزنيا واما هما فيرد بيسيره ايضا انتهى ولم يتكلم الشارحون على ما اذا رد البعض
هل له ان يعطى بشده سليما قال في القنية والذخيرة اشترى سمنا من الفاسد فوجد واحدة او اثنتين منها
اسود فبدله البايع اسفل بغير وزن جاز وفي الثلاثة لا يجوز لانها تدخل تحت الوزن ولا كذلك ما دونه
الخبز وجد خبزا واحدا محترقا فبدله الخباز لم يجز الا بالوزن لانه مما يدخل تحت الوزن فان الحنطة اساس دبعشرة
وزن جيد فلا يكون فيه المجازفة قال رضى الله عنه وعرف به كثير من المسائل وهو ان استبدال كل شئ بمثله في الرد
بالعيب انما يجوز مجازفة اذا لم يكن لذلك المقدار من ذلك الجنس حد يوزن به وان كان له من جنس اوحد او خبز
فلا الا ترى انه جعل الثلاثة من الفانيذ موزونة وان لم يكن ذلك القدر من الخبز موزونا انتهى ولا بد للمسئلة
من قيود الاول ان يكون المعيب عند البايع الثانى انه لا يعلم به المشترى عند البيع الثالث انه لا يعلم
عند القبض وهى في الهداية الرابع ان لا يتمكن من ازالته بلا مشقة فان تمكن فلا كاحرام الجارية فانه بسبيل من
تحليلها ونجاسة الثوب وينبغى حمله على ثوب لا يفسد بالغسل ولا ينقص كذا في فتح القدير ولا حاجة الى
قوله ينبغى مع الصريح قال في الولوالجية اشترى ثوبا فوجد فيه دما ان كان اذا غسل الدم ينقص الثوب كان
عيبا لوجوده والا لا يكون عيبا ولو اشترى جبة فوجد فيها فارة ميتة فهو عيب لوجوده فان لبسها حتى
نقصها رجع بنقصان العيب لتعذر الرد انتهى وقيدها في البزازية بان يضرها الفتق وان ضرها يردها وان لم يضرها
لا يردها انتهى الخامس انه لا يشترط البراءة منه خصوصا او من العيوب عموما وسيأتى في اخر الباب السادس
انه لا يزول قبل الفسخ فانه زال ليس له الرد مثل بياض العين اذا انجلى والحمى اذا زالت كذا في السراج الوهاج
ويستثنى من اطلاقهم مسائل ذكرناها في الفوائد الاولى لو وقع بيع صيد بين حلالين ثم احرما او احدهما فوجد
عيبا امتنع رده وانما يرجع بالنقصان كما صرحوا به في جنايات الاحرام الثانية قال في البغية والعدة لو كان
باب الدار في الطريق الاعظم وبابه في سكة غير نافذة فاراد اهلها انهم اعادوا البايع بهذا الطريق في
القضى لسده يخير المشترى ان شاء رده وان شاء رجع بنقصان ذلك الطريق والتخيير هنا بخلاف سائر العيوب
انتهى الثالثة اشترى الذمى خمرا وقبضها وبه عيب ثم اسلم سقط خيار الرد كذا في مهر فتح القدير الرابعة اشترى
كفنا للميت ووجد به عيبا لا يرد ولا يرجع بالنقص ان يتبرع به اجنبى ولو وارثا رجع بالنقص ان كان من التركة
انتهى الخامسة اشترى من عبده المأذون المديون المستغرق فوجد به عيبا لا يرده عليه ولا بايعه ان كان
الثمن منقودا وان لم ينقده المولى وقبض المبيع اولا ووجد به عيبا له الرد ان كان الثمن من النقود او كيليا او وزنيا
بغير عينه لانه يدفع بالرد مطالبة المأذون من نفسه وان كان عرضا لا يمكن الرد وفي المحيط لو اشترى المولى من
مكاتبه فوجد به عيبا لا يرده ولا يرجع ولا يخاصم بايعه لكونه عبده انتهى السادسة باع نفس العبد من العبد
بجارية ثم وجد بها عيبا رد الجارية فاخذ من العبد قيمة نفسه عندهما وعند محمد يرجع بقيمة الجارية السابعة باع
الوارث من مورثه فمات المشترى وورثه البايع ووجد به عيبا رد الى الوارث الاخر ان كان وان لم يكن له سواه
لا يرد ولا يرجع بالنقصان وكذا اذا اشترى لنفسه من ابنه الصغير وسلم وقبضه واشهد ثم وجد به عيبا يرفع الى
القاضى حتى ينصب عن ابنه خصما يرده عليه ثم يرد الاب لابنه على بايعه وكذا لو باع الاب من ابنه وكذا لو باع من وارثه
فورثه المشترى ووجد به عيبا يرفع الامر الى القاضى فينصب فيما يزد المشترى اليه ويرده القيم الى الوارث نقده
الثمن اولا في الصحيح الثامنة اشترى العبد المأذون شيئا وابراه البايع عن الثمن لا يرده بالعيب وان المشترى
حرا ولو بعد القبض فكذلك وان قبله فهو لانه امتناع عن القبول وكذا خيار الشرط التاسعة لو اصطلحا على انه

يدفع البايع شيئا والمبيع للمشترى جاز بخلاف ما لو اصطلحا على انه يدفع المشترى شيئا والجارية للبايع لانه ربو
والمسائل المذكورة من الرابعة الى الثامنة في البزازية العاشرة اشترى اناء فضة مشارا اليها فوجده رديا
ليس له الرد الا اذا كان به كسر او غش وكذا اذا اشترى جارية فوجدها سوداء تام الخلقة ليس له الرد لان القبح
في الجوارى ليس بعيب العاشرة قال في المحيط وصى او وكيل او عبد مأذون اشترى شيئا بالف وقيمته ستة
الاف درهم فليس له ان يرده بالعيب لما فيه من الاضرار باليتيم والموكل والمولى ولو كان في خيار الشرط
والرؤية فله الرد لعدم تمام الصفقة انتهى الحادى عشر باع بعيرا فوجده المشترى معيبا فرده فقال له البايع
اذهب فتعهده الى عشرة ايام فان برا فلك البعير وان هلك فمن مالى لا يكون ردا كذا في القنية الثانى عشر اذا
رد المبيع بالعيب فانه يرجع بالثمن على بايعه الا في مسئلة في القنية باع عبدا وسلمه ثم وكل وكيلا بقبض الثمن فاقر
الوكيل بقبضه وهلاكه وجحد البايع الموكل برئ المشترى ولا ضمان على الوكيل فان وجد المشترى به عيبا رده
ولا يرجع بالثمن على البايع لاقرار الوكيل ولا على الوكيل لكونه امينا وليس بعاقد والثانية في الفوائد الثالثة
عشر قال البايع بعته لك معيبا بهذا العيب وقال المشترى اشتريته سليما فالقول للمشترى ثم رقم انه ينبغى
ان يحكم الثمن يعنى ان كان الثمن يسيرا فالقول للبايع والا فللمشترى الرابع عشر اشترى حمارا بثلاثة دنانير
ذهب ثم اعطاه عوضها دراهم ثم رده بعد شهر بعيب وقد انتقص سعر الدراهم فله ان يطلب من البايع عين
الذهب وبمثله اجاب في الاقالة اذا دفع مكان الذهب حنطة وهى وما قبلها في القنية الخامس عشر
الموصى له لا يملك الرد بالعيب الا اذا لم يكن وارثا كذا في الصغرى تنبيهات مهمة الاول وجد بالمبيع
الذى له حمل ومؤنة عيبا ورده فمؤنة الرد على المشترى الثانى اشترى عبدا وتقابضا وضمن رجل له عيوبه
فاطلع على عيب ورده لا ضمان عليه على قياس قول الامام لانه باطل كضمان العهدة ولو ضمن له ضمان السرقة
او الحرية فوجده مسروقا او حرا او المجنون او العمى فوجده كذلك رجع على الضامن بالثمن ولو مات عنده
وقضى بالنقص رجع به على ضامن الثمن ولو ضمن له حصته ما يجده فيه من العيب جاز عند الامامين انه رد رجع
بالثمن كله وان تعيب عنده رجع بحصة العيب على الضامن كما يرجع على البايع واذا ضمن ما لحقه من الثمن من
عهدة هذا البيع كان كذلك عند الامام انه ان استحق رجع بالثمن الثالث ادعى عليه عيبا في المبيع فاصطلحا على
انه يبذل البايع للمشترى مالا ثم بان انه لا عيب او كان لكنه برئ استرد بدل الصلح الرابع للخلع الطلع
على عيب بالغلام او الدابة فلم يجد المالك فاطعمه وامسكه ولم يتصرف فيه بما يدل على الرضا يرده لو حضر ويرجع
بالنقصان ان هلك وفي الحاوى القدسى انه اذا امسكه بعد الاطلاع على العيب مع قدرته على الرد كان رضا
وهو غريب والمعتمد انه على التراخى والخامس اطلع على عيب فاعلم القاضى وبرهن على الشراء والعيب فوضعها
القاضى عند عدل ومات عنده ثم حضر البايع ان كان لم يقض بالرد على الغايب لا يرجع عليه بالثمن وان
قضى رجع لان للمصالحة وان القاضى اظهر عز اصحابنا وفي السير اشترى دابة في دار الاسلام وخرج عليها غازيا
واطلع على عيب بغيبة البايع له ركوبها وانه في دار الحرب لانه رضا وانه تارة الامام لكن اذا قضى بان الركوب
ليس برضى نفذ وامضاه القاضى الثانى السادس خاصم البايع في العيب ثم ترك الخصومة زمانا وزعم
انه الترك كان لينظر هل هو عيب ام لا له الرد السابع اقر المشترى بعد ما اطلع على عيب او قبله ان المبيع
كان لفلان غير البايع وكذبه فلان له الرد على البايع وتمام مسائل الاقرار للغير بالمبيع مذكور في الولوالجية
الثامن عشر على عيب فقال للبايع انى لو ارده اليك اليوم رضيت به قال محمد القول باطل وله الرد التاسع
قال البايع ركبتها بعد العثور على العيب في حاجتك وقال المشترى بل ركبتها لاردها عليك فالقول قول المشترى
العاشر اطلع على عيب قبل القبض فقال المشترى للبايع رددته عليك بطل البيع قبل البايع او لا والكل من
البزازية وفي السراج الوهاج وان قال ذلك بعد القبض لم يكن ذلك ردا ما لم يقل البايع قبلت او رضيت
ثم اذا رده برضى البايع كان فسخا في حقهما بيعا في حق غيرهما انتهى وان رده بحكم فهو فسخ عام وكذا كل عقد
ينفسخ بالرد ويكون المردود مضمونا بما يقابله كذا في جامع الفصولين وفي القنية اشترى حمارا ووجد به

عيبا قديما فاراد الرد فصولح بينهما بدينار واخذه ثم وجد به عيبا قديما اخر فله رده مع الدينار ثم رقم لا فانه يرجع
بنقصان العيب وعنه انه يرده انتهى **قوله** وما اوجب نقصان الثمن عند التجار فهو عيب لان المقصود
نقصان المالية وذلك بانتقاص القيمة والمرجع في معرفته عرف اهله وهم التجار وارباب الصنائع ان كان المبيع
من المصنوعات كذا في فتح القدير فلا يقتصر الحكم على التجار اطلقه فشمل ما اذا كان ينقص العين او لا ينقصها ولا
ينقص منافعها بل بمجرد النظر اليها كالظفر الاسود والصحيح القوي على العمل وكما في جارية تركية لا تعرف لسان الترك
كما في فتح القدير وقيده في المعراج الظفر الاسود لكونه عيبا بالاتراك اما في الحبش فلا وقيده في البزازية بعدم معرفة
اللسان بان يعده اهل الخبرة عيبا وقال القاضي في الولد لا يكون عيبا والتجار بضم التاء مع التشديد جمع تاجر
وبكسرها مع التخفيف ولا يكاد يوجد تاء بعدها جيم كذا في المصباح والضابط عند الشافعية انه يرد بكل ما في
المعقود عليه من نقص القيمة او نقصان يفوت به غرض صحيح بشرط ان يكون الغالب في امثال المبيع عدمه
قالوا وانما شرطنا فوات غرض صحيح لانه لو بان فوات قطعة يسيرة من فخذه او ساقه لا رد ولو قطع من اذن
الشاة ما يمنع التضحية ردها والا فلا وشرطنا الغالب لانه لا يرد الامة اذا كانت ثيبا مع ان الثيابة معنى
ينقص القيمة لكن ليس الغالب عدم الثيابة كذا في شرح وجيزهم كما في المعراج وقواعدنا لا تاباه للتامل و
وفي خزانة الفقه العيب ما نقص العين او المنفعة والا فان اعده التجار عيبا كان عيبا والا فلا وهو احسن مما في
الكتاب وذكر في التلخيص من باب الاقرار بالعيب من البيوع وحاصلها انه اربع لا يرده في مسئلتين ويرده
في مسئلتين وتمامه في شرحه للفارسي **قوله** كالاباق من ابق العبد ابقا من بابي تعب وقتل في لغة والاكثر
من باب ضرب اذا هرب من سيده من غير خوف ولا كد والاباق بالكسر اسم منه فهو ابق والجمع اباق مثل
كافر وكفار كذا في المصباح وفي القاموس انه من باب منع وسمع وضرب انتهى فعلى هذا له ابواب اربعة
الثلاثة وقتل كما في المصباح وفسره في القاموس بالذهاب من غير خوف ولا كد عمل او استخفى ثم ذهب وفي [illegible]
من بابه قال الثعالبي الاباق الهارب من غير ظلم السيد فان هرب من الظلم لا يسمى ابقا بل يسمى هاربا فعلى هذا الاباق
عيب والهرب ليس بعيب انتهى وفي خزانة الفقه الاباق الاختفاء عن مولاه تمردا اطلقه فشمل ما اذا ابق من المولى
او من غيره مستاجرا او مستعيرا او مودعا لا من غاصب الى المولى او غيره ان لم يعرف منزله او لم يقدر على الرجوع
اليه ويرد على اطلاقه ما اذا ابق من المشتري الى البائع ولم يختف عنده فانه ليس بعيب كما في القنية وشمل ما اذا
كان مسيرة سفر او اقل واما اذا خرج من البلد او لم يخرج لكن الاشبه ان البلدة اذا كانت كبيرة كالقاهرة فهو
عيب وان كانت صغيرة بحيث لا يخفى عليه اهلها وبيوتها لا يكون عيبا كما ذكره الشارح وشمل الصغير والكبير
لكنه اذا كان غير مميز لا يكون عيبا والعذر له انه يسمى ضالا لا ابقا كما في السراج الوهاج فلذا لم يقيده وسياتي
انه لا بد من المعاودة عند المشتري لاتحاد السبب وفي البزازية قال لاخر اشتره فلا عيب فيه فاشتراه ثم
وجد به عيبا له ان يرده على بائعه ولو قال اشتر هذا العبد فانه غير ابق والمسئلة بحالها لا يرد بعيب الاباق
وفي الصغرى قول المشتري ليس به عيب لا يكون اقرارا بانتفاء العيوب ولو عين فقال ليس بابق لا يكون
اقرارا بانتفائه شهدا انه باعه بشرط البراءة من كل عيب او من الاباق ثم اشتراه الشاهد ووجد به عيبا او
قال انه ابق له الرد عبدي هذا ابق فاشتراه وباع من اخر فوجده الثاني ابقا واراد الرد باقرار بايعه لا
يقبل وان قال عند البيع بعته على انه ابق او على انه بري من اباقه يرده ولو قال انه بري من الاباق لا
لعدم الاضافة انتهى وذكر في التلخيص من باب الاقرار بالعيب من البيوع وحاصلها انها اربع لا يرده في
مسئلتين ويرده في مسئلتين وتمامه في شرحه للفارسي وفي جامع الفصولين ولو شراه وابق من عنده
وكان ابق عند البائع لا يرجع بنقصان العيب ما دام القن حيا ابقا عند البائع وكذا لو سرق المبيع فعلم بعيبه
لا يرجع بنقصه ليس للمشتري ان يطلب البائع بثمنه قبل عود الابق انتهى وفي الصغرى قبل عوده او موته
وشمل اطلاقه ايضا اباق الثور وحكى فيه ثلاثة اقوال في القنية قيل اذا ابق الثور من قرية المشتري الى قرية
البائع لا يكون عيبا وفي الغلام عيب وقيل عيب في الثور لخلع الرسن عيب فهذا اولى وقيل ان دام على ذلك

فيه

اما الثاني والثالث فلا قال رضي الله عنه والثالث في احسن وفيها ايضا اشترى عبدا فابق ثم وجده ولم يابق
عنده بالعيب بل ابق عند بايع بايعه فلا رد **قوله** والبول في الفراش من العيوب اطلقه فشمل الكبير والصغير
ويستثنى منه غير المميز فانه لا يكون عيبا ولا بد من المعاودة عند المشتري في حالة واحدة فان بال في الصغر عند
البائع ثم بعد البلوغ عند المشتري لا يرده لانه في الصغر لضعف المثانة وبعد البلوغ لداء في باطنه فهو عيب حادث
بخلاف ما اذا بال عندهما في الصغر او في الكبر لاتحاد السبب وفي الفوائد الظهيرية هنا مسئلة عجيبة هي ان من
اشترى عبدا صغيرا فوجده يبول في الفراش كان له الرد ولو تعيب بعيب اخر عند المشتري كان له ان
يرجع بنقصان العيب فاذا رجع به ثم كبر العبد هل للبائع ان يسترد النقصان لزوال ذلك العيب بالبلوغ
لا رواية فيها قال وكان والدي يقول ينبغي ان يسترد استدلالا بمسئلتين احداهما اذا اشترى جارية فوجدها
ذات زوج كان له ان يردها ولو تعيب بعيب اخر يرجع بالنقصان فاذا رجع ثم ابانها الزوج كان للبائع ان يسترد
النقصان الثانية اشترى عبدا فوجده مريضا له الرد فاذا تعيب بعيب اخر رجع بنقصان العيب فاذا رجع
ثم برأ بالمداواة لا يسترد والا استرد والبلوغ هنا لا بالمداواة فينبغي ان يسترد كذا في المعراج والنهاية وفي فتاوى
قاضي خان اشترى جارية وادعى انها لا تحيض واسترد بعض الثمن ثم حاضت قالوا ان كان البائع اعطاه على وجه
الصلح عن العيب كان للبائع ان يسترد ذلك وفيها ايضا اشترى عبدا فقبضه فحم عنده وكان حم عند البائع
كان له ان يرده او غيره فلا نقيل له فلو اشترى ارضا فسبخت عند المشتري وقد كانت سبخت عند البائع كان له
ان يرده لان سبب الواحد وهو سفل الارض وقرب الماء الى ان يجيء ما غالب او كان المشتري رفع من
ترابها فتكون الى غير ذلك او يشتبه فلا يدري انه عينه او غيره قال القاضي الامام يشكل ما في الزيادات اشترى
جارية بيضاء احد العينين ولا يعلم ذلك فانجلى البياض عنده ثم عاد ليس له ان يرد وجعل الثاني غير الاول ولو اشترى
جارية بيضاء احد العينين وهو يعلم بذلك فلم يقبضها حتى انجلى ثم عاد عند البائع ليس للمشتري الرد وجعل الثاني
عين الاول الذي رضي به اذا كان الثاني عند البائع ولم يجعله عينه اذا عاد البياض عند المشتري وقال
لا يرد ثم قال القاضي الامام كنت اشاور شمس الائمة الحلواني وهو يشاورني فيما كان مشكلا اذا اجتمعنا فذاكرته
في هذه المسئلة فاستفدت منه فرقا كذا في فتح القدير والحاصل ليس له الرد في المسئلتين لكن في الاولى لجعله
غير الاول اذ لو كان عينه لملك الرد ولكونه لم يرض به وفي جامع الفصولين شراه فوجده يبول في الفراش فبعثه
القاضي عند عدل ينظر فيه وفي الواقعات الحسامية اشترى جارية وفي احدى عينيها بياض فانجلى البياض ثم عاد
فقبض المشتري وهو لا يعلم بذلك ثم علم فله ان يرد وفرق بين هذا وبينها اذا قبض وفي احدى عينيها بياض وهو
لا يعلم ثم انجلى البياض ثم عاد ليس له ان يرد والفرق ان البياض الثاني غير الاول حقيقة الا ان في الصورة الاولى
الثاني حدث في يد البائع فيوجب الرد وفي الثانية البياض الثاني حدث في يد المشتري فلا يوجب الرد انتهى
وبهذا ظهر انه لا اشكال ولا يحتاج الى المشاورة نعم على ما نقله في فتح القدير من امتناع الرد في المسئلتين مشكل **قوله**
والسرقة من العيوب في العبد والجارية اطلقه فشمل الصغير والكبير الا الذي لا يميز كما قدمناه في الاباق والبول
في الفراش فالثلاثة من غير المميز ليست عيبا وفسر في المعراج المميز هنا بان يأكل وحده ويشرب وحده ويستنجي وحده
وقدره بعضهم بخمس سنين كما في المعراج ايضا ولا بد من المعاودة عند المشتري في حالة واحدة فلا بد من السرقة
عندهما في الصغر او بعد البلوغ فان سرق عند البائع في صغره ثم عند المشتري بعد بلوغه لا يرده لحدوث العيب
لانه في الصغر لقلة المبالاة وفي الكبر لخبث في الباطن ولا بد من انه لا تقطع يده عند المشتري ولذا قال في
المحيط اشترى عبدا فسرق عنده وقد كان سرق عند البائع فقطعت يده بالسرقتين يرجع بربع الثمن لان اليد
قطعت بالسرقتين جميعا انتهى وفي الظهيرية من المحاضر الطرار والنباش وقطع الطريق كالسارق عيب في العبد
وفي البدائع ان العبد اذا زنى فحد فانه يكون عيبا اطلقه فشمل ما اذا سرق من المولى او من غيره قليلا كان
او كثيرا ويرد عليه مسئلتان الاولى ما اذا سرق من المولى طعاما لياكله فانه لا يكون عيبا بخلاف ما اذا سرقه
لبيعه او سرقه من غير المولى لياكله فانه عيب فيهما وفي البزازية اذا سرق طعاما للاكل لا للبيع ونحوه فعيب

مطلقا وظاهره ان الاعداد كالبيع الثانية ما اذا سرق فلسا او فلسين فانه لا يكون عيبا وقد جزم به الشارح
وظاهر ما في المعراج انها قوية وان المذهب الاطلاق وعلى هذا القول ما دون الدرهم كذلك كما ذكره فيه
وفي الظهيرية واذا نقب البيت ولم يختلس فهو عيب وفي جامع الفصولين لو سرق نعلا او بطيخا من الحالي او
فلسا كما سرق السلاقة لم يكن عيبا ولو سرق بطيخا من فاليز الاجنبي فهو عيب هو المختار وان سرق للاكل فهو
عيب مطلقا **قوله** والجنون لما ذكرنا ولا بد فيه من وجوده عند البائع ثم عند المشتري كذلك كما لا يخفى سواء
اتحدت الحالة اولا فلو جن عند البائع في صغره ثم عند المشتري في صغره او بعد بلوغه فهو عيب لكونه عين الاول
لانه من فساد في الباطن ولا يختلف سببه بالصغر والكبر كما في العيوب الثلاثة وهذا معنى قول الامام محمد انه عيب ابدا
وليس معناه عدم اشتراط العود في يد المشتري لان الله تعالى قادر على ازالته وان كان قل ما يزول كذا في
الهداية وهو الصحيح وهو قول الجمهور وهو المذكور في الاصل والجامع الكبير وبه اخذ الطحاوي ولكن حمل الحلواني
وخواهر زاده الى ظاهر كلام محمد من عدم اشتراط العود عند المشتري لحديث من جن ساعة لم يفق ابدا وقال الا
الاسبيجابي بظاهر الجواب عدم اشتراط المعاودة في يد المشتري وقيل بشرط وهو الصحيح وقيل لا يشترط بلا خلاف
بين المشايخ كذا في غاية الروايات فالحاصل ان المشايخ اختلفوا فيه على ثلاثة اقوال فمنهم من جعله كالاباق
والبول في الفراش فلا بد من المعاودة واتحاد السبب وهو قول ابي بكر الاسكاف البلخي كما في غاية البيان معزيا
الى ابي المعين في شرح الجامع الكبير ومنهم من لم يشترطها نظرا الى قول محمد في الجامع الصغير ان الجنون عيب لازم
ابدا فاذا جن في يد البائع يكفي للرد واختاره الفقيه ابو الليث كما في غاية البيان والحلواني وخواهر زاده كما قدمناه
وعامة المشايخ على اشتراط العود في يد المشتري وان لم يتحد السبب واختاره الصدر الشهيد وقاضي خان وصاحب
الهداية وصححوه وحكموا بالغلط ما عداه وفي التلويح الجنون اختلال القوة المميزة بين الاشياء الحسنة والقبيحة المدركة
للعواقب انتهى والاحسن اختلال القوة التي بها ادراك الكليات وبه يعلم تعريف العقل من انه القوة المذكورة
ثم اعلم ان الاختلاف لا يخص الجنون فقد نقل في البدائع عن بعض المشايخ ان الاباق والبول في الفراش والسرقة
والجنون لا يشترط معاودتها في يد المشتري ووجودها عند البائع يكفي للرد والعامة على خلافه وفي المحيط تكلموا
في مقدار الجنون قيل ساعة عيب وقيل اكثر من يوم وليلة وقيل المطبق دون غيره كذا في المعراج والمطبق بفتح البا
والاصل ان المعاودة عند المشتري بعد الوجود عند البائع شرط للرد الا في مسائل الاولى زنا الجارية والثانية
التولد من الزنا الثالثة ولادة الجارية عند البائع او غيره فانها عيب ترد به على رواية كتاب المضاربة
وهو الصحيح وان لم تلد ثانيا عند المشتري لان الولادة عيب لازم لان الضعف الذي حصل بها لا يزول ابدا
وعليه الفتوى وفي رواية كتاب البيوع لا ترد كذا في فتح القدير وفي الصحاح جن الرجل جنونا واجنه الله
تعالى فهو مجنون ولا يقال مجن وقولهم في المجنون ما اجنه شاذ لا يقاس عليه لانه لا يقال في مضروب ما اضربه
ولا في المسئول ما اسأله وفي فتح القدير والحمق عيب وفسره في المغرب بنقصان العقل **قوله** والبخر والدفر
والزنا وولده في الجارية اي عيب فيها لا في الغلام لان المقصود قد يكون الاستفراش وهذه تخل به
والمقصود من الغلام الاستخدام ولا تخل به الا اذا كان البخر والدفر فاحشا بان كان يمنعه من قرب سيده
لانه الا عيب وان يكون الزنا عادة له لان اتباعهن يخل بالخدمة وهو ان يتكرر منه الزنا اكثر من
مرتين واشار بكون الزنا ليس عيبا فيه الى انه ادل على القوة الا انه لو وجد عنينا فله الرد كما في البناية والبخر
بالباء المفتوحة والخاء المعجمة المفتوحة الفوقية من بخر الفم بخرا من باب تعب انتنت ريحه فالذكر ابخر والانثى
بخراء والجمع بخر مثل احمر وحمراء وحمر كذا في المصباح والبخر الذي هو عيب هو الناشئ من تغير المعدة دون
ما يكون لقلح في الاسنان فان ذلك يزول بتنظيفها كذا في فتح القدير وفي المستطرف يقال انه يحصل من
طول انطباق الفم وكل رطب الفم سائل اللعاب سالم منه وفيه كان يقال لا ابتلاك الله ببخر عبد
الملك بن مروان ولا بنهم بن سيرين ولا بلحن حسان وحكي ان عبد الملك اكل من تفاحة ثم رماها الى
زوجته فتناولت السكين فقال لها فقالت لازيل الاذى فغضب وطلقها وانما قيدنا بالخاء الفوقية احترازا

عن البخر

عن البخر بالجيم فانه عيب فيهما وهو انتفاخ تحت السرة ويسمى بعض الناس ابجر كذا في النهاية ولا فرق بين الاكبر
وغيره في البخر من كونه ليس بعيب وهو الصحيح وقيل الامرد كالجارية واما الدفر فهو نتن ريح الابط وهو بالدال المهملة
المفتوحة والفاء المفتوحة يقال دفر الشيء دفرا فهو دفر من باب تعب انتنت ريحه وامرأة دفراء بالالف لغة والدفر بسكون
الفاء اسم منه يقال فيه دفرا اي نتنا ويقال للجارية اذا شتمت يا دفار اي منتنة الريح كناية عن خبث المخبر
كذا في المصباح واما الذفر بالذال المعجمة فهو من ذفر الشيء ذفرا فهو ذفر من باب تعب وامرأة ذفرة ظهرت رائحتها
واشتدت طيبة كانت كالمسك او كريهة كالصنان قالوا ولا يسكن المصدر الا الكثرة الواحدة اذا دخلها هاء
التأنيث فيقال ذفرة وقالت اعرابية تهجو شيخا ادبر ذفره واقبل بخره كذا في المصباح وفي البزازية هو
ريح الفم والانف والابط عيب انتهى والمراد بقوله وولده التولد من الزنا ولو عبر به كما في الاصلاح لكان
اولى لانه نفس ولد الزنا ليس بعيب انما العيب التولد منه واما الولد فغيب ويمكن ان يقدر كون اي كونها ولد
الزنا عيب ولم يذكر المصنف اللواطة بالجارية والغلام قال في القنية وجامع الفصولين لو اشترى عبدا يعمل
عمل قوم لوط فان كان مجانا فهو عيب لانه دليل الابنة فان كان باجر فلا بخلاف الجارية فانه يكون عيبا كيف
ما كان لانه يفسد الفراش انتهى وفي الصحاح الابنة العقدة في العود والعداوة انتهى وكل ليس بمناسب
وهي عيب حتى في البهائم كما في القنية اشترى حمارا ذكرا يعلوه الحمر ويأتونه في دبره قال وقعت هذه ببخارى
فلم يستقر فيها جواب الائمة وقال عبد الملك النسفي ان طاوع فعيب والا فلا وقيل عيب انتهى وفي انوار التحقيق
الجامع من باب الاقرار بالعيب ادعى العيب واقام بينة ان البائع كان قال لها يا زانية او هذه الزانية قلت كذا
لم ترد لانه للاستحضار والسب دون تحقيق المعنى ولهذا لو قال يا ابق او يا كافر لا يعتق ولا تبين ولا يلزم يا حر يا مولاي
لانا اعتبرنا الحقيقة فيما يكون ثبوته من جهته والوقوف فيما يتعذر ولا الحد لان الحقيقة تنافيه فتعلق باللفظ ولا كذلك
الرد ولو قال هذه الزانية او زنت ترد لانه جملة خبرية فتفيد الخبر فيها وتمامه في شرحه في رباعية يرد في اثنين
ولا يرد في اثنين انتهى **قوله** والكفر في العيوب لان المسلم ينفر عن صحبته ولا يصلح للاعتاق في بعض الكفارات
فتختل الرغبة اطلقه فشمل كفر الغلام والجارية والنصراني والمجوسي كما في البناية وما اذا شرط اسلامه فظهر كفره
او اطلق وما اذا كان قريبا من بلاد الكفر او من بلاد الاسلام ولو شرط كفره فظهر اسلامه لا يرده لان الشرط
للتبري من عيبه فصار كما اذا اشتراه على انه معيب فاذا هو سليم وخالفنا الشافعي واحمد نظرا الى انه ربما شرط
كفره ليستخدمه في محقرات الامور ولم ار حكم ما اذا وجده خارجا عن مذهب اهل السنة كالمعتزلي والرافضي
وينبغي ان يكون كالكافر لان السني ينفر عن صحبته وربما قتله الرافضي لان الرافضة يستحلون قتلنا وفي السراج
الوهاج الكفر عيب ولو اشتراها ذمي وهو غريب في الذي **قوله** وعدم الحيض والاستحاضة لان انقطاع
الحيض او استمرار الدم علامة الداء لان الحيض هو الاصل في بنات آدم وهو دم صحة فانه لم تحض فالظاهر
انه عن دائها ولهذا قالوا لا تسمع دعواه بانقطاعه الا اذا ذكر سببه من داء او حبل ويعتبر في الارتفاع
اقصى غاية البلوغ سبعة عشر سنة عند الامام وخمسة عشر عندهما ويعرف ذلك بقول الامة لانه لا يعرفه
غيرها ولكن لا ترد بقولها بل لا بد من استحلاف البائع فترد بنكوله ان كان بعد القبض وان كان قبله فكذلك
في الصحيح ولو ادعى في مدة قصيرة لم تسمع واقلها ثلاثة اشهر عند الثاني واربعة اشهر وعشر عند الثالث
وابتداؤها من وقت الشرا وحاصله انه اذا صحح دعواه سئل البائع فان صدقه رد عليه والا لم يحلف عند الامام
كما سيأتي وان اقر به وانكر كونه عنده حلف فان نكل ردت عليه ولا تقبل البينة على ان الانقطاع كان
عند البائع للتيقن بكذبهم بخلاف الشهادة على الاستحاضة لانها درور الدم والمرجع في الحبل الى قول
النساء وفي الداء الى الاطباء ويجب عدلان كذا ذكره الشارح تبعا للنهاية والدراية ولكن فيها ان الرجوع الى قول الامة
انما هو قول محمد اما في ظاهر الرواية فلا قول للامة في ذلك انتهى ثم اعلم انه لا منافاة بين قولهم يعتبر قول الامة
وبين قولهم والمرجع في الحبل الى قول النساء وفي الداء الى قول الاطباء لان محل اعتبار قول الامة انما هو لاجل انقطاع
الدم لتتوجه الخصومة فيه الى البائع فاذا توجهت اليه بقولها وعين المشتري انه عن حبل رجعنا الى قول النسا

العلامات بالحبل لتوجه اليمين على البايع وان علمن انه عن داء رجعنا الى قول الاطباء وبما قررناه ظهر ان انقطاع
الحيض لا يكون عيبا الا اذا كان في اوانه اما انقطاعه في سن الصغر والاياس فلا اتفاقا كما في المعراج واعتبر قاضي
خان في فتاواه مدة الانقطاع بشهر ورجحه في فتح القدير وكذا لم يشترط قاضي خان لصحة دعوى الانقطاع
تعيين ان يكون عن داء او حبل ورجحه في فتح القدير لانه وان لم يكن عن داء فهو طريق اليه وطريق توجه
الخصومة على ما صححه في فتح القدير ان يدعي انقطاعه للحال ووجوده عند البايع فان انكر وجوده عنده واعترف
بالانقطاع في الحال استحلفت الجارية فان ذكرت انها منقطعة اتجهت الخصومة فيحلف ما وجد عنده فان
نكل ردت عليه وفي القنية ولو وجد الجارية تحيض في كل ستة اشهر مرة فله الرد ولو كانت مغيبة فله الرد
انتهى ثم اعلم انه وقع من ابن الهمام خبط عجيب فانه رد على الشارحين في موضعين الاول في مسئلة الطهر انه يكون
وجد الجارية تحيض في كل ستة اشهر مرة له الرد الانقطاع عن علة داء او حبل وزعم ان نفيه للنفس قاضي خان
لم يتعرض له وليس كما زعم بل قاضي خان في الفتاوى صرح به اولا فقال لو اشترى جارية وقبضها ثم قال انها
لا تحيض قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل لا تسمع دعوى المشتري الا ان يدعي ارتفاع الحيض بالحبل او
بسبب الداء فان ادعى بسبب الحبل يريها القاضي النساء ان قلن هي حبلى يحلف البايع ان ذلك لم يكن
عنده وان قلن ليست بحبلى فلا يمين وفي موقت داء باطنا رجع الى الاطباء الى آخره فهذا كما ترى صريح نقوده
فكيف يصح قوله انه لم يتعرض له لكن وقع له عبارة اخرى في الفتاوى بعد هذه بصحيفة قال رجل اشترى جارية
وقبضها ولم تحض عند المشتري شهرا او اربعين يوما قال القاضي الامام ابو بكر بن الفضل ارتفاع الحيض عيب و
ادناه شهر واحد واذا ارتفع هذا القدر عند المشتري كان له ان يرد اذا اثبت انه كان عند البايع انتهى فا
لعبارتان لواحد وهو الشيخ ابو بكر لكن الاولى لسماع الدعوى عند القاضي والثانية لتحقيق العيب في نفسه لا
لبيان سببه فلا مخالفة بينهما الثاني في تعلمه انه لا بد من مدة مديدة سنتان او اربعة اشهر وعشرا او شهران
وخمسة ايام او ثلثة اشهر ظنا بالعبارة الثانية لقاضي خان ولا اعتبار بها مع صريح النقل عن الايمة الثلاثة و
يمكن حملها على رواية اخرى فنسبته لهم الى الغلط غلط فاحش منه فالمعتمد ما نقله الشارحون في النهاية والدراية
والعناية والبناية والتبيين والكافي وغيرهم وفي البزازية ارتفاعه بدون احد هذين لا يعد عيبا ونقل عن ابي
مطيع ان قدر المدة تسعة اشهر وسفيان بحولين وفي التحفة بشهرين كما في غاية البيان فهي سبعة اقوال
قوله والسعال القديم وهو ما كان عن داء اما المعتاد فلا كما في فتح القدير وظاهر الكتاب انه اي دث منه
ليس بعيب ولو كان موجودا عندهما والظاهر ان ما كان عن داء فهو قديم وان هذا هو مراده من كونه قديما
فالمنظور اليه كونه عن داء لا القدم ولذا قال في جامع الفصولين السعال عيب ان فحش والا فلا انتهى حكاية
في المستطرف خطب المأمون يوم فسعل الناس فنادى بهم الامين كان به سعال فالسداوي بشرب
خل الخمر ففعلوا فانقطع عنهم السعال **قوله** والدين لان ماليته تكون مشغولة به والغرما مقدمون على المولى
اطلقه فشمل دين العبد والجارية وما اذا كان مطالبا به للحال او واسطة في الحال ما بعد العتق وفرق بينهما الشافعي
رحمه الله وهو حسن اذ لا ضرر على المولى في الثاني وجوابه انه يلحقه ضرر بنقصان ميراثه منه حيث كان وارثا له
كذا في فتح القدير وهو بحث منه مخالف للمنقول قال مسكين والدين اي الدين الذي يطالب به في الحال
اما الدين المؤجل فانه ليس بعيب كذا في الذخيرة والمراد المؤجل الى العتق وفي القنية الدين عيب الا اذا
كان يسيرا لا يعد مثله نقصانا وفي السراج الوهاج اذا كان على العبد دين او في رقبته جناية فهو عيب لانه
يجب بيعه فيه ودفعه فيها فيستحق رقبته بذلك ويتصور هذا فيما اذا حدث الجناية بعد العقد قبل القبض
اما اذا كانت قبل العقد فالبايع بعيبه مختارا للجناية فانه قضى المولى الدين قبل الرد سقط الرد لان المعين
الموجب للرد قد زال انتهى وكذا اذا ابرا الغريم كذا في البزازية **قوله** والشعر والماء في العين لانهما يضعفان
البصر ويورثان العمى ولا خصوصية لهما بل كل مرض بالعين فهو عيب ومنه السبل كما في المعراج وكثرة الدمع
وقد ذكر المصنف اولا ضابط العيب ثم ذكر عدادا من العيوب ولم يستوفها لكثرتها فلا بأس بتعداد ما اطلعنا

عليه

عليه في كلام محمد وهو الصحيح المختار فانه قال ان المشتري خصم لمن يدعيه لانه يملك رقبته كذا في جامع الفصولين بدليل
ان المشتري اذا اعتقه بعد قبضه صح وكان الولاء له ولو باعه كان الثمن له ولو بيعت دار الى جنبها فالشفعة للمشتري
ولو اعتقه البايع لم يعتق ولو سرقه البايع من المشتري بعد قبضه قطع كما في الجوهرة فهذه كلها ثمرات الملك
وبدليل وجوب الاستبراء على البايع اذا ردت الجارية عليه ولو زوجها من غيره لم يجب وقولهم انه يملك التصرف
بتسليط البايع منقوض بما اذا كان البايع وصيا يتيم فاسدا اذا اعتقه المشتري فانه يصح ولو كان على وجه التسليط
لم يصح كذا في جامع الفصولين واما ما استدل به الواقفون من عدم حل اكله لو كان طعاما وعدم حل لبسه
لو كان قميصا وعدم حل وطيها لو كانت جارية واستبراؤها ولو وطيها وجب العقر اذا فسخ وعدم وجوب الشفعة
لشفيعها فلا دليل فيه لان عدم الحل لا يدل على عدم الملك بدليل ان من تزوج امة لم يعلم مملوكة ولا يحل والاخت
رضاعا اذا ملكها لا يحل له وطيها وانما لم تجب الشفعة لان حق البايع لم ينقطع عنها وهي انما تجب بانقطاع حق
لا يملك المشتري بدليل انه من اشترى بيع داره وجدده المشتري وجبت الشفعة هذا وقد ذكر العمادي في فصوله
خلافا في حرمة وطيها فقيل يكره ولا يحرم وقيل يحرم وفيه اشارة ايضا الى ان البايع يملك الثمن بشرط قبضه
لانه كالمبيع كما في القنية وفي جامع الفصولين حبلت منه صارت ام ولده وعليه قيمتها لا عقرها وقيل عليه قيمتها
وعقرها وقيل يجوز للمشتري كل تصرف يجري فيه الاباحة والا فلا ولم تحل المباشرة كعصيه وقع فيه فارة يحل
بيعه لا مباشرته نحو اكله انتهى وفي القنية اعتاق البايع المبيع بعد قبض المشتري بغير حضرته باطل وبحضرته
صحيح ويكون فسخا انتهى وهو تخصيص لقولهم ان اعتاقه باطل وفي الظهيرية من باب نكاح العبد والامة
باع جارية بيعا فاسدا وقبضها المشتري ثم تزوجها البايع لم يجز انتهى ولو لم يقبضها المشتري فزوجها البايع
للمشتري يصح كذا في القنية انتهى اقول يشكل حينئذ ما نقلناه عن الجوهرة من قطع يده بسرقة المبيع فانه يقطع
يقتضي ان لا ملك له فيه ولا شبهة وقولهم بعدم صحة نكاحها للبايع يقتضي بقاء ملكه او شبهة فينبغي انه لا يقطع
البايع للشبهة وقد ذكره في السراج الوهاج ايضا ولم اره لغيره الحدادي والظاهر انه قاله تفقها من عنده
لا على انه نقل المذهب فانه قال ومن فوايد قوله ملكه انه لو سرقه البايع بعد قبض المشتري قطع به والله سبحانه
اعلم بالصواب وقيد الملك للمشتري في فتح القدير بان لا يكون فيه خيار شرط لانه يمنع الملك في الصحيح
ففي الفاسد اولى وفي جامع الفصولين يثبت فيه خيار الشرط والروية والمراد بالقيمة في كلام المصنف بدل
المبيع ليشمل ما اذا كان مثليا فانه يملكه بمثله والقيمة انما هي في القيمي والقول فيهما للمشتري مع يمينه لكونه منكرا
للضمان والبينة للبايع كذا في الجوهرة ولم يرتب القيمة على القبض دل ان مراده ملكه بقيمته يوم قبضه ولو
ازدادت قيمته في يده فاتلفه لم يتغير كالغصب وقال محمد قيمته يوم اتلفه لانه بالاتلاف يتقرر كذا في الكافي
ولكن قال في جامع الفصولين لو قال البايع ابرأتك عن القن ثم مات عند المشتري برئ اذ القيمة تجب بهلاك
المبيع فقبله لا يصح الابراء اما لو ابرأه عن القن فقد اخرجه عن كونه مضمونا وعلى هذا لو ابرأ الغاصب عن القيمة
حال قيام المغصوب لم يصح ولو ابرأه عن المغصوب صح انتهى فعلى هذا لا تجب القيمة الا اذا تعذر رده على
البايع بموت او غيره وفي السراج الوهاج وهذا ظاهر نصوص الاصحاب وفي بعض الحواشي انما تجب القيمة
اذا هلك واما ايداع المشتري من البايع فغير صحيح قال في القنية قبض الكرباس في البيع الفاسد بامره وقطعه
ثم اودعه البايع وهلك في يده هلك منه وعلى المشتري نقصان القطع وفيها وكل مبيع بيع فاسد رده المشتري
على البايع بهبة او صدقة او بيع او بوجه من الوجوه فالوديعة والاعارة والاجارة والغصب والشراء ووقع في
يد البايع فهو متاركة للبيع وبرئ المشتري من ضمانه انتهى وكذا لو اشتراه وكيل البايع برئ المشتري اذا سلمه
اليه وكذا لو رده الى البايع برهن وكذا لو بيع موقوف بان غصب قنا فباعه من رجل ثم شراه غاصبه باقل مما باع
يكون فسخا للبيع الاول والزيادة للمشتري لا للغاصب ولا لمالكه وعن محمد شراه بدراهم فاسدا ثم باعه بدنانير
من بايعه يكون فسخا اذا قبض لا قبله كذا في جامع الفصولين ثم قال الاصل ان المستحق بجهة اذا وصل الى المستحق
بجهة اخرى انما يعتبر واصلا بجهة مستحقة لو وصل اليه من المستحق عليه اما اذا وصل من جهة غيره فلا ثم انه المشتري

فاسدا اذا وهب المشتري من غير بايعه او باعه فوهبه ذلك الرجل من البايع الاول وسلمه لا يبرأ المشتري عن قيمته لم تقبض
العين واصلا الى البايع بالجهة المستحقة لما وصل من جهة اخرى والمدلو عينا فوهبته من غير زوجها وهو وهبه من زوجها
ثم طلقها قبل الدخول فكذا فلزوجها نصف قيمة العين عليها ولو وهبته من زوجها ثم طلقها قبل الدخول لا يرجع عليها
بشيء انتهى **قوله** ولكل منهما فسخه اي يجوز لكل من البايع والمشتري في البيع الفاسد فسخه رفعا للفساد وذكر الزيلعي
ان السلام يجب عليه لان رفع الفساد واجب عليهما ولا حاجة اليه لانه حكم اخر وانما مراده بيان ان لكل منهما ولاية
الفسخ ورفع لتوهم انه اذا ملك بالقبض لزم فان كان قبل القبض فلكل ذلك بعلم صاحبه لا برضاه وان كان
بعد القبض فان كان الفساد في صلب العقد بان كان راجعا الى البدلين المبيع او الثمن كبيع درهم بدرهمين و
كالبيع بالخمر او الخنزير فكذلك وان كان بشرط زايد كالبيع الى اجل مجهول او بشرط فيه نفع لاحدهما فكذلك عندهما لعدم
اللزوم وعند محمد لمن له منفعة الشرط ولم يشترط ابو يوسف علم الاخر واقتصر في الهداية على قول محمد ولم يذكر خلافا واعلم
ان قوله لمن له منفعة الشرط يقتضي ان المعقود عليه الادمي ان يفسخه اذا كان الشرط له كما قدمناه وهو بعيد لقولهم
لكل فسخه بيانا من وفي القنية رده المشتري لفساد البيع فلم يقبله فاعاده المشتري الى منزله فهلك عنده لا يلزمه الثمن
ولا القيمة وقيده ابن سلام بان يكون فساد البيع متفقا عليه فان كان مختلفا فيه لا يبرأ الا بقوله او بقضاء القاضي
وقال ابو بكر بن الاسكاف يبرأ في الوجهين ومال له ابن سلام اشبه لخيار البلوغ وفسخ الاجارة للعذر انتهى وفيها
تبايعا فاسدا ثم مات احدهما فلورثته النقض انتهى وفي البزازية باع منه صحيحا ينفسخ الاول به فكذا لو كان فاسدا
لانه يلحق بالصحيح في كثير من الاحكام وكذا لو باع المواجر المستاجر من المستاجر فاسدا تنفسخ الاجارة كما اذا باعه صحيحا
انتهى ثم قال ولو باع فاسدا وسلم ثم باع من غيره وادعى ان الثاني كان قبل فسخ الاول وقبضه وزعم المشتري
الثاني انه كان بعد الفسخ والقبض في الاول فالقول له لا للبايع وينفسخ الاول بقبض الثاني ثم قال لو مات
البايع وعليه دين اخذه المشتري احق به من الغرما كما هو في الصحيح بعد الفسخ ولو مات المشتري فالبايع احق من ساير
الغرما بمالية انتهى ثم قال ولا يشترط القضا في فسخ البيع الفاسد انتهى ولم يذكر المصنف ان للقاضي فسخ الفاسد
جبرا عليهما قال في البزازية واذا اصر البايع والمشتري على امساك المشتري فاسدا وعلم به القاضي له فسخه حقا للشرع
بناي طريق رده المشتري الى البايع صار تاركا للبيع وبرئ من ضمانه انتهى **قوله** الا ان يبيع المشتري اي فليس
لكل منهما فسخه وانما بعد بيعه لانه ملكه ذلك التصرف فيه وسقط حق الاسترداد لتعلق حق العبد بالثاني ونقض الاول
انما كان لحق الشرع وحق العبد مقدم لحاجته ولان الاول مشروع باصله دون وصفه والثاني مشروع باصله
ووصفه فلا يعارضه مجرد الوصف ولانه حصل بتسليط من جهة البايع بخلاف تصرف المشتري في الدار المشفوعة
لان كل واحد منهما حق العبد فيستويان في المشروعية ولم يحصل بتسليط من الشفيع اراد بالبيع الصحيح لانه لو باعه
فاسدا فانه لا يمنع النقض واطلقه فشمل ما اذا قبضه المشتري الثاني او لا ولكنه مقيد بما اذا لم يكن فيه خيار شرط لانه
ليس بلازم وفي البزازية وجامع الفصولين اقام المشتري بينة على بيعه من فلان الغايب لا تقبل للبايع الاخذ
الا لو صدقه فله قيمته انتهى ولو فسخ المبيع بعيب بعد قبضه بقضا فللبايع حق الفسخ لو لم يقبض بقيمته لزوال المانع و
ولو رد بعيب بغير قضا لا يعود حق الفسخ كما لو اشتراه ثانيا وسيأتي في الضابط وقيد ببيع المشتري لان البايع
لو باعه بعد قبض المشتري وادعى ان الثاني كان قبل فسخ الاول وقبضه وزعم المشتري الثاني انه كان بعد الفسخ
والقبض من الاول فالقول له لا للبايع وينفسخ الاول بقبض الثاني كذا في البزازية ويستثنى من لزومه بالبيع مستثنى
الاولى لو كان باعه لبايعه فقدمنا انه يكون ردا وفسخا للبيع والثانية لو كان فاسدا بالاكراه فان تصرفات المشتري
كلها تنتقض بخلاف ساير البياعات الفاسدة كذا في البزازية قيد بالبيع الفاسد احترازا عن الاجارة الفاسدة
لما في جامع الفصولين قيل ليس للمستاجر فاسدا ان يوجره من غيره اجارة صحيحة استدلالا بما ذكر الى اخره وقيل
يملكها بعد قبضه كمشتري فاسدا له البيع جايزا وهو الصحيح الا ان للموجر الاول نقض الثانية لانها تفسخ بالاعذار **قوله**
او يهب يعني اذا وهبه المشتري ارتفع الفساد ولا يصح لما قدمناه في البيع وشرط في الهداية التسليم فيها لانها لا تفيد
الملك الا به بخلاف البيع وفي جامع الفصولين ثم الاصل انه المانع اذا زال كفك رهن ورجوع هبة وعجز مكاتب ورد

مبيع على المشتري بعيب بعد قبضه بقضا فللبايع حق الفسخ لو لم يقبض قيمته لان هذه العقود لم توجد الفسخ من كل وجه
في حق الكل انتهى ولا فرق في الرجوع في الهبة بين القضا وغيره كما في فتح القدير ثم اعلم ان المشتري فاسدا لا يطيب
للمشتري ويطيب لمن انتقل الملك منه اليه لكون الثاني ملكه بعقد صحيح بخلاف المشتري الاول كان يحل له
التصرف فيه ولا يطيب له لانه ملكه بعقد فاسد ولو دخل دار الحرب بامان لاخذ مال الحربي بغير طيبة من نفسه
واخرجه الى دار الاسلام ملكه ولا يطيب له ويفتي بالرد ويقضي له ولو باعه صح بيعه ولا يطيب للمشتري كما لا يطيب
للاول بخلاف البيع الفاسد كذا ذكره الاسبيجابي **قوله** او يحرر اي يعتق المشتري العبد لما قدمناه وتوابع
الاعتاق كهو من التدبير والاستيلاد والكتابة صرح في جامع الفصولين بالاستيلاد فقال اذا حبلت منه صارت
ام ولد وصرح الشارح وغيره بالكتابة ولم ار من صرح بالتدبير واذا عجز المكاتب زال المانع من الاسترداد و
واشار بالتحرير الى الوقف ولكن قال في جامع الفصولين ولو وقفه او جعله مسجدا لا يبطل حقه ما لم يبن انتهى فعلم
ان الوقف ليس كالتحرير وينبغي ان يحمل على ما قبل القضا اما اذا قضى به فانه يرتفع الفساد للزومه والظاهر
ان ما في جامع الفصولين بنا للعمادي ليس بصحيح فقد قال الامام الخصاف في احكام الاوقاف لو اشترى ارضا
بيعا فاسدا وقبضها ووقفها وقفا صحيحا وجعل اخرها للمساكين فقال الوقف فيها جايز وعليه قيمتها للبايع من قبل
انه استهلكها حين وقفها واخرجها عن ملكه انتهى وكذا في الاسعاف ولم يذكر المولف من التصرفات القولية غير
ذلك وفاته الرهن لانه من العقود اللازمة فيمنع حق الرد فاذا فك او فسخ قبل القضا بالقيمة عاد حق الاسترداد
وفاته ايضا الوصية فاذا اوصى به المشتري ثم مات سقط الفسخ لان المبيع انتقل من ملكه الى ملك الموصى له وهو
ملك مبتدا فصار كما لو باعه بخلاف ما اذا مات المشتري فان لوارثه الفسخ وللبايع ايضا لان الوارث قايم
مقام المورث كذا في السراج قال لو اكل تصرف قولي فانه يمنع الفسخ الا الاجارة والنكاح فلا يمنعانه لان الاجارة
تفسخ بالاعذار ورفع الفساد من الاعذار والنكاح ليس فيه الاخراج عن الملك ولكن اذا ردت الى البايع
وانفسخ البيع هل ينفسخ النكاح قال في السراج الوهاج انه لا ينفسخ لانه لا ينفسخ بالاعذار وقد عقده المشتري وهي
على ملكه انتهى ويشكل عليه ما ذكره الولوالجي من الفصل الاول من كتاب النكاح لو زوج الجارية المبيعة قبل قبضها وانتقض
البيع فان النكاح يبطل في قول ابي يوسف وهو المختار لان البيع اذا انتقض قبل القبض من الاصل صار كانه
لم يكن فكان النكاح باطلا انتهى الا انه يحمل ان ما في السراج قول محمد او يفرق بينهما فرق **قوله** او يبني اي اذا بنى المشتري
فاسدا فعليه القيمة عند ابي حنيفة رواه عنه يعقوب في الجامع الصغير ثم شك بعد ذلك في الرواية وقال ابو يوسف
ومحمد انه ينقض البنا وترد الدار والغرس على هذا الاختلاف لهما ان حق الشفيع اضعف من حق البايع حتى يحتاج فيه
الى القضا ويبطل بالتاخير بخلاف حق البايع ثم اضعف الحقين لا يبطل بالبنا فاقواهما اولى وله ان البنا والغرس
مما يقصد به الدوام وقد حصل بتسليط من جهة البايع فينقطع حق الاسترداد كالبيع بخلاف حق الشفيع لانه لم يوجد
منه التسليط ولهذا لا يبطل بهبة المشتري وبيعه فكذا ببنائه وشك يعقوب في حفظ الرواية عن ابي حنيفة وقد نص
محمد على الاختلاف ولم يذكر المولف من الافعال الحسية الا البنا قالوا ان فعل المشتري بالمبيع فعلا ينقطع به
حق المالك في الغصب ينقطع به حق البايع في الاسترداد كما اذا كان حنطة فطحنها ولم يذكر ايضا ما اذا زاد المبيع
او نقص الا الزيادة بالبنا وفي جامع الفصولين زوايد المبيع فاسدا لا تمنع الفسخ الا متصلة لم تتولد كصبغ و
وخياطة ولت سويق ولو منفصلة متولدة يضمن بالتعدي لا بدونه ولو هلك المبيع لا المتولدة فللبايع اخذ الزوايد
وقيمة المبيع ولو منفصلة غير متولدة فله اخذ المبيع مع هذه الزوايد ولا يطيب له ولو هلكت في يد المشتري
لم يضمن ولو اهلكها ضمن عندهما لا عند ابي حنيفة ويماثلها زوايد الغصب ولو هلك لا الزوايد فهي للمشتري بخلاف
المتولدة كما يفترقان في الغصب فيضمن قيمة المبيع فقط واما حكم نقصانه فلو نقص في يد المشتري بافة سماوية
فللبايع اخذه مع ارش نقصه وكذا لو بفعل المشتري او المبيع او بفعل البايع صار مستردا حتى لو هلك عند المشتري
ولم يوجد منه حبس عن البايع هلك على البايع ولو بفعل اجنبي يخير البايع ان شاء اخذه من المشتري وهو يرجع
على الجاني وان شاء اتبع الجاني وهو لا يرجع على المشتري كالغصب انتهى **قوله** وله ان يمنع المبيع عن البايع حتى

يأخذ الثمن اي المشتري المنع بعد فسخ البيع لان المبيع مقابل به فيصير محبوسا به كالرهن اشار المؤلف الى ان البائع
اذا مات كان المشتري احق به حتى يستوفي الثمن لانه يقدم عليه في حياته فكذا على ورثته وغرمائه بعد وفاته كالراهن
والى انه لو استأجر اجارة فاسدة ونقد الاجرة او ارتهن رهنا فاسدا او اقرض فاسدا واخذ به رهنا كان
له ان يحبس ما استأجر وما ارتهن حتى يقبض ما نقد اعتبارا للعقد الجائز اذا تفاسخا وكذا لو مات الموجر او الراهن
او المستقرض فهو احق بما في يده من العين من سائر الغرماء والى ان الثمن لو لم يكن منقودا للبائع وانما كان
دينا له على المشتري فليس له الحبس فلو اشترى من مديونه عبدا بدين سابق له عليه شراء فاسدا وقبض
العبد باذن البائع فاراد البائع استرداد العبد بحكم الفساد ليس للمشتري ان يحبس العبد لاستيفاء ما له عليه
من الدين بخلاف الصحيح وله ان يسترد العبد قبل ايفاء الاجرة وليس للمستأجر الحبس بالاجرة بخلاف الصحيح
وكذا الرهن الفاسد لو كان بدين سابق والفرق ان البيع اذا اضيف الى الدراهم لا يتعلق الملك في
الثمن بمجرد العقد فاذا وجب للمديون على المشتري مثل الدين صار الثمن قصاصا لاستوائهما قدرا ووصفا
فيصير البائع مستوفيا ثمنه بطريق المقاصة فعبر بما لو استوفاه حقيقة وثم للمشتري حق حبس المبيع الى ان
يستوفي الثمن فكذا هذا وفي الفاسد لم يملك الثمن فيجب قيمة المبيع عند القبض والقيمة قبل القبض غير مقدرة
لاحتمالها السقوط كل ساعة بالفسخ ولان القيمة قد تكون من جنس الدين وقد لا تكون المشتري على البائع
مورد المقاصة انما يكون عند استواء الواجبين وصفا ولذا لا تجب المقاصة بين الحال والموجل والجيد
والردي واذا لم تقع المقاصة لم يصر البائع مستوفيا الثمن اصلا فلا يكون للمشتري حق حبس المبيع بعد فسخ البيع
ولو كان الرهن باطلا بان استقرض الفا ورهن ام ولد او مدبرا له ان يسترد قبل قضاء الدين لعدم الانعقاد
الكل من الكافي شرح الوافي والى ان الثمن لو كان دراهم وهي قائمة فانه يأخذها بعينها لانها تتعين في البيع
الفاسد وهو الاصح لانه بمنزلة الغصب وان كانت مستهلكة اخذ مثلها لما بينا كذا في الهداية **قوله**
وطاب للبائع ما ربح لا للمشتري اي طاب للبائع ما ربحه في ثمن الفاسد ولا يطيب للمشتري ربح المبيع فلا يتصدق
الاول ويتصدق المشتري والفرق ان المبيع مما يتعين فيتعلق العقد به فتمكن الخبث فيه والنقد لا يتعين في عقود
المعاوضات فلم يتعلق العقد الثاني بعينه فلم يتمكن الخبث فلا يجب التصدق وقيد بالبيع الفاسد لان ما ربحه
الغاصب والمودع بعد اداء الضمان لا يطيب له مطلقا عندهما خلافا لابي يوسف لان الخبث في الاول لفساد
الملك وفي الثاني لعدمه فتعلق العقد فيما يتعين حقيقة وفيما لا يتعين شبهة من حيث انه يتعلق به سلامة المبيع
او تقدير الثمن وعند فساد الملك تنقلب الحقيقة شبهة والشبهة تنزل الى شبهة الشبهة والشبهة هي المعتبرة
دون النازل عنها ثم اعلم ان قولهم تبعا لما في الجامع الصغير ان الربح يطيب للبائع في الثمن النقد دليل على ان النقد
لا يتعين في البيع الفاسد على الاصح مخالفه فان اعتبر تصحيح التعيين فحينئذ يجب التصدق على البائع والرواية
بخلافه ولم ار من اوضحه من الشارحين وقد ظهر لي ان لا منافاة بينهما فقالوا فيما معنى انه يتعين على الاصح بالنسبة
الى وجوب رد عين ما اخذه وقالوا هنا لا يتعين اي بالنسبة الى انه يطيب له ما ربحه فهو متعين من جهة فساد
الملك كالمغصوب وغير متعين من جهة فساد الملك كالمغصوب وغير متعين من جهة ان فاسد المعاوضات
كصحيحها فاعتبروا الوجه الاول في لزوم رد عين المقبوض والثاني في حل ربحه وانما لم يعكس لدليل ابي يوسف
الخراج بالضمان ومعناه كما في الفائق والقاموس غلة العبد للمشتري اذا رد بعد الاطلاع على العيب بسبب
انه في ضمانه انتهى **قوله** ولو ادعى على اخر دراهم فقضاها اياه ثم تصادقا ان لا شيء عليه طاب له ربحه اي
ما ربحه في الدراهم لان الخبث لفساد الملك ههنا لان الدين وجب بالتسمية ثم استحق بالتصادق وبدل
المستحق مملوك فلا يعمل فيما لا يتعين الا ترى انه لو باع عبدا بجارية فاعتقها المشتري ثم استحقت الجارية
لا يبطل العتق في العبد ولولا انه مملوك لبطل لانه لا عتق فيما لا يملك ابن ادم وكذا لو حلف ان لا يفارق
غريمه حتى يستوفي منه دينه فباعه عبد الغير بالدين فقبضه الحالف وفارقه ثم استحق العبد مولاه ولم يجز
البيع لم يحنث الحالف لان المديون ملك ما في ذمته بالبيع وهو ملك المستحق فلا يحنث الحالف بالاستحقاق وفي

فتح القدير واعلم ان ملكه باعتبار زعمه انه قبض الدراهم بدلا بما يزعم انه ملكه اما لو كان في اصل دعواه الدين
متعمدا الكذب فدفع اليه لا يملكه اصلا لانه متيقن انه لا ملك له انتهى وظاهر اطلاقهم خلافه لان المنظور اليه
وجوبه بالتسمية لا زعم المدعي ويدل عليه مسألة الحلف فانه لو غصب دراهم وقضى بها دينه ثم تبين انها مغصوبة
فانها فانه لا حنث عليه وكذا لو غصب عبدا وباعه بدينه **قوله** وكره النجش شروع في مكروهات البيع ولما كان
المكروه دون الفاسد اخره وليس المراد بكونه دونه في حكم المنع الشرعي بل في عدم فساد العقد والا فهذه كلها
تحريمية لا نعلم خلافا في الاثم كذا في فتح القدير وقد بحث هنا بحثا لا طائل تحته تركته عمدا وقد تقرر في الاصول
ان كل منهي عنه شرعا فان كان لعينه افاد بطلانه وان كان لغيره فان كان لوصف كبيع الربا والبيع بالشرط
مفسدا افاد فساده وان كان لمجاور كهذه البيوع المكروهة افاد كراهة التحريم مع الصحة والنجش بفتحتين وروي
بالسكون ان تساوم السلعة بازيد من ثمنها وانت لا تريد شراها ليراك الاخر فيقع فيه وكذلك في النكاح
وغيره ولا تناجشوا لا تفعلوا ذلك واصله من نجش الصيد وهو اثارته كذا في المغرب وفي القاموس النجش
ان تواطئ رجلا اذا اراد بيعا ان تمدحه او ان يريد الانسان ان يبيع بياعة فتساومه بها بثمن كثير لينظر
اليك ناظر فيقع فيها او ان تنفر الناس عن الشيء الى غيره واثارة الصيد والبحث عن الشيء واثارته و
والجمع والاستخراج والاسراع كالمنجشة بالكسر انتهى وحديث النهي لا تناجشوا في الصحيحين وقيده
اصحابنا كما في الجوهرة بما اذا كانت السلعة بلغت قيمتها اما اذا لم تبلغ فلا منع منه لانه نفع للمسلم من غير اضرار
باحد **قوله** والسوم على سوم غيره للحديث لا يستام الرجل على سوم اخيه ولا يخطب على خطبة اخيه ولان
في ذلك ايحاشا واضرارا وهذا اذا تراضى المتعاقدان على مبلغ ثمن في المساومة فاذا لم يركن احدهما الى الاخر
فهو بيع من يزيد ولا بأس به على ما نذكره وما ذكرناه محمل النهي في النكاح ايضا وفي القاموس السوم في المبايعة
كالسوام بالضم سمت بالسلعة وساومت بها وعليها غالب واستمته اياها وعليها سألته سومها انتهى **قوله**
وتلقي الجلب لحديث الصحيحين عن ابن عباس نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان تتلقى الركبان وان يبيع
حاضر لباد قال لا يكون له سمسارا وللتلقي صورتان احداهما ان يتلقاهم المشترون للطعام منهم في سنة
حاجة ليبيعوه من اهل البلد بزيادة وثانيهما ان يشتري منهم بارخص من سعر البلد وهم لا يعلمون بالسعر ومحمل
النهي عندنا اذا كان يضر باهل البلد او يلبس اما اذا انتفيا فلا بأس به وفي المغرب جلب الشيء جاء به من
بلد الى بلد للتجارة جلبا والجلب المجلوب ومنه نهى عن تلقي الجلب انتهى **قوله** وبيع الحاضر للبادي لما تقدم
من النهي وهو مقيد كما في الهداية بما اذا كان اهل البلد في قحط وعوز وهو يبيع من اهل البلد وطمعا في الثمن
الغالي لما فيه من الاضرار بهم اما اذا لم يكن كذلك فلا بأس به لانعدام الضرر وفسره في الاختيار بان يجلب
البادي السلعة فيأخذها الحاضر ليبيعها له بعد وقت باغلى من السعر الموجود وقت الجلب انتهى فعلى الاول
الحاضر مالك بائع والبادي مشتر وعلى الثاني الحاضر سمسار والبادي صاحب السلعة ويشهد للثاني في اخر
الحديث دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض ولذا قال في المجتبى هذا التفسير اصح ذكره في زاد الفقهاء
لموافقة الحديث وعلى هذا تفسير ابن عباس بان لا يكون السمسار ليس هو تفسير بيع الحاضر للبادي
وهو صورة النهي بل تفسير لضدها وهي الجائزة فالمعنى انه نهى عن بيع السمسار وتوضيحه انه لما سئل
من كيفية نهي الحاضر للبادي قال المقصود ان لا يكون له سمسارا فنهى عنه بالسمسار كذا في فتح القدير
قوله والبيع عند اذان الجمعة لقوله تعالى وذروا البيع ثم فيه اخلال بواجب السعي على بعض الوجوه
وقد ذكرنا الاذان المعتبر فيه في كتاب الصلاة وفي الهداية كل ذلك يكره ولا يفسد به البيع لان النهي
لمعنى خارج زائد لا في صلب العقد ولا في شرائط الصحة اطلقه فشمل ما اذا تبايعا وهما يمشيان اليها
وما في النهاية من عدم الكراهة مشكل لاطلاق الاية فمن جوزه في بعض الوجوه يكون تخصيصا وهو نسخ
وهو لا يجوز بالرأي كذا ذكره الشارح **قوله** لا بيع من يزيد اي لا يكره لما قدمنا من عدم الاضرار
وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم باع قدحا وحلسا بيع من يزيد ولانه بيع الفقراء والحاجة ماسة اليه

قوله ولا يفرق بين صغير ذي رحم محرم منه لقوله عليه السلام من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين احبته يوم القيمة ووهب النبي عليه السلام لعلي رضي الله عنه غلامين صغيرين اخوين ثم قال له ما فعل الغلامان فقال بعت احدهما فقال ادرك ادرك ويروى اردد اردد ولان الصغير يستأنس بالصغير وبالكبير والكبير يتعاهده فكان في بيع احدهما قطع الاستيناس والمنع من التعاهد وفيه ترك الرحمة على الصغار وقد اوعد النبي عليه السلام عليه ثم المنع معلول بالقرابة المحرمة للنكاح حتى لا يدخل فيه محرم غير قريب ولا قريب غير محرم ولذا قيد بذي الرحم المحرم اي المحرم من جهة الرحم ولا يرد عليه ابن العم اذا كان اخا من الرضاع فانه رحم محرم وليس له هذا الحكم واطلقه فشمل الصغير والكبير ولا بد من اجتماعهما في ملكه حتى لو كان احدهما له والآخر لغيره فلا بأس ببيع احدهما ولو قال المصنف الا اذا كان التفريق بحق مستحق لكان اولى لانه حينئذ يجوز التفريق كدفع احدهما بالجناية وبيعه بالدين ورده بالعيب لان المنظور اليه دفع الضرر عن غيره لا الاضرار به كذا في الهداية ومن التفريق بحق ما في المبسوط ذمي له عبد وله امرأة امة ولدت منه فاسلم العبد وولده صغير فانه يجبر الذمي على بيع العبد وابنه وان كان تفريقا بينه وبين امه انتهى ولا يرد على المصنف التفريق باعتاق احدهما بمال او بغيره او تدبيره او استيلاد الامة او كتابة احدهما فانه جائز لان مراده منع التفريق بالبيع او الهبة او الوصية وغير ذلك من اسباب الملك كما في الجوهرة اذ لو منع في الكل لصار المالك محجورا عليه بمنعه من التصرف في ماله راسا وكذا لا يرد عليه ما لو كان في ملكه ثلاثة احدهم صغير فان له بيع احد الكبيرين لان العلة ما هو مظنة الضياع والاستيحاش وقد بقي له من يقوم مقام الثالث وفي الكفاية اجتمع له عدد من اقاربه لا يفرق بينه وبين واحد اختلفت جهة القرابة كالعم والخال او اتحدت كالخالين عند ابي يوسف لانه يتوحش بفراق الكل والصحيح في المذهب انه اذا كان مع الصغير ابواه لا يبيع واحدا منهم ولو كان معه ام واخ او ام وعمة او خالة جاز بيع من كان من هو لا سوى الام لان شفقة الام تغني عمن سواها ولذا كانت احق بالحضانة من غيرها فهذه الصور مستثناة من اختلاف الجهة والجدة كالام فلو كان معه جدة وعمة وخالة جاز بيع العمة والخالة ولو كان معه عمة وخالة لا يباعوا الا معا لاختلاف الجهة مع اتحاد الدرجة ولو كان معه اخوان او اخوة كبار فالصحيح انه يجوز بيع ما سوى واحد منهم وهو الاستحسان لان الشفقة امر باطن فتعتبر السبب فلا يعتبر الا البعد مع الاقرب وعند الاتحاد في الدرجة والجهة احدهما يغني وكذا لو ملك ستة اخوة ثلاثة كبار وثلاثة صغار فباع مع كل صغير كبيرا جاز استحسانا فلو كان معه اخت شقيقة واخت لاب واخت لام باع غير الشقيقة ولو ادعاه رجلان فصارا ابوين له ثم ملكوا جملة القياس ان يباع احدهما لاتحاد جهتهما وفي الاستحسان لا يباع لان الاب في الحقيقة واحد فيحتمل كونه الذي يبيع فيمتنع احتياطا فصار الاصل انه اذا كان معه عدد احدهم ابعد جاز بيعه وان كانوا في درجة فان كانوا من جنسين مختلفين كالاب والام والخالة والعمة لا يفرق ولكن يباع الكل او يمسك الكل وان كانوا من جنس واحد كالاخوين والعمين والخالين جاز ان يمسك مع الصغير احدهما ويبيع ما سواه ومثل الخالة والعم اخ لاب واخ لام كذا في فتح القدير وكذا لا يرد عليه ما اذا كان البائع حربيا مستأمنا لمسلم فانه لا يمنع المسلم من الشراء دفعا للمفسدة عنه وكذا لا يرد ما اذا باعه ممن حلف بعتقه ان اشتراه او ملكه لما ذكرنا في الاعتاق فهذه عشر مسائل يجوز فيها التفريق ولا بأس برد احدهما بالعيب ودفع احدهما بجناية وبيعه بدين ورده بعيب واذا كان المالك كافرا واعتاقه وتدبيره واستيلادها وكتابته وبيعه ممن حلف بعتقه وبيع واحد من ثلاثة بالشرط السابق والحادية عشر اذا كان الصغير مراهقا ورضيت امه ببيعه فانه يجوز كما في فتح القدير ولو كان مع امرأة مسبية صبي ادعت انه ابنها لم يثبت النسب ولا يفرق بينهما احتياطا ولو باع الام على انه بالخيار ثم اشترى الولد يرده التنفيذ لانهما اجتمعا في ملكه ولو كان في ملكه صبي واشترى امه بشرط الخيار له ردها اتفاقا لعدم الملك عنده ولدفع الضرر عنه عندهما **قوله** بخلاف الكبيرين والزوجين لانه ليس في معنى ما ورد به النص وقد صح انه صلى الله عليه وسلم فرق بين مارية وسيرين وكانا كبيرين اختين ولا يدخل الزوجان لان النص ورد على خلاف القياس فيقتصر على مورده

فان

فان فرق في موضع المنع كره وجاز العقد وعن ابي يوسف انه لا يجوز في قرابة الولاد ويجوز في غيرهما وعنه لا يجوز في الجميع لان الامر بالادراك والرد لا يكون الا في البيع الفاسد ولهما ان ركن البيع صدر من اهله في محله وانما الكراهية لمعنى مجاور فشابه كراهية الاستيام وفي الجوهرة وكل ما يكره من التفريق في البيع يكره في القسمة في الميراث والغنايم انتهى

باب الاقالة

المناسبة ظاهرة وهي شاملة لكل عقد بيع صحيحا كان او مكروها فينفسخ اقالة بالتراضي وان كان واجبا في المكروه والفاسد في وجوب الرفع والكلام فيها يقع في عشرة مواضع الاول في معناها لغة والثاني في معناها شرعا والثالث في ركنها والرابع في شروطها والخامس في صفتها والسادس في حكمها والسابع فيمن يملكها ومن لا يملكها والثامن في بيان دليلها والتاسع في سببها والعاشر في محاسنها اما الاول فقال في القاموس اقلته البيع بالكسر واقاله فسخه واستقاله طلب اليه ان يقيله وتقايل البيعان واقال الله عثرتك واقالها انتهى ذكرها في القاف مع اليا وفي المصباح اقال الله عثرته اذا رفعه من سقوطه ومنه الاقالة في البيع لانها رفع العقد وقال قوم من باب باع لغة واستقاله البيع فاقاله انتهى وبهذا ظهر انها لم تكن مشتقة من القول وان الهمزة للسلب اي ازال القول الاول كما ذكره الشارح وانما هي من القيل واما معناها شرعا فهي رفع العقد كذا في الجوهرة وهو تعريف للاعم من اقالة البيع والاجارة ونحوهما وانما اريد خصوصها فمحل رفع عقد البيع واما الطلاق فهو رفع قيد النكاح لا رفع النكاح واما ركنها فالايجاب والقبول الدالان عليها بلفظين ماضيين او احدهما مستقبلا والآخر ماضيا كالنكاح فقال اقلتك عند ابي حنيفة وابي يوسف وكالنكاح وقال محمد لا ينعقد الا بماضيين كالبيع كذا في البدائع وقد يكون القبول بالفعل كما لو قطعه قميصا في فور قول المشتري اقلتك وتنعقد بفاسختك وتركت وتاركتك ورفعت وتنعقد بالتعاطي كالبيع واما شرايط صحتها فمنها رضى المتعاقدين لان الكلام في رفع عقد لازم واما رفع ما ليس بلازم فلمن له الخيار بعلم صاحبه لا برضاه ومنها بقاء المحل لما سيأتي ان المبيع اذا هلك لم تصح الاقالة ومنها قبض بدلي الصرف في اقالة الصرف اما على قول ابي يوسف فظاهر لانها بيع واما على اصلهما فلانها بيع في حق ثالث وهو حق الشرع ومنها ان يكون المبيع قابلا للفسخ بخيار من الخيارات فلو ازداد زيادة تمنع الفسخ لم تصح الاقالة خلافا لهما ولا يشترط لصحتها بقاء المتعاقدين فتصح اقالة الوارث والوصي ولا تصح اقالة الموصى له كما في القنية ومنها اتحاد المجلس وعليه يتفرع ما في القنية جاء الدلال بالثمن الى البايع بعد ما باعه بالامر المطلق فقال البايع لا ادفعه بهذا الثمن فاخبر به المشتري فقال انا لا ازيده ايضا لا ينفسخ لانه ليس من الفاظ الفسخ لان اتحاد المجلس في الايجاب والقبول شرط في الاقالة ولم يوجد انتهى ومنها ان لا يهب البايع الثمن للمشتري قبل قبضه في شرا المأذون فلو وهبه له لم تصح الاقالة كما في خزانة المفتيين ومنها ان لا يكون البيع باكثر من القيمة في بيع الوصي فانه كان لم تصح اقالته كما فيها ايضا واما صفتها فهو مندوب اليها لحديث من اقال نادما بيعته اقال الله عثرته يوم القيمة وقدمنا انها تكون واجبة اذا كان عقدا مكروها ينبغي ان تكون واجبة اذا كان البايع غارا للمشتري وكان الغبن يسيرا وانما قيد نا به لان الغبن الفاحش يوجب الرد ان غره البايع على الصحيح كما سيأتي ان شاء الله تعالى واما حكمها فاختلف فيه على اقوال فقال الامام الاعظم انها فسخ في حق المتعاقدين بيع جديد في حق ثالث وقال ابو يوسف انها بيع في حق الكل وقال محمد فسخ في حق الكل وقال زفر هي فسخ في حق الكل ذكر قوله في البدائع والسراج الوهاج واما من يملكها ومن لا يملكها فقالوا من ملك البيع ملك الاقالة فصحت اقالة الموكل ما باعه وكيله واقالة الوكيل بالبيع ويضمن وكتب في الفوايد الفقهية الا في مسايل الاولى الوصي لو اشترى من مديون اليتيم دارا بعشرين وقيمتها خمسون فلما استوفى الدين اقال لم تصح اقالته الثانية العبد المأذون اشترى علاما بالف وقيمته ثلاثة الاف لا تصح اقالته ولا يملك الرد بالعيب بخلاف الرد بخيار الشرط والرؤية كذا في بيوع القنية الثالثة المتولي على الوقف اذا اشترى شيئا باقل من قيمته لا تصح اقالته وكذا اذا اجر ثم اقال ولا مصلحة فيها للوقف لم يجز كما فيها ايضا وفي بعض المواضع منها انه كان قبل القبض جازت والا لا الرابعة الوكيل بالشراء لا تصح اقالته بخلاف الوكيل بالبيع تصح ويضمن الخانية

الوكيل بالسلم على التفصيل فيه وانما يضمن الوكيل بالبيع اذا اقال اذا كان بعد قبض الثمن اما قبله فيملكها في قول محمد كذا في
الظهيرية ومنها والوكيل بالاجارة اذا ناقض مع المستاجر قبل استيفاء المنفعة وقبل قبض الاجر صح سواء كان الاجر
عينا او دينا انتهى وفي فتاوى الفضلي اذا باع المتولي او الوصي شيا باكثر من قيمته لا تجوز اقالته وان كانت بمثل
الثمن الاول انتهى وفي القنية باعت ضيعة مشتركة بينها وبين ابنها البالغ واجاز الابن البيع ثم اقالت واجاز الابن
الاقالة ثم باعها ثانيا بغير اجازته يجوز ولا يتوقف على اجازته لان بالاقالة يعود المبيع الى ملك الى قديم الى
ملك الموكل والمجيز ودليلها السنة والاجماع وسببها الحاجة اليها ومحاسنها ازالة الغم عن النادم وتفريج الكرب
عن المكروب فايدة تصح اقالة الاقالة فلو تقايلا البيع ثم تقايلا الاقالة ارتفعت الاقالة وعاد البيع وكتبنا في
الفوايد الا في مسئلة وهي اقالة السلم فانها لا تقبل الاقالة كما ذكره الشارح من الدعوى من باب التحالف
وفي الجوهرة لا تصح الاقالة في النكاح والطلاق والعتاق انتهى **قوله** هي فسخ في حق المتعاقدين بيع في حق ثالث
وهذا عند ابي حنيفة الا ان تعذر جعلها فسخا بان ولدت المبيعة بعد القبض او هلك المبيع فانها تبطل ويبقى البيع
على حاله اطلقه فشمل ما اذا كان قبل القبض او بعده وروي عن ابي حنيفة فسخ قبل القبض بيع بعده كذا في البدايع
وظاهره ترجيح الاطلاق وقال ابو يوسف هي بيع الا ان تعذر بان كانت قبل القبض او بعد هلاك المبيع ففسخ
الا ان تعذر فتبطل بان كانت قبل القبض في المنقول باكثر من الثمن الاول او باقل منه او بجنس آخر او بعد
هلاك المبيع وقال محمد هي فسخ الا ان تعذر بان تقايلا باكثر من الثمن الاول او بخلاف جنسه او ولدت المبيعة
بعد القبض فبيع الا ان تعذر بان كانت قبل القبض باكثر من الثمن الاول فتبطل والخلاف المذكور انما هو فيما
اذا وقعت بلفظها اما بلفظ الفسخ او الرد او الترك فانها لا تكون بيعا وفي بعض نسخ الزيلعي فانها لا تكون فسخا
وهو سبق قلم كما لا يخفى وفي السراج الوهاج اما اذا كانت بلفظ البيع كانت بيعا اجماعا كما اذا قال البايع بعت
ما اشتريت فقال المشتري بعت بيعا كانت بيعا وفايدة كونها فسخا في حقهما عنده تظهر في خمس مسايل الاولى وجوب
رد الثمن الاول وتسمية خلافه باطل الثانية انها لا تبطل بالشروط المفسدة ولكن لا يصح تعليقها بالشرط كما لو باع
ثوبا من زيد فقال اشتريت رخيصا فقال زيد ان وجدت مشتريا بالزيادة فبعه منه فوجد فباع بازيد لا ينعقد
البيع الثاني لانه تعليق الاقالة لا الوكالة بالشرط كذا في البزازية الثالثة اذا تقايلا ولم يرد المبيع حتى باعه منه ثانيا
جاز ولو كانت بيعا لفسد وهذه حجة على ابي يوسف لان البيع جايز بلا خلاف بين اصحابنا الا ان يثبت عنه الخلاف
فيه كذا في البدايع ولو باع من غير المشتري لم يجز لكونه بيعا جديدا في حق ثالث واذا تبايعاه بعدما يحتاج المشتري
الى تجديد القبض لكونه بعد بانه في يده مضمونا بغيره وهو الثمن فلا ينوب عن قبض الشرا كقبض الرهن بخلاف
قبض الغصب كذا في الكافي هنا وفيه من باب المتفرقات تقابضا فتقايلا فاشترى احدهما اقالة صار قابضا
بنفس العقد لقيامها فكان كل واحد مضمونا بقيمة نفسه كالمغصوب ولو هلك احدهما اي هلك احدهما فتقايلا
ثم جدد العقد في القايم لا يصير قابضا بنفس العقد لانه يصير مضمونا بقيمة العوض الاخر فشابه المرهون انتهى
والرابعة اذا وهب المبيع من المشتري بعد الاقالة قبل القبض جازت الهبة ولو كانت بيعا لانفسخ لان
البيع ينفسخ بهبة المبيع للبايع قبل القبض والخامسة لو كان المبيع مكيلا او موزونا وقد باعه منه بالكيل او
الوزن ثم تقايلا واسترد المبيع من غير ان يعيد الكيل او الوزن جاز قبضه وهذا لا يطرد على اصل ابي
يوسف لكونها بيعا عنده ولو كانت بيعا لما صح قبضه بلا كيل ووزن كذا في البدايع وتظهر فايدة كونها بيعا
في غيرهما في خمس ايضا الاولى لو كان المبيع عقارا فسلم الشفيع الشفعة ثم تقايلا يقضى له بالشفعة لكونه بيعا جديدا
في حقه كانه اشتراه منه والثانية اذا باع المشتري المبيع من آخر ثم تقايلا ثم اطلع على عيب كان في يد البايع فاراد
ان يرده على البايع ليس له ذلك لانه بيع في حقه فكانه اشتراه من المشتري والثالثة اذا اشترى شيئا
وقبضه ولم ينقد الثمن حتى باعه من آخر ثم تقايلا وعاد الى المشتري فاشتراه من قبل نقد ثمنه باقل من الثمن
الاول جاز وكان في حق البايع كالمملوك بشرا جديد من المشتري الثاني والرابعة اذا كان المبيع موهوبا
فباعه الموهوب له ثم تقايلا ليس للواهب ان يرجع في هبته لان الموهوب له في حق الواهب بمنزلة المشتري

تصح اقالة الاقالة

لا تصح الاقالة في النكاح والطلاق والعتاق

من المشتري منه والخامسة اذا اشترى بعروض التجارة عبد الخدمة بعدما حال عليها الحول فوجد به عيبا فرده بغير قضا
واسترد العروض فهلكت في يده فانه لا يسقط عنه الزكاة لكونه بيعا جديدا في حق ثالث وهو الفقير لان الرد
بالعيب بغير قضا اقالة وقوله بيع جديد في حق ثالث يجري على اطلاقه وقوله فسخ في حق المتعاقدين غير جار على اطلاقه
لانه انما يكون فسخا فيما هو من موجبات العقد وهو ما يثبت بنفس العقد من غير شرط واما اذا لم يكن من موجبات
العقد وانما يجب بشرط زايد فالاقالة فيه تعتبر بيعا جديدا في حق المتعاقدين ايضا كما اذا اشترى بالدين المؤجل
عينا قبل حلول الاجل ثم تقايلا لا يعود الدين حالا كانه باعه منه وفي الصغرى ولو رده بعيب بقضا كان فسخا من
كل وجه فيعود الاجل كما كان ولو كان بالدين كفيل لا تعود الكفالة في الوجهين انتهى وكما اذا تقايلا ثم ادعى
رجل ان المبيع ملكه وشهد المشتري بذلك لم تقبل شهادته لانه هو الذي باعه ثم شهد انه لغيره ولو كانت فسخا
لقبلت الا ترى ان المشتري لو رد المبيع بعيب بقضا وادعى المبيع رجل وشهد المشتري بذلك تقبل شهادته
لانه بالفسخ عاد ملكه القديم فلم يكن متلقيا من جهة المشتري لكونه فسخا من كل وجه وكذا لو باع عبد ابطعام بغير عينه
وقبض ثم تقايلا لا يتعين الطعام المقبوض للرد كانه باعه من البايع بطعام غير معين وكذا لو قبض اردى من
الثمن الاول او اجود منه يجب رد مثل المشترط في البيع الاول كانه باعه من البايع بمثل الثمن الاول وقال الفقيه
ابو جعفر يجب عليه رد مثل المقبوض لانه لو وجب عليه مثل المقبوض للزمه زيادة ضرر بسبب تبرعه ولو كان الفسخ بخيار
روية او شرط او بعيب يجب رد المقبوض اجماعا لانه فسخ من كل وجه كذا ذكره الشارح هنا **قوله** وتصح بمثل الثمن
الاول وشرط الاكثر او الاقل بلا تعيب وجنس آخر لغو ولزمه الثمن الاول وهذا عند الامام لان الفسخ يرد على
ما يرد عليه العقد فاشتراط خلافه باطل ولا تبطل الاقالة كما قدمنا قيد بقوله بلا تعيب اذ لو تعيب جاز اشتراط
الاقل ويجعل الحط بازا ما فات بالعيب ولا بد ان يكون النقصان بقدر حصة الفايت ولا يجوز ان ينقص من
الثمن اكثر منه كذا في فتح القدير وفي البناية معزيا الى تاج الشريعة هذا اذا كانت حصة العيب مقدار المحطوط او
زايدا او ناقصا بقدر ما يتغابن الناس فيه انتهى وقيد بقوله وجنس آخر لان الاقالة على جنس آخر غير الثمن
الاول صحيحة ويلغوا المسمى ويلزمه رد الاول فقوله وجنس بالجر عطف على الاكثر اي وشرط جنس لا على تعيب وعند ابي
يوسف ومحمد اذا شرط الاكثر كانت بيعا لكونه الاصل فيها عند ابي يوسف ولتعذر الفسخ عند محمد وكذا في شرط الاقل
عند ابي يوسف تصح به بيعا وعند محمد فسخ بالثمن الاول ولو قال المصنف وتصح مع السكوت عن الثمن الاول
لكان اولى فيعلم منه حكم التصريح به بالاولى ومع السكوت لا خلاف في وجوب الاولى كما في البدايع واشار بقوله
لزمه الثمن الاول الى ان الاعتبار لما وقع العقد به لما تقدم ولذا قال في فتح القدير لو كان الثمن عشرة دنانير
ودفع اليه الدراهم عوضا عن الدنانير ثم تقايلا وقد رخصت الدراهم رجع بالدنانير التي وقع العقد عليها
لا بما وقع وكذا لو رد بالعيب وكذا في الاجارة لو فسخت ومن فروع الفسخ كالاقالة ما لو عقد بدراهم ثم جدد بدنانير
او على العكس انفسخ الاول وكذا لو عقد بثمن مؤجل ثم جدد بحال او على العكس ولو عقد بدراهم ثم كسدت
ثم تقايلا فانه يرد تلك الدراهم الكاسدة اما لو جدد بدراهم اكثر او اقل فلا وهو حط من الثمن او زيادة
فيه وقالوا لو باع باثني عشر وحط عنه درهمين ثم عقد بعشرة لا ينفسخ الاول لانه مثله اذ الحط يلتحق باصل العقد
الا في اليمين فيحنث لو كان حلف لا يشتريه باثني عشر ولو قال المشتري بعد العقد قبل القبض للبايع بعه لنفسك
فان باعه جاز وانفسخ الاول ولو قال بعه لي او لم يزد على قوله بعه او زاد قوله ممن يشتريه لا يصح في الوجوه
لانه توكيل ولو باع المبيع من البايع قبل القبض لا ينفسخ البيع ولو وهب قبل القبض انفسخ اذا قبل و
ولو قال البايع قبل القبض اعتقه فاعتقه جاز العتق عن البايع وانفسخ البيع عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف
العتق باطل وفي الفتاوى الصغرى تجوز ما عدا النكاح فسخ وعليه ما فرع في الخانية وغيرها باع امة فانكر المشتري
الشرا لا يحل للبايع وطيها الا ان عزم على ترك الخصومة فيحل حينئذ له وطيها وكذا لو انكر البايع البيع والمشتري
يدعي لا يحل للبايع وطيها فاذا ترك المشتري الخصومة وسمع البايع بذلك حل له وطيها ومثله لو اشترى جارية بشرط
الخيار ثلاثة ايام وقبضها ثم رد على البايع جارية اخرى في ايام الخيار وقال هي التي اشتريتها وقبضتها كان القول له

فان رضي البايع بها حل وطابها وكذا القصار والاسكاف وكذا لو اشترى ما يتسارع اليه الفساد كاللحم والسمك و
والفاكهة وغاب المشتري وخاف البايع فساده فله بيعه من غيره استحسانا وللمشتري الايفاع به وان علم ارضا
العاقدين بالفسخ فلا بهما او يصدق البايع بما زاد على الثمن وان نقص فعلى البايع ولو اختلفا فادعى البايع الاقالة
والمشتري انه باعه منه باقل قبل النقد فالقول للمشتري في انكارها ولو كان على العكس تحالفا كذا في فتح القدير و
واشار ايضا بقوله لزمه الثمن الاول حالا فاجله المشتري عند الاقالة فان التاجيل يبطل وتصح الاقالة وان
تقايلا ثم اجله ينبغي ان لا يصح الاجل عند ابي حنيفة فان الشرط اللاحق بعد العقد يلتحق باصل العقد عنده كذا في القنية
والى انه لو ابرا المشتري عن الثمن بعد قبض المبيع ثم تقايلا لم تصح منها ايضا والى انه يلزم المشتري رد المبيع في
القنية اشترى ماله حمل ومؤنة ونقله لموضع ثم تقايلا فمؤنة الرد على البايع انتهى **قوله** وهلاك المبيع يمنع
اي صحتها لما قدمنا ان من شرطها بقاء المبيع لانها رفع العقد وهو محله قيد المبيع لان هلاك الثمن لا يمنعها لكونه
ليس بمحل لكونه يثبت بالعقد فكان حكما وهو يعقبه فلا يكون محلا لان المحل شرط وهو سابق فتنافيا ولذا بطل البيع بهلاك
المبيع قبل القبض دون الثمن **قوله** وهلاك بعضه بقدره اي هلاك بعض المبيع يمنعها بقدر الهالك لان
الجزء معتبر بالكل وفي بيع المقايضة اذا هلك احدهما صحت في الباقي منهما وعلى المشتري قيمة للهالك ان كان قيميا
ومثله ان كان مثليا فيسلمه الى صاحبه وليسترد العين الا اذا هلكا بخلاف البدلين في الصرف اذا هلكا لعدم التعيين
وكذا لا يلزمهما الرد والمثل بعدهما وفي السراج الوهاج اشترى عبدا بنقرة فضة او بمصوغ بايعين فتقابضا ثم هلك
العبد في يد المشتري ثم تقايلا والفضة قائمة في يد البايع صحت وعلى البايع رد الفضة بعينها وليسترد من المشتري قيمة
العبد ذهبا وفي البزازية تقايلا فابق العبد عن يد المشتري وعجز عن تسليمه يبطل الاقالة انتهى واشار الى ان المبيع
اذا هلك بعد الاقالة بطلت وعاد البيع قيد بالهلاك لانه لو باع صابونا رطبا ثم تقايلا بعدما جف فنقص وزنه لا يجب
على المشتري شيء لان كل المبيع باق كذا في فتح القدير واشار بعدم اشتراط بقاء جميع المبيع على حاله الى انه لو اشترى
ارضا مع الزرع وحصده المشتري ثم تقايلا صحت في الارض بحصتها من الثمن بخلاف ما اذا ادرك الزرع في يده ثم
تقايلا فانها لا تجوز لان العقد انما ورد على القصيل دون الحنطة كذا في القنية والى ان الاشجار لو دخل في البيع مقصودا
فلو اشترى ارضا فيها اشجار فقطعها ثم تقايلا صحت الاقالة بجميع الثمن ولا شيء للبايع من قيمة الاشجار وتسلم الاشجار
للمشتري هذا اذا علم البايع بقطعها فان لم يعلم به وقت الاقالة فهو بالخيار ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء ترك وان اشترى
عبدا فقطعت يده واخذ ارشها ثم تقايلا صحت الاقالة ولزمه جميع الثمن ولا شيء للبايع من ارش اليد اذا علم
وقت الاقالة انه قطعت يده واخذ ارشها وان لم يعلم يخير بين الاخذ بجميع الثمن وبين الترك كذا في القنية
ورقم برقم اخوان الاشجار لا تسلم للمشتري وللبايع اخذ قيمتها منه لانها موجودة وقت البيع بخلاف الارش
فانه لم يدخل في البيع اصلا لا قصدا ولا ضمنا انتهى ثم اعلم انه لا يرد على اشتراط قيام المبيع لصحة الاقالة اقالة
السلم قبل قبض المسلم فيه فانها صحيحة سواء كان راس المال عينا او دينا وسواء كان قائما في يد المسلم اليه او هالكا
لان المسلم فيه وان كان دينا حقيقة فله حكم العين حتى لا يجوز الاستبدال به قبل قبضه واذا صحت فان كان
راس المال عينا قائمة ردت وان كانت هالكة رد مثله ان كان مثليا او القيمة ان كان قيميا وان كان دينا
رد مثله قائما او هالكا لعدم التعيين وكذا اقالته بعد قبض المسلم اليه ان كان قائما ويرد رب السلم عين المقبوض
لكونه متعينا كذا في البدائع

باب المرابحة والتولية

شروع فيما يتعلق بالثمن من المرابحة والتولية والربا والصرف والبيع بالنسبة بعد بيان احكام البيع وقدم المبيع
لاصالته كذا في البناية وقدمنا ان انواعه بالنسبة الى الثمن اربعة هما والمساومة لا التفات فيها الى الثمن
الاول والرابع الوضيعة بالنقص من الاول ولم يذكرها لظهورها وهما جائزان لاجتماع شرائط الجواز و
والحاجة ماسة الى هذا النوع من البيع لان الغبي الذي لا يهتدي الى التجارة يحتاج الى ان يعتمد فعل الذكي المهتدي
وتطيب نفسه بمثل ما اشترى وبزيادة ربح فوجب القول بجوازهما ولذا كان مبناهما على الامانة والاحتراز
عن شبهة الخيانة وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم لما اراد الهجرة ابتاع ابو بكر رضي الله عنه بعيرين فقال

النبي عليه السلام ولني احدهما فقال هو لك بغير شيء فقال اما بغير ثمن فلا قال السهيلي سئل بعض العلماء لم لم يقبلها الا بالثمن
وقد انفق ابو بكر عليه اضعاف ذلك وقد دفع اليه حين بنى بعايشة اثني عشرة اوقية حين قال له ابو بكر الا تبني
باهلك فقال لولا الصداق فدفع اليه اثنتي عشرة اوقية ونشا وهو عشرون درهما فقال لتكون هجرته بنفسه وماله
رغبة منه في استكمال فضلها الى الله وان تكون على اتم الاحوال والمرابحة في اللغة كما في المصباح بعته المتاع
واشتريته منه مرابحة اذا سميت لكل قدر من الثمن ربحا انتهى واما التولية في اللغة فقال الشارحون
انها مصدر ولى غيره اذا جعله واليا وفي القاموس التولية في البيع نقل ما ملكه بالعقد الاول وبالثمن الاول
من غير زيادة واما شرعا فقال هي اي التولية بيع بثمن سابق والمرابحة به وبزيادة واورد عليه الغصب
وهو ما اذا ضاع المغصوب عند الغاصب وضمن قيمته ثم وجده جاز له بيعه مرابحة وتولية على ما ضمن وقد عقد
لشارح الزيلعي فاورده على عبارة الهداية وهي نقل ما ملكه بالعقد الاول بالثمن الاول مع ربح اولا وادعى ان
عبارة المؤلف احسن وليس كما زعم لان مسئلة الغصب كما ترد على الهداية باعتبار انه لا عقد فيها كذلك ترد
على الكنز باعتبار انه لا ثمن فيها فان اجيب بان القيمة كالثمن فكذلك يقال ان الغصب ملحق بعقود المعاوضات
وقد اجاب الشارحون عن الهداية بهذا قالوا وكذا صح اقرار المأذون به لما كان اقراره بالمعاوضات
جايزا وصحح في الفتاوى الكبرى بانه يقول قام علي بكذا ويرد على كلا التعريفين ما ملك بهبة او ارث او وصية
اذا قومه فله المرابحة على القيمة اذا كان صادقا في التقويم مع انه لا ثمن ولا عقد ولم ار كيف يقول وينبغي انه
يقول قيمته كذا ويرد عليهما ايضا من اشترى دراهم بدنانير لا يجوز بيع الدراهم مرابحة مع صدق التعريف
عليها ويرد ايضا عليهما ما فيه من الابهام لان الثمن السابق اما ان يراد عينه او مثله لا سبيل الى الاول لانه
صار ملكا للبايع الاول فلا يراد وفي الثاني لانه لا يخلو اما ان يراد المثل جنسا او مقدارا والاول ليس بشرط
لما في الايضاح والمحيط انه اذا باع مرابحة فان كان ما اشتراه به له مثل جاز سواء كان الربح من جنس راس
المال من الدراهم او الدنانير ان كان معلوما يجوز الشراء به لان الكل ثمن والثاني وهو المقدار الحقيقي ان
لا يضم اجرة القصار والصباغ ونحوهما لانها ليست بثمن في العقد الاول واذا اريد المثل قدرا وادعى انه الاجر
من الثمن الاول عادة كما فعله الشارحون ورد عليه انها جائزة بعينه اذا كان قد وصل الى المشتري الثاني
وما اورده في فتح القدير من الشراء بثمن نسيئة فان المرابحة لا تجوز على ذلك الثمن ليس بوارد لانها جائزة اذا
بين انه اشتراه نسيئة كما يأتي في اخر الباب وقد وضعت لكل منهما تعريفا لا يرد عليه شيء ان شاء الله تعالى فقلت
التولية بيع ما ملكه بغير عقد الصلح والهبة بشرط عوض بما يتعين بعين ما قام عليه او بمثله او برقمه او بما قومه في غير
شراء القيمي او بمثل ما اشترى به من لا تقبل شهادته له من اصوله وفروعه واحد الزوجين او مكاتبه او عبده
المأذون او احد المتفاوضين من الاخر او بمثل ما اشترى به مضاربه او رب المال مع ضم حصته من الربح
بزيادة ربح في المرابحة وبلا ربح في التولية فخرج ما ملكه بالصلح لابتنائه على الحط والمساهلة بخلاف ما اذا اشترى
من مديونه بالدين وهو يشتري بذلك الدين فانه يجوز كما في الظهيرية وما ملكه بالهبة بشرط العوض ايضا كما في
الظهيرية وخرج بما يتعين ما لا يتعين كما قدمناه وقلنا بعين ما قام عليه ولم يذكر العقد الاول ولا الثمن السابق
ليدخل الغصب وما تلف على العين وليخرج ما اشترى دجاجة فباضت عنده عشر بيضات ولم ينفق عليها قدر
البيض فانه ليس له المرابحة على الثمن الاول كما في النهاية وقلنا بالعين او بالمثل من غير اقتصار على احدهما
لجوازها على العين في صورة قدمناها وعلى المثل فيما عداها ويدخل في المثل مثل الثمن السابق انه كان البيع صحيحا
وقيمته ان كان فاسدا كذا في المحيط او في التعريف ليست للابهام وانما هي للتنويع وقلنا او برقمه ليدخل ما
اذا اشترى متاعا ثم رقمه باكثر من الثمن الاول ثم باعه مرابحة على رقمه جاز ولا يقول قام علي بكذا ولا قيمته ولا
اشتريته بكذا تحرزا على الكذب وانما يقول رقمه كذا فانا اربح على كذا كما في النهاية وقلنا او بما قومه به ليدخل
ما ملكه بارث ونحوه كما قدمناه وقيدنا بغير شراء القيمي لانه اذا اشترى قيميا وقومه لم يجز المرابحة والفرق بين
القيميين ان في شراء القيمي له اصل يرجع اليه وهو الثمن الاول ويحتمل ان يكون ما قومه به ازيد في نفس الامر

قوله وقال في الايضاح الخ قال فاضل الروم الاخي جلبي الحق ان لا يدل الكلام انما يدل على عدم اشتراط مجانسة الربح لراس المال خاصة لا على عدم اشتراط مجانسة الثمن الثاني للاول والخمس سره القدس

والمرابحة مبنية على الاحتراز عن شبهة الجناية بخلاف اذا اهلكه بغير بدل لعدم الثمن الاول يكون ما قومه به مخالفا له
واحتمال الزيادة في تقويمه لا يعد جناية لانه من جهل المشترى ولو كان بعض المبيع مشترى والبعض غير مشترى
فقال في الظهيرية رجل اشترى من اثوابا وبطانة فجعلها جبة وجعل حشوها قطنا ورثه او وهب له ثم حسب الثمن
واجر الخياط ثم قال لغيره قام على بكذا او باعه مرابحة على ذلك جاز وكذا الرجل يرث الثوب فيبطنه بالقز الذى
اشتراه وحسب اجر الخياط وثمن القز ثم قال لغيره قام على بكذا وباعه مرابحة على ذلك جاز كذا في الظهيرية وقلنا
بمثل ما اشترى من لا تقبل الشهادة له يعنى لا بمثل ما اشتراه هو به فاذا اشترى شيئا ممن لا تقبل شهادته
له فانه انما يرابح بما اشترى بائعه لا بما اشتراه كما ذكره الشارح وكذا رب المال اذا اشترى من مضاربه لا يرابح
بما اشتراه وانما يرابح بمثل ما اشترى المضارب مع ضم حصة المضارب فقط لانها كما سيأتي مبنية على الامانة
والاحتراز عن شبهة الجناية ولذا قال في الظهيرية ان من اشترى شيئا وعلم ان فيه غبنا لا يجوز له المرابحة والتولية
حتى يبينه والله سبحانه اعلم وهذا التقدير ان شاء الله تعالى من خواص هذا الشرح بحوله وقوته **قوله** وشرطهما
كون الثمن الاول مثليا لانه اذا لم يكن له مثل لو ملكه ملكه بالقيمة وهى مجهولة والمثلى الكيلى والوزنى والعددى والمتقارب
وعبارة المجمع اولى وهى ولا يصح ذلك حتى يكون العوض مثليا او مملوكا للمشترى والربح مثلى معلوم انتهى ولكن لا بد
من التقييد بالمعين للاحتراز عن الصرف فانه لا يجوزان فيها وتقييد الربح بالمثلى اتفاقى لجواز ان يرابح على عين قيمية
مشار اليها ولذا قال في فتح القدير او بربح هذا الثوب وقيد الربح بكونه معلوما للاحتراز عما اذا باعه بربح ده
يازده لا يجوز لانه باعه برأس المال وبعض قيمته لانه ليس من ذوات الامثال كذا في الهداية وفي قوله ده
يازده اى بربح مقدار درهم على عشرة دراهم فان كان الثمن الاول عشرين كان الربح بزيادة درهمين وان
كان ثلاثين كان الربح ثلاثة دراهم فهذا يقتضى ان يكون الربح من جنس رأس المال لانه جعل الربح مثل
عشر الثمن وعشر الشئ يكون من جنسه كذا في النهاية يعنى ما اذا كان رأس المال قيميا مملوكا للمشترى لا يجوز بجهالة
الربح واما اذا كان الربح شيئا مشارا اليه مجهول المقدار فانه يجوز فقوله والربح مثلى معلوم شرط في القيمى المملوك للمشترى
كما لا يخفى وفي البناية ولفظ ده بفتح الدال وسكون الهاء اسم للعشرة بالفارسية ويازده بالياء آخر الحروف وسكون
الزاى اسم احد عشر بالفارسية انتهى ومن مسائل ده يازده ما في المحيط اشترى ثوبا بعشرة وباعه بوضيعة ده
يازده على عشرة فالثمن تسعة دراهم وجزء من احد عشر جزءا من درهم والوضيعة عشرة اجزاء من احد عشر جزءا من درهم
وسر نته ان يجعل كل درهم على احد عشر جزءا فتصير العشرة مائة وعشرة اجزاء ثم اطرح من كل درهم جزءا فيكون المطروح
عشرة تبقى مائة جزء وذلك تسعة دراهم وعشرة اجزاء من احد عشر جزءا من درهم وان باعه بوضيعة ده يازده
فالثمن ثمانية دراهم وثلث درهم والوضيعة درهم وثلث درهم وتخريجه على نحو ما مر وان باعه بوضيعة عشرة فاجعل
كل درهم على عشرة اجزاء ثم اطرح جزءا من كل درهم فيكون المطروح عشرة اجزاء تبقى تسعون جزءا فيكون تسعة
دراهم وعلى هذا القياس ان باعه بوضيعة تسع او ثمان انتهى وفي فتح القدير اشترى عبدا بعشرة خلاف نقد
البلد وباعه بربح درهم في العشرة مثل ما نقد والربح من نقد البلد اذا اطلقه لان الثمن الاول يتعين في العقد الثاني
والربح مطلق من جنس الثمن لانه عرفه بنسبته اليه وفي المحيط اشترى بنقد نيسابور وقال ببلخ قام على بكذا وباعه
بربح مائة او بربح ده يازده فالربح ورأس المال على نقد بلخ الا ان يصدقه المشترى انه نقد نيسابور او تقوم
بينة واذا كان نقد نيسابور بالوزن والجودة دون نقد بلخ ولم يبين فرأس المال والربح على نقد نيسابور وان
كان على عكسه فاشتراه ببلخ بنقد نيسابور ولم يعلم انه اوزن واجود فهو بالخيار ان شاء اخذ وان شاء ترك واعلم
ان المعتبر في المرابحة ما وقع العقد الاول عليه دون ما وقع عوضا عنه حتى لو اشترى بعشرة فدفع عنها دينارا او
ثوبا قيمته عشرة او اقل او اكثر فان رأس المال هو العشرة لا الدينار والثوب لانه وجوب بهذا العقد آخر
وهو الاستبدال انتهى ما في فتح القدير وفرع عليه ما في الظهيرية لو اشترى بالجياد ونقد الزيوف قال ابو حنيفة
يرابح بالزيوف وقال ابو يوسف يرابح بالجياد فقوله والجياد انما هو على قول ابى يوسف ولكن جزم في المحيط من غير
خلاف بانه يرابح بالجياد واشار بالثمن اى جميعه الى بيع جميع المبيع فلو اشترى ثوبين وقبضهما ثم ولى رجلا احدهما

بعينه

ما يتعمد بشرائه ويضاف فعله له فاشبه الاعتاق وله ان تعذر الرد بفعل مضمون منه في المبيع فاشبه البيع والقتل
ولا يعتبر بكونه مقصودا الا ترى ان المبيع انما يقصد ثم هو يمنع الرجوع واكل البعض كاكل الكل لكونه كشئ واحد فصار
كبيع البعض وعنهما يرجع بالنقصان في الكل وعنهما يرد ما بقى لانه لا يضره التبعيض ويرجع بنقصان ما اكل وعليه
الفتوى كذا في الاختيار واختار ان الفتوى على قولهما في الرجوع بالنقصان كما في الخلاصة ورد ما بقى قالوا والاصل
في جنس هذه المسائل ان الرد متى امتنع بفعل مضمون من المشترى كالقتل والتمليك من غيره امتنع الرجوع بالنقصان
ومتى امتنع لا من جهته او من جهته بفعل غير مضمون كالهلاك بآفة سماوية او انتقص او ازداد زيادة مانعة للرد
او الاعتاق او توابعه كالتدبير والاستيلاد لا يمنع الرجوع بالنقصان وعلى هذا قال البزازى لو وطى المشترى الجارية
ثم باعها بعد العلم بالعيب لا يرجع وان وطئها غير البائع ثم باعها رجع بالنقصان انتهى وفي المجتبى لو اطعمه ابنه
الصغير او الكبير او امرأته او مكاتبه او ضيفه لا يرجع بشئ ولو اطعمه عبده او مدبره او ام ولده يرجع لان ملكه باق
ولو اشترى سمنا ذائبا واكله ثم اقر البائع انه كان وقعت فيه فارة رجع بالنقصان عندهما وبه يفتى وفي الكفاية
كل تصرف يسقط خيار الشرط يسقط خيار العيب اذا وجد في ملكه بعد العلم ولا رد ولا ارش انتهى وفي القنية ولو
كان غزلا فنسجه او فتيلا فجعله ابريسما ثم ظهر انه كان رطبا وانتقص وزنه رجع بنقصان العيب بخلاف ما اذا
باع انتهى قيد بالطعام لانه لو اشترى كرما بثمره وذكر الثمر واكل منها ثم وجد بالكرم عيبا فله رد الكرم كذا في القنية
وقيد بكونه فعل بالمبيع لانه لو اتلف كسب المبيع بعد العلم بالعيب لا يكون رضا ولا يسقط شئ من الثمن وكذا لو كان
كسب المبيع جارية فوطئها او وهبها بخلاف اعتاق ولد المبيعة فانه يكون رضا بعد العلم بالعيب كذا في البزازية
قوله ولو اشترى بيضا او قثاء او جوزا فوجده فاسدا ينتفع به رجع بنقصان العيب والا بكل الثمن اى
وان لم يكن منتفعا به فانه يرجع بجميع الثمن لانه ليس بمال فكان البيع باطلا ولا يعتبر في الجوز صلاح قشره على
ما قيل لان ماليته باعتبار اللب وان كان ينتفع به مع فساده لم يرده لان الكسر عيب حادث ولكنه يرجع
بنقصان العيب دفعا للضرر بقدر الامكان الا ان يقبلها البائع مكسورا ويرد الثمن كما في البزازية ولا بد من
تقييد المسئلة بكسره لانه لو اطلع على عيبه قبل كسره فانه يرده فلو قال فكسره فوجده فاسدا لكان اولى ولا بد
ايضا من انه لا يتناول منه شيئا بعد العلم بعيبه لانه لو كسره فذاقه ثم تناول منه شيئا لم يرجع بنقصانه لرضاه به
وينبغي جريان الخلاف فيما لو اكل الطعام واطلق الانتفاع فشمل انتفاعه به وانتفاع غيره من الفقراء والدواب
علفا لهم واطلق البيض واستثنوا منه بيض النعامة اذا وجده فاسدا بعد الكسر فانه يرجع بنقصان العيب
لان ماليته باعتبار القشر بخلاف غيره وقيد بوجود المبيع اى جميعه لانه لو وجد البعض منه فاسدا فان كان
قليلا جاز البيع لعدم خلوه عنه عادة ولا خيار له وان كان كثيرا فالصحيح عنده البطلان وعندهما يجوز في حصة
الصحيح منه والقليل الثلاث وما دونها في المائة والكثير ما زاد والفاكهة من هذا القبيل كذا في المواهب وفي فتح
القدير لو اشترى دقيقا فخبز بعضه وظهر انه مر رد ما بقى ورجع بنقصان ما خبز انتهى وفي الواقعات هو المختار ولو
قال المصنف فوجده معيبا لكان اولى لان من عيب الجوز قلة لبه وسواده كما في البزازية وصرح في الذخيرة
بانه عيب وليس من باب الفساد وفيها اشترى عددا من البطيخ او الرمان او السفرجل فكسر واحدا فاطلع على
عيب رجع بحصته من الثمن لا غير ولا يرد الباقى الا ان يبرهن ان الباقى فاسد انتهى ولهذا قال فوجده
اى المبيع احترازا عما اذا كسر البعض فوجده فاسدا فانه يرده او يرجع بنقصه فقط ولا يقيس الباقى عليه
قوله ولو باع المبيع فرد عليه بعيب بقضاء رده على بائعه ولو برضاه لا اى لا يرده على بائعه الاول لانه بالقضاء
فسخ من الاصل فجعل البيع كان لم يكن غاية الامر انه انكر قيام العيب لكنه صار مكذبا شرعا بالقضاء كما في الهداية
ومنهم من جعله قول ابى يوسف وعن محمد ليس له ان يخاصم بائعه لتناقضه وعامتهم على انه ان سبق منه جحود نصا
بان قال بعته وما به هذا العيب وانما حدث عندك ثم رد عليه بقضاء ليس له ان يخاصم بائعه ومنهم من حملها
على ما اذا كان ساكتا والبينة تجوز على الساكت ويستحلف الساكت ايضا لانه ينزل منكرا كذا في المواهب واطلقه
فشمل القضاء ببينة او باقرار او بنكول عن اليمين وفي القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار فاثبت بالبينة كما في الهداية

اداقروا دالقبول فقضى عليه كما في الكافي وصورة الاقرار ان يقول اشتريته وبه ذلك العيب ولم اعلم به وقضى ثم ادعاه على بايعه وبرهن عن بينة او استحلف بايعه كذا في الولوالجية وليس المراد منه انه بجحد القضا عليه باقراره يرده بلا تامل وان قبله بغير قضا ليس له رده على بايعه لانه بيع جديد في حق الثالث وان كان فسخا في حقهما والاول ثالثهما واطلقه فشمل ما يحدث وما لايحدث مثله وهو قول العامة وتقييده في الجامع الصغير بما يحدث ليعلم حكم ما لايحدث بالاولى وفي بعض روايات الاصل ان ما لايحدث مثله فالرضا فيه كالقضا وترك المصنف قيدا اخر وهو ان يكون بعد قبض المبيع لانه لو كان قبل قبضه فهو فسخ في حق الكل سواء كان بقضا او رضا كذا في المعراج معزيا الى المبسوط وقيدا اخر وهو ان يكون البيع قبل الاطلاع على العيب اذ لو كان بعده ليس له الرد على بايعه ولو رد عليه بما هو فسخ كذا في الصغرى واورد على كونه فسخا مسايل الاولى لو كان المبيع عقارا ورد بعيب لم يبطل حق الشفيع في الشفعة الثانية لو باع امة الجمع وسلمت ثم ردت بعيب قضا ثم ولدت فادعاه ابو البايع لم تصح دعوته ولو كان فسخا لصحت كما لو لم يبعها الثالث لو احال البايع غريمه على المشتري بالثمن ثم رد المبيع بعيب بقضا لم يبطل الحوالة ولو كان فسخا لبطلت واجاب في المعراج بانه فسخ فيما يستقبل لا في الاحكام الماضية ولهذا قال شيخ الاسلام قول القايل الرد بالقضا جعل العقد كان لم يكن تناقض لان العقد اذا جعل كان لم يكن جعل الفسخ كان لم يكن لان الفسخ بدون العقد لا يتصور فاذا انعدم العقد من اصله انعدم الفسخ من الاصل واذا انعدم الفسخ من الاصل عاد العقد لانعدام ما ينافيه ولكن يقال يجعل العقد كان لم يكن في المستقبل لا في الماضي انتهى والدليل على ان الفسخ انما هو في المستقبل ان زوايد المبيع للمشتري ولا يردها مع الاصل وكذا لو وهب دارا وسلمها فبيعت دار بجنبها فاخذها الموهوب له بالشفعة ثم رجع الواهب فيها لم يكن له الاخذ بشفعة كذا في فتح القدير وقد كتبنا في الفوايد ان الرد بالعيب بقضا فسخ الا في مسيلة واذا لم يرده في صورة الرضا لا رجوع له بالنقصان ايضا كما في المعراج واذا كان له الرد فله الرجوع بالنقصان كما في التهذيب يعني لو حدث عيب ورد بقضا فله الارش ولو برضا لا وقيد بالمبيع وهو العين احترازا عن الصرف فانه يجعل فسخا اذا رد بعيب لا فرق بين القضا والرضا لانه لا يمكن ان يجعل عيبا جديدا لان الدينار هنا لا يتعين في العقود فاذا اشترى دينارا بدرهم ثم باع الدينار من اخر ثم وجد المشتري الثاني بالدينار عيبا ورده على المشتري بغير قضا فانه يرده على بايعه لما ذكرنا كما في المحيط والخانية وفي الكافي البيعان هنا واحد لان المعيب ليس بمبيع بل المبيع التسليم يكون المبيع ملك البايع واذا رده على المشتري يرده على بايعه اما هنا المبيعان موجودان فاذا قبل بغير قضا فقد رضي بالعيب فلا يرده على بايعه انتهى وذكره في الظهيرية ثم قال بعده وعلى هذا اذا قبض رجل دراهم له على رجل وقضاها من غريمه فوجدها الغريم زيوفا فردها عليه بغير قضا فله ان يردها على الاول انتهى وفرع على قوله بقضا مسيلة ذكرها في المبسوط لو اقام المشتري الثاني بينة ان العيب كان عند المشتري الاول ولم تشهد انه كان عند البايع الاول فليس للمشتري الاول ان يخاصم مع بايعه اجماعا لان المشتري الاول لم يصر مكذبا في ما اقر به ولم يوجد هنا قضا على خلاف ما اقر به فبقي اقراره بكونها سليمة فلا يثبت له ولاية الرد ولكن لم يذكره محمد كذا في فتح القدير والمعراج اعلم ان القن اذا حكم برده بعيب الاباق على بايعه فاشتراه اخر فابق عنده فله الرد على بايعه بالاباق السابق المحكوم به كما في الظهيرية واقرار المشتري الاول باباقه لا ينفذ على من لو اشتراه منه من الباعة ايضا بخلاف اقرار البايع الاول بدين على العبد فان للمشتري الاخر ان يرده على بايعه باقرار الاول كما فيها ايضا وفي التهذيب القلانسي لو وهب وسلم ثم رجع فيه بقضا او رضا فله الرد انتهى ثم فرع على قوله يرد على بايعه ان له ان يخاصم الاول ويفعل ما يجب ان يفعل عند قصد الرد ولا يكون الرد عليه ردا على بايعه بخلاف الوكيل بالبيع فانه اذا رد عليه ما باعه بعيب بقضا ببينة او نكول او باقرار في المامور بالبيع حيث يكون ردا على موكله من غير حاجة الى خصومة لان تعدادها عند تعدد المبيع وهنا المبيع واحد فاذا ارتفع رجع الى الموكل وهذا الاطلاق قيده فخر الاسلام بعيب لا يحدث مثله لا يرده باقرار المامور وانما تعدى النكول الى الموكل مع انه اما اقرار او بذل وليس له البذل لكونه ليس اقرارا ولا بذلا حقيقة وانما جرى مجراه بدليل انه لو عاد

وحلف

وحلف بعد نكوله صح ولو كان اقرارا لم يصح وصح القضا بنكول المأذون عنها ولو كان بذلا حقيقة لم يصح فلا يلزم جوازه في كل الاحكام وفي الايضاح ان رد على الموكل بعيب لا يحدث مثله باقراره لا يرد وهو اوجه وفي البزازية والوكيل بالبيع رد عليه بعيب بلا قضا انعقد عليه وان لا يحدث مثله في المدة هو الصحيح وان بقضا ولا يحدث مثله في المدة فان بنكول او بينة فرد على الموكل وان باقرار فعلى الوكيل وله ان يخاصم الموكل والوكيل بالشراء له ان يخاصم قبل الدفع الى الموكل كالمضارب فان برهن البايع على رضى الامر او اقر به الوكيل سقط الرد ولا يحلف الامر على الرضا ولا وكيله ويرده الموكل بعد موت الوكيل بعيب ولا وارثه والمشتري على الوكيل استرد الثمن منه ان كان نقده اليه والا من الموكل انتهى وفي الولوالجية اذا رد على الوكيل باقراره بالعيب بلا قضا لزمه دون الموكل هو الصحيح مطلقا وظاهر ما في البزازية من الوكالة وهنا ان له ان يخاصم الموكل فليراجع وقيد بخيار العيب لانه لو رد على المشتري بخيار شرط او روية فانه يرده على بايعه سواء كان بقضا او رضا لكونه فسخا في حق الكل كما في المعراج انتهى وفي الصغرى الغاصب اذا باع المغصوب وسلم فضمن القيمة للمالك ثم رد عليه بعيب فله ان يرد على المالك وفي البزازية معزيا الى الجامع جحد البايع مع المشتري ثانيا باقل من الثمن الاول او اكثر ثم رد عليه بعيب لم يكن له ان يرد على المالك الاول وفيه والقيمة لان سبب الضمان البيع والتسليم وقد صار ذلك كان لم يكن انتهى وقيد بقوله فرد لانه لو باعه فاطلع مشتريه على عيب قديم به لا يحدث مثله وحدث عنده عيب ورجع بنقصان العيب القديم فعند ابي حنيفة لا يرجع البايع على بايعه بنقصان العيب القديم وعندهما له ان يرجع كذا ذكره الاسبيجابي ومثله في الصغرى

قوله ولو قبض المشتري المبيع وادعى عيبا لم يجبر على دفع الثمن ولكن برهن او يحلف بايعه اي لم يجبر المشتري على دفع الثمن بعد دعوى العيب لانه انكر وجوب دفع الثمن حيث انكر تعين حقه بدعوى العيب ودفع الثمن اولا ليتعين حقه بازاء تعين المبيع له ولانه لو قضى بالدفع فلعله يظهر العيب فينتقض القضا فلا ينقض به صونا للقضاء وتعبير المصنف بلكن اولى من تعبير الهداية بقوله لم يجبر حتى يحلف بايعه او يقيم بينة لما لزم على ظاهرها فساد من وجهين احدهما انه يقتضي لزوم ان المشتري اذا اقام بينة على ما ادعاه يجبر على دفع الثمن وليس كذلك ثانيهما انه يقتضي ان البايع اذا طلب منه الحلف يجبر المشتري وان لم يحلف وليس كذلك وانما يجبر بعد الحلف ولا يلزم شي مما ذكرناه على عبارة الكتاب والمعنى ولكن الامر لا يخلو من احد امرين اما بينة المشتري فيتبين براءته بالرد على البايع او يمين البايع عند عجزه فيلزمه الدفع ولكن باقامة البينة لا يتعين رد الثمن بل اما هو او رد المبيع كما في العناية لان العيب اذا ثبت خير المشتري فلم يتعين الفسخ واحسن الوجوه في تاويل الهداية ان معنى عدم الجبر عدم الحكم بشي حتى يتبين الحال اما بينة المشتري او يمين البايع وفي ايضاح الاصلاح واقامة المشتري بينة على دعواه غاية لتعين عدم الجبر كالتحليف لا لعدم الجبر حتى يلزم الجبر على دفع الثمن عند اقامة البينة على العيب وانما قلنا انه غاية لتعين عدم الجبر لاحتمال عدم قبول البينة فيجبر المشتري على دفع الثمن ويحتمل ان تقبل فيبقى عدم الجبر كما كان ونظيره قوله صلى الله عليه وسلم لا تقض لاحد الخصمين حتى تسمع كلام الاخر فان سماع كلام الاخر غاية لتعين عدم القضا لا لعدم القضا حتى يتعين القضا لاحدهما عند سماع كلام الاخر انتهى وقيد بقبض المبيع لان المشتري ليس له الفسخ قبل القبض كما ذكرنا ولا جبر ههنا كذا في المعراج وقد يقال انه اتفاقي لان للبايع المطالبة بالثمن قبل تسليم المبيع فاذا طالبه به قبل قبضه فادعى عيبا لم يجبر فيصدق عدم الجبر قبل القبض ايضا وفي العيون اذا قال المشتري وجدت المبيع معيبا لا يجبر على اداء الثمن حتى يقيم البينة او يحلفه وكذا المديون اذا ادعى ايفا الدين انتهى

قوله وان قال شهودي بالشام دفع ان حلف بايعه لان في الانتظار ضررا بالبايع وليس في الدفع كبير ضرر به لانه على حجته فان نكل البايع لزم العيب لانه حجة فيه وتحليف البايع في المسئلتين انما هو فيما اذا ادعى قيام العيب به ولكن انكر قدمه لما سياتي والمراد بقوله شهودي بالشام انه قال ان له بينة غايبة عن المصر سواء كانوا بالشام او بغيرها والشام بلاد من مشامة القبلة وسميت لذلك او لان قوما من بني كنعان تشاموا اليها اي تياسروا وسمي بشام بن نوح فانه بالشين بالسريانية او لان ارضها شامات بيض وحمر وسود

وفي هذا الامر وقد يذكر وهو شامي وشام وشامي واشام اماها وتشام انتسب اليها وشامهم تشيماً سبهم اليها
كذا في القاموس ويقيد بدعواه غيبتهم عن المصر لانه لو قال لي بينة حاضرة امهله القاضي الى المجلس الثاني اذ لا ضرر
فيه على البايع ولو طلب الامهال الى ثلاثة ايام امهله واذا حلف بايعه في مسئلة الكتاب وقضى بالدفع عليه ثم
وجد المشتري بينة فاقامها تقبل وليس هذا مما ينفذ فيه القضاء بحقيقة ظاهرا وباطنا عند ابي حنيفة لان ذلك
في المعقود والفسوخ ولم يتناكرا العقد بل حقيقة الدعوى هنا دعوى مال على تقدير فالقضاء هنا بدفع الثمن الى غاية حضور
الشهود بالمسقط ولا خلاف في سماعها ثم اذا قال لي بينة غائبة او قال ليس لي بينة حاضرة ثم اتى ببينة تقبل واما
اذا قال لا بينة لي فحلف خصمه ثم اتى ببينة في ادب القاضي تقبل في قول ابي حنيفة وعند محمد لا تقبل كذا في فتح القدير
وستاتي بشعبها في كتاب الدعوى **قوله** فان ادعى اباقا لم يحلف بايعه حتى يبرهن المشتري انه ابق عنده فانه
يبرهن حلف بالله ما ابق عندك قط اي اذا ادعى عيبا لا يطلع عليه الرجال ويمكن حدوثه فلا بد من اقامة البينة اولا على
قيامه بالمبيع مع قطع النظر عن قدمه وحدوثه لينتصب البايع خصما فان لم يبرهن لا يمين على البايع عند الامام على الصحيح
وعندهما يحلف على نفي العلم لان الدعوى معتبرة حتى تترتب عليها البينة فكذا يترتب التحليف وله ان الحلف يترتب
على دعوى صحيحة ولا تصح الا من خصم ولا يصير خصما فيه الا بعد قيام العيب واورد عليه لزوم ذلك في دعوى الدين مع
انه في دعوى الدين يامر القاضي المدعى عليه بالجواب قبل ثبوت اصل الدين مع ان فراغ الذمة عن الدين
اصل والشغل عارض واجيب لو شرط اثباته لم يتوصل المدعي الى احياء حقه لانه ربما تعذرت عليه بخلاف العيب
لانه مما يعرف بآثار قائمة او بقول الاطباء والقابلة كذا في المعراج والحاصل انه لا يلزم من ترتب البينة ترتب
اليمين فقد ذكر في القنية المواضع التي يكون الانسان فيها خصما بالبينة دون اليمين وكتبناها في الفوائد ولان
التحليف انما شرع لقطع الخصومة لا لانشائها ولو حلفه البايع لحلف نشأت خصومة اخرى في قدمه وحدوثه واورد
الشارح على هذا التعليل مسئلة الشفعة فان المشتري اذا انكر الشفيع يحلف فاذا حلف نشأت خصومة اخرى
في الشراء والايراد على هذا التعليل لا يضر في صحة الدليل السابق مع كونه مردودا من جهة اخرى هي انه لا يضر انه ينشأ
خصومة اخرى من اليمين وكثير ما يقع ذلك في الخصومات ولم يظهر للمحقق ابن الهمام ما نقلناه عن المعراج من الفرق
بين دعوى العيب ودعوى الدين فقال انه يلزم الجواب للدعوى فيهما وعلى المدعي البرهان فيهما فالوجه التسوية
بينهما في اليمين ايضا فيحلف البايع كما هو قولهما وقوله على قول البعض ولذا قالوا ان القاضي يسأل البايع فان
اقر بقيامه توجهت الخصومة في القدم والحدوث وهو يدل على انه يلزمه الجواب فالفرق بينهما غلط ثم اعلم ان
الامام يصح بيعه للغنايم ولو في دار الحرب كما في التلخيص وشرحه وقولهم لا يصح بيعها قبل القسمة في دار الحرب
محمول على غير الامام وامينه فلو اطلع المشتري على عيب لا يرده على البايع لان تصرفه حكم ولكن ينصب الامام رجلا
للخصومة معه ولا يقبل اقراره بالعيب ولا يمين عليه ولو انكر وانما هو خصم لاثباته بالبينة لاب ووصيه في مال
الصغير بخلاف الوكيل فان اقراره مقبول فيه واذا اقر منصوب الامام بالعيب انعزل كالوكيل بالخصومة
اذا اقر على موكله في غير مجلس القضاء فانه وان لم يصح لكنه ينعزل به ثم اذا رد بالعيب فانه يضم الى الغنيمة ان كان
قبل القسمة وان كان بعدها فانه يباع بالثمن وان نقص الثمن او زاد كان ذلك في بيت المال كذا في التلخيص
وشرحه وليس المراد خصوص عيب الاباق بل كل عيب لا بد فيه من الموجود عند المشتري لا بد من اثبات
وجوده عند المشتري ليقع الخصومة في قدمه وحدوثه كالبول في الفراش والسرقة والجنون على المختار واما
ما لا يشترط وجوده عند المشتري كولادة الجارية وزناها وتولد الرقيق من الزنا فان البايع يحلف عليه ابتداء عند
عدم البرهان وتحليف البايع كما في الكتاب بالله ما ابق عندك قط عبارة بعضهم وعبارة الجامع الكبير بالله لقد
باعه وقبضه وما ابق قط قالوا وان شاء حلفه بالله ما له عليك حق الرد من الوجه الذي يدعي به وفي فتح القدير كل
من هذه العبارات حسنة بقيت عبارتان محتملتان بالله لقد باعه وما به هذا العيب وبالله لقد بعته وسلمته وما به
هذا العيب ويرد على هذا عبارة الكتاب انه لا تخلص فيها للمشتري لان العيب لو وجد عند بايع البايع يرده
المشتري به كما في القنية والبزازية وذكره الزيلعي ايضا وظاهر ما في فتح القدير انه لم يطلع هو واصحابه على نقل

فيها لانه قال انه مما يطرحناه الى آخره ولو حلف البايع بهذه العبارة لكان صادقا لانه ما ابق عنده قط
وكذا لو كان ابق من المورث او الواهب او مودعه او مستاجره او من الغاصب لا الى منزل مولاه وبعرفه
ويقوى على الرجوع فانه عيب ففيه ترك النظر للمشتري فلو حذف الظرف وقال بالله ما ابق قط لكان اولى
لكن يرد عليها ايضا ما لو كان ابق عند الغاصب اذا لم يعلم منزل مولاه او لم يقدر على الرجوع اليه وقدمنا
انه ليس بعيب ففيه ترك النظر للبايع فان اتى بالظرف كان فيه ترك النظر للمشتري وان حذفه كان
فيه ترك النظر للبايع فمن اختار حذف الظرف فرض محذور فوقع في آخر ومن ذكره فكذلك واما العبارتان
المحتملتان فيرد على الاولى منهما انه لو كان باعه سليما ثم حدث به عند البايع قبل التسليم فانه يرده عليه مع انه صادق
في قوله باعه وما به هذا العيب واذا قال بالله لقد سلمته وما به هذا العيب اندفع الاحتمال المذكور ويرد على الثانية
انها توهم تعلقه بالشرطين جميعا فيتأول له الحالف في يمينه عند قيامه في احدهما لتيقن وجوابه ان تاديته غير صحيح
لان البايع نفى العيب عند البيع وعند التسليم وتعقبه في المحيط عبارة الجامع بجواز رضا المشتري وابرائه
وفي البزازية والاعتماد على المروي عن الثاني بالله ما لهذا المشتري قبلك حق الرد بالوجه الذي تدعيه تحليفا
على الحاصل انتهى وصحح في المبسوط عبارة الجامع وفي الهداية اذا كانت الدعوى في اباق الكبير يحلف بالله ما ابق
منذ بلغ مبلغ الرجال لان الاباق في الصغر لا يوجب رده بعد البلوغ انتهى ولا خصوصية للاباق بل
كل عيب اختلف فيه الحال بين الصغر والكبر فالحكم كذلك كما في فتح القدير والتحليف هنا يقول ما ابق قط تحليف
على البتات مع انه على فعل غيره فمنهم من قال لكونه مدعيا العلم به ومن ادعى علما بفعل غيره فانه يحلف على البتات
لا على نفي العلم كالمودع اذا ادعى قبض المودع منها حلف على قبضه وهو فعل غيره والوكيل اذا ادعى قبض الموكل ثمن
ما باعه حلف الوكيل على قبض الموكل ومنهم من قال ليس حاصله فعل الغير بل فعل نفسه وهو تسليمه سليما وهو قول
السرخسي والاول اوجه فان معنى تسليمه سليما ليس المراد منه السلامة في حال التسليم بل بمعنى سلمته والحال انه لم
يسرق عندي فيرجع الى الحلف على فعل الغير كذا في فتح القدير واورد الامام ظهير الدين على الاول فقال الا ان هذا
لا يقوى في مسئلتين احدهما باع رجلان عبدا من صفقة واحدة ثم مات احدهما وورثه البايع الآخر ثم ادعى
المشتري عيبا فانه يحلف في حصته بالجزم وفي نصيب مورثه بالعلم عند محمد وان كان يدعي العلم بانتفائه والثانية
باع المتفاوضان عبدا او غاب احدهما فادعى المشتري عيبا يحلف الحاضر على الجزم في نصيب نفسه وعلى العلم
في نصيب الغايب وان ادعى ان له علما بذلك كذا في المعراج وفي فتح القدير والوجه عندي ان يستشكل ما نحن
فيه على هاتين المسئلتين لا عكسه لان تحليفه في نصفه على البتات وفي نصف الآخر على العلم وهو واحد مع
المشكل والمسئلتان مشكلتان لاستواء علمه وجهله بالنسبة الى النصفين الا ان يكون معنى المسئلة ان يكون
معنى المسئلة ان العبد عند كل من الشريكين مدة فيحلف على البتات ويكتفى به الا ان هذا غير معلوم فيحلف كما ذكروا
ولو لم تكن اقامته الا عند غيره الى لف لكون العقد اقتضى وصف السلامة انتهى اقول ما ذكره من الوجه اولا
ليس بالوجه لان الكلام السابق في قوة قولهم كل من ادعى علما بفعل غيره ولزمته اليمين فانه يحلف على البتات
فيورد على هذه القاعدة على طريق النقض مسئلتان ادعى علما بفعل غيره والتحليف في العلم والدليل على انها
قاعدة اعتبارها في مسائل اخرى منها ما في الخلاصة لو قال انه لم يدخل فلان الدار اليوم فكذا ثم ادعى دخوله حلف
على البتات بالله انه دخلها ومنها ان الوكيل اذا باع وادعى المشتري عيبا يحلف على البتات لانه في الاول
لا يدعي علما لكونه ليس في يده وهو في يد الوصي فيعلم عليه كما في القنية ثم اعلم ان مذهب ابي يوسف التحليف على
البتات في المسئلتين وهما من مسائل الجامع الكبير كما في المحيط من باب المخاصمة في الرد بالعيب وفي فتح
القدير وقد ظهر بما ذكرنا كيفية ترتيب الخصومة في عيب الاباق ونحوه وهو كل عيب لا يعرف الا بالتجربة
والاختبار كالسرقة والبول في الفراش والجنون والزنا وبقي اصناف اخرى ذكرها قاضي خان هي مع ما ذكرنا
فيه اربعة انواع الاول ان يكون ظاهرا لا يحدث مثله اصلا من وقت البيع الى وقت الخصومة كالاصبع
الزائدة والعمى والناقصة والسن الشاغية اي الزائدة فالقاضي يقضي فيها بالرد اذا طلب المشتري من غير تحليف

للتيقن به في يد البايع او المشتري الا ان يدعي البايع رضاه به او العلم به عند الشرا او الابرا منه فان ادعاه سال
المشتري فان اعترف امتنع الرد وان انكر اقام البينة عليه فان عجز استحلف ما علم به وقت البيع او
ما رضي به ونحوه فان حلف رده وان نكل امتنع الرد الثاني ان يدعي عيبا باطنا لا يعرفه الا الاطبا كوجع
الكبد والطحال فان اعترف به عندهما رده وكذا اذا انكره فاقام المشتري البينة او حلف البايع فنكل الا
الا ان ادعى الرضا فيفعل ما ذكر وان انكر عند رية طبيبين مسلمين عدلين والواحد يكفي والاثنان احوط
فان قالا به ذلك يخاصمه في انه كان عنده الثالث انه يكون عيبا لا يطلع عليه الا النسا كدعوى
الرتق والقرن والعفل والثابة وقد اشترى بشرط البكارة ففي هذا الا انه اذا انكر قيامه للحال اريت النسا
والمراة العدلة كافية فاذا قالت ثيبا او قرنا ردت عليه بقولها عندهما كما تقدم او اذا انضم اليه نكوله عند تحليفه
في ان القرن ونحوه انه كان مما لا يحدث مثله عند قول المراتين هي قرنا بلا خصومة في ان ذلك كان عند
البايع للتيقن بذلك كما في الاصبع الزايدة الا انه يدعي رضا فيفعل ما ذكرنا وفي شرح القنى حان العيب اذا كان
مثل هذا وهو مما لا يحدث يوم بار وان كان مما يحدث واختلف في حدوثه فالبينة للمشتري لانه يثبت الخيار
والقول للبايع لانه ينكر الخيار وهذا يوف لما قدمناه ولو اشترى جارية وادعى انها خنثى يحلف البايع لانه
لا ينظر اليه الرجال ولا النسا الى هنا ما في فتح القدير بتبعا لما في المعراج وفيه ولو اراد المشتري الرد ولم يدع
البايع عليه شيا يسقطه لم يحلف المشتري لان التحليف لقطع الخصومة وفيه الثا وما وعند ابي يوسف يحلف صيانة
لقضايه عن النقض لو ظهر ذلك في ثاني الحال بانه ما علم بالعيب حين اشتراه ولا رضي به ولا عرضه على البيع و
واكثر القضاة يحلفون بانه ما سقط حقك في الرد بالعيب من الوجه الذي تدعيه نصا ولا دلالة وهو الصحيح
واجب الى ان يحلفه وان لم يدع ولو ادعى سقوط حق الرد يحلف اتفاقا انتهى وقدمنا ان خيار العيب على
التراخي ولو خاصم ثم ترك ثم عاد وخاصم فله الرد كما في المعراج ايضا وذكر في الخلاصة والبزازية ان القاضي لا
يحلف الخصم بدون طلب المدعي الا في مسايل منها خيار العيب وقد ذكرناه الثانية النفقة في مال الغايب
لا يقضي بها حتى يحلف المراة الثالثة الشفعة لا يقضي بها حتى يحلف الشفيع وكتبنا ها في الفوايد الفقهية مفصلة
ثم اعلم ان القاضي انما يحتاج الى قول الاطبا عند عدم علمه بالعيب اما اذا كان خبرا ولي الموفقة نظر بنفسه كما في البزازية
ونظر ابن القاضي كهو كما في البدايع واشتراط العدلين منهم انما هو للرد وان اخبر واحد عدل توجهت الخصومة
فيحلف البايع كما وهنا ايضا ولكن في ادب القاضي ما يخالفه وهنا لو اخبرت امراة بانها حامل وارادان بعدم
صحة الخصومة ولا يقبل قول النافية فلو قال البايع ليست بها بعارة اختار القاضي ذات بصارة انتهى و
وقدمنا ان للبايع انه يمتنع من القبول مع علمه بالعيب حتى يقضي عليه ليتعدى الى بايعه وقد صرح به في البزازية
ايضا وفي تهذيب القلانسي ولو اقام البايع بينة انه حدث عند المشتري واقام المشتري البينة انه كان
معيبا في يد البايع تقبل بينة المشتري انتهى **قوله** والقول في قدر المقبوض للقابض لانه هو المنكر لما يدعيه
المدعي اطلقه فشمل ما اذا كان امينا او ضمينا كالغاصب وانه كان المقام مخصصا لما يتعلق بالمبيع فلو اشترى
جارية وسلمها ثم وجد بها عيبا فقال البايع بعتكها واخرى معها وقال المشتري وحدها فالقول للمشتري ولو
حذف المصنف قوله في مقدار المقبوض لكان اولى لان القول للقابض فيما يقبضه مطلق مقدارا او صفة او
تعيينا فلو جاء ليرد المبيع بخيار شرط او روية فقال البايع ليس هو المبيع فالقول للمشتري في تعيينه بخلاف ما اذا جاء
ليرده بخيار عيب فانه القول للبايع كما في العادية وفرق بينهما في فتح القدير واذا اختلفا في تعيين الزق فالقول
للمشتري كما في الظهيرية واذا اشترى عبدين احدهما بالف حالة والاخرى بالف الى سنة صفقة او صفقتين
فوجد باحدهما عيبا فرده ثم اختلفا فقال البايع رددت ما ثمنه اجل وقال المشتري ما كان ثمنه عاجلا فالقول
للبايع سواء هلك ما في يد المشتري او لا ولا تحالف ولو كان الثمنان مختلفين فرد احدهما بعيب فادعى البايع
ان ثمن المردود كذا وعكس المشتري فالقول للمشتري كذا في الظهيرية ومن مسايل الجامع الكبير لو اشترى عبدا
بالف وقبضه ووهب البايع له عبدا اخر وسلمه فمات احد العبدين ثم اراد المشتري رد الباقي بعيب فادعى

البايع

البايع انه المبيع هو الهالك والباقي هو الهبة وعكس المشتري ولا بينة فالقول للبايع ولو لم يجد عيبا وانما اراد
الواهب الرجوع وقال الحي هو الموهوب وانكر المشتري فالقول للبايع فاذا رجع فيه رجع المشتري بالثمن
المدفوع واذا رجع رجع البايع بقيمة العبد الميت بعد التحالف واذا اختلفا في طول المبيع وعرضه فالقول
للبايع وتمامه في الظهيرية من فصل الاختلافات من البيوع وفي تلخيص الجامع من باب الاختلاف
في الرابحة اشترى ثوبا قيمته عشرة بعشرة ودفع اليه اخر ثوبا اشتراه بعشرة وقيمته عشرون ليبيع له مع
ثوبه فقال لرجل هما قاما بعشرين فابيعك بربح عشرة فاشتراهما ثم وجد بثوب الامر عيبا فقال شريتهما صفقة
وانقسم الربح على القيمة اثلاثا فارده بثلثي الثمن فقال البايع ثمن كل ثوب عشرة فانقسم الربح على
الثمنين فرد بنصفه فالقول للمشتري مع اليمين لجحده من يد حادث بخلاف ما لم يدع عيبا لفقد الجدوى
الى انه قال ولا تحالف وان برهنا فالبينة للمشتري لاثباته زيادة مقصودة وتمامه فيه وقيد بكونه مقبوضا
لان المشتري بالخيار اذا اراد الاجارة في سلعة في يد البايع فقال البايع ما بعتكها فالقول للبايع كما
لو ادعى بيع عين وانكر وان كان الخيار للبايع فاراد الزام المبيع في معين وانكره المشتري فالقول للمشتري
كذا في الظهيرية من خيار التعيين وشمل ما اذا ادعى المشتري بعد قبض المبيع انه وجده ناقصا فالقول له لانه
القابض قال في الخلاصة من كتاب الصلح رجل باع من اخر ابريسما ووزنه عليه وقت البيع وحمله المشتري
ثم رجع اليه بعد مدة وقال وجدته ناقصا فان كان النقص يكون بين الوزنين فلا شي له وان كان اكثر
ينظر انه لم يسبق من المشتري اقرار بقبض كذا منا فله ان يمنعه من الثمن بازا النقصان ولو نقده رجع
بذلك القدر وان اقر بقبضه ليس عليه شي انتهى فان قلت هل تقبل بينة القابض على ما ادعاه مع قبول
قلت نعم تقبل لاسقاط اليمين عنه كالمودع اذا ادعى الرد او الهلاك واقام بينة تقبل مع ان القول قوله و
والبينة لاسقاط اليمين مقبولة كذا في الذخيرة من باب الصرف وذكر لقبولها فايدة اخرى هي انه الوكيل
بالصرف لو رد عليه الدينار بعيب فاقر به وقبله كان عليه لا على الموكل فلو اقام وشته به بينة على انه هو الذي
قبضه من الوكيل قبلت لاسقاط اليمين عنه والرجوع على الموكل فليحفظ **قوله** ولو اشترى عبدين صفقة و
واحدة فقبض احدهما فوجد باحدهما عيبا اخذهما او ردهما لان الصفقة تتم بقبضهما فيكون تفريق قبل التمام
وهذا لان له شبهة بالعقد فالتفريق فيه كالتفريق في العقد اطلقه فشمل ما اذا كان المعيب المقبوض او غيره و
ويروى عن ابي يوسف انه اذا وجد بالمقبوض عيبا فيرده خاصة كانه جعل غير المعيب تبعا له والاصح انه ياخذهما
او يردهما لان تمام الصفقة تتعلق بقبض المبيع وهو اسم للكل فصار كحبس المبيع لما تعلق زواله باستيفا الثمن
لا يزول دون قبض جميعه والعبدان مثال والمراد القيميان عبدان او ثوبان او نحوهما **قوله** ولو قبضهما
ثم وجد باحدهما عيبا رد المعيب وحده لكونه تفريقا بعد التمام لان بالقبض تتم الصفقة في خيار العيب واستثنى
ان مسالة زوجي الخف ومصراعي الباب مستثناه من كلامه هنا وعلى هذا اذا اشترى ثورين فوجد باحدهما
عيبا بعد القبض فانه كان الف احدهما الاخر بحيث لا يعمل بدونه لا يملك رد المعيب وحده وقيد بخيار العيب لانه
ليس له رد احدهما بخيار شرط او روية قبل القبض او بعده لان الصفقة فيهما لا تتم بالقبض وقيد بتراخي ظهور
العيب عن القبض لانه لو وجد باحدهما عيبا قبل القبض فان قبض المعيب منهما لزماه اما المعيب فلوجود الرضى به
واما الاخر فلانه لا عيب به ولو قبض السليم منهما فلو كانا معينين فقبض احدهما له ردهما جميعا لانه لا يمكن الزام
البيع في المقبوض دون الاخر لما فيه من تفريق الصفقة على البايع ولا يمكن اسقاط حقه في غير المقبوض لانه
لم يرض به ولو اعتق السليم او باعه بعد قبضه لزم الاخر كيلا تتفرق الصفقة على البايع لان الصفقة لا تتم
الا بقبض المبيع كذا في المحيط وشمل اطلاقه ما اذا اشترى خاتم فضة فيه فص وقلع الفص لا يضر بواحد منهما
فوجد باحدهما عيبا بعد القبض فله ان يقلع الفص ويرد المعيب منهما ولو وجد باحدهما عيبا قبل القبض
ردهما فكذا السبق المحلى السيف المحلى والمنطقة المحلاة فلو اشترى نخلا فيه ثمر فجز الثمر ثم وجد باحدهما عيبا
قبل القبض لا يرد احدهما بل يردهما لانهما بمنزلة شي واحد لان الثمر بعض النخل لانه خرج منه بخلاف الفص

لانه ليس من الفضة كذا في المحيط **قوله** ولو وجد ببعض الكيلي او الوزني عيبا رده كله او اخذه كالشئ الواحد اطلقه
فشمل ما اذا كان قبل القبض او بعده وما وقع في الهداية من ان المراد بعد القبض فانما هو ليقع الفرق بين القيميات
والمثليات وشمل ما اذا كان في وعاء واحد او وعائين وقيل انه مخصوص بما اذا كان في وعاء واحد اما اذا كان في
وعائين فهو بمنزلة العبدين حتى يرد الوعاء الذي وجد فيه العيب دون الاخر ولم يذكر المولف حكم ما اذا كان
المبيع متعددا لا يمكن الانتفاع باحدهما الا بالاخر واذا وجد باحدهما عيبا قالوا انه بمنزلة المكيل والموزون فيخير
ان شاء اخذهما او ردهما قبل القبض وبعده لانهما كشئ واحد كزوجي خف ومصراعي باب وزوجي ثور الف
احدهما الاخر فلو وجد احدهما اضيق فان كان خارجا عما عليه خفاف في العادة يردهما والا وان كان
لا يسع رجله فانه كان اشتراهما للبس ردهما والا فلا كما في المحيط ثم اعلم ان ما لا ينتفع باحدهما الا بالاخر له
احكام منها حكم العيب ومنها لو قبض احدهما بغير اذن البايع وهلك الاخر عند البايع يجبر المشتري فيما يقبض
بحصته واذن البايع في قبض احدهما اذن في قبضهما ومنها لو اعار احدهما وامر المستعير بقبضه لا يكون
اذنا بقبض الاخر ومنها لو استحق احدهما بعد القبض رد المشتري الاخر ان شاء ومنها لو عيب المشتري
الماخوذ ثم هلك الاخر في يد البايع ولم يمنعه اياه هلك على المشتري وان منعه البايع هلك على البايع
ومنها لو احدث البايع باحدهما عيبا بامر المشتري صار قابضا لهما ومنها لو راى المشتري احدهما فرضيه
لم يكن رضا بالاخر ومنها لو تعيب احدهما لم يرد الاخر بعيب وخيار روية ويرجع بالنقصان ومنها لو اهلك
رجل احدهما يدفع اليه الاخر ويضمنه قيمتهما ان شاء والمسايل كلها في المحيط والحاصل ان حكم احدهما حكم الاخر
الا في مسايل الاذن بقبض احدهما في العارية لا يكون اذنا بقبض الاخر ورويه احدهما لا تكون رويه
للاخر **قوله** ولو استحق بعضه لم يخير في رد ما بقي ولو ثوبا خير لان الملك لا يضره التبعيض والاستحقاق لا
يمنع تمام الصفقة لان تمامها برضى العاقد لا برضى المالك اطلقه وهو مقيد بما اذا كان بعد القبض اما
قبله فله ان يرد ما بقي لتفريق الصفقة قبل التمام واراد بالثوب القيمي لان التشقيص فيه عيب وقد كان
وقت المبيع حيث ظهر الاستحقاق بخلاف المكيل والموزون فشمل العبد والدار كما في النهاية وينبغي ان يكون
الارض كالدار وحاصله ان المبيع اذا استحق بعضه فان كان قبل القبض خير في الكل وان كان بعده خير
في القيمي لا في المثلي فان قبض احدهما دون الاخر فحكمه حكم ما اذا لم يقبضهما كما في المحيط وفي جامع الفصولين لو شرى امتين
فاراد رد احدهما بعيب لا يشترط حضرة القن الاخر سوا رد بقضا او رضا ويصح الرد ولو لم يكن المعيب حاضرا
ايضا وكذا لو استحق احدهما لا يشترط حضرة الاخر سوا رد بقضا او رضا انتهى وذكر في فصل الاستحقاق شرى
فبنى فاستحق نصفه ورد المشتري ما بقي على البايع فله ان يرجع على بايعه بثمنه وبنصف قيمة البنا لانه معذور
في النصف ولو استحق نصفه المعين فلو كان البنا في ذلك النصف خاصة رجع بقيمة البنا ايضا ولو كان البنا
في النصف الذي لم يستحق فله ان يرد البنا ولا يرجع بشئ من قيمة البنا شرى دارا فاستحقت عرصتها ونقضت
البنا فقال المشتري انا بنيتها فارجع على بايعي وقال بايعه بعتها مبنية فالقول للبايع شرى نصفه مشاعا فاستحق
نصفه قبل القسمة فالمبيع نصفه الباقي ولو استحق بعد القسمة فالمبيع نصفه الباقي وهو الربع انتهى ثم قال
شرا دارا مع بنايه فاستحق البنا قبل قبضه قالوا يخير المشتري اخذ الارض بحصته من الثمن او ترك ولو استحق
بعد قبضه ياخذ الارض بحصته ولا خيار له والشجر كالبنا ولو احترقا او قطعهما ظالم قبل القبض اخذهما بجميع
الثمن او ترك ولا ياخذ بالحصة بخلاف الاستحقاق انتهى **قوله** واللبس والركوب والمداواة رضى
بالعيب لانه دليل الاستبقاء في ملكه اطلق الركوب وهو مقيد بما اذا ركبها في حاجته لما سيصرح به وكذا المداواة
انما تكون رضى بعيب داواه اما اذا داوى المبيع من عيب قد برى منه البايع وبه عيب اخر فانه لا يمنع رده كما
في الولوالجية وفي خزانة الفقه اختلفا فقال البايع ركبتها لحاجتك وقال المشتري لاردها عليك فالقول
للمشتري وقيد بخيار العيب لان هذه الاشيا لا تسقط خيار الشرط لان الخيار هناك للاختبار وانه بالاستعمال
فلا يكون مسقطا وقيد بهذه الاشيا لان الاستخدام بعد العلم بالعيب لا يكون رضا استحسانا لان الناس

سكون

يتوسعون فيه وهو الاختبار هكذا اطلقه في المبسوط ونقل عن السرخسي في البزازية ان الصحيح ان الاستخدام رضى بالعيب
في المدة الثانية الا اذا كان في نوع اخر وفي الصغرى الاستخدام مرة واحدة لا يكون رضى الا اذا كان على
كره من العبد انتهى **قوله** لا الركوب للسقي او للرد او لشرا العلف اي لا يكون الركوب لهذه الاشيا رضى
بالعيب اطلقه وهو كذلك في الرد واما في السقي وشرا العلف لا بد ان يكون لا بد له منه لصعوبتها او لعجزه او
لكون العلف في عدل واحد اما اذا كان له بد منه فهو رضى كما في الهداية وفي جامع الفصولين ادعى عيبا في
حمار فركبه ليرده فعجز عن البينة فركبه جائيا فله الرد انتهى وفي البزازية لو ركب لينظر الى سيرها او لبس لينظر
الى قدرها فهو رضى وفي فتح القدير وجد بها عيبا في السفر فحملها فهو عذر واشار المولف رحمه الله باللبس
والركوب لغير حاجة الى ان كل تصرف يدل على الرضا بالعيب بعد العلم به يمنع الرد والارش فمن ذلك البيع
والعرض عليه وكتبنا في الفوايد الا في الدراهم اذا وجدها البايع زيوفا فعرضها على البيع فانه لا يمنع الرد على المشتري
لان ردها لكونها خلاف حقه لان حقه في الجياد فلم تدخل الزيوف في ملكه بخلاف المبيع العين فانه ملكه فالعرض
رضا بعيبه ولا فرق بين ان يكون البايع في المسئلتين قال له اعرضها على البيع فان لم يشتر منك رده
على اولا وقيدنا بالبيع لانه لو اشترى ثوبا فعرضه على الخياط ليبصره يكفيه ام لا لم يبطل حقه في رده بعيب وكذا
لو عرضها على المقومين لتقوم كما في جامع الفصولين وفي البزازية لو قال له البايع بعد الاطلاع ابيعها قال
نعم لزم ولا يتمكن من الرد قال الشيخ وينبغي ان يقول بدل قوله نعم لا لان نعم عرض على البيع ولا تقرير لكنه
وفيها الاستغلال بعد الاطلاع لا يمنع الرد بخلاف العرض ومن ذلك الاجارة والعرض عليها او المطالبة
بالغلة والرهن والكتابة وهذا اذا كان بعد العلم بالعيب فان اجره ثم علم به فله نقضها للعذر ويرده بخلاف
الرهن لا يرده الا بعد الفكاك كذا في جامع الفصولين ومنه ارسال ولد البقرة عليها لترضع منها او حلب
لبن الشاة او شرب اللبن وهل يرجع بالنقصان قولان وليس منه اكل ثمر الشجر وغلة القن والدار
وارضاع الامة ولد المشتري واتلاف كسب المبيع بعد علمه وضرب العبد ان لم يوثر الضرب فيه فان اثر
فلا رد ولا رجوع وليس منه جز صوف الغنم ان نقصه فان لم ينقصه فله الرد وكذا اتلف الثمار ان لم
ينقص واستشكله في جامع الفصولين بانه ينبغي ان لا يرد لانها زيادة منفصلة متولدة وهي تمنع
الرد ولم ار فيها خلافا ولكن يظهر في هذا ان فيها روايتين ومنه كما في البزازية الوطي بكرا كانت او ثيبا انقصها
او لا فلا رد ولا رجوع وكذا لو قبلها بشهوة او لمسها لكن يرجع بالنقص الا ان يقبلها البايع وان وطيها الزوج ان ثيبا ردها وان بكرا لا وسكنى الدار ابتداء او بالدوام ومنه سقي الارض وزراعتها و
وكسح الكرم والبيع كلا او بعضا بعد الاطلاع مانع من الرد والرجوع وكذا الهبة والاعتاق مطلقا كذا في البزازية
وفيها دفع باقي الثمن بعد العلم بالعيب رضى وفي الواقعات الهبة رضى وان لم يسلم العين الى الموهوب لانها
اقوى من العرض انتهى وفيها لو عد من نصف الطعام على البيع لزمه النصف ويرد النصف كالبيع وجمع غلات
الضيعة رضى وكذا تركها لانه تضييع وفي فتح القدير هنا ان خيار العيب على التراخي عندنا فلا يبطل بعد العلم
بالتاخير **قوله** ولو قطع المقبوض بسبب عند البايع رده واسترد الثمن يعني لو اشترى عبدا سرق عند
البايع ولم يعلم به وقت الشرا ولا وقت القبض فقطعت يده عند المشتري له ان يرده وياخذ ما دفعه عند
الامام وقالا يرجع بقيمته سارقا الى غير سارق وعلى هذا الاختلاف اذا قتل بسبب كان عند البايع و
والحاصل انه بمنزلة الاستحقاق عنده وبمنزلة العيب عندهما لهما ان الموجود في يد البايع سبب القطع والقتل
فانه لا ينافي المالية فنفذ العقد فيه لكنه متعيب فيرجع بنقصانه عند تعذر رده وصار كما اذا اشترى جارية حاملا
فماتت في يده بالولادة فانه يرجع بفضل ما بين قيمتها حاملا الى غير حامل وله ان سبب الوجوب في يد البايع
والوجوب يفضي الى الوجود فيكون الموجود مضافا الى السبب السابق وصار كما اذا قتل المغصوب او قطع
بعد الرد بجناية وجدت في يد الغاصب ومسئلة الحامل ممنوعة وقيد بكونه بسبب عند البايع فقط لانه
لو سرق عندهما فقطع بهما فعندهما يرجع بالنقصان كما ذكرنا وعنده لا يرده بدون رضى البايع للعيب

الحادث الى دث ويرجع بربع الثمن وان قبله البائع بثلاثة ارباع لان اليد من الآدمي نصفه وقد تلف
بالجنايتين وفي احداهما الرجوع بنصف فلو تداولته الايدي ثم قطع في يد الاخير رجع الباعة بعضهم على بعض
عنده كما في الاستحقاق وعندهما يرجع الاخير على بايعه ولا يرجع بايعه على بايعه لانه بمنزلة العيب ولم يقيد
المصنف بعدم علم المشتري بسرقته عند البائع وقيده به في الجامع الصغير وهو مفيد على قولهما لان العلم بالعيب
رضا به ولا يفيد على قوله في الصحيح لان العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع كذا في الهداية ثم اعلم انه لا اثر في الاستحقاق
بعلم المشتري انه ملك المستحق الا فيما لو كانت جارية فاولدها عالما بانها ملك الغير فان الولد رقيق لعدم الغرور
كما في فصله من جامع الفصولين وظاهر كلام المولف انه ليس بمخير بين امساكه والرجوع بنصف الثمن وليس
كذلك بل هو مخير فله امساكه واخذ نصف الثمن فانه بمنزلة الاستحقاق لا العيب كما ذكره الشارح حتى لو مات
بعد القطع حتف انفه رجع بنصف الثمن عنده كالاستحقاق ولو اعتقه المشتري ثم قتل او قطعت يده به فانه
لا يرجع عنده بشيء لفوات المالية به وعندهما يرجع بالنقصان والى هنا ظهر ان الاختلاف بين الامام وصاحبيه
في ست مسائل الاولى له رده عنده لا عندهما الثانية في كيفية الرجوع فعنده بالكل ان رده وبالنصف
ان امسكه وعندهما بالنقصان الثالثة اذا مات بعد القطع حتف انفه فعنده يرجع بالنصف ولا رجوع عندهما
الرابعة هو لو اعتقه فلا رجوع عنده خلافا لهما الخامسة في رجوع الباعة السادسة العلم به لا يمنع الخيار عنده
خلافا لهما وقيد بكونه قطع عند المشتري لانه لو قطع عند البائع ثم باعه فمات عند المشتري به فانه يرجع بالنقصان
عنده ايضا لان المريض والمقطوع عند البائع انما مات بزيادة الالام وترادفها عند المشتري وهي لم توجد عند
البائع وزني العبد يوجب الجلد والموت بغيره فلا يواخذ البائع بما لم يكن عنده وكذا لو زوج امته البكر ثم باعها
وقبضها المشتري ولم يعلم بالنكاح ثم وطيها الزوج لا يرجع بنقصان البكارة وان كان زوالها بسبب كان
عند البائع لان البكارة للمستحق بالبيع كذا في فتح القدير وكتبنا في شرح المنار من بحث الاداء والقضاء انه
لو بيع عند المشتري بدين كان عند البائع فانه يرجع بالمسائل المورودة عليه خمس قوله ولو برى من كل عيب
صح وان لم يسم الكل ولا يرد بعيب لان الجهالة في الاسقاط لا تفضي الى المنازعة وان كان في ضمنه التمليك لعدم
الحاجة الى التسليم فلا تكون مفسدة ويدخل تحت الابراء الموجود والحادث قبل القبض والحادث في قول
الثاني وذكره مع الامام في المبسوط وشرح الطحاوي وفي الخانية انه ظاهر مذهبهما وقال محمد لا يدخل فيه الحادث
وهو قول زفر لان البراءة تتناول الثابت ولابي يوسف ان الغرض الزام العقد باسقاط حقه عن صفة السلامة
وذلك بالبراءة من الموجود والحادث واجمعوا انه لو ابراه من كل عيب به لا يدخل الحادث ولا يرد علينا عدم
صحة ابراءة احدهما للجهالة من له الحق كقوله لرجل على كذا ولو قال ابراتك من كل عيب به وما يحدث لم يصح
اجماعا فيستشكل قول ابي يوسف لانه منع التنصيص لا يصح فكيف يصح ويدخل بلا تنصيص ولكن هذا على رواية
الاسبيجابي واما على رواية المبسوط فيصح الاشتراط باعتبار انه يقيم السبب وهو العقد مقام العيب الموجب
للرد وفي البدائع لو باع على انه بري من كل عيب يحدث بعد البيع فالبيع بهذا الشرط فاسد عندنا لان الابراء
لا يحتمل الاضافة وان كان اسقاطا ففيه معنى التمليك ولهذا لا يقبل الرد فلا يحتمل الاضافة نصا كالتعليق فكان شرطا
فاسدا فيفسد البيع انتهى ولو اختلفا في عيب انه حادث بعد العقد او كان عنده لا اثر لهذا عند ابي يوسف
وعند محمد القول للبائع مع يمينه على العلم انه حادث هذا اذا اطلق اما اذا ابراه مقيدا بعيب كان عند البيع
ثم اختلفا على نحو ما ذكرنا فالقول للمشتري كذا في البدائع ولو شرطها من عيب واحد كشجة فحدث عند المشتري
عيب او موت فاطلع على اخر فاراد الرجوع بالنقصان جعل ابو يوسف الخيار للبائع في التعيين وجعله محمد للمشتري
ومحله ما اذا لم يعينها عند البيع بل ابراه من شجة به او عيب ولو ابراه من كل غائلة فهي السرقة والاباق والفجور
ولو ابراه من كل داء فهو على ما في الباطن في العادة وما سواه يسمى مرضا وقال ابو يوسف يتناول الكل ولو قبل
الثوب بعيوبه برئ من الخرق ويدخل الرفو والرقع ولو ابراه من كل سن سوداء تدخل الحمراء والصفراء ومن
كل قرح يدخل القروح الدامية كذا في المعراج والاثر الذي برئ منه ولا يدخل الكي كما في الخانية وفي المحيط لو ابراه

من كل

من كل عيب بعينه فاذا هو عيب اعور لا يبرأ لانه عدمها لا عيب وكذا لو قال بيده فاذا هي مقطوعة لا يبرأ
بخلاف قطع الاصبع وبخلاف ما اذا برئ من كل عيب به كذا في الواقعات ولو قال انا بري من كل عيب الا
الاباق فله الرد بالاباق لانه لم يعف الاباق الا الموجود وصفه به فلم يكن اعترافا بوجود الاباق للحال لان هذا الكلام
كما يحتمل البراءة عن اباق موجود من العبد يحتمل البراءة عن اباق سيحدث في المستقبل فلا يكون مقرا بكونه ابقا
للحال بالشك فلا يثبت حق الرد بالشك انتهى ولو قال انت بريء من كل حق لي قبلك دخل العيب هو المختار دون الدرك
وفي الصغرى المشتري الاول اذا ابرأ بايعه عن العيب بعدما اطلع الثاني عليه صح ولا يرده على بايعه اذا رد
عليه وفي الخانية باع جارية وقال انا بري من كل عيب بها فهو بري من كل عيب بها ولو قال انا بري منها
لا يبرأ من العيوب ولو قال ابرأتك عن كل عيب ولم يقل بها فهو ابراء عن كل عيب انتهى وفيها باع شيئا على انه بري
عن كل عيب لا يكون اقرارا بالعيب ولو شرط البراءة عن عيب واحد او عيبين كان ذلك اقرارا بذلك العيب بانه
اذا باع عبدين على انه بري من كل عيب بهذا العبد بعينه وسلمها الى المشتري فاستحق احدهما ووجد المشتري
بالاخر عيبا ان العيب بحصته من الثمن فيقسم الثمن على العبدين وهما صحيحان لا عيب بهما فاذا عرفت حصة
المستحق رجع المشتري على البائع بحصة المستحق من الثمن ولو باع عبدين بثمن واحد على انه بري من عيب واحد
بهذا ثم استحق احدهما فوجد بالذي برئ عن عيب واخذ عيبا فانه يقسم الثمن عليهما على قيمة المستحق صحيحا وعلى
قيمة الاخر وبه عيب واحد فاذا عرفت حصة المستحق رجع المشتري على البائع بذلك انتهى ما في الخانية ولم يذكر
المصنف رحمه الله الصلح عن العيب كما هو ولم يذكر الكفالة به وقد صار فاهما ولا باس بذكرهما هنا تتميما للفائدة
اما الاول فقدمنا انه ان كان الدافع البائع والمبيع للمشتري كان جائزا حطا من الثمن وان كان المشتري
لياخذه البائع لا وفي فتح القدير لو اصطلحا على ان يحط كل عشرة ويأخذ الاجنبي بما ورا المحطوط ورضي الاجنبي
بذلك جاز وجاز حطا المشتري دون البائع ولو قطع المشتري الثوب فاذا هو متخرق وقال المشتري لا
ادري تخرق عند القصار او عند البائع فاصطلحوا على ان يقبله المشتري ويرد عليه القصار درهما والبائع
درهما جاز وكذا لو اصطلحا على ان يقبله ويدفع له القصار درهما ويترك المشتري درهما قيل هذا احتياط و
تاويله ان يضمن القصار اولا للمشتري ثم يدفع ذلك الى البائع انتهى وفي الصغرى ادعى عيبا في جارية فانكر
فاصطلحا على مال على ان يبرئ المشتري البائع عن ذلك العيب ثم ظهر انه لم يكن بها العيب او كان بها لكن
برئت وصحت كان للبائع ان يرجع على المشتري ويأخذ ما ادى من البدل وفي القنية باع المشتري بعد الصلح
عن العيب ثم زال العيب في يد المشتري الثاني ليس للبائع ان يرجع على مشتريه ببدل الصلح ان زال
بمعالجة المشتري الاول والا فله انتهى وفيها اشترى حمارا ووجد به عيبا قديما فاراد رده فصولح بينهما بدينار
ثم وجد به عيبا اخر قديما فله ان يرده مع الدينار وقيل يرجع بنقصان العيب انتهى والى هنا ظهر ان خيار
العيب يسقط بالعلم به وقت البيع او وقت القبض او الرضى به بعدهما او اشتراط البراءة من كل عيب او الصلح
على شيء وفي جامع الفصولين لو اشتراه على ان عيبه حادث فظهر قدمه لا يرده اوالاقرار بان لا عيب
او اعينه قال في الصغرى اذا قال المشتري ليس به عيب لا يكون اقرارا بنفي العيوب حتى لو وجد به عيبا
ان له ان يرده ولو عين فقال ليس بابق كان اقرارا بنفي الاباق ولذا لو شهدوا انه باع بشرط البراءة
من كل عيب لا يكون اقرارا من الشهود بالعيب حتى لو اشتراه الشاهد فوجد به عيبا كان له ان يرد وكذا
لو شهدوا على انه باعه على انه بري من الاباق ثم اشتراه الشاهد فوجده ابقا فله الرد ولو على انه بري من
اباقه فليس للشاهد رده باباقه انتهى وفي الولوالجية البائعة اذا زوجت المشتري على عارض العيب صح وكان
اقرارا منها بالعيب وكذا البائع اذا اشترى منه ارش العيب كان اقرارا بخلاف الصلح عنه لا يكون اقرارا
به واما ضمانه ففي البزازية اشترى عبدا وضمن له رجل عيوبه فاطلع على عيب ورده لا ضمان عليه عند الامام
لانه ضمان العهدة وعلى قول الثاني يضمن لانه ضمان العيوب وان ضمن السرقة او الحرية او الجنون
او العمى فوجده كذلك ضمن الثوب الثمن للمشتري وان مات عنده قبل الرد وقضي على البائع بالنقص رجع به

على الضامن ولو ضمن له بحصة ما يجده من العيوب فيه من الثمن فهو جائز عند الامام فان رده المشتري رجع بكل الثمن على
الضامن وان لم يرده وقضى بالنقصان على البائع رجع على الضامن كما يرجع على البائع وعن الثاني قال رجل
للمشتري ضمنت لك عماه فكان اعمى ورده لم يرجع على الضامن بشئ ولو قال ان كان اعمى فعليه حصة العمى من
الثمن ورده ضمن حصة العمى ولو وجد به عيبا فقال رجل للمشتري ضمنت لك هذا العيب فالضمان باطل انتهى

باب البيع الفاسد

اخره لكونه عقدا مخالفا للدين كما في فتح القدير وصرح الولوالجي من الفصل السابع بانه معصية يجب رفعها
وسيأتي في باب الربا ان كل عقد فاسد فهو ربا والفاسد له معنيان لغوي واصطلاحي فالاول فسد كنصر
وعقد وكرم فسادا وفسودا ضد صلح فهو فاسد وفسيد من فسدى ولم يسمع انفسد والفساد اخذ المال
ظلما والجدب والمفسدة ضد المصلحة وفسده تفسيدا افسده وتفاسدوا قطعوا الارحام واستفسد ضد استصلح
كذا في القاموس اسرع منه الى الجماد لان الرطوبة وفي المصباح واعلم ان الفساد الى الحيوان اسرع منه الى النبات
والى النبات اسرع منه الى الجماد لان الرطوبة في الحيوان اكثر من الرطوبة في النبات وقد يعرض للطبيعة عارض
فتعجز الحرارة بسببه عن جريانها في المجاري الطبيعية الدافعة لعوارض العفونة فتكون العفونة بالحيوان اشد
تشبثا منها بالنبات فيسرع اليه الفساد فهذه هي الحكمة في قول الفقهاء يقدم القاضي ما يتسارع اليه الفساد
فيبدأ ببيع الحيوان ويتعدى بالثمرة والتضعيف والمفسدة خلاف المصلحة وجمعها المفاسد انتهى وحاصله
انه ما تغير وصفه ويمكن الانتفاع به كما في الساعة يقال فسد اللحم اذا انتن مع بقاء الانتفاع به واما الثاني فقالوا
هو ما كان مشروعا باصله لا بوصفه ولا يخفى مناسبته للمعنى اللغوي ومرادهم من مشروعية اصله كونه مالا
متقوما لا جوازه وصحته فان كونه فاسدا يمنع صحته ولقد تسمح في البناية حيث عرفه بانه ما لا يصح وصفا فانه يفيد
ان يصح اصلا ولا صحة للفاسد وانما اطلقوا المشروعية على الاصل نظرا الى انه لو خلا عن الوصف لكان
مشروعا والا مع اتصافه بالوصف المنهي عنه لا يبقى مشروعا اصلا والمراد بالفاسد هنا ما يعم الباطل لانهم يذكرون
في هذا الباب الباطل ايضا فالمراد به ما لم يكن مشروعا بوصفه اعم من ان يكون مشروعا باصله اولا والبياعات
المنهي عنها ثلاثة فاسد وباطل ومكروه تحريما فالفاسد بيناه واما الباطل فله معنيان لغوي واصطلاحي
فالاول يقال بطل الشئ يبطل بطلا وبطولا وبطلانا بضم الاوائل فسد او سقط حكمه فهو باطل والجمع بواطل
او اباطيل على غير قياس كذا في المصباح ويقال للحم اذا صار بحيث لا ينتفع به لدود او لسوس بطل واذا
انتفع فسد كما في فتح القدير واما الثاني فهو ما لا يكون مشروعا لا باصله ولا بوصفه وحكمه عدم افادة الحكم
وهو الملك بقبضه اولا وفيه مناسبة للمعنى اللغوي لانه بمعنى ما سقط حكمه وحكم الفاسد ما لا يفيده بمجرده
بالقبض واما المكروه فهو لغة خلاف المحبوب واصطلاحا ما نهي عنه لمجاور كالبيع عند اذان الجمعة نهي عنه للاخلال
وعرفه في البناية بما كان مشروعا باصله ووصفه لكن نهي عنه لمجاور انتهى ويمكن ادخاله تحت الفاسد ايضا على ارادة
الاعم وهو ما نهي عنه فيشمل الثلاثة والفساد بالمعنى الاعم يثبت باسباب منها الجهالة المفضية الى المنازعة في المبيع او
الثمن ومنها العجز عن التسليم الا بضرر ومنها الغرر ومنها شرط ومنها عدم المالية او التقوم ومنها عدم القدرة
على التسليم واما البيع الجائز الذي لا نهي فيه فثلاثة نافذ لازم ونافذ ليس بلازم وموقوف فالاول ما كان مشروعا
باصله ووصفه ولم يتعلق به حق الغير ولا خيار فيه والثاني ما لم يتعلق حق الغير به وفيه خيار والموقوف ما تعلق به حق
الغير وهو اما ملك الغير او حق بالمبيع لغير المالك وحصره في الخلاصة في خمسة عشر بيع العبد والصبي المحجورين موقوف
على اجازة المولى والاب او الوصي وبيع غير الرشيد موقوف على اجازة القاضي وبيع المرهون و
والمستاجر وما في مزارعة الغير موقوف على اجازة المرتهن والمستاجر والمزارع وبيع البائع المبيع بعد القبض
من غير المشتري موقوف على اجازة المشتري وقبل القبض في المنقول لا ينعقد اصلا وبيع المرتد عند الامام
والا والبيع برقمه وبما باع فلان والمشتري لا يعلم موقوف على العلم في المجلس وبيع فيه خيار المجلس وبمثل
ما يبيع الناس وبمثل ما اخذ به فلان وبيع المالك المغصوب موقوف على اقرار الغاصب او البرهان

بعد انكاره

بعد انكاره وبيع مال الغير انتهى ويمكن ان يزاد المبيع المشروط فيه الخيار اكثر من ثلاث فان الصحيح انه موقوف
فان اسقط قبل دخول الرابع جاز والا فسد كما تقدم في بابه لا يقال انما لم يذكره للاختلاف لانا نقول لم يقتصر
على المتفق عليه فان في بيع المرهون والمستاجر خلافا ويستثنى ما في مزارعة الغير ما اذا باعها مالكها والبذر من
قبله قبل النبات فانه نافذ كما في البزازية السابع عشر من الموقوف الوكيل بشراء عبد اذا اشترى نصفه
فانه موقوف فان اشترى الباقي قبل الخصومة نفذ على الموكل كما في المجمع وغيره الثامن عشر على قولهما الوكيل
ببيع العبد اذا باع نصفه موقوف على بيع الباقي قبل الخصومة وعند الامام نافذ كما في المجمع التاسع عشر بيع
نصيبه من مشترك بالخلط والاختلاط موقوف على اجازة شريكه كما ذكره في الشركة العشرون بيع ما في
تسليمه ضرر موقوف على تسليمه في المجلس كما في البزازية الحادي والعشرون بيع المريض عينا من اعيان ماله
لبعض ورثته موقوف على اجازة الباقي ولو كان بمثل القيمة عنده الثاني والعشرون بيع السيد عبده
المأذون المديون موقوف على اجازة الغرماء الثالث والعشرون بيع الوارث التركة المستغرقة بالدين
موقوف على اجازة الغرماء ذكره الزيلعي عند قوله وصح عتق مشتر من غاصب باجازة بيعه الرابع والعشرون
الوكيل اذا وكل بلا اذن وتعميم فعقد الثاني توقف على اجازة الاول كما في المجمع الخامس والعشرون احد
الوكيلين اذا باع بحضرة صاحبه توقف على اجازته فان اجاز جاز بخلاف ما اذا كان غائبا فانه لا ينفذ
باجازته كما ذكره الزيلعي في الوكالة السادس والعشرون بيع المولى اكساب عبده المديون بعد الحجر
عليه موقوف على اجازة الغرماء كما في جامع الفصولين السابع والعشرون احد الوصيين اذا باع بحضرة
الاخر الثامن والعشرون احد الناظرين اذا باع غلة الوقف بحضرة الاخر توقف فيهما على اجازة الاخر
اخذا من الوكيلين ولم ارهما الان صريحا التاسع والعشرون بيع المعتوه كبيع الصبي العاقل موقوف
كما ذكره الزيلعي والصحيح يشمل الثلاثة لانه ما كان مشروعا باصله ووصفه والموقوف كذلك والصحة في

النافذ اللازم وغير اللازم والموقوف
[illegible]

المعاملات ترتب الاثار وفي العبادات سقوط القضاء كما في الاصول وللمشايخ طريقان فمنهم من يدخل
الموقوف تحت الصحيح فهو قسم منه وهو الحق لصدق التعريف وحكمه عليه فانه ما افاد الملك من غير توقف
على القبض ولا يضره توقفه على الاجازة كتوقف المبيع الذي فيه الخيار على اسقاطه وكذا قال في المستصفى البيع
نوعان صحيح وفاسد والصحيح نوعان لازم وغير لازم انتهى وكذا لم يذكر في الحاوي القدسي في التقسيم الصحيح
واما قال المبيع اربعة انواع نافذ وموقوف وفاسد وباطل والاعتبار على هذه العبارة ومنهم من جعله قسيما
للصحيح وعليه مشى الشارح الزيلعي فانه قسمه الى صحيح وباطل وفاسد وموقوف وقسمه في فتح القدير الى جائز
وغير جائز وهو ثلاث باطل وفاسد وموقوف فجعله من الجائز مريدا بالجائز النافذ وفي السادس من
جامع الفصولين ان بيع مال الغير بغير اذن بدون تسليمه ليس بمعصية ولم ار فيما عندي من الكتب من
سماه فاسدا الا في بيع المرهون والمستاجر فقال في البدائع من شرائطه ان لا يكون في المبيع حق لغير البائع فان
كان لا ينفذ كالمرهون والمستاجر واختلفت عبارات الكتب في هذه المسألة ففي بعضها ان المبيع فاسد وفي
بعضها انه موقوف وهو الصحيح الى اخره وقال قبله في جواب الشافعي في بيع الفضولي انه غير صحيح لانه لا يفيد حكمه
وصحة التصرف عبارة عن اعتباره في حق الحكم فقال قلنا نعم وعندنا هذا التصرف يفيد في الجملة وهو ثبوت الملك
موقوفا على الاجازة اما من كل وجه او من وجه لكن لا يظهر شئ من ذلك عند العقد وانما يظهر عند الاجازة
وهو تفسير التوقف عندنا ان يتوقف في الجواب في الحال انه صحيح في حق الحكم ام لا نقطع القول به للحال
ولكن نقطع القول بصحته عند الاجازة وهذا جائز كالبيع بشرط الخيار للبائع او للمشتري انتهى وانما اكثرنا
من تحرير هذا المبحث لاني قررت في المدرسة الصرغتمشية حين اقرأ الهداية ان بيع الفضولي صحيح عندنا و
وانكره بعض الطلبة الذين لا تحصيل لهم وادعى فساده وهو فاسد لا حاصل له وسيأتي له مزيد في محله ان شاء الله
تعالى **قوله** لم يجز بيع الميتة والدم لانعدام المالية التي هي ركن البيع فانهما لا يعدان مالا عند احد وهو
من قسم الباطل والمولف رحمه الله لما استعمل الفاسد في الباب للاعم عبر بعدم الجواز الشامل للباطل

وان اسد وفي القاموس الميتة مالم تلحقه ذكاة وبالكسر للنوع انتهى فان اريد بعدم الجواز عدمه في حق المسلمين
بقيت الميتة على اطلاقها وان اريد الاعم للمسلم والكافر فيزاد بها ما مات حتف انفه اما المنخنقة والموقوذة
فغير داخلة لما في التجنيس اهل الكفر اذا باعوا الميتة فيما بينهم لا يجوز لانها ليست بمال عندهم ولو باعوا ذبيحتهم و
ذبحهم ان يخنقوا الشاة ويضربوها حتى تموت جاز لانها عندهم بمنزلة الذبيحة عندنا وفي جامع الكرخي
يجوز البيع بينهم عند ابي يوسف خلافا لمحمد لابي يوسف انهم يتمولونها كالخمر ولمحمد ان احكامهم كاحكامنا الا الخمر
وفي الذخيرة اراد بالميتة ما مات حتف انفه اما التي ماتت بالسبب كالخنق والجرح في غير موضع الذبح فالبيع
فاسد لا باطل وكذلك ذبايح المجوس مال متقوم عندهم بمنزلة كذا في المواج وحاصله ان فيما لم يمت
حتف انفه بل بسبب غير الذكاة روايتين بالنسبة الى الكافر في رواية الجواز وفي رواية الفساد واما البطلان
فلا واما في حقنا فالكل سواء قال في البدايع ولا ينعقد بيع الميتة والدم وذبيحة المجوسي والمرتد والمشرك
ومتروك التسمية عمدا عندنا وذبيحة المجنون والصبي الذي لا يعقل وكذا ذبيحة صيد الحرم محرما كان الذابح
او حلالا وذبيحة المحرم من الصيد في الحل او الحرم لان الكل ميتة ولا ينعقد بيع صيد المحرم سواء كان صيد الحرم او الحل
انتهى وفي البزازية بيع متروك التسمية عمدا من كافر لا يجوز انتهى اطلقه فشمل ما اذا كانت الميتة مبيعا او ثمنا
والدم قال في القاموس اصله دمي دمية دميان ودمان وجمعه دماء ودمي وقطعة دمة وهي لغة في الدم وقد دمي
كرضي دما وادمية ودمية وهو اي انتهى واراد بالدم الدم المسفوح اما بيع الكبد والطحال فانه جائز واراد
بالميتة ما سوى السمك والجراد واشار الى منع ما ليس بمال كبيع العذرة الخالصة ويجوز بيع السرقين والبعر
والانتفاع به والوقود به كذا في السراج الوهاج **قوله** والخنزير والخمر اي في حق المسلم للنهي عن بيعهما وقربانهما
وصرح في الهداية بالفساد فيهما لوجود حقيقة البيع وهو مبادلة المال بالمال فانه مال عند البعض ومراده ما
اذا كانا مبيعين فقوبلا بعوض بيع مقايضة اما اذا قوبلا بالدراهم او الدنانير فالبيع باطل حتى لم يبع احدهما بعد قبضه
البايع واعتقه نفذ عتقه ولو استحق مستحق في المشتري ضمن له بخلاف بيعه بالميتة اذا اعتقه لم ينفذ واذا استحق
فليس بخصم كما في البناية والفرق ان الخمر مال في الجملة في شرع ثم اربابها تهانا في شرع اقرب بطريق الفسخ وفي تملكها
بالعقد مقصودا عن ان له بخلاف جعله ثمنا واعتبر في بيع المقايضة الخمر ثمنا والعوض مبيعا والعكس وان كان ممكنا
لكن ترجح هذا الاعتبار لما فيه من الاحتياط للثوب من تصحيح تصرف العقلاء المكلفين بطريق الاعزاز للعوض فاعتبر
ذكرها لاعزاز الثوب لا الثوب للخمر فوجبت قيمة العوض لا الخمر ولا فرق بين دخول الباء على الثوب او الخمر فجعل
الثوب هو المبيع كذا في فتح القدير والحاصل ان بيع نفس الخمر باطل مطلق وانما الكلام فيما قابله فان دينا
كان باطلا ايضا وان عرضا كان فاسدا وجلد الميتة كالخمر في رواية وكالميتة في اخرى وفي القاموس
الخمر ما اسكر من عصير العنب او عام كالخمرة وقد تذكر والعموم اصح لانها حرمت وما بالمدينة خمر عنب وما كان
شرابهم الا البسر والتمر انتهى قيد بالخمر لان بيع ما سواها من الاشربة المحرمة كالسكر ونقيع الزبيب و
والمنصف جائز عنده خلافا لهما كذا في البدايع وقيدنا بالمسلم لان اهل الذمة لا يمنعون من بيعهما ثم
اختلفوا فقال بعضهم يباح الانتفاع بهما لهم شرعا كالخل والشاة فكان مالا في حقهم وقال بعضهم حرام
عليهما لان الكفار مخاطبون بالحرمات وهو الصحيح من مذهب اصحابنا ولكن لا يمنعون من بيعهما لانهم
يعتقدون الحل والتمول وقد امرنا بتركهم وما يدينون كذا في البدايع واشار المؤلف اي ان الذميين
اذا تبايعا خمرا او خنزيرا ثم اسلما او اسلم احدهما قبل القبض فان البيع يفسخ لان التسليم والقبض حرام
كالبيع بخلاف ما اذا كان الاسلام بعد القبض لان الموجود الدوام وهو لا ينافي ولو اقرض الذمي خمرا
من ذمي ثم اسلم احدهما فان اسلم المقرض سقطت الخمر لان اسلامه مانع من قبضها ولا شيء له من قيمتها
على المستقرض لان العجز جاء من قبله وان اسلم المستقرض ففيه روايتان في رواية كالاول وفي اخرى
وهو قول محمد تجب قيمتها كذا في البدايع وقيد بالخمر والخنزير لان بيع الات اللهو كالبربط والطبل و
والمزمار والدف صحيح مكروه عند الامام وقالا لا ينعقد بيعها والصحيح قوله لان الانتفاع بها شرعا ممكن بوجه

اخ

ا فرعه هذا الاختلاف بيع النرد والشطرنج وعلى هذا الاختلاف الضمان على من اتلفها فعنده يضمن وعندهما لا كذا
في البدايع ولكن الفتوى في الضمان على قولهما كما سيأتي في الغصب ومحله ما اذا كسرها غير القاضي والمحتسب اما هما
فلا ضمان اتفاقا وقد ذكر في اول سيء السمية الفرق بين المسمى والمعدوم **قوله** والحر والمدبر وام الولد والمكاتب
اي بيع هو لا غير جائز اي غير منعقد اما في الحر فلعدم المالية واما المدبر وام الولد فصرح في الهداية ببطلان بيعهما
لان استحقاق العتق قد ثبت لام الولد لقوله عليه السلام اعتقها ولدها وسبب الحرية انعقد في حق المدبر في
الحال لبطلان الاهلية بعد الموت والمكاتب استحق العتق يدا على نفسه لازمة في حق المولى ولو ثبت الملك
بالبيع لبطل ذلك كله فلا يجوز ولو رضي المكاتب بالبيع ففيه روايتان والاظهر الجواز والمراد المدبر المطلق دون
المقيد اي فانه يجوز بيعه انتهى ولو بيع المكاتب بغير رضاه فاجاز بيعه لا ينفذ في الصحيح من الرواية وعليه عامة
المشايخ كذا في الخانية واورد عليه ان البيع فيهم لو كان باطلا لسرى البطلان الى المضموم الى واحد وسيأتي
انه لو جمع بين قن ومدبر وام ولد وباعها صفقة فانه يجوز في القن ولو كان فيها حر لم يجز فيما ضم اجيب انه مخصوص
بجواز ان يكون بعض افراد الباطل لضعفه لا يسري حكمه الى ما ضم اليه وفي بعض عبارات المشايخ ان بيعهم
فاسد بدليل صحة المضموم واورد عليه انه لو كان فاسدا ملكوا بالقبض ولم يملكوا به اتفاقا واجيب
بانه مخصوص فهو من قبيل الفاسد الذي لا يملك به والحاصل انهم اتفقوا على انهم لا يملكون به وعلى عدم البطلان
في المضموم اليهم فبقي ان بيعهم باطل او فاسد والكل من التخصيص لكل منهما وتخصيص كلام الهداية اولى وفائدة
القولين فيما قابلهم فباطل على ما في الهداية فلا يملك بالقبض وفاسد على قول القدوري والايضاح فيملك به
هذا ما افاده كلام الشارحين في هذا المحل وفي ايضاح الاصلاح ان بيع الثلاثة باطل موقوف ينقلب جائزا بالرضا
في المكاتب وبالقضاء في الاخرين لقيام المالية انتهى وهو ضعيف لانه لا بد في المكاتب من الرضا قبل البيع على
الصحيح ولعل القضاء ببيع ام الولد ضعيف ففي قضاء البزازية الاظهر عدم النفاذ وصحح في فتح القدير النفاذ بقضاء
القاضي وبيع معتق البعض كالحر وولد المدبر كهو وكذا ولد ام الولد والمكاتب لما لدخول الولد في الكتابة
كذا في السراج الوهاج **قوله** فلو هلك عند المشتري لم يضمن لبطلان البيع فكان امانة لكونه مقبوضا باذن
صاحبه وهو رواية عن الامام واختارها احمد الطواويسي واختار شمس الائمة السرخسي وغيره الضمان بالمثل
او بالقيمة وقيل الاول قوله والثاني قولهما كذا في فتح القدير وفي القنية وفي السير انه يضمن لكونه قبضه لنفسه
فشابه الغصب وهو الصحيح انتهى وذكر في اول سير اليتيمة مسئلة بيع الحر ونحوه اوباه هل هو باطل او فاسد
اطلقه فشمل جميع ما تقدم ولكن اذا مات المدبر وام الولد عند المشتري ففيه اختلاف فقال الامام لا ضمان
وقالا عليه قيمتها وهو رواية عنه لانه مقبوض بجهة البيع فيكون مضمونا عليه كساير الاموال وهذا لان المدبر
وام الولد يدخلان في البيع حتى يملك ما يضم اليهما في البيع بخلاف المكاتب فانه في يد نفسه فلا يتحقق في حقه القبض
وهذا الضمان به وله ان جهة البيع انما تلحق بحقيقته في محل يقبل الحقيقة وهما لا يقبلان حقيقة البيع فصارا كالمكاتب
وليس دخولهما في البيع في حق انفسهما وانما ذلك ليثبت حكم البيع فيما ضم اليهما فصار كمال المشتري لا يدخل في
حكم عقده بانفراده وانما يثبت حكم الدخول فيما ضمه اليه كذا هنا كذا في الهداية والحاصل انه لا ضمان ان هلك المكاتب
في يد المشتري اتفاقا واليه يشير كلام العناية وفي المواج ان الرواية عنه كقولهما انما هي في المدبر واما
ام الولد فغير مضمونة عنده باتفاق الروايات وفي شرح الجامع الصغير لقاضي خان ومشايخنا صححوا هذه
الرواية وقد سلف في العتاق ان قيمة المدبر نصف قيمته لو كان قنا وبه يفتى وان قيمة ام الولد ثلث قيمتها
فيه فاذا احتيج الى تقويمها باعتبار المضموم اليهما فالامر على ما ذكرنا وفي السراج الوهاج هنا ان قيمة المدبر ثلثا
قيمته قنا على الاصح وعليه الفتوى وما ذكرنا من الافتاء بالنصف منقول في الفتاوى الصغرى وصرح به في البناية
وفتح القدير هنا اعلم ان ام الولد تخالف المدبر في ثلاثة عشر حكما لا تضمن بالغصب وبالاعتاق وبالبيع ولا
تسعى لغريم وتعتق من جميع المال واذا استولد ام ولد مشتركة لم يملك نصيب شريكه وقيمتها الثلث ولا ينفذ القضاء
بجواز بيعها وعليها العدة بموت السيد او اعتاقه ويثبت نسب ولدها بلا دعوة ولا يصح تدبيرها ويصح استيلاد

قوله موقوف الا كونه موقوفا مذكور
في كفر مات البيع الفاسد من البدائع
سرى الدين
صح

المدبرة ولا يملك اي في بيع ام ولده ويملك بيع مدبره وصح استيلاده جارية ولده ولا يصح تدبيره كذا في التلقيح قوله
والسمك قبل الصيد اي لم يجز بيعه لكونه باع ما لا يملكه فيكون باطلا اطلقه فشمل ما اذا كان في حظيرة اذا كان
لا يوخذ الا بصيد لكونه غير مقدور التسليم فيكون فاسدا ومعناه اذا اخذه ثم القاه فيها ولو كان يوخذ بغير
حيلة جاز الا اذا اجتمعت فيها بانفسها ولم يسد عليها المدخل لعدم الملك وروى الامام احمد مرفوعا لا تشتروا
السمك في الماء فانه غرر والحاصل ان عدم جوازه قبل اخذه لعدم ملكه وان اخذه ثم القاه في
حظيرة كبيرة فعدم جوازه لكونه غير مقدور التسليم فان سلمه بعد ذلك فكما روايتان في بيع الابق اذا سلمه
وان كانت صغيرة جاز وله خيار الرؤية بعد التسليم ولا اعتبار برؤيته في الماء واذا دخل السمك الحظيرة باحتياله
ملكه وكان بيعه على التفصيل وقيل لا مطلقا لعدم الاحراز والخلاف فيما اذا لم يهياها له فان هياها ملكه اجماعا
فان اجتمع بغير صنعه لم يملكه سواء امكنه اخذه من غير حيلة اولا وفي القاموس الحظيرة جرين التمر والمحيط بالشيء
خشبا او قصبا او قضبا انتهى وفسرها في البناية بالحوض والبركة اطلقه فشمل ما اذا باعه في نهر او بحر او اجمة
وقد صرح الامام ابو يوسف في كتاب الخراج بمنعه اذا كان في الاجام وانه اذا كان يوخذ باليد من غير ان
يصاد فلا بأس ببيعه انتهى والاجمة الشجر الملتف والجمع اجم مثل قصبة وقصب والاجام جمع الجمع كذا في المصباح
وفي فتح القدير وفروع من مسائل التهيئة حفر حفيرة فوقع فيها صيد فان كان اتخذها للصيد ملكه وليس لاحد اخذه
وان لم يتخذها له فهو لمن اخذه نصب الشبكة للصيد فتعقل بها صيد ملكه فان كان نصبها للتجفيف فتعقل
بها لا يملكه وهو لمن ياخذه الا ان ياخذه فيجوز ومثله اذا هيا حجره لوقوع النثار فيه ملك ما يقع فيه ولو
وقع في حجره ولم يكن هياه لذلك فلواحد ان يسبق وياخذه ما لم يكف حجره عليه وكذا من هيا مكانا للسرقين الى
اخره وسياتي في باب متفرقات البيوع ان شاء الله تعالى وقد سئلت حين تاليف كتاب البيوع من
هذا الشرح في سنة ثمان وستين وتسعمائة عن البحيرة بناحية كوم السمن الجارية في وقف الجاي اليوسفي ايجوز
اجارتها من الناظر لمن يصطاد السمك منها ففتشت ما عندي من الكتب فلم ارها الا في كتاب الخراج لابي
يوسف قال وحدثنا عبد الله بن علي عن اسحق بن عبد الله عن ابي الزناد قال كتبت الى عمر بن الخطاب رضي الله
عنه في بحيرة يجتمع فيها السمك بارض العراق ان يواجرها فكتب ان افعلوا قال وحدثنا ابو حنيفة عن حماد قال
كتبت الى عبد الحميد بن عبد الرحمن فكتب الى عمر بن عبد العزيز يسأله عن بيع صيد الاجام فكتب اليه عمر انه لا بأس
وسماه الحبس انتهى فعلى هذا لا يجوز بيع السمك في الاجام الا اذا كان في ارض بيت المال ويلحق به ارض الوقف
لكن بعد مدة رايت في الايضاح عدم جواز اجارته قوله والطير في الهوى اي لا يجوز لانه غير مملوك قبل الاخذ
فيكون باطلا وكذا لو باعه بعد ما ارسله من يده لانه غير مقدور التسليم فيكون فاسدا ولو سلمه بعده لا يعود الى
الجواز عند عامة المشايخ وعلى قول الكرخي يعود وكذا في الطير في اطلاقه فشمل ما اذا كان الطير مسرعا او ممتنعا
وشمل ما اذا كان من عادته انه يذهب ويجي وهو الظاهر وهو في فتاوى قاضي خان واذا باع طيرا له يطير
ان كان داجنا يعود الى بيته ويقدر على اخذه بلا تكلف جاز بيعه والا فلا وقول صاحب الهداية والحمام
اذا علم عودها وامكن تسليمها جاز بيعها لانه مقدور التسليم يوافقه وصرح به في الذخيرة معزيا الى المنتقى وفي
المعراج باع برجا في حظيرة فقال البائع سلمته اليك ففتح المشتري فذهب الطير ان امكنه اخذه بيده
من غير عون كان تسليما والا فلا لانه لو مد يده لا يمكنه الاخذ انتهى وفي القاموس الطير جمع طائر وقد يقع
على الواحد والجمع طيور واطيار والطيران حركة ذي الجناح في الهواء بجناحه انتهى والاكثر فيها التانيث
وقد تذكر كذا في المصباح والهوا ممدود المسخر بين السماء والارض والجمع اهوية والهوا ايضا الشيء الخالي والهوى
مقصور ميل النفس وانحرافها نحو الشيء ثم استعمل في ميل مذموم يقال اتبع هواه وهو من اهل الاهواء
كذا في المصباح قوله والحمل والنتاج اي لا يجوز بيعهما والحمل بسكون الميم بمعنى الجنين والنتاج حبل الحبلة والبيع
فيهما باطل لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الحبل وحبل الحبلة ولما فيه من الغرر وفي مصنف عبد الرزاق نهى
عن المضامين والملاقيح جمع مضمون ما في اصلاب الابل والملاقيح وحبل الحبلة المضامين جمع ملقوح ما في بطونها

وقيل بالعكس وحبل الحبلة ولد ولد الناقة وفي البناية الحبل بفتح الباء الموحدة يطلق ويراد به المصدر ويراد به الاسم
كما يقال له الحمل ايضا واما دخول تاء التانيث في الحبلة فانما هي للاشعار بالانوثة وقيل انها للمبالغة كما في سخرة
ويحتمل ان يكون جمع حابل من نسوة حبلة وروى بعض الفقهاء حمله بكسر الميم ولم يثبت انتهى وفي تخليص النهاية
بفتح الحاء والباء وقد تسكن نتاج النتاج وهو يعم الدواب والناس وفي السراج الوهاج لا يجوز بيع الحمل وحده
دون الام ولا الام دونه فلو باع الحمل وولدت قبل الافتراق وسلم لا يجوز وكذا لا يجوز هبته وان سلم الى
الموهوب له مع الام ولا يجوز كتابته ولو قبلت الام عنه ولا الكتابة عليه ولو تزوج عليه فالتسمية باطلة و
يجب مهر المثل ولو صالح من قصاص عليه فالصلح صحيح ويسقط والتسمية فاسدة ويكون للمولى على القاتل الدية
وان اعتق الحمل ان جات به بعد العتق لاقل من ستة اشهر عتق وان كان لستة اشهر فصاعدا لا وتجوز
الوصية به اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الوصية ولو خالعها على ما في بطن جاريتها او ما في
بطن بهيمتها جاز وللزوج الولد اذا جات به لاقل من ستة اشهر وان جات به لستة اشهر لا سبيل له
عليها ولكن ينظر ان قالت اخلعني على ما في بطن جاريتي من ولد رجع عليها بالمهر وان لم تقل من ولد فلا شيء
عليها ولو باع شاة على انها حامل لم يجز لان الحمل مجهول ولو اشترى جارية على انها حامل ان قصد به
التبري من العيب جاز وان قاله على وجه الشرط لم يجز ومنهم من قال بعدم الجواز في الوجهين اذا شرط انها
حامل بجارية او بغلام او بجدي او بعناق واما اذا لم يعين الحمل جاز انتهى وقد كتبنا في الفوائد الفقهية ما لا يجوز
افراده للحمل وما يجوز دون امه فليراجع قوله واللبن في الضرع اي لا يجوز بيعه للغرر فعساه انتفاخ ولانه
يتنازع في كيفية الحلب وربما يزداد فيختلط المبيع بغيره وفي المصباح الضرع لذات الظلف كالثدي للمراة
والجمع ضروع مثل فلس وفلوس قوله واللؤلؤ في الصدف للغرر وهو مجهول لا يعلم وجوده ولا قدره ولا
يمكن تسليمه الا بضرر وهو كسر الصدف وعن ابي يوسف الجواز لان الصدف لا ينتفع به الا بالكسر فلا يعد
ضررا قيد به لانه لو باع تراب الذهب والحبوب في غلافها جاز لكونها معلومة وتعلم بالقبض وفي السراج
الوهاج لو اشترى دجاجة فوجد في بطنها لؤلؤة فهي للبائع ولو باع كرش شاة مذبوحة لم تسلخ جاز واخراجه
على البائع والمشتري بالخيار اذا راه واللؤلؤ الدر واحده بهاء كذا في القاموس والصدف محركة غشاء
الدر الواحدة بهاء والجمع اصداف منه ايضا قوله والصوف على ظهر الغنم لانه من اوصاف الحيوان ولانه
ينبت من اسفل فيختلط المبيع بغيره بخلاف القوائم لانها تزيد من اعلى وبخلاف القصيل لانه يمكن قلعه والقطع
في الصوف متعين فيقع التنازع في موضع القطع وقد صح انه عليه السلام نهى عن بيع الصوف على ظهر الغنم
وعن اللبن في الضرع وسمن في لبن وهو حجة على ابي يوسف في تجويزه بيع الصوف في رواية عنه كذا في الهداية
وصحح الامام الفضلي عدم جواز بيع قوائم الخلاف لانه وان كان ينمو من اعلاه فموضع القطع مجهول فهو كمن
اشترى شجرة على ان يقطعها المشتري لا يجوز لجهالة موضع القطع وما ذكره من منع بيع الشجر ليس متفقا عليه
بل هي خلافية منهم من منعها اذ لا بد في القطع من حفر الارض ومنهم من اجازه للتعامل بخلاف القصيل لانه
يقلع فلا تنازع في بيعه قائما في الارض واشار المصنف الى ان كل ما بيع في غلافه فلا يجوز كاللبن في الضرع
واللحم في الشاة الحية او شحمها او اليتها او اكارعها او جلودها او دقيق في هذه الحنطة او سمن في هذا اللبن
ونحوها مما لا يمكن تسليمها الا بافساد الخلقة والحبوب في قشرها مستثناة من ذلك لما اسلفناه وكذا بيع
الذهب والفضة في ترابهما بخلاف جنسهما كذا في فتح القدير وفي السراج الوهاج لو سلم الصوف واللبن
بعد العقد لم يجز ايضا ولا ينقلب صحيحا انتهى وفي البناية معزيا الى الصفوي وبيع الكراث يجوز وان كان
ينمو من اسفله انتهى والخلاف وزان كتاب شجر الصفصاف الواحدة خلافة ونصوا على تخفيف اللام
وزاد الصغاني وتشديدها من لحن العوام قال الدينوري زعموا انه سمي خلافا لان الماء جاء به سبيا فنبت
مخالفا لاصله ويحكى ان بعض الملوك مر بحائط فرأى شجر الخلاف فقال لوزيره ما هذا الشجر فكره الوزير
ان يقول شجر الخلاف لنفور النفس عن لفظه فسماه باسم ضده فقال شجر الوفاق فاعظمه الملك لنباهته

ولا يكاد يوجد في البادية انتهى **قوله** والجذع في السقف وذراع من ثوب لانه لا يمكن تسليمه الا بضرر اطلقه وهو محمول
على ثوب يضره القطع كالعمامة والقميص اما ما لا يضره القطع كالكرباس يجوز وقول العلي وى في اجر من حائط
او ذراع من كرباس او ديباج لا يجوز ممنوع في الكرباس او محمول على كرباس يتعيب به اما ما لا يتعيب به فيجوز كما يجوز بيع
قفيز من صبرة واشار المصنف الى عدم جواز بيع حلية من سيف او نصف زرع لم يدرك لانه لا يمكن تسليمه الا
بقطع جميعه وكذا بيع فص خاتم ركب فيه وكذا نصيبه من ثوب مشترك من غير شريكه وذراع من خشبة للضرر
في تسليم ذلك ولا اعتبار بما التزمه من الضرر لانه انما التزم العقد ولا ضرر فيه ويرد عليه بيع الجباب التي
لا تخرج الا بقلع الابواب على قول من اجاز والبعض قد منعه واجيب بان المتعيب في الجدران دون الجباب
وهذا يفيد ان المنظور اليه في المنع تعيب المبيع والكلام السابق يفيد انه تعيب غير المبيع وهو الظاهر كذا في فتح
القدير فلو قطع البائع الذراع او قلع الجذع قبل فسخ المشتري عاد صحيحا لزوال المفسد وذكر في المجتبى فيه اقوالا
فقيل لم يجبر على القبول الا ان يقبل برضاه وقيل لم يجز الا بتجديد البيع وقيل ينعقد تعاطيا عند اخذه وقيل
ينعقد من الاصل بخلاف ما اذا باع النوى في التمر او البزر في البطيخ حيث لا يصح وان شقهما واخرج المبيع لان
في وجودهما احتمالا اما الجذع فعين موجودة وبخلاف الصوف فانه لا ينقلب صحيحا بالتسليم وقيد بذراع من
ثوب لانه لو باع عشرة دراهم من نقرة فضة جاز لانه لا ضرر في تبعيضه ولو لم يكن متعينا لا يجوز لما ذكرنا وللجهالة
ايضا كذا في الهداية وخرج ايضا ما لا ضرر في تسليمه كبيع نخل او شجر على ان يقطعه المشتري او درعا على ان
يحصده كذا في المعراج واطلقه ايضا فشمل ما اذا باع ذراعا وعين الجانب فلا يجوز ايضا كما في المعراج وفي المجتبى
وفي جواز بيع اللبن قبل ان يداس والارز الابيض قبل الدق والحنطة قبل الدوس وحب القطن في قطن
بعينه والنوى في تمر في تمر بعينه روايتان انتهى **قوله** وضربة القانص اي لم يجز بيع ما يخرج من ضربة القانص
وهو بالقاف والنون الصائد بقول بعتك ما يخرج من القاء هذه الشبكة مرة بكذا وضبط بالغين والياء الغائص
قال في تهذيب الازهري نهى عن ضربة القايص وهو الغواص يقول اغوص غوصة فما اخرجته من اللآلي
فهو لك بكذا وهو بيع باطل لعدم ملك البائع المبيع قبل العقد فكان غررا وللجهالة ما يخرج كذا في فتح القدير وصحح
في البناية رواية القايص بالغين وذكر ان القانص من قنص يقنص قنصا اذا صاد من باب ضرب يضرب مع
ان القانص كما في الصحاح له معنيان بمعنى النازل تحت الماء وبمعنى الهاجم على الشيء وفي الصحاح ايضا القنص
بالتحريك الصيد وبالتسكين مصدر قنصه صاده ولم يذكر في القاموس سوى اسمعه اصطاده كمعصه ذكره
في الصاد مع القاف وذكر مع الغين المغوص والمغاص والناصة والناص الدخول تحت الماء والمغاص موضعه
واعلى الساق وغاص على الامر علمه والغواص من يغوص في البحر على اللؤلؤ انتهى وفي المصباح غاص من باب
قال فهو غائص والجمع غاصة مثل قايق وقافة وغواص مبالغة **قوله** والمزابنة هو بالجر في الكل عطفا على
الميتة اي لم يجز بيع المزابنة لنهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع المزابنة والمحاقلة اما المزابنة فقال في الفائق بيع
الثمر في رؤوس النخل بالتمر لانها تؤدي الى النزاع والمدافعة من الزبن وهو الدفع والمحاقلة من الحقل وهو
القراح من الارض وهي الطيبة التربة الخالصة من شائبة السبخ الصالحة للزرع ومنه حقل يحقل اذا زرع
والمحاقلة مفاعلة من ذلك وهي المزارعة بالثلث او الربع وغيرهما وقيل هي اكتراء الارض بالبر وقيل بيع الطعام
في سنبله بالبر وقيل بيع الزرع قبل ادراكه وفي رواية ورخص في العرايا قال العرية النخلة التي يعريها الرجل
محتاجا اي يجعل له ثمرتها فرخص للمعري ان يبتاع ثمرتها من المعرى بتمر لموضع حاجته سميت عرية لانه اذا وهب
ثمرتها فكانه جردها من الثمرة وعراها منها ثم استعمل منها الاعراء انتهى واقتصر في الهداية في تفسير المحاقلة على
القول الثالث وجوز الشافعي بيع المزابنة فيما دون خمسة اوسق واجاب اصحابنا بان العرية العطية
لغة وتاويله ان يبيع المعرى له ما على النخل من المعرى بتمر مجذوذ وهو بيع مجازا لانه لا يملكه فيكون برا مبتدا
كذا في الهداية واصحابنا خرجوا عن الظاهر من ثلاثة اوجه الاول اطلاق البيع على الهبة الثاني في قوله رخص
بخلاف ما قرروه وجوابه انه رخصة في الوفاء بالوعد والعزيمة ان يفي بالموعود فاعطى غيره مع كونه ليس

ما خلاف

بخلاف لو عد رخصة الثالث التقييد بما دون خمسة اوسق وعلى مذهبنا لا فائدة له وجوابه لان
الواقعة في القليل ومن ثم يخاصم ادعى ان الترخيص في بيع العرايا منسوخ بالنهي عن بيع العرايا ومنهم من
قال تعارض المحرم والمبيح وقدم المحرم وهو مردود بان الرخصة متصلة بالنهي فلا يصح القول بنسخ الترخيص للاتصال
وقد ثبت في البخاري انه نهى عن بيع المزابنة ثم رخص بعد ذلك في بيع العرايا فبطل القول بالنسخ والله الموفق
والحوض الحور وكذا لا يجوز بيع العنب بالزبيب ومعنى النهي انه مال الربا فلا يجوز بيعه بجنسه مع الجهل كما لو كانا
موضوعين على الارض **قوله** والملامسة والقاء الحجر ومثلها المنابذة وهي بيوع كانت في الجاهلية فنهى عنها
وهي وهو ان يتراضى الرجلان على سلعة اي يتساومان فاذا لمسها المشتري او نبذها اليه البائع او وضع المشتري
عليها حصاة لزم البيع رضي البائع او لم يرض والاول بيع الملامسة والثاني المنابذة والثالث القاء الحجر ولان
فيه تعليقا بالخطر ولا بد في هذه البيوع ان يسبق الكلام منهما على الثمن **قوله** وثوب من ثوبين لجهالة المبيع
وتقدم في خيار الشرط انه اذا جعل للمشتري خيار التعيين جاز فيما دون الثلاثة فاذا اطلقه هنا وفي المعراج وكذا
عبد من عبدين لا يجوز ولا خلاف فيه لاحد حتى لو قبضهما وماتا معا يضمن نصف قيمة كل واحد لان احدهما مضمون
بالقيمة لانه مقبوض بحكم البيع الفاسد والآخر امانة وليس احدهما باولى من الآخر فشاعت الامانة والضمان
ولهذا لو كان البيع صحيحا بان كان فيه خيار المشتري يضمن نصفه ثمن كل واحد والفاسد معتبر بالصحيح والقيمة
هنا كالثمن ثمة ولو ماتا مرتبا يضمن قيمة الاول لانه تعين مضمونا لتعذر الرد فيه ولو حررهما معا عتق احدهما لانه
ملك احدهما بالقبض وان حرر احدهما لم يصح اي لو قال البائع او المشتري احدكما حر ولو قال اعتق قبلها عتق لان
كل واحد اعتق ملكه وملك غيره فينفذ في ملكه والبيان الى المشتري لانه من نفذ فيه عتقه مضمون بالقيمة والقول
في المضمون قول الضامن ولو قبض احدهما باذن البائع فهلك غرم قيمته انتهى وقيد بالقيمي اذ بيع المبهم في
المثلي جائز قال في التلخيص باب بيع المبهم لو اشترى احد عبدين او ثوبين فسد للجهل مورث نزاعا صد المشتري
فلو قبضهما ملك احدهما والآخر امانة وفاء بالعقد الى آخره **قوله** والمراعي واجارتها اي لا يجوز بيع الكلأ واجارته
اما الكلأ فلانه ورد على ما لا يملكه لاشتراك الناس فيه بالحديث الناس شركاء في ثلاث في الماء والكلأ والنار واما
الاجارة فلانها عقدت على استهلاك عين مباح ولم عقدت على استهلاك عين مملوك بان استأجر بقرة ليشرب
لبنها لا يجوز فهذا اولى وفي المصباح والرعي بالكسر والمرعى بمعنى وهو ما ترعاه الدواب والجمع المراعي انتهى وقيد
بالمراعي بمعنى الكلأ لان بيع رقبة الارض واجارتها جائزان ومعنى الشركة في النار الاصطلاء بها وتجفيف الثياب
يعني اذا اوقد رجل نارا فلكل ان يصطلي بها اما اذا اراد ان يأخذ الجمر فليس له ذلك الا باذن صاحبه وفي
ومعناه في الماء الشرب وسقي الدواب والاستقاء من الآبار والحياض والانهار المملوكة وفي الكلأ انه له احتشاشه
وان كان في ارض مملوكة غير ان لصاحب الارض ان يمنع من الدخول في ارضه واذا منع فلغيره ان يقول
ان لي في ارضك حقا فاما ان توصلني اليه او تحشه او تسقيه وتدفعه لي وصار كثوب رجل وقع في دار رجل اما
ان يأذن للمالك في دخوله ليأخذه واما ان يخرجه اليه اما اذا احرز الماء بالاستقاء في آنية والكلأ بقطعه جاز
حينئذ بيعه لانه بذلك ملكه وظاهر ان هذا اذا نبت بنفسه فاما اذا كان سقى الارض واعدها للانبات فنبت
ففي الذخيرة والمحيط والنوازل يجوز بيعه لانه ملكه وهو مختار الصدر الشهيد وكذا ذكر في اختلاف ابي حنيفة
فيحمل كلام المصنف على ما اذا لم يعدها للانبات ومنه لو حدق حول ارضه وهياها للانبات حتى نبت القصب صار
ملكا له والقدوري منع بيعه وانه ساق الماء الى ارضه ولحقته مؤنة لبقاء ينقطع بالحيازة وسوق الماء الى ارضه
ليس بحيازة لكن الاكثر على الاول الا انه على هذا القائل انه يقول ينبغي ان حافر البير يملك بناها ويكون بتكلفه الخير
والعلي للتحصيل الماء لا يملك الكلأ بتكلفه سوق الماء الى الارض لينبت فله منع المستقي وان لم يكن في مملوك كذا في فتح القدير
وسيأتي ان شاء الله تعالى بقية الكلام عليه في كتاب الشرب والحيلة في جواز اجارته ان يستاجر ارضا لايقاف
الدواب فيها او لمنفعة اخرى بقدر ما يريد صاحبه من الثمن والاجرة فيحصل به غرضهما ويدخل في الكلأ جميع انواع
ما ترعاه المواشي رطبا كان او يابسا بخلاف الاشجار لان الكلأ ما لا ساق له والشجر له ساق فلا تدخل فيه حتى يجوز بيعها

اذا نبتت في ارضه لكونها ملكه والكماة كالكلا وفي القاموس الكماسات والكماة للواحد والكمو للجمع او هي تكون واحدة وجمعا انتهى **قوله** والنحل اي لم يجز بيعه وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يجوز اذا كان محرزا وهو معنى ما في الذخيرة اذا كان مجموعا لانه حيوان منتفع به حقيقة وشرعا فيجوز بيعه وان كان لا يوكل كالبغل والحمار ولهما انه من الهوام فلا يجوز بيعه كالزنابير والانتفاع بما يخرج منه لا بعينه فلا يكون منتفعا به قبل الخروج اطلقه فشمل ما اذا بيع تبعا للكوارة وفيها عسل وهو قول الكرخي وذكر القدوري ان بيعه تبعا للكوارة فيها عسل جائز واختاره الكرخي وقال انما يدخل الشيء في البيع تبعا لغيره اذا كان من حقوقه كالشرب والطريق وهذا ليس من حقوقه كذا في الفوائد الظهيرية واجيب عنه بان التبعية لا تنحصر في الحقوق كالمفاتيح فالعسل تابع للنحل في الوجود والنحل تابع له في المقصود بالبيع والكوارة بضم الكاف وتشديد الواو عسل النحل اذا سوي من طين وفي التهذيب كوارة النحل مخففة وفي المغرب بالكسر من غير تشديد وقيد الزمخشري بفتح الكاف وفي الوسيط بالضم كذا في فتح القدير وفي المصباح كوارة النحل بالضم والتخفيف والتثقيل لغة عسلها في الشمع وقيل هي اذا كان فيه العسل وقيل هو الخلية وكسر الكاف مع التخفيف لغة انتهى وسيأتي ان الفتوى على قول محمد **قوله** ويباع دود القز وبيضه اما الدود فلا يجوز بيعه عند ابي حنيفة لانه من الهوام و(عند) ابي يوسف يجوز اذا ظهر فيه القز تبعا وعند محمد يجوز كيف ما كان لكونه منتفعا به واما بيضه فلا يجوز بيعه عند ابي حنيفة وعندهما يجوز لمكان الضرورة وقيل ابي يوسف مع ابي حنيفة كما في دوده وانما اختار المؤلف قول محمد في الدود والبيض لكونه المفتى به ولكن يرد عليه ان الفتوى على قول محمد ايضا في بيع النحل كما في الذخيرة والخلاصة فلم اختار قوله في الدود دون النحل بلا مرجح ولعله لم يطلع على ان الفتوى على قوله فيهما وفي المصباح القز معرب قال الليث هو ما يعمل منه الابريسم ولهذا قال بعضهم القز والابريسم مثل الحنطة والدقيق انتهى واما الخز فاسم دابة ثم اطلق على الثوب المتخذ من وبرها والجمع خزان مثل صرد وصردان منه ايضا قيد بالنحل والدود لان ما سواهما من الهوام كالحيات والعقارب والوزغ والقنافذ والضب لا يجوز بيعه اتفاقا ولا يجوز بيع شيء من البحر الا السمك كالضفدع والسرطان والسلحفاة وفرس البحر وغير ذلك ولكن في الذخيرة اذا اشترى العلق الذي يقال بالفارسية مرحل يجوز وبه اخذ الصدر الشهيد لحاجة الناس اليه لتمول الناس له وفي المصباح العلق شيء اسود شبيه الدود يكون في الماء يعلق بحلوق الابل عند الشرب انتهى وقيد بالبيع لانه لو كان الدود وورق التوت من واحد والعمل من اخر على ان يكون القز بينهما نصفين او اقل او اكثر لا يجوز عند محمد وكذا لو كان العمل منهما وهو بينهما نصفان وفي فتاوى الولوالجي امرأة اعطت امرأة بزر القز وهو بزر الفليق بالنصف فقامت عليه حتى ادرك فالفليق لصاحب البزر لانه حدث من بزرها ولها على صاحبة البزر قيمة الاوراق واجر مثلها وعلى هذا اذا دفع بقرة الى اخر يعلفها ليكون الحادث بينهما بالنصف فالحادث كله لصاحب البقرة وله على صاحب البقرة ثمن العلف واجر مثله وعلى هذا اذا دفع الدجاج ليكون البيض بالنصف كذا في فتح القدير ومحلها كتاب الاجارات ولم يذكر المؤلف بيع الحمام وذكره في الهداية فقال والحمام اذا علم عددها وامكن تسليمها جاز بيعها لانه مال مقدور التسليم وفي الذخيرة اذا باع برج حمام مع الحمام فان باع ليلا جاز لان في الليل يكون الحمام بجملته داخل البرج ويمكن اخذه منه من غير احتيال فيكون بايعا ما يقدر على تسليمه وفي النهار يكون بعضه خارج البيت فلا يمكن اخذه الا باحتيال فلا يجوز انتهى **قوله** والآبق اي لم يجز بيع الآبق لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عنه ولانه لا يقدر على تسليمه ولو باعه ثم عاد من الاباق لا يتم ذلك العقد لانه وقع باطلا لانعدام المحلية كبيع الطير في الهواء وعن ابي حنيفة انه يتم العقد اذا لم يفسخ لان العقد انعقد لقيام المالية والمانع قد ارتفع وهو العجز عن التسليم كما اذا ابق بعد البيع وهكذا روي عن محمد كذا في الهداية والاول ظاهر الرواية و(به) كان يفتي ابو عبد الله البلخي كما في الذخيرة واولوا تلك الرواية بان المراد بها انعقاد البيع بالتعاطي الان اطلقه فشمل ما اذا باعه لابنه الصغير فانه لا يجوز وكذا اليتيم في حجره بخلاف ما اذا وهبه له فانه يجوز والفرق ان شرط البيع القدرة على التسليم عقب البيع وهو منتف وما بقي له من اليد يصلح لقبض الهبة لا لقبض البيع لانه قبض بازاء مال معاوض من مال الابن وهذا قبض ليس بازائه مال يخرج من مال الولد فكفت تلك اليد له نظرا للصغير فانه لو عاد عاد الى ملك الصغير كذا في فتح القدير والتبيين وفي فتاوى قاضي خان من الهبة خلافه قال ولو وهب عبده الآبق لولده الصغير لا يجوز وان باعه

جاز انتهى فقد عكس الحكم على ما نقله الشارحون ولم ار احدا منهم نبه على هذا والحق ما ذكره الشارحون لما في المعراج ولو باع الآبق من ابنه الصغير لا يجوز ولو وهبه له او ليتيم في حجره يجوز لان ما بقي له من اليد في الآبق يصلح لقبض الهبة دون البيع انتهى واما صاحب الذخيرة فذكر في البيوع ان الاب لو باع العبد المرسل في حاجته لابنه الصغير جاز ولم يذكره في الآبق وذكر في كتاب الهبة لو وهب عبدا له آبقا لابنه الصغير فان دام مترددا في دار الاسلام تجوز الهبة ويصير الاب قابضا لابنه بنفس الهبة ذكر المسئلة في الجامع وفي المنتقى عن ابي يوسف او تصدق بعبد آبق له على ابنه الصغير لا يجوز وروى المعلى عنه انه يجوز فحصل عن ابي يوسف في المسئلة روايتان انتهى وشمل كلامه ايضا ما اذا باعه بعدما ابق من يد الغاصب مع انه جائز منه لما في الذخيرة واذا ابق العبد المغصوب من يد الغاصب ثم ان المالك باع العبد من الغاصب وهو آبق بعد فالبيع جائز والاصل ان الاباق انما يمنع جواز البيع اذا كان التسليم محتاجا اليه بان ابق من يد المالك ثم باعه المالك فاما اذا لم يكن التسليم محتاجا اليه كما في مسئلتنا يجوز البيع انتهى وقيد بالآبق لان المرسل في حاجة المولى يجوز بيعه ولو باعه وليس بآبق ثم ابق قبل القبض فان المشتري بالخيار في فسخ ذلك العقد ولا يكون للبائع ان يطالب المشتري بالثمن ما لم يحضر العبد انتهى وحمل الاولى على بيع البايع كما في القنية وفرع ايضا بيع المغصوب فقد ذكر محمد في الاصل انه موقوف ان اقر به الغاصب تم البيع ولزم وان جحده وكان للمغصوب منه بينة عادلة فكذلك الجواب وان لم يكن له بينة ولم يسلمه حتى هلك انتقض البيع بظاهره غير صحيح وينبغي ان لا ينتقض البيع لان المبيع وان فات فقد اخلف بدلا والمبيع اذا فات واخلف بدلا لا ينتقض البيع الا ان يختار المشتري النقض فكان تأويل قول محمد انتقض البيع اذا اختار المشتري وبعضهم قالوا انه بظاهره صحيح وينتقض البيع من غير اختيار المشتري الى اخر ما في الذخيرة وقيد ببيعه لان هبته جائزة كما قدمناه عن المعراج واما اعتاقه فجائز لكن ان اعتقه عن كفارة عليه فانه لا يجزيه حتى تعلم حياته كما في المعراج ويصح جعله بدل خلع وقدمناه في بابه عند قوله ولو اختلعت على عبد آبق لها على انها بريئة من ضمانه لم تبرأ **قوله** الا ان يبيعه ممن يزعم انه عنده فيجوز البيع لان المنهي عنه بيع آبق مطلق وهو ان يكون آبقا في حقهما وهذا غير آبق في حق المشتري ولانه اذا كان عند المشتري انتفى العجز عن التسليم وهو المانع ولم يذكر المصنف ان يكتفي بقبضه عن قبض المبيع للتفصيل قالوا لو ان كان اشهد وقت اخذه انه اخذه ليرده على مالكه كان امانة في يده فلا ينوب عن قبض المبيع فلو هلك قبل ان يصل الى سيده لم يضمنه فينفسخ البيع ويرجع بالثمن ولو كان لم يشهد صار قابضا لانه قبض غصب هكذا اتفقه الشارحون هنا وذكر في الذخيرة اذا اشترى ما هو امانة في يده من وديعة او عارية فانه لا يكون قابضا الا اذا ذهب الى المودع او المستعير الى العين وانتهى الى مكان يتمكن من قبضه الا ان يصير المشتري قابضا بالتخلية فاذا هلك بعد ذلك يهلك من مال المشتري فان فعل المشتري في فصل الوديعة والعارية ما يكون قبضا ثم اراد البائع ان يحبسها بالثمن لم يكن له ذلك لانه لما باعه منه مع علمه ان المبيع في يد المشتري وانه يتمكن من القبض بقبضه راضيا بقبض المشتري دلالة انتهى وقيد ببيعه ممن يزعم انه عنده لانه لو باعه من رجل يزعم انه عند اخر فانه لا يصح ولكنه فاسد اذا قبضه المشتري ملكه بخلاف بيع الآبق فانه باطل فكذا لا يصح كتبنا في الفوائد الفقهية ان بيع الآبق يكون باطلا وفاسدا وصحيحا **قوله** ولبن امرأة باناء اي لم يجز بيع لبن المرأة لانه جزء الآدمي وهو بجميع اجزائه مكرم مصون عن الابتذال بالبيع اطلقه فشمل لبن الحرة والامة وهو ظاهر الرواية وعن ابي يوسف يجوز بيع لبن الامة لجواز ايراد البيع على نفسها فكذا على جزئها قلنا الرق حل نفسها فاما اللبن فلا رق فيه لانه يختص بمحل يتحقق فيه القوة التي هي ضده وهو الحي ولا حياة في اللبن فلا يكون محلا للعتق ولا للرق فكذا البيع وشمل ما اذا كان في اناء او لا والاولى ان يقيده بما اذا كان في وعاء كما قيده في الهداية لان حكم اللبن في الضرع قد تقدم واشار المصنف الى انه لا يضمن متلفه لكونه ليس بمال والى انه لا يحل به التداوي في العين الرمد وفيه قولان قيل بالمنع وقيل بالجواز اذا علم منه الشفاء هكذا نقله في فتح القدير هنا وقال في موضع اخر واهل الطب يثبتون نفعا للبن البنت للعين وهذه من افراد مسئلة الانتفاع بالمحرم للتداوي كالخمر واختار في النهاية والخانية الجواز اذا علم ان فيه الشفاء ولم يجد دواء غيره وسيأتي ان شاء الله تعالى تمامه في الحظر والاباحة و

وقيد بلبن المرأة لانه يجوز بيع لبن الانعام قال الامام الرباني محمد بن الحسن الشيباني في جواز اجارة الظئر دليل على فساد
بيع لبنها وجواز بيع لبن الانعام دليل على فساد اجارتها **قوله** وشعر الخنزير اي لم يجز بيعه اهانة له لكونه نجس العين
كاصله فالبيع بها لو جاز لكان اكراما وفي الخمر والخنزير كذلك لو جاز لكان اعزازا بالنسبة الى المحل واهانة بالنسبة
الى المحل واهانة بالنسبة الى الاخر مثلا اذا امر السلطان تعض العلماء بالوقوف عند الوحش بحضرته كان اعزازا
له ولو امر القاضي وقد امرنا بالاهانة وفي لبن المرأة لو جاز لكان اهانة لها وقد امرنا باعزاز الادمي فالفعل الواحد
وهو البيع هنا يجوز ان يكون اعزازا بالنسبة الى المحل واهانة بالنسبة الى الاخر مثلا اذا امر السلطان بعض العلماء بالوقوف
عند الوحش بحضرته كان اعزازا له ولو امر القاضي بذلك كان اهانة له وحاصله ان جواز بيع المهان اعزاز
له وجواز بيع المكرم اهانة له **قوله** وينتفع به اي يجوز الانتفاع بشعر الخنزير دفعا لما يتوهم من منع بيعه ولكنه مقيد
بالخرز للضرورة فان ذلك العمل لا يتاتى بدونه ويوجد مباحا فلا حاجة الى القول بجواز بيعه وشراؤه حتى لو لم
يوجد الا بالشراء جاز شراؤه للاساكفة لكن جاز ذكره بيعه لعدمها كما افتى به الفقيه ابو الليث وظاهر كلامهم منع الانتفاع
به عند عدم الضرورة بان امكن الخرز بغيره ولذا قيل لا ضرورة الى الخرز به لامكانه بغيره وكان ابن سيرين
لا يلبس خفا خرز بشعر الخنزير فعلى هذا لا يجوز بيعه ولا الانتفاع به وكذا روي عن ابي يوسف كراهية الانتفاع
به الا ان يقال ان امكان الخرز بغيره وان وقع لفرد بسبب تحمله مشقة في خاصة نفسه لا يجوز ان يلزم
العموم الحرج مثله وحيث كان جواز الانتفاع به للضرورة والاصل ان ما ثبت للضرورة يتقدر بقدرها
الامام ابو يوسف بنجاسته فينجس الماء القليل اذا وقع فيه وطهره محمد لان جواز الانتفاع به دليلها والصحيح
قول ابي يوسف لما قدمناه وما ذكر في بعض المواضع من جواز صلاة الخرازين مع شعر الخنزير وان كان اكثر
من قدر الدرهم فهو مخرج على قول محمد بطهارته واما على قول ابي يوسف فلا وهو الوجه لان الضرورة لم تدعهم الى
ان يعلق بهم بحيث لا يقدرون على الامتناع عنه ويجتمع على ثيابهم هذا المقدار **قوله** وشعر الانسان والانتفاع
به اي لم يجز بيعه والانتفاع به لان الادمي مكرم مبتذل فلا يجوز ان يكون شيء من اجزائه مهانا مبتذلا
وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم لعن الله الواصلة والمستوصلة وانما رخص فيما يتخذ من الوبر فيزيد في قرون
النساء وذوائبهن كذا في الهداية وصرح في فتح القدير بان الادمي مكرم وان كان كافرا والواصلة هي التي تصل
الشعر بشعر الانسان والمستوصلة المعمول بها باذنها ورضاها ولعن في الحديث النامصة والمتنمصة والنامصة
هي التي تنقص الحاجب لترقه والمتنمصة هي التي يفعل بها ذلك **قوله** وجلد الميتة قبل الدبغ اي لم يجز بيعه لانه غير
منتفع به قال عليه السلام لا تنتفعوا من الميتة باهاب وهو اسم لغير المدبوغ فيكون نجس العين بخلاف الثوب
والدهن المتنجس فانها عارضة قيد بما قبل الدبغ لانه لو باعه بعده جاز الانتفاع للطهارة واذا قال وبعده
يباع وينتفع به وقيد بالميتة لان جلد المذكاة يجوز بيعه قبل الدباغة ولحوم السباع ونحوها وجلودها بعد الذكاة
كجلود الميتة بعد الدبغ فيجوز بيعها والانتفاع بها ما عدا الاكل لطهارتها بالذكاة الا جلد الخنزير **قوله** كعظم
الميتة وعصبها وصوفها وقرنها ووبرها اي يجوز بيعها والانتفاع بها لانها طاهرة لا تحلها الموت لعدم الحياة
وقد قررناه من قبل والفيل كالخنزير نجس العين عند محمد وعندهما بمنزلة السباع حتى يباع عظمه وينتفع به
ويجوز بيع القز على المختار **قوله** وعلو سقط اي لم يجز بيع علو بعد انهدامه لان الباقي بعد سقوطه حق التعلي
وهو ليس بمال لان المال ما يمكن احرازه والمال هو المحل للبيع بخلاف الشرب حيث يجوز بيعه تبعا للارض
باتفاق الروايات ومفردا في رواية وهو اختيار مشايخ بلخ لانه حظ من الماء ولهذا يضمن بالاتلاف وله قسط
من الثمن وسيأتي تمامه في الشرب ان شاء الله تعالى قيد بسقوطه لان بيعه قبل سقوطه جائز كما في فتح
القدير لان المبيع البناء فعلى هذا يجوز بيع سقف البيت قبل نقضه كما يجوز بيع البناء قبل هدمه لكن في عمدة الفتاوى
لا يجوز بيع بناء الوقف قبل هدمه ولا الاشجار الموقوفة المثمرة قبل قلعها بخلاف غير المثمرة انتهى واشار المصنف
الى ان العلو لو سقط قبل القبض فان البيع يبطل كهلاك المبيع قبل القبض كما في فتح القدير والعلو
خلاف السفل بضم العين وكسرها كذا في المصباح ولم يذكر المصنف بيع الطريق والمسيل وفي الهداية وبيع

الطريق

الطريق وهبته جائز وبيع مسيل الماء وهبته باطل والمسئلة تحتمل وجهين بيع رقبة الطريق والمسيل وبيع حق المرور
والتسييل فان كان المراد الاول فوجه الفرق بين المسئلتين ان الطريق معلوم لان له طولا وعرضا معلوما اما
المسيل فمجهول لانه لا يدرى قدر ما يشغله من الماء وان كان الثاني ففي بيع حق المرور روايتان ووجه الفرق
على احداهما بينه وبين حق التسييل ان حق المرور معلوم لتعلقه بمحل معلوم وهو الطريق واما المسيل على السطح فهو
حق التعلي وعلى الارض مجهول لجهالة محله ووجه الفرق بين حق المرور وحق التعلي على احدى الروايتين ان حق
التعلي يتعلق بعين لا تبقى وهو البناء فاشبه المنافع اما حق المرور فيتعلق بعين تبقى وهو الارض فاشبه الاعيان
انتهى **قوله** وامة تبين انه عبد وكذا عكسه اي لم يجز بيع امة ظهر انه عبد وعكسه وهو بيع عبد تبين انه جارية
بخلاف ما اذا باع كبشا فاذا هو نعجة حيث ينعقد البيع ويتخير والفرق مبني على الاصل الذي ذكرناه في النكاح لمحمد
وهو ان الاشارة مع التسمية اذا اجتمعا وفي مختلفي الجنس يتعلق العقد بالمسمى ويبطل لانعدامه وفي متحدي
الجنس يتعلق بالمشار اليه وينعقد لوجوده ويتخير لفوات الوصف كمن اشترى عبدا على انه خباز فاذا هو كاتب
وفي مسئلتنا الذكر والانثى من بني ادم جنسان للتفاوت في الاغراض وفي الحيوانات جنس واحد للتقارب
فيها وهو المعتبر دون الاصل كالخل والدبس جنسان والوذاري والزندنيجي على ما قالوا جنسان مع اتحاد
اصلهما كذا في الهداية والاصل المذكور لمحمد متفق عليه هنا ويجري في مسائل سائر العقود من النكاح والاجارة
والصلح عن دم العمد والخلع والعتق على مال والبيع في مسئلة الكتاب باطل لعدم المبيع وبه ظهر ان الذكر والانثى من
بني ادم جنسان فيها وان اتحدا جنسا في المنطق لانه الذاتي المقول على كثيرين مختلفين بمميز داخل والجنس
في الفقه المقول على كثيرين لا يتفاوت الغرض منهما فاحشا فالجنسان ما يتفاوت الغرض منهما فاحشا بلا نظر
الى الذاتي والوذاري بفتح الواو وكسرها واعجام الذال ثم راء مهملة نسبة الى وذار قرية من قرى سمرقند و
والزندنيجي بزاي ثم نون ثم دال مهملة ثم نون ثم ياء ثم جيم نسبة الى زندنة بفتح الزاي والنون الاخيرة
والجيم زيدت على خلاف القياس مع اتحاد اصلهما هكذا ذكر صاحب الهداية عن المشايخ قال في فتح القدير
ومن المختلفي الجنس ما اذا باع فصا على انه ياقوت فاذا هو زجاج فالبيع باطل ولو باعه ليلا على انه ياقوت
احمر فظهر اصفر صح ويتخير كما اذا باع عبدا على انه خباز فاذا هو كاتب هكذا ذكر المصنف وان كانت صناعة الكتابة
اشرف عند الناس من الخبز وكان المصنف ممن لا يفرق من المشايخ بين كون الصفة التي ظهرت خيرا
من الصفة التي عينت اولا في ثبوت الخيار كما اطلق في المحيط ثبوت الخيار وذهب اخرون منهم صدر
الاسلام وظهير الدين الى انه انما يثبت اذا كان الموجود انقص وصحح الاول لفوات غرض المشتري و
وكان مستند المفصلين ما تقدم فيمن اشترى عبدا على انه كافر فاذا هو مسلم لا خيار له لانه خير مما عين و
وقد يفرق بان الغرض وهو استخدام العبد بما يليق به لا يتفاوت بين مسلم وكافر في الزراعة وامورها
والتجارة وامورها بخلاف تعيين الخبز والكتابة فانه يفيد ان حاجته التي لاجلها اشترى هي هذا
الوصف انتهى وقد ظهر من كلامهم انه من اشترى فصوصا ثم اختلفا قال المشتري شرطت لي ياقوتا وانكره
البائع انه ان كان ما ظهر من خلاف جنس الياقوت تحالفا وفسخ البيع لان الاختلاف في جنس المبيع و
وان كان ما ظهر من جنسه وانما الفائت الوصف فان كان المبيع براي من عين المشتري وقت البيع فلا
خيار له ولو اقر البائع بالشرط لما قدمناه عن قاضي خان في شرح اشتراط الخبز والكتابة قبيل باب خيار الرؤية
والا فالقول للبائع لان الاختلاف باشتراط وصف كالاختلاف في اشتراط الخبز ونحوه ولذا صورها في الفتح بما
اذا اشترى ليلا لاخراج ما اذا كان نهارا بحاضر من مسه وقد صارت حادثة الفتوى واجبت بما ذكرنا والله
الموفق للصواب **قوله** وشراء ما باع باقل قبل النقد اي لم يجز شراء البائع ما باع باقل مما باع قبل نقد الثمن
فهو مرفوع عطفا على بيع لانه مجرور عطفا على المجرورات لانه لو كان كذلك لصار المعنى لم يجز بيع شراء وهو
فاسد وانما معناه جوازه استدلالا بقول عائشة رضي الله عنها لتلك المرأة وقد باعت بستمائة بعد ما اشترت
بثمانمائة بئس ما شريت واشتريت ابلغي زيد بن ارقم ان الله تعالى ابطل حجه وجهاده مع رسول الله

صلى الله عليه وسلم ان لم يثبت ولان الثمن لم يدخل في ضمانه فانه اذا وصل اليه المبيع ووقعت المقاصة يبقى له فضل بلا عوض بخلاف ما اذا باع بالعرض لان الفضل انما يظهر عند المجانسة اطلق في الشراء فشمل شراءه من كل وجه والشراء من وجه كشراء من لا يجوز شهادته له فانه لا يجوز ايضا كشرائه بنفسه خلافا لهما وفي العبد والمكاتب واطلق فيما باعه فشمل ما باعه بنفسه او بوكيله وما باعه اصالة او وكالة كما شمل الشراء لنفسه ولغيره اذا كان هو البايع وكيل ايضا شراء الكل او البعض كما في القنية وخرج شراء وارث البايع ووكيله عند الامام لان العقد وقع له لكونه اصلا في الحقوق خلافا لهما لكونه قايما مقامه ولكن لا تطيب له الزيادة عند الامام وان ملكها واما شراء البايع ممن اشترى من مشتريه فجايز وفاقا وشرط في السراج الوهاج لجواز شراء وارث البايع ان يكون ممن تجوز شهادته للمورث في حياته والا لا يجوز وهو قيد حسن اغفله كثير وان كان معلوما من بيان حكم شراء من لا تجوز شهادته له واراد المولف رحمه الله الشراء من مشتريه حقيقة او حكما كالشراء من وارث مشتريه والفرق بين الوارثين ان وارث البايع انما لم يقم مقامه لان هذا مما يورث وهو انما يقوم مقامه فيما يورث بخلاف وارث المشتري فانه مقامه في ملك العين وهذا من احكامها وقيد بما باع لان المبيع لو انتقص خرج ان يكون شراء ما باع فيكون النقصان من الثمن في مقابلة ما نقص من العين سواء كان النقصان من الثمن بقدر ما نقص او باكثر منه وعلى هذا تفرع ما قالوا ولدت الجارية عند المشتري ثم اشتراها البايع باقل ان كانت الولادة نقصها جاز كما لو دخلها عيب عند المشتري ثم اشتراها منه بالاقل وان لم ينقصها لا يجوز لانه يحصل به ربح لم يدخل في ضمانه كذا في فتح القدير ولا بد ان يكون النقصان فيها من حيث الذات لان العين لو نقصت قيمتها بتغير الاسعار لم يجز الشرا بالاقل لان تغير السوق غير معتبر في حق الاحكام لانه تبدل في الرغبات لا فوات جزء كما في حق الغاصب وغيره فعاد اليه كما خرج عن ملكه فظهر الربح وقيد بالاقل احترازا عن المثل او الاكثر فانه جايز ولا بد من اتحاد جنس الثمنين لانه حينئذ يظهر النقصان فان اختلف الجنس جاز مطلقا والدرهم والدنانير هنا جنس واحد احتياطا وقدمنا انهما جنسان الا في ثمانية في اول البيوع فاذا كان النقد الثاني اقل من قيمة الاول لم يجز واطلق في الاقلية فشمل الاقل قدرا والاقل وصفا فلو باع بالف نسيئة الى سنة ثم اشتراه بالف نسيئة الى سنتين فسد عندنا وقيد بقوله قبل النقد اذ بعده لا فساد وفي القنية لو قبض نصف الثمن ثم اشترى النصف باقل من نصف الثمن لم يجز وكذا لو قال البايع على المشتري انتهى وفي السراج الوهاج لا يجوز ان يشتريه باقل من الثمن وان بقي من عشرة درهم ولا بد من نقد جميع الثمن ولو خرج المبيع عن ملك المشتري ثم عاد اليه فان عاد اليه بحكم ملك جديد كالاقالة قبل القبض او بعده او بالشرا او الهبة او بالميراث فشرا البايع منه باقل جايز وان عاد اليه بما هو فسخ بخيار رؤية او شرط قبل القبض او بعده فالشرا منه بالاقل لا يجوز كذا في السراج الوهاج **قوله** وصح فيما ضم اليه اي صح البيع في المضموم الى شرا ما باعه باقل قبل النقد كان اشترى جارية بخمس مائة ثم باعها واخرى معها من البايع قبل ان ينقده الثمن بخمس مائة فالبيع جايز في التي لم يشترها من البايع ويفسد في الاخرى لانه لا بد ان يجعل بعض الثمن في مقابلة التي لم يشترها منه فيكون مشتريا للاخرى باقل مما باع وهو فاسد عندنا ولم يوجد هذا المعنى في صاحبتها ولا يشيع الفساد لكونه ضعيفا للاجتهاد فيه اولانه باعتبار شبهة الربا او لانه طارى لانه يظهر بانقسام الثمن او المقاصة فلا يسري الى غيرها واورد على التعليل الاول ما لو اسلم قوهيا في قوهي ومروي فانه يبطل في الكل عنده وعندهما يصح في المروي كما لو اسلم حنطة في شعير وزيت عنده يبطل في الكل وعندهما يصح في حصة الزيت مع ان فساد العقد بسبب الجنسية مجتهد فيه فان اسلام هروي في هروي جايز عند الشافعي والمخلص منه الا بتعليل بقوة الفساد وبالاجماع عليه الى تعليله بانه يجعل الشرط الفاسد في احدهما وهو شرط قبول العقد في المروي شرطا لقبوله في المروي فيفسد في المروي بالشرط الفاسد وفي الهروي باتحاد الجنس كذا اعترف به شمس الائمة بعد ان علل به هو في شرح الجامع واشار المصنف الى ان البايع لو اشتراه مع رجل اخر فانه يجوز في الاجنبي في نصفه **قوله** وزيت على ان يزنه بظرفه ويطرح عنه لكل ظرف خمسين رطلا وصح لو شرط انه يطرح عنه بوزن الظرف اي لم يجز بيع شيء بهذا الشرط وصح البيع بالشرط الثاني لان الشرط الاول لا

لعينه

يقتضيه العقد والثاني يقتضيه **قوله** وان اختلفا في الزق فالقول للمشتري اي لو رد المشتري الزق وهو عشرة ارطال فقال البايع الزق غيره وهو خمسة ارطال فالقول قول المشتري مع يمينه لانه ان اعتبر اختلافا في تعيين الزق المقبوض فالقول قول القابض ضمينا كان او امينا وان اعتبر خلافا في السمن فهو في الحقيقة اختلاف في الثمن فيكون القول للمشتري لانه ينكر الزيادة واذا برهن البايع قبلت بينته واورد على ما في الكتاب مسئلتان احداهما ما اذا باع عبدين وقبضهما المشتري ومات احدهما عنده وجاء بالاخر يرده بعيب واختلفا في قيمة الميت فالقول للبايع والثانية ان الاختلاف في الثمن يوجب التحالف وهنا جعل القول للمشتري على تقدير اختلافهما في الثمن واجيب عن الاول بانها مع هذه طرد فان كون القول للمشتري لانكاره للزيادة وعن الثانية بان التحالف على خلاف القياس فيما عند وجود الاختلاف في الثمن قصدا وهنا الاختلاف فيه تبع لاختلافهما في الزق المقبوض اهو هذا او لا فلا يوجب التحالف كذا في فتح القدير والزق بالكسر الظرف وبعضهم يقول ظرف زيت او قير والجمع ازقاق وزقاق ورقاق مثل كتاب ورغفان كذا في المصباح **قوله** ولو امر ذميا بشراء خمر وبيعها صح اي التوكيل وبيع الوكيل وشراؤه عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز على المسلم وعلى هذا الخلاف الخنزير وعلى هذا توكيل المحرم غيره ببيع صيده لهما ان الموكل لا يليه فلا يوليه غيره ولان ما يثبت للوكيل ينتقل الى الموكل فصار كانه باشره بنفسه فلا يجوز ولابي حنيفة ان العاقد هو الوكيل باهليته وولايته وانتقال الملك الى الامر حكمي فلا يمتنع بسبب الاسلام كما اذا ورثهما ثم ان كان خمرا يخللها ويدفع ثمنها الى الوكيل وان كان خنزيرا يسيبه ولم يذكر المصنف حكم ثمن ما باعه له قال الشارح يتصدق بثمن الخمر ان باعها الوكيل له لتمكن الخبث فيه وقولهما انه لا يليه فلا يوليه منقوض بمسائل الوكيل بشراء معين له ان يوكل بشرائه له وان لم يليه بنفسه ومنها اذا مات ذمي وله خمر فللقاضي ان يامر ذميا ببيعها انه لا يليه بنفسه ومنها المسلم الوصي لذمي يوكل ذميا ببيع خمره مع انه لا يليه وقد كتبنا في الفوائد غير هذه وفي فتح القدير بقي ان يقال اذا كان حكم هذه الوكالة في البيع انه لا ينتفع بالثمن وفي الشراء ان يسيب الخنزير ويريق الخمر او يخللها بقي تصرفا غير معقب لفائدة وكل ما هو كذلك ليس بمشروع وقد روي عن ابي حنيفة ان هذه الوكالة تكره اشد ما يكون من الكراهة وهي ليست الا كراهة التحريم فاي فائدة في الصحة انتهى وفي القنية مسلم من الزكاة له خمر وكل ذميا ببيعها فللمسلم ان يصرف ثمنها الى الفقراء من زكاة ماله ويبيع انتهى **قوله** وامة على ان يعتق المشتري او يدبر او يكاتب او يستولدها او الامة او يستخدم البايع شهرا او دارا على ان يسكن او يقرض المشتري درهما او يهدي له او يسلم الى كذا او ثوبا على ان يقطعه البايع او يخيطه قميصا اي لم يجز بيع امة وشرط مما ذكرنا وهو فاسد لانه بيع وشرط وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع وشرط كما رواه عمرو بن شعيب وخصصه الشافعي بما عدا العتق وجوز البيع بشرط العتق وهو رواية عن ابي حنيفة كما ذكره الاتقاني عملا بحديث بريرة فان عايشة رضي الله عنها اشترتها بشرط العتق واجازه عليه السلام وابطل الشرط فقال لهم هاتها واشترطي لهم الولاء انما الولاء لمن اعتق ولم يخصه به اصحابنا بناء على اصلهم ان العام يعارض الخاص ويطلب معه اسباب الترجيح والمرجح هنا العام وهو النهي عن بيع وشرط لكونه مانعا وحديث بريرة مبيح فيحمل على ما قبل النهي واما حديث جابر في مسلم من انه باع جملة للنبي صلى الله عليه وسلم وشرط له ظهره الى المدينة ففي مذهب الشافعي لم يقع الشرط في صلب العقد فلم يفسد وعلى اصلنا قدم العام الحاظر على الخاص المبيح كما قدمناه واشار المصنف بالعتق وما عطف عليه الى كل شرط لا يقتضيه العقد ولا يلايمه وفيه منفعة لاحد المتعاقدين او للمعقود عليه وهو من اهل الاستحقاق ولم يجر العرف به ولم يرد الشرع بجوازه فلا بد في كون الشرط مفسدا للبيع من هذه الشرايط الخمسة فان كان الشرط يقتضيه العقد فانه لا يفسده كشرط ان يحبس المبيع الى قبض الثمن ونحوه فان كان لا يقتضيه لكن ثبت تصحيحه شرعا مما لا مرد له كشرط الاجل في الثمن وفي المبيع المسلم وشرط الخيار لا يفسده وان كان متعارفا كشراء النعل على ان يحذوها البايع او يشركها فهو جايز وان كان ملايما للبيع لا يفسده كالبيع بشرط كفيل بالثمن اذا كان حاضرا وقبلها او غايبا فحضر وقبل قبل التفرق وكشرط رهن معلوم بالاشارة او التسمية فان حاصلها التوثق للثمن قيدنا بحضرة الكفيل لانه لو كان غايبا وقبل قبل التفرق او كان حاضرا فلم يقبل لم يجز وقيدنا

ووطر و يسلي الدوران العصا ويدور وجود الحكم في كل صورة وجود الوصف فانه صحيح والنقضة التي يثبت عليها الدوران هي عدمه عند العدم وليست معتبرة عندنا سعد الدين رحمه

ومن طرد جمهور ان العلة لا توجد القول بوجوب المشتري مع مسئلة الكتاب هنا العلة في مسئلة النقص وهي انكار الزيادة سعد الدين رحمه

فيه والاقل وصفا يخالف وصفه ولا دار ليجوز النقصان صهاه حتى الذات سعد الدين رحمه

ان ثم اشتراه باقل قبل قبض المثمن رحمه

فوصلا لا بالاقالة ...... ملك جديد نظرا الى المشتري وان كان فسخا في حق المتعاقدين ... سعد الدين رحمه

بكون الرهن مسمى لانه لو لم يكن مسمى ولا مشارا اليه لم يجز الا اذا تراضيا على تعيينه في المجلس ودفعه اليه قبل ان يتفرقا او يعجل الثمن ويبطل الرهن واذا كان مسمى فامتنع عن تسليمه لم يجبر وانما يؤمر بدفع الثمن فان لم يدفعهما خير البائع في الفسخ واشتراط الحوالة كالكفالة ومعنى كون الشرط يقتضيه العقد ان يجب بالعقد من غير شرط ومعنى كونه ملائما ان يؤكد موجب العقد كذا في الذخيرة وفي السراج الوهاج ان يكون راجعا الى صفة المبيع او الثمن كاشتراط الجودة والطبخ والكتابة وفيها يقال للمشتري في مسئلة الرهن ادفعه او عجل الثمن وفي القدوري سكت للمشتري اما ان تدفع الرهن او قيمته او يفسخ العقد لان الاستيفاء للبائع انما ثبت في المعنى وهو القيمة ولا شك ان الرهن لو هلك فان المشتري يدفع قيمته او يعجل الثمن ولو اشترى عبدا على ان يعطي البائع للمشتري كفيلا بما ادركه من درك فان كان الكفيل مجهولا فسد البيع وان كان معينا حاضرا وقبل او كان غائبا فحضر وقبل التفرق وقيل جاز انتهى ولم يذكر الرهن على الدرك لانه غير جائز وتغيير المنفعة لاحد المتعاقدين اشتراط ان يهبه المشتري شيئا او يقرضه او يسكن الدار شهرا او يخدمه العبد شهرا ولو شرط ان خراجها على البائع فسد وان شرط الزائد على خراجها عليه جاز لانه شرط ان لا يجب عليه تحمل الظلم شرط ان خراجها كذا فبان ازيد او انقص فسد البيع لانه باع بشرط انه يجب على المشتري خراج ارض اخرى هذا اذا علم فان لم يعلم جاز ويخير المشتري ولو اشترى خراجية الاصل بلا خراج او غير الخراجية مع الخراج بان كان للبائع خراجية ووضع خراجها على هذه فسد وانه لم يكن في الاصل خراجية فوضع عليها جاز وتمامه في البزازية ومما فيه نفع للمشتري اشتراط خياطة الثوب على البائع او طحن الحنطة او قطع الثمرة وتغيير منفعة المعقود عليه اذا كان من اهل الاستحقاق كاشتراط ان لا يبيع العبد او لا يهبه او لا يخرجه عن ملكه بوجه من الوجوه فان المملوك يعجبه ان لا تتداوله الايدي وكذا بشرط انه لا يخرجه من مكة وفي الخلاصة اشترى عبدا على ان يعتقه جاز وعلى ان يبيعه من فلان لا يجوز لان له طالبا وفي البزازية اشترى عبدا على ان يطعمه جاز وعلى ان يطعمه خبيصا فسد وقيدنا بكونه من اهل الاستحقاق اي من اهل ان يستحق حقا على الغير والادمي لانه لو كان حيوانا غير ادمي او ثوبا فالبيع بهذا الشرط جائز وخرج ايضا ما اذا شرط منفعة لاجنبي كان يقرض البائع اجنبيا فالبيع صحيح كما في الذخيرة معزيا الى الصدر الشهيد قال وذكر القدوري انه يفسد وصورته ان يقول المشتري للبائع اشتريت منك هذا على ان تقرضني او تقرض فلانا وفي المنتقى قال محمد كل شيء يشترطه المشتري على البائع يفسد به البيع فاذا شرطه على اجنبي فهو باطل كما اذا اشترى دابة على ان يهبه فلان الاجنبي كذا فهو باطل كما اذا شرط على البائع ان يهبه وكل شيء يشترطه على البائع لا يفسد به البيع فاذا شرطه على اجنبي فهو جائز وهو بالخيار ومن ذلك ما اذا اشترى شيئا على ان يحط فلان الاجنبي كذا عنه جاز البيع وهو بالخيار ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء ترك وروى ابن سماعة عن ابي حنيفة اذا اشترى من اخر شيئا على ان يهب البائع لابن المشتري او لاجنبي كذا من الثمن كذا فسد البيع وخرج ايضا شرط فيه مضرة لاحدهما كما لو باع ثوبا بشرط انه لا يبيعه ولا يهبه جاز البيع وهو قول ابي حنيفة ومحمد وفي قول ابي يوسف فاسد وهو رواية واختلف المشايخ فيما اذا باع على ان يعطي ثمنه من مال فلان ومن منفعة البائع المفسدة للبيع ما اذا شرط انه يدفع المشتري الثمن الى غريم البائع لسقوط مؤنة القضاء عنه ولان الناس يتفاوتون في الاستيفاء فمنهم من يسامح ومنهم من يماكس ومنها ايضا ما لو باع بالف وشرط ان يضمن المشتري عنه الفا لغريمه ومن منفعة المشتري ما اذا باع بستانا بشرط ان يبني البائع حوائطه كذا في الذخيرة وفي فتح القدير لو باع ساحة على ان يبني بها مسجدا او طعاما على انه يتصدق به فهو فاسد انتهى وخرج ايضا ما لا مضرة فيه ولا منفعة كان اشترى طعاما بشرط اكله او ثوبا بشرط لبسه فانه يجوز وخرج عن الاقتضاء ما في المجتبى اشتراه على ان يدفعه اليه قبل دفع الثمن او قال على ان تدفع الثمن في بلد اخر فسد البيع وفي شرح المجمع معزيا الى النوازل لو قال بعت منك هذا على ان احط من ثمنه كذا جاز ولو قال على ان اهب منك كذا لم يجز البيع لان الحط ملحق بما قبل العقد ويكون البيع بما وراء المحطوط انتهى وقيد بعلى لان الشرط لو كان بان فان البيع يفسد في جميع الوجوه الا في مسئلة ما اذا قال ان رضي ابي او فلان في ثلاثة ايام كما سيأتي فيما يصح تعليقه وما لا يصح والتفصيل السابق انما هو اذا علق بكلمة على والظاهر من كلامهم ان كلمة بشرط كذا بمنزلة على لانه وقيد بكون

الشرط

الشرط مقارنا للعقد لان الشرط الفاسد لو الحق بعد العقد قيل يلتحق عند ابي حنيفة وقيل لا وهو الصحيح كما في جامع الفصولين في الفصل التاسع والثلاثين ولكن في الاصل اذا الحقا بالبيع شرطا فاسدا يلتحق عند ابي حنيفة وان كان الالحاق بعد الافتراق عن المجلس وصورته لو باع بغنمه بغنمه وتقابضا وتفرقا ثم زاد احدهما صاحبه شيئا او حط عنه وقبله الاخر فالبيع فاسد عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف البيع صحيح وتبطل الزيادة والحط وقال محمد الزيادة باطلة والحط جائز ولو كان الشرط في العقد فابطلاه ان كان المفسد في صلب العقد صح الحذف في المجلس ولا يصح فيما وراء المجلس انتهى وقيد بعلى بدون الواو لانه لو زاد الواو بان قال بعتك هذا بكذا وعلى ان تقرضني كذا فالبيع جائز ولا يكون شرطا وهو نظير ما لو كان لرجل ارض بيضاء فيها نخيل فقال دفعت اليك النخيل معاملة على ان تزرع كان شرطا للزراعة في المعاملة ولو قال وعلى ان تزرع لم تفسد المزارعة ويوقف من هاتين المسئلتين كثير من المسائل كذا في الذخيرة وتبعه في البزازية وقيد باخراج ما ذكر مخرج الشرط لانه لو اخرجه مخرج الوعد لم يفسد كما اذا باع بستانا على ان يبني حوائطه واخرجه مخرج الوعد ولكن لو لم يبن البائع لم يجبر ويخير المشتري في الرد كذا في الذخيرة لكن لم يبين ماذا يكون اخراجه مخرج الوعد وهو احد الاجوبة عن حديث بريرة فان البيع لم يكن بشرط العتق وانما كان بوعد عتقها وبين الامام اسحاق الولوالجي صورة اخراجه مخرج الوعد قال اشتر حتى ابني الحوائط وخرج عن الملائم للعقد ما لو اشترى امة بشرط انه يطأها المشتري او لا يطأها فالبيع فاسد لان الملايم للعقد الاطلاق وعند ابي يوسف يجوز في الاول لانه ملايم وعند محمد يجوز فيهما في الاول لما قاله ابو يوسف وفي الثاني انه لم يقتضه العقد لا يرجع نفعه الى احد فهو شرط لا طالب له ولم يفصل المؤلف بين شرط وشرط في الفساد وهو كذلك الا البيع بشرط العتق فان المشتري اذا اعتقه صح البيع ووجب الثمن عليه عند ابي حنيفة وقالا يبقى فاسدا فتجب القيمة لان البيع قد وقع فاسدا فلا ينقلب جائزا كما اذا تلف بوجه اخر ولابي حنيفة ان شرط العتق من حيث ذاته لا يلايم العقد على ما ذكرنا ولكن من حيث حكمه يلايمه لانه منه للملك والشيء بانتهائه يتقرر ولهذا لا يمنع العتق الرجوع بنقصان العيب فاذا تلف بوجه اخر لا تتحقق الملاءمة فيتقرر الفساد واذا وجد العتق تحققت الملاءمة فيترجح جانب الجواز وكان الحال موقوفا بخلاف ما اذا دبره او استولدها فانهما لا ينهيان الملك لجواز قضاء قاض ببيعهما واجمعوا ان المشتري لو اعتقه او باعه او وهبه تلزمه قيمته كذا في السراج الوهاج ومن الشروط المفسدة ما في القنية اشترى بطيخة على انها حلوة او شاة على انها تحلب كذا او زيتا او سمسما على ان فيه كذا منا او شاة او ثورا على ان فيه كذا منا من اللحم فسد البيع في الكل لتعذر معرفته قبل العمل وعجز البائع عن الوفاء به ولو اشتراه على ان يؤدي الثمن من بيعه فهو فاسد وانما ذكر استثناء الحمل مع الشروط لانه لما كان غير صحيح صار شرطا فاسدا والاصل فيه ان ما لا يصح افراده بالعقد لا يصح استثناؤه من العقد والحمل من هذا القبيل وهذا لانه بمنزلة اطراف الحيوان لاتصاله به خلقة وبيع الاصل يتناوله فالاستثناء يكون على خلاف الموجب فلم يصح فيصير شرطا فاسدا والبيع يبطل به والكتابة والاجارة والرهن بمنزلة البيع لانها تبطل بالشروط الفاسدة غير ان المفسد في الكتابة ما يتمكن في صلب العقد منها والهبة والصدقة والنكاح والخلع والصلح عن دم العمد لا يبطل باستثناء الحمل بل يبطل الاستثناء لان هذه العقود لا تبطل بالشروط الفاسدة وكذا الوصية لا تبطل به لكن يصح الاستثناء حتى يكون الحمل ميراثا والجارية وصية لان الوصية اخت الميراث والميراث يجري فيما في البطن بخلاف ما اذا استثنى خدمتها لان الميراث لا يجري فيها كذا في الهداية والخدمة كالغلة واورد مسئلة الخدمة على الاصل السابق واجيب اما بانه مطرد غير منعكس والايراد على العكس واما بان الكلام في العقد والوصية ليست بعقد فلا ترد كذا في النهاية ولا يخفى انها عقد مشتمل على الايجاب والقبول فالاوجه الاول وتفرع على القاعدة انه يصح استثناء قفيز من الصبرة لجواز افراده ولا يصح استثناء شاة من قطيع لعدم جواز افرادها من قطيع اذا لم تكن معينة واما اذا عينها بالاشارة فالاستثناء صحيح وكذا الحكم في كل عددي متفاوت وصح استثناء ارطال معلومة من بيع الثمر لجواز ايراده على الارطال ابتداء وهو المعتمد ومن مسائل الاستثناء باع صبرة بمائة الا عشرها فله تسعة اعشارها بتسعة اعشار الثمن

خلافاً للروسي عن محمد انه بالجمع وعن ابي يوسف لو قال ابيعك هذه المائة شاة بمائة على ان هذه لي او ولي هذه فسد
ولو قال الا هذه كان ما بقي بمائة ولو قال ولي نصفها كان النصف بخمسين ولو قال بعتك هذا العبد بالف الا نصفه
بخمسمائة عن محمد جاز في كله بالف وخمسمائة لان المعنى باع نصفه بالف لانه الباقي بعد الاستثناء فالنصف المستثنى على
بيعه بخمسمائة ولو قال على ان لي نصفه بثلاث مائة او مائة دينار فسد لادخال صفقة في صفقة ولو قال
بعتك الدار الخارجة على ان يجعل لي طريقاً الى داري هذه الداخلة فسد البيع ولو قال الا طريقاً الى داري الداخلة
جاز وطريقه عرض باب الدار الخارجة ولو باع بيتاً على ان لا طريق للمشتري في الدار وعلى ان بابه في الدهليز
يجوز ولو زعم ان له طريقاً فظهر ان لا طريق له يرد ولو باع بالف دينار الا درهماً او الا ثوباً او الا كر حنطة
او هذه الشاة الا واحدة لا يجوز ولو كانت بعينها جاز ولو باع داراً على ان لا بناء فيها فاذا فيها بناء فالبيع فاسد
لانه يحتاج الى نقض البناء ولو باعها على ان بناءها من آجر فاذا هو لبن فسد بناء على انهما جنسان كما لو باع ثوباً
على انه هروي فظهر بالخيار ولو باع الارض على ان فيها بناء فاذا لا بناء فيها او اشتراها بشجرها فليس فيها شجر جاز وله
الخيار وكذا لو باع بعلوها وسفلها فظهر ان لا علو لها ومثله لو اشترى باجذاعها كذا في فتح القدير **قوله**
وصح بيع نعل على ان يحذوه ويشركه والقياس فساده لما فيه من النفع للمشتري مع كون العقد لا يقتضيه وما ذكره
جواب الاستحسان للتعامل وفي الخروج عن العادة حرج بين بخلاف اشتراط خياطة الثوب لعدم العادة فبقي
على اصل القياس وتسمير القبقاب كتشريك النعل كما في فتح القدير وفي البزازية اشترى ثوباً او خفاً خلقاً
على ان يرقعه البائع ويخرزه ويسلمه صح للعرف ومنع تحذوه بقطعه **قوله** لا البيع الى النيروز والمهرجان
وصوم النصارى وفطر اليهود ان لم يدر المتعاقدان ذلك اي لا يجوز البيع وهو فاسد لجهالة الاجل وهي مفضية
الى المنازعة في البيع لابتنائها على المماكسة المماكسة الا اذا كانا يعرفانه لكونه معلوماً عندهما او كان التأجيل الى
فطر النصارى بعد ما شرعوا في صومهم بالايام لان صومهم بالايام معلوم فلا جهالة فيه والنوروز اول يوم من
الصيف وهو اول يوم تحل فيه الشمس الحمل والمهرجان اول يوم من الشتاء وهو اول يوم تحل فيه الشمس الميزان
كذا في السراج الوهاج ثم قال وانما خص الصوم بالنصارى والفطر باليهود لان صوم النصارى غير معلوم وفطرهم
معلوم واليهود بعكسهم مع انه اذا باع الى صوم اليهود فالحكم كذلك لا يتفاوت فيكون المعنى الى صوم النصارى وفطرهم
والى فطر اليهود وصومهم فاكتفى بذكر احدهما انتهى **قوله** والى قدوم الحاج والحصاد والدياس والقطاف اي
لا يجوز البيع الى هذه الآجال لانها تتقدم وتتأخر والحصاد بفتح الحاء وكسرها ومثله القطاف وهو للعنب والدياس
وهو دوس الحب بالقدم لينكسر واصله الدواس بالواو لانه من الدوس قلبت الواو ياء لكسرة قبلها ولم يذكر الجزاز
وذكره في الهداية واختلف في معناه فقيل جز الصوف من ظهر الغنم وقيل جداد النخل قاله الحلواني وفي نسخ الهداية
وفتح القدير بالزاي المكررة اخت الراء وذكر الزيلعي انه بالذال المعجمة عام في قطع الثمار وبالمهملة خاص بالنخل انتهى
فعلى هذا لم يكن بالزاي وذكره في المصباح في فصل الذال المعجمة وفصل الزاي وان كلا منهما بمعنى قطع وهما من باب
قتل قيد بالبيع الى هذه الآجال لانه لو باع مطلقاً عنها ثم اجل الثمن اليها لم يفسد لكونه تأجيلاً للدين فالمفسد ما كان
في صلب العقد كذا في الهداية وفي فتاوى قاضي خان تبايعا بيعاً جائزاً ثم اخر الثمن الى الحصاد قال محمد بن الفضل يفسد
البيع وعن محمد لا يفسد ويصح التأخير لان التأخير بعد البيع تبرع فيقبل التأجيل الى المجهول كالكفالة اليها وقدمنا
انه لو باع بثمن مؤجل ولم يعينه ففيه خلاف وفي القنية باع بالف نصفه نقد ونصفه الى رجوعه من دهستان
فهو فاسد والفتوى على انصرافه الى شهر وبينا مسائل التأجيل عند قوله وصح بثمن حال ومؤجل **قوله** ولو كفل
الى هذه الاوقات جاز لان الجهالة اليسيرة تتحمل في الكفالة وهذه الجهالة يسيرة مستدركة لاختلاف الصحابة فيها
ولانه معلوم الاصل الا ترى انها تتحمل الجهالة في اصل الدين بان تكفل بما ذاب على فلان ففي الوصف اولى بخلاف البيع
فانه لا يتحملها في اصل الثمن فكذا في وصفه قيد بهذه الاوقات لانه لو كفل الى هبوب الريح فهي باطلة لانها متفاحشة
وتمامه في بابها **قوله** ولو اسقط الاجل قبل حلوله صح اي لو اسقط من له الاجل وهو المشتري الاجل المفسد للبيع قبل
الحصاد والدياس والقطاف وقدوم الحاج انقلب البيع صحيحاً لان الفساد كان للمنازعة وقد ارتفع قبل تقرره

وهذه الجهالة في شرط زائد لا في صلب العقد فيمكن اسقاطه بخلاف بيع الدرهم بالدرهمين لا ينقلب صحيحاً باسقاط
الدرهم الزائد لان الفساد في صلب العقد وبخلاف اسقاط الاجل في النكاح المؤقت لكونه متعة وهو غير عقد
النكاح وقال في مختصر القدوري تراضيا على اسقاطه بالتثنية فلفظ المؤلف بوحدة الضمير لقوله في الهداية وقوله
في الكتاب تراضيا خرج وفاقاً لان من له الاجل يستبد باسقاطه لانه خالص حقه وقيد بهذه الآجال لانهما
لو تبايعا الى هبوب الريح او مطر السماء ثم تراضيا على اسقاطه لا ينقلب العقد جائزاً لان هذا ليس باجل بل
الاجل ما يكون منتظر الوجود وهبوب الريح قد يتصل بكلامهما فعرفنا انه ليس باجل بل هو شرط فاسد كذا
في السراج الوهاج وفي فتح القدير والذي يحتاج بعد هذا الى الجواب ما اذا اسقط الرطل الخمر فيما اذا باع
بالف ورطل من خمر نص محمد على جواز البيع وانقلابه صحيحاً ذكره في الصرف اللهم الا ان يقال هو تبع لا لف
الثمن في بيع المسلم بخلاف ما اذا باع بالخمر فانه حينئذ يتعين كون الخمر هو الثمن ويفسد اذ لا يستتبع هناك
انتهى وفي جامع الفصولين خلافه اجمعوا انه لو باع قناً بالف درهم ورطل خمر ثم ابطل الخمر لم يعد جائزاً
انتهى **قوله** ومن جمع بين حر وعبد او بين شاة ذكية وميتة بطل البيع فيهما وان جمع بين عبد ومدبر
او بين عبده وعبد غيره او بين ملك ووقف صح في القن وعبده والملك اما الاول فهو قول ابي حنيفة و
قالا يصح ان سمى لكل واحد ثمناً وافسد البيع في الكل فالاصل عنده انه اذا جمع بين حل وحرام فانه
يفسد في الكل نص اولاً وقاس الثاني على الاول اذ محلية البيع منتفية بالاضافة الى الكل ولهما ان
الفساد بقدر المفسد فلا يتعدى الى القن كمن جمع بين الاجنبية واخته في النكاح بخلاف ما اذا لم يسم ثمن كل
واحد منهما للجهالة ولابي حنيفة وهو الفرق بين الفصلين ان الحر لا يدخل تحت العقد اصلاً لانه ليس بمال
والبيع صفقة واحدة فكان القبول في الحر شرطاً للبيع في العبد وهذا شرط فاسد بخلاف النكاح لانه لا يبطل
بالشروط الفاسدة اما البيع في هؤلاء فموقوف وقد دخلوا تحت العقد لقيام المالية وكذا ينعقد في
عبد الغير باجارته وفي المكاتب برضاه في الاصح وفي المدبر بقضاء القاضي وكذا في ام الولد عند ابي حنيفة
وابي يوسف الا ان المالك باستحقاقه المبيع وهؤلاء باستحقاقهم انفسهم ردوا البيع فكان اشارة الى البقاء
كما اذا اشترى عبدين وهلك احدهما قبل القبض وهذا لا يكون شرط القبول في غير المبيع ولا بيعاً بالحصة
ابتداء ولهذا لا يشترط بيان ثمن كل واحد فيه ومتروك التسمية عامداً كالميتة وام الولد والمكاتب كالمدبر و
فيما اذا جمع بين ملك ووقف روايتان وما ذكره المؤلف هو الصحيح لان الوقف مال ولهذا ينتفع به انتفاع
الاموال غير انه لا يباع لاجل حق تعلق به وذلك لا يوجب فساد العقد فيما ضم اليه كالمدبر لكن اراد بالوقف ما ليس
بمسجد فان المسجد لو ضم الى الملك فانه يبطل فيهما لان المسجد كالحر كذا ذكره الشارح وقيده في التجنيس
بالعامر لان المسجد الخراب لو ضم الى الملك لم يبطل في الملك لجواز بيع المسجد اذا خرب في احد القولين فصار
مجتهداً فيه كالمدبر ولا يشكل بما في المحيط من انه لو باع قرية ولم يستثن ما فيها من المساجد والمقابر فالاصح الصحة
في الملك لانه ما فيها من المساجد والمقابر يستثنى عادة ثم اعلم انه قد وقعت حادثة في القسطنطينية هي جمع
بين وقف وملك وباعهما صفقة واحدة فافتى بعضهم بعدم الصحة في الملك كالوقف فاعترض عليه بانه مخالف للاصح
فاجاب بانه محمول على وقف لم يحكم بصحته ولزومه ليكون كالمدبر مجتهداً فيه اما ما قضى القاضي به فهو كالحر للزومه اجماعاً
فيسري الفساد الى الملك ولكن يرد عليه ما صرح به قاضي خان في فتاواه ان الوقف بعد القضاء تسمع دعوى
الملك فيه وليس هو كالحر بدليل انه لو ضم الى ملك لا يفسد البيع في الملك وكذا في الظهيرية وهذا لا يمكن تأويله
بوجوب الرجوع الى الحق وهو اطلاق الوقف لانه بعد القضاء وان صار لازماً بالاجماع لكنه يقبل البيع بعد لزومه
اما بشرط الاستبدال وهو صحيح على قول ابي يوسف المفتى به او بضعف غلته كما هو قولهما او بورود غصب عليه
ولا يمكن انتزاعه فللناظر بيعه كما في فتاوى قاضي خان اوبقضاء قاضي حنبلي بيعه فان عنده يجوز بيع الوقف
ليشترى ببدله ما هو خير منه كما في معراج الدراية فكيف يجعل الوقف كالحر مع وجود هذه الاسباب المجوزة
لبيعه والله الموفق للصواب **فصل** اي في بيان احكام البيع الفاسد قدمنا ان فيه معصية

المهرجان ضبطه صاحب المصباح بكسر الميم وكذا هو بخط الاتقاني وهو فارسي معرب
تحبة الروح معرب

في العجم والربيع ... المواقيت ... الشمس ... حططه

في المصباح انه بالمهملة والمعجمة وبالزاي ... وفصل ما بالزاي يختص بالصوف ... حططه

بيع الوقف

قوله روايتان ... الشيخ في رواية باطل واختاره ... الامام ... وعلى هذه الرواية البيع باطل ... ولا يملكه المشتري بالقبض ... عنده ... الرواية يملكه المشتري بالقبض ... واختاره كثير منهم ... الورق

فعليه التوبة منها بفسخه كما سيأتي **قوله** قبض المشتري المبيع في الفاسد بامر البايع وكل من عوضيه مال ملك المبيع بقيمته
وقال الشافعي لا يملكه وان قبضه لانه محظور فلا ينال به نعمة الملك ولان النهي نسخ للمشروعية للتضاد ولهذا لا يفيده قبل
القبض وصار كما اذا باع بالميتة او باع الخمر بالدراهم ولنا ان ركن البيع صدر من اهله مضافا الى محله فوجب القول
بانعقاده وركنه مبادلة المال بالمال وفيه الكلام والنهي يقرر المشروعية عندنا لاقتضائه التصور فنفس البيع مشروع
وبه تنال نعمة الملك انما المحظور ما يجاوره كما في البيع وقت النداء وانما لا يثبت الملك قبل القبض كيلا يؤدي الى
تقرير الفساد المجاور اذ هو واجب الرفع بالاسترداد فبالامتناع عن المطالبة اولى ولان السبب قد ضعف لمكان
اقترانه بالقبيح فيشترط اعتضاده بالقبض في افادة الحكم بمنزلة الهبة والميتة ليست بمال فانعدم الركن ولو كان
الخمر مثمنا فقد ذكرناه اول الباب وشيء اخر ان في الواجب الخمر لا هو القيمة وهي تصلح ثمنا لا مثمنا اشار المصنف رحمه
الله بذكر القبض الى انه ليس مقبوضا في يده فلو كان في يده وديعة ملكه بمجرد القبول كما في فتح القدير والى انه
التخلية فيه لا تكفي وصححه البزدوي في الفصول وصحح قاضي خان في فتاواه في باب قبض المبيع انها قبض فيه واجازه
في الخلاصة واطلقه فشمل قبض الوكيل قال في القنية التوكيل بالشرا الفاسد صحيح كالتوكيل بالشرا الى الحصاد
والدياس وقبض الوكيل للموكل فيصير مضمونا بالقيمة انتهى وخرج ما قبل القبض فلا ملك له واطلقه فشمل القبض
الحكمي كما في الظهيرية لو اشترى عبدا شرا فاسدا ولم يقبضه فامر البايع باعتاقه فاعتقه صح عتقه عن المشتري
لانه بمنزلة قبض المشتري ولو اعتقه المشتري بنفسه لا يصح لعدم الملك وهذه عجيبة حيث ملك المامور ما لم يملك
الامر وقيد بقوله في البيع الفاسد للاحتراز عن الباطل فانه لا يفيده ولكن ليس كل فاسد يملك بالقبض لما في
كتاب الفوائد الفقهية ان بيع الهازل لا يملك بالقبض كما ذكره البزدوي في الاصول وان الاب اذا
اشترى من ماله لابنه الصغير فاسدا او باع كذلك فالقبض لا يكفي ولا يملكه الا بقبضه ويستعمله كذا في المحيط
ثم رايت في القنية ان بيع التلجئة باطل فحينئذ لا يرد على المصنف لان كلامه في الفاسد وفي اواخر القنية
الوصايا باع الوصي مال اليتيم بغبن فاحش فهو باطل لا يملك بالقبض ثم رقم اخر بل هو فاسد انتهى اقول ينبغي
ان يجري القولان في بيع الوقف المشروط استبداله او الخراب الذي جاز استبداله اذا بيع بغبن فاحش
وينبغي ترجيح الثاني فيهما لانه اذا ملك بالقبض وجبت قيمته فلا ضرر على اليتيم والوقف وقيد بامر البايع اي
باذنه لانه بلا اذن لا يفيد الملك وانما ذكروا الاذن دون الرضا لانه لا يشترط في بعض افراده كبيع
المكره كما لا يخفى واطلقه فشمل الاذن صريحا او دلالة فسكوته عند قبض المشتري في المجلس اذن دلالة
لكون البيع تسليطا منه على القبض اذ مراده ان يتملكه المشتري بخلاف البيع الصحيح فان الايجاب ليس
بتسليط لان الملك حصل بدونه واما اذا تفرقا عن المجلس فلا بد من اذن صريح الا اذا قبض البايع
الثمن وهو مما يملك به فانه يكون اذنا بالقبض دلالة وفي السراج الوهاج ولو امر المشتري البايع ان يعمل
في المبيع عملا ينقصه كالقصارة والغسل باجرة او بغير اجرة فما كان ينقصه فهو قبض وما لا فلا وللبايع الاجرة
في الوجهين هلك المبيع او لا انتهى وفي جامع الفصولين ولو برا فخلطه البايع بطعام المشتري بامره قبل
قبضه صار قابضا وعليه مثله انتهى وقيد بقوله وكل من عوضيه مال ليخرج البيع بالميتة وكل بيع باطل كالبيع
مع نفي الثمن فانه باطل ومع السكوت عنه فاسد يملك المبيع بالقبض ولا شك ان الباطل خرج اولا بقوله
في البيع الفاسد فلا حاجة الى اخراجه ثانيا اللهم الا ان يقال ان بعض البيوع الباطلة اطلقوا عليها اسم
الفاسد فربما يتوهم ان المبيع فيها يملك بالقبض فصرح بما يخرجها فاذا باع عرضا بخمر او بمدبر او ام ولد ملك
العوض بالقبض لا ما قابله مع ان بعضهم اطلق على بيع الخمر والمدبر وام الولد الفساد ولكن كان ينبغي ان
يقول مال متقوم كما قيد به في الجوهرة وذكر في ايضاح الاصلاح انه لا حاجة الى هذا القيد لان فساد البيع
لا يوجد بدون هذا الشرط لا يقال انه يوجد بدونه فيما اذا باع وسكت عن ذكر الثمن لان احد العوضين
حينئذ القيمة وهي مذكورة حكما صرح به في الذخيرة على ان الشرط وجود المالية في العوضين انتهى وفي قوله ملك
المبيع رد على من قال انه انما يملك التصرف دون العين وهم العراقيون وما ذكره قول اهل بلخ وهو المنقول

عليه

عليه في كلامهم تكثيرا للفوايد ولكثرة الاحتياج اليها في المعاملات ففي المعراج الثولول عيب وكذا الخال ان كان
قبيحا منقصا والصهوبة حمرة الشعر اذا فحشت بحيث تضرب الى البياض والشمط وهو اختلاط البياض بالسواد
بالشعر في غير اوانه دليل الداء وفي اوانه دليل الكبر والعشي عيب وهو ضعف البصر بحيث لا يبصر في الليل والسن الساقط
ضرسا او غيره وكذا السواد والظفر الاسود النقص للثمن والعسر وهو العمل باليسار دون اليمين عجزا الا ان
يكون عسر يسر وهو الاضبط الذي يعمل بهما وقد كان عمر رضي الله عنه بهذه الصفة فهو زيادة والقشف
وهو يبوسة الجلد وتشنج في الاعضاء والكي ان كان عن داء والا فلا كما في الحبشة والحرن على وجه لا يستقر
ولا ينقاد للراكب عند العطف والسير والجمح عيب وهو ان لا يلين عند اللجام وخلع الرسن من العذار
وبل المخلاة ان نقص وهو ان يبل لعاب الفرس على وجه يبل المخلاة اذا جعل على راسه وفيه علفه
وقيل ان يرميها وهو نوع من الجمح والغرب في العين وهو ورم في الماقي وربما يسيل منه شيء حتى قال محمد
انه اذا كان سايلا فصاحبه من اصحاب الاعذار والسبل عيب وهو انقلاب في الاجفان وبه يسمى الاعمش
وهو لضعف البصر والحول كذلك والحوص وهو نوع من الحول والقبل في انسان العين واذا كان
في جانب فهو الحوص والظفر وهو بياض يبدو في انسان العين وكل ذلك لضعف البصر وربما منعه اصلا
والجرب في العين وغيرها لكونه عن داء والغول وهو ان يزول في دسعه في احدى بنيتي الشمس وهو
ورم في الدابة له صلابة والفحج وهو تباعد ما بين القدمين والصكك وهو ان يصطك احدى ركبتيه على الاخرى
والحبل في بنات ادم عيب لكونه منقصا بخلافه في البهايم لكونه زيادة والقرن عظم في الفرج مانع من الوصول
والرتق وهو لحم في الفرج والعفل وهو ان يكون الفرج منها شبه الكيس لا يلتذ الواطي بوطيها والكل يخل
بالمقصود والبرص والجذام وهو قيح تحت الجلد توجد ريحه من بعيد والفتق وهو ريح في المثانة وربما يخرج الماء
فيقتله ولا يكون الا الداء في الباطن والسلعة وهي القروح التي على العين وقيل داء في الراس ساتر منه
شعر الراس وقيل غدة تحت الجلد تدور بين اللحم والجلد والدحس وهو ورم يكون في اطراف حافر الفرس
والحمار والحنف وهو اقبال كل واحد من الابهامين الى صاحبه وهو سعد من قوة المشي وقيل الاحنف الذي
يمشي على ظهر قدميه والصدف التواء اصل العنق وقيل اقبال احدى الركبتين الى الاخرى والشدق
وهو سعة مفرطة في الفم والتخنث والحمق وكونها مغنية وشرب الخمر وترك الصلاة وغيرها من الذنوب
وكل عيب يتمكن المشتري من ازالته بلا مشقة لا يرده به كاحرام الجارية ونجاسة الثوب وقلة الاكل في البقر
عيب ولو اشترى زوجي الخف واحدهما اضيق من الاخر فان خرج عن العادة فله الرد وان كانا لا يسع في [illegible]
وقد اشتراه له فهو عيب والزوان في الحنطة الخارج عن العادة عيب فله ردها وليس له ان يميز التراب
ويرجع بحصته ولو خلطه بها بعد التمييز وانتقص الكيل والوزن بالتنقية امتنع الرد وله النقصان وان وجد
الجارية دميمة او سوداء لا يرد وان كانت محترقة الوجه لا يعرف جمالها وقبحها فله الرد ولو امتنع الرد رجع بفضل
ما بينهما ولو اشترى دارا ليس لها مسيل او ارضا لا شرب لها او رقبة لا تصلح الا بالسكر فله الرد انتهى ملخصا من
المعراج ونقل منه ما في فتح القدير ولكن يحتاج الى ضبط بعض الفاظ ليزول الاشتباه عنها الثولول
بهمزة ساكنة وزان عصفور ويجوز التخفيف والجمع الثاليل وهو من ثول ثولا من باب تعب فالذكر اثول
والانثى ثولاء والجمع ثول مثل احمر وحمراء وحمر وهو داء يشبه الجنون وقال ابن فارس الثول داء يصيب الشاة
فتسترخي اعضاؤها كذا في المصباح والعشي من عشي عشا من باب تعب ضعف بصره فهو اعشى والمراة
عشواء منه ايضا والقشف من قشف الرجل قشفا فهو قشف من باب تعب لم يتعهد النظافة واصله خشونة
العيش منه ايضا والجمح من جمح الفرس براكبه يجمح بفتحتين جماحا بالكسر وجموحا مصدره استعصى حتى غلبه فهو جموح
بالفتح وجامح يستوي فيه الذكر والانثى كذا في المصباح ولم يذكر ان مصدره الجمح ولكن في الصحاح جمح
الفرس جموحا وجماحا وجمحا اذا اعتز فارسه وغلبه انتهى فعلى هذا الجمح في كلامهم بفتح الجيم وسكون الميم و
والغرب بفتح الغين المعجمة والراء الكثة والعين غربا كذا في الصحاح والحوص بفتحتين ضيق في مؤخر

والرجل اليمين والرجل احوص منه ايضا والقبل بفتحتين في العين اقبال السواد على الانف والزول بفتحتين والاكل
في الخيل الذي يقع ذنبه في جانب وذلك عادة لا خلقة وهو عيب منه ايضا والمشش بفتحتين وهو شيء ينتفخ في
وظيفها حتى تكون له حجم منه ايضا والصكك بفتحتين ولو ذكروا ايضا من العيوب الصكاك بصاد ثم همزة مفتوحة
وهو من صيك الرجل يصاك صكاكا اذا عرق وهاجت منه ريح منتن من دفاوه فذلك كما في الصحاح لكان اوذ
ولكن تخصيصه بالجارية كالبخر والدفر والسلعة بكسر السين اسم لزيادة تحدث في الجسد كالغدة تتحرك اذا حركت
وتكون من حمصة الى بطيخة والسلعة بالفتح الشجة منه ايضا وما قدمناه من تفسيرها بعيد والحنف بفتحتين اعوجاج
في الرجل والصدف بالصاد والدال المهملتين يقال فرس اصدف اذا كان متداني الفخذين متباعد الحافرين
في التواء الرسغين وقيل الصدف ميل في الحافر الى الشق الوحشي وقيل ان يميل خف البعير من اليد او الرجل الى الجانب
الوحشي فان مال الى الانسي فهو لا يعد منه ايضا والشدق بفتح الشين وكسر الدال سعة الشدق وهو جانب الفم منه
ايضا والكمه وفي فتح القدير من العيوب الغش في الدواب انه كان كثيرا فاحشا واكل الغذاء وعدم الختان في
الغلام والجارية المولدين البالغين بخلافهما في الصغيرين وفي الجليب من دار الحرب لا يكون عيبا مطلقا وفي فتاوى
قاضي خان وهذا عندهم يعني عدم الختان في الجارية المولدة اما عندنا عدم الخفض في الجواري لا يكون عيبا انتهى
وفي السراج الوهاج الزكام ليس بعيب والجنون عيب وكذا القرع والعور والشلل والصمم والخرس والاصبع
الزائدة والناقصة والقروح والشجاج والامراض كلها والادر عيب وهو انتفاخ الانثيين والعشاء عيب وهو
الذي لا يبصر بالليل وكذا العمش والعنين والخصي ولو اشتراه على انه خصي فوجده فحلا لا خيار له والكذب والنميمة
عيب فيها وقلة الاكل في الدواب لا في بني ادم والنكاح في الجارية والغلام فان طلقها زوجها رجعيا فله الرد وان
كان بائنا سقط الرد واذا وجدها لا تحسن الطبخ والخبز فليس بعيب واذا وجد في المصحف سقطا او خطأ فهو
عيب وان كانت معتدة من طلاق بائن فليس بعيب لانه لا سبيل للزوج عليها والحرمة عارضة كتحريم الحائض
انتهى وفي الخانية لو اشترى جارية وقبضها ثم ادعى ان لها زوجا واراد ان يردها فقال البائع كان لها زوج
ابانها او مات عنها قبل البيع كان القول قول البائع ولا ترد عليه ولو اقام المشتري البينة على قيام النكاح لا تقبل
بينته ولو اقام البينة في اقرار البائع بذلك قبلت بينته ولو قال البائع كان زوجها عبدي فلان ابانها قبل
البيع والمشتري ينكر الطلاق كان القول قول البائع فان حضر المقر له بالنكاح وانكر الطلاق كان للمشتري ان
يردها ولو قال البائع كان لها زوج عبدي يوم البيع فابانها او مات عنها قبل القبض او بعده والمشتري ينكر
الطلاق كان للمشتري ان يرد الجارية ولو كان لها زوج عبد المشتري فقال البائع كان لها زوج عندي غير
هذا الرجل فابانها او مات عنها قبل البيع كان القول قول البائع انتهى وفي البزازية التخنث نوعان احدهما
بمعنى الردي من الافعال وهو عيب والثاني الرعونة واللين في الصوت والتكسر في المشي اقل لا يرد وان كثر رده ولو
اشترى غلاما امرد فوجده محلوق اللحية يرد وعدم استمساك البول عيب ولو اشترى حبلى فولدت عند المشتري
لا خصومة له مع البائع فان كانت في نفاسها رجع بنقصان الحبل ان لم يعلم به عند الشراء اشتراها على انها
صغيرة فاذا هي بالغة لا يردها والثقب في الاذنين ان واسعا فهو عيب في التركية ان عدوه عيبا لا في الهندية
وان وجد الحنطة مسوسة يرد لا الردية وجع الضرس مرة بعد مرة عيب واذا كانت احدى العينين زرقاء والاخرى
غير زرقاء او احداهما كحلاء والاخرى بيضاء فهو عيب واذا كانت البقرة لا تحلب ان كان مثلها يشترى للحلب ردها
وان للحم لا وان كانت تمص احدى ثدييها له الرد وان كانت الدابة بطيئة السير لا ترد الا اذا شرط انها عجول
ولو نهارا وكون العبد اكولا فليس بعيب وفي الجارية عيب لانها تفسد الفراش اشترى عبدا فاصابه حمى في يده و
كان في يد البائع ايضا ان اتحد الوقتان يرد وان اختلف والنوب البيض في الجلد عيب وكذا بيوت النمل
في الكرم ان فاحشا عيب وكذا لو كان فيه ممر الغير او مسيل الغير ولو وجد في المسك رصاصا رده ورد حصته
قل او كثر ولو وجد في الشحم ملحا كثيرا او وجد في الدهن دردياً كثيرا او في الحنطة اقر البائع بعد بيع السمن الذائب
بموت فارة فيه رجع عليه المشتري بالنقصان عندهما وعليه الفتوى انتهى وفي جامع الفصولين وكونه مقامرا

انه كان يعد عيبا كالقمار بالنرد والشطرنج ونحوهما فهو عيب وكذا السحر عيب فيهما لما فيه من الغدر وشرب الخمر عيب على سبيل
الاعلان والادمان لا على الكتمان احيانا اشترى فرسا فوجده كبير السن قيل ينبغي ان لا يرد الا اذا شرط صغر
السن كالجارية اذا وجدها كبيرة السن انتهى وفي الظهيرية والدفن عيب وهو ان يسيل الماء من المنخرين والاجهر
عيب وهو من لا يبصر في النهار والدخس وهو ورم يكون في اطرة حافر الفرس والاطرة دوائر في والقفع
عوج في الرسغ بينه وبين الساعد وفي القدم كذلك عوج بين عظم الساق وفي الفرس التواء الرسغ من الجانب
الايمن والجرذ عيب وهو بالذال المعجمة كل ما حدث في عرقوب الدابة من تزيد او انتفاخ عصب والمقعة وهي دائرة
في عرض زوره يعد عيبا ويتشاءم به ومنه يقال اعوذ بالله من الخيل الاعوج والازور على الصدر وفيه في المنتقى فقال المقوع
الذي اذا سار يسمع ما بين حافره وفرجه صوت والانتشار وهو انتفاخ العصب عند الاعياء وتحرك الشظى
والشظى عظم ملتزق بالذراع والشامة ان كانت على الخد كانت زينة وان كانت على الانف كانت قبحا انتهى وفي
القنية اشترى حانوتا فوجد بعد القبض على بابه مكتوبا وقف على مسجد كذا لا يرد لانها علامة لا تبنى الاحكام عليها
اشترى ارضا فظهر انها مشومة ينبغي ان يتمكن من الرد لان الناس لا يرغبون فيها ولو اشترى حمارا لا ينهق فهو
عيب وترك الصلاة في العبد لا توجب الرد انتهى وقدمنا خلافه وفي اول الباب من فتح القدير قطع الاصبع عيب
والاصبعان عيبان والاصابع مع الكف عيب واحد وحذف الحروف او نقصها او النقط او الاعراب في المصحف
عيب فائدة في ميم المصحف الحركات الثلاث ذكره الكرماني من شرح كتاب الامامة والمصراة شاة ونحوها شد ضرعها
ليجتمع لبنها ليظن المشتري انها كثيرة اللبن فاذا حلبها ليس له ردها عندنا ولا يرجع بالنقصان في رواية الكرخي
ويرجع في رواية الطحاوي لفوات وصف مرغوب بعد زيادة منفصلة ولو اخترت للفتوى كان حسنا لغرور المشتري
بالتصرية انتهى وفي الظهيرية التصرية ليست بعيب عندنا وكذا لو سود انامل عبده واجلسه على الموضع حتى ظنه
المشتري كاتبا او البسه ثياب الخبازين حتى ظنه خبازا فليس له ان يرده لانه مغتر وليس بمغرور انتهى وفي الحاوي
القدسي في المصراة وعن ابي يوسف انه يردها وقيمة صاع من تمر او يحبس لبنها لنفسه انتهى وهو اقرب الى الحديث
المصراة الثابت في الصحيحين الا ان الحديث اوجب رد الصاع وهو اوجب قيمته **قوله** فلو حدث آخر عند
المشتري رجع بنقصانه او رد برضى بائعه اي حدث بعدما اطلع على العيب القديم امتنع رده جبرا على البائع لدفع الضرر
عنه لكونه خرج عن ملكه سالما ويعود معيبا فتعين الرجوع بالنقصان الا ان يرضى البائع بما حدث لرضاه بالضرر الا في
مسئلة فان البائع اذا رضي بالعيب الحادث فان المشتري لا يجبر على رده وانما يرجع بالنقصان هي ما اذا اشترى
عبدا قد قتل انسانا خطأ عند البائع ثم قتل آخر عند المشتري فان البائع اذا اراد قبوله بالجنايتين لا يجبر المشتري
وانما يرجع بنقصان الجناية الاولى دفعا للضرر عنه لانه لو رده على بائعه كان مختارا للفداء فيهما وتمامه في الولوالجية
اطلق في الحدوث فشمل ما اذا كان بآفة سماوية او بغيرها كذا في المعراج وشمل ما اذا اشتراه مريضا فازداد
في يده فانه ليس له الرد وقيل ينبغي ان يرد كما في وجع السن اذا ازداد الا اذا صار صاحب فراش كذا في خزانة
الفقه وفي جامع الفصولين اذا تعيب عند المشتري بفعله او بفعل اجنبي او بآفة سماوية وظاهره انه اذا تعيب
عنده بفعل البائع لا يمتنع الرد وظاهر اطلاق الكتاب امتناع الرد ايضا وفي القنية اشترى عبدا
وبه اثر قرحة وبرأت ولم يعلم به ثم عادت قرحة واخبر الجراحون ان عودها بالعيب القديم لم يرده ويرجع بنقصان
العيب وهذا بخلاف مسئلة كانت به قرحة فخرجت او جدري فانفجر عند المشتري فله الرد لان الفجر رده ليس
بعيب حادث انتهى ومن العيب الحادث ما لو اشترى ماله حمل ومؤنة في بلد فاراد ان يرده بعيب قديم في بلد
آخر ليس له الرد الا في بلد العقد كالثمن ومن العيب الحادث سحط ريش الطير المذبوح فيمتنع الرد كما في
القنية ثم اعلم ان حدوث العيب عند المشتري شامل لما اذا نقص عنده وحاصل ما اذا نقص المبيع انه
لا يخلو اما ان يكون في يد البائع او يد المشتري فان كان الاول ففيه خمسة اوجه بفعل البائع او بفعل المشتري
او اجنبي او المعقود عليه او بآفة سماوية فان بفعل البائع خير المشتري وجد به عيبا او لا ان شاء تركه وان شاء اخذه
وطرح من الثمن حصة النقصان وان كان بفعل المشتري لزمه جميع الثمن وليس له ان يمسكه ويطلب النقصان

ولو منعه البائع بعد جناية لاجل الثمن فللمشتري رده بالعيب ويسقط عنه الثمن الا ما نقصه بفعله وان كان النقصان بفعل الاجنبي فالمشتري بالخيار بعيب اولا ان شاء رضي بجميع الثمن واتبع الجاني بارشه وان شاء تركه وسقط عنه الثمن وان كان النقصان بآفة سماوية او بفعل المعقود عليه يرده بجميع الثمن او يأخذه وجد به عيبا اولا ولو اخذه يطرح عنه حصة جناية المعقود عليه واما النقصان بعد القبض فان كان بفعله او بفعل المعقود عليه او بآفة سماوية لا يرده بالعيب لانه لو رده لرده معيبا ويرجع بحصته الا اذا رضي به البائع ناقصا وان كان بفعل البائع او الاجنبي يجب العيب الارش على الجاني وانه يمنع الرد ويرجع بحصة العيب من الثمن انتهى وفي الواقعات اطلع على عيب بالكفن لا يرده ولا يرجع بنقصان العيب الا اذا حدث به عيب فله الرجوع بالنقصان وصورة الرجوع بالنقصان ان تقوم المبيع وليس به عيب قديم ويقوم وبه ذلك فينظر الى ما نقص من قيمته لاجل النقصان وينسب الى القيمة السالمة فان كانت النسبة بعشر رجع بعشر الثمن وان كان النصف فنصف الثمن بيانه اذا اشترى ثوبا بعشرة دراهم وقيمته مائة درهم واطلع على عيب ينقصه عشرة دراهم وقد حدث به عيب عنده فانه يرجع بعشرة وهو درهم ولو اشتراه بمائتين وقيمته مائة ونقصه العيب عشرة فانه يرجع بعشر الثمن وذلك عشرون وان نقصه عشرون رجع بخمس وهو اربعون وان اشتراه بمائة وهو يساوي مائة ونقصه عشرة رجع بعشر الثمن وهو عشرة كذا في السراج الوهاج معزيا الى الينابيع وفي البزازية وفي المقايضة ان النقصان عشر القيمة رجع بعشر ما جعل ثمنا والمقوم لا بد ان يكون اثنان يخبران بلفظ الشهادة بحضرة البائع والمشتري والمقوم الاهل في كل حرفة انتهى ويحتاج الى الفرق بين التقويم هنا وفي كل موضع فانهم اكتفوا في تقويم المتلفات بتقويم واحد كما في السراج شرح المنظومة وظاهر الكتاب ان البائع اذا رضي برده فالخيار للمشتري بين الرد والامساك والرجوع بالنقصان وليس كذلك بل اذا رضي البائع فهو مخير ان شاء امسكه ولا رجوع له بالنقصان وان شاء رده كما في المعراج واذا رجع بالنقصان ثم زال العيب الجديد فله رد المعيب مع النقصان ولنقل في القنية فيها اقوالا ثلاثة الاول ما ذكرناه وعزاه لكتاب اخر ثم رقم الثاني بانه ليس له الرد ثم رقم الثالث بانه مال الى انه يرده ان كان بدل النقصان قائما والا فلا انتهى والذي يظهر ترجيح الاول لان العيب الحادث كان مانعا من الرد بالقديم وقد زال فيعود الرد والقائل بعدمه يقول ان الرد سقط والساقط لا يعود ويشهد له قولهم في خيار الرؤية لو باعه ثم رد عليه بقضاء فانه لا خيار له لانه قد سقط فلا يعود ومن العيب الحادث المانع من الرد ما اذا اشترى حديدا ليتخذ منه آلات النجارين فجعله في الكور ليجربه بالنار فوجد به عيبا ولا يصلح لتلك الآلات فانه يرجع بالنقصان ولا يرده كما في القنية ومنه ايضا بل الجلود بعيب حادث بقديم وكذا الابريسم منها ايضا وفي جامع الفصولين بل ابريسما فرأى عيبه لا يرده وان رضي بائعه وهذا مشكل ولو ادخل في النار حديدا فرأى عيبه لم يرده اذ الحديد ينقص بالنار بخلاف الذهب والفضة لحديد اقول الذهب ينقص في النار اذا اذاب ايضا اللهم الا ان يكون قبل الذوب ولو حد سكينا فرأى عيبه فان حدده بحجر فله الرد لا لو حده بمبرد لانه ينقص منه انتهى وذكر قبله رأى شجرة ليتخذ منها بابا او كوة فقطعها فوجدها لا تصلح لذلك فله الرجوع بنقص العيب لا الرد الا برضى بائعه انتهى واشار المصنف باشتراط رضى البائع الى ما في القنية لو رد المبيع بعيب بقضاء او بغير قضاء او تقابلا ثم ظفر البائع بعيب حدث عند المشتري فله الرد انتهى يعني لعدم رضاه به اولا وفي البزازية رده المشتري بعيب وعلم البائع بحدوث عيب آخر عند المشتري رد على المشتري مع ارش العيب القديم او رضي بالمردود ولا شيء له وان حدث فيه عيب آخر عند البائع رجع البائع على المشتري بارش العيب الثاني الا ان يرضى ان يقبل بعيب الثالث ايضا انتهى ثم اعلم انا كتبنا في الفوائد الفقهية انه يستثنى من قولهم لو حدث به عيب وبه عيب قديم رجع بنقصه او رد برضى بائعه مسئلتان احداهما بيع التولية لو باع شيئا تولية ثم حدث به عيب عند المشتري وبه عيب قديم لا رجوع ولا رد لانه لو رجع صار الثمن الثاني انقص من الاول وقضية التولية ان يكون مثل الاول ذكره الشارح في بابها الثانية في السلم لو قبض المسلم فيه فوجد به عيبا كان عند المسلم اليه وحدث به عيب عند رب السلم

قال

قال ابو حنيفة خير المسلم اليه ان شاء قبله معيبا بالعيب الحادث وان شاء لم يقبل ولا شيء عليه لا من راس المال ولا من نقصان العيب كذا في الثانية من باب السلم وذكره الولوالجي هنا وعلله لانه لو غرم نقصان العيب من راس المال كما قال محمد كان اعتياضا عن الجودة وهو ربا انتهى **قوله** ومن اشترى ثوبا فقطعه فوجد به عيبا رجع بالعيب اي بنقصان العيب القديم لان القطع عيب حادث **قوله** وان قبله البائع كذلك فله ذلك لان الامتناع لحقه وقد رضي به وهو تكرار لان رجوعه وجواز رده برضى بائعه في الثوب من افراد ما قدمه ولم يظهر فائدة لاقرار الثوب الا لترتب عليه مسئلة ما اذا خاطه فانه يمتنع الرد ولو برضاه وكان يمكنه ان يقول اولا ورد برضى بائعه الا عند حدوث زيادة ووطئ الجارية كقطع الثوب وفي الظهيرية ووطؤها يمنع الرد بالعيب بكرا كانت او ثيبا وكان له ان يرجع بالنقصان الا ان يقول البائع انا اقبلها كذلك ووطئ غير المشتري كذلك يمنع الرد بالعيب سواء كان عن شبهة او لا عن شبهة غير ان الوطئ اذا كان عن شبهة كان للمشتري ان يرجع بالنقصان وان قال البائع انا اقبلها كذلك لمكان العقر الواجب بالوطئ عن شبهة وان كانت الجارية ذات زوج عند البائع فوطئها زوجها عند المشتري ان كانت الجارية بكرا فليس للمشتري ان يردها وان كانت ثيبا ان نقصها الوطئ فكذلك الجواب وان لم ينقصها كان للمشتري ان يردها هذا اذا وطئها الزوج في يد البائع مرة ثم وطئها عند المشتري فاما اذا لم يطأها عند البائع مرة انما وطئها عند المشتري لم يذكر محمد هذا الفصل في الاصل واختلف المشايخ فيه والصحيح انها ترد بالعيب ولو اشترى برذونا فخصاه ثم اطلع على عيب به كان له الرد اذا لم ينقصه الخصي كذا في فتاوى اهل سمرقند وكان الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني يفتي بخلافه انتهى **قوله** وان باعه المشتري لم يرجع بشيء لكونه حابسا له بالبيع الا ان يكون الرد برضى بائعه فكان حابسا للرد اطلقه فشمل ما اذا باعه بعد رؤية العيب او قبله كما في فتح القدير وما اذا كان لضرورة اولا لما في القنية اشترى سمكة فوجدها معيبة وغاب البائع ولو انتظر حضوره نفسد فشواها وباعها ليس له ان يرجع بنقصان العيب ولا سبيل له في دفع هذا الضرر فلم يسئل عن مثلها في الشمس فقال لا يرجع على قول ابي حنيفة انتهى وفي المحيط معزيا الى الجامع اشترى عصيرا وقبضه ثم تخمر ثم وجد به عيبا لا يرده وان رضي به البائع لان في الرد تمليك الخمر وتملكه قصدا لان الرد بالتراضي بيع جديد في حق المالك وحرمة تمليك الخمر حق الشرع فاعتبر بيعا جديدا في حقه وان صار خلا لا يرد الا اذا رضي به البائع لانه معيب عنده بعيب آخر لانه قبضه حلوا ويرده حامضا ويرجع بنقصان العيب في الحالين وكذا نصرانيان تبايعا خمرا وتقابضا ثم اسلما ثم وجد المشتري بالخمر عيبا لا يرده ويرجع بالنقصان الاصل ان القضاء بثمنين مع مقابلا بالبيع الواحد جائز لان اجتماع ثمنين في ذمة واحدة بمقابلة مبيع واحد على الترادف جائز بان اشترى احدهما وباعه من آخر ثم اشتراه منه رجلان ادعى كل واحد عبدا في يد انسان انه باعه من ذي اليد وهو ينكر واقاما البينة فعليه الثمنان وكذلك لو اقام كل واحد البينة انه عبده باعه منه وقد صح عنده الدعوى وقعت في الثمن لا في المبيع لان المبيع متى كان مسلما لا تقبل البينة على المبيع لاثبات الملك فيه كما عنه لانه انما يضطر اليه فيما يقدر على تسليمه فيستوجب الثمن على المشتري وقد استغنى عن تسليمه وتمامه فيه وفي تلخيص الجامع من الشهادات في البيوع القضاء بثمنين معناه على جائز وسبعين لا الى ان فرع على الاول لو اطلع على عيب رده على ايهما شاء ولو حدث به عيب عنده رجع بالنقصان على ايهما شاء لا عليهما ثم اعلم ان البيع مانع من الرجوع بالنقصان مطلقا سواء كان بعده حدوث نقص عند المشتري او قبله الا اذا كان بعد زيادة كما سيأتي ولذا قال في المحيط ولو اخرج المبيع عن ملكه بحيث لا يبقى لملكه اثر بان باعه او وهب او اقر به لغيره ثم علم بالعيب لا يرجع بالنقصان وكذا لو باع بعضه وان تصرف تصرفا لا يخرجه عن ملكه بان آجره او رهنه او كان طعاما فطحنه او سويقا فلته بسمن او بنا في الوصة ونحوه ثم علم بالعيب فانه يرجع بالنقصان الا في الكتابة انتهى وذكر هنا مسئلتين في ورق الكرابيس من اول كتاب الوكالة قال رجل اشترى

جارية وقبضها فباعها من غيره وقبضها الثاني ثم اشتراها المشتري الاول من المشتري الثاني وقبضها ثم اطلع
على عيب عند البائع الاول فان المشتري الاول لا يرد على البائع الاول ولا على المشتري الثاني لانه لا يفيد
لان قرار الرجوع عليه والوكيل بالشراء اذا سلمه الى الموكل ثم اشتراه منه فوجد به عيبا يرده على البائع لان
قرار الرجوع ليس عليه بل على البائع الاول انتهى وفي الولوالجية واذا طعن المشتري بعيب فصالحه على
شيء اخذه او حط من ثمنه شيا فان كان يقدر على رد المبيع والمطالبة بارش العيب فالصلح جائز
وان لم يقدر فالصلح باطل نحو ان يكون المشتري باع المعيب لكونه ابطل حقه في الرد حتى باعه انتهى قوله
ولو قطعه وخاطه او صبغه او لت السويق بسمن فاطلع على عيب رجع بنقصانه كما لو باعه بعد رؤية العيب
لامتناع الرد بسبب الزيادة لانه لا وجه للفسخ في الاصل دونها لانها لا تنفك عنه ولا وجه اليه معها
لان الزيادة ليست بمبيعة فامتنع اصلا وليس للبائع ان ياخذه فان الامتناع لحق الشرع لا لحقه
فان باعه المشتري بعد ما راى العيب رجع بالنقصان لان الرد ممتنع اصلا قبله فلا يكون بالبيع حابسا
للمبيع وعن هذا قلنا ان من اشترى ثوبا فقطعه لباسا لولده الصغير وخاطه ثم اطلع على عيب لا
يرجع بالنقصان ولو كان الولد كبيرا يرجع لان التمليك حصل في الاول قبل الخياطة وفي الثاني بعدها
بالتسليم اليه وهذا اصل ما في الفوايد الظهيرية من ان الاصل انه كل موضع يكون المبيع قايما على ملكه وكان
لا يمكنه الرد وان قبله البائع فاخرجه عن ملكه يرجع بالنقصان انتهى لكن وقع التقييد بالخياطة في الثوب
الموهوب للولد في الهداية وهو احتراز عما في الكبير اتفاقا في الصغير فانه بمجرد القطع له صار ملكا له فلا
رجوع وفي الكبير القطع والخياطة على ملك نفسه فلما دفعه اليه بعدها اخرجه عن ملكه بعد امتناع رده شرعا
فرجع كما في المعراج وسياتي ان شاء الله تعالى في الهبة انه لو اتخذ لولده الصغير ثيابا يملكه وفي الكبير
بالتسليم وليس كالطعام يأكله على ملك ابيه لان الامر اذا توجه الى وجوه فاولاها بالحكم اغلبها تعارفا
والاغلب البر والصلة الا اذا اعلم بالدليل كونه اعارة كالاشهاد عند الاتخاذ ولعدم الاعتبار بالدلالة عند
التعارض كذا في هبة البزازية وقبلها اتخذ لولده ثيابا ليس له ان يدفعها الى غيره الا اذا بين وقت
الاتخاذ انها عارية وكذا لو اتخذ لتلميذه ثيابا فابق التلميذ فاراد ان يدفعها الى غيره وان اراد
الاحتياط بين وقت الاتخاذ انها عارية انتهى فعلى هذا لو صرح بانها عارية لا يسقط حقه في الرجوع بنقصان
العيب اذا خاط لولده الصغير اطلق الصبغ فشمل كل لون ولكن في السراج الوهاج او صبغه يعني احمر فان
صبغه اسود فكذلك عندهما لان السواد عندهما زيادة وعند ابي حنيفة السواد نقصان فيكون للبايع
اخذه انتهى وفي المصباح لت الرجل السويق لتا من باب قتل بله بشيء من الماء وهو اخف من البس
انتهى وقد اشار المصنف الى ان الزيادة المتصلة بالمبيع التي لم تتولد من الاصل مانعة من الرد
كالغرس والبناء وطحن الحنطة وشي اللحم وخبز الدقيق وفي فتح القدير وفي كون الطحن والشي من الزيادة
المتصلة تامل انتهى وقيد بها لان الزيادة المتصلة المتولدة كالسمن والجمال وانجلاء بياض العين
لا تمنع الرد بالعيب في ظاهر الرواية لانها محضت تبعا للاصل لتولدها منه مع عدم انفصالها فكانه في الفسخ
لم يرد عن زيادة اصلا ولم يتكلم على الزيادة المنفصلة بقسميها متولدة وغير متولدة فالمتولدة كالولد
واللبن والثمر في بيع الشجر والارش والعقر وهي تمنع الرد كالمتصلة غير المتولدة لتعذر الفسخ عليها ففي فتح
القدير فيكون المشتري بالخيار قبل القبض ان شاء ردهما جميعا وان شاء رضي بهما جميعا بجميع الثمن
واما بعد القبض فيرد المبيع خاصة لكن بحصته من الثمن بان يقسم الثمن على قيمته وقت العقد وعلى قيمة
الزيادة وقت القبض فاذا كانت قيمته الفا وقيمة الزيادة مائة والثمن الف سقط عشر الثمن ان رده
واخذ تسع مائة انتهى وهو سهو لانه غير مناسب لقوله والا وهي تمنع الرد فكيف يقول اذا كان
قبل القبض له ردهما وان كان بعده فله رد المبيع خاصة ففي كل حال لا تمنع الرد وانما يناسب هذا
التقرير لو قلنا انها لا تمنع الرد وفي البزازية اذا احدثت الزيادة بعد القبض واطلع على عيب عند

البايع

البايع فان كانت منفصلة متولدة من الاصل تمنع الرد ويرجع بحصة العيب الا اذا تراضيا على الرد فيكون
بيعا جديدا انتهى واما ما في فتح القدير من التقرير فانما ذكره في البزازية فيما اذا احدثت الزيادة قبل القبض ثم
اطلع على عيب فان كان الاطلاع عليه قبل القبض خير كما ذكره وان بعد القبض رد المبيع خاصة بحصته
من الثمن وفي الصغرى والزيادة المكتسبة تمنع الرد بالاجماع وهل يمنع الاستبداد ففيه الاختلاف عند محمد
يستبد وعندهما لا وفي الولوالجية وتفسير العقر مهر مثلها عند بعضهم وقال بعضهم عشر قيمتها ان كانت بكرا
ونصف عشر قيمتها ان كانت ثيبا وذكر قبله الزيادة المنفصلة تمنع الرد بالعيب بعد القبض وساير اسباب
الفسخ كالاقالة والرد بخيار رؤية وغيره انتهى وفي القنية الزيادة في المبيع اما قبل القبض او بعده وكل منهما
على اربعة اوجه متصلة ومنفصلة وكل منهما اما متولدة او لا فاما قبل القبض فالمتصلة المتولدة لا تمنع والمتصلة
غير المتولدة تمنع واما المنفصلة المتولدة لا تمنع فان شاء ردهما او رضي بهما بجميع الثمن ولو وجد بالزيادة عيبا
لا يردها الا اذا اوجب نقصانا في المبيع فله خيار الرد لنقصان المبيع ولو قبض الزيادة والاصل ثم وجد بالمبيع
عيبا يرده بحصته من الثمن لانه صار للزيادة حصة بعد قبضها ولو وجد بها خاصة يردها خاصة بحصتها من الثمن واما
المنفصلة التي لم تتولد منه كالهبة والصدقة والكسب فلا تمنع الرد فاذا رده فالزيادة للمشتري بغير ثمن عند ابي
حنيفة ولا تطيب له ولو قبض المبيع مع هذه الزيادة ووجد بالمبيع عيبا فعند ابي حنيفة يرد المبيع خاصة بجميع الثمن
وعندهما يرده مع الزيادة لانها حدثت قبل القبض ولو وجد بالزيادة عيبا يردها لانه لا حصة لها من الثمن
فلو ردها ردها بغير شيء ولو هلكت الزيادة والمبيع معيب يرده خاصة بجميع الثمن بالاجماع واما الزيادة بعد القبض
فان كانت متصلة متولدة تمنع الرد بالعيب عندهما ويرجع بنقصان العيب وعند محمد لا تمنع الرد بالعيب في
ظاهر الرواية وللمشتري طلب نقصان العيب فان طلب فليس للبايع ان يقول انا اقبله كذلك عندهما وقال
محمد له ذلك ولو كانت متصلة غير متولدة تمنع الرد اجماعا ولو كانت منفصلة متولدة منه تمنع الرد ويرجع بحصة
العيب ولو كانت منفصلة غير متولدة كالكسب لا تمنع الرد بالعيب ويطيب له الزيادة هذا اذا كانت الزيادة قائمة
فان هلكت فعنه ثلاثة اوجه اما ان يهلك بافة سماوية او بفعل المشتري او بفعل الاجنبي ففي الاول رد الاصل وفي
الثاني خير البايع ان شاء قبله ورد الثمن وان شاء رد حصة العيب وفي الثالث لا رد لان ضمانه كبقاء عينه ويرجع
بحصة العيب انتهى ولذا قال في المحيط اشترى شاة حاملا فولدت عند البايع ولم ينقصها الولادة لا خيار للمشتري
فان قبضهما فوجد باحدهما عيبا رده بحصته من الثمن لانه قبضهما مقصودا ولو ولدت بعد القبض لا يرد لان الزيادة
الحادثة بعد القبض تمنع الرد واللبن كالولد انتهى وفي جامع الفصولين اعلم ان الزيادة نوعان منفصلة و
متصلة وكل منهما متولدة او لا فالمتصلة التي لم تتولد تمنع الرد وفاقا وان قبله البايع وله الرجوع بنقصه والمتصلة
المتولدة لا تمنع الرد في ظاهر الرواية فان اراد المشتري الرجوع بنقصه لا رده فله ذلك عند محمد لا عندهما والمنفصلة
المتولدة تمنع الرد وكذا تمنع الفسخ بساير اسباب الفسخ والمنفصلة التي لم تتولد لا تمنع الرد والفسخ بساير
اسباب الفسخ ثم قال الصحيح ان المتصلة لا تمنع الرد بالعيب ولا فرق في كون الولد مانعا من الرد بينما
اذا اشتراها حاملا او حايلا فولدت عنده فاذا ولدت الامة امتنع ردها بعيب سواء هلك الولد او لا بخلاف
غيرها حيث لا يمنع رد الام بعيب اذا هلك الولد اذ الولادة لا تنقص في غير بنات ادم ولو شرى امة حاملا فولدت
زال العيب ثم قال خيار الرؤية والشرط يبطل بولادة الامة مات الولد او لا والولد الميت والبيضة الفاسدة
لا تبطل الخيار الا اذا انتقصت بالولادة انتهى ثم اعلم ان خياطة الثوب كما تمنع رده بعيب تمنع الرجوع بثمنه
عند استحقاقه فلو اشترى قميصا وقطعه وخاطه ثم برهن مستحق ان القميص له وقضى له لم يرجع المشتري بالثمن على
بايعه لكونه استحق بسبب حادث كما لو برهن ان الكم له واخذ ان الدخريص له بخلاف ما اذا قطعه ولم يخطه فبرهن
ان القميص له رجع بالثمن وتمامه في تلخيص الجامع قوله او مات العبد او اعتقه يعني يرجع بالنقصان اذا
اطلع على عيب به بعد موته او اعتاقه اما الموت فلان الملك انتهى به والامتناع حكمي لا بفعله واما الاعتاق
فالقياس ان لا يرجع لان امتناع الرد بفعله فصار كالقتل وفي الاستحسان يرجع لان العتق انهاء للملك لان

لان الادمي ما خلق في الاصل محلا للملك وانما يثبت فيه الملك موقتا الى الاعتاق فكان انهاء كالموت وهذا لان
الشئ يتقرر بانتهائه فيجعل كان الملك باق والرد متعذر والدليل على ثبوت اصل الملك بعد الاعتاق ثبوت
الولاء للمعتق وهو اثر من اثار الملك كذا في الكافي وقد يقال ما المانع من جعله من اثار العتق وفي الصغرى المشتري
اذا باع من غيره فمات في يد الثاني ثم اطلع على عيب رجع بنقصان العيب على المشتري الاول وليس للمشتري الاول
ان يرجع على بايعه الاول بنقصان العيب عند ابي حنيفة لانه لاحق له انتهى ولم يذكر المصنف رحمه الله توابع
الاعتاق وفيها تفصيل فالتدبير والاستيلاد كالعتق لتعذر النقل مع بقاء المحل بالامر الحكمي واما الكتابة ففيه من
الرجوع لجواز النقل لجواز بيعه برضاه وتعجيز نفسه فصار بها حابسا كالاعتاق على مال وقيد في السراج الوهاج باداء
بدل الكتابة ليعتق ليصير عتقا على مال انتهى وفي المحيط مكاتب اشترى اباه او ابنه لا يرد بالعيب لانه صار
مكاتبا والكتابة تمنع زوال الملك بسائر الاسباب فكذلك الفسخ ولا يرجع بنقصانه لان الرجوع بالنقصان خلف
عن الرد بدليل انه لا يصار اليه مع القدرة على الرد وانما يثبت الخلف اذا وقع الياس عن الاصل ولم يقع لقبولها
الفسخ بخلاف ما اذا دبره ثم وجد به عيبا فان عجز المكاتب بعد ما علم بالعيب رد المولى ويتولاه المكاتب لزوال
المانع فان باعه المولى او مات المكاتب رده المولى بنفسه كالوكيل اذا مات فان ابراه المكاتب قبل العجز
لا يرده المولى وان ابراه المولى قبل عجز المكاتب جاز ولو اشترى المكاتب ام ولده ومعها ولدها لا يردها بالعيب
ويرجع بنقصانه ولو ابراه المكاتب جاز ولو اشترى المولى من مكاتبه عبدا لا يرده بالعيب ولا يخاصم بايعه انتهى
ولو قال المؤلف او هلك المبيع ليتناول هلاك غير الادمي لكان اولى به وفي القنية اشترى جدارا مايلا فلم
يعلم به حتى سقط فله الرجوع بالنقصان وفي جامع الفصولين ذهب به الى بايعه ليرده بعيب فهلك في الطريق
هلك على المشتري ويرجع بنقصه وقدمنا حكم ما اذا قضى برده على البايع بغيبته فهلك عند المشتري والحاصل ان هلاك
المبيع ليس كاعتاقه فانه اذا هلك المبيع يرجع بنقصان العيب سواء كان بعد العلم به او قبله واما الاعتاق بعد العلم به
فمانع من الرجوع بنقصانه بخلافه قبله وليس الاعتاق كاستهلاكه فانه اذا اهلكه فلا رجوع مطلقا الا في الاكل عندهما
وفي جامع الفصولين ولو شرى بعيرا فادخله في داره وسقط فذبحه رجل بامر المشتري فظفر بعيبه يرجع بنقصه عندهما
وبه اخذ المشايخ كما لو اكل طعاما ولو علم عيبه قبل الذبح فذبحه هو او غيره بامره لا يرجع انتهى وفي الواقعات
الفتوى على قولهما في الاكل فكذا هنا وفيه ولو اشترى برا على انه ربيعي فزرعه فظهر انه خريفي اختار المشايخ انه يرجع
بنقص العيب وهو قولهما بناء على ما اذا اشترى بذرا على انه بذر بطيخ كذا فزرعه فظهر على صفة اخرى جاز البيع لاتحاد
الجنس من حيث انه بطيخ واختلاف الصفة لا يفسد العقد ولا يرجع بنقص العيب عند ابي حنيفة شرى انه بذر بطيخ
شتويا فزرعه فوجده صيفيا بطل البيع فيأخذ المشتري ثمنه وعليه مثل ذلك البذر ولو شرى بذر الدودين فزرعه
في ارضه ولم ينبت رجع على بايعه بكل ثمنه اذ كان النقصان فيه وكذا لو شرى بذر البطيخ فزرعه فنبت القثاء او شرى
بذر القثاء فوجده بذر القثاء البلخي بطل البيع جملة شرى حب القطن فزرعه ولم ينبت قيل يرجع بنقص عيبه وقيل
لا يرجع لانه اهلك المبيع انتهى وفي القنية باع منه رخا للبذر وقال ازرعه فانه لم ينبت فانا ضامن لهذا البذر
فزرع ولم ينبت فعليه ضمان النقصان انتهى واشار بالاعتاق الى الوقف فاذا وقف المشتري الارض ثم
علم بالعيب رجع بالنقص وفي جعلها مسجدا اختلاف والمختار الرجوع بالنقص كذا في جامع الفصولين وعليه الفتوى
كما في البزازية واذا رجع بالنقصان سلم له لان النقصان لم يدخل تحت الوقف كذا في البزازية ايضا قوله
وان اعتقه على مال او قتله او كان طعاما فاكله او بعضه لم يرجع بشئ اما الاول فلانه حبس ما بدله وحبس البدل
كحبس المبدل وعدمنا ان اكسابه بعتاقه فلا رجوع له واما قتله واكل الطعام فالمراد اتلاف المبيع من المشتري
مانع من الرجوع بنقصان العيب وهو ظاهر الرواية لان القتل لا يوجد الا مضمونا وانما يسقط هنا باعتبار الملك
ان لم يكن مديونا فان كان مديونا ضمنه السيد كذا في الكافي فصار كالمستفيد به عوضا بخلاف الاعتاق فانه لا
يوجب ضمانا وقتل غيره مانع من الرجوع بنقصه ايضا لوجوب الضمان به فهو كبيعه كذا في السراج الوهاج واما
الاكل فالمذكور قوله واما عندهما فيرجع استحسانا وعلى هذا الخلاف اذا لبس الثوب حتى تخرق لهما انه صنع بالمبيع

ما يقصد

بعينه لم يجز وكذا لو اشركه في احدهما بعينه لم يجز ولو كان المشتري قبض احد الثوبين من البايع ثم اشرك رجلا فيهما
جازت الشركة في نصف المقبوض وكذا لو ولاهما رجلا جازت التولية في المقبوض ولو اشترى جاريتين بالف
درهم وقبضهما وباع احدهما ثم ولاهما رجلا فالمولى بالخيار ان شاء اخذ التي لم تبع بحصتها وان شاء ترك اذا لم يعلم
ببيع احدهما وكذلك لو اشرك فيهما جازت الشركة في نصف التي لم تبع بحصتها وان لم يبع احدهما ولكنه اعتق
احدهما او ماتت ثم ولاهما رجلا او اشرك فيهما جاز في الامة الحية منهما كذا في الظهيرية وفي السراج الوهاج
لو كان مثليا فرابح على بعضه جاز كقفيز من قفيزين لعدم التفاوت بخلاف القيمي وتمامه في شرح المجمع وفي
المحيط وان كان ثوبا ونحوه لا يبيع جزءا منه معينا لان الثمن ينقسم عليه باعتبار القيمة وان باع جزءا شايعا
جاز وقيل يفسد البيع قوله وله ان يضم الى راس المال اجر القصار والصبغ والطراز والفتل وحمل الطعام
وسوق الغنم لان العرف جار بالحاق هذه الاشياء براس المال في عادة التجار ولان كل ما يزيد في المبيع او
قيمته يلحق به هذا هو الاصل وما عددناه بهذه الصفة لان الصبغ واخواته يزيد في العين والحمل يزيد في القيمة اذ القيمة
تختلف باختلاف المكان والطراز بكسر الطاء وتخفيف الزاء العلم في الثوب كذا في المغرب والفتل هو ما يصنع
باطراف الثياب بحرير او كتان من فتل الحبل واطلق الصبغ فشمل الاسود وغيره كما اطلق حمل الطعام
فشمل البر والبحر وقيد بالاجرة لانه لو فعل شيا من ذلك بيده لا يضمه وكذا لو تطوع متطوع بهذه او
باعارة ودل كلامه على انه يضم اجرة الغسل والخياطة ونفقة تجصيص الدار وطي البير وكذا الانهار والقناة
والمسناة والكراب وكسح الكروم وسقيها والزرع وغرس الاشجار وفي المحيط وغيره يضم طعام المبيع الا ما كان
سرفا وزيادة فلا يضم وكسوته واجرة المخزن الذي يوضع فيه واما اجرة السمسار والدلال فقال الشارح
ان كانت مشروطة في العقد تضم والا فاكثرهم على عدم الضم في الاول ولا تضم اجرة الدلال بالاجماع انتهى وهو
تسامح فان اجرة الاول تضم في ظاهر الرواية والتفصيل المذكور قول له وفي الدلال قيل لا تضم والمرجع العرف
كذا في فتح القدير واذا احدث زيادة من المبيع كاللبن والسمن وقد انفق عليه في العلف واستهلك الزيادة
فانه يحسب ما انفقه بقدر ما استهلكه ويرابح والا فلا يرابح بلا بيان ولذا ولدت المبيعة رابح عليها وعلى ولدها
وكذا لو اثمر النخيل فانه استهلك الزايد لم يرابح بلا بيان كما في الظهيرية بخلاف ما اذا اجر الدابة او العبد او الدار
واخذ اجرته فانه يرابح مع ضم ما انفق عليه لان الغلة ليست متولدة من العين كذا في فتح القدير قوله
ويقول قام على بكذا ولا يقول اشتريته لانه كذب وهو حرام ولذا قدمنا انه اذا قوم الموروث ونحوه يقول
ذلك وكذا اذا رقم على الثوب شيئا وباعه برقمه فانه يقول رقمه كذا وسواء كان مارقمه موافقا لما اشتراه به او
ازيد حيث كان صادقا في الرقم كما في فتح القدير قوله ولا يضم اجرة الراعي والتعليم وكذا بيت الحفظ لعدم
العرف بالحاقه اطلق في التعليم فشمل تعليم العبد صناعة او قرانا او علما او شعرا او غناء او عربية قالوا ان ثبوت
الزيادة بمعنى في العبد وهو حذاقته فلم يكن ما انفقه على العلم موجبا للزيادة في المالية ولا يخفى ما فيه اذ لا شك
في حصول الزيادة بالتعليم ولا شك انه مسبب عن التعليم عادة وكونه بمساعدة القابلية في المتعلم هو كقابلية
الثوب للصبغ فلا يمنع نسبته الى التعليم فهو شرط علة عادية والقابلية شرط وفي المبسوط اضاف نفي ضم المنفق في
التعليم الى انه ليس فيه عرف ظاهر حتى لو كان فيه عرف ظاهر يلحق براس المال كذا في فتح القدير واشار المؤلف
الى انه لا يضم اجرة الطبيب والرايض والبيطار والفداء في الجناية وجعل الابق لندرته فلا يلحق بالسابق لانه لا عرف
في النادر والحجامة والختان لعدم العرف وكذا لا يضم نفقة نفسه وكراه ولا مهر العبد ولا يحط مهر الامة لو زوجها
والذي يوخذ في الطريق من الظلم لا يضم الا في موضع جرت العادة فيه بينهم بالضم قوله فان خان في مرابحة
اخذ بكل ثمنه او رده وحط في التولية وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يحط فيهما وقال محمد يخير فيهما لمحمد ان
الاعتبار للتسمية لكونه معلوما والتولية والمرابحة ترويج وترغيب فيكون وصفا مرغوبا فيه كوصف السلامة فيتخير بفواته
ولابي يوسف ان الاصل فيه كونه تولية ومرابحة ولهذا ينعقد بقوله وليتك بالثمن الاول او بعتك مرابحة على
الثمن الاول اذا كان ذلك معلوما فلا بد من البناء على الاول وذلك بالحط غير انه يحط في التولية قدر الخيانة

من راس المال وفي المرابحة منه ومن الربح ولابي حنيفة انه لو لم يحط في التولية لا تبقى تولية لانه يزيد على الثمن
الاول فيتغير التصرف فتعين الحط وفي المرابحة لو لم تحط تبقى مرابحة وان كان يتفاوت الربح فلا يتغير التصرف
فامكن القول بالتخيير ولم يذكر المصنف والشارح بماذا يظهر الخيانة قال في فتح القدير هي اما باقرار البائع او بالبينة او
بنكوله عن اليمين وقد ادعاه المشتري بذلك الخيانة وقيل لا يثبت الا باقراره لانه في دعوى الخيانة مناقض فلا يسمع
منه ولا نكول والحق سماعها كدعوى العيب وكذا دعوى الحط فانها تسمع انتهى وقوله وحط ايها اي اسقط قدر الخيانة
من المبيع وفي السراج الوهاج وصورة الخيانة في التولية اذا اشترى ثوبا بتسعة ونقده ثم قال لآخر اشتريته
بعشرة ووليتك بما اشتريته فاطلع على ذلك وبيان الحط في المرابحة على قول ابي يوسف اذا اشتراه بعشرة
وباعه بربح خمسة ثم ظهر انه اشتراه بثمانية فانه يحط قدر الخيانة من الاصل وهو الخمس وهو درهمان وما قابله من
الربح وهو درهم فيأخذ الثوب باثني عشر درهما انتهى وقدمنا انه اذا اشترى متاعا ورقمه باكثر من ثمنه وباعه
مرابحة على الرقم فانه يجوز وقيده في المحيط بما اذا كان عند البائع ان المشتري يعلم ان الرقم غير الثمن فاما اذا
علم ان المشتري يعلم ان الرقم والثمن سواء فانه يكون خيانة وله الخيار كذا في المحيط واشار بالحط في التولية الى ان
المشتري اذا وجد بالمبيع عيبا ثم حدث به عيب عنده لا يرجع بنقصان العيب لانه لو رجع لبقي الثمن الثاني انقص من
الاول وقضيته الاول ان يكون مثل الاول وهذا مستثنى من قولهم في خيار العيب وبقوله رده الى ان المشتري اطلع قيام
المبيع بحاله فلو هلك قبل رده او حدث به ما يمنع الرد لزمه بجميع المبيع وسقط خياره عند ابي حنيفة وهو المشهور من
قول محمد لانه مجرد خيار فلا يقابله شيء من الثمن كخيار الرؤية والشرط بخلاف خيار العيب لان المستحق فيه للمشتري الجزء
الفايت وظاهر كلامهم ان خيار ظهور الخيانة لا يورث فاذا مات المشتري فاطلع الوارث على خيانة بالطريق السابق
فلا خيار له واطلق الحط في التولية فشمل حالة ما اذا هلك المبيع او امتنع رده لانه لا خيار له وانما يلزمه الثمن
الاول وفي المحيط وان ضم الى الثمن ما لا يجوز ضمه ثم علم به المشتري فله الخيار انتهى **قوله** ومن اشترى ثوبا
فباعه بربح ثم اشتراه فان باعه بربح طرح عنه كل ربح قبله وان احاط بثمنه لم يرابح وهذا عند ابي حنيفة وقالا
مرابحة على الثمن الاخير وصورته اذا اشترى بعشرة وباعه بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة فانه يبيعه مرابحة بخمسة ويقول
قام علي بخمسة عشر ولو اشتراه بعشرة وباعه بعشرين مرابحة ثم اشتراه بعشرة لا يبيعه مرابحة اصلا وعندهما يرابح
على عشرة في الفصلين لهما ان العقد الثاني عقد متجدد منقطع الاحكام عن الاول فيجوز بناء المرابحة عليه كما اذا
تخلل ثالث ولابي حنيفة ان شبهة حصول الربح بالعقد الثاني ثابتة لانه يتأكد به ما كان على شرف السقوط
بالظهور على عيب والشبهة كالحقيقة في بيع المرابحة احتياطا ولهذا لم تجز المرابحة فيما اخذ بالصلح لشبهة الحطيطة فيصير
كانه اشترى خمسة وثوبا بعشرة فيطرح خمسة بخلاف ما اذا تخلل ثالث وفي المحيط قالا ابو حنيفة اوثق وما قالاه
ارفق انتهى ومحل الاختلاف عند عدم البيان اما اذا بين فقال كنت بعته فربحت فيه كذا ثم اشتريته بكذا
وانا ابيعه الان بكذا ابربح كذا جاز اتفاقا كذا في فتح القدير وقيد بالشراء لانه لو وهب له ثوب فباعه بعشرة
ثم اشتراه بعشرة فانه يرابح على العشرة وان كان يتأكد به انقطاع حق الواهب في الرجوع لكنه ليس بمال
ولا تثبت بهذه الوكادة الا في عقد يجري فيه الربا كذا في فتح القدير وقيدنا بيعه بجنس الثمن الاول لانه
لو باعه بوصيف او دابة او عرض اخر ثم اشتراه بعشرة فانه يبيعه مرابحة على عشرة لانه عاد اليه بما ليس من
جنس الثمن الاول ولا يمكن طرحه الا باعتبار القيمة وتعينها لا يخلو عن شبهة الغلط كذا في فتح القدير وقيد
بقوله لم يرابح لانه يصح شراؤه لان منع المرابحة انما هي للشبهة في حق العبد لا في حق الشرع وتمامه في البناية
وقيد بالربح في البيع لانه لو اجر المبيع واخذ اجرته من غير نقص دخل فيه فانه يبيع مرابحة من غير بيان لان الاجرة
ليست من نفس المبيع ولا من اجزائه فلم يكن حابسا لشيء منه وكذا الوطي الجارية الثيب كذا في السراج الوهاج
وقوله ثوبا مثال ولو قال سلعة لكان اولى لان المثلي والقيمي سواء هنا ثم اعلم ان ظاهر دليل الامام يقتضي
انه لا يخبر ان اشتراه بالثمن الاخير سواء باعه مرابحة او تولية والمتون كلها مقيدة بالمرابحة وظاهره جواز
التولية على الاخير والظاهر الاول كما لا يخفى وقيد بالربح لان بايعه لو حط عنه شيئا فانه كان بعض الثمن طرحه

كالربح وان كان كل الثمن باعه مرابحة على ما اشترى لالتحاق حط البعض بالعقد دون حط الكل لئلا يكون بيعا بلا ثمن
فصار كتمليك مقيدا كالهبة كذا في المحيط وسيأتي ان الزيادة تلتحق فيرابح على الاصل والزيادة وفي المحيط اشترى
شيئا ثم خرج عن ملكه ثم عاد اليه ملكه كالرجوع في الهبة او بخيار شرط او رؤية او عيب او اقالة او في البيع
الفاسد يبيع مرابحة بما اشترى لان هذه الاسباب يفسخ العقد من الاصل وصار كانه لم يكن وان عاد بسبب
اخر كالارث والهبة لا يبيع مرابحة لانه عاد اليه بسبب جديد وهذا السبب لا يطلق له بيع المرابحة بخلاف ما لو رد
عليه بغير قضاء فانه يعتبر بيعا جديدا في حق الثالث فكانه اشترى ثانيا بعشرة بعد ان باعه بعشرة وهذا يطلق له
المرابحة انتهى **قوله** ولو اشترى مأذون مديون ثوبا بعشرة وباعه من سيده بخمسة عشر يبيعه مرابحة على
عشرة وكذا العكس وهو ما اذا كان المولى اشتراه فباعه من العبد لان في هذا العقد شبهة العدم بجوازه مع
المنافي فاعتبر عدما في حكم المرابحة وبقي الاعتبار الاول فيصير كان العبد اشتراه للمولى بعشرة في الفصل الاول
فكانه يبيعه للمولى في الفصل الثاني فيعتبر الثمن الاول وتقييده بالمديون اتفاقي ليعلم حكم غيره بالاولى
لوجود ملك المولى في اكسابه اجماعا والمكاتب كالمأذون لوجود التهمة بل كل من لا تقبل شهادته له كالاصول
والفروع واحد الزوجين واحد المتفاوضين كذلك كما قدمناه وخالفاه فيما عدا العبد والمكاتب وفي
فتح القدير لو اشترى من شريكه سلعة ان كانت ليست من شركتهما رابح على ما اشترى ولا يبين وان
كانت من شركتهما فانه يبيع نصيب شريكه على ضمانه في الشراء الثاني ونصيب نفسه على ضمانه في الشراء الاول نحو
ان يكون السلعة اشتريت بالف من شركتهما فاشتراها احدهما من صاحبه بالف ومائتين فانه يبيعها مرابحة
على الف ومائة لان نصيب شريكه من الثمن ستمائة ونصيب نفسه من الثمن الاول خمسمائة فيبيعها على ذلك
انتهى ولو قال المصنف الا ان يبين لكان اولى لانه لو بين ورابح على الاول جاز كما في البناية **قوله**
ولو كان مضاربا بيبيعه رب المال باثني عشر ونصف لان هذا البيع وان قضي بجوازه عندنا عند عدم
الربح خلافا لزفر مع انه يشتري ماله بماله لما فيه من استفادة ولاية التصرف وهو مقصود والانعقاد يتبع
الفائدة ففيه شبهة العدم الا ترى انه وكيل عنه في البيع الاول من وجه فاعتبر البيع الثاني عدما في حق نصف
الربح ولم يذكر المصنف والشارح ما اذا كان الفاعل هو رب المال والمشتري المضارب وقد سوى
بينهما في السراج الوهاج فقال ولو اشترى من مضاربه او مضاربه منه فانه يبيعه مرابحة على اقل الثمنين
وحصة المضارب من الربح لكن لو قال وحصة الاخر لكان اولى ليشمل رب المال ولكن قال بعده لو اشترى
من رب المال سلعة بالف تساوي الفا وخمسمائة فباعها من المضارب بالف وخمسمائة فان المضارب يبيعها
مرابحة على الف ومائتين وخمسين الا ان يبين انتهى وذكر المصنف في كتاب المضاربة تبعا لما في الهداية وان
اشترى من المالك بالف عبدا اشتراه بنصفه رابح بنصفه وعلله في الهداية من المضاربة بان هذا البيع
يقضى بجوازه لتغاير المقاصد دفعا للحاجة وان كان بيع ملكه بملكه الا ان فيه شبهة العدم ومبنى المرابحة على
الامانة والاحتراز عن شبهة الخيانة فاعتبر اقل الثمنين انتهى وهذا الاختلاف نسخة الكتاب هنا لانها فيما اذا كان
البائع المضارب من رب المال وفي المضاربة فيما اذا كان رب المال هو البائع من المضارب ولكن
يحتاج الى الفرق وكانه انما لم يضم المضارب نصيب رب المال لما في البناية ان العقدين وقعا لرب المال ولم
يقع للمضارب منه الا قدر مائة فوجب اعتبار هذه المائة وفيما يقع لرب المال لم يعتبر الربح لاحتمال بطلان
العقد الثاني انتهى ومن العجب قول الشارح الزيلعي في المضاربة في شرح قوله وان اشترى من
المالك الى اخره ولو كان بالعكس بان اشترى المضارب عبدا بخمسمائة فباعه من رب المال بالف
يبيعه مرابحة على خمسمائة لان البيع الجاري بينهما كالمعدوم فتبنى المرابحة على ما اشتراه به المضارب
كأنه اشتراه له وناوله اياه من غير بيع انتهى وهو سهو لمخالفته الرواية في باب المرابحة وكتاب المضاربة
فقد صرح في الهداية في الموضعين بضم حصة المضارب الى رأس المال وهو تناقض منه ايضا لموافقته على ذلك
وتصريحه بالضم في بابها ولم ار له سلفا ولا من نبه على ذلك في الموضعين وقد كنت قديما في ابتداء اشتغالي

حكت كلام الزيلعي في المضاربة على انه اشترى ببعض رأس المال وكلامهم في باب المرابحة على ما اذا اشترى
المضارب بالجميع لنقد يجده في المبسوط بان الربح لا يظهر الا بعد تحصيل رأس المال انتهى فاذا كان رأس
المال الفا واشترى بنصفها عبدا وباعه بالف لم يظهر الربح لعدم الزيادة على رأس المال لاحتمال هلاك
الخمس مائة الباقية فاذا لم يظهر الربح فلا شيء للمضارب حتى يضم واما اذا اشترى بالالف وباعه بالف و
خمسمائة فقد ظهر الربح فتضم حصة المضارب الى المال وهذا التقرير ان شاء الله تعالى من خواص هذا الشرح
بحوله وقوته **قوله** ويرابح بلا بيان بالتعيب ووطء الثيب لانه لم يحتبس عنده شيء يقابله الثمن لان
الاوصاف تابعة لا يقابلها الثمن ولهذا لو فاتت قبل التسليم لا يسقط شيء من الثمن وكذا منافع البضع لا يقابلها
الثمن واطلق في قوله بلا بيان ومراده بلا بيان انه اشتراه سليما فتعيب عنده اما بيان نفس العيب القائم
فلا بد منه كيلا يكون غاشا له للحديث الصحيح من غشنا فليس منا وفي الخلاصة قبيل الصرف رجل اراد ان
يبيع سلعة معيبة وهو يعلم يجب ان يبينها ولو لم يبين قال بعض مشايخنا يصير فاسقا مردود الشهادة
قال الصدر الشهيد ولا نأخذ به انتهى واطلق وطء الثيب ومراده ما اذا لم ينقصها الوطء اما اذا نقصها فهو
كوطء البكر والتعيب مصدر تعيب اي صار معيبا بلا صنع احد بآفة سماوية ويلحق به ما اذا كان بصنع المبيع و
شمل ما اذا كان نقصان العيب يسيرا او كثيرا وعن محمد انه ان نقصه قدرا لا يتغابن الناس فيه لا يبيعه
مرابحة بلا بيان ودل كلامه انه لو نقص بتغير السعر باعراض الناس لا يجب عليه ان يبين بالاولى انه اشتراه
في حال غلائه وكذا لو اصفر الثوب لطول مكثه او توسخ واورد على قولهم الاوصاف لا يقابلها شيء
من الثمن ما اشتراه باجل فان الاجل وصف ومع ذلك لا يجوز بيعه مرابحة بلا بيان واجيب بان الاجل
جزء من الثمن عادة فكان كالجزء واورد على قولهم منافع البضع لا يقابلها شيء من الثمن ما اذا اشترى جارية
فوطئها ثم وجد بها عيبا امتنع ردها وان كانت ثيبا وقت الشراء لاحتباس جزء من المبيع عنده واجيب بان عدم
الرد انما هو لمانع وهو انه اذا ردها فلا يخلو اما مع العقر احترازا عن الوطء مجانا او من غير عقر لا وجه الى الاول
لعود الجارية مع زيادة والزيادة تمنع الفسخ ولا الى الثاني لسلامة الوطء له بلا عوض وهو لا يجوز فان ورد
الواهب اذا رجع في هبته بعد وطء الموهوب له حيث يصح ولا شيء على الواطئ لسلامتها كلها بلا عوض له فالوطء
اولى بخلاف البيع **قوله** وبيان بالتعيب ووطء البكر اي يرابح مع البيان اذا عيبه المشتري او
غيره لانها صارت مقصودة بالاتلاف فيقابلها شيء من الثمن وكذا اذا وطئها وهي بكر لان العذرة جزء
من العين يقابلها الثمن وقد حبسها وشمل ما اذا تكسر الثوب بنشره وطيه ودخل تحت الاول ما اذا اصاب
الثوب قرض فار او حرق نار والقرض بالقاف والراء والتعيب مصدر عيبه اذا احدث فيه عيبا واطلقه
في تعيب غير المشتري فشمل ما اذا اخذ المشتري الارش او لا وما اذا كان بامر المشتري او بغير امره وما وقع
في الهداية بقوله واخذ المشتري ارشه اتفاقي لا للوجوب كما في فتح القدير ثم اعلم ان زفر قال لا يرابح الا بالبيان
في المسئلتين واختاره الفقيه ابو الليث فقال وقول زفر اجود وبه نأخذ ورجحه في فتح القدير واشار
المؤلف رحمه الله بالمسئلة الاولى الى انه لو وجد بالمبيع عيبا فرضي به كان له ان يبيعه مرابحة على الثمن الذي
اشتراه به لان الثابت له خيار فاسقاطه لا يمنع من البيع مرابحة كما لو كان فيه خيار شرط او رؤية وكذا
لو اشتراه مرابحة فاطلع على خيانة فرضي به كان له ان يبيعه مرابحة على ما اخذه به لما ذكرنا ان الثابت له
مجرد خيار كذا في فتح القدير **قوله** ولو اشترى بالف نسيئة وباع بربح مائة ولم يبين خير المشتري لان للاجل
شبها بالمبيع الا ترى انه يزاد في الثمن لاجل الاجل والشبهة في هذا ملحقة بالحقيقة فصار كانه اشترى شيئين
وباع احدهما مرابحة بثمنهما والاقدام على المرابحة يوجب السلامة عن مثل هذه الخيانة فاذا ظهرت يخير كما في العيب
والحاصل ان عدم بيان اصل الاجل خيانة وكذا بيان بعضه واخفاء البعض ولو فرع على قول الثاني فينبغي
ان يحط من الثمن ما يعرف ان مثله في هذا يزاد لاجل الاجل قيد بكون الاجل مشروطا وقت العقد لانه لو لم
يكن مشروطا ولكنه معتاد التنجيم قيل لا بد من بيانه لان المعروف كالمشروط وقيل لا يلزمه لان الثمن حال

بالعقد كما لو باعه حالا ثم اجله الى شهر فانه يرابح بالثمن وينبغي ترجيح الاول لانها مبنية على الامانة والاحتراز عن شبهة
الخيانة وعلى كل من القولين لو لم يكن مشروطا ولا معروفا وانما اجله بعد العقد لا يلزمه بيانه وفي الخانية رجل
له الف ثمن مبيع قال الطالب اعطني كل شهر عشرة لم يكن ماحل عليه الف درهم من ثمن مبيع طالبه الطالب فقال
ليس عندي شيء فقال الطالب اذهب واعطني كل شهر عشرة لم يكن تاجيلا وكان له ان يأخذه بجميع المال
حالا انتهى **قوله** فان اتلفه فعلم لزم بالف ومائة اي ان اتلفه المشتري ثم علم بالاجل لزمه بكل الثمن حالا
لان الاجل لا يقابله شيء من الثمن كذا في الهداية واورد عليه انه تناقض لانه قال عند قيام المبيع ان الثمن
يزاد بالاجل وعند هلاكه قال انه لا يقابله شيء وجوابه ان الاجل في نفسه ليس بمال فلا يقابله شيء حقيقة
اذا لم يشترط زيادة الثمن بمقابلته قصدا ويزاد في الثمن لاجله اذا ذكر الاجل بمقابلة زيادة الثمن قصدا فاعتبر
مالا في المرابحة احترازا عن شبهة الخيانة ولم يعتبر مالا في حق الرجوع عملا بالحقيقة والمراد بالاتلاف هلاك المبيع
اما بآفة سماوية او باستهلاك المشتري ولو عبر بالتلف في حق لكان اولى ليعم الاتلاف بالاولى **قوله**
وكذا التولية اي هي مثل المرابحة فيما ذكرناه من الخيار عند قيام المبيع وعدم الرجوع حال هلاكه لابتنائها على الثمن
الاول وينبغي ان يعود قوله وكذا التولية الى جميع ما ذكرنا للمرابحة فلا بد من البيان في التولية ايضا في التعيب
ووطء البكر وبدونه في التعيب ووطء الثيب وعن ابي يوسف انه يرد القيمة ويسترد كل الثمن وهو نظير ما اذا
استوفى الزيوف مكان الجياد وعلم بعد الانفاق وقيل يقوم بثمن حال ومؤجل فيرجع بفضل ما بينهما كذا في
الهداية وقال الفقيه ابو جعفر المختار للفتوى الرجوع بفضل ما بينهما **قوله** ولو ولى رجلا شيئا بما قام عليه ولم
يعلم المشتري بكم قام عليه فسد اي البيع بجهالة الثمن وكذا لو ولاه بما اشتراه والمرابحة فيهما كالتولية **قوله**
ولو علم في المجلس خير اي بين اخذه وتركه لان الفساد لم يتقرر فاذا حصل العلم في المجلس جعل كابتداء العقد
وصار كتأخير القبول الى آخر المجلس قيد بالمجلس لانه بعد الافتراق عنه يتقرر الفساد فلا يقبل الاصلاح و
نظيره بيع الشيء برقمه اذا علم في المجلس وانما يتخير لان الرضا لم يتم قبله لعدم العلم فيتخير كما في خيار الرؤية و
ظاهر كلام المصنف وغيره ان هذا العقد ينعقد فاسدا وفي البناية الصحة وهو الصحيح خلافا لما روي عن محمد انه
صحيح له عرضية الفساد كذا في فتح القدير وينبغي ان تظهر ثمرة الاختلاف في حرمة مباشرته ففي الصحيح تحرم وعلى
الضعيف لا والله سبحانه اعلم وقد ذكر الشارح هنا خيار الغبن فنتبعه في قول معنى الغبن في اللغة قال في المصباح
غبنه في البيع والشراء غبنا من باب ضرب مثل غلبه فانغبن وغبنه اي نقصه وغبن بالبناء للمفعول فهو مغبون
اي منقوص في الثمن او غيره والغبينة اسم منه انتهى وفي القنية من اشترى شيئا وغبن فيه غبنا فاحشا فله
ان يرده على البائع بحكم الغبن وفيه روايتان ويفتى بالرد رفقا بالناس ثم رقم لا فلو وقع البيع بغبن فاحش
ذكر الجصاص وهو ابو بكر الرازي في واقعاته ان للمشتري ان يرد وللبائع ان يسترد وهو اختيار ابي بكر
الزرنجري والقاضي الجلال واكثر روايات كتاب المضاربة الرد بالغبن الفاحش وبه يفتى ثم رقم لا فليس له
الرد الا بتدليس وهو جواب ظاهر الرواية وبه افتى بعضهم ثم رقم لا فان غر المشتري البائع فله ان يسترد
وكذا ان غر البائع للمشتري له ان يرد ثم رقم لا فلو قال البائع للمشتري قيمته كذا فاشتراه ثم ظهر انها اقل فله
الرد وان لم يقل فلا وبه افتى صدر الاسلام ثم رقم لا فلو لم يغره البائع ولكن غره الدلال فله الرد
ولو اشترى من الابريسم خارج البلد ممن لم يكن عالما بسعر البلد بغبن فاحش فللبائع ان يرجع على المشتري
بالفضل مثله في حق المشتري قال لو قال لامرأة لي بالغزل ومن يغزل اشتريه فاشترى رجل بغزل لهذا الغزال
ولم يعلم به المشتري بجعل نفسه دلالا سمسارا واشترى ذلك الغزل له بازيد من ثمن المثل وصرف المشتري بعضه
الى حاجته ثم علم بالغبن وبما صنع فله ان يرد الباقي بحصته من الثمن قال رضي الله عنه والصواب ان
يرد الباقي ومثل ما صرف الى حاجته ويسترد جميع الثمن كمن اشترى بيتا مملوا من بر فاذا فيه دكان عظيم فله الرد
واخذ جميع الثمن قبل انفاق شيء منه وبعده يرد الباقي ومثل ما انفق ويسترد الثمن كذا ذكره ابو يوسف
ومحمد انتهى فقد تحرر ان المذهب عدم الرد بغبن فاحش ولكن بعض مشايخنا افتى بالرد وفي فوائد

الفتاوى جدع ببين فحش فالمذهب ليس له الرد وقال ابو بكر الزرنجري يفتي بالرد انتهى وبعضهم افتى به ان غره
الاخر وبعضهم افتى بظاهر الرواية من عدم الرد مطلقا وفي الصيرفية اختار عماد الدين الرد بالغبن الفاحش اذا
لم يعلم به المشتري وكذا في واقعات الجصاص وعليه اكثر روايات المضاربة وبه يفتي واختاره الشيخ وابو
اليسر البزدوي وقال الشيخ الامام جمال الدين جدي ان غره فله الرد والا فلا والصحيح ان ما يدخل تحت تقويم
المقومين فيسير وما لا فاحش انتهى ولا يكون المشتري مغبونا مغرورا يكون البايع كذلك في فتاوى قارى
الهداية **فصل** في بيان التصرف في المبيع والثمن قبل قبضه والزيادة والحط فيهما وتاجيل الديون
قوله صح بيع العقار قبل قبضه اي عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يجوز لاطلاق الحديث وهو
النهي عن بيع ما لم يقبض وقياسا على المنقول وعلى الاجارة ولهما ان ركن البيع صدر من اهله في محله و
لا غرر فيه لان الهلاك في العقار نادر بخلاف المنقول والغرر المنهي غرر انفساخ العقد والحديث معلول
به عملا بدلايل الجواز والاجارة قيل على هذا الاختلاف ولو سلم فالمعقود عليه في الاجارة المنافع وهلاكها غير نادر
وهو الصحيح كذا في الفوايد الظهيرية وعليه الفتوى كذا في الكافي وفي الخانية لو اشترى ارضا فيها زرع بقل ودفعها
الى البايع معاملة بالنصف قبل القبض لا يجوز لانه اجر الارض فان دفع الارض معاملة يكون استيجار العامل
ولا يكون اجارة وانما لا يجوز لكونه باع نصف الزرع قبل القبض اطلقه وهو مقيد بما اذا كان لا يخشى هلاكه
اما في موضع لا يومن عليه ذلك فلا يجوز كالمنقول ذكره المحبوبي وفي الاختيار حتى لو كان على شط البحر او كان
المبيع علوا لا يجوز بيعه قبل القبض انتهى وفي البناية اذا كان في موضع لا يومن ان يغلبه البحر او يغلب
عليه الرمل لم يجز وانما عبر بالصحة دون النفاذ واللزوم لان النفاذ واللزوم موقوفان على نقد الثمن لو
رضي البايع والا فللبايع ابطاله وكذا كل تصرف يقبل النقض اذا فعله المشتري قبل القبض او بعده بغير
اذن البايع فللبايع ابطاله بخلاف ما لا يقبل النقض كالعتق والتدبير والاستيلاد كما قدمناه وقيد بالبيع لانه
لو اشترى عقارا فوهبه قبل القبض من غير البايع يجوز عند الكل كذا في الخانية **قوله** لا بيع المنقول اي
لا يصح لنهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع ما لم يقبض ولان فيه غرر انفساخ العقد على اعتبار الهلاك وقيد بالبيع
لان هبته والتصدق به واقراضه من غير البايع جايزة عند محمد وهو الاصح خلافا لابي يوسف واما كتابة العبد
المبيع قبل القبض موقوفة وللبايع حبسه بالثمن وان نقده نفذت كذا ذكره الشارح ولا خصوصية لها بل كل
عقد يقبل النقض فهو موقوف كما قدمناه واما تزويج الجارية المبيعة قبل قبضها فجايز لان الغرر لا يمنع جوازه
بدليل صحة تزويج الابق واما الوصية به قبل القبض فصحيحة اتفاقا لانها اخت الميراث ولو زوجها قبل
القبض ثم فسخ البيع انفسخ النكاح على قول ابي يوسف وهو المختار كما في الولوالجي واطلق البيع فشمل الاجارة
لانها بيع المنافع والصلح لانه بيع قالوا اما لا يجوز بيعه قبل القبض لا يجوز اجارته ولا يجوز بيع الاجرة العين قبل
القبض لانها بمنزلة البيع واراد بالمنقول المبيع المنقول فيجوز بيع غيره كالمهر وبدل الخلع والعتق على مال
وبدل الصلح عن دم العمد والاصل كما في الايضاح ان كل عوض ملك بعقد ينفسخ بهلاكه قبل قبضه فالتصرف فيه
غير جايز وما لا فجايز واطلق في منع البيع فشمل ما اذا باعه من بايعه قبل القبض لم يصح ولا ينتقض البيع الاول
بخلاف ما اذا وهبه منه وقبلها فانه ينتقض لان الهبة مجاز عن الاقالة بخلاف البيع وفي الخانية اشترى عبدا
وقبضه ثم تقايلا البيع ولم يتقابضا حتى اشتراه من البايع جاز شراؤه ولو باعه البايع بعد الاقالة من غير
المشتري لا يجوز بيعه انتهى وهذا كله في تصرف المشتري في البيع قبل قبضه فان تصرف فيه البايع قبل
قبضه فهو على وجهين اما ان يكون بامر المشتري او بغير امره فان كان الاول ذكر في الخانية رجل اشترى
عبدا ولم يقبضه ان يهبه من فلان ففعل البايع ذلك ودفعه الى الموهوب له جازت الهبة وصار
المشتري قابضا وكذلك لو امر البايع ان يواجره فلانا معينا او غير معين ففعل جاز وصار المستاجر قابضا
للمشتري او لا ثم يصير قابضا لنفسه والاجر الذي ياخذه البايع من المستاجر يحسب من الثمن ان كان من
جنسه وكذا لو اعار العبد البايع من رجل قبل التسليم الى المشتري او وهب او رهن فاجاز المشتري

ذلك

ذلك جاز ويصير قابضا انتهى ثم قال اشترى ثوبا ولم يقبضه ولم ينقد الثمن فقال للبايع لا امسك عليه او دفعه
الى فلان ان يكون عنده حتى ادفع اليك الثمن فدفعه البايع الى فلان فهلك عنده كان الهلاك على البايع لان
المدفوع اليه يمسكه للثمن لاجل البايع فيكون يده كيد البايع ولو امر المشتري البايع بوطي الجارية او باكل الطعام
ففعل كان فسخا للبيع لانه لا يصلح نايبا عن المشتري في ذلك فكان مجازا عن الفسخ ليكون واطيا واكلا مال
نفسه واما الامر بالبيع فعلى ثلاثة اوجه ان قال للبايع بعه لنفسك فباعه كان فسخا وان قال بعه لي لا يجوز البيع
ولا يكون فسخا ولو قال بعه او بعه ممن شئت فباعه كان فسخا وجاز البيع الثاني للمامور في قول محمد وقال
ابو حنيفة لا يكون فسخا وهو كقوله بعه لي ولو اشترى ثوبا او حنطة فقال للبايع بعه قال الشيخ الامام ابو
بكر محمد بن الفضل ان كان ذلك قبل قبض المشتري وقبل الروية يكون فسخا وان لم يقل البايع نعم لان
المشتري ينفرد بالفسخ في خيار الروية وان قال بعه لي اي كن وكيلا في الفسخ فلم يقبل البايع ولم يقل
نعم لا يكون فسخا وان كان ذلك بعد القبض والروية لا يكون فسخا ويكون وكيلا بالبيع سواء قال بعه
او بعه لي انتهى واما اذا كان بغير امره ولم يجزه اجازة فذكر في الخانية رجل اشترى عبدا بالف ولم
يقبضه حتى رهنه البايع او اجره او اودعه فات الفسخ البيع ولا يضمن المشتري احدا من هولاء لانه
ضمنهم رجعوا على البايع ولو اعاره او وهبه فات عند المستعير او الموهوب له او اودعه فاستهلك المودع
فات من ذلك كان للمشتري الخيار ان شاء امضى البيع وضمن المستعير والمودع والموهوب له فان
شاء فسخ البيع لانه ضمن هولاء ليس للضامن ان يرجع على البايع ولو باعه البايع فمات عند المشتري
الثاني من عمده او من غير عمله كان المشتري الاول بالخيار ان شاء فسخ البيع وان شاء ضمن المشتري الثاني
ثم يرجع المشتري الثاني على البايع بالثمن ان كان نقده الثمن والا لم يرجع ولو امر البايع رجلا فقتله كان
للمشتري ان يضمن القاتل قيمته لانه اذا ضمن لم يرجع على البايع وان امر البايع رجلا يذبح الشاة فذبحها
فان كان الذابح يعلم بالبيع للمشتري يضمنه ولا رجوع له انتهى **قوله** ولو اشترى مكيلا كيلا حرم بيعه واكله
حتى يكيله اي حتى يعيد كيله لنهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع البايع وصاع
المشتري ولانه يحتمل ان يزيد على المشروط وذلك للبايع والتصرف في مال الغير حرام فيجب التحرز عنه وقيد بقوله
كيلا اي بشرط الكيل لانه لو اشتراه مجازفة لا يحرم البيع والاكل قبل الكيل لان الكل له ولم يذكر المولف فساد
البيع ونص في الجامع الصغير على فساده لان سبب النهي امر راجع الى المبيع ولكن النص انما هو في البيع فالحقوا
به منع الاكل قبل الكيل وكل تصرف مبني على الملك كالهبة والوصية والحقوا بالمكيل الموزون وفي فتح القدير
وينبغي الحاق المعدود الذي لا يتفاوت كالجوز والبيض اذا اشترى بالعدد وبه قال ابو حنيفة في اظهر
الروايتين عنه فافسد البيع قبل العد انتهى ولا يلزم من حرمة اكله قبل الاعادة كون الطعام حراما فقد نص
في الجامع الصغير انه لو اكله وقد قبضه بلا كيل لا يقال انه اكله حراما لانه اكل ملك نفسه الا انه اثم لترك ما
امر به من الكيل فكان هذا الكلام اصلا في ساير المبيعات بيعا فاسدا اذا قبضها فملكها وتقدم انه لا يحل
اكل ما اشتراه فاسدا وهذا يبني ان ليس كل ما لا يحل اكله اذا اكله ان يقال فيه اكل حراما كذا في فتح القدير
وقد يقال ليس هذا كاكل المبيع بيعا فاسدا لتعلق حق البايع بجميع المبيع ووجوب فسخه واما هنا فلا يملك البايع
الفسخ ولم يتعلق حق البايع الا بالزيادة الموهومة فيمكن ان يقال في البيع فاسد الاكل حراما ولكن رايت
في الحاصل صحته في الايمان من الثاني عشر في الاكل قال وفي فوايد شمس الايمة الحلواني لو اكل من الكرم
الذي دفع معاملة وهو قد حلف لا ياكل حراما لم يحنث اما عندهما فلا يشكل وعند ابي حنيفة كذلك لانه
ذلك عقد فاسد عنده فقد اكل ملك نفسه انتهى فالحق ما في فتح القدير وانما ذكر المولف كيل المشتري
وحده دون كيل البايع مع ان الحديث اشترط الصاعين لان صاع البايع ليس بلازم لكل بيع لان
البايع اذا ملكه بالارث او المزارعة او كان شراه مجازفة او استقرض حنطة على انها كر ثم باعها فالحاجة
الى كيل المشتري وانه كان الاستقراض تمليكا بعوض كالشراء لكنه شراء صورة عارية حكما لان ما يرده عين

المقبوض حكما ولهذا لم يجب قبض بدله في مال الصرف فكان تمليكا بلا عوض حكما ولو اشترى مكايلة ثم باع مجازفة قبل
الكيل وبعد القبض في ظاهر الرواية لا يجوز لاحتمال اختلاط ملك البايع بملك بايعه وفي نوادر ابن سماعة يجوز ولا
يحتاج الى كيل البايع اذا كان البايع اشتراه مكايلة وظاهر كلام المصنف يدل على ان كيل البايع لا يكفي عن كيل
المشتري وهو محمول على ما اذا كاله البايع قبل البيع مطلقا او بعده في غيبة المشتري اما اذا كاله له في حضوره فانه
يغني عن كيله وهو الصحيح لان المبيع صار معلوما بكيل واحد وتحقق معنى التسليم ومحل الحديث اجتماع الصفقتين على
ما سلف في السلم ان شاء الله تعالى كذا في الهداية ومن هنا يتفرع وهو ما لو كيل طعام بحضرة رجل ثم اشتراه في المجلس
ثم باعه مكايلة قبل ان يكاله بعد شراه انه لا يجوز هذا البيع سواء اكتاله للمشتري منه اولا لانه لما لم يكتل بعد شرائه
هو لم يكن قابضا فبيعه بيع ما لم يقبض كذا في فتح القدير قوله ومثله الموزون والمعدود اي مثل المكيل شرا
الموزون وزنا والمعدود عدا فلا يجوز البيع والاكل حتى يعيد الوزن والعد وهو مقيد بغير الدراهم والدنانير
اما هما فيجوز التصرف فيهما بعد القبض قبل الوزن كذا في الايضاح وقيد بالمبيع لما في المحيط لو كان المكيل و
الموزون ثمنا يجوز التصرف فيه قبل الكيل والوزن لانه اذا جاز قبل القبض فقبل الكيل اولى هذا كله في غير
بيع التعاطي اما هو فقال في القنية ولا يحتاج في بيع التعاطي في الموزونات الى وزن المشتري ثانيا لانه صار
بيعا بالقبض بعد الوزن انتهى وفي الخلاصة وعليه الفتوى قوله لا المذروع اي لا يحرم بيعه والتصرف فيه
قبل اعادة الذرع بعد القبض وان كان اشتراه بشرط الذرع لان الزيادة له اذ الذرع وصف في الثوب
واحتمال النقص انما يوجب خياره وقد اسقطه ببيعه بخلاف القدر وظاهر كلامهم انه لو افرد لكل ذراع ثمنا صار
كالموزون وقد صرح به العيني في شرح الكنز قوله وصح التصرف في الثمن قبل قبضه لقيام المطلق وهو الملك
ليس فيه غرر الانفساخ بالهلاك لعدم تعينها بالتعيين بخلاف المبيع كذا في الهداية وظاهره انه مخصوص
بالاثمان والحكم اعم منه ولذا قال في فتح القدير سواء كان مما يتعين او لا سوى بدل الصرف والسلم لان للمقبوض
حكم عين المبيع في السلم والاستبدال بالمبيع قبل القبض لا يجوز وكذا في الصرف واراده المبيع الى اخره واطلق
التصرف فشمل البيع والهبة والاجارة والوصية وتمليكه ممن عليه بعوض وغير عوض الا تمليكه من غير من هو عليه
فانه لا يجوز واشار المولف بالثمن الى كل دين فيجوز التصرف في الديون كلها قبل قبضها من المهر والاجرة وضمان
المتلفات سوى الصرف والسلم كما قدمناه واما التصرف في الموروث والموصى به قبل القبض فقدمنا
جوازه قوله والزيادة فيه اي صحت الزيادة في الثمن والحط منه اي من الثمن ويلتحقان باصل العقد
عندنا وعند زفر لا يلتحقان وانما يصحان على اعتبار ابتداء العقد لانه لا يمكن تصحيح الزيادة ثمنا لانه يصير
ملكه عوض ملكه فلا يلتحق باصل العقد وكذا الحط لان كل الثمن صار مقابلا بكل المبيع فلا يمكن اخراجه فصار برا
مبتدا ولنا انهما بالحط والزيادة يغيران العقد من وصف مشروع الى وصف مشروع وهو كونه رابحا او
خاسرا او عدلا ولهما ولاية الرفع فاولى ان يكون لهما ولاية التغيير فصار كما اذا اسقط الخيار او شرطاه
بعد العقد ثم اذا صح يلتحق بالعقد لان وصف الشيء يقوم به لا بنفسه بخلاف حط الكل لانه تبديل لاصله
لا تغيير لوصفه وكذا قيد بقوله منه لاخراج حط الكل وفائدة الالتحاق تظهر في مسائل الاولى التولية
الثانية المرابحة فيجوز على الكل في الزيادة وعلى الباقي بعد المحطوط الثالثة الشفعة حتى ياخذ الشفيع
بما بقي في الحط وانما كان له ان ياخذ بدون الزيادة لما فيها من ابطال حقه الثابت فلا يملكانه الرابعة
في الاستحقاق حتى يتعلق الاستحقاق بالجميع فيرجع المشتري على البايع بالكل ولو اجاز المستحق البيع اخذ الكل
الخامسة في حبس المبيع فله حبسه حتى يقبض الزيادة السادسة في فساد الصرف بالحط والزيادة ولذا
كانهما عقداه متفاضلا ابتداء ومنع ابو يوسف صحة الزيادة فيه والحط ولم يبطل البيع ووافقه محمد في
الزيادة وجوز الحط على انه هبة مبتداة كذا في الخلاصة ولم يذكر المصنف شرط صحة الزيادة في الثمن و
شرط لها في الهداية بقاء المبيع فلا يصح بعد هلاك المبيع في ظاهر الرواية لان المبيع لم يبق على حالة يصح
الاعتياض عنه والشيء يثبت ثم يستند بخلاف الحط لانه حال يكون اخراج البدل عما يقابله فيلتحق باصل

العقد استناداً وانتهى بخلاف الزيادة في المبيع فانها جائزة بعد هلاكه لانها تثبت بمقابلة الثمن وهو قايم كذا في
الخلاصة وفي الخلاصة ايضا وشرطها في الثمن من المشتري بقاء المبيع وكونه محلا للمقابلة في حق المشتري حقيقة ولو
كانت جارية فاعتقها او دبرها او استولدها او كاتبها او باعها من غيره بعد القبض ثم زاد في الثمن لا يجوز والمذكور
في الكتاب قولهما وهما رويا عن ابي حنيفة انه يجوز ولو اجرها او رهنها او اشترى شاة فذبحها ثم زاد في
الثمن جاز بخلاف ما اذا ماتت الشاة ثم زاد في الثمن فانه لا يجوز لانها لم تبق محلا للبيع بخلاف الاول حيث
قام الاسم والصورة وبعض المنافع وحكمه هذا في كتاب نظم الزندويستي قال احد عشر شيا اذا فعل المشتري
ثم زاد في الثمن لا يصح اولها اذا كانت حنطة فطحنها او دقيقا فخبزه او لحما فجعله قلية او سكباجة او جعله اربا او
او كان عبدا فاعتقه او كاتبه او دبره او استولدها اي جارية او قطنا فغزله او غزلا فنسجه الى ان قال وحادي عشر او كانت
جارية فماتت ولو فعل اثني عشر ثم زاد يجوز اولها المبيع لو كان شاة فذبحها وان كان مخوجا فعدقه او غير مخوج
فنحه الكذا اوكرباسا فخاطه خريطة من غير ان يقطعه او حديدا فجعله سيفا او كانت جارية فوهبها او اجرها
او اجر الارض ثم زاد في الثمن ورهنها اذا باعها ثم ان المشتري الشفعة البايع فزاد في الثمن جاز ورهنها المزارع اذا
زاد رب الارض البذر في نصيبه والبذر منه قبل ان يستحصده جاز وبعده لا الكل في البطا انتهى وفي تلخيص
الجامع من باب ما يمنع الزيادة في الثمن يلحق العقد معنى او صفة لا اصله بدا لم يلغو كالخيار بعد ما زاد الا صح
ولدا وتمامه فيه ولو عبر باللزوم بدل الصحة لكان اولى لانها لازمة حتى لو ندم المشتري بعد ما زاد يجبر
اذا امتنع كما في الخلاصة واطلقها فشمل ما اذا كانت من جنس الثمن او من غيره وما اذا كانت في مجلس العقد او بعده
مدة كما في الخلاصة وترك قيدا لا بد منه وهو قبول البايع في المجلس حتى لو زاده فلم يقبل حتى تفرقا بطلت كذا في
الخلاصة واطلق فيمن زاد فشمل المشتري ووارثه فتصح الزيادة من الورثة كما تصح من الاجنبي كذا في الخلاصة
وهو شامل للزيادة في المبيع ايضا لكن يرد عليه الزيادة من الاجنبي وحاصلها كما في الخلاصة موكيا الى الجامع
لو زاد الاجنبي فان زاد بامر المشتري تجب على المشتري لا على الاجنبي كالصلح وان زاد بغير امره فان اجاز المشتري
لزمته وان لم يجز بطلت الزيادة ولو كان حين زاد ضمن عن المشتري او اضافها الى مال نفسه لزمته الزيادة ثم
ان كان بامر المشتري رجع والا فلا واما الحط فانه جائز في جميع المواضع في موضع يجوز الزيادة وفي موضع لا يجوز
انتهى واما الزيادة في المهر فشرطها بقاء المراة فلو زاد فيه بعد موتها لم تصح واما الزيادة بعد طلاقها او عتقها لو كانت
امة فقدمنا احكامها في المهر واما الزيادة في الاجارة بعد استيفاء بعض المعقود عليه فغير صحيحة وتجوز الزيادة في العين
والمدة كذا في القنية واما الزيادة في الرهن فسياتي انها صحيحة في الرهن لا في الدين وفي الخانية من كتاب
المزارعة لو زاد احدهما في نصيب الاخر ان كان قبل ادراك الزرع جاز مطلقا وان كان بعده جاز من الذي
لا بذر له لانه حط ولا يجوز من البذر منه لانه زيادة وشرطها قيام السلعة انتهى قوله والزيادة في المبيع اي وصحت
ولزم البايع وفيها شرط قبول المشتري ويلتحق ايضا بالعقد فينقسم لها حصة من الثمن لو هلكت الزيادة قبل القبض
سقط حصتها من الثمن بخلاف الزيادة المتولدة من المبيع حيث لا يسقط شيء بهلاكها قبل القبض وكذا اذا زاد في
الثمن عرضا كما لو اشتراه بمائة وتقابضا ثم زاده المشتري عرضا قيمته خمسون وهلك العرض قبل التسليم ينفسخ
العقد في ثلثه كذا في القنية وقدمنا انه لا يشترط لها قيام المبيع فتصح بعد هلاكه بخلاف الزيادة في الثمن ذكر
الزيادة في المبيع ولم يذكر الحط وذكرها في الثمن فظاهره عدم صحة الحط من المبيع وصرح في المحيط بان المبيع ان
كان دينا يصح الحط منه وان كان عينا لم يصح لانه اسقاط واسقاط العين لا يصح انتهى وقيد بالمبيع لان الزيادة
في الزوجة كما اذا زوجه امة فزاده اخرى لم يصح بخلاف الزيادة في المهر واطلق في الحط من الثمن فشمل ما اذا كان
قبل قبضه او بعده فاذا حط عنه بعد ما اوفاه الثمن او ابراه فقال في الذخيرة لو وهب بعض الثمن من المشتري
قبل القبض او ابراه عن البعض فهو حط وان كان بعد القبض ثم حط البعض او وهبه صح ووجب على البايع مثل
ذلك على المشتري ولو ابراه عن البعض بعد القبض لا يصح وكان يجب انه لا يصح الهبة والحط بعد القبض ايضا
كالابراء لان المشتري قد برئ من الثمن بالايفاء والهبة والحط لم يصادف دينا قائما في ذمة المشتري والجواب ان

ان الدين باق في ذمة المشتري بعد القضاء لانه لم يقبض عين الواجب حتى لا يبقى في الذمة انما قبض مثله فبقي ما في
ذمته على حاله الا ان المشتري لا يطالب به لان له مثل ذلك على البائع بالقضاء فلو طالب البائع المشتري
بالثمن كان للمشتري ان يطالب البائع ايضا فلا يفيد مطالبة كل واحد منهما صاحبه فعلم ان الثمن باق في ذمة
المشتري بعد القضاء والهبة والحط صادف ما في ذمة المشتري بعد القضاء وانما لم يصح الابراء لان الابراء
على نوعين براءة قبض واستيفاء وبراءة اسقاط واذا اطلق حمل على الاول لانه اقل كانه نص عليه وقال ابرأتك
براءة قبض واستيفاء وفيه لا يرجع ولو قال ابرأتك براءة اسقاط صح ووجب على البائع رد ما قبض من المشتري
بخلاف الهبة والحط لا يتنوع الى نوعين وانما هي اسقاط واذا وهب كل الدين او حط او ابراه منه فهو على ما ذكر
في جملة ما اورده شيخ الاسلام في شرح كتاب الشفعة وفي شرح كتاب الرهن وذكر شمس الائمة السرخسي في الثاني
في شرح كتاب الرهن ان الابراء المضاف الى الثمن بعد الاستيفاء صحيح حتى يجب على البائع رد ما قبض من المشتري
وسوى بين الابراء والهبة والحط فيما عليه الفتوى واختلفوا فيما اذا ابراه ولم يبين انها اسقاط او استيفاء
فان قلت هل يبقى الدين بعد ايفائه فائدة اخرى قلت نعم لو كان بالدين رهن ثم قضاه الدين ثم هلك الرهن
في يد المرتهن هلك بالدين ووجب عليه رد المقبوض بخلاف ما لو ابراه ثم هلك قال الزيلعي في بابه والفرق
ان الابراء يسقط به الدين اصلا وبالاستيفاء لا يسقط لقيام الموجب للدين وقد كتبنا في الفوائد الفقهية من
كتاب المداينات له فادرس ايضا **قوله** ويتعلق الاستحقاق بكله اي بكل ما وقع العقد عليه وبالزيادة فلا يطالب
المشتري بالمبيع حتى يدفع الزيادة وللبائع حبسه حتى يقبضها واذا استحق المبيع رجع المشتري على بائعه بالكل واذا اجاز
المستحق استحق الكل واذا رد المبيع بعيب او خيار شرط او رؤية رجع المشتري على بائعه بالكل وفي فتاوى قاضي خان
من الشفعة الوكيل بالبيع اذا باع الدار بالف ثم ان الوكيل حط عن المشتري مائة من الثمن صح حطه ويضمن قدر
المحطوط للآمر ويبرأ المشتري عن المائة ويأخذ الشفيع الدار بجميع الثمن لان حط الوكيل لا يلتحق باصل العقد
انتهى **قوله** وتأجيل كل دين الا القرض اي وصح لان الدين حقه فله ان يؤخره سواء كان ثمن مبيع او
غيره تيسيرا على من عليه الا ترى انه يملك ابراءه مطلقا فكذا موقتا ولا بد من قبول من عليه الدين فلو لم يقبله
بطل التأجيل فيكون حالا كذا ذكره الاسبيجابي ويصح تعليق التأجيل بالشرط فلو قال رب الدين لمن عليه الف
حالة ان دفعت لي خمسمائة فالخمسمائة الاخرى مؤخرة عنك الى سنة فهو جائز كذا في الذخيرة وانما
لا يؤجل القرض لكونه اعارة وصلة في الابتداء حتى يصح بلفظ الاعارة ولا يملكه من لا يملك التبرع كالصبي والوصي
ومعاوضة في الانتهاء فعلى اعتبار الابتداء لا يلزمه التأجيل فيه كما في الاعارة اذ لا جبر في التبرع وعلى اعتبار
الانتهاء لا يصح لانه يصير بيع الدراهم بالدراهم نسيئة وهو ربا ومراده من الصحة اللزوم ومن عدم صحته في القرض
عدم اللزوم واطلقه فشمل ما اذا اجله بعد الاستهلاك او قبله وهو الصحيح وليس من تأجيل القرض تأجيل
بدل الدراهم او الدنانير المستهلكة اذ باستهلاكها لا تصير قرضا والحيلة في لزوم تأجيل القرض ان يحيل
المستقرض المقرض على احد او بدينه فيؤجل المقرض ذلك الرجل المحال عليه فيلزم حينئذ كذا في فتح القدير
واذا لزم فان كان المحيل على المحال عليه دين فلا اشكال والا اقر المحيل بقدر المال به للمحال عليه مؤجلا اليه
اشار في المحيط وفي الظهيرية القرض المجحود يجوز تأجيله وفي القنية من كتاب المداينات قضى القاضي
بلزوم الاجل في القرض بعد ما ثبت عنده معتمدا على قول مالك وابن ابي ليلى يصح ويلزم الاجل وفي تلخيص الجامع الكبير
من كتاب الحوالة لو كفل بالحال مؤجلا تأخر عن الاصيل وان كان قرضا لان الدين واحد وهي حيلة
تأجيل القرض اذ يثبت ضمنا ما يمتنع قصدا كبيع الشرب والطريق ولا يلزم ما اجل بعد الكفالة او موضوعها ان
يضيف الى اللازم بالكفالة لا الدين حتى لو عكس تأخر عن الاصيل ايضا كذا الابراء انتهى ولم يستثن المصنف
رحمه الله من عدم صحة تأجيل القرض شيئا واستثنى منه في الهداية ما اذا اوصى ان يقرض من ماله الف
درهم فلانا الى سنة حيث يلزم من ثلثه ان يقرضوه ولا يطالبوه قبل المدة لانه وصية بالتبرع بمنزلة الوصية
بالخدمة والسكنى فيلزم حقا للموصي انتهى ولا يختص في هذه الصورة بل كذلك اذا كان له قرض على انسان فاوصى

ان

ان يؤجله سنة صح ولزم كما في القنية وقد كتبناه في الفوائد الفقهية ان المستثنى لا يختص في القرض بل كذلك
لا يصح تأجيل الدين في صور الاولى لو مات المديون وخلف مالا فاجل الدائن وارثه لم يصح لان الدين
في الذمة وفائدة التأجيل ان يتجر فيؤدي الثمن من نماء المال فاذا مات من له الاجل تعين المتروك لقضاء
الدين فلا يفيد التأجيل كذا في الخلاصة وظاهره انه في كل دين وذكره في القنية في القرض الثانية احد المشتري
الشفيع في الثمن لم يصح كما سيأتي فيها وهو مذكور في القنية وفي الخلاصة بموت البائع لا يبطل الاجل ويبطل
بموت المشتري الثالثة تأجيل ثمن المبيع عند الاقالة لا يصح كما قدمناه عن القنية والحاصل ان تأجيل
الدين على ثلاثة اوجه باطل وهو تأجيل بدلي الصرف والسلم وصحيح غير لازم وهو القرض والدين بعد الموت
وتأجيل الشفيع وثمن المبيع بعد الاقالة ولازم فيما عدا ذلك قال قاضي خان في فتاواه المديون اذا قال
برئت من الاجل او لا حاجة لي في الاجل لهذا الدين لم يكن ابطالا للاجل ولو قال ابطلت الاجل او قال تركته
صار حالا فالمديون اذا قضى الدين قبل حلول الاجل فاستحق المقبوض من القابض او وجده زيوفا فرده
كان الدين عليه الى اجله ولو اشترى من مديونه شيئا بالدين وقبضه ثم تقايلا البيع لا يعود الاجل ولو
وجد بالمبيع عيبا ورده بقضاء عاد الاجل ولو كان بهذا الدين المؤجل كفيل لا تعود الكفالة في الوجهين انتهى
وفي الخلاصة وابطال الاجل يبطل بالشراء الفاسد ولو قال كلما دخل نجم ولم يؤد فالمال حال صح والمال يصير
حالا انتهى ثمه في مسائل القرض قال في المحيط ويجوز القرض فيما هو من ذوات الامثال كالمكيل والموزون
والعددي المتقارب كالجوز والبيض لان القرض مضمون بالمثل ولا يجوز في غير المثلي لانه لا يجب دينا في
الذمة ويملكه المستقرض بالقبض كالصحيح والمقبوض بقرض فاسد يتعين للرد وفي القرض الجائز لا يتعين
بل يرد المثل وان كان قائما وعن ابي يوسف ليس له اعطاء غيره الا برضاه وعارية ما جاز قرضه قرض و
ما لا يجوز قرضه عارية ولا يجوز قرض جر نفعا بان اقرضه دراهم مكسرة بشرط الصحيحة او اقرضه طعاما في مكان
بشرط رده في مكان اخر فان قضاه اجود بلا شرط جاز ويجبر الدائن على قبول الاجود وقيل لا كذا في المحيط
وفي الخلاصة القرض بالشرط حرام والشرط ليس بلازم بان يقرض على ان يكتب الى بلد كذا حتى يوفي دينه انتهى
وفي المحيط ولا بأس بهدية من عليه القرض والافضل ان يتورع اذا علم انه يعطيه لاجل القرض او اشكل وان علم
انه يعطيه لا لاجل القرض بل لقرابة او صداقة بينهما لا يتورع وكذا لو كان المستقرض معروفا بالجود والسخاء
ولا يجوز قرض مملوك او مكاتب درهما فصاعدا لان فيه معنى التبرع ولو اشترى بقرض له عليه فلوسا جاز و
ويشترط قبضها في المجلس ولو امر المقرض المستقرض ان يصارف بما له عليه لم يجز عند ابي حنيفة خلافا لهما وفي
سنة اسلم ما في عليك ولو دفع المستقرض الى المقرض دراهم ليصرفها بدنانير ويأخذ حقه منه فهو وكيل وامين
ولو هلكت قبل ان يستوفي في دينه لا يبطل دينه وبيع الدين بالدين جائز اذا افترقا عن قبضهما في الصرف او
عن قبض احدهما في غير الصرف ولو اشترى المستقرض الكر القرض من المقرض جاز ويشترط قبض ثمنه في
المجلس فان ادى الثمن فوجد بالكر عيبا رده ورجع بنقصان العيب ولو اشترى ما عليه بكر مثله جاز ان
كان عينا ولا يجوز ان كان دينا فلو وجد بالمقبوض بالمقرض عيبا لم يرجع بنقصان العيب ولو اشترى المستقرض
كر المقرض بعينه لم يجز لانه ملكه الا في رواية عن ابي يوسف ولو باعه من المقرض جاز ولا ينفسخ القرض انتهى وفي
القنية من باب القرض شراء الشيء اليسير بثمن غال اذا كان له حاجة الى القرض يجوز ويكره استقرض عشرة
دراهم وارسل عبده ليأخذها من المقرض فقال المقرض دفعته اليه واقر العبد به وقال دفعتها الى مولاي
وانكر المولى قبض العبد العشرة فالقول له ولا شيء عليه ولا يرجع المقرض على العبد لانه اقر انه قبضها بحق
استقراض الدقيق وزنا يجوز والاحتياط ان يبرئ كل صاحبه والجواز رواية عن ابي يوسف وفي رواية الاصل
بخلافه استقراض الحنطة وزنا يجوز وعنهما خلافه بخاري استقرض من سمرقندي حنطة بسمرقند ليدفعها
ببخارى ليس له المطالبة الا بسمرقند وفي استقراض الرغيف اختلاف المشايخ بناء على انه مثلي او قيمي و
استقراض العجين في بلادنا وزنا يجوز لجريان العرف ولم يتعرض لاستقراض الخمر وينبغي الجواز من غير وزن وكيل

وسيل النبى عليه السلام عن جميرة يتعاطاها الجيران ايكون ربا فقال ما راه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن وما راه
المسلمون قبيحا فهو عند الله قبيح اتفق من قضاب لحوما ولم يذكر انه قرض او شرا فذلك قرض فاسد يملكه بالقبض
ولا يحل اكلها القرض الفاسد يفيد عند القبض الملك يعطيه بدونه حنطة يتفقها ويحسابها فله اكلها وتكون
قرضا والدبس من ذوات القيم فينبغي ان لا يجوز استقراضه عشرون رجلا جاؤا واستقرضوا من رجل
وامروه ان يدفع الدراهم الى واحد منهم فدفع ليس له ان يطلب منه الا حصته وحصل بهذا رواية مسيلة
اخرى ان التوكيل بقبض القرض يصح وان لم يصح التوكيل بالاستقراض انتهى

باب الربوا

وجه مناسبته للمرابحة ان في كل منهما زيادة الا ان تلك حلال وهذه حرام والحل هو الاصل في الاشيا فقدم ما
يتعلق بتلك الزيادة على ما يتعلق بهذه والربا بكسر الراء وفتحها خطأ وفي المصباح الربا الفضل والزيادة وهو
مقصور على الاشهر ويثنى ربوان بالواو على الاصل وقد يقال ربيان على التخفيف وينسب اليه على لفظه
فيقال ربوى قال ابو عبيد وغيره وزاد المطرزي فقال الفتح في النسبة خطأ انتهى وليس المراد مطلق الفضل
بالاجماع فان فتح الاسواق في ساير بلاد المسلمين للاستفضال والاسترباح وانما المراد فضل مخصوص
فلذا عرفه شرعا بقوله فضل مال بلا عوض في معاوضة مال بمال اي فضل احد المتجانسين على الاخر بالمعيار
الشرعي اي الكيل والوزن ففضل قفيزي شعير على قفيز بر لا يكون ربا وكذا فضل عشرة اذرع من ثوب هروي
على خمسة منه وقيد بقوله بلا عوض اي خال عنه ليخرج بيع كر بر وكر شعير بكري بر وكري شعير فان للثاني فضلا
على الاول لكنه غير خال عن العوض لصرف الجنس الى خلاف جنسه وقيد بالمعاوضة لان الفضل الخالي
عن العوض الذي في الهبة ليس بربا وترك المصنف قيدا لا بد منه وهو ان يكون الفضل الخالي مشروطا
في العقد لاحد المتعاقدين وقد قيده به في الوقاية وقال شارحها انما قيد به لانه لو شرط لغيرهما لا يكون
ربا وفي البناية قال علماؤنا رضي الله عنهم هو بيع فيه فضل مستحق لاحد المتعاقدين خال عما يقابله من عوض
شرط في هذا العقد وعلى ساير انواع البيوع الفاسدة من قبيل الربا وفي الذخيرة من كتاب المداينات
من الفصل الثاني عشر في المتفرقات قال محمد اذا اشترى الرجل من احد عشرة دراهم فضة بعشرة
دراهم فزاده دانقا فهو هبة ولم يدخله في البيع ان لم يكن مشروطا في الشرا لا يفسد الشرا لانه اذا وهب
الدانق منه انعدم الربا قالوا انما يصح هبة الدانق اذا كانت الدراهم بحيث تضرها الكسر لانها حينئذ هبة
مشاع فيما لا يحتمل القسمة انتهى وفي جميع العلوم الربا شرعا عبارة عن عقد فاسد وان لم يكن فيه
زيادة لان بيع الدرهم بالدرهم نسية ربا وان لم يتحقق فيه زيادة انتهى ولا يرد على المصنف ما في
جميع العلوم من ربا النسية لان فيه فضلا حكميا والفضل في عبارته اعم منه ومن الحقيقي وظاهر ما في جميع
العلوم وغيره ان المشتري يملك الدرهم الزايد اذا قبضه فيما اذا اشترى درهمين بدرهم فانهم جعلوه من قبيل
الفاسد وبهذا صرح به الاصوليون في بحث النهي فقالوا ان الربا وساير البيوع الفاسدة من قبيل ما كان
مشروعا باصله دون وصفه وفي كتاب المداينات من القنية قال استاذنا وقعت واقعة في
زماننا ان رجلا كان يشتري الذهب الردي زمانا الدينار بخمسة دوانق ثم تنبه فاستحل منهم فابراوه
عما بقي لهم عليه حال كون ذلك مستهلكا فكتبت انا وغيري انه يبرا وكتب ركن الدين الوانجي في الابرا لا يعمل
في الربا لان رده لحق الشرع وقال اجاب به نجم الائمة الحكيمي معللا بهذا التعليل وقال هكذا سمعته عن
ظهير الدين المرغيناني قال رضي الله عنه فقوي من ظني ان الجواب كذلك مع تردد فكنت اطلب الفتوى
لامحو اجابتي عنه فعرضت هذه المسيلة على علاء الدين الخياطي فاجاب انه يبرا اذا كان الابرا بعد الهلاك
وعقب من جواب غيره انه لا يبرأ فازداد ظني بصحة جوابي ولم امحه ويدل على صحته ما ذكره البزدوي
في غنا الفقها من جملة صور البيع الفاسد جملة العقود الربوية يملك العوض فيها بالقبض فلو ذا كان
فضل الربا مملوكا للقابض بالقبض فاذا استهلكه على ملكه ضمن مثله فلم يصح الابرا ورد مثله يكون ذلك

رد ضمان ما استهلك لا رد عين ما استهلك ويرد ضمان ما استهلك لا يرتفع العقد السابق بل يتقرر مفيدا
للملك في فضل الربا فلم يكن في رده فايدة نقض عقد الربا فكيف يجب ذلك حقا لله تعالى وانما الذي يجب حقا
للشرع رد عين الربا ان كان قايما لا رد ضمانه انتهى ما في القنية وهو محرم بالكتاب والسنة والاجماع اما
الكتاب فايات منها وحرم الربا والمراد به فيها الفعل وهو الزيادة ليتعلق التحريم به لان الاحكام لا تتعلق
الا بفعل المكلفين ومنها لا تاكلوا الربا والمراد منها بنفس الزايد في بيع الاموال الربوية عند بيع بعضها
بجنسه وفي المعراج ذكر الله تعالى لاكل الربا خمس عقوبات احدها التخبط قال تعالى لا يقومون الا كما
يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس قيل في معناه تنتفخ بطنه يوم القيامة فتعييه لا تحمله قدماه فيصير
كلما قام سقط بمنزلة من اصابه المس ويؤيده الحديث يملا بطنه نارا بقدر ما اكل من الربا والمراد الافتضاح
على روس الاشهاد كما في حديث الاوزاعي يعرف لواء القيمة كلها الربا فيجمعون تحته ثم يساقون الى النار
والثاني المحق قال الله تعالى يمحق الله الربا والمراد الهلاك والاستيصال وقيل ذهاب البركة والاستمتاع
حتى لا ينتفع هو به ولا ولده من بعده والثالث الحرب قال الله تعالى فاذنوا بحرب من الله ورسوله
المغني في القراة بالمد اعلموا الناس يا اكلة الربا انكم حرب الله ورسوله بمنزلة قطاع الطريق وفي قراءة
بغير المد اي اعلموا ان اكلة الربا حرب الله الرابع الكفر قال تعالى وذروا ما بقي من الربا ان كنتم مومنين
وقال والله لا يحب كل كفار اثيم اي كفار باستحلال الربا واثيم فاجر بلكل الربا الخامس الخلود في النار قال الله تعالى ومن عاد
فاولئك اصحاب النار هم فيها خالدون ويؤيده قوله صلى الله عليه وسلم كل درهم واحد من الربا اشد من
ثلاثة وثلاثين زنية يزنيها الرجل ومن نبت لحمه من الحرام فالنار اولى به والمقصود من كتاب البيوع بيان
الحلال الذي هو بيع شرعا والحرام الذي هو ربا ولهذا لما لم يصنف في الزهد شيا قال صنفت كتاب البيوع
وليس الزهد الا اجتناب الحرام والرغبة في الحلال كذا في المبسوط واما السنة فاكثر من ان تحصى قال الامام
الاسبيجابي اتفقوا على انه اذا انكر ربا النسا يكفر وفي ربوا الفضل في القدر اختلاف فان ابن عباس لا يرى
الربا الا في النسية للحديث انما الربا في النسية وكلمة انما للحصر الا ان عامة الصحابة احتجوا باحاديث وحجوا
عن تعلق ابن عباس انه منصرف الى ما ليس بكيل ولا موزون لقوله اخره الا ما كيل او وزن ان ابن عباس
رجع عن هذا القول فان لم يثبت رجوعه فاجماع التابعين بعده يرفعه انتهى ما في المعراج وفي الخلاصة لو قضى
بجواز بيع الدرهم بالدرهمين يدا بيد باعيانهما اخذا بقول ابن عباس لا ينفذ وان كان مختلفا بين الصحابة
لانه لا نعلم ان احدا من الصحابة وافقه فكان مهجورا انتهى وفي القنية من الكراهية لا باس بالبيوع التي يفعلها
الناس للتحرز عن الربوا ثم رقم اخرى هي مكروهة ذكر البقالي الكراهة عند محمد وعندهما لا باس به قال الزرنجري
خلاف محمد في العقد بعد القرض اما اذا باع ثم دفع الدراهم لا باس بالاتفاق انتهى وفي القنية من الكراهية
يجوز للمحتاج الاستقراض بالربح انتهى وفي الخلاصة معزيا الى النوازل رجل له على اخر عشرة دراهم فاراد
ان يوجلها الى سنة وياخذ منه ثلاثة عشر فالحيلة ان يشتري من تلك العشرة متاعا ويقبض المتاع منه
وقيمة المتاع عشرة ثم يبيع منه بثلاثة عشر الى سنة انتهى **قوله** وعلته القدر والجنس اي علة الربا ای
وجوب المساواة التي يلزم عند فوتها الربا هكذا فسره السغناقي في شرح الاخسيكتي في الاصول وذكر في الكافي
سوالا وجوابا وفي فتح القدير اي علة تحريم الزيادة انتهى فهو في المعراج اي علة حرمة الربوا ووجوب
المساوات والعلة في اللغة المرض الشاغل والجمع علل واعله الله فهو معلول واعتل اذا مرض واعتل
اذا تمسك بحجة واعله بعلة جعله ذا علة ومنه اعلال الات الفقهاء واعتل لا تهم انتهى واما في الاصول فقالوا
انها في اللغة هي التغير ومنه سمي المرض علة لان بحلوله يتغير حال المحل من وصف القوة الى وصف الضعف
وكذا سمي الجرح علة لان بحلوله يتغير حكم الحال وفي الاصطلاح ما يضاف اليه ثبوت الحكم بلا واسطة
فخرج الشرط لانه لا يضاف اليه ثبوته والسبب والعلامة وعلة العلة لانها بالواسطة والتعريف شامل
للعلل الموضوعة كالبيع والنكاح وللمستنبطة كالعلل المؤثرة في القياسات والمراد بالقدر الكيل في المكيل

والوزن في الموزون لتحقق الموف للحكم فيهما والتعبير بالقدر احضر لكنه يشمل ما ليس بصحيح اذ يشمل الذرع والعد
وليسا من اموال الربوا كذا في فتح القدير ولكن بعدما وضعوا القدر بازاء الكيل والوزن كيف يشمل غيرهما و
والجنس في اللغة الضرب من كل شيء والجمع اجناس وهو اعم من النوع فالحيوان جنس والانسان نوع
وحكى عن الخليل هذا يجانس هذا اي يشاكله وعن عليه في التهذيب ايضا وعن بعضهم فلان لا يجانس الناس
اذا لم يكن له تمييز وعقل والاصمعي ينكر هذين الاستعمالين ويقول هو كلام المولدين وليس بعربي كذا في المصباح
وفي فتح القدير واختلاف الجنس يعرف باختلاف الاسم الخاص واختلاف المقصود فالحنطة والشعير جنسان
عندنا لان اقوالا في هذا الحديث يدل على ذلك والثوب الهروي والمروي جنسان لاختلاف الصنعة
وقيام الثوب بها وكذا المروي المنسوج ببغداد وخراسان واللبد الارمني والطالقاني والتمر كله جنس واحد
والحديد والرصاص والشبه اجناس وكذا غزل الصوف والشعر واللحم البقر والبقري والمعز والالية واللحم
وشحم البطن اجناس ودهن البنفسج والخيري جنسان والادهان المختلفة اصولها اجناس ولا يجوز بيع
رطل زيت غير مطبوخ برطل مطبوخ مطيب لان الطيب زيادة انتهى وفي المعراج القدر عبارة عن العيار
والجنس عبارة عن مشاكلة المعاني انتهى والاصل في هذا الباب الحديث المشهور وهو قوله صلى الله عليه
وسلم الحنطة بالحنطة والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح والذهب بالذهب مثلا بمثل يدا بيد وفيه روايتان
برفع الحنطة اي بيع الحنطة ونصبها اي بيعوا وروي برفع مثل وهو خبر للمبتدا اي بيع الحنطة مثل ونصب على الحال و
وكذلك روي الرفع والنصب في يدا بيد فالرفع عطف على الخبر اي مثل ومقبوضة والنصب على الحال بتاويله بالمشتق
اي ساوي ومن وهذا الحديث لشهرته ظن بعض العلماء انه متواتر وليس كذلك لانه لا يصدق عليه حده وقال
الجصاص انه يقرب من المتواتر لكثرة رواته وهو مروي عن ستة عشر صحابيا عمر وعبادة بن الصامت وابو سعيد
الخدري وسارية بن ابي سفيان وبلال وابو هريرة واحمد بن عبد الله وابي بكر وعثمان وهشام بن عامر
والبراء وزيد بن ارقم وخالد بن عبيد وابي بكرة وابن عمر وابي الدرداء رضي الله عنهم اجمعين وقد اطال الكلام في
بيانه في البناية ثم قال اقول وليس في الاحاديث المذكورة البداة بالحنطة وانما هي مذكورة في اثنائه ولكنه ذكره
في المبسوط عن محمد عن ابي حنيفة عن عطية العوفي عن سعيد الخدري راويا بالحنطة انتهى والحكم معلول باجماع القايسين
لكن العلة عندنا ما ذكرناه وعند الشافعي الطعم في المطعومات والثمنية في الاثمان والجنسية شرط والمساواة
مخلص والاصل هو الحرمة عنده لانه نص على شرطين التقابض والمماثلة وكل ذلك يشعر بالعزة والخطر كاشتراط
الشهادة في النكاح فيعلل بعلة تناسب اظهار الخطر والعزة وهو الطعم لبقاء الانسان والثمنية لبقاء الاموال التي
هي مناط المصالح بها ولا اثر للجنسية في ذلك فجعلناه شرطا في البيع والحكم قد يدور مع الشرط ولنا انه اوجب المماثلة
شرطا في البيع وهو المقصود بسوقه تحقيقا لخيار البيع اذ هو يبني من التقابل وذلك بالتماثل او صيانة لاموال الناس
عن التوى او تتميما للفائدة باتصال التسليم به ثم يلزم عند فوته حرمة الربا والمماثلة بين الشيئين باعتبار الصورة
والمعنى والمعيار يسوي الذات والجنسية تسوي المعنى فيظهر الفضل على ذلك فيتحقق الربا هو الفضل المستحق كما قدمناه
ولا يعتبر الوصف لانه لا يعد تفاوتا عرفا او لان في اعتباره سد باب البياعات او لقوله عليه السلام
جيدها ورديها سواء والطعم والثمنية من اعظم وجوه المنافع والسبيل في مثلها الاطلاق بابلغ الوجوه لشدة
الاحتياج اليها دون التضييق فلا يعتبر بما ذكره كذا في الهداية قوله فحرم الفضل والنسا بهما اي بالقدر والجنس
لوجود العلة بتمامها والفضل والزيادة والنسا بالمد التاخير ولم يذكره في المصباح وانما ذكر النسيء فقال والنسيء مهموز
على فعيل ويجوز الادغام لانه زائد وهو التاخير والنسيئة على فعيلة مثله وهما اسمان من نسأ الله اجله من باب نفع
وانساه الله بالالف اذا اخره انتهى وفي البناية النسا بفتح النون والمد البيع الى اجل وفي فتح القدير انه بالمد لا غير
قوله والنسا فقط باحدهما اي وحرم النسا فقط لا الفضل بوجود القدر فقط او الجنس فقط وله صورتان احدهما
باع حنطة بشعير متفاضلا صح لا نسيئة الثانية باع ثوبا هرويا بهرويين جاز حاضرا ولو باع عبدا بعبد الى اجل لا يجوز لوجود
الجنس وقال الشافعي الجنس بانفراده لا يحرم النسا لانه لا يثبت بالاخير الا شبهة الفضل وحقيقة الفضل …

قوله بعدما وضعوا الخ فنكون اللام في القدر للعهد الخارجي اي القدر المعهود في الشرع

فالشبهة

فالشبهة اولى ولنا انه مال الربا من وجه نظرا الى القدر او الى الجنس والنقدية اوجبت فضلا في المالية فيتحقق
شبهة الربا وهي مانعة عن الجواز كالحقيقة كذا في الهداية قال مولانا الاكمل فيه بحث من وجهين احدهما ما قيل
ان كونه من مال الربا من وجه شبهة وكون الشبهة اوجبت فضلا شبهة فصار شبهة الشبهة والشبهة هي المعتبرة
دون النازل عنها والثاني ان كونها شبهة الربا كالحقيقة اما ان يكون مطلقا او في محل الحقيقة والاول
ممنوع والثاني مسلم لكنها كانت جائزة فيما نحن فيه فيجب ان يكون الشبهة كذلك والجواب عن الاول ان
الشبهة الاولى في المحل والثانية في الحكم وثمة شبهة اخرى وهي التي في العلة وبشبهة العلة والمحل يثبت شبهة
الحكم لا شبهة الشبهة وعن الثاني ان العلة غير حاصرة بل الشبهة مانعة في محل الشبهة اذا وجدت العلة بكمالها
انتهى واستدل بعضهم لمذهبنا بنهيه عليه السلام عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة رواه ابو داود وقال
الترمذي انه حديث حسن صحيح قال والعمل عليه عند اكثر اهل العلم وتمامه في البناية واورد انه بعض العلة
فلا يثبت به الحكم واجيب بان علة تامة لحرمة النسا وانما كان بعض علة لحرمة الفضل فلا يؤدي الى توزيع اجزاء
الحكم على اجزاء العلة كذا في المعراج واورد ايضا ان ظاهر قول المصنف والنسا فقط باحدهما يمنع جواز اسلام
النقود في الزعفران او القطن لوجود القدر وهو الوزن مع انه جائز فاجاب عنه في الهداية بانهما لا يتفقان
في صفة الوزن اما اذا اختلف في المعنى فيجوز لان النقود توزن بالصنجات والزعفران بالامنان فيقول الدراهم
مع الزعفران وان اتفق في الوزن صورة فقد اختلفا معنى وحكما فيجوز التاخير اما الاختلاف الصوري فبيناه
واما الاختلاف في المعنى فلان الثمن النقود لا تتعين بالتعيين والزعفران ونحوه يتعين واما الاختلاف في الاحكام
فيجوز التصرف في النقود قبل قبضها بخلاف المثمن فلم يجمعهما القدر من كل وجه فنزلت الشبهة فيه الى شبهة الشبهة
فانهما الموزونين اذا اتفقا كان المنع للشبهة وان لم يتفقا كان ذلك شبهة الوزن والوزن والموزون
وحده شبهة فكان ذلك شبهة الشبهة وهي غير معتبرة والسنجات بتحريك النون جمع سنجة وعن ابن السكيت
لا يقال بالسين وانما يقال بالصاد وفي المغرب الصنجات بالتحريك جمع صنجة بالتسكين وفي الفوائد بالسين افصح
والفصيح وانكر القتيبة السين اصلا وفي فتح القدير الوجه ان يضاف تحريم الجنس بانفراده الى السمع كما ذكرنا
ويحق به تاثير الكيل او الوزن بانفراده ثم يستثنى اسلام النقود في الموزونات بالاجماع كيلا ينسد اكثر ابواب
السلم وساير الموزونات خلاف النقد لا يجوز ان يسلم في الموزونات وان اختلفت اجناسها كاسلام
حديد في قطن او زيت في جبن وغير ذلك الا اذا خرج من ان يكون وزنيا بالصنعة الا في الذهب والفضة فلو
اسلم سيفا فيما يوزن جاز الا بالحديد لان السيف خرج من ان يكون موزونا ومنعه في الحديد لاتحاد
الجنس وكذا يجوز بيع اناء من غير النقدين بمثله من جنسه يدا بيد نحاسا كان او حديدا وانه كان احدهما
اثقل من الاخر بخلافه من الذهب والفضة فانه يجري فيهما ربا الفضل وان كانت لا تباع وزنا لان صورة
الوزن منصوص عليها فيهما فلا يتغير بالصنعة فلا يخرج عن الوزن بالعادة واورد انه ينبغي ان يجوز حينئذ
اسلام الحنطة والشعير في الدراهم والدنانير لاختلاف طريقة الوزن اجيب بان امتناعه لامتناع كون النقد
مسلما فيه لان المسلم فيه مبيع وهما متعينان للثمنية وهل يجوز بيعا قيل ان كان بلفظ البيع يجوز بيعا بثمن موجل وان
كان بلفظ السلم فقد قيل لا يجوز وقال الطحاوي ينبغي ان ينعقد بيعا بثمن موجل انتهى واما اسلام الفلوس
في الموزون ففي فتح القدير مقتضى ما ذكروه ان لا يجوز في زماننا لانها وزنية انتهى وذكر الاسبيجابي جوازه وقال
لانها عددية بخلاف ما اذا اسلم فلوسا في فلوس فانه لا يجوز لان الجنس بانفراده يحرم النسا انتهى والواقع في
زماننا وزنها بدار الضرب فقط واما التعامل في الاسواق فبالعدد قوله وحلا بعدمهما اي حل الفضل
والنسا عند انعدام القدر والجنس فيجوز بيع ثوب هروي بهرويين نسيئة والجوز بالبيض نسيئة لعدم العلة
المحرم وعدم العلة وان كان لا يوجب عدم الحكم لكن اذا اتحدت العلة لزم من عدمها العدم لا بمعنى انها تؤثر
العدم بل لا يثبت الوجود لعدم علة الوجود فيبقى عدم الحكم وهو عدم الحرمة فيما نحن فيه على عدمه الاصلي واذا
عدم سبب الحرمة والاصل في البيع مطلق الاباحة فانه الثابت الحل قوله وصح بيع المكيل كالبر والشعير والتمر

والملح والموزون كالنقدين وما ينسب الى الرطل بجنسه متساويا لا متفاضلا فالبر والشعير والتمر والملح مكيلة ابدا لنص رسول الله صلى الله عليه وسلم عليها فلا يتغير ابدا فيشترط التساوي بالكيل ولا يلتفت الى التساوي في الوزن دون الكيل حتى لو باع حنطة بحنطة وزنا لا كيلا لم يجز والذهب والفضة موزونة ابدا للنص على وزنهما فلا بد من التساوي في الوزن حتى لو تساوى الذهب بالذهب كيلا لا وزنا لم يجز وكذا الفضة بالفضة لان طاعة رسول الله صلى الله عليه وسلم واجبة علينا لان النص اقوى من العرف فلا يترك الاقوى بالادنى وما لم ينص عليه فهو محمول على عادات الناس لانها دلالة على جواز الحكم وعن ابي يوسف اعتبار العرف على خلاف النص لان النص عليه في ذلك الوقت انما كان للعادة فكانت هي المنظور اليها في ذلك الوقت وقد تبدلت واما الاسلام في الحنطة وزنا ففيه روايتان والفتوى على الجواز لان الشرط كونه معلوما وفي الكافي الفتوى على عادة الناس والرطل بكسر الراء وفتحها قال الجوهري انه نصف من وهو ما يوزن به وفي البناية انه اثنا عشر اوقية وقال ابو عبيد الرطل مائة درهم وثمانية وعشرون درهما اوزان سبعة وفي المغرب الرطل ما يوزن به او يكال وفي فتح القدير ثم الرطل والاوقية مختلف فيهما عرف الامصار ويختلف في المصر الواحد ارطال المبيعات فالرطل الان بالاسكندرية ثلاث مائة درهم واثنا عشر درهما كل عشرة وزن سبعة وفي مصر مائة واربعة واربعون درهما وفي الشام اكثر من ذلك فهو اربعة امثاله وفي حلب اكثر من ذلك وتفسير ابي عبيد اذا تفسير للرطل العراقي الذي قدر به الفقهاء الكيل صدقة الفطر وغيرها من الكفارات انتهى وفسر في الهداية ما ينسب الى الرطل بما يباع بالاواقي وفسره في فتح القدير ايضا فقال وتفسيره ما يباع بالاواقي فهو وزني لانها قدرت بطريق الوزن فصارت وزنية اما ساير المكاييل ما قدرت بالوزن فلا يكون وزنيا انتهى حتى يجب ما يباع وزنا وهذا لانه يشق وزن الدهن بالامنان والصنجات لعدم الاستمساك الا في وعاء وفي وزن كل وعاء نوع حرج فاتخذ الرطل لذلك والاواقي جمع اوقية بالتشديد وهي اربعون درهما والمراد بها هاهنا مقادير معلومات الوزن قال في الهداية فاذا كان موزونا فلو بيع بمكيال لا يعرف وزنه بمكيال مثله لا يجوز ولو كان متساويا لتوهم الفضل في الوزن بمنزلة المجازفة وفي التبيين وهذا مشكل لان السمن اذا استويا في كيل وجب ان يستويا في كيل اخر ولا تاثير لكون الكيل معلوما او مجهولا في ذلك اذ لا يختلف بقدر فيهما وفي النهاية قال الاسبيجابي فائدة هذا انه لو باع ما ينسب الى الرطل بجنسه متفاضلا في الكيل متساويا في الوزن يجوز وهذا احسن وهو قياس الموزونات فانه لا يعتبر فيه الا الوزن غير انه يؤدي الى انه لا يجوز بالاواقي ايضا اذ لا فرق بين كيل وكيل على ما بينا ولا يندفع هذا الاشكال الا اذا منع الجواز في الكل انتهى **قوله** وجيده كرديه اي جيد ما يجري فيه الربا كرديه حتى لا يجوز بيع احدهما بالاخر متفاضلا لقوله عليه السلام جيدها ورديها سواء وفي البناية انه غريب ومعناه يؤخذ من اطلاق حديث ابي سعيد الخدري سواء اولان الوصف لا يعد تفاوتا عرفا اولان في اعتباره سد باب البياعات قيد بالربا لان الجودة معتبرة في حقوق العباد فاذا اتلف جيدا ازمه مثله قدرا وجودة ان كان مثليا وقيمتها ان كان قيميا ولكن لا يستحق باطلاق عقد البيع حتى لو اشترى حنطة او شيئا فوجده رديا بلا عيب لا يرده كما في المحيط من الصرف وقدمناه في خيار العيب وتعتبر في اموال الربوية في مال اليتيم فلا يجوز للوصي بيع قفيز حنطة جيدة بقفيز ردي وينبغي ان تعتبر في مال الوقف لانه كاليتيم وقد كتبنا في الفوائد انها معتبرة في اربعة هذا ان وفي حق المريض حتى ينفذ من الثلث وفي الرهن المثلث اذا انكسر عند المرتهن ونقصت قيمته فان المرتهن يضمن قيمته ذهبا وتكون رهنا عنده **قوله** ويعتبر التعيين دون التقابض في غير الصرف من الربويات لانه مبيع متعين فلا يشترط فيه القبض كغيره من الربا لحصول المقصود وهو التمكن من التصرف بخلاف الصرف لعدم تعينه الا بالقبض فاشترط فيه ليتعين والمراد باليد في الحديث التعيين وهو في النقدين بالقبض وفي غيرهما بالتعيين فلم يلزم الجمع بين معنيين مختلفين وانما اشترط القبض في المصوغ من الذهب والفضة باعتبار اصل خلقته وبيانه كما ذكره الاسبيجابي بقوله واذا تبايعا كيليا بكيلي او وزنيا بوزني كلاهما من جنس واحد او من جنسين مختلفين فان البيع لا يجوز حتى يكون كلا هما عينا اضيف اليه العقد وهو حاضر او غائب

بعد ان

بعد ان يكون موجودا في ملكه والتقابض قبل الافتراق بالابدان ليس بشرط بجوازه الا في الذهب والفضة ولو كان احدهما عينا اضيف اليه العقد والاخر دينا موصوفا في الذمة فانه ينظر ان جعل الدين منهما ثمنا والعين مبيعا جاز بشرط ان يتعين الدين منهما قبل التفرق بالابدان وان جعل الدين منهما مبيعا لا يجوز وان احضره في المجلس والذي ذكرنا في الباب ما لم يدخل فيه الباء وبيانه اذا قال بعت هذه الحنطة على انها قفيز بقفيز حنطة جيدة او قال بعت منك هذه الحنطة على انها قفيز بقفيز من شعير جيد فالبيع جائز لانه جعل العين فيهما مبيعا والدين الموصوف ثمنا ولكن قبض الدين منهما قبل التفرق بالابدان شرط لان من شرط جواز هذا البيع ان يحصل الافتراق عن عين بعين وما كان دينا لا يتعين الا بالقبض ولو قبض الدين منهما ثم تفرقا جاز البيع قبض العين منها او لم يقبض ولو قال اشتريت منك قفيز حنطة جيدة بهذه القفيز من الحنطة او قال اشتريت منك قفيز شعير جيدة بهذا القفيز من الحنطة فانه لا يجوز وان احضر الدين في المجلس لانه جعل الدين مبيعا فصار بايعا ما ليس عنده وهو لا يجوز انتهى **قوله** وصح بيع الحفنة بالحفنتين والتفاحة بالتفاحتين والبيضة بالبيضتين والجوزة بالجوزتين والتمرة بالتمرتين لانها لم تكن مكيلا ولا موزونا فانعدمت احد العلتين وهي القدر فجاز التفاضل سواء كان نصف الاخر او باضعاف فحيث لم يدخل تحت كيل او وزن اما التفاحة والبيضة والجوزة فظاهر واما الحفنة من الحنطة والشعير فالمراد بها ما دون نصف صاع لانه لا تقدير في الشرع بما دونه فلم يكن من ذوات الامثال ولا بد ان لا يوجد نصف الصاع فلو باع ما دون بنصف صاع لم يجز لوجود المعيار من احد الجانبين فتحققت الشبهة وعلى هذا لو باع ما لا يدخل تحت الوزن كالذرة من ذهب وفضة بما لا يدخل تحته جاز لعدم التقدير شرعا اذ لا يدخل تحت الوزن قيد بالتفاضل لانه لا يجوز النساء لوجود الجنس وفي فتح القدير قولهم لا تقدير في الشرع بما دون نصف الصاع لا يعتبر التفاضل بها وفي جميع التفاريق لا رواية في الحفنة بالقفيز واللب بالجوز والصحيح ثبوت الربوا ولا يسكن الخاطر الى هذا بل يجب بعد التعليل بالقصد الى صيانة اموال الناس تحريم التفاحة بالتفاحتين والحفنة بالحفنتين اما ان كانت مكاييل اصغر منها كما في ديارنا من وضع ربع القدح وثمن القدح المصري فلا شك وكون الشرع لم يقدر بعض المقدرات الشرعية في الواجبات المالية كالكفارات وصدقة الفطر باقل منه لا يستلزم اهدار التفاوت المتيقن بل لا يحل بعد تيقن التفاضل مع تيقن تحريم اهدار التفاوت المتيقن بل لا يحل بعد تيقن التفاضل مع تيقن تحريم اهداره ولقد اعجب غاية العجب من كلامهم هذا وروى المعلى عن محمد انه كره التمرة بالتمرتين وقال كل شيء حرم في الكثير فالقليل منه حرام انتهى واما ضمان الحفنة فبالقيمة عند الاتلاف لا بالمثل وهذا في غير العددي المتقارب اما فيه ما يجوز فكلام فخر الاسلام ان الجوزة مثل الجوزة في ضمان العدوان وكذا التمر بالتمرة لا في حكم الربوا ومن فروع الضمان لو غصب حفنة فتعيب عنده ضمن قيمتها فان ابى الا ان يأخذ عينها اخذها ولا شيء له في مقابلة الفساد الذي حصل لها كذا في فتح القدير وفي الهداية ولا بأس بالسمك واحدا باثنين لانه لا يوزن وان كان جنس منه يوزن فلا خير فيما يوزن الا مثلا بمثل انتهى ثم قال فيها باع اناء من حديد بحديد ان كان الاناء يباع وزنا تعتبر المساواة في الوزن والا فلا وكذا لو كان الاناء من نحاس او صفر باعه بصفر انتهى **قوله** والفلس بالفلسين باعيانهما اي وصح بيع الفلس المعين بفلسين معينين عندهما وقال محمد لا يجوز لان الفلوس من الرائجة اثمان وهو لا يتعين وكذا لا يتعين الفلوس اذا قوبلت بخلاف جنسها كالنقدين ولا ينعقد البيع بهلاكها فاذا لم يتعين يؤدي الى الربا او يحتمل ان يأخذ بايع الفلس الفلسين اولا فيردهما قضاء لدينه ويأخذ الاخر بلا عوض فصار كما لو كانا بغير اعيانهما ولهما انها ليست اثمانا خلقة وانما كانت ثمنا بالاصطلاح وقد اصطلحا على ابطال الثمنية فتبطل وان كانت ثمنا عند غيرهما لبقاء اصطلاحهم على ثمنيتها اذ لا ولاية للغير عليهما بخلاف النقدين لان الثمنية فيهما باصل الخلقة فلا تبطل بالاصطلاح فاذا بطلت الثمنية تعينت فلا يؤدي الى الربا بخلاف ما اذا كانت غير معينة فانه يؤدي الى الربا على ما بيناه واورد ان الثمنية اذا بطلت وجب ان لا يجوز التفاضل لانه النحاس موزون وانما صار معدودا بالاصطلاح على الثمنية فاذا بطلت عاد الى اصله واجيب بان اصطلاحهما على العد لم يبطل ولا يلازمه فلم يعد معدودا ولا يكون ثمنا

واورد وايضا ان كونهما ثمنا بعد الكسد ولايكون الا بالاصطلاح الكل فكذا بطلان الثمنية واجيب بان اصطلاحهما على
بطلان ثمنيتها موافق للاصل لكونها عروضا بخلاف اصطلاحهما على كونها ثمنا بعد الكسد ومخالف للاصل ولو اي الجميع
فلم يصح وقيد بالتعيين لان الفلس لو كان بغير عينه والفلسان كذلك لم يجز وصورها اربع ما اذا كان الكل
غير معين وان تقابضا في المجلس كذا في المحيط وما اذا كان الفلس معينا فقط وما اذا كان الفلسان كانا غير معينين فقط
وما وقع بهذه الثلاثة لا يجوز اتفاقا لكن في الصورتين الاخيرتين لو قبض ما كان دينا في المجلس جاز كذا في
المحيط ومحل الخلاف مسئلة الكتاب واصل الخلاف مبني على ان الفلس لا يتعين بالتعيين عند محمد ويتعين عندهما
فيبطل العقد بهلاكه كذا في فتح القدير وفي المحيط انها لا تتعين ولا ينفسخ العقد بهلاكها قيد بحل التفاضل
لانه الساحل اتفاقا لان الجنس بانفراده يحرمه كما قدمناه وفي الذخيرة ذكر محمد هذه المسئلة في صرف الاصل ولم
يشترط التقابض فهذا دليل على انه ليس بشرط وذكر في الجامع الصغير ما يدل على انه شرط ومن مشايخنا من
لم يصحح ما في الجامع الصغير لان التقابض مع العينية انما يشترط في الصرف وليس به ومنهم من صححه لان لها
حكم العروض من وجه وحكم الثمن من وجه فجاز التفاضل للاول واشترط التقابض للثاني عملا بالشبهين
بقدر الامكان انتهى وليس مرادهم خصوص بيع الفلس بالفلسين بل بيان حل التفاضل حتى لو باع فلسا بمائة على
التعيين جاز عندهما ثمنه في احكام الفلوس في المحيط لو باع الفلوس بالفلوس او بالدراهم او بالدنانير
فنقد احدهما دون الاخر جاز وان افترقا لا عن قبض احدهما جاز ولو اشترى مائة فلس بدرهم فقبض الدرهم
ولم يقبض الفلوس حتى كسدت لم يبطل البيع قياسا ويتخير المشتري ان شاء قبضها فاسدة وان شاء فسخ البيع
ويبطل البيع استحسانا لان الكساد بمنزلة الهلاك لان المقصود منها الرواج فزوالها كالحياة ولو قبض منها النصف
ثم كسدت بطل البيع في النصف ورد نصف درهم اعتبارا للبعض بالكل ولو رخصت لم تبطل ولا خيار للمشتري
ولو كسدت الفلوس الثمن قبل قبضها بطل البيع عند ابي حنيفة وعندهما لا يفسد ويجب قيمتها ولو كسدت الفلوس
القرض فعليه مثلها عنده وعندهما قيمتها من الدراهم وكذا لو غصب واستهلك ثم عند ابي يوسف يعتبر القيمة يوم
القبض وعند محمد يوم الكساد والاصح عند الامام ان عليه قيمتها يوم الانقطاع من الذهب والفضة ولو اشترى
فلوسا وتقابضا على ان كل واحد منهما بالخيار وتفرقا على ذلك فسد البيع لان الخيار يمنع صحة القبض ولو كان لاحدهما
بالخيار فالبيع جائز عندهما لان الخيار لا يمنع ثبوت الملك له في البيع فوجد القبض المستحق في احدهما وعلى قول
ابي حنيفة لا يجوز لان الخيار يؤثر في الجانبين فيمنع صحة القبض وان باع فلسا بعينه بفلسين باعيانهما بشرط
الخيار يجوز انتهى ما في المحيط من باب بيع الفلوس واستوضحها **قوله** واللحم بالحيوان اي وصح بيع اللحم
بالحيوان بالحيوان عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يجوز اذا كان من جنسه الا اذا كان اللحم المفرز اكثر من
اللحم الذي في الحيوان ليكون اللحم بمقابلة ما فيه والباقي من اللحم بمقابلة السقط وهو بفتحتين ما لا يطلق عليه اسم
اللحم كالجلد والكرش والامعاء والطحال وصار كالحل وهو بالمهملة دهن السمسم بالسمسم ولهما انه باع الموزون
بما ليس بموزون فصار كبيع السيف والحديد لان الحيوان لا يوزن عادة ولا يمكن معرفة ثقله بالوزن بخلاف
تلك المسئلة لان الوزن في الحال يعرف قدر الدهن اذا ميز وذكر الشارح وانما لا يجوز بيع احدهما بالاخر نسيئة
لان المتأخر منهما لا يمكن ضبطه لا لانهما جنس واحد الا ترى انه يجوز ذلك اذا بيع بغيره من خلاف الجنس ايضا
انتهى ولو باع شاة مذبوحة بشاة حية يجوز عند الكل وعلى هذا شاتان مذبوحتان غير مسلوختين بشاة
مذبوحة لم تسلخ يجوز وفي شرح الطحاوي لو كانت الشاة مذبوحة غير مسلوخة فاشتراها بلحم الشاة فالجواب في
قولهم جميعا كما قال محمد واراد بغير المسلوخة غير المفصولة عن السقط وفي الحاوي لو باع شاة في ضرعها لبن
بجنس لبنها فهو على الاختلاف الذي في اللحم **قوله** والكرباس بالقطن وكذا بالغزل كيف ما كان اي صح
لاختلافهما جنسا لان الثوب لا ينقض ليعود غزلا او قطنا والكرباس الثياب من القطن والجمع كرابيس و
واليها نسب الامام الكرابيسي باعتبار بيعها واشار المصنف الى انه لو باع القطن بغزل فانه يجوز كيف ما كان
لاختلاف الجنس وهو قول محمد وقال ابو يوسف لا يجوز الا متساويا وفي المحيط لمحمد الفرق الحاوي وهو الاصح ولو

باع المحلوج بغير المحلوج جاز اذا علم ان الخالص اكثر مما في الاخر وان كان لا يدري لا يجوز ولو باع القطن غير المحلوج
بحب القطن يجب فلا بد ان يكون الحب الخالص اكثر من الحب الذي في القطن حتى يكون قدره مقابلا به والزايد
بالقطن وكذا لو باع شاة على ظهرها صوف او في ضرعها لبن بصوف او لبن يشترط ان يكون الصوف او
اللبن اكثر مما على الشاة لما ذكرنا من المعنى وهو نظير بيع الزيت بالزيتون **قوله** والرطب بالرطب او
بالتمر متماثلا والعنب بالزبيب اي متماثلا ايضا اما الاول فهو قول ابي حنيفة وقال الباقون من العلماء و
ومنهم ابو يوسف ومحمد لا يجوز واجمعوا ان بيع الرطب بالتمر متفاضلا لا يجوز ودليل الجماعة قوله صلى الله
عليه وسلم حين سئل عنه اينقص اذا جف فقيل نعم فقال لا اذن رواه مالك في الموطا والاربعة في
السنن عن زيد بن عياش عن سعد بن ابي وقاص وله ان الرطب تمر لقوله عليه الصلاة والسلام حين
اهدي اليه رطب اوكل تمر خيبر هكذا سماه تمرا وتعقبه في غاية البيان بان الهدية كانت تمرا وتبعه في
البناية بان الثابت في البخاري انها تمر ولان الرطب لو كان تمرا جاز البيع باول الحديث وهو التمر
بالتمر وان كان غير تمر فباخره وهو اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم هكذا استدل الامام الاعظم
حين اجتمع عليه علماء بغداد وكانوا اشداء عليه لمخالفته الخبر واجاب عن حديثهم بان مداره على زيد بن
عياش وهو ممن لا يقبل حديثه وفي الهداية وهو ضعيف عند النقلة وتعقبه في البناية بانه ثقة عند
النقلة قال الخطابي وقد تكلم بعض الناس في اسناد هذا الحديث وقال زيد بن عياش مجهول وليس كذلك
فان ابا عياش هذا مولى لبني زهرة وقد ذكره مالك في الموطا واخرج حديثه مع شدة تحريه في الرجال
ونقده وتتبعه لاحوالهم وقد اخرجه الترمذي وقال حديث حسن صحيح رواه احمد في مسنده وابن حبان
في صحيحه والحاكم في المستدرك وقال هذا حديث حسن صحيح لاجماع ائمة النقل على امانة مالك بن انس وانه
محكم لما يرويه انتهى قال الاكمل سلمنا قوته في الحديث ولكنه خبر واحد لا يعارض به المشهور وفي غاية البيان
ومدار ما رواه على زيد بن عياش والمذكور في كتب الحديث زيد ابو عياش ورده في البناية بانه وهم فيه
لانه ابن عياش وكنيته ابو عياش وكذلك وهم فيه الشيخ علاء الدين التركماني في هذا وقال صاحب التنقيح
زيد بن عياش ابو عياش الزرقي ويقال المخزومي ويقال مولى بني زهرة المدني ليس فيه باس انتهى
وفي العناية واعترض بان التمر ويد المذكور يقتضي جواز بيع المقلية بغير المقلية لان المقلية اما ان تكون حنطة فتجوز
باول الحديث او لا فتجوز باخره ومنهم من قال ذلك كلام حسن في المناظرة لدفع شغب الخصم والحجة لا تتم
به بل بما بيناه من اطلاق اسم التمر عليه فقد ثبت ان التمر اسم لثمرة خارجة من النخل من حيث تنعقد
صورتها الى ان تدرك والرطب اسم لنوع منه كالبرني وغيره انتهى وفي فتح القدير وقد رده ترديده
بين كونه تمرا او لا بان هنا قسما ثالثا وهو كونه من الجنس ولا يجوز بيعه بالاخر كالحنطة المقلية بغير
المقلية لعدم تسوية الكيل بينهما فكذا الرطب بالتمر لا يسويهما الكيل وانما يسوي في حال اعتدال البدلين
وهو ان يجف الاخر وابو حنيفة يمنعه ويعتبر التساوي في حال العقد وعروض النقص بعد ذلك لا يمنع
مع المساواة في الحال اذا كان موجبه امرا خلقيا وهو زيادة الرطوبة بخلاف المقلية بغيرها فانها في الحال
تحكم بعدم التساوي لاكتناز احدهما في الكيل بخلاف الاخر لتخلل كثير واجيب عن حديث زيد بن عياش
ايضا بان المراد النهي عنه نسيئة فانه ثبت في حديث ابي عياش هذا زيادة نسيئة كما رواه ابو داود
نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الرطب بالتمر نسيئة وبهذا اللفظ رواه الحاكم وسكت عنه و
ورواه الطحاوي وهذه الزيادة بعد صحتها يجب قبولها لان المذهب المختار عند المحدثين قبولها وانه
كان الاكثر لم يروها الا في زيادة تفرد بها بعض الحاضرين في مجلس واحد ومثلهم لا يغفل عن مثلها فانها
مردودة لكن يبقى قوله في تلك الرواية الصحيحة اينقص الرطب اذا جف عريا عن الفائدة اذا كان النهي عنه
نسيئة وما ذكروا ان فائدته ان الرطب ينقص الى ان يحل الاجل فلا يكون في هذا التصرف منفعة لليتيم
باعتبار النقصان عند الجفاف فمنعه شفقة مبني على ان السائل كان ولي يتيم ولا دليل عليه انتهى وفي شرح

قوله لتخلل كثير ناري الكمال لخبر الباقلين فضاء يتفاوت فيمتنع تقدير الكيل انتهى

قوله اما الاول اي بيع الرطب بالتمر متماثلا

الطحاوي ولو باع الثمار بعضها ببعض مجازفة لم يجز الا اذا كيلا وعرف تساويهما في الكيل قبل التفرق بالابدان
عن مجلس العقد فانه يجوز البيع وكذلك اذا كان ثمر بين اثنين اقتسماه مجازفة لا يجوز لان القسمة بمنزلة
البيع الا اذا علم تساويهما في الكيل قبل التفرق ولو بيع بعضها ببعض وزنا متساويا لا يجوز لان من شرط جواز
التسوية الكيل ولا يدري ذلك وعن ابي يوسف اذا غلب استعمال الناس بالوزن لبيعه وزنيا ويجوز
ويعتبر التساوي وزنا وان كان اصله كيليا واما بيع الرطب بالرطب فلما رويناه ان اسم التمر يتناوله فيجوز
بيعه مثلا بمثل ولو باع الطلع بالتمر لا يجوز التفاضل فيه لانه تمر بخلاف الكفرى حيث يجوز بيعه بما شاء من
التمر لانه ليس بتمر وكذا لا يجوز السلم فيه والكفرى بضم الكاف وفتح الفاء وتشديد الراء مقصورا اسم لوعاء
الطلع وهو النخل اول ما يشق واما الثانية وهي بيع العنب بالزبيب ففيه الخلاف السابق وقيل لا يجوز
اتفاقا كالمقلية بغيرها والمطبوخة بغير المطبوخة ولو باع حنطة رطبة او مبلولة او يابسة جاز وكذا لو باع تمرا
منقعا او زبيبا منقعا بتمر مثله او زبيب مثله او باليابس منهما جاز عندهما خلافا لمحمد **قوله** واللحوم المختلفة
بعضها ببعض متفاضلا ولبن الغنم والبقر وخل الدقل بخل العنب لان اصولها اجناس مختلفة حتى لا يضم
بعضها الى البعض في الزكاة واسماؤها ايضا مختلفة باعتبار الاضافة كدقيق الشعير والبر والمقصود ايضا
يختلف والمعتبر في الاتحاد في المعنى الخاص دون العام ولو اعتبر العام لما جاز بيع شيء بشيء اصلا قيد بالمختلفة
لان غيرها لا يجوز متفاضلا كلحم البقر والجواميس او لبنهما او لحم المعز والضان او لبنهما او لحم العراب والبخت
لاتحاد الجنس بدليل الضم في الزكاة للتكميل فكذا اجزاؤها ما لم يختلف المقصود كشعر المعز وصوف الضان
او ما يتبدل بالصنعة لاختلاف المقاصد وكذا جاز بيع الخبز بالحنطة متفاضلا وكذا بيع الزيت المطبوخ بغير
المطبوخ او الدهن المربى بالبنفسج بغير المربى منه متفاضلا وانما جاز بيع لحم الطير بعضه ببعض متفاضلا وان
كان من جنس واحد ولم يتبدل بالصنعة لكونه غير موزون عادة فلم يكن مقدرا فلم توجد العلة في اصله
انه الاختلاف باختلاف الاصل او المقصود او بتبدل الصنعة وفي فتح القدير وينبغي ان يستثنى من لحوم
الطير الدجاج والاوز لانه يوزن في عادة ديار اهل مصر بعظمه والدقل ردي التمر ويجوز خل التمر بخل العنب
متفاضلا وكذا عصيرهما لاختلاف اصلهما جنسا وتخصيص الدقل باعتبار العادة لان الدقل هو الذي
كان يتخذ خلا في العادة انتهى والحاصل ان ما يوجب اختلاف الامور بثلاثة اوجه اختلاف الاصول و
واختلاف المقاصد وزيادة الصنعة ومنها جواز بيع اناء صفر او حديد باحدهما اثقل منه الا في [illegible] وكذا
بقمقمتين وابرة بابرتين وجودة بجودتين وسيف بسيفين ودواة بدواتين ما لم يكن شيء من ذلك من
احد النقدين فيمتنع التفاضل وان اصطلحوا بعد الصياغة على ترك الموزون والاقتصار على العد والصورة
كذا في فتح القدير **قوله** وشحم البطن بالالية او باللحم اي يصح بيعها متفاضلا وان كانت كلها من الضان
لانها اجناس مختلفة لاختلاف الاسماء والصور والمقاصد **قوله** والخبز بالبر او بالدقيق متفاضلا لان
الخبز بالصنعة صار جنسا اخر حتى خرج من ان يكون مكيلا والبر والدقيق مكيلان فلم يجمعهما القدر ولا الجنس
حتى جاز بيع احدهما بالاخر نسيئة اذا كانت الحنطة هي المتأخرة لامكان ضبطها وان كان الخبز هو المتأخر
فالسلم فيه لا يجوز عند ابي حنيفة لانه يتفاوت بالطبخ والخبز والصنع واختلف على قولهما فمنهم من جوزه على
قياس السلم باللحم وبه يفتى للتعامل وفي الحاوي يجوز بيع اللبن بالجبن **قوله** لا بيع البر بالدقيق او
بالسويق اي لا يجوز بيع الحنطة باحدهما لا متفاضلا ولا متساويا لانه جنسه من وجه وان اختص باسم اخر
فيحرم لشبهة الربوا والمعيار فيها الكيل وهو غير مسو لهما بخلاف بيع السمسم بالسمسم حيث لان المعيار فيه
الوزن وهو مسو والسويق ما يتخذ من الشعير والحنطة وغيرهما ذكره الكرماني في باب مضمضة من السويق
واشار المؤلف الى جواز بيع الدقيق بالدقيق متساويا ولا يجوز متفاضلا لاتحاد الاسم والصورة والمعنى ولا عبرة باحتمال
التفاضل كما في البر بالبر وقيده بن الفضل بما اذا كانا مكبوسين والا لا يجوز وانما باعه بمثله موازنة ففيه
روايتان وبيع المنخول بغير المنخول لا يجوز الا متساويا كما في الخلاصة وقيده بالبر لان بيع الدقيق بالسويق

لا يجوز مطلقا عنده وجاز عندهما مطلقا لاختلاف الجنس ولكن يدا بيد لان القدر يجمعهما وله انهما جنس واحد
من وجه لانهما من اجزاء الحنطة وبيع المقلية بالمقلية والسويق بالسويق متساويا جائز لاتحاد الاسم **قوله**
والزيتون بالزيت والسمسم بالشيرج حتى يكون الزيت والشيرج اكثر مما في الزيتون والسمسم ان لا يجوز
البيع في ثلاث صور الاولى ان يعلم ان الزيت الذي في الزيتون اكثر لتحقق الفضل من الدهن والثفل
الثانية ان يعلم التساوي لخلو الثفل عن العوض الثالثة ان لا يعلم انه مثل او اكثر او اقل فلا يصح عندنا لان
الفضل المتوهم كالمحقق احتياطا وعند زفر جاز لان الجواز هو الاصل والفساد لوجود الفضل الخالي فما لم يعلم
لا يفسد ولا يجوز البيع في صورة بالاجماع ان يعلم ان الزيت المنفصل اكثر ليكون الفضل بالثفل وكذا بيع
الجوز بدهنه واللبن بسمنه والتمر بنواه وكل شيء له قيمة اذا بيع بالخالص منه لا يجوز حتى يكون الخالص اكثر
وان لم يكن له قيمة كتراب الذهب اذا بيع بالذهب او تراب الفضة اذا بيع بالفضة لا يشترط ان
يكون الذهب او الفضة اكثر مما في التراب لان التراب لا قيمة له فلا يحصل بازائه شيء حتى لو حصل فسد لربا
الفضل وفي الحاوي وان باع حنطة بحنطة في سنبلها لم يجز وان باع نصف حنطة بحنطة كيلا وجزافا جاز وان
لم يشترط الترك انتهى **قوله** ويستقرض الخبز وزنا لا عددا وهذا عند ابي يوسف وعند محمد يستقرض بهما
وعند ابي حنيفة لا يستقرض بهما وذكر الشارح ان الفتوى على قول ابي يوسف وفي شرح المجمع الفتوى
على قول محمد وفي فتح القدير واني ارى ان قول محمد احسن وفي الجوهرة قال محمد ثلاث من الدناءة استقراض
الخبز والجلوس على باب الحمام والنظر في مرآة الحجام انتهى وفي المجتبى باع رغيفا نقدا برغيفين نسيئة يجوز ولو كان
الرغيفان نقدا والرغيف نسيئة لا يجوز ولو باع كرات الخبز يجوز نقدا ونسيئة كيف كان **قوله** ولا ربا بين
المولى وعبده لانه مال في يده ملكه اطلقه وهو مقيد بما اذا لم يكن دين مستغرق لرقبته وكسبه واما اذا كان مستغرقا
فيجري الربا بينهما اتفاقا لعدم الملك عنده للمولى في كسبه كالمكاتب وعندهما لتعلق حق الغير والتحقيق انه على
اطلاقه ولا ربا بينهما وان كان مديونا مستغرقا وانما يرد الزائد لتعلق حق الغرماء به كما لو اخذ منه شيئا بغير عقد كذا
في المعراج ولو كان عليه دين غير مستغرق فلا ربا وفي مأذون المحيط اذا اخذ المولى من كسب المأذون
شيئا لم يلحقه دين سلم للمولى ما اخذه وان كان عليه يوم الاخذ ولو قليلا لم يسلم وفائدته انه لو لحقه دين اخر
رد المولى جميع ما اخذه بخلاف ما اذا اخذ منه بنسيئة وعليه دين فانها تسلم له استحسانا والمدبر وام الولد كالعبد
بخلاف المكاتب واشار المصنف الى انه لا ربا بين المتفاوضين وشريكي العنان اذا تبايعا من مال الشركة
وان كان من غيره جرى بينهما **قوله** ولا بين الحربي والمسلم ثم اي لا ربا بينهما في دار الحرب عندهما
خلافا لابي يوسف وفي البناية وكذا اذا باع خمرا او خنزيرا او ميتة او قامرهم واخذ المال كل ذلك يحل له ولهما
الحديث لا ربا بين المسلم والحربي في دار الحرب ولان مالهم مباح وبعقد الامان منهم لم يصر معصوما الا
انه التزم ان لا يتعرض لهم بغدر ولا لما في ايديهم بدون رضاهم فاذا اخذ برضاهم اخذ مالا مباحا بلا غدر
فيملكه بحكم الاباحة السابقة الا انه لا يخفى انه انما يقتضي حل مباشرة العقد اذا كانت الزيادة ينالها المسلم
والربا اعم من ذلك اذ يشمل ما اذا كان الدرهمان من جهة المسلم او من جهة الكافر وجواب المسئلة بالحل
عام في الوجهين كذا في فتح القدير وحكم من اسلم في دار الحرب ولم يهاجر كالحربي عند ابي حنيفة لان ماله
غير معصوم عنده فيجوز للمسلم الربا معه واما اذا هاجر الينا ثم عاد اليهم لم يجز الربا معه لكون ماله بدارنا
فكان من اهل دار الاسلام كذا في الجوهرة وفي المجتبى معزيا الى الكفاية مستأمن منا باشر مع رجل مسلما
كان او ذميا في دارهم او من اسلم هناك شيئا من العقود التي لا تجوز فيما بيننا كالربويات وبيع الميتة
جاز عندهما خلافا لابي يوسف

باب الحقوق

كان من حق مسائل هذا الباب ان تذكر في الفصل المتصل باول البيوع الا ان المصنف التزم ترتيب الجامع
الصغير ولان الحقوق توابع فيليق ذكرها بعد مسائل البيوع كذا في المعراج والحقوق جمع حق وفي المصباح الحق خلاف
الباطل وهو مصدر حق الشيء من باب ضرب وقتل اذا وجب وثبت ولهذا يقال لمرافق الدار حقوقها انتهى وفي البناية

قوله تراب الذهب لا يخلو غير تبر فضة فيجوز له قيمة واطلقه انه
لا قيمة له يجب تخليصه بالاذابة لغيره اخراج ما فيه من المعدن
ولم يبق الا التراب سعدي محمد

الحق ما يستحقه الرجل وله معان اخر منها الحق ضد الباطل انتهى وفي شرح المنار للسيد بركار الحق هو الشيء الموجود
من كل وجه ولا ريب في وجوده ومنه قوله عليه السلام السحر حق والعين حق انتهى وفي شرح البخاري للكرماني
الحق حقيقة هو الله تعالى بجميع صفاته لانه الموجود حقيقة بمعنى لم يسبق بعدم ولا يلحقه عدم واطلاق الحق على غيره مجاز
ولذا ورد في الحديث اللهم انت الحق ووعدك الحق وقولك الحق بالتعريف في الثلاثة ثم قال ولقاؤك حق والجنة
حق والنار حق والساعة حق بالتنكير انتهى وذكر الاصوليون ان الاحكام اربعة حقوق الله تعالى خالصة وحقوق
العباد خالصة وما اجتمع فيه وحق الله غالب كحد القذف وما اجتمع فيه وحق العبد غالب كالقصاص قالوا والمراد
من حق الله تعالى ما تعلق نفعه بالعموم وانما نسب الى الله تعالى تعظيما لانه متعال عن ان ينتفع بشيء ولا يجوز ان يكون
حقا له تعالى بجهة التخليق لان الكل سواء في ذلك قوله العلو لا يدخل في شراء بيت بكل حق يعني اذا اشترى بيتا فوقه
بيت لا يدخل فيه العلو ولو قال بكل حق هو له لما مضى عليه لان البيت اسم لمسقف واحد يصلح للبيتوتة والعلو مثله والشيء
لا يكون تبعا لمثله وفي المصباح علو الدار وغيرها خلاف السفل بضم العين وكسرها انتهى واورد المستعير له ان
يعير ما لا يختلف والمكاتب له ان يكاتب عبده فيجيب بان ذلك ليس بطريق الاستتباع بل لان المستعير لما ملك المنفعة
بغير بدل كان له ان يملك كذلك والمكاتب بعقد الكتابة لما صار احق بمكاسبه كان له ذلك لان كتابة عبده
من اكسابه قوله وبشراء منزل الا بكل حق هو له او بمرافقه او بكل قليل وكثير هو فيه او منه اي لا يدخل العلو بشراء
منزل الا ان يقول المشتري لفظا من الثلاثة لان المنزل دون الدار وفوق البيت لانه اسم لما يشتمل على بيوت و
صحن مسقف ومطبخ يسكن فيه الرجل باهله مع ضرب قصور فيه لانه ليس فيه اصطبل فلشبه الدار يدخل بذكر
التوابع ولشبه البيت لا يدخل من غير ذكر توفيرا عليهما حظهما وفي الكافي ان هذا التفصيل مبني على عرف الكوفة
وفي عرفنا يدخل العلو في الكل سواء باع باسم البيت او المنزل او الدار والاحكام تبتنى على العرف فيعتبر في كل اقليم وفي
كل عصر عرف اهله وفي الذخيرة اعلم ان الحق في العادة يذكر فيما هو تبع للمبيع منه ولا يقصد الا لاجل المبيع كالطريق
والشرب للارض والمرافق عبارة عما يرتفق به ويختص بما هو من التوابع كالشرب ومسيل الماء وقوله كل
قليل وكثير يذكر على وجه المبالغة في اسقاط حق البائع عما يتصل بالمبيع انتهى وفي المصباح المرافق جمع مرفق بكسر
الميم وفتح الفاء لا غير كالمطبخ والكنيف ونحوه على التشبيه باسم الآلة بخلاف المرفق في الوضوء فان فيه لغتين فتح الميم
وكسر الفاء كمسجد وبالعكس وكذا المرفق بمعنى ما ارتفقت به انتهى فالحاصل ان المرفق مطلقا فيه لغتان الا مرافق
الدار وفي جامع الفصولين من الفصل السابع وما يذكر في دعوى العقار من قوله بحقوقه ومرافقه فحقوقه عبارة
عن مسيل وطريق وغيره وفاقا ومرافقه عند ابي يوسف عبارة عن منافع الدار وفي ظاهر الرواية المرافق هي
الحقوق انتهى قوله ودخل في شراء دار اي الصحيح العلو بشراء دار وان لم يذكر شيئا من ذلك لان الدار اسم
لما ادير عليه الحدود من اي ما يشتمل على بيوت ومنازل وصحن غير مسقف والعلو من اجزائه فيدخل فيه من
غير ذكر وفي البناية الدار لغة اسم لقطعة ارض ضربت لها الحدود وميزت عما جاورها بادارة خط عليها فبني
في بعضها دون البعض ليجمع فيها مرافق الصحن للاستراح ومنافع الابنية للاسكان وغير ذلك ولا فرق بين ما اذا
كانت الابنية بالماء والتراب او بالخيام والقباب انتهى قوله كالكنيف اي كما يدخل بشراء الدار وان لم يصرح
به لان الكنيف منها وكذا يدخل بئر الماء والاشجار التي في صحنها والبستان الداخل واما الخارج فان كان اكبر
منها او مثلها لا يدخل الا بالشرط وان كان اصغر منها يدخل لانه يعد من الدار عرفا والكنيف المستراح وفي المصباح
الكنيف الساتر ويسمى الترس كنيفا لانه يستر صاحبه وقيل للحاض كنيف لانه يستر قاضي الحاجة والجمع كنف مثل
نذير ونذر انتهى اطلقه فشمل ما اذا كان الكنيف خارجا مبنيا على الظلة لانه يعد منها عادة قوله لا الظلة الا
بكل حق اي لا تدخل الظلة في بيع الدار الا ان قال بكل حق وهي الساباط الذي يكون احد طرفيه على الدار والآخر
على الدار الاخرى او على اسطوانات في السكة كذا في فتح القدير وفي الصحاح والظلة بالضم كهيئة الصفة وقرئ
في ظلل على الارائك متكئين والظلة ايضا اول سحابة تظل وعن ابي زيد وعن ابيه يوم الظلة قالوا غيم تحته
سموم والمظلة بالكسر البيت الكبير من الشعر انتهى وفي المغرب قول الفقهاء ظلة الدار يريدون السدة التي

تكون فوق الباب وانما لا تدخل عند ابي حنيفة لانها مبنية على الطريق فاخذت حكمه وعندهما ان كان مفتحها
في الدار تدخل مطلقا لانها من توابعها كالكنيف وليس مراد المص بقوله الا بكل حق القصر على هذا بل انما المراد
هو ونحوه بان يقال بمرافقها او بكل قليل وكثير هو فيه كذا في البناية وفي الخانية ويدخل الباب الاعظم فيما اذا
باع بيتا او دارا بمرافقه لان الباب الاعظم من مرافقها انتهى قوله ولا يدخل الطريق والمسيل و
والشرب الا بنحو كل حق بخلاف الاجارة اي لا تدخل الثلاثة في بيع الارض او المسكن الا بذكر كل حق ونحوه
بخلاف الاجارة حيث تدخل مطلقا لان كل منها خارج عن الحدود فكانت تابعة فتدخل بذكر التوابع واما الاجارة
فان المقصود منها الانتفاع ولا يتحقق الا بها لان البيع شرع لتمليك العين لا المنفعة بدليل صحة شراء
جحش ومهر صغير وارض سبخة ولا تصح اجارتها وكذا لو استأجر علوا واستثنى الطريق فسدت بخلاف
البيع وقد يتجر في العين فيبيعه من غيره فتحصل الفائدة المطلوبة وفي المعراج اراد الطريق الخاص في ملك انسان
اما الطريق الى سكة غير نافذة او الى طريق عام يدخل انتهى وفي المحيط وكذا ما كان له من حق تسييل الماء او
القاء الثلج في ملك انسان خاص وفي الذخيرة بذكر الحقوق انما يدخل الطريق الذي يكون عند التبايع للبيع
لا الطريق الذي كان قبل البيع حتى ان من سد طريق منزله وجعل له طريقا آخر وباع المنزل بحقوقه ويدخل تحت
البيع الطريق الثاني لا الطريق الاول كذا في البناية فان ذكر ذلك الحقوق وقال البائع ليس للدار المبيعة طريق
في دار اخرى فان المشتري لا يستحق الطريق من غير حجة لكن له ان يردها بالعيب وكذا لو كانت جذوع دار اخرى
على الدار المبيعة فان كانت الجذوع للبائع يؤمر البائع بالرفع وان كان لغيره كان عيبا وكذا لو ظهر في الدار المبيعة
طريق او مسيل بدار اخرى فان كانت تلك الدار للبائع لم يكن للبائع ان يمر في الدار المبيعة لانه باعها من غير
استثناء وان كانت تلك الدار لغير البائع كان عيبا كذا في شرح الجامع الصغير لقاضي خان وفي الخلاصة يدخل الطريق
في الرهن والصدقة الموقوفة كالاجارة وفي الخانية لو اقر بدار او صالح على دار او اوصى بدار ولم يذكر حقوقها ومرافقها
لم يدخل الطريق انتهى واما اذا اقتسما ولم يذكرا طريقا فان امكنه فتح باب صحت والا فسدت ولا يدخل الا بذكر
الحقوق وفي البيع يدخل بذكر الحقوق وان امكنه فتح باب وبيان الفرق بين القسمة والاجارة وبينهما وبين
البيع في المعراج

باب الاستحقاق

وهو طلب الحق وفي المصباح استحق فلان الامر استوجبه قاله الفارابي وجماعة فالامر مستحق بالفتح اسم مفعول
ومنه خروج المبيع مستحقا انتهى وذكره عقب الحقوق للمناسبة بينهما لفظا ومعنى قوله البينة حجة متعدية
لا الاقرار لان البينة لا تصير حجة الا بقضاء القاضي وله ولاية عامة فينفذ قضاؤه في حق الكافة والاقرار حجة بنفسه
لا يتوقف على القضاء وللمقر ولاية على نفسه دون غيره فيقتصر عليه كذا ذكر الشارح وظاهره ان معنى التعدي انه
يكون القضاء بها قضاء على كافة الناس في كل شيء قضي به بالبينة وليس كذلك وانما يكون القضاء على الكافة
في العتق قال في الخلاصة القضاء بحرية العبد قضاء في حق الناس كافة انتهى وفي الصغرى من دعوى النكاح
من كتاب الدعوى اذا قضى القاضي لانسان بنكاح امرأة او بنسب او بولاء عتاقة ثم ادعاه الآخر لا تسمع في
آخر الباب الرابع والمائة من ادب القاضي انتهى واما القضاء بالوقف ففي الخلاصة والقضاء بالوقفية موضع
اختلاف هل يكون قضاء على الناس كافة اختلف المشايخ فيه وفي كتاب الدعوى ارض في يد رجل ادعى رجل ان
هذه الدار وقف من جهة فلان على جهة معلومة وانه متولي ذلك الوقف وذكر الشرائط واثبت بالبينة وقضى
القاضي بالوقفية ثم جاء رجل وادعى ان هذه الارض ملكه وحقه تسمع بخلاف العبد اذا ادعى العتق على انسان
وقضى القاضي بالعتق ثم ادعى رجل ان هذا العبد ملكه لا تسمع لان القضاء بالعتق قضاء على جميع الناس كافة بخلاف
الوقف قال الصدر الشهيد لم نر لهذا رواية ولكن سمعت ان فتوى السيد ابي شجاع على هذا وفي فوائد شمس
الائمة الحلواني وركن الاسلام علي السغدي ان الوقف كالعتق في عدم سماع الدعوى بعد قضاء القاضي بالوقفية
لان الوقف بعد ما صح بشرائطه لا يبطل الا في مواضع مخصوصة وكذا في النوازل انتهى وصحح العمادي في الفصول
ان القضاء به ليس قضاء على الكافة فتسمع فيه دعوى الملك فقد ظهر بهذا ان القضاء يكون على الكافة في الحرية

حدود ولا يدخل الطريق الا بالحقوق صورته في بيع الشيخ
ارض محدودة له فيها دور ومنازل وبيوت فباع احداها

والنكاح والنسب والولاء خاصة وفي الوقف يقتصر على الاصح واما القضاء بالملك فقضاء على المدعى عليه وعلى من
تلقى الملك عنه كذا في الخلاصة وفيها قبله المشتري اذا صار مقضيا عليه هل يصير البائع مقضيا عليه ان قال المشتري
في جواب دعوى المدعي ملكي لاني اشتريته من فلان يعني من البائع صار البائع مقضيا عليه حتى لا تسمع دعوى
البائع هذا المحدود ويرجع المشتري عليه بالثمن اما اذا قال في الجواب ملكي ولم يزد عليه لا يصير البائع مقضيا عليه
حتى تسمع دعواه هذا المحدود والارث كالشراء وهو منصوص في الجامع الكبير وصورتها دار في يد رجل يدعي انها
له فجاء آخر فادعى انه ورثها من ابيه واقام البينة وقضى القاضي له عليه بها ثم جاء اخ المقضي عليه وادعى ان هذه
الدار كانت لابيه مات وتركها ميراثا له بين الاخ المقضي عليه وبينه يقضى لاخ المدعي بنصف الدار لان
الاخ المقضي عليه لم يقل في الجواب ملكي لاني ورثتها من ابي فلم يصر حينئذ الاخ الآخر مقضيا عليه فتسمع دعواه
وكذا لو اقر ذو اليد وهو الاخ المقضي عليه انه ورثها من ابيه بعدما انكر وبعد اقامة البينة ولو اقر انه ورثها
من ابيه قبل اقامة البينة لا تسمع دعوى الاخ انتهى وذكر قبله المورث اذا صار مقضيا عليه في محدود
فمات فادعى وارثه ذلك المحدود ان ادعى الارث من هذا المورث لا تسمع وان ادعى مطلقا تسمع وان
كان على العكس بان كان المورث مدعيا والمقضي عليه اجنبيا فلما مات المورث ادعى المقضي عليه في المحدود
مطلقا على وارثه لا تسمع وذكر فيها معزيا الى الصغرى في دعوى الدين على احد الورثة وقد اقر المدعي ان الميت
لم يترك شيئا القضاء عليه قضاء على الميت انتهى وحاصله ان القضاء على المشتري قضاء على بايعه بالشرط السابق
وفي فتح القدير ان القضاء باستحقاق المبيع من يد المشتري قضاء على الكل ولا تسمع دعواهم انه ملكه وعلى الوارث
قضاء على المورث بشرطه وعلى المورث قضاء على الوارث بشرطه وعلى احد الورثة قضاء على الباقي بشرطه
وذكر ملاخسرو من باب الاستحقاق والحكم بالحرية الاصلية حكم على الكافة حتى لا تسمع دعوى الملك من احد وكذا
العتق وفروعه واما الحكم في الملك المورخ فعلى الكافة من التاريخ لا قبله يعني اذا قال زيد لبكر انك عبدي
ملكتك منذ خمسة اعوام فقال بكر اني كنت عبد بشر ملكني منذ ستة اعوام فاعتقني فبرهن عليه اندفع دعوى
زيد ثم اذا قال عمرو لبكر انك عبدي ملكتك منذ سبعة اعوام وانت ملكي الآن فبرهن عليه تقبل وينفسخ الحكم بعتقه
ويجعل ملكا لعمرو ويدل عليه ان قاضي خان قال في اول البيوع في شرح الزيادات فصارت مسايل الباب على
قسمين احدهما عتق في ملك مطلق وهو بمنزلة حرية الاصل والقضاء به قضاء على كافة الناس والثاني في العتق
في الملك المورخ وهو قضاء على كافة الناس من وقت التاريخ ولا يكون قضاء قبله فليكن هذا على ذكر منك فان
الكتب المشهورة خالية عن هذه الفائدة انتهى ومن فروع التعدي اذا قضي بها دون الاقرار مسئلة في
الاستحقاق اذا استحق المبيع ببينة رجع المشتري على بايعه بالثمن وباقرار لا ومن مسايل الاستحقاق ما في جامع الفصولين
لو استحق بالبينة فطلب ثمنه من بايعه فقال البيع لي وشهدا بزور فقال المشتري انا اشهد بذلك وانهما شهدا
بزور فللمشتري ان يرجع بثمنه على بايعه مع هذا الاقرار اذ المبيع لم يسلم له فلا يحل ثمنه للبايع ثم قال المرجوع عليه
عند الاستحقاق لو اقر بالاستحقاق ومع ذلك برهن الراجع على الاستحقاق كان له ان يرجع على بايعه اذ الحكم وقع
ببينة لا باقرار لانه يحتاج الى ان يثبت عليه الاستحقاق ليمكنه الرجوع على بايعه وفيه لو برهن المدعي بشرا ثم اقر المدعى
عليه بالملك يقضى له باقرار لا ببينة اذ البينة انما تقبل على المنكر لا على المقر وفيه اختلاف المشايخ فقيل يقضى له بها
لا بالاقرار وقيل بالبينة والاول اظهر واقرب الى الصواب انتهى واورد على ان الاقرار قاصر على المقر مسئلتين
الاولى اذا اراد الزوج ان يسافر بامراته فاقرت بدين لانسان فانه يمنعها عن السفر الثانية اذا اقر الاجير
بدين يبيع وينفسخ الاجارة فلم يقتصر الاقرار على المقر والجواب ان هذا الاقرار وان كان على الغير لكن من ضرورة
الاقرار صادف خالص حق المقر وهو الذمة ثم لزم منه اتلاف حق الغير بالضرورة ولان المراة والاجير يقدران
على الانشاء بالاستقراض وهذا قول ابي حنيفة وعندهما لا يصدق المؤجر في حق المستاجر ولا ينقض الاجارة
ولا تصدق المراة في حق الزوج حتى لا يكون للمقر له حبسها وملازمتها ولا يبطل حق الزوج في نفقتها كذا ذكره العتابي
في شرح الزيادات وذكر قبله اصلا لابي حنيفة فقال اصل الباب ان اقرار الانسان على غيره لا يصح وذلك

بان يتضمن

بان يتضمن اقراره بطلان حق الغير بحيث يضاف البطلان الى اقراره ففي مسئلة الاجارة انما يصح اقراره لانه تصرف
في ذمة نفسه بالتزام الدين ثم يتعدى الى حق المستاجر وحقه انما يبطل بعد الاقرار بالبيع والتنفيذ فلا يضاف البطلان
الى اقرار الآخر فلا يكون اقرارا على الغير وكذا في مسئلة المراة انتهى ومن مسايل اقتصار الاقرار مسئلة في الذخيرة
من الفصل الثالث والعشرين من المرقات قبيل الصرف ذكر في الباب الاول من شهادات الجامع شهدا
على رجل بعتق عبد فردت لتهمة فوكل المولى احدهما ببيعه فباعه من الشاهد الآخر صح البيع لان قولهما لم ينفذ
في حق المالك والمتعاقدان وان تصادقا على فساد البيع لكن قولهما ليس بحجة على غيرهما وعتق العبد لاقرار
المشتري بحريته وولاؤه موقوف وبرئ المشتري عن الثمن في قياس قولهما ولا يبرأ في قياس قول ابي
يوسف بناء على ابراء الوكيل بالبيع عن الثمن وضمنه الوكيل عندهما وليس للوكيل حق استيفاء الثمن عند ابي يوسف
انما يستوفيه الموكل بخلاف الوكيل بالبيع اذا ابرأ عن الثمن حتى لم يصح الابراء عنده فللوكيل استيفاؤه وان باع
الوكيل العبد من غير صاحبه جاز ولا عتق ولا براءة وتمامها فيها **قوله** والتناقض يمنع دعوى الملك لان
القاضي لا يمكنه ان يحكم بالكلام المتناقض اذ احدهما ليس باولى من الآخر فسقطا وهذا اصل لفروع كثيرة مذكورة
في الدعوى ولا باس بايراد نبذة منها فمن ذلك ما في الظهيرية رجل ادعى على رجل مقدارا معلوما بانه دين له
عليه وانكره المدعى عليه ثم ادعى ان ذلك المقدار عنده من جهة الشركة فانه لا يسمع دعواه لانه متناقض
في كلامه ولو كان الامر بالعكس يسمع لامكان التوفيق لان مال الشركة يجوز ان يكون دينا بالجحود والدين
لا يصير مال الشركة ومنها ما ذكره فيها ايضا رجل ادعى على آخر انه اخوه وادعى عليه النفقة فقال المدعى
عليه ليس هو باخي ثم مات المدعي وخلف اموالا كثيرة فجاء المدعى عليه يطلب ميراثه فقال هو اخي لا يقبل ولا
يقضى له بالميراث لانه متناقض ولو كان مكان دعوى الاخوة دعوى البنوة او الابوة والمسئلة بحالها
يقبل ذلك منه ويقضى له بالميراث ومنها ما ذكره فيها ادعى عينا في يد انسان انها لفلان وكلني بالخصومة
فيها ثم ادعى انها له واقام البينة على ذلك يصير متناقضا فلا يقبل بينته ولو ادعى انها له ثم بعد ذلك انه
لفلان وكله بالخصومة فيه واقام البينة على ذلك قبلت بينته ولا يصير متناقضا انتهى ومنها ما في البزازية
ادعى شراء او ارثا من ابيه فقيل ان ترك شهوده برهن على انه ورثها من ابيه يقبل لوضوح التوفيق لانه
يقول جحدني الشراء فملكته بالارث وعلى العكس لا ومنها فيها ايضا ادعى الصدقة منه منذ سنة ثم ادعى
الشراء منه منذ شهر وبرهن لا يقبل الا اذا وفق كما مر ومنها فيها لو ادعى اولا الوقف ثم لنفسه لا تسمع كما لو
ادعاها لغيره ثم لنفسه ولو ادعى انها له ثم ادعى انها وقف عليه تسمع لصحة الاضافة بالاخصية انتفاعا كما لو
ادعاها لنفسه ثم لغيره ومنها فيها ادعى انه لفلان وكله بالخصومة ثم ادعى انه لفلان آخر وكله بالخصومة لا تقبل
اذ الوكيل بالخصومة في عين من جهة زيد مثلا لا بد اضافته الى غيره الا اذا وفق وقال كان لفلان الاول
وكان وكلني بالخصومة ثم باعه من الثاني ووكلني الثاني ايضا والتدارك ممكن بان غاب عن المجلس وجاء
بعد مدة وبرهن على ذلك على ما نص عليه الحصيري في الجامع ودل ان الامكان لا يكفي ومنها لو ادعى انه وكيل
عن فلان بالخصومة فيه ثم ادعاه لنفسه لا يقبل لان ما هو له لا يضيفه الى غيره في الخصومة ولا يحكم له بالملك
بعد ما اقر به لغيره وان برهن اولا لموكله لعدم الشهادة به له الا اذا وفق وقال كان لفلان وكلني بالخصومة
ثم اشتريته منه وبرهن على ذلك الامر الممكن بخلاف ما اذا ادعاه لنفسه ثم ادعى انه وكيل لفلان بالخصومة
لعدم المنافاة فان الوكيل بالخصومة قد يضيف الى نفسه بكون المطالبة له ومنها ما في الاجناس والعيون
ادعى محدودا ابتداء او ارثا ثم ادعاه ملكا مطلقا لا تسمع اذا كان الدعوى الاول عند القاضي فاما اذا لم يكن
عند القاضي فهذا والاول سواء وهذا على الرواية التي ذكروا ان التناقض انما يتحقق اذا كان كلا الدعويين
عند القاضي فاما من اشترط ان يكون الثاني عند القاضي يكتفي في تحقق التناقض كون الثاني عند الحاكم
وفيها ايضا والتناقض كما يمنع الدعوى لنفسه يمنع الدعوى لغيره والتناقض يرتفع بتصديق الخصم وبتكذيب
الحاكم ايضا وهو معنى قولهم المقر اذا صار مكذبا شرعا بطل اقراره وفيها الايداع والاستعارة والاستيجار و

والاستيهاب اقرار بان العين لذي اليد فلا تسمع دعواه بانها له وطلب نكاح الامة مانع من دعوى تملكها وطلب
نكاح الحرة مانع من دعوى نكاحها انتهى وذكر الاختلاف في ان امكان التوفيق يكفي لدفع التناقض او لا بد من
بالفعل وذكر هما في الخلاصة وفي البزازية معزيا الى الجندي انه اختار ان التناقض ان كان من المدعي لا بد
من التوفيق بالفعل ولا يكفي الامكان وان كان من المدعى عليه يكفي الامكان لان الظاهر عند الامكان وجوده
ووقوعه والظاهر حجة في الدفع لا في الاستحقاق والمدعي مستحق والمدعى عليه دافع والظاهر يكفي في الدفع لا في الاستحقاق
ويقال ايضا ان تعدد الوجوه لا يكفي الامكان وان اتحد يكفي الامكان انتهى وسيأتي لهذا مزيد ان شاء الله
تعالى في مسائل شتى من كتاب القضاء عند قول المصنف ما كان لك علي شيء قط ثم ادعى الايفاء والابراء وفي
كتاب الدعوى ان شاء الله تعالى والتناقض في اللغة كما في المصباح التدافع يقال تناقض الكلامان تدافعا
كان كل واحد نقض الاخر وفي كلامه تناقض كان بعضه يقتضي ابطال بعض انتهى وفي العيني والمناقضة في
القول ان يتكلم بما يتناقض معناه انتهى واما في المنطق فقال في الشمسية من الفصل الثالث في احكام القضايا
وحدوا التناقض بانه اختلاف قضيتين بالسلب والايجاب بحيث يقتضي لذاته ان يكون احداهما صادقة والاخرى
كاذبة فلا يتحقق في المخصوصتين الا عند اتحاد الموضوع ويندرج فيه وحدة الشرط والجزء الكل وعند اتحاد المحمول و
يندرج فيه وحدة الزمان والمكان والاضافة والقوة والفعل والمحصورتين ولا بد مع ذلك من الاختلاف
بالكلية والجزئية لصدق الجزئيتين وكذب الكليتين في كل مادة يكون الموضوع فيها اعم ولا بد من الاختلاف بالجهة
في الكل لصدق الممكنتين وكذب الضروريتين في مادة الامكان انتهى وتوضيحه في شرحها للقطب والظاهر ان مراد
الفقهاء به المعنى اللغوي لا المنطقي كما لا يخفى **قوله** لا الحرية والنسب والطلاق لان مبناها على الخفاء فيعذر في التناقض
لان النسب مبني على العلوق والطلاق والحرية ينفرد بهما الزوج والمولى فيتفرع على المسألة الاولى ما في المبسوط من
باب الاقرار بالرق ان الامة اذا اقرت بالرق فباعها المقر له جاز فانها ادعت عتقا بعد البيع واقامت البينة على
عتق من البائع او على انها حرة من الاصل قبلت بينتها استحسانا ولو باع عبدا ودفعه الى المشتري وقبض ثمنه و
المشتري وذهب به الى منزله والعبد ساكت وهو ممن يعبر عن نفسه فهذا اقرار منه بالرق لانه انقاد للبيع والتسليم
سكوت من يعبر عن نفسه عند بيعه وتسليمه اقرار بالرق
ولا يثبت ذلك شرعا الا في الرقيق فلا يصدق في دعوى الحرية بعد ذلك لانه يسعى في نقض ما تم من جهته الا ان تقوم
له بينة على ذلك فحينئذ يقبل والتناقض لا يمنع من ذلك وكذا لو رهنه او دفعه بجناية كان اقرارا له بالرق بخلاف ما لو
اجره لان الحر يملك بالاجارة كالعبد فلا يكون اقرارا له بالرق والاجارة ليست باقرار من الخادم بالرق وهو اقرار
من المستأجر بان العبد ليس له حتى لو ادعاه بعدما استأجره لنفسه لا يصدق انتهى اطلق الحرية فشمل الاصلية
والعارضة لخفاء حال العلوق فان الولد يجلب صغيرا من دار الى دار وينفرد المولى بالاعتاق ولهذا قلنا المكاتب
اذا ادى بدل الكتابة ثم ادعى تقدم اعتاقه على الكتابة تقبل ويرد ما ادى بدل الكتابة كذا في البزازية واما التناقض المعفو
النسب فصورته لو باع عبدا ولد عنده وباعه المشتري من اخر ثم ادعاه البائع الاول انه ابنه تسمع دعواه ويبطل الشراء
الاول والثاني لان النسب يبتنى على العلوق فيخفى فيعذر في التناقض كذا صوره العيني في شرح الكنز وظاهره ان
النسب في كلام المصنف خاص بالاصول والفروع واما تناقض ما عداهم فانه يمنع لما قدمناه من انه اذا انكر اخوته عند
طلب الانفاق عليه فمات فادعى بعده انه اخوه طالبا ميراثه لم تسمع ورجوعه الى التناقض في دعوى الملك لكونه
لا تصح الدعوى بانه اخوه الا اذا ادعى حقا ولذا قال في البزازية من العاشر في النسب والارث من كتاب الدعوى
ادعى على اخر انه اخوه لابويه ان ادعى ارثا او نفقة وبرهن تقبل ويكون قضاء على الغايب ايضا حتى لو حضر الاب
وانكر لا تقبل ولا يحتاج الى اعادة البينة لانه لا يوصل اليه الا باثبات الحق على الغايب وان لم يدع مالا بل ادعى
الاخوة المجردة لا تقبل لان هذا في الحقيقة اثبات البنوة على اب المدعى عليه والخصم فيه هو الاب لا الاخ
وكذا لو ادعى انه ابن ابنه او ابو ابيه والابن والاب غايب او ميت لا يصح ما لم يدع مالا فان ادعى مالا فالحكم
على الحاضر والغايب جميعا كما مر بخلاف ما اذا ادعى على رجل انه ابوه او ابنه او على امراة انها زوجته او ادعت عليه انه
زوجها او ادعى العبد على غيره انه مولاه عتاقة او ادعى عربي على اخر انه معتقه او ادعت على رجل انها امته او كانت

الدعوى ولا المولاة وانكره المدعى عليه فبرهن المدعي على ما قال تقبل ادعى به حقا او لا بخلاف دعوى الاخوة لانه دعوى
الغير الا يرى انه لو اقر انه ابوه او ابنه او زوجته او زوجها او زوجته صح او بانه اخوه لا لكونه حمل النسب على الغير و
تمامه فيها ولو قال هذا الولد ليس مني ثم قال هو مني يصدق لخفاء العلوق فاندفع ما لو قال هذه الدار ليست لي
ثم ادعاها لما مر كذا فيها ايضا وفي جامع الفصولين قال لست وارثه ثم ادعى انه وارثه وبين الجهة تسمع لان التناقض
في النسب معفو عنه انتهى وعلى هذا يثبت فيمن اقر انه ليس ابن فلان ثم ادعى انه ابنه انها تسمع واما الطلاق
فصورة العيني فيما اذا اختلعت من زوجها ثم اقامت بينة انه كان طلقها ثلاثا قبل الخلع فانه تقبل بينتها ولها ان
تسترد بدل الخلع وان كانت متناقضة لاستقلال الزوج بايقاع الطلاق عليها من غير ان يكون لها علم بذلك
وفي البزازية ادعت الطلاق فانكر ثم مات لا تملك مطالبة الميراث انتهى وليس المراد حصر ما يعفى فيه التناقض
بل المراد ما كان مبنيا على الخفاء فانه يعفى فيه التناقض فمن ذلك ما في الظهيرية اشترى دارا لابنه الصغير من
نفسه واشهد على ذلك شهودا وكبر الابن ولم يعلم بما صنع الاب ثم ان الاب باع الدار من رجل وسلمها اليه
ثم ان الابن استأجر الدار من المشتري ثم علم بما صنع الاب فادعى الدار على المشتري وقال ان ابي اشترى
هذه الدار لي من نفسه في صغري وهي ملكي واقام على ذلك بينة فقال المدعى عليه في دفع دعوى الدعوى انك
متناقض في هذه الدعوى لان استيجارك هذه الدار مني اعتراف منك ان الدار ليست لك فدعواك بعد ذلك
يكون منك تناقضا قال الصحيح ان هذا لا يصلح دفعا لدعوى المدعي وان كان هذا تناقضا لا يمنع لان هذا
التناقض لا يمنع صحة الدعوى لما فيه من الخفاء فان الاب يستقل بشراء الصغير من الصغير لنفسه والابن لا علم له
بذلك انتهى وفي البزازية معزيا الى الصغرى اشترى ثوبا في منديل ثم زعم انه لم يعرفه قال تقبل وفي الذخيرة
قيل لا تقبل في المسائل كلها وفي العيون قدم بلدة واشترى او استأجر دارا ثم ادعاها قائلا بانه داره
مات وتركها ميراثا وكان لم يعرفه وقت الشراء لا تقبل قال والقبول اصح وفي المنية اثنان اقتسما التركة
ثم ادعى احدهما ان اباه كان جعل له هذا الشيء المعين من الذي كان داخلا تحت القسمة ان قال انه كان
في صغري تقبل وان مطلقا لا وذكر الوبار ولو ادعى ولاية وقف او تولى وصاية تركة بعدما تبين كونها تركة او قسم
تركة بين ورثته ثم ادعاه لنفسه لا تسمع اشترى جارية في نقاب ثم ادعاها وزعم انه لم يعلمها لا تقبل ولو اشترى
ثوبا في منديل ثم ادعى انه له تقبل قال انظر الى ذلك الشيء انه كان مما يمكن ان يعرف وقت المساومة كالجارية
القائمة المسفرة بين يديه لا تقبل الا اذا صدقه المدعى عليه في عدم معرفته اياها فتقبل وان كان مما لا يعرف كثوب
في منديل او جارية قاعدة على راسها غطاء لا يرى منها شيئا يقبل ولاجل هذا اختلاف اقاويل العلماء في القبول
وعدمه في المسائل انتهى ومنها ايضا استأجر دابة من اخر ثم ادعى انها كانت له لانه اشتراها له ابوه في صغره
وبرهن تقبل لان التناقض يعفى فيما يجري فيه الخفاء فان الاب ينفرد بالشراء للابن ومن الابن انتهى ومما يعفى
فيه التناقض ما في البزازية ادعى المالك على الغاصب قيمة العين لهلاكها ثم ادعى انها باقية وبرهن يقبل لانه
موضع الخفاء انتهى ثم اعلم ان المتناقض الذي لا تسمع دعواه اذا قال تركت احد الكلامين فانه يقبل منه
قال في البزازية معزيا الى الذخيرة ادعاه مطلقا فدفعه المدعى عليه بانك كنت ادعيته قبل هذا مقيدا و
برهن عليه فقال المدعي ادعيه الان بذلك السبب وترك المطلق يقبل ويبطل الدفع انتهى وفيها معزيا
الى المحيط ادعى على اخر عند غير الحاكم بالشراء او الارث ثم ادعاه عند الحاكم ملكا مطلقا انه ادعى الشراء من معروف
لا تقبل وان كان ادعاه من رجل مجهول او قال من رجل ثم المطلق عند الحاكم تقبل ولت المسئلة انه لا يشترط
في التناقض كونه المتدافعين في مجلس الحكم بل يكفي كون الثاني في مجلس الحكم انتهى **قوله** مبيعة ولدت
فاستحقت بينة يتبعها ولدها وان اقر بها لرجل لا اي لا يتبعها ولدها تفريع على القاعدة الاولى وهي القضاء
وعدمه والمراد انها ولدت من غير مولاها وفي الكافي ولدت لا باستيلاده ثم قيل يدخل الولد في القضاء
بالام لانه تبع لها فيكتفى بها وقيل يشترط القضاء بالولد وهو الاصح وفي النهاية انما لا يتبعها الولد في الاقرار
اذا لم يدعيه المقر له اما اذا ادعاه كان له لان الظاهر انه له ولا خصوصية للولد بل زوايد المبيع كلها على التفصيل

ولم يذكر المصنف متى ينفسخ البيع اذا ظهر الاستحقاق وفيه اقوال قيل بقبض المستحق وقيل بنفس القضاء والصحيح انه
لا ينفسخ ما لم يرجع المشتري على بايعه بالثمن حتى لو اجاز المستحق بعد ما قضي له او بعد ما قبضه قبل ان يرجع المشتري
على بايعه وقال شمس الائمة الحلواني في الصحيح من مذهب اصحابنا ان القضاء للمستحق لا يكون فسخا للبياعات ما لم
يرجع على كل بايعه بالقضاء وفي ظاهر الرواية لا ينفسخ ما لم يفسخ وهو الاصح انتهى وتمامه في فتح القدير وفي البزازية من
فصل الاستحقاق واستحقاق الجارية بعد موت الولد لا يوجب على المشتري شيئا كزوايد المغصوب انتهى وفيها من
التناقض برهن على جارية انها له يقضي بها له ايضا فان رجع شهود الام بعد ذلك يضمنون قيمة الام والولد لان
القضاء بالولد له بواسطة شهود الام فانهم لو رجعوا بعد القضاء بالام قبل الحكم بالولد او ارتد واعن الاسلام و
العياذ بالله تعالى او فسقوا لا يحكم بالولد له الا ان يشهدوا بانه ملك المدعي ولدته على ملكه جارية شهدا على
رجل في يده جارية انها لهذا المدعي ثم غابوا او ماتوا ولها ولد في يد المدعى عليه يدعيه المدعى عليه ايضا انه له
وبرهن المدعى عليه على ذلك لا يلتفت الحاكم الى كلام المدعى عليه وبرهانه ويقضي بالولد للمدعي فان حضر الشهود
وقالوا الولد كان للمدعى عليه يقضي بضمان قيمة الولد على الشهود كانهم رجعوا فان كان الشهود حضورا سالهم
عن الولد فان قالوا انه للمدعى عليه او لا يدري لمن الولد يقضي بالام للمدعي ولا يقضي بالولد فهذا يؤيد بعض ما ذكرنا
اولا انتهى **قوله** وان قال عبد لمشتر اشترني فانا عبد فاشتراه فاذا هو حر فان كان البايع حاضرا او غايبا
غيبة معروفة فلا شيء على العبد تفريع على ان التناقض في دعوى الحرية معفو عنه فان هذا الشخص اقر اولا بالعبودية
ثم ظهر بعد ذلك انه حر بدعواه فكان متناقضا لكنه معفو عنه في دعوى الحرية فتقبل الشهادة وحينئذ فلا يدل
على وضعها على انه لا يشترط الدعوى في الحرية العارضة بل العارضة والاصلية سواء في انه لا بد من دعوى العبد
عند ابي حنيفة وهو قول الجمهور وهو الصحيح لانها حق العبد ولا يمنعها التناقض لما ذكرنا وانما لم يلزم العبد في
هاتين الصورتين شيء لامكان الرجوع على البايع القابض **قوله** والا رجع المشتري على العبد والعبد على البايع
اي وان كان البايع غايبا غيبة غير معروفة بان لم يدر مكانه فان المشتري يرجع على من قال له اشترني فانا عبد بما
دفع الى البايع من الثمن ثم يرجع على من باعه بما رجع المشتري به عليه ان قدر وانما يرجع به على من باعه مع انه
لم يامره بالضمان عنه لانه ادى دينه وهو مضطر في ادايه بخلاف من ادى عن اخر دينا او حقا عليه بغير امره
وليس مضطرا فيه فانه لا يرجع به وانما قيد بالقيدين لانه لو قال انا عبد وقت البيع ولم يامره بشرايه او قال
اشترني ولم يقل انا عبد لا رجوع عليه بشيء كذا في فتح القدير وفي العتابية من فصل الاستحقاق ما يخالفه فلينظر
تمه **قوله** بخلاف الرهن اي لو قال ارتهني فانا عبد فظهر حرا لم يرجع عليه بشيء في الاحوال كلها وهو ظاهر
الرواية عنهم وعن ابي يوسف انه لا يرجع في البيع والرهن لان الرجوع بالمعاوضة وهي المبايعة او بالكفالة
ولم يوجد او الموجود هنا مجرد الاخبار كاذبا فصار كما لو قال ذلك اجنبي وكما لو قال ارتهني فانا عبد ولهما ان
المشتري شرع في الشراء معتمدا على امره واقراره فكان مغرورا من جهته والتغرير في المعاوضات التي تقتضي سلامة
العوض يجعل سببا للضمان دفعا للضرر بقدر الامكان فكانه ضمن سلامة ما لدرك الثمن عند تعذر رجوعه على البايع
كالمولى اذا قال لاهل السوق بايعوا عبدي فاني قد اذنت له فبايعوا ثم ظهر انه مستحق فانهم يرجعون على المولى
بقيمة العبد ويجعل المولى بذلك ضامنا لدرك ما ذاب عليه دفعا للضرر على الناس بخلاف الرهن فانه ليس بعقد
معاوضة بل عقد وثيقة للاستيفاء فلا يجعل الامر به ضمانا لانه ليس بمغرر في عقد معاوضة كما لو قال لسايل عن
امن الطريق اسلك هذا الطريق فانه امن فسلكه فذهب ماله لم يضمن وكذا لو قال كل هذا الطعام فانه ليس
بمسموم فاكله فمات فيه فانه يستحق العقوبة عند الله تعالى وبخلاف الاجنبي فانه لا يعبا بقوله لعدم اعتماده على
قوله فلا يتحقق له الغرور وفي البناية معزيا الى الجامع الصغير لقاضي خان وهذه المسئلة دليل على ان العبد
اذا كفل بثمن نفسه عن البايع صحت الكفالة وفي الخانية المغرور يرجع باحد امرين اما بعقد المعاوضة او بتعيين
يكون للدافع كالوديعة والاجارة اذا هلكت الوديعة او العين المستاجرة ثم جاء رجل واستحق العين وضمنه المودع
والمستاجر فان المودع والمستاجر يرجع على الدافع بما ضمن وكذا كل من كان بمعناهما وفي الاعارة والهبة

لا يرجع

تتمة في الاستحقاق

لا يرجع على الدافع بما ضمن انتهى
اقر المشتري بان المبيع ملك فلان وصدقه او ادعاه فلان وصدقه هو او انكر فحلف فنكل ليس له رجوع على البايع
بخلاف الوكيل بالبيع اذا رد عليه بعيب فحلف فنكل يلزم الموكل لان النكول من المضطر كالبينة وهو مضطر في
النكول اذا لم يعلم عيبه ولا سلامته ولو برهن المشتري على انها حرة الاصل وهي تدعي ذلك او انها ملك
فلان وهو اعتقها او دبرها او استولدها قبل شرايها حيث تقبل ويرجع بالثمن على البايع لان التناقض في دعوى
الحرية وفروعها لا يمنع صحة الدعوى ولو باع عقارا ثم برهن انه وقف لا يقبل لان مجرد الوقف لا يزيل الملك
بخلاف الاعتاق ولو برهن انه وقف محكوم بلزومه قبل ولو برهنت امة في يد المشتري انها معتقة فلان
او مدبرته او ام ولده يرجع الكل الا من كان قبل فلان ولو اشترى شيئا ولم يقبضه حتى ادعى اخر انه له
لا تسمع دعواه حتى يحضر البايع والمشتري لان الملك للمشتري واليد للبايع والمدعي يدعيهما فشرط القضاء
عليهما حضورهما ولو قضي له بحضرتهما ثم برهن البايع او المشتري على ان المستحق باعها من البايع ثم هو باعها
من المشتري قبل ولزم البيع لانه يقرر القضاء الاول ولا ينقضه ولو فسخ القاضي البيع بطلب المشتري ثم برهن
البايع ان المستحق باعها منه ياخذها ويبقى له ولا يعود البيع المنتقض ولو قضي للمستحق بعد اثباته ثم برهن البايع
على بيع المستحق منه بعد الفسخ تبقى الامة للبايع عند ابي حنيفة وليس له ان يلزمها المشتري لنفوذ القضاء
بالفسخ باطنا وظاهرا عنده ولو استحقت من يد مشتر فبرهن الذي قبله على بيع المستحق من بايع بايعه قبل
لانه خصم ولو برهن البايع الاول ان المستحق امره ببيعها وهلك الثمن في يده يقبل ولو هلك او رده لا يقبل
ولو اقر عند الاستحقاق بالاستحقاق ومع ذلك اقام المستحق البينة واثبت عليه الاستحقاق بالبينة كان له ان
يرجع على بايعه لان القضاء وقع بالبينة لا بالاقرار لانه يحتاج الى ان يثبت بها ليمكنه الرجوع على بايعه و
وذكر رشيد الدين المدعي لو اقام بينة على دعواه ثم اقر المدعى عليه بالملك فالقاضي يقضي بالاقرار لا بالبينة لانها
انما تقبل على المنكر لا المقر وذكر في موضع اختلاف المشايخ قال والاظهر والاقرب الى الصواب انه يقضي
بالاقرار وهو يناقض ما ذكره في الاستحقاق الا ان يخص تلك بما عرض الحاجة الى الرجوع وقصد القاضي الى
القضاء باحدى الحجتين بعينها ولو رد البايع الثمن بعد القضاء ثم ظهر فساد القضاء فليس للمشتري ان يسترد من المستحق
من البايع لثبوت التقايل ولو لم يترادا ولكن القاضي قضى للمستحق وفسخ البيع ثم ظهر فساد القضاء فسخ القضاء
يظهر فساد الفسخ ولو احب البايع ان يامن غايلة الرد بالاستحقاق فابراه المشتري من ضمان الاستحقاق
بلا رجع بالثمن انه ظهر الاستحقاق فظاهر كان له الرجوع ولا يعمل ما قاله لان الابراء لا يصح تعليقه بالشرط قالوا والحيلة
فيه ان يقر المشتري ان بايعي قبل ان يبيعني اشتراه مني فاذا اقر على هذا الوجه لا يرجع بعد الاستحقاق لانه
لو رجع على بايعه فهو ايضا يرجع عليه باقراره انه بايعه منه كذا في فتح القدير بتمامه وفي جامع الفصولين المشتري اذا
زكى شهود المستحق قال ابو يوسف اسال عن الشاهدين فانه عدلا رجع المشتري بالثمن على بايعه والا يقضيه
على المشهود عليه ولا يرجع بثمنه لاكراه انه لو ادعى المشتري استحقاق المبيع على بايعه ليرجع بثمنه فلا بد ان يفسر الاستحقاق
ويبين سببه فلو لم يبينه فانكر بايعه البيع فبرهن عليه تقبل ويرجع بثمنه وقيل يشترط حضرة المبيع لسماع البينة وقيل
لا وبه افتى الاوزجندي لو ذكر سنه العبد وصفته وقدرته كفى شراه عالما بانه ليس لبايعه ثم استحق رجع بثمنه للمستحق عليه
تحليف المستحق بانه ما باعه ولا وهبه ولا تصدق به ولا خرج عن ملكه بوجه من الوجوه ولو اشترى ارضا فبنا
او زرع او غرس فاستحق يرجع المشتري بثمنه على بايعه ويسلم بناءه وزرعه وشجره اليه فيرجع بقيمتها مبنيا
يوم سلمها اليه فلو بنى المشتري فيها بقيمة عشرة الاف مثلا وسكن فيه زمانا فاحتاج البناء وتغير وانهدم بعضه ثم
استحق يرجع على بايعه بقيمة البناء يوم يسلم البناء الى البايع وكذا لو زادت قيمة ما انفق فيه يوم الاستحقاق يرجع عليه
بقيمة البناء يوم تسليمه ولا ينظر الى ما كان انفق وانما يرجع بقيمة ما يمكن نقضه وتسليمه الى البايع حتى لا يرجع بقيمة
جص وطين ولو كان البايع غايبا والمستحق اخذ المشتري يهدم البناء فقال المشتري عرفني بايعي وهو غايب
قال ابو حنيفة لا يلتفت الى قول المشتري فيؤمر بهدمه وتدفع الدار الى المستحق فلو حضر البايع بعد هدمه لا يرجع المشتري

على البائع بقيمة بنائه وانما يرجع عليه لو كان البناء قائما فسلمه اليه فهدمه البائع واخذ النقض واما لو هدمه فلا شيء
على البائع وهذا اختلاف ما مر في شيء وفي حصر على البائع قيمة الشجر نابتا في الاستحقاق وللمشتري الرجوع على وكيل
البيع بقيمة البناء وبقيمة الولد للغرور وان عرف المشتري ان الدار لغير البائع ولم يعلم البائع ذلك فبنى فاستحق
لم يكن مغرورا ولو ادعى المشتري ان البناء له وقال البائع لي فالقول للبائع واذا رجع المشتري على بائعه بالثمن
وقيمة البناء قال ابو حنيفة لا يرجع البائع على بائعه الا بثمنه وعندهما يرجع بهما انتهى وتمامه في البزازية من الاستحقاق
فارت المشتراة مرة ومات البائع لا عن وارث وتركة وبائع البائع قائم نصب الحاكم عن البائع الثالث وصيا
فيرجع المشتري عليه وهو يخاصم البائع الاول انتهى **قوله** ومن ادعى حقا في دار اي مجهولا فصولح على بيت
فاستحق بعضها لا يرجع بشيء لجواز ان يكون دعواه فيما بقي وان قل لانه ما دام في يده شيء لم يرجع وقيد باستحقاق بعضها
لانه لو استحق كلها رجع بما دفع للتيقن بانه اخذ عوضا لا يملكه فيرده ودل وضع المسئلة على شيئين احدهما ان
الصلح على المجهول جائز لانه لا يفضي الى المنازعة الثاني ان صحة الصلح لا تتوقف على صحة الدعوى لصحته هنا دونها
حتى لو برهن لم تقبل الا اذا ادعى اقرار المدعى عليه به وقيد بالمجهول لانه لو ادعى قدرا معلوما كربعها لم يرجع ما دام
في يده ذلك المقدار وان بقي اقل منه رجع بحساب ما استحق وفي جامع الفصولين شراه فبنى فاستحق نصفه ورد
المشتري ما بقي على البائع فله ان يرجع على بائعه بثمنه ونصف قيمة البناء لانه مغرور في النصف ولو استحق نصفه
المعين فلو كان البناء في ذلك النصف خاصة رجع بقيمة البناء ايضا ولو كان البناء في النصف الذي لم
يستحق فله ان يرد البناء ولا يرجع بشيء من قيمة البناء ولو اشترى نصفه شائعا فاستحق نصفه قبل القسمة
فالمبيع نصف الباقي ولو استحق بعد القسمة فالمبيع نصف الباقي وهو الربع سئل بعضهم عمن اشترى
ارضا فيها اشجار حتى دخلت بلا ذكر فاستحق الاشجار هل لها حصة من الثمن قال لا كما في ثوب قز وقنة
وبردعة حمار فان ما يدخل تبعا لا حصة له من الثمن الى آخره وثبت في بعض النسخ كما شرح عليه البعض

فصل في بيع الفضولي

ولم تكن ثابتة عند الزيلعي فتركه وهو نسبة الى الفضول جمع الفضل اي الزيادة وفي المغرب وقد غلبت جمعه على ما
لا خير فيه حتى قيل فضول بلا فضل وسن بلا سنا وطول بلا طول وعرض بلا عرض ثم قيل لمن يشتغل بما لا
يعنيه فضولي وهو في اصطلاح الفقهاء من ليس بوكيل وفتح الفاء خطأ انتهى وقيل الفضولي من يتصرف في
حق الغير بلا اذن شرعي كالاجنبي يزوج او يبيع ولم يرد في النسبة الى الواحد وان كان هو القياس لانه
صار بالغلبة كالعلم لهذا المعنى فصار كالانصاري والاعرابي كذا في البناية وفي فتح القدير غلب في الاشتغال
بما لا يعنيه وما لا ولاية له فيه فقول بعض الجهلة لمن يأمر بالمعروف فضولي يخشى عليه الكفر انتهى **قوله** ومن
باع ملك غيره فللمالك ان يفسخه او يجيزه ان بقي العاقدان والمعقود عليه وله وبه لو عرضا يعني انه صحيح
موقوف على الاجازة بالشرائط الاربعة وعند الشافعي لا ينعقد لانه لم يصدر عن ولاية شرعية فلغا لانها
تثبت بالملك او باذن المالك وقد فقدا ولا انعقاد الا بالقدرة الشرعية ولنا انه تصرف تمليك اذ لا
ضرر فيه مع تخيره بل فيه نفعه حيث يكفى مؤنة طلب المشتري وحقوق العقد فانها لا ترجع الى المالك وفيه نفع
العاقد لصون كلامه عن الالغاء وفيه نفع المشتري لانه اقدم عليه طائعا ولولا النفع لما اقدم فتثبت القدرة
الشرعية تحصيلا لهذه الوجوه كيف فان الاذن ثابت دلالة لان العاقل يأذن في التصرف النافع
واستدل اصحابنا في كتبهم بحديث عروة البارقي ان النبي صلى الله عليه وسلم اعطاه دينارا ليشتري به اضحية
فاشترى شاتين فباع احداهما بدينار وجاء بالشاة والدينار الى النبي صلى الله عليه وسلم واخبره بذلك فقال
عليه السلام بارك الله لك في صفقتك ورواه الترمذي عن عروة وحكيم بن حزام كما بينه في البناية وانما شرط
قيام المبيع والمتعاقدين لان الاجازة تصرف في العقد فلا بد من قيامه وذلك بقيامها كما في الابتداء وان
كان الثمن عرضا اي متعينا بالتعيين فلا بد من قيامه ايضا لكونه مبيعا وانما اشترط قيام المعقود له وهو
المالك لان العقد توقف على اجازته فلا ينفذ باجازة غيره فلو مات المالك لم ينفذ باجازة الوارث

بخلاف

بخلاف القسمة الموقوفة فانها تنفذ باجازة الوارث عند الثاني كذا في البزازية ولو لم يعلم حال المبيع وقت الاجازة
من بقاء وعدمه جاز البيع في قول ابي يوسف اولا وهو قول محمد لان الاصل بقاؤه ثم رجع وقال لا يصح ما لم يعلم
قيامه عندها لان الشك وقع في شرط الاجازة فلا يثبت مع الشك وقيد بالبيع لان النكاح الموقوف
لا يبطل بموت العاقد ولو تزوجت امة بغير اذن مولاها ثم مات المولى فانه ينفذ باجازة الوارث اذا لم
يحل له وطؤها واذا اجاز المالك البيع وكان الثمن نقدا صار مملوكا له امانة في يد الفضولي بمنزلة الوكيل لان
الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة ولو لم يجز المالك وهلك الثمن في يد الفضولي اختلف المشايخ في رجوع
المشتري عليه بمثله والاصح ان المشتري ان علم انه فضولي وقت الاداء لا رجوع له والا رجع عليه كذا في
القنية وصرح الشارح بانه امانة في يده لا ضمان عليه سواء هلك قبل الاجازة او بعده وان كان الثمن عرضا
في يده كان مملوكا للفضولي واجازة المالك اجازة نقد لا اجازة عقد لانه لما كان العوض متعينا كان
شراء من وجه والشراء لا يتوقف بل ينفذ على المباشر ان وجد نفاذا فيكون ملكا له وباجازة المالك لا ينتقل
اليه بل تأثير اجازته في النقد لا في العقد ثم يجب على الفضولي مثل المبيع ان كان مثليا والا فقيمته لانه لما
صار البدل له صار مشتريا لنفسه بمال الغير مستقرضا له في ضمن الشراء فيجب عليه رده كما لو قضى دينه بمال الغير
واستقراض غير المثلي جائز ضمنا وان لم يجز قصدا الا ترى ان الرجل اذا تزوج امرأة على عبد الغير صح و
وجب قيمته عليه ولا يشترط قيام المبيع في مسئلة من مسائل الفضولي مذكورة في الخلاصة من اللقطة قال
الملتقط اذا باع اللقطة بغير امر القاضي ثم جاء صاحبها بعدما هلكت العين ان شاء ضمن البائع وعند ذلك
ينفذ البيع من جهة البائع في ظاهر الرواية وبه اخذ عامة المشايخ انتهى وهكذا قالوا في الملتقط اذا تصدق
فهلكت العين فاجاز المالك بعد الهلاك صحت وقيد بالمالك في قوله فللمالك ان يفسخه او يجيزه لان
الفضولي فسخه فقط حتى لو اجاز المالك لا ينفذ لزوال العقد الموقوف وانما كان له ذلك ليدفع الحقوق
عن نفسه فانه بعد الاجازة يصير كالوكيل فترجع حقوق العقد اليه فيطالب بالتسليم ويخاصم بالعيب وفي
ذلك ضرر به فله دفعه عن نفسه قبل ثبوته وفي البزازية وللمشتري فسخ البيع قبل الاجازة تحرزا عن لزوم
العقد بخلاف الفضولي في النكاح ليس له ان يفسخ بالقول ولا بالفعل لانه معبر محض فبالاجازة تنتقل العبارة
الى المالك فتصير الحقوق منوطة به لا بالفضولي وفي النهاية ان الفضولي في النكاح يملك فسخه بالفعل جاز
زوج الفضولي رجلا امرأة برضاها وقبل اجازته زوجه اختها فان ذلك يكون فسخا للنكاح الاول وفي
فتاوى قاضي خان لا يكون فسخا ويتوقف الثاني ايضا ثم الاجازة لبيع الفضولي تكون بالفعل وبالقول
فمن الاول تسليم المبيع اجازة وكذا اخذه الثمن ومن الثاني طلب الثمن وقوله اصبت او وفقت او احسنت
ليس باجازة وكذا الكفيني مؤنة البيع او احسنت جزاك الله خيرا وفي المنتقى لو قال بئس ما صنعت كان اجازة
كقبض الثمن ولو وهب المالك الثمن او تصدق به على المشتري كان اجازة ان كان المبيع قائما والسكوت
بعد العلم لا يكون اجازة ولو قال المالك انا راض ما دمت حيا كان اجازة بالاولى ولو قال امسكها ما دمت
حيا لا لان الامساك لا يدل على الرضا وفي فروق الكرابيسي اسأت اجازة ولو قال لا اجيز يكون ردا للبيع
بخلاف المستأجر اذا قال لا اجيز بيع الآجر ثم اجازه جاز وفي نوادر هشام ولو قال اجزت ان باع
بمائة درهم يجوز ان باع باكثر وان باع باقل لا يجوز ولو بالف دينار لا يجوز وانما ينظر الى النوع الذي وصفه
كذا في البزازية وفيها واذا اجاز المالك بيع الفضولي صار الفضولي كالوكيل حتى صح حطه عن الثمن علم المالك
بالثمن او لم يعلم واجاب صاحب الهداية انه اذا علم بالحط بعد الاجازة فله الخيار ان شاء رضي به وان شاء فسخ
انتهى واشار المصنف باشتراط قيام المبيع اي باسمه وحاله الا انه لو اجازه بعد صبغ الثوب المشتري
فانه لا يجوز ولو ولدت الامة ثم اجاز المالك البيع يكون الولد مع الامة للمشتري ولو انهدم الدار ثم
اجاز المالك البيع يصح لبقاء العرصة ولم يذكر المؤلف حكم تسليم المبيع من الفضولي فلو سلمه فهلك فللمالك
ان يضمن ايهما شاء فايهما اختار ضمانه برئ الآخر فلو ان في التضمين تمليكا منه فاذا ملكه من احدهما لا يمكن

عليك من الاخر فان اختار تضمين المشتري بطل البيع لان اخذ القيمة كاخذ العين ويرجع المشتري بالثمن على البايع
لا بالضمن وان اختار تضمين البايع ينظر ان كان قبض البايع مضمونا عليه نفذ بيعه بالضمان لان سبب ملكه
تقدم عقده وان كان قبضه امانة فانما صار مضمونا عليه بالتسليم بعد البيع فلا ينفذ بيعه بالضمان لتأخر سبب
ملكه عن العقد وقد ذكر محمد في ظاهر الرواية انه يجوز البيع بتضمين البايع ووجهه انه سلم اولا ثم صار مضمونا عليه ثم
باعه فصار كالمغصوب كذا في البزازية وقيد بالبيع لانه اذا اشترى لغيره كان ما اشتراه لنفسه اجاز الذي
اشتراه له ام لا وان لم يجد نفاذا يتوقف على اجازة من يشتري له كالصبي المحجور يشتري شيئا لغيره فيتوقف
هذا اذا اضاف العقد الى نفسه اما اذا اضافه الى غيره بان يقول بع هذا العبد لفلان فقال البايع بعته لفلان
يتوقف على اجازته واما اذا قال اشتريت منك بكذا لاجل فلان فقال البايع بعت او قال البايع بعت
منك لفلان فانه يقع الشرا للطالب لا لفلان والصحيح انه اذا اضيف العقد في احد الكلامين الى فلان
يتوقف على اجازة فلان ولو اشترى عبدا واشهد انه يشتريه لفلان وقال فلان رضيت فالعقد للمشتري
لانه اذا لم يكن وكيلا بالشرا وقع الملك له فلا اعتبار بالاجازة بعد ذلك وهي تلحق العقد الموقوف لا النافذ
فان دفع المشتري اليه العبد واخذ الثمن كان بيعا بالتعاطي بينهما ولو قال المشتري والمشتري له لان الملك
وقع للمشتري له فسلمه له بعد قبضه ثمنه لا يسترد بلا رضى المشتري له ويجعل كانه ولاه وان علم ان الشرا وقع
للمشتري بعده وان زعم المشتري له ان الشرا كان بامره ووقع الملك له والمشتري انه كان بلا امره
ووقع الشرا للمشتري فالقول للمشتري له لان الشرا باقراره وقع له كذا في البزازية وفي فروق الكرابيسي
شرا الفضولي على اربعة اوجه الاول ان يقول البايع بعت هذا لفلان بكذا والفضولي يقول اشتريت لفلان
بكذا او قبلت ولم يقل لفلان فهذا يتوقف الثاني ان يقول البايع بعت من فلان بكذا والمشتري
يقول اشتريته لاجله او قبلت يتوقف الثالث ان يقول بعت هذا منك بكذا فقال اشتريت او قبلت
ونوى ان يكون لفلان فانه ينفذ على المشتري الرابع لو قال اشتريت لفلان بكذا والبايع يقول بعت
منك بطل العقد في اصح الروايتين والفرق انه خاطب المشتري والمشتري يشتري لغيره فلا يكون جوابا
وقال شطر العقد بخلاف الفصلين الاولين اذ العقد اضيف الى فلان في الكلامين وبخلاف الفصل الثالث
لانه وجد نفاذا على الى قد حيث اضيف العقد اليه انتهى واشار المؤلف بثبوت الفسخ والاجازة للمالك
الى ان الفضولي لو شرط الخيار للمالك فان العقد يبطل ولا يتوقف لان الخيار له بدون الشرط فيكون
الشرط له مبطلا كذا في فروق الكرابيسي وقيد ببيع ملك الغير لانه لو باع ملك نفسه مشغولا بحق الغير كالراهن
اذا باع الراهن والعين الموجرة اذا باعها الموجر يتوقف على اجازة المرتهن والمستاجر فيملكانها دون
الفسخ على الصحيح كما سيأتي وفرق بينهما الكرابيسي بجعل المرتهن الاجارة والفسخ دون المستاجر فلا يملكه
فارقا بان المستاجر حقه في المنفعة ولذا لو هلكت العين لا يسقط دينه وفي المرتهن يسقط فهو استيفا حكمي
وتفرع على الفرق ما لو تعدد بيع الموجر فاجاز المستاجر الثاني نفذ الاول ولو تعدد بيع الراهن فاجاز
المرتهن الثاني نفذ لا الاول انتهى ولو قال المصنف رحمه الله تعالى باع ملك غيره لمالكه لكان اولى
لانه لو باعه لنفسه لم ينعقد اصلا كما في البدايع ولا بد ان يقول بغير اذنه ليكون فضوليا ولو تعدد تصرف
الفضولي كامة باعها فضولي من رجل وزوجها منه اخر فاجيزا معا ثبت الاقوى فتصير مملوكة لا زوجة
ولو زوجها كل من رجل فاجيزا بطل ولو باعها كل من رجل فاجيزا تنصف منهما ويخير كل منهما بين اخذ النصف
او الترك ولو باعه فضولي واجره اخر او رهنه او زوجه فاجاز معا ثبت الاقوى فيجوز البيع ويبطل غيره
لان البيع اقوى وكذا ثبت الهبة اذا وهبه فضولي واجره اخر وكل من العتق والكتابة والتدبير احق
من غيرها لانها لازمة بخلاف غيرها والاجارة احق من الرهن لافادتها ملك المنفعة بخلاف الرهن والبيع
احق من الهبة لان الهبة تبطل بالشيوع فيما لا يبطل بالشيوع كهبة فضولي عبدا وبيع اخر سوا وبيان لانه
الهبة مع القبض تساوي البيع في افادة الملك وهبة المشاع فيما لا يقسم صحيحة فياخذ كل النصف

ولو تبايع غاصبان عرض رجل واحد له فاجاز المالك لم يجز لانه فايدة البيع ثبوت الملك في الرقبة والتصرف
وهما حاصلان للمالك في البدلين بدون هذا العقد فلم ينعقد فلم تلحقه اجازة ولو غصبا من رجلين وتبايعا
فاجاز المالك جاز ولو غصبا النقدين من رجلين وتبايعا واجاز المالك جاز ولو غصبا النقدين من واحد
وعقد الصرف وتقابضا ثم اجاز جاز لان النقود لا تتعين في الملك وصارت وعلى كل واحد من الغاصبين مثل
ما غصب كذا في فتح القدير من اخر الباب واما وصية الفضولي كما اذا اوصى بالف من مال غيره او بعين في
مال غيره فاجاز المالك فهو مخير ان شا سلمها وان شا لم يسلم كالهبة كذا في القنية من الوصايا وبه علم حكم
هبة الفضولي وسياتي في الصلح بيان صلح الفضولي والظاهر من فروعهم ان كل ما صح التوكيل به فانه اذا
باشره الفضولي يتوقف الا الشرا بشرطه البيع **قوله** وصح عتق مشتر من غاصب باجازة بيعه لا بيعه
وهذا عندهما وقال محمد لا يجوز عتقه ايضا لانه لم يملكه وفي الحديث لا عتق لابن ادم فيما لا يملك وهذا لان عتق
الفضولي موقوف وهو لا يفيده لعدم النفاذ وثبوته عند الاجازة استنادا فهو ثابت من وجه دون
وجه فلا يصلح شرطا للاعتاق وهو الملك الكامل لاطلاقه في الحديث وهو الضمان وكذا لو اعتق الغاصب
ثم ادى الضمان لم يصح العتق مع ان الملك الثابت له بالضمان اقوى من الملك الثابت للمشتري حتى ينفذ
بيع الغاصب باداء الضمان ولا ينفذ بيع المشتري باجازة المالك الاول وكذا لو اعتقه المشتري والخيار للبايع
ثم اجاز البيع لا ينفذ عتقه وكذا اذا قبض المشتري من الغاصب ثم باعه ثم اجاز المالك البيع الاول لم ينفذ
الثاني مع ان البيع اسرع نفاذا من العتق حتى صح بيع المكاتب والماذون دون عتقهما وكذا لو باع الغاصب
المغصوب ثم ادى الضمان نفذ بيعه ولو اعتقه ثم ادى الضمان لم ينفذ وكذا لو باعه الغاصب فاعتقه
المشتري منه ثم ادى الغاصب الضمان صح بيع الغاصب وبطل عتقه ولهما ان الملك موقوف فيه فيتوقف
الاعتاق مرتبا عليه وينفذ بنفاذه كاعتاق المشتري من الراهن يتوقف وينفذ باجازة المرتهن واعتاق المشتري
من الوارث حال استغراق التركة بالدين فاجاز الغرما البيع واعتاق الوارث عبدا من التركة وهي مستغرقة
به فقضى الدين او ابرا الغرما فانه ينفذ وهذا لان العتق من حقوق الملك والشي اذا توقف توقف بحقوقه
واذا انفذ نفذ بحقوقه بخلاف اعتاق الغاصب نفسه لانه لم يوضع للملك وانما يملكه ضرورة ادا الضمان فلم يكن
سابقا على الاسباب له ولهذا لا يتعدى الى الزوايد بخلاف الملك في بيع الفضولي فانه يتعدى الى الزوايد بخلاف
ما اذا كان فيه خيار البايع لانه ليس بمطلق الكلام فيه وهو مانع من انعقاده في الحكم اصلا فلم يوجد الملك
فيه قيد بعتق المشتري لان عتق الغاصب لا ينفذ باداء الضمان لما بيناه وقيد باجازة بيعه لانه لا ينفذ
باداء الضمان من الغاصب ولكن يرد عليه ان المشتري اذا ادى الضمان ينفذ على الصحيح لان ملك
المشتري ثبت مطلقا بسبب مطلق وهو الشرا بخلاف الغاصب لان سببه ضروري فكان الملك فيه ناقصا
كذا ذكره الشارح فقد فرق بين اداء الغاصب الضمان وبين اداء المشتري منه وصحح في الهداية بان عتق
المشتري ينفذ باداء الضمان من الغاصب وهو الاصح فلا فرق بين اداء الضمان من الغاصب او من المشتري
منه وجرى على ذلك في البناية فلو قال المؤلف باجازة بيعه او اداء الضمان لكان اولى وكذا لو قال
وصح عتق مشتر من فضولي لكان اولى لانه لا يشترط ان يكون غاصبا لانه لو لم يسلم المبيع فالحكم كذلك
ولعله انما ذكره لاجل البيع لان بيع العبد قبل قبضه فاسد وفي فتح القدير وهذا من المسايل التي جرت
المحاورة بين ابي يوسف ومحمد حين عرض عليه هذا الكتاب فقال ابو يوسف ما رويت لك عن ابي حنيفة
ان العتق جايز باطل وقال محمد بل رويت لي ان العتق جايز وانما رويت ان العتق واثبات مذهب
ابي حنيفة في صحة العتق بهذا لا يجوز لتكذيب الاصل الفرع صريحا واقل ما هنا ان يكون في المسئلة روايتان
عن ابي حنيفة وقال الحاكم الشهيد قال ابو سليمان هذه رواية محمد عن ابي يوسف ونحن سمعنا من ابي يوسف
انه لا يجوز عتقه انتهى واما بيع المشتري من الغاصب فانما لا يصح لبطلان عقده بالاجازة فان بها يثبت الملك
للمشتري باتا والملك الباتّ اذا ورد على الموقوف ابطله وكذا لو وهبه مولاه للغاصب او تصدق

في يد المشتري ايضا كما في غاية البيان واشار المصنف رحمه الله بعدم قبول البينة الى عدم قبول قوله اذ لم يكن له بينة
فلو ادعى البايع بعد البيع ان صاحبه لم يأمر ببيعه وقال المشتري امرك او ادعى المشتري عدم الامر وادعى البايع
الامر فالقول لمن يدعي الامر لان الآخر متناقض ولذا ليس له ان يستحلفه لان الاستحلاف يترتب على الدعوى
الصحيحة لا الباطلة واعترض في البناية قولهم انه متناقض فلا تسمع لانه الانحراف دعواه ولا بينة بان التوفيق ممكن
لجواز ان يكون المشتري اقدم على الشرا ولم يعلم باقرار البايع بعدم الامر ثم ظهر له ذلك بان قال عدول سمعناه
قبل البيع اقر بذلك ويشهدون به ومثل ذلك ليس ببالغ وهذا الموضع موضع تأمل انتهى حتى لا اعتراض ولا
تأمل لانه وان امكن التوفيق لم يقبل لكونه ساعيا في نقض ما تم من جهته فسعيه مردود عليه فقولهم ان امكان
التوفيق يدفع التناقض على احد القولين مقيد بما اذا لم يكن ساعيا في نقض ما تم من جهته والتقييد بدعوى المشتري
مثال لان البايع لو ادعى اقرار المشتري بان المالك لم يأمره لم يقبل ايضا قال في الخلاصة والبزازية عبد موقوف
رجل في يده اخر باعه رجل قال البايع بعت بلا امر المالك وبرهن على اقرار المشتري انه باعه بغير امر المالك
لا يقبل للتناقض ولا يملك تحليف المالك وكذا لو ادعى المشتري ايضا فساد العقد دون البايع واصله ان
من سعى في نقض ما تم من جهته لا يقبل الا في موضعين اشترى عبدا وقبضه ثم ادعى ان البايع باعه قبله من
فلان الغايب بكذا وبرهن تقبل الثاني وهب جارية واستولدها الموهوب له ثم ادعى الواهب انه
كان دبرها او استولدها وبرهن تقبل ويسترد ها والعقر انتهى وعللوا في الثانية بانه تناقض فيما هو من حقوق
الحرية كالتدبير والاستيلاد والتناقض فيه لا يمنع صحة الدعوى قال في فتح القدير وعندي ان هذا غير صحيح
لانه انما قبل في الحرية للخفى ولا خفا في التدبير والاستيلاد لانه لا يخفى على الفاعل فعل نفسه فيجب ان لا يقبل تناقضه
ولا يحكم ببينته انتهى والجواب انه انما قبل وان كان تناقضا حملا على انه فعل ذلك ثم ندم وتاب الى الله تعالى
فاقر بتدبيره او استيلادها او عتقه فيقبل حملا لخروجه عن المعصية بخلاف التناقض في دعوى الملك فانه غير
مسموع وفي البزازية وقول المشتري بعد القبض اعتقه بايعه او دبره او كان حر الاصل يقتصر على نفسه لا
يتعدى الى بايعه بلا بينة وولاه موقوف فان برهن رجع بالثمن او استقر الولا على البايع وان برهن على
تحريره ان اقر بالبيع قبله من فلان انه صدقه فلان اخذ العبد لا ان كذبه انتهى ومن فصل الاستحقاق
فصل الاستحقاق لو اقر بعبد انه ملك البايع واشترى منه ثم استحق منه فانه يرجع بالثمن على البايع انتهى **قوله**
وان اقر البايع عند القاضي بانه رب العبد لم يأمره بالبيع بطل البيع ان طلب المشتري ذلك لان التناقض
لا يمنع صحة الاقرار لعدم التهمة فللمشتري ان يساعده فيه فيتفقان فينتقض في حقهما وهو المراد ببطلان البيع
في عبارته لا في حق رب العبد ان كذبهما وادعى انه كان امره فاذا لم ينفسخ في حقه يطالب البايع بالثمن
عندهما لانه وكيل وليس له مطالبة المشتري لبراءته بالتصادق وعند ابي يوسف له ان يطالبه فاذا ادى
رجع به على البايع بناء على ابراء الوكيل ولو كان على العكس بان انكر المالك التوكيل وتصادقا انه وكله فان
برهن الوكيل لزمه والا استحلف المالك فان حلف لم يلزمه وان نكل لزمه ولو غاب المالك بعد الانكار وطلب
البايع الفسخ فسخ القاضي البيع بينهما لانه ثبت عند القاضي ان البيع كان موقوفا فان طلب المشتري تأخير
الفسخ ليحلف المالك على انه لم يأمره لم يؤخر لان سبب الفسخ قد تحقق فلا يجوز تأخيره لاجل اليمين فلو حضر
المالك وحلف اخذ العبد وان نكل عاد البيع ولو كان المالك حاضرا وغاب المشتري لم يأخذ العبد لان البيع
صح ظاهرا فلا يصح القضاء على الغايب بفسخه وللبايع ان يحلف رب العبد انه ما امره ببيعه فان نكل ثبت امره وان
حلف ضمن البايع ونفذ بيعه كالغاصب اذا باع المغصوب ثم ملكه باداء الضمان ولو مات المالك قبل حضوره
فورثته البايع واقام البينة على اقرار المالك بانه لم يأمره لم تقبل لما بيناه من التناقض ولو اقامها على اقرار ورثته
بذلك بعد موته تقبل بخلاف ما اذا اقامها على هذا الوجه حال حياة المالك فانها لا تقبل لانه في حياة اصيل فيه
فيمتنع بالتناقض وبعد موته نايب عن الميت والميت لو ادعى حال حياته لا يكون متناقضا بخلاف شريك
البايع حيث يكون متناقضا وللمشتري تحليفه بالله ما لم يعلم ان المولى امره ببيعه فان نكل ثبت الحرمان

يخفى انه لا يندفع الاعتراض ح عدد ولى تنقيل آخره بوانقطاعهم

عليه او مات فورثته فهذا كله يبطل الملك الموقوف لانه لا يتصور اجتماع البات والموقوف في محل واحد على وجه يطرا فيه
البات والا فقد كان فيه ملك بات وعرض معه الملك الموقوف كذا في فتح القدير وقيد بالعتق لان في
التفويض من الفضولي الى المراة اذ جعل امرها بيدها فطلقت نفسها ثم اجاز الزوج لم تطلق وانما يثبت التفويض فان
طلقت نفسها الان طلقت والا فلا والاصل في تصرف الفضولي ان كل تصرف جعل شرعا سببا لحكم اذا وجد
من غير ولاية شرعية لم يثبت حكمه ولم يتوقف ان كان مما يصح تعليقه جعل معلقا والا احتجنا الى ان نجعله سببا للحال
يتأخر حكمه ان امكن فالبيع ليس مما يعلق فيجعل سببا في الحال فاذا زال المانع من ثبوت حكم الاجازة ظهر اثره من
وقت وجوده وكذا في الزوايد واما التفويض فيحتمل التعليق فجعل الموجود من الفضولي معلقا بالاجازة فعندها
يثبت التفويض للحال لا مستندا فلا يثبت حكمه الا في وقت الاجازة واما النكاح فلا يتعلق ولا يمكن ان يجعل في الحال
الموقوف سببا لملك الطلاق بل لملك المتعة المستعقب له ثم اعلم ان ظاهر قوله اذا اطرا ملك بات على ملك موقوف ابطله
ان بيع المشتري من الغاصب ينعقد موقوفا وانما يبطل بطرو الملك البات باجازة بيع الغاصب وقد مال في الفتح
انه لم ينعقد اصلا لتجرده عرضة للانفساخ وقد يقال فائدته لو اجاز المالك بيع المشتري من الغاصب لا بيع الغاصب
ينبغي ان يصح خلاف ما اذا اجاز بيع الغاصب وجوابه ان بيع المشتري لم ينعقد اصلا لما قدمناه عن البدايع ان
الفضولي اذا باع ملك غيره لنفسه لم ينعقد وانما ينعقد اذا باعه لمالكه وهنا باعه المشتري لنفسه فالظاهر ما في
النهاية ولذا قال في المعراج ان المشتري من الغاصب اذا باع لا يتوقف بيعه لان فائدة التوقف النفاذ
وفي كل صورة لا يتحقق النفاذ لا يتوقف كبيع الحر واورد على الاصل ما اذا باع الغاصب ثم ادى الضمان فانه ينفذ
بيعه مع ان طرا ملك بات وهو ملك الغاصب باداء الضمان على ملك المشتري الموقوف واجيب بان ملك
الغاصب ضروري ضرورة اداء الضمان فلم يظهر في ابطال ملك المشتري **قوله** ولو قطعت يده عند المشتري
فاجيز فارشه للمشتري لان الملك ثبت له من وقت الشرا لما قدمناه فتبين ان القطع ورد على ملكه وعلى هذا كل ما
يحدث في المبيع من كسب او ولد او عقر قبل الاجازة فهو للمشتري وهذه حجة على محمد والعذر له ان الملك من وجه
يكفي لاستحقاق الزوايد كالمكاتب اذا قطعت يده فاخذ الارش ثم رد في الرق يكون الارش للمولى وكذا اذا
قطعت يد المبيع والخيار للبايع فاجاز البيع يكون الارش للمشتري بخلاف الاعتاق لافتقاره الى كمال الملك وقيد
بالمشتري لانه لو قطعت عند الغاصب ثم ضمن قيمته لا يكون الارش له لان الغصب ليس بسبب موضوع للملك
ولو اعتقه المشتري من الغاصب فقطعت يده ثم اجاز البيع فالارش للعبد كذا في فتح القدير وقطع اليد مثال
والمراد ارش جراحة للمشتري **قوله** وتصدق بما زاد على نصف الثمن لان فيه شبهة عدم الملك لانه غير موجود
حقيقة وقت القطع وارش اليد الواحدة في الحر نصف الدية وفي العبد نصف القيمة وما يدخل في ضمانه هو
ما كان بمقابلة الثمن فيما زاد على نصف الثمن شبهة عدم الملك واورد وجوب التصدق بالزايد كما هو ظاهر
ما في فتح القدير وقيد بما زاد لانه لا يتصدق بالكل وانه كان فيه شبهة عدم الملك لكونه مضمونا عليه بخلاف ما زاد
وورع في الكافي فقال ان لم يكن مقبوضا فيما زاد ربح ما لم يضمن وان كان مقبوضا ففيه شبهة عدم الملك
قوله ولو باع عبد غيره بغير امره فبرهن المشتري على اقرار البايع او رب العبد انه لم يأمره بالبيع واراد رد المبيع
لم تقبل اي بينته لبطلان دعواه بالتناقض اذ اقدامهما على العقد دليل على اعتراف منهما بصحته ونفاذه
والبينة لا تبنى الا على دعوى صحيحة فاذا بطلت الدعوى لا تقبل وقوله بغير امره زايد وانه وقع في الجامع الصغير
لانه من ليس من صورة المسئلة ولا يشكل منه ما ذكره في الزيادات ان المبيع اذا ادعاه رجل فصدقه المشتري
فدفع اليه ثم برهن على اقرار البايع ان العبد للمستحق يريد بذلك الرجوع بالثمن تقبل بينته لان العبد في يد
المشتري هنا وهناك في يد المستحق وشرط الرجوع بالثمن ان لا يكون العين سالمة للمشتري فلذلك لم يرجع
هنا ورجع هناك وقيل اختلف الجواب لاختلاف الموضوع لموضوع ما ذكرنا هنا فيما اذا اقام البينة على ان البايع
اقر قبل البيع بان المبيع للمستحق واقدامه على الشرا ينفي ذلك فيكون متناقضا وموضوع ما ذكر في الزيادات
فيما اذا برهن ان البايع اقر بعد البيع انه للمستحق فلا تناقض وهذا هو الاوجه فانه في مسئلة الزيادات العين

وان حلف اخذ نصف العبد ورجع المشترى على البائع بنصف الثمن وخير في النصف الاخر لتفرق الصفقة عليه هذا اذا
اقر المشترى بان العبد ملك الامر وانه انكر فقول الامر حتى يقيم البينة على ملكه ولو توكيل نائبه في الخصومة كيل نصيبه
البائع ساعيا في نقض ما تم من جهته وقوله عند القاضي ليس بقيد لما في البناية ان اقر ان عند القاضي وغيره سوا الا
البينة تحقق بمجلس القاضي فلذا ذكر قوله عند القاضي انتهى وقوله ان طلب المشترى ذلك اى ابطال البيع
قوله ومن باع دار غيره فادخلها المشترى في بنايه لم يضمن يعني اذا اقر البائع بالغصب وانكر المشترى لان اقراره
لا يصدق على المشترى ولا بد من اقامة البينة حتى يأخذها فاذا لم يقم المستحق وهو صاحب الدار البينة كان التلف
مضافا الى عجزه عن اقامة البينة لا الى عقد البائع لان الغاصب لا يجوز بيعه في هذا يعلم ان قوله وادخلها المشترى
في بنايه اتفاقي وانما ذكره ليعلم حكم غيره بالاولى وفي الهداية لم يضمن البائع عند ابي حنيفة لمن اقر بالغصب وهو قول
ابي يوسف اخرا وكان يقول اولا يضمن وهو قول محمد وهي مسئلة غصب العقار واراد بالدار العرصة بقرينة ادخالها
في بنايه

باب السلم

لما كان من انواع البيوع ولكن شرط فيه القبض كالصرف اخرهما وقدمه على الصرف لان الشرط في الصرف قبضهما
وفي السلم قبض احدهما فتقدم انتفاء لا سدر ح وخص باسم السلم لتحقق ايجاب التسليم شرعا فيما صدق عليه اعني
تسليم راس المال وكان على هذا تسمية الصرف بالسلم اليق لكن لما كان وجود السلم في زمنه صلى الله عليه وسلم
هو الظاهر العام في الناس سبق الاسم اليه وهو في اللغة السلف قال في الصحاح اسلم الرجل في الطعام اسلف
فيه وفي المصباح السلم في البيع مثل السلف وزنا ومعنى واسلمت اليه بمعنى اسلفت ايضا انتهى وفي المعراج الى
الهمزة فيه للسلب اى ازال سلامة الدراهم بتسليمها الى مفلس مؤجل وفي الفقه على ما في الشرح والعناية اخذ
عاجل باجل وتعقبه في فتح القدير بانه ليس بصحيح لصدقه على البيع بثمن مؤجل وعرفه اولا بانه بيع اجل بعاجل
والظاهر ان قولهم اخذ عاجل باجل تحريف من الناسخ الجهلة فاستمر النقل على هذا التحريف وركنه ركن البيع
من الايجاب والقبول وينعقد بلفظ البيع على الاصح اعتبارا للمعنى ويسمى صاحب الدراهم رب السلم والمسلم
ايضا ويسمى لاخر المسلم اليه والحنطة مثلا المسلم فيه وسيأتي شرائطه مفصلة وسبب شرعيته شدة الحاجة اليه
وحكمه ثبوت الملك للمسلم اليه في الثمن ولرب السلم في المسلم فيه الدين الكائن في الذمة اما في العين فلا يثبت الا بقبضه
على العقد ومبادلته اخرى والموجب الطالبة بما في الذمة ودليله من الكتاب اية المداينة لما صححه الحاكم عن ابن عباس
رضي الله عنهما قال اشهد ان السلف المضمون الى اجل مسمى قد احله الله تعالى في الكتاب واذن فيه قال الله تعالى
يايها الذين امنوا اذا تداينتم بدين الى اجل مسمى فاكتبوه ومن السنة ما رواه الستة عن ابن عباس رضي الله عنهما قدم
النبي صلى الله عليه وسلم والناس يسلفون في التمر السنة والسنتين والثلاثة فقال من اسلم في شيء فليسلف في كيل
معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم وهو على خلاف القياس اذ هو بيع المعدوم ووجب المصير اليه بالنص والاجماع
للحاجة ولا اعتبار بمن قال انه على وفقه وقد اطال في الرد عليه في فتح القدير **قوله** امكن ضبط صفته ومعرفة
قدره صح السلم فيه لانه لا يفضي الى المنازعة وفي القنية السلم في العنب الفلاني في وقت كونه حصرما لا يصح والسلم
في الطلح التفاح الشتوي قبل الادراك يصح لانه يسمى تفاحا انتهى وفي فروق الكرابيسي بيع المسلم يفارق بيع
العين في ستة اشياء خيار الرؤية وخيار الشرط لو تفرقا يبطل وفي اضافة المسلم في الدراهم وجعل الحنطة راس
المال على المختار وفي الاجل **قوله** وما لا فلا اى وما لم يمكن ضبط صفته ومعرفة قدره لا يصح السلم فيه لانه يفضي
الى المنازعة ثم شرع يبين المفصلين بالفاظ التفصيلية بقوله فيصح في المكيل كالبر والشعير والموزون كالعسل والزيت
وفي الفروق الاسلام في الخبز وزنا الخبز وزنا يجوز انتهى وفي القنية برقم مع عك اسلم زبيبا في كرحنطة لا يجوز وبرقم
حم عك يجوز في بر الفضل جعل الزبيب كيليا وجعله وزنيا والثوم والبصل يجوز السلم فيه وزنا لا عددا واللبن
والعصير والخل يجوز كيلا ووزنا ولا خير في السلم في الاواني المتخذة من الزجاج وفي المكسور يجوز وزنا كذا في الذخيرة
وفي الظهيرية ويجوز السلم في الدقيق كيلا ووزنا ولو اسلم فلوسا في صفر او سيفا في حديد او حقيبة في البواريس
لا يجوز بخلاف ما لو اسلم قطنا في ثوب حيث يجوز انتهى وفيها لو اسلم في اللبن كيلا او وزنا جاز لانه ليس بكيل ولا وزن لا

لغفا

او لانه يوزن المؤجر الكيل

هذه عبارة ابن الهمام في التقدير يفا في اللفظ عبارته في الفتح

فما يجوز كيف ما كان وشرط في الذخيرة رواج الفلوس اما اذا كانت كاسدة فانه يجوز لانه اسلام موزون في الثمن
احترازا عن الدراهم والدنانير فانها وان كانت موزونة لكنها ثمن فلا يجوز الاسلام فيها لان السلم تعجيل الثمن وتاجيل المبيع
ولو جاز فيها العكس فاذا لم يقع سلما يكون باطلا عند عيسى بن ابان وقال الاعمش يكون بيعا بثمن مؤجل اعتبارا
للمعنى والاول اصح لانه لا يمكن تصحيحه في غير ما اوجب العقد فيه ورجح قول الاعمش في فتح القدير بانه ادخل في الفقه
وهذا الخلاف فيما لو اسلم فيها غير الاثمان كالحنطة واما اذا اسلم فيها الاثمان لم يجز اجماعا ولو اسلم في المكيل وزنا
كما اذا اسلم في البر والشعير بالميزان ففيه روايتان والمعتمد الجواز لوجود الضبط وعلى هذا الخلاف لو اسلم في الموزون
كيلا **قوله** ويصح في العددي المتقارب كالجوز والبيض لانه معلوم مضبوط مقدور التسليم وما فيه من التفاوت
مهدر عرفا ولا خلاف في جوازه عددا وانما الخلاف فيه كيلا فعندنا يجوز كيلا ومنعه زفر كيلا وعنه منعه عددا ايضا للتفاوت
واجبنا عنه وانما جاز كيلا لوجود الضبط فيه قيد بالمتقارب ومنه الكمثرى والمشمش والتين كما في فروق الكرابيسي
لان العددي المتفاوت لا يجوز السلم فيه وما تفاوت ماليته متفاوت كالبطيخ والقرع والرمان والرؤوس
والاكارع والسفرجل والدر والجواهر واللال والادم والجلود والخشب فلا يجوز السلم في شيء منها عددا للتفاوت
الا اذا ذكر ضابطا غير مجرد العدد كطول وغلظ وغير ذلك ومن التفاوت الجوالق والفرا فلا يجوز الا بذكر مميزات
واجازوه في الباذنجان والكاغذ عددا لا هدراسات وفي فتح القدير فيه نظر ظاهر ويحمل على كاغذ بقالب
خاص والا لا يجوز وكون الباذنجان مهدر التفاوت لعله في باذنجان ديارهم وفي ديارنا ليس كذلك
بخلاف بيض النعام وجوز الهند لا يستحق شيء منه بالاسلام بخلاف بيض الدجاج والجوز الشامي والفوقي لعدم
اهدار التفاوت وشرط مع العدد بيان الصفة ايضا في شرح الشافي فلو اسلم في بيض النعام او في جوز الهند
عددا كما جاز في الاولين وعن ابي حنيفة انه منعه عددا في بيض النعام او على التفاوت في المالية وهو خلاف ظاهر
الرواية والوجه ان ينظر الى الوضع في عرف الناس فان كان الوضع في ذلك الوقت حصول القشر ليتخذ
في سلاسل القناديل كما في ديار مصر وغيرها من الامصار يجب ان يعمل بهذه الرواية فلا يجوز السلم فيها بعد
ذكر العدد الا مع تعيين المقدار والصورة من بقاء البياض او اهداره انتهى وفي المعراج والفاصل بين المتفاوت
والمتقارب ان ما ضمن مستهلكه بالمثل فهو متقارب وما بالقيمة يكون متفاوتا وفي البزازية يجوز السلم في
الاواني المتخذة من الخزف عددا ان نوعا بعينه معلوما عند الناس ويجوز في الكيزان الجرة اذا بين نوعا لا
تتفاوت احاده انتهى ولم يشترط المؤلف للجواز اعلام الصفة انه جيد او وسط او ردي ومنهم من شرط
اعلام الصفة كذا في الذخيرة وفيها عن ابي يوسف لو اسلم ببيض الاوز في بيض الدجاج او اسلم في بيض النعام
في بيض الدجاج جاز وان بيض النعام او اسلم ببيض الدجاج في بيض الاوز ان كان في حين يقدر عليه
جاز وان كان في حين لا يقدر عليه لا يجوز انتهى **قوله** والفلس لانه عددي يمكن ضبطه فيصح السلم فيه وقيل
لا يصح عند محمد لانه ثمن ما دام يروج وظاهر الرواية عن الكل الجواز واذا بطلت ثمنها لا تخرج عن العدد الى الوزن
الا ان يهدره اهل العرف كما هو في زماننا فان الفلوس اثمان في زماننا ولا تقبل الا وزنا فلا يجوز السلم
فيها الا وزنا في ديارنا في زماننا وقد كانت قبل هذه الاعصار عددية في ديارنا ايضا كذا في فتح القدير **قوله**
واللبن بكسر الباء وهو الطوب النيء وشرط في الخلاصة ذكر المكان الذي يعمل فيه اللبن وفي الذخيرة لو باع
اجرة من طين لم يجز من غير اشارة لان اللبن من المعدود والمتفاوت في اعتبار قدره ومن التفاوت
باعتبار طبخه فاعتبر الاول في السلم واعتبر الثاني في البيع **قوله** والاجر بضم الجيم وتشديد الراء مع المد اشهر
من التخفيف الواحدة اجرة وهو معرب وهو اللبن اذا طبخ كذا في المصباح **قوله** ان سمي ملبن معلوم لان
احادها لا تتفاوت اذا عينت الالة واذا لم يعين لا يجوز لافضائه الى المنازعة وفي المصباح الملبن بكسر الباء ما
يعمل من الطين يعني به الواحدة لبنة ويجوز التخفيف فيصير مثل حمل انتهى والملبن بكسر الباء قالب اللبن والمحمل
ايضا كذا في الصحاح والمراد الاول **قوله** والذرعي اي ويصح السلم في المذروعات لانه يمكن ضبطها بما
ذكره وجوازه فيها بالاجماع كالثياب والبسط والحصر والبواري وانما جاز فيها مع انها لم تذكر في النص وهو

الملبن بكسر الميم وفتح الباء الصحاح

شروع على خلاف القياس في المكيل والموزون فلا يقاس عليهما بالاجماع ودليل الاجماع ودلالة النص لان سبب شرعيته
الحاجة وهي لا تختلف قوله كالثوب اذا بين الذراع اي من اي جنس كذا ذكر العيني وفي فتح القدير اي قدر ذ
كذا كذا ذراعا وفي البزازية ان اطلق ذكر الذراع في الثوب فله ذراع وسط وفي الذخيرة واختلف المشايخ
في تفسير قول محمد ذراع وسط منهم من قال اراد به المصدر وهو فعل الذرع لا الالة وهو الخشبة يعني لا يمد كل المد ولا يرخي
كل الارخاء وبعضهم قال اراد به الخشبة والصحيح انه يحمل عليهما اذا شرط مطلقا فيكون له الوسط منهما نظرا للجانبين
قوله والصنعة اي قطن او كتان او مركب منهما وهو الملحم او حرير ونحو ذلك قوله والصنعة اي عمل الشام
او الروم او زيد او عمرو لانه يصير معلوما بذكر هذه الاشياء فلا يؤدي الى النزاع ولم يذكر الوزن لانه ليس بشرط
الا في الحرير او ابيع وزنا لانه لا يعلم الا بالوزن وفي الظهيرية ولا يشترط ذكر الوزن في الكرابيس واختلفوا في الحرير
والصحيح اشتراطه ولو اسلم في ثوب الخز او بين الطول والعرض والرقعة ولم يذكر الوزن جاز وان ذكر
الوزن فقط لا يجوز ولو باع ثوب خز بثوب خز يدا بيد لا يجوز الا وزنا لانه لا يباع الا وزنا انتهى وفي
البزازية اسلم قطنا هرويا في ثوب هروي جاز وان سمى في شوب ان كان المسح عادشوا لا يجوز ثم قال
في النوع لو اسلم في ثوب وسط وجاء بالجيد فقال خذ هذا او زدني درهما فسيأتي مسألة عند قوله ولا يجوز التصرف في
السلم فيه قبل قبضه قوله لا في الحيوان اي لا يصح السلم فيه لتفاوت احاده لانه وان امكن ضبط ظاهره لا يمكن ضبط
باطنه وكذا استقراضه فاسد ولكنه مضمون بالقيمة مملوك بالقبض حتى لو كان عبدا فاعتقه يجوز لكونه مملوكا له ذكره
الاسبيجابي وقدمناه قبيل الربا اطلقه فشمل الادمي وغيره وقد صح انه عليه السلام نهى عن السلف في الحيوان رواه
الحاكم وصححه وشمل العصافير وان لم يكن فيها تفاوت لان الاعتبار في المنصوص عليه لعين النص لا للمعنى وهو لم
يفصل كذا في الكافي ولكنه يخرج عنه السمك الطري فان السلم فيه جائز كما سيأتي ولكن في فتح القدير
وان شرطت حياته قلنا ان يمتنع صحته قوله ولا اطرافه كالرأس والاكارع لمحل التفاوت وقيل عندهما يجوز
والاكارع جمع كراع للشاة والبقر ويجمع على اكرع ايضا قوله والجلود عددا اي لا يجوز السلم فيها للتفاوت الفاحش
الا ان يبين ضربا معلوما طولا وعرضا وصفة معلومة من الجودة والرداءة فيجوز حينئذ عددا او وزنا قوله والحطب
حزما والرطبة جرزا اي لا يجوز السلم فيه لانه مجهول لا يعرف طوله وغلظه حتى لو عرف ذلك بان بين الحبل الذي يشد
الحطب والرطبة وبين طوله وضبط ذلك بحيث لا يؤدي الى النزاع جاز ولو قدر الوزن في الكل جاز وفي
ديارنا قدروا في نوع من الحطب الوزن فيجوز السلم فيه وزنا وهو اضبط واطيب كذا في فتح القدير وفي
الخلاصة ولا يجوز السلم في الحطب اوقارا والرطبة القصب خاصة ما دام رطبا والجمع رطاب كذا في الصحاح
وفي المصباح الجرزة القبضة من القت ونحوه او الحزمة والجمع جرز مثل غرفة وغرف وارض جرز بضمتين قد انقطع الماء
عنها فهي يابسة لا نبات فيها انتهى وفي الذخيرة واما الرياحين الرطبة والبقول والقصب والخشب والحشيش فهذه
لم تكن مثلية فلا يجوز فيها ولا بأس في السلم في الجذوع اذا بين ضربا معلوما والطول والعرض والغلظ وكذا الساج
وصنوف العيدان وفي البناية الرطبة الاسبست وهي التي تسميه اهل مصر رسما واهل البلاد الشامية فصا وفي النافل
لا خير في السلم في الرطبة ويجوز في القت لانه يباع وزنا قوله والجوهر والخرز لتفاوت احاده الا صغار اللؤلؤ
التي تباع وزنا يجوز السلم فيها وزنا لانها تباع به فامكن معرفة قدرها والخرز بالتحريك الذي ينظم الواحدة خرزة و
خرزات الملك جواهر تاجه ويقال كان الملك اذا ملك عاما زيدت في تاجه خرزة ليعلم عدد سني ملكه كذا في الصحاح
قوله والمنقطع اي لا يجوز السلم في الشيء المنقطع لفوت شرطه وهو ان يكون موجودا من حين العقد الى حين
المحل بكسر الحاء مصدر ميمي من الحلول حتى لو كان منقطعا عند العقد موجودا عند المحل او بالعكس او منقطعا فيما بين
ذلك لم يجز لانه غير مقدور التسليم لتوهم موت المسلم اليه فيحل الاجل وهو منقطع فيتضرر رب السلم وحد الانقطاع
ان لا يوجد في الاسواق التي تباع فيها وان كان في البيوت ولو انقطع عن ايدي الناس بعد المحل قبل
ان يوفي المسلم فيه فرب السلم بالخيار ان شاء فسخ العقد واخذ رأس ماله وان شاء انتظر وجوده وفي البناية
معزيا الى المبسوط لا بد منه ولو انقطع في اقليم دون اقليم لا يصح السلم الا في الاقليم الذي يوجد فيه لانه لا يمكن

لعله في نسخة واذا اضيف الى الزرع معينة لا يصح لتوهم انقطاعه فكيف يصح اذا اضيف الى زيد او عمرو مع انه للتوهم هنا اقرب فليتأمل سعد سر نقده

قوله ويمكنه المستقرض

الاسفست البرسيم بكسر الباء الموحدة

احضاره الا بمشقة عظيمة فيعجز عن التسليم حتى لو اسلم في الرطب بخاري لا يجوز وان كان يوجد بسجستان انتهى
وفي البزازية انقطع المسلم فيه في اوانه تخير رب السلم وعن الامام انه ينفسخ انتهى وفيها استقرض فاكهة
كيلا او وزنا ثم انقطع يصبر الى ان تدخل الحديثة الا ان يتراضيا على قيمته كمن استقرض طعاما في بلد فيه الطعام
رخيص ثم التقيا في بلد فيه الطعام غال ليس له الطلب بل يوثق بالمطلوب ليعطيه في تلك البلدة انتهى
قوله ولا في السمك الطري اي لا يجوز فيه لانه ينقطع عن ايدي الناس في الشتاء لانجماد المياه
حتى لو كان في وقت لا ينقطع فيه جاز وزنا لا عددا والحاصل كما في شرح الطحاوي انه اما ان يكون طريا او
مالحا ولا يخلو اما ان يسلم عددا او وزنا فان اسلم فيه عددا لم يجز مطلقا للتفاوت وان اسلم فيه وزنا
فان كان مملوحا يجوز وان كان طريا فان كان العقد في حينه والحلول في حينه ولا ينقطع فيما بينهما جاز
والا فلا يجوز قوله وصح وزنا لو مليحا اي صح السلم في السمك بالوزن لو كان مليحا لا عددا لان المليح منه وهو
القديد لا ينقطع وهو معلوم يمكن ضبطه ببيان قدره بالوزن وبيان نوعه بان يقول بوري او راي
وفي اسماك الاسكندرية الشنش والدونيس وغيرهما وفي الايضاح الصحيح ان في الصغار منه يجوز وزنا
وكيلا وفي الكبار روايتان وفي المغرب سمك مليح ومملوح وهو القديد الذي فيه الملح ولا يقال
مالح الا في لغة رديئة والمالح هو الذي شق بطنه وجعل فيه الملح قوله ولا يصح السلم في اللحم اي عند ابي حنيفة
وقالا يجوز اذا بين جنسه ونوعه وسنه وموضعه وصفته وقدره كشاة خصي ثني سمين من الجنب او الفخذ مائة
رطل لانه موزون مضبوط الوصف كالالية والشحم بخلاف لحم الطيور فانه لا يقدر على وصف موضع منه
وله انه يختلف باختلاف كبر العظم وصغره فيؤدي الى المنازعة وفي منزوع العظم روايتان والاصح عدمه
ولهذا اطلقه في الكتاب وفي الحقائق والعيون الفتوى على قولهما وهذا على الاصح من ثبوت الخلاف
بينهم وقد قيل لا خلاف فمنع ابي حنيفة فيما اذا اطلق السلم في اللحم وقولهما فيما اذا بينا واذا حكم الحاكم بجوازه
صح اتفاقا كذا في البزازية واللحم قيمي فيضمن بالقيمة اذا غصب كما في الجامع الكبير من باب الاستحقاق وعزاه
في الصغرى الى وسط المنتقى وفي فروق الكرابيسي يضمن اللحم عند الاستهلاك بالقيمة والخبز يضمن بالمثل ولو
اشترى باللحم يثبت دينا في الذمة والخبز كذلك فالحاصل ان اللحم مع الخبز يستويان في ثبوتهما دينا في الذمة
ويفترقان في الضمان فيضمن اللحم بالقيمة والخبز بالمثل والفرق ان كل واحد منهما وان كان عدديا لكن الخبز ابين
عدا واحسن كفا فاذا ما حكم التفرقة في الضمان والتسوية في الربوية عملا بالشبهين انتهى وفي القنية من اختيار
شيخ الاسلام على الاسبيجابي ان اللحم مضمون بالمثل وفي الظهيرية واقراض اللحم عندهما يجوز كما يجوز السلم وعن
ابي حنيفة روايتان واللحم مضمون بالقيمة في ضمان العدوان اذا كان مطبوخا بالاجماع وان كان
نيا فكذلك هو الصحيح واذا اشترى شيئا بلحم في الذمة ذكر في الاجارات انه اذا استأجر شيئا بلحم في الذمة جاز وما
يصلح اجرة في الاجارات يصلح ثمنا في البياعات كذا في الظهيرية قوله وبمكيال وذراع لم يدر قدره اي لا يصح
لاحتمال الضياع فيقع النزاع بخلاف البيع به حالا فيه بكونه لم يدر قدره لانهما لو كانا معلومي المقدار جاز و
وشرطها ان يكون المكيال مما لا ينقبض ولا ينبسط كالقصاع واما الجراب والزنبيل فلا يجوز الكيل بهما وعن ابي
يوسف الجواز بقرب الى التعامل وهو ان يشتري من سقا كذا كذا قربة من ماء النيل او غيره ذلك مثلا بهذه
القربة وعينها جاز البيع ومقتضى القاعدة المذكورة ان لا يجوز اذا عين هذه القربة ولكن بمقدارها كذا في
فتح القدير وفي القنية السلم في الماء مختلف فيه فان كان موضعا جرت العادة فيه بالسلم وذكر الشرائط
صح انتهى قوله وبرقية او ثمر نخلة بعينه اي لا يجوز لاحتمال ان يعتريهما افة فلا يقدر على التسليم واليه
اشار صلى الله عليه وسلم ارأيت اذا منع الله ثمرة هذا البستان بم يستحل احدكم مال اخيه فان معناه انه
لا يستحق بهذا البيع شيئا ان لم يخرج ذلك البستان شيئا فكان في بيع ثمرة هذا البستان غرر الانفساخ
فلا يصح بخلاف ما اذا اسلم في حنطة صعيدية او شامية فان احتمال ان لا يسلب في الاقليم برمته ضعيف فلا يبلغ
الغرر المانع من الصحة ولذا قيد بالقرية احترازا عن الاقليم وتعيين البستان كتعيين النخلة هذا ولو كانت نسبة

الثمرة لا قرية معينة لبيان الصفة لا لتعيين الخارج من ارضها بعينه كالطم اي سخاري والسافي وهي قرية حنطتها جيدة
بقوعاسه لا باس به لانه لا يراد خصوص النابت هناك بل الاقليم ولا يتوهم انقطاع طعام اقليم بكماله فالسلم فيه
وفي طعام الهراة والشام سوا كان في ديار نافع الصعيد وفي الخلاصة وغيرها لو اسلم في حنطة الهراة لا يجوز وفي ثوب
هراة وذكر شروط السلم يجوز لان حنطتها يتوهم انقطاعها اذ الاضافة لتخصيص البقعة فيخص بخصوص السلم في موهوم
الانقطاع بخلاف اضافة الثوب لانها لبيان الجنس والنوع لا لتخصيص المكان وكذا لو اتى المسلم اليه بثوب
هروي نسج في غير ولاية هراة من جنس الهروي يعني من صفته ومؤنته يجبر رب السلم على قبوله فعلى ان المانع و
والمقتضي العرف فان تعورف كون النسبة لبيان الصفة فقط جاز والا فلا كذا في فتح القدير ثم قال في شرح
الطلوي وي لو اسلم في حنطة حديثة قبل حدوثها فالسلم باطل لانها منقطعة في الحال وكونها موجودة في وقت العقد
الى وقت المحل شرط انتهى وفي الجوهرة ولو اسلم في حنطة جديدة او في ذرة جديدة لم يجز لانه لا يدري ايكون
في تلك السنة شئ ام لا انتهى وعلى هذا يكتب وثيقة السلم جديد عامه ولكن ينبغي حمله على ما اذا كان قبل
وجود الجديد اما بعد وجوده فيصح كما يشير اليه ما في شرح الطلوي وفي الخلاصة وكذا اذا اسلم على صوف غنم بعينها او
البانها او سمنها قبل حدوثها او سمن جديد فلا يدري بقاؤه **قوله** وشرط بيان الجنس والنوع والصفة
والقدر والاجل كقوله حنطة سقية جيدة عشرة اكرار الى شهر لان الجهالة تنتفي بذكر هذه الاشياء فهذه خمس الاربع
الاولى منها شرط في كل من راس المال والمسلم فيه فهي ثمانية بالتفصيل فان ما يجوز كونه مسلما فيه يجوز كونه راس
المال اذا كان في البلد نقود مختلفة والا فلا شرط انتهى واما الاجل فشرط في المسلم فيه خاصة فلا يصح السلم الحال عندنا
لانه جوز رخصة للمفاليس ودفعا لحاجتهم فلا يتحقق محل الرخصة الا مع ذكر الاجل فلا يجوز في غيره وقوله حنطة بيان للجنس
وقول من قال ان قوله صعيدية او بحرية بيان للجنس غير صحيح وانما هو من بيان النوع وقوله سقية بيان
للنوع اي سقية وهي ما يسقى سيحا وكذا بخسة وهي ما يسقى بالمطر نسبة الى البخس لانها مبخوسة الحظ من الماء
بالنسبة الى السيح غالبا وفي الجوهرة فان اسلما حالا ثم ادخلا الاجل قبل الافتراق وقبل استهلاك راس المال جاز
انتهى وفي الايضاح للكرماني من كتاب الصرف لو عقد السلم بلا اجل فهو فاسد وان جعلا له اجلا معلوما قبل
الافتراق انه يتفرق جاز ان كانت الدراهم قائمة بعينها لان الدراهم فيه قائمة مقام البيع فلا بد ان يكون بحيث يرد بها العقد
فهذه تسعة شرائط والعاشر بيان قدر الاجل والحادي عشر بيان مكان الايفاء فيما له حمل ومؤنة وهو خاص
في المسلم فيه وسيأتي والثاني عشر قبض راس المال قبل الافتراق وسنذكره والثالث عشر ان لا يشمل البدلين
احدى علتي الربا لانه لو انفرد احدهما يحرم النسأ والرابع عشر ان لا يكون فيه خيار شرط وفي البزازية وبطله
شرط الخيار فان اسقط قبل الافتراق وراس المال قائم في يد المسلم اليه صح وان كان هالكا لا ينقلب
صحيحا الخامس عشر ان يتعين المسلم فيه بالتعيين فلا يصح السلم في النقدين وفي السلم روايتان وذكر في
المعراج وفتح القدير من شرائط راس المال كون الدراهم منتقدة عند ابي حنيفة مع اعلام القدر انتهى وليس
المراد به تعجيل راس المال لان صاحب المعراج ذكر شرط التعجيل والقبض وحده وذكر الانتقاد وحده
وانما المراد به معرفة الجيد من الردي منه فلو لم ينتقدها لم يصح ويشكل عليه قولهم في تعليل قول الامام ان الاشارة
الى راس المال لا تكفي لاحتمال ان يجد البعض زيوفا فيحتاج الى الرد ولا يتيسر الاستبدال الا بعد المجلس فانه
يقتضي عدم اشتراط الانتقاد اولا فليتأمل السادس عشر وجود المسلم فيه من حين العقد الى حين المحل
كما في المعراج وقد تقدم مفهومه بقوله والمنقطع السابع عشر ان يكون مما ينضبط بالوصف وهو ان يكون من
الاجناس الاربعة المكيل والموزون والمذروع والمعدود المتقارب وتقدم اول الباب وقد ذكره من
الشرائط في المعراج الثامن عشر بيان قدر راس السلم في المثليات عنده كما سيأتي وفي الخانية ولا
يبطل السلم بموت رب السلم ويبطل بموت المسلم اليه حتى يؤخذ المسلم فيه من تركته حالا **قوله** واقله شهر اي
اقل الاجل شهر روى ذلك عن محمد لان ما دونه عاجل والشهر وما فوقه آجل بدليل مسألة اليمين حلف ليقضين دينه
عاجلا فقضاه قبل تمام الشهر بر في يمينه وقيل اقله ثلاثة ايام وقيل ما تراضيا عليه وقيل اكثر من نصف يوم

قوله لانه لا يدري فيه نظر فان علته عدم الجواز بعينها الانقطاع اذ لم يشترط حنطة ازمنة بعينها وانما العلة كون الجديدة غير موجودة حين العقد وكذا قوله وسمن حديث لا يدري بقاؤه صوابه قبل حدوثه

الثمانية التي حصلت من اشتراك الاربع في راس المال والمسلم فيه المختص بالمسلم فيه

وقيل

وقيل المرجع العرف وما في الكتاب هو الاصح وبه يفتى وفي البناية وقال الصدر الشهيد في طريقته المطولة و
والصحيح ما رواه الكرخي انه مقدار ما يمكن فيه تحصيل المسلم فيه انتهى فقد اختلف التصحيح لكن المعتمد ما في الكتاب
وفي فتح القدير بعد نقل تصحيح الشهيد وهو جدير ان لا يصح لانه لا ضابط محقق فيه وكذا ما عن الكرخي في رواية
اخرى انه ينظر الى مقدار المسلم فيه والى عرف الناس في تأجيل مثله كل هذا تنفتح فيه المنازعات بخلاف
المقدار المعين من الزمان انتهى اقول هو جدير بان يصح ويعول عليه فقط لانه من الاشياء ما لا يمكن تحصيله
في شهر فيؤدي التقدير به الى عدم حصول المقصود من الاجل وهو القدرة على تحصيله وفي القنية لقي رب
السلم المسلم اليه بعد حلول الاجل في غير البلد الذي شرط الايفاء فيه فله مطالبته بالمسلم فيه ان كان قيمته في
ذلك المكان مثل قيمته في المكان المشروط او دونه لان شرط المكان حق رب السلم دفعا لمؤنة الحمل
قال رضي الله عنه وافتى بعض مفتي زماننا انه لا يتمكن من مطالبته لان تعيين المكان حق المسلم اليه دفعا
لمؤنة الحمل وهذا الجواب احب الي الا في موضع الضرورة وهو ان يقيم المسلم اليه في بلد اخر فيعجز رب السلم
عن استيفاء حقه ثم قال هذا انا ان شاء الله تعالى في الرواية المنصوصة **قوله** وقدر راس المال في المكيل والموزون
والمعدود اي وشرط بيان قدر راس المال ان كان العقد يتعلق على مقداره عند الامام وقالا لا يحتاج الى تسميته اذا كان مشارا
اليه كالثمن والاجرة والمذروع لان الجهالة مع الاشارة لا تفضي الى المنازعة وله انها قد تفضي الى المنازعة
بان ينفق بعضه ثم يجد بالباقي عيبا فيرده ولا يتفق له الاستبدال في مجلس الرد فينفسخ العقد في المردود
ويبقى في غيره ولا يدري قدره ليبقى العقد بحسابه فيفضي الى جهالة المسلم فيه فيجب التحرز عن مثله وان كان
موهوما لشرعه مع المنافي اذ هو بيع المعدوم والاولى ان يعلل للامام بانه ربما لا يقدر على المسلم فيه فيحتاج
الى رد راس المال فيجب ان يكون معلوما واما ما ذكروه فيندفع بما قدمناه من ان الاصح شرط وقد
قال بقول ابن عمر رضي الله عنهما وقول الفقيه من الصحابة مقدم على القياس بخلاف ما اذا كان راس
المال ثوبا لان الذرع وصف فيه والمبيع لا يقابل الاوصاف فلا يتعلق العقد بقدره ولذا لو سمى عدد الذرعان
فوجده المسلم اليه انقص لم ينقص من المسلم فيه شئ وانما يخير المسلم اليه ومن فروع المسألة ما اذا اسلم في جنسين ولم
يبين راس المال لاحدهما بان اسلم مائة درهم في كر حنطة وشعير ولم يبين حصة واحد منهما من راس المال لم يصح فيهما لانه
ينقسم عليهما باعتبار القيمة وهي تعرف بالحزر او اسلم جنسين ولم يبين قدر احدهما بان اسلم دراهم ودنانير في مقدار
معلوم من البر فبين قدر احدهما ولم يبين الاخر لم يصح السلم فيهما لبطلان العقد في حصة ما لم يعلم قدره فيبطل في الاخر
ايضا لاتحاد الصفقة او لجهالة حصة الاخر من المسلم فيه فيكون المسلم فيه مجهولا والمراد بالمعدود هنا ما لا يتفاوت احاده
ليتعلق العقد بمقداره **قوله** ومكان الايفاء فيما له حمل من الاشياء اي وشرط بيان مكان ايفاء المسلم فيه
اذا كان له حمل ومؤنة اي اذا كان نقله يحتاج الى اجرة والحمل بالفتح النقل قال في البناية يعنون به ما له
ثقل يحتاج في حمله الى ظهر واجرة حمال والمؤنة الكلفة وقالا لا يحتاج اليه ويسلمه في موضع العقد لان مكانه
مكان الالتزام فيتعين لايفاء ما التزمه في ذمته كموضع الاستقراض والاستهلاك وكبيع حنطة بعينها وكالقرض
والغصب وله ان التسليم غير واجب في الحال فلا يتعين مكان العقد للتسليم بخلاف القرض والغصب والاستهلاك
فان تسليمها يستحق بنفس الاستهلاك ليتعين موضعه فانه لم يتعين بقي مجهولا جهالة مفضية الى المنازعة لان
القيم باختلاف الاماكن فلا بد من البيان دفعا للمنازعة وصار كجهالة الصفة وكذا قال البعض ان الاختلاف
في المكان يوجب التحالف عنده كالاختلاف في الصفة وقيل لا تحالف عنده فيه وعندهما يتحالفان لان
تعيين المكان قضية العقد عندهما وقيدنا بالمسلم فيه لان مكان العقد يتعين لايفاء راس مال السلم اتفاقا وعلى
هذا الخلاف الثمن اذا كان له حمل ومؤنة والاجرة كذلك والقسمة وصورتها اقتسما دارا وجعلا مع نصيب احدهما
شيئا له حمل ومؤنة فعنده يشترط بيان مكان الايفاء وعندهما يتعين مكان العقد وقيل لا يشترط في الثمن
عند الكل والصحيح انه شرط اذا كان مؤجلا وعندهما في الاجرة يتعين مكان الدار ومكان تسليم الدابة
ثم انه تعين مصرا جاز لانه مع تباين اطرافه كبقعة واحدة في حق هذا الحكم لعدم اختلاف القيمة ولهذا لو

قوله اقول هو جدير ما فاده المحقق هو الحق الواجب ولا يرد ما يعلل
لانه لم يحصر الاجل في شهر بل جعل اقله الشهر وتجوز جعله
شهرين وشهرا او سنين رواه مراعيا
بحسب ما يعين بالمسلم فيه مقدار رحمه الله

وانه ليس عليها في المصر فله ان يعطي في اي مكان شاء وقيل هذا ان لم يكن المصر عظيما فان كان عظيما تبلغ نواحيه
فرسخا لا يجوز ما لم يبين ناحية منه لان جهالته مفضية الى المنازعة ولو شرط ان يوفيه في منزله جاز استحسانا لانه
يراد به المنزل حال حلول الاجل عادة والظاهر بقاؤه في منزله ولو شرط الحمل الى منزله قيل يجوز لانه اشتراط
الايفاء فيه وقيل لا لان الحمل لا يقتضيه العقد وانما يقتضي الايفاء وهو يتصور بدون الحمل ليكون مفسدا وانه شرط
ان يوفيه في موضع ثم يحمل الى منزله لا يجوز والحاصل ان اشتراط الايفاء في مكان صحيح وفي اشتراط الحمل الى مكانه
معين قولان واشتراط الحمل بعد الايفاء مفسد وعكسه لا كالايفاء بعد الايفاء وتمامه في الخلاصة وفي البزازية شرط
حمله الى منزله رب السلم بعد الايفاء في المكان المشروط لا يصح لاجتماع الصفقتين الاجارة والتجارة وشرط الايفاء
خاصة او الحمل خاصة او الايفاء بعد الحمل جائز لا شرط الايفاء بعد الايفاء على قول عامة المشايخ كشرط ان يوفيه
في محلة كذا ثم يوفيه بمنزله ولو شرط الايفاء او الحمل بعد الحمل لم يجز وفي بعض الفوائد شرط الحمل بعد الحمل يصح
لان لا يوجب الملك لرب السلم فلما شرط الحمل ثانيا صار كشرط مرة وكذا الايفاء بعد الحمل والايفاء بعد
الايفاء ولما شرط ذلك صار الايفاء الاول منفيا واذا شرط الايفاء في مدينة كذا فكل محلاتها سواء حتى لو
اوفاه في محلة ليس له ان يطالبه في محلة اخرى انتهى وفي فتح القدير ولو اشترى طعاما بطعام من جنسه و
واشترط احدهما التوجه الى منزله لم يجز بالاجماع كيف ما كان ولو شرط ان يوفيه الى مكان كذا فسلمه في
غيره ودفع الكراء الى الموضع المشروط صار قابضا ولا يجوز اخذ الكراء وان شارده اليه ليسلمه اليه في المكان المشروط
لانه حقه انتهى وفي البدايع فان سلم في غير المكان المشروط فلرب السلم ان يابى فان اعطاه على ذلك اجرا
لم يجز له اخذ الاجر عليه وله ان يرد المسلم فيه حتى يسلمه في المكان المشروط بخلاف الشفيع اذا صولح بمال لم يصح
وسقط حقه لانه اعراض عن الطلب فكان اسقاطا صريحا وحق رب السلم في التسليم في المكان المشروط لم يسقط
بالاسقاط صريحا انتهى قيد بماله حمل لان ما لا حمل له كالمسك والكافور والزعفران وصغار اللولو لا يشترط
فيه بيان مكان الايفاء وقيده في فتح القدير بان يكون قليلا والا فقد يسلم في اقفاس من الزعفران كثيرة يبلغ
احمالا ويسلمه في المكان الذي اسلم فيه وكلام فلا يتعين مكان العقد فهو مقيد بما اذا كان يتاتى فيه التسليم
والا فلا بان اسلم اليه وهما في مركب في البحر وحمل فانه يجب في اقرب الاماكن التي يمكن فيها وهذا على رواية
الجامع الصغير وذكر في الاجارات ان ما لا حمل له يوفيه في اي مكان شاء وهو الاصح لان الاماكن كلها سواء
ولو عين مكانا قيل لا يتعين وقيل يتعين وهو الاصح كذا في فتح القدير وصحح في المحيط انه يتعين موضع العقد فيما
لا حمل له لان القيمة تختلف باختلاف الاماكن فالكافور اكثر قيمة في المصر لكثرة الرغبة فيه في المصر وقلتها في السواد
انتهى **قوله** ويقبض راس المال قبل الافتراق اي وشرطه قبض راس المال قبل ان يتفرقا لان السلم
ينبئ عن اخذ عاجل باجل وذلك بالقبض قبل الافتراق ليكون حكمه على وفق ما يقتضيه اسمه كما في الحوالة
والكفالة والصرف وظاهر كلامه ان القبض شرط انعقاده صحيحا كبقية الشروط وهو قول البعض والصحيح
انه شرط بقائه على الصحة فينعقد صحيحا بدونه ثم يفسد بالافتراق بلا قبض وسياتي فائدة الاختلاف في الصرف
واطلقه فشمل ما اذا كان راس المال مما لا يتعين او يتعين لما ذكرناه وفي الخلاصة ولو ابى المسلم اليه قبض
راس المال اجبر عليه انتهى وفي الواقعات باع عبدا بثوب موصوف في الذمة فانه لم يضرب للثوب
اجلا لا يجوز لان الثوب لا يجب في الذمة الا سلما فالاجل شرط فلو ضرب الاجل جاز لوجود شرطه فلو
افترقا قبل قبض العبد لا يبطل العقد لان هذا العقد اعتبر سلما في حق الثوب بيعا في حق العبد ويجوز ان
يعتبر عقد واحد حكم عقدين كما في الهبة بشرط العوض وكما في قول المولى لعبده ان اديت الي الفا فانت
حر اعتبر فيه حكم اليمين وحكم المعاوضة انتهى واشار المصنف رحمه الله الى انه لا يدخل خيار الشرط لانه يمنع
تمام القبض قالوا ولا يثبت في المسلم فيه خيار رؤية ويثبت فيه خيار العيب ويثبتان في راس المال اذا
كان مما يتعين والا فخيار الرؤية لا يثبت في النقود ودل قوله قبل الافتراق دون ان يقول في المجلس
على ان القبض في المجلس ليس بشرط وفي البزازية وان مكثا الى الليل او سارا فرسخا او اكثر ثم سلم جاز

وان نام احدهما او ناما لم يكن فرقة ولو اسلم عشرة في كر ولم تكن الدراهم عنده فدخل المنزل ليخرجه ان توارى
عن المسلم اليه بطل وان بحيث يراه لا وصحت الكفالة والحوالة والارتهان براس مال السلم انتهى وفي
البدايع ثم اذا جازت الحوالة والكفالة فان قبض المسلم اليه راس المال من المحتال عليه او الكفيل او من
رب السلم فقد تم العقد بينهما فافترقا في المجلس سواء بقي المحيل او الكفيل او افترقا بعد ان كان العاقدان في
المجلس وان افترق العاقدان بانفسهما قبل القبض بطل السلم وبطلت الحوالة والكفالة وان بقي المحال عليه
والكفيل في المجلس فالعبرة لبقاء العاقدين وافتراقهما لا لبقاء الحويل والكفيل وافتراقهما لان القبض من حقوق
العقد وقيام العقد بالعاقدين فكان المعتبر مجلسهما وعلى هذا الحوالة والكفالة ببدل الصرف واما الرهن
براس المال فان هلك الرهن في المجلس وقيمته مثل راس المال او اكثر فقد تم العقد بينهما وان كانت
قيمته اقل من راس المال تم العقد بقدره ويبطل في الباقي وان لم يهلك الرهن حتى افترقا بطل السلم
لحصول الافتراق لا عن قبض وعليه رد الرهن على صاحبه وكذا الحكم في بدل الصرف انتهى وفي المحيط
وفي ايضاح الكرماني من الرهن ولو اخذ بالمسلم فيه رهنا وسلطه على البيع فباعه بجنس المسلم فيه او بغير جنسه
جاز انتهى وفي تلخيص الجامع من باب اقرار المريض لوارث اخو والدينين فقبضا لا ولهما فلو اسلم ثم استقرض
وقعت المقاصة وفي عكسه لا انتهى اي لا يقع المقاصة الا اذا تقاصا بدليل ما سنذكره عن البدايع ويتفرع على
ان القبض شرط ما اذا قبض ثم انتقض القبض لمعنى اوجب انه يبطل السلم وبيانه ان راس المال اما ان
يكون عينا او دينا وكل منهما اما ان يوجد مستحقا او معيبا وكل اما ان يكون قبل الافتراق او بعده كله او بعضه
وكذا بدل الصرف على هذه التفاصيل فانه كان عينا مستحقا فانه لم يجز المستحق او لم يرض المسلم اليه بالعيب بطل
السلم بعد الافتراق او قبله وان اجاز المستحق ورضي المسلم اليه بالعيب بطل السلم بعد الافتراق جاز مطلقا
وله ان يرجع على الناقد بمثله ان كان مثليا وان كان دينا فان وجده مستحقا واجيز مضى السلم مطلقا وكان سبيل
للمشتري على المقبوض ويرجع على الناقد بمثله وان لم يجز فاستبدل في المجلس صح وان بعده بطل وان وجده زيوفا
او نبهرجة او ستوقة او رصاصا فان كانت زيوفا ورضي بها صح مطلقا بخلاف الستوقة لانها ليست من جنس حقه
وان لم يرض فانه كان قبل الافتراق واستبدل في المجلس صح وان بعده بطل سواء استبدلها في المجلس اولا
وان بعده بطل عند الامام هذا اذا وجدها زيوفا او نبهرجة فان وجدها ستوقة او رصاصا فان بعد الافتراق
بطل سواء تجوز بها او لا وان استبدل في المجلس صح وتمام التفريعات في البدايع وفي الصغرى المسلم
اليه اذا اتى بشيء من الدراهم وقال وجدته زيوفا فالقول له انتهى وفي الايضاح احتج ابو حنيفة في اليه فقال
يردها ويستبدل في ذلك المجلس وفي تحديد الكثير روايات ما زاد على الثلث النصف ما زاد على النصف انتهى
فيه ايضا لو وجد البعض نبهرجة او مستحقة واختلفا فقال رب السلم هو ثلث راس المال وقال المسلم اليه
نصفه فالقول قول رب السلم مع يمينه ولو كانت ستوقة او رصاصا فاختلفا في مثل ذلك فالقول قول
المسلم اليه وبيانه فيه انتهى **قوله** فان اسلم مائتي درهم في كر بر مائة دينا عليه ومائة نقدا فالسلم في الدين
باطل لان في حصته يكون دينا بدين وصح في حصة النقد لوجود قبض راس المال بقدره ولا يشيع الفساد لانه
طارئ اذ السلم وقع صحيحا في الكل ولذا لو نقد الكل قبل الافتراق صح والتقييد بكونه اضاف العقد الى المائتين
اتفاقي بل كذلك اذا اضافه الى مائتين مطلقا ثم جعل المائة من راس المال قصاصا بما في ذمته من الدين
في الصحيح لان المعنى يجمعهما وهو كون الفساد طارئا اذ الدين لا يتعين باضافة العقد اليه وقيد بقوله دينا
عليه لانه لو قال اسلمت اليك هذه المائة والمائة التي لي على فلان يبطل في الكل وان نقدا الكل لاشتراط
تسليم الثمن على غير العاقد وهو مفسد مقارن فتعدى وقيد بكون الدين من جنس النقد لان الجنس لو اختلف
بان كان له عليه الف درهم فاسلمها اليه وعشرة دنانير في اكرار معلومة لم يجز في الكل اما الدين فظاهر واما حصة
العين فللجهالة بما يخصه وهذا عند الامام رحمه الله وعندهما يجوز في حصة العين وهي مبنية على مسئلة اعلام قدر راس
المال وقد يكون جعل الدين عليه راس مال لانه لو لم يجعله واما وقعت المقاصة بان وجب على المسلم اليه دين بمثل

راس المال فلا يخلو ان يجب الدين الآخر بالعقد او بالقبض فان كان الاول فاما بعقد سابق على السلم او
متأخر عنه فان كان الاول بان كان رب السلم باع المسلم اليه ثوبا بعشرة دراهم ولم يقبضها حتى اسلم اليه عشرة
دراهم في كر فان تراضيا بالمقاصة صار قصاصا وان ابى احدهما لا يصير قصاصا استحسانا لان العقد موجب
للقبض حقيقة لولا المقاصة فاذا تقاصا تبين انه العقد موجبا قبضا بطريق المقاصة وقد وجد وان وجب بعقد متأخر
عن السلم لا يصير قصاصا وان جعلاه قصاصا هذا اذا وجب الدين بالعقد فان وجب بالقبض كالغصب والقرض
فانه يصير قصاصا جعلاه او لا بعد ان كان وجوب الدين متأخرا عن العقد هذا اذا تساوى الدينان فاما
اذا تفاضلا بان كان احدهما افضل والآخر دون ورضي احدهما بالقصاص وابى الآخر فانه ينظر فان ابى
صاحب الافضل لا يصير قصاصا لان حقه في الجودة معصوم محترم فلا يجوز ابطاله عليه من غير رضاه وان ابى
صاحب الادون يصير قصاصا لانه لما رضي به صاحب الافضل فقد اسقط حقه وكذلك المقاصة في بدل الصرف
على هذا التفاصيل كذا في البدائع قال الازهري رحمه الله الكرستون قفيزا والقفيز ثمانية مكاكيك والمكوك
صاع ونصف وفي الخصايص الكر اسم لاربعين قفيزا وهذا كله في راس المال اما المقاصة بالمسلم فيه فقال في
الايضاح ان وجب على رب السلم دين مثل السلم بسبب متقدم على العقد او بعده لم يصر قصاصا وان وجب بقبض
مضمون كالغصب والقرض صار قصاصا ان كان قبل العقد وان كان بعده فجعله قصاصا جاز ولو كان
وديعة عند رب السلم قبل العقد او بعده فجعله المسلم اليه قصاصا لم يكن قصاصا الا ان يكون بحضرتهما او يخليا
وبينه ولا يصير المغصوبة قصاصا الا اذا كان مثل المسلم فيه فان كان اجود او ازدى فلا بد من رضاهما انتهى

قوله ولا يصح التصرف في راس المال والمسلم فيه قبل القبض بشركة او تولية لان المسلم فيه مبيع والتصرف
في المبيع المنقول قبل القبض لا يجوز وراس المال يستحق القبض في المجلس والتصرف فيه يفوت له فلم يجز فقط
التولية تمليكه بعوض وفي الشركة تمليك بعضه بعوض فلم يجز وصورة الشركة فيه ان يقول رب السلم لآخر
اعطني نصف راس المال ليكون نصف المسلم فيه لك وصورة التولية ان يقول لآخر اعطني مثل ما اعطيت
المسلم اليه حتى يكون المسلم فيه لك كذا في الايضاح وانما صرح بالتولية لرد قول من قال بجواز بيع المسلم فيه
مرابحة وتولية وجزم به في الحاوي فقال ولا باس ببيع المسلم فيه قبل قبضه مرابحة وتولية وهو قول ضعيف و
المذهب منعها وقد اشار الى منع بيع السلم بالاولى سواء كان ممن عليه او من غيره كما في الحاوي فلو باع رب
السلم المسلم فيه من المسلم اليه باكثر من راس المال لا يصح ولا يكون اقالة كذا في القنية ولو وهبه منه قبل قبضه
وقبل الهبة لم يصح وكان اقالة ووجب عليه رد راس المال وكذا لو ابراه كلا او بعضا وفي التجنيس والواقعات
رجل اسلم الى رجل كر حنطة فقال رب السلم للمسلم اليه ابرأتك عن نصف السلم وقبل المسلم اليه وجب عليه
رد نصف المال اليه لان السلم نوع وفي البيع من اشترى شيئا ثم قال المشتري للبائع قبل القبض قد تركت
لك نصفه فقبل البائع كانت اقالة في النصف بنصف الثمن فكذا هذا اذا الحط بمنزلة الهبة انتهى وفي الفتاوى
الصغرى اقالة بعض السلم وابراؤه في البعض جائز واما اقالة السلم عليه بمجرد الوصف بان كان السلم
فيه جيدا فتعاملا على الردي على ان يرد المسلم اليه درهما لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف في رواية
لكن عند ابي يوسف يجوز لا بطريق الاقالة بل بطريق الحط عن راس المال انتهى وفي البدائع الابراء
عند راس المال يتوقف على قبول رب السلم فان قبل انفسخ العقد بخلاف الابراء عن المسلم فيه فانه
جائز بدون قبول المسلم اليه لانه ليس فيه اسقاط شرط وبخلاف الابراء عن ثمن المبيع فانه صحيح بدون
قبول المشتري لكنه يرتد بالرد ولا يجوز الابراء عن المبيع لانه عين واسقاط العين لا يصح انتهى وظاهره
يخالف ما قدمناه عن التجنيس في الابراء عن المسلم فيه وفي الظهيرية لو ان رب السلم وهب المسلم فيه للمسلم
اليه كانت اقالة للمسلم اليه ولزمه رد راس المال اذا قبل وفي المبسوط اذا ابرأ رب السلم المسلم اليه
من طعام السلم صح ابراؤه في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله لا يصح ما لم يقبل المسلم اليه
فاذا قبل كان فسخا لعقد السلم ولو ابرأ المسلم اليه رب السلم عن راس المال وقبل الابراء بطل السلم وانه

رده لا والفرق بين راس المال والمسلم فيه ان المسلم فيه لا يستحق قبضه في المجلس بخلاف راس المال انتهى وذكر
في الذخيرة قولين في مسئلة الابراء عن بعض المسلم فيه هل هو اقالة فيرد ما قابله او حط فلا يرد وبه اندفع الاشكال
وذكر القولين ايضا فيما اذا ابراه عن الكل وقبل فقيل يرد راس المال كله وقيل لا يرد شيئا انتهى ودل
كلام المصنف رحمه الله على منع الاستبدال بهما اما الاستبدال براس مال السلم في مجلس العقد فهو غير جائز بان
يأخذ براس المال شيئا من غير جنسه لكونه يفوت القبض المشروط لان بدل الشيء غيره وكذا الاستبدال
ببدل الصرف فان اعطاه من جنس راس المال اجود او اردى ورضي المسلم اليه بالاردى جاز لانه قبض
جنس حقه وانما اختلف الوصف فان كان اجود فقد قضى حقه واحسن في القضاء وان كان اردى فقد قضاه
ناقصا فلا يكون استبدالا الا انه لا يجبر على اخذ الاردى ويجبر على اخذ الاجود لانه في العادة لا يعد فضلا
وانما هو احسان في القضاء والايفاء واما الاستبدال بالمسلم فيه بجنس آخر فلا يجوز لكونه بيع المنقول قبل
قبضه وان اعطى اجود او اردى فحكمه حكم راس المال كذا في البدائع وفي البزازية اسلم في ثوب وسط
وجاء بالجيد وقال خذ هذا وزدني درهما ففيه وجوه ان المسلم فيه كيلي او وزني او ذرعي ولا يخلو اما ان يكون
فيه فضل او نقصان وذلك في المقدار او في الصفة فان كيليا بان اسلم في عشرة اقفزة فجاء باحد عشر
فقال خذ هذا ورد درهما جاز ايضا لانه اقاله والاقالة الكل يجوز فكذا اقالة البعض ولو جاء بالاجود او الاردى
وقال خذ واعط درهما او ارد عليك درهما يجوز عندهما خلافا للثاني وفي الثوب ان جاء بذراع الحد زيد
وقال زد في درهما جاز لانه بيع ذراع عليك تسليمه بذراع فاندفع بيعه منفردا وكذا لو زاد في الوصف يجوز
عندهم وان جاء بانقص ذراعا ورد لا يجوز عندهما لانه اقالة فيما لا تعلم حصته لكون الذراع وصفا مجهول
الحصة ولو جاء بانقص من حيث الوصف لا يجوز ولو بازيد وصفا يجوز لانه اقالة فيما لا يعلم وهذا اذا
لم يبين لكل ذراع حصة اما اذا بين جاز في الكل بلا خلاف انتهى وقيد بقوله قبل القبض لان بيعه بعده
على راس المال ومرابحة ووضيعة وشركة جائز كذا في البناية وفي القنية اسلم دينارا في مائتي من من الزبيب
فلما حل الاجل وعجز عن ادائه باع رب السلم المسلم اليه مائة من من ذلك الزبيب الذي على المسلم اليه
بدينار وقبض الدينار لا ينفسخ السلم في حصة الدينار انتهى والحاصل ان التصرف الممنوع في الكتاب مثل
بالبيع والاستبدال والهبة والابراء الا ان في الهبة والابراء يكون مجازا عن الاقالة فيرد راس المال
كلا او بعضا ولا يشمل الاقالة فانها جائزة ولا التصرف في الوصف من دفع الجيد مكان الردي وفي العكس

قوله فان تقايلا السلم لم يشتر من المسلم اليه شيئا براس المال يعني قبل قبضه بحكم الاقالة لقوله عليه
السلام لا تأخذ الا سلمك او راس مالك اي الا سلمك حال قيام العقد او راس مالك حال انفساخه
فامتنع الاستبدال فصار راس المال بعد الاقالة بمنزلة المسلم فيه قبله فيأخذ حكمه من حرمة الاستبدال
بغيره فحكم راس المال بعدها كحكمه قبلها الا انه لا يجب قبضه في مجلسها كما كان يجب قبلها لكونها
ليست بيعا من كل وجه ولهذا جاز ابراؤه عنه وان كان لا يجوز قبلها وفي الايضاح للكرماني ان الاقالة
فيه بيع جديد في حق ثالث وهو الشرع وفي البدائع قبض راس المال انما هو شرط حال بقاء العقد فاما بعد ارتفاعه
بطريق الاقالة او بطريق آخر فقبضه ليس بشرط في مجلس الاقالة بخلاف القبض في مجلس العقد وبقبض
بدل الصرف في مجلس الاقالة شرط لصحة الاقالة فقبضهما في مجلس العقد ووجه الفرق ان القبض في مجلس
العقد في البدلين ما شرط لعينه وانما شرط للتعيين وهو ان يصير البدل معينا بالقبض صيانة عن الافتراق
عن دين بدين ولا حاجة الى التعيين في مجلس الاقالة في السلم لانه لا يجوز استبداله فيعود اليه عينه فلا تقع
الحاجة الى التعيين بالقبض فكان الواجب نفس القبض فلا يراعى له المجلس بخلاف الصرف لان التعيين
لا يحصل الا بالقبض لان استبداله جائز فلا بد من شرط القبض في مجلس التعيين انتهى وذكر الشارح
من باب التحالف من كتاب الدعوى الاقالة في السلم بعد نفاذها لا تحتمل الفسخ بسائر اسباب الفسخ
الا ترى انهما لو تقايلا نقضا الاقالة لا تنتقض وكذا لو كان راس المال عرضا فقبضه المسلم اليه ثم رد

عليه بعيب بقضاء ثم هلك قبل التسليم الى رب السلم لا يعود السلم والفقه فيه ان المسلم فيه سقط بالاقالة فلو انفسخت
الاقالة لكان حكم انفساخها عود المسلم فيه والساقط لا يحتمل العود بخلاف الاقالة في البيع لانه عين
فامكن عوده الى ملك المشتري انتهى ومن هنا يعلم ان فسخ الابراء لا يصح بالاولى وفي الذخيرة من باب السلم
لو اختلفا في راس المال بعد الاقالة فالقول للمسلم اليه ويتحالفان وذكر ما ذكره الشارح ثم قال لو تقايلا
بعد ما سلم المسلم اليه المسلم فيه ثم اختلفا في راس المال تحالفا لان المسلم فيه عين قائمة وليس بدين والاقالة
بما يحتمل الفسخ قصدا انتهى قيد بالسلم لان الصرف اذا تقايلاه جاز الاستبدال عنه ويجب قبضه في مجلس
الاقالة بخلاف السلم وبيان الفرق في الايضاح للكرماني **قوله** ولو اشترى المسلم اليه كرا وامر رب
السلم بقبضه قضاء لم يصح وصح لو قرضا او امره بقبضه له ثم لنفسه ففعل معناه ان يكيله لنفسه بعد القبض
ثانيا لانه اجتمع هنا صفقتان بين المسلم اليه وبين المشتري منه وصفقة بين المسلم اليه وبين رب السلم كلاهما
بشرط الكيل فلا بد من الكيل مرتين ولم يوجد في الاولى وهي ما اذا امر المسلم اليه رب السلم بقبضه له بان
يكيله ثم يقبضه لنفسه بالكيل ثانيا والاصل فيه انه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان
صاع البائع وصاع المشتري ومحله ما اذا اجتمعت الصفقتان فيه واما في صفقة واحدة فيكتفى بالكيل فيه
مرة في الصحيح والدليل على انه بيع عند القبض ما قال في الزيادات او اسلم مائة في كر ثم اشترى المسلم
اليه من رب السلم كر حنطة بمائتين درهم الى سنة فقبضه فلما حل السلم اعطاه ذلك الكر يجز لانه اشترى
ما باع باقل مما باع قبل نقد الثمن كذا في فتح القدير قيد بالشراء لان المسلم اليه لو ملك كرا بارث او هبة
او وصية فوفاه رب السلم واكتاله مرة جاز لانه لم يوجد الا عقد واحد بشرط الكيل وقيد بالكر وهو ستون
قفيزا او اربعون على الخلاف لان المسلم اليه لو اشترى حنطة مجازفة فاوفاها رب السلم فاكتالها مرة جاز
لما ذكرنا واشار بالكر المكيل الى انه لو اسلم في موزون معين واشترى المسلم اليه موزونا كذلك الخ لا يجوز قبض
رب السلم اذ لا فرق بين المكيل والموزون في هذا الحكم وكذا المعدود اذا اشتراه بشرط العد فانه
كالمكيل والموزون وذكر في البناية ان في المعدود روايتين وانما فسرنا تكرار الامر في كلام المصنف بتكرار
الكيل لان الشرط ان يكيله مرتين وان لم يتعدد الامر حتى لو قال اقبض الكر الذي اشتريته من فلان
عن حقك فذهب فاكتاله ثم اعاد كيله صار قابضا والفعل الجامع بقيده فانه لم يزد على قوله فاكتاله ثم اكتاله لنفسه
كذا في فتح القدير واما قوله وصح لو قرضا فصورته استقرض منه كرا فاشترى المستقرض كرا فامر المقرض بقبضه
قضاء بحقه وانما جاز بلا اعادة الكيل لان القرض اعارة حتى ينعقد بلفظها فكان المقبوض عين حقه تقديرا
فلم يكن استبدالا لزوم مبادلة الجنس بجنسه فلم يتحقق الصفقتان فيكتفى بكيل واحد للمشتري
فيقبضه له ثم لنفسه من غير اعادة الكيل واشار بقوله لم يصح الى انه لم يدخل في ضمان رب السلم حتى لو هلك
في يده هلك من مال المسلم اليه كما في البناية وللقرض صورة اخرى هي لو كان الدين الاول سلما فلما حل
اقرض المسلم اليه من رجل كرا وامر رب السلم بقبضه من المقرض ففعل جاز لما ذكرنا لان عقد القرض
عقد مسامحة لا يوجب الكيل بخلاف البيع مكايلة او موازنة ولهذا لو استقرض من اخر حنطة على انها عشرة
اقفزة جاز له ان يتصرف فيها قبل القبض **قوله** ولو امره رب السلم ان يكيله في ظرفه ففعل وهو غائب
لم يكن قبضا بخلاف البيع اي لو اشترى كيلا معينا ودفع المشتري للبائع ظرفا وامره ان يكيله في ظرفه ففعل
البائع والمشتري غائب صح والفرق ان رب السلم حقه في الذمة ولا يملكه الا بالقبض فلم يصادف امره
ملكه فلا يكون المسلم اليه مستعيرا للظرف جاعلا فيه ملك نفسه كالدائن اذا دفع كيسا الى المدين وامره ان
يزن دينه ويجعله فيه لم يصر قابضا بوزنه فيه وصح الامر في البيع لمصادفته ملكه لكونه صار مالكا للعين بنفس
العقد فصار البائع وكيلا عنه بامساك الظروف فصارت في يد المشتري حكما وصار الواقع فيها واقعا
في يد المشتري واشار المصنف بالفرق الى مسائل الاولى لو امر المشتري البائع بطحن الطعام كان الطحين
للمشتري ولو امر رب السلم كان الطحين للمسلم اليه فلو اخذ رب السلم الدقيق كان حراما لانه استبدال

ای امر رب السلم بقبضه

بالمسلم فيه

بالمسلم فيه قبل قبضه كذا في فتح القدير الثانية لو امره المشتري ان يصبه في البحر ففعل هلك من مال المشتري
وفي السلم يهلك من مال المسلم اليه وليس ذلك الا باعتبار صحة الامر وعدمها الثالثة يكتفى بكيل البائع
في الشراء على الصحيح بخلاف السلم قيدنا بكون الظرف للمشتري لانه لو كان للبائع فامره المشتري بالكيل
فيه ففعل لم يصر قابضا لكون المشتري استعار ظرفه ولم يقبضه فلا يصير في يده فكذا ما يقع فيه فصار كما
لو امره ان يكيله في ناحية من بيت البائع فان المشتري لا يكون قابضا فان البيت بنواحيه في يد البائع
وفي البدائع لو استعار المشتري من البائع غرائره وامره ان يكيله فيها ففعل صار قابضا بالتخلية اجماعا
ان كان المشتري حاضرا والا فلا ما لم يسلمها اليه عند محمد سواء كانت الغرائر بعينها اولا وقال ابو يوسف
ان كانت بعينها صار قابضا والا لا وقيد بقوله وهو غائب لانه اذا كان حاضرا صار المسلم اليه قابضا
سواء كانت الغرائر له او للبائع او كانت مستاجرة وبه صرح الفقيه ابو الليث كذا في البناية والتقييد
بظرفه الا ليعلم منه حكم ما اذا امره بكيله في ظرف المسلم اليه بالاولى وقد سوى بينهما في البدائع واشار
المؤلف بالفرق بينهما الى انه لو اجتمع الدين والعين بان اشترى كرا معينا وله على البائع كر دين والظرف
للمشتري فامره ان يجعلهما فيه فان بدأ بالامور بوضع العين صار الامر قابضا للعين والدين اما العين فلصحة
القبض بصحة الامر واما الدين فلاتصاله بملكه لكون العين صارت في يده حكما وبمثله يصير قابضا كمن استقرض
حنطة وامره ان يزرعها في ارضه صح الامر وصار المستقرض قابضا له وكمن دفع الى صائغ خاتما وامره ان
يزيده من عنده نصف دينار صح وصار قرضا وفي الايضاح وليس فيه انه اذا هلك قبل التسليم هل يصير قابضا
ام لا قال وانما جعلناه قابضا لوجه فيه ان الخلط استهلاك وهو من اسباب الملك وان بدأ بالدين
ثم بالعين لم يصر قابضا اما الدين فلعدم صحة الامر به واما العين فلانه خلطه بملك نفسه قبل التسليم بحيث لا يتميز
فصار مستهلكا للمبيع عند ابي حنيفة رحمه الله فينتقض البيع وهذا الخلط غير مرضي به من جهة المشتري لجواز
ان يكون مراده البداءة بالعين وعندهما المشتري بالخيار ان شاء نقض البيع وان شاء شاركه في المخلوط
لان الخلط ليس باستهلاك عندهما كذا في الهداية وخصه قاضي خان بقول محمد اما عند ابي يوسف اذا بدأ
بالدين يصير قابضا لهما جميعا كما لو بدأ بالعين ضرورة اتصاله بملكه في الصورتين اذ الخلط ليس باستهلاك
وقال محمد يصير قابضا للعين دون الدين فيشترك ان شاء ولم يبرا عن الدين واشار بقوله في ظرفه الى
انه لا طعام فيه فلو كان في الظرف طعام لرب السلم قيل لا يصير قابضا لما قررنا ان امره غير
معتبر في ملك الغير قال في المبسوط والاصح عندي انه يصير قابضا لان امره بخلط طعام السلم بطعامه على وجه لا
يتميز فيصير به قابضا كذا في فتح القدير واشار المصنف بمسئلة السلم الى مسئلة القرض قال في البدائع و
وكذلك لو استقرض من رجل كرا ودفع اليه غرائره ليكيله فيها ففعل وهو غائب لم يكن قبضا لان القرض
لا يملك قبل القبض فكان الكر على ملك المقرض فلم يصح الامر انتهى **قوله** ولو اسلم امة في كر وقبضت الامة
فتقايلا فماتت قبل الاقالة بقي وصح عليه قيمتها اي بقي عقد الاقالة وهي حية ثم ماتت وجازت عقد الاقالة
فيما اذا تقايلا بعد موتها ووجب على المسلم اليه قيمة الجارية في المسئلتين يوم قبضها لان شرط صحة الاقالة
بقاء العقد وهي تبقى ببقاء المعقود عليه والمعقود عليه في السلم هو المسلم فيه وهو باق في ذمة المسلم اليه بعد هلاك
الجارية فاذا انفسخ العقد وجب عليه رد الجارية وقد عجز بموتها فيجب عليه قيمتها كما لو تقابضا ثم تقايلا بعد هلاك
احدهما او هلك احدهما بعد الاقالة وانما اعتبر يوم القبض لانه سبب الضمان كالغصب **قوله** وعكسه
شراؤها بالف اي اذا ماتت الجارية المبيعة لم تصح الاقالة واذا تقايلا ثم ماتت بطلت الاقالة لان المعقود
عليه الجارية فلا بد من قيامها لصحة الاقالة وبقائها الى ان تقبض وقيد به لان الاقالة في الصرف صحيحة
بعد هلاك البدلين او احدهما باقية بعد الهلاك لان المعقود عليه في الصرف ما وجب لكل واحد منهما في
ذمة الاخر وهو غير معين فلا يتصور هلاكه لان المقبوض من غيره ولذا لو كان المقبوض قائما لم يتعين للرد بعد
الاقالة وفي القنية تقايلا البيع في العبد فابق من يد المشتري فان لم يقدر على تسليمه بطلت الاقالة وفي البيع

والبيع يجي له انتهى والحاصل انه يشترط لصحة الاقالة البيع قيام المبيع دون الثمن فلو تقايلا بعد هلاك الثمن ولو معينا
صحت ولكن لابد من عدم الابراء عنه لما في القنية ابرا البائع المشتري عن الثمن بعد قبض المبيع ثم تقايلا لا تصح
انتهى وقيد بهلاكها لانها لو قطعت يدها ثم تقايلا صحت ولزمه رد جميع الثمن ولا شيء للبائع من ارشها اليه
اذا علم وقت الاقالة انها قطعت يدها واخذ المشتري ارشها وان لم يعلم يخير المشتري بين الاخذ بجميع
الثمن او الترك كذا في القنية ثم رقم الاشجار لا يسلم للمشتري وللبائع ان ياخذ قيمتها لانها موجودة وقت
البيع بخلاف الارش لانه لم يدخل في البيع اصلا لا قصدا ولا ضمنا وقال قبله اشترى ارضا مع الزرع وادرك
الزرع في يده ثم تقايلا لا تجوز الاقالة لان العقد انما ورد على التفصيل دون الحنطة ولو حصد المشتري
الزرع ثم تقايلا صحت الاقالة في الارض بحصتها من الثمن ولو اشترى ارضا فيها اشجار فقطعها ثم تقايلا
صحت الاقالة بجميع الثمن ولا شيء للبائع من قيمة الاشجار وتسلم الاشجار للمشتري هذا اذا علم البائع بقطع الاشجار
واما اذا لم يعلم به وقت الاقالة يخير ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء ترك انتهى قوله والقول
لمدعي الرداءة والتأجيل لا للنافي الوصف والاجل اي اذا اختلفا في اشتراط وصف المسلم فيه بان قال
احدهما شرطناه رديا وقال الاخر لم يشترط شيئا او قال احدهما شرطنا الاجل وقال الاخر لم نشترط شيئا
كان القول لمن ادعى الاشتراط فيهما لا لمن نفاه فيهما لانه مدعي الصحة اذ السلم لا يجوز الا موجلا موصوفا
فيشهد له الظاهر لان الفاسد حرام والظاهر ان المسلم لا يباشره اطلقه فشمل ما اذا كان مدعي الوصف
رب السلم او المسلم اليه وفي الاول خلافهما فانه لا امام علل بانه مدعي الصحة وهما عللا بانه المسلم اليه منكر
فالقول له وشمل ايضا ما اذا كان مدعي الاجل المسلم اليه او رب السلم وفي الاول خلافهما لانكاره واذا
قبل في الثاني قول رب السلم اتفاقا ثم رجع اليه في مقدار الاجل ايضا فيقبل قوله في اصله ومقداره والاصل
عند الامام ان القول لمدعي الصحة سواء كان الاخر متعنتا اولا وعندهما القول للمنكر ان لم يكن متعنتا و
وهو من انكر ما ينفعه وغير المتعنت من انكر ما يضره هذا في الشريعة واما المتعنت في اللغة فهو من يطلب العنت
وهو الوقوع فيما لا يستطيع الانسان الخروج عنه كذا في البناية ولو قال المصنف والقول لمدعي الوصف
الشامل للرداءة والجودة لكان اولى لان احدهما لو قال شرطناه جيدا او نفى الاخر الاشتراط اصلا فالقول للمثبت
قيد الاختلاف في اصل التأجيل لانهما لو اختلفا في مقداره فالقول للطالب مع اليمين لانكاره الزيادة واي
برهن قبل وان برهنا قضي ببينة المطلوب لاثباتها زيادة الاجل فالقول قوله اي المسلم اليه والبينة بينته اما
اذا نظرنا الى الصورة فهو منكر وان نظرنا الى المعنى فمعناه ثبوت الحق في الشهر المستقبل فاذا اقاما البينة
فبينة المسلم اليه بعدما اثبت حقاله في شهر لم تتعرض بينة رب السلم لذلك الشهر فكانت سنة اولى كذا في
ايضاح الكرماني ثم اعلم ان بين الاجل والوصف فرقا وهو ان الاختلاف في مقدار الاجل لا يوجب التحالف
وفي الوصف يوجبه لكونه يجري مجرى الاصل وفي الخلاصة اذا شرط في السلم الثوب الجيد فجيء بثوب وادعى
انه جيد وانكر الطالب فالقاضي يري اثنين من اهل تلك الصنعة وهذا احوط والواحد يكفي فان قالا جيد اجبره
على القبول فاذا اختلفا في السلم يجي التحالف استحسانا ويبدا بيمين المطلوب عند ابي يوسف ثم رجع وقال
بيمين الطالب وهو قول محمد واي برهن قبل فان برهنا قضي ببينة رب السلم بسلم واحد عند ابي يوسف
ويقال هو قول ابي حنيفة والمسألة على ثلاثة اوجه اتفقا على راس المال واختلفا في المسلم فيه او على العكس
او اختلفا فيهما فان كان راس المال عينا واختلفا في المسلم فيه لا غير فقال الطالب هذا الثوب في كر
حنطة وقال الاخر في نصف كر او في شعير او في الحنطة الردية واقاما البينة قضي ببينة رب السلم اجماعا وفي
اختلافا في راس المال فقال احدهما هذا الثوب وقال الاخر هذا العبد واتفقا في المسلم فيه انه الحنطة
او قال احدهما هذا الثوب في كر حنطة وقال الاخر في كر شعير واقاما البينة قضي بالسلمين محمد رحمه الله جرى
على اصله وابو يوسف يقول كل يدعي عقدا غير ما يدعيه الاخر وان كان راس المال دراهم او دنانير
ان اتفقا في راس المال واختلفا في المسلم فيه واقاما البينة فالبينة لرب السلم ويقضى بسلم واحد عند

ابي يوسف

ابي يوسف خلافا لمحمد وان كان الاختلاف على العكس ففيه هذا الخلاف ولو اختلفا فيهما فقال احدهما عشرة
دراهم في كر حنطة وقال الاخر خمسة عشر في كر واقاما البينة فعند ابي يوسف تثبت الزيادة فيجب خمسة عشر في
كرين ولا يقضى بسلمين وعند محمد يقضى بسلمين عقد بخمسة عشر في كر وعقد بعشرة في كرين ولو ادعى احدهما
ان راس المال دراهم والاخر دنانير لم يذكر هذا وينبغي ان يقضى بسلمين كما في الوهبان كذا في فتح القدير
والحاصل انهما ان اختلفا في الجنس او الصفة او المقدار تحالفا سواء كان في راس المال او في
المسلم اليه وان اختلفا في اشتراط الوصف او الاجل فالقول للمثبت لا للنافي وان اختلفا في مقدار الاجل
فالقول لرب السلم وان اختلفا في مضيه فالقول للمسلم اليه وان اختلفا في بيان مكان الايفاء فالقول
للمطلوب وفي اشتراط الثمن اشبه وفي الظهيرية اذا اختلفا في جنس المعقود عليه تحالفا وكذا في الجيد والصفة
بخلاف الاختلاف في الصفة في بيع العين ولو اختلفا في مكان الايفاء فالقول للمطلوب وان برهنا
فللطالب عنده وعندهما يتحالفان ويترادان السلم وقيل على العكس انتهى وفي الصحاح ردو الشيء ردا
رداءة فهو ردي اي فاسد وارداه اي افسده انتهى وقد ذكر المصنف رحمه الله اولا في الدعوى التأجيل
وفي المغني الاجل فظاهره انه لا فرق بينهما عنده وليس كذلك لما في القاموس الاجل غاية الوقت في الموت
وحلول الدين ومدة الشيء والجمع اجال والتأجيل تحديد الاجل والتحديد بمعنى التقدير وقدمنا انهما لو اختلفا
في مقداره فالقول للطالب فتعين ان يكون التأجيل في كلامه بمعنى الاجل مجازا بدليل الثاني قوله وصح
السلم والاستصناع في نحو خف وطست اما السلم فلامكان ضبط الصفة ومعرفة المقدار فكان سلما بجامع
شرائطه واما الاستصناع فالكلام فيه في مواضع الاول في معناه لغة فهو طلب الصنعة وفي القاموس
الصناعة ككتابة حرفة الصانع وعمله الصنعة انتهى ففي هذا الاستصناع لغة طلب عمل الصانع وشرعا ان يقول
لصاحب خف او مكعب او صفار اصنع لي خفا طوله كذا وسعته كذا او دستا او برمة تسع كذا ووزنها كذا
على هيئة كذا بكذا ويعطي الثمن المسمى او لا يعطي شيئا فيقبل الاخر منه الثاني في دليله وهو الاجماع الثابت والعمل
ثابت بالاستحسان والقياس ان لا يجوز وهو قول زفر لكونه بيع المعدوم وتركناه للتعامل ولا تعدم المعاملة
والمزارعة على قول ابي حنيفة لعدم تعاملهم التعامل لثبوت الخلاف فيهما في الصدر الاول وهذا بالاتفاق فهذا
قصرناه على ما فيه تعامل وفيما لا تعامل فيه رجعنا فيه الى القياس كان يستصنع حائكا او خياطا لينسج له
او يخيط له قميصا بغزل نفسه وفي القنية دفع مصحفا الى مذهب ليذهبه بذهب من عنده واراه
الذهب المودى من الاعشار والاخماس ورؤوس الاي واوائل السور فامره رب المصحف ان يذهبه
كذلك باجرة معلومة لا يصح سيل عمر النسفي عمن دفع الى حائك غزلا لينسج له عمامة من سداه فجي بها منسوجة
فقال صاحب الغزل اشتريت منك ما هذا المنسوج من الابريسم بكذا وقال الاخر بعت هل يصح فقال يصح ما صار
على الامر المامور من الابريسم السدا بالعقد الاول صار ملكا للامر وقال ابو الفضل الابريسم دين على الامر
واجرة العمل عليه قال لي رايت لي بناء فاذا بنيته يقومه المقومون فما يقولون ادفعه اليك فرضيا به وبناه
وقومه رجل باتفاقهما وابى الصانع فله اجر مثله وقال ابو حامد وغيره الوبري هو بمنزلة المقوم لا الحكم
فلا يلزمه لقوله انتهى الثالث في صفته فقد اختلفوا في كونه مواعدة او معاقدة فالحاكم الشهيد والصفار
ومحمد بن سلمة وصاحب المنثور مواعدة وانما ينعقد عند الفراغ بالتعاطي ولهذا كان للصانع ان لا يعمل ولا
يجبر عليه بخلاف السلم وللمستصنع ان لا يقبل ما ياتي به ويرجع عنه والصحيح من المذهب جوازه بيعا لان
محمدا ذكر فيه القياس والاستحسان وهما لا يجريان في المواعدة ولان جوازه فيما فيه تعامل خاصة ولو كان
مواعدة يجوز في الكل وسماه ايضا شراء فقال اذا راه المستصنع فله الخيار لانه اشترى ما لم يره ولان
الصانع يملك الدراهم بقبضها ولو كانت مواعدة لم يملكها واثبات ابي اليسر الخيار لكل منهما لا يدل على
انه غير بيع كما في بيع المقايضة وحين لزم جوازه علمنا ان الشارع اعتبر فيه المعدوم موجودا وهو كثير في
الشرع كطهارة صاحب العذر وتسمية الذابح اذا نسيها والرهن بالدين الموعود وقراءة الماموم الابلغ

في المعقود عليه فاختلف فيه فالمذهب المرضي في الهداية انه العين دون العمل وقال البردعي المعقود عليه العمل دون
العين لان الاستصناع ينبئ عنه والاديم والصرم بمنزلة الصبغ والدليل على المذهب ما ذكرناه من قول محمد لانه
اشترى ما لم يره ولذا لو جاء به مفروغا لا من صنعته او من صنعته قبل العقد فاخذه جاز وانما يبطل بموت الصانع
لشبهه بالاجارة وفي الذخيرة هو اجارة ابتداء بيع انتهاء لكن قبل التسليم لا عند التسليم بدليل قولهم اذا مات
الصانع يبطل ولا يستوفى المصنوع من تركته ذكره محمد في كتاب البيوع وانما لم يجبر الصانع على العمل والمستصنع
على اعطاء المسمى لانه لا يمكنه الا باتلاف عين ماله والاجارة تنفسخ بهذا العذر الذي هو في حكمه وهو الجواز دون
اللزوم لان جوازه للحاجة وهي في الجواز لا اللزوم ولذا قلنا للصانع بيع المصنوع قبل ان يراه المستصنع
لان العقد غير لازم واما بعد ما راه فالاصح انه لا خيار للصانع بل اذا قبله المستصنع اجبر على دفعه له لانه بالآخرة
بايع له وتفرع على عدم لزومه ما في فتاوى قاضي خان من الدعوى رجل استصنع رجلا في شيء ثم اختلفا في
المصنوع فقال المستصنع لم تفعل ما امرتك وقال الصانع فعلت قالوا لا يمين فيه لاحدهما على الاخر ولو ادعى
الصانع على رجل انك استصنعت الي في كذا وانكر المدعى عليه لا يحلف انتهى **قوله** وله الخيار اي
المستصنع الخيار اذا رأى المصنوع لما قدمنا انه اشترى ما لم يره بخلاف السلم لانه لا فائدة في اثبات الخيار
فيه لانه كلما رده عليه اعطاه غيره لكونه غير متعين اذ المسلم فيه في الذمة فيبقى فيها الى ان يقبضه قيد به لانه
لا خيار للصانع لانه باع ما لم يره وعن ابي حنيفة ان له الخيار لانه يلحقه الضرر بقطع الصرم والصحيح الاول
قوله وللصانع بيعه قبل ان يراه اي المستصنع لانه لا يتعين الا باختياره فقيد بقوله قبل ان يراه لانه
اذا راه ورضي به امتنع على الصانع بيعه لانه بالاحضار اسقط خياره ولزم **قوله** وموجله سلم اي اذا اجل
المستصنع صار سلما وهذا عند ابي حنيفة وقالا ان ضرب الاجل فيما فيه تعامل فهو استصناع وان ضرب فيما
لا تعامل فيه فهو سلم لتعذر جعله استصناعا ويحمل الاجل فيما فيه تعامل على الاستعجال وله ان يحمل السلم عليه
اولى لكونه ثابتا بالكتاب والسنة والاجماع مطلقا واما الاستصناع فبالتعامل ومخصوص بما فيه تعامل ولان الاجل
لتاخير المطالبة وذلك باللزوم وهو في السلم دونه والمراد بالاجل ما قدمه من ان اقله شهر فانه لم يصح كان
ان جرى فيه تعامل والا ففاسد ان ذكره على وجه الاستمهال وان كان للاستعجال بان قال على ان تفرغ
منه غدا او بعد غد كان صحيحا وتفصيل الهندواني ان جعل من المستصنع استعجالا لا تقدم ومن الصانع تاجيلا ثم فائدة
كونه سلما ان يشترط فيه شرائطه من القبض قبل الافتراق وعدم الخيار الى غير ذلك من الاحكام وفي الصحاح
الطست الطس بلغة طي ابدل من احدى السينين تاء للاستثقال فاذا جمعت او صغرت رددت السين
لانك فصلت بينهما بالف او ياء فقلت طساس وطسيس انتهى وفي المغرب الطست مونث وهي اعجمية والطس
تعريبها والجمع طساس وطشوش وقد يقال الطشوت ذكره في الشين المعجمة والقمقمة بالضم معروفة وقال
الاصمعي هو رومي والجمع قماقم كذا في الصحاح

باب المتفرقات

هكذا في نسخة الزيلعي وفي نسخة العيني مسائل متفرقة وعبر عنها في الهداية بمسائل منثورة والمعنى واحد وحاصلها
ان المسائل التي تشذ عن الابواب المتقدمة فلم تذكر فيها اذا استدركت سميت بها اي متفرقة من
ابواب او منثورة عن ابوابها **قوله** صح بيع الكلب والفهد والسباع والطيور لما رواه ابو حنيفة رضي
الله عنه انه صلى الله عليه وسلم رخص في ثمن كلب الصيد ولانه مال متقوم آلة الاصطياد فصح بيعه كالبازي بدليل
ان الشارع اباح الانتفاع به حراسة واصطيادا وكذا بيعا وهذا على القول المفتى به من طهارة عينه بخلاف
الخنزير فانه نجس العين واما على رواية انه نجس العين كالخنزير فقال في فتح القدير ولو سلم نجاسة عينه
فهي توجب حرمة اكله لا منع بيعه بل منع البيع يتبع حرمة الانتفاع شرعا ولهذا اجزنا بيع السرقين والبعر مع
نجاسة عينهما لاطلاق الانتفاع بهما عندنا بخلاف العذرة لم يطلق الانتفاع بها فمنع بيعها فان ثبت
شرعا اطلاق الانتفاع مخلوطة بالتراب ولو بالاستهلاك كالاستصباح بالزيت النجس كما قيل جاز بيع
ذلك التراب التي هي في ضمنه وبه قال مشايخنا وانما امتنع بيع الخمر لنص خاص في منع بيعها وهو الحديث

وفي الايضاح هذا انه بيع لجواز الاستصناع الا ان العقود جائز
الى ان تصير بيعا بالتعاطي وشبهه شراء ما لم يره اي
الى في حكمه روا احسن ففي الذخيرة فتامله

ان الذمي

ان الذمي حرم شربها حرم بيعها انتهى وفي القنية اشترى ثورا او فرسا من خزف لاستيناس الصبي لا يصح ولا قيمة
له فلا يضمن متلفه وقيل يصح ويضمن متلفه فيجوز بيع الحمام ان كان كثيرا وهبة ادنى القيمة التي تشترط لجواز البيع فلس
ولو كانت كسرة خبز لا يجوز انتهى اطلقه فشمل المعلم وغيره والعقور وغيره هكذا اطلق في الاصل فمشى القدوري
على هذا الاطلاق ونص في نوادر هشام عن محمد على جواز بيع العقور والتضمين من قتله قيمته وعن ابي يوسف منع
بيع العقور وذكر في المبسوط انه لا يجوز بيع الكلب العقور الذي لا يقبل التعليم وقال هذا هو الصحيح من المذهب
قال وهكذا نقول في الاسد اذا كان يقبل التعليم ويصطاد به انه يجوز بيعه فيجوز بيعهما على كل حال انتهى وعلى هذا لا
يجوز بيع الرخمة لانه لخساسته لا يقبل التعليم وفي بيع القرد روايتان وجه رواية الجواز وهو الاصح كما
ذكره الشارح انه يمكن الانتفاع بجلده وهذا هو وجه اطلاق بيع الكلب والسباع فانه مبني على ان كل ما يمكن
الانتفاع بجلده او عظمه يجوز بيعه وصحح في البدائع عدم الجواز لانه لا يشترى للانتفاع بجلده عادة بل للتلهي
وهو حرام انتهى ويجوز بيع الهرة لانها تصطاد الفارة والهوام المؤذية فهي منتفع بها ولا يجوز بيع هوام
الارض كالخنافس والعقارب والفارة والنمل والوزغ والقنافذ والضب ولا هوام البحر كالضفادع
والسرطان وكذا كل ما كان في البحر الا السمك وما جاز الانتفاع بجلده او عظمه كذا في البدائع وفي القنية
وبيع غير السمك من دواب البحر ان كان له ثمن كالسقنقور وجلود الخز ونحوها يجوز والا فلا وجمل الماء قيل
يجوز حيا لا ميتا والحسن اطلق الجواز وذكر ابو الليث يجوز بيع الحيات اذا كان ينتفع بها في الادوية وان لم ينتفع
بها لا يجوز ورده في البدائع بانه غير سديد لان المحرم شرعا لا يجوز الانتفاع به للتداوي كالخمر فلا يقع
الحاجة الى شرع البيع ويجوز بيع الدهن النجس لانه ينتفع به للاستصباح فهو كالسرقين اما العذرة فلا ينتفع
بها الا مخلوطة بالتراب فلا يجوز الا تبعا ويجمع الفهد على فهود وفهد الرجل اذا اشبه الفهد في كثرة نومه وتمدده
وفي الحديث ان دخل فهد وان خرج اسد والسبع واحد السباع كذا في الصحاح وفي فتح القدير والانتفاع
بالكلب للحراسة والاصطياد جائز اجماعا لكن لا ينبغي ان يتخذ في داره الا اذا خاف لصوصا او اعداء والحديث
الصحيح من اقتنى كلبا الا كلب صيد او ماشية نقص من اجره كل يوم قيراطان انتهى وفي البدائع ويجوز
بيع الفيل بالاجماع لانه ينتفع به حقيقة مباح الانتفاع به شرعا على الاطلاق فكان مالا **قوله**
والذمي كالمسلم في بيع غير الخمر والخنزير لانه مكلف محتاج فشرع في حقهم اسباب المعاملات فكل ما جاز للمسلم من
المبايعات من الصرف والسلم وغيرهما جاز له وما لا يجوز من الربا وغيره لا يجوز له الا الخمر والخنزير فان عقدهم
فيهما كعقدنا على العصير والشاة فيجوز له السلم في الخمر دون الخنزير وفي البدائع لا يمنعون من بيع الخمر والخنزير
اما على قول بعض مشايخنا فانه يباح الانتفاع به شرعا لهم فكان مالا في حقهم وعن البعض حرمتها ثابتة على العموم
في حق المسلم والكافر لان الكفار مخاطبون بشرائع هي حرمات وهو الصحيح من مذهب اصحابنا فكانت الحرمة
ثابتة في حقهم لكن لا يمنعون عن بيعها لانهم لا يعتقدون حرمتها ويتمولونها وقد امرنا بتركهم وما يدينون انتهى
قيد بالخمر والخنزير لانا لا نجيز فيما بينهم بيع الميتة والدم واما المنخنقة والتي جرحت في غير موضع الذبح
وذبائح المجوس كالخنزير قال في الاصلاح فالمستثنى غير مختص بهما كما يفهم من الهداية انتهى وفي القنية
من كتاب الشفعة تاخير اليهود في السبت لاشتغاله بالسبت يبطل شفعته وفي البزازية بيع المجوسي ذبيحته
او ما هو ذبيح عنده كالخنق من كافر جائز عند الثاني انتهى فظاهره انه غير جائز عند الاول والثالث و
وحينئذ فالمستثنى مختص بالخمر والخنزير ولا كما زعم صاحب الاصلاح وفي البزازية بيع متروك التسمية عمدا من
كافر لا يجوز انتهى ومنها من الحدود ويمنع الذمي عما يمنع المسلم الا شرب الخمر فان غنوا وضربوا العيدان منعوا
كالمسلمين لانهم لم يستثنوا عنهم انتهى وفي ايضاح الكرماني ولو باع ذمي من ذمي خمرا او خنزيرا ثم اسلما او
اسلم احدهما قبل القبض انتقض البيع والمراد بلفظة الانتقاض اثبات حق الفسخ فتعذر القبض بالاسلام
فصار كاباق المبيع فان صار خلا قبل القبض خير المشتري ان شاء نقض وان شاء اخذه في قولهما وعند
محمد العقد باطل وكذا المسلم اذا اشترى عصيرا فتخمر ولو قبض الخمر ثم اسلما او احدهما جاز البيع فقبض الثمن

اولا ولو اشترى الذمي عبدا مسلما جاز واجبر على بيعه وكذا اذا اشترى مصحفا ولو اشترى كافر من كافر عبدا
مسلما شراء فاسدا اجبر على رده ويجبر البائع على بيعه لان دفع الفساد واجب حقا للشرع فيجبر على الرد لينعدم الفساد
ثم يجبر البائع على بيعه فان اعتقه الذمي جاز وان دبره جاز ويسعى في قيمته وكذا لو كانت امة فاستولدها
ويوجع الذمي ضربا لانه وطي مسلمة وذلك حرام فان كاتبه جاز ولا يعترض عليه فان عجز اجبر على بيعه وكذا
الذمي اذا ملك شقصا من مسلم فهو كالكل فاذا كان احد المعتق ذميا مسلما والاخر ذميا لم يجز بينهما الا ما يجوز
بين المسلمين ولو اقرض النصراني نصرانيا خمرا ثم اسلم المقرض سقطت الخمر لتعذر قبضها فصار هالكا كما استندا
الى سببها وان اسلم المستقرض فعن ابي حنيفة سقوطها وعنه ان عليه قيمتها وهو قول محمد لتعذره لمعنى من
جهته انتهى ولم ار حكم وقف الكافر المصحف **قوله** ولو قال بع عبدك من زيد على اني ضامن لك
مائة سوى الالف فباع صح بالف وبطل الضمان وان زاد من الثمن فالالف على زيد والمائة على الضامن
لانه في الاول بعينه التزام للمال ابتداء وهو رشوة وفي الثاني بعينه معادة في الثمن وهي جائزة من
الاجنبي ولا رجوع له بها على المشتري ولا تظهر في حق الشفيع والمرابحة ولا يحبس البائع المبيع عليها وانما يحبسه على
الالف ويرابح عليها ويأخذ الشفيع بها ولو تقايلا البيع استردها الاجنبي وكذا ان ردت عليه بعيب بعد
قبضه او قبله لا يسترد ها لكونه فسخا اجماعا ولو ضمن الزيادة بامر المشتري صارت كزيادة بنفسه فيلتحق باصل
العقد فتثبت الاحكام كلها الا انه لا يطالب البائع بها وانما يطالب من زاد لانه وكيله ولو ردت بعيب وتقايلا
ترد الزيادة على الضامن فقط لكونه اخذها منه دون المشتري وذكر في الكافي ان الشفيع يأخذها بالف ومائة
فجعلها ظاهرة في حقه وانما ظهرت في حقه مع ان زيادة المشتري لا تظهر في حقه لانها في العقد فصارت من
الثمن بخلافها بعد العقد قيد بقوله سوى الالف لانه لو قال بعه بالف على اني ضامن لك مائة من الثمن
صار كفيلا بمائة من الثمن ولا تثبت الزيادة فان ادى رجع به ان كان بامره والا فلا وقيد بكون الزيادة
في العقد لان الاجنبي اذا زاد بعد العقد فانه لا يجوز الا باجازة المشتري او يعطي الزيادة من عنده او
يضمنها او يضيفها الى نفسه وانه زاد بامر المشتري جاز ولا يلزمه شيء والمال لازم للمشتري لكونه سفيرا ومعبرا
لاحتياجه الى اضافته الى المشتري فلا يلزمه الا بالضمان كالخلع والصلح وقوله بع عبدك كلام اجنبي لا تعلق له
بالايجاب والقبول فلا حاجة الى قوله في فتح القدير ان قوله بع عبدك امر والامر لا يكون في البيع ايجابا
لان الامر المشار اليه انما يكون من المشتري والقائل هنا ليس هو المشتري ولهذا قال المصنف فباع
اي بايجاب وقبول **قوله** ووطي زوج المشتراة قبض لا عقده لان الوطي من الزوج حصل بتسليط
المشتري فصار منسوبا اليه فكانه فعله بنفسه وان لم يطأها لا يكون قبضا استحسانا لانه لم يتصل بها
من المشتري فعل يوجب نقصا في الذات وانما هو عيب من طريق الحكم ودل وضع المسئلة على ان تزويج
الامة قبل قبضها جائز بخلاف بيعها لان النكاح لا يبطل بالغرر والبيع يبطل به بدليل صحة تزويج العبد
الابق دون بيعه فلو انتقض البيع بطل النكاح في قول ابي يوسف خلافا لمحمد قال الصدر الشهيد والمختار
قول ابي يوسف لان البيع متى انتقض قبل القبض انتقض من الاصل فصار كان لم يكن فكان النكاح باطلا
وقيده القاضي الامام ابو بكر ببطلان النكاح ببطلان البيع قبل القبض بما اذا لم يكن بالموت حتى لو ماتت الجارية
بعد النكاح قبل القبض لا يبطل النكاح وان بطل البيع كذا في فتح القدير قيد بعقد النكاح لان العتق و
والتدبير قبض وان لم يكن فعلا حسيا لان العتق انهاء للملك والتدبير من فروعه وقدمنا في اول البيوع
قبل خيار الشرط انه اذا اعتق ما في بطن الجارية لا يكون قابضا لها وان المشتري اذا قال للغلام تعال مع
كان قابضا وكذا اذا امر البائع بطحن الحنطة فطحنها وان المشتري اذا وطي الجارية صار قابضا لها ان
حبلت والا فللبائع حبسها فان منعها البائع فماتت ماتت من ماله ولا عقر عليه ولو ارسل العبد في حاجة
صار قابضا كامر حانوت جاز نقضه وقوله للبائع احملني معك على الدابة تحمل الى الموضع ذكرته هناك **قوله**
ومن اشترى عبدا فغاب فبرهن البائع على بيعه وغيبته معروفة لم يبع بدين البائع والا بيع بدينه لانها

اذا كانت

ح قوله ولا رجوع له بها الكلية اذا كانت الزيادة بغير امر المشتري

اذا كانت معروفة يتوصل الى حقه بدينه دون بيعه بالذهاب اليه فلا حاجة الى بيعه لان فيه ابطال حق
في العين وان لم يدر مكانه اجابه القاضي ان برهن لان البينة هنا ليست للقضاء على الغائب وانما هي لنفي
التهمة وانكشاف الحال لان القاضي نصب لكل من عجز عن النظر ونظرهما في بيعه لان البائع يصل به الى
حقه ويبرأ من ضمانه والمشتري ايضا فيبرأ ذمته من دينه ومن تراكم نفقته فاذا انكشف الحال عمل القاضي
بموجب اقراره فلا يحتاج الى الخصم حاضرا وانما يحتاج اليه اذا كانت البينة للقضاء وهذا لان العبد في يده
وقد اقر به للغائب على وجه يكون مشغولا بحقه فيظهر الملك للغائب على الوجه الذي اقر به ولا يقدر البائع
ان يصل الى حقه كان الراهن اذا مات مفلسا والمشتري اذا مات مفلسا قبل القبض واراد المصنف
بكون المشتري غاب قبل القبض اما اذا غاب بعده فان القاضي لا يبيعه لان حقه غير متعلق به وانما جاز
للقاضي بيع المنقول قبل قبضه لان البيع هذا ليس مقصودا وانما المقصود احياء حقه وفي ضمنه يصح بيعه لان الشيء
قد يصح ضمنا وان لم يصح قصدا واراد بالعبد المنقول عبدا كان او غيره واحترز به عن العقار فلا يبيعه القاضي كما
في النهاية وجامع الفصولين ولم يذكر المصنف انه يدفع الثمن الى البائع لان القاضي انما يدفع له بقدر ما
باعه فان فضل شيء عن دينه امسكه للمشتري الغائب لانه بدل ملكه ولم يف بالدين ويبقى شيء منه اتبع البائع
المشتري به وقيد بالبيع لان القاضي اذا قضى بالبينة على شيء ان غائب وله مال على الناس لا يدفع الى
المقضي له حتى يحضر الغائب الا في نفقة المرأة والاولاد والصغار والوالدين كذا عن محمد وكذا لو مات
وله ورثة غيب وماله في المصر بيد الوصي وللمقضي عليه فالقاضي لا يدفع شيئا منه حتى يحضر ورثته او يحضر المقضي
عليه لو غائبا كذا في جامع الفصولين واشار المصنف رحمه الله الى من استأجر ابلا الى مكة ذاهبا وجائيا
ودفع الكراء ومات رب الدابة في الذهاب حتى انفسخت الاجارة فاذا اتى مكة ورفع الامر الى
القاضي فرأى ان يبيع الدابة ويدفع بعض الاجرة الى المستأجر جاز وللمستأجر ان يركبها الى مكة ولكن
وعليه الكراء الى مكة والى ان المديون لو رهن وغاب غيبة منقطعة ورفع المرتهن الامر الى القاضي جاز
حتى يبيع الرهن بدينه فانه ينبغي ان يجوز كما في هاتين المسئلتين والمسئلتان في جامع الفصولين وفيه ايضا
باع دابة ولا يوقف على المشتري فللقاضي ان يأذن له في بيعها فيأخذ ثمنه من ثمنه لو كان من جنسه ولو في
له ان يؤجرها ويعلفها من اجرها جاز انتهى وبه علم ان في مسئلة الكتاب للقاضي ان يأذن البائع
في بيعها له ان يبيعها بنفسه او امينه وان له ان يأذن له في اجارتها لو كان له اجر وظاهر كلامهم ان
البائع لا يملك البيع بلا اذن القاضي فان باع كان فضوليا وانه سلم كان متعديا والمشتري منه غاصب
ونوع متعلقه بالتصرف في مال الغائب منقول من جامع الفصولين للقاضي ولاية ايداع مال الغائب والمفقود
وله او اقرضه وبيع منقوله لو خيف تلفه ولم يعلم مكان الغائب اما لو علم اذ يمكنه البعث اليه اذا خاف التلف
فيمكنه حفظ العين والمالية جميعا ولا يبيع القاضي الامة المغصوبة اذا غاب مالكها انما يبيع مال المفقود وسئل
نجم الدين عن امرأة وهب امة من خادمه فاجرته انها لا تقبل في غيره فخدمت وتداولتها الايدي حتى وقعت
بيد هذا الامير والموهوب له الان لا يجد ورثة القتيل ويعلم انه لو خلاها ضاعت ولو امسكها يخاف الفتنة
هل للقاضي بيعها من ذي اليد نيابة عن الغائب حتى لو ظهر المالك كان له على ذي اليد ثمنها قال نعم له ذلك
القاضي لا يملك تزويج امة الغائب والمجنون وصبيها وله ان يكاتبها ويبيعها لا يملك تزويج امة الغائب
وان لم يكن له مال للقاضي بيع قن المفقود وامته لا لو كان غائبا غير مفقود للقاضي ولاية بيع مال الغائب
مات ولم يعلم له وارث فباع القاضي داره جاز ولو علم بوضع الوارث جاز ويكون حفظا الا يرى انه لو باع
الابق يجوز وتمامه فيه **قوله** ولو غاب احد المشتريين فللحاضر دفع كل الثمن وقبضه وحبسه حتى ينقد شريكه
وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وخالف ابو يوسف في الكل فهذه احكام الاول في قبض جميع المبيع على تقدير ايفاء
الثمن كله من عنده اذا انقد الثمن لا يأخذ الا نصيبه لكونه اجنبيا في نصيب الغائب وهما يقولان ان الحاضر مضطر
الى اداء كل الثمن لان للبائع حبس كل المبيع الى ان يستوفي كل الثمن فصار كمعير الرهن وصاحب العلو والوكيل

ح قوله فيبيع البيع هنا ليس بمقصود مال سعد افندي فيه نظر

باشرا اذا ادى الثمن من ماله قيد بغيبته لانه لو كان حاضرا لا يتبعه اتفاقا ويكون متبرعا لانه كالوكيل عنه من وجه
من حيث ان ملك الغايب يثبت بقبول الحاضر وكيل من وجه لان كل منهما لا يطالب بعيب الاخر فللشبه
بالاجنبي كان متبرعا في حضرته ولشبهه بالوكيل لم يكن متبرعا حال غيبته الثاني في حبسه عن الغايب حتى يعطيه ما دفعه
عنه وهو فرع انه ليس بمتبرع عندهما لما قدمناه ودل على انه له الرجوع عليه واستفيد من قوله للحاضر الدفع انه البايع
يجبر على قبول ما اداه الحاضر من نصيب الغايب فهذه خمسة احكام على الخلاف وقيد بقوله احد المشترين لانه
لو غاب احد المستاجرين قبل نقد الاجرة فنقد الحاضر جميعها يكون متبرعا لانه غير مضطر في نقد حصة الغايب
اذ ليس له حبس الدار كما في استيفاء الاجرة قوله ومن باع امة بالف مثقال ذهب وفضة فهما نصفان
لانه اضافة المثقال اليهما على السواء فيجب من كل واحد خمسمائة مثقال لعدم الاولوية فيصير كانه قال بعت بخمس
مائة مثقال ذهب وخمسمائة مثقال فضة ويشترط بيان الصفة من الجودة وغيرها بخلاف ما لو قال من الدراهم
والدنانير فانه لا يحتاج الى بيان الصفة وينصرف الى الجياد وقيد بقوله بالف مثقال لانه لو باعها بالوزن
الذهب والفضة فانه يجب النصف من الذهب مثاقيل ومن الفضة دراهم العشرة منها سبعة مثاقيل لانه
اضاف الالف اليهما فينصرف الى الوزن المعهود من كل واحد واشار المولف الى انه لو قال لفلان علي كر
حنطة وشعير وسمسم فانه يجب من كل جنس ثلث الكر وكذا في المعاملات كلها كالمهر والوصية والوديعة والغصب
والاجارة وبدل الخلع وغيرها في الموزون والمكيل والمعدود والمذروع وفي فتح القدير في الدراهم ينصرف الى
الوزن المعهود ويجب كون هذا اذا كان المتعارف في بلد العقد في اسم الدراهم ما يوزن سبعة والا المتعارف
في بعض البلاد الان كالشام والحجاز ليس ذلك بل وزن ربع وقيراط من ذلك الدراهم واما في عرف مصر
الدرهم ينصرف الان الى وزن اربعة دراهم بوزن سبعة من الفلوس الا انه يقيد بالفضة فينصرف الى دراهم
بوزن سبعة فان ما دونه يعني اوجه يسمونه نصف فضة انتهى وعلى هذا شرط بعض الواقفين بمصر للمستحق دراهم
ولم يقيدها تنصرف الى الفلوس النحاس واما اذا قيدها بالنقرة كاوقاف الشيخونية والصرغتمشية تنصرف
الى الفضة لما في المغرب النقرة القطعة المذابة من الفضة او الذهب ويقال نقرة فضة على الاضافة للبيان
انتهى وفي المصباح النقرة القطعة المذابة من الفضة ويقال وسن الذهب هي تبر انتهى قوله وان قضى زيفا
عن جيد وتلف فهو قضا يعني اذا كان له على اخر دراهم جياد فدفع له زيوفا فهلكت كان قضا ويرى ولا رجوع عليه بشي
اطلقه فشمل ما اذا علم بكونها زيوفا وما اذا لم يعلم وانما قيد بالتلف ليعلم حكم ما اذا انفقها بالاولى وهذا عندهما وقال
ابو يوسف يرد مثل زيوفه ويرجع بالجياد ولهما ان حقه في الوصف كالقدر وقد تعذر الرجوع بصفته بدليل انه لو
تجوز بها في الصرف والسلم جاز ولو لم يكن من الجنس لكان استبدالا وهو حرام فلم يبق الا الجودة ولا قيمة لها
وقد حصل الاستيفا وذكر فخر الاسلام وغيره ان قولهما قياس وقول ابي يوسف هو الاستحسان فظاهره ترجيح
قول ابي يوسف قيد بتلفها لانها لو كانت قايمة ردها وفي الجوهرة من كتاب الرهن اذا علم قبل ان ينفقها فطالب
بالجياد واخذها كان الجياد امانة في يده ما لم يرد الزيوف فلم يشترط القبض انتهى وفي الذخيرة لو كان عليه جياد
فقضاها زيوفا وقال انفقها فان لم يرج ردها على قضاء فلم ترج فله ان يردها استحسانا فرق بين هذا وبين ما اذا
اشترى عينا فوجد بها عيبا فاراد ردها فقال له البايع بعه فان لم يشتر رده على عرضه على البيع فلم يشتر منه ليس له
ان يرده والفرق انه المقبوض من الدراهم ليس عين حق القابض بل من جنس حقه حتى لو تجوز به جاز وصار عين حقه
فاذا لم يجوز بقي على ملك الدافع فصح امر الدافع بالتصرف فيه فهو الابتدا بتصرف الدافع وفي الانتها لنفسه بخلاف
التصرف في العين لانها ملكه فتصرفه لنفسه فيبطل خياره انتهى وقدمنا ان الزيوف كالجياد في خمس مسايل كما
في الولوالجية وذكرنا في اول كتاب البيوع سادسا عند الكلام على الاثمان قيدنا الخلاف بعدم العلم لانه لو
علم بها وانفقها كان قضا اتفاقا وقيد بالزيوف لانها لو كانت ستوقة او نبهرجة فاتلفها فانه يرد مثلها
ويرجع بالجياد اتفاقا وفرقا بان الزيوف من جنس حقه والستوقة والنبهرجة لا وفي المصباح زافت الدراهم
تزيف زيفا من باب سار رديت ثم وصف بالمصدر فقيل درهم زيف مثل فلس وفلوس ودراهم زائف

اي لانه استبدال في السلم والصرف وهو لا يجوز فيهما

على الاصل

على الاصل ودراهم زيف مثل راكع وركع وزيفتها تزييفا اظهرت زيفها قال بعضهم الدراهم الزيوف هي
المطلية بالزيبق المعقود بمزاوجة الكبريت وكانت معروفة قبل زماننا وقدرها مثل سنج الميزان انتهى وفي
الواقعات الحسامية من البيوع تكلموا في معرفة الزيوف والنبهرجة فقال ابو نصر الزيوف دراهم مغشوشة اما
النبهرجة التي تضرب في غير دار السلطان والستوقة صفر مموه بالفضة وقال ابو جعفر الزيوف ما زيفه بيت المال
ويقال في عرفنا عطريفي لا غير والنبهرجة ما لا يقبله التجار انتهى وفي الجوهرة من الرهن ومن كان له على رجل
درهم فاعطاه درهمين صغيرين وزنهما درهم جاز ويجبر على قبض ذلك ولو كان له دينار فاعطاه دينارين في الوزن
لم يجبر على ذلك انتهى وفي الواقعات الحسامية من كتاب الصلح وقال ابو يوسف اذا اقتضى درهما فانفقها
ثم ردت عليه بعيب الزيافة فان كان حين انفقها يعلم انها زايفة فله ان يردها سوا قبلها بقضا او بغير قضا
فرق بين هذا وبين البيع اذا قبله البايع بغير قضا لم يكن له ان يرده والفرق ان هناك الرد ان كان بغير قضا
جعل عقدا جديدا في حق الثالث وهو البايع اما هنا لا يمكن ان يجعل بيعا جديدا لانه لم يملك له الرد على ما قدمناه وقال
ابو يوسف من اقرض كر حنطة عفن وقبضها المستقرض واستهلكها ثم قضاه كر حنطة جيدة فانه كان قال له
الطالب لي عليك حنطة جيدة وصدقه المطلوب ثم قضاه ثم تصادقا ان الكر الذي قبض القرض كان عفنا فللمستقرض
ان يرجع فيما قضاه ويعطيه كرا عفنا مثل القرض وان لم يكن الطالب قال له كري جيد لكن المستقرض قضاه
جيدا من غير شرط جاز وليس له ان يرجع فيه ويحتمل ان يكون جواب الوجه الاول في قول ابي يوسف
خاصة على ما قدمناه انتهى وفي الذخيرة من اخر كتاب الصرف قال ابو حنيفة لا باس ببيع المغشوش اذا
بين او كان ظاهرا يرى وهو قول ابي يوسف وقال في رجل معه فضة نحاس لا يبيعها حتى يبين ولا باس بان
يشتري بستوقة اذا بين واري ان السلطان انكسرها لئلا يقع في ايدي من لا يبين وفي الاملاء عن ابي
يوسف اكره للرجل ان يعطي الزيوف والنبهرجة والستوقة والمكحلة والبخارية وان بين ذلك ويتجوز عنها
عند الاخذ من قبل ان انفاقها ضرر على العوام وما كان ضررا عاما فهو مكروه وليس بمصلحة درهم مثل هذين الخاصين
حتى خوفا من الوقوع في ايدي المدلسة على الجاهل به ومن التاجر الذي لا يتحرج قال وكل شي لا يجوز فانه ينبغي ان
يقطع ويعاقب صاحبه اذا انفقه وهو يعرفه انتهى قوله وان افرخ طير او باض او تكنس ظبي في
ارض رجل فهو لمن اخذه لانه مباح سبقت يده اليه فكان اولى به لقوله عليه السلام الصيد لمن اخذه
والبيض صيد ولهذا يجب على المحرم الجزا بكسره اطلقه فهو مقيد بقيدين الاول ذكره الشارح ان لا تكون
ارضه مهياة لذلك وان كانت مهياة للاصطياد فهو لصاحب الارض لان الحكم لا يضاف الى السبب الصالح
الا بالقصد الا ترى ان من نصب شبكة للجفاف فتعلق بها صيد او حفر بيرا للما فوقع فيها صيد لا يملكه ولا يجب
عليه الجزا ان كان محرما وان قصد به الاصطياد ملكه ووجب عليه الجزا ان كان محرما وعلى هذا التفصيل
لو دخل صيد داره او وقع ما نثر من الدراهم في ثيابه بخلاف معسل النحل في ارضه حيث يملكه وان لم تكن ارضه معدة
لذلك لانه من انزال الارض حتى يملكه تبعا لها كالاشجار النابتة والتراب المجتمع فيها بجريان الماء وان
لم تكن معدة ولهذا يجب في العسل العشر اذا اخذ من ارض العشر الثاني في الذخيرة من كتاب الصيد
وهذا اذا كان صاحب الارض بعيدا من الصيد بحيث لا يقدر على اخذه لو مد يده واما صاحب ارض
اذا كان قريبا من الصيد بحيث يقدر على اخذه لو مد يده فالصيد لصاحب الارض لانه صار اخذا له
تقديرا لتمكنه من الاخذ حقيقة ان لم يكن اخذا له بارضه انتهى ومثله في شرح الطحاوي وقوله وتكنس ظبي اي
دخل في كناسه وهو بالكسر بيته وكنس الظبي كنوسا من باب نزل دخل كناسه كذا في المصباح ولم يذكر تكنس وفي
المغرب كنس الظبي ودخل في الكناس كنوسا من باب طلب وتكنس مثله ومنه الصيد اذا تكنس في ارض رجل اي
استتر ويروى تكسر والمنه انتهى وفي فتح القدير وفي بعض النسخ تكسر اي وقع فيها فتكسر ويحترز به عما لو كسره
رجل فيها فانه لذلك الرجل لا للاخذ ولا يختص بصاحب الارض انتهى ثم قال ومن جنس هذه المسايل
لو اتخذ في ارضه حظيرة فدخل الما والسمك ملكه ولو اتخذه لحاجة اخرى فمن اخذ السمك فهو له وكذا في حظيرة

ان حفرها للصيد فهو له او لغرض اخر فهو للاخذ وكذا الصوف وضع على سطح بيت فابتل بالمطر فعصره رجل فان كان
وضعه لذلك فهو لصاحبه والا فالماء للاخذ انتهى وفي الذخيرة ان اغلق الباب على الصيد ولم يعلم به لم يصر اخذا
بالحبالة حتى لو خرج الصيد بعد ذلك فاخذه غيره ملكه وفي المنتقى رجل نصب حبالة فوقع فيها صيد فاضطرب وقطعها
وانفلت فجاء اخر واخذ الصيد فالصيد للاخذ ولو جاء صاحب الحبالة لياخذه فلما دنا منه بحيث يقدر على اخذه فاضطرب
وانفلت واخذه اخر فهو لصاحب الحبالة والفرق ان فيهما صاحب الحبالة وان صار اخذا له الا انه في الاول بطل الاخذ
قبل تاكده وفي الثاني بطل بعد تاكده وكذلك صيد البازي والكلب اذا انفلت فهو على هذا التفصيل وفي الاصل
اذا رمى صيدا فصرعه فاشتد رجل فاخذه فهو لمن رماه لانه لما رماه صار اخذا فصار له ملكا ولو رمى صيدا فاصابه
واثخنه بحيث لا يستطيع براحا ورماه فقتله فالصيد للاول وان كان يتحامل ويطير مع ما اصابه من السهم الاول فرماه
الثاني فقتله فهو للثاني وفي الاصل ايضا لو ارسل كلبه على صيد فاتبعه الكلب حتى ادخله في ارض رجل او داره
كان لصاحب الكلب لان الكلب انما يرسل للاخذ فيغنيه بالواخذه بيده وكذا لو اشتد على صيد حتى الجأه
فادخله دار انسان فهو له لانه لما الجأه فاضطره فقد اخذه وعن ابي يوسف رجل اصطاد طيرا في دار رجل فان
اتفقا على انه على اصل الاباحة فهو للصائد سواء اصطاده من الهواء او على الشجر لان الصيد انما يملك بالاستيلاء
والاحراز وحصوله على حائط رجل او شجرة ليس باحراز فيكون للاخذ وان اختلفا فقال رب الدار كنت
اصطدته قبلك او ورثته وانكر الصائد فان كان اخذه من الهواء فهو له لانه لا يد لصاحب الدار على الهواء
وان اخذه من حائط او شجرة فالقول لصاحب الدار لاخذه من محل هو في يده فان اختلفا في اخذه من
الهواء او من الدار فالقول لصاحب الدار لان الظاهر ان ما في دار الانسان يكون له انتهى **قوله**
ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه بالشرط البيع فاذا باع عبدا وشرط استخدامه شهرا او دارا على ان يسكنها
البائع شهرا فالبيع باطل اي فاسد كما تقدم في بابه والاصل ان ما كان مبادلة مال بمال فانه لا يصح تعليقه بالشرط
الفاسد للنهي عن بيع وشرط وما كان مبادلة مال بغير مال او كان من التبرعات فانه لا يبطل به لان الشروط
الفاسدة من باب الربا وهو مختص بالمعاوضات المالية دون غيرها من غير المالية والتبرعات تبطل
الشرط فقط واصل اخر ان التعليق بالشرط المحض لا يجوز في التمليكات ويجوز فيما كان من باب الاسقاط
المحض كالطلاق والعتاق وكذا ما كان من باب الاطلاقات والولايات يجوز تعليقه بالشرط الملايم وكذا
التحريضات اطلق في عدم صحة تعليقه بالشرط وهو محمول على ما اذا علقه بكلمة ان بان قال بعتك هذا ان كان
كذا فيفسد البيع مطلقا ضارا كان او نافعا الا في صورة واحدة وهو ان يقول بعت منك هذا ان رضي
فلان به فانه يجوز اذا وقته بثلثة ايام لانه اشتراط الخيار الى اجنبي وهو جائز وفي جامع الفصولين ولو قال
بعته بكذا ان رضي فلان جاز البيع والشرط جميعا ولو قال بعته منك بكذا ان شئت فقال قبلت تم البيع
انتهى وان كان الشرط بكلمة على فقد قدمنا انه ان كان مما يقتضيه العقد او يلايمه او فيه اثر او جرى التعامل
به كشرط تسليم المبيع او الثمن او التاجيل او الخيار لا يفسد ويصح الشرط وكذا لو اشترى نعلا على ان يحذوها
البائع وان كان الشرط لا يقتضيه العقد ولا يلايمه ولا جرت العادة به فان كان فيه منفعة لاهل الاستحقاق
منه والا فلا وفي جامع الفصولين وتعليق القبول في البيع بعد ما اوجب الاخر هل يصح ذكر انه لو قال ان ادى
ثمن هذا فقد بعت منك صح البيع استحسانا ان دفع الثمن اليه وقيل هذا خلاف ظاهر الرواية والصحيح انه لا يجوز
انتهى **قوله** والقسمة بان كان للميت دين على الناس فاقتسموا التركة من الدين والعين على ان يكون
الدين لاحدهم والعين للباقين فهي فاسدة وصورة تعليقها ان يقتسموا دارا وشرطوا رضى فلان فسدت
ايضا لان القسمة فيها معنى المبادلة فهي كالبيع كذا ذكر العيني مع ان البيع يصح تعليقه برضى فلان ويكون شرطا
خيار اذا وقته ولكن خيار الشرط هل يدخلها قال الولوالجي من القسمة واما خيار الرؤية والشرط ثابت في
قسمة لا جبر فيها على الابى وهي القسمة في الاجناس المختلفة واما في كل قسمة يجبر الابى عليها فالقسمة في ذوات
الامثال في الجنس الواحد فانه لا يثبت انتهى ومن صور فسادها بالشرط ما اذا اقتسم الشريكان على ان

لاحدهما

لاحدهما الصامت وللاخر العروض وما شي الى نوت والديون التي على الناس على انه ان توى عليه شيء
من الديون يرد عليه نصفه فالقسمة فاسدة وعلى الذي اخذ الصامت ان يرد على شريكه نصف ما اخذ
ايضا ومنها ايضا ما اذا اقتسما دارا على ان يشتري احدهما من الاخر دارا له خاصة بالف درهم فهي فاسدة
وكذا على قسمة على شرط هبة او صدقة وان شرطا ان يزيده شيئا معلوما فهو جائز في البيع وان اقتسما دارا
واخذ كل واحد طائفة على ان يرد احدهما على الاخر دراهم مسماة فهو جائز وكذا ان كانت الدراهم الى
اجل فان كان له حمل ومؤنة ولم يسم مكان الايفاء فعلى الخلاف المعروف في السلم الكل من الولوالجية **قوله**
والاجارة اي كان اجر داره على انه يقرضه المستاجر او يهدي اليه او ان قدم زيد كذا ذكر العيني ومن صورها
استاجر حانوتا احرق كل شهر بكذا على ان يعمره ويحسب ما ينفقه من الاجرة لان شرط العمارة على المستاجر
تفسد العقد فعليه اجر المثل وله ما انفقه واجر مثل قيامه عليه واشتراط تطيين الدار ومرمتها او تعليق الباب
عليها او ادخال جذع في سقفها على المستاجر مفسد للعقد وكذا اشتراط كري النهر وحفر بئر فيها او ان سرقها وكذا
على ان يردها مكروبة بهذا اطلقه في الكافي وفصل خواهر زاده فان شرط في المدة فسدت وبعد انقضائها لا
والصحيح ان شرط في المدة فسدت والا فان قال اجرتك بكذا بان تكربها بعد انقضاء المدة فتردها على
مكروبة فلا تفسد وان قال على ان تكربها بعدها فهي فاسدة الكل من فتاوى الولوالجي ويستثنى من اطلاق
قولهم لا يصح تعليقها بالشرط ما صرح به في الاجارات لو قال ان صب داره فرغها والا فاجر كل شهر كذا انشكت
ولم يفرغ وجب المسمى مع انه تعليق بعدم التفريغ **قوله** والاجازة بالزاء المعجمة بان باع كالفضولي عبده
فقال اجيزه بشرط ان يقرضني او يهدي الي او علقها بشرط لانها بيع معنى كذا ذكر العيني فظاهره تخصيص اجازة البيع
فلو قال المصنف واجازة البيع لكان اولى فان ظاهره ان اجازة القسمة والاجارة كذلك بل كل
شيء لا يصح تعليقه بالشرط اذا انعقد موقوفا لا يصح تعليق اجازته بالشرط حتى النكاح ويدل عليه ما في جامع الفصولين
والبزازية وتعليق الاجازة بالشرط باطل كقوله ان زاد فلان في الثمن فقد اجزت ولو زوج بنته البالغة بلا
رضاها فبلغها الخبر فقالت اجزت ان رضيت اي بطلت الاجازة اذ التعليق يبطل الاجازة انتهاء وابتداء
العقد انتهى **قوله** والرجعة بان قال لمطلقته الرجعية راجعتك على ان تقرضني كذا او ان قدم زيد لانها استدامة
الملك فتكون معتبرة بابتدائه فكما لا يجوز تعليق ابتدائه لا يجوز تعليقها كذا ذكر العيني وهو سهو ظاهر وخطأ صريح
فسياتي في الكتاب وتبعا ان النكاح لا يبطل بالشرط الفاسد وان كان لا يصح تعليقه والمذكور في الظهيرية
والجوهرة والبدائع والتاتارخانية من الرجعة انه لا يصح تعليقها بالشرط ولا اضافتها ولم يذكر انها تبطل بالشرط
الفاسد وكيف يصح ان يقال به واصل النكاح لا يبطل بالشرط الفاسد مع ان المصنف لم ينفرد بذكر
الرجعة فيما يبطل بالشرط ولا يصح تعليقه بل ذكره كذلك في الخلاصة والبزازية من البيوع والعمادي في فصوله
وجامع الفصولين وفتح القدير من البيوع ولم ار احدا منهم نبه على ذلك وقد توقفت في تخلية هو لا ثم جزمت
بها وكان يجب ان تذكر الرجعة مع النكاح في القسم الثاني ومما يدل على بطلان قول المصنف ومن وافقه
ما في البدائع من كتاب الرجعة انها تصح مع الاكراه والهزل واللعب والخطأ كالنكاح انتهى فلو كانت تبطل
بالشرط الفاسد لم تصح مع الهزل لان ما يصح مع الهزل لا يبطله الشروط الفاسدة وما لا يصح مع الهزل
تبطله الشروط الفاسدة كذا ذكره الاصوليون في بحث الهزل من قسم العوارض وفي الكافي للحاكم
الشهيد وتعليق الرجعة بالشرط باطل ولم يذكر انها تبطل بالشروط الفاسدة **قوله** والصلح عن مال
بمال بان قال صالحتك على ان تسكنني في الدار سنة مثلا او ان قدم زيد لانه معاوضة مال بمال فيكون بيعا
كذا ذكره العيني واعلم انه انما يكون بيعا اذا كان البدل خلاف جنس المدعى به اما اذا كان على جنسه فانه
ان كان باقل من المدعى فهو حط وابراء وان كان بمثله فهو قبض واستيفاء وان كان باكثر منه فهو فضل و
ربوا كذا ذكره الشارح من الصلح فينبغي ان يخصص هنا وظاهر ما في البزازية الاطلاق في عدم صحة
تعليقه بالشرط قال له عليه الف صالحه على مائة الى شهر وعلى ما بقي ان يعطه الى شهر لا يصح لجهالة المحطوط

قوله وانما يصح مع صحتها ويبطلها الشرط الاول علقت بروا عدها لانه ... عليها يعتبر
عدم ذكره لا يقوم مقام ذكر عدمه مقدسي

لانه على تقدير الاعطا تسع مائة وعلى تقدير عدمه ثمان مائة انتهى **قوله** والابراء عن الدين بان قال ابرأتك
عن ديني على ان تخدمني شهرا او ان قدم فلان لانه تمليك من وجه حتى يرتد بالرد وان كان فيه معنى الاسقاط
فيكون معتبرا بالتمليكات فلا يجوز تعليقه بالشرط كذا ذكر العيني قيد بالدين لان الابراء عن الكفالة يصح تعليقه
بشرط ملايم كقوله ان وافيت به غدا فانت بري فوافاه بري من المال وهو قول البعض واختاره في فتح
القدير وقال انه الاوجه معللا بانه اسقاط لا تمليك ذكره من الكفالة وعلى هذا يحمل قول المصنف رحمه الله
فيها ويبطل تعليق البراءة من الكفالة بشرط على ما اذا كان غير ملايم وفي فتاوى قاضي خان من فصل في هبة
المراة من الزوج ولو قال الطالب لمديونه اذا مت فانت بري من الدين الذي لي عليك جاز ويكون
وصية من الطالب للمطلوب ولو قال ان مت فانت بري من ذلك الدين لا يبرا وهو مخاطرة كقوله
ان دخلت الدار فانت بري مما لي عليك لا يبرا انتهى وفيها ايضا لو قالت المريضة لزوجها ان مت من
مرضي هذا فمهري عليك صدقة او انت في حل من مهري فماتت من ذلك المرض كان مهرها على زوجها لان
هذه مخاطرة فلا تصح انتهى وحاصله ان التعليق بموت الداين صحيح الا اذا كان المديون وارثا له وفي
في مرض موته فيكون مخصصا لاطلاق الكتاب وفي البزازية من الدعوى قال المديون دفعت الى فلان فقال
ان كنت دفعت اليه شيئا فقد ابراتك صح لانه تعليق بامر كاين انتهى ومن فروع عدم صحة تعليق الابرا ما في
المبسوط لو قال الطالب للخصم ان حلفت فانت بري فهذا باطل لانه تعليق البراءة بخطر وهي لا تحتمل التعليق انتهى
وفي الولوالجية من الهبة امراة قالت لزوجها وهبت مهري منك على ان كل امراة تتزوجها يجعل امرها بيدي فان
لم يقبل الزوج ذلك بطلت الهبة وان قبل ذلك في المجلس جازت الهبة ثم ان فعل الزوج ذلك فالهبة
ماضية وان لم يفعل فكذلك عند البعض كمن اعتق امته على ان لا تتزوج فقبلت عتقت او لم تتزوج امراة
قالت لزوجها وهبت مهري ان لم تظلمني فقبل الزوج ذلك ثم ظلمها بعد ذلك قال ابو بكر الاسكاف وابو
القسم الصفار الهبة فاسدة لانها تعليق الهبة بالشرط وهذا بخلاف ما لو قالت وهبت منك مهري على ان
لا تظلمني فقبل صحت الهبة لان هذه تعليق الهبة بالقبول فاذا قبل ذلك تمت الهبة فلا يعود المهر بعد ذلك
وهو نظير ما لو قال لامراته انت طالق ان دخلت الدار لا تطلق ما لم تدخل ولو قال انت طالق على دخولك
الدار فقالت قبلت وقع الطلاق وقال محمد بن مقاتل في مسئلة الظلم مهرها عليه على حاله اذا ظلمها لان المراة
لم ترض بالهبة الا بهذا الشرط فاذا فات الشرط فات الرضى اما الطلاق فالرضى فيه ليس بشرط والدليل
على هذا ما ذكر في كتاب الحج اذا تركت المراة مهرها على الزوج على ان يحج بها فقبل الزوج ولم يحج بها كان
المهر عليه على حاله والفتوى على هذا القول قال مولانا رضي الله عنه ويكون الفرق بين مسئلة الحج وبين
مسئلة الظلم ووجه ذلك ان في مسئلة الحج لما شرطت الحج بها فقد شرطت نفقة الحج عليه فيكون هذا بمنزلة
الهبة بشرط العوض فاذا لم يحصل العوض لا تتم الهبة اما في مسئلة الظلم شرطت عليه ترك الظلم وترك
الظلم لا يصلح عوضا قال مولانا رضي الله عنه ثم ذكر في بعض النسخ اذا شرطت عليه ان لا يظلمها فقبل الزوج
ثم ضربها واجابا كما ذكر وعندي اذا ضربها بغير حق اما اذا ضربها لتاديب مستحق عليها لا يعود المهر لان
ما كان حقا لا يكون ظلما امراة وهبت مهرها من زوجها ليقطع لها في كل حول ثوبا مرتين وقبل الزوج فمضى
حولان ولم يقطع قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل ان كان ذلك شرطا في الهبة فمهرها عليه على حاله
لان هذا بمنزلة الهبة بشرط العوض فاذا لم يحصل العوض لا تصح الهبة واذا لم يكن ذلك شرطا في الهبة سقط
مهرها ولا يعود بعد ذلك وكذا لو وهبت مهرها على ان يحسن اليها ولم يحسن كانت الهبة باطلة ويكون
بمنزلة الهبة بشرط العوض رجل قال لامراته ابرئيني من مهرك حتى اهبك كذا فابراته ثم ابى الزوج
ان يهب منها ما قال له كان المهر عليه كما كان امراة وهبت مهرها من زوجها على ان يمسكها ولا يطلقها فقبل الزوج
ذلك ثم طلقها قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل ان لم يكن وقت للامساك وقتا لا يعود مهرها
على الزوج وان وقت وقتا فطلقها قبل ذلك الوقت كان المهر عليه على حاله فقيل له اذا لم يوقت لذلك

وقتا كان قصدها ان يمسكها ما عاش قال نعم الا ان العبرة لاطلاق اللفظ فانه ذكر في كتاب الوصايا
رجل اوصى لام ولده بثلث ماله ان لم تتزوج فقبلت ذلك ثم تزوجت بعد انقضاء عدتها بزمان فانها
تستحق الثلث بحكم الوصية امراة وهبت مهرها من زوجها على ان لا يطلقها فقبل الزوج قال خلف صحت
الهبة طلقها او لم يطلقها لان ترك الطلاق لا يكون شيئا عوضا بقيت هذه هبة بشرط فاسد والهبة لا
تبطل بالشروط الفاسدة وذكر في النوازل اذا قالت المراة لزوجها تركت مهري عليك على ان تجعل
امري بيدي ففعل الزوج ذلك قال مهرها عليه ما تطلق نفسها ولو وهبت مهرها الذي على المطلق منه
على ان تزوجها ثم ابى ان يتزوجها قالوا مهرها عليه على حاله تزوجها او لم يتزوجها لانها جعلت المال
على نفسها عوضا عن النكاح وفي النكاح العوض لا يكون على المراة انتهى ما في الخانية فان قلت
ان هبة الدين ابرا فكيف صح تعليقه بالشرط في بعض هذه المسائل قلت الابرا يصح تعليقه بالشرط
المتعارف ولهذا التقييد كلام المصنف رحمه الله ومن اطلق ففي المسائل التي قدمناها التي قالوا فيها
بصحة التعليق انما هو في المتعارف وما قالوا فيها بعدمها فانما هو في غير المتعارف ويدل على هذا التقييد ايضا
ما في القنية من باب مسائل الابرا بالطلاق من كتاب الطلاق ولو ابراته تعليقه بشرط الامهار
صح التعليق لانه شرط متعارف وتعليق الابرا بشرط متعارف جائز فان قيل الامهار وهم ان
يبرها فابت ولم يزوج نفسها منه لا يبرا لفوات الامهار الصحيح ولو ابراته المبتوتة بشرط تجديد النكاح
بمهر ومهر مثلها مائة فلو جدد لها نكاحا بدينار في بت لا يبرا ابدا بدون الشرط قالت المسرحة لزوجها
تزوجني فقال لها هبي لي المهر الذي لك علي فاتزوجك فابراته مطلقا غير معلق بشرط التزوج يبرا اذا
تزوجها والا فلا لانه ابرا معلق دلالة وقيل لا يبرا وان تزوجها لان هذا الابرا على جهة الرشوة فلا يصح
ابراته بشرط ان يمسكها بمعروف ويحسن معاشرتها ولا يؤذيها ولا يطلقها فحسن ثم تزوج عليها و
واغار على مالها واذاها وطلقها فالابرا بهذا الشرط غير صحيح وساق فيها فروعا كثيرة في بعضها لا يصح التعليق
وفي بعضها يصح وفي جامع الفصولين لو قال كل حق لي عليك فقد ابراتك لا يصح وكذا اضافة الابرا الى
ما يجب في الزمن الثاني لا يصح ولو قال لمديونه اذا اديت الي العشرة التي لي عليك اعطيني منها خمسة ووهبت
منك الخمسة صح الابرا سوا اعطاه الخمسة اولا لانه تنجيز الابرا لا تعليقه ولو قال ابراتك عن الخمسة على ان
تدفع الخمسة حالة فان كانت العشرة حالة صح الابرا لان ادا الخمسة يجب حالا فلا يكون هذا تعليق الابرا
بشرط تعجيل الخمسة ولو مؤجلة بطل الابرا اذا لم يعط الخمسة حالا انتهى ثم اعلم ان الابرا يصح تقييده بالشرط
وليس هو تعليقا وعليه فروع كثيرة مذكورة في اوائل كتاب الصلح وذكر الشارح هناك ان الابرا يصح تقييده
لا تعليقه والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب **قوله** وعزل الوكيل بان قال لوكيله عزلتك على ان
تهدي الي شيئا او ان قدم فلان لانه ليس مما يحلف به فلا يجوز تعليقه بالشرط الفاسد كذا ذكر العيني
والتعليل يقتضي عدم صحة تعليقه واما كونه يبطل بالشرط الفاسد فلا دليل اذ لا يصح تعليقه بالشرط الفاسد
فقد بطل بذلك الشرط الفاسد بمعنى انه اذا وجد ذلك الشرط لم يترتب وجوده عليه ويكفينا الرد عليه
ما نقله عن جامع الفصولين ولو قيد بقوله في رواية عليه من هذا وعندي ان هذا خطأ ايضا وان عزل
الوكيل ليس من هذا القبيل وهو ما يبطل بالشرط الفاسد وانما هو من قبيل القسم الثاني وهو ما لا يصح
تعليقه بالشرط لكن لا يبطل بالشرط الفاسد ولهذا اقتصر في البزازية من كتاب الوكالة على انه لا يصح
تعليقه ولم يذكر انه يبطل بالشرط الفاسد فهو كما قدمناه في الرجعة وقد ذكر في جامع الفصولين عزل الوكيل
من قسم ما لا يصح تعليقه ويبطل بفاسده لكن قال في رواية وفي وكالة البزازية وتعليق عزل الوكيل
بالشرط يصح في رواية الصغرى ولا يصح في رواية الامام السرخسي والدليل عليه انهم قالوا ان الذي
يبطل بالشرط الفاسد ما كان من باب التمليك والعزل ليس منه وهذا هو الحق فيجب الحاقه بالقسم الثاني
وارجو من كرم الفتاح الظفر بالنقل في الرجعة وعزل الوكيل موافقا لما قلته وقيد بالوكيل لان في صحته

فاذا لم يصح تعليقه بالشرط الفاسد فقد بطل بذلك الشرط الفاسد بمعنى انه اذا وجد ذلك الشرط لم يترتب وجوده عليه ويكفينا الرد بما نقله عن جامع الفصولين ولو قيده بقوله في رواية
منه رحمه

فيها المصنف رحمه الله لكان اسلم **قوله** والمزارعة بان قال زارعتك ارضي على ان تقرضني كذا او ان
قدم فلان لانها اجارة فلا يصح تعليقها بالشرط كالاجارة كذا ذكر العيني وفي البزازية من المزارعة شرطا في
المزارعة على ان المزارع او رب الارض ما ليس من اعمال المزارعة فسدت وما ست وما سمي الخارج او
يزيد في وجود الخارج فهو من عمل المزارعة وما لا ست ولا يزيد في الخارج فليس من اعمالها فاذا شرط على المزارع
او ربها الحصاد والدياسة فسدت من ايهما كان البذر في ظاهر الرواية انتهى ثم قال بعد تفريعات
كثيرة هذا كله في الشرط النافع لاحدهما وان شرطا لا يقع كما لو شرطا ان لا يسقي احدهما حصته لا تفسد المزارعة
وفيما اذا كان شرطا مفسدا لو ابطلاه ان الشرط في صلب العقد لا ينقلب جائزا والا عاد جائزا الى اخر ما
فيها **قوله** والمعاملة وهي المساقاة بان قال ساقيتك شجري او كرمي على ان تقرضني كذا او ان قدم فلان
لانها اجارة ايضا كذا ذكر العيني **قوله** والاقرار بان قال لفلان علي كذا ان اقرضتني كذا او ان قدم فلان
لانه ليس مما يحلف به فلا يصح تعليقه بالشرط بخلاف ما اذا علقه بموته فانه يجوز ويحمل على انه فعل ذلك للاحتراز
عن الجحود او دعوى الاجل فيلزمه للحال ذكره العيني ومن فروع تعليقه ما ذكره في المبسوط والمحيط والولوالجية
في كتاب الكفالة لو ادعى رجل على رجل مالا فقال له المطلوب ان اتك غدا فهو علي لم يلزمه ان لم يات به
غدا لانه تعليق الاقرار بالخطر وتعليقه بالشرط باطل انتهى وفي المبسوط من باب الاقرار بكذا والا فعليه كذا
لو قال قد اسعت من فلان هذا العبد بالف درهم والا فلفلان علي خمس مائة ان اقر رب العبد ببيع
العبد لزمه الالف وان انكر ذلك لم يلزمه شيء لانه صار رد الاقراره حين انكر بيع العبد منه واقراره
بالخمس مائة كان معلقا بشرط وهو باطل من اصله انتهى وقال في باب اليمين والاقرار رجل قال لفلان
علي الف درهم ان حلف او على ان يحلف او اذا حلف او متى حلف او حين حلف او مع يمينه او في يمينه
او بعد يمينه فحلف فلان على ذلك وجحد المقر المال لم يوجد بالمال لان هذا ليس باقرار وانما هو مخاطرة و
معناه انه علق الاقرار بشرط فيه خطر وهو بمنزلة الخطر والتعليق بالشرط يخرج كلامه من ان يكون اقرارا
انتهى فان قلت هل يدخل في الاقرار الاقرار بالطلاق والعتاق كما قال ان دخلت الدار فانا مقر بطلاقها
او بعتقه ويفرق بين الاقرار بهما وبين الانشاء قلت ظاهر الاطلاق الدخول ولم اره صريحا ويدل على الفرق
بينهما ما نقلناه في كتاب الطلاق من هذا الشرح انه لو اكره على انشاء الطلاق فطلق وقع ولو اكره على الاقرار
به فاقر به لم يقع وفي البزازية من الاقرار ادعى مالا فقال المدعى عليه كلما يوجد في تذكرة المدعي بخطه فقد
التزمته لا يكون اقرارا لانه محفوظ عن اصحابنا انه لو قال كلما اقر فلان فانا مقر به لا يلزمه اذا اقر به فلان
وعلى هذا اذا كان بين اثنين اخذ وعطا فقال المطلوب للطالب ما تقول فهو كذلك او ما كان في
جريدتك فهو كذلك لا يكون اقرارا الا اذا كان في الجريدة شيء معلوم او ذكر المدعي شيئا معلوما فقال
المدعى ما ذكرنا يكون تصديقا لان التصديق اقرار المجهول وكذا اذا اشار الى الجريدة وقال ما فيها
فهو علي ولو لم يكن مشارا اليه لا يصح للجهالة انتهى وقد حكى الشارح الاختلاف فيما اذا علق الاقرار بالشرط
في كتاب الاقرار فنقل من النهاية هنا ان الاقرار المعلق باطل ونقل عن المحيط ان الاقرار صحيح والشرط
باطل ونقل عن المبسوط ما يشهد للمحيط فظاهره ترجيحه والحق تضعيفه لنقله يجزم هنا بان الاقرار لا يصح تعليقه
بالشرط وانه يبطل بالشرط الفاسد **قوله** والوقف بان قال وقفت داري ان قدم فلان او
وقفت داري عليك ان اخبرتني بقدوم زيد لانه ليس مما يحلف به ايضا فلا يصح تعليقه بالشرط كذا ذكر
العيني وفي جامع الفصولين والوقف في رواية فظاهره ان في صحة تعليقه روايتين وفي فتح القدير من
كتاب الوقف وشرطه ان يكون منجزا غير معلق فلو قال ان قدم ولدي فداري صدقة موقوفة على المساكين
فجاء ولده لا تصير موقوفة انتهى وفي الاسعاف ولو قال اذا جاء غد او اذا جاء رأس الشهر او قال اذا
كلمت فلانا او اذا تزوجت فلانة وما اشبه فارضي هذه صدقة موقوفة يكون الوقف باطلا لانه تعليق و
والوقف لا يحتمل التعليق بالخطر لكونه مما لا يحلف به بخلاف النذر لانه يحتمل التعليق ويحلف به فلو قال ان برئت

عزل القاضي اختلافا ففي جامع الفصولين لو قال الامير اذا اتاك كتابي هذا فانت معزول ينعزل بوصوله وقيل
لا انتهى وسيأتي في الكتاب صريحا ان عزل القاضي مما لا يبطل بالشرط الفاسد ثم اعلم ان الحجر على العبد
كعزل الوكيل لا يصح تعليقه كذا في الخانية **قوله** والاعتكاف بان قال علي ان اعتق ان شفى الله تعالى مريضي
او ان قدم زيد فلانه ليس مما يحلف به كعزل الوكيل فلا يصح تعليقه بالشرط كذا ذكر العيني وهذا يدل على ان المراد
النذر به والا فلا يكون فيه لا يكون تعليقه وعندي ان ذكره في هذا القسم خطا من وجهين من كونه يبطل بالشروط
الفاسدة ومن كونه لا يصح تعليقه اما الثاني فقال في العتبية باب الاعتكاف قال لله علي اعتكاف شهر ان
دخلت الدار ثم دخل فعليه اعتكاف شهر عند علمائنا انتهى فاذا صح تعليقه بالشرط لم يبطل بالشرط الفاسد لما في جامع
الفصولين وما جاز تعليقه بالشرط لا يبطل بالشروط الفاسدة انتهى لكنه ذكر ايجاب الاعتكاف من جملة ما لا يصح
تعليقه بشرط ويبطل بفاسده وذكر في البزازية من هذا القسم ايجاب الاعتكاف فقال وتعليق وجوب الاعتكاف
بالشرط لا يصح ولا يلزم والعجب من المحقق ابن الهمام في فتح القدير حيث جعل ايجاب الاعتكاف مما لا يصح تعليقه و
عزاه الى الخلاصة في كتاب البيوع ولم يقل في رواية مع انه قدم في باب الاعتكاف لان الاعتكاف الواجب
هو المنذور تنجيزا او تعليقا وهو صريح في صحة تعليقه بالشرط والعجب من العيني كيف مشى هنا على انه لا يصح تعليقه
وقال في شرح الهداية من باب الاعتكاف والواجب ان يقول لله علي ان اعتكف يوما او شهرا او تعليقه بشرط
فيقول ان شفى الله مريضي انتهى لم يسه بل قال بعده ما نسبه اليه من التناقض فقال والنفل ان يشرع
في الاعتكاف من غير ايجاب بالنذر بعد ان اراده بقوله او تقول ان شفى الله مريضي اي فلله علي ان اعتكف
فقد اقر بعين ما شنع به هناك وتناقض وكيف يصح ان يقال بعدم صحة تعليقه مع الاجماع على صحة تعليق المنذور
من العبادات اي عبادة كانت حتى ان الوقف كما سيأتي لا يصح تعليقه بالشرط ولو علق النذر به بشرط
صح التعليق قال في الواقعات الحسامية من الفصل السابع في النذر بالصدقة رجل ذهب له شيء فقال
ان وجدته فلله علي ان اقف ارضي على ابناء السبيل فوجده وجب عليه ان يقف لان هذا نذر والوفاء بالنذر
واجب وقال قبله لو قال ان دخلت هذه الدار فلله علي ان اتصدق بهذه المائة فدخل الدار وهو ينوي
بدخوله ان يتصدق عن زكوة ماله فدخل ثم تصدق بها لا يجزيه عن الزكوة لان الاول يمين واليمين لازم
لا يملك الرجوع عنها فاذا دخل الدار لزمه التصدق بها بجهة اليمين انتهى فقد افاد ان المنذور والمعلق
من باب اليمين وحينئذ صح التعليق وبهذا ابطل قول الشارحين انه ليس مما يحلف به وصح في النذر بالصوم
بصحة تعليقه بالشرط وفي فتاوى قاضي خان الاعتكاف سنة مشروعة يجب بالنذر والتعليق بالشرط والشروع
فيه اعتبارا بسائر العبادات انتهى ثم قال ولو نذر ان يعتكف رجب فعجل شهرا قبله يجوز عند ابي يوسف
خلافا لمحمد واجمعوا على ان النذر لو كان معلقا بان قال ان قدم غائبي او شفى الله مريضي فلله علي
ان اعتكف شهرا فعجل شهرا قبل ذلك لم يجز انتهى وهذه العبارة بوضعها تدل على صحة تعليقه بالاجماع
لان مفهومها انما النذر صحيح وانه يجب الوفاء به اذا وجد شرطه واما تعجيله قبل وجود شرطه فغير جائز وهذا هو
الموضع الثالث مما اخطأوا فيه في بيان ما لا يصح تعليقه والخطا هنا اقبح من الاولين والى لكثرة التصريح بصحة
تعليقه وانا متعجب من كونهم تداولوا هذه العبارات متونا وشروحا وفتاوى ولم يتنبهوا لما اشتملت عليه
من الخطا سعر الاحكام والله الموفق للصواب وقد يقع كثيرا ان مؤلفا يذكر شيئا خطا في كتابه فيأتي من بعده
من المشايخ فينقلون تلك العبارة من غير تغيير ولا تنبيه فيكثر الناقلون لها واصلها لواحد مخطئ كما وقع
في هذا الموضع ولا عيب بذلك على المذهب لان مولانا محمد بن الحسن ضابط المذهب رحمه الله لم يذكر جملة
ما لا يصح تعليقه بالشرط وما يصح على هذا الوجه وقد نبهنا على مثل ذلك في الفوائد الفقهية من قول قاضي خان
وغيره ان الامانات تنقلب مضمونة بالموت من تجهيل الا في ثلاث ثم ان تتبعت كلامهم فوجدت سبعة
اخر زائدة على الثلاثة ثم اني نبهنا على ان اصل هذه العبارة للناطفي اخطأ فيها ثم تداولوها ويرحم الله المحقق
صاحب الهداية لم يلتفت الى جمع هذه الاشياء ووضعها في كتابه وهو دليل على كمال ضبطه واتقانه ولو حد

فيها

يتعجب من هذا من العجب العجاب لانه لا يصح تعليقه ولا يصح معه الشرط الفاسد هو الاعتكاف نفسه لا النذر به بل النذر به يصح تعليقه بالشرط ويترتب لزومه على تحقق الشرط كما يصح تعليقه بالشرط لانه يتقيد بالشرط كالنذر بسائر العبادات التي يصح النذر بها بخلاف الوصف وعجالة المريض كما عرف في محله وقد ذكرت تنبيه هذا السر به مقدس سره الوقف لا يصح تعليقه بالشرط ويصح تعليق النذر به

لم ينسه بل قال بعده ما نسبته اليه من التناقض قال والنفل ان يشرع في الاعتكاف من غير ايجاب بالنذر فيقيده بالنذر بعد ان مراده بقوله او تقول ان شفى الله مريضي اي فلله علي ان اعتكف مقدس سره ح

من رضي بهذا فارضي صدقة موقوفة يلزمه التصدق بعينها اذا وجد الشرط ولو قال هي صدقة موقوفة ان شئت او
احببت او رضيت او هويت كان باطلا انتهى ولم يذكر العيني صورة بطلانه بالشرط الفاسد وصورته ما في
الاسعاف وقفتها على ان لي اصلها او على ان لا يزول ملكي عنها او على ان ابيع اصلها واتصدق بثمنها كان
الوقف باطلا انتهى وقدمناه في الوقف ان شرط الاستبدال لا يصح على المفتى به **قوله** والتحكيم بان يقول
المحكمان اذا اهل الشهر او قال العبد او كافر اذا اعتقت واسلمت فاحكم بيننا وهذا عند ابي يوسف وعند محمد
يجوز تعليقه بشرط واضافته الى زمان كالوكالة والامارة والقضاء وله ان التحكيم تولية صورة وصلح معنى فباعتبار
انه صلح لا يصح تعليقه ولا اضافته وباعتبار انه تولية يصح فلا يصح بالشك والاحتمال ذكره العيني وفي فتاوى قاضي
خان من القضاء الفتوى على قول ابي يوسف وقد فات المصنف ابطال الاجل قال في البزازية وابطال
الاجل يبطل بالشرط الفاسد بان قال كلما حل نجم ولم تؤد فالمال حال صح وصار حالا انتهى وعبارة الخلاصة
وابطال الاجل يبطل بالشرط الفاسد ولو قال كلما دخل نجم فلم تؤد فالمال حال صح والمال يصير حالا انتهى
فجعلها مسئلتين وهو الصواب واما قوله في البزازية بان قال بتعويره الاولى فهو خطأ ظاهر لانه لو كان كذلك
لبقي الاجل فكيف يقول صح بل المسئلة من فاته ايضا تعليق الرد بالعيب فانه باطل وله الرد كما في البزازية وليس هو
من القسم الاول لانه لا يبطل بالشرط الفاسد كما ذكره المصنف في القسم الثاني ولا يصح تعليقه وهو النكاح
ولهذا علم ان المصنف فاته بيان ما لا يصح تعليقه ولا يبطل بالشرط الفاسد كما فاته لا يجوز تعليقه **قوله**
وما لا يبطل بالشرط الفاسد القرض بان اقرضتك هذه المائة بشرط ان تخدمني شهرا مثلا فانه لا يبطل بهذا
الشرط وذلك لان الشرط الفاسد من باب الربوا وانه يختص بالمبادلة المالية وهذه العقود كلها ليست
بمعاوضة مالية فلا يؤثر فيها الشروط الفاسدة ذكره العيني فيقال له فكيف بطل عزل الوكيل والاعتكاف والرجعة
بالشروط الفاسدة مع انها لم تكن من المبادلة المالية وفي البزازية وتعليق الوقف حرام والشرط لا يلزم **قوله**
والهبة بان قال وهبتك هذه الجارية بشرط ان يكون حملها لي **قوله** والنكاح بان قال تزوجتك على ان
لا يكون لك مهر يصح النكاح ويفسد الشرط ويجب مهر المثل كما عرف في موضعه ومن هذا القبيل لو قال تزوجتك
بالخيار يجوز النكاح ولا يصح الخيار لانه ما علق النكاح بالشرط فيبطل الخيار كذا في الخانية وسيأتي ان النكاح لا يجوز
بالشرط وعليه يتفرع ما في الخانية تزوجتك ان اجاز ابي او رضي فقال قبلت لا يصح لانه تعليق والتعليق لا يحتمل
النكاح زاد في الظهيرية لو كان الاب حاضرا في المجلس فقبل جاز وفي الخانية رجل تزوج امراة على انه
مدني فاذا هو قروي يجوز النكاح ان كان كفوا ولا خيار لها رجل طلب من امراة نكاحا بحضرة من الشهود
فقالت المراة لي زوج فقال الرجل ليس لك زوج فقالت المراة ان لم يكن لي زوج فقد زوجت
نفسي منك وقبل الزوج ولم يكن لها زوج قالوا يجوز هذا النكاح لان التعليق بشرط كائن تنجيز انتهى وفي
جامع الفصولين تعليق النكاح بكائن تنجيز لو قال الاب زوجتك ابنتي ان لم اكن زوجتها فقبل صح **قوله**
والطلاق بان قال طلقتك على ان لا تتزوجي غيري **قوله** والخلع بان قال خالعتك على ان يكون
لي الخيار مدة سماها بطل الشرط ووقع الطلاق ووجب المال واما اشتراط الخيار لها فصحيح عند الامام كما مضى
قوله والعتق بان قال اعتقتك على ان لي الخيار **قوله** والرهن بان قال رهنت عندك عبدي
بشرط ان استخدمه ومن هذا القبيل ما في رهن البزازية قال اخذ به رهنا على انه ان ضاع ضاع بغير شيء
فقال الراهن نعم صار رهنا وبطل الشرط وهلك بالدين ثم قال ان اوفيتك متاعك الى كذا والا فهو
لك رهن لك بمالك بطل الشرط وصح الرهن وقال الثاني يبطل الرهن ايضا **قوله** والايصاء والوصية
بان قال اوصيت لك بثلث مالي ان اجاز فلان ذكره العيني وفيه نظر لانه مثال تعليقها بالشرط والكلام
الان في انها لا تبطل بالشرط الفاسد وفي البزازية وتعليقها بالشرط جائز لانها في الحقيقة اثبات
الخلافة عند الموت انتهى ومع صحة التعليق ان الشرط ان وجد كان الموصى له المال والا فلا شيء له
بعد وقدمنا عن فتاوى قاضي خان في بحث الابراء انه لو اوصى بثلث ماله لام ولده ان لم تتزوج صحت ذلك

قوله والرهن مخالف لما في الهداية فانه ذكر في الفصل الاخير من باب الهبة انه يبطل بالشروط الفاسدة

لا نظر في ذلك لان الشرط الفاسد يفسد الرهن مع عدم الشيوع مع الصحة وبهذا يجاب عما اعترض به الشارح على كلام العيني في كثير من هذا المقام ومعناه انه لا يجوز الشيوع رهنا جاز التسليم به فلم يفسد معدن رحمه الله

ثم تزوجت بعد انقضاء عدتها بزمان فانها تستحق الثلث بحكم الوصية انتهى مع ان الشرط لم يوجد الا ان يكون
المراد بالشرط عدم تزوجها عقب انقضاء العدة لا عدمه الى الموت بدليل انه قال تزوجت بعد انقضاء عدتها
بزمان للاحتراز عن تزوجها عقب الانقضاء واما الايصاء فقال في البزازية لك مائة درهم على ان تكون
وصيا عني فهو وصي والشرط باطل والمائة له وصية انتهى وكانه من باب القلب كانه قال جعلتك وصيا على ان
يكون لك مائة ومعنى بطلان الشرط مع قوله والمائة وصية له انها لا تكون للايصاء فيبطل جعلها له وتبقى وصية
ان قبلها كانت له والا فلا وفيها من البيوع والايصاء جائز **قوله** والشركة بان قال شاركتك على ان
تهديني كذا ومن هذا القبيل ما في شركة البزازية لو شرط العمل على اكثرهما مالا والمتبوع ليس من قبيل الشرط
والدليل عليه ما في البيوع من الذخيرة اشترى حطبا في قرية شراء صحيحا وقال موصولا بالشراء من غير شرط في الشراء
احمله الى منزلي لا يفسد العقد لان هذا ليس بشرط في البيع بل هو كلام مبتدأ بعد تمام البيع فلا يوجب فساده
انتهى وعلى هذا لو استأجر قرية او ارضا للزراعة ثم قال بعد تمامها ان الحرف على المستأجر لا يفسد لانه لم يكن
شرطا فيها وانما يكون شرطا لو قال على ان الحرف عليه فليحفظ هذا فانه يخرج عليه مسائل كثيرة **قوله**
والمضاربة بان قال ضاربتك في الف على النصف في الربح ان شاء فلان او ان قدم زيد ذكره العيني وهو
مثال تعليقها بالشرط وهذا الذي وقع للعيني دليل على كسله وعدم تصفح كلامهم فانه لو اتى بالامثلة التي ذكرها
في الابواب لكان انسب وفي البزازية ولا تبطل بالشرط الفاسد ولو شرط من الربح عشرة دراهم فسدت
لا لانه شرط بل لقطع الشركة انتهى وفيها دفع الى الفاعل على ان يدفع رب المال الى المضارب ارضا يزرعها
سنة او دارا للسكنى سنة بطل الشرط وجازت المضاربة ولو شرط المضارب لرب المال ان يدفع له ارضا
او دارا سنة فسدت لانه جعل نصف الربح عوضا عن عمله واجرة داره انتهى ثم قال ولو شرط ان تكون
النفقة على المضارب اذا خرج الى السفر بطل الشرط وجازت انتهى وسيأتي بقية الكلام على ذلك في كتابها
قوله والقضاء بان قال الخليفة وليتك قضاء مكة مثلا على ان لا تعزل ابدا ويصح تعليقه بالشرط قال في
البزازية لو شرط في التقليد انه متى فسق ينعزل انعزل انتهى **قوله** والامارة بان قال الخليفة وليتك
امارة الشام على ان لا تركب فهذا الشرط فاسد ولا يبطل امارته بهذا وفي البزازية ايضا استخلف رجلا وشرط
عليه انه لا يرتشي ولا يشرب الخمر ولا يشتغل بامر احد صح التقليد والشرط وان فعل شيئا من ذلك انعزل ولا يبطل
قضاؤه فيما مضى قلد السلطان رجلا القضاء وشرط عليه ان لا يسمع قضية رجل بعينه يصح الشرط ولا ينفذ
قضاء القاضي في هذا الرجل ويجب على السلطان ان يفحص قضيته ان اعتراه قضيته انتهى والامارة مصدر
كالامارة بالكسر يقال فلان امر وامر عليه اذا كان واليا وقد كان سوقة اي انه يجرب والتامير تولية
الامارة يقال هو امير وهو تامر عليهم اي تسلط كذا في الصحاح وفي صحيح البخاري انكم ستحرصون على الامارة
وستكون ندامة يوم القيامة **قوله** والكفالة بان قال كفلت غريمك ان اقرضتني كذا كذا ذكره العيني
وهو مثال تعليقها بالشرط وفي البزازية لو قال كفلت به على انه متى طولبت به او كلما طولبت فلي اجل شهر
صحت فاذا طالبه به فله اجل شهر من وقت المطالبة الاولى فاذا تم الشهر من المطالبة الاولى لزم التسليم
ولا يكون للمطالبة الثانية تاجيل انتهى ثم قال كفل على انه بالخيار عشرة ايام او اكثر يصح بخلاف البيع لانه
مبناها على التوسع انتهى واما تعليقها بالشرط فسيأتي انه يصح بشرط ملائم وفي البزازية من البيوع وتعليق
الكفالة ان متعارفا كقدوم المطلوب يصح وان شرطا محضا كان دخل الدار او هبت الريح لا والكفالة
الى هبوب الريح جائزة والشرط باطل ونص النسفي ان الشرط ان لم يتعارف تصح الكفالة ويبطل الشرط
والحوالة كهي **قوله** والحوالة بان قال احلتك على فلان بشرط ان لا ترجع على عند التوى ذكره العيني
يعني تصح الحوالة ويبطل الشرط فيرجع عليه عند التوى ويصح تعليقها بالشرط ومنه اشتراط الخيار للمحتال وهو
جائز كما في البزازية ثم اعلم ان الحوالة تبطل ببعض الشروط كما في البزازية ومن صورها والحوالة ان يعطي
المال المحتال به المحال عليه للمحتال من ثمن دار المحيل لانه لا يقدر على الوفاء بما التزم بخلاف ما اذا التزم الاعطاء المطلق

الا عطا من ثمن دار نفسه لانه قادر على بيع دار نفسه ولا يجبر على بيع داره كما اذا كان قبولها بشرط الاعطا عند
الحصاد لا يجبر على الاداء قبل الاجل انتهى وهذه واردة على اطلاق المصنف وغيره **قوله** والوكالة بان قال
وكلتك ان ابرأتني عن مالك على ذكره العيني وهو مثال تعليقها بالشرط وفي البزازية تعليق الوكالة بالشرط جائز
وتعليق العزل به باطل وتفرع على ذلك انه لو قال كلما عزلتك فانت وكيلي انه صحيح لانه تعليق التوكيل بالعزل
وسيأتي طريق عزله ولو قال كلما وكلتك فانت معزول لم يصح لانه تعليق العزل بالشرط وفي البزازية الوكالة
لا تبطل بالشروط الفاسدة اي شرط كان **قوله** والاقالة بان قال اقلتك عن هذا البيع ان اقرضتني كذا
ذكره العيني وفي القنية لا يصح تعليق الاقالة بالشرط وتقدم انهما لو تقايلا باقل من الثمن الاول او بجنس اخر لم
يفسد ووجب الثمن الاول وهو مثال انها لا تبطل بالشروط الفاسدة واما ذكره مثال تعليقها وفي البزازية
يجوز اشتراط الخيار فيها **قوله** والكتابة بان قال المولى لعبده كاتبتك على الف بشرط ان لا تخرج من البلد
او على ان لا تعامل فلانا او على ان لا تعمل في نوع من التجارة فان الكتابة على هذا الشرط تصح ويبطل الشرط
وله ان يخرج من البلد ويعمل ما شاء من انواع التجارة مع اي شخص شاء وذلك لان الشرط غير داخل في
صلب العقد واما اذا كان داخلا في صلب العقد بان كان في نفس البدل كالكتابة على خمر ونحوها فانها تفسد
على ما عرف في موضعه ذكره العيني وفي البزازية كاتبها وهي حامل على ان لا يدخل ولدها في الكتابة فسدت لانها
تبطل بالشرط الفاسد **قوله** واذن العبد في التجارة بان قال لعبده اذنت لك في التجارة على ان تتجر
الى شهر او على ان تتجر في كذا فان اذنه له يكون عاما في التجارات والاوقات ويبطل الشرط **قوله** ودعوة
الولد بان قال لامته التي ولدت هذا الولد مني ان رضيت امرأتي بذلك **قوله** والصلح عن دم العمد بان
صالح ولي المقتول عمدا القاتل على شيء بشرط ان يقرضه او يهدي اليه شيئا فان الصلح صحيح والشرط فاسد ويسقط
الدم لانه من الاسقاطات فلا يحتمل الشرط **قوله** وعن الجراحة بان صالح عنها بشرط اقراض شيء او اهدائه
قوله وعقد الذمة بان قال الامام لحربي يطلب عقد الذمة ضربت عليك الجزية ان شاء فلان مثلا فان عقد
الذمة صحيح والشرط باطل **قوله** وتعليق الرد بالعيب بان قال ان وجدت بالمبيع عيبا ارده عليك ان شاء فلان
مثلا **قوله** وبخيار الشرط اي وتعليق الرد به بان قال من له خيار الشرط في البيع رددت البيع او قال اسقطت
خياري ان شاء فلان فانه يصح ويبطل الشرط **قوله** وعزل القاضي بان قال الخليفة للقاضي عزلتك عن القضا
ان شاء فلان فانه ينعزل ويبطل الشرط لما ذكرنا ان هذه الاشياء ليست بمعاوضة مالية فلا تؤثر فيها الشروط
ولم يذكر المصنف رحمه الله ما يجوز تعليقه بالشرط قال الشارح رحمه الله انه مختص بالاسقاطات المحضة التي
يحلف بها كالطلاق والعتاق وبالالتزامات التي يحلف بها كالحج والصلاة والصوم كالقضا والامارة
انتهى وقد فاته الاذن في التجارة فانه يصح تعليقه بالشرط كما في الخانية لكونه من الاسقاطات لكن لا يحلف به
فلو حذف التي يحلف بها لدخل ولدخل تسليم الشفعة فانه صحيح كما في البزازية لكونه اسقاطا لكن لا يحلف به وقد
فات المصنف الرهن فانه مما لا يبطله بالشرط الفاسد كما في البزازية وفاته ايضا مسألة الاسلام فانه يصح
تعليقه بالشرط كما في فتاوى قارئ الهداية ويرد عليه ان الهبة يجوز تعليقها بشرط ملائم نحو وهبتك على
ان تعوضني كذا في جامع الفصولين وعلى هذا ما ذكره الكردري في المناقب معزيا الى الناصحي لو قال ان اشتريت
جارية فقد ملكتها منك يصح ومعناه اذا قبضته بناء على ذلك انتهى مبني على ان الشرط ملائم وفي البزازية من
البيوع وتعليق الهبة باطل وبيع ان ملائما كهبته على ان يعوضه يجوز وان مخالفا بطل الشرط وصحت الهبة و
يرد عليه ايضا تعليق دعوة الولد صحيح كقوله ان كانت جاريتي حاملا فمني صح كذا في البزازية وليس مما
ذكره وكذا يرد عليه الحقالة فانه يصح تعليقها بشرط ملائم كما قدمناه ولم يذكر المصنف ولا الشارح ما يجوز تعليقه
بالشرط الجائز وما لا يجوز تقييده بالفاسد يحرجه وفي البزازية انه ما يتعلق بذكر الشرط الجائز يفسده الفاسد
من الشرط كالبيع والاجارة والصلح على مال والقسمة وعقد لا يتعلق بالجائز فالفاسد من الشرط لا يبطله كالنكاح
والخلع والصلح عن دم العمد والعتق على مال فالاول لا يصح الا ببدل متعلق معلوم يجري فيه التمليك والتملك

هذا الكثير مما يحتاج اليه وما في البزازية
ومن زاد على هذه الصفحة ذكره مفصلا

والثالث

والثالث في بيع بيدل وبدونه وبيدل مجهول وحرام وحلال وعقد يتعلق بالجائز منه والفاسد منه على نوعين نوع
يفسده ونوع لا وهو الكتابة الى اخر ما ذكرنا وقد ذكر المصنف رحمه الله ما يجوز اضافته الى الزمان وما لا يجوز في
اخر كتاب الاجارات فاذا وصلنا اليه شرحناه باتم مما ذكره الشارح هنا وننبه على ما فاتهما ان شاء الله تعالى
والله تعالى اعلم بالصواب

كتاب الصرف

تقدم وجه تأخيره والكلام فيه في مواضع الاول في معناه اللغوي قال في القاموس ان صرف الحديث ان
يزاد فيه ويحسن ومنه الصرف في الدراهم وهو فضل بعضه عن بعض في القيمة وكذلك صرف الكلام واما الصرف
في الحديث لا يقبل الله منه صرفا ولا عدلا فالصرف التوبة والعدل الفدية او هو النافلة والعدل الفريضة
او بالعكس او هو الوزن والعدل الكيل او هو الاكتساب والعدل الفدية او الحيلة انتهى وفي الصحاح
يقال صرفت الدراهم بالدنانير وبين الدرهمين صرف اي فضل لجودة فضة احدهما على الاخر انتهى الثاني
في معناه في الشريعة فما قدمناه بقوله هو بيع بعض الاثمان ببعض كالذهب والفضة اذا بيع احدهما بالاخر
اي بيع ما من جنس الاثمان بعضها ببعض وانما فسرناه به ولم نقتصر على ظاهره ليدخل فيه بيع المصوغ بالمصوغ
او بالنقد فان المصوغ بسبب ما اتصل به من الصنعة لم يبق ثمنا صريحا ولهذا يتعين في العقد ومع ذلك بيعه صرف
الثالث في ركنه فما هو ركن كل بيع فهو ركنه من الايجاب والقبول والتعاطي الرابع في شرطه فاربعة الاول
قبض البدلين قبل الافتراق بالابدان الثاني ان يكون باتا لا خيار فيه فان شرطا فيه خيارا وابطله صاحبه
قبل التفرق صح وبعده لا واما خيار العيب فثابت به واما خيار الرؤية فثابت في العين دون الدين واذا رده
بعيب انفسخ العقد سواء رده في المجلس او بعده وان كان دينا فرده في المجلس لم ينفسخ فاذا رد بدله بقي
الصرف وان رد بعد الافتراق بطل وتمامه في البدائع الثالث ان لا يكون بدل الصرف مؤجلا فان
ابطل صاحب الاجل الاجل قبل التفرق ونقد ما عليه ثم افترقا عن قبض من الجانبين انقلب جائزا وبعد
التفرق لا الرابع التساوي في الوزن ان كان المعقود عليه من جنس واحد فانه تبايعا ذهبا بذهب او فضة
بفضة مجازفة لم يجز الا اذا علما التساوي في المجلس وتفرقا عن قبض صح وكذا لو اقتسما الجنس مجازفة لم يجز
الا اذا علما التساوي في المجلس لان القسمة كالبيع كذا في السراج الوهاج **قوله** فلو تجانسا شرط التماثل
والتقابض اي النقدان بان بيع احدهما بجنس الاخر فلا بد لصحته من التساوي وزنا ومن قبض البدلين
قبل الافتراق اما التساوي فقدمناه في باب الربا ولو تصارفا جنسا بجنس مثلا بمثل وتقابضا وتفرقا
ثم زاد احدهما صاحبه او حط عنه شيئا وقبله الاخر فسد البيع عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف هما باطلان
والصرف صحيح وعند محمد الزيادة باطلة والحط جائز بمنزلة الهبة المستقبلة واختلافهم هذا فرع اختلافهم في
ان الشرط الفاسد المتأخر عن العقد في الذكر اذا الحق به هل يلتحق ام لا فمن اصل ابي حنيفة الالتحاق ومن
العقد ومن اصلهما عدم الالتحاق وخالفه ابو يوسف هنا ومحمد فرق بين الزيادة والحط ولو زاد او حط في
صرف بخلاف الجنس جاز اجماعا لكن يشترط قبض الزيادة قبل الافتراق لالتحاقها باصل العقد ولو حط
مشتري الدينار قيراطا منه فبائع الدينار يكون شريكا له في الدينار ولو زاد مشتري السيف المحلى دينارا
جاز ولا يشترط قبضه قبل الافتراق لصرف الزيادة الى النصل والحمايل وتمامه في البدائع واما التقابض
فالمراد التقابض قبل الافتراق بابدانهما بان يأخذ هذا في جهة وهذا في جهة فان مشيا ميلا او اكثر ولم
يفارق احدهما صاحبه فليسا بمفترقين ولا يبطل بما يدل على الاعراض بخلاف خيار المخيرة فانه يبطل
بما يدل عليه وتفرع على ما ذكرناه انه لو كان لكل من رجلين على صاحبه دين فارسل اليه رسولا فقال بعتك
الدنانير التي لي عليك بالدراهم التي كانت لكل من رجلين على صاحبه دين فارسل اليه رسولا فقال بعتك
الدنانير التي لي عليك بالدراهم التي لك علي وقال قبلت فهو باطل لان حقوق العقد لا تتعلق بالرسول
بل بالمرسل وهما مفترقان بابدانهما وكذا لو نادى احدهما صاحبه من وراء جدار او ناداه من بعيد لم يجز
لانهما مفترقان بابدانهما والمعتبر افتراق العاقدين سواء كانا مالكين او نائبين كالاب والوصي والوكيل

لان القبض من حقوق العقد وحقوقه متعلقة بهما ولا اعتبار بالمجلس الا في مسئلة وهي ما اذا قال الاب
اشهدوا اني اشتريت هذا الدينار من ابني الصغير بعشرة دراهم ثم قام قبل ان يزن العشرة فهو باطل كذا
روي عن محمد لان الاب هو الولي فقط فلا يمكن اعتبار التفرق بالابدان فيعتبر المجلس كذا في البدائع وفي الذخيرة
لو وكل وكيلين في الصرف فصارفا ثم ذهب احدهما قبل القبض وقبض الاخر يبطل في حصة الذاهب فقط
كالمالكين اذا قبض احدهما ولم يقبض الاخر بخلاف الوكيل بقبض الدين اذا قبض احدهما دون الاخر لم يجز
كذا في الذخيرة وتفرع على اشتراط القبض انه لا يجوز الابراء عن بدل الصرف ولا هبته والتصدق به فلو فعل
لم يصح بدون قبول الاخر فان قبل انتقض الصرف والا لم يصح ولم ينتقض لانه في معنى الفسخ فلا يصح الا
بتراضيهما فلو ابى الواهب ان يأخذ ما وهب اجبر على القبض وتفرع ايضا انه لا يجوز الاستبدال ببدل
الصرف قبل قبضه وسيأتي وعلى هذا يخرج المقاصة في ثمن الصرف اذا وجب الدين بعقد متأخر عن عقد
الصرف انه لا يصير قصاصا ببدل الصرف وان تراضيا بذلك وقدر في السلم ولو قبض بدل الصرف
ثم انتقض القبض فيه بمعنى اوجب انتقاضه انه يبطل الصرف وقد تقدم في السلم وتمامه في البدائع ثم ان
استحق احد بدل الصرف بعد الافتراق فان اجاز المستحق والبدل قائم او ضمن العاقد وهو هالك جاز الصرف
وان استرده وهو قائم او ضمن القابض قيمته وهو هالك بطل الصرف كذا في البدائع قيدنا التاني بحيث
الوزن لانه لا اعتبار به عددا ذكره في الذخيرة قوله وان اختلفا جودة وصياغة لقوله عليه السلام الذهب
بالذهب والفضة بالفضة الى ان قال مثلا بمثل سواء بسواء يدا بيد فاذا اختلفت هذه الاصناف فبيعوا
كيف شئتم اذا كان يدا بيد رواه مسلم وغيره ولا فرق في ذلك بين ان يكونا متعينين بالتعيين كالمصوغ
والتبر او لا يتعينان كالمضروب او يتعين احدهما دون الاخر لاطلاق الحديث وفي الذخيرة من البيوع
من الفصل السادس واذا باع درهما كبيرا بدرهم صغير او درهما جيدا بدرهم ردي يجوز لان لهما فيه غرضا
صحيحا فاما اذا كانا مستويين في القدر والصفة فبيع احدهما بالاخر هل يجوز وهل يصير مثله دينا في الذمة
اختلفوا بعضهم قالوا لا يجوز واشار اليه محمد في الكتاب وبه كان يفتي ابو حاكم الامام ابو احمد انتهى قيدنا بسقاط
الصفة بالاثمان لانه لو باع اناء نحاس باناء نحاس احدهما اثقل من الاخر فانه يجوز وزنا مع ان النحاس
وغيره مما يوزن من الاموال الربوية ايضا وذلك لان صفة الوزن في النقدين منصوص عليها فلا تتغير
بالصنعة ولا يخرج عن كونه موزونا بتعارف جعله عدديا لو تعورف ذلك بخلاف غيرهما فالوزن فيه بالتعارف
فيخرج عن كونه موزونا بتعارف عدديته اذا صيغ وصنع كذا في فتح القدير وفي الذخيرة حتى لو اعتادوا
بيع الاواني المتخذة من هذه الاشياء بالوزن لا بالعدد لا يجوز بيعه بغير المصنوع من جنسه الا متساويا وزنا
فاذا تعاملوا بيعها عددا لا وزنا يجوز بيع الواحد بالاثنين انتهى وفي القاموس الجيد كليس ضد الردي والجمع جياد
وجيادات وجيائد وجاد يجود جودة وجودة صار جيدا انتهى وفيه ايضا والصياغة بالكسر حرفة الصائغ
انتهى قوله والا شرط التقابض اي وان لم يجانسا شرط التقابض قبل الافتراق دون التماثل لما
روينا من الحديث وفي فتح القدير والمعراج معزيا الى فوايد القدوري المراد بالقبض هنا القبض بالبراجم
لا بالتخلية يريد باليد انتهى ثم اختلفوا في القبض فقيل شرط انعقاده صحيحا فاورد عليه انه حينئذ انه لابد من القران
او التقدم والقبض متأخر فكان حكما له لا شرطا واجيب بان الموجود في المجلس جعل مقارنا للعقد حكما والصحيح المختار
انه شرط بقائه على الصحة لا شرط انعقاده وقد اشار محمد الى كل منهما كما في الذخيرة ويدل على الثاني قوله فان
تفرقا قبل القبض بطل فلولا انه منعقد لما بطل بالافتراق كذا في المعراج وثمرة الاختلاف تظهر فيما اذا ظهر الفساد
فيما هو صرف فهل يفسد فيما ليس بصرف عند ابي حنيفة فعلى القول الضعيف يتعدى الفساد وعلى الاصح لا يتعدى
كذا في فتح القدير وقيد بالذهب والفضة لانه لو باع فضة بفلوس فان يشترط قبض احد البدلين قبل الافتراق
لا قبضهما كذا في الذخيرة وقدمناه عند قوله في باب الربا وصح بيع الفلس بفلسين وفي الذخيرة اذا غصب عند
فضة او ذهب ثم استهلكه فعليه قيمته مصوغا من خلاف جنسه فان تفرقا قبل قبض القيمة جاز عندنا خلافا لزفر

لانه

لانه صرف وعندنا هو صرف حكما للضمان الواجب بالغصب لا مقصودا فلا يشترط فيه القبض سواء كان وجوب القيمة
بقضاء القاضي او بالصلح ولو اشترى المودع الوديعة الدراهم بدنانير وقبض الدنانير وافترقا قبل ان يجدد المودع
قبضا في الوديعة بطل الصرف بخلاف ما اذا كانت مغصوبة لان قبض الغصب ينوب عن قبض الشراء بخلاف
الوديعة انتهى قوله فلو باع الذهب بالفضة مجازفة صح ان تقابضا في المجلس لان المستحق هو القبض
قبل الافتراق دون التسوية لما روينا فلا يضره الجزاف وان افترقا قبل قبضهما او قبض احدهما بطل لفوات
الشرط وقيد ببيع الجنس بالجنس مجازفة فان علما تساويهما قبل الافتراق صح وبعده لا قوله ولا يصح
التصرف في الثمن الصرف قبل قبضه فلو باع دينارا بدراهم ثم اشترى بها ثوبا فسد البيع في الثوب
اي في احد بدلي الصرف لان كلا منهما ثمن فلا يجوز هبته ولا صدقته ولا بيع شيء به وقدمنا انه ان وهب
او تصدق به او ابرأه فانه قبل الاخر انفسخ الصرف لتعذر وجود القبض والا فلا واما البيع فصورته
كما ذكر المصنف باع دينارا بعشرة دراهم ولم يقبضها حتى اشترى بها ثوبا او مكيلا او موزونا فالبيع في الثوب
فاسد لان قبض العشرة مستحق حقا لله تعالى فلا يسقط باسقاط المتعاقدين فلم يجز بيع الثوب و
والصرف على حاله فيقبض بدله من عاقده معه واورد عليه ان فساد الصرف حينئذ حق الله تعالى
وصحة بيع الثوب حق العبد فلا رضا فيقدم حق العبد لعصمة الله بذلك اجيب بان ذلك بعد ثبوت
الحقين ولم يثبت حق العبد بعد لانه يفوت حق الله بعد تحقيقه فيمتنع لانه يرتفع وقد نقل عن زفر صحة
بيع الثوب لان الثمن في بيعه لم يتعين كون بدل الصرف لان النقد لا يتعين فاضافة العقد الى
بدل الصرف كعدم اضافته فيجوز شراء الثوب بدراهم لم يعينها وجوابه ان قبض بدل الصرف واجب
والاستبدال يفوته فكان شرائطا ايضا ثمن الثوب من بدل الصرف شرطا فاسدا فيمنع الجواز و
وقد رجحه في فتح القدير ثم اعلم انهم ذكروا هنا كما في المعراج ان البدلين من باب الصرف كل منهما ثمن
قبل العقد وحالته فلا يشترط وجودهما في ملك المتعاقدين ولا يتعينان بالاشارة وثمن من وجه بعد
العقد ضرورة ان العقد لابد له من مثمن فلا يجوز الاستبدال باحدهما قبل القبض لكونه بيع المبيع قبل
قبضه الى اخره وهو به اندفع ترجيح ابن الهمام قول زفر كما لا يخفى وفي الذخيرة اذا اشترى الرجل بالف
درهم بعينها بمائة دينار والدراهم بيض فاعطى مكانها سودا ورضي بها البائع جاز ذلك لان هذا ليس
باستبدال والبيض والسود من الدراهم جنس واحد وانما ابراء عن صفة الجودة حين يجوز بالسود فكانه
مستوفيا بهذا الطريق لا مستبدلا قال شمس الائمة السرخسي ومراده من السود الدراهم المضروبة من
النقود السود لا مع الدراهم التي بها لان اخذ البخارية مكان الدراهم البيض لا يجوز لانه يكون استبدالا
لاختلاف الجنس وكذا لو قبض مشتري الدراهم فاراد ان يعطي ضربا اخر من الدنانير سوى ما شرط لا يجوز
الا برضى صاحبه واذا رضي صاحبه كان مستوفيا لا مستبدلا لكون الجنس واحدا قيل هذا اذا اعطى ضربا
دون المسمى فاما اذا اعطاه ضربا فوق المسمى فلا حاجة الى رضى صاحبه انتهى وقدمنا جواز الرهن ببدل
الصرف فانه هلك وهو في المجلس هلك بما فيه وجاز العقد وان هلك بعد الافتراق بطل الصرف ولا يكون
مستوفيا وقدمنا جواز الحوالة والكفالة به فان سلم الكفيل او الاصيل او المحال عليه في المجلس صح وان
افترق المتعاقدان بطل وان بقي الكفيل او المحال عليه لان حقوق العقد انما تتعلق بالمتعاقدين كذا في
السراج الوهاج قوله ولو باع امة مع طوق قيمة كل الف بالفين ونقد من الثمن الفا فهو ثمن الطوق
وان اشتراه بالفين الف نقد والف نسيئة فالنقد ثمن الطوق لان حصة الطوق يجب قبضها في المجلس
لكونه بدل الصرف والظاهر منهما الاتيان بالواجب فيصرف المتأخر الى الجارية والمقبوض والحال الى
الطوق احسانا للظن بالمسلم وكذا لو قال خذ منهما صرف الى الطوق وصح البيع فيهما تحريا للجواز بخلاف
ما لو صرح فقال خذ هذه الالف من ثمن الجارية فان الظاهر حينئذ عارضه التصريح بخلافه فاذا قبضه
ثم افترقا بطل في الطوق لا اذا لم يقبضه كذا في فتح القدير وقيد بتأجيل البعض لانه لو اجل الكل فسد

البيع في الكل عند ابي حنيفة وقالا يفسد في الطوق دون الجارية لان القبض ليس بشرط في حصتها فيفسد الفساد
بقدره ولابي حنيفة ان الفساد مقارن فيتعدى الى الجميع كما لو جمع بين عبد وحر في البيع بخلاف الفساد في الاول
فانه طارئ فلا يتعدى الى غيره وقد اعترض الشارح على المولف بالتسامح في عبارته بانه ذكر القيمة في كل منهما
ولا تعتبر القيمة في الطوق وانما يعتبر القدر عند المقابلة بالجنس وكذا لا حاجة الى بيان قيمة الجارية لان قدر
الطوق مقابل به والباقي بالجارية قلت قيمتها او كثرت فلا فائدة في بيان قيمتها الا اذا قدر ان الثمن بخلاف
جنس الطوق فحينئذ يفيد بيان قيمتهما ان الثمن ينقسم عليهما على قدر قيمتهما انتهى وقد اجاب العيني بما لا يليق
تحته وفي فتح القدير وقد وقع الافراط في تصوير المسألة حيث جعل طوقها الف مثقال فضة فانه عشرة ارطال
بالمصري ووضع هذا المقدار في العنق بعيد عن العادة بل نوع تعذيب وكون قيمتها مع مقدار الطوق متساوية
ليس بشرط بل الاصل انه اذا بيع نقد مع غيره بنقد من جنسه لا بد ان يزيد الثمن على النقد المضموم اليه انتهى
قوله ومن باع سيفا حلية خمسون بمائة ونقد خمسين فهو حصتها وان لم يبين او قال من ثمنهما اما اذا لم يبين
فلما ذكرنا ان امرهما يحمل على الصلاح واما اذا قال خذ هذا من ثمنهما فلان الاثنين قد يراد بهما الواحد منهما قال
الله تعالى فنسيا حوتهما والناسي احدهما وقال تعالى يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان والمراد احدهما وفي الحديث فاذنا
واقيما والمراد احدهما فيحمل عليه لظاهر حالهما بالاسلام ونظيره في الفقه اذا حمل حنفية اولدتنا ولدا عتق واحد
المستحق له بخلاف ما اذا لم يذكر المفعول به للامكان وقد فاته صورتان الاولى ان يبين ويقول خذ هذا
من ثمن الحلية وبعضه من ثمن السيف الثانية ان يجعل الكل من ثمن السيف وفيهما يكون المقبوض من الحلية
لانهما شيء واحد فيجعل من ثمن الحلية لحصول مراده بهذا ذكر الشارح وفي المعراج معزيا الى المبسوط لو قال خذ هذه الخمسين
من ثمن السيف خاصة وقال الاخر نعم او قال لا وتفرقا على ذلك انتقض البيع في الحلية لان الترجيح بالاستحقاق
عند المساواة في العقد او الاضافة ولا مساواة بعد تصريح الدافع يكون المدفوع ثمن السيف خاصة والقول
في ذلك قوله لانه هو المملك فالقول له في بيان جهته انتهى وهكذا في العناية وفي السراج الوهاج ولو قال هذا
الذي عجلته حصة السيف كان عن الحلية وجاز البيع لان السيف اسم للحلية ايضا لانها تدخل في بيعه تبعا ولو قال
هذا من ثمن النصل والجفن خاصة فسد البيع لانه صرح بذلك وازال الاحتمال فلم يمكن حمله على الصحة انتهى ويمكن
التوفيق بان يحمل ما ذكره الشارح على ما اذا قال من ثمن السيف ولم يقل خاصة فيوافق ما في السراج الوهاج
واما ما في المبسوط فانه قال خاصة وحينئذ كانه قال خذ هذا عن النصل فليتأمل مع ان ستقع بعد قيد بقوله بمائة لانه
لو باعه بخمسين او باقل منها لم يجز للربا وان باعه بفضة لم يدر وزنها لم يجز ايضا لشبهة الربا ففي ثلاثة اوجه لا يجوز
البيع وفي واحد يجوز وهو ما اذا علم ان الثمن ازيد مما في الحلية ليكون ما كان قدر ما مقابلا لها والباقي في مقابلة
النصل هذا اذا كان الثمن في جنس الحلية فاذا كان من خلاف جنسها جاز كيف ما كان لجواز التفاضل ولا خصوصية
للحلية مع السيف والطوق مع الجارية بل المراد اذا جمع مع الصرف غيره فان النقد لا يخرج عن كونه صرفا
بانضمام غيره اليه وعلى هذا بيع المزركش والمطرز بالذهب والفضة وفي المبسوط وكان محمد بن سعد يكره بيعه
بجنسه وبه ناخذ لاحتمال الزيادة والاولى بيعه بخلاف جنسه **قوله** ولو افترقا بلا قبض صح في السيف دونها
ان تخلص بلا ضرر والا بطلا اي بطل العقد فيهما لان حصة الصرف يجب قبضها قبل الافتراق فاذا لم يقبضها
حتى افترقا بطل فيه لفقد شرطه وكذا في السيف ان كان لا يتخلص الا بضرر لتعذر تسليمه بدون الضرر كبيع
جذع من سقف وان كان يتخلص بدونه جاز للقدرة على التسليم فصار كالجارية مع الطوق وذكر الشارح
هنا ما نقلناه عن المبسوط سابقا ثم قال قال الراجي عفو ربه ينبغي ان يكون هذه المسألة كالمسألة المتقدمة
من انه يصرف الى الحلية ومن انه على التفصيل المتقدم يعني ان كان الحلية تتخلص بغير ضرر صح في السيف خاصة
والا بطل في الكل وفي المحيط لو قال خذ هذا من ثمن النصل خاصة فان لم يكن التمييز الا بضرر يكون المعد ثمن
الصرف ويصح في جميعه لانه قصد صحة البيع ولا صحة له الا بصرف المنقود الى الصرف فحكمنا بجوازه تصحيحا للبيع
وان امكن تمييزها بغير ضرر بطل الصرف فعلى هذا ما ذكر في المبسوط محمول على ما اذا كانت الحلية تتخلص من غير ضرر

ولو قبضها

دور وكذا في العناية ايضا فخذا فانه

دور وبكر المدرس انت خبير بانه لا يخفى لطف
من كلام الشارح والسراج ليس بين فتأمل
الا ان يراد الموضع من كلاميهما وكلام المبسوط

توفيقا بينه وبين ما ذكر في المحيط انتهى وفيه نظر لان ما في المحيط انما هو فيما اذا صرح بالنصل دون السيف ولا
في عدم انصرافه الى الحلية لانه صريح كما قدمناه لكن بشرط ان يتخلص بلا ضرر والا صرفناه الى الحلية وتركنا الصريح
تصحيحا لانه لولا ذلك بطل في الكل وما في المبسوط انما هو فيما اذا قال خذ هذا من ثمن السيف خاصة فذكر السيف
ولم يذكر النصل والحاصل انه ان ذكر السيف ولم يقل خاصة صرف الى الحلية مطلقا اعني سواء امكن التمييز بلا ضرر
اولا وان زاد خاصة او لم يذكر السيف وانما ذكر النصل لا يصرف اليها ويصرف الى النصل ان امكن تخليصه
بلا ضرر والا صرفناه الى الحلية وفي البدائع ان ذكر انه من ثمن السيف يقع عن الحلية وان ذكر انه من ثمن
النصل فان امكن التخليص بلا ضرر يقع عن ثمن المذكور ويبطل الصرف بالافتراق والا فالمنقود ثمن الصرف و
يصحان انتهى وفي المغرب الحلية الزينة من ذهب او فضة يقال حلية السيف والسرج والسرج وغيره وفي
التنزيل وتستخرجون حلية تلبسونها اللؤلؤ والمرجان انتهى **قوله** ولو باع اناء فضة وقبض بعض ثمنه
وافترقا صح فيما قبض والاناء مشترك بينهما يعني اذا باعه بفضة او ذهب لانه صرف وهو يبطل بالافتراق قبل القبض
فيفسد الفساد بقدر ما لم يقبض ولا يشيع لانه طارئ ولا يكون هذا تفريق الصفقة ايضا لان التفريق
من جهة الشرع باشتراط القبض لا من العاقد ولا يثبت للمشتري خيار عيب الشركة لانها حصلت منه وهو عدم
النقد قبل الافتراق بخلاف ما اذا هلك احد العبدين قبل القبض حيث يثبت الخيار في اخذ الباقي لعدم الصنع
منه **قوله** وان استحق بعض الاناء اخذ المشتري ما بقي بقسطه او رد لان الشركة في الاناء عيب لان التبعيض
يضره وهذا العيب كان موجودا عند البائع مقارنا له فان اجاز المستحق قبل ان يحكم له بالاستحقاق جاز
العقد وكان الثمن له يأخذه البائع من المشتري ويسلمه اليه اذا لم يفترقا بعد الاجازة ويصير العاقد
وكيلا للمجيز فيتعلق حقوق العقد بالوكيل دون المجيز حتى لو افترق العاقدان قبل اجازة المستحق بطل العقد
وان فارقه المستحق قبل الاجازة والعاقدان باقيان في المجلس بطل العقد كذا في السراج الوهاج
المطلق في الخيار يشمل ما قبل القبض وبعده **قوله** ولو باعه قطعة نقرة فاستحق بعضها اخذ ما بقي
بقسطه بلا خيار لان الشركة فيها ليست بعيب اذ التبعيض فيها لا يضرها بخلاف الاناء اطلقه وهو محمول
على ما اذا كان بعد قبضها اما اذا استحق بعض النقرة قبل قبضها فان له الخيار لتفرق الصفقة عليه قبل التمام
بخلاف ما بعد القبض لتمامها وفي المغرب النقرة القطعة المذابة من الذهب او الفضة ويقال نقرة
فضة على الاضافة للبيان انتهى وفي البناية هي قطعة فضة مذابة كذا في ديوان الادب وعلى هذا ما
وقع في كتب الاوقاف المصرية كالشيخونية والصرغتمشية من الدراهم النقرة المراد منها الفضة لكن وقع
الاشتباه في انها فضة خالصة او مغشوشة وكتب اسعف بعض المالكية عنها فافتى بانه سمع ممن يوثق
به ان الدرهم منها يساوي نصف وثلاثة فلوس قال فليعول على ذلك ما لم يوجد خلافه انتهى وقد اعتبر
ذلك في زماننا ولان الادنى متيقن به وما زاد عليه مشكوك فيه ولكن الاوفق ما وقع منه هنا وجوب درهم
وسط لما في جامع الفصولين من دعوى النقرة لو تزوجها على مائة درهم نقرة ولم يصفها صح العقد فوجب
مائة درهم وجب لها مائة درهم وسطا انتهى فينبغي ان يعول عليه والله سبحانه وتعالى اعلم **قوله**
وصح بيع درهم ودينار بدرهم ودينارين وكر بر وشعير بضعفهما اي بان يبيعهما بكري بر وكري شعير وانما جاز
لانه جعل كل جنس مقابلا بخلاف جنسه تصحيحا للعقد ولو صرف الجنس فسد لان العقد يقتضي مطلق المقابلة
من غير تعرض لمقيد لا مقابلة الكل بالكل شائعا ولا فرد معينا فصار كما لو باع نصف عبد مشترك بينه
وبين غيره فانه ينصرف الى نصيبه تصحيحا للعقد وكانصراف العقد الى المتعارف ولا يرد علينا ما لو اشترى
قلبا بعشرة وثوبا بعشرة ثم باعهما مرابحة بخمسة وعشرين فانه لا يصح وان امكن صرف الربح الى الثوب
لانا لو صرفناه صار تولية في القلب وهو خلاف المرابحة فكان ابطالا له وكذا لا يرد لو اشترى عبدا
بالف ثم باعه قبل النقد مع آخر من البائع بالف وخمسمائة فانه لا يصح في المشترى بالف لان طريق التصحيح
غير متعين لامكان صرف الالف وما زاد اليه او ما سوى الى غير ذلك من الصور فلو وجد ان الطرق

مسطورة في مسئلة الكتاب تجوز ان يصرف الدينار والدرهم الى الدرهم والدينار الى الدرهم كما يجوز ان يصرف الدرهمان الى الدينارين والدينار الى الدرهم واجيب عنه بانه اتفق بعضا فكان اولى وكذا لا يرد علينا ما لو جمع بين عبده وعبد غيره وقال بعتك احدهما فانه لا يصح للتنكير وان امكن تصحيحه بصرفه الى عبده واجيب بان البيع اضيف الى منكر فلا ينصرف الى المعين للتنافي اذ المنكر ليس بمحل البيع ورد بانه ليس بشيء لان المنوفة لاصحا فات فان زيدا يصدق عليه رجل ولا شك انه يحمل حمله فيجب عليه وقد قال ابو حنيفة في قوله عبدي او حماري حر تعتق العبد ويجعل استعارة المنكر الموصوف وكذا ما قيل ان تصحيح العقد يجب في محل العقد وهو لم يضف الى المعين وفي فتح القدير واعلم ان ما اورد على دفع المنقوض المذكورة ان لحظة لجواب فذاك والا فلا يتمكن يغرك المنقض في اثبات المطلوب ثم غايته انه خطأ في محل اخر اذا اعترف لخطاه في محل النقض وذلك لا يوجب خطاه في محل النزاع انتهى واما مسئلة ما اذا باع درهما وثوبا بدرهم وثوب وافترقا بلا قبض فليس مما نحن فيه فان العقد انعقد صحيحا وانما طرا الفساد بالافتراق والصرف وقد انعقد بلا فساد وكلامنا ليس في الفساد الطارى وفي الظهيرية معزيا الى المبسوط باع عشرة وثوبا بعشرة وثوب وافترقا قبل القبض بطل العقد في الدراهم ولو صرف الجنس الى خلاف جنسه لم يبطل ولكن قيل في العقود يحتال للتصحيح في الابتداء ولا يحتال للبقاء على الصحة انتهى وفي الايضاح الاصل في هذا الباب الاصل ان حقيقة البيع اذا اشتملت على ابدال وجب قسمة احد البدلين على الاخر ويظهر الفائدة في الرد بالعيب والرجوع بالثمن عند الاستحقاق ووجوب الشفعة فيما يجب فيه الشفعة فان كان العقد مما لا ربوا فيه فان كان مما لا يتفاوت فالقسمة على الاجزاء وان كان مما يتفاوت فالقسمة على القيمة واما فيما فيه الربا فانما يجب القسمة على الوجه الذي يصح به العقد مثاله باع عشرة دراهم بجنسه دراهم ودينار يصح العقد فان الجنسة بالجنسة والجنسة الاخرى بالدينار وكذا لو كان بين جنسين كما في مسئلة الكتاب انتهى ونظير المسئلة المسئلة التي بعده وهي **قوله** واحد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار اي صح بيع فيكون العشرة بمثلها والدينار بالدرهم تصحيحا للعقد على ما بينا وانما ذكر هذه بعد التي قبلها وان كانت قد علمت ما قبلها لبيان ان الصرف الى خلاف الجنس لا يتفاوت في الجمع او جزء واحد كذا في السراج الوهاج **قوله** ودرهم صحيح ودرهمين غلة بدرهمين صحيحين ودرهم غلة اي يصح بيع لا تحاد في الجنس فيجب التساوي في وزن الوصف والغلة هي الدراهم المقطعة وقيل ما يرده بيت المال ويأخذه التجار ولا بأس في الاحتمال ان يكون كالمقطعة وفي الهداية ولو تبايعا فضة بفضة او ذهبا بذهب ومع اقلهما شيء اخر تبلغ قيمته باقي الفضة يجوز البيع من غير كراهة وان لم يبلغ فمع الكراهة وان لم يكن له قيمة كالتراب لا يجوز البيع لتحقق الربا اذ الزيادة لا يقابلها عوض فيكون ربوا انتهى وصرح في الايضاح بان الكراهة قول محمد واما ابو حنيفة فقال لا بأس به وفي المحيط انما كرهه محمد لان يالفه الناس ويستعملوه فيما لا يجوز وقيل لانها باشر الحيلة لاسقاط الربوا كالبيع العينية فانه مكروه وفي فتح القدير انتهى اشترى تراب الفضة بفضة لا يجوز لانه ان لم يظهر في التراب شيء فيه الا فهو بيع الفضة بالفضة مجازفة ولهذا لو اشتراه بتراب فضة لا يجوز لان البدلين هما الفضة لا التراب ولو اشتراه بتراب ذهب جاز لعدم لزوم العلم بالمماثلة لاختلاف الجنس فلو خلا انه لا شيء في التراب لا يجوز وكما جاز فشتري التراب بالخيار اذا راى لانه اشترى ما لم يره انتهى **قوله** ودينار بعشرة عليه او بعشرة مطلقة ودفع الدينار وتقاصا العشرة بالعشرة اي صح بيع اما اذا قابل الدينار بالعشرة التي عليه ابتداء فلانه جعل ثمنه دراهم لا يجب قبضها ولا تعينها بالقبض وهو جائز اجماعا لان التعيين للاحتراز عن الربوا ولا ربوا في دين سقط وانما الربوا في دين يمنع الخطر في عاقبته ولذا لو تصارفا دراهم دينا بدنانير دينا يصح فلو تصارفا دراهم دينا بدنانير دينا لفوات الخطر واما الثانية وهي ما اذا باعه بعشرة مطلقة ثم تقاصا بالمذكور هنا استحسان والقياس عدم الجواز وهو قول زفر لكونه استبدالا ببدل الصرف وجه الاستحسان انهما لما تقاصا الفسخ الاول والعقد صرف او مضاف الى الدين فثبت الاضافة اقتضاء كما لو جدد البيع باكثر من الثمن الاول وفي فتح القدير ونحن نقول موجب العقد عشرة مطلقة تصير متعينة بالقبض وبالاضافة

بعد العقد

بعد العقد الى العشرة الدين صارت كذلك غير انه يقبض سابق ولا يبالي به لحصول المقصود من التعيين بالقبض بالمساواة وعلى هذا التقدير لا حاجة الى اعتبار فسخ العقد الاول بالاضافة الى العشرة الدين بعد العقد على الاطلاق بخلاف ما اذا باع بالف ثم بالف وخمس مائة فان الفسخ لازم لان احدهما لم يصدق على الاخر بخلاف العشرة مطلقا مع هذه العشرة للصدق لان الاطلاق ليس قيدا في العقد بها والا لم يكن قضاؤها اصلا اذ لا وجود للمطلق بقيد الاطلاق وعلى هذا مشوا ودرره انهما لما غيرا موجب العقد فقد فسخاه الى عقد اخر اقتضاء انتهى اطلق في العشرة في الدين فشمل ما اذا كانت عليه قبل عقد الصرف او حدث بعده وقيل لا يجوز التقاص بدين حدث بعده والاول اصح لان التقاص هو المتضمن لفسخ الاول وانشاء صرف اخر فيكتفي بالدين عند التقاص بخلاف رأس مال السلم حيث لا يجوز جعله قصاصا بدين اخر مطلق متقدما كان او متاخرا لان المسلم فيه دين ولو صحت المقاصة برأس مال السلم لافترقا عن دين بدين وكذا لا يجوز اضافته الى الدين ابتداء بان يجعل الدين الذي على المسلم اليه رأس مال السلم بخلاف الصرف وقال الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير اذا استقرض بائع الدينار عشرة من المشتري او غصب منه فقد صار قصاصا ولا يحتاج الى التراضي لانه قد وجد منه القبض انتهى وقوله وتقاصا راجع الى الثانية واما الاولى فتقع المقاصة بنفس العقد والحاصل ان الدين اذا حدث بعد الصرف فان كان بقرض او غصب وقعت المقاصة وان الدين اذا حدث بعد الصرف فان كان بقرض او غصب وقعت المقاصة وان لم يتقاصا وان حدث بالشراء فان باع مشتري الدينار من بائع الدينار ثوبا بعشرة ان لم يجعلا قصاصا لا يصير قصاصا باتفاق الروايات وان جعلاه قصاصا ففيه روايتان كذا في الذخيرة ومن مسائل المقاصة وان لم يكن من الصرف ما في المنتقى له وديعة وللمودع على صاحبها دين من جنسها لم يصر قصاصا بالدين قبل الاتفاق عليه واذا اجتمع عليه لا يصير الوديعة قصاصا ما لم يرجع الى اهله فيأخذها وان كانت في يده فاجتمعا على جعلها قصاصا لا يحتاج الى غير ذلك وحكم المغصوب كالوديعة سواء والدينان اذا كانا من جنسين لا تقع المقاصة بينهما ما لم يتقاصا وكذا اذا كان احدهما حالا والاخر مؤجلا وكذا اذا كان احدهما غلة والاخر صحيحا كذا في الذخيرة ايضا من كتاب الصرف وذكر في كتاب المداينات ان الدينين اذا كانا مؤجلين لا تقع المقاصة حتى يتقاصا وذكر قبله ان التفاوت في الوصف يمنع المقاصة بنفسه ولا يمنع اذا جعلاه قصاصا انتهى وفي الحاوي تقاصا القوم اذا قاص كل واحد منهما صاحبه في حساب وغيره انتهى واذا اختلف الجنس وتقاصا كان له عليه مائة درهم وللمديون مائة دينار عليه فاذا تقاصا تصير الدراهم قصاصا بمائة من قيمة الدنانير ويبقى لصاحب الدنانير ما بقي منه كذا في الظهيرية وفي فروق الكرابيسي من النفقات واذا طلبت المرأة النفقة وكان للزوج عليها دين فقال الزوج احسبوا لها نفقتها منه كان جائزا لانها من جنس الدراهم والدنانير فتقع المقاصة عند التراضي فرق بين هذا وبين سائر الديون فان هناك المقاصة تقع من غير التراضي وها هنا شرط التراضي والفرق ان دين النفقة ادنى لما ذكرنا فلا تقع المقاصة الا بالتراضي كما لو كان احد الدينين جيدا والاخر رديا بخلاف سائر الديون لانها جنس واحد فلا يشترط التراضي انتهى وتقدم شيء في فوائد القصاص من باب ام الولد فارجع اليه **قوله** وغالب الفضة والذهب فضة وذهب يعني فلا يصح بيع الخالصة بها ولا بيع بعضها ببعض الا متساويا وزنا ولا يصح الاستقراض بها الا وزنا لانهما لا يخلوان من قليل غش اذ هما لا ينطبقان عادة بدونه وقد يكون خلقيا فيعسر التمييز فصار كالردي وهو والجيد سواء عند المقابلة بالجنس فيجعل الغش معدوما فلا اعتبار له اصلا بخلاف ما اذا غلب الغش فان للمغلوب اعتبارا كما سيأتي **قوله** وغالب الغش ليس في حكم الدراهم والدنانير فصح بيعها بجنسها متفاضلا اي وزنا وعددا لان الحكم للغالب فلا يضر التفاضل بجعل الغش مقابلا بالفضة او الذهب الذي في الاخر ولكن يشترط التقابض قبل الافتراق لانه صرف في البعض لوجود الفضة او الذهب من الجانبين ويشترط في الغش ايضا لانه لا يميز الا بضرر وكذا اذا بيعت بالفضة الخالصة او الذهب الخالص لا بد ان يكون

التي لص اكثر من الفضة او الذهب الذي في المغشوش حتى يكون قدره بمثله والزايد بالغش على مثال بيع الزيتون بالزيت فاعتبر الفضة او الذهب المغلوبة بالغش لايجوز بيعه بجنسه الا على طريق الاعتبار ولم يعتبر الغش المغلوب بها فجعل كانه كله فضة او ذهب ومنع بيعه متفاضلا والفرق ان الفضة او الذهب المغلوب موجود حقيقة وحكما حتى يعتبر في نصاب الزكوة بخلاف الغش المغلوب لانه يحترق ويهلك ولا وردحتى لو عرف ان الفضة او الذهب الذي في الغش الغالب يحترق ويهلك كان حكمه حكم النحاس الخالص فلا يعتبر ان اصلا ولايجوز بيعه بجنسه متفاضلا ان كان موزونا للربوا وفي الهداية ومشايخنا رحمهم الله مشايخ ما وراء النهر بخارى وسمرقند لم يفتوا بجواز ذلك اي بيعها بجنسها متفاضلا في العدالي والعطارفة مع ان الغش فيها اكثر من الفضة لانها اعز الاموال في ديارنا فلو ابيح التفاضل فيها ينفتح باب الربوا الصريح فان الناس حينئذ يعتادون في الاموال النفيسة فيتدرجون ذلك في النقود التي لصة والعطارفة دراهم منسوبة الى عطريف بكسر الغين المعجمة وسكون الطاء وكسر الراء والعدالي بفتح العين المهملة وتخفيف الدال المهملة وباللام المكسورة وهي الدراهم المنسوبة الى العدال وكانه اسم ملك تنسب اليه درهم فيه غش كذا في البناية والغش يعني المغشوش وهو ضد الخالص كذا في القاموس **قوله** والتبايع والاستقراض بما يروج عدا او وزنا او بهما لانه المعتبر فيما لا نص فيه الى وهو لانها صارت بغلبة الغش كالفلوس فيعتبر فيها العادة كالفلوس فان كانت تروج بالوزن فيه او بالعد فيه او بهما فبكل منهما **قوله** ولا يتعين بالتعيين لكونها اثمانا يعني ما دامت تروج لانها بالاصطلاح صارت اثمانا فما دام ذلك الاصطلاح موجودا لايبطل الثمنية لقيام المقتضي **قوله** ويتعين بالتعيين انه كانت لا تروج لزوال المقتضي للثمنية وهو الاصطلاح وهذا لانها في الاصل سلعة وانما صارت اثمانا بالاصطلاح فاذا تركوا المعاملة بها رجعت الى اصلها وان كان يأخذها البعض فهي مثل الدراهم لايتعلق العقد بعينها بل بجنسها ان كان البايع يعلم بحالها وان كان لايعلم بحالها وباعه بها على ظن انها دراهم جياد تعلق حقه بالجياد لو وجود الرضا بها في الاول وعدمه في الثاني فاشار بالتعيين عند عدم رواجها بعدمه عند رواجها الى انها لو هلكت قبل القبض لايبطل العقد ان كانت رايجة ويبطل ان لم تكن واطلق في تعيينها وهو مقيد بما اذا كانا يعلمان بحالها ويعلم كل من المتعاقدين ان الآخر يعلم فان كانا لايعلمان او لايعلم احدهما ويعلمان ولايعلم كل ان الآخر يعلم فان البيع يتعلق بالدراهم الرايجة في ذلك البلد لا بالمشار اليه من هذه الدراهم التي لاتروج وان كان يقبلها البعض ويردها البعض فهي في حكم الزيوف والبهرجة فيتعلق البيع بجنسها الا بعينها كما هو في الرايجة لكن يشترط ان يعلم البايع خاصة ذلك من امرها لانه رضي بذلك وادرج نفسه في البعض الذين يقبلونها وان كان البايع لايعلم تعلق العقد على الاروج فان استوت في الرواج جرى التفصيل الذي اسلفناه في كتاب البيع كذا في فتح القدير **قوله** والتساوي كغالب الفضة في التبايع والاستقراض وفي الصرف كغالب الغش يعني فلا يجوز البيع بها ولا اقراضها الا بالوزن بمنزلة الدراهم الردية لان الفضة فيها موجودة حقيقة ولم تصر مغلوبة فيجب الاعتبار بالوزن شرعا واذا اشار اليها في المبايعة كان بيانا لقدرها ووصفها ولا يبطل البيع بهلاكها قبل القبض ويعطيه مثلها لكونها ثمنا لم يتعين واما في الصرف فيجوز بيعها بجنسها على وجه الاعتبار وكلم لو باعها بالفضة الخالصة لم يجز حتى يكون الخالص اكثر مما فيه الفضة لانه لاغلبة لاحدهما على الآخر فيجب اعتبارهما وفي الخانية ان كان نصفها صفرا ونصفها فضة لايجوز التفاضل فظاهره انه اراد به فيما اذا بيع بجنسها وهو مخالف لما ذكرنا ووجهه ان فضتها لما لم تصر مغلوبة جعلت كانها فضة في حق الصرف **قوله** ولو اشترى بها او بفلوس نافقة شيئا وكسدت بطل البيع اي اشترى بالدراهم التي غلب عليها الغش او بالفلوس وكان كل منهما نافقا جاز البيع لقيام الاصطلاح على الثمنية ولعدم الحاجة الى الاشارة لالتحاقها بالثمن ولم يسلمها المشتري للبايع ثم كسدت بطل البيع والانقطاع عن ايدي الناس كالكساد وحكم الدراهم كذلك فاذا اشترى بالدراهم ثم كسدت او انقطعت بطل البيع ويجب على المشتري رد المبيع ان كان قايما ومثله ان كان هالكا وكان مثليا والا فقيمته وان لم يكن

فلا حكم لهذا البيع اصلا وهذا عند الامام وقالا لايبطل البيع لان المتعذر هو التسليم بعد الكساد وذلك لايوجب الفساد لاحتمال الزوال كما لو اشترى شيئا بالرطب ثم انقطع واذا لم يبطل وتعذر تسليمه وجبت قيمته لكن عند ابي يوسف يوم البيع وعند محمد يوم الكساد وهو آخر ما يتعامل الناس بها وفي الذخيرة الفتوى على قول ابي يوسف وفي المحيط والتتمة والحقايق بقول محمد يفتى رفقا بالناس ولابي حنيفة ان الثمنية بالاصطلاح فتبطل لزوال الموجب فيبقى المبيع بلا ثمن والعقد انما يتناولها بصفة الثمنية وقد انعدمت بخلاف انقطاع الرطب فانه يعود غالبا في العام القابل بخلاف النحاس فانه بالكساد رجع الى اصله فكان الغالب عدم العود والكساد لغة كما في المصباح من كسد الشيء يكسد من باب قتل لم ينفق لقلة الرغبات فهو كاسد وكسيد يتعدى بالهمزة فيقال اكسده الله وكسدت السوق فهي كاسد بغير هاء في الصحاح وبالهاء في التهذيب ويقال اصل الكساد الفساد انتهى وفقها ان تترك المعاملة بها في جميع البلاد وان كانت تروج في بعض البلاد لايبطل لكنه يتعيب اذا لم يرج في بلدهم فيتخير البايع ان شاء اخذه وان شاء اخذ قيمته وحد الانقطاع ان لايوجد في السوق وان كان يوجد في يد الصيارفة وفي البيوت كذا في الهداية وفي فتح القدير ما ذكره للكساد ذكره في العيون وقالوا انه على قول محمد واما على قولهما فلا ينبغي ان يفسخ البيع بالكساد في تلك البلدة التي وقع فيها البيع بناء على اختلافهم في بيع الفلس بالفلسين عندهما يجوز اعتبارا لاصطلاح البعض وعند محمد لا يجوز اعتبارا لاصطلاح الكل فالفساد يجب ان يكون على هذا القياس ايضا ومثله في الانقطاع والكوز الخ فقة اذا كسدت كذلك انتهى قيد بالكساد ومثله الانقطاع لانها لو نقصت قيمتها قبل القبض فالبيع على حاله بالاجماع ولايتخير البايع وعكسه لو غلت قيمتها وازدادت فكذلك البيع على حاله ولايتخير المشتري ويطالب بالعد بذلك المعيار الذي كان وقت البيع كذا في فتح القدير وفي المصباح نفقت الدراهم نفقا من باب تعب نفدت ويتعدى بالهمزة فيقال انفقها قيدنا بكونها لم تقبض لان البايع لو قبضها ثم كسدت فلا شيء له وفي الخلاصة عن المحيط دلال باع متاع الغير باذنه بدراهم معلومة واستوفاها فكسدت قبل ان يدفعها الى صاحب المتاع لايفسد البيع لان حق القبض له انتهى وفي البزازية سويا المستقرض الفلوس او رخصت فعند الامام الاول والثاني اولا ليس عليه غيرها وقال الثاني ثانيا عليه قيمتها من الدراهم يوم البيع والقبض وعليه الفتوى وهكذا في الذخيرة والخلاصة بالعزو الى المنتقى وفي فتاوى قاضي خان يلزمه المثل وهكذا ذكر الاسبيجابي قال ولاينظر الى القيمة وكون صورته باذا باع مائة فلس بدرهم وقولهم عن المنتقى يلزمه قيمتها من الدراهم يوم البيع والقبض لعله بالتوزيع فقوله يوم البيع عايد الى البيع وقوله يوم القبض عايد الى القرض وفي البزازية والاجارة كالبيع والدين على هذا وفي النكاح يلزمه قيمة تلك الدراهم وانه كان نقد بعض الثمن دون بعض فسد في الباقي **قوله** وصح البيع بالفلوس النافقة وان لم يتعين لانها اموال معلومة وصارت اثمانا بالاصطلاح فيجوز بها البيع ووجبت في الذمة كالنقدين ولا يتعين وان عينها كالنقدين الا اذا قالا اردنا تعليق الحكم بعينها فحينئذ يتعلق العقد بعينها بخلاف ما اذا باع فلسا بفلسين باعيانهما حيث يتعين من غير تصريح لانه لو لم يتعين لفسد البيع على وهذا قولهما واما على قول محمد لا يتعين وانه صحا واصله ان اصطلاح العامة لايبطل باصطلاحهما على خلافه عنده وعندهما يبطل في حقهما كما قدمناه **قوله** وبالكاسدة لاحتى يعينها لانها سلع فلا بد من تعيينها **قوله** ولو كسدت الفلس القرض يجب رد مثلها اي عند ابي حنيفة وقالا عليه رد قيمتها لتعذر ردها كما قبضها لان المقبوض ثمن والمردود لاتفاوت المماثلة فصار كما لو استقرض مثليا فانقطع لكن عند ابي يوسف عليه القيمة يوم القبض وعند محمد يوم الكساد وقول محمد انظر في حق المستقرض لان قيمته يوم الانقطاع اقل وكذا انظر في حق القرض بالنظر الى قول ابي حنيفة وقول ابي يوسف ايسر لان قيمته يوم القبض معلومة ويوم الكساد لايعرف الا بحرج ولابي حنيفة ان القرض اعارة وموجبها رد العين معنى وذلك يتحقق برد مثله والثمنية زيادة فيه والاختلاف هنا بني على الاختلاف فيمن غصب مثليا كالرطب ثم انقطع عن ايدي الناس وجبت قيمته

اجماعا لكن عند ابي حنيفة يوم الخصومة وعند ابي يوسف يوم الغصب وعند محمد يوم الانقطاع وفي الخانية والفتاوى
الصغرى والبزازية الفتوى على قول محمد رفقا بالناس وفي المصباح الفلس الذي يتعامل الناس به و
جمعه في القلة افلس وفي الكثرة فلوس وفي فتح القدير واما اذا استقرض دراهم غالبة الغش فقال ابو
يوسف في قياس قول ابي حنيفة عليه مثلها ولست اروي ذلك عنه ولكن الرواية في الفلوس اذا اقرضها
ثم كسدت وفي البزازية وكذا الخلاف ان اقرضه طعاما بالعراق واخذه بمكة فعند الثاني عليه قيمته يوم قبضه
وعند محمد قيمته يوم اختصما وكذا الخلاف في الفلوس المغصوبة بعد كساده اذا كسدت حال قيام العين وكذا
العدالي ثم قال ولو اشترى بالنقد الرائج وتقابضا ثم تقايلا بعد كساده رد البائع المثل لا القيمة عند الامام ولو
اشترى بالنقد الكاسد بلا اشارة وتعيين فالعقد فاسد بالكساد الطارئ وقالوا لو كان مكانه نحو وجب
رد المثل وفيه نظر ويجب ان يقال لو قيمة الكاسد عشرة او اكثر فله ذلك وان اقل فتمام العشرة وان طرأ
العام في كل الاقطار ثم راجت قبل فسخ البيع يعود البيع جائزا لعدم انفساخ العقد بلا فسخ انتهى وفي هذا قول
المصنف سابقا بطل البيع اي انفسخ ان فسخه من له الدراهم لا مطلق **قوله** ولو اشترى شيئا بنصف درهم
فلوس صح وعليه فلوس تباع بنصف درهم وعلى هذا لو قال بثلث درهم او ربعه او بدانق فلوس او بقيراط
فلوس لان البائع بهذا الطريق متعارف في القليل معلوم بين الناس لا تفاوت فيه فلا يؤدي الى النزاع
قيد بما دون الدرهم لانه لو اشترى بدرهم فلوس او بدرهمين فلوس لا يجوز عنده لعدم العرف وجوزه
ابو يوسف في الكل للعرف وهو الاصح كذا في الكافي والدانق سدس درهم والقيراط نصف السدس **قوله**
ومن اعطى صيرفيا درهما فقال اعطني به نصف درهم فلوس ونصفا الا حبة صح لانه قابل الدرهم بنصف درهم
فلوس وبنصف درهم الا حبة من الفضة فيكون نصف درهم الا حبة بمقابلة الفضة ونصف درهم وحبة بمقابلة
الفلوس قيد بقوله به لانه لو قال اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه نصفا الا حبة بطل في الكل على قياس قوله وعندهما
صح في الفلوس وبطل فيما قابل الفضة لان الفساد عندهما عند التفصيل يتقدر بقدر المفسد وعنده يتعدى
واصله ان العقد يتكرر عنده بتكرار اللفظ وعندهما بتفصيل الثمن حتى لو قال اعطني بنصفه فلوسا واعطني بنصفه
نصفا الا حبة فسد في الكل عنده وفي الفاسد فقط عندهما الثالثة اعطني بنصفه فلوسا واعطني بنصفه نصفا الا حبة
جاز في الفلوس فقط ولم يذكر المصنف القبض قبل الافتراق للعلم به مما قدمه وحاصله ان تفرقا قبل القبض
فسد في النصف الا حبة لكونه صرفا لا في الفلوس لانها بيع فيكتفى بقبض احد البدلين ولو لم يعطه الدرهم ولم
ياخذ الفلوس حتى افترقا بطل في الكل للافتراق عن دين بدين وقدمنا شيئا من احكام الفلوس في باب الربا
وفي هذا الباب والحاصل ان الاموال ثلاثة ثمن بكل حال وهو النقدان صحبه الباء او لا قوبل بجنسه او لا
ومبيع بكل حال كالثياب والدواب وثمن من وجه مبيع من وجه كالمثليات غير النقد فان قوبل بمبيع فهو ثمن وثمن
بالاصطلاح وهو سلعة في الاصل كالفلوس فان كانت رائجة فهي ثمن والا فسلعة ومن حكم الثمن عدم اشتراط
وجوده في ملك العاقد عند العقد ولا يبطل بهلاكه ويصح الاستبدال به في غير الصرف والسلم وحكم المبيع خلافه
في الكل ومن حكمهما وجوب التساوي عند المقابلة بالجنس في المقدرات الى اخر ما قدمناه في باب الربا اهـ

كتاب الكفالة

ذكرها عقب البيوع لانها غالبا تكون في الثمن او المبيع ومناسبتها للصرف لانها تكون اخرا عند الرجوع معاوضة
عما يثبت في الذمة من الاثمان وقدمه عليها لانه من البيوع والكلام فيها في عشرة مواضع الاول في معناها لغة
قال في المصباح كفلت بالمال وبالنفس كفلا من باب قتل وكفولا ايضا والاسم الكفالة وحكى ابو زيد سماعا
من العرب من بابي تعب وقرب وحكى ابن القطاع كفلت وكفلت به وعنه اذا تحملت به ويتعدى الى مفعول
ثان بالتضعيف والهمزة فيحذف الحرف فيهما وقد يثبت مع المثقل قال ابن الانباري كفلت وكفلت عنه بالمال
لغريمه وفرق بينهما وكفلت الرجل والصغير من باب قتل كفالة ايضا علته وقمت به ويتعدى بالتضعيف الى
مفعول ثان فيقال كفلت زيدا الصغير والفاعل من كفل له المال كفيل به للرجل والمرأة وقال ابن الاعرابي وكافل

ايضا

الكفيل

ايضا مثل ضمين وضامن وفرق الليث بينهما فقال الكفيل الضامن والكافل هو الذي يعول انسانا وينفق عليه و
وزان حمل الضعف من الاجر والاثم والكفل بفتحتين العجز انتهى وفي المغرب الكفيل الضامن وتركيبه دال
على الضم والتضمين والكفالة ضم ذمة الى ذمة في حق المطالبة انتهى الثاني في معناها شرعا قد اختلف فيه وقد اشار الى الاصح
بقوله ضم ذمة الى ذمة في المطالبة الضم الجمع ومن الفقهاء من جعل الضمان مشتقا من الضم وهو غلط من جهة
الاشتقاق لان نون الضمان اصلية والضم لا نون فيه فهما مادتان مختلفتان كذا في المصباح والذمة
العهد والامان والضمان وقولهم في ذمتي كذا اي في ضماني والجمع ذمم يولد وله ذمة صالحة للوجوب له وعليه وفي
التحرير والذمة وصف شرعي به الاهلية لوجوب ماله وعليه وفسرها فخر الاسلام بالنفس والرقبة التي لها عهد
والمراد انها العهد فقولهم في ذمته اي في نفسه باعتبار عهدها من باب اطلاق الحال وارادة المحل انتهى و
المطالبة من طالبته مطالبة وطلابا من باب قاتل كذا في المصباح وحاصله ان الكفيل والمكفول عنه صارا
مطلوبين للمكفول له سواء كان المطلوب من احدهما هو المطلوب من الاخر كما في الكفالة بالمال او لا
كما في الكفالة بالنفس فان المطلوب من الاصيل المال ومن الكفيل احضار النفس ولفظ المطالبة باطلاقه يتناولها
على هذا راي بعضهم وجزم مسكين بان المطلوب منهما واحد وهو تسليم النفس فان المطلوب عليه تسليم نفسه
والكفيل قد التزمه وقيد بالمطالبة لدفع قول من قال انها الضم في الدين فيثبت الدين في ذمة الكفيل من
غير سقوطه عن الاصيل ولم يرجح في المبسوط احد القولين على الاخر وما يظن انه يلزم من صيرورة الدين الواحد
دينين على هذا القول دفعه في المبسوط بانه لا مانع لانه لا يستوفى الا من احدهما كالغاصب مع غاصب الغاصب
فان كلا ضامن للقيمة وليس حق المالك الا في قيمة واحدة لانه لا يستوفي الا من احدهما واختياره تضمين
احدهما يوجب براءة الاخر فكذا هنا لكن هنا بالقبض لا بمجرد اختياره ومما يدل على ثبوت الدين في ذمة
الكفيل انه لو وهب الدين للكفيل صح ويرجع الكفيل به على الاصيل مع ان هبة الدين من غير من عليه الدين
لا تصح والحق ان ثبوت الدين في الذمة اعتبار من الاعتبارات الشرعية فيجوز ان يعتبر الشيء الواحد في
ذمتين انما يمتنع في عين لتشغل في زمن واحد ظرفين حقيقيين ويكون المختار ما ذكره المصنف انها في مجرد المطالبة
لا الدين لان اعتباره في ذمتين وان امكن شرعا لا يجب الحكم بوقوع كل ممكن الا بموجب ولا موجب لان التوثق
يحصل بالمطالبة وهو لا يستلزم ولا بد من ثبوت اعتبار الدين في الذمة كالوكيل بالشراء يطالب بالثمن وهو
في ذمة الموكل كذا في فتح القدير وكذا الوصي والولي والناظر يطالبون بما لزم دفعه ولا شيء في ذمتهم وكذا
كل امين يطالب برد الامانة ولا شيء في ذمته وكذا سيد العبد المأذون المديون يطالب ببيعه او فدائه ولا دين
عليه واما الجواب عن الهبة والابراء فانا جعلناه في ذمتين تصحيحا لتصرف صاحب الحق وذلك عنده اما قبله فلا ضرورة
فلا داعي الى ذلك وفي فتح القدير ولا يخفى ان ما نقل من قول ابي حنيفة ان الدين فعل يقتضي ان يكون
في ذمة الكفيل ايضا كما هو في ذمة الاصيل او فعل الاداء واجب عليه انتهى وقد يقال انما وجب عليه لاسقاط
المطالبة عنه وابو حنيفة انما جعله فعلا لسقوطه عن الميت اذ لا يتصور الفعل منه فلم يصح الكفالة عن ميت مفلس
وليس مراده ان حقيقته الفعل لانه وصف قائم بالذمة وانما مراده ان المقصود منه الفعل كما لا يخفى وقد
صرحوا في مواضع بانه وصف وكذا قالوا الديون تقضى بامثالها لان ما في الذمة لا يمكن تسليمه وفي الاصطلاح
اخذا من العناية ان تعريفها بالضم في الدين لا ينتظم الكفالة بالنفس والكفالة بالعين والكفالة بالفعل انتهى
قلت نعم لا يشمل لكن المعرف لها بذلك انما اراد تعريف الكفالة بالمال فان اصل الخلاف ناشئ من ان الكفيل
هل يثبت في ذمته المال او لا ثم رايت صاحب البدائع اشار الى ذلك في بيان حكمها ولم يذكر الشارح لهذا الاختلاف
ثمرة فان الاتفاق على ان الدين لا يؤخذ الا من احدهما وان الكفيل مطالب وان هبة الدين له صحيحة ويرجع
على الاصيل ولو اشترى الطالب بالدين شيئا من الكفيل صح مع ان الشراء بالدين من غير من عليه لا يصح ويمكن ان يقال
انما تظهر فيما اذا حلف الكفيل ان لا دين عليه ففي الاصح لا يحنث وعلى الضعيف يحنث وجعله المحقق ثمرة وسيأتي عند
قوله ويبطل تعليق البراءة من الكفالة بالشرط ما يقتضي ان يكون ثمرة الثالث في بيان ركنها قالوا هو الايجاب والقبول

بالالفاظ الاتية ولم يجعل ابو يوسف في قوله الاخرة القبول ركنا فجعلها تتم بالكفيل وحده في المال والنفس واختلف
على قوله فقيل سوقف على اجازة الطالب وقيل تنفذ وللطالب الرد وثمرة الاختلاف تظهر فيما اذا مات المكفول له
قبل القبول فمن قال بالتوقف قال لا يواخذ الكفيل الرابع في شرائطها واربعة انواع في الكفيل والاصيل والمكفول له
والمكفول به ثم منها ما هو شرط الانعقاد ومنها ما هو شرط النفاذ اما شرط الكفيل فالعقل والبلوغ وهما شرطان
للانعقاد فلا تنعقد كفالة مجنون وصبي الا اذا استدان الولي دينا في نفقة اليتيم وامره ان يضمن المال عنه
فانه صحيح ولو امره بجهالة نفسه لم يجز لان ضمان الدين قد لزمه من غير شرط والشرط لا يزيده الا تاكيدا
فلم يكن متبرعا وفي الخانية رجل ادعى على غيره انه ضمن له عنه فلان الغائب كذا كذا درهما قال الشيخ الامام
يحلفه بالله ما له عليك هذا المال من الوجه الذي يدعي وعن ابي يوسف ان عرض المدعى عليه للقاضي فانه يحلفه
بالله ما له عليه هذا المال من الوجه الذي يدعي وان لم يعرض يحلفه بالله ما ضمن والتعريض ان يقول المدعى عليه
ان الرجل قد يضمن مالا ثم يؤدي او يبريه الطالب او يؤديه المضمون عنه فيبرا الضامن انتهى وينبغي ان يكون
قول الشيخ الامام مفرعا على انها الضم في الدين وما عن ابي يوسف مفرع على الاصح كما لا يخفى وما يضعف انها بالضم في
الدين ان المديون لو دفع الدين ثم كفل به انسان قالوا لا تصح مع قولهم ببقاء الدين بعد الدفع وانما المسقط
المطالبة واما ضمان النفس فهو تسليم نفس الابن او الوصي فلم يكن عليه لكان متبرعا به فلم يجز والحرية شرط
نفاذها فلم تنفذ كفالة العبد ولو مأذونا في التجارة ويؤاخذ بها بعد العتق بخلاف الصبي لا يؤاخذ بها بعد البلوغ لعدم
انعقادها فان اذن المولى لعبده فيها فان كان مديونا لم يجز والاجازة ويبيع فيها الا ان فداه ولم تجز كفالة
المكاتب عن اجنبي ولو اذن مولاه ويطالب بها بعد عتقه ويصح كفالة المكاتب والمأذون عن مولاهما ولا يشترط
ان يكون الكفيل صحيحا فتصح كفالة المريض لكن من الثلث لانها تبرع واما شرائط الاصيل فالاول ان يكون قادرا
على تسليم المكفول به اما بنفسه او بنائبه فلم تصح الكفالة عن ميت مفلس الثاني ان يكون معلوما فلو كفل بما على واحد
لم تصح ولا يشترط ان يكون حرا عاقلا بالغا واما شرائط المكفول له فالاول ان يكون معلوما الثاني وجوده في مجلس العقد
وهو شرط الانعقاد وقد تقدم في بيان الركن وتفرع على اشتراط قبوله انه لا بد من عقله لا حريته واما شرائط المكفول
فالاول ان يكون مضمونا على الاصيل دينا او عينا او نفسا او فعلا ولكن يشترط في العين ان تكون مضمونة بنفسها الثاني
ان يكون مقدر التسليم من الكفيل فلا يجوز بالحدود والقصاص الثالث ان يكون الدين لازما وهو خاص بالكفالة بالمال
فلا تجوز الكفالة ببدل الكتابة ولا يشترط ان يكون معلوم المقدار الكل من البدائع مختصرا الخامس في سببها قالوا
سبب وجودها تضييق الطالب على المطلوب مع قصد الخارج رفعه عنه اما تقربا الى الله تعالى او ازالة الاذى
عن نفسه اذا كان المطلوب ممن يهمه ما اهمه وسبب تشريعها رفع هذه الحاجة والعذر الذي ذكرناه السادس
في حكمها ففي البدائع لها حكمان احدهما ثبوت مطالبة الكفيل بما على الاصيل فان كان عليه دين طولب به الكفيل
ان كان واحدا وان كانا اثنين طولب كل واحد بنصفه وفي الكفالة بالنفس يطالب باحضاره ان امكن كما سيأتي
والكفيل بالعين يطالب بتسليمها حال قيامها وبردها حال هلاكها وبالتسليم يطالب بها وبالفعل جميعا وقد بينا
انه يصح اشتراط الخيار فيها اكثر من ثلاثة وفيما يصح تعليقه وما لا يصح بقيد العرف السابع في وصفها هي عقد جائز وسيأتي
ان له الرجوع عنها في مسئلة بايع فلانا فما بايعته فهو على الثامن في محاسنها وما احسنها جليلة وهي تفريج
كرب الطالب الخائف على ماله والمطلوب الخائف على نفسه فقد كفاهما مؤنة ما اهمهما وهي نعمة كبيرة عليهما ولذا كانت
من الافعال العالية حتى امتن الله تعالى حيث قال وكفلها زكريا في قراءة التشديد المتضمن للامتنان على مريم اذ جعل
لها من يقوم بمصالحها ويقوم بها وتساويها كافي الحجة قال الامتناع على الكفيل اقرب الى الاحتياط لانه مكتوب في
التوراة والزعامة اولها ملامة واوسطها ندامة واخرها غرامة انتهى التاسع في انواعها سيأتي انها نوعان كفالة
بالنفس وكفالة بالمال العاشر في دليل قوله تعالى ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم وقوله صلى الله عليه وسلم الزعيم
غارم رواه ابو داود والترمذي وفي المنثور الزعيم الكفيل والغارم من الزم وهو اداء شيء لازم انتهى ويحتاج الى
معرفة اسامي اربعة المكفول عنه وهو المديون والمكفول له وهو الدائن والكفيل وهو الملتزم والمكفول به وهو الدين

وقال

ويقال للمكفول بنفسه مكفول به ولا يقال مكفول عنه كذا في التاتارخانية **قوله** وتصح بالنفس وان تعددت
اي الكفالة بان اخذ منه كفيلا ثم كفيلا اخر وجاز رجوع الضمير الى النفس بان كفل واحد نفوسا كما يجوز بالديون
الكثيرة لاطلاق قوله عليه السلام الزعيم غارم من غير فصل بين الكفالة بالمال والكفالة بالنفس ولا يقال
لا غرم في كفالة النفس لانا نقول الغرم لزوم ضرر عليه ومنه قوله تعالى ان عذابها كان غراما ويمكنه التخلص عنه
بان يخلي بينه وبين المكفول او يوافقه اذا دعاه او يخبره بالحضور الى مجلس القاضي وان لم يقدر استعان
باعوان القاضي ولانه التزم ما هو واجب على الاصيل وهو حضوره الى مجلس القاضي وسيأتي حكم ما اذا تعدد الكفيل
فلم البعض هل يبرا الباقي فان قلت هل يجبر احد على اعطاء كفيل بالنفس قلت يجبر المدعى عليه على اعطاء الكفيل
بمجرد الدعوى سواء كان المدعى عليه معروفا او لا في ظاهر الرواية الا اذا كان غريبا وسيأتي في كتاب الدعوى
وفي القنية ليس للمدعي ولا للقاضي طلب الكفيل بقوله لي عليك دعوى قبل بيان الدعوى واذا طلب القاضي منه
كفيلا وامتنع من اعطائه لا يحبسه وانما يامره بالملازمة كذا في البزازية وفي الدين المؤجل اذا قرب
الحلول واراد المديون السفر لا يجب اعطاء الكفيل وفي الصغرى ليس له مطالبة الكفيل ولم يقيد بالمؤجل
وقال الثاني لو قيل له طلب الكفيل قياسا على نفقة شهر لا يبعد وفي المنتقى قال رب الدين مديوني يريد السفر
له التكفيل وان الدين مؤجلا وفي الظهيرية قالت زوجي يريد ان يغيب فخذ بالنفقة كفيلا لا يجيبها الحاكم الى ذلك
لانها لم تجب بعد واستحسن الامام الثاني اخذ الكفيل رفقا بها وعليه الفتوى ويجعل كانه كفل بما ذاب لها
عليه وفي المحيط ولو افتى بقول الثاني في سائر الديون باخذ الكفيل كان حسنا رفقا بالناس انتهى وفي
القنية ان عرف المديون بالمطل والتسويف ياخذ الكفيل والا فلا وفي شرح المنظومة لابن الشحنة وهذا ترجيح
من صاحب المحيط وجاز ان يكون المراد من تعددها ان يكون للكفيل كفيل ولذا قال في الخانية الكفيل اذا اعطى
الطالب كفيلا بنفسه فمات الاصيل برئ الكفيلان وكذا لو مات الكفيل الاول برئ الكفيل الثاني انتهى
واشار بجواز تعددها الى ان المكفول له اذا اخذ من الاصيل كفيلا اخر بعد الاول لم يبرا الاول كذا في
الخانية **قوله** وان تعددت ثلاثة اوجه بنفسه فيما يعبر عن البدن وبجزء شائع اي تصح الكفالة بالنفس بقوله
كفلت بنفس فلان او براسه او وجهه او رقبته وعنقه وكل منه يعبر به عن جميع البدن او بثلثه او ربعه وقد
قدمناه في الطلاق وقد ذكر واصحة الكفالة بالروح ولم يذكروه في الطلاق وينبغي الوقوع به وذكروا في الطلاق الفرج
ولم يذكروه هنا وينبغي صحة الكفالة به اذا كانت امرأة كذا في التاتارخانية ولم يذكر محمد رحمه الله ما اذا كفل بعينه
قال البلخي لا تصح كما في الطلاق الا ان ينوي به البدن والذي يجب ان تصح الكفالة فيه والطلاق اذ العين
بما يعبر به عن الكل يقال عين القوم وهو عين في الناس ولعله لم يكن معروفا في زمانهم اما في زماننا فلا شك في ذلك
بخلاف ما لو قال بيده او رجله وسيأتي في دمه ما تقدم في الطلاق كذا في فتح القدير وقيد بالجزء لان للكفيل عنه
الكفيل لو اضاف الجزء اليه بان قال الكفيل كفلت لك نصفي او ثلثي فانه لا يجوز ذكره الكرخي في باب الرهن كذا في
السراج الوهاج **قوله** وبضمنته اي بقوله ضمنت لك فلانا لانه تصريح بمقتضاها قيد بقوله ضمنته لانه لو قال
انا ضامن حتى يجتمعا او تلتقيا لا يكون كفيلا لانه لم يبين المضمون نفس او مال كذا في الخانية وفي السراج الوهاج
لو قال على حتى يجتمعا او تلتقيا فهو جائز لان قوله هو على ضمان مضاف الى الغير وجعل الالتقاء غاية له وفي
التاتارخانية هو على حتى تجتمعا فهو كفيل الى الغاية التي ذكرها وعلى هذا لو قال حتى تلتقيا فهو كفيل الى الغاية انتهى
قوله وعلى ان كلمة على للوجوب فهي صيغة التزام وفي التاتارخانية قال لك عندي هذا الرجل او قال
دعه الي كانت كفالة والى بمعناه قوله صلى الله عليه وسلم من ترك كلا فالي اي يتيما فالي ومن ترك مالا فلورثته
قوله وانا زعيم لان الكفيل يسمى زعيما قال الله تعالى حكاية عن صاحب يوسف وانا به زعيم اي كفيل كذا ذكر
الشارحون لان ذكر الرازي في شرح مختصر الطحاوي ان من الناس من يظن ان قوله تعالى ولمن جاء به
حمل بعير وانا به زعيم ان ذلك كفالة بنفس وليس فيها شيء لان القائل مستاجر لمن جاء به وهو الذي
يلزمه ضمان الاجرة التي عقد عليها لمن جاء به وليس ضمانا عن احد وجوابه يحمل على انه كان رسولا من جهة الملك

والرسول سفير فلا تجب الاحكام عليه كانه يقول ان الملك قال لمن جاء به حمل بعير ثم يقول من جهته وانا بذلك الحمل
كفيل وذكر الفخر الرازي بعدما قرر انها دليل الكفالة الا ان هذا الكفالة كفالة لرد مال السرقة وهو كفالة ما لم يجب
لانه لا يحل للسارق ان يأخذ شيئا على رد السرقة ولعل مثل هذه الكفالة كانت تصح عندهم انتهى وذكر القاضي انه
في هذه الاية دليل على جواز الجعالة وضمان الجعل قبل تمام العمل انتهى وفي الدر المنثور للسيوطي عن مجاهد في قوله
وانا به زعيم قال الزعيم هو المؤذن الذي قال ايتها العير انتهى **قوله** وقبيل به اي بفلان لان القبيل هو
الكفيل ولهذا سمي الصك قبالة لانه يحفظ الحق بمعناه القابل للضمان وفي الصحاح القبيل الكفيل والعريف وقد
قبل به يقبل قبالة ونحن في قبالته اي في عرافته والقبيل الجماعة تكون من الثلاثة فصاعدا من قوم شتى مثل الروم
والزنج والعرب والجمع قبل انتهى وفي التاتارخانية انا قبيل لك بنفس فلان كان كفيلا كما لو قال على ان اتيك به
سواء **قوله** لا بانا ضامن لمعرفته اي لا يصح بهذا بقوله وقال ابو يوسف يصير ضامنا للعرف لانهم يريدون
به الكفالة ووجه ما في الكتاب انه التزم معرفته دون المطالبة فصار كالتزامه دلالة عليه او قال او فكه عليه وقال
الفقيه ابو الليث هذا القول من ابي يوسف غير مشهور والظاهر ما في ظاهرها وفي خزانة الواقعات وبه يفتى اي
بظاهر الرواية كذا في فتح القدير وفي الخلاصة وعليه الفتوى قيد بالمعرفة لانه لو قال انا ضامن لتعريفه او على تعريفه
ففيه اختلاف المشايخ والوجه اللزوم لانه مصدر متعد الى اثنين فقد التزم ان يعرفه الغريم بخلاف معرفته
فانه لا يقتضي الا معرفة الكفيل للمطلوب كذا في فتح القدير ولو قال انا ضامن لوجهه فانه يؤخذ به لان الوجه
يعبر به عن الجملة وكذا قال انا ضامن له كذا في السراج الوهاج وافاد انه لو قال انا اعرفه لا يكون كفيلا كما
في السراج وفي الخانية ولو قال انا كفيل لمعرفة فلان لا يكون كفيلا ولو قال معرفة فلان علي قالوا يلزمه ان يدل
عليه انتهى وفي التاتارخانية الفاظ الكفالة كلها تنبئ عن العهدة في العرف والعادة ثم لو قال كفل بنفس رجل
وسلمه اليه وبرئ ثم ان الطالب لزم المطلوب فقال له الكفيل دعه وانا على كفالتي او على مثل كفالتي لا اشكال انه
كفالة موقتة انتهى ولم يذكر المصنف الكفالة المقيدة بالوقت قال في الخانية رجل كفل بنفس رجل الى ثلاثة
ايام ذكر في الاصل انه يكون كفيلا بعد الايام الثلاثة وجعله بمنزلة ما لو قال لامرأته انت طالق الى ثلاثة ايام
فان الطلاق يقع بعد ثلاثة ايام وكذا لو باع عبدا الى ثلاثة ايام يصير مطالبا بالثمن بعد الايام الثلاثة وعن ابي
يوسف يصير كفيلا في الحال قال وفي الطلاق يقع الطلاق في الحال ايضا وقال الفقيه ابو جعفر يصير كفيلا في الحال
قال وذكر الايام الثلاثة لتأخير المطالبة الى ثلاثة ايام لا لتأخير الكفالة الا ترى انه لو سلم المكفول به قبل الايام
الثلاثة يجبر الطالب على القبول كتعجيل الدين المؤجل وما ذكر في الاصل اراد به ان يكون كفيلا مطالبا بعد الثلاثة
وغيره اخذ بظاهر الكتاب وقالوا لا يصير كفيلا للحال فاذا مضت قبل تسليم النفس كان كفيلا ابدا الى ان يسلم
فاذا قال انا كفيل بنفس فلان من اليوم الى عشرة ايام صار كفيلا في الحال فاذا مضت العشرة خرج عنها ولو قال
انا كفيل بنفسه الى عشرة فاذا مضت العشرة فانا بريء قال ابن الفضل لا مطالبة عليه بها لا فيها ولا بعدها وذكر
في الاصل كفلت بنفس فلان شهرا كان كفيلا ابدا كقوله انت طالق شهرا فلو قال على نفسه الى شهر عن محمد
انه قال لا سبيل عليه حتى يمضي شهر ولو قال بنفسه على الى شهر فاذا مضى شهر فانا بريء منه قال هذا لم يضمن شيئا
وفي التاتارخانية اذا كفل الى ثلاثة ايام كان كفيلا بعد الثلاثة ولا يطالب في الحال في ظاهر الرواية وفي
السراجية وهو الاصح وفي الصغرى وبه يفتى وفي البزازية كفل بنفسه الى شهر على انه بريء اذا مضى شهر قال
الفقيه ابو الليث الفتوى على انه لا يصير كفيلا وفي الواقعات الفتوى على انه يصير كفيلا كفل الى شهر طالب
بعد شهر ويبطل ما قاله البعض انه كفيل في الحال مؤجلا الى شهر دل عليه ما ذكره عصام لو قال انت طالق الى
شهر يقع بعد الاجل الا ان ينوي الوقوع في الحال دل عليه انه يصير كفيلا في الحال وبه يفتى بخلاف امراتي سيدها
الى شهر حيث يصير الامر بيدها في الحال الى الشهر لان الطلاق لا يحتمل التأقيت والامر يحتمله وكذا الكفالة تحتمل
التأقيت ولا يغتر بقوله انا كفيل بعد الشهر انه ليس بكفيل للحال الا ترى ان الكفيل لو سلم للحال يجبر على
الطالب القبول ولو لم يصر كفيلا الا بعد الشهر لما اجبر في الحال لكن ذكر الشهر تأجيل للكفيل حتى لا يطالب للحال و

ويطالب بعد الاجل انتهى **قوله** وان شرط تسليمه في وقت بعينه احضره فيه اي طلبه لانه التزمه بالشرط
في الكفالة فيجب عليه الوفاء بان طلبه في ذلك الوقت او بعده كالدين المؤجل اذا حل **قوله** فان
احضره والا حبسه الحاكم لامتناعه عن ايفاء ما وجب عليه ولكن لا يحبسه اول مرة حتى يظهر مطله لانه جزاء الظلم
وليس بظالم قبل المطل وذكر الشارح انه ينبغي ان يفصل كما فصل في الحبس بالدين من انه ان ثبت
الدين باقراره لم يعجل بحبسه والا عجل وظاهره انه لم يطلع على نقل في المسألة وفي البزازية اقر بالكفالة بالنفس
او ثبت بالبينة عند الحاكم قال الخصاف لا يحبسه فيها اول مرة وفي ظاهر الرواية كذلك في الاقرار واما
في البينة يحبسه ولو اول مرة انتهى وهكذا في الخانية وصرح فيها بانه كالدين وفي النهاية هذا اذا لم يظهر عجزه فان
ظهر فلا معنى لحبسه الا انه لا يحال بينهما بل يلازمه كالمديون وفي شرح المنظومة معزيا الى المبسوط لو ادعى
الكفيل بالنفس انه دفع الى وكيل الطالب وانكر الطالب حلف على علمه لانه استحلاف على فعل الغير بخلاف ما
اذا ادعى الدفع اليه فانه يستحلفه على البتات وفي السراج الوهاج ثلاثة كفلوا رجلا بنفسه كفالة واحدة
فاحضره احدهم برئوا جميعا وان كانت الكفالة متفرقة لم يبرأ الباقون لان الكفالة اذا كانت واحدة
فالاحضار المستحق واحد فاذا سلمه واحد لم يبق هناك احضار اخر واما اذا تفرقت فكل عقد اوجب احضارا
على حدة فاحضار واحد لا يسقط احضار غيره ولو تكفلوا بمال كفالة واحدة او متفرقة فادى واحد جميع المال
برئ الباقون لان المكفول به مال واحد فاذا اداه واحد لم يبق على غيره مال انتهى وفي البزازية كفل بنفس
رجل لرجلين فسلمه الى احدهما برئ والاخر على حقه لان كلا منهما ليس نائب الاخر **قوله** وان غاب
امهله مدة ذهابه وايابه يعني ولا يحبسه لعدم ظهور مطله وهو مقيد بما اذا اراد الكفيل السفر اليه فان ابى
حبسه للحال من غير امهال كما في البزازية وفي التاتارخانية وان كان في الطريق عذر لا يؤاخذ الكفيل
والاعذار بالكسر الرجوع من اب يؤوب اوبا وايابة وايابا كذا في الصحاح واشار الى انه لو كفل بنفس محبوس
او غائب صح لما في البزازية وقوله وان غاب اي وان ثبت عند القاضي ان الكفيل غائب ببلد او بعلم
القاضي او بينة اقامها كما في البزازية اطلقه فشمل المسافة القريبة والبعيدة كما في فتح القدير **قوله** فان
مضت ولم يحضره حبسه لانه ظهر مطله الى ان يظهر للقاضي تعذر احضاره بشهود او بدلالة الحال فيطلقه كالمديون
المفلس وينظره الى وقت قدرته ولا يحول بينه وبين الطالب فيلازمه ولا يمنعه من اشتغاله كذا في فتح
القدير وان اخرته ملازمته استوثق منه بكفيل كما في التاتارخانية **قوله** فان غاب ولم يعلم
مكانه لا يطالب به لانه عاجز ولا بد من ثبوت انه غائب لم يعلم مكانه اما بتصديق الطالب وعليه اقتصر
الشارح او بينة اقامها الكفيل لما في القنية ادعى على السيد اذا غاب المكفول عنه فللدائن ان يلازم الكفيل
حتى يحضره والحيلة في دفعه ان يدعي الكفيل عليه ان خصمك غائب غيبة لا تدري فبين لي موضعه فان اقام
بينة على ذلك يندفع عنه الخصومة انتهى وفي ملازمة الطالب الكفيل عند عجزه عن احضار الاصيل اختلاف
ذكر السرخسي انه يلازمه وذكر شيخ الاسلام انه لا يلازمه كذا في التاتارخانية فان اختلفا ولا بينة فقال الكفيل
لا اعرف مكانه وقال الطالب تعرفه فان كان له خرجة معلومة للتجارة في كل وقت فالقول للطالب ويؤمر
الكفيل بالذهاب الى ذلك الموضع والا فالقول للكفيل لتمسكه بالاصل وهو الجهل وقوله لا يطالب به
مقيد بما اذا لم يبرهن الطالب على انه بموضع كذا فان برهن امر الكفيل بالذهاب اليه واحضاره لانه علم
مكانه ولو علم انه ارتد ولحق بدار الحرب يؤجل الكفيل مدة ذهابه وايابه ولا يبطل باللحاق بدار الحرب لانه
وان كان موتا حكما لكن بالنسبة الى ماله والا فهو حي مطالب بالتوبة والرجوع هكذا اطلقه في النهاية وقيده
في الذخيرة بما اذا كان الكفيل قادرا على رده بانه كان بيننا وبينهم موادعة انهم يردون الينا المرتد والا
لا يؤاخذ به انتهى وهو حسن لا بد منه ثم في كل موضع قلنا انه لو ذهب الى الطالب ان يستوثق بكفيل
من الكفيل حتى لا يغيب الاخر وفي الخانية الكفيل بالنفس اذا سمع المكفول به عن السفر ان كانت الكفالة
حالة كان له ان يمنعه حتى يخرج عن عهدة الكفالة وان كانت الكفالة مؤجلة ليس له ان يمنعه من الخروج قبل حلول الاجل

انتهى ظاهره ان للكفيل ملازمة الاصيل اذا كانت حالة وان لم يلازمه الطالب **قوله** فان سلمه بحيث يقدر
المكفول له ان يخاصمه فيه برئ لانه اتى بما التزمه اذ لم يلتزم تسليمه الا مرة واحدة وحصل مقصود الطالب
فلو سكت الكفالة كما لو تكفل بمال فقضاه اطلقه فشمل ما اذا كان للتسليم وقت فسلمه قبله اولا لانه الاجل حق
الكفيل فله اسقاطه كالدين المؤجل اذا قضاه المديون قبل الحلول والتسليم بالتخلية بينه وبين الخصم وذلك
برفع الموانع متمكنا له بحيث ياخذه ان شئت فان سلمه بعد طلبه برئ مطلقا والا فلا يبرأ حتى يقول سلمت
اليك بجهة الكفالة وفي القنية كان المكفول له جالسا مع قوم في مدرسة فجاء الكفيل بالمكفول عنه وقال له
هو المكفول عنه فلم يحبس بل مر وخرج الى باب اخر فهذا القدر تسليم منه انتهى قيد بقوله بحيث يقدر للاحتراز
كما اذا سلمه في برية او في سواد فانه لا يبرأ لعدم قدرته على مخاصمته في ذلك المكان سواء شرط تسليمه في مجلس
القاضي اولا وفي الخانية هو نظير ما اذا سلم المديون الدين للطالب حين خرج اللصوص فانه لا يبرأ وفي القنية
سلم الكفيل بالنفس المكفول عنه الى الطالب ليلا في مكان لا يمكنه العصمة وفر منه فان كان التسليم بطلبه يخرج
عن العهدة انتهى **قوله** ولو شرط تسليمه في مجلس القاضي سلمه ثم لان الشرط مفيد فان سلمه في مجلسه برئ
واما بقوله سلمه ثم لان اشتراطه ذلك فان سلم في السوق لم يبرأ وهو قول زفر وبه يفتى في زماننا لتهاون الناس
في اقامة الحق وكل الخلاف في بلدة لم يعتادوا اطلاق الغريم من يد الخصم كذا في التاتارخانية وهذه احدى
المسائل التي يفتى بها بقول زفر رحمه الله ومنها قعود المريض في صلاته كقعود المصلي في التشهد ومنها سلى البنية من
اراده الغائب لعود القاضي لها نفقة ومنها ان الوكيل بالخصومة لا يلي القبض ومنها تضمين الساعي اذا سعى
الى السلطان ودعه شيئا ومنها ان رؤية البيت من الصحن لا يكفي بل لا بد من رؤية داخله ومنها ان رؤية
الثوب مطويا لا يكفي بل لا بد من رؤية داخله بل لا بد من نشره في بيع وليس المراد الجمع وفي القنية كفل
بنفسه في البلد وسلمه في الرساتيق صح ان كان فيها حاكم وقال العلاء التاجري والصدر الظاهر لا يصح قال وجوابا
حسن لان اغلب قضاة رساتيق خوارزم ظلمة لا يقدرون على محاكمته على وجه العدل دون رساتيقهم انتهى
وان سلمه في مصر اخر غير المصر الذي كفل فيه برئ عند ابي حنيفة ان كان فيه سلطان او قاض وكانت الكفالة
غير مقيدة بمصر والا فلا يبرأ اتفاقا كذا في التاتارخانية لامكان احضاره الى مجلس القاضي ولا يبرأ عندهما لاحتمال
ان يكون شهوده فيها عينه وفي فتح القدير وقولهما اوجه وقيل انه اختلاف عصر وزمان لا حجة وبرهان وفي
البزازية ضمن بنفس رجل وحبس المطلوب في السجن فسلم لا يبرأ ولو ضمن وهو محبوس فسلمه فيه يبرأ ولو اطلق ثم حبس
ثانيا فدفعه اليه فيه ان الحبس الثاني من امور التجارة ونحوها صح الدفع وان في امور السلطان ونحوها لا
حبس الطالب المطلوب ثم اتاه الكفيل به فدفعه وهو في حبسه قال محمد برئ انتهى وفي الخانية ولو كفل بنفس
رجل وهو فيه محبوس ثم حبس في خصم الطالب الكفيل الى القاضي الذي حبسه فقال الكفيل كفلت به وانت حبسته
بدين فلان او عليه عن محمد ان القاضي يامر باحضار المطلوب حتى يسلمه الكفيل الى المكفول له ثم يعاد الى الحبس
انتهى ولو سلمه وهو مع رسول القاضي وهو ممتنع به لا يبرأ ولو سلمه قدام الحاكم بعدي كذا في البزازية وفي فتح
القدير ولو قال المطلوب في الحبس دفعت نفسي اليك بالكفالة برئ الكفيل وفي الواقعات رجل كفل بنفس
رجل كفل بنفس رجل وهو محبوس فلم يقدر ان ياتي به الكفيل لا يحبس الكفيل لانه عجز عن احضاره انتهى و
وفي التاتارخانية اذا شرط تسليمه عند الامير وشرط تسليمه عند هذا القاضي فسلمه عند قاض اخر جاز **قوله**
وتبطل بموت المطلوب والكفيل لا الطالب لعجزه عن احضاره له بعد موته وكذا بعد موت الكفيل ووارثه
لا يقوم مقامه لان الخليفة في ماله لا فيما عليه وماله لا يصلح لايفاء هذا الحق وهو احضار المكفول به وقد تبع
المصنف صاحب الهداية في بطلانها بموت الكفيل وفي الكرخي في باب الصلح عن الحقوق التي ليست بمال انها
لا تبطل بموت الكفيل ويطالب وارثه باحضاره كذا في السراج الوهاج قيد بالكفالة بالنفس لان الكفيل
بالمال اذا مات لا تبطل لان حكمها بعد موته تمكن فيوفى من ماله ثم يرجع الورثة على المكفول عنه ان كانت
بامره وكان الدين حالا فان كان مؤجلا لا رجوع لهم حتى يحل الاجل والا فلا كادائه بنفسه واما موت

الطالب

هذا اذا لم تكن حاجة الى النقل من المحلة
معد [illegible]

الطالب فلا يبطلها لانه وصيه وورثته يخلفونه اطلق المطلوب فشمل العبد لكن في الخلاصة لو كفل بنفس عبد فمات
العبد برئ الكفيل ان كان المدعى به المال على العبد وان كان المدعى به نفس العبد لا يبرأ وضمن قيمته
انتهى واشار باقتصاره في بطلانها على موت المطلوب والكفيل الى انها لا تبطل بابراء الاصيل لما في البزازية
ولو كفل بنفس ثم اقر الطالب انه لا حق له قبل المكفول به له ان يأخذ الكفيل بتسليمه ولا يبرأ ولو قال الطالب
لا حق لي قبل المكفول به لا من جهة ولا من جهة غيره ولا بوصاية ولا بولاية برئ من الكفالة انتهى فقولهم براءة
الاصيل توجب براءة الكفيل انما هو في الكفالة بالمال الا ان يقال صورة براءة الاصيل فيما اذا كانت الكفالة
بالنفس ان يقول ما ذكره فينبغي الكلام على عمومه وفي السراج الوهاج اذا مات المكفول له لم تبطل ويسلمه
الكفيل الى الورثة فان سلمه الى بعضهم برئ منهم خاصة وللباقين مطالبته باحضاره فان كانوا اوصياء فلوصيهم
مطالبته باحضاره فان سلمه الى احد الوصيين برئ في حقه وللاخر مطالبته كذا في الينابيع انتهى ومن العدد
باتي منظومة ابن وهبان وعزاه في الشرح الى النتف انها تبطل بموت الطالب والموقوف في المذهب
خلافه وفي فروق الكرابيسي الكفالة على الكفالة جائزة وبموت الاصيل يبطلان وبموت الكفيل الاول
يبرأ الثاني والحوالة بعد الحوالة تبطل الحوالة الاولى لان الكفالة للتوثق والثانية تزيده والحوالة
نقل وجها لا يجتمعان انتهى **قوله** وبرئ بدفعه اليه وان لم يقل اذا دفعت اليك فانا برئ
لان موجب الدفع اليه البراءة فتثبت وان لم ينص عليها كالمديون اذا سلم الدين والغاصب اذا سلم
المغصوب والبائع اذا سلم المبيع اطلقه فشمل ما اذا قال سلمته اليك بجهة الكفالة اولا ان طلبه منه
واما اذا لم يطلبه منه فلا بد ان يقول ذلك كما قدمناه فاذا اقر الطالب بعتق المكفول برئ الكفيل
ولا يحتاج فيه الى النص لان الظاهر انه لا يترك الا باستيفاء حقه ولو سلم الكفيل المكفول الى الطالب فابى
ان يقبل اجبر على قبوله بمعنى انه ينزل قابضا كالغاصب اذا رد العين والمديون اذا دفع الدين بخلاف ما
اذا سلمه فضولي فانه لا يجبر كما اذا قضى الدين فضولي اي غير مامور بذلك والضمير في قوله اليه عائد الى
الطالب واطلقه فشمل ما اذا كان غير صاحب الحق كما اذا كان الاخذ للكفيل وكيل الدائن فبرأ بتسليمه الى
الموكل مطلقا والى الوكيل ان اضافه الى نفسه وان اضافه الى موكله لم يبرأ بتسليمه الى الوكيل لانه رسول
كذا في التاتارخانية وكما اذا اخذ القاضي من المدعى عليه كفيلا بالنفس بطلب المدعي او بغير طلبه وسلمه الكفيل
الى القاضي برئ وان سلمه الى المدعي لا يبرأ هذا اذا لم يضفه القاضي فان اضافه الى المدعي وقال للكفيل
ان المدعي يطلب منك كفيلا بالنفس فاعطه كفيلا بنفسك فسلم الكفيل للقاضي لا يبرأ وان سلمه الى المدعي
يبرأ كذا في النهاية وفي الخانية والبزازية ورسول القاضي وامينه كالقاضي ولو كفل بنفسه الى الوصي فسلمه
الى الورثة او الغريم لم يبرأ كذا في البزازية وفي القنية كفل بنفس رجل على ان يسلمه الى المكفول له
طالبه به ثم سلمه اليه قبل ان يطالبه ولم يقبله يبرأ لان حكم الكفالة وجوب التسليم وهو ثابت في
الحال وقوله على ان يسلمه اليه متى طالبه به يذكر للتاكيد لا للتعليق فقد سلمه اليه حال كونه كفيلا فيبرأ انتهى
وانما ذكروا هذه المسألة اعني مسألة الكتاب مع ظهورها كما قال الفقيه ابو الليث لدفع توهم انه يلزم الكفيل
تسليمه مرة بعد مرة الى ان يستوفي حقه لان الكفالة ما اريدت الا للتوثق لاستيفاء الحق فما لم يستوفه
يجب عليه تسليمه الى ان يستوفيه فازال هذا الوهم ببيان ان عقد الكفالة يوجب التسليم مرة لا يقتضي
التكرار كذا في فتح القدير **قوله** وبتسليم المطلوب نفسه من كفالته وبتسليم وكيل الكفيل ورسوله اي
يبرأ الكفيل بتسليم هؤلاء لان المطلوب مطالب بتسليم نفسه فاذا سلم نفسه حصل المقصود فلا معنى لبقائها
كالمحيل اذا قضى الدين بنفسه فانه يصح قبل الطالب اولا وفعل نائب الكفيل كفعله وقيد بقوله من كفالته
لا يبرأ الكفيل حتى يقول المكفول سلمت نفسي اليك من الكفالة ولو اخر قوله من الكفالة لكان اولى لان
الوكيل والرسول كالمكفول لا بد من التسليم عنها والا لا يبرأ وقيد بتسليم النفس لان المديون لو دفع الدين
الى الكفيل قبل ان يؤدي عنه ولم يقل انه على كفالتك كان قضاء لان الطالب يستحق عليه فان صرف اليه

كذا في القنية وقيد بالوكيل والرسول لانه لو سلمه اجنبي بغير امر الكفيل وقال سلمت اليك عن الكفيل وقف على قبوله فان قبله الطالب برئ الكفيل وان سكت لا وفي السراج الوهاج ولو سلم المكفول بالنفس نفسه الى المكفول له بجهة الكفالة فانه يجبر على القبول حتى يبرأ الكفيل وهذا اذا كانت الكفالة بالامر اما اذا كانت بغير الامر لا يبرأ كذا في الفوايد انتهى ولم يظهر هذا التفصيل ثم ظهر لي ان المراد امر المطلوب وان الكفالة بالنفس على وجهين اما ان تكون بامر المطلوب او بغير امره فلا مطالبة للكفيل عليه الا ان يجده فيسلمه فيبرأ انتهى وعلى هذا اذا ضمنه بغير امره لا يأثم بعد التمكن منه فله الهدية بخلاف ما اذا كان بامره وعلى هذا ما قدمناه من منعه من السفر انما هو فيما اذا كانت بامره وزاد في الاصطلاح على رسوله اليه وقال في الايضاح واذا قال فلان رسوله الى غيره كالآخر انتهى وفي التاتارخانية يشترط التسليم عن الكفالة ولا يحتاج ان يقول عن كفالة فلان انما يحتاج الى تعيينه اذا كفل لرجلين ولو قال بعد قوله ورسوله وكفيله لكان اولى لان كفيل الكفيل لو سلمه برئ كما في التاتارخانية فلو قال وبتسليم نائب الكفيل عنه لكان احسن **قوله** فان قال ان لم اواف به غدا فهو ضامن لما عليه فلم يواف به او مات المطلوب ضمن المال لان الكفالة بالمال معلقة بشرط عدم الموافاة وهو متعارف فيصح تعليقها به فاذا وجد الشرط لزمه المال ولا يبطل الكفالة بالنفس فانها هو في حق تسليمه الى الطالب لا في حق المال وقيد بموت المطلوب لان الكفيل لو مات لم يوجد شرط الكفالة المعلقة لان وارثه يقوم مقامه كموت الطالب فان الكفيل اذا سلمه الى وارثه برئ ولو ابراه الطالب عن كفالة النفس فلم يواف به لا يجب المال لفقد شرطه ولو اختلفا فقال الكفيل وافيتك به وقال الطالب لم توافني به فالقول للطالب لم والمال لازم على الكفيل لان سبب وجوب المال الزام المال بالكفالة الا ان الموافاة شرعت للبراءة فلا تثبت بقول الكفيل كذا في الخانية وفي البزازية وفيما اذا علق المال بعدم الموافاة لا يصدق الكفيل على الموافاة الا بحجة وبيانه ما ذكر في نظم الفقه قال الكفيل دفعته اليك اليوم المشروط وانكر الطالب فالامر على ما كان في الابتداء ولا يمين على واحد منهما لان كلا منهما مدعي الكفيل البراءة والطالب الوجوب ولا يمين على المدعي انتهى وفي فروق الكرابيسي رجل كفل بنفس رجل على انه لم يواف به غدا فعليه المال فلم يواف به لكن المدعي وجد المدعى عليه ولازمه حتى الليل يلزمه المال وكذا لو تغيب الطالب فلم يجده لزمه وههنا فصول احدها ما قدمه الثاني لو شرط على الكفيل مكانا فاتى الكفيل بالمكفول به في ذلك المكان وتغيب الطالب لزم المال الكفيل الثالث لو اشترى بالخيار فتوارى البائع الرابع حلف ليقضين دينه اليوم فتغيب الداين الخامس جعل امر امراته بيدها ان لم تصل نفقتها فغاب وعند ابي يوسف ينصب القاضي قيما في الفصلين الاخيرين لا في الاول لان الطالب مسعت فيها لا في الاول انتهى وفي الخلاصة لو توارى الطالب والبائع نصب القاضي وكيلا عن الغايب قال الفقيه ابو جعفر قول اصحابنا انما روي في بعض الروايات عن ابي يوسف ولو فعل فهو حسن انتهى وجعل قاضي خان في فتاواه كلها على الخلاف وان القاضي ينصب وكيلا عن الغايب على قول المتاخرين وهو قول ابي يوسف انتهى ولم يصور المصنف المسئلة بالالف كما في الهداية لبيان ان معلومية القدر ليست بشرط لصحتها فاذا قال بما عليه فما ثبت بالبينة انه يلزمه لزمه كما سيأتي كذا في النهاية وكذا لو قال الكفيل بالنفس ان لم اوافك به غدا فعلي ما اقر به المطلوب فلم يواف به غدا فاقر المطلوب انه له عليه خمس مائة كان الكفيل ضامنا لما اقر وليس هذا كما قال ان لم اواف به غدا فانا ضامن لما ادعيت عليه فلم يواف به غدا فادعى الطالب عليه مالا يلزمه وكذا لو قال ان لم اوافك به غدا فما ادعيت عليه فهو علي فلم يواف به غدا فادعى الطالب عليه مالا يلزمه كذا في فتاوى قاضي خان بعد مراجعة نسخة صحيحة وقوله ان لم ادفعه اليك غدا بمنزلة ان لم اوافك به كما في الخانية ولو قال الكفيل بالنفس ان غاب عنك المكفول فانا ضامن لما عليه فغاب المكفول به في الكوفة ولم يطلبه الطالب ثم دفعه الكفيل اليه بعد رجوعه من الكوفة فالكفيل ضامن للمال لانه علقها بالغيبة ولو قال قد كفلت لك بنفس فلان فان غاب ولم اوافك به فانا ضامن لما عليه فغاب قبل ان يوافي به لزمه المال وهو بمنزلة ما لو قال ان غاب قبل ان يوافيك به ولو قال ان غاب فلم اوافك به فانا ضامن لما عليه فهذا على ان لم يوافيه بعد الغيبة كذا في

الخانية

وفي المتن اذا شرط بموت الكفيل فمعلوم انه في محل الكفيل

وبخط المرحوم شيخنا على المقدسي اقول الذي كان من الوفوق بذلك الاقرار وهو ظاهر لان الاصيل اذا اقر بشي لزمه شرعا فاذا لزم الكفيل واما اذا ادعى عليه بشي فلا يلزمه بمجرد دعواه فلا يلزم الكفيل فما ذكر من الخانية وقال انه في نسخة مصححة ينص على صحتها لما فيه من المخالفة لان بينها الدعوى وقال بالنزوم ثبت تحمله على الدعوى الى الحاضر المعلوم مقدار المدعى فيصير مقرا به الكفيل فيلزمه اما لو قال ما ثبت عليه فعلم فلا يلزمه للجهل وعدم وجوبه شرعا فليتامل

[illegible]

الخانية وفيها ايضا ولو كفل بنفس رجل ان يوافي به اذا حبس القاضي فان لم يواف به فعليه الالف التي للطالب عليه فلم يحبس القاضي انما طالب المدعي فلم يات به فلا شي على الكفيل من المال لانه علق الكفالة بالمال بعدم الموافاة اذا حبس القاضي كذا في الخانية انتهى وقوله في الكتاب فانا ضامن ليس بقيد ففي الخانية ان لم يواف به فعندي لك هذا المال لزمه لان عندي اذا استعمل في الدين يراد به الوجوب وكذا لو قال الي هذا المال وقيد بعدم الموافاة للاحتراز عما في البزازية كفل بنفسه على انه متى طالبه سلمه فان لم يسلمه فعليه ما عليه ومات المطلوب وطالب بالتسليم وعجز لا يلزمه المال لان المطالبة بالتسليم بعد الموت لا تصح فاذا لم تصح المطالبة لم تحقق العجز الموجب للزوم فلا يجب انتهى وفي القنية كفل بنفسه وقال ان عجزت عن تسليمه الى ثلاثة ايام فعلي المال ثم حبس بحق او بغير حق او مرض مرضا يتعذر احضاره يلزمه المال بعد الثلاثة انتهى وفي وكالة منية المفتي قال وافيتك به غدا فعلي ما عليه ثم وافى به لم يلزمه المال لانه شرط لزومه ان لم يحضره اليه انتهى يعني انه تعليق بغير المتعارف فلم تصح الكفالة **قوله** ومن ادعى على اخر مائة دينار فقال رجل ان لم اوافك به غدا فعليه المائة فلم يواف به غدا فعليه المائة لوجود الشرط فلزم المال قيد ببيان المال عند الدعوى لانه لو لازم رجل اخر وقال لي عليك دعوى ولم يبينها فكفله انسان بالنفس على انه لم يواف به غدا فعلي مائة دينار ففيه اختلاف اذا لم يواف به فلا يلزمه اذا ادعاها المدعي وقال محمد لا تلزمه لانه لما لم يبينها وقت الدعوى لم تصح الدعوى فلم يجب حضوره الى مجلس القاضي فلم تصح الكفالة بالنفس فلم يصح بالمال لانها مبنية عليها واما انه يمكن تصحيحها لان العادة جرت بالابهام في الدعوى في غير مجلس القضاء ثم يبينوا عنده دفعا للحيل فصحت الدعوى والملازمة على احتمال البيان فاذا بين بعده انصرف الى البيان اولا فظهر صحت الكفالة بالنفس فصحت الدعوى والملازمة على احتمال البيان فصحت بالمال حملا على ان الكفيل كان يعلم خصوص المال المدعى به تصحيحا للكلام الواقع ما امكن والحاصل ان لا حكم حال صدورها بالفساد بل الامر موقوف على ظهور الدعوى بذلك القدر فاذا ظهرت ظهر انه انما كفل بالقدر المدعى به وفي الخلاصة كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به غدا فعليه الف درهم ولم يقل التي عليه فمضى غد ولم يواف به وفلان يقول لا شيء علي والطالب يدعي الفا والكفيل ينكر وجوبه على الاصيل فعلى الكفيل الف درهم عند ابي حنيفة وابي يوسف الاول وفي قوله الاخر وهو قول محمد لا شيء عليه انتهى وهذا يقتضي ان الاصح ان ابا حنيفة وحده ويستفاد بها ان الالف تجب على الكفيل بمجرد دعوى المكفول له وان كان الكفيل ينكر وجوبه كذا في فتح القدير وقيد بكون المال على المكفول بالنفس لانه لو كان على غيره ففيه اختلاف كما لو كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به في يوم كذا فعليه مال للطالب على فلان اخر جاز استحسانا وهو قول محمد وفي القياس لا يجوز وهو قول ابي يوسف ذكره قاضي خان وفي المحيط جعل الخلاف على العكس وجعل ابا حنيفة مع ابي يوسف وفي السراج الوهاج وكذا لو كفل بنفس رجل على ان لم يواف به غدا فهو كفيل بنفس رجل اخر كان على هذا الاختلاف انتهى ولا بد في مسئلة الكتاب من اقرار المدعى عليه بالمائة لما في السراج الوهاج لو ادعى رجل الفا فانكره فقال له رجل ان لم اوافك به غدا فهي علي فلم يواف به غدا لا يلزمه شيء لان المكفول عنه لم يعترف بوجود المال ولا اعترف الكفيل بها ايضا فصار هذا مالا معلقا بخطر فلا يجوز انتهى ولم يذكر المصنف حكم ما اذا علق الكفيل بالمال براءته بموافاته غدا بان قال كفلت لك بما عليه على اني ان وافيتك به غدا فانا بريء من المال فوافاه به فلا اختلاف فيه فان فيه روايتين في رواية يبرأ وفي رواية لا وهما مبنيان على تعليق براءة الكفيل بالشرط وسيأتي في الكتاب والمسئلة في السراج الوهاج كما ذكرنا **قوله** ولا يجبر على الكفالة بالنفس في حد وقود وهذا عند الامام وقالا يجبر في حد القذف والقصاص دون غيرهما قيد بالجبر لانه اخذه برضاه بلا طلب في حد القذف والقصاص جائز اتفاقا لهما انها شرعت للتسليم النفس وهو واجب على الاصيل فصحت به كما في دعوى المال بخلاف الحدود الخالصة لانها محض حق الله تعالى وله اطلاق قوله عليه السلام لا كفالة في حد ولانها للاستيثاق وبناها على الدرء والحق التعزير حد السرقة

في جواز التكفيل بنفس من عليه اجماعا وفي الاجبار عليها عندهما وجعله من حقوق العباد ولكون الدعوى فيه شرطا
بخلاف غيره لعدم اشتراطها ولا يجب الحضور بسببها فاذا لم يكفل عنده يلازمه لقيام القاضي من مجلسه فان برهن
والا خلى سبيله وليس بعد الحجة عندهما الحبس وانما هو الامر بالملازمة **قوله** ولا يحبس فيهما حتى يشهد شاهدان
او عدل اي في الحد والقود ولان الحبس هنا لتهمة الفساد وشهادة المستورين او الواحد العدل تكفي لاثباتها
لان خبر الواحد حجة في الديانات والمعاملات فتثبت بشهادة العدل التهمة وان لم يثبت اصل الحق وظاهر
كلامه انها لا تثبت بخبر المستور الواحد والحبس بتهمة الفساد مشروع لانه عليه الصلاة والسلام حبس رجلا بتهمة
بخلاف دعوى المال الاموال حيث لا يحبس فيها قبل الثبوت لانه نهاية عقوبتها فلا تثبت الا بحجة كالحد نفسه و
وكلامهم هنا يدل ظاهرا على ان القاضي يعزر المتهم وان لم يثبت عليه وقد كتبت فيها رسالة وحاصلها انما كان
من التعزير من حقوقه تعالى فانه لا يتوقف على الدعوى ولا على الثبوت بل اذا اخبر القاضي العدل بما يقتضيه
القاضي وعززه لنصهم هنا بحبس المتهم بشهادة مستورين او واحد عدل والحبس تعزير وصرحوا بجواز الهجم على
بيت المفسد وبجواز اخراجه من البيت وجواز نفيه عن البلد وتخليد حبسه الى ان يتوب وان من ذلك ما اذا
سمع صوت غناء في بيته او اخبر القاضي باجتماعهم على الشراب او كان يؤذي الناس بيده ولسانه وجواز التعزير
بالقتل وجوازه باخذ المال ومعناه على ما في البزازية امساكه عنه الى ان يتوب وفي السراج الوهاج واما التعزير
فيجوز الكفالة به يعني انه يجوز للقاضي الابتداء بطلب ذلك لانه من حقوق العباد كالديون انتهى فظاهره ان
ما كان من حقوقه تعالى لا يجوز به كالحدود **قوله** وبالمال ولو مجهولا اذا كان دينا صحيحا اي تصح الكفالة بالمال
ولو كان المال مجهولا وصحتها بالاجماع وصحت مع جهالة المال لبنائها على التوسع وكذا اجازة شرط الخيار فيها اكثر
من ثلاثة ويدل عليه اجماعهم على صحتها بالدرك مع انه لا يعلم كم يستحق من المبيع كله او بعضه والدين الصحيح ما لا
يسقط الا بالاداء او الابراء فلم يصح ببدل الكتابة لانه يسقط بدونهما بالتعجيز وكذا لا يجوز ببدل السعاية عنده خلافا
لهما كذا في السراج الوهاج مع انه لا يسقط اذ هو لا يقبل التعجيز وكذا لا تصح الكفالة بدين على ابنه المكاتب او عبده
لان من دخل في مكاتبته فهو مكاتب لمولاه كذا في البزازية بخلاف ارش الشجة وقطع الطرف فانه دين صحيح فتصح به
وفي فتح القدير ومما ينقض به من انه لو قال كفلت لك ببعض ما لك على فلان فانه لا يصح ممنوع بل يصح عنده نا
والخيار للضامن ويلزمه ان يبين اي مقدار شاء انتهى وفي البدائع واما كون المكفول به معلوم الذات
في انواع الكفالات او معلوم القدر فليس بشرط حتى لو كفل باحد شيئين غير عين بان كفل بنفس رجل اخر
او بما عليه جاز ويبرا بدفع واحد منهما الى الطالب ولو كفل عن رجل بما لفلان عليه او بما يدرك في هذا البيع جاز
انتهى قيد بجهالة المال للاحتراز عن جهالة الاجل والمكفول له فانها مانعة حتى لو قال من غصبك من الناس او
بايعك او قتلك فانا كفيل لك عنه او قال ومن غصبته انت او قتلته فانا كفيل له عنك لا يجوز الا اذا كانت
ليستة في المكفول عنه ان يقول كفلت بما لك على احد هذين فيجوز والتعيين للمكفول له لانه صاحب الحق وفي
البزازية شهدا على رجل انه كفل بنفس رجل يعرفه بوجهه ان جاء به لكن لا نعرفه باسمه يجوز كما لو قال عند القاضي
كفلت لرجل اعرفه بوجهه لان الجهالة في الاقرار لا تمنع صحته ويقال له اي رجل اتيت وقلت انه هذا وحلفت عليه
برئت من الكفالة انتهى واطلق صحتها فشمل كل من عليه المال حرا كان او عبدا ماذونا او محجورا صبيا او بالغا
رجلا او امرأة مسلما او ذميا وكل من له المال لكن في البزازية الكفالة للصبي التاجر صحيحة لانه يسع عليه وللصبي
العاقل غير التاجر روايتان ودخل تحت الدين الصحيح بدل العتق فاذا اعتق عبده على مال وكفل به رجل جاز
كذا في البزازية ومنه ما اذا كان للمكاتب مال على رجل فامره بضمانه لمولاه عن مكاتبته او دين سوى ذلك جاز
لان ذلك المال واجب من المكاتب على الكفيل وهذا امر منه ان يدفع ما عليه لمولاه كذا في البزازية وخرج
عنه كما خرج بدل الكتابة ما لو دفع الى المحجور عشرة لينفقها على نفسه فقال انسان كفلت بهذه العشرة لا يصح
لانه ضمن ما ليس بمضمون كان ضمن قبل الدفع بان قال ادفع العشرة اليه على اني ضامن لك العشرة هذه
يجوز وطريقه ان يجعل الضامن مستوضا من الدافع ويجعل الصبي نائبا عنه في القبض وكذا الصبي المحجور

اذا باع شيئا فكفل رجل بالدرك للمشتري وان ضمن بعد ما قبض الصبي الثمن لا يجوز وان قبل قبضه يجوز لجواز اشترى
متاعا وضمن رجل الثمن للبائع عنه لا يلزم الكفيل الثمن ولو ضمن المتاع بعينه كان ضامنا كذا في البزازية وفي
التاتارخانية لو ضمن بدل الكتابة وادى رجع بما ادى وفي جامع الفصولين كفل مسلم عن ذمي بخمر لذمي قيل
لا يصح مطلقا وقيل لو كان الخمر بعينها عند المطلوب يصح على قياس قول ابي حنيفة اذ يجوز عنده للمسلم ان يلزمه
نقل الخمر كالواجر نفسه لنقلها انتهى ودخل فيه ما لو صادر الوالي رجلا وطلب منه مالا وضمن رجل ذلك وبذل
الخط ثم قال الضامن ليس لك على شيء لانه ليس للوالي عليه شيء قال شمس الاسلام والقاضي يملك المطالبة
لان المطالبة الحسية كالمطالبة الشرعية كذا في البزازية فائدة ذكره الطرسوسي في مؤلف له ان مصادرة
السلطان لارباب الاموال لا يجوز الا لعمال بيت المال مستدلا بان عمر رضي الله عنه صادر ابا هريرة
رضي الله عنه وفي الدر المنثور في تفسير سورة يوسف في قوله تعالى اجعلني على خزائن الارض قال اخرج
بن ابي حاتم والحاكم عن ابي هريرة قال استعملني عمر على البحرين ثم نزعني وغرمني اثني عشر الفا ثم دعاني بعد الى
العمل فابيت فقال لم وقد سال يوسف العمل وكان خيرا منك فقلت ان يوسف نبي بن نبي ابن نبي ابن نبي
وانا ابن امية واخاف ان اقول بغير علم وان افتي بغير علم وان يضرب ظهري ويشتم عرضي ويؤخذ مالي
انتهى **قوله** كفلت عنه بالف بيان للالفاظ وهو صريح اطلقه فشمل ما اذا كان الاصيل حاضرا او غائبا
الا ان او لا فتصح الكفالة عن العبد المحجور بما يلزمه بعد عتقه باستهلاك او قرض ولا يطالب الكفيل به الا ثم
كما لو فلس القاضي المديون وله كفيل فان نية المطالبة تتاخر عن الاصيل دون الكفيل كذا في التاتارخانية
وفي التاتارخانية رجل له مال على رجل فقال رجل للطالب ضمنت لك ما على فلان ان اقبضه وان ادفعه
اليك قال ليس هذا على ضمان المال ان يدفعه من عنده انما هذا على ان يتقاضاه ويدفعه اليه وعلى
هذا معنى في كلام الناس ولو غصب من رجل الفا فقال له المغصوب منه واراد اخذها منه فقال رجل لا تقل فيه
فانا ضامن بها اخذها وادفعها اليك لزمه ذلك ولو كان الغاصب استهلك الالف وصارت دينا
هذا الضمان باطلا وكان عليه ضمان التقاضي انتهى وفي البزازية ضمن الفاعل ان يؤدي بها من ثمن الدار
هذه فلم يبعها لا ضمان على الكفيل ولا يلزمه بيع الدار انتهى وفيها قبله كفل عنه بالف على ان يعطيه من وديعة
التي عنده جاز اي امره بذلك وليس له ان يبيه والوديعة منه فان هلكت الوديعة برئ والقول
فيه للكفيل فان غصبها المودع او غيره واتلفها برئ الكفيل انتهى وفيها ايضا وبالك عليه وسيادتي انه
لا بد من البرهان ان له عليه كذا او اقرار الكفيل والا فالقول له مع يمينه وفي الخانية رجل قال لجماعة اشهدوا
اني قد ضمنت لهذا الرجل بالالف التي له على فلان ثم ان المديون اقام البينة انه كان قد قضاه قبل ضمان الكفيل
الكفيل فثبت بينته وبرئ المطلوب عن دين الطالب ولا يبرا الكفيل عن دين الطالب لان قول الكفيل
كان اقرار منه بالدين عند الكفالة فلا يبرا الكفيل ولو اقام المديون بينة على القضاء بعد الكفالة برئ
المديون والكفيل جميعا انتهى وفي جامع الفصولين قال دينك الذي على فلان انا ادفعه اليك انا اسلمه
انا اقبضه لا يصير كفيلا ما لم يتكلم بلفظة تدل على الالتزام كقوله كفلت ضمنت على الي لو اي بهذه الالفاظ
منجزا الا يصير كفيلا ولو معلقا كقوله ان لم يود فانا ادفع يصير كفيلا وهو في قوة من قال
انا اجح لا يلزمه شيء ولو قال لو حنث الدار فانا اجح لزمه اذا دخل انتهى وفي القنية انا في عهدة ما على
فلان كفالة وكذا الكفالة بالخط بعد طلب الدائن كفالة وان يتلفظ بها انتهى وفي الملتقط جاء رجل بكتاب
سعيه الى رجل من شريكه فدفعه اليه فقراه ثم قال ساكتبها لك عندي فهو ليس بضامن او كذا لو قال
الدافع اضمنها لي فقال قد اثبتها لك عندي ولو قال كتبتها لك علي او قال اثبتها لك علي فهذا ضامن اخذه
به انتهى وقدمنا عن التاتارخانية انه لو قال للطالب لك عندي هذا الرجل كان كفيلا به فعلى هذا
كلمة عند لا تفيد الكفالة بالمال وبعدها بالنفس وعلى هذا وقعت حادثة قال رجل للدائن لا تطالب فلانا
ما لك عندي فثبت انه لا يكون كفيلا وقدمنا عن الخانية في المعلقة بعدم الموافاة ان عند كعلي فعلى هذا يكون

در نقل هذا اشتراط... ...فان الكفالة ...

في التعليق فقط **قوله** وبما يدركك في هذا البيع وهذا هو ضمان الدرك والدرك لغة بفتحتين وسكون الرا
اسم من ادركت الشيء ومنه ضمان الدرك كذا في المصباح واصطلاحا الرجوع بالثمن عند استحقاق المبيع
وفي البزازية من اخر الدعوى في فصل الاستحقاق وان استحق المبيع وله كفيل بالدرك لا يرجع على الكفيل ما لم
يحكم على البايع فبعده هو بالخيار ولا يرجع على الكفيل بقيمة البنا والغرس انتهى وفي السراج الوهاج فاذا استحق
المبيع كان للمشتري ان يخاصم البايع اولا فاذا ثبت عليه استحقاق المبيع كان له ان ياخذ الثمن من ايهما
شاء وليس له ان يخاصم الكفيل اولا في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف ان له ذلك واجمعوا ان المبيع
لو ظهر حرا كان له ان يخاصم ايهما شا انتهى **قوله** وما بايعت فلانا فعلي من امثلة الكفالة بالمجهول
وفي المبسوط ولو قال اذا بعته شيا فهو علي فباعه متاعا بالف درهم ثم باعه متاعا بعد ذلك بالف درهم
لزم الكفيل الاول دون الثاني لانه حرف اذا لا يقتضي التكرار بخلاف كلما وما ومتى وكذا اذا ومتى ولو
ولو نهى الكفيل عن هذا الضمان قبل ان يبايعه ونهاه عن مبايعته ثم بايعه بعد ذلك لم يلزمه شيء لان لزوم
الكفالة بعد وجود المبايعة وتوجه المطالبة على الكفيل فاما قبل ذلك فهو غير مطلوب بشيء ولا ملتزم في ذمته
شيئا فيصح رجوعه يوضحه ان بعد المبايعة انما اوجبنا المال على الكفيل دفعا للغرور عن الطالب لانه يقول
انما اعتمدت في المبايعة معه كفالة هذا الرجل وقد اندفع هذا الغرور حين نهاه عن المبايعة انتهى وفي الولوالجية
لو قال رجعت عن الكفالة قبل المبايعة ثم باعه لم يلزم الكفيل فرق بين هذه المسئلة وبين الكفالة بالذوب
حيث اذا رجع الكفيل قبل الذوب لا يصح والفرق ان في هذه المسئلة هذه الكفالة مبنية على ما هو غير
لازم وهو الامر فانه قال بايعه فما بايعته فهو علي ولم يقل بايعه فانه امر دلالة والامر غير لازم والمبني على الشيء
يكون بقي له وتبع غير اللازم لا يكون لازما فاما الكفالة بالذوب غير مبنية على ما هو غير لازم انتهى وفي البزازية
فان قال الطالب والمطلوب تبايعنا على كذا وعلى كذا لا يلتفت الى انكار الكفيل ويواخذ بلا بينة فان
نهاه الكفيل بعد الكفالة عن المبايعة ورجع عن الضمان صح نهيه ولا يجب عليه ضمان ما لزم بالمبايعة بعده فان
انكر الكفيل والمكفول عنه المبايعة بعده فبرهن على احدهما بالمبايعة والتسليم لزمهما انتهى **قوله** وما غصبك
فلان فعلي هو كذلك من امثلة المجهول وفي البدايع لو قال ان غصب فلان ضيعتك فانا ضامن لم يجز عند
ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا يجوز بناء على ان غصب العقار لا يتحقق عندهما خلافا له انتهى وفي القنية
ما غصبك فلان فعلي ليشترط القبول للحال انتهى يعني لا عند الغصب وكذا فيما قبله من بايعت وما ذاب قيد
بقوله ما بايعت فلانا لانه لو قال بايع فلانا على ان ما اصابك من خسران فعلي لم يصح كذا في البزازية وفيها
ان غصب مالك واحد من هولا القوم فانا ضامن صح بخلاف قوله ان غصب مالك انسان حيث لا يصح
انتهى وفيها ايضا طلب من غيره قرضا فلم يقرضه فقال رجل اقرضه فما اقرضته فانا ضامن فاقرضه في الحال
من غير ان يقبل ضمانه صريحا يصح ويكفي هذا القدر انتهى **قوله** وطالب الكفيل او المديون لانه موجب
ولو قال وطالبهما لكان اولى لبيان ذلك وليفيد حكم طلب احدهما بالاولى واشار الى ان له حبس احدهما
وفي البزازية من القضاء من فصل الحبس واذا حبس الكفيل حبس المكفول معه واذا لوزم يلازمه لو الكفالة بامره
والا لا ياخذ المال قبل الادا ولت المسئلة عن جواب الواقعة وهو ان المكفول له يتمكن من حبس الاصيل
والكفيل وكفيل الكفيل وان كثروا انتهى وسيأتي في الكتاب ما يشير اليه ثم اعلم انه انما يطالبهما اذا كان
المال حالا عليهما فان كان حالا على احدهما موجلا على الاخر طالب من حل عليه فقط كما سنشرحه بعد ان شا الله
تعالى **قوله** الا اذا شرط البراة فحينئذ يكون حوالة كما ان الحوالة بشرط ان لا يبرا بها المحيل كفالة
للمعنى فيهما مجازا للفظ واذا صارت حوالة جرى فيها احكامها وكذا في عكسه جرى احكام الكفالة وفي وكالة
البزازية الوصاية حال حياته وكالة والوكالة بعد مماته وصاية كل شهر بكذا او كل شهر بكذا ولا تنعقد الاجارة بالاجارة حتى
قال اجرتك منافعها سنة بلا عوض يكون اجارة فاسدة لا عارية وكذا لو قال وهبتك منافعها بلا عوض
لا تكون عارية انتهى فاستعير لفظ العارية للاجارة دون عكسه وليس خارجا عن قولهم الاعتبار للمعاني

لان في الاجارة وجد في الاعارة لانها من التعاور وهو التناوب وهو يتحقق في الاجارة حيث كان بعوض و
والاجارة لا تستعار للاعارة لانها تفيد العوض والاعارة تفيد عدمه وقد في اول البيوع ان شركة الملك
الملك وصفته بعتبر فيها لفظها الا المعنى وذكرنا الجواب عنه **قوله** ولو طالب احدهما كان له ان يطالب
الاخر لما ذكرنا قالوا بخلاف المغصوب منه اذا اختار تضمين احد الغاصبين لان اختياره احدهما يتضمن
التمليك منه عند تقضا القضا به فلا يمكنه حد التمليك من الاخر بعد واما المطالبة بالكفالة لا تقتضيه ما لم
يوجد منه حقيقة الاستيفا وفي غصب البزازية اختار المالك تضمين الغاصب الاول ورضي به
الغاصب اولم يرض لكن حكم له بالقيمة على الاول فليس له ان يرجع ويضمن الثاني وان لم يرض به
الاول ولم يحكم به كان له ان يرجع ويضمن الثاني وان اختاره الاول ولم يعطه شيا وهو مفلس فالحاكم
يامر الاول بقبض ماله على الثاني ويعطيه له فان ابى المالك يحضرهما ثم يقبل البينة على الغاصب الثاني
للغاصب الاول وياخذ ذلك من الثاني فيقتضيه انتهى **قوله** ويصح تعليق الكفالة بشرط ملايم
كشرط وجوب الحق كان استحق المبيع اي ملايم لمقتضى العقد والملايمة فيه بكونه سببا لوجوبه وعبر
عنه بالشرط مجازا لان الاستحقاق سبب لوجوب الثمن على البايع للمشتري ومن هذا القبيل ما في الاية
فان الكفالة بالجعل معلقة بسبب وجوبه وهو المجي بالصاع فانه سبب وجوب الجعل وقدمنا الكلام على
الاية ومنه ما في الخلاصة ناقلا عن الاصل قال للمودع ان اتلف المودع وديعتك او جحدك فانا ضامن
لك صح وكذا ان قتلك فلان او ابنك فلان خطا فانا ضامن للدية صح بخلاف ان اكلك سبع
ونحوه ما ليس ملايما انتهى والاضافة الى سبب الوجوب حقيقة كما في الكتاب وحكما كما اذا كفل بالاجرة
فانها لا تجب على الكفيل الا باستيفا الاصيل او التمكن او شرط التعجيل كانه مضاف الى سبب الوجوب وتمامه
في اجارة البزازية **قوله** او لامكان الاستيفا كان قدم زيد وهو مكفول عنه فان قدومه سبب
موصل للاستيفا منه ولم يذكر الشارحون للمختصر مفهوم قوله وهو مكفول عنه ومفهومه انه لو علقها بقدوم
زيد الاجنبي لم يصح وظاهر ما في القنية الصحة على الاصح قال فيها لا يصح التعليق بشرط غير متعارف كدخول الدار
وقدوم زيد الا ان الاصح ما ذكر ابو نصر انه يصح بقدوم زيد ذكره في تحفة الفقها انتهى وهو باطلاقه شامل
للاجنبي ولكن ينبغي ان يحمل على انه مكفول عنه لقوله في العناية قيد بكون زيد مكفولا عنه لانه اذا كان اجنبيا
كان التعليق به كما في هبوب الريح انتهى هكذا في فتح القدير والحق انه لا يلزم ان يكون مكفولا عنه قال
في البدايع لان قدومه وسيلة الى الادا في الجملة لجواز ان يكون مكفولا عنه او مضاربه انتهى ويدل عليه
ما قدمناه من الاصح وعبارة البدايع ازالت اللبس واوضحت كل مكان وحدس وفي البزازية قال ضمنت لك
عن فلان الالف فاذا قدم فلان فانا بري منه ان كان فلان غريما له بالالف جاز شرط البراة وان
كان فلان اجنبيا ليس بينه وبين الطالب والمطلوب تعلق في هذا الالف تصح الكفالة ويبطل شرط البراة
انتهى فكما يصح تعليقها بقدوم الاصيل يصح تعليق البراة منها بقدومه **قوله** او لتعذره كان غاب
عن المصر لان غيبته سبب لتعذر الاستيفا ومنه ما في المواح ضمنت كل مالك على فلان ان برى
فهو جايز وكذا ان مات ولم يدع شيئا فهو ضامن وكذا ان حل مالك على فلان ولم يوافك به فهو علي
وان حل مالك على فلان فهو علي وان مات فهو علي انتهى ومنه ما في البزازية ان غاب ولم اوافك به
فانا ضامن لما عليه فان هذا ان يوافي به بعد الغيبة وعن محمد قال ان لم يدفع مديونك مالك او لم يقبضه
فهو علي ثم ان الطالب تقاضى المطلوب فقال المديون لا ادفعه ولا ايقبضه وجب على الكفيل المال
ومنه ايضا ان لم يعطك فانا ضامن فمات قبل ان يتقاضاه ويعطيه بطل الضمان ولو بعد التقاضي قال انا
اعطيك فان اعطاه مكانه او ذهب به الى السوق او منزله فاعطاه جاز وان طال ذلك ولم يعطه من
يومه لزم الكفيل عبد ماذون مديون طالبه غريمه بكفيل خوفا من ان يعتقه مولاه فقال رجل ان اعتقه
مولاه فانا ضامن جازت الكفالة انتهى وما في القنية قال للداين ان لم يوف مالك عليه ستة اشهر

قائما من لا يصح التعليق لانه شرط متعارف انتهى **قوله** ولا يصح نحو ان هبت الريح فيصح الكفالة ويجب المال
حالا ومثله التعليق بنزول المطر ودخول الدار وقدوم زيد وهو غير مكفول عنه وذكر الشارح ان المذكور في الحقيقة
مذكور في الهداية والكافي وهو سهو فان الحكم فيه ان التعليق لا يصح ولا يلزم المال لان الشرط غير ملايم فصار كما لو
علقه بدخول الدار ونحوه مما ليس بملايم ذكره قاضي خان وغيره ولو جعل الاجل في الكفالة الى هبوب الريح لا يصح
التاجيل ويجب المال حالا انتهى وهو سهو منه فان المصنف لم يقل فيصح الكفالة ويجب المال حالا والموجود
في النسخ المعتمدة الاقتصار على قوله ولا يصح بنحو ان هبت الريح وكذا لم ينسب الشيخ السهو الى المصنف وانما نسبه
الى الهداية فيغلب هذا الانسب ان يقرأ ولا تصح بالتاء اي الكفالة لا بالياء ليكون للتعليق وكل منهما خطأ في نسبته
الى الهداية وعبارة الهداية فاما ما لا يصح بمجرد الشرط كقوله ان هبت الريح او جاء المطر وكذا اذا جعل كل واحد
منهما اجلا الا انه تصح الكفالة ويجب المال حالا لان الكفالة لما صح تعليقها بالشرط لم تبطل بالشروط الفاسدة
كالطلاق والعتاق انتهى لان قوله الا انه تصح الكفالة انما يعود الى الاجل بنحو ان هبت الريح لا الى التعليق
بالشرط وقوله لما صح تعليقها معناه لما صح تاجيلها باجل متعارف مجازا وتجوزه عدم الثبوت في الحال في كل واحد
منهما وانما صحت مع الاجل الغير المتعارف ولم تصح مع التعليق بغير المتعارف لان التعليق يخرج الكفالة عن العلة لما
عرف في الاصول والاجل عارض بعد العقد فلا يلزم من اسعايه انتفايه موجوده كما اشار اليه في العناية وفي فتح القدير
فالحاصل ان الشرط الغير الملايم لا تصح معه الكفالة اصلا ومع الاجل الغير الملايم تصح حالة ويبطل الاجل لكن تعليل
المصنف لهذا بقوله لان الكفالة لما صح تعليقها بالشرط يقتضي ان في التعليق بغير الملايم تصح الكفالة حالة وانما تبطل
الشرط المصرح به في المبسوط وفتاوى قاضي خان ان الكفالة باطلة فتصحيحه ان يحمل لفظ تعليقها على معنى تاجيلها
بجامع ان في كل منهما عدم ثبوت الحكم في الحال وقلد المصنف في هذا الاستدلال لفظ المبسوط فانه ذكر التعليق واراد
التاجيل هذا وظاهر شرح الاتقاني المشي على ظاهر اللفظ وفي الخلاصة كفل بماله على ان يجعل له الطالب جعلا فان
لم يكن مشروطا في الكفالة فالشرط باطل فان كان مشروطا فالكفالة باطلة انتهى وهذا يفيد انما تبطل بالشروط الفاسدة
اذا كانت في صلبها انتهى وهكذا في معراج الدراية ونقل في البناية ما في العناية والمعراج ولم يتعقبه وقد ظهر لي انه
لا حاجة الى حمل التعليق بمعنى التاجيل بل المراد انما صحت الكفالة مع هذا التاجيل لان الكفالة صح تعليقها بشرط في الجملة
وهو الملايم لم تبطل بالشروط الفاسدة والتاجيل بغير المتعارف شرط فاسد فلم تبطل به ولا يخفى لفظ في الخلاصة
لان الاجل بعد العقد كما قدمناه فليس يبطلها وفي الخانية كفل عن رجل بدين له على ان فلانا وفلانا يكفلان
عنه بكذا وكذا من هذا المال فابى الآخران يكفلا قال الفقيه ابو بكر البلخي الكفالة الاولى لازمة ولا خيار له في ترك
الكفالة انتهى **قوله** فان كفل بما له عليه فبرهن على الف لزمه لان الثابت كالثابت عيانا ولا يكون قول الكفيل
على الكفيل حجة عليه كما لا يكون حجة على الاصيل لانه مدعي **قوله** والا صدق الكفيل فيما اقر بحلفه ولا يعد قول
المطلوب على الكفيل اي وان لم يبرهن فالقول للكفيل فيما يقر به مع يمينه على نفي العلم لا على البتات كما في الايضاح
ولا يكون قول المطلوب حجة عليه لانه اقرار على الغير وهو معنى قوله ولا ينفذ قال العيني بالتشديد قيد بقوله على
الكفيل لانه ينفذ على نفسه قيد بقوله بما له عليه لانه لو كفل بما ذاب لك على فلان او بما ثبت فاقر المطلوب
بمال لزم الكفيل لان الثبوت حصل بقوله وذاب بمعنى حصل وقد حصل باقراره بخلاف الكفالة بما لك عليه
فانها بالدين القائم في الحال وما ذاب ونحوه الكفالة بما يجب والوجوب يثبت باقراره وفرع ايضا ما اذا
كفل بما قضى عليه لك فلا يلزمه بقضا القاضي ومثل ما لك عليه ما اقر لك به امس فلو قال المطلوب اقررت له
بالف امس لم يلزم الكفيل لانه قبل مالا واجبا عليه لا ما يجب عليه في الحال ولم يثبت انه واجب عليه فلو قال ما اقر
به الحال لزمه ولو اقام بينة انه اقر له قبل الكفالة بالمال لم يلزمه لانه لم يقل ما كان اقر لك ولو ابى المطلوب
اليمين فالزمه القاضي لم يلزم الكفيل لان النكول ليس باقرار بل بدل وفي الخلاصة رجل قال ما اقر به فلان
لك فات الكفيل ثم اقر فلان لزم في تركة الضامن وكذا ضمان الدرك فاذا كفل بهذا اللفظ في صحته ثم مرض
من الكفيل فاقر المطلوب بالف لزم المريض جميع ما اقر به في جميع ماله كذا في الخانية وفي الخلاصة رجل قال ما لو

بائع

بائع فلانا فما بعته من شيء فهو على صح فان قال الطالب بعته متاعا بالف وقبضته مني واقر به المطلوب وجحد الكفيل
يوخذ به الكفيل استحسانا بلا بينة ولو جحد الكفيل والمكفول عنه البيع واقام الطالب البينة على احدهما انه باعه
وسلمه لزمهما وفي فتاوى قاضي خان رجل قال لغيره ما ذاب لك على فلان من حق او ما تقضي لك عليه من حق
فهو علي فغاب المكفول عنه فاقام المدعي البينة على الكفيل ان له على المكفول عنه الف درهم لا يقبل بينته حتى
يحضر المكفول عنه ولو اقام المدعي على الكفيل بينة ان قاضي بلد كذا قضى له على الاصيل بعد عقد الكفالة بالف
درهم ثبتت هذه البينة ويقضي على الكفيل بامره ويكون ذلك قضاء على الغايب ولو كفل رجل عن رجل بامره
بالطلب على المكفول عنه فغاب الاصيل فاقام الطالب البينة على الكفيل انه له على فلان الغايب الف درهم
وانه كفل له بامر فلان الغايب ثبتت هذه البينة ويكون ذلك قضاء على الحاضر والغايب انتهى **قوله**
فان كفل بامره رجع بما ادى عليه لانه قضى دينه بامره ومعنى الامر ان يشتمل كلامه على لفظ عني كان يقول
اكفل عني او اضمن عني لفلان فلو قال اضمن الالف التي لفلان علي لم يرجع عليه عند الاداء لجواز ان يكون
القصد ليرجع لو تطلب التبرع فلا يلزم المال كذا في فتح القدير وخرج عنه مسئلة في الخانية لو قال ادفع له كل يوم
درهما على ان ذلك علي فدفع له كل يوم حتى اجتمع مال كثير فالكل على الكفيل انتهى وبه علم ان لفظة عني
ليست شرطا بل هي او ما قام مقامها وهو على ان ذلك علي وكذا الخليط يرجع بالاجماع وان لم يقل عني والخليط
هو الذي يعتاد الرجل مداينته والاخذ منه ووضع الدراهم عنده والاستقراض منه كذا في فتح القدير واطلق الامر
فشمل الحقيقي لا منشأ والحكمي كما اذا كفل الاب عن ابنه الصغير مهر امراته ثم مات فاخذ به من تركته فان للورثة
الرجوع في نصيب الابن لانه كفالة بامر الصبي حكما لثبوت الولاية بخلاف ما اذا ادى الاب بنفسه ولم يشهد
فانه لا رجوع له لاحتمال انه ادى تبرعا كما هو العادة بخلاف ما اذا اشهد فان الصريح يفوق الدلالة كذا في
شرح المجمع للمصنف من المهر ومن الامر الحكمي ما في تلخيص الجامع الكبير لو جحد الكفيل الكفالة بعد الدعوى عليه بها
فبرهن المدعي عليها بالامر وقضى بها على الكفيل فادى فانه يرجع على المديون وان كان متناقضا لكونه صار مكذبا
شرعا بالقضاء عليه وقال زفر لا رجوع لانه اقر انه لا حق له حين جحدها انتهى وقول المطلوب اضمن عني لفلان
كذا اقرار بالمال كما في الخانية واطلق في قوله كفل بامره وهو مقيد بمن يصح امره فلا رجوع على الصبي والعبد المحجورين
اذا ادى كفيلهما بالامر لعدم صحته منهما ولكن يرجع على العبد بعد عتقه واما الصبي فلا رجوع عليه مطلقا ولو تكفل
الكفيل باذن وليه كما في المبسوط بخلاف المأذونين فيهما لصحة امره وان لم يكن اهلا لها واطلق في قوله بما ادى
وهو مقيد بما يودي ما ضمن اما اذا ادى خلافه ان المكفول به جيدا فادى رديا او بالعكس فان رجوعه بما
ضمن لا بما ادى لكونه ملك الدين بالاداء فنزل منزلة الطالب كما اذا ملكه الكفيل بالهبة او بالارث ولا يرد عليه
انه تمليك الدين من غير من عليه الدين لانا نسقط الدين اليه بمقتضى الهبة للضرورة ولذا نقله بالحوالة او يجعل الدين
الواحد كدينين بخلاف المأمور بقضاء الدين فانه يرجع بما ادى ان ادى اردى من الدين وان ادى اجود
لم يرجع الا بالدين لان حق رجوعه انما هو بالاداء بامره ولذا لا يملكه لو وهب له فيرجع بما ادى ما لم يخالف امره
بان زاده او جنس آخر وقوله رجع بما ادى مقيد بما اذا دفع ما وجب دفعه على الاصيل فلو كفل عن المستأجر
بالاجرة فدفع الكفيل قبل الوجوب لا رجوع له كما في اجارات البزازية واطلق بما ادى فشمل ما اذا صالح الكفيل
الطالب عن الالف المكفول بها على خمسمائة فانه يرجع بالخمسمائة لا بما ضمن وهو الالف لانه اسقاط او هو
ابراء عن بعض الدين فيسقط البعض ولا ينتقل الى الكفيل وفي فتح القدير من بيع الفضولي اذا كفل بالمسلم
فيه واداه من ماله بعينه مقرضا صح رجع بقيمته ان كان ثوبا لان الثوب مثلي في باب السلم فكذا في حق الكفيل
انتهى وفي رهن الخانية باع شيئا واخذ بالثمن كفيلا بامر المشتري فادى الكفيل الثمن ثم هلك المبيع عند البائع
فان الكفيل لا يخاصم البائع ولا يرجع عليه وانما يخاصم المشتري ثم المشتري يرجع على البائع بما دفع الكفيل اليه
انتهى **قوله** وان كفل بغير امره لم يرجع لانه متبرع بادائه عنه اطلقه فشمل ما اذا كفل بغير امره ثم اجازها
لان الكفالة لزمته ونفذت عليه بغير امره غير موجبة للرجوع فلا تنقلب موجبة له كذا في الخانية وهذا اذا اجاز

بعد المجلس اما اذا اجازه في المجلس فانها تبقيه موجبة للرجوع كذا في فصول العمادية وفي اخر الولوالجية من الحيل
رجل كفل بنفس رجل ولم يقدر على تسليمه فقال له الطالب ادفع الي مالي على المكفول عنه حتى تبرأ من الكفالة
فاراد ان يؤدي على وجه يكون له حق الرجوع على المطلوب فالحيلة في ذلك ان يدفع الدين الى الطالب ويهب
الطالب مال المطلوب ويوكله بقبضه فيكون له حق المطالبة فاذا قبضه يكون له حق الرجوع لانه لو دفع المال
اليه بغير هذه الحيلة يكون متطوعا ولو ادى بشرط ان لا يرجع لا يجوز انتهى وقد ذكر قاضي خان في هذا الكتاب
مسائل الامر بنقد المال وانها على اربعة اقسام منها ما يرجع المامور على الامر سواء قال ادفع عني او لم يقل خليطا
كان للامر او لا وهو ان يقول اكفل لفلان بالف درهم علي او انقده الف درهم علي او اضمن له الالف التي
علي او اقضه ما له علي او اعطه الالف التي له علي او ادفع كذلك ففي هذه كلها كلمة على كعني ومنها ما كان يرجع
ان كان خليطا والا لا لو قال ادفع الى فلان الفا ولم يقل عني ولا علي فهنا يرجع ان كان خليطا والا لا ومنها ما لا
رجوع فيه في جميع الاحوال الا اذا شرط الامر الضمان وقال علي اني ضامن وهي ما لو قال هب لفلان عني الفا فاذا
وهب المامور كانت من الامر فلا رجوع للمامور عليه ولا على القابض وللامر الرجوع فيها والدافع متطوع ولو قال
هب لفلان الف درهم علي اني ضامن ففعل جازت وضمن الامر للمامور وللامر الرجوع فيها دون الدافع وكذا
اقرض فلانا الفا وكذا هو من فلان عني فان قال علي ان ترجع علي رجع والا فلا وكذا لو عني بعلي نك او ادى زكاة
مالي بمالك او اطعم عني رجلا او اعتق عني عبدا عن ظهاري وليس في نسختي بيان القسم الرابع الذي قال
فيه اولا انه يرجع ان ذكر عني والا فلا **قوله** ولا يطالب الكفيل بالمال قبل ان يؤدي عنه لانه انما التزم
المطالبة وانما يتملك الدين بالاداء فلا يرجع قبل التملك فان قلت هل للكفيل اخذ الرهن من الاصيل قبل ان يؤدي
عنه قلت نعم قال في الخانية كفل عن رجل بمال ثم ان المكفول عنه اعطى الكفيل رهنا ذكر في الاصل انه لو كفل
بمال مؤجل على الاصيل فاعطاه المكفول عنه رهنا بذلك جاز انتهى قيد بالكفيل لان الوكيل بالشرا له الرجوع
على الموكل قبل الاداء لما بينهما من المبادلة الحكمية حتى تحالفا لو اختلفا في مقدار الثمن وللوكيل حبس المبيع لاستيفاء
الثمن **قوله** فان لوزم لازمه اي ان لازم الكفيل الطالب لازم الاصيل ليخلصه من هذه العهدة واشار
الى انه ان حبس الكفيل حبس المطلوب وقدمنا عن البزازية انه مقيد بما اذا كانت الكفالة بامره والا فلا
يلازم الاصيل لانه ما ادخله ليخلصه وقدمنا ان للطالب حبسهما وينبغي ان يقيد ايضا بما اذا كان المال
حالا على الاصيل كالكفيل والا فليس له ملازمته وسياتي بيان الحلول على الكفيل وحده وقيده في السراج الوهاج
ايضا بما اذا لم يكن على الكفيل للمطلوب دين مثله والا فلا يلازمه واشار المؤلف الى ان المحال عليه اذا لوزم
وكانت الحوالة بامر المحيل كان له ان يلازم المحيل ليخلصه عن ملازمة المحال له واذا حبسه كان له ان يحبسه الا ان
يكون للمحيل عليه دين مثله وقد احال به فانه مقيد اذ ليس للمحال عليه ان يلازم المحيل اذا لوزم ولا ان يحبسه اذا
حبس انتهى **قوله** وبرئ باداء الاصيل اي برئ الكفيل لان براءة الاصيل توجب براءته لانه لا دين عليه
في الصحيح وانما عليه المطالبة فيستحيل بقاؤها بلا دين هكذا ذكره الشارحون للهداية وظاهره ان القائل بان
الكفيل عليه الدين لا يقول ببراءته باداء الاصيل وليس كذلك بل يبرأ اجماعا لان الدين عند القائل به حكمي فيسقط باداء
واحد **قوله** ولو ابرأ الاصيل او اخر عنه برئ الكفيل وتاخر عنه لما قدمناه انه يلزم من ابراء الاصيل براءة
الكفيل الا اذا كان ابراء موقتا فيقيد بالابراء المؤبد واما قال ابرأ الاصيل اي ابرأ الطالب ولم يقل لو برئ الاصيل
لانه لا يلزم من براءته براءة الكفيل لما في الخانية ضمن له الف على فلان فبرهن فلان انه كان قضاه اياها قبل الكفالة
فانه يبرأ الاصيل دون الكفيل ولو برهن انه قضاه بعدها برئا انتهى فقد برئ الاصيل في الوجه الاول
فقط وخرج عن مسئلة الكتاب ما اذا كفل بشرط براءة الاصيل فان الاصيل يبرأ دون الكفيل لكونها صارت
مجازا عن الحوالة وفي جامع الفصولين باع الديون بيعا وفاء برئ كفيله فلو تفاسخا لا تعود الكفالة انتهى
وهو يدل على ان الدين اذا عاد الى الاصيل بما هو فسخ لا يعود على الكفيل وسياتي عن التاتارخانية بيانه
وفي السراج الوهاج ويشترط قبول الاصيل البراءة فان ردها ارتدت وهل يعود الدين على الكفيل فيه قولان

وموت الاصيل

وموت الاصيل لقبوله وانما قال او اخر عنه للاحتراز عما اذا تاخرت المطالبة من الاصيل لا بتاخير الطالب كالعبد
المحجور اذا لزمه شيء بعد عتقه فكفل به انسان فان الاصيل تتاخر المطالبة عنه الى اعتاقه ويطالب كفيله للحال
ومنه المكاتب اذا صالح عن دم عمد وكفل به رجل ثم عجز تاخرت المطالبة عن الاصيل دون الكفيل والمستثناة
في الخانية معللا بان الاصيل انما تاخرت عنه لاعساره ومفهومه ان الاصيل لو كان معسرا ليس للطالب
مطالبته ويطالب الكفيل لو موسرا وفي التاتارخانية لو اجل الطالب الاصيل فلم يقبل صار حالا عليهما ولو
اجله شهرا ثم سنة دخل الشهر في السنة والاجال اذا اجتمعت انقضت بمدة انتهى وفي الهداية ان ابراء الاصيل
وتاجيله يرتدان بالرد وابراء الكفيل يرتد بالرد واما تاجيله فلا يرتد بالرد انتهى **قوله** ولا ينعكس اي
براءة الكفيل لا توجب براءة الاصيل ولا التاخير عنه يوجب التاخير عن الاصيل لان عليه المطالبة وبقاء الدين
على الاصيل بدونه جائز قيدنا بالتاخير اي التاجيل بعد الكفالة بالمال حالا لانه لو كفل بالمال الحال مؤجلا
الى شهر فانه يتاجل عن الاصيل لانه لا حق له الا الدين حال وجود الكفالة فصار الاجل داخلا فيه اما هنا
بخلافه كذا في الهداية اطلق في براءة الكفيل فشمل ما اذا قبل او لم يقبل كما هو في السراج الوهاج واشار
باقتصاره على عدم براءة الاصيل الى ان الكفيل اذا ابراه الطالب فلا رجوع له عليه بخلاف ما اذا وهبه الدين
او تصدق به عليه فان له الرجوع على الاصيل ولا بد من قبول الكفيل في الهبة والصدقة فلو كان الابراء
والهبة بعد موته فقبل الوارث صح فان رد ورثته ارتد في قول ابي يوسف وبطل الابراء لانه ابراء لهم و
قال محمد لا يرتد بردهم كما لو ابراه في حياته ثم مات ويستثنى من قوله براءة الكفيل لا توجب براءة الاصيل
ما في السراج الوهاج لو احال الكفيل الطالب على رجل فقبل الطالب والمحال عليه برئ الكفيل والاصيل لان
الحوالة جعلت حصلت باصل الدين والدين اصله على المكفول عنه فتضمنت الحوالة براءتهما ولو اشترط الطالب
وقت الحوالة براءة الكفيل خاصة برئ الكفيل ولا يبرأ المكفول عنه وللطالب ان ياخذ بدينه ايهما شاء
ان شاء الاصيل وان شاء المحال عليه ولا سبيل له على الكفيل حتى يتوى المال على المحال عليه انتهى وكذا يستثنى
منه ما في الخانية اذا مات الطالب والكفيل وارثه برئ الكفيل عن الكفالة وبقي المال على المكفول عنه
على حاله وان كانت الكفالة بغير امره برئ المطلوب ايضا لانه لما مات الطالب صار ذلك المال ميراثا
لورثته ولو ملك الكفيل المال في حيوة الطالب بالقضاء او بالهبة يرجع على المكفول عنه ان كانت الكفالة
بامره وان كانت بغير امره لا رجوع انتهى ففيما اذا مات الطالب والكفيل وارثه وكانت بغير امره لزم من
براءة الكفيل براءة الاصيل ثم ان قول صاحب الهداية فيما قدمناه لو كفل بالمال الحال مؤجلا الى اجل مسمى فالكفالة
جائزة والمال على الكفيل الى الاجل المسمى وعلى الاصيل حال وعزاه الى الذخيرة ثم عزى الى الغناية لو كفل
بالقرض فالكفيل جاز ولا يتاخر عن الاصيل وبخلافه ما صرح به في تلخيص الجامع من انه شامل للقرض وان
هذا هو الحيلة في تاجيل القروض وقدمنا في التاجيل للطرسوسي في انفع الوسائل كلام فيه فراجعه فيها ولو كفل بدين
مؤجل ثم باعه الكفيل شيئا بالدين قبل حلوله سقط ولو قال البيع او رد بالتراضي عاد الدين ولم يعد الاجل ولو
انفسخت الحوالة بالتوى عاد الاجل وكذا لو باع الاصيل الطالب بدينه سقط فلو رد عليه بملك جديد عاد الدين
على الاصيل ولم يعد على الكفيل وبالفسخ من كل وجه يعود على الكفيل ولو كان الاجل لاحد الكفيلين اكثر فحل على
الاقل فادى رجع على الاصيل حتى يحل على الاقل او يرجع على الاخر بنصفه ثم بيان ان الاصيل بالنصف انتهى واذا
لم يكن تاجيل الكفالة تاجيلا للاصيل فاذا ادى الكفيل قبل مضي الاجل لا رجوع على الاصيل حتى يمضي الاجل باتفاق
الروايات وكذا اذا حل على الاصيل بموته لا يحل على الكفيل وعن ابي يوسف اذا كان على رجلين الف مؤجل
وكل واحد كفيل عن صاحبه فمات احدهما اخذ ما عليه بالاصالة واما ما عليه بالكفالة فيبقى مؤجلا هو الصحيح كذا
في التتمة **قوله** ولو صالح احدهما رب المال عن الف على نصفه برئا اي صالح الاصيل او الكفيل الطالب
على نصف الدين برئ الكفيل والاصيل اما اذا صالح الاصيل لانه بالصلح يبرأ وبراءته توجب براءة الكفيل واما
صلح الكفيل فلانه اضافه الى الالف الدين وهي على الاصيل برئ عن خمسمائة فبراءته توجب براءة الكفيل ثم برئا

ثم هذا خلاف ما في السراج والصحيح

لانه لما كفل بغير امر المطلوب تبرع بقضاء دينه اما بالاداء او بانتقاله اليه ملكه بالهبة او بالارث

جميعا عن خمسماية باداء الكفيل ويرجع على الاصيل بخمس ماية ان كانت الكفالة بامره بخلاف ما اذا صالح عن جنس
آخر يكون مبادلة فملكه فرجع بالالف اطلقه فشمل ما اذا شرط الكفيل براءتهما او براءة الاصيل ولم يشترط شيئا
واما اذا شرط براءة الكفيل وحده برئ دون الاصيل هكذا ذكر الشارح وليس المراد ان الطالب ياخذ البدل
في مقابلة ابرا الكفيل عنها وان المراد ان ما اخذ من الكفيل محسوب من اصل دينه من اصل دينه ويرجع بالباقي
على الاصيل قال في الهداية ولو كان صالحه عما استوجب من الكفالة لا يبرا الاصيل لان هذا ابرا الكفيل عن
المطالبة انتهى قال في النهاية اي ما وجب بالكفالة وهو المطالبة صورته ما في المبسوط لو صالحه على ماية درهم على
ان ابرا الكفيل خاصة من الباقي رجع الكفيل على الاصيل بماية ورجع الطالب على الاصيل بتسع ماية لان ابرا الكفيل
يكون فسخا للكفالة ولا يكون اسقاطا لاصل الدين انتهى وهكذا في فتح القدير وقال قبله وان شرط براءة الكفيل
وحده برئ الكفيل عن خمسماية والالف بتمامها على الاصيل فيرجع الكفيل بخمسماية ان كانت بامره والطالب
بخمسماية انتهى وفي التاتارخانية الكفيل بالنفس اذا صالح الطالب على خمسين دينارا على ان ابراه من
الكفالة بالنفس لا يجوز ولا يبرا عنها ولو كان كفيلا بالمال والنفس عن انسان واحد وصالح على خمسين بشرط
برى ثم قال الكفيل بالنفس اذا قضى الدين الذي على الاصيل على ان يبرئ عن الكفالة ففعل جاز القضاء و
والابرا واما اذا اعطاه عشرة ليبرئ عن الكفالة بالنفس فابراه لم يسلم له العوض باتفاق الروايات وفي
براءته عنها روايتان انتهى وفي الخانية لو صالح الكفيل الطالب على شيء ليبرئ عن الكفالة لا يصح الصلح ولا
يجب المال على الكفيل انتهى وهو باطلاقه شامل للكفالة بالمال والكفالة بالنفس **قوله** وان قال الطالب
للكفيل برئت الي من المال رجع على المطلوب اي الكفيل على الاصيل معناه انه اذا ضمن بامره لان البراءة التي
ابتداؤها من المطلوب وانتهاؤها الى الطالب لا تكون الا بالايفاء فيرجع فصار كاقراره بالقبض منه او الدفع
اليه واستفيد منه براءة المطلوب للطالب لاقراره الكفيل **قوله** وفي برئت او ابرأتك لا اي
في قول الطالب للكفيل برئت بفتح التاء او ابرأتك لا رجوع للكفيل على المطلوب اما في ابرأتك فلا خلاف فيه
لانه ابرا لا ينتهي الى غيره وذلك بالاسقاط فلم يكن اقرارا بالايفاء واما في برئت فقال
(لان لفظ المحرر يستعمل في البراءة بالابراء وفي البراءة بالقبض)
محمد هو مثله لاحتمال البراءة بالاداء اليه والابراء فيثبت الادنى اذ لا رجوع بالشك وقال ابو يوسف هو مثل الاول
لانه اقر ببراءة ابتداؤها من المطلوب واليه الايفاء دون الابراء وقيل في جميع ما ذكرنا اذا كان الطالب
حاضرا يرجع في البيان اليه لانه هو المجمل حتى في برئت الي لاحتمال لا في ابرأتك تجاوزا وان كان بعيدا في الاستعمال
كذا في النهاية وفي فتح القدير والحوالة كالكفالة في هذا قيد بقوله برئت لانه لو كتب في الصك برئ الكفيل من
الدراهم التي كفل بها كان اقرارا بالقبض عندهم جميعا كقوله برئت الي بعضهم العرف فان العرف بين
الناس ان الصك يكتب على الطالب بالبراءة اذا حصلت بالايفاء وان حصلت بالابراء لا يكتب الصك
عليه فجعلت الكتابة اقرارا بالقبض عرفا ولا عرف عند الابراء كذا في فتح القدير واختلف المشايخ فيما اذا
قال المدعى عليه ابرأني المدعي من الدعوى التي يدعي علي منهم من قال هو اقرار بالمال كما لو قال ابرأني من المال
الذي ادعاه ومنهم من قال لا يكون اقرارا لان الدعوى تكون بحق وبباطل كذا في فتح القدير وفي البزازية
من الدعوى دعوى البراءة عن الدعوى لا يكون اقرارا بالدعوى عند المتقدمين وخالفهم المتأخرون ودعوى
البراءة عن المال اقرار وقول المتقدمين اصح **قوله** ويبطل تعليق البراءة من الكفالة بالشرط لما فيه من
معنى التمليك كما في سائر البراءات ويروى انه يصح لان عليه المطالبة دون الدين في الصحيح وكان اسقاطا
محضا كالطلاق ولهذا لا يرتد ابرا الكفيل بالرد بخلاف ابرا الاصيل كذا في الهداية وظاهره ترجيح عدم بطلانه
على الصحيح وذكر الزيلعي الشارح انه لا يصح التعليق ايضا وان لم يكن عليه الا المطالبة لما فيه من تمليك
المطالبة وهي كالدين لانها وسيلة اليه والتمليك لا يقبله وفي الخانية لو قال الكفيل اذا خرجت عن الكفالة
فقال لا اخرج لم يصر خارجا انتهى فثبت ان ابرا الكفيل ايضا يرتد بالرد وفي المعراج قيل المراد بالشرط
الشرط المحض الذي لا منفعة للطالب فيه اصلا كدخول الدار ومجي الغد لانه غير متعارف اما اذا كان متعارفا

فانه يجوز كما في تعليق الكفالة لما في الايضاح لو كفل بالمال والنفس وقال ان وافيتك غدا فانا بريء من المال
فوافاه غدا يبرأ عن المال فقد جوز تعليق البراءة عن الكفالة بالمال وكذا اذا علق البراءة بتعجيل البعض
يجوز وعلق البراءة عن البعض بتعجيل البعض يجوز ذكره في المبسوط شيخ الاسلام فعلم ان المراد بالشرط الشرط
الغير المتعارف واختلاف الروايتين في صحة التعليق محمول على هذا فرواية عدم الجواز فيما اذا كان غير متعارف
ورواية الجواز فيما اذا كان متعارفا انتهى فعلم ان هذا الكلام المؤلف محمول على شرط غير متعارف واراد من الكفالة
الكفالة بالمال احترازا عن كفالة النفس فانه لا يصح تعليق البراءة عنها على تفصيل مذكور وفي الخانية قال
اذا علق براءة الكفيل بالنفس بشرط فهو على وجوه ثلاثة في وجه يجوز البراءة ويبطل الشرط نحو ان يكفل رجل
بنفس رجل فابراه الطالب عن الكفالة على ان يعطيه الكفيل عشرة دراهم جازت البراءة ويبطل الشرط
وان صالح الكفيل المكفول له على مال ليبرئ عن الكفالة لا يصح الصلح ولا يجب المال على الكفيل ولا يبرأ عن الكفالة
في رواية الجامع واحدى روايتي الحوالة والكفالة وفي رواية اخرى يبرأ عن الكفالة وفي وجه يجوز البراءة والشرط
وصورة ذلك رجل كفل بنفس رجل وبما عليه من المال فشرط الطالب على الكفيل ان يدفع المال الى الطالب
ويبرئ عن الكفالة بالنفس جازت الكفالة والشرط وفي وجه لا يجوز كلاهما وصورة ذلك رجل كفل بنفس رجل
خاصة فشرط الطالب على الكفيل ان يدفع اليه المال ويرجع بذلك على المطلوب فانه يكون باطلا انتهى
قوله والكفالة بحد وقود اي التكفيل بحد وقود لانه يتعذر ايجابه عليه لعدم جريان النيابة في العقوبة لعدم
حصول المقصود منها وهو الزجر قيد الكفالة بنفس القود لان الكفالة بنفس من عليه تجوز صرح به في النهاية
واشار اليه في الهداية وقدمنا انه لا يجوز بنفس من عليه في الحدود الى الصحة فيرجع الى شرح قوله ولا جبر على الكفالة
بالنفس في حد وقود **قوله** ومبيع ومرهون وامانة اي وبطلت الكفالة بالمبيع والمرهون اما الكفالة بالمبيع
للمشتري فلان المبيع مضمون بغيره وهو الثمن والكفالة بالاعيان المضمونة وان كانت تصح عندنا خلافا
للشافعي لكن انما تصح في الاعيان المضمونة بنفسها كالمبيع بيعا فاسدا والمقبوض على سوم الشراء والمغصوب
لا بما كان مضمونا بغيره كالمبيع والمرهون لان من شرطها ان يكون المكفول به مضمونا على الاصيل بحيث لا يمكنه
ان يخرج عنه الا بدفعه او دفع بدله والمبيع قبل القبض ليس بمضمون على البائع حتى لو هلك لا يجب عليه شيء وانما
ينفسخ به البيع والمرهون غير المضمون على المرتهن نفسه وانما يسقط دينه اذا هلك فلا يمكن ايجاب الضمان
على الكفيل وهو ليس بواجب على الاصيل اطلقه فشمل ما اذا كان ضمن الرهن على المرتهن للراهن او عكسه
كذا في جامع الفصولين واما الامانة كالوديعة ومال المضاربة والشركة والعارية والمستاجر في يد المستاجر فلا يمكن
جعلها مضمونة على الكفيل وهي غير مضمونة على الاصيل وقال لو ارد الوديعة ليس بواجب على المودع بل الواجب عدم
المنع عند طلب المودع فلا يجب على الكفيل تسليمها صحيحة قيد بالكفالة بالعين لان الكفالة بتسليمها امانة او مضمونة
صحيحة وفائدتها حينئذ الزام احضار العين وتسليمها ولو عجز بان مات العبد المبيع او المستاجر او الرهن انفسخت
الكفالة فدان الكفالة بالنفس سوا وما ذكره شمس الائمة السرخسي ان الكفالة بتسليم العارية باطلة
باطل فقد نص في الجامع الصغير ان الكفالة بتسليم العارية صحيحة وكذا في المبسوط ونص القدوري انها
بتسليم المبيع جائزة ونص في التحفة على جميع ما اوردناه ان الكفالة بالتسليم صحيحة والوجه عندي انه لا فرق بين
الثلاث الاول من الوديعة ومال المضاربة والشركة ولا بين العارية وما معها من الامانات اذ لا شك
في وجوب الرد عند الطلب فان قال الواجب التخلية بينه وبينها بعد احضاره اليها ونحن نقول بوجوب
الرد هو اعم من هذا ومن حمل المردود اليه قال في الذخيرة الكفالة بتمكين المودع من الاخذ صحيحة كذا في
فتح القدير ورده على شمس الائمة ماخوذ من معراج الدراية ويساعده قول الشارح ويجوز في الكل ان
يكفل بتسليم العين مضمونة او امانة وقيل ان كان تسليمه واجبا على الاصيل كالعارية والاجارة جاز والا
فلا فان التفصيل بين امانة وامانة ضعيف **قوله** وصح لو ثمنا ومغصوبا ومقبوضا على سوم الشراء
او مبيعا فاسدا اي صح الضمان لو كان المضمون الى آخره اما الثمن فلكونه دينا صحيحا مضمونا على المشتري

واما عداه فلكونه مضمونا بنفسه على الاصيل لانه اذا هلك وجبت قيمته وهي كالمسمى من الثمن ما اشترى به
حتى يجبر عليه فكفل به رجل او كفل بالدرك بعد ما قبض البائع الثمن لم تصح الكفالة لكونه كفل بما ليس بمضمون
على الاصيل وان كفل بالدرك قبل قبض البائع صحت كذا في الخانية ومما تصح به الكفالة من الاعيان بدل
الصلح عن الدم لو كان عمدا فكفل به انسان صحت فان هلك قبل القبض فعليه قيمته ومنها المهر وبدل الخلع
لان هذه الاشياء لا تبطل بهلاك العين كذا في الخانية ولو كفل بالثمن فاستحق المبيع برئ الكفيل وكذا لو رده
بعيب بقضاء او بغيره قضاء او بخيار رؤية او شرط ولو كفل المشتري بالثمن لعدم البائع ثم استحق المبيع برئ
الكفيل ولو رده بعيب بقضاء او بغيره لا ولو كفل بالمهر عنه ثم سقط عنه كله قبل الدخول او نصفه قبله برئ
الكفيل عن الكل في الاول وعن النصف في الثاني حكما لبراءة الزوج ولو كفل بالثمن ثم ظهر فساد المبيع رجع
الكفيل بما دفعه ان شاء على البائع وان شاء على المشتري وان فسد بعد صحته بان الحق به شرطا فاسدا
فالرجوع للمشتري على البائع وتمامه في التاتارخانية بها وذكر في باب خيار الشرط لو كان بالثمن كفيل ففسخ
المشتري فلم يرد المبيع الى البائع فله مطالبة الكفيل بالثمن حتى يرد المشتري المبيع انتهى وهو مقيد لاطلاقه
براءته واما ضمان المغصوب كان كان المغصوب عينا قائما فيلزم الضامن احضارها وتسليمها وقيمتها ان
هلكت وان كان المضمون مستهلكا فالمضمون قيمته وفي السراج الوهاج ولو ادعى على رجل انه غصب الفا درهم
وهي في يده او في منزله او ادعى شيئا يكون دينا من مكيل او موزون فضمنه له رجل ما ادعى كان على الضامن
ان يأتي بذلك الشيء بعينه فان لم يأت بذلك الشيء لم يضمن حتى يستحقه المدعي عليه على المدعى عليه وان ادعى
الفا مستهلكة او كذا استهلكها فضمنه رجل فهو ضامن من ساعته وان لم يقم المدعي بينة لان العين ما دامت
باقية فالضمان ينصرف الى احضارها وتسليمها الا بعد الاستحقاق وان كانت هالكة فالضمان ينصرف الى
القيمة فصار ضمانه دلالة على الاعتراف بالضمان انتهى والمقبوض على سوم الشراء انما يكون من هذا النوع
اذا سمى له ثمن والا فهو امانة كما قدمناه في البيوع **قوله** وحمل دابة معينة مستأجرة وخدمة عبد استؤجر
للخدمة اي وبطلت الكفالة بحمل دابة الى اخره لانها اذا كانت معينة كان الكفيل عاجزا عن تسليمها لانه لا
ولاية له في الحمل على دابة الغير لانه لو اعطى دابة من عنده لا يستحق الاجرة لانه اتى بغير المعقود عليه فقيد بكونها
معينة لانها لو كانت بغير عينها جازت الكفالة لانه يمكنه الحمل على دابة نفسه والحمل هو المستحق وقيد بالحمل لانه لو
كفل بتسليم الدابة المعينة يجوز كما قدمناه وفي فتح القدير والحاصل ان كان الحمل على الدابة لتسليمها فينبغي انه يصح
الكفالة بتسليم المستأجر صحيحة ولم يمنع منه كون المستأجر هالكا لغير الكفيل وان كان التحميل ينبغي ان لا تصح فربما
لان التحميل غير واجب على الاصيل والحق ان الواجب في الحمل على الدابة معينة او غير معينة ليس مجرد تسليمها بل
المجموع من تسليمها والاذن في تحميلها وهو ما ذكر في النهاية من التركيب وما ذكرنا كما من الحمل عليها ففي المعينة
لا يقدر على الاذن في تحميلها اذ ليس له ولاية عليها ليصح اذنه الذي هو معنى الحمل وفي غير المعينة يمكنه ذلك
عند تسليم دابة نفسه واما دابة استأجرها انتهى **قوله** وبلا قبول الطالب في مجلس العقد اي وبطلت
الكفالة بلا قبول الطالب في مجلس الايجاب اي لم تنعقد اصلا وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف
يجوز اذا بلغه فاجاز ولم يشترط في بعض النسخ الاجازة وهو الاظهر عنه والخلاف في الكفالة بالنفس والمال
جميعا له انه تصرف التزام فيستبد به الملتزم ولهما ان فيه معنى التمليك وهو تمليك المطالبة منه فيقوم بهما جميعا
والموجود شطره فلا يتوقف على ما وراء المجلس الا ان يقبل عن الطالب فضولي فانه يصح ويتوقف على اجازة
وللكفيل ان يخرج نفسه عنها قبل الاجازة كذا في شرح المجمع والحقايق وبه علم ان قبول الطالب بخصوصه
انما هو شرط النفاذ واما اصل القبول في مجلس الايجاب فشرط الصحة فلو حذف الطالب في الكتاب لكان
اولى كما عرف في الاصطلاح وبه علية في الايضاح وفي البزازية الفضولي لو فسخ الموقوف لا يصح كذا في البزازية
وفي البزازية الفتوى على القول الثاني قيد بالانشاء لانه لو اخبر عن الكفالة حال غيبة الطالب يجوز اجماعا ولو
ولو اختلف فقال الطالب اجزت وقال الكفيل كان انشاء فالقول للطالب كذا في البزازية وفي السراج الوهاج

لو قال

لو قال ضمنت ما لفلان على فلان وهما غائبان فقبل فضولي ثم بلغهما فاجاز المطلوب اولا ثم الطالب جازت وكانت
كفالة بالامر وان كان على العكس جازت وكانت بغير الامر وان لم يقبل فضولي عن الطالب لم تجز مطلقا عندهما
وكذا لو كان الطالب حاضرا وقبل ورضي المطلوب فان رضي قبل قبول الطالب رجع عليه وان بعده فلا
رجوع انتهى **قوله** الا ان يكفل وارث المريض عنه بان يقول المريض لوارثه تكفل عني بما علي من الدين
فيكفل به مع غيبته الغرماء لان ذلك وصية في الحقيقة ولهذا تصح وان لم يسم المكفول لهم ولهذا قالوا انما
تصح اذا كان له مال او يقال انه قائم مقام الطالب لحاجته اليه تفريغا لذمته وفيه نفع الطالب فصار كما اذا
حضر بنفسه وانما يصح بهذا اللفظ ولا يشترط القبول لانه يراد به التحقيق دون المساومة فصار في هذه
الحالة فصار كالامر بالنكاح قيد بالوارث لان المريض لو قال ذلك لاجنبي اختلف المشايخ فيه فمنهم من قال
بالجواز تنزيلا للمريض منزلة الطالب ومنهم من قال بعدمه لان الاجنبي غير مطالب بقضاء دينه بلا التزام
فكان المريض والصحيح سواء والاول اوجه كذا في فتح القدير وحقق انها كفالة لكن يرد عليه توقفها على
المال كما قدمنا وقيد بالمريض لان الصحيح لو قال ذلك لوارث او غيره لم تصح ومن هنا يقال انها ليست
كفالة من كل وجه لانها لا تصح الا اذا كان للمريض مال فلو كانت كفالة مطلقا لصحت مطلقا وليست
وصية من كل وجه لانها لو كانت وصية مطلقا لصح الامر من الصحيح وكذا لو قال في معراج الدراية في تعليل
الكتاب بان ذلك وصية في الحقيقة نظرا اذ لو كانت وصية حقيقة لما اختلف الحكم بين حالة الصحة وحالة
المرض الا ان يؤول بانه في معنى الوصية في الحقيقة وفيه بعد انتهى وقد يقال لا فائدة في هذه لان الوارث
يطالب بقضاء دين الميت من مال الميت سواء قال له المريض تكفل عني او لا واذا لم تكن له تركة لا مطالبة عليه
سواء قال ذلك او لا فلا فائدة فيها وقد وقع الاشتباه لعدم الاطلاع على نقل فيما اذا تكفل بعض الورثة بامر
المريض وكان له مال غائب هل يطالب الكفيل بقضاء دين الميت من ماله ثم يرجع في التركة او لا ولهذا
قال في السراج الوهاج ان الورثة يطالبون بدين مورثهم بلا ضمان والضمان ما زاده الا تأكيدا وقيد في
الهداية المسألة بامر المريض الورثة لانه لو قال لو اجنبي اضمنا للناس كل دين لهم عليك ولم يطلب المريض ذلك
منهم والغرماء غيب لم يصح ولو قالوا ذلك بعد موته صحت الكفالة وروي عن ابي حنيفة جواز تكفلهم في مرضه وان
لم يطلب المريض منهم ذلك كذا في السراج الوهاج والخانية وفي البدائع واما مسألة المريض منهم ذلك كذا
في السراج الوهاج والخانية وفي البدائع واما مسألة المريض قال بعض مشايخنا ان جواز الضمان بطريق
الايصاء بالقضاء عنه بعد موته لا بطريق الكفالة وبعضهم اجازوه على سبيل الكفالة وروجه ما اشار اليه ابو حنيفة
بتعلق الدين بماله وتصيره بمنزلة الاجنبي عنه حتى لا ينفذ منه في التصرف المبطل لحق الغريم ولو قال اجنبي للورثة
اضمنوا الغلة ما للمال عنه فقال لو اضمنا يكتفى به فكذا المريض انتهى **قوله** وعن ميت مفلس اي وبطلت
الكفالة عن ميت مفلس وهذا عند ابي حنيفة وقالا تصح لما روي انه صلى الله عليه وسلم اتي بجنازة رجل
من الانصار فقال هل عليه دين قالوا نعم درهمان او ديناران فامتنع من الصلاة فقال صلوا على صاحبكم
فقام ابو قتادة فقال هما علي يا رسول الله عليه ولانه كفل بدين ثابت لانه وجب لحق الطالب ولم
يوجد المسقط ولهذا يبقى في حق احكام الاخرة ولو تبرع به انسان يصح وكذا يبقى اذا كان به كفيل
وله انه كفل بدين ساقط لان الدين هو الفعل حقيقة ولهذا يوصف بالوجوب لانه في الحكم مال لانه
يؤول اليه في المال وقد عجز بنفسه وبخلفه ففات عاقبة الاستيفاء فيسقط ضرورة والتبرع لا يعتمد
قيام الدين واذا كان له كفيل او مال يخلفه او الافضاء الا واباق اطلقه فشمل ما اذا كان
الكفيل اجنبيا او وارث الميت ولو ابنه كذا في المعراج والجواب عن الحديث انه يحتمل الاقرار عن كفالة
سابقة والانشاء والوعد وحكاية الفعل لا عموم لها وقيد بالكفالة بعد موته لانه لو كفل في حياته
ثم مات مفلسا لم تبطل الكفالة وكذا لو كان به رهن ثم مات مفلسا لا يبطل الرهن لان سقوط
الدين عنه من احكام الدنيا في حقه للضرورة فيتقدر بقدرها فابقيناه في حق الكفيل والرهن لعدم

لاحاجة الى السياق الى البحر فانا يكرر الكتب المتداولة فالتصحيح

الضرورة كذا في المعراج وبما قررناه علم ان الميت المفلس من مات ولا تركة له ولا كفيل عنه ويستثنى من بطلانها
مسئلة في التحرير من بحث الموت من عوارض الاهلية لو تقوت الذمة بلحوق دين بعد الموت صحت الكفالة به
بان حفر بيرا على الطريق فتلف به حيوان بعد موته ثبت الدين مستندا الى وقت السبب وهو الحفر الثابت
حال قيام الذمة والمستند يثبت اولا في الحال ويلزمه اعتبار قوتها حينئذ به لكونه محل الاستنا انتهى **قوله**
وبالثمن للموكل ورب المال اى وبطلت كفالة الوكيل لموكله بالثمن وكفالة المضارب لرب المال بالثمن فيما باعه
لان حق القبض لمواجهة الاصالة في البيع ولهذا لا يبطل بموت الموكل ورب المال وبعزله وكذا جاز ان يكون
الموكل وكيلا عن الوكيل في القبض ورب المال عن المضارب وللوكيل والمضارب عزله لرجوع الحقوق اليهما
وبر المشترى في حلفه ان لا شئ عليه للموكل ورب المال وحنث لو حلف ان لا شئ عليه للوكيل والمضارب
قيد بالوكيل لان الرسول بالبيع تصح كفالته بالثمن عن المشترى ومثله الوكيل ببيع الغنائم عن الامام لكونه
كالرسول وقيد بالثمن لان الوكيل بتزويج المراة لو ضمن لها المهر صح لكونه سفيرا ومعبرا وقيدنا بان يكون
ثمن ما باعه الوكيل لان البائع لو وكل رجلا بقبض الثمن فكفل به الوكيل صح وكذا لو ابراه عنه لم يصح ابراؤه
ولو ابرأ الوكيل بالبيع عنه صح ابراؤه وضمن كذا في وكالة الخانية وظاهر كلامهم ان الوصى والمتولى على الوقف
اذا باع شيئا وضمنا الثمن عن المشترى فهما كالوكيل والمضارب وسيأتى في كتاب الوكالة من باب الوكالة
بالخصومة قول المصنف وبطل توكيله الكفيل بمال فالحاصل ان توكيل الكفيل باطل وكفالة الوكيل باطلة وذكر
الشارح هنا فرعا رجل اعتق عبده المديون حتى انه ضمن قيمته للغرما ولزم العبد جميع الدين ثم ان المولى
ضمن الدين للغرماء فانه لا يصح لان المولى متهم فيه بابراء نفسه انتهى **قوله** وللشريك اذا بيع عبد صفقة اى
وبطل كفالة الشريك حصته من الثمن فيما اذا باعا شيئا مشتركا عقدا واحدا لانه يصير ضامنا لنفسه لانه ما من
جزء يؤديه المشترى او الكفيل من الثمن الا هو مشترك بينهما ولانه يؤدى الى قسمة الدين قبل قبضه ولانه لا يجوز
قيد بقوله صفقة واحدة لانهما لو باعاه صفقتين بان سمى كل منهما لنصيبه ثمنا صح ضمان احدهما نصيب الآخر
لامتياز نصيب كل منهما فلا شركة بدليل ان له قبول نصيب احدهما دون الآخر ولو قبل الكل ونقد حصة احدهما
كان له ان يقبض نصيبه ولهذا لو استوفى احدهما نصيبه من المشترى فلا شركة للآخر بخلاف ما اذا بيع صفقة فانه
يشارك وقد اعتبروا هنا تعدد الصفقة بتفصيل الثمن وذكروا في البيوع ان هذا قولهما اما قول ابى حنيفة فلا بد
من تكرار لفظ بعت ولو قال المصنف وللشريك بدين مشترك وحذف قوله فيما اذا بيع عبد صفقة لكان
اولى لما في الخانية رجلان لهما على رجل دين فكفل احدهما لصاحبه بحصته من الدين لا تصح كفالته ولو تبرع
احدهما باداء نصيب صاحبه من الدين كان جائزا وكذا الرجل اذا مات وله دين على رجل وترك ابنين فكفل
احدهما لاخيه عن المديون بحصة اخيه لا تصح الكفالة ولو تبرع احدهما فادى حصة صاحبه من الدين صح تبرعه
وهو بمنزلة التوكيل بالبيع اذا كفل بالثمن عن المشترى لا يصح كفالته ولو تبرع باداء الثمن عن المشترى صح تبرعه
انتهى وفي جامع الفصولين لهما دين مشترك على الآخر فضمن احدهما نصيب صاحبه لم يجز فيرجع بما ادى بحكم
الاداء من غير سبق ضمان فانه لا يرجع بما ادى ولو ادى نصيبه على المديون من غير ما يتلف التركة وفي
صورة الضمان يرجع بما دفع اذ قضاه على فساد فيرجع كما لو ادى بكفالة فاسدة ونظيره لو كفل ببدل الكتابة
لم يصح فيرجع بما اذا حسبت انه مجبر على ذلك لضمانه السابق بمثله لو ادى من غير سبق ضمان لا يرجع لتبرعه وكذا
وكيل البيع اذا ضمن الثمن لموكله لم يجز فيرجع ولو ادى بغير ضمان جاز ولا يرجع انتهى **قوله** وبالعهدة
اى وبطلت الكفالة بالعهدة لاشتباه المراد بها لاطلاقها على الصك القديم وعلى العقد وعلى حقوقه وعلى الدرك
وعلى خيار الشرط فتعذر العمل بها قبل البيان فبطل للجهالة بخلاف ضمان الدرك لتعينه للتصرف لان الاصل
فراغ الذمة اصل فلا يثبت الشغل بالشك والاحتمال وظاهر كلامهم ان الضمان اذا فسر بغير ضمان الدرك
لم يصح ولو كان الصك القديم كقولهم انه ملك البائع **قوله** والخلاص اى وبطلت الكفالة بالخلاص وهذا
عند ابى حنيفة وقالا اى صحيحة بناء على تفسيرها بتخليص المبيع ان قدر عليه ورد الثمن ان لم يقدر عليه وهو ضمان

الدرك

الدرك في المعنى وابو حنيفة فسره بتخليص المبيع لا محالة ولا قدرة له عليه لان المستحق لا يمكنه منه ولو ضمن تخليص المبيع
او رد الثمن جاز لامكان الوفاء به وهو تسليمه ان اجاز المستحق او رده ان لم يجز فالخلاف راجع الى التفسير
قوله وببدل الكتابة لما قدمناه اول الباب ببدل الكتابة لان بدل العتق تجوز الكفالة به لانه
دين وجب عليه بعد الحرية فلا يؤدى الى التنافي

فصل

ولو اعطى المطلوب الكفيل قبل ان يعطى الكفيل الطالب لا يسترده منه لانه تعلق به حق القابض على احتمال
قضائه الدين فلا تجوز المطالبة ما بقى هذا الاحتمال كمن عجل زكاته ودفعها الى الساعى ولانه ملكه بالقبض على
ما نذكره اطلقه فشمل ما اذا كان الدفع على وجه الرسالة فلا يسترد لكنه لا يملكه بالقبض لتمحضه امانة في يده
والفرق بينهما انه ان دفع له على وجه الاقتضا كان قال له اني لا آمن ان ياخذ الطالب حقه منك فانا
اقضيك المال قبل ان تؤديه لم يكن رسالة واما اذا قال له ابعث خذ هذا المال وادفعه الى الطالب
كان رسالة فالفرق بينهما انما هو من جهة ملك المدفوع للقابض وعدمه واشار المولف الى ان بالكفالة
صار للكفيل على الاصيل دينا لو كفل بامره ولهذا لو اخذ الكفيل منه رهنا قبل ان يؤدى عنه او ابراه الكفيل
او وهبه قبل الاداء عنه صح حتى لو ادى عنه لم يرجع فثبت له دينا عليه لكن لا رجوع له قبل الاداء وقد سئلت عما
اذا دفع المديون الدين للكفيل ليؤديه الى الطالب ثم نهاه عن الاداء هل يعمل نهيه فاجبت ان كان
قضاء بالامر لم يعمل نهيه لانه لا يملك الاسترداد والا عمل لانه يملكه **قوله** وما ربح الكفيل له اى اذا ربح
الكفيل في المال الذى قبضه من المطلوب قبل ان يقضى الدين طاب له الربح لانه ملكه بالقبض كما قدمناه فكان
الربح بدل ملكه وظاهره انه لا يجب عليه التصدق به واطلقه فشمل ما اذا قضى الدين هو او قضاه الاصيل و
وقدمنا ان ملكه للمقبوض مقيد بما اذا قبضه على وجه الاقتضا واما اذا قبضه على وجه الرسالة فانه لا يملكه
فلا يطيب له الربح على قولهما وعند ابى يوسف يطيب له واصله ربح الدراهم المغصوبة واستدل ابو يوسف
بقوله عليه الصلاة والسلام الخراج بالضمان **قوله** وندب رده على المطلوب لو شيئا يتعين
اى يستحب رد الربح على الاصيل اذا كان المقبوض شيئا يتعين كالحنطة والشعير وهذا عند ابى حنيفة في رواية
الجامع الصغير وقالا هو له لا يرده وهو رواية عنه وعنه انه يتصدق به لهما انه ربح في ملكه فيسلم له وله ان تمكن
الخبث مع الملك اما لانه بسبيل من الاسترداد بان يقضيه بنفسه او لانه رضى به على اعتبار قضاء الكفيل فاذا
قضاه بنفسه لم يكن راضيا به وهذا الخبث لان فيما يتعين فيكون سبيله التصدق في رواية ويرده عليه في
اخرى لان الخبث لحقه وهذا اصح لكنه استحباب لا جبر لان الحق للكفيل كذا في الهداية وظاهر قوله لا جبر ان
المراد بالاستحباب عدم جبر القاضى وهو لا يستلزم عدم الوجوب فيما بينه وبين الله تعالى مع انه صرح في الفتاوى
بالمعنى المذكور والعبارة المنقولة عن شيخ الاسلام ظاهرها وجوب الرد فيما بينه وبين الله تعالى او التصدق
به غير انه يترجح به الرد كذا في فتح القدير مختصرا وقيد بما يتعين لان ما لا يتعين لا يندب رده على المطلوب ولم
يذكر المصنف رحمه الله انه يطيب للاصيل اذا رده الكفيل اولا وحكمه كما في النهاية انه ان كان الاصيل فقيرا
طاب له وان كان غنيا ففيه روايتان والاشبه كما قال فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير انه يطيب له
لانه انما رده عليه لانه حقه انتهى وقيد بالكفيل لان الغاصب اذا ربح وجب رده على المالك ويجبر
على الدفع له لانه لا حق للغاصب في الربح كذا في النهاية **قوله** ولو امر كفيله ان يتعين عليه حريرا ففعل
فالشراء للكفيل والربح عليه ومعناه الامر ببيع العينة مثل ان يستقرض من تاجر عشرة فيأبى فيبيع منه
ثوبا يساوى عشرة بخمسة عشر مثلا رغبة في نيل الزيادة ليبيعه المستقرض بعشرة ويتحمل خمسة سمى به
لما فيه من الاعراض عن الدين الى العين وهو مكروه لما فيه من الاعراض عن مبرة الاقراض مطاوعة
لمذموم البخل كذا في الهداية وتعقبه في فتح القدير بانه غير صحيح هنا اذ ليس المراد من قوله تعين على حريرا ذلك
المستقرض فان لم يرض المسؤول ان يقرضك فاشترى منه الحرير باكثر من قيمته بل المقصود اذ امره
فاشترى بثمن اكثر من قيمته ليبيعه باقل من ذلك الغير بالاقل الذى اشتراه به ويدفع ذلك الاقل له

الى ابيه فيدفعه بايعه الى المشترى المديون فيسلم الثوب للبايع كما كان ويستفيد الزيادة على ذلك الاقل وانما وسط الثالث تحرزا عن شراء ما باع باقل مما باع قبل نقد الثمن فاذا فعل الكفيل ذلك كان مشتريا لنفسه والملك له في الحرير والزيادة التي تحمّلها عليه لان هذه العبارة تحصل حاصلها ضمان ما يخسره المشترى نظرا الى قوله على لانه امره بالشراء لنفسه فالخسر فيه وضمان الخسران باطل لان الضمان لا يكون الا بمضمون والخسران غير مضمون لو قال بايع في السوق على ان كل خسران يلحقك فعلى او قال لمشترى العبد ان ابق عبدك فعلى لم يصح وقيل هو توكيل فاسد ومعنى على يصرف الى الثمن فاذا كان الثمن عليه يكون المبيع له فمعنى قوله فهو توكيل لكنه فاسد غير معين مقداره لا ثمنه فلا يقع الوكالة كما لو قال اشتر لي حنطة ولم تبين مقدارها ولا ثمنها ولو كان المراد بقدر ما يقع به الى انتهى لان قدره انما هو ثمن الحرير الذي يباع به لا ثمن ما يشتريه الكفيل به انتهى والمراد بقوله تعين على حريرا اشتر حريرا بطريق العينة وفي البناية انما الكراهة في هذا البيع حصلت من المجموع فان الاعراض عن الاقراض ليس بمكروه والبخل الحاصل من طلب الربح في التجارات كذلك والا لكانت المرابحة مكروهة انتهى وفي فتح القدير ثم قالوا هذه البياعات الكائنة الان اشد من بيع العينة حتى قال مشايخ بلخ للتجار ان العينة التي جاءت في الحديث خير من بياعاتكم وهو صحيح فكثير من البياعات كالزيت والعسل والشيرج وغير ذلك استقر وزنها عليها مظروفة ثم اسقاط قدر معين على الظرف وبه يصير البيع فاسدا ولا شك ان البيع الفاسد بحكم الغصب المحرم واين هو من بيع جوزه بعضهم انتهى **قوله** ومن كفل عن رجل بما ذاب له عليه او بما قضى له عليه فغاب المطلوب فبرهن المدعي على الكفيل ان له على المطلوب الفا لم يقبل لان المكفول له به مال مقضى به وهذا في لفظ القضاء ظاهر وكذا في الاخرى لان معنى ذاب تقرر وهو بالقضاء اذ المضمون مال مقضى به وهذا ماض اريد به المستقبل كقوله اطال الله بقاءك والدعوى على الكفيل غير مقيدة بان المال وجب على الاصيل بعد الكفالة بل تحتمل انه بعدها كما يحتمل ان يكون قبلها فلا تصح الشك وحاصله انه قضاء على الغائب وهو الاصيل من غير خصم عنه وجزمهم هنا بعدم القبول ينبغي ان يكون على الرواية الضعيفة اما على اظهر الروايتين المفتى به من نفاذ القضاء على الغائب فينبغي النفاذ ولم ار من نبه عليه هنا قيد بقوله برهن ان له على المطلوب لانه لو ادعى الوجوب بعد الكفالة بان قال حكم لي عليه القاضي فلان بكذا بعد الكفالة وبرهن قبل لدخوله تحت الكفالة واشار المولف الى ان الكفيل لو اقر على الاصيل بالف لم يجب على الكفيل لان اقراره لا يوجب على الاصيل شيئا فلم يجب به على الكفيل **قوله** ولو برهن ان له على زيد كذا وان هذا كفيل عنه بامره قضى به عليهما ولو بلا امر قضى على الكفيل فقط وانما قبل البرهان هنا لان المكفول به مال مطلق بخلاف ما تقدم وانما يختلف بالامر وعدمه لانهما يتغايران لان الكفالة بلا امر تبرع ابتداء دعا وضمنا انتهاء وبغير امر تبرع ابتداء وانتهاء فبدعواه احدهما لا يقضى له بالاخر واذا قضى لها بالامر يثبت امره وهو يتضمن الاقرار بالمال فيصير مقضيا عليه والكفالة بغير امر لا تمس جانبه لانه يعتمد صحتها قيام الدين في زعم الكفيل فلا يتعدى اليه وفي الكفالة بامر يرجع الكفيل بما ادى على الامر وقال زفر لا يرجع لانه لما انكر فقد ظلم في زعمه فلا يظلم غيره ونحن نقول صار مكذبا شرعا فبطل ما زعمه قيد بقوله له على زيد كذا وان هذا كفيل عنه يعني بهذا المقدار لان الكفالة لو كانت مطلقة نحو ان يقول كفلت بمالك على فلان فان القضاء على الكفيل قضاء على الاصيل سواء كانت بامره او بغير امره لان الطالب لا يتوصل الى اثبات حقه على الكفيل الا بعد اثباته على الاصيل لما ذكرنا ان الكفيل القول له ان ليس للطالب على الاصيل شيء واذا كان كذلك صار الكفيل خصما عنه وان كان غائبا والمذهب عندنا ان القضاء على الغائب لا يجوز الا اذا ادعى على الحاضر حقا لا يتوصل اليه الا باثباته على الغائب قال مشايخنا وهذا طريق من اراد اثبات الدين على الغائب من غير ان يكون بين الكفيل والغائب اتصال وكذا اذا خاف الطالب موت الشاهد يتواضع مع رجل ويدعي عليه مثل هذه الكفالة فيقر الرجل بالكفالة وينكر الدين فيقيم المدعي البينة على الدين فيقضى به على الكفيل والاصيل ثم يبرئ الكفيل والحاصل انها على اربعة اوجه

مطلقة

مطلقة عن المقدار ومقيدة به وكل على وجهين اما بالامر او بعدمه فلا تفصيل في المطلقة وهي الحيلة في القضاء على الغائب والتفصيل في المقيدة ولا تصلح للحيلة لان شرط التعدي الى الغائب كونها بامره والحيلة على هذه الوجوه في فتاوى قاضي خان بعد ان ذكر ان الكفالة المطلقة هي الحيلة في الاثبات على الغائب قال وليس هو قضاء على المنكر لان المدعي صادق في دعواه على الكفيل ثم يبرئ المدعي الكفيل عن المال والكفالة ويبقى المال له على الغائب انتهى ومن هنا علم ان ما ذكره الشارح فيما يأتي في شرح قوله ولا يقضى على غائب الا ان يكون ما يدعي على الغائب سببا لما يدعي على الحاضر ان من الصور الكفالة المقيدة بالف درهم الى آخره سهو ظاهر وانما هو في المطلقة وسيأتي البينة عليه في محله ايضا ان شاء الله **قوله** وكفالته بالدرك تسليم لان الكفالة لو كانت مشروطة في البيع فتمامه بقبوله ثم بالدعوى يسعى في نقض ما تم من جهته وان لم تكن مشروطة فيه فالمراد بها احكام البيع وترغيب المشتري فيه اذ لا يرغب فيه دون الكفالة فنزل منزلة الاقرار بملك البايع والمراد بكونها تسليما انها تصديق من الكفيل بان الدار ملك البايع حتى لو ادعى الكفيل الدار لنفسه على المشتري لم تسمع دعواه لانه لو صحت لرجع المشتري عليه بحكم الكفالة فلا يفيد كذا في النهاية وشمل ما اذا كان الكفيل شفيعها فلا شفعة له فلا تسمع دعواه بالملك فيها وبالشفعة وبالاجارة وقدمنا ان ضمان الدرك هو ضمان الثمن عند استحقاق المبيع والدرك في اللغة التبعة بتحريك ويسكن وفي الحاوي عشرة من بيوع الخلاصة من سعى في نقض ما تم من جهته لم يعتبر الا في موضعين احدهما رجل اشترى عبدا وقبضه ونقد الثمن ثم ادعى ان كان البايع باعه قبل ذلك من فلان الغايب بكذا تقبل بينته والثاني اذا وهب جارية من انسان فاستولدها الموهوب له ثم اقام الواهب بينة انه كان دبرها او استولدها قبلت بينته ويرجع على الموهوب له بالجارية والعقر انتهى والحصر المذكور ليس بصحيح لانه يرد عليه ما ذكره قاضي خان من البيوع لو ادعى المشتري ان المبيع حر تسمع دعواه وما لو باع ارضا ثم ادعى انه كان وقفها او انها وقف فان بينته مقبولة على المختار كما ذكره الولوالجي لكن لا تسمع دعواه للتناقض مع انه ساع في نقض ما تم من جهته **قوله** وشهادته وختمه لا اي لا يكون اقرارا بملك البايع والاشارة على دعواه لان الشهادة لا تكون مشروطة في البيع ولا يكون اقرارا بالملك لان البيع تارة يوجد من المالك وتارة يوجد من غيره ولعله كتب الشهادة ليحفظ الحادثة بخلاف ما تقدم قالوا اذا كتب في الصك باع وهو يملك او بيعا باتا نافذا وكتب شهد بذلك كان تسليما الا اذا كتب الشهادة على اقرار المتعاقدين وكذا لو شهد عند الحاكم بالبيع وقضى بشهادته او لم يقض كان تسليما والتقييد بالختم لبيان ان مجرد الكتابة بلا ختم لا يكون تسليما بالاولى وانما ذكروه بناء على عادتهم فانهم كانوا يختمونه بعد كتابة اساميهم على الصك خوفا من التغيير والتزوير والحكم لا يختلف وفي فتح القدير الختم امر كان في زمانهم اذا كتب اسمه في الصك جعل اسمه تحت رصاص مكتوبا ووضع ختمه كيلا يتطرق له التبديل وليس هذا في زماننا اعلم ان قولهم هنا ان الشهادة لا تكون اقرارا بالملك يدل بالاولى يدل على ان السكوت في زماننا لا يمنع الدعوى وسيأتي تمامه في باب مسائل شتى اخر الكتاب عند قوله باع عقارا وبعض اقاربه حاضر الى آخره **قوله** ومن ضمن عن آخر خراجه او رهنه او ضمن نوائبه او قسمته صح اما الخراج فلكونه دينا مطالبا به قيد به للاحتراز عن الزكاة في الاموال الظاهرة فانه لا يجوز الضمان بها عن صاحب المال لانها مجرد فعل ولهذا لا تؤخذ من تركته الا بوصية اطلقه فشمل الخراج الموظف وخراج المقاسمة وخصه بعضهم بالموظف وهو ما يجب في الذمة وفي صحة الضمان بخراج المقاسمة لانه لم يكن دينا في الذمة والرهن كالكفالة بجامع التوثق فيجوز في كل موضع تجوز الكفالة فيه هكذا ذكره الشارح وهو منقوض بالدرك فان الكفالة به جائزة دون الرهن واما النوائب فجمع نائبة وفي الصحاح النائبة المصيبة واحدة نوائب الدهر انتهى وفي اصطلاحهم قيل ارادوا بها ما يكون بحق كاجرة الحارس وكري النهر المشترك والمال الموظف لتجهيز الجيش وفداء الاسرى وقيل المراد بها ما ليس بحق كالجبايات التي في زماننا يأخذها الظلمة بغير حق فان كان مراده هو الاول جازت الكفالة بها اتفاقا لانه واجب

مضمون وان كان مراده الشارح ففيه اختلاف المشايخ فقال بعضهم لا تجوز الكفالة منهم صدر الاسلام البزدوي
لانها ضم ذمة الى ذمة في المطالبة او الدين وهنا لا مطالبة ولا دين شرعيان على الاصيل فلم يتحقق معناها وقال بعضهم
تجوز منهم فخر الاسلام علي البزدوي اخو صدر الاسلام المتقدم لانها في المطالبة مثل ساير الديون بل فوقها والعبرة
المطالبة لانها شرعت لانه اعتبار في المطالبة الحسية كالمطالبة الشرعية ولذا قلنا من قام بتوزيع هذه النوائب
على المسلمين بالقسط اي العدل يوجر وان كان الاخذ بالاخذ ظالما وقلنا من قضى نائبة غيره بامره رجع عليه
وان لم يشترط الرجوع وهو الصحيح كالفي الخانية كمن قضى دين غيره بامره وفي العناية قال شمس الائمة هذا اذا
امره به لا عن اكراه اما اذا كان مكرها في الامر فلا يعتبر امره في الرجوع انتهى وفي فتح القدير وينبغي ان كل من
قال انها ضم في الدين يمنع صحتها ومن قال في المطالبة يمكن ان يقول بصحتها ويمكن ان يمنعها بناء على انها في المطالبة
في الدين او معناه او مطلقا انتهى وقوله بناء على انها في المطالبة في الدين ممنوع لما قدمنا انها لا تقتصر على المطالبة
في الدين اذ لو كان كذلك لم يشمل التعريف الكفالة بالنفس لانها ضم في المطالبة بالحضور وفي قوله او مطلقا نظر لانه
اذا قال بانها في المطالبة مطلقا لا يمنعها هنا وفي البزازية صادر السلطان رجلا وطلب منه مالا وضمن رجل ذلك
وبذل الخط ثم قال المضمون ليس لك على شيء لانه ليس للوالي عليه شيء قال شمس الاسلام والقاضي يملك المطالبة
لان المطالبة الشرعية كالمطالبة الحسية انتهى ولو قال لان المطالبة الحسية لكان اولى كما لا يخفى وظاهر كلامهم
ترجيح الصحة ولذا قال في ايضاح الاصلاح والفتوى على الصحة فانها كالديون الصحيحة حتى لو قال اخذت
من الكار رفله الرجوع على مالك الارض انتهى وفي الخانية الصحيح الصحة ويرجع على المكفول عنه ان كان بامره
واما القسمة فقد قيل هي النوائب بعينها او حصة منها والرواية باو وقيل هي النائبة الموظفة الراتبة والمراد بالنوائب
ما ينوبه غير راتب كذا في الهداية والحاصل ان المشايخ اختلفوا في معناها فابو بكر بن سعيد ادعى ان هذه الكلمة
غلط لان القسمة مصدر والمصدر فعل وهذا الفعل غير مضمون ورد بان القسمة تجيء بمعنى النصيب قال الله
تعالى ونبئهم ان الماء قسمة بينهم والمراد النصيب والفقيه ابو جعفر الهندواني قال معناها ان احد الشريكين اذا طلب
القسمة من صاحبه وامتنع الاخر من ذلك فضمن انسان ليقوم مقامه في القسمة جاز لان القسمة واجبة عليه
وقال بعضهم معناها اذا اقتسما ثم منع احد الشريكين قسم صاحبه فيكون الرواية على هذا قسمة بالضم لانه لا ورد بانه قد
علمت ان القسمة بالتالي يجمع القسم بلاثا وهي النوائب بعينها لعطف للبيان والتفسير وقيل ما يحمل الرجل
منها ولكن كان ينبغي ان يعطف بالواو لا باو ويكون من عطف الخاص على العام وقيل هي النائبة الموظفة
الديوانية بمحو رسمها شهرا او ثلاثة اشهر والنوائب غير الراتبة كذا في العناية ثم من اصحابنا من قال الافضل لا ان
ان يساوي اهل محلته في اعطاء النائبة قال شمس الائمة هذا كان في ذلك الزمان لانه اعانة على الحاجة والجهاد
اما في زماننا فاكثر النوائب يؤخذ ظلما ومن تمكن من دفع الظلم عن نفسه فهو خير له وان اراد الاعطاء فليعط من
هو عاجز عن دفع الظلم عن نفسه لعله يستعين به الفقير على الظلم وينال المعطي الثواب كذا في فتح القدير
قوله ومن قال لآخر ضمنت لك عن فلان مائة الى شهر فقال هي حالة فالقول للضامن فانه تم لانه الدين
لانه لا دين عليه في الصحيح وانما اقر بمجرد المطالبة بعد الشهر وقيد بالضمان لانه لو اقر بانه الاشهر فالمقر له هي حالة
فالقول للمقر له لان المقر اقر بالدين ثم ادعى حقا لنفسه وهو تاخير المطالبة الى الاجل وهذا هو الفرق وفي قوله
الاجل في الدين عارض حتى لا يثبت الا بشرط فكان القول قول من انكر الشرط كما في الخيار واما الاجل في
الكفالة فنوع حتى يثبت من غير شرط بان كان مؤجلا على الاصيل والشافعي الحق الثاني بالاول وابو يوسف
عكسه والفرق قد اوضحناه وذكر ان رجع الحيلة فيما اذا كان عليه دين مؤجل وادعى عليه وخاف الكذب ان
انكره والمواخذة في الحال ان اقر ان يقول للمدعي هذا الذي تدعيه من المال حال ام مؤجل ان قال حالا
فلا دعوى عليه في الحال وان قال مؤجلا فقد اقر بالاجل فاذا ادعى عليه دين مؤجل فلا حرج عليه وقيل من عليه الدين مؤجلا اذا
انكر الدين وقال ليس عليه حق فلا بأس به اذا لم يرد به القاعدة انتهى **قوله** ومن اشترى امة وكفل له
رجل بالدرك فاستحقت لم يأخذ المشتري الكفيل حتى يقضي له بالثمن على البائع لان بمجرد الاستحقاق لا ينتقض

اقول النظر ساقط لانه لعله وقت غير رتب
خاص القول بصحتها راجع الى كونها في المطالبة مطلقا
ومنعها بناء على انها في المطالبة بالدين او معناه

قوله ويكون من عطف الخ هو كلام
ابن الهمام ومنه نقلنا الصواب
ما في العناية

صوابه ما في السيد ابي السعود عن ابن الهمام
رحمهم الله تعالى من ان من عليه دين مؤجل اذا حلف
انه ليس له اليوم شيء لا حرج عليه لانه
به يمين اذا لم يقصد الطاعة
م

البيع

البيع على ظاهر الرواية ما لم يقض له بالثمن على البائع فلم يجب له على الاصيل رد الثمن فلا يجب على الكفيل بخلاف
القضاء بالحرية لان البيع يبطل بها لعدم المحلية ويرجع على البائع والكفيل ولذا قيد بالاستحقاق اي لغير البائع
اشار المؤلف الى ان البيع لا ينتقض بقضاء القاضي للمستحق بالعين حتى لو كان الثمن عبدا فاعتقه بايعه بعد
بعد حكم القاضي للمستحق نفذ اعتاقه كذا في العناية وصحح في اصول المسئلة وشني ان للمستحق ان يجيز بعد قضاء
القاضي وبعد قبضه قبل ان يرجع المشتري على بايعه بالثمن والرجوع بالقضاء يكون فسخا ثم من الاستحقاق
المبطل دعوى النسب ودعوى المراة الحرية الغليظة ودعوى الوقف في الارض المشتري او انها
كانت مسجدا ويشارك الاستحقاق الناقل في ان كلا منهما يجعل المستحق عليه ومن تلقى ذلك الشيء من جهته
مستحقا عليه حتى لو اقام واحد منهم البينة على المستحق بالملك المطلق لا تقبل بينته ويختلفان في ان كل واحد
من الباعة في الناقل لا يرجع على بايعه لم يرجع عليه ولا يرجع على كفيل الدرك ما لم يقض على المكفول عنه
وفي المبطل يثبت لكل منهم الرجوع على بايعه وان لم يرجع عليه ربه ويرجع على الكفيل وان لم يقض على
المكفول عنه كذا في فتح القدير ولو قال المصنف ومن اشترى شيئا لكان اولى كما لا يخفى واشار بقوله
حتى يقضي له بالثمن على البائع الى ان القضاء على البائع قضاء على الكفيل وللمشتري ان يأخذ الثمن من
ايهما شاء وافاد انه لا يخاصم الكفيل اولا وهو ظاهر الرواية خلافا لما عن ابي يوسف وقيد بالاستحقاق لان
البيع لو انفسخ بينهما بما سواه وصار الثمن مضمونا على البائع لم يؤاخذ الكفيل به كما اذا فسخ بخيار رؤية او
شرط او عيب واشار بقوله بالثمن الى ان المشتري لو بنى في الارض ثم استحقت فانه لا يرجع على الكفيل
بقيمة البناء وانما يرجع بها على البائع فقط اذا سلم النقض له وهو ظاهر الرواية وكذا لو كان المبيع جارية فاستولدها
المشتري واستحقها رجل واخذ من قيمة الجارية والولد والعقر فان للمشتري ان يأخذ من ايهما شاء
ولا يأخذ قيمة الولد الا من البائع خاصة فالكفيل كالبائع لا يرجع عليه الا بالثمن كذا في السراج الوهاج

باب كفالة الرجلين والعبدين

دين عليهما وكل كفل عن صاحبه فما اداه احدهما لم يرجع به على شريكه فان زاد على النصف رجع بالزيادة
لان كل واحد منهما في النصف اصيل وفي النصف الاخر كفيل ولا معارضة بين ما عليه بحق الاصالة وما عليه
بحق الكفالة لان الاول دين والثاني مطالبة ثم هو تابع للاول فيقع عن الاول وفي الزيادة لا معارضة
فيقع عن الكفالة ولانه لو وقع في النصف عن صاحبه فيرجع عليه فلصاحبه ان يرجع لان اداء نائبه كادائه فيؤدي
الى الدور وظاهر الكتاب استواء الدينين صفة وسببا فلو اختلفا صفة كان كان ما عليه مؤجلا وما على
صاحبه حالا فاذا ادى صح تعيينه عن شريكه ورجع به عليه وعلى عكسه لا يرجع لان الكفيل اذا عجل دينا مؤجلا
ليس له الرجوع على الاصيل قبل الحلول ولو اختلف سببهما نحو ان يكون ما على احدهما قرضا وما على الاخر ثمن
مبيع فانه لا يصح تعيين المؤدى لان النية في الجنسين المختلفين معتبرة وفي الجنس الواحد لغو كما في فتح القدير
وقيد بكون كل كفيلا عن صاحبه لانه لو كفل احدهما عن صاحبه دون الاخر ولا وادى الكفيل فجعله عن صاحبه
يصدق وقول الشارح وهي واردة على مسئلة الكتاب سهو وغلط وانما هي خارجة عنها بمفهوم التقييد كما قررناه
ولم يقيد رحمه الله بالامر في قوله رجع بالزيادة للعلم به مما تقدم من انه ان كفل بامره رجع والا فلا **قوله**
وان كفلا عن رجل فكفل كل عن صاحبه فما ادى رجع بنصفه على شريكه او بالكل على الاصيل لان ما اداه
احدهما وقع شايعا عنهما اذ الكل كفالة فلا ترجيح للبعض على البعض بخلاف ما تقدم فيرجع على شريكه بنصفه و
ولا يؤدي الى الدور لان قضية الاستواء قد حصل برجوع احدهما بنصف ما ادى بخلاف ما تقدم ثم يرجعان
على الاصيل لانهما اديا عنه احدهما بنفسه والاخر بنائبه وان شاء رجع بالجميع على المكفول عنه بامره وترك
المصنف قيدين للمسئلة الاولى ان يتكفل كل واحد منهما على الاصيل بجميع الدين على التعاقب فلو تكفل كل
واحد منهما بالنصف ثم تكفل كل عن صاحبه فهي كالمسئلة الاولى في الصحيح فلا يرجع حتى يزيد على النصف وكذا
لو تكفلا عن الاصيل بجميع الدين معا ثم كفل كل واحد منهما عن صاحبه لان الدين ينقسم عليهما نصفين فلا يكون

الناس من الملك في تحصيل الغر

كفيل عن الاصيل بالجميع الثاني ان يكفل عن صاحبه بالجميع فلو كفل كل عن الاصيل بالجميع متعاقبا ثم كفل كل واحد منهما
عن صاحبه بالنصف فكالاولى **قوله** وان ابرا الطالب احدهما اخذ الاخر بكله لان ابرا الكفيل لا يوجب
براءة الاصيل فبقي المال كله على الاصيل والاخر كفيل عنه بكله فياخذه به وفي المحيط باب كفالة الرجلين المبسوط
مسايله على اربعة اقسام الاول كفل ثلاثة عن رجل بالف درهم فادى احدهم شيئا ولم يرجع على صاحبيه بشيء
ولو كان كل واحد كفيلا عن صاحبه فادى احدهم رجع المودى عليهما بالثلثين ولصاحب المال ان يطالب
كل واحد منهما بالالف القسم الثاني رجل على اربعة نفر الف درهم ومايتان وكل اثنين كفيلان عن
اثنين بجميع المال فانه ياخذ ايهم شاء وحده بسبعماية وخمسين واي اثنين شاء بجميع الالف وذكر في المختصر
الصواب ان ياخذ ايهم شاء وحده بنصف المال وبأي اثنين شاء بجميع المال القسم الثالث رجل على عشرة
انفس الف وكل اربعة كفيل عن اربعة بجميع المال فاذا اخذ هم ياخذه بثمانماية وخمسة وعشرين ماية حصته من
الدين ومايتان وخمسة وعشرون ربع ما بقي من الالف حصته من الكفالة القسم الرابع ولو كان اصل المال
على ثلاثة وكل واحد كفيل عن صاحبه فادى احدهم شيئا فهذا على ثلاثة اوجه في وجه يكون المودى عن نفسه
وان لم يعين وفي وجه يكون المودى عنه وعن صاحبه وفي وجه يكون المودى عن نفسه اذا لم يعين وان
عين يكون عن صاحبه مثال الاول المتقدم ولو كان المال على ثلاثة وكل واحد منهم كفيل عن صاحبه فادى
احدهم شيئا يكون الى تمام الثلث عنه وما زاد على الثلث يكون عن صاحبه ولو قال هذا عن كفالة صاحبي
لم يصح والثاني لو كان له على رجل الف فكفله ثلاثة عنه على ان يكون بعضهم كفيلا عن البعض فادى احدهم
شيئا يكون مودياعن نفسه وعن صاحبه وان عين يكون عن احدهما لا يصح والثالث لو كان الدين
على رجلين واحدهما كفيل عن صاحبه والاخر لم يكفل عنه ان ادى الكفيل شيئا ولم يعين كان المودى عنه
وان عين يكون عن صاحبه وتمامه مع البيان فيه ثم قال المنتقى رجلان كفلا عن رجل بامره بمال على ان
كل واحد منهما كفيل عن صاحبه ثم ادى احدهما شيئا فله ان يرجع بجميع ما ادى على المكفول عنه وان شاء رجع
عليه بنصفه وعلى شريكه بنصفه وان ضمنا عنه بغير امره لم يكن له ان يرجع على شريكه بشيء حتى يودي اكثر من
النصف فيرجع عليه بالزيادة على النصف قال ابو يوسف اذا اقر رجلان لرجل بالف درهم على ان ياخذ بها
المال ايهما شاء فهذا بمنزلة كفالة كل واحد منهما عن صاحبه بامره انتهى **قوله** ولو افترق المتفاوضان
اخذ الغريم ايا شاء بكل الدين لان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه على ما عرف في الشركة قيد بالمتفاوضين اي
الشريكين شركة مفاوضة لان شريك العنان لا يواخذ شريكه لانها لا تتضمن الكفالة بل الوكالة ولذا
قال في البزازية من الشركة اقر احدهما بدين في تجارتهما وانكر الاخر لزم المقر كله ان كان الذي تولاه وان
اقر انهما تولياه لزم نصفه ولا يلزم المنكر وان اقر انه وليه لم يلزمه شيء انتهى **قوله** ولا يرجع حتى يودي
اكثر من النصف لما بينا من الوجهين في كفالة الرجلين **قوله** وان كاتب عبديه كتابة واحدة و
كفل عن صاحبه وادى احدهما رجع بنصفه لان هذا العقد جايز استحسانا وطريقه ان يجعل كل واحد
منهما اصيلا في حق وجوب الالف عليه فيكون عتقهما معلقا بادايه ويجعل كفيلا بالالف في حق صاحبه واذا عرف
ذلك فما اداه احدهما رجع على صاحبه بنصفه لاستوايهما ولو رجع على الكل لم يتحقق المساواة قيد بقوله وكفل
لانه لو كاتبهما معا ولم يزد على ذلك لزم كل واحد منهما حصته ويعتق باداء حصته لان المقابلة المطلقة تقتضي
ذلك فلو زاد على انهما ان اديا عتقا وان عجزا ردا في الرق ولم يذكر الكفالة فعندنا لا يعتق واحد منهما
ما لم يصل جميع المال الى المولى لان شرط المولى في العقد يجب مراعاته اذا كان صحيحا شرعا وقد شرط العتق
عند ادايهما جميع المال الى المولى لان شرط المولى في العقد نص فلو عتق احدهما باداء حصته كان مخالفا
لشرطه **قوله** ولو حرر احدهما اخذ ايا شاء بحصة من لم يعتقه وانما جاز العتق لمصادفته ملكه وبرىء
عن النصف لانه ما رضي بالتزام المال الا ليكون وسيلة فيسقط ويبقى النصف على الاخر لان المال لا يكون
وسيلة الى العتق ولم يبق وسيلة فيسقط عن كل واحد منهما احياء لتصحيح الضمان واذا جاز العتق انتهى

عنه

عنه فاعتبره مقابلا برقبتهما فلهذا سقط وللمولى ان ياخذ بحصة الذي لم يعتق ايهما شاء المعتق بالكفالة وصاحبه
بالاصالة **قوله** فان اخذ المعتق رجع على صاحبه وان اخذ الاخر لا لان المعتق مودي عنه بامره والاخر
مودي عن نفسه وانما جازت الكفالة ببدل الكتابة هنا لانها في حال البقاء واما في الابتداء فالمال كله عليه
قوله ومن ضمن عن عبد مالا لا يواخذ به بعد عتقه فهو حال كما اذا اقر العبد باستهلاك مال وكذبه المولى
او اقرضه انسان او باعه وهو محجور او اودعه شيئا فاستهلكه او وطيء امراة بشبهة بغير اذن المولى فانه لا يواخذ
به في الحال فاذا ضمنه انسان ولم يبين انه حال او غيره كان على الكفيل حالا لانه حال عليه لوجود السبب وقبول
الذمة الا انه لا يطالب لعبوديته اذ جميع ما في يده ملك المولى ولم يرض بتعلقه به والكفيل غير معسر فصار كما اذا
كفل عن غايب او مفلس بخلاف الدين المؤجل لانه متاخر بمؤخر ثم اذا ادى رجع على العبد بعد العتق لان
الطالب لا يرجع عليه الا بعد العتق لا يرجع عليه الا بعد العتق فكذا الكفيل بدين الاستهلاك عيانا وما لزمه
بالتجارة باذن المولى وجعله احترازيا كما في الشرح سهو كما لا يخفى وفي فتح القدير ولو كان كفل بدين الاستهلاك
المعاين ينبغي ان يرجع قبل العتق اذا ادى لانه غير مؤجل مؤخر الى العتق فيطالب السيد بتسليم رقبته او العفو
عنه وبحث اهل الدرس هل المعتبر في هذا الرجوع الامر بالكفالة من العبد او السيد وقوي عندي كون المعتبر
امر السيد لان الرجوع في الحقيقة عليه ومنها ان يكون باذن صحيح وهو اذن من يجوز اقراره على نفسه بالدين
حتى انه لو كفل عن الصبي المحجور باذنه فادى لا يرجع لان اذنه بالكفالة لا يصح لانه من المكفول عنه استقراض
واستقراض الصبي لا يتعلق به الضمان واما العبد المحجور فاذنه بالكفالة صحيح في حق نفسه حتى يرجع عليه بعد
العتاق لكن لا يصح في حق المولى فلا يواخذ به في الحال انتهى وفي الخانية ولو ان المكاتب صالح عن الدم
على مال مؤجل في الذمة والصلح ثابت باقراره او بالبينة وكفل انسان بالبدل ثم عجز المكاتب ورد في
الرق لم يكن للمصالح ان ياخذ المكاتب حتى يعتق لانه التزم المال في الذمة عوضا عن الدم فصح ذلك في
حقه لا في حق المولى فاذا خلص الكتابة بالحرية يواخذ به وللمصالح ان ياخذ الكفيل قبل عتق المكاتب لانه
كفل بمال واجب للحال وانما تاخرت المطالبة عن المكاتب قبل العتق لافلاسه وعجزه فلا يسقط المطالبة
عن الكفيل انتهى **قوله** ولو ادعى رقبة العبد فكفل به رجل فمات العبد فبرهن المدعي انه له ضمن قيمته
ولو ادعى على عبد مالا وكفل بنفسه رجل فمات العبد برىء الكفيل لانها تبطل بموت المكفول به اذا كان
وكذا اذا كان عبدا لتعذر تسليمه بعد موته وهذه المسالة الثانية مكررة لانها قدمت في الكفالة بالنفس انها
تبطل بموت المطلوب وفي هذه لا فرق بين الحر والعبد ولكن انما ذكرها هنا للبيان الفرق بينها وبين الاولى
وهو ظاهر لان المكفول به في الاولى رقبة العبد وهي مال وهي لا تبطل بهلاك المال فيلزمه رقبة العبد
لان على المولى رد العبد على وجه يخلفها قيمتها وقد التزم الكفيل ذلك وبعد الموت تبقى القيمة واجبة على
الاصيل فكذا على الكفيل والمكفول المدعى به بخلاف الثانية فانه المدعى عليه والحاصل انها كفالة بالعين المغصوبة
وهي تستقر وايضا ما قدمه في الكفالة بالمال قيد باقامة البينة لانه لو ثبت ملك المدعي باقرار ذي اليد
عليه لا يلزم على الكفيل شيء مما لزم على الاصيل الا اذا اقر الكفيل بما اقر به الاصيل لان اقرار الاصيل لا يعتبر حجة
في حق الكفيل لما عرف ان الاقرار حجة قاصرة فيقتصر على المقر وحده وكذا في الفوايد الظهيرية وفي الخانية
قتل رجلا عمدا فصالح عن الدم على عبد بعينه وكفل رجل بالعبد فهلك العبد قبل التسليم كان لولي الدم ان
يطالب الكفيل بقيمة العبد وان شاء طالب المكاتب ايضا بقيمة العبد لان الصلح عن دم العمد لا يبطل
بهلاك البدل قبل التسليم فاذا عجز عن تسليم العبد مع قيام الموجب للتسليم يطالب بقيمة البدل وكذا لو كان القاتل
حرا والمسالة بحالها انتهى **قوله** ولو كفل عبد عن سيده بامره فعتق فاداه او كفل سيده عنه واداه بعد
عتقه لم يرجع واحد منهما على الاخر بيان للمسالتين الاولى كفالة العبد عن سيده والثانية عكسه اما الاولى
فشرطها ان لا يكون على العبد دين حتى تصح كفالته بالمال عن المولى وانما صحت لان الحق في ماليته لمولاه وهو
يملك ان يجعله بالدين بان يرهنه او يقر بالدين وان كان عليه دين مستغرق لم تصح كفالته لحق الغرماء ثم ان كان

(قوله ولو ادعى على عبد مالا الاخ احترز به عن المسالة الاولى الكفيل بالنفس بموت المكفول بنفسه فقد علمت مسايله في حوالة عيبا وانما ذكره صاحب الهداية لاقترانه بالتسليم)

باذن المولى واما الثانية فهي صحيحة على كل حال وانما لم يرجع احدهما على الآخر فيما لانهما على مولاه فلا تنقلب موجبة ابدا كمن كفل عن عبده بغير امره فاجازه ثم فائدة كفالة المولى عن عبده وجوب مطالبته بايفاء الدين من سائر امواله وفائدة كفالة العبد عن مولاه تعلقه برقبته قيد بكفالة السيد عن عبده لان كفالة السيد لعبده عن مديون صحيحة ان كان العبد مديونا فلو ان هذا العبد قضى الدين الذي كان عليه بطلت كفالة المولى كذا في الخانية وفي هذا التفريع اعني قوله فلو ان هذا العبد الخ نظر

كتاب الحوالة

ذكرها بعدها لان كلا منهما عقد التزام ما على الاصيل للتوثق الا ان الحوالة تتضمن براءة الاصيل براءة مقيدة بخلاف الكفالة فكانت كالمركب مع المفرد والمفرد مقدم فاخر الحوالة عنها والكلام فيها في مواضع الاول في معناها لغة ففي المصباح حولته تحويلا نقلته من موضع الى موضع وحول هو تحويلا يستعمل لازما ومتعديا وحولت الرداء نقلت كل طرف الى موضع الآخر والحوالة مأخوذة من هذا واحلته بدينه نقلته من ذمته الى غير ذمتك واحلت الشيء احالة نقلته ايضا انتهى وفي الصحاح احال عليه بدينه والاسم الحوالة انتهى وفي فتح القدير يقال احلت زيدا بماله على عمرو فاحتال اي قبل فانا محيل وزيد محال ويقال محتال والمال محال به والرجل محال عليه ويقال محتال عليه فتقدير الاصل في محتال الواقع فاعلا محتول بكسر الواو وفي الواقع مفعولا محتول بالفتح كما يقدر في مختار الفاعل مختير بكسر الياء وبفتحها في مختار المفعول واما صلة له مع المحتال الفاعل فلا حاجة اليها بل الصلة مع المحال عليه لفظة عليه فهما محال ومحتال عليه فالفرق بينهما بعدم الصلة وبصلة عليه ويقال للمحال حويل ايضا فالمحيل هو المديون والمحال والمحتال رب الدين والمحال عليه هو الذي التزم ذلك الدين للمحتال والمحال به نفس الدين الثاني في معناها شريعة فافاده بقوله هي نقل الدين من ذمة الى ذمة اي من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه اهـ وهذا قول البعض فقد اتفقوا على اصل النقل واختلفوا في كيفيته فقيل انها نقل المطالبة والدين وقيل نقل المطالبة فقط وجعل الاختلاف في البدائع بين المتأخرين ونسب الشارح الاول الى ابي يوسف والثاني الى محمد وجه الاول دلالة الاجماع من ان المحتال لو ابرأ المحال عليه من الدين او وهبه منه صح ولو ابرأ المحيل او وهبه لم يصح ولولا انتقاله الى ذمة المحال عليه لما صح الاول ولصح الثاني وحكي في المجمع خلاف محمد في الثانية فانه لم يعتبره فنقل الاجماع ووجه الثاني دلالة الاجماع ايضا من ان المحيل اذا قضى دين الطالب بعد الحوالة قبل ان يؤدي المحال عليه لا يكون متطوعا ويجبر على القبول ولو لم يكن عليه دين لكان متطوعا فينبغي ان لا يجبر على القبول كما اذا تطوع اجنبي بقضاء دين انسان على غيره وكذا المحتال لو ابرأ المحال عليه عن دين الحوالة لا يرتد برده ولو وهبه منه ارتد كما لو ابرأ الطالب الكفيل او وهب منه ولو انتقل الى ذمة المحال عليه لما اختلف حكم الابراء والهبة وكذا المحال لو ابرأ المحال عليه عن دين الحوالة لم يرجع على المحيل وان كانت بامره كالكفالة ولو وهب الدين منه فله الرجوع اذا لم يكن للمحيل على المحال عليه دين ولو كان عليه دين فيلتقيان قصاصا كما في الكفالة فدلت هذه الاحكام على التسوية بين الحوالة والكفالة ثم الدين في باب الكفالة ثابت في ذمة الاصيل فكذا في الحوالة هكذا قرره في البدائع ولم يرجح وفي فتح القدير الصحيح من المذهب انها توجب البراءة من الدين انتهى فالمذهب ما في الكتاب فلو وفائدة الاختلاف في انها نقلتهما او المطالبة فقط يظهر في مسئلتين احداهما ان الراهن اذا احال المرتهن بالدين فله ان يسترد الرهن عند ابي يوسف وكذا لو ابرأه عنه وعند محمد لا يسترده كما لو اجل الدين بعد الرهن والثانية اذا ابرأ الطالب المحيل بعد الحوالة لا يصح عند ابي يوسف لانه بريء بالحوالة وعند محمد يصح ويبرأ المحيل وقد انكر هذا الخلاف بينهما بعض المحققين وقال لم ينقل عن محمد نص بنقل المطالبة دون الدين بل ذكر احكاما متشابهة واعتبر الحوالة في بعضها تأجيلا وجعل المحول بها المطالبة لا الدين واعتبرها في بعض الاحكام ابراء وجعل المحول بها المطالبة والدين وانما فعل هكذا لان اعتبار حقيقة اللفظ توجب نقل المطالبة والدين اذ الحوالة مبنية عن النقل وقد اضيف الى الدين واعتبار المعنى يوجب تحويل المطالبة لان الحوالة تأجيل معنى الا ترى ان المحتال اذا مات مفلسا يعود الدين الى ذمة المحيل وهذا هو معنى التأجيل فاعتبر المعنى في بعض الاحكام واعتبر الحقيقة في بعضها فلم يحتج الى بيان

كمية

كمية خصوص الاعتبار في كل مكان كذا في فتح القدير وفي تلخيص الجامع بما صار على الحويل ما كان على المحيل اذ النقل الدين اوفي لمعناها من نقل الطلب وحده وان عكس ابو يوسف حسب التأثير في عتق المكاتب وبطلان الرهن بعد الاحالة على الغير اجاز للمحال ان يبرئ الحويل او يرتهن او يهب منه دون المحيل على المذهب عكس ما قبلها ولم يعد للمحال ما كان للمحيل وان قيدها بالدين حذار تمليكه غير المديون بل يلزم الحويل دينين لهذا الوثيق المحال مؤجلا لم يحل الاجل في حق المحيل حسب التأثير بعد الموت والابراء انتهى ثم اعلم انه يرد على تفريعها بالنقل المذكور اشياء الاولى ان التوكيل لا يصدق على الحوالة المقيدة بالوديعة اذ ليس فيها دين انتقل الى المحيل المحال عليه ثانيها عود الدين بالتوى ولو انتقل الدين لم يعد ثالثها جبر المحال على قبول الدين من المحيل بعدها ولو انتقل لم يجبر رابعها قسمة الدين بين غرماء المحيل بعد موته قبل قبض المحتال ولو انتقل لاختص به المحال خامسها ان ابراء المحال عليه لا يرتد بالرد ولو انتقل اليه لارتد سادسها ان توكيل المحال المحيل بالقبض من المحال عليه غير صحيح ولو انتقل من ذمة المحيل لصح لكونه اجنبيا سابعها ان المحتال لو وهب الدين للمحال عليه كان له ان يرجع على المحيل ولو انتقل الدين على المحال عليه لكانت الهبة ابراء فلا رجوع ثامنها انها تنفسخ بالفسخ ولو سقط الدين لم يعد تاسعها عدم سقوط حق حبس المبيع فيما اذا احاله المشتري عاشرها كذلك الرهن والجواب ان موجبها نقل موقت لا مؤبد فبرئ المحيل براءة موقتة الى التوى فالرجوع به لانه لم يبرأ براءة مؤبدة وانما برئ بشرط السلامة للمحال بحيث توي المال لم يوجد الشرط وصح اداء المحيل للمحتال ليستفيد البراءة المؤبدة التي لم تحصل بالحوالة كما مر به في الذخيرة ولا يعد في نقل الدين وقسمته بين غرماء المحيل بعد موته قبل قبض المحتال لان المحتال لم يملك الدين بالحوالة اذ يلزم عليه تمليك الدين من غير من عليه الدين وهو لا يجوز وانما ملك المطالبة فاذا قبضه ملكه ولا يلزم ان يكون على المحال عليه دينان دين للمحيل بدليل قسمته بين غرمائه ودين المحتال لان الممنوع ان يكون للدين الواحد مطالبان لا ان يكون على واحد دينان باعتبارين لهما مطالب واحد كما في الحوالة وانما لا يصح المحيل ان يكون وكيلا عن المحال بقبض الدين لكون المحيل يعمل لنفسه ليستفيد الابراء المؤبد والفرق بين الهبة والابراء في الرجوع وعدمه ان الابراء اسقاط والهبة من اسباب الملك كالارث وانما تقبل الفسخ لان الدين لم يسقط بالكلية لانها لا توجب الابراء المؤبد وفي الذخيرة اذا احال المديون الطالب على رجل بالف او بجميع حقه وثيقة منه ثم احاله ايضا بجميع حقه على آخر وثيقة منه صار الثاني نقضا للاول وبرئ الاول انتهى وانما لم يبطل حق البائع في الحبس لان المطالبة باقية وكذا لو كان المحيل هو البائع بطل حقه في الحبس لان المطالبة سقطت كالمرتهن اذا احال غريمه على الراهن بطل حقه في حبس الرهن بخلاف ما اذا احاله الراهن الثالث في ركنها هو الايجاب من المحيل والقبول من المحتال عليه والمحتال جميعا الرابع في شرائطها ففي المحيل العقل فلا تصح حوالة مجنون وصبي لا يعقل والبلوغ وهو شرط النفاذ دون الانعقاد فتنعقد حوالة الصبي العاقل موقوفة على اجازة وليه كالبيع لان فيها معنى المبادلة واما الحرية فليست شرطا للصحة فتصح حوالة العبد مأذونا او محجورا غير انه ان كان مأذونا رجع المحال عليه للحال والا فبعد العتق وكذا الصحة فتصح من المريض ومنها رضا المحيل حتى لو كان مكرها في الحوالة لم تصح لانها ابراء فيه معنى التمليك فيفسده الاكراه وفي المحتال العقل والبلوغ على انه شرط النفاذ فينعقد احتيال الصبي موقوفا على اجازة وليه ان كان الثاني املى من الاول وكذا الوصي اذا احتال بمال اليتيم لا يصح الا بهذا الشرط ومنها الرضا حتى لو احتال مكرها لا تصح ومنها مجلس الحوالة وهي شرط الانعقاد في قولهما خلافا لابي يوسف فانه شرط النفاذ عنده فلو كان المحتال غائبا عن المجلس فبلغه الخبر فاجاز لم ينعقد عندهما خلافا له والصحيح قولهما واما شرائط المحال عليه فالعقل فلا يصح من مجنون وصبي لا يعقل قبولها والبلوغ فلا يصح من صبي قبولها مطلقا سواء كانت بامر المحيل او بدونه لكونها مع الامر تبرعا ابتداء وبدونه تبرعا ابتداء وانتهاء ولو قبل عنه وليه لم يصح لكونه من المضار فلا يملكه الولي ومنها الرضا فلو اكره على قبولها لم تصح ومنها المجلس وانه شرط الانعقاد واما شرائط المحتال

فان يكون دينا لازما فلا تصح ببدل الكتابة لا تصح به الكفالة لم تصح به الحوالة فلم تصح احال المولى غريمه على مكاتبه
الا اذا قيدها ببدل الكتابة واما اذا احال المكاتب يكون نائبا عن المكاتب في القبض فيجوز وان لم يكن
له واحد منهما او كان له ولم يقيده منه لا يجوز ولكن اذا احال المولى عليه رجلا لم يعتق حتى يؤدي بدل الكتابة
فاذا احال مولاه على رجل عتق كما يثبت الحوالة عكس البايع كما اوضحه الشارح وتفرع على هذا الشرط انه لو كان
براءة المحال عليه من الدين الذي قيدت الحوالة به بان كان الدين ثمن مبيع فاستحق المبيع بطلت الحوالة ولو سقط
عنه الدين لمعنى عارض بان هلك المبيع عند البايع قبل التسليم بعد الحوالة حتى سقط الثمن عنه لم تبطل الحوالة
لكن اذا ادى الدين بعد سقوط الثمن يرجع بما ادى على المحيل ولو كان ذلك في الحوالة المطلقة لم تبطل وسيأتي
الكلام عليها الخامس في حكمها فلها احكام منها براءة المحيل ومنها ثبوت ولاية المطالبة للمحتال على المحال عليه
بدين في ذمته او في ذمة المحيل على اختلافهم ومنها ثبوت الملازمة للمحتال عليه على المحيل اذا لازمه المحتال
فكلما لازمه لازمه واذا حبسه حبسه ان كانت بامر المحيل ولا دين عليه لانه هو الذي اوقعه في هذه الورطة فعليه تخليصه
وان كانت بغير امره او كان مديونه وقد قيدت به فلا ملازمة ولا حبس السادس في صفتها ذكر في
الخلاصة والبزازية انها على ثلاثة اوجه لازمة وجايزة وفاسدة فاللازمة ان يحيل الطالب على رجل ويقبل
الحوالة سواء كانت مقيدة او مطلقة والجايزة ان يقيدها بان يعطي المحال عليه الحوالة من ثمن دار نفسه
او ثمن عبده ولا يجبر المحال عليه على البيع وهو بمنزلة ما لو قبل الحوالة على ان يعطي عند الحصاد فانه لا يجبر على اداء
المال قبل الاجل والفاسدة ان يقيدها باعطائه من ثمن دار المحيل او ثمن عبده لانها حوالة بما لا يقدر على
الوفاء به وهو بيع الدار والعبد فان الحوالة بهذا الشرط لا تكون توكيلا ببيع دار المحيل انتهى السابع في دليلها
روى اصحاب الكتب الستة عن ابي هريرة مرفوعا مطل الغني ظلم واذا اتبع احدكم على ملي فليتبع وفي لفظ الطبراني
مرفوعا ومن احيل على ملي فليتبع ورواه احمد ومن احيل على ملي فليحتل ثم اكثر العلماء على ان الامر للاستحباب وعن
احمد للوجوب والحق الظاهر انه امر اباحة فهو دليل جواز نقل الدين شرعا والمطالبة والاجماع على جوازها
دفعا للحاجة كذا في فتح القدير الثامن في انواعها سيأتي انها مقيدة ومطلقة التاسع في سببها العاشر
في محاسنها ما قدمناه في الكفالة **قوله** وتصح في الدين لا في العين لان النقل الذي تضمنته نقل شرعي
وهو لا يتصور في الاعيان بل المتصور فيها النقل الحسي فكانت نقل الوصف الشرعي وهو الدين فلا بد ان
يكون للمحتال له على المحيل دين والا فهذه وكالة وليست بحوالة انتهى وفي القنية احال عليه بما له من الحنطة ولم يكن
للمحيل على المحتال عليه شيء ولا للمحتال على المحيل فقبل المحتال عليه دين على المحيل ولذا قال في الخلاصة رب الدين
اذا احال رجلا على رجل وليس للمحتال لا شيء عليه انتهى واما الدين على المحال عليه فليس بشرط وفي السراج الوهاج
لا تصح الحوالة بالاعيان والحقوق انتهى ولم يمثلوهما **قوله** برضى المحتال والمحال عليه لان المحتال
هو صاحب الحق وتختلف عليه الذمم فلا بد من رضاه لاختلاف الناس في الايفاء واما المحال عليه فيلزمه المال
ويختلف عليه الطلب والناس متفاوتون قيد برضاهما لانها لا تصح مع اكراه احدهما كما قدمناه واراد
من الرضى القبول في مجلس الايجاب لما قدمنا ان قبولهما في مجلس الايجاب شرط النفاذ وهو مصرح
به في البدايع ولكن في البزازية لو احال على غايب فقبل بعدما علم صحت ولا تصح في غيبة المحتال كالكفالة الا ان
يقبل رجل له الحوالة انتهى فجعل القبول من المحتال والرضى منهما مع انه قال الحوالة تعتمد قبول المحتال والمحتال
عليه ولم يذكر المصنف رضى المحيل فانه ليس بشرط على ما ذكره محمد في الزيادات وشرطه القدوري وانما شرطه
للرجوع عليه فلا اختلاف في الروايات كما في ايضاح الاصلاح والحاصل انها ان كانت بغير رضى
المحيل وكان له دين عليه فلا رجوع للمحال عليه لانه قضى دينه بغير امره كما في السراج الوهاج وكذا حضرته ليست
شرطا حتى لو قيل لصاحب الدين لك على فلان الف فاحتل بها عليه ورضي الطالب بذلك واجاز صحت وليس له
ان يرجع بعد ذلك بخلاف ما لو قيل للمديون عليك الف لفلان فاحله بها عليه فقال المديون احلت ثم بلغ
الطالب واجاز لا يجوز عند الامام ومحمد كذا في البزازية وكذا لو كان المحال غايبا كما قدمناه وفيها [illegible]

قوله الا اذا قيدها الخ اعلم ان احالة المكاتب مولاه على رجل [illegible]
ان كان له على رجل دين [illegible] قيدها [illegible] المحال [illegible]
عن الملاحظة الصحيحة [illegible] واحد منهما [illegible]
لا تجوز لان الحوالة نقل الدين لذمة المحال عليه [illegible]
على المحال عليه عن الواجب على المحيل [illegible]
بعد الذي احال غريمه لا تصح الا اذا قيدها ببدل الكتابة
لا ان مطلقها تصح وليس [illegible]
لم يتعرض [illegible] معدن

الى المنتقى

الى المنتقى قال لا في احلني على فلان وسكت ثم قال لم اقبل فالحوالة جائزة انتهى ولم يقيد المصنف رحمه الله
بان يكون الدين المحال به معلوما ولا بد منه لصحتها لما في البزازية احال بمال مجهول على نفسه بان قال
احتلت بما يذوب لك على فلان لا تصح الحوالة مع جهالة المال ولا تصح ايضا حوالة بهذا اللفظ والحوالة متى
حصلت مبهمة يثبت الاجل في حق المحتال عليه كما في الكفالة ولو كان المال حالا على الذي عليه الاصل من
قرض او غصب فاحاله به على رجل الى سنة فهو جائز وان مات المحتال عليه قبل انقضاء الاجل عاد المال
الى المحيل حالا فرق بين الحوالة والكفالة فان الكفيل اذا كفل بدين واجل الطالب الدين ولم يضف
الاجل الى الكفيل صار الاجل مشروطا للاصيل حتى لو مات المحال عليه مفلسا لا يعود الدين الى الاصيل حالا
انتهى ومن الغريب ما في المجتبى احال الغريم بغير رضى المحال عليه لا يجوز وقيل يجوز كالتوكيل بقبض الدين
وفي الشروط من الظهيرية رضى من عليه الحوالة ليس بشرط اجماعا قلت معناه اذا كان المحال به مثل
الدين انتهى والمذهب المعتمد انه لا بد من رضى المحال عليه سواء كان عليه دين اولا وسواء كان المحال
مثل الدين اولا ثم اعلم ان الحوالة اذا صحت برضى المحال عليه وغاب المحيل فادعى المحال عليه ما يوجب
براءة المحيل ليبرأ فهل تسمع دعواه ففي البزازية غاب المحيل وزعم المحتال عليه ان مال المحتال على المحيل كان
ثمن خمر لا تصح دعواه وان برهن على ذلك كما في الكفالة انتهى وفي فروق الكرابيسي لو احال امراته بصداقها
على رجل وقبل الحوالة ثم غاب الزوج فاقام المحتال عليه بينة ان نكاحها كان فاسدا ولم يدخل بها لذلك
وجها لا يقبل بينته ولو ادعى انها كانت ابرأت زوجها عن صداقها وان الزوج اعطاها المهر او باع
بصداقها منها شيئا وقبضت قبلت بينته وان كان المبيع غير مقبوض لا تقبل بينته والفرق ان مدعي
فساد النكاح متناقض اولا لانه يدعي ابراء مستنكرا فلا تسمع دعواه بخلاف دعوى الابراء والبيع لانه غير
مستنكر وكذا هذا في الكفالة انتهى فعلى هذا لو ادعى المحيل ان اداه الدين او بعدها تسمع وتقبل بينته لانه
غير مستنكر **قوله** ويبرأ المحيل بالقبول من الدين اي بقبول المحتال الحوالة على المحال عليه لان الاحكام
الشرعية تبنى على وفق المعاني اللغوية وفي الحوالة النقل والتحويل وهو لا يتحقق الا بفراغ ذمة الاصيل بخلاف
الكفالة لانها الضم وهو لا يتحقق مع البراءة وقوله من الدين رد على من يقول انه يبرأ عن المطالبة لا الدين
وقدمنا ذلك ومراده انه يبرأ براءة موقتة كما قدمناه فلو احال المشتري البايع بالثمن على رجل لم يملك حبس
المبيع وكذا لو احال المرتهن الراهن لا يحبس الرهن ولو احال الزوج المراة بصداقها لم تحبس نفسها بخلاف
العكس في الثلاثة هذا هو مقتضى براءة المحيل ولكن المنقول في الزيادات عكسه وهو ان البايع والراهن
اذا احالا سقط حقهما في الحبس ولو احيلا لم يسقط لان المحال عليه قائم مقام المحيل فلم يسقط مطالبتهما و
والمكاتب على عكس ذلك فانه ان احال مولاه على رجل عتق وان احال مولاه عليه لم يعتق حتى يؤدي
البدل لانه معلق ببراءة ذمته وقد بريت ان كان المكاتب محيلا اذا كان محالا عليه وقوله برئ المحيل من
الدين غير شامل لما اذا كان المحيل كفيلا وقيدها ببراءة نفسه فانه يبرأ عن المطالبة لانه لا دين عليه
على الصحيح واما اذا اطلق الحوالة فان الاصيل يبرأ ايضا لان الحوالة المطلقة تنصرف الى الدين وهو على
الاصيل فيبرأ ويبرأ الكفيل لصحة الكفيل مع الطالب ان اطلقه رسا وان اشترط براءة نفسه خاصة برئ
الكفيل وحده كذا في تلخيص الجامع فاذا احال الطالب على الكفيل بمال الكفالة صح وان احال على الاصيل
فكذلك ولا سبيل للمحال على الكفيل لانه لم يضمن كذا في البزازية وفي قوله برئ المحيل اشارة الى
براءة كفيله فاذا احال الاصيل الطالب برئا كذا في المحيط ولم يشترط المصنف لبراءة المحيل بقبض المحال
من المحال عليه فلا يتوقف على القبض الا في مسئلتين في تلخيص الجامع قال وان كان دينه جيادا او زيوفا
وعليه زيف او ورق فاحال عليهما بجياد او ذهب على ان ياخذها من غريمه جاز ان يقبض الغريم فقد
في مجلس المحيل والمحال اذ التصادق مقتضى ايجاب الجياد كما ينقل الدين مقتضى هبته من الكفيل
والكذا به له نصاب الحويل في المجلس كشرط الرهن والكفيل والنقل الى ذمته توثيق بمزيد الملاءة [illegible]

لا تفويت لقبض المستحق الا ان يبرئ المحال فينعكس ويبطل الصرف لانه فسخ بجائز كيلا يلغو ولا في ماله حكم الغير حذار الاستبدال بغير شرط بالقبول لوجود الرضى ضمن الحوالة ضد غيرها وان احال على الجياد او الذهب الذي عليه او على ان يعطيه الجياد او الذهب الذي عليه لم يجز لان التوثيف صند التسكيه يجعل الدين الذي عليه بدلا وفيه تمليكه من غير من عليه او شرط الثمن على الغير ضد ما لو كانت الجياد او الذهب وديعة او غصبا بما او ملك العين لا الدين انتهى ولم يذكر المولف ما اذا اختلفا في الاحالة قال في البزازية زعم المديون انه كان احال الداين على فلان وقبله وانكره الطالب سال الحاكم من المديون البينة على الحوالة ان احضرها والمحتال عليه حاضر ثبتت وبرئ المديون وان غاب ثبتت في حق التوقف الى حضور المحال فان حضر واقر بها قال المديون برئ والا امر باعادة البينة عليه وان الشهود ماتوا او غابوا احلف المحتال عليه وان لم يكن للمديون بينة وطلب حلف الطالب بالله ما احتال على فلان بالمال فان نكل برئ المطلوب انتهى **قوله** ولم يرجع المحتال على المحيل الا بالتوى لان براته مقيدة بسلامة حقه اذ هو المقصود او تنفسخ الحوالة لفواته وانها تحتمل الفسخ فصار كوصف السلامة في المبيع وهذا اذا لم يشترط الخيار اما اذا شرط جعل للمحال الخيار او احاله على ان له ان يرجع على ايهما شاء صح كذا في البزازية ومراده اذا كانت الحوالة باقية اما اذا فسخت الحوالة فان للمحتال الرجوع بدينه على المحيل ولذا قال في البدائع ان حكمها ينتهي بفسخها وبالتوى وفي البزازية والمحيل والمحتال يملكان النقض وبالنقض سر المحال عليه وقدمنا عن الذخيرة ان الحوالة اذا تعددت على رجلين كانت الثانية نقضا للاولى وفيها ايضا قال محمد في الزيادات رجل له على رجل الف درهم وبها كفيل وعلى رب الدين لرجلين الف درهم دين لكل واحد منهما الف درهم احال رب الدين احدهما على الكفيل حوالة مقيدة بذلك الدين واحال الغريم الاخر على الاصيل حوالة مقيدة بذلك الدين فهذا على وجهين اما ان حصلت الحوالتان على التعاقب فهو على وجهين اما ان بدا بالحوالة على الاصيل او بالحوالة على الكفيل فان بدا بالحوالة على الكفيل صحت الحوالتان اما الحوالة على الكفيل فظاهر واما الحوالة على الاصيل فلان تاخير المطالبة عن الكفيل لا توجب تاخير المطالبة عن الاصيل ولا تبطل الحوالة الاولى بالحوالة الثانية لان المطالبة قد تاخرت عن الكفيل بالحوالة الثانية لان المطالبة عن الكفيل بالحوالة الاولى وان بدا بالحوالة على الاصيل ثم بالحوالة على الكفيل فالحوالة على الاصيل صحيحة وعلى الكفيل باطلة ولو وقعتا معا جازت الى اخر ما فيها وقوله الا بالتوى مقيد بان لا يكون المحيل هو المحتال عليه ثانيا لما في الذخيرة رجل احال رجلا له عليه دين على رجل ثم ان المحتال عليه احاله على الذي عليه الاصل برئ المحتال عليه الاول فان توى المال على الذي عليه الاصل يعود الى المحتال عليه الاول انتهى وللتوى معنيان لغوي واصطلاحي هنا فالاول في المصباح التوى وزان الحصى وقد يمد هو الهلاك انتهى وفي الصحاح التوى مقصورا هلاك المال يقال توى المال بالكسر يتوى توا واتواه غيره وهذا مال اثر على نفس انتهى واما الثاني فافاده بقوله وهو ان يجحد الحوالة ويحلف ولا بينة له او يموت مفلسا لان العجز عن الوصول يتحقق بكل واحد وهو التوى في الحقيقة وقالا هناك وجه ثالث وهو ان يحكم الحاكم بافلاسه حال حياته وهذا بناء على ان الافلاس لا يتحقق بحكم القاضي عنده خلافا لهما لان المال غاد ورائح وفي البزازية احال على رجل فغاب المحتال عليه فزعم المحتال ان المحال عليه جحد الحوالة وحلف وبرهن على ذلك لا يقبل ولا تصح دعواه لان المشهود عليه غائب انتهى وفي المحيط وان صدقه وان صدق المحيل يرجع عليه بدون البينة والافلاس للميت بان لم يترك مالا عينا ولا دينا ولا كفيلا ووجود الكفيل يمنع موته مفلسا على ما في الزيادات وفي الخلاصة لا يمنع وان المحتال لو ابرا الكفيل بعد موت المحال عليه فله ان يرجع بدينه على المحيل وفي البزازية اخذ المحتال من المحال عليه بالمال كفيلا ثم مات المحال عليه مفلسا لا يعود الدين الى ذمة المحيل سواء كفل بامره او بغير امره والكفالة حالة او مؤجلة او كفل حالا ثم اجله المكفول له لانه لم يكن به كفيل ولكن تبرع رجل ورهن به رهنا ثم مات المحال عليه مفلسا عاد الدين الى ذمة المحيل ولو كان مسلطا على البيع فباعه ولم يقبض الثمن حتى مات المحال عليه مفلسا بطلت الحوالة والثمن لصاحب الرهن ولو قال

الطالب

الطالب مات المحال عليه بلا تركة وقال المحيل مات تركة فالقول للطالب مع حلفه انتهى ثم قال فيها قال المحيل مات المحال عليه بعد اداء الدين اليك وقال المحال بل قبله وتوى حقي فلي الرجوع فالقول للمحتال لتمسكه بالاصل انتهى واورد على قولهم لتمسكه بالاصل وهو العسرة ما لو اوصى لفقراء بني فلان وجاء واحد من بني فلان وقال انا فقير وقالت الورثة انه غني فالقول للورثة وان الاصل العسرة لان الفقير يدعي وليس يدفع شيئا عن نفسه من حيث المعنى وفي مسئلتنا الطالب منكر معنى لان المحيل يدعواه ان المحتال عليه مات عن وفاء يدعي توجه المطالبة على الورثة وانها لم تكن عاسة على الوارث وهذا دعوى على الطالب فانه متى ثبت ذلك لا يعود الدين الى المحيل والطالب يدعي الفقر ينكر ذلك فقد انضم الى التمسك بالاصل الانكار معنى وفي مثله القول قول المتمسك بالاصل كذا في الذخيرة **قوله** فان طلب المحتال على المحيل بما احال فقال المحيل احلت بدين لي عليك ضمن مثل الدين لان سبب الرجوع قد تحقق وهو قضاء دينه بامره الا ان المحيل يدعي عليه دينا وهو ينكر والقول للمنكر وانما قال مثل الدين ولم يقل بما اداه فلو كان المحال به دراهم فادى دنانير او عكسه صرفا رجع بالمحال به وكذا اذا اعطاه عرضا وان اعطاه زيوفا بدل الجياد رجع بالجياد وكذا لو صالحه بشيء فانه يرجع بالمحال الا اذا صالحه عن جنس الدين باقل فانه يرجع بقدر المودى بخلاف المامور بقضاء الدين فانه يرجع بما ادى الا في الصلح على الاقل ولو حكما لانه قبل الدفع اليه لا يطالبه الا اذا طولب ولا يلازمه الا اذا لوزم كما قدمناه فلو ابرا المحتال عليه فانه لا رجوع له على المحيل ولو كان المحال عليه مديونا وقد احاله بدينه مقيدا فللمحيل الرجوع عليه بدينه بعد ابرا المحيل وان ملكا ولو حكما لان المحتال لو وهبه من المحال عليه فله الرجوع ولا رجوع للمحيل بدينه لو كان مديونا مديونه وقد احاله به كالاستيفاء والوراثة من المحتال كالهبة كذا في البزازية وفيها من الثالث في احال المشتري بالثمن على ان يتبرع اجنبي بقضاء الثمن عن المشتري لم يرجع المحتال عليه على المشتري وان تبرع عن المحتال عليه رجع وان لم يبين فالقول للمتبرع وان ميتا او غائبا فعن المحتال عليه ما لم تعلم خلافه باقرار الدافع **قوله** وان قال المحيل للمحتال احلتك لتقبضه لي فقال المحتال احلتني بدين لي عليك فالقول للمحيل لان المحتال يدعي عليه الدين وهو ينكره ولفظ الحوالة مستعمل في الوكالة مجازا لما في التوكيل من نقل التصرف من الموكل الى الوكيل فيكون القول له مع يمينه فان قيل قلتم ان المحيل لا يملك ابطال الحوالة فلو لم يجعل المحتال مستحقا لملك المحيل ابطالها لانه يملك فسخ التوكيل بالقبض قلنا الحوالة قد صحت وهي تحتمل ان يكون بمال هو دين على المحيل ويحتمل ان يكون اقامة مقام نفسه فلا يجوز ابطال الحوالة بالاحتمال كذا في السراج الوهاج وفي المحيط الا ان يكون المحيل قال للتحويل اضمن عني هذا المال لان قوله اضمن عني لا يحتمل الوكالة لانه امره بالضمان عنه وانما يصير ضامنا عنه اذا كان على المحيل دين فكان اقرارا بها بالمال عليه انتهى وفي النوادر لو غاب المحتال واراد المحيل ان يقبض المال من المحال عليه وقال احلته بوكالة لا يصدق على ذلك لانه قضاء على الغائب هذه رواية بن الوليد وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله انه تقبل قول المحيل انه وكله لان الدين حقه قبل المحال عليه وقد انكر اسقاط بالحوالة واقر بحق قبضه للوكيل بالوكالة وكذا لو قال لا تدفعه جاز نهيه وان الا فرعا بيا كذا في المحيط **قوله** ولو احاله بماله عند زيد وديعة صحت فان هلكت برئ بيان للحوالة المقيدة وحاصله انها نوعان مطلقة ومقيدة فالمقيدة ان يقيدها بماله عليه او وديعة او عين في يده وديعة او غصب او نحوه والمطلقة ان يرسلها ارسالا ولا يقيدها بواحد مما ذكر سواء كان له دين على المحال عليه او عنده عين له اولا مما ان يتبرعا والكل جائز لانه في المقيدة وكيل بالدفع وفي المطلقة متبرع وحكم المطلقة ان لا ينقطع حق المحيل من الدين والعين وللمحال عليه الرجوع على المحيل بعد ادائه ان كانت برضاه ولو كان الدين مؤجلا في حق المحال عليه ولا يحل بموت المحيل ويحل بموت المحال عليه وحكم المقيدة ان لا يملك المحيل مطالبة المحال عليه بما احال عليه من الدين او العين لتعلق حق المحتال على مثال الراهن بخلاف المطلقة فلا يبطل الحوالة باخذ ما عليه من الدين او العين لتعلق حق المحتال على مثال الراهن بخلاف المطلقة فلا يبطل الحوالة باخذ ما عليه من الدين او ما

او ما عنده من العين بخلاف المقيدة وقدمنا حكم ابراء المحال وهبته وارثه ولو مات المحيل قبل قبض المحتال كان
الدين والعين المحال بهما بين غرمائه بالحصص لكونه مال المحيل ولم يثبت عليه يد الاستيفاء لغيره لان المحتال
لم يملكه بها للزوم تمليك الدين من غير من هو عليه وانما وجب بها دين في ذمة المحال عليه مع بقاء دين المحيل وقد
حققناه فيما سلف وسيأتي حكم ما اذا قبضه المحتال بعد مرض المحيل بخلاف الراهن لانه يثبت عليه يد الاستيفاء
فاختص به المرتهن بعد موت الراهن مديونا بخلاف المطلقة لبراءة المحيل وصار المحتال من غرماء المحال عليه
واذا قسم الدين بين غرماء المحيل لا يرجع المحتال على المحال عليه بحصة الغرماء لاستحقاق الدين الذي كان عليه
وظاهر قولهم بقسمته بين غرماء المحيل ان يقسم بين ورثته ايضا بمعنى ان لهم المطالبة به دون المحتال فيقسم الى
تركته ولم اره الان والمراد بالبراءة في قولهم ترى بطلان الحوالة لان المودع كما قدمنا وكيل في دفعها فلا دين
عليه او المراد البراءة عن المطالبة وهو الظاهر وهذا كما تقول المودع ولذا قال في الخلاصة لو قال المودع ضاعت
بطلت الحوالة انتهى ولو لم يعطيه المحتال عليه من تلك الوديعة بل من ماله يكون متطوعا فيما سلا لاستحسانا
وقدمت في الوكالة كذا في المحيط وفي التاترخانية الاستحسان ان يكون متبرعا وله ان يشارك غرماء
المحيل في تركته ووديعته مبطل لها كما كما في الخانية وفي التاترخانية لو كانت الحوالة مقيدة بالعين الوديعة
فوهبها المحتال من المحال عليه صح التمليك وهو مشكل لان المحتال لم يملكها فكيف يملكها وجوابه انه لما كان له حق ان
يتملكها كان له ان يملكها انتهى وقيد بالوديعة لان الحوالة بالمغصوب لا تبطل بهلاكه ذكره الشارح في اول
كتاب الرهن ووجهه انه لا يبرأ بالهلاك لانتقاله الى قوله مثلا وقيمته على تفصيل فيه وقيد بهلاك العين لانها لو
كانت مقيدة بدين ثم ارتفع ذلك الدين لم تبطل فلو احال المولى غريمه على المكاتب ببدل الكتابة ثم اعتق
المولى المكاتب لم تبطل والحوالة عندنا خلافا لزفر وعلى هذا الخلاف اذا باع عبدا من رجل بالف درهم
ثم ان البائع احال غريما بالثمن على المشتري فمات العبد قبل القبض او رد بخيار من الخيارات الثلاث
قبل القبض او بعده لم تبطل ولو استحق المبيع او استحق الدين الذي قيد به الحوالة من جهة الغرماء او ظهر ان العبد
المبيع كان حرا بطلت الحوالة اجماعا والفرق ان في الاول سقط الدين بعد الوجوب معقودا فلم تبطل الحوالة
وفي الثاني ظهر عدم الوجوب وقت الحوالة فبطلت واذا لم تبطل وادى فانه يرجع به على المحيل فيرجع المكاتب
على سيده ان اداه بعد عتقه لا قبله كذا في الذخيرة ثم قال وفي المنتقى رجل اشترى عبدا بالف درهم وقبضه
ثم احال المشتري البائع بالثمن على غريمه من المال الذي عليه ثم رد المشتري العبد بعيب بقضاء فان القاضي يبطل
الحوالة فان كان البائع اجل المحتال عليه بالمال فان الاجل ينتقض ايضا اذا كان الرد بحكم فان كان الرد
بغير حكم لا يبطل الاجل والمشتري بالخيار ان شاء اتبع به حالا وان شاء اتبع المحال عليه الى اجله انتهى فقد
فرق على رواية المنتقى بين احالة البائع غريمه على المشتري واحالة المشتري على غريمه حيث لا يبطل في الاولى
بالفسخ ويبطل في الثانية ولعل وجهه ان في الاولى تبين ان لا دين عليه وهي تصح بدون دين على المحال
عليه وفي الثانية ظهر ان المحيل ليس بمديون فبطلت ثم قال في الذخيرة وان كان البائع ابرأ المحتال عليه
من المال او وهبه له او اشترى منه ثوبا وقبضه ثم رد المشتري المبيع بعيب بقضاء او بغيره جازت الهبة
والابراء والبائع ضامن للمال وكذا لو مات العبد في يد البائع قبل القبض وكذا لو استحق بعده وقد ابرأ
البائع المحتال عليه من المال او وهبه له انتهى وهو مشكل بالنسبة لمسئلة الاستحقاق لما تقدم من بطلان
الحوالة اذا استحق المبيع لانه تبين ان لا دين اصلا فلما بطلت ينبغي ان يبطل ما انبنى عليها من الهبة والابراء
من البائع وقد وقعت على حادثة الفتوى في المديون اذا باع شيئا من دائنه بمثل الدين او بالثمن
ثم احاله على آخر ولا شك في ذلك الحوالة إذا وقعت بغيره صحت لانها لم تقيد بالثمن ولا يشترط لصحتها دين على المحال عليه وان
وقعت بالثمن هي مقيدة بالدين وهو مستحق للمحال عليه لوقوع المقاصة بنفس الشراء وقدمنا ان الدين
اذا استحق للغير فانها تبطل والله سبحانه وتعالى اعلم

فروع مهمة

يجوز قبول الحوالة بمال اليتيم من الاب والوصي على الملي من الاول لان تصرفهما مقيد بشرط النظر وان كان
مثله في الملاءة اختلفوا على قولين ولو احالا بدينه الى اجل لم يجز لكونه ابراء موقتا فيعتبر بالابراء المؤبد وهذا
اذا كان دينا ورثه الصغير وان وجب بعقدهما جاز التأجيل عندهما خلافا لابي يوسف كذا في المحيط
وكذا قبول الحوالة وينبغي ان تكون صحيحة اذا كان مال الوقف تحت يده كالاحالة على المودع بجامع
ان كلا منهما امين ولا دين عليه واما اذا لم يكن في يده مال الوقف فلا لانها لثبوت المطالبة على المحال
عليه ولو قبل الحوالة بالمال الذي للمحال على المحال عليه ثم مرض المحيل فقضى المحال سلم للمحتال ما اخذه
ويؤخذ من المحال عليه ويقسم بين غرماء المحيل عليه بالحصص ويشاركهم المحتال عليه ولو كانت الحوالة
بوديعة والمسئلة بحالها فلا سبيل لغرماء المحيل على المحال عليه ولو احال المحال عليه المحتال على آخر جاز
وبرئ الاول والمال على الاخر كالكفالة من الكفيل ولو قال ضمنت مالك على فلان على ان احيلك
على فلان فرضي الطالب ان احاله وقبل جاز وان لم يقبل فلان الحوالة فالكفيل ضامن على حاله
ولو قال على ان احيلك به على فلان الى شهر انصرف التأجيل الى المال لانه لا يصح تأجيل عقد الحوالة
واذا اراد ان يحيله على فلان فلم يقبل المكفول له برئ الكفيل عن الضمان وان مات فلان لم يكن
للطالب ان يطالبه بالمال حتى يمضي شهر والكل في المحيط وفي البزازية ادى المال في الحوالة الفاسدة
فهو بالخيار ان شاء رجع على القابض وهو المحتال وان شاء رجع على المحيل وعلى هذا اذا باع الاجر المستأجر
واحال بالثمن على المستأجر ثم استحق المستأجر من يد المشتري ان شاء رجع بالثمن على المؤاجر المحيل وان
شاء رجع على المستأجر القابض وكذا في كل موضع ورد الاستحقاق انتهى **قوله** وكره السفاتج جمع
سفتجة بضم السين وقيل بفتحها واما التاء مفتوحة فيهما فارسي معرب وفسره بعضهم فقال هي كتاب
صاحب المال لوكيله ان يدفع مالا قراضا يأمن به خطر الطريق كذا في المصباح وفي القاموس السفتجة
ان يعطي مالا لاخر وللاخر مال في بلد المعطي فيوفيه اياه ثم ليستفيد امن الطريق وفعله السفتجة
بالفتح انتهى وحاصله عندنا قرض استفاد به المقرض امن خطر الطريق للنهي عن قرض جر نفعا وفي
وقيل اذا لم تكن المنفعة مشروطة فلا بأس به وفي البزازية من كتاب الصرف ما يقتضي ترجيح الثاني
قال ولا بأس بقبول هدية الغريم واجابة دعوته بلا شرط وكذا اذا قضى اجود مما قبض يحل بلا شرط وكذا
لو قضى اردأ ولو ارجح في الوزن ان كثيرا لم يجز وان قل جاز وما لا يدخل في تفاوت الموازين ولا يجري
بين الكيلين لا يسلم له بل يرده والدرهم في المائة يرده بالاتفاق واختلفوا في نصفه قيل كثير وقيل قليل
وان المستقرض وهب منه الزائد لم يجز لانه مشاع يحتمل القسمة انتهى

كتاب القضاء

لما كان اكثر المنازعات في الديون والبياعات والمنازعات محتاجة الى قطعها اعقبها بما هو القاطع
لها وهو القضاء والكلام فيه في عشرة مواضع الاول في معناه لغة وهو بالمد الاتقان والاحكام ففي المصباح
انه مصدر قضيت بين الخصمين وعليهما حكمت انتهى وفي الصحاح القضاء الحكم واصله قضاي لانه من قضيت
الا ان الياء لما جاءت بعد الالف همزت والجمع الاقضية وقضى اي حكم ومنه قوله تعالى وقضى ربك ان
لا تعبدوا الا اياه وقد يكون بمعنى الفراغ تقول قضيت حاجتي وضربه فقضى عليه اي قتله كانه فرغ
منه وسم قاض اي قاتل وقضى نحبه قضاء اي مات وقد يكون بمعنى الاداء والانهاء تقول قضيت ديني ومنه
قوله تعالى وقضينا الى بني اسرائيل في الكتاب وقوله تعالى وقضينا اليه ذلك الامر اي انهيناه اليه
وابلغناه ذلك قال الراغب قوله تعالى ثم اقضوا الي كما يقال قضى فلان اي مات ومضى وقد يكون
بمعنى الصنع والتقدير قال ابو ذؤيب وعليهما مسرودتان قضاهما داود او صنع السوابغ تبع يقال قضاه
اي صنعه وقدره ومنه قوله تعالى فقضاهن سبع سموات في يومين ومنه القضاء والقدر ويقال استقضى

ما المحصل اردت هذا الصغر اراده عقيب ... الدهر
وابقياها سر رسبب رحبه الناصح في الكتاب ...
شبه على ما هو وابهم

فلان اي صيره قاضيا انتهى وحاصله انه يستعمل لغة بمعنى الحكم والفراغ والهلاك والاداء والانهاء والمضي والصنع والتقدير
وفي القاموس القضاء ويقصر الحكم قضى عليه يقضي قضيا وقضاء وقضية وهي الاسم ايضا الى اخر ما فيه الثاني في
معناه شرعا فوقع في فتح القدير بالالزام وفي المحيط بفصل الخصومات وقطع المنازعات وفي البدائع الحكم
بين الناس بالحق وهو الثابت عند الله تعالى من حكم الحادثة اما قطعا بان كان عليه دليل قطعي وهو النص المفسر
من الكتاب او السنة المتواترة او المشهورة او الاجماع واما ظاهرا بان اقام عليه دليلا ظاهرا يوجب علم غالب
الراي واكثر الظن وهو ظاهر الكتاب والسنة ولو خبر واحد والقياس وذلك في المسائل الاجتهادية التي اختلف
فيها الفقهاء او التي لا رواية فيها عن السلف فلو قضى بما قام الدليل القطعي على خلافه لم يجز لانه قضى بالباطل قطعا
وكذا لو قضى في موضع الاختلاف بما هو خارج عن اقاويل الفقهاء لم يجز لان الحق لم يعدهم وكذا لو قضى بالاجتهاد
فيما فيه نص ظاهر بخلافه لم يجز لان القياس في مقابلة النص باطل ولو ظاهرا واما ما لا نص فيه فان كان مجتهدا
قضى برايه لا براي غيره فاذا قلد الافقه وسعه عند الامام خلافا لهما وقيل الخلاف على العكس وان اشكل عليه
الحكم استعمل رايه والافضل مشاورة الفقهاء فان اختلفوا اخذ بما يؤدي الى الحق ظاهرا وان اتفقوا على خلاف
رايه عمل براي نفسه لكن لا يعجل بالقضاء حتى لو قضى مجازفا لم يصح فيما بينه وبين الله تعالى فاذا كان مجتهدا او لا يدري
حاله يحمل على انه قضى برايه حملا له على الصلاح وان لم يكن من اهل الاجتهاد فان حفظ اقاويل الصحابة عمل بمن يعتقد
قوله حقا والا عمل بفتوى اهل الفقه في بلده من اصحابنا فان لم يكن فيها الا واحد وسعه الاخذ بقوله ولو قضى بمذهب
خصمه وهو يعلم بذلك لم ينفذ ولو كان ناسيا فله ان يبطله وفي بعض الروايات صح قضاؤه وعنده خلافا
لهما انتهى وعرفه العلامة قاسم بانه انشاء الزام في مسائل الاجتهاد المتقارب فيما يقع فيه النزاع لمصالح الدنيا
فخرج القضاء على خلاف الاجماع وخرج ما ليس بحادثة وما كان من العبادات انتهى ووقع في الهداية وكثير
التعبير بباب ادب القاضي وفي العناية الادب اسم يقع على كل رياضة محمودة يتخرج بها الانسان في فضيلة
من الفضائل قال ابو زيد ويجوز ان يعرف بانه ملكة تعصم من قامت به عما يشينه انتهى وفي فتح القدير
الادب الخصال الحميدة فالمراد بها هنا ما ينبغي للقاضي ان يفعله وما عليه انتهى والاولى التعبير بالملكة لانها
الصفة الراسخة للنفس فما لم يكن كذلك لا يكون ادبا كما لا يخفى وفي القاموس الادب محركة الظرف
وحسن التناول ادب كحسن ادبا فهو اديب والجمع ادباء انتهى الثالث في ركنه وهو ما يدل عليه من قول
او فعل فالاول قال في القنية قول القاضي حكمت او قضيت له ليس بشرط وقوله بعد اقامة البينة للمدعي
ادفعه واطلب الذهب منه حكم منه وقوله ثبت عندي يكفي وكذا اذا قال ظهر عندي او صح عندي او علمت فهذا
كله حكم في المختار انتهى وفي الخزانة او اشهد عليه وحكى في اليتيمة الخلاف في الثبوت وصحح في البزازية انه حكم وذكر
في انفع الوسائل معزيا الى الكبرى للخاصي ان الفتوى على ان الثبوت حكم وكذا في الخانية والتحقيق انه لا خلاف
فمن قال انه ليس بحكم اراد انه اذا لم يكن بعد تقدم دعوى صحيحة ومن قال انه حكم اراد اذا كان بعد الدعوى
ثم اعلم ان الثبوت ليس بحكم اتفاقا في مواضع ظفرت بها منها ثبوت ملك البائع للعين المبيعة عند البيع
وهو المسمى بينة الجريان وقد ذكره ابن وهبان في شرح قوله في المنظومة ويدخل ثبوت الارض من
دون ذكره قال اذا اشهد الشهود بملكية الارض لانسان على ما هو المعتاد في كتب التبايع في بلادنا انه
يقيم المشتري او البائع بينة بان البائع لم يزل حائزا مالكا لجميع الارض وكذلك في الوقف من اجل صحة البيع
او الوقوف او غيرها انتهى وفائدة بينة الملك للبائع او الواقف التوصل الى قضاء القاضي بصحة البيع والوقف
والا لم يقض بالصحة وانما يقضي بموجب ما اقر به كما في فتاوى قارئ الهداية ومنها ما ذكره ابن الغرس من
قولهم لا تصح الدعوى في العقار حتى يثبت المدعي ان المدعى عليه واضع يده عليه وهذا الثبوت ليس بحكم
قطعا انتهى قال ومنها قول الموثق وثبت عنده ان العين بصفة الاستبدال شرعا ومنها قولهم في خيار
العيب لا بد ان يثبت المشتري قيام العيب للحال لتوجه الخصومة الى البائع ثبوت مجرد لا حكم ومنها قولهم
انه ثبت ان لا مال للصغير سوى العقار عند بيع عقاره انتهى وفي البزازية قوله لا ارى لك حقا في

هذه الدار بهذه الدعوى لا يكون قضاء ما لم يقل امضيت او انفذت عليك القضاء بكذا او كذا قوله للمدعى عليه سلم
هذه الدار اليه بعد اقامة البرهان قال وهذا نص على ان امره لا يكون بمنزلة قضائه وذكر شمس الائمة
انه حكم لانه امره الزام وحكم واذا قال القاضي ثبت عندي وقلنا انه حكم فالاولى ان يبين ان الثبوت بماذا
بالاقرار او بالبينة لمخالفة الحكم بين طريقي الحكمين وفي الخانية لو قال القاضي بعد ما شهد العدول لا ارى ان الحق للمشهود له
لم يكن قضاء لانه قوله لا ارى او رأي بمنزلة قوله اظن ولو قال اظن لم يكن قضاء ثم قال البزازي امر القاضي ليس
كقضائه بدليل ما ذكره الظهيرية وقف على الفقراء فاحتاج بعض قرابة الواقف فامر القاضي بان يصرف شيئا
من الوقف اليه فهذا بمنزلة الفتوى حتى لو اراد ان يصرفه الى فقير اخر صح ولو حكم بان لا يصرف الا الى قرابته
نفذ حكمه دل هذا ان امره ليس بحكم انتهى والحاصل انهم اختلفوا في قوله سلم الدار هل هو حكم اولا ولم يحكوا خلافا في ان
امره باعطاء بعض قرابته ليس بحكم واما قوله لو حكم القاضي ان لا يعطي غير هذا الرجل نفذ فقد قال في فتح القدير
من الوقف بعد نقله عن الخصاف من غير تقييد باقرب الواقف وقد استفيد صحة هذا الحكم وكيف ساغ
بلا شرط حتى ظفرت في المسئلة بقوله ان هذا الحكم لا يصح ولا يلزم انتهى ويمكن ان يجعل له حادثة هي اعطاء
المتولي فقيرا شيئا من وقف الفقراء سنة ثم جاء له في السنة الثانية فمنعه واراد ان يعطي غيره فترافعا
الى القاضي فراى القاضي ان الدفع اليه اصلح لعلمه وصلاحه فحكم على المتولي بان لا يعطي غيره نفذ لان فيه
موافقة للشرط لانه فقير ولذا علل في اوقاف الخصاف بعد المسئلتين اعني ما اذا اعطاه القاضي بلا حكم وما اذا
حكم بان لا يعطي غيره بان في كل منهما تنفيذ شرط الواقف ولم يحكوا خلافا في ان امره بحبس الخصم حكم كامره
بالاخذ منه قال في القنية وامر القاضي بحبس المدعى عليه قضاء بالحق انتهى وفائدته لو حبسه حنفي في مسئلة بقاء مدة
فليس للمالكي ابطالها كذا في انفع الوسائل واما فعله ففيه وجهان فما لم يكن موضعا للحكم فليس بحكم قطعا ومنه
ما اذا اذنته بالغة فعل القاضي هل هو حكم عاقلة في تزويج نفسها فانه وكيل عنها ففعله ليس بحكم كما في القاسمية
وما كان منها موضعا له اي محل فقد اختلفوا فيه وله صور منها تزويج الصغار الذين لا ولي لهم ومنها شراؤه
وبيعه مال اليتيم ومنها قسمة القاضي العقار الى غير ذلك كما هو في هذا المبحث في التجنيس بانه حكم ولذا لو زوج
اليتيمة من ابنه لم يجز ورده في فتح القدير من كتاب النكاح لانه بانه ليس بحكم لانتفاء شرطه وهو الدعوى
قال والالحاق بالوكيل يكفي للمنع يعني ان الوكيل بالنكاح لا يملك ان يزوج من ابنه فكذا القاضي بمنزلة الوكيل
اقول وكذا ما ذكر في التتمة من ان القاضي لو باع مال اليتيم من نفسه لا يجوز لان بيع القاضي يكون على وجه الحكم
وحكمه لنفسه لا يجوز انتهى خلاف الاوجه والالحاق بالوكيل للمنع مغن عن كونه حكما لان بيع الوكيل من نفسه
باطل وكذا ما ذكر في الذخيرة من ان الامام اذا اشترى شيئا من الغنيمة لنفسه لا يجوز شراؤه وان كان
للغانمين فيه منفعة ظاهرة لان الامام انما يبيع على وجه الحكم بين المسلمين ولهذا لا تلزمه العهدة عليه فلو جاز بيعه من
نفسه كان ذلك حكما من نفسه وحكم الامام والقاضي لنفسه لا يجوز انتهى خلاف الاوجه ولكن لما كثر ذلك
في كلام ائمتنا فالاولى ان يقال ان الحكم القولي يحتاج الى الدعوى والفعلي لا كالقضاء الضمني لا يحتاج الى
دعوى له وانما يحتاج القصدي فيدخل الضمني تبعا تصحيحا لكلامهم فيمن نقل ان فعل القاضي حكم صاحب التجنيس
والتتمة والذخيرة كما استفدناه مصرح به في ينبوع المحيط والامام شمس الائمة السرخسي وفي ينبوع فتاوى
قاضي خان وصرح به محمد في الاصل قال اذا حضر الورثة فطلبوا القسمة وبينهم وارث غائب او صغير والتركة
عقار وقال ابو حنيفة لا اقسم بينهم باقرارهم حتى يقيموا بينة على الوارث والمواريث وقال ابو يوسف ومحمد
اقسم ذلك باقرارهم فابو حنيفة قال لا اقسم بقولهم ولا اقضي على الغائب والصغير بقولهم لان القسمة القاضي
قضاء منه انتهى وما في الاصل من قوله قسمة القاضي قضاء منه قاطع للتشبه كلها فتعين الرجوع الى الحق واما شرائطه
وهو الرابع ففي الحكم ان يكون بعد تقدم دعوى صحيحة من خصم على خصم فان فقد هذا الشرط لم يكن حكما وانما
هو افتاء صرح به الامام السرخسي قال وهذا شرط لنفاذ القضاء في المجتهدات ذكره العمادي في فصوله والبزازي
في فتاواه ونقل الشيخ قاسم في فتاوى الاجماع عليه وفي فتاوى قاضي خان انما ينفذ القضاء عند شرائط القضاء

من الحكومة وغيرها فاذا لم يوجد لم ينفذ انتهى فاذا حكم شافعي بموجب بيع عقار لا يكون حكما بان لا شفعة للجار لعدم
حادثة الشفعة وقت الحكم به وبهذا في نظايره كما ذكره العلامة قاسم في فتاواه وان يكون ممن تقبل شهادته للمحكوم
له كما في البدايع ومن شرائط الحكم ان يكون بحق كالقضاء بالبينة او اليمين او النكول او علم القاضي بشرطه او كتاب
القاضي الى القاضي بشرطه او كتاب القاضي باخبار القاضي يجوز لنايبه القضاء وعكسه كما في البزازية ولا يشترط له
المصر على ظاهر الرواية فالقضاء بالسواد صحيح وبه يفتى كذا في البزازية ولا يشترط ان يكون المتداعيان من بلد
القاضي اذا كانت الدعوى في المنزل والدين واما اذا كانت في عقار لا في ولايته فالصحيح الجواز كما في الخلاصة
والبزازية واياك ان تفهم خلاف ذلك فانه غلط والموجب بفتح الجيم هو الحكم فان قلت هل تقدير القاضي
النفقة حكم منه قلت هو حكم وطلب التقرير شرط الدعوى فقد وجد بعد الدعوى وادى ثمنه ويدل عليه ما في نفقات
خزانة المفتين واذا اراد القاضي ان يفرض النفقة يقول فرضت عليك نفقة امراتك كذا وكذا في صدده كذا
او يقول عليك بالنفقة لهذه كذا صح ويجب على الزوج حتى لا تسقط بمضي المدة لان نفقة زمان المستقبل
لقيه واجبة بقضاء القاضي حتى لو مات بعد الفرض صح انتهى فان قلت اذا فرض لها نفقة معينة كان
قضاء بجميعها فاذا فرض لها كل يوم او كل شهر هل يكون قضاء بالجميع ما دامت في عصمته قلت نعم ما لم يمنع مانع يدل
ما في الخزانة انه فرض كل شهر عشرة دراهم فابرأت من نفقتها فانه يبرأ من نفقة الشهر الاول فاذا مضى الشهر
ابرأته من نفقة ما مضى وما يستقبل برئ مما مضى ومن شهر ما يستقبل وتمامه فيها وفي المحكوم عليه وله حضرته او
من يقوم مقامه كوكيل ووصي ومتولي الشرط على وقف واحد الورثة او يكون ما يدعي على الغايب سببا لما
يدعي على الحاضر فالقضاء بالخصم حاضر غير صحيح وصرح بعدم صحته الشارحون عند قولهم لا يقضي على غايب كما
سنبينه ان شاء الله تعالى وصرح به في البدايع هنا انه من شرائط القضاء وبهذا يظهر ان قولهم ان القضاء
على الغايب ينفذ في اظهر الروايتين عن اصحابنا وعليه الفتوى كما في الخلاصة وغيرها محمول على انه اذا كان
شافعيا والا فمشكل وما وقع في الكتب كالقنية من انه في حق الحنفي ايضا ضعيف وسياتي بيان اختلاف
التصحيح وفي الحاكم العقل والبلوغ والاسلام والحرية والسمع والبصر والنطق والسلامة عن حد القذف وان
يكون مولى الحكم دون سماع الدعوى فقط كما في الخزانة لا الذكورة والاجتهاد واما في المحكوم به فان يكون
معلوما كما سياتي في الدعوى واما في المحكوم له فدعواه صحيحة من القاضي بعد وجود الشرايط كما في البدايع
واما طلبه الحكم في حقوق العباد ففي الخلاصة طلب الحكم ليس بشرط وسيرد الامر فيها ان شاء الله تعالى
وهو الى من واما صفته فواجب عند اجتماع شرايطه وانتفاء الريبة ولذا قال في جامع الفصولين بتاخير
الحكم ياثم ويعزل ويعزر انتهى ويجوز تاخيره لرجاء الصلح بين الاقارب ثم استمهال المدعى عليه كما في الولوالجية
وفي شرح ابي بكر من كتاب القاضي اذا اخر القاضي القضاء بعد اقامة البينة وان اثم يكفر انتهى واما صفته فيتوله
للقضاء فيأتي انه فرض وحرام ومباح ومستحب وان وسن في طريق ثبوته له وجهان احدهما اعترافه
حيث كان متوليا وسياتي انه اذا قال قاض عالم عدل قضيت على هذا بالقطع او بالقتل وسعك فعله وان
لم يعين سببه واما اذا كان معزولا فهو كواحد من الرعايا لا تقبل قوله مطلقا الا فيما اذا كان في يده كما
سياتي وفي السراج الوهاج الحاكم اذا حكم ثم قال بعد عزله كنت حكمت لفلان بكذا لم يقبل قوله انتهى
الثاني ان يشهد شاهدان على حكمه بعد دعوى صحيحة ان لم يكن القاضي منكرا قال في البزازية والخلاصة
والخلاصة واذا ارادوا ان يثبتوا حكم الخليفة عند الاصل فلا بد من تقديم دعوى صحيحة على خصم حاضر +
واقامة البينة كما لو ارادوا اثبات قضاء قاض اخر انتهى وفي البزازية ايضا شهدا على القاضي انه قضى
في غير مجلس القضاء او خارج المصر يقبل عنده خلافا لهما انتهى قيدنا بعدم انكاره لانهما لو شهدا
انه قضى بكذا فقال لم اقض بشيء لا تقبل شهادتهما خلافا لمحمد كذا في البزازية انتهى ورجح في جامع
الفصولين قول محمد قال وينبغي ان يفتى به لما علم من احوال قضاة زماننا ثم نقل ان محمدا قال لا يقضي
القاضي بعلمه ثم نقل عن عيون المذاهب ان بقوله يفتى وقيد بقوله بعد دعوى صحيحة لانه قبلها افتاء

لا حكم

لا حكم كما قدمناه وبه علم ان السجلات والنسخ الواقعة في زماننا المجردة عن الدعاوى ليست حكما وانما فايدتها
تسليم الثاني للاول قضاءه الرابع في احكامه فمنها بالنسبة الى الحكم اللزوم فليس لاحد نقضه حيث كان مجتهدا
فيه مستوفيا شرايطه الشرعية وهل يصح رجوع القاضي عنه ففي الخلاصة والبزازية للقاضي ان يرجع عن قضايا في
كان خطأ يرجع ويرده وانه كان مختلفا فيه امضاه وقضى فيما ياتي بما هو عنده فان ظهر له نص بخلاف قضائه
نقضه ثم ان كان في حقوق العباد كالطلاق والعتاق والقصاص او ظهر ان الشهود عبيدا ومحدودون
في قذف ان قال القاضي تعمدت فالضمان في ماله ويعزر للجناية وان اخطأ يضمن الدية وفي الطلاق والعتاق
ترد المراة الى الزوج والمولى وفي حقوقه تعالى كالزنا والشرب اذا حد بان الشهود عبيدا وقال تعمدت
الحكم يضمن في ماله الدية وفي الخطأ يضمن من بيت المال هذا اذا ظهر الخطأ بالبينة او باقرار المقضي له اما اذا اقر
القاضي بذلك لا يثبت الخطأ كما لو رجع الشاهد عن الشهادة لا يبطل القضاء انتهى واذا اقر المقضي له ببطلانه
بطل الا المقضي بحريته كما في البزازية وبالنسبة الى التولية عدمه وفي الخلاصة والبزازية للسلطان ان يعزل
القاضي بريبة او بغير ريبة انتهى قلت لقاضي القضاة عزل نايبه بجنحة وغيرها ومنها ان القضاء اذا فوض الى
اثنين لا يملك القضاء احدهما فلو شرط ان ينفرد كل منهما بالقضاء لا رواية فيه وقال الامام ظهير الدين ينبغي
ان يجوز لان نايب القاضي نايب من السلطان حتى لا ينعزل بانعزال القاضي ويملك التفرد كذا في البزازية
ومنها صحة تعليقه واضافته وتقييده بزمان ومكان ولو لم يقيده ببلدة فالمختار انه نصبه قاضيا في بلده الذي
هو فيه لا في كل بلاد السلطان ولو استثنى حوادث فلان لا يقضي فيها ولو قضى لا ينفذ كذا في البزازية وبهذا
في تعليق الولاية وهل يصح تعليق ولاية القضاء قال في نفقات خزانة المفتين امراة اقامت على رجل بينة
بالنكاح فلا نفقة لها في مدة المسئلة عن الشهود ولو اراد القاضي ان يفرض لها النفقة لما راى من المصلحة ينبغي
ان يقول لها ان كنت امراته فقد فرضت لك عليه في كل شهر كذا واشهد على ذلك فاذا مضى شهر وقد استدانت
وعدلت البينة اخذت نفقتها منذ فرض لها انتهى وعلى هذا فقول القاضي حكمت بكذا ان لم يمنع مانع شرعي
صحيح ومن احكامه انه لو قضى لمتولى فاجاز القاضي قضاءه جاز ولو كان مولى في كل اسبوع يومين فقضى في
غير اليومين توقف قضاؤه فان اجازه في نوبته جاز كما في جامع الفصولين كذا في البزازية ولو استثنى حوادث
فلان لا يقضي فيها ولو قضى لا ينفذ ومنها انه لا يملك الاستخلاف الا باذن صريح او دلالة بان يقول جعلتك
قاضي القضاة ومنها ان القاضي لا يبقى اكثر من سنة كيلا ينسى العلم ومنها انه يقتصر على المقضي عليه وعلى كل
من تلقى الملك منه ولا يتعدى الى الكافة ويتعدى بالقضاء بالحرية والنسب والولاء والنكاح ولا يتعدى
في الوقف على الاصح وقدمناه في باب الاستحقاق من البيوع الثامن فيما يخرج القاضي عن القضاء ففي
البزازية اربع خصال اذا حلت بالقاضي انعزل فوات السمع او البصر او العقل والدين واذا عزله السلطان
لا ينعزل ما لم يصل اليه الخبر كالوكيل وعن الثاني انه لا ينعزل ما لم يات قاض اخر صيانة للمسلمين عن
تعطيل قضاياهم وهذا اذا لم يعلق عزله بشرط كوصول الكتاب ونحوه وان علق لا ينعزل ما لم يصل اليه
الكتاب وان وصل اليه الخبر واذا مات القاضي انعزل خلفاؤه واذا عزل القاضي فالفتوى على ان النايب
لا ينعزل بعزله لانه نايب السلطان او العامة وبعزل نايب القاضي لا ينعزل القاضي ولا ينعزل بموت الخليفة
كذا في البزازية وفيها القاضي اذا عزل نفسه وبلغ السلطان عزله ينعزل وكذا اذا كتب به الى السلطان
وبلغ الكتاب السلطان وقيل لا ينعزل بعزل نفسه لانه نايب عن العامة فلا يملك ابطال حقهم انتهى
وينبغي ان الخصم لو علم بعزله ولم يعلم القاضي انه لا ينفذ حكمه لعلمه انه غير حاكم باطنا ولم اره وكذا لم اره اذا بلغ
النايب عزل قاضي القضاة وينبغي ان لا ينعزل حتى يعلم اصله وكذا لم ار حكم ما اذا بلغ الاصل دون النواب
ولم يعلمهم فحكموا وينبغي ان يصح حكمهم وان يستحق الاصل ما عين له على القضاء من بيت المال لمباشرة نوابه
وفي البدايع ان القاضي يخرج عن القضاء بكل ما يخرج الوكيل الا اذا مات الخليفة فانه لا ينعزل قضاته وولاته
واما اذا مات الموكل انعزل وكيله ولا ينعزل باخذ الرشوة والفسق انتهى وفي البزازية قلد السلطان رجلا

قضا بلدة ثم بعد ايام قلده بالاخرى ولم يتعرض لقول الاول الاظهر والاشبه انه لا ينعزل انتهى وفي الولوالجية اذا ارتد القاضي او فسق ثم صلح فهو على حاله لان المرتد امره موقوف ولان الارتداد فسق وبنفس الفسق لا ينعزل الا ان ما قضى في حالة الردة باطل بخلاف الحكم وفي الواقعات الحسامية الفتوى على انه لا ينعزل بالردة فان الكفر لا ينافي ابتداء القضاء في احدى الروايتين حتى لو قلد الكافر ثم اسلم هل يحتاج الى التقليد اخر فيه روايتان انتهى وبه علمت ان ما في الخلاصة على خلاف المفتى به وعلمت ان تقليد الكافر صحيح وان لم يصح قضاؤه في حال كفره ومن يصح توليته له التاسع في ادابه وستاتي العاشر في محاسنه منها انصاف المظلوم من الظالم وتخليص الحقوق الى اهلها والامر بالمعروف والنهي عن المنكر وهو من اعظم العبادات وبه امر كل نبي قال الله تعالى انا انزلنا التورية فيها هدى ونور يحكم بها النبيون وقال تعالى وان احكم بينهم بما انزل الله ولا تتبع اهواءهم والحاكم نائب عن الله تعالى في ارضه ولولاه لفسد العباد والبلاد وبقية ذلك فله مساوي مذكورة في شرح ادب القضاء للصدر الشهيد **قوله** اهله اهل الشهادة اي اهل القضاء من يصح منه الشهادة وليس المراد ان القضاء ينبني على الشهادة ليلزم منه بناء القوي على الضعيف بل المراد انهما يرجعان الى شيء واحد وهو ان يكون حرا مسلما بالغا عاقلا عدلا لان حكمه ينبني على حكمها لكن اوصاف الشهادة اشهر عند الناس فعرف اوصافه باوصافها وتمامه في النهاية لان كلا منهما يثبت الولاية على الغير اذ الشاهد يلزم الحاكم بشهادته والحاكم الخصم بحكمه فكانا من باب واحد وفي الخانية اذا عمي القاضي ثم ابصر فهو على قضائه انتهى فلا يصح تولية كافر وصبي فلذا قال في البزازية قلد القضاء لصبي ثم ادرك لا يقضي به ذكره في المنتقى وفي الاجناس قلد القضاء لكافر ثم اسلم فهو على قضائه ولا يحتاج الى تجديد ثان انتهى وفيها تبعه السلطان او عبده ينصب القاضي في بلده ونصب يصح بطريق النيابة عن السلطان ولو حكم بنفسه لا يصح ولو حكم بنفسه بعد امره او امر غيره صح الامام اذن لعبده بالقضاء فقضى بعدما عتق جاز ولا يحتاج الى تجديد الاذن كما لو تحمل الشهادة في الرق ثم عتق انتهى وقدمنا ان شرائط القاضي ثمانية وفي منظومة ابن وهبان وتولية الاطرش الاصح جوازها وفسره الشارحون بان يسمع ما قوي من الاصوات و والاصم بخلافه وهو من لا يسمع البتة وفي القاموس قوم طرش والاطروش الاصم وظاهر كلامهم ان من لا تقبل شهادته لم يصح قضاؤه ولا يرد الفاسق فانه عندنا اهل لهما لان القاضي لو قضى بشهادته صح وان كان يأثم كما سيأتي فعلى هذا لا يصح قضاء العدو على عدوه عداوة دنيوية كالشهادة وان قلنا بصحته اذا قضى بالبينة او الاقرار لا بعلمه فهي مستثناة وسنتكلم عليها ان شاء الله تعالى في الشهادات ولو ولى السلطان شافعيا قاضيا مشافهة على الكفار وفقه بعض تعليل الخلاصة الصحة وهو ظاهر لانه اهل للشهادة عليهم وسكت عن تولية الباشا بالقاهرة قاضيا ليحكم في حادثة خاصة مع وجود قاضيها المولى من السلطان فاجبت بعدم الصحة لانه لم يفوض اليه تقليد القضاة وكذا لو حكم بنفسه لم يصح **قوله** والفاسق اهل للقضاء كما هو اهل للشهادة الا انه لا ينبغي ان يقلد لما قدمنا انهما من باب واحد ولا ينبغي تقليده لان القضاء من باب الامانة والفاسق لا يؤتمن في امر الدين لقلة مبالاته به كما لا ينبغي قبول شهادته فان قبلها نفذ الحكم بها وفي غير موضع ذكر الاولوية يعني الاولى ان لا تقبل شهادته وان قبل جاز وفي فتح القدير ومقتضى الدليل ان لا يحل ان يقضي بها فان قضى جاز ونفذ انتهى ومقتضاه الاثم وعلى الاول لا يأثم ولا يصح القضاء لمن لا تقبل شهادته له الا في مسئلة ما اذا ورد عليه كتاب القاضي كان له ان يقضي كما في السراج الوهاج وكتبناه في فوائد القضاء وقولهم بوجوب السؤال عن الشاهد سرا وعلانية طعن الخصم او لا في سائر الحقوق على قولهما المفتى به يقتضي ان يأثم بتركه وظاهر الاية يفيد انه لا يحل قبولها قبل تعرف حاله وهي قوله تعالى ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا ان تصيبوا قوما بجهالة فتصبحوا على ما فعلتم نادمين لانه للتوقف عن حاله حتى لا يقبل الفاسق وصرح في اصلاح الايضاح بان من قلد فاسقا يأثم واذا قبل القاضي شهادته يأثم واستثنى ابو يوسف من الفاسق اذا شهد ان يكون ذا جاه ومروءة فانه يجب قبول شهادته كما في البزازية فعلى هذا يجوز

تقليده القضاء الا ان يكون فارق بينهما والفسق لغة الخروج عن الاستقامة كذا في المغرب وشرعا ارتكاب كبيرة او الاصرار على صغيرة كما في الخزانة والعدالة اجتناب الكبائر والاصرار على صغيرة و واجتناب بعض ما يخل بالمروءة كما سيأتي في الشهادات فاذا ارتكب ما يخلها خرج عن كونه عدلا وان لم يصر فاسقا به **قوله** وان كان عدلا ففسق لا ينعزل ويستحق العزل اي فسق باخذ الرشوة او بغيره من الزنا وشرب الخمر وما ذكره المؤلف من صحة تولية الفاسق وعدم عزله لو فسق هو ظاهر المذهب كما في الهداية وهو قول عامة المشايخ وهو الصحيح كما في الخانية وعن علمائنا الثلاثة في النوادر انه لا يجوز قضاؤه وقال بعض المشايخ اذا قلد الفاسق ابتداء يصح ولو قلد وهو عدل ينعزل بالفسق وفي ايضاح الاصلاح وعليه الفتوى انتهى وهو غريب ولم اره والمذهب خلافه لان المقلد اعتمد عدالته فلم يكن راضيا دونها وهذا مما كان فيه الابتداء اسهل من البقاء ولذا نظير مذكور في المواهب لو ابق المأذون يحجر ولو اذن للابق صح وقيده في الخانية بان في يده عكس السائر على السنة الفقهاء وهو ان البقاء اسهل من الابتداء وانما كان كذلك لوجود دليل يقتضيه وهو ان المقلد اعتمد عدالته فيتقيد التقليد بحال عدالته الى اخر ما في النهاية وفي البزازية ولو شرط في التقليد انه متى فسق ينعزل انعزل انتهى قيد بالقضاء لان الفسق لا يمنع الامارة بلا خلاف ولا ينعزل بالفسق انتهى وقوله يستحق العزل معناه يجب على السلطان عزله كذا في البزازية وفي المواهب يحسن عزله انتهى فقد اختلف في معنى الاستحقاق كما اختلف في توليته ابتداء وفي فتاوى قاضي خان من الردة والسلطان يصير سلطانا بامرين بالمبايعة معه ويعتبر في المبايعة مبايعة اشرافهم واعيانهم والثاني ان ينفذ حكمه على رعيته خوفا من قهره وجبروته فان بايع الناس ولم ينفذ فيهم حكمه لعجزه عن قهرهم لا يصير سلطانا فاذا صار سلطانا بالمبايعة فجار ان كان له قهر وغلبة لا ينعزل انتهى ومن اول الدعاوي والوالي اذا فسق فهو بمنزلة القاضي يستحق العزل ولا ينعزل انتهى ولم يذكر المؤلف نفاذ قضائه ولا يلزم من عدم عزله نفاذ قضائه لما في الخانية واجمعوا على انه اذا ارتشى لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى انتهى مع انه قدم انه لا ينعزل بالفسق فصار الحاصل انه اذا فسق لا ينعزل وتنفذ قضاياه الا في مسئلة هي ما اذا فسق بالرشوة فانه لا ينفذ في الحادثة التي اخذ بسببها وذكر الطرسوسي ان من قال باستحقاقه العزل قال بصحة احكامه ومن قال بعزله قال ببطلانها **قوله** واذا اخذ القضاء بالرشوة لا يصير قاضيا اي بمال دفعه لتوليته لم يصح توليته وهو الصحيح ولو قضى لم ينفذ وبه يفتى اذ الامام لو قلد برشوة اخذها هو او قومه وهو عالم به لم يجز تقليده كقضائه برشوة كذا في جامع الفصولين ثم رقم لا فرق بين من اخذ القضاء برشوة او بشفيع بحكم لو رفع حكمه الى قاض اخر يمضيه لو وافق رأيه والا ابطله انتهى وهكذا في الخلاصة من ان الفتوى على عدم نفاذه اذا تولى بالرشوة واطلقه فشمل ما اذا كان القاضي الدافع او غيره لتولية السلطان كما في البزازية قيد توليته القضاء لانه لو اخذ الرشوة وقضى فقد قدمنا عن الخانية الاجماع على انه لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى وكذا في السراج الوهاج وفي البزازية الفتوى على عدم نفاذه وحكى في فصول العمادي فيه اختلافا فقيل لا ينفذ فيما ارتشى فيه وينفذ فيما سواه وهو اختيار شمس الائمة وقيل لا ينفذ فيهما وهو ما ذكره البزدوي و ورجحه في فتح القدير بقوله وهو حسن لان حاصل امر الرشوة فيما اذا قضى بحق ايجابها فسقه وقد فرض ان الفسق لا يوجب العزل فولايته قائمة وقضاؤه بحق فلم لا ينفذ وخصوص هذا الفسق غير مؤثر وغاية ما وجه به انه اذا ارتشى عامل لنفسه او ولده يعني والقضاء عمل لله تعالى انتهى قلت ليس هذا مرادهم انه قضى لنفسه يعني والقضاء لنفسه باطل وهذا القول احسن وحاصله خصوص هذا الفسق مؤثر في عدم النفاذ وفي السراج الوهاج مفرعا على الصحيح قال ابو حنيفة لو قضى القاضي زمانا بين الناس ثم علم انه مرتش ينبغي للقاضي الذي يختصمون اليه ان يبطل قضاياه انتهى وفي البزازية وان ارتشى وكيل القاضي او نائبه او بعض اعوانه فان باذنه ورضاه فهو كما لو ارتشى بنفسه وان بغير علمه ينفذ قضاؤه

والصحيح لا رقة بعد لو يرتشي او بعضه او معصر ثم يرتشي احد نحو عبارة منلا

وعلى المرتشي رد ما قبض قضى ثم ارتشى او ارتشى ثم قضى او ارتشى ولده او بعض من لا تقبل شهادته الا لانه لما
اخذ المال او ابنه يكون عاملا لنفسه او ابنه القاضي المولى اخذ الرشوة ثم بعده الى شافعي المذهب ليحكم لا يصح
لانه عامل لنفسه وان كتب له ليسمع الخصومة واخذ اجرة مثل الكتابة ينفذ لانه ليس برشوة انتهى والرشوة بكسر
الراء وضمها كذا في النهاية وفي القاموس انها بالتثليث الجعل وارتشى اخذها واسترشى طلبها وارشاه حاباه و
وصانعه ورشاه لاينه واعطاه الرشوة انتهى وفي المصباح الرشوة بالكسر ما يعطيه الشخص الحاكم وغيره ليحكم له او
يحمله على ما يريد وجمعها رشا مثل سدرة وسدر والضم لغة وجمعها رشى بالضم ايضا ورشوته رشوا من باب
قتل اعطيته رشوة فارتشى اي اخذ واصلها رشا الفرخ اذا مد راسه الى امه لتزقه انتهى وفيه البرطيل بكسر الباء
الرشوة وفي المثل البراطيل تنصر الاباطيل كانه ماخوذ من البرطيل الذي هو المعول لانه يستخرج به ما استتر
وفتح الباء عامي لفقد فعليل بالفتح انتهى وذكر الاقطع ان الفرق بين الهدية والرشوة ان الرشوة يعطيه
بشرط ان يعينه والهدية لا شرط معها انتهى وفي الخانية الرشوة على وجوه اربعة ما هو حرام من الجانبين وذلك
في موضعين احدهما اذا تقلد القضاء بالرشوة حرم على القاضي والاخذ وفي صلح المواج تجوز المصانعة للاوصياء
في اموال اليتامى وبه يفتى ثم قال من الرشوة المحرمة على الاخذ دون الدافع ما ياخذه الشاعر وفي وصايا
الخانية قالوا بذل المال لاستخلاص حق له على اخر رشوة الثاني اذا دفع الرشوة الى القاضي ليقضي له حرم من الجانبين
سواء كان القضاء بحق او بغير حق ومنها اذا دفع الرشوة خوفا على نفسه او ماله فهذه حرام على الاخذ غير حرام على الدافع
وكذا اذا طمع في ماله فرشاه ببعض المال ومنها اذا دفع الرشوة ليسوي امره عند السلطان حل له الدفع ولا يحل للاخذ
ان ياخذ فان اراد ان يحل للاخذ يستاجر الاخذ يوما الى الليل بما يريد ان يدفع اليه فانه تصح هذه الاجارة ثم المستاجر
ان شاء استعمله في هذا العمل وان شاء استعمله في غيره هذا اذا اعطى الرشوة اولا ليسوي امره عند السلطان وان
طلب منه ان يسوي امره ولم يذكر له الرشوة واعطاه بعد ما سوى اختلفوا فيه قال بعضهم لا يحل له ان ياخذ وقال بعضهم
لا يحل له ان ياخذ وقال بعضهم يحل هو الصحيح لانه بر ومجازاة الاحسان فيحل انتهى ولم ار قسما يحل الاخذ فيه
دون الدفع واما الحلال من الجانبين فالاهداء للتودد والمحبة كما صرحوا به وليس هو من الرشوة لما علمت وفي القنية
قبيل التحري الظلمة تمنع الناس من الاحتطاب في المروج الا بدفع شيء اليهم فالدفع والاخذ حرام لانه رشوة انتهى
ومنها ما يدفعه المتعشقان رشوة يجب ردها ولا تملك انتهى فهذا يفيد ان الاخذ لا يملكها وقد صرح في هبة القنية
قال في السير الكبير الرشوة لا تملك الى ان قال ابراه عن الدين ليصلح مهمه عند السلطان لا يبرا وهو رشوة ولو
ابراه الصلح عند امراته فقال ابراني من المهر فاصلح معك فابراته قيل يبرا لان الابرا للتودد والداعي
للجماع وقال عليه السلام تهادوا تحابوا بخلاف الابراء الاول لانه مقصود على اصلاح المهم واصلاح المهم مستحق
عليه ديانة وبذل المال فيما هو مستحق عليه حد الرشوة انتهى ومنها دفع للقاضي او لغيره فاخذ سحتا لاصلاح المهم ثم
ندم ورد ما دفع اليه انتهى فظاهره ان التوبة من الرشوة برد المال الى صاحبه وان قضى حاجته وليس منها
ما تاخذه المراة لاجل صلحها مع الزوج قال في الخلاصة والبزازية اخر كتاب الصلح وقع بين الزوجين مشاقة
فقالت لا اصالحك حتى يعطيني كذا يحل لها ذلك لان لها عليه حقا من المهر وغيره انتهى ومنها ما في مهر البزازية الاخ
ابى ان يزوج الاخت الا ان يدفع اليه كذا فدفع له ان ياخذه منه قائما او هالكا لانه رشوة وعلى قياس هذا
يرجع بالهدية ايضا في المسئلة المتقدمة اذا علم من حاله انه لا يزوجها الا بالهدية والا لا انتهى ومنها لو انفق
على معتدة الغير لتزوجها فابت ان يتزوجها ان شرط الرجوع رجع تزوجها او لا لكن لو انفق على طمع ان تزوجها
اختلف التصحيح في الرجوع وعدمه وقد بيناه وتمامه فيها **قوله** والفاسق يصلح مفتيا وقيل لا وجه الاول
انه يجتهد النسبة الى الخطا ووجه الثاني انه من امور الدين وخبره غير مقبول في الديانات ولم يرجح الشارح
احدهما وظاهر ما في التحرير انه لا يحل استفتاؤه اتفاقا فانه قال الاتفاق على حل استفتاء من عرف من اهل
العلم بالاجتهاد والعدالة او راه منتصبا والناس يستفتونه معظمين وعلى امتناعه ان ظن عدم احدهما فان جهل
اجتهاده دون عدالته فالمختار منع استفتائه بخلاف المجهول من غيره اذ الاتفاق على المنع انتهى فلا اقل

من ان يكون ترجيحا لعدم صلاحيته ولذا جزم به في المجمع واختاره في شرحه وقال ان اولى ما يستنزل به فيض الرحمة
الالهية في تحقيق الواقعات الشرعية طاعة الله عز وجل والتمسك بحبل التقوى قال الله تعالى واتقوا الله
ويعلمكم الله ومن اعتمد على رايه وذهنه في استخراج دقائق الفقه وكنوزه وهو في المعاصي حقيق بانزال الخذلان
عليه فقد اعتمد على من لا يعتمد عليه ومن لم يجعل الله له نورا فما له من نور انتهى فشرط المفتي اسلامه وعدالته
ولزم منها اشتراط بلوغه وعقله فترد فتوى الفاسق والكافر وغير المكلف اذ لا يقبل خبرهم ويشترط اهلية
اجتهاده كما سياتي ولا حاجة الى اشتراط التيقظ وقوة الضبط كما في الروض للاحتراز عمن غلب عليه
الغفلة والسهو لان اشتراط الاجتهاد يغني عنهما وفي شرح الروض وينبغي للامام ان يسال اهل العلم المشهورين
في عصره عمن يصلح للفتوى ليمنع من لا يصلح ويتوعده بالعقوبة بالعود ويكون المفتي متنزها عن خوارم المروءة
فقيه النفس سليم الذهن حسن التصرف والاستنباط ولو كان المفتي عبدا او امراة او اعمى او اخرس بالاشارة
وليس هو كالشاهد في رد فتواه لقرابة وجر نفع ودفع ضر وعداوة كالراوي لا كالشاهد وتقبل فتوى
من لا يكفر ولا يفسق ببدعة كشهادته انتهى وفي فتح المجوب ان الاشارة من المفتي الناطق يعمل بها
فلا تختص بالاخرس وفي القنية اشار المفتي براسه فكان قوله نعم فللمستفتي ان يعمل به عن ابي القاسم
شد لا لان اشارة الناطق لا تعتبر انتهى وسياتي انه ينبغي ان يكون المفتي كالقاضي في اوصاف الكمال وفي
وفي الظهيرية ولا باس للقاضي ان يفتي من لم يخاصم اليه ولا يفتي احد الخصمين فيما خوصم اليه انتهى **قوله**
ولا ينبغي ان يكون فظا غليظا جبارا عنيدا لان المقصود منه وهو ايصال الحقوق الى اهلها لا يحصل به وفي
المصباح رجل فظ غليظ القلب منه فظ يفظ من باب تعب فظاظة اذا غلظ حتى يهاب في غير موضعه و
وغلظ الرجل اشتد فهو غليظ وفيه غلظة اي غير لين ولا سلس واغلظ له في القول اغلاظا اذا عنفه انتهى
والجبار في الخلق الذي يقهر غيره على الشيء قهرا وغلبة وفي اسمائه تعالى الذي جبر خلقه على ما اراد من امره ونهيه
والعنيد من عاند فلان عنادا من باب قاتل اذا ركب الخلاف والعصيان وعانده معاندة عارضه
وفعل مثل فعله قال الازهري المعاند المعارض بالخلاف لا بالوفاق وقد يكون مباراة بغير خلاف انتهى
وفسره في المغرب بمن يظهر له الحق فياباه وذكر مسكين ان الفظ هو الجافي سيء الخلق والغليظ قاسي القلب
والجبار من جبره على الامر بمعنى اجبره اي يجبر غيره على ما لا يريد والعنيد المعاند المجانب للحق المعادي لاهله
قوله وينبغي ان يكون موثوقا به في عفافه وعقله وصلاحه وفهمه وعلمه بالسنة والاثار ووجوه الفقه
ويكون شديدا من غير عنف لينا من غير ضعف لان القضاء من اهم امور المسلمين فكل من كان اعرف
واقدر واوجه واهيب واصبر على ما يصيبه من الناس كان اولى وينبغي للسلطان ان يتفحص في ذلك و
يولي من هو اولى لقوله عليه السلام من قلد انسانا عملا وفي رعيته من هو اولى فقد خان الله ورسوله
وجماعة المسلمين والموثوق به من وثقت به اثق بكسرهما ثقة ووثوقا ائتمنته وهو وهي وهم
ثقة لانه مصدر وقد يجمع في الذكور والاناث فيقال ثقات والعفاف بالفتح من عف عن الشيء يعف من
باب ضرب عفة بالكسر امتنع عنه فهو عفيف كذا في المصباح وفسره الكرماني شارح البخاري بالكف
عن المحارم وخوارم المروءة والعقل على قول الاكثر كما في التحرير قوة بها ادراك الكليات للنفس انتهى
والمراد بالوثوق به في عقله ان يكون كاملا فلا يولى الاحمق وهو ناقص العقل قال في المستطرف
الحمق لا تنفع فيها الحيلة وهي داء دواؤه الموت وفي الحديث الاحمق ابغض الخلق الى الله تعالى اذ حرمه
اعز الاشياء عليه وهو العقل ويستدل على صفته من حيث الصورة بطول اللحية لان مخرجها من الدماغ
فمن افرط طول لحيته قل دماغه ومن قل دماغه قل عقله ومن قل عقله فهو احمق واما صفته من حيث الافعال
فترك نظره في العواقب وثقته بمن لا يعرفه والعجب وكثرة الكلام وسرعة الجواب وكثرة الالتفات
والخلو من العلم والعجلة والخفة والسفه والظلم والغفلة والسهو والخيلاء ان استغنى بطر وان افتقر
قنط وان قال فحش وان سئل بخل وان سال الح وان قال لم يحسن وان قيل له لم يفقه وان ضحك

انتهى وان لم يصح وجدنا ما في كثير من الناس فلا يكاد يعرف الحق من الاحمق قال عيسى عليه السلام عالجت
الاكمه والابرص فابرأتهما وعالجت الاحمق فلم يبرأ انتهى واما الصلاح فهو لغة خلاف الفساد كما في المصباح
وذكر الامام انه لفظ جامع لكل خير ولذا وصف الانبياء عليهم السلام نبينا صلى الله عليه وسلم به ليلة الاسراء
فقال كل من لقيه في السموات مرحبا بالنبي الصالح ولو كان هناك وصف اجمع منه للخير لوصفوه به انتهى
وفي اوقاف الخصاف من كان مستورا ليس بمهتوك ولا صاحب ريبة وكان مستقيم الطريقة سليم الناحية
كامن الاذى قليل السوء ليس يعاقر النبيذ ولا ينادم عليه الرجال وليس بقذاف للمحصنات ولا معروفا بالكذب
فهذا عندنا من اهل الصلاح انتهى والفهم لغة كما في المصباح العلم والعنف عدم الرفق والضعف العجز عن احتمال
الشيء وفي فتح القدير قبيل الحبس ويستحب ان يكون في القاضي شدة بلا عنف وان يلتزم التواضع في
غير وهن ولا ضعف والمراد بعلم السنة ما ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قولا وفعلا وتقريرا عند امر
يعاينه والمراد بوجوه الفقه طرقه وقدمنا تعريفه اول الكتاب وذكر مسكين هنا ان الفقه عند عامة العلماء
اسم لعلم خاص في الدين لا لكل علم وهو العلم بالمعاني التي تعلقت بها الاحكام من كتاب وسنة واجماع
ومقتضياتها واشاراتها **قوله** والاجتهاد شرط الاولوية وهو لغة بذل الطاقة في تحصيل ذي كلفة و
اصطلاحا ذلك من الفقيه في تحصيل حكم شرعي ظني كما في التحرير واختلفوا في المجتهد فقيل ان يعلم الكتاب بمعانيه
والسنة بطرقها والمراد بعلمهما علم ما يتعلق به الاحكام منهما من العام والخاص والمشترك والمأول والنص والظاهر
والناسخ والمنسوخ ومعرفة الاجماع والقياس ولا يشترط حفظه لجميع القرآن ولا لبعضه عن ظهر القلب
بل ان يعرف مظان احكامها في ابوابها فيراجعها وقت الحاجة ولا يشترط التبحر في هذه العلوم ولا بد له
من معرفة لسان العرب لغة واعرابا واما الاعتقاد فيكفيه اعتقاد جازم ولا يشترط معرفتها على طريق المتكلمين
وادلتهم لانها صناعة لهم ويدخل في السنة اقوال الصحابة فلا بد له من معرفتها لانه قد يقيس مع وجود قول
الصحابي ولا بد له من معرفة عرف الناس وهو معنى قولهم لا بد ان يكون صاحب قريحة وفي القاموس القريحة
اول ما يستنبط من البئر كالقريح واول كل شيء ومنك طبعك والاقتراح ارتجال الكلام واستنباط الشيء من
غير سماع والاحتكام والاختيار وابتداع الشيء والتحكم انتهى وفي مناقب محمد الكردري كان محمد يذهب الى الصباغين
ويسأل عن معاملاتهم وما يديرونها فيما بينهم وكان الكسائي يختلف الى محمد فقال له يوما ما اكثر ما تقولون وعلى هذا
معاني كلام الناس ما انتم وهذا القول لا يعرفه الا الحذاق من اهل هذه الصناعة فمن اتقن هذه الجملة فهو اهل للاجتهاد
فيجب عليه ان يعمل باجتهاده ولا يقلد احدا وقوله شرط الاولوية يفيد ان تولية الجاهل صحيحة عندنا لان المقصود
من القضاء ايصال الحق الى مستحقه يحصل بالعمل بفتوى غيره وفي البزازية من كتاب الايمان قبيل الثلث
والعشرين المفتي يفتي بالديانة والقاضي يقضي بالظاهر الى ان قال دل ان الجاهل لا يمكنه القضاء بالفتوى ايضا
فلا بد من كون القاضي الحاكم في الدماء والفروج عالما دينا كالكبريت الاحمر واين الدين والعلم
انتهى وذكر يعقوب باشا ويعلم من الدليل المراد من الجاهل من لا يقدر على اخذ المسائل من كتب الفقه و
وضبط اقوال الفقهاء كما لا يخفى مع ان المراد منه المقلد بقرينة جعل الاجتهاد شرط الاولوية انتهى وهكذا في ايضاح
الاصلاح وجوزه في العناية ان يراد بالجاهل المقلد لكونه ذكر في مقابلة المجتهد وان يراد من لا يحفظ شيئا من
اقوال الفقهاء وهو المناسب لسياق الكلام لقوله في دليل الشافعي ولا قدرة بدون العلم ولم يقل بدون
الاجتهاد انتهى وقد يقال المقلد ايضا يعمل بفتوى غيره ولو اخذها من الكتب وحاصل شرائط المجتهد على ما في التلويح
والتحرير الاسلام والبلوغ والعقل وكونه فقيه النفس بمعنى شديد الفهم بالطبع وعلمه باللغة والعربية اي
الصرف والنحو والمعاني والبيان والاصول وكونه حاويا لعلم كتاب الله تعالى فيما يتعلق بالاحكام وكونه عالما بالحديث
متنا وسندا وناسخا ومنسوخا ولا يشترط فيه بعد صحة العقيدة علم الكلام ولا تفاريع الفقه ولا الذكورة و
والحرية ولا العدالة فللفاسق الاجتهاد ليعمل بنفسه واما غيره فلا يعمل به وقد يشترط كونه عالما بوجوه القياس وفي
القنية اشتراط علمه بالاصول يغني عنه ولا بد من معرفة الاجماع وموافقه ومن معرفة عادات الناس فالحاصل

انما الشرائط

ان الشرائط اربعة عشر شرطا واما ركنه فالمجتهد وهو ما قدمناه والمجتهد فيه وهو حكم شرعي ظني عليه دليل واما معناه
لغة واصطلاحا فقدمناهما واما حكمه فهو غلبة الظن بالحكم مع احتمال الخطأ ورايت في شرح الدلائل ان الظن الغالب
هو غلبة الظن لتغير الشك في دون الاول **قوله** والمفتي ينبغي ان يكون كذا اي موثوقا به في دينه وعفافه الخ
وان يكون مجتهدا قال في فتح القدير واعلم ان ما ذكر في القاضي ذكر في المفتي فلا يفتي الا المجتهد وقد استقر راي الا
الاصوليين على ان المفتي هو المجتهد فاما غير المجتهد ممن يحفظ اقوال المجتهد فليس بمفت والواجب عليه اذا سئل
ان يذكر قول المجتهد كابي حنيفة على جهة الحكاية فعرف ان ما يكون في زماننا من فتوى الموجودين ليس بفتوى
بل هو نقل كلام المفتي ليأخذ به المستفتي وطريق نقله كذلك عن المجتهد احد امرين اما ان يكون له سند فيه
او يأخذه من كتاب معروف تداولته الايدي نحو كتب محمد بن الحسن ونحوها من التصانيف المشهورة
للمجتهدين لانه بمنزلة الخبر المتواتر او المشهور هكذا ذكر الرازي فعلى هذا لو وجد بعض نسخ النوادر في زماننا لا يحل
عزو ما فيها الى محمد ولا الى ابي يوسف لانها لم تشتهر في عصرنا في ديارنا ولم تتداول نعم اذا وجد النقل عن النوادر
مثلا في كتاب مشهور معروف كالهداية والمبسوط كان ذلك تعويلا على ذلك الكتاب فلو كان حافظا للاقاويل
المختلفة للمجتهدين ولا يعرف الحجة ولا قدرة له على الاجتهاد للترجيح لا يقطع بقول منها يفتي به بل يحكيها للمستفتي
فيختار المستفتي ما يقع في قلبه انه الاصوب ذكره في بعض الجوامع وعندي انه لا يجب عليه حكاية كلها بل يكفيه ان يحكي
قولا منها فان المقلد له ان يقلد اي مجتهد شاء فاذا ذكر احدها فقلده حصل المقصود نعم لا يقطع عليه فيقول جواب
مسألتك كذا بل يقول قال ابو حنيفة حكم هذا كذا نعم لو حكى الكل فالاخذ بما يقع في قلبه انه اصوب اولى والا
فالعامي لا عبرة بما يقع في قلبه من صواب الحكم وخطئه وعلى هذا اذا استفتى فقيهين اعني مجتهدين فاختلفا
عليه الاولى ان يأخذ بما يميل اليه قلبه منهما وعندي انه لو اخذ بقوله الذي لا يميل اليه قلبه
جاز لان ميله وعدمه سواء والواجب عليه تقليد مجتهد وقد فعل اصاب ذلك المجتهد او اخطأ وقالوا المنتقل
من مذهب الى مذهب باجتهاد وبرهان آثم يستوجب التعزير فبلا اجتهاد وبرهان اولى ولا بد ان يراد
بهذا الاجتهاد معنى التحري وتحكيم القلب لان العامي ليس له اجتهاد ثم حقيقة الانتقال انما تتحقق في حكم مسألة
خاصة قلد فيه وعمل به والا فقوله قلدت ابا حنيفة فيما افتى به من المسائل والتزمت العمل به على الاجمال وهو لا يعرف
صورها ليس حقيقة التقليد بل هذا حقيقة تعليق التقليد او وعد به كانه التزم ان يعمل بقول ابي حنيفة فيما يقع
له من المسائل التي تتعين في الوقائع فان ارادوا هذا الالتزام فلا دليل على وجوب اتباع المجتهد المعين بالزام
نفسه ذلك قولا او نية شرعا بل الدليل اقتضى العمل بقول المجتهد فيما احتاج اليه لقوله تعالى فاسألوا
اهل الذكر ان كنتم لا تعلمون والسؤال انما يتحقق عند طلب حكم الحادثة المعينة وحينئذ اذا ثبت عنده
قول المجتهد وجب عمله به والغالب ان مثل هذه الالتزامات منهم لكف الناس عن تتبع الرخص والا اخذ
العامي في كل مسألة بقول مجتهد قوله اخف عليه وانا لا ادري ما يمنع هذا من النقل او العقل وكون الانسان
يتتبع ما هو اخف على نفسه من قول مجتهد مسوغ له الاجتهاد ما علمت من الشرع ذمه عليه وكان صلى الله عليه
وسلم يحب ما خفف عن امته لكن هنا ما في فتح القدير ولم يبسط الكلام اصحابنا على المفتي والمستفتي في المتون والشروح
وانما ذكر اصحاب الفتاوى بعض مسائلها وقد بسط الكلام عليها في الروضة في كتاب القضاء فاحببت نقله
لان قواعدنا لا تأباه ثم انبه بعده على نقل البعض لمذهبنا قال **فصل** في المفتي فان لم يكن غيره
تعين عليه وان كان غيره فهو فرض كفاية ومع هذا لا يحل التسارع الى ما لا يتحقق ويشترط اسلام المفتي و
وعدالته فترد فتوى الفاسق ويعمل لنفسه باجتهاده ويشترط تيقظه وقوة ضبط واهلية اجتهاد فمن عرف
مسألة او مسائل بادلتها لم تجز فتواه بها ولا تقليده وكذا من لم يكن مجتهدا ولو مات المجتهد لم تبطل فتواه
ويؤخذ بقوله فعلى هذا من عرف مذهب مجتهد وتبحر فيه جاز له ان يفتي بقول ذلك المجتهد وليست الى المذهب
ان لم يعلم انه يفتي عليه ولا يجوز لغير المتبحر الا في مسائل معلومة من المذهب فرع ليس لمجتهد تقليد مجتهد ولو حدثت
واقعة قد اجتهد فيها وجب اعادته ان نسي الدليل او تجدد مشكل فرع المستفتي له مذهب امام ام اعوام

فتقليدهم موقوف على تقليد الميت فقد مر واما المجتهدون فلا يقلدون فان وافق اجتهادهم اجتهاده فلا باس وان
خالفه احيانا ومن لم يبلغ رتبة الاجتهاد بل وقف على اصول امامه وتمكن من قياس ما لم ينص عليه على المنصوص
فليس بمقلد في نفسه بل هو واسطة فان نص صاحب المذهب على الحكم والعلة الحق بها غير المنصوص ولو نص
على الحكم فقط فله ان يستنبط العلة ويقيس وليقل هذا قياس مذهبه لا قوله فان اختلف نص امامه في
مشتبهتين فله التخريج من احداهما الى الاخرى فرع للمفتي ان يغلظ للزجر متاولا كما اذا ساله من له عبد عن قتله و
وخشي ان يقتله جاز ان يقول ان قتلته قتلناك متاولا لقوله عليه السلام من قتل عبده قتلناه وهذا اذا لم
على اطلاقه مفسدة واختلاف المفتيين كالمجتهدين **فصل** في المستفتي يجب ان يستفتي من عرف
علمه وعدالته ولو باخبار ثقة عارف او باستفاضة والا بحث عن ذلك فلو خفيت عدالته الباطنة اكتفى بالعدالة
الظاهرة ويعمل بفتوى عالم مع وجود اعلم فان اختلف ولا نص قدم الاعلم وكذا اذا اعتقد احدهما اعلم او
اورع ويقدم الاعلم على الاورع ولو اجتمع له واقعة لا تتكرر ثم حدثت لزم اعادة السؤال ان لم يعلم استناد
الجواب الى نص او اجماع ولو لم تطمئن نفس لجواب المفتي استحب له سؤال غيره ولا يجب ويكفي المستفتي بعث
رقعة او رسول ثقة ومن الادب ان لا يسال والمفتي قائم او مشغول بما يمنع تمام الفكر وان يقول بجواب
هكذا افتي انا ولا يطالب بدليل فان اراده فوقت اخر وليبين موضع السؤال وينقط المشتبه في الرقعة
ويتاملها لاسيما اخرها ويثبت ولا يقدح الاسراع مع التحقيق وان شاء وربما يحسن اظهاره من حضر ممن هو اهل
وله ان يقطع مشكل الرقعة وان يصلح لحنا فاحشا وليشغل بياضها بخط كيلا يلحق شيء ومن حفظه بقلم بين قلمين
ولا باس بكتبه الدليل لا السؤال ولا يكتب خلف من لا يصلح وله ان يضرب عليه ان امن فتنة وان سخط
المالك وينهى المستفتي عن ذلك وليس له حبس الرقعة وينبغي للامام ان يبحث عن اهل العلم عمن يصلح للفتوى
ليمنع من لا يصلح وليكن المفتي متنزها عن خوارم المروة فقيه النفس سليم الذهن حسن التصرف ولو عبدا او
امراة او اخرس تفهم اشارته وليس هو كالشاهد في رد فتواه لقرابة وجر نفع وتقبل فتوى من لا يكفر ولا
ولا يفسق ببدعة كشهادته ويفتي ولو كان قاضيا وفي اشتراط معرفة الحساب لتصحيح مسائله وجهان و
ويشترط ان يحفظ مذهب امامه ويعرف قواعده واساليبه وليس للاصولي الماهر وكذا البحاث في الخلاف
من ائمة الفقه فحول المناظرين ان يفتي في الفروع الشرعية ولا يجب الا فيما لم يقع ويحرم التساهل في
الفتوى واتباع الحيل ان فسدت الاغراض وسؤال من عرف بذلك ولا يفتي في حال تغير اخلاقه وخروجه
عن الاعتدال ولو لنوع ومدافعة اخبثين فان افتى معتقدا ان ذلك لم يمنعه عن درك الصواب صحت فتواه
وان خاطر والاولى ان يتبرع بالفتوى فان اخذ رزقا من بيت المال جاز الا ان تعينت عليه وله كفاية
ولا ياخذ اجرة ممن يستفتي فان جعل له اهل البلد رزقا جاز وان استوجر جاز والاولى كونها باجرة مثل
كتبه مع كراهة وله قبول هدية لا رشوة على فتوى لما يريد وعلى الامام ان يفرض لمدرس ومفت كفاية ولكل
بلد اصطلاح في اللفظ فلا يجوز ان يفتي اهل بلد بما يتعلق باللفظ من لا يعرف اصطلاحهم وليس له العمل والفتوى
باحد القولين او الوجهين من غير نظر بل عليه في القولين ان يعمل بالمتاخر ان علمه والا فبالذي رجحه الشافعي
والا لزمه البحث عنه فان كان اهلا اشتغل به متعرفا لذلك من القواعد والماخذ والا تلقاه من نقلة
المذهب فان عدم الترجيح توقف وحكم الوجهين كالقولين لكن لا عبرة بالمتاخر الا اذا وقعا من شخص
فان اختلفوا في الارجح ولم يكن اهلا للترجيح اعتمد ما صححه الاكثر والاعلم والا توقف والعمل بالجديد من قولي
الشافعي الا في نحو ثلاثين مسئلة وانه كان في الرقعة مسائل رتب الاجوبة على ترتيبها ويكره ان يقتصر
على ما فيه قولان اذ لا يفيد ولا يطلق حيث التفصيل فهو خطا ويجيب على ما في الرقعة لا على ما يعلمه فان
اراده قال ان اراد كذا فجوابه كذا ويجيب الاول في الناحية اليسرى وان شاء غيرها لا فوق البسملة وليكتب
الحمد لله ويختم بقوله والله اعلم ولا يصح ان يقول في الجواب عندنا وان تعلقت بالسلطان دعا له فقال
وعلى السلطان سدده الله او شد ازره ويكره اطال الله بقاءه ويختصر جوابه ويوضح عبارته وانه سئل عن

من علم بلفظ يتاول قال يسال ان اراد كذا فلا شيء عليه وان اراد كذا فليستتب فان تاب قبلت توبته
والا قتل وان سئل عمن قتل او جرح احتاط وذكر شروط القصاص وبيان قدر التعزير ويكتب على الملحق
من الورقة وان ضاقت كتب في الظهر واي شيء اولى لانه اقوى ويحرم الميل بان يكتب ما لاحدهما
ويشد ذهنه بما عليه بل ان اقتضاهما السؤال لم يقتصر على احدهما ولا يلقنه على خصمه فان وجب الافتاء
قدم السابق الفتوى ثم اقرع نعم يجب تقديم نساء ومسافرين تهيئوا او تضرروا بالتخلف لا ان كثروا فتضرر
غيرهم بكثرتهم وان سئل عن الاخوة فصل في جوابه ابن الابوين او الاب او الام وانه كان في الورثة
حول قال التمس عاملا وان كان في الورثة من يسقط حال دون حال بينه ويكتب تحت الفتوى الصحيحة
ان عرف انها لاهل الجواب صحيح ونحوه وله ان يجيب ان رأى ذلك ويختصر وان جهل حاله بحث
عن حاله وان لم يظهر له فله امره بابدالها فان تعذر اجاب بلسانه وان عدم المفتي في بلده وغيرها
ولا من ينقل اليه حكمها فلا يواخذ صاحب الواقعة بشيء يصنعه اذ لا تكليف فرع افتاه ثم رجع قبل العمل
كف عنه وكذا اذا نكح امراة بفتواه ثم رجع لزمه فراقها كما في القبلة وان رجع بعد العمل وقد خالف دليلا
قطعيا نقضه والا فلا وان كان المفتي يقلد الامام فنص امامه وان كان اجتهاديا فهو في حقه كالدليل القطعي
وعلى المفتي اعلامه برجوعه قبل العمل وكذا بعده ان وجب النقض وان اتلف بفتواه لم يغرم ولو كان
اهلا فرع يجوز تقليد من شاء من المجتهدين وان دونت المذاهب كاليوم وله الانتقال من مذهبه
لكن لا يتتبع الرخص فان تتبعها من المذاهب فهل يفسق وجهان انتهى قال الشارح اوجههما لا والله
اعلم وقد عقد في اول التاتارخانية فصلين في الفتوى حاصل الاول ان ابا يوسف قال لا تحل الفتوى
الا للمجتهد ومحمد جوزها اذا كان صواب الرجل اكثر من خطئه وعن الاسكاف ان الاعلم بالبلد لا يسعه كتمها
واختلفوا في الافتاء ماشيا جوزه البعض ومنعه اخر واختار الاسكاف ان يفتي ان كان شيئا ظاهرا
والا لا وكان ابن سلام اذا الح عليه المستفتي وقال جئت من مكان بعيد يقول فلا نحن اتيناك من
حيث جئتنا ولا نحن بعثنا عليك المذاهب ولكن اختار الفقيه ابو الليث انه لا يقول له ذلك اول مرة فان
الح اجابه بذلك وحاصل الثاني ان اختلاف ائمة الهدى توسعة على الناس فاذا كان الامام في جانب
وهما في جانب خير المفتي وان كان احدهما مع الامام اخذ بقولهما الا اذا اصطلح المشايخ على قول الاخر
فيتبعهم كما اختار الفقيه ابو الليث قول زفر في مسائل وان اختلف المتاخرون اخذ بقول واحد
فلو لم يجد من المتاخرين يجتهد برايه اذا كان يعرف وجوه الفقه ويشاور اهله ولا يجوز له الافتاء بالقول
المهجور لجر منفعة ولا يرجو عليه دينا ورد مفت زرا على خياط مستفت وقلعه من ثوبه تحرزا عن شبهة
الرشوة ومن شرائطها حفظه الترتيب والعدل بين المستفتين لا يميل الى الاغنياء واعوان السلطان
والامراء بل يكتب جواب السابق غنيا كان او فقيرا ومن ادابه ان ياخذ الورقة بالحرمة ويقرا المسئلة
بالبصيرة مرة بعد مرة حتى يتضح له السؤال ثم يجيب واذا لم يتضح السؤال سال من المستفتي ولا يرمي
بالكاغذ بالارض وهو لا يجوز وكان بعضهم لا ياخذ الرقعة من يد امراة ولا صبي وكان له تلميذ ياخذها منهم
ويجمعها ويدفعها فيكتبها لتعظيمها والاحسن اخذ المفتي من كل احد تواضعا ويجوز للشاب الفتوى اذا كان
حافظا للروايات واقفا على الدرايات محافظا على الطاعات مجانبا للشهوات والشبهات والعالم
كبير وان كان صغيرا والجاهل صغير وان كان كبيرا وصحح في السراجية ان المفتي يفتي بقول ابي حنيفة على الاطلاق
ثم بقول ابي يوسف ثم بقول محمد ثم بقول زفر والحسن ابن زياد ولا يخير اذا لم يكن مجتهدا واذا اختلف
مفتيان يتبع قول الافقه منهما فان اتحدا فاورعهما وينبغي ان يكتب عقب جوابه والله اعلم ونحوه وقيل
في العقائد يكتب والله الموفق ونحوه وكره بعضهم الافتاء والصحيح عدم الكراهة للاهل ولا ينبغي الافتاء الا
لمن عرف اقاويل العلماء وعرف من اين قالوا فان كان في المسئلة خلاف لا يختار قولا يجيب به حتى
يعرف حجته وينبغي السؤال من افقه اهل زمانه فان اختلفوا تحرى انتهى وصحح في الحاوي القدسي

[illegible] السنة المكرمة

وينبغي ان يكتب [illegible] اعترافا بالعجز عن الوقوف [illegible]
[illegible] تفويضا للامر اليه وسنه قول عائشة رضي الله عنها حين [illegible]
رسول الله صلى الله عليه وسلم ليلة النصف من شعبان [illegible]
الله ورسوله اعلم [illegible]
[illegible] من القرآن او غيره والله اعلم وصلى الله على محمد [illegible]
[illegible] بالتمام [illegible]
[illegible] عقيب ختم الدرس [illegible] بالحديث المذكور

ان الامام اذا كان في جانب وهما في جانب فالاصح ان الاعتبار لقوة المدرك فان قلت كيف جاز للمشايخ
الافتاء بغير قول الامام الاعظم مع انهم مقلدوه قلت قد اشكل علي ذلك مرة طويلة ولم ار عنه جوابا الا ما
فهمته الان من كلامهم وهو انهم نقلوا عن اصحابنا انه لا يحل لاحد ان يفتي بقولنا حتى يعلم من اين قلنا
حتى نقل في السراجية ان هذا سبب مخالفة عصام للامام وكان يفتي بخلاف قوله كثيرا لانه لم يعلم الدليل وكان
يظهر له دليل غيره فيفتي به فاقول ان هذا الشرط كان في زمانهم اما في زماننا فيكتفى بالحفظ كما في القنية و
غيرها فيحل الافتاء بقول الامام بل يجب وان لم يعلم من اين قال وعلى هذا فما صححه في الحاوي مبني على ذلك
الشرط وقد صححوا ان الافتاء بقول الامام فينتج من هذا انه يجب علينا الافتاء بقول الامام وان افتى المشايخ
بخلافه لانهم انما افتوا بخلافه لفقد الشرط في حقهم وهو الوقوف على دليله واما نحن فلنا الافتاء وان لم نقف
على دليله وفي بعض النسخ وفي فتاوى الكردري قال ابن المبارك وقد سئل متى يحل للرجل ان يفتي ويلي القضاء
قال اذا كان بصيرا بالحديث والراي عارفا بقول ابي حنيفة حافظا له وهذا محمول على احدى الروايتين عن
اصحابنا وقبل استقرار المذهب اما بعد التقرر فلا حاجة اليه لانه يمكنه التقليد انتهى وقد وقع للمحقق ابن الهمام
في مواضع الرد على المشايخ في الافتاء بقولهما بانه لا يعدل عن قوله الا لضعف دليله وهو قوي في وقت العشاء
لكونه الاحوط وفي تكبير التشريق في اخر وقته الى اخر ما ذكره في فتح القدير لكن هو اهل للنظر في الدليل ومن ليس
باهل للنظر فيه فعليه الافتاء بقول الامام والمراد بالاهلية هنا ان يكون عارفا مميزا بين الاقاويل له قدرة
على ترجيح بعضها على بعض ولا يصير الرجل اهلا للفتوى ما لم يصر صوابه اكثر من خطائه لان الصواب متى كثر
فقد غلب ولا عبرة بالمغلوب بمقابلة الغالب فان امور الشرع مبنية على الاعم الاغلب وكذا في الولوالجية
من كتاب القضاء ومن العجب ما سمعت من بعض حنفية عصرنا فيه تكلمت قديما معه فيها ان قال لما افتى المشايخ
بشيء علمنا انه قول الامام فقلت انه خطأ لانهم يبينون قول الامام في ظاهر الرواية ثم يقولون الفتوى
على قول ابي يوسف ومحمد او زفر وسمعت من بعضهم ان يقول الكل عن ابي حنيفة قلت نعم لكن ما خرج عن ظاهر
الرواية فهو مرجوع عنه لما قرره في الاصول من عدم امكان صدور قولين مختلفين متساويين من مجتهد و
المرجوع عنه لم يبق قولا له كما ذكروه **قوله** وكره التقليد لمن خاف الحيف كيلا يكون ذريعة الى مباشرة
الظلم وهنا شيئان التقليد اي النصب من السلطان والتقلد اي قبول تقليد القضاء وهي الاولى والحيف
بمعنى الجور والظلم من خاف عليه يحيف اذا جار وخوف عدم اقامة العدل لعجزه كخوف الجور فلو قال المؤلف
لمن خاف الحيف او العجز لكان اولى لان احدهما يكفي نص عليه القدوري والمراد بالكراهة كراهة التحريم
لان الغالب الوقوع في محظوره حينئذ ومحل الكراهة ما اذا لم يتعين عليه فان انحصر صار فرض عين عليه وعليه
ضبط نفسه الا ان كان السلطان يمكن ان يفصل الخصومات ويتفرغ لذلك كذا في فتح القدير واذا لم
يمكن السلطان فصل القضايا وفي البلد قوم صالحون له امتنعوا كلهم كذا في البزازية ولم ار حال الممتنع الظاهر
نعم لتركه الفرض الا ان يقال ان للممتنع في الغالب تاويلا وهو مانع من الفسق ولم ار الان الممتنع
المنحصر فيه الظاهر جواز جبره على القبول لاضطرار الناس اليه كاطعام المضطر وسائر فروض الكفاية عند التعين
وكذا جواز جبر واحد من المتاهلين وغير المتاهل كالمعدوم **قوله** وان امنه لا اي ان امن الحيف لم
يكره التقليد لان كبار الصحابة والتابعين تقلدوه ولم يتعرض المصنف لكون الدخول فيه عند الامن رخصة
فالاولى تركه او عزيمة فالاولى الدخول فيه لاختلاف قال في البزازية وعامة المشايخ على ان التقليد رخصة
والترك عزيمة وقد دخل في القضاء قوم صالحون وتحامى منه قوم صالحون وترك الدخول اصلح دينا ودنيا
وفي فتح القدير وان امن اختلف في رخصته والترك هو العزيمة لانه وان امن فالغالب خطأ ظن من ظن من نفسه
الاعتدال فيظهر منه خلافه انتهى فالحاصل انه فرض عين ان تعين وفرض كفاية للمتاهلين عند وجود غيره لكن
رخصته وكره عند خوف العجز او الحيف وينبغي ان يكون حراما عند غالب ظنه انه يجوز في الحكم ومباح كما قدمناه
ففيه الاحكام الخمسة اما في الاهل فيحرم عليه الدخول فيه قطعا وقد روي ان ابا حنيفة دعي للقضاء ثلاث مرات

قوله الظاهر جواز جبره لمن الاحتياز الى الكبرى

قوله ومباح اذا امكن الاستقلال بفصل الخصومات م

فابى حتى وقد روي ...

وقد روي ان ابا حنيفة دعي للقضاء ثلاث مرات فابى حتى حبس وجلد كل مرة ثلاثين سوطا حتى قال له ابو يوسف
لو تقلدت لنفعت الناس فنظر اليه نظر المغضب فقال لو امرت ان اقطع البحر سباحة لكنت اقدر عليه فكانه
بك قاضيا ونكس راسه ولم ينظر اليه بعد وهذا يدل على كراهة الدخول فيه وهو قول البعض وقدمنا انه لا يكره
لمن وثق بنفسه وظاهر كلام الامام انه عرف من نفسه عدم القدرة فلذا لم يقبل وبه صرح في فتح القدير ولم يذكر
ان من المولي للقضاء وظاهر كلامهم انه الخليفة او السلطان وكان مذهبه انه لا يجوز القبول الا لمن
اجبر عليه ولذا ضرب الامام اياما وقد سنا وخمسين وامتنع في الاصح من القبول ومات على الاباء كذا في البزازية
وحاصل ما ذكره البزازي في مناقبه الاولى ان الامام لما اكرهه المنصور على القضاء وابى حبسه وضربه ثلاثة ايام
ومات في الحبس مبطونا الثانية انه حبس مرتين على القضاء والفتيا ثم اخرج والزم بيته ومنع من الجلوس للناس
الى ان مات الثالثة انهم لما عجزوا منه قتلوه بالسم الرابعة انه طيف به في الاسواق الخامسة انه لما
احس بالسم سجد فخرجت روحه ساجدا سنة خمسين ومائة ومن غريب ما وقع انه جيء بجنازته فازدحم الناس
فلم يقدروا على دفنه الا بعد العصر واستمر الناس يصلون على قبره عشرين وحزر من صلى عليه خمسون الفا
ثم قال والجمهور على انه لم يقبل القضاء وانه مات بالسم وقيل قبله نوبتين او ثلاثة لاجل بر المنصور في يمينه ثم ترك
ثم اعلم ان واقعة المنصور معه هي الفتنة الثانية للامام والاولى اكرهه ابن هبيرة والي الكوفة على قضائها
وضربه على راسه حتى انتفخ وجهه وحبسه فراى النبي عليه السلام فامره باطلاقه وتمامه فيها وعند الامام الثاني الامير
الذي ولاه السلطان ناحية وجعل له خراجها واطلق له التصرف في الرعية وما تقتضيه الامارة له ان يقلد
ويعزل بخلاف ما اذا فوض اليه الاموال فقط وعنه ايضا اذا كان القضاء من الاصل ومات القاضي ليس
للامير ان ينصب قاضيا وان ولي عشرها وخراجها وان حكم الامير لم يجز حكمه فاذا جاء هذا المولى بكتاب الخليفة
اليه من الاصل لا يكون امضاء للقضاء كذا في البزازية وللسلطان ان يفوض التولية للقاضي الى غيره ولو كان
المفوض اليه عبدا بطريق النيابة بخلاف ما اذا حكم العبد بنفسه لم يصح ويشترط للسلطان المولى للقضاء البلوغ
لما في البزازية مات السلطان واتفقت الرعية على سلطنة ابن صغير له ينبغي ان يفوض امور التقليد الى وال
ويعد هذا الوالي نفسه تبعا لابن السلطان لشرفه والسلطان في الرسم هو الابن وفي الحقيقة هو الوالي لعدم
صحة الاذن بالجمعة لمن لا ولاية له وفيها ايضا السلطان او الوالي اذا بلغ يحتاج الى تقليد جديد والقضاء
اذا استومر وفي العبد روايتان ولو اجتمع اهل بلدة على تولية واحد القضاء لم يصح بخلاف ما اذا ولوا سلطانا
بعد موت سلطانهم فانه يجوز فيها ايضا ولا بد في صحة التولية من تعيين القاضي فلو قال السلطان وليت
عالما او احد هذين او فلانا لم يصح احدا لما في البزازية لو قال السلطان للوالي قلد من شئت به يصح ولو قال
قلد احدا لم يصح كقوله لوكيله وكل من شئت يصح ولو قال وكل احدا لا انتهى والتولية للقاضي اما بالمشافهة
للقاضي بقوله وليتك قضاء بلدة كذا او جعلتك قاضي القضاة ونحو ذلك او بارسال ثقة اليه بذلك او
بكتاب وفي البزازية كان الفقيه ابو جعفر يقول كان الفقيه ابو بكر الاسكاف يقول تولية القضاة
في ديارنا غير صحيح لان المولى لا يواجههم بالتقليد وانما يكتب المنشور ويكتب في كل منشور عادة من تقدم انه
شاء الله فيبطل المقدم ولو محاه بعده لا ينقلب صحيحا كما لو كتب انت طالق ان شاء الله تعالى ثم محى المعطل
لا يقع الطلاق انتهى ولا يشترط لصحة التولية قبوله لها وانما يشترط عدم رده بشرط بلوغه الرد كالوكالة
لما في البزازية السلطان اذا قلده القضاء فرده ثم قبل لا يصح وان بعث له منشورا او ارسل اليه
فرده ثم قبل ان قبل بلوغ الرد الى السلطان يصح القبول لا بعد بلوغ الرد اليه وكذا الوكيل يرد الوكالة
ثم يقبل وكذا اذا كتبت المرأة الى رجل زوجت نفسي منك فبلغ الكتاب اليه فرده ثم قبل والرسالة كالكتابة
انتهى ولم ار لاصحابنا مجموعا ما يستفيده القاضي بالتولية وقد جمعته من مواضعه فيملك الحكم الثابت ببينة او اقرار
او نكول عن اليمين بعد استيفاء الشرائط الشرعية للحكم ويملك حبس الممتنع عن اداء الحق ومن وجب عليه تعزير
وراى حبسه حبسه لقولهم انه مفوض الى رايه ويملك اقامة التعزير ما كان حقا لله بلا طلب احد وما كان حقا لعبد

بطلبه ويملك اقامة الحدود كما صرحوا به في بابها وفي تهذيب القلانسي انها الى الامام والى امراء الامصار دون امراء السواد وعمال الخراج في الرساتيق انتهى ويملك تزويج اليتامى والايتام حيث لا ولي لهم لكن بشرط ان يكتب في منشوره ذلك وظاهر كلامهم في باب الاولياء انه لا يكفي في هذه توليته لقاضي القضاة ويملك الاستخلاف بالاذن الصريح او بقوله جعلتك قاضي القضاة والا فلا يملكه ويملك ولاية اموال المكلفين ممن لا ولي له والامين له مولى فلا الا ان يتصرف فيه صالح فله نقضه اذا كان مبذرا مسرفا فله بيعه كما في بيوع الخانية ويملك ولاية الوقوف ولو شرط الواقف ان لا ولاية له في وقفه فشرطه باطل كما قدمناه في الوقف ويبحث عن ولاتها فيعزل الخائن عنها ولو كان ابن الواقف ويحاسبهم ويحلف من اتهمه منهم كما قدمناه في الوقف وله نصب الاوصياء ان لم يكن للميت وصي. وفي البزازية من التاسع في نصب الوصي من كتاب القضاء قال الامام الحلواني للقاضي ان ينصب الوصي في مواضع اذا كان في التركة دين مهما كان الدين او غيره بشرط امتناع الوارث الكبير من البيع للقضاء او وصية او صغير فينصبه القاضي لقضاء الدين او لتنفيذ الوصية او لحفظ مال الصغير وكذا لو كان ابو الصغير مبذرا استهلك مال الصغير ينصب وصيا لحفظ ماله ولو اشترى الوارث من مورثه شيئا ثم اطلع بعد موته على عيب نصب القاضي وصيا حتى يرده الوارث عليه وقيد الخصاف نصب الوصي فيما اذا كان على الميت دين وله وارث كبير غائب بانقطاعه عن بلد الموت في لا ياتي ولا يذهب القافلة فان لم يكن منقطعا لا ينصب وكذا ينصب وصيا على الصغير عند غيبة ابيه واحتيج الى اثبات حق الصغير ان كانت غيبة الاب منقطعة والا فلا وينصب وصيا عن المفقود لحفظ حقوقه ولا ينصب عن الغائب انتهى فهذه سبعة مواضع يملك فيها نصب الوصي ثم رأيت ثامنا قال في القنية اذا كان المدعى عليه اصم اعمى اخرس فالقاضي ينصب عنه وصيا ويأمر المدعي بالخصومة معه اذا لم يكن له اب او جد او وصيهما انتهى قال في البزازية بعدها وتاسعها النصب اذا كان مأذونا بالاستخلاف وينصب عدلا امينا كافيا لا غبيا لا يعرف ذلك باخبار واحد ويشترط في نصب الوصي على اليتيم كونه في ولاية القاضي لا التركة وفي الوقف كونه المدعى عليه ولاية بهذا اختاره القاضي وفيه اختلاف ويملك البيع عن المديون لايفاء دينه على القول المفتى به كما صرحوا به في الحجر وله ولاية اللقطة من الملتقط وولاية اجارة مال الغائب وله بيع منقول اذا خاف عليه التلف اذا لم يعلم مكان الغائب فلو علم مكانه بعثه اليه لانه يمكن حفظ العين والمالية دل هذا انه يملك بعث مال الغائب اليه اذا خاف التلف وله نصب وكيل في جميع غلات المفقود وطلب الوارث اولا وله ايفاء ديون الغائب بماله بالحصص وبيع ماله لايفاء دينه اذا كان دينه ثابتا عنده وله الارسال خلف من نسب الى طلاق زوجته الثلاث اذا اخبره عدلان وان لم تطلبه المرأة الكل من البزازية من نوع في ولاية القاضي قال وليس له ان يزوج ام ولد الغائب وله الاذن بالانفاق على مال الغائب وزوجته واولاده واصله من ماله كما قدمناه في النفقات وله فرض النفقة على الزوج اذا لم يكن صاحب مائدة وطعام كثير. وفي جامع الفصولين للقاضي ايداع مال الغائب وله الاذن في بيع شيء باعه مالكه اجل وغاب المشتري ليأخذ ثمنه من ثمنه او من جنسه ولو كانت دابة فله الاذن باجارتها وعلفها من اجرتها وله الاذن ببيع الجارية المغصوبة لو كان مالكها غائبا ولو من الغاصب فيحل له وطؤها واذا حضر مالكها كان له على ذي اليد ثمنها ولا يملك تزويج امة الغائب والمجنون وقنها وله ان يكاتبها ويبيعها وله ان يقبض دين غائب من محبوسه وله ان يبيعه عند عدل وله اطلاق محبوسه بكفيل بنفسه وله الاذن ببيع وديعة خيف فسادها وربها غائب كصوف وله بيع دار الميت اذا لم يعلم له وارث واذا علم جاز ايضا حفظا وله بيع الآبق وله اجارة بيت المفقود لو خيف خرابه لو لم يسكن وله [illegible] المغصوب لغائب من غاصبه وله اخذ وديعة المفقود وايداعها عند من يثق به انتهى ما في جامع الفصولين ملخصا واما اقامة الجمع والاعياد فيملكها القاضي اذا كانت في منشوره والا فلا وقول محمد للقاضي ان يجمع حمله المشايخ على هذا كذا في البزازية من اول القضاء وله النظر في الطريق فيمنع من يقعد فيها ساعة واشراع جناح لا يجوز وله نصب القسام كما ذكروه في كتاب القسمة وله نصب ائمة المساجد ولم ار حكم نصبه للمحتسبين وينبغي ان يكون له ذلك ان لم ينصب الامام احدا واما نصب الولي شرعا والجابي للزكوات فالى الامام كاخذ الجزية والخراج وما تعلق باموال بيت المال **قوله** ولا يسأل القضاء لقوله عليه السلام من طلب القضاء وكل الى نفسه ومن اجبر عليه نزل عليه ملك يسدده اي

 ذكره الصدر الشهيد ولان من طلبه اعتمد على نفسه فيحرم ومن اجبر عليه توكل على ربه فيلهم وعلل في السراج الوهاج بان في طلب القضاء اذلالا واهانة بالعلم لان كل موضع مهان انتهى وهو يفيد منع العالم من السؤال مطلقا الا لحاجة وقد جمع القدوري بين النهي عن طلبه والنهي عن سؤاله ففهم الشارحون المغايرة بينهما فقيل الطلب بالقلب والسؤال باللسان كذا في المستصفى وفي الينابيع الطلب ان يقول للامام ولني والسؤال ان يقول للناس لو ولاني الامام قضاء بلدة كذا لاجبته الى ذلك وهو يطمع ان يبلغ ذلك الى الامام والمراد كراهة السؤال اي تحريما لا يحل كما في فتح القدير وليس النهي عن السؤال على اطلاقه بل مقيد بان لا يتعين للقضاء اما ان تعين بان لم يكن احد غيره يصلح للقضاء وجب عليه الطلب صيانة لحقوق المسلمين ودفعا لظلم الظالمين واستحب بعض الشافعية طلبه لخامل الذكر لينشر العلم كما في المعراج ولم ار حكم ما اذا تعين ولم يول الا بمال هل يحل بذله وكذا لم ار حكم جواز عزله وينبغي ان يحل بذله للمال كما حل طلبه وان يحرم عزله ان تعين وان لا يصح وكما لا يجوز طلبه لا يجوز تولية الطالب لما في الخلاصة والبزازية والخانية طالب التولية لا يولى انتهى فمن طلب القضاء او النظارة او الوصاية لا يولى وعللوه بان الطالب يوكل الى نفسه وهو عاجز فيكون سببا لتضييع الحقوق وفي وصايا البزازي قال ابو مطيع البلخي انا منذ نيف وعشرين سنة ما رأيت قيما عدل في مال ابن اخيه قط فلا ينبغي ان يتقلد الوصايا احد وقد قيل احذروا الواوات الوكالة والوصاية والولاية انتهى وظاهر كلامهم انه لا يطلب التولية على الوقف ولو كانت بشرط الواقف له لكن اطلاقهم في كتاب الوقف ان له طلب عودها اذا عزل من قاض جديد يفيد ان له ان يطلب **قوله** ويجوز تقلد القضاء من السلطان العادل والجائر ومن اهل البغي لان الصحابة رضي الله عنهم تقلدوه من معاوية والحق كان بيد سيدنا علي رضي الله عنه في نوبته والتابعين تقلدوه من الحجاج وكان جائرا افسق اهل زمانه هكذا قال اصحابنا وفي فتح القدير وهذا تصريح بجور معاوية والمراد في خروجه لا في اقضيته ثم انما يتم اذا ثبت انه ولى القضاة قبل تسليم الحسن له واما بعد تسليمه فلا ويسمى ذلك العام عام الجماعة انتهى ومن العلماء من قال ان الحسن رضي الله عنه لم يسلم له اختيارا وانما سلم له لما رأى ما يقع بينهما من قتل الكل من كل من الطائفتين فكان مضطرا كما في المسايرة وما ذكره المؤلف من جواز التقلد من الجائر مقيد بما اذا كان يمكنه من القضاء بالحق اما اذا لم يمكنه فلا كما في الهداية لان المقصود لا يحصل به والعادل هو الواضع كل شيء في موضعه وقيل هو المتوسط بين طرفي الافراط والتفريط سواء كان في العقائد او في الاعمال او في الاخلاق وقيل الجامع بين امهات كمالات الانسان الثلاث وهي الحكمة والشجاعة والعفة التي هي اوساط القوى الثلاث اعني القوة العقلية والغضبية والشهوانية وقيل المطيع لاحكام الله تعالى وقيل المراعي لحقوق الرعية ذكره الكرماني في شرح قوله عليه السلام امام عادل والعدل في اللغة القصد في الامور وهو خلاف الجور وذكر الصدر الشهيد في شرح ادب القضاء للخصاف ان ابا بكر رضي الله عنه سئل عن العدل وهو على المنبر فقال على البديهة العدل ان تاتي الى الخلق ما تشته منه ان يرضيكما وفي المعراج والاجماع انعقد على بيعة معاوية حين سلم له الحسن واطلق في الجائر فشمل المسلم والكافر كما ذكره مسكين معزيا الى الاصل وظاهره صحة سلطنة الكافر على المسلمين وصحة توليته للقضاء وفي فتح القدير ما يخالفه قال واذا لم يكن سلطان ولا من يجوز التقلد منه كما هو في بعض بلاد المسلمين غلب عليهم الكفار في بلاد المغرب كقرطبة الآن وبلنسية وبلاد الحبشة واقروا المسلمين عندهم على مال يؤخذ منهم يجب عليهم ان يتفقوا على واحد منهم يجعلونه واليا فيولي قاضيا ويكون هو الذي يقضي بينهم وكذا ينصبوا اماما يصلي بهم الجمعة انتهى ويؤيده ما في جامع الفصولين وكل مصر فيه وال مسلم من جهة الكفار يجوز منه اقامة الجمع والاعياد واخذ الخراج وتقليد القضاء وتزويج الايامى لاستيلاء المسلم عليهم واما طاعة الكفرة فهي موادعة ومخادعة واما في بلاد عليها ولاة الكفار فيجوز للمسلمين اقامة الجمع والاعياد ويصير القاضي قاضيا بتراضي المسلمين ويجب عليهم طلب وال مسلم انتهى وصرح بجواز التقليد من الجائر يدل على ان البغاة اذا ولوا قاضيا ثم جاء اهل العدل ورفعت قضاياه الى قاضي اهل العدل فانه يمضي حيث كان موافقا او مختلفا فيه كما في سائر القضاة وهو مصرح به في فصول العمادي ويدل بمفهومه على ان القاضي لو كان من البغاة فان قضاءه ينفذ كما يرفع الى اهل العدل

لان الفاسق يصلح قاضيا في الاصح وذكر في الفصول ثلاثة اقوال فيه الاول ما ذكرنا وهو المعتمد الثاني عدم النفاذ فاذا
رفع الى العادل لا يمضيه الثالث حكمه حكم المحكم يمضيه لو وافق رايه والا ابطله انتهى واشار المولف بصحة التقليد من الجائر
عادلا كان القاضي او باغيا الى صحة عزل الباغي لقضاة اهل العدل وفي الفصول بحر واستيلا الباغي لا تنعزل قضاة
العدل ويصح عزل الباغي لهم حتى لو انهزم الباغي بعده لا تنفذ قضاياهم بعده ما لم يقلده سلطان العدل ثانيا اذ الباغي
صار سلطانا بالقهر والغلبة انتهى وفي شرح ملكه في ما يصح تعليقه وما لا يصح قبيل الصرف اعلم انه لا بد ان يكون الامام
يحلف واسلمه عدلا مجتهدا ذا راي وكفاية سميعا بصيرا ناطقا وان يكون من قريش وللامام فيه منع وان لم يوجد
فمن العجم وتنعقد بيعة اهل الحل والعقد من العلماء المجتهدين والرؤسا لما عرف انتهى ويكفي مبايعة واحد وقيل لا بد من
الاكثر وقيل لا يلزمه عدد وتمامه في المسايرة وعرف المحقق الامامة العظمى في المسايرة باستحقاق تصرف عام على الدين
والدنيا على المسلمين وظاهره انه لا بد في الامام من عموم ولايته ولذا قالوا لا يجوز اجتماع امامين في زمن واحد
وقدمنا اول الكتاب عن الحلبية بماذا يكون سلطانا **قوله** فان تقلد يسال ديوان قاض قبله شروع فيما يفعله
القاضي اذا تقلده فان كان في البلد ينبغي ان يقرا المنشور على اهل البلد ان كتب له وان قدم من خارج ينبغي
ان يقدم يوم الاثنين او الخميس لابسا عمامة سوداء وينزل وسط البلد ويقرا عليهم منشوره ولم اره صريحا الا ان
ثم رايته في شرح ادب القضا للخصاف ثم يطلب ديوان القاضي السابق لانه انما وضع للحاجة ليجعل في يد من له ولاية
القضا لان القاضي يكتب نسختين احداهما في يده لاحتمال الحاجة اليها والاخرى في يد الخصم وما في يده لا يومن
عليه والديوان لغة جريدة الحساب ثم اطلق على موضع الحساب وهو معرب والاصل دوان
فابدلت من احدى المضعفين يا للتخفيف ولهذا يرد في الجمع الى اصله فيقال دواوين وفي التصغير دويوين
لان التصغير وجمع التكسير يردان الاسماء الى اصولها ودونت الدواوين اي وضعتها وجمعتها ويقال ان عمر اول
من دون الدواوين في العرب اي رتب الجرايد للعمال وغيرها كذا في المصباح والمراد به هنا ما ذكره بقوله وهي الخرائط
التي فيها السجلات والمحاضر وغيرها اي الديوان والخرائط جمع خريطة مثل كريمة وكرائم وهي شبه كيس يشرج من ادم
وخرق كذا في المصباح وهذا مجاز لان الديوان نفس السجلات والمحاضر لا الكيس كما افاده مسكين والسجلات
جمع سجل وهو لغة كتاب القاضي والمحاضر جمع محضر وذكر العلامة خسرو في شرح الدرر والغرر ان المحضر ما كتب فيه
خصومة المتخاصمين عند القاضي وما جرى بينهما من الاقرار من المدعى عليه او الانكار منه والحكم بالبينة او النكول على وجه
يرفع الاشتباه وكذا السجل والصك ما كتب فيه البيع والرهن والاقرار وغيرها والحجة والوثيقة يتناولان الثلاثة
انتهى وفي الوقف ان السجل ما كتبه الشاهدان في الواقعة وبقي عند القاضي وليس عليه خط القاضي والحجة ما نقل من السجل
من الواقعة وعليه علامة القاضي اعلاه وخط الشاهدين اسفله واعطي للخصم وفي قوله ان دون اي اشارة الى
ان تقلده ناظرا كان لا يتقلده الا مزور بحديث النفس اليه اشار مسكين واراد بغيرها محاسبات الاوقاف
وكل شيء كان فيه مصالح الناس مما يتعلق بالقاضي المعزول واطلقه فشمل ما اذا كان الورق من بيت المال او من
مال ارباب القضايا وهو الصحيح وما اذا كان من مال القاضي في الصحيح لانه اخذه تدينا لحفظ امور المسلمين ولكن
ويبعث المولى اثنين او واحدا امينا ليقبضاها من المعزول او امينه ويسالان منه شيئا فشيئا ويجعلان كل واحد
في خريطة ليكون اسهل للتناول وهذا السؤال لكشف الحال لا للزوم العمل بمقتضى الجواب من القاضي فانه التحق
بسائر الرعايا بالعزل ثم اذا قبضاه ختما عليه خوفا من التغيير واما ما قيل يكتبان عدد ضياع الوقوف ومواضعها
فلا حاجة اليه فان كتب الاوقاف يغني عنه واشار الى ان المولى يجدد توليته لا يأتي به الناظر فيفوض له فان
في خلافه عذر عزله الامام ولذا قال الصدر الشهيد ان عمر رضي الله عنه استقضى رجلا على الشام يقال له حابس بن
سعد الطائي على قضاء حمص قال له يا حابس كيف تقضي قال اقضي بما في كتاب الله قال فان لم يكن في كتاب الله
قال فبسنة رسوله قال فان لم يكن في سنة رسوله قال اجتهد رايي واستشير جلسائي فقال عمر رضي الله عنه اصبت
واحسنت ثم لقي عمر ذلك الرجل فقال ما منعك ان تاتي الى عملك قال يا امير المومنين اني رايت رؤيا [illegible]
قال وما هي قال رايت كان الشمس والقمر يقتتلان رايت كان الشمس اقبلت من المشرق في جمع كثير ورايت كان

القمر

القمر اقبل من المغرب حتى اقتتلا قال فمع ايهما كنت قال مع القمر فقرا عمر رضي الله عنه وجعلنا الليل والنهار ايتين فمحونا
اية الليل وجعلنا اية النهار مبصرة كنت مع القمر في مغرب الشمس اردد الينا عهدنا فقتل بصفين مع معاوية فيدل
على ان للامام عزل القاضي اذا تاظر على التفاؤل وتمامه في شرح ادب القضا للخصاف **قوله** ونظر في حال
المحبوسين اي الجديد لانه نصب ناظرا للمسلمين والمراد المحبوس في سجن القاضي فيبعث القاضي ثقة القاضي في السجن
ويكتب اسماءهم واخبارهم وسبب حبسهم ومن حبسهم وفي شرح ادب القضا يجب على القاضي كتابة اسم المحبوس وابيه
وجده وما حبس بسببه وتاريخه فاذا عزل بعث النسخة التي فيها اسماؤهم الى المتولي لينظر فيها واما المحبوس في سجن الوالي
فيجب على الامام النظر في احوالهم وتحصيل ما ذكره ابو يوسف في كتاب الخراج ان من حبس من اهل الدعارة والتلصص
والجنايات ولا مال لهم ان نفقتهم في بيت المال وكسوتهم وكذا اسراء المشركين وان لا يبيت احد في قيد الا رجل مطلوب
بدم وينبغي ان يولي على هذا الامر رجل صالح يثبت اسماءهم عنده ويرفع نفقتهم اليهم شهرا بشهر يقعد ويدعو كل رجل
ويدفع اليه بيده ويمنعهم عن الخروج في السلاسل يتصدق عليهم فان هذا شيء عظيم ومن مات منهم ولا ولي له ولا قرابة
فان تجهيزه من بيت المال ويامر بالصلاة عليه وينظر في احوالهم كل ايام فمن كان عليه ادب ادب واطلق ومن لم
يكن له قضية خلى سبيله الى اخر ما ذكره رحمه الله **قوله** فمن اقر بحق او قامت عليه بينة الزمه لان كلا منهما حجة ملزمة
وليس المراد بقوله الزمه الحكم عليه وانما المراد الزمه الحبس كما اشار اليه مسكين اي ادام حبسه ويصح ان يراد بالحق واليه
يشير تقريره في فتح القدير والظاهر عندي ما قاله مسكين لان الش في لا يطرد في كل اقرار لان المحبوس اذا اقر
بسبب عقوبة خالصة كالزنا وشرب الخمر فقال اني اقررت عند القاضي المعزول اربع مرات في الزنا ولم يقم الحد علي
فان القاضي لا يقيمه عليه لان ما كان في مجلس المعزول بطل لكن يستقبل المولى الامر فان اقر وحده ثم بعد الجلد ينادي
عليه ثم يطلقه بكفيل بنفسه كذا في شرح ادب القضا للخصاف وقوله او قامت عليه بينة اعم من ان يشهد باصل الحق
او بحكم القاضي عليه واما المعزول فلا يقبل قوله لو قال حبسته بحق عليه وكذا لو قال كنت حكمت عليه لفلان بكذا كما في السراج
الوهاج وعلله في الهداية بانه كواحد من الرعايا وشهادة الفرد غير مقبولة لا سيما اذا كانت على فعل نفسه انتهى فظاهره انه
لو شهد مع اخر لم تقبل شهادته ورايت في بعض كتب الشافعية انه لو شهد مع اخر على حكمه لم تقبل الا ان يقول ان
قاضيا قضى عليه بكذا لفلان انتهى وقواعدنا تاباه لان الشهادة على قضا القاضي من غير تسمية غير صحيحة ولم يذكر المولف
رحمه الله اطلاقه بعد الزامه لما في شرح ادب القضا انه اذا اقر لفلان بن فلان وعرفه القاضي او شهد الشهود بنسبه و
احضر المال له اطلقه بلا كفيل وكذا اذا اختار المدعي اطلاقه وان اشكل على القاضي امر المدعي امره بالدفع اليه ولا يطلقه
بل ينادي ثم يطلقه بكفيل خوفا من الاختيار انتهى **قوله** والا نادى عليه اي من لم يثبت عليه شيء امر مناديا كل يوم
في محلة وقت جلوسه من كان يطلب فلان بن فلان المحبوس بحق فليحضر حتى يجمع بينه وبينه فان حضر احد وادعى
وهو على انكاره ابتدا الحكم بينهما والا تانى في ذلك اياما على حسب ما يرى القاضي فان لم يحضر احد اخذ منه كفيلا بنفسه
على الصحيح اتفاقا واطلقه بخلاف مسئلة القسمة فان ابا حنيفة لم ياخذه من الورثة كفيلا لان احتمال وارث
اخر موهوم وهنا القاضي لا يحبسه الا بحق ظاهر وخلافه موهوم فان قال لا كفيل لي وابى ان يعطيه كفيلا وجب ان يحتاط
نوعا اخر من الاحتياط فينادي شهرا فان لم يحضر احد اطلقه وقد بحث المحقق في فتح القدير لانه لو قيل بالنظر الى ان
الظاهر انه حبس بحق يجب ان لا يطلقه بقوله اني مظلوم حتى يمضي مدة يطلق فيها مدعي الاعسار كان جيدا انتهى
قلت ليس بجيد لانا عملنا بمقتضى هذا الظاهر بالنداء واخذ الكفيل ولو ابقيناه في الحبس كما ذكره لسوينا بين المحقق
والظاهر فان المعسر تحقق ثبوت الحق عليه بخلاف المحبوس بعد عزل القاضي ثم اعلم ان محل ما ذكره الصدر في
المحبوسين انه ان كان بسبب الدين فقد ذكرنا وان كان بسبب قصاص اقتص منه للمقر له في النفس والطرف
ولكن لا يطلقه في الطرف الا بكفيل احتياطا وان كان قال حبست بسبب حد الزنا لا يعمل القاضي باقراره وانما
يستانف الان وان قال بسبب شهود شهدوا علي به لا يحده بذلك وان قال بسبب سرقة اقررت بها
قطع المولى يده واطلقه بكفيل وان قال بينة لا للتقادم وان اقر انه حبس بسبب حد الخمر لا يحده سواء قال باقرار
او بينة فان قال بسبب قذف لفلان وصدقه حد مطلقا واطلقه بكفيل **قوله** ويعمل في الودائع وغلات

[illegible] يجلس الى [illegible] عنده [illegible] في فتح القدير

لتعين المعزول [illegible] حبس [illegible]

الوقف بينة او اقرار لان كلا منهما حجة والمراد اقرار ذي اليد واما غيره فلا يقبل اقراره وفي فتح القدير والذي في ديارنا من
اموال الاوقاف تحت ايدي جماعة توليهم القاضي النظار او المباشرة فيها او ودائع اليتامى تحت يد الذي يسمى امين الحكم انتهى
اقول انقطع هذا في زماننا فان اموال اليتامى تحت يد الاوصياء ولم يبق في زماننا امين الحكم فيتقيد بغلات الوقف لانه لا يعمل
باقرار ذي اليد في اصل الوقف اذا جحده الورثة ولا بينة ولو قال المعزول ان هذا وقف فلان بن فلان سلمته الى هذا
واقر ذو اليد وكذبه الورثة لم يقبل قول القاضي وذو اليد ويكون ميراثا بين الورثة وتمامه في شرح ادب القضاء
قوله ولم يعمل بقول المعزول الا ان يقر ذو اليد انه سلمه اليه فيقبل قوله فيهما يعني لو قال من في يده المال المال
لي وقال المعزول انه مال وقف او يتيم لم يقبل قوله لما بينا انه التحق بواحد من الرعايا بخلاف القاضي لانه هو المخصص
لانه يكتفي بقوله في الالزام حتى الخليفة الذي قلد القاضي لو اخبر القاضي انه شهد عنده الشهود بكذا لا يقضي به حتى يشهد
عنده الخليفة مع اخر والواحد لا يقبل قوله والحاصل ان المسئلة على وجوه خمسة الاول ان يقر بانه سلمها اليه ومع ذلك
يقر بها لغيره فاذا بدا ذو اليد بالاقرار للغير ثم بتسليم القاضي فاقر القاضي بانها لاخر وحكمه ان يسلم العين الى المقر له الاول
ويضمن المقر قيمته الثاني ان ينكر التسليم وحكمه ان لا يقبل قول المعزول الثالث ان يقر بان المعزول سلمه اليه
ثم يقر به للغير عكس الاول وحكمه عدم قبول الثاني الرابع ان يبدأ بالاقرار بتسليم القاضي ثم يقول لا ادري لمن هو
وحكمه قبول قول القاضي الخامس ان يقر بانه تسلمه من القاضي وصدق القاضي انها لفلان فيقبل قولها ويدفع الى
القاضي ليدفعه الى فلان فلم يعمل بقوله في وجه وعمل به في الاربعة وقوله بينة شامل لما اذا شهدوا انهم سمعوا القاضي
قبل عزله يقول المال لفلان اليتيم استودعته فلانا وكذا اذا شهدوا على بيعه مال يتيم فانه يقبل ويؤخذ المال لمن ذكره
وكذا الوصايا الاول واستقضى غيره فشهد بذلك **قوله** ويقضي في المسجد او داره لانه صلى الله عليه وسلم حكم بين
المتلاعنين في المسجد وقال للمديون تم فاقضه بعد ما امر الدائن بوضع الشطر وكان في المسجد وقد ارتفعت اصواتهما ثم
باقامة الحد وهو في المسجد وقد لاعن عمر عند منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم كما رواه البخاري واما كون المشرك
يدخله للقضاء وهو نجس فلا يمنع لان نجاسته الاعتقاد على معنى التشبيه واما الحائض فتخبر بحالها ليخرج اليها
القاضي او يرسل نائبه كما لو كانت الدعوى في دابة وكذا السلطان يجلس في المسجد للحكم اطلق المسجد فشمل غير الجامع لكنه
اولى لانه اشهر ثم الذي تقام فيه الجماعات وان لم تصل فيه الجمعة قال فخر الاسلام هذا اذا كان الجامع في وسط
البلد اما اذا كان في طرف منها فلا لزيادة المشقة فالاولى ان يختار مسجدا في وسط البلد او في السوق ويجوز
ان يحكم في بيته وحيث كان الاولى ما ذكرناه ويأذن للناس على العموم ولا يمنع احدا الا ان لكل احد حقا
في مجلسه والاولى ان يكون بيته في وسط البلد لما ذكرنا والحاصل انه يجلس له في اشهر الاماكن والجامع وليس فيه
حاجة حاجب ولا بواب وهو الافضل ولا يحكم وهو ماش او راكب ولا بأس بالقعود على الطريق اذا كان لا
يضيق على المارة ولا بأس بالحكم وهو متكئ والقضاء وهو مستو افضل تعظيما لامر القضاء ولا يجلس وحده لانه يورث
التهمة فينبغي ان يجالسه من كان يجلس معه قبل ذلك وروي ان عثمان رضي الله عنه ما كان يحكم حتى يحضر اربع
من الصحابة ويستحب ان يحضر مجلسه جماعة من الفقهاء ويشاورهم وكان ابو بكر يحضر عمر وعثمان وعليا حتى قال احمد
يحضر مجلسه الفقهاء من مذهبه ويشاورهم فيما يشكل عليه وفي المبسوط وان دخله حصر في قعودهم عنده او شغله عن شيء
من امور المسلمين جلس وحده فان طباع الناس تختلف فمنهم من يمنعه حشمة الفقهاء من فصل القضاء ومنهم من يزداد
قوة على ذلك فاذا كان ممن يدخله حصر جلس وحده وفي المبسوط ما حاصله انه ينبغي للقاضي ان يعد للمقضي عليه
ويبين له وجه قضائه ويبين انه فهم حجته ولكن الحكم في الشرع كذا يقتضي القضاء عليه فلم يمكن غيره ليكون ذلك ادفع
لشكايته للناس ونسبته الى انه جار عليه ومن يسمع يخل فربما تفسد العامة عرضه وهو بري او اذا امكن اقامة الحق
مع ايغار الصدور كان اولى كذا في فتح القدير وفي التاتارخانية قال شمس الائمة ينبغي للقاضي اذا اراد الحكم ان يقول
للخصمين احكم بينكما وهذا على وجه الاحتياط حتى انه اذا كان في التقليد خلل يصير حكما بتحكيمهما وفي البزازية قضى القاضي
بحق ثم امره ان يسأل الفقيه ثانيا بحضرة العلماء لا يفوض ذلك على القاضي انتهى وفيها وان رأى ان يقعد
معه اهل الفقه قعدوا ولا يشاورهم عندهم الخصوم انتهى فعلى هذا اذا كان عنده الفقهاء ووقعت حادثة يخرجهم

اولهم

اويبعدهم ثم يشاور الفقهاء ولا يسلم عليه الا اذا كان الداخل الشهود فلا ان يسلم كما في الخانية ويصلي ركعتين تحية المسجد
ويسند ظهره الى المحراب والناس بين يديه يقفون مستقبل القبلة فان اعتراه هم او غضب او جوع او حاجة حيوانية
كف عنه حتى يزول ولا يتعب نفسه في طول الجلوس ولا يقضي وهو يدافع احد الاخبثين وان كان شابا فقضى
وطره من اهله ثم جلس للقضاء ولا يسمع من رجل حجتين او اكثر في مجلس الا ان يكون الناس قليلا ولا يقدم رجلا
جاء غيره قبله ولا يضرب في المسجد حدا ولا تعزيرا كذا في البزازية والحاصل لا يقضي حال شغل قلبه ولو بفرح او برد شديد
او حر شديد واصله حديث لا يقضي القاضي وهو غضبان معلول به ولا ينبغي ان يتطوع بالصوم في اليوم الذي
يريد الجلوس كذا في فتح القدير وفي الظهيرية ويخرج في احسن ثيابه واعدل احواله وله ان يتخذ بوابا يمنع الخصوم
من الازدحام ولا يباح للبواب ان يأخذ شيئا على الاذن في الدخول واذا اخذ البواب شيئا وعلم القاضي به فقضى
كان كالقضاء بالرشوة لا ينفذ كذا في شرح ادب القضاء واذا جلسوا بين يديه قال ابو يوسف يقول ايكما المدعي
فاذا عرفه يقول له ما ذا تدعي وقال محمد لا يفعل ذلك وقول ابي يوسف ارفق ودفع للمهابة عنهم واذا جاء رجل اراد احضار
خصمه الغائب دفعه له طينة عليها ختم القاضي مكتوب فيها اجب خصمك الى مجلس الحكم فان كان في المصر احضره او
قريبا منه وان كان بعيدا منه فالقاضي لا يعديه بمجرد قوله حتى يقيم البينة والفاصل بينهما انه ان امكنه ان يعود
الى اهله في ذلك اليوم فهو قريب والا فلا وقال محمد يجب على الامام ان ينصب قضاة على الكور فيما دون مدة
السفر احترازا عن مشقة الاعداء وهو ازالة العدوان ويسقط الاعداء بعذر المرض او كانت مخدرة فان توارى
الخصم في بيته ختم القاضي على بابه وجعل بيته عليه سجنا وسد اعلاه واسفله حتى يضيق عليه الامر فيخرج قال الحلواني واصحابنا
لم يجوزوا الهجوم وصورته ان يبعث القاضي نساء يطلبنه في البيت واعوانا يأخذون السفل والعلو كيلا يهرب
وهذا هو القياس فعله عمر رضي الله عنه والصالحون من بعده وتركوا فيه القياس فان كان المديون يسكن
دارا باجارة وامتنع من الحضور اختلفوا في تسمير الباب والاصح انه يسمر والتسمير الضرب بالمسامير انتهى فان
كانت الدار مشتركة فتسميرها الحكم لاجل احد الشركاء للباقي ان يرفعوا الامر اليه ليرفع المسمار وليس هذا في العدل
كذا في التاتارخانية وفيها للسلطان الختم على باب المديون وان لم يتوار في بيته تضييقا عليه حتى يقضي انتهى فعلى
هذا الوضع في ايش في زماننا وفي البزازية ويستعين باعوان الوالي على الاحضار واجرة الاشخاص في بيت
المال وقيل على المتمرد في المصر نصف درهم الى درهم وفي خارجه لكل فرسخ ثلاثة دراهم او اربعة واجرة الموكل على المدعي
وهو الاصح وفي الذخيرة انه المشخص وهو المأمور بملازمة المدعى عليه واطلق بعض المشايخ الذهاب الى باب
السلطان والاستعانة باعوانه لاستيفاء حقه قبل العجز عن الاستيفاء بالقاضي لكنه لا يفتى به الا اذا عجز بالقاضي واذا
ثبت تمرده عن الحضور عاقبه بقدره وذكر الصدر الاختلاف في قبول القاضي القصص من الخصوم والمذهب عندنا
انه لا يأخذها اذا جلس للقضاء والا اخذها ثم ذكر الاختلاف في ان القاضي يؤاخذه بما كتب فيها الا اذا اقر بلفظه صريحا
وفي السراج الوهاج وينبغي للقاضي ان يتخذ كاتبا صالحا عفيفا ويقعده بحيث يراه اهلا للشهادة لا ذميا ولا عبدا
ولا صبيا ولا ممن لا يجوز شهادته فيكتب الخصومة ويجعلها في قمطره ويجعل لكل شهر قمطرا **قوله** ويرد هدية
الا من قريب او ممن جرت عادته به اي لا يقبل القاضي هدية لما رواه البخاري عن ابي حميد الساعدي قال
استعمل النبي صلى الله عليه وسلم رجلا من الازد يقال له ابن اللتبية على الصدقة فلما قدم قال هذا لكم وهذا لي قال عليه
السلام هلا جلس في بيت ابيه او بيت امه فينظر ايهدى له ام لا قال عمر بن عبد العزيز كانت الهدية على عهد
رسول الله صلى الله عليه وسلم هدية واليوم رشوة بتعليله دليل على تحريم الهدية التي سببها الولاية ويجب ردها
على صاحبها فان تعذر ردها على مالكها وضعها في بيت المال كاللقطة كذا في فتح القدير فان كان المهدي
يتأذى بالرد يقبلها ويعطيه مثل قيمتها كذا في الخلاصة وفي المضمرات اذا دخلت الهدية له من الباب خرجت
الامانة من الكوة وقدمنا عن الاقطع الفرق بين الهدية والرشوة ان الرشوة ما كان معها شرط الاعانة بخلاف
الهدية وفي خزانة المفتين قال يعطيه ولا يكون معها شرط والرشوة قال يعطيه بشرط ان يعينه وذكر الهدية
في الكتاب ليس احترازيا اذ يحرم عليه الاستقراض والاستعارة ممن يحرم عليه قبول هديته كما في الخانية

وانما يقبل هدية القريب لما فيها من صلة الرحم وردها قطيعة وهي حرام واطلقه وهو مقيد بالمحرم ليخرج ابن العم مثلا وقيد بان لا يكون له خصومة وانما يقبل ممن له عادة للعلم بانها ليست للقضاء وله شرطان ان لا يكون له خصومة وان لا يزيد على العادة فيرد الكل في الاول وما زاد عليها في الثاني وقيده فخر الاسلام بان لا يكون مال المهدي قد زاد فبقدر ما زاد ماله لا باس بقبوله وظاهر العطف في كلام المصنف يقتضي انه يقبل من القريب وان لم يكن له عادة بالاهداء وفي كلام بعضهم ما يقتضي انه كالاجنبي لا بد ان يكون له عادة والا فلا يقبلها منه الا ان يكون لفقره ثم اسئل ان الظاهر ان المانع ما كان الا الفقر على وزان ما قاله فخر الاسلام في الزيادة واحتمل ان من له خصومة لا يقبلها مطلقا ومن لا خصومة له فان كان له عادة قبل القضاء قبل المعتاد والا فلا وفي تهذيب القلانسي ولا يقبل هدية الا من ذي رحم محرم او من وال تولى الامر منه او وال لتقدم الولاية على القضاء انتهى فعلى هذا له ان يقبلها من السلطان ومن حاكم بلده المسمى الان الباشاه واقتصر في التاترخانية على من ولاه وفي فتح القدير وكل من عمل للمسلمين عملا حكمه في الهدية حكم القاضي انتهى فظاهره انه يحرم قبولها على الوالي والمفتي وليس كما قال فقال في الخانية ويجوز للامام والمفتي قبول الهدية واجابة الدعوة الخاصة لان ذلك من حقوق المسلم على المسلم وانما يمنع عنه القاضي انتهى الا ان يراد الامام امام الجامع وفي التاترخانية من خصوصياته عليه السلام ان هداياه له وفي نصح الواعظ الى المفتي معللا بانه انما يهدى الى العالم لعلمه بخلاف القاضي واشار المؤلف الى ان القاضي لا يبيع ولا يشتري في مجلس القضاء وغيره وهو الصحيح لان الناس ما هلون لاجل القضاء كذا في الخانية هذا اذا كان يخفف المؤنة من بيت المال اولى ممن يحابيه والا لا يكره ولو باع مال المديون او الميت لا يكره كذا في البزازية وفي فتح القدير ويجب ان يكون هدية المستقرض للمقرض كالهدية للقاضي ان كان المستقرض له عادة قبل استقراضه فاهدى الى المقرض فللمقرض ان يقبل منه قدر ما كان يهديه بلا زيادة انتهى وهو سهو والمنقول كما قدمناه في الحوالة انه يحل حيث لم يكن مشروطا مطلقا **قوله** ودعوة خاصة اي يردها فلا يحضرها لانها جعلت لاجله اطلقه فشمل ما اذا كان الداعي لها القريب وذكر الطحاوي ان هذا قولهما وقال محمد يجيبها وذكر الخصاف انه يجيبها بلا خلاف واختاره المؤلف في الكافي وانما ترك التقييد به في المختصر اعتمادا على ما استثناه في الهدية فالاحسن ان يقال ولا يقبل هدية ودعوة خاصة الا من محرم او ممن له عادة فان للقاضي ان يجيب الدعوة الخاصة من اجنبي له عادة باتخاذها كالهدية فلو كان من عادته الدعوة له كل شهر مرة فدعاه كل اسبوع بعد القضاء لا يجيبه ولو اتخذ له طعاما اكثر من الاول لا يجيبه الا ان يكون ماله قد زاد كذا في التاترخانية وقيد بالخاصة احترازا عن العامة فان له ان يحضرها بشرط ان لا يكون لصاحبها خصومة واختلف في الخاصة والعامة فقيل ما دون العشرة خاصة والعشرة وما فوقها عامة واختار في الهداية ان الخاصة هي لو علم صاحبها ان القاضي لا يحضرها لا يتخذها والعامة هي التي يتخذها وان لم يحضرها وحكي عن ابي علي النسفي ان العامة دعوة العرس والختان وما سواهما خاصة وفي فتح القدير عندي انه حسن لان الغالب ان العامة هي ان ورب ما مضى عمر ولم يعرف من اصطنع طعاما عاما ابتداء العامة اليه بل ليس الا ما يأتي للحصلين او لخصوص من الناس او لكونه اضبط فان معرفة كون الرجل لو لم يحضر القاضي لم يصنع او يصنع غير محقق فانه امر مبطن وان كان عليه لوائح ليس كضبط هذا ويختلف عادة الناس في ذلك وعادة الناس هي ما ذكر النسفي انتهى وعندي انه ليس بحسن لان العامة عرفا لا تختص بهاتين لان العقيقة كذلك وكذا طعام القدوم في سفر الحج وفي زماننا يصنع طعام عام في العيدين فالمعتمد ما في الهداية وفي السراج الوهاج انه اصح ما قيل في تفسيرها انتهى واختاره شمس الائمة السرخسي كما في المعراج والخلاصة وهو الصحيح وجزم به قاضي خان فتعين ان الفتوى بقوله وانما يعرف الخاص من العام الى اخره ولم يحك غيره فما قاله النسفي ليس بضابط فضلا عن كونه اضبط وكونه لا يعملها الا لاجل القاضي ليس بخفي وبعضه يعلم بالتصريح وبعضه يعلم بقرائن كالصريح **قوله** ويشهد الجنازة ويعود المريض لان هذه من حق المسلم على المسلم ففي الحديث للمسلم على المسلم ست حقوق اذا دعاه يجيب واذا مرض يعوده واذا مات يحضره واذا لقيه يسلم عليه واذا استنصحه ينصحه واذا عطس

قوله ان العامة لا تختص الخ اقول والذي يظهر انه مراد من قوله الحصر
من الناس يقتضي ان العامة ليست بخصوص من الناس وهي
انتهى زعم انه وهو في العرس والختان ونحوهما اذ لا يوجد
لنا دعوة خاصة او عرس يجتمع فيه المصر بل الجامع فيه
المدعو اليها قوم مخصوصون
اقول ما في الهداية بحث فانه ولو علم ان صاحبها يتخذها ولم يحضر
القاضي لكن لا بد لكل مدعو من خصوصية فما وجه الجزم بانه
والظاهر ان ما في الهداية كذا قاضيا لا يخفى فما جاز ان يحضره
قاضيا جاز ان يحضره لو دعتها محبة وسبح
او ليفتخر على اقاربه باجابة القاضي دعوته وحضور طعامه
لانا نقول هذه الاحتمالات حادثة في الخاصة ايضا

يسمعه

يسمعه كذا في النهاية وهو لا يسقط بالقضاء لكن لا يطيل مكثه في ذلك المكان وانما يعوده بشرط ان لا خصومة له والا فلا **قوله** وليسو بينهما جلوسا اي يجب على القاضي التسوية بين الخصمين في الجلوس للحديث اذا ابتلي احدكم بالقضاء فليسو بينهم في الجلوس والنظر والاشارة ولا يرفع صوته على احد الخصمين دون الاخر رواه اسحاق بن راهويه وبمثله رواه الدارقطني ولان في عدم التسوية مكسرة لقلب الاخر فيجلسهما بين يديه ولا يجلس واحدا عن يمينه والاخر عن يساره لان لليمين فضلا اطلق في التسوية بينهما فشمل الشريف والوضيع والاب والابن والصغير والكبير والحر والعبد والسلطان وغيره وكذا قال في النوازل والفتاوى الكبرى خاصم السلطان مع رجل فجلس السلطان مع القاضي في مجلسه ينبغي للقاضي ان يقوم من مكانه ويجلس خصم السلطان فيه ويقعد هو على الارض ثم يقضي بينهما انتهى وهذا دليل على ان القاضي يقضي على السلطان الذي ولاه والدليل عليه قصة شريح مع علي رضي الله عنه وشمل المسلم والذمي فيسوي بينهما كما في فتاوى قارئ الهداية وقيد بالجلوس لانه لا يجب عليه التسوية بينهما بالقلب وان كان افضل فقد حكي في الولوالجية ان ابا يوسف وقت موته قال اللهم انك تعلم اني لا اميل الى احد الخصمين حتى القلب الا في خصومة نصراني مع الرشيد لم اسو بينهما وقضيت على الرشيد ثم بكى وينبغي للخصمين اذا حضرا القاضي ان يجثوا بين يديه ولا يتربعان ولا يقعيان ولا يحتبيان ولو فعلا ذلك منعهما القاضي تعظيما للحكم كما يجلس المتعلم بين يدي المعلم تعظيما له ويكون بعدهما عنه قدر ذراعين او نحو ذلك من غير ان يرفعا اصواتهما ويقف اعوان القاضي بين يديه فيكون اهيب و وقدمنا الخلاف بين الشيخين في ابتداء القاضي لهما بالسؤال وفي فتح القدير هنا والاصح عندنا انه يستنطقهما ابتداء للعلم بالمقصود ولا يستعجل على الخصوم ولا يخوفهم وينبغي ان يقوم بين يديه اذا جلس للحكم رجل يمنع الناس عن التقدم اليه معه سوط يقال له الجلواز وصاحب المجلس يقيم الخصوم بين يديه على البعد و والشهود تقرب من القاضي **قوله** وليتق من مسارة احدهما واشارته وتلقين حجته وضيافته اي وليجتنب عن هذه الاشياء لان فيها تهمة ومكسرة لقلب الاخر والمسارة من ساره في اذنه وتساروا تناجوا كذا في القاموس والمعنى انه يجتنب الكلام معه حقيقة فقيد بما ذكرنا لانه لا يلزمه اجتناب ميل قلبه لاحدهما لانه ليس في وسعه كالقسم وفي الولوالجية ولا ينبغي للذي يقوم بين يدي القاضي ان يسار احد الخصمين في مجلس الحكم لانه نائب القاضي انتهى واما منعه من ضيافة احدهما فما رواه الحسن قال جاء رجل فنزل على علي رضي الله عنه فاضافه فلما قال اني اريد ان اخاصم قال له تحول فان النبي صلى الله عليه وسلم نهانا ان نضيف الخصم الا ومعه خصمه قيد بضيافة احدهما لانه له ان يضيفهما معا لما روينا **قوله** والمزاح اي وليتق المزاح وفي المصباح مزح مزحا من باب نفع ومزاحة بالفتح والاسم المزاح بالضم وهو الدعابة والمزحة المرة ومازحته مزاحا من باب قاتل انتهى وفي الصحاح الدعابة بالضم المزاح من دعب يدعب انتهى فعلى هذا المزاح اللعب واشار الى انه لا يضحك في وجه احدهما فلا يقوم له اذا قدم بالاولى ولو قال المصنف والمزح لكان اولى لانه يجتنب المزح سواء مازح احدا اولا وسواء كان مع احد الخصمين او مع غيرهما ومراده اذا كان في مجلس الحكم واما في غيره فلا يكثر منه لانه يذهب بالمهابة **قوله** وتلقين الشاهد اي يجتنبه لان فيه اعانة لاحدهما على الاخر اطلقه فشمل ما اذا كان في موضع تهمة اولا واستحسنه ابو يوسف في غير موضع التهمة لانه قد يقول اعلم مكان اشهد لهيبة المجلس وهو نوع رخصة عنده رجع اليه بعد ما تولى القضاء والعزيمة فيما قالا لانه لا يخلو عن نوع تهمة وفي فتح القدير وظاهر الجواب ترجيح ما عن ابي يوسف وفي القنية في باب المفتي الفتوى على قول ابي يوسف فيما يتعلق بالقضاء لزيادة تجربته وكذا في البزازية من القضاء والتلقين ان يقول له القاضي كلاما يستفيد به علما وذكر الصدر ان منه ان يقول له كيف تشهد وانما يقول له بم تشهد واما افتاء القاضي فالصحيح انه لا باس به في مجلس القضاء وغيره لكن لا يفتي احد الخصمين كذا في خزانة الفتاوى وفي الملتقط فاما اليوم فقد ظهرت المذاهب الا اذا كانت مسئلة لا يعرف جوابها في مذهب القاضي انتهى قيد بالشاهد لبيان انه لا يلقن المدعي بالاولى وفي الخانية فان احد

فان امر القاضي رجلين ليعلماه الدعوى والخصومة فلا بأس به خصوصا على قول ابي يوسف

فصل في الحبس

قدمنا انه مما يملكه القاضي على الممتنع من ايفاء الحق وتعزيرا وكان من عمله فذكره فيه وهو في اللغة المنع وهو مصدر حبسه من باب ضرب ثم اطلق على الموضع وجمع على حبوس مثل فلس وفلوس كذا في المصباح ودليله الكتاب او ينفوا من الارض والمراد منه الحبس والسنة حبسه عليه السلام رجلا بالتهمة والاجماع عليه وكان في المسجد الى زمن علي رضي الله تعالى عنه فبنى سجنا وسماه مخيسا وكان من مدر وفي ذلك يقول علي الا ترى كيسا مكيسا بنيت بعد نافع مخيسا بابا حصينا واميننا كيسا وفي رواية حصنا حصينا وفي رواية بدلت بدل بنيت وفي رواية بابا شديدا وفي رواية واميرا بدل امينا بابا حصينا وامينا كيسا والمخيس بالخاء المعجمة والياء المثناة التحتية موضع التخييس بيان وهو التذليل وروى بكسر الياء لانه يذلل من وقع فيه والكيس حسن التأني في الامور والمكيس المنسوب الى الكيس الموصوف به وامينا ارا دنصبت امينا يعني السجان كقوله متقلدا سيفا ورمحا كذا في الفايق وصفة الحبس ان يكون في موضع ليس فيه فراش ولا غطاء ولا يمكن احدا يدخل عليه للاستيناس الا اقاربه وجيرانه ولا يمكثون ولا يخرج لجمعة ولا جماعة ولا لحج فرض ولا لحضور جنازة ولو بكفيل وفي الخلاصة يخرج بالكفيل لجنازة الوالدين والاجداد والجدات والاولاد وفي غيرهم لا يخرج وعليه الفتوى انتهى وتعقبه في فتح القدير بان محمدا نص على خلافه وقد يدفع بان نص محمد في المديون اصالة والكلام في الكفيل ولا لحج رمضان والعيدين ليضجر قلبه ويؤدي ولو للموت قريبه الا اذا لم يوجد من يغسله ويكفنه فيخرج لقرابة الولاد وان مرض مرضا اضناه فان وجد من يخدمه فلا يخرج والا اخرج بكفيل والا لا يطلقه وحضرة الخصم ليست شرطا ولا يخرج للمعالجة لامكانها في السجن ولا يمنع من الجماع ان احتاج اليه فتدخل امرأته او جاريته عليه ان كان فيه موضع سترة واختلفوا في منعه من الكسب والاصح المنع كذا في الخلاصة ولا يضرب ولا يغل ولا يجرد ولا يواجر ولا يقام بين يدي صاحب الحق اهانة وفي المنتقى اذا خاف فراره قيده كذا في البزازية وفيها اذا خيف انه يفر من السجن يحول الى سجن اللصوص واذا حبس المحبوس في السجن متعنتا لا يوفي المال قال الامام الارسابندي يطين الباب ويترك له ثقبة يلقى منها الماء والخبز وقال القاضي الراي فيه الى القاضي انتهى وفي الخانية اي سه اذا كان للمحبوس ديون على الناس فان القاضي يخرجه ليخاصم ثم يحبس انتهى وصرحوا في كتاب الظهار انه اذا امتنع من التكفير مع قدرته يضرب وصرحوا في كتاب النفقات انه لو امتنع من الانفاق على قريبه يضرب بخلاف سائر الديون انتهى وعن ابي يوسف ان القاضي يوجه لقضاء دينه وعليه حمل ما في الحديث من انه باع جدا في دينه اي اجره وتعيين مكان الحبس للقاضي الا اذا طلب المدعي مكانا اخر لما في القنية ادعى على بنته مالا وامر القاضي بحبسها فطلب الاب منه ان يحبسها في موضع اخر غير السجن حتى لا يضيع عرضها يجيبه القاضي الى ذلك وكذا في كل مدع مع المدعى عليه انتهى وفي المحيط ويحبس النساء في سجن على حدة نفيا لوقوع الفتنة

قوله واذا ثبت الحق للمدعي امره بدفع ما عليه فان ابى حبسه في الثمن والقرض والمهر المعجل وما التزمه بالكفالة لانه جزاء الظلم وقد صار ظالما بمنعه اطلقه وقيده في الهداية بالقاضي فظاهره ان المحكم لا يحبس ولم اره الان صريحا اطلق الثبوت فشمل ما اذا كان ببينة او باقرار وفرق بينهما في الهداية بانه اذا ثبت بالبينة عجل حبسه لظهور المطل بانكاره والا لم يعجل فاذا امتنع حبسه وهو المذهب عندنا وعكسه شمس الائمة السرخسي لانه اذا ثبت بالبينة ربما تعلل به الى الان وقد فرق الحلواني بين ما ثبت بالبينة فيخبره القاضي انه يريد القضاء ويقول الك مخرج وبين ما ثبت بالاقرار فلا يعلمه وتمامه في شرح ادب القضاء للخصاف انه لا يحبسه حتى يسأل فان اقر انه له مالا امره بالدفع فان ابى حبسه والا سأل المدعي عن البينة ان له مالا فان برهن امره بالدفع فان ابى حبسه وان عجز فالقول للمدعي في الاشياء الاربعة وللمدعى عليه في غيرها انتهى ونقله في البناية عن الخصاف وهو خلاف المذهب ولكن يسأل المدعي عن ماله اذا طلب المديون اجماعا كذا في شرح الصدر اطلق الحق فشمل الكثير والقليل ولو دانقا وهو سدس درهم ولو قال حبسه بطلب المدعي لكان اولى لما ذكره في فتح القدير

وقال

وقال شريح يحبسه من غير طلبه كذا في البناية ولو قال المديون ابيع عرضي واقضي ديني اجله القاضي ثلاثة ولا يحبسه ولو له عقار يحبسه ليبيعه ويقضي الدين ولو بثمن قليل وان وجد المديون من يقرضه ليقضي به دينه فلم يفعل وهو ظالم كذا في البزازية وفي كراهية القنية ولو كان للمديون حرفة تفضي الى قضاء دينه فامتنع منها لا يعذر انتهى واطلق الثمن فشمل الاجرة الواجبة لانها ثمن المنافع وشمل ما على المشتري وما على البائع بفسخ البيع بينهما باقالة او خيار وشمل رأس مال السلم بعد الاقالة وما اذا قبض المشتري المبيع اولا ولا شك في دخول الاجرة تحت قولهم او التزمه بعقد ان لم تجعل ثمن المنافع ويتفاوت الحال فان دخلت تحت ما كان بدل مال حبس عليها على فتوى قاضيخان ايضا والا لم يحبس عليها على ما افتى به ولم ار من صرح بها لكن لم يذكر المؤلف حبسه على العين المغصوبة هنا وذكره في كتاب الغصب وفي الامانات اذا امتنع الامين من دفعها غير مدع لهلاكها فانه يحبس عليها وصارت مغصوبة وفي تهذيب القلانسي وهو اذا ثبت الحق باقرار او بحكم بنكول او ببينة فمطل المطلوب عن تسليمه وطلب الطالب حبسه امر بحبسه في كل عين يقدر على تسليمها وفي كل دين لزمه بدلا عن مال كثمن المبيع وبدل القرض والمغصوب ونحوه او بالتزامه بعقد كالمهر والكفالة انتهى اولى لما لا يخفى ولشموله الحكم بالنكول بخلاف من قيد بثبوت الحق بالبينة او الاقرار واشار المؤلف الى حبس الكفيل والاصيل مع الكفيل الكفيل بما التزمه والاصيل بما لزمه بدلا عن مال وللكفيل بالامر حبس الاصيل اذا حبس كذا في المحيط وفي البزازية يتمكن المكفول له من حبس الكفيل والاصيل وكفيل الكفيل وان كثروا انتهى والى تعدد حبسه لتعدد الطالب فلو حبس بدين ثم جاء اخر وادعى الدين عليه اخرجه من الحبس وجمع بينه وبين المدعي فان برهن على دعواه كتب اسمه واسم الاول ثم ان برهن اخر كتب اسمه ايضا وحبسه ويكتب التاريخ ايضا كذا في البزازية واطلقه فافاد ان المسلم يحبس بدين الذمي والمستأمن وعكسه وفي البزازية لهما على رجل دين لاحدهما اقل وللاخر الاكثر لصاحب الاقل حبسه وليس لصاحب الكثير اطلاقه بلا رضاه وان اراد احدهما اطلاقه بعد ما رضيا بحبسه ليس له ذلك وفي القنية حبسه صاحب الدين الاقل فلصاحب الاكثر اطلاقه ليكتسب ويؤدي له انتهى والى انه لا يحبس مع المديون احد غيره كغيله فاذا لزم حبس المرأة لا يحبسها مع الزوج ويحبس في بيت الزوج كذا في البزازية واذا حبست المرأة زوجها لا تحبس معه كذا في الخلاصة وفي مال الفتاوى اذا خيف عليها الفساد اختار المتأخرون حبسها معه وفي خزانة الفتاوى استحسن بعض المتأخرين ان تحبس معه اذا كان تخوف عليها انتهى وفي البزازية واستحسن بعض المتأخرين ان تحبس المرأة اذا حبست الزوج وكان قاضي شاه يشير بحبسها معه صيانة لها عن الفجور انتهى وقيد المهر بالمعجل لانه لا يحبس في المؤجل ويصدق وعليه الفتوى وفي الاصل لا يصدق في الصداق بلا فصل بين مؤجله ومعجله كذا في البزازية ثم اعلم ان قاضي خان في الفتاوى رجح الاقتصار على الاول فقال وقال بعضهم ان كان الدين واجبا بدلا عما هو مال كالقرض وثمن المبيع فالقول قول مدعي اليسار وروى ذلك عن ابي حنيفة وعليه الفتوى لان قدرته كانت ثابتة في المبدل فلا يقبل قوله في زوال تلك القدرة وان لم يكن الدين بدلا عما هو مال فالقول للمديون وقال بعضهم ما وجب بعقده لم يقبل قوله وان لم يكن بدلا عما هو مال انتهى فقد علمت ان الفتوى على الاول وهو انه لا يحبس الا فيما كان بدلا عن مال فلا يحبس في المهر والكفالة على المفتى به وهو خلاف مختار المصنف تبعا لصاحب الهداية وذكر الطرسوسي في انفع الوسائل انه المذهب المفتى به فقد اختلف الافتاء فيما التزمه بعقد ولم يكن بدل مال والعمل على ما في المتون لانه اذا تعارض ما في المتون والفتاوى فالمعتمد ما في المتون كما في انفع الوسائل وكذا يقدم ما في الشروح على ما في الفتاوى وقيل القول للمديون في الكل وقيل للدائن في الكل وقيل بحكم الزي الا في الفقهاء والعلوية والزي كما في القاموس بالكسر الهيئة والجمع ازياء انتهى وصححه الكرابيسي في الفروق وفي المحيط انه ظاهر الرواية وبه علم ان ما في المختصر خلاف ظاهر الرواية والمفتى به واطلق المديون فشمل المكاتب والعبد المأذون والعبد المحجور فانهم يحبسون لكن العبد لا يحبس بدين الاستهلاك بل يحبس والده او وصيه فان لم يكونا امر القاضي رجلا يبيع ماله في دينه كذا في البزازية **قوله** لا في غيره ان ادعى الفقر الا ان يثبت غريمه غناه فيحبسه بما راى اي لا يحبسه في غير ما ذكرنا من ما كان بدلا عن مال او ملتزما بعقد ان ادعى انه معسر لان الاصل

ودليله لانه يبني اولا حبسا بالقصب وسماه نافعا فنقبه اللصوص فبنى لقر من مدر وسماه مخيسا كذا في الفتاوى

لم يجبر والمراد عرض ما في شرح الوقاية حيث قال وفائدته في الزام الخصم فانه المتبايعين لو حكما في المحاكم يجبر المشتري على تسليم الثمن والبائع على تسليم المبيع ومن امتنع يحبسه

في الا وي العسره والمدعي يدعي امرا عارضا وهو الغنا فلم يعمل منه الا ببينة ويدخل تحت الغير تسع صور بدل الخلع وبدل
عتق نصيب الشريك وبدل المغصوب ونفقة الزوجات ونفقة الاقارب واروش الجنايات وبدل دم العمد
وما تاخر من المهر بعد الدخول وبدل المتلفات وذكر الطرسوسي واخطا صاحب المختار في نقل الحكم في الخلع فانه جعله
مع ثمن المتاع والقرض وقال القول قول رب الدين ولا يلتفت الى ما قاله المديون وهو المراة اولا جنبي انتهى
وقد يقال ان بدل الخلع مما التزم بعقد فان الخلع بمال عقد بايجاب وقبول ويشكل بدل الصلح عن دم العمد
فانهم جعلوا فيه قول المديون مع انه التزمه بعقد كذا يشكل موجل المهر فان التزمه بعقد وهو نظير الكفالة بالدرك
فان مقتضى اطلاقهم الكفالة وما التزمه بعقد ان لا يقبل قوله فيها ومقتضى تقييد المهر بالمعجل قبول قوله لانها كالمهر
المؤجل لانها لا تلزمه الا بعد استحقاق المبيع وذكر الطرسوسي فان ادعى المديون انه لزمه عما ليس بمال وادعى
الداين انه ثمن متاع ولم يذكرها الاصحاب وينبغي ان يكون القول فيها قول المديون الا ان يقيم رب الدين
البينة انتهى وفي نفقات البزازية وان لم يكن لها بينة على يساره وطلبت من القاضي ان يسال عن جيرانه
لا يجب عليه السؤال وان سال كان حسنا فان سال فاخبره عدلان بيساره ثبت اليسار بخلاف ساير
الديون حيث لا يثبت اليسار بالاخبار وان قالا سمعنا انه موسر او بلغنا ذلك لا يقبله القاضي ولو قال المديون
حلفه انه ما يعلم اني معسر يجيبه القاضي الى ذلك ويحلفه انه ما يعلم اعساره فان حلف حبسه بطلبه وان نكل لا يحبسه
كذا في البزازية معزيا الى الحلواني والمراد بقوله غناه قدرته الان على قضاء الدين فلو كان للمحبوس مال في بلد اخر تحقيقه
بكفيل وان علم القاضي عسرته لكن له مال على اخر يتقاضى غريمه فان حبس غريمه الموسر لا يحبسه كذا في البزازية
وقياس الاول انه لو كان له مال غايب لا يحبسه وقوله بما راى اي لا تقدير لمدة حبسه وانما هو مفوض الى
راي القاضي لانه للضجر والتسارع لقضاء الدين واحوال الناس فيه متفاوتة وقدره في كتاب الكفالة بشهرين
او ثلاثة وفي رواية الحسن باربعة وفي رواية الطحاوي بنصف الحول والصحيح ما ذكره المصنف كما في البزازية فلو
راى القاضي اطلاقه بعد يوم فظاهر كلامهم ان له ذلك قال في المحيط ان شاء سال عنه قبل مضي شهر انتهى
وذكر الصدر الشهيد انه كان الرجل لينا او صاحب عيال وشكى عياله الى القاضي حبسه شهرا ثم سال عنه وان كان
دني حبسه ستة اشهر ثم سال عنه وهذا اذا كان حاله مشكلا عند القاضي والا عمل بما ظهر له **قوله** ثم يسال
عنه اي يسال القاضي عن المحبوس بعد حبسه بقدر ما يراه من جيرانه فان قامت على اعساره اطلقه ولا يحتاج
الى لفظ الشهادة وشرطه في الصوي والعدل الواحد يكفي والاثنان احوط وكيفيته ان يقول المخبر ان حاله حال
المعسرين في نفقته وكسوته وحاله ضيقة وقد اختبرنا حاله في السر والعلانية ولا يشترط لسماعها حضور رب الدين
فان كان غايبا سمعها واطلقه بكفيل كذا في البزازية قال الطرسوسي والمستور كالعدل واما الفاسق فلا يقبل خبره
وتعقب الزيلعي في ذكر العدالة وانه من كلامه لانه نقل المذهب انتهى وفيه نظر لقوله في الخلاصة والبزازية وانما
يسال من الثقات انتهى وهم العدول فليس ذكرها من كلامه ثم اعلم ان قولهم ان الواحد يكفي مقيد بما اذا
لم يكن الحال حال منازعة اما اذا كان حال منازعة بان ادعى المطلوب انه معسر وادعى الطالب اليسار معسر
فلا بد من اقامة البينة كذا في السراج الوهاج معزيا الى النهاية وظاهر اطلاق المصنف ان الحبس ثم السؤال
في حق كل احد ولكن في البزازية ان كان امر المديون ظاهرا عند الناس فالقاضي يقبل بينة الاعسار ويخليه قبل
المدة التي يذكرها وان كان امره مشكلا هل يقبل البينة قبل الحبس فيه روايتان انتهى وفي الملتقطات قال
ابو حنيفة لا اسال عن المعسر واحبسه شهرين او ثلاثة ثم اسال عنه الا اذا كان معروفا بالعسرة فلا احبسه
انتهى وفيه ايضا ولو معسرا وعليه دين وله على موسر دين يعلم به القاضي يحبس المعسر حتى يطالب الموسر فاذا طالبه
وحبس الموسر اطلقه المعسر انتهى وفي البزازية ولو للمحبوس مال في بلد اخر يطلقه بكفيل وان علم القاضي عسرته
لكن له مال على اخر يتقاضى غريمه فان حبس غريمه الموسر لا يحبسه انتهى وظاهر كلامهم ان القاضي لا يحبس المديون
اذا علم ان له مالا غايبا او محبوسا موسرا وانه يطلقه اذا علم باحدهما **قوله** فان لم يظهر له مال خلاه اي اطلقه
من الحبس لان عسرته ثبتت عنده فاستحق النظرة الى الميسرة للاية فحبسه بعده يكون ظلما وظاهره انه يطلقه بلا كفيل

فقد

فقد الا في مال اليتيم لما في البزازية ولو للميت على رجل دين وله ورثة صغار وكبار لا يطلقه من الحبس قبل الاستيفاء
بكفيل للصغار انتهى وقدمنا انه يطلقه بكفيل اذا كان رب الدين غايبا وينبغي ان يكون مال الوقف كمال
اليتيم فلا يطلقه القاضي الا بكفيل فهي ثلاثة مواضع مستثناة والكلام في اطلاقه جبرا على رب الدين فلو اطلقه رب
الدين من غير نص على افلاسه ورضي المحبوس جاز ولا يتوقف على حضور كما في البزازية الا في مال اليتيم فلا يطلقه
الوصي وفي وصايا القنية حبس الوصي غريما بدين اليتيم ليس له ان يطلقه قبل قضاء الدين اذا كان موسرا وان
راى ان ياخذ منه كفيلا ويطلقه فله ذلك ثم رقم اخر ان كان معسرا جاز اطلاقه انتهى فتحرر ان المعسر يجوز اطلاقه
اتفاقا وفي الموسر خلاف وقيدنا برضى المحبوس لما في القنية المحبوس بالدين اقام البينة على افلاسه فاراد رب
الدين ان يطلقه قبل القضاء بافلاسه وابى المحبوس ان يخرج حتى يقضي بافلاسه يجب على القاضي القضاء به حتى
لا يعيده رب الدين ثانيا قبل ظهور غناه انتهى واذا اطلقه بلا بينة فله اعادته الى الحبس كما في النفع الوسائل و
اشار بقوله خلاه الى انه لا يحبسه مرة اخرى للاول ولا لغيره حتى يثبت غريمه غناه لما في البزازية اطلق القاضي المحبوس
لافلاسه ثم ادعى عليه اخر مالا وادعى انه موسر لا يحبسه حتى يعلم غيره انتهى وظهور عدم مال له بالشهادة بانه لا مال له
وقال الخصاف يثبت الافلاس بقول الشهود هو فقير لا نعلم له مالا ولا عرضا يخرج به عن الفقر وعن الصفار الشهادة
انه مفلس معدم لا نعلم له مالا سوى كسوته وثياب ليله واختبرناه سرا وعلنا انتهى وفي النفع الوسائل ولا
تكون هذه شهادة على النفي فان الاعسار بعد اليسار امر حادث فتكون شهادة بامر حادث لا بالنفي نبه عليه الصدر الشهيد
انتهى واعلم ان الافراج بمضي المدة مع اخبار واحد بحال المحبوس لا يكون من باب الثبوت حتى لا يجوز للقاضي
ان يقول ثبت عندي انه معسر كذا في النفع الوسائل وفي النوازل فقير لا شيء له ولا يجد من يكفله بنفسه لا
يحبسه القاضي ويخلي بينه وبين الغريم ان شاء لازمه وان شاء تركه انتهى وفي الخانية فان احضر المحبوس المال
ورب الدين غايب يريد تطويل الحبس عليه فان كان القاضي يعلم بالدين ومقداره وصاحبه فان شاء اخذ المال
وخلاه وان شاء اخذ منه كفيلا ثقة بالمال والنفس وخلى سبيله ولو مات الطالب والقاضي الذي حبسه وارثه
لا غيره قال بعضهم يخلي سبيله كيلا يتهمه الناس وقال بعضهم يتركه في السجن حتى يقضي الدين انتهى **قوله**
ولم يحل بينه وبين غرمائه اي لا يمنعهم من ملازمته عند الامام وقالا بالمنع عنها لكونه منظرا بانظار الله تعالى وله
اقوى من انظار العبد بالتاجيل ومعه لا ملازمة وله انه منظر الى قدرته على الايفاء وهو ممكن كل حين فيلازمونه
كيلا يخفيه والدين حال بخلاف الاجل لانه لا مطالبة له قبل مضيه ولو كان المديون قادرا فانظار الفرق وبطل
القياس وكذا قال في النفع الوسائل ان الصحيح قوله وفي المحيط انه ظاهر الرواية واحسن الاقاويل
في الملازمة ما روي عن محمد انه قال يلازمه في قيامه وقعوده ولا يمنعه من الدخول على اهله ولا من الغذاء ولا من
الغايط ولا من الوضوء والخلاء وله ان يلازمه بنفسه واخوانه وولده ومن احب والصحيح ان الراي فيه
الى صاحب الدين ان شاء لازمه بنفسه وان شاء بغيره ولا عبرة بالمديون في رايه لان الليالي ليست بوقت
الكسب فلا يتوهم وقوع المال في يده في الليالي فالملازمة وفي المحيط فيلازمه بالنهار حتى اذا وقع في يده مال ياخذه
منه حتى لا يستهلكه ولهذا قالوا لا يلازمه الليالي لا تنقيد حتى لو كان الرجل يكتسب في الليالي قالوا يلازمه في
الليالي هكذا قال الفقيه ابو جعفر انتهى وفي البزازية لا يلازمه في موضع معين لانه حبس ولا يمنعه من دخول
بيته لغايط او غذاء الا اذا اعطاه الداين واعد له مكانا لغايط وان كان عمل المديون السعي ولا يمنعه اللزوم من
ذلك لازمه الا اذا اعطاه نفقته ونفقة عياله فله اذا منعه من السعي ولو ابى المديون ملازمة الغلام وقال احبسني
مع الداين له ذلك وليس للداين ان يحبسه في الشمس او على الثلج او في مكان يتضرر به ولو طلب المطلوب
الحبس والطالب الملازمة لازمه وملازمة المراة ان يلازمها المراة فان لم يوجد حبسها في بيت مع امراة
وجلس هو على الباب او المراة في بيت نفسها وهو على الباب وليس له غير ذلك وعن محمد المراة يلازمها
الرجال بالنهار في موضع لا يخاف عليها ولا يخلون بها وبالليل يلازمها النساء وفي الواقعات له عليها حق له ان
يلازمها ويجلس معها ويقبض على ثيابها لان هذا ليس بحرام فان هربت الى خربة اذا كان يامن على نفسه

يدخل عليها ويكون بعيدا عنها لحفظ نفسه لان له ضرورة في هذه الخلوة كما قالوا فيمن هرب بمتاع انسان ودخل
داره له ان يدخل عقيبه ليأخذ حقه ولو ادعى على آخر مالا ولم يحبس القاضي اياما لازم خصمه اياما وان طال انتهى
وفي الهداية لو اختار المطلوب الحبس والطالب الملازمة فالخيار للطالب الا اذا علم القاضي انه بالملازمة يدخل عليه
ضرر بين بان لا يمكنه من دخول داره فحينئذ يحبسه دفعا للضرر انتهى وفي البزازية ويجوز الجلوس في المسجد
لغير الصلاة لملازمة الغريم قال القاضي المذهب عندنا انه لا يلازمه في المسجد لانه بني لذكر الله تعالى وبه يفتى
وفيها ايضا ان كان في ملازمته ذهاب قوته الكفء ان يقيم كفيلا بنفسه ثم يخلي سبيله وللطالب ملازمته اليوم
بلا امر القاضي ان كان متوا بحقه قوله ورد البينة على افلاسه قبل حبسه لانها بينة نفي فلا تقبل ما لم تتأيد
بمؤيد وهو الحبس وبعده تقبل على سبيل الاحتياط لا على وجه الوجوب وما ذكره في الكتاب وهو ما اختاره
عامة المشايخ كما في الهداية وهو الصحيح كما في النهاية وروى محمد قبولها وبه كان يفتي الشيخ الامام ابو بكر محمد بن
الفضل وبقيه بن يحيى وفي الخانية وينبغي ان يكون مفوضا الى القاضي ان علم انه وقح لا تقبل بينته قبل الحبس
وان علم انه لين قبل منه ونظيره ما قال الخصاف في تعيين مدة الحبس ان كان المديون سخيا يأخذ القاضي
برواية الكفالة من التقدير بشهرين او بثلاثة وان كان متعنتا اخذ بالاكثر كذا في البزازية قوله وبينة
اليسار احق اي من بينة الاعسار بالقبول عند التعارض لان اليسار عارض والبينة للاثبات وفي البزازية
كبينة الابراء مع بينة الاقراض وفي الخانية فان شهدوا انه موسر قادر على قضاء الدين جاز وكفى ولا يشترط
تعيين المال انتهى واستثنى في فتح القدير تقديم بينة اليسار لو قال المدعي انه موسر وقال المدعى عليه اعسرت
بعد ذلك واقام بذلك بينة فانها تقدم لان معها علما بامر حادث وهو حدوث ذهاب المال انتهى والظاهر
انه بحث منه وليس بصحيح لجواز حدوث اليسار بعد اعساره الذي ادعاه اطلق في قبول بينة اليسار فافاد قبولها
وان لم يذكروا مقدار ما ملكه وفي البزازية ولا يشترط بيان ما به اليسار لان المقصود منها دوام الحبس عليه ولو بينوا
مقدار ما يملك لم يكن قبولها وتمامه في القنية وفي العمادية فان قيل محمد قبل البينة على اليسار وهو لا يثبت الا
بالملك وتعذر القضاء به لانهم لم يشهدوا بمقداره ولم يقبل فيما اذا انكر المشتري جواز الشفيع وانكر ملكه في الدار فبرهن
الشفيع ان له نصيبا في هذه الدار ولم يبينوا مقداره واجيب بان الشاهد على اليسار شاهد على قدرته على ادائه وهي لا
تكون الا بملك مقدار الدين فثبت بها قدر الملك وفي النصيب لم يشهد والشيء معلوم فافترقا انتهى قوله
وابد حبس الموسر لانه جزاء الظلم فاذا امتنع من ايفاء الحق مع القدرة عليه خلده في الحبس واما كونه يجعل القاضي حبسه اولا
يحبسه حتى تظهر مماطلته فقدمناه ولذا احتج صاحب الهداية قوله في الجامع الصغير انه يؤبد حبس الموسر اذا اقر على ما اذا اقر
عند غير القاضي او عنده مرة فظهرت مماطلته قوله ويحبس الرجل بنفقة زوجته لانه ظالم بالامتناع عن الانفاق
قيدنا بالامتناع لانه لا يحبس في النفقة الماضية لانها تسقط بمضي الزمان وان لم تسقط بان حكم الحاكم بها او
اصطلح الزوجان عليها فلانها ليست ببدل عن مال ولا لازمة بعقد كذا ذكر الشارح ومراده ان النفقة الواجبة المجتمعة
داخلة تحت قوله لا في غيره فلا يحبس عليها ان ادعى العسر الا ان تثبت المرأة يساره فاذا ادعت المرأة بنفقة
اوكسوة مقررة اجتمعت عليه وقال اني فقير فالقول له مع يمينه ولا يحبس اذا حلف فان قامت بينة على يساره
وطلبت حبسه حبسه القاضي قوله لا في دين ولده اي لا يحبس اصل في دين فرعه لانه لا يستحق العقوبة بسبب
ولده وكذا لا قصاص عليه بقتله ولا بقتل مورثه ولا يحد بقذفه ولا بقذف امه الميتة بطلبه وقولهم هنا انه لا قصاص
بقتله يقتضي ان المراد الاصل ابا او اما او جدا لاب او لام لتصريحهم في باب الجنايات ان الجد لام لا قصاص
عليه مع ولد بنته فكذا لا يحبس بدينه وفي المحيط ولا يحبس الابوان والجدان والجدتان الا في النفقة لولدهما
انتهى وظاهر اطلاقهم انه لا فرق بين الموسر والمعسر ولكن ينبغي ان تقييده بحثا وهو انه اذا كان موسرا وامتنع
من قضاء دين ولده وقلنا لا يحبس فالقاضي يقضي دينه من ماله ان كان من جنسه والا باعه للقضاء كبيعه مال
المحبوس الممتنع عن قضاء دينه والصحيح عندهما بيع عقاره كمنقوله ولو قال المديون ابيع عرضي واقضي ديني اجله
القاضي ثلاثة ولو له عقار يحبسه ليبيعه ويقضي الدين ولو بثمن قليل كما في البزازية وسيأتي تمامه في الحجر ان شاء الله تعالى

فيبيع

فيبيع القاضي قال الاب لقضاء دين ابنه اذا امتنع لانه لا طريق له الا البيع لامتناع وقيد بدين الولد لان الولد
يحبس بدين اصله ويحبس القريب بدين قريبه كما في الخانية وقد كتبنا في الفوائد الفقهية ان من لا يحبس
سبعة الاول الاصل في دين فرعه الثاني المولى في دين عبده المأذون غير المديون وان مديونا
يحبس لحق الغرماء الثالث العبد لا يحبس بدين مولاه اطلقه الشارح ولو كان مديونا الرابع المولى
لا يحبس بدين مكاتبه ان كان من جنس بدل الكتابة لوقوع المقاصة والا يحبس لتوقفها على الرضا
الخامس لا يحبس المكاتب بدين الكتابة وان كان دينا آخر يحبس به للمولى ومنهم من منعه لانه يتمكن
من اسقاطه بالتعجيز وصححه في المبسوط وعليه الفتوى كما في انفع الوسائل السادس لا يحبس الصبي على دين
الاستهلاك ولو له مال من عروض وعقار اذا لم يكن له اب ولا جد ولا وصي والراي الى القاضي فيأذن في بيع
بعض ماله للايفاء وان كان له اب او وصي فانه يحبس اذا امتنع من قضاء دينه من ماله ولا يحبس الصبي
الا بطريق التأديب حتى لا يتجاسر الى مثله اذا باشر شيئا من اسباب التعدي قصدا اما ان كان خطأ
فلا كذا في المبسوط من كتاب الكفالة وفي المحيط وللقاضي ان يحبس الصبي التاجر على وجه التأديب لا على
وجه العقوبة حتى لا يماطل حقوق العباد فان الصبي يؤدب لينزجر عن الافعال الذميمة السابع اذا كان
للعاقلة عطاء لا يحبسون في دية وارش ويؤخذ من العطاء وان لم يكن لهم عطاء يحبسون كذا في البزازية و
وزاد هنا مسئلتان قدمناهما لا يحبس المديون اذا علم القاضي ان له مالا غائبا او محبوسا موسرا فضا رشيئ
شيء قوله الا اذا امتنع من الانفاق عليه فيحبس لانها لحاجة الوقت وهو بالمنع قصدا هلاكه فيحبس
لدفع الهلاك عنه الا ترى ان له قتله دفعا عن نفسه وهكذا حكم الاجداد والجدات وان علوا ان في ترك
الانفاق سعيا في هلاكهم وقيد في السراج الوهاج الولد بالصغر والفقر فظاهره انه اذا كان بالغا زمنا
فقيرا لا يحبس ابوه اذا امتنع من الانفاق عليه مع ان النفقة واجبة عليه وفيه تامل لا يخفى والحاصل انه
اذا امتنع من الانفاق على اصله وان علا وفرعه وان سفل وعلى زوجته يحبس وفي فتح القدير وتحقق
الامتناع بان تقدمه في اليوم الثاني من يوم فرض النفقة وان كان مقدار النفقة قليلا كالدانق اذا
راى القاضي ذلك فاما بمجرد فرضها لو طلب حبسه لم يحبس لان العقوبة تستحق بالظلم وهو بالمنع بعد الوجوب
ولم يتحقق وهذا يقتضي انه اذا لم يفرض لها ولم ينفق الزوج عليها في يوم ينبغي اذا قدمته في اليوم الثاني ان
يأمره بالانفاق فان رجع فلم ينفق اوجعه عقوبة وان كانت النفقة سقطت بعد الوجوب فانه ظالم
لها وهو قياس ما اسلفناه في باب القسم من قولهم اذا لم يقسم لها فرفعته يأمره بالقسم وعدم الجواز
فان ذهب ولم يقسم فرفعته اوجعه عقوبة وان كان ما ذهب لها من الحق لا يقضي ويحصل بذلك حزن كبير
انتهى وفي فتاوى قارئ الهداية اذا لم يكن الزوج صاحب مائدة وعلم القاضي انه يضار بها في الانفاق فرض
نفقتها عليه دراهم بقدر حالهما واذا امتنع من ان يفرض شيئا حبس حتى يفرض انتهى وهو مشكل لان
القاضي اذا امتنع فلا حاجة الى فرض الزوج فيحبس اذا امتنع

باب كتاب القاضي الى القاضي وغيره

هذا ايضا من احكام القضاء غير انه لا يتحقق في الوجود الا بقاضيين فهو كالمركب بالنسبة الى ما قبله كذا في فتح
القدير وهو اولى مما ذكره الشارح من ان هذا الباب ليس من كتاب القضاء لانه انما هو نقل شهادة
او نقل حكم وكل ذلك ليس منه وانما اورده فيه لانه من عمل القضاة فكان ذكره فيه انسب انتهى
وحيث كان من عملهم كان منه فكيف ينفيه والمراد بغيره ما ذكره في هذا الباب من قوله وتقضي المرأة
الى آخره قوله يكتب القاضي الى القاضي في غير حد وقود اي استحسانا والقياس ان لا يجوز لان كتابه
لا يكون اقوى من عبارته وهو لو اخبر القاضي الآخر في محله لم يعمل بخبره فكتابه اولى لانه قد يزور وانما جوزناه
لاثر علي رضي الله عنه ولحاجة ولا يستغنى عنه بالشهادة على الشهادة لان القاضي يحتاج فيها الى التعديل
الاصول وقد يتعذر ذلك ولم يجز في الحدود والقصاص لما فيه من الشبهة بزيادة الاحتمال ويدخل تحت

الفضاة
ورد وصيت ١٥ حر سه نظر از ميسر كل احكام
الفضاة ر هذا ما لا سبيل على التزود سـ ١

قوله في غير حد وقود كل شيء من الدين والنكاح والطلاق والشفعة والوكالة والوصية والايصاء والموت والوراثة والقتل اذا كان موجبه المال والنسب من الحي والميت والغصب والامانة المجحودة من وديعة ومضاربة وعارية والاعيان منقولا او عقارا وهو المروي عن محمد وعليه المتأخرون وبه يفتى للضرورة وفي ظاهر الرواية لا يجوز في المنقول للحاجة الى الاشارة اليها عند الدعوى والشهادة وعن الامام الثاني تجويزه في العبد لغلبة الاباق لا في الامة وعنه تجويزه في الكل وفي البزازية والمتقدمون لم ياخذوا بقول الامام الثاني وعمل الفقهاء اليوم على التجويز في الكل للحاجة. قال الامام الاسبيجابي وعليه الفتوى ولو جاء المدعي من القاضي برسول ثقة مامون عدل الى قاض اخر لا يقبل لانه لا يزيد على ان ياتي القاضي بنفسه ويخبر وهو في غير ولايته كواحد من الرعايا بخلاف كتابه لانه كالخطاب من مجلس قضائه دلت التفرقة على مسئلتين الاولى بلدة فيها قاضيان حضر احدهما مجلس الاخر واخبره بحادثة لا يجوز له ان يعمل بخبره وحده ولو كتب اليه بشرطه له العمل به ولذا لو حضر قاضيان في مصر ليس فيه مجلس قاض واحد بهما قاض فيه والاخر ليس بقاض فيه لا يعمل بخبر من ليس بقاض فيه لعدم الولاية كقاضي بخارى التقى مع قاضي بخوارزم واخبره بحادثة حكم فيها ببخارى لا يعمل باخباره قاضي خوارزم انتهى وقد ذكر قاضي خان في فتاواه مسائل الاولى طلب من القاضي ان يسمع شهوده على الابراء او ايفاء الدين ويكتب له كتابا بذلك خوفا من رب الدين ان يدعي عليه اذا ذهب اليه لم يكتب في قول ابي يوسف ويكتب في قول محمد الثانية لو كان صاحب الدين حاضرا وطلب من القاضي ان يساله فاذا انكر برهن ليكتب له لم يكتب له اجماعا وهذه حجة على محمد في البقية الثالثة امراة جاءت الى القاضي وقالت طلقني زوجي فلان ثلاثا وتزوجت باخر بعد العدة واخاف انكاره فاساله فان انكر برهنت ساله القاضي اجماعا وهي حجة على ابي يوسف الرابعة ادعى انه مشترى دار لها شفيع سلمها وهو في بلد كذا وطلب ان يسمع شهوده ويكتب لا يكتب وقال محمد يكتب في هذه المسائل كلها احتياطا احترازا عن تضييع الحقوق واجمعوا على ان المديون او المشتري او المراة لو قال ان صاحب الدين والشفيع والزوج قد يوكل فيما ادعى فاسمع شهودي فان القاضي يسمع ويكتب انتهى اطلق القاضي فافاد ان قاضي مصر يكتب الى قاضي مصر اخر والى قاضي السواد والرستاق ولا يكتب قاضي رستاق الى قاضي مصر كذا في السراج الوهاج معزيا الى الينابيع ثم قال وانما يقبل اذا كان بينهما مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا اما اذا كان اقل من ذلك لا يقبل وفي نوادر هشام اذا كان في المصر قاضيان جاز كتابة احدهما الى بعضهما في الاحكام ثم قال واذا كان الكتاب الذي ورد عليه لمن لا يقبل شهادته له كالوالدين والزوجة جاز القضاء به بخلاف ما اذا تحاكموا اليه من غير كتاب انتهى **قوله** فان شهدوا على خصم حاضر حكم بالشهادة لوجود الحجة وشرط الحكم وهو حضور الخصم والمراد بالخصم الحاضر من كان وكيلا من جهة المدعى عليه او مسخرا او من نصبه القاضي وكيلا عن الغائب ليسمع الدعوى عليه والا لو اراد بالخصم المدعى عليه لم يبق حاجة الى الكتاب الى القاضي الاخر لان الخصم حاضر عند القاضي وحكم عليه واذا حكم كتب بحكمه الى قاضي البلد التي فيها الموكل ليقضي منه الحق كذا في فتح القدير **قوله** وكتب بحكمه وهو المدعو سجلا ليبقى الواقعة على طول الزمان ولئلا يكون الكتاب مذاكرا لها والا فلا يحتاج الى كتابة الحكم لانه قد تم لحصول الخصم بنفسه او من يقوم مقامه الا اذا قدر انه غاب بعد الحكم عليه وجحده فحينئذ يكتب له ليسلم اليه حقه او لينفذ حكمه وفي المصباح السجل كتاب القاضي والجمع سجلات واسجلت للرجل اسجالا كتبت له كتابا وسجل القاضي بالتشديد قضى وحكم واثبت حكمه في السجل انتهى فالسجل الحجة التي فيها حكم القاضي ولكن هذا في عرفهم وفي عرفنا السجل كتاب كبير يضبط فيه وقائع الناس وما يحكم به القاضي وما يكتب عليه **قوله** والا لم يحكم اي ان لم يكن الخصم حاضرا لا يحكم لان الحكم على الغائب لا يجوز لما عرف ولو حكم بها حاكم يرى ذلك ثم نقل اليه بعده بخلاف الكتاب الحكمي حيث لا ينفذ خلاف مذهبه لان الاول محكوم به فلزمه والثاني ابتداء حكم فلا يجوز له كذا ذكره الشارح رح وهو يدل على ان الحاكم على الغائب اذا كان حنفيا فان حكمه لا ينفذ لقوله يرى ذلك وهو مفيد لان معنى قولهم ان القضاء على الغائب ينفذ في اظهر الروايتين اذا كان القاضي شافعيا **قوله** وكتب الشهادة ليحكم المكتوب اليه بها وهو الكتاب الحكمي منسوب الى الحكم باعتبار

ما يدول اليه

ما يدول اليه وهو نقل الشهادة في الحقيقة لان الكاتب لم يحكم بها وانما نقلها للمكتوب اليه ليحكم بها ولهذا يحكم المكتوب اليه برايه وان كان يخالف رأى الكاتب بخلاف السجل فانه ليس له ان يحكم فيه ويجوز ان ينقض حكمه وفي عينية المفتي وفي كتاب قاض الى قاض اخر في حادثة لا يراه القاضي المكتوب اليه وهو مختلف فيه لا ينفذه وان ورد حكم نفذه لان السجل محكوم به دون الكتاب ولهذا لا يقبل الكاتب دون السجل انتهى فقد افاد عدم وجوب قبول الكتاب على المكتوب اليه وفي كتاب المحاضر والسجلات من الظهيرية قال القاضي الامام ثقة الدين المتجر على الخلاف فقد صحبت كثيرا من القضاة الكبار فرايتهم اجابوا الى شيء من الحوادث المجتهد فيها الكتابة الى القاضي الثاني في الانفاء الايمان المضافة فان وابل من اصحاب الحديث في ذلك لا يجوز انهم فيها واحد والشاب يحتبرون الى بذه الايمان ثم يحتاجون الى التزوج فيعتمدون الى ذلك فلهم يحكم القاضي الى ذلك ربما يعقدون في العدة انتهى **قوله** واسماءهم وختمه عندهم وسلم اليهم اى القاضي الكاتب يعني ذلك ليعلموا ما فيه ليشهدوا عند الثاني ولا بد لهم من حفظ ما فيه ولهذا ينبغي ان يكون معهم نسخة اخرى مفتوحة ليستعينوا منها على الحفظ فانه لا بد من التذكر من وقت الشهادة الى وقت الاداء عندهما ولم يذكر العنوان وهو من شرائطه وهو ان يكتب فيه اسمه واسم ابيه وجده وكذا المكتوب اليه ويكتبه من داخل فلو كان على الظاهر لم يقبل وفي عرفنا العنوان يكون على الظاهر فيكتفى به ويكتب فيه اسم المدعي والمدعى عليه وجدهما ويقع التمييز بذكر جدهما ويذكر الحق فيه ويذكر الشهود ان شاء وان شاء اكتفى بذكر شهادتهم وعن ابي يوسف لا يشترط على الشهود الا نقل الكتاب والشهادة على انه كتاب فلان ولا على القاضي سوى كتابة الحاجة التي لا بد من موقوفها واختاره شمس الائمة لكونه اسهل **قوله** فان وصل الى المكتوب اليه نظر الى ختمه ولم يقبله بلا خصم وشهود لانه للحكم به فلا يقبله الا بحضور الخصم كالشهادة ولا بد من اسلام الشهود ولو كان الكتاب لذمي على ذمي لانهم يشهدون على فعل المسلم وانما يحتاج اليهم اذا انكر الخصم كونه كتاب القاضي اما ان اقر فلا حاجة اليهم بخلاف كتاب الامان الى اهل الحرب حيث يعمل به بلا بينة لانه ليس بملزم ومعناه اذا جاء الكتاب من ملكهم بطلب الامان كما في العناية وقد كتبنا في الفوائد الفقهية انه لا يعمل بالخط الا في مسئلة كتاب الامان وفي دفتر البياع والصراف والسمسار فانه حجة والمراد بعدم قبوله بلا خصم عدم قراءته لا مجرد قبوله فانه لا يتعلق به حكم كذا في فتح القدير وجوز ابو يوسف قبوله بلا بينة ولكن لا يعمل به الا ببينة وفي السراجية يقبل كتاب القاضي مع كسر الختم كذا عن شمس الائمة الحلواني **قوله** فان شهدوا انه كتاب فلان القاضي سلمه الينا في مجلس حكمه وقراه علينا وختمه فتحه القاضي وقراه على الخصم والزمه بما فيه يعني اذا ثبت عدالتهم عنده بان كان يعرفهم بالعدالة او وجد في الكتاب عدالتهم او سال من يعرفهم من الثقات فزكوا واما قبل ظهور عدالتهم فلا يحكم ولا يلزم الخصم وذكر الخصاف انه لا يفتحه الا بعد ظهور العدالة وصححه في السراج الوهاج قيد بقوله سلمه الينا الى اخره لانهم لو قالوا اذا لم يسلمه الينا او لم يقرا علينا او لم يختمه بحضرتنا لم يعمل به وقال ابو يوسف اذا شهدوا ان هذا كتاب فلان القاضي قبل وان لم يقولوا قراه علينا وشرط في الذخيرة حضور الخصم لقبول البينة بانه كتاب فلان لا لقبول الكتاب حتى لو قبله مع غيبة الخصم جاز والاشبه ان يكون هذا قول ابي يوسف ولم يشترط المؤلف مسافة بين القاضيين للاختلاف فيها فظاهر الرواية انه لا بد من مسيرة ثلاثة ايام كالشهادة على الشهادة وجوزها محمد وان كانا في مصر واحد وعن ابي يوسف ان كان في مكان لو غدا لاداء الشهادة لا يستطيع ان يبيت في اهله صح الاشهاد والكتابة وفي السراجية وعليه الفتوى **قوله** ويبطل الكتاب بموت الكاتب وعزله يعني قبل وصول الكتاب الى الثاني او بعد وصوله قبل القراءة لانه بمنزلة الشهادة على الشهادة وقال ابو يوسف لا يبطل واما بعدها فلا يبطل في ظاهر الرواية وجنون الكاتب وردته وحده للقذف وعماه كموته ذكره الشارح واذا قبله المكتوب اليه فيما اذا ابطل وحكم به ثم رفع الى اخر فامضاه جاز لمصادفته الاجتهاد واذا كان الاختلاف في نفس القضاء فانه ينفذ بالتنفيذ من قاض اخر ولو فسق الكاتب او خرج عن اهلية الشهادة فان المكتوب اليه لا يقضي به سواء كان قبل قراءته او بعدها كذا في الخانية وهو باطلاقه مناف

لاتدمنا عن الشارع وفي السراج الوهاج ولو شهد شهود [illegible] القاضي المشهود عنده [illegible]
تلك الشهادة فقضى انتهى وقد ذكرنا هنا ان ما يبطل كتابه بفسقه وهو مجهول حاله اذا كان عدلا [illegible]
قوله ويموت المكتوب اليه الا اذا كتب بعد اسمه والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين اي يبطل الكتاب
لان الكاتب اعتمده الا اذا عمم لاعتماده على الكل فيقبل بعد اسمه لانه عمم [illegible] ان يحكم احد واجازه
ابو يوسف حين ابتلى بالقضاء واستحسنه كثير من المشايخ تسهيلا للامر وفي الخلاصة وعليه عمل الناس قوله
لا بموت الخصم اي لا يبطل الكتاب بموت الخصم لان وارثه يقوم مقامه اطلقه فشمل المدعي والمدعى عليه وشمل ما اذا
كان تاريخ الكتاب بعد موت المطلوب او قبله لان وارث المطلوب والوصي قائم مقامه كذا في الخانية وقيد بموته
[illegible]
[illegible]
الشهادة على الشهادة [illegible]
[illegible]
[illegible]
فتح القدير ولو سمع بوصول كتاب القاضي البلدة فذهب الى بلدة اخرى كان للقاضي المكتوب اليه ان يكتب
الى قاضي تلك البلدة بما ثبت عنده من كتاب القاضي [illegible]
للحاجة ولو كتب فلم يخرج من يده حتى رجع الخصم لم يحكم عليه بتلك الشهادة الا ان يسمعها من شهود الكتاب بعد
المدعي شهادتهم [illegible]
[illegible]
[illegible] فتح القدير [illegible] ادب الخصاف
قوله ويقضي المراة في غير حد وقود [illegible]
للحديث لم يفلح قوم ولوا امرهم امراة رواه البخاري وفي فتح القدير الا ترى انها تصلح شاهدة وناظرة في الاوقاف
ووصية على اليتامى انتهى وظاهره صحة تقريرها في النظر والشهادة في الاوقاف وان لم يكن بشرط الواقف وقد
افتيت فيمن شرط الشهادة في وقفه لفلان ثم من بعده لولده فمات وترك بنتا انها تستحق وظيفة الشهادة
واستنكره بعض القضاة ولا اعتبار به بعد ما ذكرنا وفي الخلاصة لو قضت في الحدود والقصاص فرفع الى قاضي
اخر فامضاه ليس لغيره ان يبطله انتهى واشار المولف الى صلاحيتها للنظارة على الوقف والوصاية على اليتامى
بالاولى كما في فتح القدير واما قضاء الخنثى فيصح بالاولى وينبغي ان لا يصح في الحدود والقصاص لشبهة الانوثة
قوله ولا يستخلف قاض الا ان يفوض اليه لانه فوض اليه القضاء لا التقليد فلا يتصرف في غير ما فوض اليه
كالوكيل لا يوكل بدون اذن الموكل اطلقه فشمل ما اذا كان لعذر اولا كما في العناية فلو استخلف بلا اذن فحكم الخليفة
فاجازه القاضي جاز حيث كان الخليفة اهلا للقضاء فان كان رقيقا او محدودا في قذف او كافرا لم يجز وكذا اذا
قضى بحضرة القاضي كما في الوكالة لان المقصود حضور رايه وفي اخر جامع الفصولين القاضي لو قضى في كل اسبوع
يومين بان كان له ولاية القضاء في يومين من كل اسبوع لا غير فقضى في الايام التي لم تكن ولاية القضاء فاذا جاءت
نوبته اجاز ما قضى جازت انتهى فدخل الفضولي في القضاء وهو اعم من القاضي وظاهر كلامهم ان اجازة قضاء
الفضولي لا يتوقف على كون الفضولي خليفة من قاض ليس له ولاية الاستخلاف بل لو قضى فضولي بلا استخلاف اصلا
فاجازه القاضي جاز ثم اعلم ان قولهم كما في الوكالة معناه الوكالة بالبيع والنكاح ونحوهما اما الوكيل بالطلاق والعتاق
اذا اجاز او حضر لم يصح لان المقصود عبارته كما في المبتغى وشمل التفويض اليه ما اذا كان صريحا بان قال له
ول من شئت او دلالة كجعلتك قاضي القضاة والدلالة هنا اقوى لان في الصريح المذكور يملك الاستخلاف لا العزل
وفي الدلالة يملكهما كقوله ول من شئت واستبدل من شئت فان قاضي القضاة هو الذي يتصرف فيهم مطلقا
تقليدا وعزلا واذا قال له ول من شئت فاستخلف كان نائبا عن الامام في التولية فلا يملك عزله كالوكيل اذا وكل

باذن

باذن ولا ينعزل بموته وينعزلان بموت الموكل بخلاف الوصي حيث يملك الايصاء الى غيره ويملك التوكيل والعزل في
حياته لرضى الموصي بذلك دلالة لعجزه بخلاف الامام والموكل وبخلاف المستعير فان له الاعارة بشرطه لانه
لما ملك المنفعة ملك تمليكها وفي الملتقط القاضي اذا استخلف خليفة فقضى للقاضي لا يجوز والطريق فيه ان يجيء كما
او ينصب الامام قاضيا اخر لهذه الحادثة انتهى وفي السراجية القاضي اذا وقعت له حادثة او لولده فاناب غيره و
وكان من اهل الانابة تخاصما عنده وقضى له او لولده جاز القضاء اذا قضى الامام الذي قلده القضاء او لولد الامام
جاز انتهى وفي البزازية كما في السراجية وفي الخلاصة الخليفة اذا اذن للقاضي في الاستخلاف فاستخلف رجلا واذن له
في الاستخلاف جاز له الاستخلاف ثم وثم انتهى وفيها وان ارادوا ان يثبتوا قضاء الخليفة عند القاضي الاصل فهو
كما لو اثبتوا قضاء قاض اخر عند هذا القاضي وفي ادب القاضي للصدر الشهيد النائب يقضي بما شهدوا عند
الاصل وكذا الاصل يقضي بما شهدوا عند النائب انتهى وفي البزازية جرى الخلع بين الزوجين عند القاضي
ونائبه فقال نائبه كان قد جرى عندي مرة اخرى والزوج ينكر فقال القاضي الامام لا يقضي القاضي بالحرمة الغليظة
بكلام النائب اما النائب يقضي بكلام القاضي اذا اجازه انتهى ثم قال في نوع في الامضاء والنائب يقضي بما شهدوا
عند الاصل وكذا القاضي يقضي بما شهدوا عند النائب امر القاضي الخليفة ان يسمع القضية والشهادة ويكتب
الاقرار ولا يقطع الحكم يفعل ما امره القاضي وليس له ان يحكم ليس للقاضي ان يحكم باجازة خليفة بشهادة الشهود عنده
لانه ليس بقاض وكذا لو اجازه باقرار رجل الا ان يشهد هو مع اخر وقد تناطقت اجوبة ائمتنا بخوارزم ان شهادة
متخصص القاضي وشهادة الوكلاء بباب القاضي لا تقبل بخلاف نوابهم الا اهل العدل وقد رايت بنواحي خوارزم وبها
جماعة ممن فوض اليهم القضاء وكذا ببعض نواحي دشت لا يصح القضاء بشهادتهم فكيف قضاؤهم وسئلت عن
شهادة بعضهم انه تقبل فقلت نعم يقبل مع عدلين وكل من تهاون امر الدشت بالشرع وقد رايت من العجب
ان واحدا من امرائه الذي يدعي انه لم يمض مثله دينا قلد قضاء مدينة الى شاب جاهل لا يوفق وانا وعظته يقضي
باربعة مذاهب فقلت له فيه فقال انا اعلم بالمصلحة والله يعلم المفسد من المصلح انتهى فالحاصل ان القاضي ان ولى
الخليفة القضاء عمل بقوله وان ولاه سماع الدعوى والشهادة فقط لا يعمل بقوله فلا تناقض كما لا يخفى وفائدة هذا
الاستخلاف ان ينظر الخليفة هل للمدعي شهود او يكذب فلعل له شهودا الا انهم غير عدول وقد لا تستوي الاقاليم
فيفوض القاضي النظر الى الخليفة كذا في الخانية اطلق في الاستخلاف فشمل ما اذا كان مذهب الخليفة موافقا
لمذهب القاضي او مخالفا وفي البزازية ولو فوض الى غيره ليقضي على وفق مذهبه نفذ اجماعا انتهى وظاهر اطلاقهم
ان الماذون له بالاستخلاف صريحا او دلالة يملكه قبل الوصول الى محل قضائه كما يملكه بعده وقد جرت عادتهم
اذا ولوا ببلد السلطان قضاء بلدة بعيدة بارسال خليفة يقوم مقامهم الى حضورهم وقد سئلت عنها في سنة
تسع وستين وتسعمائة فاجبت بذلك والله الموفق ثم رايت الاجل الصدر الشهيد في شرح ادب القضاء
للخصاف قال في الباب السادس عشر القاضي انما يصير قاضيا اذا بلغ الموضع الذي قلد فيه القضاء الا ترى
ان الاول لا ينعزل ما لم يبلغ هو البلد الذي قلد فيه القضاء فكان هو في ذلك المكان بمنزلة واحد من الرعايا
انتهى وهو يفيد ان القاضي لا يملك الاستخلاف قبل وصوله الى محل عمله لكنه ذكر في الباب السادس ان ينبغي
للقاضي ان يقدم نائبه قبل وصوله حتى يتعرف عن احوال الناس الا ان قاضي القضاة ماذون بالاستخلاف
قبل الوصول من السلطان فلا كلام وهذا هو الواقع الان وقيد بالمستخلف قاضيا لان له التوكيل والايصاء
بلا اذن السلطان واورد هنا اشكالا على منعه من تقليد القضاء فان التعليل المذكور يجري فيهما واجاب عنه
في العناية بان المقلد يفعل ما لا يفعله الوكيل والوصي فيكون توقع الفساد في القضاء اكثر انتهى قوله بخلاف
المامور في الجمعة يعني فان له الاستخلاف وان لم يفوض اليه ذلك لان الامام الاعظم لما فوضها اليه مع علمه
ان العوارض المانعة من اقامتها من المرض والحدث في الصلاة مع ضيق الوقت وغيرهما تعتريه ولا يمكن انتظار
الامام الاعظم لانها لا تحتمل التاخير عن الوقت فكان اذنا له بالاستخلاف دلالة وتاخير سماع الخصومة الى
وجود الاذن من الامام الاعظم ممكن لانه غير موقت بوقت كذا في المعراج وظاهره ان الاستخلاف جائز وان لم يكن

لسبق الحدث في الصلاة كما اذا مرض الخطيب او سافر او حصل له مانع فاستناب خطيبا مكانه وقد سئلت عن
صحة تولية القاضي ابنه قاضيا حيث كان مأذونا بالاستخلاف فأجبت بنعم والله اعلم وفي فروق الكرابيسي ما يفيده
ايضا فانه قال فرق بين القضاء والامامة فان القاضي لا يملك الاستخلاف الا باذن والامام للجمعة يملكه بدونه
والفرق ان الضرورة متحققة هنا لجواز ان يسبقه الحدث قبل الصلاة فلو توقف على الاذن تفوت الجمعة
ولا كذلك في القضاء انتهى وبهذا علم ان ما ذكره في شرح الدرر والغرر من ان الخطيب ليس له الاستخلاف ابدا
الا باذن لا اصل له وانما هو فهم فهمه من بعض العبارات وقد صرح العلامة محب الدين بن جرباش شيخ
مشايخنا في النجعة في تعداد الجمعة بان اذن السلطان باقامة الخطبة شرط اول مرة فيكون الاذن منسحبا لتولية
النظار الخطباء واقامة الخطيب نائبا ولا يشترط الاذن لكل خطيب وقد اوضحناه في الجمعة ثم ان احدث الخطيب بعد
ما خطب قبل الشروع في الصلاة لم يجز له ان يستخلف الا من شهد الخطبة لانها شرط فيها فلا تنعقد بدونها وان
كان شرع فيها جاز ان يستخلف من لم يدركها لانعقادها بالاصل فكان الثاني نائبا وفي العناية واعترض
بمن افسد صلاته ثم افتتح بهم الجمعة فانه جائز وهو مفتتح في هذه الحالة لم يشهد الخطبة واجيب بانه لما صح شروعه
في الجمعة وصار خليفة الاول التحق بمن شهد الخطبة واري ان الحاقه بالباني لتقدم شروعه في تلك الصلاة اولى
فتامل انتهى **قوله** واذا رفع اليه حكم قاض امضاه ان لم يخالف الكتاب والسنة المشهورة والاجماع
لترجح الاجتهاد الاول بالقضاء فلا ينقض اطلقه فشمل ما اذا كان موافقا لرأيه او مخالفا لكون لفظ الحكم نكرة
في سياق الشرط فعم فليس في كلامه ما يوهم انه انما يمضيه اذا كان موافقا لرأيه كما زعم الشارح وفي الجامع
الصغير وما اختلف فيه الفقهاء فقضى به القاضي ثم جاء قاض اخر يرى غير ذلك امضاه وفي المعراج وانما ذكر لفظ
الجامع بهذا اللفظ المذكور لان فيه فائدتين احداهما انه قيد بالفقهاء لان القاضي اذا كان غير عالم بموضع
الاجتهاد فاتفق قضاؤه في موضع الاجتهاد فعلى قول عامة المشايخ لا يجب على الثاني تنفيذه كذا ذكره في فصول
الاستروشني محالا الى المحيط والذخيرة فقال لو قضى في فصل مجتهد فيه وهو لا يعلم بذلك قيل ينفذ قضاؤه وعامتهم
لا ينفذ وانما ينفذ اذا علم بكونه مجتهدا فيه قال شمس الائمة هذا هو ظاهر المذهب والثانية انه قيد بقوله يرى
غير ذلك وفي رواية القدوري لم يتعرض فيحتمل ان قوله امضاه فيما اذا كان موافقا انتهى وفي الخلاصة ان
هذا الشرط يعني كونه عالما بالاختلاف وان كان ظاهر المذهب لكن الفتوى بخلافه والتحقيق المعتمد ان علمه بكون
ما حكم به مجتهدا فيه شرط واما علمه بكون المسألة اجتهادية فلا ويدل عليه ما في الفتاوى الصغرى وشمل قوله حكم
قاض ما اذا كان الحكم موافقا لرأيه او مخالفا وما اذا كان القاضي باقيا على قضائه او مات او عزل كما في خزانة
الاكمل فلو قضى في المجتهد فيه مخالفا لرأيه ناسيا لمذهبه نفذ عند ابي حنيفة وفي العامد روايتان وعندهما
لا ينفذ في الوجهين واختلف الترجيح ففي الخانية اظهر الروايتين عن ابي حنيفة نفاذ قضائه وعليه الفتوى
انتهى وهكذا في الفتاوى الصغرى وفي المعراج معزيا الى المحيط الفتوى على قولهما وهكذا في الهداية وفي فتاوى
ظهير الدين يستحق للسلطان ان ينقضه انتهى وفي فتح القدير فقد اختلف في الفتوى والوجه في هذا الزمان
ان يفتى بقولهما لان التارك لمذهبه عمدا لا يفعله الا لهوى باطل لا لقصد جميل واما الناسي فلان المقلد انما
ولاه ليحكم بمذهب ابي حنيفة فلا يملك المخالفة فيكون معزولا بالنسبة الى ذلك الحكم انتهى ثم اعلم ان عبارات
المشايخ قد اختلفت في هذه المسألة اعني ما اذا قضى المقلد بخلاف مذهبه موافقا لمذهب مجتهد ففي البزازية
معزيا الى شرح الطحاوي اذا لم يكن القاضي مجتهدا وقضى بالفتوى ثم تبين انه على خلاف مذهبه نفذ وليس لغيره
نقضه وله ان ينقضه كذا عن محمد وقال الثاني ليس له ان ينقضه ايضا انتهى وهكذا ذكر العمادي في
الفصول ثم قال القاضي اذا قضى في محل الاجتهاد وهو يرى خلاف ذلك في بعض المواضع انه لا ينفذ وفي
بعضها انه ينفذ ولم يذكر فيه خلافا والصحيح ان فيه خلافا بين ابي حنيفة وصاحبيه وذكر في المحيط اختلاف
الرواية في بعضها في نفاذ القضاء وفي بعضها في حل الاقدام على القضاء انتهى وفي عمدة الفتاوى القاضي
اذا قضى بقول مرجوع عنه جاز وكذا لو قضى في فصل مجتهد فيه انتهى وكذا في السراجية وفي مال الفتاوى قضى بخلاف

مذهبه وهو مختلف فيه قال ابو حنيفة ينفذ وقال ابو يوسف لا ينفذ انتهى فقد تحرر ان القاضي المقلد اذا قضى بمذهب
غيره فانه ينفذ وكذا اذا قضى برواية ضعيفة او بقول ضعيف لاطلاق قولهم ان القول الضعيف يتقوى
بقضاء القاضي وما قيده به في فتح القدير من ان هذا انما هو في المجتهد ثابت في بعض العبارات وكذا قال
في القنية القاضي المقلد اذا قضى بخلاف مذهبه لا ينفذ انتهى ويخالفه ما افتى به شيخنا الشيخ عمر قارى الهداية
حين سئل عن وقف لم يحكم به رجع الواقف عنه ووقفه على جهة اخرى وحكم به قاض حنفي فهل يصح الثاني او
الاول فاجاب بان الثاني هو الصحيح وان كان الفتوى على خلاف قول ابي حنيفة لكنه تأيد بحكم الحاكم وفي
شرح منظومة ابن وهبان لصورة المسألة لو حكم الحاكم في واقعة بحكم بخلاف مذهب مقلده بفتح اللام يعني
الامام الذي يقلده وهذا اذا كان القاضي مقلدا وليس هو من اهل الاجتهاد كالقضاة الحنفية مثلا في زماننا
هل يصح قضاؤه اولا والجواب انه ان كان ذاكرا لمذهبه لا يجوز والا جاز عنده خلافا لهما انتهى ومن
العجب ان صاحب البدائع قيد بعكس ما في فتح القدير فقال بعد ما نقل ان القاضي اذا قضى بخلاف
مذهبه عمدا وقع باطلا وان كان ناسيا عنده يصح وعندهما لا يصح وهذا اذا كان القاضي ليس من
اهل الاجتهاد وينبغي ان يصح قضاؤه في الحكم بالاجماع ولا يكون لقاض اخر ان يبطله لانه لا يصدق على
النسيان بل يحمل على انه اجتهد فادى اجتهاده الى مذهب خصمه فقضى به فيكون قضاؤه باجتهاده فيصح
انتهى بلفظه والحق في هذه المسألة ان القاضي اذا حكم على خلاف مذهبه فان سوهما انه على وفقه فانه
باطل يجب نقضه وان وافق مجتهدا فيه وان كان معتمدا مذهب غيره فانه لا ينقض وهذا التفصيل
متعين في حكام زماننا فانهم لا يعتمدون في احكامهم على الاجتهاد لا مطلقا ولا مقيدا لكونهم مقلدين واذا
جرى منهم الحكم بخلاف مذهبهم فهو مقطوع بكونه منه خطأ فينقض وقولهم لا ينقض الحكم في المجتهد ان
معلل بان الاجتهاد لا ينقض بمثله لا مطلقا فاذا كان القاضي متوهما انه مذهبه فاخطأ فيه لم يكن مجتهدا
فيه ومعنى قوله امضاه حكم بمقتضاه وفي السراج الوهاج المراد من الحكم القاضي والمراد من الامضاء الزام
الحكم انتهى بعد دعوى صحيحة من خصم على خصم ولذا قال في البزازية وان ارادوا ان يثبتوا حكم الخليفة
عند الاصل لا بد من تقديم دعوى صحيحة على خصم حاضر واقامة البينة كما لو ارادوا اثبات قضاء قاض اخر
انتهى فالحاصل ان الحكم المرفوع لا بد ان يكون في حادثة وخصومة صحيحة كما صرح به العمادي في الفصول
والبزازي في الفتاوى قالا وهنا شرط لنفاذ القضاء في المجتهدات وهو ان يصير الحادثة تجري بين يدي
القاضي من خصم على خصم حتى لو فات هذا الشرط لا ينفذ القضاء لانه فتوى انتهى فلو رفع الى حنفي قضاء
مالكي بلا دعوى لم يلتفت اليه ويحكم بمقتضى مذهبه ولا بد في امضاء الثاني في الحكم الاول من الدعوى ايضا
كما سمعت ولا يشترط احضار شهود الاصل بل يكفي قضاء القاضي قال في البزازية قاضي بلدة حكم على رجل
بمال وسجل ثم مات القاضي واحضر المدعي المحكوم عليه عند قاض اخر وبرهن على قضاء الاول اجبره الثاني
على اداء المال ان كان الحكم الاول صحيحا ولو شهدوا ان قاضيا من قضاة البلدة قضى بهذا المال
لا يحكم به وفي كل فعل لا بد من تسمية الفاعل ونسبه فان قال الشهود ان القاضي الاول غير عدل
لا يمضي القاضي الثاني قضاءه انتهى وكتبنا في الفوائد الفقهية ان القاضي اذا ارتاب في حكم الاول
له ان يطلب شهود الاصل واذا علمت ذلك ظهر ان التنافيذ الواقعة في زماننا غير معتبرة لصدورها
بلا دعوى وحادثة وانما يقيم صاحب الواقعة بينة يشهدون على حكم القاضي فلان ليكتب له القاضي الثاني
انه اتصل به حكم الاول ونفذه فان قلت القاضي اذا قضى بشيء في حادثة بعد دعوى هل يكون قضاء فيما
هو من لوازمه وان لم يعلم به القاضي قلت لا لما في قضاء البزازية من فصل فسخ اليمين المضافة وان زوجه
رجل امراة بلا امره واجاز بالفعل ثم طلقها ثلاثا تزوجها بنفسه ثم ترافعا الى القاضي فان علمه بتقدم
نكاح الفضولي فقضى بالنكاح صح ويكون قد قضى ببطلان اليمين وببطلان نكاح الفضولي وبطلان
الثلاث بعده وان لم يعلم بتقدم النكاح يعلمه حتى يقضي في موضع الاجتهاد ويقصد بالقضاء اليمين المضافة

ونكاح الفضولي انتهى ثم قال وروي عن الامام الشافعي في من قال كل امراة يتزوجها فهي طالق فتزوج امراة وهو لا يرى الوقوع فتزوج امراة اخرى بعدها فانه يمسك الاولى ويعمل برايه الحادث في الحادثة ويفارقها لان القاضي لما قضى بابطال الطلاق في الاولى بالاجتهاد نفذ قضاؤه فبعد ذلك يتحول رايه في ذلك واما الحادثة فيثبت عليها الحل الان ولم يجر عليها حكم القاضي فيعمل برايه والحيلة فيه ان يتزوج امراة بعد فسخ ويدعي عند القاضي انها زوجته بحكم الفسخ على امراة اخرى انها عليه حرام اخذ بمذهب الشافعي فيه اعني ان القاضي الحنفي فيحكم القاضي بانها زوجته بمذهب محمد انتهى فقد علمت من ذلك كثيرا من المسايل فاذا قضى شافعي بصحة بيع عقار وموجبه لا يكون حكما منه بان لا شفعة للجار لعدم حادثتها وكذا اذا قضى حنفي لا يكون حكما بان الشفعة للجار وان كانت الشفعة للجار من موجبه لم توجد وقت الحكم ولا شعور للقاضي بها وكذا اذا قضى مالكي بصحة التعليق في اليمين لا يكون حكما بانه لا يصح نكاح الفضولي المجاز بالفعل لعدم وقته فافهم فان اكثر اهل الزمان عنه غافلون وشرطه ان لا يخالف الكتاب والسنة والاجماع فان خالف واحدا منها لم يمضه وانما ينقضه لانه ليس في محل الاجتهاد الصحيح وهو خلاف لا اختلاف ومثال ما خالف الكتاب القضاء بحل متروك التسمية عامدا لقوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه بناء على انه شامل لذبايح المسلمين كالمشركين بناء على ان الواو في قوله تعالى وانه لفسق للعطف واما اذا كانت للحال كانت مقيدة بما اهل به لغير الله لان الفسق فسر كذلك في قوله تعالى او فسقا اهل به لغير الله وكذا قال في التحرير ان الواو يحتمل ان تكون حالا فيكون قيدا للنهي عن اكل ما لم يذكر اسم الله عليه ويحتمل ان يراد بما لم يذكر اسم الله عليه الميتة او ما ذكر عليه غير اسم الله تعالى فان الفسق هو ما اهل به لغير الله ومثال ما خالف السنة اي المشهورة القضاء بشاهد ويمين فانه مخالف للحديث المشهور البينة على من ادعى واليمين على من انكر ومثال القضاء مخالفا للاجماع القضاء ببيع امهات الاولاد والمراد من الاجماع ما ليس فيه خلاف يستند الى دليل شرعي ومن الغريب ما في الخلاصة واما القضاء بحل متروك التسمية عامدا فجائز عندهما وعند ابي يوسف لا يجوز انتهى وهو يدل على انه مما يسوغ فيه الاجتهاد عندهما وانه يفيد الحل كما فيه ابن الهمام لانه خلاف عندنا في عدم الحل والحق انه من قبيل ما لا يسوغ فيه الاجتهاد عندنا لنقل الفقهاء والاصوليين بحيث شددوا النكير على الشافعي في القول بحله حتى قال الاصوليون انه جهل لا يصلح عذرا لمخالفته الدليل القطعي وقد الفت فيها رسالة مشتملة على بيان الدلايل من الجانبين وفي الهداية المعتبر الاختلاف في الصدر الاول وهم الصحابة والتابعون وعليه فرع الخصاف ان للقاضي ان ينقض القضاء ببيع ام الولد لمخالفته لاجماع التابعين وقد حكى الخلاف عندنا فقيل هذا هو قول محمد اما على قولهما فيجوز قضاؤه وهو مبني على ان الاجماع المتاخر هل يرفع الخلاف المتقدم فعندهما لا يرفع و وعنده يرفع وفي التقويم لابي زيد ان محمدا روى عنهم ان القضاء ببيع ام الولد لا يجوز وتفرع كون الخلاف في الصدر الاول شرطا لكون المحل اجتهاديا ما قال بعضهم ان للقاضي ان يبطل ما قضى به المالكي والشافعي برايه وفي الاقضية واحتج بما لم يعتبر خلاف مالك والشافعي وفي فتح القدير وعندي ان هذا لا يعول عليه فان صح ان مالكا والشافعي وابا حنيفة مجتهدون فلا شك في كون المحل اجتهاديا والا فلا ولا شك انهم اهل اجتهاد ورفعة ولقد زين في اثنا المسايل جعل المسئلة اجتهادية بخلاف بين المشايخ حتى ينفذ القضاء باحد القولين فكيف لا يكون كذلك اذا لم يعرف الخلاف الا بين هولاء الايمة ويؤيده ما في الذخيرة عن الحلواني ان الاب اذا خالع الصغيرة على صداقها ورآه خيرا لها بان كانت لا تحسن العشرة مع زوجها فان على قول مالك يصح ويزول الصداق عن ملكها ويبرا الزوج عنه فاذا قضى به قاض نفذ وفي جمع منهاج الشريعة عن مالك فيمن طلقها فمضى عليها ستة اشهر لم تر دما فانها تعتد بثلاثة اشهر فاذا قضى به قاض ينبغي ان ينفذ لانه مجتهد فيه الا انه نقل مثله عن ابن عمر قال وهذه المسالة يجب حفظها فانها كثيرة الوقوع انتهى ويؤيده ايضا ما في الخلاصة لو قضى في المأذون في نوع انه لا يكون مأذونا في الانواع كلها نفذ انتهى وهو مذهب الشافعي والحاصل ان كلامهم قد اضطرب في هذا الباب تارة اعتبر

داخلا

داخلا فيها واخرى لم يعتبره ويمكن ان يقال انهم اذا قالوا بالنفاذ في هذه المسالة لاجل خلاف سابق على مالك والشافعي لا لاجلهما خاصة ثم اعلم ان صاحب الهداية نقل اولا عبارة القدوري وهي واذا رفع اليه حكم حاكم امضاه الا ان يخالف الكتاب او السنة او الاجماع او يكون قولا لا دليل عليه وثانيا ما في الجامع الصغير قال وما اختلف فيه الفقهاء فقضى به القاضي ثم جاء قاض اخر يرى غير ذلك امضاه انتهى فقال الشارحون انما ذكر عبارة الجامع بعد القدوري لفايدتين ليستا في القدوري احداهما تقييده بالفقهاء فافاد انه لو لم يكن عالما بالخلاف لا ينفذ والثانية التقييد بكون القاضي يرى غير ذلك فان القدوري لم يتعرض لذلك فيحتمل ان يكون مراده انه اذا كان رايه في ذلك موافقا لحكم الاول امضاه وان كان مخالفا لا يمضيه فبانت رواية الجامع ان الامضاء عام في ما سوى المستثنيات سواء كان موافقا لرايه او لا وتعقبهم في فتح القدير بانه لا دلالة في عبارة الجامع على كونه عالما بالخلاف وانما مفاده ان ما اختلف فيه عالما بانه مختلف فيه او لا فانه اعم من كونه عالما ثم جاء قاض اخر يرى خلاف ذلك الذي حكم به امضاه فربما يفيد ان الثاني عالم بالخلاف وليس الكلام فيه فان هذا هو المنفذ والكلام في القاضي الاول الذي ينفذ هذا حكمه وليس فيه دليل على انه كان عالما بالخلاف بطريق من طرق الدلالة نعم في الجامع الصغير التنصيص على انه ينفذه وان كان خلاف رايه وكلام القدوري يفيده ايضا فانه قال اذا رفع اليه حكم حاكم وهو اعم من ان يتعلق بما اذا كان مخالفا لرايه او موافقا انتهى واقول لم يفهموا مراد صاحب الهداية انما ذكر عبارة الجامع بعد القدوري ليفيد ان ما في الجامع لا استثناء فيه بل كل مسئلة اختلف فيها الفقهاء فانه بقضيه محل اجتهاده فاذا قضى قاض بقول ارتفع الخلاف واما عبارة القدوري فاستثنى كما اذا علمت ذلك فما ذكره اصحاب الفتاوى من المسايل التي لا ينفذ فيها قضاء القاضي لمخالفة كتاب او سنة مشهورة او اجماع انما هو على عبارة القدوري واما على ما في الجامع فلا وعلمت من هنا ان من قال لا اعتبار بخلاف مالك والشافعي اعتمد قول القدوري ومن قال باعتبار خلافهما اعتمد ما في الجامع وهذا لم اسبق اليه وانما رايت في الواقعات الحسامية ما يفيده قال قال الفقيه ابو الليث رواية محمد ان كل شيء اختلف فيه الفقهاء فقضى القاضي بذلك جاز قضاؤه ولو لم يكن لقاض اخر ان يبطله ولم يذكر فيه الاختلاف وبه ناخذ قلت هذا خلاف ما ذكره في شرح ادب القاضي المنسوب الى الخصاف في موضع الاختلاف يجوز وفي موضع الخلاف لا يجوز اراد بالاول ما كان فيه خلافا معتبرا كالخلاف بين السلف واراد بموضع الخلاف ما لم يكن معتبرا ولم يعتبر خلاف الشافعي قال استاذنا الفتوى على تفاصيل ادب القاضي انتهى فهذه العبارة ازالت اللبس واوضحت كل مخيل وحدس والحاصل ان الفتوى على عبارة القدوري وتفاصيل الخصاف لهذا السر ولان صاحب الهداية ما في الجامع بعد القدوري والان نذكر المواضع التي نص اهل المذهب على مسايل لا ينفذ القضاء فيها اخذا من كلام الخصاف وقد ذكرنا ما في الفوايد الفقهية ولا باس بردها تتميما للفايدة هنا قضى ببطلان الدعوى بمضي سنين او فرق بين زوجين بعجزه عن النفقة حال غيبته او حكم بصحة نكاح مزنية ابيه او ابنه او بصحة نكاح ام مزنيته او بنتها او بصحة نكاح المتعة او بسقوط المهر بلا بينة او اقرار اخذا بقول البعض ان قدم النكاح يوجب سقوط المهر او بعدم تاجيل العنين او بعدم صحة الرجعة بلا رضاها او بعدم وقوع الثلاث على الحامل او بعدم وقوع الثلاث على غير المدخولة او بعدم وقوع طلاق الحايض او بعدم وقوع الزايد على الواحدة او بعدم وقوع الثلاث بكلمة او بعدم وقوع الطلاق في طهر جامعها فيه او بنصف الجهاز لمن طلق امراته قبل بها بعد قبض المهر والجهاز او بالشهادة على خط ابيه او بشاهد ويمين او في الحدود والقصاص بشهادة رجل وامراتين او بما في ديوانه وقد نسي او بشهادة شاهد على صك لا يذكر ما فيه الا انه يعرف خطه وخاتمه او بشهادة من شهد على قضية مختومة من غير ان تقرا عليه وبقضاء المراة في حد وقود وبقضا عبد او صبي او ذمي او في قسامة بقتل او فرق بين زوجين بشهادة واحدة على الرضاع او قضى لولده بشهادة الاجانب او حكم بالحجر على سفيه مستحق له او بصحة بيع نصيب الساكت من قن حرره احد الشريكين معسرا او بجواز بيع متروك التسمية عامدا او بجواز بيع ام الولد وببطلان عفو المراة عن القود بناء على قول البعض انه لا حق لهن فيه او بصحة ضمان الخلاص والزامه تسليم الدار عند الاستحقاق او بالزيادة في معلوم الامام من اوقاف

المسجد او بحل المطلقة ثلاثا بمجرد عقد المحلل بلا دخول عملا بقول سعيد او بعدم تملك الكفار مال المسلم المحرز بدار هم او بجواز
بيع درهم بدرهمين اخذا من قول ابن عباس رضي الله عنهما او بصحة صلاة المحدث او بالقسامة على اهل المحلة بتلف
المال قياسا على النفس او بحد القذف بحكم التعريض او بقرعة في رقيق اعتق الميت منهم واحدا او بعدم جواز تصرف المراة
في مالها بغير اذن زوجها وهذه المسائل منقولة من البزازية وجامع الفصولين والخانية والقنية والعيني فيه وفي الاشباه
والنظائر للاسيوطي معزيا الى فتاوى السبكي ان قضاء القاضي ينقض عند الحنفية اذا كان حكما لا دليل عليه قال فان
خالف شرط الواقف فهو مخالف للنص وهو حكم لا دليل عليه سواء كان نصه في الوقف نصا او ظاهرا انتهى وهذا موافق
لقول مشايخنا كغيرهم شرط الواقف كنص الشارع فيجب اتباعه كما صرح به في شرح المجمع للمصنف وهذا كله اذا كان
الاختلاف في المقضي به اما اذا كان في نفس القضاء ففيه روايتان في رواية لا ينفذ ذكره الخصاف وهو الصحيح لان
محل الخلاف لا يوجد قبل القضاء فاذا قضى فحينئذ وجد محل الاختلاف والاجتهاد فلا بد من قضاء اخر يرجح احدهما وذلك
مثل القضاء على الغائب وللغائب وقضاء المحدود في القذف وشهادته بعد التوبة كذا ذكره الشارح وفي فتح القدير
من باب المفقود اذا راى القاضي المصلحة في القضاء على الغائب او له فحكم فانه ينفذ فانه مجتهد فيه فان قيل ينبغي ان
لا ينفذ حتى يمضيه قاض اخر لان نفس القضاء مجتهد فيه كما لو كان القاضي محدودا في قذف فان نفاذ قضائه موقوف على
ان يمضيه قاض اخر اجيب بمنع انه من ذلك بل المجتهد فيه سببه وهو هذه البينة هل تكون حجة للقضاء
من غير خصم ام لا فاذا قضى بها نفذ كما لو قضى بشهادة المحدود في قذف وفي الخلاصة الفتوى على هذا انتهى فقد
اختلف الترجيح وفي فتح القدير في شرح قوله ولا يقضي على غائب موقوف على سعده قيل او لان نفس القضاء
مجتهد فيه انتهى وسياتي ايضاحه قريبا وفي الاصطلاح ومعنى حكم قاض قال في الايضاح لم يقل حاكم احترازا عن
الحكم لان الحكم فيه غير هذا ولم يقيده بقوله اخر ليعم حكم نفسه قبل ذلك انتهى **قوله** وينفذ القضاء بشهادة
الزور في العقود والفسوخ ظاهرا وباطنا لا في الاملاك المرسلة اي المطلقة وهي التي لم يذكر لها سبب معين وهذا
عند ابي حنيفة وقالا لا ينفذ الا ظاهرا لان شهادة الزور حجة ظاهرا فصار كما لو كانوا عبيدا بل اولى ولقول علي رضي
الله عنه لتلك المراة شاهداك زوجاك ولان القضاء لقطع المنازعة بينهما من كل وجه فلو لم ينفذ باطنا كان تمهيدا
لها وفي فتح القدير واما الاستشهاد بتفريق المتلاعنين فليس بحجة انتهى يعني باعتبار ان الكذب ليس هو في الاخبار
بالفرقة وانما هو في الرمي بالزنا او في نفي الولد وقال الفقيه ابو الليث الفتوى على قولهما وفي فتح القدير من النكاح
وعلى قول ابي حنيفة هو الوجه ومن فروع المسئلة ادعى على امراة نكاحا وهي جاحدة واقام بينة زور فقضى بالنكاح
بينهما حل للمدعي وطؤها ولها التمكين عنده وكذا ادعت نكاحا على رجل وهو يجحد ومنها قضى ببيع امة بشهادة زور
حل للمنكر وطؤها وكذا في الفسوخ بالبيع والاقالة ومنها ادعت انه طلقها ثلاثا وهو ينكر واقامت بينة زور فقضى بالفرقة
فتزوجت باخر بعد العدة حل له وطؤها عند الله تعالى وان علم بحقيقة الحال وحل لاحد الشاهدين ان يتزوجها
ويطاها ولا يحل للاول وطؤها ولا يحل لها تمكينه ومن صور التحريم جعل وصية سببا لنكاحها او اعتقها ثم تزوج احدهما
بالاخر فجاء حربي مسلم واقام بينة انها ولداه فقضى القاضي بينهما بالفرقة فان رجع الشهود او تبين انهم شهود زور
لا يحل للزوج وطؤها عنده لان القضاء بالحرمة نفذ باطنا وظاهرا ومحمد في هذا الفرع مع ابي حنيفة لانه لا علم حقيقة كذب
الشهود وكذا في فتح القدير وفي الولوالجية وانما الشرط ان اثما عظيما وللنفاذ باطنا عنده شرطان الاول
عدم علم القاضي بكذبهم فلو علم القاضي كذب الشهود لم ينفذ ذكره في فتح القدير من النكاح الثاني كون المحل قابلا
فاذا كانت المراة تحت زوج او كانت معتدة او مدركة او مرتدة او محرمة بمصاهرة او برضاع لم ينفذ لانه لا يقبل
الانشاء واما الاشتراط الشهود للنكاح على قول بعض المشايخ وفي شرح الجامع لقاضي خان ولم يشترط محمد الشهود
وذكر الغزنوي انه شرط وبه اخذ عامة المشايخ انتهى فالمعتمد الاشتراط واذا قلنا بعدمه وهو اوجه كما في فتح القدير
من النكاح فوجهه لانا نجعل حكم الحاكم انشاء مقتضى في ضمن صحة المقتضي والثابت اقتضاء لا تراعى فيه شرائطه ولذا
لا يشترط قبض راس المال وبدل الصرف قبل الافتراق كما في العتبية وقيد بشهادة الزور لان القاضي لو قضى
بشهادتهم فظهر انهم عبيد او كفار او محدودون في قذف لم ينفذ اجماعا لانها ليست بحجة اصلا بخلاف الفساق

على

على ما عرف ولانه كان الوقوف عليهم فلم تكن شهادتهم حجة وقيد بالشهادة لان القضاء باليمين الكاذبة لا ينفذ
قالوا لو ادعت ان زوجها ابانها بثلاث فانكر فحلفه القاضي فحلف والمراة تعلم ان الامر كما قالت لا يسعها الاقامة معه ولا ان
تاخذ من ميراثه شيئا وهذا لا يشكل اذا كان ثلاثا لبطلان المحلية للانشاء قبل زوج اخر وفيما دون الثلاث مشكل
لانه يقبل الانشاء واجيب بانه انما يثبت اذا قضى القاضي بالنكاح وهنا لم يقض به لاعترافهما به وانما ادعت
الفرقة كذا ذكره الشارح وفي الخلاصة ولا يحل وطؤها اجماعا وفي البزازية قبيل الايمان سمعت بطلاق زوجها اياها
ثلاثا ولا تقدر على منعه الا بقتله ان علمت انه يقربها تقتله بالدواء ولا تقتل نفسها وذكر الاوزجندي انها ترفع
الامر الى القاضي فان لم يكن لها بينة تحلفه فان حلف فالاثم عليه وان قتلته فلا اثم عليها والبائن كالثلاث
انتهى واطلق في العقود فشمل عقود التبرعات قالوا وفي الهبة والصدقة روايتان وكذا في البيع باقل من قيمته في
رواية لا ينفذ باطنا لان القاضي لا يملك انشاء التبرعات في ملك الغير والبيع بالاقل تبرع من وجه واطلاق
الكتاب يقتضي ان المعتمد النفاذ فيهما باطنا ايضا لان النفاذ في ضمن صحة القضاء فلا يشترط فيه شرائطه ولا
يختص بمحل والبيع بالاقل يملكه من لا يملك التبرع كالمكاتب والعبد الماذون وفي ايضاح الاصلاح اراد بالفسخ
ابطال العقد باي وجه كان فيعم الطلاق انتهى وليس بصحيح لان الطلاق لا يبطل النكاح وانما يرفع القيد الثابت
بالنكاح فالاولى ان يقال اراد بالفسخ ما يرفع حكم العقد فيشمل الطلاق كما لا يخفى وفي القنية ادعى عليه جارية انه
اشتراها بكذا فانكر فحلف فنكل فقضى عليه بالنكول تحل الجارية للمدعي ديانة وقضاء كما في شهادة الزور وفي هذا القضاء
بالنكول كالقضاء بشهادة الزور وظاهر اقتصاره على نفي الاملاك المرسلة انه لا ينفذ باطنا في النسب وقدمنا انه
ينفذ فيه وصرح به الولوالجي فقال اذا شهدا زورا انه اقر ان امته بنت له فجعلها القاضي بنتا له ثبت جميع احكام
البنتية عند ابي حنيفة وابي يوسف الاول ولا يحل له ان يطاها ويرث منه وهذا بناء على ان القضاء بالنسب
بشهادة الزور هل ينفذ باطنا فهو على الاختلاف انتهى ومن مشايخنا من قال القضاء بالنسب بشهادة الزور
لا ينفذ باطنا بالاجماع ونص الخصاف على انه ينفذ عند ابي حنيفة في النسب والهبة عن ابي حنيفة روايتان
وكان هذا حيلة لمن لا وارث له ان يثبت النسب من نفسه ان يدعي شخصا مجهول النسب انه ابنه او ابنه
او ابنته ويقيم على ذلك شاهدي زور فيقضي القاضي بالنسب له انتهى ما في المحيط وفيه الشهادة بعتق الامة كالشهادة
بطلاق المراة انتهى قلت وينبغي ان تكون الشهادة بالوقف كالعتق ولم ار النقل في الشهادة بان الوقف على
او بتزوير شرائط الوقف او بان الواقف اخرج فلانا وادخل فلانا زورا اذا اتصل به القضاء وظاهر ما في الهداية ان
ما عدا الاملاك المرسلة فانه ينفذ باطنا حيث قال وكل شيء قضى به القاضي الى اخره بناء على ان التحريم يشمل العقود
والفسوخ خصوصا اذا قلنا بان الوقف من قبيل الاسقاط فهو كالطلاق والعتاق وفي هذا فالعتق ليس بخارج عن
النسب من العقود والفسوخ مع ان في دخول الطلاق والعتاق تحت الفسخ اشكالا لانه لا ينقص العدد
والطلاق ينقصه وقدمناه في الايضاح وقولهم ان المسئلة ملقبة بالقضاء بالعقود والفسوخ يقتضي ان لا ينظر فيه
الى المعنى لكونه محل فيه ولو حذف الاملاك لكان اولى ليشمل ما اذا شهدوا بزور بدين لم يبينوا سببه فانه لا ينفذ
واذا لم ينفذ باطنا في الاملاك المرسلة لم يحل للمقضي له الوطء والاكل واللبس وحل للمقضي عليه لكن يفعل ذلك سرا
لانه لو فعله جهرا نسبه الناس الى الفسق او عزروه كذا في الولوالجية واعلم ان الارث حكمه حكم الاملاك المطلقة فلا ينفذ
القضاء بالشهود زورا فيه باطنا اتفاقا وان كان ملكا بسبب وسياتي الاختلاف في باب اختلاف الشاهدين
في ان الارث مطلق او بسبب والمشهور انه مطلق واختار في الكنز انه بسبب ولذا قال في البدائع في الجواب
عن حديث البخاري مرفوعا انما انا بشر فمن قضيت له بشيء من حق اخيه فانما اقطع له قطعة من النار انه قال عليه
السلام في مواريث درست والميراث ومطلق الملك سواء في الدعوى والقول انتهى ثم اعلم انهما لما قالا بعدم
النفاذ باطنا اختلف فقال محمد يحل وقال ابو يوسف لا يحل للزوج الاول وطؤها في الظاهر واما في الباطن لا يحل
لان قول ابي حنيفة بوقوع الفرقة باطنا صار شبهة له فيحرم الوطء احتياطا وصار كما اذا تزوج امراة ثم طلقها
ثلاثا ثم تزوجها بعد ذلك كره محمد له ان يطاها قبل المحلل بقول ابي حنيفة كذا في الولوالجية وفيها ولو تزوجها

ان الثاني دخل بها وفارقها وانقضت عدتها فلا بأس ان يتزوجها الاول اما عندهما فلان نكاح الاول قائم لكنها تجدد
النكاح حتى لا يتهما واما عند ابي حنيفة فان الفرقة بالثلاث واقعة فيكون الزوج الثاني في شبابه للحل هذا اذا فارقها
الزوج الثاني بطلاق باختياره واما اذا شهدا عليه زورا بالثلاث وقضى القاضي بالفرقة حل لها ان تتزوج
من شاءت من الزوج الاول والشاهد عند ابي حنيفة وابي يوسف الاول وعند ابي يوسف الاخر وهو
قول محمد لا يحل لانها كانت منكوحة الاول فلا تتزوج الا من الاول انتهى واشار المصنف الى ان قضا القاضي يحل
ما كان حراما في معتقد المقضي له ولذا قال في الولوالجية ولو قال لها انت البتة فخاصمها الى قاض يراها رجعية
بعد الدخول فقضى بكونها رجعية والزوج يرى انها بائنة او ثلاثا فانه يتبع راي القاضي عند محمد فيحل له المقام
معها وقيل انه قول ابي حنيفة وعلى قول ابي يوسف لا يسعه المقام معها وان ترافعا الى قاض اخر بعد القضا الاول
فانه لا ينقضه وان كان على خلاف رايه هذا اذا قضى له فان قضى عليه بالبينونة او الثلاث والزوج لا يراه يتبع
راي القاضي اجماعا وهذا كله اذا كان الزوج عالما له راي واجتهاد فان كان عاميا اتبع راي القاضي سواء قضى
له او عليه وهذا اذا قضى له اما ان افتى له فهو على الاختلاف السابق لان قول المفتي في حق الجاهل بمنزلة رايه
واجتهاده كذا في الولوالجية وفي الفتح اعلم ان القضا لا يهدم القضا والراي لا يهدم الراي والقضا يهدم
الراي مثال الاول ظاهر واما مثال الثاني فان يعتقد الثلاث في قوله انت طالق البتة فانها تحرم عليه
فان تحول رايه الى انها رجعية لم تحل ومثال الثالث ان يحكم القاضي بانها رجعية فان هذا القضا يهدم رايه من
انها ثلاث ومثال الرابع اذا قضى قاض ثم تحول رايه فانه لا ينقض ما مضى لان الراي لا يهدم القضا في المستقبل
انتهى مختصرا **قوله** ولا يقضي على غايب اي لا يصح القضا على غير خصم حاضر لقوله عليه السلام لعلي رضي الله عنه
لا تقض لاحد الخصمين حتى تسمع كلام الاخر فانك اذا سمعت كلام الاخر علمت كيف تقضي رواه احمد وابو داود والترمذي
ولان القضا لقطع المنازعة ولا منازعة هنا لعدم الانكار فلا يصح كذا ذكره الشارح وصحح في فتح القدير بان
حضرة الخصم ليتحقق الانكار شرط صحة الحكم وفي البزازية من القضا قضى للغايب او عليه لا يصح الا ان يكون عنه
خصم حاضر انتهى فلذا فسرنا كلام المصنف بعدم الصحة لا بعدم الحل والاولى ان يفسر بعدم النفاذ فقولهم اذا
نفذه قاض اخر يراه فانه ينفذ وقدمنا اختلاف التصحيح في نفاذ ورجح الاول في فتح القدير وانه لا بد من امضا
قاض اخر لان الاختلاف في نفس القضا وفي البزازية من القضا قال الامام ظهير الدين في نفاذ القضا على
الغايب روايتان ونحن نفتي بعدم النفاذ كيلا يتطرقوا الى ابطال مذهب اصحابنا انتهى والقايل بان الفتوى
على النفاذ خواهر زاده وفي منية المفتي القضا على الغايب بلا خصم فيه روايتان والفتوى بعدم النفاذ وقيل ان
راه قاض فقضى به ينفذ انتهى لكن اشتبه على كثير ان قوام الفتوى على النفاذ اعم من كون القاضي شافعيا يراه
او حنفيا لا يراه او هو انما هو في من يراه والظاهر انه في حق من يراه لاجماع الحنفية على انه لا يقضي على غايب
كما ذكره الصدر في شرح ادب القضا ولو كان اعم للزم هدم مذهب اصحابنا والعجب من البزازي حيث قال
في الفتاوى من المفقود وهل ينصب القاضي وكيلا على الغايب وعن الغايب عندنا لا يفعل اما لو فعل بان
حكم على الغايب نفذ اجماعا لان المجتهد سبب القضا وهو ان البينة هل تكون حجة بلا خصم حاضر للقضا ام لا فاذا
راها حجة وحكم نفذ كما لو حكم بشهادة الفساق وعليه الفتوى انتهى فان دعوى الاجماع ليست بصحيحة وهو
مسبوق بها خواهر زاده وفي قوله فاذا راها حجة اشارة الى انه ممن يرى القضا على الغايب فخرج الحنفي
المقلد ولو صدق العلامة محمود حيث قال في جامع الفصولين قد اضطرب اراؤهم وبيانهم في مسايل الحكم
للغايب وعليه ولم يصف ولم ينقل عنهم اصل قوي ظاهر يبنى عليه الفروع بلا اضطراب ولا اشكال فالظاهر
عندي ان يتامل في الوقايع ويحتاط ويلاحظ الحرج والضرورات فيفتي بحسبها جوازا او فسادا انتهى والذي
ظهر لي من كلامهم ان المذهب من اصحابنا عدم صحة القضا على الغايب وان القاضي الذي يراه لو قضى عليه
فانه يتوقف على الامضا لان الاختلاف في نفس القضا وما عدا هذا من الاقوال من تصرفات بعض المشايخ
ثم ظهر لي بحمد الله ما يجب المصير اليه وهو انهم انما قالوا بان الفتوى على النفاذ فيما اذا قضى على المفقود لا في

مطلق

مطلق الغايب ويدل على الفرق بين المفقود وغيره ما في فتاوى قاضي خان من فصل القضا في المجتهدات رجل
قدم رجلا الى قاض وقال ان لابي على هذا الرجل الف درهم وابي غايب واني اخاف ان يتوارى هذا
الرجل فجعله القاضي وكيلا لابيه وقبل بينة الابن على المال وحكم بذلك ثم رفع ذلك الى قاض اخر فانه الثاني
لا يجيز قضا الاول لان بينة الابن ما قامت بحق على الغايب حتى يكون قضا على الغايب وانما قامت
لغايب وهذا بخلاف المفقود واذا اقام القاضي ابنه وكيلا في طلب حقوقه لان المفقود بمنزلة الميت فكان
للقاضي تصرف في حاله انتهى اطلق في عدم القضا عليه وهو مقيد بما اذا ثبت الحق ببينة سوا كان غايبا
وقت الشهادة او غاب بعدها قبل التزكية وسوا كان غايبا عن المجلس حاضرا في البلد او غايبا عن البلد
واما اذا اقر عند القاضي فغاب قبل ان يقضي عليه قضى عليه وهو غايب لان له ان يطعن في البينة دون
الاقرار ولان القضا بالاقرار قضا اعانة واذا نفذ القاضي اقراره سلم الى المدعي حقه عينا كان او دينا او
عقارا الا ان في الدين يسلم اليه جنس حقه اذا وجد في يد من يكون مقرا بانه مال الغايب المقر ولا يبيع
في ذلك العروض والعقار لان البيع قضا على الغايب كذا في شرح الزيادات للعتابي والاخبار بالقضا
منه كالانشا لا بد له من الحضرة قال في شهادات القنية اشهد القاضي شهودا اني حكمت لفلان على فلان
بكذا فهو اشهاد باطل والحضور شرط وقال قبله خرج الحاكم من الحكمة ثم اشهد على حكمه يصح اشهاده انتهى
وفي تهذيب القلانسي اذا قال القاضي حكمت على فلان وهو غايب لم يصدق انتهى وقلنا على غير خصم
حاضر لاخراج ما لو قضى على حاضر ليس بخصم او على خصم غايب والخصم من تسمع الدعوى عليه بانفراده شرعا
فخرج ما لو قضى على راهن في غيبته مرتهن وعكسه وكذا في المودع مع المستاجر والمعير مع المستعير والموصى
له ليس بخصم الا في اثبات الوصاية او الوكالة وغريم الميت ليس بخصم لمدعي الدين على الميت انما الخصم
وارث او وصي واحد الورثة خصم عن الباقي فيما للميت وما عليه والخصم في دعوى السعاية المولى الا
ان كان الامر سلطانا والا فالامر والمستاجر ليس بخصم لمدعي اجارة او رهن او شرا والمشتري خصم للكل
وكذا القول والخصم في دعوى المبيع قبل القبض العاقدان وفي البيع الفاسد قبل القبض البايع وحده
وبعده المشتري وحده وسياتي تمامه في كتاب الدعوى **قوله** الا ان يحضر من يقوم مقامه
كالوكيل والوصي ذكر المثالين ليبين ان القايم مقامه قد يكون بانابته او بانابة الشرع فالوصي ان كان
من قبل الميت فهو بانابته وان كان منصوب القاضي فهو بانابة الشرع وظاهر الاستثنا ان الوكيل
او الوصي اذا حضر فان القاضي انما يحكم على الغايب وعلى الميت ولا الحكم على الوكيل والوصي ويكتب في السجل
انه حكم على الميت وعلى الغايب بحضرة وكيله وبحضرة وصيه كذا في جامع الفصولين وفي البزازية من
اليمين ادعى انه وكيل الغايب بقبض الدين او العين ان برهن على الوكالة والمال قبلت وان اقر بالوكالة
وانكر المال لا يصير خصما ولا تقبل البينة على المال لانه لم يثبت كونه خصما باقرار المطلوب لانه ليس بحجة في حق
الطالب وان اقر بالمال وانكر الوكالة لا يستحلف على الوكالة لان التحليف يترتب على دعوى صحيحة ولم يوجد
لعدم ثبوت الوكالة وذكر الخصاف انه يحلف على الوكالة والاول اصح ولو انكر الكل فهو كانكار الوكالة
وحدها ولو اقام البينة على المال والوكالة تقبل عند الامام لان الوكيل بقبض الدين خصم وفصل الوصاية في
المال كفصل الوكالة الا في فصل وهو انه اذا ادعى ان فلانا الميت اوصى اليه بحفظ ماله وقبضه وله كذا
عند هذا الحاضر فاقر الحاضر بالكل يؤمر بتسليم الدين والعين بخلاف الوكالة وان اقر بالوصاية والموت وانكر
المال يحلف وان اقر بالمال والموت وانكر الوصاية ينصب القاضي وصيا ولا يحلفه لما ذكرنا ان دعوى الوصاية
ليست بلازمة وان اقر بالوصاية والمال وانكر الموت يحلفه على علمه كما في الوارث وان اقام بينة على ذلك
يقبل في الكل انتهى وفيها من التاسع في نصب الوصي في اثبات الوصاية الوارث البالغ او مديون
الميت او الموصى له او اختلفوا في دائن الميت فهو خصم على ما ذكره الخصاف وخالفه بعض المشايخ ولا يثبت
باقرار مديون الميت او مودعه واذا اثبت الوصاية بالبينة لمدعي الدين ثم حضر غريم اخر او موصى له لا يقضي

للثاني في بينة الاول وعند الثاني يقضي وفي الوصية بانواع الرسطي البرهكتنه بذلك البينة بالاجماع انتهى واطلق في الوكيل
فشمل ما اذا كان وكيلا في الخصومة والدعوى وما اذا كان وكيلا للقضا كما اذا اقيمت البينة عليه فوكل ليقضي عليه
ثم غاب كما في القنية وفيها من باب القضا على الغايب استمهل المدعى عليه بعد البلوغ البينة الى وقت القاضي
مدة معينة وغاب ومضت تلك المدة فان خطر بعضه فله القضا حال غيبته ومثله عن الجندي قال رضي الله عنه
فانه اطلعا عليه احتياطا حسن قامت البينة على الوكيل فغاب وحضر موكله او على العكس او قامت البينة على المورث
فمات وحضر وارثه او قامت على وارث فغاب وحضر وارث اخر ففي هذه الصورة يقضي على الذي حضر بتلك
البينة انتهى وفيها من كتاب الوكالة لا تقبل من الوكيل بالخصومة بينة على وكالته من غير خصم حاضر ولو قضي
عليها صح لانه قضاء في المختلف انتهى وفي جامع الفصولين من الى نفس اراد وكيل البيع اثبات وكالته بحيث
لو انكر موكله لا يسمع انكاره فله وجهان احدهما ان يسلم الوكيل العين الى رجل ثم ادعى انه وكيل بقبضه
وبيعه فسلمه الي فيقول ذو اليد لا اعلم وكالته فيبرهن فيامر القاضي بتسليمه اليه فيبيعه والثاني ان يقول هذا
لفلان فابيعه منك فاذا باعه وقبض ثمنه يقول المشتري لا اقبض المبيع لاني اخاف ان ينكر المالك و
وكالتك وربما يهلك المبيع في يدي او ينقص فيضمن فيبرهن الوكيل انه وكيل بذلك ويجبره على القبض ويثبت
بالبينة ولاية الجبر على القبض وهنا وجه اخر وهو ان يبيع فيقول اني فضولي فلا اسلم المبيع فيبرهن المشتري
انه وكيل فلان بالبيع فهو خصم فيثبت انه وكيل بالبيع انتهى وفيه ايضا وكلهما بقبض دينه فغاب الموكل
واحد الوكيلين فادعى الوكيل الاخر فاقر الغريم بدينه وجحد وكالته فبرهن الوكيل ان الداين وكله وفلانا
الغايب بقبض دينه يحكم بوكالتهما حتى لو حضر الغايب لا يكلف اعادة البينة وكذا لو جحد الغريم المال والتوكيل
فبرهن عليهما الحاضر يحكم بالدين وبوكالتهما انتهى واطلق في الوكيل ايضا فشمل ما اذا نصبه القاضي عن الغايب
وهو المسمى بالمسخر وفيه اختلاف قال في جامع الفصولين ادعى على المسخر غايب دينا بحضرة رجل يدعي انه
وكيل الغايب في الخصومة فاقر المدعى عليه بالوكالة لم يصح اقراره حتى لو برهن على الغايب لم يقبل وكذا
لو ادعى دينا على ميت بحضرة رجل يدعي انه وصي الميت واقر المدعى عليه بالوصاية كذا في اخر فصل الدعاوى
ثم رقم لاخ القاضي لو علم ان المخبر ليس بخصم لا يسمع الخصومة والحكم على المسخر لم يجز وتفسير المسخر ان ينصب القاضي
وكيلا عن الغايب ليسمع الخصومة عليه وانما يجوز نصب الوكيل عن من اختفى في بيته بعد ما نادى امان القاضي على
باب داره اياما ثم رقم لاخ الحكم على المسخر لا يجوز وقيل ينبغي ان تكون هذه المسئلة على الروايتين اذ حاصله
الحكم على الغايب وفيه روايتان عن اصحابنا وكان ظهير الدين يفتي بان الحكم على الغايب لا ينفذ كيلا يتطاولوا
الى هدم مذهب اصحابنا انتهى ثم اعلم ان نصب المسخر عند القايل به شرطه ان يكون الغايب في ولاية
القاضي اذا جعل نايبا عن الغايب حتى يسمع عليه الخصومة ويسمى هذا المسخر واذا كان الغايب ليس في ولاية
هذا القاضي لا تصح هذه الانابة وليس لهذا طريق عند علمائنا انتهى والمعتمد ان القضا على المسخر لا يجوز و
والمجوز له خواهر زاده لانه افتى بنفاذ القاضي لقضا على الغايب وهو يلي القضا على الغايب الا الضرورة
وهي في مسايل الاولى علق المديون العتق او الطلاق على عدم قضائه اليوم ثم تغيب الطالب وخاف
الحالف الحنث فان القاضي ينصب وكيلا عن الغايب ويدفع الدين اليه فلا يحنث الحالف وعليه الفتوى
كما في الخانية الثانية المشتري بخيار اذا رد في المدة فاختفى البايع فطلب المشتري من القاضي ان
ينصب خصما عن البايع ليرده عليه قيل ينصب نظرا للمشتري وقيل لا لانه لما شرا ولم ياخذ منه وكيلا
مع احتمال غيبته فقد ترك النظر بنفسه فلا ينظر له واذا لم ينصب وطلب المشتري من القاضي الاعذار
فعن محمد فيه روايتان يعذر في رواية فيبعث مناديا ينادي على باب البايع ان القاضي يقول ان
خصمك فلانا يريد الرد عليك فان حضرت والا نقضت البيع فلا ينقضه القاضي بلا اعذار وفي رواية لا يعذر
القاضي كذا في جامع الفصولين الثالثة كفل بنفسه على انه لو لم يواف به غدا فدينه على الكفيل فغاب
الطالب في الغد فلم يجده الكفيل حتى مضى الغد لزمه المال ولو رفع الكفيل الامر الى القاضي فنصب وكيلا عن

الطالب

الطالب وسلم اليه المكفول عنه برا وهو خلاف ظاهر الرواية انما هو في بعض الروايات عن ابي يوسف كذا في
جامع الفصولين الرابعة اذا توارى الخصم فالقاضي يرسل امينا ينادي على بابه ثلاثة ايام ثم ينصب وكيلا
للدعوى وهو قول ابي يوسف استحسنه وعمل به ثم قال الخصم شرط لقبول البينة لو اراد المدعي ان ياخذ من
يد الخصم الغايب شيا اما لو اراد ان ياخذ حقه من ثمن مال كان الغايب في يده لا يشترط حضرة الخصم ولا
يحتاج القاضي الى نصب الوكيل لو اشتراه فغاب وقد منا في ستوقات البيوع وانما ادخل كاف التشبيه
في قوله كالوكيل والوصي للاشارة الى عدم الحصر فالمتولي على الوقف كذلك واحد الورثة عن الباقين فيما
للميت وعليه لكن ان كان في عين فلا بد من كونها في يده فلو ادعى عينا من التركة على وارث ليست في يده
لم تسمع وفي دعوى الدين ينتصب احدهم خصما وان لم يكن في يده شي وفي جامع الفصولين من الرابع والعشرين
ان احد شريكي الدين خصم عن الاخر في الارث وفاقا وفي غيره عند ابي يوسف لا عند ابي حنيفة وقال محمد
قول ابي حنيفة قياس وقول ابي يوسف استحسان ومحمد مع ابي يوسف انتهى ومن ذلك من بيده
مال الميت وان لم يكن وصيا ولا وارثا وفيه اختلاف المشايخ ومن ذلك بعض الموقوف عليهم لما في القنية
من باب الدعوى والبينات في الوقف وقف بين اخوين مات احدهما وبقي في يد الحي اولاد الميت ثم
اقام بينة على واحد من اولاد الاخ ان الوقف بطن بعد بطن والباقي غيب والواقف واحد تقبل وينتصب
خصما عن الباقين ثم قال وقف بين جماعة فلو احد منهم او لوكيله او على واحد منهم او على وكيله تصح الدعوى اذا
كان الوقف واحدا ثم رقم لا تصح الخاصة من الدعوى على بعضهم اذا كان المحدود في ايدي جميعهم ولا يصح القضا
الا بقدر ما في يد الحاضرين انتهى **قوله** او يكون ما يدعي على الغايب سببا لما يدعي على الحاضر بالنصب
عطفا على يجحد وفي الحقيقة الحاضر قايم مقام الغايب حكما اطلقه فشمل ما اذا كان المدعى عليهما شيا واحدا
وما يدعي على الغايب سبب لما يدعي على الحاضر لا محالة فحينئذ يقضي عليهما حتى لو حضر الغايب وانكر لا يلتفت
الى انكاره وشمل ما اذا كان المدعي شيين مختلفين وما يدعي على الغايب سبب لما يدعي على الحاضر بكل حال
لا ينفك عنه فيكون خصما ويقضي عليهما اما الاول ففي مسايل الاولى ادعى دارا في يد رجل انها ملكه وانكر
ذو اليد فبرهن على الشرا من فلان الغايب المالك فقضي له بها وكان قضا على الغايب لان الشرا من المالك
سبب لا محالة الثانية ادعى على اخر انه كفل عن فلان بما يذوب عليه فاقر بها وانكر الحق فبرهن انه ذاب له
على فلان كذا بعد الكفالة تقضى عليهما وكذا اذا ادعى انه كفل له بجميع ماله على فلان ثم برهن على قدر معلوم كان له
قبل الكفالة يقضي عليهما سواء قال انه كفيل بامره او لا واما اذا ادعى انه كفل بقدر معلوم فلا بد ان تكون الكفالة
بامره والكفالة المطلقة هي الحيلة في اثبات الدين على الغايب ثم يبري المدعي الكفيل عنها ويبقى ماله على الغايب
وكذا اذا ادعى الكفيل بالامر الادا وانكر المكفول عنه الادا والطالب غايب فبرهن عليه يقضي عليهما كما في الخانية
والحوالة كالكفالة بل اولى لتضمنها براة المحيل الثالثة ادعى شفعة فانكر ذو اليد الشرا فبرهن المدعي
على الشرا من الغايب يقضي عليهما واما الثاني ففي مسايل الاولى قذف محصنا فقال القاذف انا عبد
وقال المقذوف اعتقك مولاه وبرهن عليه تقضي عليهما الثانية ادعى المشهود عليه ان الشاهد عبد لفلان
فبرهن المدعي ان المالك الغايب اعتقه تقبل وتقضي عليهما وهي حيلة اثبات العتق على الغايب الثالثة
قتل عمدا وله وليان احدهما غايب فادعى الحاضر ان الغايب عفى عن نصيبه وانقلب نصيبه مالا وبرهن يقضي
عليهما واورد عليه ما اذا كان عبد بين الحاضر وغايب ادعى العبد ان الغايب اعتق حصته وصار عند الامام
مكاتبا فواجب على الحاضر فقصر اليد حيره عنده لا تقبل وان تحقق السببية واجيب بان عدم القبول عند
الامام لا لعدم الخصم بل لجهالة المقضي له بالكتابة لانه اذا اختار الساكت التضمين يكون مكاتبا للمعتق وان
اختار السعاية يكون مكاتبا للساكت ومن هذا النوع مسئلتان في تلخيص الجامع الاولى قال لغيره
يا ابن الزانية وامه ميتة وادعى انها كانت امة لفلان فاقام ابنها ان فلانا اعتقها او اقام بينة انها فلانة
بنت فلان القرشية فانه يقضي بعتقها في الاولى وبنسبها في الثانية وان كان المعتق والمنسوب اليه

غايبين ويقضى بالحد على القاذف   الثانية اقام البينة ان نسبه يلتقي مع نسب الميت الى جد الميت وانهم لا يعلمون
له وارثا غيره فانه يقضي بميراثه وان لم يحضر اباؤهم ولا وكلاؤهم وفيه قضاء على الغايب انتهى قيدنا بان يكون
سببا لامحالة للاحتراز عما يكون سببا في حال ولا يكون سببا في حال فانه لا يكون قضاء على الغايب وذلك في
مسئلتين   الاولى الوكيل بنقل العبد الى مولاه اذا برهن العبد على انه حرره يقبل في حق قصر يد الحاضر لا في حق
ثبوت العتق على الموكل لو حضر الغايب واعاد لا بد من اعادة البينة   الثانية الوكيل بنقل المراة اذا برهنت انه
طلقها ثلاثا تقبل في حق قصر يد الوكيل لا في اثبات الطلاق وقد اكثر منه المرتضى القضاء على الغايب في هذه المسائل
قال في التحرير وقد كان بعض العلماء يابى انتصاب الحاضر خصما عن الغايب في هذه المسائل ولا يقضي على الحاضر
بشيء ما لم يحضر الغايب وهو القياس الظاهر الا انا نقول بان عامة الخصومات يتصل طرف منها بالغايب فلو
لم يجعل الحاضر خصما لادى الى ابطال حقوق الناس كذا في شرح التلخيص للفارسي وبه اندفع ما اعترض به بعض
الحنابلة من ان الحنفية منعوا القضاء على الغايب ثم تحولوا بما اذا كان سببا وهو عين القضاء على الغايب
انتهى   وقيد بكونه سببا لما يدعي على الحاضر للاحتراز عما اذا كانت السببية باعتبار البقاء فانه لا يقبل مطلقا وذلك
في مسائل   الاولى اشترى جارية وادعى ان البايع كان زوجها من فلان الغايب وانه اي البايع علم بذلك فانكر
البايع فبرهن لم يقبل في حق الحاضر والغايب لانه سبب في البقاء لجواز الطلاق بعده فلو تعرض الشهود للبقاء لم
يقبل ايضا بان قالوا انها امراته للحال لان البقاء يتبع للابتداء   الثاني برهن المشتري فاسدا على البيع من غايب
حين رام البايع فسخ البيع للفساد لا يقبل مطلقا وان تعرضوا للبقاء   الثالثة في يده دار شفيعها دار بجنبها فاراد اخذها
بالشفعة فزعم المشتري انها في يد الشفيع لغايب فبرهن الشفيع على شرائها من الغايب لا يقبل في حقهما   وقيد بالسبب
للاحتراز عن الشرط في الجامع الاصغر فقال ان طلق فلان امراته فانت طالق فادعت انه طلقها وفلان غايب
وبرهنت لا يصح وقيل يصح وبه اخذ شمس الائمة الاوزجندي   والاول اصح لان فيه ابتداء القضاء على الغايب
بخلاف ما اذا قامت البينة ان زوجها قال لها ان دخل فلان الدار فانت كذا وقد دخل فلان الغايب الدار وبرهنت
حيث يقبل اتفاقا والذي يفعله الناس فيما اذا ارادوا اقامة البينة على الغايب انه وكله في قبض حقوقه على الكفيل
يدعي واحد عند القاضي ان الغايب علق تلك الوكالة ببيع هذا الحاضر داره من فلان بكذا وقد باع هذا داره من
فلان بكذا وقد باع هذا داره من فلان وتحقق الشرط وصار هو وكيلا عن الغايب في القبض والموكلة على هذا
المخصم كذا فيقول المدعى عليه نعم ان وكله كما ذكره الا انه لو وجد الشرط فيقيم الوكيل البينة على وجود الشرط فيقضي
القاضي عليه بالبيع والوكالة لا يصح الا على اختيار الامام الاوزجندي لما فيه من ابطال حق الغايب كذا في البزازية
وفرقهم بين سبب وسبب وبين السبب والشرط على الصحيح ادل دليل على ان قولهم بنفاذ القضاء على الغايب
في احدى الروايتين انما هو في قضاء الشافعي واما الحنفي فلا لانه حينئذ لا معنى للفرق المذكور   ومن مسائل الشرط في
جامع الفصولين علق طلاقها بتزوج عليها فبرهنت انه تزوج عليها فلانة الغايبة عن المجلس هل تسمع حال غيبة فلانة
فيه روايتان   والاصح انها لا تقبل في حق الحاضرة والغايبة فلا طلاق ولا نكاح   ومن فروعها ادعت انه كفل
بمهرها عن زوجها لو طلقها ثلاثا وانه طلقها ثلاثا فاقر المدعى عليه بالكفالة وانكر العلم بوقوع الثلاث فبرهنت انه
طلقها ثلاثا يحكم لها بالمهر على الحاضر لا بالفرقة على الغايب انتهى   وقد علمت حيلة العتق كما قدمناه وفي شرح المختصر
رجل له على عبد ماذون دين اقام البينة على رجل انك كفلت لي عنه بكذا ان اعتقه مولاه وقد اعتقه فانه يقضي
بالعتق والمال وان كان المولى والعبد غايبين لان الاعتاق سبب ضمان المولى قيمة العبد المديون للغريم
فكان شرطا ملايما لا العتيق محتاجا لفسخ الالتزام به وناب الحاضر في الخصومة عن الغايب انتهى وهو من قبيل الشرط
فليس من واما حيل اثبات طلاق الغايب فكثيرة على الضعيف من ان الشرط كالسبب فمنها حيلة الكفالة بمهرها
معلقة بطلاقه   ومنها دعوى الكفالة بنفقة العدة معلقة بالطلاق قال في جامع الفصولين ومع هذا لو حكم
بالحرمة نفذ لاختلاف المشايخ انتهى   وفي البزازية من فصل دعوى النكاح ادعى عليها ان زوجها الغايب طلقها و
وانقضت عدتها وتزوجها فانكرت زوجية الغايب واقرت طلاقه فبرهن عليها بالطلاق يقضي بانها زوجة الحاضر

ولايحتاج

ولا يحتاج لاعادة البينة اذا حضر الغايب انتهى   وقدمنا حيلتين لاثبات الدين على غايب الكفالة والحوالة واما
حيلة اثبات الرهن على الغايب قال في جامع الفصولين مرتهن لو اراد ان يحكم به القاضي يقيم رجلا يدعي
رقبة الرهن فيبرهن ذو اليد انه رهن عنده فيحكم به القاضي وفيه روايتان في رواية لا تقبل اذ فيه حكم على غايب
وتقبل في رواية لانه لما رهن عنده فقد استحفظه فصار خصما في اثبات الملك للراهن انتهى   واما حيلة الحكم بسقوط
النفقة والكسوة الماضيتين فالقضاة الان يحيلونها بصورة ان كانت لها نفقة وكسوة على فلان طالق باين
فيدعي عليه زوجته عند حنفي بوقوعه لكونها لازمة عليه ويطالبه بالتوفيق فيجيب بانها ليست لازمة لعدم التقرير
والرضا فيحلفه القاضي على ذلك فيحكم بعدم الوقوع وبعدم اللزوم ولا شك الان في صحته لكن المراة اذا حضرت وبرهنت
على التقدير بطل الحكم كما لا يخفى   وقيد بكون السبب ما يدعي على الغايب لانه لو كان على عكسه بان كان ما يدعي
على الحاضر سببا لما يدعي على الغايب فانه لا يقضي على الغايب كما اذا كان الحاضر هو الاصيل والكفيل غايب جاز
ان يكون المال على الاصيل لا الكفيل كما قبل الكفالة بخلاف عكسه لا يجوز ان يكون المال على الكفيل دون
الاصيل   وجزم في جامع الفصولين بان القضاء على الاصيل لا يكون قضاء على الكفيل   وتردد في البزازية ودرج
على قولهم لا يجوز ان يكون على الكفيل دون الاصيل ما اذا قال كفلت بمالك على زيد فاقر الكفيل بان له على
زيد كذا وانكره زيد ولا بينة وجب المال على الكفيل دون الاصيل ثم نقل عن محمد ان القضاء على المكفول عنه
قضاء على الكفيل   وعن ابن سماعة انه لا يكون قضاء عليه ففيه روايتان والموافق لمفهوم المتون عدمه
فهو المعتمد والجواب عن ما اورده انه لكون الاقرار حجة قاصرة كما لا يخفى   وفي الخلاصة الطريق الى اثبات
الرمضانية ان يعلق وكالة بدخوله فيتنازعان في دخوله فيشهد الشهود فيقضي بالوكالة وبدخوله انتهى وعلى هذا اذا
اريد اثبات طلاق معلق بدخوله شهر فالحيلة فيه ذلك ولو كان الزوج غايبا وليس هذا من قبيل الشرط
لانه لا بد ان يكون فعل الغايب   وعلى هذا اذا اريد اثبات شيء على من علق دوقف ونكاح وطلاق فيعلق
وكالة بملك فلان ذلك الشيء ويدعي الوكيل فيقول الخصم وكالتك معلقة بما لم يوجد فيقول الوكيل بل هي منجزة
لانها معلقة بامر كائن وبرهن على الملك   وكذا في الوقف يعلقها بالوقفية   وفي النكاح بكون فلانة زوجة فلان
وفي الطلاق بكونها محرمة عليه ولا يعلقها بفعل الغايب كان نكح ان وقف ان طلق ان ملك هذا ما ظهر لي الان
والله سبحانه اعلم   وهذا التقرير في هذا المحل كغيره من خواص هذا الشرح ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم
قوله ويقرض القاضي مال اليتيم ويكتب الصك لا الوصي والاب لان القاضي يقدر على تحصيله من المستقرض
والوصي والاب لا يقدران على ذلك فيضمنان بالاقراض لكونه تبرعا ابتداء والمراد ويستحب للقاضي الاقراض
ولا يجوز للاب والوصي وانما استحب منه لان القاضي لكثرة اشغاله لا يمكن ان يباشر الحفظ بنفسه فلا بد له
من الدفع لغيره والدفع بالقرض انظر لليتيم لكونه مضمونا والوديعة امانة ولا يقرض الا من يوثق بالديانة والامانة
ويكتب عليه ذلك ليحفظ خوف النسيان لكثرة اشتغاله   وفي البناية معزيا الى تاج الشريعة يقرض القاضي
اي الثقات والثقة الملي الحسن المعاملة   وفي الاقضية انما يملك القاضي الاقراض اذا لم يجد غلة لليتيم اما اذا
وجد فلا يملكه هكذا روي عن محمد انتهى   وفي المصباح رجل بلغ على تغيل غير مقتدر ويجوز الابدال والادغام انتهى
وينبغي ان يشترط لجواز اقراض القاضي عدم وصي لليتيم فان كان له وصي ولو منصوب القاضي لم يجز لانه من
التصرف في ماله وهو ممنوع منه مع وجود وصيه كما في بيوع القنية وهو الصحيح كما في جامع الفصولين   وسوى
المصنف بين الاب والوصي مع ان في الاب روايتين ولكن اظهرهما انه كالوصي   وفي خزانة المفتين
الصحيح ان الاب كالقاضي فقد اختلف التصحيح والمعتمد ما في المتون واطلق في منع اقراض القاضي الاب فشمل ما
اذا اخذ مال ولده الصغير قرضا لنفسه وهو مروي عن الامام وقيل له ذلك   وينبغي للقاضي ان يتفقد احوال الذين
اقرضهم مال الايتام حتى ان اختل احدهم اخذ منه المال لان القاضي وان قدر على استخلاصه انما يقدر في الغني
لا من الفقير ولهذا لا يملك رهنه من المعسر ابتداء كذا لا يتركه عنده انتهى   واشار المولف الى ان القاضي ولاية
اقراض مال الوقف كما في جامع الفصولين   وله اقراض اللقطة من الملتقط واقراض مال الغايب وله بيع

منقولة اذا خاف التلف اذا لم يعلم بمكان الغايب اما اذا علم فلا لانه يمكنه بعثه الى الغايب اذا خاف التلف قالوا
وله ان يأخذ المال من الاب اذا كان مسرفا مبذرا او يضعه على يد عدل كذا في القنية وفي جامع الفصولين انما
يملك القاضي اقراضه اذا لم يجد ما يشتريه له ان يكون غلة لليتيم لا لو وجده او وجد من يضارب لانه انفع وكذلك
انما يودعه من مليء انتهى وقيد بالاقراض لان للوصي البيع نسيئة كما ذكروه في الوصايا وفي جامع الفصولين ولو
اقرض الوصي لا يعد خيانة فلا يعزل به انتهى واطلق في الوصي فشمل وصي القاضي كما في جامع الفصولين واشار
بالوصي الى ان متولي الوقف ليس له اقراض مال المسجد فلو اقرض ضمن وكذا يضمن المستقرض كذا في البزازية وليس له
ايداعه الا ممن هو في عياله كذا في جامع الفصولين ثم قال بعده القيم لو اقرض مال المسجد ليأخذه عند الحاجة وهو احرز
من امساكه فلا بأس وفي العدة يسع للمتولي اقراض ما فضل من غلة الوقف لو احرز انتهى وقدمنا في كتاب
الوقف حكم ما اذا اقرض المتولي مال الوقف باذن القاضي من الامام فمات مفلسا وفي جامع الفصولين لو استقرض
الوصي مال الوصي به ثم انفق عليه مدة يكون متبرعا اذا صار ضامنا فلا يتخلص ما لم يرفع امره الى الحاكم والاصح ان الوصي
لا يملك ان يستقرض ماله وقيل يملكه لو مليا انتهى وفي تهذيب القلانسي ويصدق القاضي فيما قاله من التصرف
في الاوقاف واموال الايتام والغايبين من اقراض وقبض انتهى وفي شرح ادب القضاء اقراض القاضي انفع للصبي
واحوط لماله لكونه مضمونا ولتمكنه من الاسترداد وقالوا الوصي يملك الايداع لا القرض ولم ار حكم الجد في جواز اقراضه
على رواية جوازه للاب والظاهر انه كالاب لقولهم الجد اب الاب كالاب الا في مسايل ويجب ان
يستثنى من عدم جواز اقراض الاب والوصي على المعتمد اقراضه للضرورة كحرق ونهب فيجوز اتفاقا واختلفوا في اعارة
الاب مال ولده الصغير والصحيح وفي الخزانة اذا اجر الاب او الوصي او الجد او القاضي الصغير في عمل من الاعمال
فالصحيح جوازها وان كانت باقل من اجرة المثل وقدمنا في اول كتاب القضاء ما يستفيده القاضي بالتولية

باب التحكيم

لما كان من فروع القضاء وكان احط رتبة من القضاء اخره ولهذا قال ابو يوسف لا يجوز تعليقه بالشرط واضافته
الى وقت بخلاف القضاء لكونه صلحا من وجه وله معنيان لغوي واصطلاحي اما الاول يقال حكمت الرجل تحكيما اذا منعته مما
اراد ويقال ايضا حكمته في مالي اذا جعلت اليه الحكم فيه فاحتكم على في ذلك واحتكموا الى الحاكم وتحاكموا بمعنى والمحاكمة
الى الحاكم كذا في الصحاح والمراد الثاني فهو في اللغة جعل الحكم في مالك الى غيرك وفي المحيط تفسير التحكيم تصيير غيره
حكما واما في الاصطلاح فهو تولية الخصمين حاكما يحكم بينهما وركنه اللفظ الدال عليه مع قبول الاخر فلو حكما رجلا فلم يقبل
لا يجوز حكمه الا بتجديد التحكيم كذا في المحيط وشرطه من جهة المحكم بالكسر العقل لا الحرية فتحكيم المكاتب والعبد الماذون
صحيح ولا يشترط الاسلام فيه فتحكيم الذمي ذميا صحيح وتحكيم المرتد موقوف عنده فان حكم ثم قتل المرتد او لحق بطل
الحكم وان اسلم نفذ وعندهما جايز بكل حال كذا في المحيط ومن جهة المحكم بالفتح صلاحيته للقضاء بكونه اهلا للشهادة
فلو حكما عبدا او صبيا او ذميا او محدودا في قذف لم يصح ويشترط الاهلية وقته ووقت الحكم جميعا فلو حكما عبدا فعتق
او صبيا فبلغ او ذميا فاسلم ثم حكم لم ينفذ كما في المقلد ولو حكما حرا وعبدا فحكم الحر وحده لم يجز وكذا اذا حكما كما في المحيط
وكذا لو كان مسلما وقت التحكيم ثم ارتد لم ينفذ ولو حكم ذمي بين مسلمين فاجازاه لم يجز لحكمه ابتداء كما في المحيط ويصح
ان يكون كافرا في حق كافر فلو اسلم احد الخصمين قبل الحكم لم ينفذ حكم الكافر على المسلم وينفذ للمسلم على الذمي وقيل لا يجوز
للمسلم ايضا كذا في المحيط ولهذا لو اصطلح الحكم قاضيا فلم تقولوا اصطلح شاهدا لان الشاهد لا تشترط الاهلية
وقت التحمل وانما تشترط وقت الاداء فقط واما القاضي والحكم فتشترط وقت التقليد والقضاء كما علمته وزاد الحكم شرطا ثالثا
فيما بينهما كما سيأتي في المسايل المخالفة ومن جهة المحكوم به ان لا يكون في حد وقود ودية على العاقلة كما سيأتي
ان الضمير في قوله فابعثوا عايد الى الحكام العايد اليهم ضمير فان خفتم لان المخاطب بالكتاب فابعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها
وفيه نظر كذا في فتح القدير من غير بيانه ووجهه ان كلا من الحكمين لم يتراضيا عليه خصوصا وصفته قبل الحكم الجواز
وبعده اللزوم والحكم عندنا انما يصلح فقط وليس له ايقاع الطلاق فهو وكيل فلم يكن من هذا القبيل وبالسنة كما رواه
النسائي قال ابو شريح يا رسول الله ان قومي اذا اختلفوا في شيء فاتوني فحكمت بينهم فرضي عني الفريقان فقال

عليه

عليه السلام ما احسن هذا واجمع الصحابة عليه لانه صلى الله عليه وسلم عمل بحكم سعد بن معاذ في بني قريظة لما اتفقت اليهود على
الرضا بحكمه فيهم مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وروي انه كان بين عمر وابي بن كعب منازعة في نخل فحكما
بينهما زيد بن ثابت فاتياه فخرج زيد فقال لعمر هلا بعثت الي فاتيتك يا امير المؤمنين فقال عمر في بيته يؤتى الحكم فدخلا
بيته فالقى لعمر وسادة فقال عمر هذا اول جورك وكانت اليمين على عمر فقال زيد لابي لو اعفيت امير المؤمنين
فقال عمر يمين لزمتني فقال ابي نعفي امير المؤمنين ونصدقه وليعلم انه لا يظن باحد منهما في هذه الخصومة تلبيس
وانما هي لاشتباه الحق عليهما فصدا الى الحكم للبيان لا للتلبيس وفيه جواز الحكم وان زيدا كان معروفا بالفقه
وظاهر ما ذكره الصدر الشهيد في شرح ادب القضاء ان الحكم من الامام بمنزلة القاضي المولى انتهى فعلى هذا اذا رفع
حكمه الى قاض لا يراه امضاه فليحفظ وفي المحيط الامام الذي استعمل القاضي اذا جعل ممن تجوز شهادته ان
يحكم بين رجلين جاز وهو بمنزلة القاضي المولى ولو امر القاضي رجلا ان يحكم بين رجلين لم يجز اذا لم يكن ماذونا
بالاستخلاف الا ان يجيزه القاضي بعد الحكم او يتراضى عليه الخصمان كذا في المحيط وروي ان ابن عباس رضي الله
عنهما كان يختلف اليه ويأخذ بركابه عند ركوبه وقال هكذا امرنا ان نصنع بفقهائنا فقبل زيد يده وقال هكذا
امرنا ان نصنع باشرافنا وفيه ان الامام لا يكون قاضيا في حق نفسه وانه ينبغي ان من احتاج الى العلم يأتي
العالم في بيته ولا يبعث اليه ليأتيه وان كان اوجه الناس واما القاء زيد الوسادة فاجتهاد من قوله صلى الله
عليه وسلم اذا اتاكم كريم قوم فاكرموه وبسط النبي صلى الله عليه وسلم رداءه لعدي بن حاتم وان الخليفة ليس كغيره
واجتهاد عمر على تخصيص هذه الحالة من عموم الاول وانه لا بأس بالحلف صادقا وامتناع عثمان حين لزمته
كان لامر اخر وان اليمين حق المدعي له ان يستوفيها وتسقط باسقاطه كذا في فتح القدير بتمامه وفي النهاية
وفي البزازية وبعض علمائنا كانوا يقولون اكثر قضاة عهدنا في بلادنا اكثرهم مصالحون لانهم تقلدوا القضاء
بالرشوة ويجوز ان يجعل حكما بترافع القضية اليهم واعترض عليه بعضهم بان الرفع ليس على وجه التحكيم بل
على اعتقاد انه قاض ماضي الحكم ورفع المدعى عليه قد يكون بالاشخاص والجبر فلا يكون حكما الا ترى ان البيع
ينعقد بالتعاطي لكن اذا تقدم بيع باطل او فاسد وترتب عليه التعاطي لا ينعقد البيع لكونه على سبب اخر
كذا هنا ولهذا قال السلف القاضي النافذ حكمه اعز من الكبريت الاحمر انتهى وذكر الشيخ عبد القادر في الطبقات
ان الامام احمد الدامغاني تلميذ الطحاوي والكرخي لما تولى القضاء بواسط كان يقول للخصمين انظر بينكما فان
قالا نعم نظر وتارة يقول احكم بينكما انتهى **قوله** حكما رجلا يحكم بينهما فحكم ببينة او اقرار او نكول في غير حد
وقود ودية على العاقلة صح لو صلح الحكم قاضيا لما قدمناه من الدلايل وشرط ان يكون حكمه بحجة من الثلاث
ليوافق حكم الشرع والا يقع باطلا وظاهره انه لا يحكم بعلمه ولم اره صريحا ولم يصح حكمه في الحدود والقصاص
لان تحكيمهما بمنزلة صلحهما ولا يملكان دمهما وكذا الاباحة بالاباحة وكذا الولاية لهما على العاقلة فلا ينفذ حكمه
عليها ولا على القاتل بالدية وحده لمخالفة النص فكان باطلا ولم ار حكم التحكيم في اللعان مع انه قائم مقام
الحد ولهذا قال لا يقبل فيه الشهادة على الشهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي ولا التوكيل وقيد بكونها على
العاقلة لانها لو كانت على القاتل بان ثبت القتل باقراره او ثبتت جراحة ببينة وارشها اقل مما تتحمله العاقلة
خطأ كانت الجراحة او عمدا او كانت قدر ما تتحمله ولكن الجراحة كانت عمدا لا توجب القصاص نفذ حكمه وما في
الكتاب من منعه في القصاص هو قول الخصاف وهو الصحيح كما في فتح القدير وما في المحيط من جوازه فيه
باعتبار انه من حقوق العباد ضعيف رواية ودراية لان القصاص لم يتمحض حق العبد بل هو من قبيل ما اجتمع
فيه الحقان وان كان الغالب حق العبد بدليل منع شهادة النساء فيه وكتاب القاضي الى القاضي وقد
كتبنا في الفوايد انه كالحدود الا في مسايل منها ان للقاضي ان يقضي به بعلمه كما في الخلاصة وافاد بقوله لو صلح
قاضيا جواز تحكيم المرأة والفاسق لصلاحيتهما للقضاء والاولى ان لا يحكما فاسقا ولو حكما رجلين فحكم احدهما لم يجز
ولا بد من اتفاقهما على المحكوم به فلو اختلفا لم يجز كما في الولوالجية وفي ادب القضاء للخصاف لو قال لامرأته
انت علي حرام ونوى الطلاق دون الثلاث فحكما رجلين فحكم احدهما بانها باين وحكم الاخر بانها باين بالثلاث لم يجز لانهما

لم يجمعا على احد واحد انتهى ففي قوله رجلا مثال والمراد انسانا معلوما فلو حكما اول من يدخل المسجد لم يجز اجماعا
المصالح عليه كذا في المحيط واشار بصلاحيته للقضاء ان احدهما لو وكل الحكم في الحكومة وقبل خرج عن الحكومة
لتعينه حتما في هذه الحادثة يخرج عن الشهادة فيها ولو وكل احدهما ابن الحكم او من لا تقبل شهادته له لم
يجز كما في المحيط وقدمنا شرائطه وكذا ما اختاره السرخسي من جوازه في حد القذف ضعيف بالاولى
لان الغالب فيه حق الله تعالى على الاصح والحكم قال في الولوالجية الاصح انه لا يجوز في الحدود وكلها
وشمل قوله في غير حد الى آخره سائر المجتهدات من النكاح والطلاق واليمين المضافة كما سيأتي
قوله ولكل واحد من المحكمين ان يرجع قبل حكمه لانه مقلد من جهتهما فكان لكل منهما عزله وهو من
الامور الجائزة فينفرد احدهما بنقضه كالمضاربة والشركة والوكالة **قوله** فان حكم لزمهما لصدوره
من ولاية شرعية فلا يبطل حكمه بعزلهما واشار بقوله لزمهما الى انه لا يتعدى الى غيرهما فلو حكماه في عيب
مبيع فقضى برده ليس للبائع ان يرده على بائعه الا ان رضي البائع الاول والثاني والمشتري
على تحكيمه كذا في فتح القدير وفي الولوالجية حكم الحكم في فسخ اليمين المضافة الصحيح انه ينفذ لانه فيما بينهما بمنزلة
القاضي المولى وان كان يفترقان في شيء آخر لكن هذا شيء يعلم ولا يفتى به انتهى وفي السراج الوهاج
الا ان اصحابنا امتنعوا من هذه الفتوى وقالوا لا بد فيها من حكم المولى كالحدود كيلا يتجاسر العوام انتهى
واعلم ان معنى قولهم لا يفتى به لا يكتب على الفتوى ولا يجاب باللسان باطل وانما يسكت المفتي كما افاده
في الفتوى الصغرى بقوله نكتم هذا الفصل ولا نفتي به وظاهر الهداية ان معناه ان المفتي يجيب بقوله
لا يحل مثل ما فيه وفي القنية ليس للحكم ان يحكم بما فيه ضرر على الصغير يعني اذا ادعى على وصيه ثم رضي بالحاكم
لا يحكم وقال حميد الوبري ان كان في حكم الحكم نظر للصبي ينبغي ان يجوز وينفذ حكمه ويكون بمنزلة صلح الوصي
ولا يجوز استحلاف الحكم عزما الصبي مس صدرته بشهوة وانتشر لها فحكم الزوجان رجلا ليحكم بينهما بالحل على
مذهب الشافعي ليصيبه حكما بينهما لكن الصحيح ان حكم الحكم في مثل هذه المواضع لا ينفذ قال رضي الله عنه نفاذ
قضاء صحيح لكن حكم الحكم في امثال هذا كالحكم في الطلاق المضاف مختلف نفاذه وانه كان الاصح هو النفاذ
اذا حكماه ليحكم بينهما بما يرى وان كان الحكم ليحكم على خلاف ما يراه الحكم كان الصحيح عدم نفاذ قضائه
تزوج بامرأة زنى بها ابنه ثم ادعت المرأة عليه نفقة وسكنى فحكمه بالحل بينهما حاكم او حكم يحل ولكن لا يكتب
اي لا يفتى به انتهى والفرع الاخير ضعيف وقدمنا انه من المواضع التي لا ينفذ فيها قضاء القاضي ففي هذا الحكم
يستحلف الا في مسألة ما اذا كان الحكم وصيا والمدعى عليه غريم الميت **قوله** وامضى القاضي حكمه ان
وافق مذهبه يعني اذا رفع حكمه الى القاضي وتداعيا عنده على القاضي بموجبه ان وافق مذهبه لانه لا فائدة
في نقضه ثم ابرامه وفائدة هذا الامضاء الا يكون لقاض آخر يرى خلافه نقضه اذا رفع اليه لان
امضاءه بمنزلة قضائه ابتداء واستفيد من كلامهم هنا وفي مواضع ان التنافيذ الواقعة في زماننا لا اعتبار بها
اذا كانت بغير دعوى صحيحة من خصم على خصم حاضر وفي البزازية الحكم اذا حلف لا يملك المدعي ان حلف
ثانيا عند القاضي لانه استوفى حقه على التمام انتهى وفي المحيط حكما رجلا فاجاز القاضي حكومته قبل ان
يحكم ثم حكم بخلاف رأي القاضي لم يجز لان القاضي اجاز المعدوم واجازة الشيء قبل وجوده باطل فصار
كانه لم يجز انتهى **قوله** والا ابطله اي ان لم يوافق مذهبه لم يمضه وهو المراد بابطاله لانه حكم لم
يصدر عن ولاية عامة فلم يلزم القاضي اذا خالف رأيه وظاهر كلامهم انه يجب ابطاله اي عدم العمل بمقتضاه
واعلم ان حكمه لو رفع الى حكم آخر حكماه بعد حكم الاول فان الثاني كالقاضي يمضيه ان وافق رأيه والا ابطله
كما في المحيط وفيه لو رجع الحكم عن حكمه فقضى للآخر لم يصح لانتهاء الحكومة بالقضاء للاول ثم اعلم ان حكم الحكم يخالف
حكم القاضي في مسائل الاولى هذه الثانية انه لا بد من تراضيهما على كونه حاكما بينهما بخلاف القاضي الثالثة
لا يجوز تعليقه واضافته عند ابي يوسف بخلاف القضاء كما قدمناه وفي المحيط بعده ولو حكماه على انه يستفتي
فلانا ثم يقضي بينهما بما قال جاز كالقضاء ولو حكماه على ان يحكم بينهما في يومه او في مجلسه توقت به الرابعة

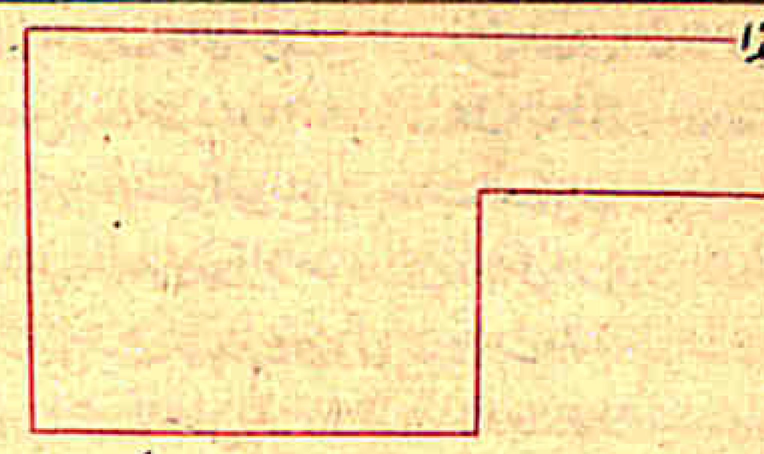
لا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص والدية على العاقلة بخلاف القضاء كما قدمناه الخامسة لا يفتى بجوازه في فسخ
اليمين المضافة بخلاف القضاء به كما قدمناه السادسة ان حكمه لا يتعدى الى الغائب لو كان ما يدعى
عليه على الغائب سببا لما يدعى على الحاضر ولذا قال في التلخيص وشرحه لا يتعدى حكمه بعتق الشهود من التعديل
الى المولى المالك وصورته رجلان شهدا عند محكم على حق من الحقوق فقال المشهود عليه هما عبدان
فقالا كنا عبدين لفلان الغائب الا انه اعتقنا وبرهنا على ذلك فحكم بشهادتهما لثبوت عدالتهما
عنده جاز ولا يتعدى حكمه بالعتق من التعديل الثابت عنده الى حق المولى الغائب لو حضر وانكر الاعتاق
لعدم رضاه بالتحكيم انتهى وقال في الولوالجية ولو ان رجلا ادعى على رجل الف درهم وتنازعه في ذلك
فادعى ان فلانا الغائب ضمنها له عن هذا الرجل فحكما بينهما رجلا والكفيل غائب فاقام المدعي شاهدين
على المال وعلى الكفالة بامره او بغير امره فحكم الحكم بالمال على المدعى عليه وبالكفالة عنه فحكمه جائز على المدعى
عليه دون الكفالة لان المدعى عليه رضي بحكمه والكفيل لم يرض فصح التحكيم في حقهما دون الكفيل وكذلك
ان حضر الكفيل والمكفول عنه غائب فتراضيا الطالب والكفيل على رجل ليحكم بينهما فاقام الطالب شاهدين
بالمال على المطلوب وعلى كفالة الكفيل له بذلك بامر المطلوب او بغير امره فحكم الحكم بذلك كان حكمه جائزا
على الكفيل دون المكفول عنه انتهى السابعة كتاب الحكم الى القاضي لا يجوز كما لا يجوز كتاب القاضي اليه
الثامنة لا يحكم بكتاب قاض الا اذا رضي الخصمان كذا في البناية وفتح القدير التاسعة اذا ارتد او اعتزل
فاذا اسلم فلا بد من تحكيم جديد بخلاف القاضي كما في الولوالجية العاشرة لو رد الحكم الشهادة لتهمة ثم اختصما
الى آخر او قاض فزكيت البينة يقضي لان الحكم لم يكن قاضيا في حق غير الخصمين ولم يتصل بهذه الشهادة
رد قاض من قضاة المسلمين انما اتصل بها رد واحد من الرعايا فكان للقاضي ابطال هذا الرد بخلاف
المردود من قاض شهادته للتهمة لا يقبلها قاض آخر لان القضاء بالرد نفذ على الكافة كذا في المحيط الحادية
عشرة ما في شرح التلخيص انه لا يتعدى حكمه من وارث الى الباقي والميت حتى لو ادعى عند الحكم رجل على وارث
بدين على الميت واقام بينة فحكم له بادعاه على ذلك الوارث لم يكن حكما على بقية الورثة ولا على الميت
لعدم رضاهم بتحكيمه بخلاف حكم القاضي الثانية عشرة لا يتعدى حكمه بالعيب من المشتري على بائعه الا برضا
بائع بائعه كما في المحيط الثالثة عشرة لا يتعدى حكمه على وكيل بعيب المبيع الى موكله وهما في فتح القدير الرابعة
عشرة لا يصح حكمه على وصي صغير بما فيه ضرر عليه لما في البزازية واذا حكم الوصي على الصغير ومن يدعي عليه الوصي
مال الصغير فحكم بما هو ضرر على الصغير لا يصح لانه بمنزلة صلح الوصي وان كان في حكمه نفع للصغير يصح حكمه انتهى
ثم اعلم ان حكم الحكم لا يتعدى الى غير المحكوم عليه الا في مسألة مذكورة في التلخيص وشرحه لو حكم احد الشريكين
وغريم له رجلا ليحكم بينهما والزم الشريك شيئا من المال المشترك نفذ حكمه على الشريك وتعدى الى الغائب
لان حكمه بمنزلة الصلح في حق الشريك الغائب والصلح من صنيع التجارة فكان كل واحد من الشريكين راضيا
بالصلح وما هو في معناه انتهى ثم اعلم انهم قالوا ان القضاء يتعدى الى الكافة في اربع الحرية والنسب و
النكاح والولاء ولم يصرحوا بحكمه من الحكم ويجب ان لا يتعدى فتسمع دعوى الملك في المحكوم بعتقه من الحكم
بخلاف القاضي وينبغي ان لا يلي الحكم بالحبس ولم اره وكذا لم ار حكم قبوله الهدية واجابة الدعوة وينبغي انه
يجوز له لانها التحكيم بالفراغ الا ان يهدي اليه وقته من احدهما فينبغي ان لا يجوز الخامسة عشرة لا يتقيد
بلد التحكيم وله الحكم في البلاد كلها كما في المحيط السادسة عشرة ما خالف فيه الحكم القاضي ولو اختلف الشاهدان
فشهد احدهما انه وكله بخصومته فلان الى قاضي الكوفة والآخر الى قاضي البصرة يقبل ولو شهد احدهما بذلك
الى الفقيه فلان فشهد الآخر به الى الفقيه فلان آخر لم يقبل كما في ادب القضاء للخصاف من باب الشهادة
على الوكالة والفرق في شرحه للصدر الشهيد السابعة عشرة الصحيح ان حكمه بالوقف لا يرفع الخلاف كما في
البزازية وفائدته انه لو رفع الى موافق فانه يحكم ابتداء بلزومه لا انه يمضيه **قوله** وبطل حكمه لابويه وولده
وزوجته كحكم القاضي بخلاف حكمه عليه كالشهادة وقيد بالاصول والفروع لان الحكم للاخوة والاعمام والاخوال

جائزة لان شهادته لهم جائزة وكذا لابن امرأته وزوج ابنته اذا كان حيا ان كان ميتا وافاد بجواز حكمه انه الشرعية كما سبق انه يملك الاجبار فلو اخبر باقرار احد الخصمين او بعدالة الشهود وهما على حالهما يقبل قوله وان اخبر بالحكم لم يقبل كذا في الهداية وفي المحيط حكما رجلا ما دام في مجلسه وقالا لم يحكم بيننا وقال الحكم حكمت فالحكم مصدق ما دام في مجلسه ولا يصدق بعده اعتبارا بالقاضي وقال انه يخرج عن الحكومة باحد اسباب ثلاثة بالعزل او بانتهاء الحكومة نهايتها بان كان موقتا فمضى الوقت او بخروجه من ان يكون اهلا للشهادة بان عمي او ارتد وان لم يجئ بدار الحرب ولو غاب او اغمي عليه ثم برئ منه او قدم من سفره او حبس كان على حكمه وكذا لو ولي القضاء ثم عزل عنه فهو على حكومته لان العزل لم يوجد منهما وانما وجد من السلطان وكذا لو حكم بينهما في بلد اخر لاطلاق التحكيم وفي الولوالجية حكما رجلين فشهد عندهما رجلان فحكما او لم يحكم ثم مات الشاهدان او غابا ليس للحكمين ان يشهدا على شهادتهما وان شهدا وفي القاضي لم يقبلهما لعدم اشهاد الاصول على شهادتهم وهو شرط انتهى وفي العناية لو حكما رجلا فخرجه القاضي من الحكومة فحكم بعده جاز وليس للحكم ان يفوض التحكيم الى غيره ولو فوض وحكم الثاني بغير رضاهما فاجاز الاولى لم يجز الا ان يجيزا بعد الحكم وقيل ينبغي ان يجوز كالوكيل الاول اذا اجاز بيع الوكيل الثاني ولو حكما واحدا فحكم لاحدهما ثم حكما اخر فحكم الاول انه كان جائزا عنده والا ابطله واعلم ان قولهم هنا ان حكم الحكم لا يتعدى الى العاقلة بخلاف حكم القاضي يفيد ان دعوى القتل خطأ على القاتل واثباته ببينة على العاقلة صحيح وهو مصرح به في الخزانة مسائل شتى اي متفرقات كتاب القضاء وباعتبار عادة المؤلفين جمع شتيت كمرضى جمع مريض من ارس اي متفرق وت الامر شتا وشتاتا تفرق واستشت مثله والسب المتفرق وقوم شتى واشياء شتى وجاءوا اشتاتا اي متفرقين وانكر الاصمعي ان يقال شتان ما بينهما وما ورد منه فمولد وتمامه في الصحاح ومنه قوله تعالى ان سعيكم لشتى اي ان عملكم لمختلف اي في الجزاء وفي الرازي الكبير انها نزلت في ابي بكر وابي سفيان وفي الدر المنثور في صاحب نخلة كان غصن منها متدليا في بيت فقير فكان اذا جاء ليصعد تمر وسقط تحت مزمانه بيت جاره تأخذه الصبيان فكان ينزل اليهم ويأخذه منهم حتى كان يأخذ الثمرة من فم الصبي فشكا الى النبي صلى الله عليه وسلم فدعى صاحب النخلة وقال له اعطني نخلتك المائلة ولك نخلة في الجنة فقال يا رسول الله ليس لي ثمرة اطيب منها وذهب وكان عنده رجل يسمع كلامهما فذهب اليه واشترى منه النخلة باربعين نخلة على ساق واحد واشهد له ثم جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم واعطاه النخلة فارسل النبي صلى الله عليه وسلم خلف الفقير واعطاه النخلة **قوله** لا يتد ذو سفل فيه ولا ينقب كوة فيه بلا رضى ذي العلو عند ابي حنيفة وقالا يصنع ما لا يضر بالعلو قيل ما حكي عنهما تفسير لقوله فلا خلاف وقيل بل فيه خلاف فعندهما الاصل الاباحة لانه تصرف في ملكه وهو يقتضي الاطلاق والاصل عنده الحظر لانه تصرف في محل تعلق به حق محترم للغير كحق المرتهن والمستأجر في منع المالك عن التصرف به والاطلاق يعارض الضرر فاذا اشكل لا يزول المنع على انه لا يعرى عن نوع ضرر بالعلو من توهين البناء او نقضه فيمنع عنه ولهذا لا يملك صاحب السفل ان يهدم كل الجدار او السقف فكذا بعضه وقول ابي حنيفة قياس كما ذكره فخر الاسلام وفي المغرب وتد الوتد ضربه بالميتدة واثبته وفي البناية انه كالمخ زدق وهو القطعة من الخشب او الحديد يدق في الحائط ليعلق عليه شيء او يربط به شيء انتهى والكوة بفتح الكاف ثقب البيت والجمع كوى وقد تضم الكاف في المفرد والجمع وبغير المفاتيح الى الاربع والجداول كذا في المغرب وفي الصحاح ان الجمع يمد ويقصر واشار المصنف الى منعه من فتح الباب ووضع الجذوع وهدم سفله وفي فتح القدير ان فتح الباب ينبغي ان يمنع اتفاقا وان وضع سمارا صغيرا او وسطا يجوز اتفاقا ولم يذكر المصنف منع صاحب العلو من التصرف في العلو لاختلاف المشايخ قال الولوالجي في كتاب القسمة علو لرجل وسفل لاخر اختلف المشايخ على قول ابي حنيفة قال بعضهم لصاحب العلو ان يبني ما بدا له ما لم يضر بالسفل وذكر في بعض المواضع ليس له ذلك اضر بالسفل او لم يضر هكذا ذكر في الجامع الصغير والمختار للفتوى انه اذا اشكل انه يضر ام لا لا يملك واذا علم انه لا يضر يملك انتهى وجعله في الهداية

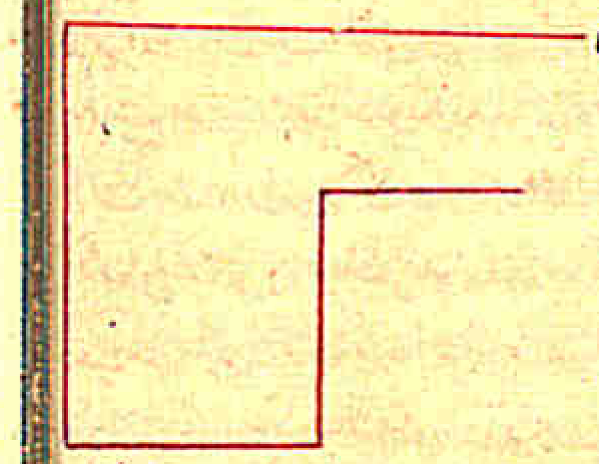
على الخلاف

على الخلاف السابق وقيد المصنف بالتصرف في الجدار بضرب الوتد وفتح الطاق احترازا عن تصرفه في ساحة السفل فذكر قاضي خان لو حفر صاحب السفل في ساحته بيرا او ما اشبه ذلك عند ابي حنيفة وان تضرر به صاحب العلو وعندهما الحكم معلول بعلة الضرر انتهى واتفقوا على منع هدم صاحب السفل الجدار الحامل للعلو كما قدمناه فان هدم اجبر على بنائه لانه تعدى على حق صاحب العلو وهو قرار العلو كالراهن اذا قتل المرهون والمولى اذا قتل عبده المديون وفرق بين حق التعلي وبين حق التسييل حيث لو هدم في الاول يجبر على البناء ولو هدم في الثاني لا يجبر وفي الذخيرة السفل اذا كان لرجل وعلوه لاخر فسقف السفل وجذوعه وهواديه وبواريه وطينه لصاحب السفل غير ان صاحب العلو يسكنه في ذلك انتهى وذكر الطرسوسي ان المراد ما يوضع فوق السقف اما من قصب او من عريش وذكر ابن وهبان انه اللعب وفي جامع الفصولين لكل من صاحب السفل والعلو حق في ملك الاخر لذي العلو حق قراره ولذي السفل حق دفع المطر والشمس عن السفل فالملك مطلق والحق مانع وقد يجتمعان بينهما وتمامه فيه وفي الحائط بين اثنين لو كان لهما عليه خشب فبنى احدهما للثاني ان يمنع الاخر من وضع الخشب حتى يعطيه نصف قيمة البناء مبنيا وفي الاقضية حائط مشترك اراد احدهما نقضه وابى الشريك ان كان بحال لا يخاف سقوطه لا يجبر وان كان بحيث يخاف عن الامام ابي بكر محمد بن الفضل يجبر وان هدماه واراد احدهما البناء وابى الاخر ان كان اس الحائط عريضا يمكنه ان يبني حائطا فيه بعد القسمة لا يجبر الشريك وان كان لا يمكن يجبر كذا عن الامام ابي بكر محمد بن الفضل وعليه الفتوى وتفسير الجبر انه ان لم يوافقه الشريك انفق على العمارة ورجع الشريك بنصف ما انفق وفي شهادات الفضلي لو هدماه وامتنع احدهما يجبر ولو انهدم لا يجبر ولكن يمنع من الانتفاع به ما لم يستوف نصف ما انفق فيه ان فعل ذلك بقضاء القاضي وان كان بلا قضاء فبنصف قيمة البناء كذا في فتح القدير وفي جامع الفصولين لو هدم ذو السفل سفله وذو العلو علوه اخذ ذو السفل ببناء سفله اذ فوت عليه حقا الحق بالملك فيضمن كما لو فوت عليه ملكا انتهى وظاهره انه لا يجبر على ذي العلو وظاهر ما في فتح القدير خلافه والظاهر الثاني ويحمل الاول على ما اذا بنى صاحب السفل سفله وطلب من ذي العلو بناء علوه فانه يجبر ولو انهدم السفل بغير صنع صاحبه لا يجبر على البناء لعدم التعدي ولصاحب العلو ان يبني السفل ويبني عليه علوه ثم يرجع ويمنعه من السكنى حتى يدفع اليه لكونه مضطرا كمستعير الراهن اذا قضى الدين بغير اذن الراهن لا يكون متبرعا ولو انهدم العلو والسفل فكذلك ثم الرجوع بقيمة البناء او بما انفق الرجوع بقيمة البناء او بما انفق ان بنى بامر القاضي رجع بما انفق والا رجع بقيمة البناء وبه يفتى قيل ان كان صاحب العلو مضطرا يرجع على صاحب السفل بقيمة السفل مبنيا لا بما انفق وقيل ان بنى بامر القاضي رجع بما انفق والا رجع بقيمة البناء وبه يفتى كذا في قسمة الولوالجية واذن الشريك كاذن القاضي فيرجع بما انفق كما حرره العلامة ابن الشحنة في شرح المنظومة واذا قلنا يرجع بقيمة البناء عند عدم الاذن فهل المعتبر قيمته يوم البناء او وقت الرجوع قولان والصحيح وقت البناء وهو مبني على ان المبني يبنى على ملك الشريك او على ملك الباني ثم ينتقل منه اليه وفي جامع الفصولين جدار بينهما ولكل منهما حمولة فوهى الحائط فاراد احدهما رفعه ليصلحه وابى الاخر ينبغي ان يقول مريد الاصلاح للاخر ارفع حمولتك باسطوانات وعمد ويعلمه انه يريد رفعه في وقت كذا ويشهد على ذلك فلو فعل والا فله رفع الجدار فلو سقط حمولته لم يضمن انتهى **قوله** زائغة مستطيلة ينشعب عنها مثلها غير نافذة لا يفتح فيها اهل الاولى بابا بخلاف المستديرة اي سكة كما في المغرب وفسرها تاج الشريعة بالسكة غير النافذة سميت بذلك لزيغها عن الطريق الاعظم وفسرها في غاية البيان بالمحلة سميت بها لميلها من طرف الى طرف من زاغت الشمس اذا مالت وفي التهذيب الزائغة الطريق الذي حاد عن الطريق الاعظم والمستطيلة الطويلة من استطال بمعنى طال ولم يقيد المؤلف الاولى صريحا بكونها غير نافذة تبعا لما في اكثر الكتب وقيد بها في الهداية تبعا للفقيه ابي الليث والتمرتاشي ويمكن ان يفهم كلام المؤلف عليه لقوله مثلها غير نافذة فجعل الثانية كالاولى يفيد عدم الانفاد

وصورة الطويلة هكذا



فالذي يمكنه ان يفتح بابا في الزايغة القصوى هو صاحب الدار التي في ركن الزايغة الثانية القصوى هو وانما قلنا ليس له ذلك لان فتحه للمرور ولاحق لاهل الزايغة الاولى في المرور في الزايغة القصوى بل هو لاهلها على الخصوص ولذا لو بيعت دار في القصوى لم يكن لاهل الاولى شفعة بخلاف اهل القصوى فان لاحدهم ان يفتح بابا في الاولى لان له حق المرور فيها بخلاف النافذة فان المرور فيها حق العامة ولا خلاف ان له ان يفتح وقال البعض انه لا يمنع من الفتح بل من المرور لان فتح الباب رفع جداره وله رفعه كله فله رفع بعضه والاصح المنع من الفتح نص عليه محمد في الجامع ولان المنع بعد الفتح لا يمكن لعسر المراقبة وربما على طول الزمان يدعي حق المرور مستدلا بفتح الباب ويكون القول له للظاهر الذي معه وهو فتح الباب وقوله بخلاف المستديرة معناه لو كانت المنشعبة مستديرة فلهم ان يفتحوا لان لكل منهم حقا في المرور في كلها اذ هي ساحة مشتركة غاية الامر ان فيها اعوجاجا وكذا الشركة في الشفعة اذا بيعت دار فيها وهذه صورتها



وفيها فصول الاول في تصرف اهل المحلة فيها الثاني في تصرف الجيران فيما بينهم الثالث في تغيير المشترك او اخرب وما يتعلق بالمشترك اما الاول ففي فتح القدير زقاق غير نافذ اراد انسان من اهله ان يتخذ طينا ان ترك من الطريق قدر الممر للناس ويرفعه سريعا ويفعل في الاحايين مرة لا يمنع وكذا لو اراد ان يبني اريا او دكانا وهو المسطبة انتهى وفي الخلاصة رجل داره في سكة غير نافذة مشتركة بينه وبين غيره اراد ان يفتح بابا المختار انه ليس له ذلك انتهى وزاد في البزازية وان جعلها مسجدا ان كان الجدار الى الطريق الاعظم جاز والا فهو مسجد ضرار ثم قال وفي الفتاوى سكة غير نافذة بين عشرة لكل منهم دار غير ان لاحدهم دارا في سكة اخرى لا طريق لها في هذه السكة وليست بحيال داره التي في هذه غير ان حايطها في هذه السكة قال ابو نصر له فتح باب في هذه السكة لان اهل السكة شركا فيها من اعلاها الى اسفلها انتهى وفي التتمة زقاق غير نافذ اشترى رجل في القصوى دارا فاراد ان يهدمها ويجعلها طريقا نافذا ليس له ذلك انتهى زاد في البزازية وان اراد ان يجعلها مسجدا له ذلك ولمن شاء ان يدخله ويصلي فيه وليس لهم ان يتخذوه طريقا يمرون فيه وفي العمادية جعل الخان لنزول الناس فيه كالمسجد ولو اراد ان يجعلها طريقا خاصا له قال الفقيه ابو القاسم يرفع اهل السكة الامر الى القاضي فيوجه عدلين ينظران له الامر على كاهده فان كان ضررا فاحشا منعه والا لا كذا في الذخيرة ولو كانت له دار في محلة عامرة فاراد ان يخربها فالقياس ان له ذلك وافتى الكرخي بالمنع استحسانا وقال الصدر الشهيد الفتوى اليوم على القياس واذا تضرر الجيران من ذلك هل لهم جبره على البناء في غصب فتاوى سمرقند لهم ذلك وقال الصدر الشهيد المختار انه ليس لهم ذلك انتهى وفي التتمة قال ابو حنيفة في سكة غير نافذة ليس لاصحابها ان يبيعوها ولا ان يقتسموها بينهم لان الطريق الاعظم اذا كثر فيه الناس كان لهم الدخول لزحام الثاني في تصرف الجيران اراد الجار ان يبني حايطا في هوا مشترك لم يكن له منعه وقال

السعدي

السعدي بالمنع وهو مروي عن محمد ولذا كان الراجح وله صورتان ايضا منها حايط بين رجلين قدر قامة فاراد احدهما ان يزيد في طوله وابى الاخر فله منعه ومنها نقض الشريكان الجدار الذي بينهما فاراد احدهما ان يرفعه اطول مما كان ففي التتمة ليس له منعه الا ان يكون شيئا خارجا عن الرسم بان كان اكثر من ذراعين كما في البزازية وفي شرح المنظومة ينبغي ان يكون هذا هو المعتمد وفي الخلاصة وغيرها اراد ان يتخذ داره بستانا ليس لجاره منعه اذا كانت الارض صلبة لا يتعدى ضرره الى جاره وان كانت رخوة فله منعه وعلى هذا اذا جعلها طاحونة او للقصارة او اراد ان يبنيها حماما او اصطبلا انتهى وذكر الرازي في كتاب الكراهية ان الدار اذا كانت مجاورة للدور فاراد صاحبها ان يبني فيها تنورا للخبز الدايم كما يكون في الدكاكين او رحى للطحن او مدقات القصارين لم يجز لان ذلك نفس يجيء انه ضرر فاحش لا يمكن التحرز عنه فانه يأتي منه الدخان الكثير الشديد ورحا الطحن ودق القصارين يوهن البنا بخلاف الحمام لانه لا يضر الا بالنداوة ويمكن التحرز عنه بان يبني حايطا بينه وبين جاره وبخلاف التنور الصغير المعتاد في البيوت قال الحاكم الشهيد وكان ابو عبد الله الصدري تارة يفتي بمنع بنا التنور في سكة للخبز الدايم في وسط البزازين وتارة يفتي بان له ذلك والقياس ان له ذلك في الكل لكن ترك القياس واخذ بالاستحسان لاجل المصلحة واختلف اصحابنا فمنهم من يفصل ومنهم من لم يفصل على حسب الحال قال وكان الشيخ الامام الاجل برهان الائمة يفتي بانه ان كان الضرر بينا يمنع وبه يفتي هكذا في كتاب الحيطان للحسام والظاهر ان برهان الائمة هو والده فقد نقل عنه ذلك البزازي وان والده كان يفتي به وعليه الفتوى قال وهذا جواب المشايخ وجواب الرواية عدم المنع ثم قال اصابه ساحة في القسمة فاراد ان يبني عليها ويرفع البنا ومنعه الاخر فقال تسد على الريح والشمس له الرفع وله ان يتخذه حماما او تنورا وان كف عما يؤذي جاره فهو احسن فقد جاء في الحديث ان من اذى جاره ورثه الله تعالى داره وقد جرب فوجد كذلك وقال نصير والصفار له المنع ولو فتح صاحب البناء في علو بنايه بابا او كوة لا يلي صاحب الساحة منعه بل له ان يبني ما يستر جهته ولو اتخذ في ملكه بيرا او بالوعة قرب الى حايط جاره وطلب منه تحويله لم يجبر عليه ولا يضمن الحايط اذا انهدم من النز والامام ظهير الدين كان يفتي بجواب الرواية وزاد عن استاذنا انه يفتي بقول الامام وصحح النسفي في الحمام ان الضرر ان كان فاحشا يمنع والا فلا والحاصل ان الذي عليه غالب المشايخ من المتاخرين والاستحسان في اجناس هذه المسايل وافتى طائفة بجواب القياس المروي واختار في العمادية المنع اذا كان الضرر بينا وظاهر الرواية خلافه وذكر العلامة ابن الشحنة انه في حفظه ان المنقول عن ايمتنا الثلاثة ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد وزفر والحسن بن زياد انه لا يمنع عن التصرف في ملكه ان اضر بجاره وهو الذي اميل اليه واعتقده وافتي به تبعا لوالدي شيخ الاسلام رحمه الله انتهى ورجح في فتح القدير ايضا جواب الرواية وقال انه ظاهر المذهب قال وحكي عن ابي حنيفة ان رجلا شكى اليه من بير حفرها جاره في داره فقال احفر في دارك بقرب تلك البير بالوعة ففعل فنجست البير فكبسها صاحبها ولم يفته بمنع الحفر بل هداه الى هذه الحيلة ثم قال واما قوله صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا ضرار فلا شك انه عام مخصوص للقطع بعدم امتناع كثير من الضرر كالتعزير وان واحد ونحوه والاخوما ذكره وفي غصب البزازية هدم بيته والقى ترابا كثيرا ازيق جدار جاره ووضع فوقه لبنا كثيرا حتى انهدم جدار جاره ان دخل الوهن بسبب ما القى وحمل ضمن هدم داره فانهدم من ذلك بنا جاره لا يضمن انتهى واما الثالث وهو ما يتعلق بالمشترك وفيه نوعان الاول فيما لاجل احيائه نفعه والثاني في تغييره اذا اخرب اما الاول ففي وقف النوازل دار مشتركة بين قوم لبعضهم ان يربطوا الدابة فيها وان يضعوا الخشبة على وجه لا يضر بصاحبه وان يتوضؤا بحيث لا يضيق عليهم الطريق لمرورهم ولو عطب بها احد لا يضمن ولو حفر الارض يؤمر ان يسويها فان نقص الحفر يضمن النقصان وكذا لو كان الطريق بين قوم وهو غير نافذ غيران في الطريق لا يضمن نقصان الحفر انتهى ولو ان لرجل حايطا ووجهه في دار رجل فاراد ان يطين حايطه ولا سبيل اليه الا بدخوله دار الرجل او انهدم الحايط فوقع نقضه في داره

فاراد ان يدخل ليشق الطين وغيره فمنعه صاحب الدار اوله مجرى ماء في داره فاراد حفره واصلاحه ولا يمكن الا بدخول
دار الرجل وهو يمنعه يقال له اما ان تتركه يدخل ويصلح ويغسل او تفعل بالك كذا روي عن محمد وبه اخذ الفقيه
ابو الليث كذا في فتح القدير وفي جامع الفصولين من نقض الحيطان لو لاحدهما عليه خشب فلا في وضع
مثله ان كان الحائط يحتمل والا يؤمر شريكه برفع بعض الخشب الى اخره واما الثاني فلا جبر على الآبي
لان الانسان لا يجبر على اصلاح ملكه سواء كانت دارا او حماما او حائطا هكذا في اكثر الكتب وفي خزانة
الاكمل من كتاب الشركة حمام بينهما انهدم فامتنع احدهما من المرمة لا يجبر على البناء مع شريكه ولكن لشريكه ان
يبني ثم يؤجره ويأخذ من غلته نفقته هكذا في حق بئر او القناة او نهارا او بارها اي امالو احتاجت القناة الى
مرمة من رفع طين وفتح سد وعيون فانه يجبر على مساعدة شريكه انتهى فلا جبر الا في هذه المسئلة
ونحوها وفي تهذيب القلانسي من كتاب الدعوى وفي البئر المشترك والدولاب ونحوه يجبر الشريك
على العمارة وفي حائط ساتر لا بناء عليه ان ظهر تعنته يفتى بالجبر لانه ليس له منفعة منعه عنها دون الستر
وهو يحصل بالبناء انتهى هذا اذا لم يكن مال يتيم او وقف فان كان مال اليتيم فقال في وصايا الخانية جدار
بين وارثي صغيرين عليه حمولة يخاف عليه السقوط ولكل صغير وصي فطلب احد الوصيين مرمة الجدار وابى
الاخر قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يبعث القاضي امينا ينظر فيه ان علم ان في تركه ضررا عليهما اجبر الآبي
ان يبني مع صاحبه وليس هذا كاباء احد المالكين لان ثم الآبي رضي بدخول الضرر عليه فلا يجبر اما هنا اراد الوصي
ادخال الضرر على الصغير فيجبر على ان يرم مع صاحبه انتهى قلت ويجب ان يكون الوقف كمال اليتيم فاذا
كانت الدار مشتركة بين وقفين احتاجت الى المرمة فاراد احد الناظرين وابى الاخر يجبر على التعمير من مال
الوقف وقد صارت حادثة الفتوى واذا علم انه جبر على الشريك فطلب المرمة الانفاق والتعمير ويرجع ان
كان مضطرا بان كان المشترك لا يمكن قسمته بان كان دارا صغيرة لا يمكن قسمتها او حماما او حائطا غير عريض
وان لم يكن مضطرا كالدار الكبيرة التي يمكن قسمة عرصتها والبناء في نصيبه فلا رجوع وذكر الحلواني ضابطا فقال
كل من اجبر ان يفعل مع شريكه فاذا فعل احدهما بغير امر الاخر لم يرجع لانه متطوع اذ كان يمكنه ان يجبره مثل
كري الانهار واصلاح السفينة المعيبة وفداء العبد الجاني وان لم يجبر لا يكون متطوعا كمسئلة العلو والسفل انتهى وفي
ذلك لو انفق الشريك على الدابة بغير اذن شريكه لم يرجع لتمكنه من رفعه الى القاضي ليجبره بخلاف الزرع المشترك
اذا انفق عليه بلا اذن فانه يرجع لانه لا يجبر شريكه كذا في المحيط فكان مضطرا وقدمنا كيفية الرجوع وسيأتي
ان شاء الله تعالى تمام مسائل الحيطان في الدعوى والقسمة ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم وفي دعوى
المنتقى حائط بين اثنين انهدم فبنى احدهما بغير اذن صاحبه كان متطوعا اذا لم يكن لصاحبه عليها جذوع
والا فلا وان كان له عليها جذوع يمنع صاحبه من وضع الجذوع حتى يأخذ نصف ما انفق في الجدار انتهى **قوله**
ادعى دارا في يد رجل انه وهبها له في وقت فسئل البينة فقال جحدنيها فاشتريتها وبرهن على الشراء قبل الوقت
الذي يدعي فيه الهبة لا يقبل وبعده تقبل لوجود التناقض في الوجه الاول لانه يدعي الشراء بعد الهبة وشهوده
يشهدون له به قبلها وهو تناقض ظاهر لا يمكن التوفيق ومرادهم التناقض بين الدعوى والبينة والا فالمدعي
لا تناقض منه لانه ما ادعى الشراء سابقا على الهبة وفي الوجه الثاني امكن التوفيق بينهما اذ الشراء وجد بعد وقت
الهبة وفي قوله جحدني الهبة اشارة الى انه لا بد من توفيقه وجزم الشارح بعدم اشتراط للامكان وعدمه
ولا خصوصية لهذه المسئلة بل في كل موضع حصل التناقض من المدعي او منه ومن شهوده او من المدعى
عليه فهل يكفي امكان التوفيق لدفعه او لا بد منه او فيه تفصيل اقوال اربعة قال في البزازية اختار شيخ
الاسلام ان امكان التوفيق يكفي وذكر بكر وفي شروح الجامع الكبير ايضا ان التوفيق بالفعل شرط في
الاستحسان والقياس الاكتفاء بامكانه قال بكر ومحمد ذكر التوفيق في البعض ولم يذكر في البعض فيحمل المسكوت
على المذكور وذكر الخجندي واختار ان التناقض ان من المدعي فلا بد من التوفيق بالفعل ولا يكفي الامكان
وان كان من المدعى عليه يكفي الامكان لان الظاهر عند الامكان وجوده ووقوعه والظاهر حجة في الدفع لا في الاستحقاق

والمدعي مستحق والمدعى عليه دافع والظاهر يكفي في الدفع لا في الاستحقاق وقيل ان صدر التعدد والوجوه لا يكفي الامكان
وان اتحد يكفي الامكان والتناقض كما يمنع الدعوى لنفسه يمنع الدعوى لغيره والتناقض يرتفع بتصديق الخصم
وبرجوع المتناقض عن الاول بان يقول تركته وادعي بكذا وبتكذيب الحاكم ايضا كمن ادعى انه كفل له عن مديونه
بالف فانكر الكفالة وبرهن الدائن انه كفل عن مديونه وحكم به الحاكم واخذ المكفول له منه المال ثم ان الكفيل ادعى
على المديون انه كفل عنه بامره وبرهن على ذلك يقبل عندنا ويرجع على المديون بما كفل لانه صار مكذبا شرعا بالقضاء
وكذا اذا استحق المشترى من المشتري بالحكم يرجع على البائع بالثمن وان كان كل مشتر مقرا بالملك لبائعه لكنه لما حكم به
للمستحق صار مكذبا شرعا باتصال القضاء به انتهى ثم اعلم انهم اختلفوا في اشتراط كون الكلامين عند القاضي فمنهم
من شرطه ومنهم من شرط كون الثاني عنده القاضي فقط ذكر القولين في البزازية ولم يرجح وينبغي ترجيح الثاني
من التناقض ما اذا ادعاه مطلقا ثم بسبب فاذا برهن على السبب لم يقبل ولو ادعاه بالشراء ثم مطلقا ثم ادعى
الشراء ثانيا تسمع كذا في البزازية وهذا يدل على ان المتناقض اذا ترك الكلام الاول واعاد دعوى الثاني
يقبل ثم اعلم ان التناقض كما يكون من متكلم واحد يكون من متكلمين كمتكلم واحد حكما كوارث ومورث ووكيل
وموكل والاولى في البزازية ولم ار ان الثانية صريحا وهي ظاهرة من الاولى ثم اعلم ان دعوى الهبة من
غير قبض غير صحيحة فلا بد في دعواها من ذكر القبض ولهذا صور المسئلة شراح الهداية بانه ادعى انه وهبها له و
سلمها ثم غصبها منه وذكر العمادي اختلافا في الاقرار بالهبة ايكون اقرارا بالقبض قيل نعم لانه كقبول فيها
والاصح لا واشار المؤلف الى انه لو ادعى الشراء اولا ثم برهن على الهبة او الصدقة فان وفق فقال جحدني
الشراء ثم وهبها مني او تصدق قبل والا فلا كما في خزانة الاكمل وفي قنية المفتي ادعاها ارثا ثم قال جحدني فاشتريتها
وبرهن يقبل انتهى وقيد بذكر التاريخ لهما لانه لو لم يذكر لهما تاريخا او ذكر لاحدهما فقط تقبل لامكان التوفيق
بان يجعل الشراء متأخرا واشار المؤلف الى مسائل من التناقض احدها لو ادعى الشراء من ابيه في حياته
وصحته فانكر ولا بينة فحلف ذو اليد فبرهن المدعي انه ورثها من ابيه تقبل لامكان التوفيق ولو ادعى الارث
اولا ثم الشراء لا تقبل لعدمه ومنها برهن على انه له بالارث ثم قال لم يكن لي قط او لم يزد قط لم يقبل برهانه
وبطل القضاء ومنها ادعى اولا انها وقف عليه ثم ادعاها لنفسه لا يقبل كما لو ادعاها لغيره ثم لنفسه ولو ادعى
الملك اولا ثم الوقف تقبل كما لو ادعاها لنفسه ثم لغيره كذا في البزازية وسيأتي ان شاء الله تعالى بقيتها في
هذا الباب وفي كتاب الدعوى وقدمنا شيئا منها في باب الاستحقاق من البيوع وقد اسقط المؤلف من مسائل
الهداية هنا مسئلة قبل هذا اكتفاء بذكرها في باب الاستحقاق وذكرها في الهداية لاختلاف المقصود في كل موضع
يعرف ذلك من نظر في الموضعين **قوله** ومن قال لاخر اشتريت مني هذه الامة فانكر فللبائع ان يطأها
ان ترك الخصومة لان المشتري لما جحد كان فسخا من جهته اذ الفسخ يثبت به كما اذا تجاحدا فاذا عزم البائع
على ترك الخصومة تم الفسخ وبمجرد العزم وان كان لا يثبت الفسخ فقد اقترن بالفعل وهو امساك الجارية و
نقلها وما يضاهيه ولانه لما تعذر استيفاء الثمن من المشتري فات رضا البائع فيستقل بفسخه وفي اقرار
قنية المفتي رجل اقر ان هذه الدار لذي اليد انا بعتها بالف درهم ووصل الكلام وانكر ذو اليد الشراء فاقام المقر
البينة ان الدار له تقبل بينته ولو سكت بعد الاقرار ان الدار لذي اليد ثم اقام البينة ان الدار له لم تقبل
ولو اقام البينة على البيع منه في المسئلتين تقبل بينته لانه كذلك ادعاه انتهى وبه علم ان الاقرار اذا ذكر له
سبب ولم يثبت ذلك السبب فانه يبطل الاقرار ان كان موصولا اشار بحل وطء البائع الى فسخ البيع فدل
على ان للبائع ان يردها على بائعه بعيب قديم لانفساخ البيع وقيده في النهاية بان يكون بعد تحليف المشتري
اذ لو كان قبله ليس له الرد على بائعه لاحتمال نكول المدعى عليه فاعتبر بيعا جديدا في حق ثالث وقيده الشارح
بان يكون بعد القبض اما قبله فينبغي ان له الرد مطلقا لكونه فسخا من كل وجه في غير العقار الا بعد حلف فيجب تقييد
الكتاب ودل على ان المشتري لو برهن على الشراء منه لم يقبل واختلفوا في معنى ترك الخصومة او العزم عليها فقيل يكتفي
بالقلب وقيل يشهد بلسانه على ما في قلبه ولا يكتفي بالقلب ذكرهما في المحيط وفي الهداية لا بد من الاقتران بالفعل

بامساكها ونقلها واستخدامها فان من له خيار الشرط اذا فسخ بقلبه لا ينفسخ وفي الاختيار انكر البيع ثم ادعاه لا يقبل وفي
النكاح يقبل لان البيع ينفسخ بالانكار والنكاح لا الا ترى انه لو ادعى تزويجها على الف فانكرت ثم اقامت البينة على
الفين يثبت ولا يكون انكارها تكذيبا للشهود وفي البيع لا يقبل ويكون تكذيبا للشهود انتهى ولو ادعت عليه نكاحا
وحلف عند جحودها او لم يحلف عنده لا يحل لها التزوج بغيره لان انكاره لا يكون طلاقا فيحتاج القاضي بعده ان يقول
فرقت بينكما او يقول الخصم ان كانت زوجتي فهي طالق بائن وقيد بالبيع لانه لو جحد الزوج النكاح وحلف ونوت
الزوجة على ترك الخصومة لم يكن لها ان تتزوج والنكاح لا يحتمل الفسخ بسبب من الاسباب كذا في فتح القدير
وقدمنا في النكاح من خيار البلوغ انه يحتمله في صور بعد التمام وفي الخلاصة امرأة ادعت على رجل انه تزوجها فانكر
الزوج ثم ادعى انه تزوجها بعد ذلك واقام البينة يقبل بخلاف البيع لان النكاح لا يبطل بجحودها ولو ادعى
على امرأة انه تزوجها فانكرت المرأة ثم مات الزوج فجاءت المرأة تدعي ميراثه لها الميراث لكنه عندهما وعند
ابي حنيفة لا ميراث له لانه لا عدة عليه وكذا له ان يتزوج باختها واربع سواها انتهى واعلم ان انكار النكاح
كما لا يكون فسخا لا يقع به الطلاق وان نوى بخلاف لست لي بامرأة فانه يقع به ان نوى عنده خلافا لهما
كما في طلاق البزازية وفي البزازية ادعت الطلاق فانكر ثم مات لا تملك مطالبة الميراث انتهى فجحود الطلاق
لا يرفعه وفيها ادعى عليه البيع فانكر فبرهن على البيع فادعى المدعى عليه فسخه تسمع ولا يكون متناقضا لانه جحود
ما عدا النكاح فسخ انتهى **قوله** ومن اقر بقبض عشرة ثم ادعى انها زيوف صدق لان اسم الدراهم يقع
على الزيوف كما يقع على الجياد والبهرجة كالزيوف اطلقه فشمل ما اذا بين موصولا او مفصولا ولكن جبر ثم قيد
ان البيان مفصول ليعم حكم الموصول بالاولى وقيد بالزيوف للاحتراز كما اذا بين انها ستوقة فانه لا يصدق
لان اسم الدراهم لا يقع عليها ولذا لو تجوز بالزيوف والبهرجة في الصرف والسلم جاز وفي الستوقة لا لانه كان مفصولا
وان كان موصولا صدق كما في النهاية فالحاصل انه موصولا صحيح في الكل والتقييد في المفصول وقيد باقراره
بقبض عشرة لانه لو اقر انه قبض حقه او الثمن او استوفى لم يصدق للتناقض وقيد بالدراهم لان المشتري لو اقر
انه قبض المبيع ثم ادعى عيبا به فالقول لبائعه لان المبيع متعين فاذا قبضه فقد اقر بانه استوفى عين حقه ودلالة فبدعواه
العيب صار متناقضا وقيد باقتصاره على قبض الدراهم لانه لو قال قبضت دراهم جيادا لم يصدق في دعواه الزيوف
موصولا ومفصولا وفيما اذا اقر انه قبض حقه او الثمن او استوفى ثم ادعى انه كان زيوفا فان كان مفصولا لم
يصدق والا صدق وهو المراد بما قدمناه والفرق ان في المسائل الثلاث اقر بقبض القدر والجودة
بلفظ واحد فاذا استثنى الجودة كان استثناء البعض من الكل فيصح موصولا كقوله له علي الف الا مائة اما اذا اقر
بقبض عشرة جياد فقد اقر بكل منهما بلفظ على حدة فاذا قال الا انها زيوف فقد استثنى الكل من الكل في حق
الجودة وهو باطل كقوله له علي مائة درهم ودينار الا دينارا كان باطلا وان كان موصولا كذا في النهاية والاقرار
بقبض رأس المال كالاقرار بقبض حقه كما في البزازية والزيوف ما زيفه بيت المال والبهرجة ما يرده التجار
والستوقة بفتح السين ما غلب غشها ليست دراهم الا تجوزا لان العبرة للغالب واطلق في الدراهم المقر بها فشمل
ما اذا كانت دينا من قرض او ثمن بيع او غصبا او وديعة كما في فتح القدير ورأس المال كذلك كما في البزازية
وقيد بدعوى المقر لانه لو اقر بقبض دراهم معينة ثم مات فادعى وارثه انها زيوف لم تقبل وكذا اذا اقر بوديعة
او المضاربة او الغصب ثم زعم الوارث انها زيوف لم يصدق الوارث لانه صار دينا في مال الميت كذا في
البزازية وفيها من الرهن قضى دينه وبعضه زيوف وستوق فرهن شيئا بالستوق والزيوف وقال خذه
رهنا بما فيه من زيوف وستوق صح في حق الستوق لانها ليست من الجنس ولا يصح في الزيوف لانها من الجنس
فلا دين انتهى وقيد بالاقرار بالقبض لانه لو اقر بالف ولم يبين الجهة ثم ادعى موصولا انها زيف لم يقبل عليه
واختلف المشايخ قيل ايضا على الخلاف وقيل يصدق اجماعا لان الجودة تجب في بعض الوجوه لا على البعض
فلا يجب بالاحتمال ولو قال غصبت الفا او اودعني الفا الا انها زيوف صدق وان فصل وعن الامام
ان القرض كالغصب ولو قال في الغصب والوديعة الا انها رصاص او ستوقة صدق اذا وصل ولو قال

علي كر حنطة

علي كر حنطة من ثمن مبيع او قرض الا انه ردي فالقول له وليس هذا كدعوى الرداءة لان الرداءة في الحنطة
ليست بعيب لان العيب ما يخلو عنه اصل الفطرة والحنطة قد تكون ردية باصل الخلقة فلا يطلق عليه مطلقه
على الجيد وكذا لم يجز شراء البر بدون ذكر الصفة اقر بقرض عشرة افلس او ثمن مبيع ثم ادعى انها كاسدة
لم يصدق وان وصل وقالا لا يصدق في القرض اذا وصل اما في البيع فلا يصدق عند الثاني في قوله الاول
وقال محمد يصدق في البيع وعليه قيمة المبيع وكذا الخلاف في قوله له علي عشرة ستوقة من قرض او ثمن المبيع
ولو قال غصبته عشرة افلس او اودعني عشرة افلس ثم قال هي كاسدة صدق المسلم اليه كذا في البزازية
وذكر القنية مسئلة ما اذا اقر بدين ثم ادعى ان بعضه قرض وبعضه ربوا انه يقبل منه اذا برهن وذكره عبد القادر
في الطبقات من الالقاب عن علاء الدين **قوله** ومن قال لاخر لك علي الف فرده ثم صدقه
فلا شيء عليه لان اقراره هو الاول وقد ارتد برد المقر له والثاني دعوى فلا بد من الحجة او تصديق الخصم
بخلاف ما اذا قال اشتريت وانكر له ان يصدقه لان احد المتعاقدين لا ينفرد بالفسخ فلا ينفرد بالعقد
والمعنى انه حقهما فبقي العقد فعمل التصديق اما المقر له فينفرد برد الاقرار فافترقا كذا في الهداية وناقضه
في الكافي بانه ذكر هناك ان احد المتعاقدين لا ينفرد بالفسخ وفيما تقدم يعني في مسئلة التحالف قال ولانه
لما تعذر استيفاء الثمن من المشتري فات رضى البائع فيستبد بالفسخ والتوفيق بين كلاميه صعب انتهى
واقره عليه في فتح القدير بقوله بعده وهو صحيح ويقتضي انه لو تعذر الاستيفاء مع الاقرار بان مات ولا
بينة ان له ان يفسخ ويستمتع بالجارية والوجه ما قدمه اولا انتهى واجاب عنه في الغاية بانه لا مناقضة
لانه انما حكم اولا بكونه فسخا من جهته لا مطلقا او لان كلامه الاول فيما اذا ترك البائع الخصومة والثاني
فيما اذا لم يتركها والحاصل ان كل شيء يكون لهما جميعا اذا رجع المنكر الى التصديق قبل ان يصدقه
الاخر على انكاره فهو جائز كالبيع والنكاح وكل شيء يكون الحق فيه لواحد كالهبة والصدقة والاقرار
لا ينفعه اقراره بعده كذا في القنية وقوله فلا شيء عليه اي بسبب الاقرار اما ان برهن المقر له او صدقه
خصمه فانه يلزم المقر له كما في الهداية وسيأتي رده من البزازية قيد بكون التصديق بعد الرد لانه لو قبل
الاقرار اولا ثم رده لم يرتد وكذا الابراء عن الدين وهبته لانه بالقبول قد تم وكذا اذا وقف على رجل
فقبله ثم رد لم يرتد وان رده قبل القبول ارتد كما في الاسعاف ثم اعلم ان الابراء يرتد بالرد الا فيما
اذا قال المديون ابرئني فابراه فانه لا يرتد كما في البزازية وكذا ابراء الكفيل لا يرتد بالرد فالمستثنى مسئلتان
كما ان قولهم ان الابراء لا يتوقف على القبول يخرج عنه الابراء عن بدل الصرف والسلم فانه يتوقف
على القبول ليبطل كما قدمته في باب السلم ثم اعلم انه اذا ادعى انه اقر بالمال الذي ابراه منه ان قال
ابرأتني وقبلته لم يصح الاقرار لعدم صحة الرد بعد القبول وان لم يقل وقبلته صح الاقرار لجواز رد الابراء فسقط
نفع الاقرار وتمامه في جامع الفصولين واطلق في الرد فشمل ما اذا قال ليس لي عليك شيء او قال هي
لك او قال هي لفلان كما في فتح القدير والاخير محمول على ما اذا لم يصدقه فلان والا فهو محول وان شرط
بانه حال الاقرار الا انه لو اقر ثانيا بعد الرد وصدقه بعد الثاني يثبت استحسانا لا قياسا كما في فتح القدير
وفي القنية لو انكر المقر الاقرار الثاني وادعاه المقر له واقام بينة لا تسمع ولا يحلف للتناقض بين هذه ورد
الاقرار وعدم علم القاضي بما يدفع التناقض وهو رجوع المقر الى اقراره قال استاذنا ينبغي القبول وهو
الاشبه بالصواب الا فيما اذا فهم الاقرار وقيد برد المقر له لان المقر لو رد اقراره كان اقر بقبض
المبيع او الثمن ثم قال لم اقبض واراد تحليف الاخر انه اقبضه او قال هذا لفلان ثم قال هو لي واراد
تحليف فلان او اقر بدين ثم قال كنت كاذبا لا يحلف المقر له في المسائل كلها عند ابي حنيفة لانه متناقض
كقوله ليس لي على فلان شيء ثم ادعى عليه مالا واراد تحليفه لم يحلف وعند ابي يوسف يحلف للعادة
وسيأتي في مسائل شتى اخر الكتاب ان الفتوى على قول ابي يوسف فاختاره ائمة خوارزم لكن
اختلفوا فيما اذا ادعاه وارث المقر على توكيل ولم يرجح في البزازية منهما شيئا وقال الصدر الشهيد الرأي

في التحليف لا القضي وفسره في فتح القدير بانه يجتهد في خصوص الوقايع فان غلب على ظنه انه لم يقبض حلف قد
يحلف له الخصم ومن لم يغلب على ظنه فيه ذلك لا يحلفه وهذا انما هو في المدرس في الاخصام انتهى ولا خصوصية
للالف فالعين كالدين . وقيد بالرد لانه لو اقر بالمال من جهة وكذبه المقر له فيها وادعى اخرى ان لم يكن بين
الجهتين منافاة وجب المال كما اذا قال له الف بدل قرض فقال بدل غصب وان كان بينهما منافاة
كان قال ثمن عبد لم اقبضه وقال قرض او غصب ولم يكن العبد في يده لزمه الالف صدقه في الجهة او كذبه
عند الامام وان كان في يد المدعي فالقول للمقر في يده وسياتي في الاقرار وتمامها في اقرار شرح المجمع
وقيد بالرد من غير تحويل الى غيره لانه لو حوله كما لو اقر ذو اليد بان الدار لفلان فقال المقر له ما كانت
لي قط لكنها لفلان وصدقه فلان فهي للثاني بخلاف المقضي له بالدار اذا قال بعد القضاء ما كان لي
فيها حق قط لكنها لفلان وتمامه في المنية وفي التلخيص قال اودعتني هذه الالف فقال لا بل لي الف قرض
فقدر ولان العين غير الدين الا ان يتصادق لان المقر كالمبتدي ولو قال اقرضتها اخذ الالف لان
الكاذب في الزوال ولو قال غصبتها اخذ الفا لان موجب الضمان فاتفقا على الدين واختلفا في الجهة
فلغت وكذا لو اقر بالقرض وهو ادعى الثمن لا يلزم زوجتك بكذا لا بل بعتني لان السبب مقصود بالتباين
الحكمين ولذا لم يصح الاقرار مطلقة بخلاف المال انتهى ولم يذكر حكم وزنها عند الاطلاق والدعوى وفي كافي
الحاكم لو اقر بالف درهم عددا ثم قال هي وزن خمسة او ستة وكان الاقرار منه بالكوفة فعليه مائة درهم وزن
سبعة فلا يصدق على النقصان ان لم يبين موصولا وكذا الدنانير وان كان في بلاد لا يتعارفون
دراهم موزونة الوزن بينهم صدق انتهى وفي البزازية في يده عبد فقال لرجل هو عبدك فرده المقر له ثم
قال بل هو عبدي وقال المقر هو عبدي فهو لذي اليد المقر ولو قال ذو اليد لاخر هو عبدك فقال لا بل هو عبدك
ثم قال الاخر بل هو عبدي وبرهن لا تقبل للتناقض انتهى وهذا يخالف ما في الهداية انه لا بد من الحجة فانه
يقتضي سماع الدعوى وهو مشكل وقيد بالاقرار بالمال احترازا عن الاقرار بالرق والطلاق والعتاق والنسب
والولاء فانها لا ترتد بالرد اما الثلاث الاول ففي البزازية قال لاخر انا عبدك فرد المقر له ثم عاد الى تصديقه
فهو عبده ولا يبطل الاقرار بالرق بالرد كما لا يبطل بجحود المولى بخلاف الاقرار بالدين والعين حيث يبطل بالرد
والطلاق والعتاق لا يبطلان بالرد لانه اسقاط يتم بالمسقط وحده انتهى واما الاقرار بالنسب وولاء
العتاقة ففي شرح المجمع من الولاء واما الاقرار بالنكاح فلم اره الان فحاصل مسائل رد الاقرار انه
لا يخلو اما ان يرده مطلقا او يرد الجهة التي عينها المقر وحولها الى اخرى او يرده لنفسه ويحوله الى غيره فان كان
الاول بطل وان كان الثاني فان لم يكن بينهما منافاة وجب والا بطل وان كان الثالث فان
صدقه فلان تحول اليه والا فلا وان كان بطلاق او عتاق او ولاء او نكاح او في وقف نفسه او نسب
او رق لم يرد فيقال الاقرار يرد برد المقر له الا في هذه **قوله** ومن ادعى على اخر مالا فقال ما كان لك
علي شيء قط فبرهن المدعي على الف وهو برهن على القضاء او الابراء قبل لامكان التوفيق لان غير الحق قد يقضى
ويبرأ منه ولا فرق بين ان يؤكد النفي بكلمة قط اولا واطلقه فشمل ما اذا قضى بالمال ثم ادعى الايفاء كما في
الملتقط كالدفع بعد القضاء صحيح لا في مسئلة المحنة كما سيأتي واشار المؤلف الى انه لو ادعى القصاص على
اخر فانكر فبرهن المدعى عليه على العفو او الصلح عنه على مال تقبل وكذا في دعوى الرق وقيد بكون المدعى
عليه لم يصالح لسكوته عنه والاصل العدم اما اذا انكر فصالحه على شيء ثم برهن على الايفاء او الابراء لم تسمع دعواه
كذا في الخلاصة بخلاف ما اذا ادعى الايفاء ثم صالحه وانه يقبل منه برهانه على الايفاء كما في الخزانة والى انه
في السكوت التوفيق فلا تناقض ثمن ذلك ادعى مالا بالشركة ثم ادعاه دينا عليه تسمع وفي العكس لا لان
مال الشركة ينقلب دينا بالجحود والدين لا ينقلب امانة ولا شركة كذا في البزازية وفي مجموع النوازل ادعى
عليه شيئا فاجاب قائلا ان ادعى بالدفع فقيل ادعى الايفاء او الابراء فقال على كليهما يسمع قوله ان وفق
بان قال اوفيت البعض وابرأني عن البعض او قال ابرأني عن الكل لكنه لما انكر الابراء اوفيته انتهى ولكن في

ان

ان على القول بان الامكان كاف يسمع مطلقا ومن مسائل دعوى الايفاء ما في المحيط من المسئلة المحنة ادعى
على اخر مائتي درهم وانه استوفى مائة وخمسين وبقي عليه خمسون واثبتها بالبينة ثم برهن المدعى عليه انه اوفاه
الخمسين لا تسمع حتى يقولا هذه الخمسين التي تدعي لان في مائة وخمسين خمسين انتهى وفي دعوى الملتقط ولو اقام
البينة ان له على فلان اربع مائة درهم ثم اقر المدعي ان للمنكر عليه ثلاث مائة سقط عن المنكر ثلاث مائة عند
ابي القاسم الصفار وعند ابي احمد بن علي ابن النضر انها لا تسقط وعليه الفتوى انتهى والسابق في وجه
عدم السقوط وقيد بدعوى الايفاء بعد الانكار اذ لو ادعاه بعد الاقرار بالدين فان كان كلا القولين في مجلس
واحد لم يقبل للتناقض وان تفرقا عن المجلس ثم ادعاه واقام البينة على الايفاء بعد الاقرار تقبل لعدم التناقض
وان ادعى الايفاء قبل الاقرار لا تقبل كذا في خزانة المفتين **قوله** وان كان زاد ولا اعرفك
لا اي زاد قوله ولا اعرفك على قوله ما كان لك علي شيء قط لم يقبل برهانه والمراد بهذه الكلمة وما كان
بمعناها نحو ولا رايتك او ولا جرى بيني وبينك معاملة او مخالطة او خلطة او ولا اخذت ولا اعطيت او ما اجتمعت
معك في مكان كما في فتح القدير فانه لم يقبل لتعذر التوفيق بين كلاميه لانه لا يكون بين اثنين معاملة
من غير معرفة وذكر القدوري عن اصحابنا انها تقبل لامكان التوفيق لان المحتجب من الرجال والمخدرة قد
يؤذى بالشغب على بابه فيامر بعض وكلائه بارضاء الخصم ولا يعرفه ثم يعرفه وفرع عليه في النهاية بحث القاضي
بان المدعى عليه لو كان ممن يتولى الاعمال بنفسه لا يقبل انتهى فالمحتجب من لا يتولى الاعمال بنفسه وقيل
من لا يراه كل احد لعظمته وفي القاموس الشغب ويحرك وقيل لا يصح الشر وفي ايضاح الاصلاح وفيه نظر
لان مبنى امكان التوفيق على ان يكون احدهما ممن لا يتولى الاعمال بنفسه لا على ان يكون المدعى عليه
بخصوصه وتصوير القدوري امكان التوفيق فيه لا يدل على ذلك انتهى ودفعه ظاهر لان الكلام كله
في تناقض المدعى عليه لا المدعي واشار المؤلف رحمه الله الى انه اذا لم يمكن التوفيق لم يندفع التناقض فمن
ذلك ما في المعراج معزيا الى الشافي لو قال لم ادفع اليه شيئا ثم ادعى الدفع لم يسمع لانه يستحيل انه
يقول لم ادفع اليه شيئا وقد دفعته اما لو ادعى اقراره بالدفع اليه او القضاء ينبغي ان يسمع لان المناقض
هو الذي يجمع بين كلامين وهنا لم يجمع ولهذا لو صدقه المدعي عيانا لم يكن مناقضا ذكره التمرتاشي وربما
اجبت عن حادثة اذن له في دفع المال لاخيه ثم ادعى عليه انه ما دفع فقال دفعت ثم قال لم ادفع و
حكم عليه في الاخ فاقر بانه دفع له انه يبرأ لان تصديق الاخ المأذون في الدفع اليه كتصديق المدعي وقد علمت
ما اذا صدق المدعي وقيل يقبل البينة على الابراء في هذا الفصل باتفاق الروايات لان الابراء يتحقق بلا
معرفة وفي البزازية ادعى عليه ملكا مطلقا ثم ادعى عليه عند ذلك الحاكم بسبب تقبل ويسمع برهانه بخلاف
العكس الا ان يقول العاكس اردت بالمطلق الثاني المقيد الاول لكون المطلق ازيد من المقيد وعليه الفتوى
نص عليه شمس الائمة ادعى النتاج اولا ثم الملك المقيد عكس ما ذكر وانه اذا ادعى النتاج وشهدوا بالمقيد
لا تقبل ينبغي ان لا يصح انتهى وفي اقرار البزازية اقر ببيع عبده من فلان ثم جحده صح لان الاقرار بالبيع بلا
ثمن اقرار باطل انتهى وفي جامع الفصولين كفل بثمن او مهر ثم الكفيل برهن على فساد البيع وكذا والنكاح
لا يقبل لان اقدامه على التزام المال اقرار منه بصحة سبب وجوب المال فلا تسمع منه بعده دعوى الفساد
ولو برهن على ايفاء الاصيل او على ابرائه يقبل لانه تقرير للوجوب السابق كفل عنه بالف لرجل يدعيه فبرهن
الكفيل ان الالف المدعاة ثمن خمر لا يقبل ولو قال الكفيل الالف المدعاة كان ثمن خمر او نحوه مما لا
يجب لا يقبل قوله ولو برهن على اقرار المكفول له وهو يجحد لا يقبل وليس له ان يحلف الطالب ولو اقر به
الطالب عند القاضي برئ الاصيل والكفيل جميعا انتهى اقول لا يقال لما برئا باقراره ينبغي ان يقبل بينة اقراره
لان البينة تسمع عند صحة الدعوى وقد بطلت هنا للتناقض لان كفالته اقرار بصحتها انتهى وفي الاختيار
كل قولين متناقضين صدرا من المدعي عند الحاكم فان امكن التوفيق قبل والا لم يقبل كما اذا صدر من الشهود
وكل ما اثر في قدح الشهادة اثر في منع استماع الدعوى انتهى **قوله** ومن ادعى على اخر انه باعه امته

فقال لم ابرها منك قط فبرهن على الشرا فوجد بها عيبا فبرهن البايع انه برى اليه من كل عيب لم يقبل للتناقض
لان اشتراط البراة تغيير للعقد من اقتضا وصف السلامة الى غيره فيقتضي وجود العقد وقد انكره بخلاف ما تقدم
من مسئلة الدين لان الباطل قد يقضي ويبرا منه دفعا للدعوى الباطلة وما في الكتاب هو ظاهر الرواية عن الكل
وحكى الخصاف رواية عن ابي يوسف انها يقبل لامكان التوفيق بان باعها وكيله وابراه عن العيب ونظيره ما
ذكره ابو يوسف انه لو ادعى الشرا من شخص وهو ينكره فاقام المدعي بينة على الشرا منه واقام المنكر البينة انه قد رد
المبيع عليه تقبل لما ذكرناه من امكان التوفيق هكذا عزى هذا الفرع الشارح اليه وجزم به في الخلاصة على انه يقول
المذهب فقال ادعى على اخر انه اشترى منه هذه الدار فانكر الشرا فلما اقام المدعي البينة على الشرا ادعى المدعى عليه
انه ردها عليه يعني اقالها يسمع هذا الدفع ولو لم يدع الاقالة ولكن ادعى ايفا الثمن او الابرا اختلف المتاخرون في
هذا الجنس صارت واقعة بسمرقند صورتها امراة ادعت على رجل انه تزوجها على كذا من المهر وطالبته بالمهر
فانكر الزوج النكاح اصلا فلما اقامت المراة البينة على النكاح ادعى الزوج انه خالعها على المهر تسمع لانه يحتمل انه
زوجها منه ابوه وهو صغير وهو لم يعلم ومن هذا الجنس رجل ادعى على اخر الفا وديعة فانكر فلما اقام البينة على الايداع
ادعى المدعى عليه الرد او الهلاك ان قال اولا ليس لك علي شيء يسمع وان قال ما اودعتني اصلا لا يسمع انتهى
وفي جامع الفصولين ولو قال لا نكاح بيني وبينك فلما برهنت على النكاح برهن هو على الخلع تقبل بينته ولو قال لم
يكن بيننا نكاح قط او قال لم اتزوجها قط والباقي بحاله ينبغي ان يكون هذا ومسئلة العيب سوا وثمة في ظاهر
الرواية لا تقبل بينة ابراه عن العيب لان البراة من العيب اقرار بالبيع فكذا الخلع يقتضي سابقة النكاح فيتحقق
التناقض انتهى واستشكل مسئلة الكتاب في جامع الفصولين بانه ينبغي ان يقبل البينة فيها وفاقا خلافا لزفر لانه
صار مكذبا شرعا ببينة المدعي فلغى انكاره بالعدم فصار كما في الكفالة من ان رجلا لو برهن ان له على الغايب
الفا وهذا كفيله بامره يرجع الكفيل على الغايب لو انكر الكفالة اصلا لانه صار مكذبا شرعا في انكاره فلغى بالعدم
قال ويمكن الفرق بان الحكم بادائه ثمة حكم بالرجوع ايضا فلا حاجة الى اقامة البينة ثانيا على كفالته لثبوتها اولا وهنا الحكم
بالشرا ليس بحكم بالبراة والايفا فلا بد من الدعوى فيبطله التناقض فافترقا ويمكن ان يرد بان انكاره لما لحق
بالعدم لما مر لا يتحقق التناقض لعدم انكار البيع والشرا فينبغي ان يصح الدعوى على اصل زفر من العدة انكر البيع فبرهن
عليه المشتري فادعى البايع اقالة يسمع هذا الدفع ولو لم يدع الاقالة ولكن ادعى ايفا الثمن او الابرا اختلف المتاخرون
انتهى وقد اجبنا عنه في حاشيتنا عليه بما حاصله ان المتناقض انما يصير مكذبا شرعا اذا حكم القاضي بما يخالف اقراره وفي
مسئلتنا لم يقض القاضي بالبيع حتى يناقض الخصم فلم يكن مكذبا شرعا كما لا يخفى وبما قررناه ظهر ان تقييد المولف
مسئلة الكتاب بدعوى الرد بالعيب بعد الانكار لاصل البيع للاحتراز عن دعوى الاقالة ولا يحتاج الى الفرق بينهما
كما يحتاج اليه فيما في البزازية ادعى عليه شرا عبده فانكر فبرهن عليه فادعى عليه انه رده عليه بالعيب تسمع لانه
صار مكذبا في انكار البيع فارتفع التناقض بتكذيب الشرع كما ارتفع بتصديق الخصم انتهى ثم اعلم ان التناقض
بين الدعوى لا بد ان يكون عند القاضي يدل عليه ما في الاجناس والصغرى ادعى محدودا بشرا او ارث ثم ادعاه
ملكا مطلقا لا تسمع اذا كان الدعوى الاول عند القاضي فاما اذا لم يكن عند القاضي فهذا والاول سوا قال البزازي
وهذا على الرواية التي ذكر ان التناقض انما يتحقق اذا كان كلا الدعويين عند القاضي فاما من اشترط انه يكون
الثاني عند القاضي يكتفي في تحقق التناقض كون الثاني عند الحاكم ثم قال في فصل الدفع وفي المحيط ادعى على اخر
عند غير الحاكم بالشرا او الارث ثم ادعاه عند الحاكم مطلقا فادعى الشرا من معروف لا يقبل وان ادعاه من مجهول
ثم المطلق عند حاكم يقبل دلت المسئلة انه لا يشترط في التناقض كون المتدافعين في مجلس الحكم بل يكتفي بكون
الثاني في مجلس الحكم انتهى وقدمنا انه المعتمد ثم اعلم ان المتناقض اذا قال تركت الكلام الاول واستوفى على
الثاني يقبل منه قال في البزازية وفي الذخيرة ادعاه مطلقا فدفعه المدعى عليه بانك كنت ادعيته قبل هذا مقيدا
او برهن عليه فقال المدعي ادعيه الان بذلك السبب وتركت المطلق يقبل ويبطل الدفع انتهى ثم اعلم ان
التناقض المانع اما ان يسمع الحاكم الكلامين او يسمع الثاني فيدعي المدعى عليه بانه قال اولا كذا ويريد دفعه فينكر فبرهن

المدعى عليه

المدعى عليه على قوله الاول فيثبت التناقض وهذا هو طريق دفع الدعوى وسيأتي بيانه ان شا الله تعالى
في المخمسة من الدعوى وفي الظهيرية ادعى عليه ان اباك اوصى لي بثلث ماله فانكر المدعى عليه الوصية فبرهن المدعي
فقال المدعى عليه ان ابي رجع عن هذه الوصية قيل لا يصح هذا الدفع والصحيح انه صحيح وكذا لو برهن على جحود ابيه بنا
على ان الجحود رجوع انتهى وفيها ادعت امراة على ورثة زوجها المهر فانكروا نكاحها فبرهنت فدفعوا بانها كانت ابرات
ابانا في حيوته ان قالوا ابراته عن المهر لا يصح للتناقض وان قالوا ابراته عن دعوى المهر صح انتهى وفي البزازية ادعى
عليه الف درهم ثمن جارية بشرايط وعجز عن اثباتها فقال كانت الالف وديعة عنده لا يقبل ولو ادعى كونها
وديعة وعجز فادعى كونها قرضا يقبل انتهى **قوله** ويبطل الصك بان شا الله تعالى اي يبطل مكتوب الشرا
او الاقرار ونحوهما اذا كتب في اخره ان شا الله تعالى فيبطل البيع ونحوه لكون الاستثنا مبطلا وفي الصحاح
الصك كتاب فارسي معرب والجمع اصك وصكاك وصكوك انتهى اطلقه فشمل ما اذا اشتمل على شي واحد
او اشيا وفي الثاني الاختلاف قال الامام اذا كتب بيع واقرار واجارة وغير ذلك ثم كتب في اخره ان شا الله
بطل الكل قياسا لان الكل كشي واحد بحكم العطف وبطل الاخير عندهما فقط استحسانا لانصراف الاستثنا
الى ما يليه لان الصك للاستيثاق وكذا الاحسن في الكلام الاستقلال واشار الى ان الكتابة كالنطق فلا بد
فيها من اتصال المشية فلو ترك فرجة فان الاستثنا ينصرف الى ما يليه اتفاقا كالسكوت والحاصل انهم
اتفقوا على ان المشية اذا ذكرت بعد جمل متعاطفة بالواو كقوله عبده حر وامراته طالق وعليه المشي الى بيت الله
ان شا الله تنصرف الى الكل فيبطل الكل فمشى ابو حنيفة على حكمه وهما اخرجا صورة كتب الصك من عمومه بعارض
اقتضى تخصيص الصك من عموم حكم الشرط المتعقب جملا متعاطفة للعادة وعليها يحمل الحادث ولذا كان قولهما
استحسانا اجماعا على قوله كذا في فتح القدير وظاهره ان الشرط ينصرف الى الجميع وان لم يكن بالمشية وفي
وكالة البزازية وعن الثاني قال امراة زيد طالق وعبده حر وعليه المشي الى بيت الله ان دخل هذه الدار فقال
زيد نعم كان لكله لان الجواب يتضمن اعادة ما في السوال انتهى واما الاستثنا بالا واحدى اخواتها فينصرف
الى الاخير عندنا كما علم في اية رد شهادة المحدود في القذف وعليه فروع في خزانة المفتيين من الاقرار و
والحاصل ان الشرط اذا تعقب جملا متعاطفة متصلا بها فانه للكل واما الاستثنا بالا فالى الاخير فلو اقر لرجل
بمالين واستثنى شيئا كان من الاخير ولو اقر بمالين كماية درهم وخمسين دينارا الا درهما انصرف الى
الاول استحسانا واما الاستثنا بان شا الله بعد جملتين ايقاعين فاليهما اتفاقا وبعد طلاقين معلقين او طلاق
معلق وعتق معلق فاليهما عند محمد وعند ابي يوسف الى الاخير واتفقوا على انصرافه الى الاخير في غير العطف وفي
المعطوف بعد السكوت كما في ايضاح الكرماني وفيه من الايمان اذا عطف على يمينه بعد سكوته ما يوسع على نفسه
لم يصح كالاستثنا وان كان فيه تشديد على نفسه صح فلو قال ان دخلت الدار فانت طالق وسكت ثم قال
وهذه الاخرى دخلت الثانية في اليمين بخلاف وهذه الدار الاخرى ولو قال هذه طالق ثم سكت وقال وهذه
طلقت الثانية وكذا في العتق انتهى وفي الهداية ذكر حق كتب في اسفله ومن قام بهذا الذكر فهو ولي ما فيه ان
شا الله بطل الذكر كله عنده وعندهما بطل التوكيل والمراد بذكر الحق الصك كما في القاموس والمراد بمن قام به ان
من اخرجه كان له ولاية المطالبة بما فيه من الحق واورد عليه لزوم صحة توكيل المجهول واجيب بان الوضع في كتابته
اثبات رضى المدعى عليه بتوكيل من يوكله المدعي فلا يمتنع المديون عن سماع خصومته عند ابي حنيفة ودفع بانه
لا يفيد على قوله لان الرضى بتوكيل مجهول باطل فلا يفيد على قوله ايضا والظاهر عندي ان محمدا انما ذكره ليفيد
انه ينصرف الاستثنا الى الكل عنده وان كان فاسدا فكيف اذا كان صحيحا بدليل مسئلة ضمان الخلاص مع
فساده عنده وقيل بل فايدته التحرز عن قول ابن ابي ليلى فانه لا يصح التوكيل بالخصومة بلا رضا الخصم الا اذا
وجد الرضا بتوكيل وكيل مجهول فحينئذ يجوز لكن المذكور في كتب المذاهب الاربعة ان عند ابن ابي ليلى يجوز
التوكيل بالخصومة بغير رضى الخصم مطلقا انتهى كذا في فتح القدير وفي وكالة البزازية قال لرجلين ايكما باع
هذا فهو جائز فايهما باع جاز قال وكلت هذا او هذا ببيعه فهو باطل انتهى **قوله** وان مات ذمي

فقالت زوجته اسلمت بعد موته وقالت الورثة اسلمت قبل موته فالقول لهم وقال زفر القول قولها لان الاسلام
حادث فيضاف الى اقرب الاوقات ولنا ان سبب الحرمان ثابت في الحال فيثبت فيما مضى تحكيما للحال
كما في جريان ماء الطاحونة وهذا ظاهر نعتبره للدفع وما ذكره هو يعتبره للاستحقاق واشار بكون الزوج ذميا الى انه
لو مات مسلم وله امراة نصرانية فجاءت مسلمة بعد موته وقالت اسلمت قبل موته وقالت الورثة اسلمت بعد موته
فالقول قولهم ايضا ولا يحكم الحال لان الظاهر لا يصلح حجة للاستحقاق وهي محتاجة اليه اما الورثة فهم الدافعون
ويشهد لهم ظاهر الحدوث ايضا كذا في الهداية والتقييد بالاستصحاب احسن من التقييد بالظاهر فان ما يثبت
الاستحقاق كثيرا ما يكون ظاهرا كاخبار الاحاد وكثيرا ما يوجب استحقاقا كذا في فتح القدير وفي التحرير الاستصحاب
الحكم ببقاء امر محقق لم يظن عدمه وكتبنا تفاريعه في الاشباه والنظائر في قاعدة اليقين لا يزول بالشك وسياتي
في اخر باب التحالف مسائل من الظاهر وفي خزانة الاكمل مات ذمي وله ابنان احدهما مسلم فبرهن على ان
اباه مات مسلما والاخر على انه مات كافرا قضي بالميراث للمسلم منهما وان كان شهوده من الذمة وشهود الكافر
من المسلمين وكذا لو قال احدهما كنت مسلما وكان ابي مسلما فصدقه اخوه وقال وانا كنت مسلما في حيوته فكذبه
اخوه وقال اسلمت بعد موته فالميراث الذي اجتمع على اسلامه قبل موت ابيه وكذا لو اختلفا في العتق والرق
فالميراث لمن اجتمع على عتقه في حيوة ابيه انتهى وفيها ادعى خارجان دارا في يد ذمي وادعيا الميراث وبرهنا
قضى بها بينهما ان كان شهود الذمي مسلمين والا قضى بها للمسلم وان كان شهوده كفارا انتهى وقيد المؤلف
بما ذكر من المسئلة لان امراة الميت المسلمة لو قالت مات زوجي وهو مسلم وهذه داره ميراث لي وقال ولده وهم
كفار مات كافرا وصدق اخو الميت المراة وهو مسلم قال في الخزانة قضيت للمراة وللاخ دون الولد وفيها لو مات
رجل وابواه ذميان فقالا مات كافرا وقال ولده المسلمون مات مسلما فميراثه للولد دون الابوين انتهى
وحاصله انهم اذا اختلفوا في موت الميت على الاسلام او الكفر فالقول لمن يدعي انه مات على الاسلام فعلى هذا لا يحتاج
الى تصديق الاخ في المسئلة السابقة وبحث دعوى المراة انه مات مسلما كما لا يخفى والا لما افترق **قوله** واذا قال
المودع هذا ابن مودعي لا وارث له غيره دفع المال اليه اي وجب لاقراره ان ما في يده ملك الوارث خلافة عن
الميت قيد باقراره بالبنوة لانه لو قال هذا اخوه شقيقه ولا وارث له غيره وهو يدعيه فالقاضي يتانى في ذلك والفرق
ان استحقاق الاخ بشرط عدم الابن بخلاف الابن لانه وارث على كل حال وتمامه مع بيان مدة التاني
في فتح القدير وقيد بقوله لا وارث له غيره لانه لو قال له وارث غيره ولا ادري امات ام لا لا يدفع اليه
شيء لا قبل التلوم ولا بعده حتى يقيم المدعي بينة بقول لا نعلم له وارثا غيره واشار بالوديعة الى ان المديون
اذا قال هذا ابن دائني فانه يؤمر بالدفع اليه بالاولى وقيد بالوارث احترازا عما اذا اقر انه وصيه او وكيله او
المشتري منه فانه لا يدفعها اليه لما فيه من ابطال حق المودع في العين بازالتها عن يده لان يد المودع كيد المالك
فلا يقبل اقراره عليه ولا كذلك بعد موته بخلاف ما اذا اقر انه وكيل الطالب بقبض دينه حيث يؤمر بالدفع اليه
لانه اقرار على نفسه اذ الديون تقضى بامثالها فلو دفع الى الوكيل في الوديعة قيل لا يستردها لكونه ساعيا
في نقض ما اوجبه وكان ينبغي ان يستردها لبطلان اقراره في حق المالك والحفظ واجب عليه فكان بالدفع
متعديا ولذا ضمن اذا انكر المالك التوكيل ولو لم يسلمها الى الوكيل حتى ضاعت فيقي لا يضمن وكان ينبغي ان يضمن
عملا بما في زعمه وقيد بالوديعة للاحتراز عن الملتقط اذا اقر بها لرجل ففيه اختلاف كما ذكره الشارح والعارية
والعين المغصوبة كالوديعة ومراده من الابن من يرث بكل حال فالبنت والاب والام كالابن وكل من يرث
في حال دون حال فهو كالاخ وفي فتح القدير ولو ادعى انه اخو الغائب وانه مات وهو وارثه لا وارث له
غيره او ادعى انه ابنه او ابوه او مولاه اعتقه او كانت امراة وادعت انها عمة الميت او خالته او بنت اخيه و
قالت لا وارث له غيري وادعى اخر انه زوج او زوجة للميت او ان الميت اوصى له بجميع ماله او ثلثه وصدقهما
ذو اليد وقال لا ادري للميت وارثا غيرهما اولا لم يكن لمدعي الوصية شيء بهذا الاقرار ويدفع القاضي الى الاب
والام والاخ ومولى العتاقة او العمة او الخالة او بنت الاخت اذا انفرد اما عند الاجتماع فلا يزاحم مدعي البنوة

مدعي

مدعي الاخوة لكن مدعي هذه الاشياء اذا زاحمه مدعي الزوجية او الوصية بالكل او الثلث مستدلا باقرار ذي اليد قدم على
الاخوة والبنوة اولى بعد ما يستحلف الابن ما هذه زوجة الميت او موصى له هذا اذا لم يكن بينة على الزوجية والوصية
فان اقام اخذ بها انتهى واشار المؤلف الى ان ذا اليد لو اقر ان الميت اقر بان هذا ابنه او ابوه او مولاه
اعتقه او اوصى له بالكل او ثلثه او ان هذه زوجته فالمال للابن والمولى كما لو عاينا اقراره بخلاف النكاح وولاء
الموالاة والوصية لان ذا اليد اقر بسبب ينتقض كذا في فتح القدير وفي المجمع وان كانت في يد زيد بني احد الزوجين
فصدقه زيد امره باعطاء اقل النصيبين لا اكثرهما انتهى قيد بتصديقه لانه لو برهن وقال لا نعلم له وارثا اخر فله اكثر
النصيبين اتفاقا كذا في شرحه لابن الملك **قوله** ومن قال لاخر هذا ابنه ايضا وكذبه الاول قضى للاول
اي قال المودع هذا ابنه بعد اقراره للاول بانه ابنه وكذبه المقر له الاول قضى بالمال للمقر له الاول لان الثاني
اقرار على الغير لصحة الاقرار للاول لعدم من يكذبه ولم يذكر المصنف ضمان المودع للثاني لاختلاف الشارحين فيه
ففي غاية البيان انه لا يضمن المودع للابن الثاني شيئا باقراره له لان استحقاقه لم يثبت فلم يتحقق التلف و
هذا لانه لا يلزم من مجرد ثبوت البنوة ثبوت الارث فلا يكون الاقرار بالبنوة اقرارا بالمال انتهى
وفي النهاية فان قيل ينبغي ان يضمن المودع هنا للمقر له الثاني كما قلنا في مودع القاضي المعزول اذا بدا بالاقرار
بما في يده لانسان ثم اقر بان القاضي المعزول سلمه فانه يضمن للقاضي على ما مر قبل قلنا هنا ايضا يضمن نصيبه
اذا دفع الى المقر له الاول بغير قضاء القاضي انتهى وهذا هو الصواب كما في فتح القدير قيد باقراره بالولد لانه
لو اقر المودع بها لرجل ثم قال لا بل وديعة فلان او قال غصبت هذا من فلان لا بل من فلان وكذا العارية
فانه يقضى به للاول ويضمن للثاني قيمته وكذا في الاقرار بالدين فلو قال هذا لفلان الا نصفه فلفلان فكما قال
ولو قال هذا لفلان الا هذا لفلان كذا كان مصدقا فلو قال هذا لفلان وهذا لفلان المقر له الاول فانه
له لم يصدق وجعلا للاول ولو قال هذا لفلان وهذا لفلان المقر له الا نصف الاول فانه لفلان كان جائزا
وكذا لو قال هذه الحنطة والشعير لفلان الا كرا من هذه الحنطة اذا كانت الحنطة اكثر من الكر كذا في الاصل لمولانا
محمد من الدعوى **قوله** ميراث قسم بين الغرماء لا يكفل منهم ولا من وارث وهذا شيء احتاط به بعض القضاة
وهو ظلم وهذا عند ابي حنيفة وقالا يؤخذ الكفيل منهم اطلقه فشمل ما اذا ثبت الدين والارث بالبينة او بالاقرار
والخلاف في الاول ولا اختلاف في اخذه في الثاني وهي واردة على اطلاقه وشمل ما اذا قال الشهود لا نعلم له
وارثا غيره وهنا لا يؤخذ الكفيل اتفاقا وجه قولهما ان في التكفيل نظرا للغائب على تقدير وجوده وله ان
وجود الاخر موهوم فلا يؤخر الثابت لحق له واشار الى عدم التكفيل في دعوى الشراء على ذي اليد وفي بيع العبد
الماذون للدين وقيد بالميراث لانه ياخذ كفيلا اذا دفع النفقة لامراة الغائب او اللقطة او الابق الى
صاحبه واطلق في الوارث فشمل ما اذا كان ممن يحجب او لا وقيد بعدم التكفيل لان القاضي يتلوم ولا يدفع
اليه حتى يغلب على ظنه انه لا وارث له غيره ولا غريم له اتفاقا لانه من باب الاحتياط لنفسه بزيادة علم
بانتفاء الشريك المستحق معه بقدر الامكان وقدر مدته مفوض الى راي القاضي وقدره الطحاوي بحول و
المراد بالتاني تاخير القضاء الى المدة المذكورة كما في غاية البيان لا تاخير الدفع بعد القضاء وحمل ما ذكره الصدر
الشهيد ان المدعي لو برهن على انه مات وترك ميراثا لورثته ولم يذكروا عدد الورثة ولا قالوا لا نعلم له وارثا
غيره فانه لا يقضى له وان بينوا عددهم وقالوا لا نعلم له وارثا غيره وكان ذلك الوارث ممن لا يحجب بحال
فانه يقضي ولا يتانى ولا يكفل وان كان ممن يحجب بحال تانى ثم قضى وان شهدوا انه ابنه ووارثه وانه مات
وتركها ميراثا له ولم يقولوا لا نعلم له وارثا غيره يتلوم القاضي زمانا ثم قضى ولا ياخذ منه كفيلا عنده خلافا لهما ويدفع
لاحد الزوجين اوفر النصيبين عند محمد وعند ابي يوسف اقلهما وبقوله وهذا شيء احتاط به بعض القضاة وهو
ظلم كلام ابي حنيفة وعنى به ابن ابي ليلى فانه كان يفعله بالكوفة والمراد بالظلم الميل عن سواء السبيل وفيه
دليل على ان المجتهد يخطئ ويصيب وعلى ان ابا حنيفة بريء من الاعتزال لكن ظنه البعض بسبب ما نقل عنه لو سئل عن
خالد السيء عنه انه قال كل مجتهد مصيب والحق عند الله واحد وتاويله ان كل مجتهد مصيب بالاجتهاد وان اخطأ

ما عند الله والدليل على صحة هذا التاويل انه لو حمل على ظاهره لكان متناقضا اذ قوله الحق عند الله واحد يفيد ان ليس
كل مجتهد اصاب الحق وان الحق لا يتعدد وافهم ان معنى قوله كل مجتهد مصيب اي يصيب حكم الله تعالى بالاجتهاد كذا
في فتح القدير وفي البزازية من الدعوى بعد نقل عبارة الكتاب عن الامام الاعظم قالوا هذا كشف عن مذهبه
بان المجتهد يخطي ايضا قيل اذن قولهما بجواز التكفيل كشف عن الاعتزال واجيب بان هذا الايراد باطل لانهما
جوزا بالاجتهاد واخذ الكفيل قياسا على راد الآبق واللقطة فانه لا يلزم منه كون كل مجتهد مصيبا والاستدلال من وصف
الامام بالظلم بناء على ملازمة عادية كانت في ذلك العصر من عدم تقليد القضاء الا من المجتهد فكان التكفيل الصادر
من القاضي تكفيلا من القاضي المجتهد ويكون المراد من بعض القضاة القاضي المعهود وزيف ايضا بان المجتهد
اذا اخطأ فله اجر بلا خلاف ودرايته انه بالتكفيل اخطأ فلا يكون ظلما فلا يصح الاستدلال اجيب عنه بان الامام
قال وهو ظلم وقيل فالوصف بالميل دل على ان المراد بالظلم وضع الشيء في غير موضعه والاطلاق ولو بالمجاز دل
انه مخطي اذ لولاه لما صح ذلك فخص الكشف بالوصف الواقع من الامام لا بالاتصاف في الواقع انتهى وحاصله
ان وصفه بان فعله ظلم لا يقتضي انه في الواقع ظالم بمعنى مرتكب للحرام وان صح ان يقال انه ظالم اي واضع
لاخذ الكفيل في غير موضعه والمقصود تاويل العبارة بحيث لا يعود ان القاضي باخذه الكفيل اثم لان ثبوت
الاجر له في ذلك ينافي الاثم وفي الاصل قال ابو حنيفة ارأيت لو لم يجد كفيلا اكنت امنعه حقه بشيء اخاف
ولم يستبن بعد ولم يجب عليه بعد انتهى والاولى في الجواب عن قول الامام في حق ابن ابي ليلى مع كونه مجتهدا ما قال
في التلويح وعبارته والمخطي في الاجتهاد لا يعاقب ولا ينسب الى الضلال بل يكون معذورا وماجورا اذ ليس عليه
الا بذل الوسع وقد فعل فلم ينل الحق لخفاء دليله الا ان يكون الدليل الموصل الى الصواب بينا فاخطأ المجتهد
لتقصير منه وترك مبالغة في الاجتهاد فانه يعاتب وما نقل من طعن السلف بعضهم على بعض في المسائل الاجتهادية
كان مبنيا على ان طريق الصواب بين في زعم الطاعن انتهى وفي مناقب الكردري ما زال ابو حنيفة يخطي ابن
ابي ليلى وهو قاضي الكوفة حتى عزله الخليفة واعلم انا كتبنا في باب النفقة ما يفيد ان المراد بالكفيل الكفيل
بالمال لقوله في الذخيرة فاذا حضر الزوج واثبت انه كان دفعها اليها فان شاء رجع عليها وان شاء رجع على الكفيل
الى اخره ولم ار حكم الكفالة على قولهما في مسئلة الكتاب هل هي بالمال او بالنفس **قوله** ولو ادعى دارا
ارثا لنفسه ولاخ له غائب وبرهن عليه اخذ نصف المدعي فقط اي اخذ نصيب نفسه وترك نصيب اخيه الغائب
في يد ذي اليد وهذا عند الامام مطلقا وفصل الشيخان بين جحود ذي اليد فيؤخذ منه ويجعل في يد امين والا
ترك في يده لخيانته بجحوده فلا نظر في تركه في يده وله ان الحاضر ليس بخصم عن الغائب في الاستيفاء وليس للقاضي
التعرض بلا خصم كما اذا راى شيئا في يد انسان يعلم انه لغيره لا ينتزعه منه بلا خصم وقد ارتفع جحوده بقضاء القاضي
بالكل قيد بعدم اخذ نصيب الغائب لان القاضي يقضي بالكل ارثا بخصومة الحاضر لانتصاب احد الورثة خصما للميت
فلذا يقضي بها ديونه وتنفذ وصاياه ولا تعاد البينة اذا حضر الغائب ولا القضاء ولم يذكر الشارح فيه خلافا
وذكره في جامع الفصولين وصحح انه لا يحتاج وكذا ينتصب احدهم فيما عليه مطلقا ان كان دينا وان كان
في دعوى عين فلا بد من كونها في يده ليكون قضاء على الكل وان كان البعض في يده نفذ بقدره كما صرح به
في الجامع الكبير وظاهر ما في الهداية والنهاية والعناية انه لا بد من كونها كلها في يده في دعوى الدين ايضا
وصرح في فتح القدير بالفرق بين العين والدين وهو الحق وغيره سهو وفي قوله اخذ نصف المدعي فقط
اشارة الى انه لا يؤخذ من ذي اليد كفيل لان القاضي نصب لقطع الخصومات لا لانشائها الثانية ان
الحاضر يأخذ النصف مشاعا غير مقسوم كما صرح به الولوالجي في الفصول وقيد بالعقار لان المنقول يوضع عند
عدل الى حضور صاحبه وقيل هو كالعقار لا يؤخذ منه ولا شك انه على قولهما يؤخذ منه ويوضع على يد عدل
واجمعوا انه لا يؤخذ لو مقرا كذا في جامع الفصولين تنبيهات الاول انما ينتصب الحاضر الذي العين في يده
خصما عن الباقين اذا كانت العين لم تقسم بين الحاضر والغائب فان قسمت واودع الغائب نصيبه عند الحاضر خصما
عنه ذكره العتابي عن مشايخنا وفي جامع الفصولين من السابع والعشرين ولو اودع نصيبه من عين عند

وارث اخر فادعى رجل هذا العين ينتصب هذا الوارث خصما اذ ينتصب احد الورثة خصما عن الباقين لو كان العين
بيده بخلاف الاجنبي انتهى الثاني انما لا تسمع دعوى الغائب اذا حضر بشرط ان يصدق ان العين ميراث
بينه وبين الحاضر اما لو انكر الارث وادعى انه اشتراها او ورث نصيبه من رجل اخر لا يكون القضاء على الحاضر
قضاء عليه فتسمع دعواه وتقبل بينته كما في الفصول فالحاصل انه انما ينتصب خصما عن الباقين بثلاث
شروط كون العين كلها في يده وان لا يكون مقسومة وان يصدق الغائب على انها ارث عن الميت
المعين الثالث انما يكفي ثبوت بعض الورثة ان لو ادعى الجميع وقضى به اما لو ادعى حصته فقط وقضي بها
فلا يستحق الباقون كذا في جامع الفصولين من السابع والعشرين الرابع ادعى بيتا فقال ذو اليد
انه ملكي ورثته من ابي فلو قضي عليه يظهر على جميع الورثة فليس لاحد منهم ان يدعيه بجهة الارث اذ صار
مورثهم مقضيا عليه فلو ادعاه ملكا مطلقا تقبل اذ لم يقض عليه في الملك المطلق فلو ادعاه ذو اليد ملكا مطلقا
لا ارثا لا يصير الورثة مقضيا عليهم فلهم اخذه بدعوى الارث لكن ليس لذي اليد حصته فيه اذ قضي عليه
انتهى الخامس اذا كان الورثة كبارا غيبا وصغيرا نصب القاضي وكيلا عن الصغير لسماع دعوى الدين على
الميت والقضاء على هذا الوكيل قضاء على جميع الورثة السادس اذا اثبت المدعي دينه على بعض الورثة
وفي يده حصته فانه يستوفي جميع دينه مما في يد الحاضر ثم يرجع الحاضر على الغائب بحصته وتمامه في خزانة المفتين
السابع يحلف الوارث على الدين اذا انكره وان لم يكن للميت تركة الثامن يصح الاثبات على الوارث
وان لم يكن للميت تركة وتمامه في البزازية التاسع لو لم يكن للميت وارث فمدعي الدين على الميت نصب
القاضي وكيلا للدعوى كما في ادب القضاء للخصاف وظاهره ان وكيل بيت المال ليس بخصم **قوله**
ومن قال مالي او ما املك في المساكين صدقة فهو على مال الزكاة ولو اوصى بثلث ماله فهو على كل شيء
والقياس استواؤهما فيتصدق بالكل وبه قال زفر ولكن فرقنا بينهما استحسانا باعتبار ان ايجاب العبد
معتبر بايجاب الله تعالى فيخص فيهما لانها اخت المس تجري في كل مال اطلق في مال الزكاة فشمل جميع الاجناس
كالسوائم والنقدين وعروض التجارة بلغت نصابا او لا سواء كان عليه دين مستغرق لها او لا لان المعتبر
جنس ما يجب فيه الزكاة مع قطع النظر عن قدرها وشروطها فان قضى دينه لزمه ان يتصدق بعده بقدره
وشمل الارض العشرية عند الثاني لكونها مصرف مصارف الزكاة ومنعه محمد لما فيها من معنى المؤنة ولذا
وجب العشر في ارض الصبي والمكاتب والاوقاف وضم اباحنيفة اليه في النهاية موميا الى الترتاشي
ولا تدخل الخراجية لتمحضها للمؤنة وخرج رقيق الخدمة ودور السكنى واثاث المنازل وما كان من الحوائج
الاصلية وتسوية المصنف بين قوله مالي وبين قوله وما املك هو الصحيح لانهما يستعملان استعمالا واحدا
فكان فيهما القياس والاستحسان خلافا للبعض واختاره في المجمع وما صححناه تبعا للشارح هو مختار
صاحب الهداية وذكر القاضي الاسبيجابي ان الفرق بين المال والملك انما هو قول ابي يوسف وابو
حنيفة لم يفرق بينهما واختاره الطحاوي في مختصره وقيد بالتنجيز لانه لو كان معلقا بالشرط نحو قوله
مالي صدقة في المساكين ان فعلت كذا دخل المال القائم عند اليمين والحادث بعده وقيد بقوله فهو
صدقة لانه لو قال لله علي ان اهدي جميع مالي ان فعلت كذا او جميع ملكي فانه يدخل فيه وقت جميع ما
يملكه وقت الحلف بالاجماع فيجب ان يهدي ذلك كله الا قدر قوته فاذا استفاد شيئا تصدق
بمثله كذا ذكر الاسبيجابي وفي حيل الولوالجية من اخرها رجل قال وان فعلت كذا فجميع ما املكه صدقة في
المساكين فاراد ان يفعل ولا يحنث يبيع جميع ما يملكه من رجل بثوب في منديل ويقبضه ولم يره ثم يفعل
ذلك ثم ينظر الى الثوب ويرده بخيار الرؤية فلا يلزمه شيء انتهى واشار بقوله فهو على مال الزكوة
دون ان يقول يتصدق بمال الزكاة الى انه اذا لم يكن له مال سوى ما دخل تحت الايجاب يمسك
منه ذلك قدر قوته فاذا اصاب شيئا بعد ذلك تصدق بمثل ما امسك لان حاجته مقدمة ولم يبين
في المبسوط قدر ما يمسك لان ذلك يختلف باختلاف العيال وباعتبار ما يتجدد له من التحصيل فيمسك اهل

اهل كل صنعة قدر ما يكفيه الى ان يجد له شيئا وقيد بالمال والملك من غير تعيين شي للاحتراز عما اذا قال الف
درهم من مالي صدقة ان فعلت كذا ففعله وهو لا يملك الا مائة لا يلزمه الا بقدر ما يملك رواه ابن سماعة
عن محمد وكذا عن نصير وبه اخذ الفقيه وان لم يكن له شي لا يجب عليه شي كذا في مال الفتاوى من الايمان
ثم اعلم انه وقع في الهداية هنا ان الوصية خلافة كالوراثة وهو مشكل فان المصرح به ان ملك الموصى له
ليس بطريق الخلافة كملك الوارث قال الصدر الشهيد في شرح ادب القضاء ان الموصى له ليس بخليفة
عن الميت ولهذا لا يصح اثبات دين الميت عليه وانما يصح على وارث او وصي ولو اوصى له بعبد اشتراه المورث
فوجد به الموصى له عيبا فانه لا يرده بخلاف الوارث ويصير الوارث مغرورا لو استحقت الجارية بعد الولادة كما
بخلاف الموصى له انتهى ولم ار احدا من الشارحين كتبه وقد ظهر لي ان صاحب الهداية اراد بالخلافة ان
ملك كل منهما يكون بعد الموت لا بمعنى انه قايم مقامه ومما يدل على عدم الخلافة ما في التلخيص بعد بيان ان
ملكه ليس خلافة ان يصح شراؤه ما باع الميت باقل مما باع قبل نقد الثمن بخلاف الوارث والضمير في قوله
فهو عايد الى المال وكذا لو اوصى بماله ولا وارث له او كان له واجاز فان الموصى له يستحق جميع ماله
وقدمنا توقيف المال اول كتاب البيوع ولا فرق في مسئلة الكتاب بين ان يقول ثلث مالي للفقراء او
لفلان وكذا لو قال ثلثي لفلان او سدسي فهو وصية جائزة وقيد بالوصية لانه لو قال ثلث مالي
وقف ولم يزد قال في البزازية من الوصايا ان ماله دراهم او دنانير فقوله باطل وان ضياعا صار وقفا
على الفقراء ولو قال ثلث مالي لله تعالى فالوصية باطلة عندهما وعند محمد يصرف الى وجوه البر ولو قال
ثلث مالي في سبيل الله فهو للغزو فان اعطوه حاجا منقطعا جاز وفي النوازل لو صرف الى سراج المسجد
يجوز انتهى وسيأتي تمامه في الوصايا ان شاء الله تعالى وهل يدخل تحت الوصية بالمال ما على الناس من
الديون قالوا ان الدين ليس بمال حتى لو حلف ان لا مال له وله دين على الناس لم يحنث ولا شك ان
الدين تجب الزكاة فيه بشرط القبض فينبغي ان يدخل تحت النذر بالمال ولكن في الخانية ولا تدخل الديون
وفي كلام الشارح في الوصايا ما يفيد دخول الدين في الوصية بالمال لانه يصير مالا بالاستيفاء فتناولته الوصية
مقصوصا قالوا انها اخت الميراث وهو يجري فيها وفي الجامع للصدر ان اشتريت بهذه الدراهم فهي صدقة
واشترى بها يحنث قال ان بعت عبدي لي فهو صدقة صح نذره وتصدقه بشرط فان مات عنده او استهلك
قبل بيعه سقط وكذا بعده فيما يتعين رده دون غيره كالزكاة قال وان بعت بهذا الكر وهذه المائة فهما
صدقة وباع يتصدق بالكر دون الدراهم للتعين وعدمه وبمثلها لا بغيره ان نحجها واحد هما حجة او اشترى بهما
واحدهما حر وقالت ان تزوجت فمهري صدقة صح فان ارتدت او جنت سقط قبل قبضه وكذا بعده فيما يتعين
رده وعلى هذا الطلاق وفيما تخير تتصدق بما تقبضه انتهى قوله ومن اوصى اليه ولم يعلم بالوصية فهو وصي
بخلاف الوكيل حتى لو باع الوصي شيئا من التركة قبل العلم بالوصية جاز البيع ولو باع الوكيل قبل العلم بها لم يجز
والفرق ان الوصية خلافة فلا يتوقف على العلم كتصرف الوارث ملكا وولاية حتى لو باع الجد مال ابنه بعد موت
الاب من غير علم بموته جاز واما الوكالة فاثبات ولاية التصرف في ماله لا استخلاف لبقاء ولاية الموكل والاذن
للعبد والصبي في التجارة كالوكالة فلا يثبت الا بعد العلم ولا يجوز تصرف المأذون قبله كذا اطلقه الشارح
وفي شرح المجمع لابن فرشته من المأذون ان كان الاذن خاصا بان قال اذنت لعبدي فلان ولم يشتهر
بين الناس فعلم العبد به شرط لصيرورته مأذونا وان كان عاما كما اذا قال المولى لاهل السوق بايعوا
عبدي فلانا يصير مأذونا قبل العلم انتهى ومثل الوكالة الامر باليد للمرأة حتى لو جعل امرها بيدها لا يصير الامر
بيدها ما لم تعلم حتى لو طلقت نفسها قبل العلم لا يقع كذا في الخانية من فصل الامر باليد من الطلاق وفي وكالة
البزازية وفي الجامع الصغير الوكيل قبل علمه بالوكالة لا يكون وكيلا وعن الثاني في حادثة اما اذا علم المشتري
بالوكالة واشترى منه ولم يعلم البائع الوكيل كونه وكيلا بالبيع بان كان المالك قال للمشتري اذهب بعبدي
الى زيد فقل له حتى يبيعه بوكالته عني منك فذهب به اليه ولم يخبره بالتوكيل فباعه هو منه فالمذكور في

في الوكالة

في الوكالة انه يجوز جعل سوقة المشتري كمعرفة البائع وفي المأذون ما يدل عليه فان المولى اذا قال لاهل السوق
بايعوا عبدي فبايعوه ولم يعلم به العبد يصح وفي الزيادات انه لا يجوز الى اخره وهو حسن والشارح بقوله
فهو وصي الى انه لا يتمكن من اخراج نفسه عن الوصاية بشرط ان يتصرف من بيع او غيره ليكون ذلك قبولا
والا فله اخراج نفسه قبل القبول وعلى هذا فقد ترك المصنف قيدا لا بد منه وهو ان يقول ومن اوصى
اليه ولم يعلم فتصرف فهو وصي كما في الهداية وان لم يتصرف فليس بوصي لعدم القبول وفي الخانية اودع الفا
ثم قال في غيبة المودع امرت فلانا ان يقبض الالف التي هي عند فلان ولم يعلم فلان بكونه مأمورا بالقبض
ومع ذلك قبضه بدفع المأمور له وتلف عنده فالمالك بالخيار في تضمين ايهما شاء القابض والدافع وان سلم
الدافع العالم بالاذن والقابض لا يعلم به فتلف عند القابض لا ضمان على واحد منهما لان المستودع دفع
بالاذن ولو لم يعلم احدهما بالامر فقال المأمور للمودع ادفع الي وديعة فلان ادفعها الى صاحبها او قال ادفعها
لتكون عندي لفلان فدفع فضاعت فرب الوديعة تضمين ايهما شاء في قول ابي يوسف ومحمد انتهى ثم
اعلم ان الوصاية والوكالة يجتمعان ويفترقان فيفترقان في مسئلة الكتاب وفي ان الوصاية لا تقبل التخصيص
والوكالة تقبله وفي انه يشترط في الوصي ان يكون مسلما حرا بالغا عاقلا بخلاف الوكيل الا العقل وفي ان
الوصي اذا مات قبل تمام المصلحة ينصب القاضي غيره ولو مات وكيل الغايب لا ينصب غيره الا عن المفقود
للحفظ وفي ان القاضي يعزل الوصي بخيانة او تهمة بخلاف الوكيل عن الحي وتمامه في الاشباه والنظاير في فن
الفروق ثم اعلم ان صاحب الهداية ذكر هنا ان الوصاية خلافة لا نيابة كالوراثة وقال قبله ان الوصية
خلافة كما قدمنا ما في الشارح واما الاول فالمراد انه خليفة الميت في التصرف كالوارث لا في الملك بخلاف
الخلافة في الوصية فانها في الملك لا في التصرف ومما يدل على ان الوصي خليفة الميت ما في خزانة المفتين لو مات
عن وصي وابن صغير ودين فقبضه الوصي بعد بلوغ الصغير جاز الا اذا نهاه ثم اعلم انهم فرقوا بين الوارث
والوصي في مسئلة ما اذا اوصى بعتق عبده ملك الوارث اعتاقه تنجيزا وتعليقا وتدبيرا وكتابة ولا يملك الوصي
الا التنجيز وهي في التلخيص ثم اعلم انه صرح في التلخيص بان وصي القاضي نايب عن الميت لا عن القاضي ولم
ار نقلا في حكم وصاية قبل العلم وكذا في حكم تولية الناظر من الواقف وينبغي ان يكون على الخلاف فمن جعل الناظر
وصيا قال يثبت قبل العلم ومن جعله وكيلا قال لا وصححوا انه وكيل حتى ملك الواقف عزله بلا شرط قوله
ومن اعلمه بالوكالة صح تصرفه لانه معاملة لا الزام فيه وانما هو اطلاق اطلقه فشمل ما اذا كان المخبر عدلا او
غير عدل كبيرا او صغيرا فلا يشترط فيه الا التمييز قوله ولا يثبت عزله الا بعدل او مستورين كاخبار السيد
بجناية عبده والشفيع والبكر والمسلم الذي لم يهاجر وهذا عند ابي حنيفة وقالا لا يشترط في المخبر بهذه الا التمييز
لكونها معاملة وله ان فيها الزاما من وجه دون وجه فيشترط احد شطري الشهادة اما العدد او العدالة اطلقه
وهو مقيد بان يكون المخبر غير الخصم ورسوله فلا يشترط فيه العدالة حتى لو اخبر الشفيع المشتري بنفسه وجب
الطلب اجماعا والرسول يعمل بخبره وان كان فاسقا اتفاقا صدقه او كذبه كما ذكره الاسبيجابي وكذا لو كان
الرسول صغيرا وظاهر ما في العمادية انه لا بد ان يقول له اني رسول بعزلك ويثبت العزل بكتاب الموكل
ايضا ومقيد ايضا بما اذا لم يصدقه اما اذا صدقه قبل ولو فاسقا ذكره ايضا ومقيد ايضا بما اذا بلغه العزل
ان كان العزل قصديا اما اذا كان حكميا فانه يثبت وينعزل قبل العلم ولم يذكر المصنف اشتراط سائر الشروط
في الشاهد وجزم في تنقيح الاصول باشتراط سائر الشروط مع العدد او العدالة على قول الامام الاعظم فلا
يثبت بخبر المرأة والعبد والصبي وان وجد العدد او العدالة وقد نبه على هذا ثم اعلم ان الامام محمد بن
الحسن نص على خمسة منها ولم يذكر مسئلة البكر وانما قاسها المشايخ وذكر من الخمسة الحجر على المأذون ولم
يذكره المؤلف الحاقا له بعزل الوكيل فهي ست وزدت عليها ثلاثا احداها في الظهيرية من كتاب النكاح قال
البيع على الخلاف يريد به اذا قال رجل عدل هذه العين معيبة فاقدم على شرائه كان ذلك رضى بالعيب ان
كان المخبر عدلا وان كان فاسقا فلا انتهى الثانية في التنقيح فسخ الشركة الثالثة عزل المتولي على الوقف

على القول بصحة عزله بلا شرط او على قول الكل ان كان شرط الواقف ولم ارها ولكن صرحوا بانه وكيل الواقف فيستفاد
من مسئلة عزل الوكيل وينبغي ان يراد ايضا عزل القاضي ولم اره وقد جعل المصنف من هذه المسائل مسئلة المسلم
الذي لم يهاجر وهو نص محمد في النوادر واختار السرخسي قبول خبر الفاسق حتى يجب عليه الاحكام بخبره لان المخبر له
رسول رسول الله صلى الله عليه وسلم والعدالة لا تشترط في الرسول كما قدمناه وصححه الشارح ورده في فتح القدير
والتحرير بان عدم اشتراط العدالة انما هو في الرسول الخاص بالارسال والا فيلزم على قوله ان لا يشترط العدالة
في رواية الحديث وظاهر قوله او مستورين انه لا يقبل خبر الفاسق الفاسقين وهو ضعيف والصحيح قبوله في
ثبوت هذه الاحكام لان تاثير خبر الفاسقين اقوى من تاثير خبر العدل بدليل انه لو قضى بشهادة واحد عدل
لم ينفذ وبشهادة فاسقين نفذ وقوله الا بعدل اي بخبر عدل ولا يشترط فيه لفظ الشهادة كذا في فتح القدير
قوله ولو باع القاضي او امينه عبد الغرماء واخذ المال فضاع واستحق العبد لم يضمن اي البايع الثمن للمشتري
لان القاضي قايم مقام الخليفة وهو لا ضمان عليه فلا ضمان على القاضي وامين القاضي كالقاضي وهو من يقول له القاضي
جعلتك امينا في بيع هذا العبد اما اذا قال بع هذا العبد ولم يزد عليه اختلف المشايخ والصحيح انه لا يلحقه عهدة ذكره
شيخ الاسلام خواهر زاده كذا في شرح التلخيص للفارسي واشار المؤلف رحمه الله الى ان العبد لو ضاع منه
قبل التسليم الى المشتري لم يضمنا كما ذكره الشارح والى ان امينه لو قال بعت وقبضت الثمن ودفعت الى الغرماء صدق
بلا يمين وعهدته الى ما بالقاضي كذا في شرح التلخيص ايضا وفي البدايع من خيار العيب ان العيب اذا كان ظاهرا
يرد المبيع بنظر القاضي او امينه انتهى وفي فتاوى الملتقط اذا وجبت يمين على مخدرة وجه القاضي اليها ثلاثة من العدول
يستحلفها واحد واثنان يشهدان على يمينها او نكولها انتهى ففي هذا المستحلف ليس بامينه والا قبل قوله في اليمين
والنكول وحده ثم اعلم ان القاضي وامينه لا ترجع حقوق عقد باشراه لليتيم اليهما بخلاف الوكيل والاب والوصي
فلو ضمن القاضي او امينه ثمن ما باعاه لليتيم بعد بلوغه صح بخلافهم وتمامه في فتاوى العتابية **قوله** ورجع المشتري
على الغرماء لان البيع وقع لهم فكانت العهدة عليهم عند تعذر جعلها على العاقد كما تجعل العهدة على الموكل عند تعذر جعلها
على الوكيل في المحجور عليه قيد برجوع المشتري لانه لو ظهر للميت غريم اخر لا يشارك الاول في الثمن وان صار مستوفى بقبض
الامين لان حق المشاركة انما يثبت بقبض الدين ولم يوجد قبض الدين حقيقة ولا حكما اعني ما في الباب انه اقر
بقبض الامين ثم ما باعه من التركة وامين القاضي ليس بنايب عنه لا في البيع ولا في القبض ليكون اقراره بقبضه
اقرارا بقبض نفسه حكما بل هو نايب عن الميت في البيع لان المقبوض بدل ملك الميت ولهذا لو توى المقبوض
في يد الامين لا يسقط بتواه شيء من دين الغريم كذا في شرح التلخيص من الوكالة واشار المؤلف رحمه الله الى
ان الغريم خصم للمشتري في الرد بعيب ولكن في التلخيص منها قال لامينه الذي امره بالبيع فيه بعت وقبضت
الثمن ودفعت الغريم صدق بلا يمين وعهدته الى ما بالقاضي ثم الغريم ان انكر الايفاء دون القبض كان خصما للمشتري
في العيب فيلزم الثمن لا الغريم اخر فلا يشركه اذ العهدة بالعقد وهو له نفعا كما في توكيل المحجور والمكره والشركة بالقبض
وهو للميت حتى لم يسقط التوى شيئا وان انكرهما كان الخصم من يأمره القاضي لانتهاء الاول بالحقوق ويبيع فيها
للمشتري بما ادى او غرم الغريم في الاولى نظرا للعاقدين او سلطنة كما مر بهدر النقض صار الفضل الى دين الغريم
قديما وما بقي على السلطة كما لو ظهر مال اخر انتهى وتوضيحه في شرحه للفارسي ثم اعلم انهم جعلوا النايب
كالاصل في نايب القاضي وهو الامين وفي الوكيل فينبغي ان يجعل نايب الامام او نايبه كهما بدليل ما قدمناه
من ان القاضي انما قبل قوله بلا يمين لكونه نايبا عن الامام فعلى هذا يقبل قول امين بيت المال بلا يمين فليحفظ
هذا خصوصا انهم جعلوا امين القاضي كهو فامين الامام كهو بالاولى وسيأتي نقله عن شرح التلخيص نايب
الناظر كهو في قبول قوله فلو ادعى ضياع مال الوقف او تفريقه على المستحقين وانكروا فالقول له كالاصيل لكن
مع اليمين وبه فارق امين القاضي فانه لا يمين عليه كالقاضي واشار المؤلف ايضا الى ان الوكيل لو ادعى ذلك
لم يضمن ايضا وفي التلخيص ان قال الوكيل بعت وقبضت الثمن وسلمته الى الامر او ضاع صدق وبرئ
المشتري للتسليط قصدا او ضمنا ويحلف على التسليم والضياع اذ نكوله على نفسه دون المشتري ولا يحلف

على البيع

على البيع والقبض للعكس الا في دعوى الغرم للعكس الا ترى ان ذا اليد اذا اقر بالمدعي لصغير حلف
على الغرم دون العين ويسلم المبيع ان كان في يده للتسليط يدا الا ان كان في يد الامر للغرم بل يفسخ الى
المشتري او يعقد راجعا بحق على الوكيل لفوت رضي او سلامته ويسترد المعيب رادا ثمنه وفيا بالعدل والحقوق
ويرجع على الامر ان صدقه في القبض اذ يده يده بدليل التلف ويبيعه القاضي فيه ان كذبه الى اخر ما ذكره في
باب ما يصدق فيه الوكيل والوصي والقاضي منها قيد بعدم ضمانه عند الاستحقاق لانه لو اخطا في قضائه يضمن لما في
المحيط البرهاني من الحدود ولو شهد اربعة من الرجال على محصن بالزنا فرجمه الامام ثم وجد احدهم عبدا او محدودا
في قذف فديته على القاضي ويرجع القاضي بذلك في بيت المال بالاجماع الاصل في جنس هذه المسائل ان
القاضي متى ظهر خطاؤه فيما قضى بيقين فانه يضمن ما قضى به ويرجع بذلك على المقضي له كالمودع والوكيل وان كان
الخطاء في المال فان كان قايما بيد المقضي له اخذه القاضي ورده على المقضي عليه وان كان مستهلكا ضمن قيمته
ويرجع بذلك على المقضي عليه وان كان في رجم او قطع يد في سرقة ضمن القاضي ويرجع بما ضمن في بيت المال
وان ظهر ان الشهود فسقة لم يضمن القاضي لانه لم يظهر خطاؤه بيقين لان خطأ القاضي انما يظهر اذا ظهر انه
قضى بغير شهادة ولم يظهر لان الفاسق اهل للشهادة عندنا انتهى والمنقول في الخلاصة والبزازية
والمحيط المذكور من كتاب القضاء عدم ضمان القاضي اذا اخطا وهو مخالف لما في المحيط من الحدود **قوله**
وان امر القاضي الوصي ببيعه لهم فاستحق او مات قبل القبض وضاع رجع المشتري على الوصي وهو على الغرماء
لانه عاقد نيابة عن الميت فترجع الحقوق اليه كما اذا وكله حال حيوته اطلقه فشمل وصي الميت ووصي القاضي
لانه كوصي الميت في الاحكام كلها الا في مسائل ذكرناها في الفوايد فهو نايب الميت لا القاضي بدليل انه لا يملك
الشراء لنفسه من مال اليتيم ولو نصب وصيا فاشترى منه صح كذا ذكره الامام الحصري وشراء القاضي من امينه
لا يجوز منه ايضا والتقييد بامر القاضي اتفاقي ويعلم حكمه بغير امره بالاولى ولهذا قال الامام الحصري
وامر القاضي وعدم امره سواء وانما رجع الوصي على الغرماء لانه عامل لهم ولو ظهر للميت بعد ذلك مال رجع الغريم فيه
بدينه لان دينه لم يصل اليه ويرجع بما ضمن للوصي او للمشتري في المسئلتين وقيل لا يرجع به في الثانية
والاول اصح وصحح مجد الايمة السرخكي عدم الرجوع في الاولى فقد اختلف التصحيح كذا في فتح القدير والسرخكي بضم السين
وسكون الراء وفتح الخاء المعجمة والكاف وفي اخرها الياء آخر الحروف نسبة الى سرخك قرية بسوخان سمرقند
ينسب اليها محمد بن عبد الله بن فاضل ذكره عبد القادر في الطبقات وانما ذكر المؤلف رحمه الله البيع للغرماء
ولم يذكر الوارث مع انهما سواء اذا لم يكن في التركة دين كان العاقد عاملا له فيرجع عليه بما لحقه من العهدة انه كان
وصي الميت وان كان القاضي او امينه هو العاقد رجع عليه المشتري كما ذكره الشارح لان ولاية البيع للقاضي
اذا كانت التركة قد احاط بها الدين ولا يملك الوارث البيع وفي تلخيص الجامع من باب بيع الوصي عم الوصايا
اوصى بان يشتري بالثلث ويعتق فبان بعد الايتمار دين يحيط بالثلثين فشراء القاضي عن الموصي كيلا يعيبه ضمنا بالعهدة
واعتاقه لغو لتعدي الوصية وهي الثلث بعد الدين وشراء الوصي وعتقه عن نفسه للملك ضمن الخلاف كالوكيل
وقيل يعدوه ابو يوسف في الجهل تفريعا على الغبن وان نصبه القاضي لانه عكس الامين ينوب الميت لا القاضي
لما مر في بيع الغنايم ويعتق عن الميت بثلث ما اشترى القاضي او غرم الوصي وفاء بالوصية الا ان يظهر له مال يخرج
الاول من ثلثه فينقلب الوفاق اليه والخلاف الى الثاني وينعكس الجواب انتهى وفي شرحه هنا في باب
بيع الغنايم من كتاب البيوع ان تصرف امين الامام كتصرف الامام بنفسه وتصرف الامام حكم فكذا تصرف
امينه ولهذا لم يجز لكل واحد منهما ان يشتري من نفسه شيئا لنفسه من الغنيمة وان كان فيه منفعة ظاهرة
للغانمين بان اشترى بمثل القيمة وزيادة لا يتغابن الناس في مثله ومن مشايخنا من قال ان هذا قول
محمد اما عندهما فان كان فيه منفعة ظاهرة يجوز كوصي القاضي والصحيح انه قول الكل نص عليه في الاجارة وهذا
بخلاف الوصي لان القاضي اقامه مقام الميت بحكم الولاية العامة عند عجز الميت لا مقام نفسه فصار كان الميت
بنفسه اقامه وتصرف الميت ليس بحكم فكذا تصرف نايبه انتهى وقد ظهر بهذا ان الامام كالقاضي فعله حكم

وفي قضاء الملتقط اذا قال القاضي جعلتك وكيلا في تركة فلان فهو وكيل بالحفظ فقط واذا قال جعلتك وصياً
فهو وصي عام كذا روي عن ابي يوسف وبه اخذ القاضي   وذكر الحصيري في شرح الجامع الكبير ولو اوصى
ان يباع عبده ويشترى بثمنه نسمة فيعتق عنه فباع الوصي العبد واشترى بثمنه نسمة فاعتقها وهو الثلث
ثم رد العبد بعيب ضمن الوصي الثمن وقال له بع العبد فان بلغ ذلك الثمن فالعتق جائز عن الميت كما كان
وان كان اكثر من الاول او اقل يعتق عنه لا عن الميت لانه تبين خلافه لان الثمن هو الباقي ولم يشتر
بثمنه فصار مخالفا ويشتري بهذا الثمن نسمة فيعتق عن الميت كما امره   ولو استحق رجع المشتري على الموكل
ويكون العتق عن الوصي ولا يرجع على الورثة في نصيبهم بشيء لان الميت لم يوص في ذلك بشيء انما اوصى
بان يشترى بثمن ذلك العبد وتبين ان العبد لغيره انتهى **قوله** ولو قال قاض عدل عالم قضيت
على هذا بالرجم او بالقطع او بالضرب فافعله وسعك فعله لان طاعة اولي الامر واجبة بالآية الشريفة وتصديقه
طاعة له   قيد بعدالته وعلمه لتنتفي عنه التهمة فان كان عدلا جاهلا يستفسر فان احسن الشرائط وجب
تصديقه والا لا وكذا ان كان فاسقا الا ان يعاين الحجة لاحتمال الخطأ او الخيانة   ولا يمين على القاضي وما
ذكره المصنف قول الماتريدي   وفي الجامع الصغير لم يقيده بهما   ثم رجع محمد فقال لا يؤخذ بقوله الا
ان يعاين الحجة او يشهد بذلك مع القاضي عدل وبه اخذ مشايخنا لفساد اكثر قضاة زماننا والتدارك
غير ممكن كذا في الشرح   وفي العناية لا سيما قضاة مصر لان اكثرهم يقولون بالرشا فاحكامهم باطلة و
معناه ان يشهد القاضي والعدل على شهادة الذين شهدوا بالسبب الحد لا على حكم القاضي والا كان
القاضي شاهدا على فعل نفسه كذا في فتح القدير   واستثنى في الهداية من هذا الكلي كتاب القاضي الى القاضي
لضرورة احياء الحقوق ولان الخيانة في مثله قل ما تقع انتهى   وظاهر الاقتصار على كتاب
القاضي ان القاضي لا يقبل قوله فيما عداه سواء كان قتلا او قطعا او ضربا كما في الكتاب او غيرها فلو قال
قضيت بطلاقها او بعتقه او ببيع او نكاح او اقرار لم يقبل قوله وكالحاصل ان الامام محمدا لما رجع عن القول
بقبول قوله الا ان يعاين الحجة لم يجزه المشايخ على اطلاقه فمنهم من زاد او يشهد بذلك مع القاضي
عدل وهي رواية عنه   وقد استبعده في فتح القدير بكونه بعيدا في العادة وهو شهادة القاضي عند الجلاد
ومنهم من استثنى كتاب القاضي كما قد علمت والاكتفاء بالواحد عن هذه الرواية في حق ثبوت شاهدين اما ان
كان في زنا فلا بد من ثلاثة احد كذا ذكر الاسبيجابي   واما الامام ابو منصور الماتريدي فقيده بغير العالم
العدل اما من كان متصفا بهما فيقبل قوله لان عدم الاعتماد انما على بالخلف والغلط وهو منتف
في العالم العدل   وذكر الاسبيجابي ان المسألة مصورة عند ابي حنيفة في القاضي العالم العدل لانه
اذا كان غير هذا لا يولى القضاء ولا يؤتمر بامره بالاتفاق انتهى فكأنه ابو منصور كشف عن مذهب الامام
فلهذا اختاره في الكتاب   وفي التهذيب ويصدق القاضي فيما قال من التصرف في الاوقاف و
واموال الايتام والغائبين من اذن وقبض   واذا رفع الى القاضي انك حكمت على فلان بكذا وهو غائب
لم يصدق فيه انتهى   وفي جامع الفصولين من الفصل العاشر   وروى ابن سماعة ان القاضي
لا يقضي بعلمه اقول ينبغي ان يفتى به في غير كتاب القاضي لما ظهر في اكثر قضاة الزمان اصلحهم الله ثم
ورأيت في عيون المذاهب انه لو قال قاض عدل عالم حكمت على هذا بالرجم او بالقطع فافعله وسعك ان
تفعله الا عند مالك والشافعي في قول ومحمد في رواية وبه يفتى انتهى   فقد ثبت ان الفتوى
على ما رجع اليه محمد لكن رأيت بعد ذلك في شرح ادب القضاء للصدر الشهيد انه صح رجوع محمد الى
قولهما ابي حنيفة وابي يوسف رواه هشام عنه انتهى   والحاصل المفهوم من شرح الصدر الشهيد ان
الشيخين قالا بقبول اخباره عن اقراره بشيء لا يصح رجوعه عنه مطلقا وان محمدا اولا وافقهما ثم رجع
عنه وقال لا يقبل الا بضم رجل آخر عدل وهو المراد بقول من روى عنه انه لا يقبل مطلقا ثم صح رجوعه
الى قولهما   واما اذا اخبر القاضي باقراره عن شيء يصح رجوعه عنه كالحد لم يقبل قوله بالاجماع وانما اخبر

عند ثبوت الحق بالبينة فقال قامت بذلك بينة وعدلوا وقبلت شهادتهم على ذلك تقبل في الوجهين
جميعا انتهى   ثم اعلم ان الخبر ان القاضي اذا قضى بشيء ينبغي له ان يشهد على قضائه سواء كانت بينة او باقرار
مطلقا الى آخر ما ذكره الصدر الشهيد   ولا بد من الاشهاد عليه في محل ولايته فلو اشهد على قضائه بعد ما
خرج من المصر لم يسع الشاهد ان الشهادة وان بينا لم يقبل كما ذكره الحصيري في الجامع الكبير **قوله**
وان قال قاض عزل لرجل اخذت منك الفا ودفعته الى زيد قضيت به عليك فقال الرجل اخذته ظلما
فالقول للقاضي وكذا لو قال قضيت بقطع يدك في حق اذا كان المقطوع يده والماخوذ منه ماله مقرا انه
فعله وهو قاض لانهما لما توافقا انه فعل ذلك في قضائه كان الظاهر شاهدا له اذ القاضي لا يقضي بالجور
ظاهرا ولا يمين عليه لانه ثبت فعله في قضائه بالتصادق فلا يمين على القاضي واشار المؤلف الى عدم
الضمان على القاطع والآخذ لو اقرا بما اقر به القاضي وقيد باقراره انه فعله وهو قاض لان المقطوع يده
والماخوذ ماله لو زعما انه فعل قبل التقليد او بعد العزل ففيه اختلاف والاصح ان القول للقاضي لانه اسند
فعله الى حالة معهودة منافية للضمان فصار كما اذا قال طلقت او اعتقت وانا مجنون وجنونه معهود
ولو اقر القاطع والآخذ في هذا الفصل بما اقر به القاضي يضمنان لانهما اقرا بسبب الضمان وقول
القاضي مقبول في دفع الضمان عن نفسه لا في ابطال سبب الضمان عن غيره بخلاف الاول لانه
ثبت فعله في قضائه بالتصادق   ولو كان المال في يد الآخذ قائما وقد اقر بما اقر به القاضي والماخوذ
منه المال صدق القاضي في انه فعله في قضائه او لا يؤخذ منه لانه اقر ان اليد كانت له فلا يصدق
في دعوى التملك الا بحجة وقول المعزول ليس بحجة فيه   ثم اعلم ان الاصل ان المقر اذا اسند اقراره
الى حالة منافية للضمان من كل وجه فانه لا يلزمه شيء منها ما ذكرناه   ومنها لو قال العبد لغيره بعد
العتق قطعت يدك وانا عبد فقال المقر له بل قطعتها وانت حر فالقول للعبد   ومنها لو قال المولى
لعبد قد اعتقه اخذت منك غلة كل شهر خمسة دراهم وانت عبد فقال المعتق اخذتها بعد العتق
كان القول للمولى   ومنها الوكيل بالبيع اذا قال بعت وسلمت قبل العزل وقال الموكل بعد العزل
فالقول للوكيل ان كان المبيع مستهلكا وان كان قائما فالقول للموكل لانه اخبر عما لا يملك الانشاء
وكذا في مسألة الغلة لا يصدق في الغلة القائمة لانه اقر بالاخذ وبالاضافة يدعي عليه التمليك   ومنها لو قال
الوصي بعدما بلغ اليتيم انفقت عليك كذا وكذا من المال وانكر اليتيم كان القول للوصي لكونه اسنده
الى حالة منافية للضمان   واورد في النهاية على هذا الاصل ما اذا اعتق امته ثم قال لها قطعت يدك
وانت امتي فقالت هي قطعتها وانا حرة فالقول لها وكذا في كل شيء اخذه منها عند ابي حنيفة وابي يوسف
مع انه منكر للضمان باسناد الفعل الى حالة منافية للضمان   فاجاب بالفرق من حيث ان المولى
اقر باخذ مالها ثم ادعى التمليك لنفسه فيصدق في اقراره ولا يصدق في دعواه التمليك له وكذا لو قال
رجل لحلال حلق ملكه باذنك فانكر الاذن يضمن المقر   وذكر الشارح ان هذا الفرق غير مخلص وهو كما قال
وقد خرج هذا الفرع ونحوه بما زدناه على القاعدة من قولنا من كل وجه لان كونها امته لا ينافي الضمان
عنه من كل وجه لانه يضمن فيما لو كانت مرهونة او ماذونة مديونة فلم يرد   واصل المسألة في الجمع من
الاقرار قال ولو اقر حربي اسلم باخذ مال قبل الاسلام او باتلاف خمر بعده او مسلم بمال حربي في الحرب
او بقطع يد معتقه قبل العتق فكذا في الاسناد افتى بعدم الضمان في الكل   قال المصنف في شرحه وقالا
يضمن لانه اسنده الى حالة قد يجامعها الضمان في الجملة فلا يبرأ بهذا الاسناد   وفي البزازية صب
دهنا لانسان عند الشهود فادعى مالكه ضمانه فقال كانت نجسة لوقوع فارة فالقول للصاب لانكاره
الضمان والشهود يشهدون على الصب لا على عدم النجاسة   وكذا لو اتلف لحم طواف فطولب بالضمان
فقال كانت ميتة فاتلفتها لا يصدق وللشهود ان يشهدوا انه لحم ذكي بحكم الحال وقال القاضي لا يضمن
فاعترض عليه بمسألة كتاب الاستحسان وهي ان رجلا لو قتل رجلا قال كان ارتد او قتل ابي فقتلته قصاصا

او للردة لايسمع فاجاب وقال لانه لو قبل لادى الى فتح باب العدوان فانه يقتل ويقول كان القتل لذلك
وامر الدم عظيم فلا يهمل بخلاف المال فانه بالنسبة الى الدم اهون حتى حكم في المال بالنكول وفي الدم حبس
حتى يقر او يحلف واكتفي باليمين الواحدة وبخمسين يمينا في الدم انتهى

كتاب الشهادات

اخرها عن القضاء لانها كالوسيلة له وهو المقصود وهي تابعة الكلام فيها في مواضع الاول في معناها لغة
وشرعية واصطلاحا فالاول كما في الصحاح خبر قاطع تقول منه شهد الرجل على كذا وربما قالوا شهد الرجل
بسكون الهاء للتخفيف وقولهم اشهد بكذا اي احلف والمشاهدة المعاينة وشهده شهودا اي حضره فهو
شاهد وقوم شهود اي حضور وهو في الاصل مصدر وشهد ايضا مثل راكع وركع وشهد له بكذا شهادة
اي ادى ما عنده فهو شاهد والجمع شهد كصاحب وصحب وسافر وسفر وبعضهم ينكره وجمع الشهد شهود
واشهاد والشهيد الشاهد والجمع الشهداء انتهى وفي المصباح فايدة جرى على السنة الامة سلفها وخلفها
في اداء الشهادة اشهد مقتصرين عليه دون غيره من الالفاظ الدالة على تحقيق الشئ نحو اعلم واتيقن و
هو موافق لالفاظ الكتاب والسنة ايضا فكان كالاجماع على تعيين هذه اللفظة دون غيرها ولا يخلو
عن معنى التعبد اذ لم ينقل غيره ولعل السر فيه ان الشهادة اسم من المشاهدة وهي الاطلاع على
الشئ عيانا فاشترط في الاداء ما ينبئ عن المشاهدة واقرب شئ يدل على
ذلك وهو ما اشتق من اللفظ وهو اشهد بلفظ المضارع ولا يجوز شهدت لان الماضي موضوع للاخبار
عما وقع نحو قمت فيما مضى من الزمان فلو قال شهدت احتمل الاخبار عن الماضي فيكون غير مخبر به في الحال
وعليه قوله تعالى حكاية عن اولاد يعقوب عليهم السلام وما شهدنا الا بما علمنا لانهم شهدوا عند ابيهم اولا
بسرقة حين قالوا ان ابنك سرق فلما اتهمهم اعتذروا عن انفسهم بانهم لا صنع لهم في ذلك فقالوا وما شهدنا
عندك سابقا بقولنا ان ابنك الا بما عايناه من اخراج الصواع من رحله والمضارع موضوع للاخبار
في الحال فاذا قال اشهد فقد اخبر في الحال وعليه قوله تعالى قالوا نشهد انك لرسول الله اي نحن الان
شاهدون بذلك وايضا فقد استعمل اشهد في القسم نحو اشهد بالله لقد كان كذا اي اقسم فتضمن لفظ
اشهد معنى المشاهدة والقسم والاخبار في الحال فكان الشاهد قال اقسم بالله لقد اطلعت على ذلك وانا الان
اخبر به وهذه المعاني مفقودة في غيره من الالفاظ فلذا اقتصر احتياطا واتباعا للماثور وقولهم اشهد انه لا اله
الا الله تعدى بنفسه لانه بمعنى اعلم انتهى واما الثاني فذكره المؤلف **قوله** اي اخبار عن مشاهدة
وعيان لا عن تخمين وحسبان اي الشهادة وصرح الشارح بان هذا معناها اللغوي وهو خلاف الظاهر وانما
هو معناها الشرعي ايضا كما افاده في ايضاح الاصلاح والمشاهدة المعاينة كما قدمناه والعيان بالكسر المعاينة
كما في ضياء الحلوم فهو تاكيد والتخمين الحدس والحسبان بالكسر الظن واورد على هذا التعريف الشهادة بالتسامع
فانها لم تكن عن مشاهدة واجاب في الايضاح بان جوازها انما هو للاستحسان والتعريفات الشرعية انما تكون
على وفق القياس ولكونها اخبارا عن معاينة قال في الخانية اذا قرئ عليه صك ولم يفهم ما فيه لا يجوز له ان يشهد
بما فيه كذا في الحظر والاباحة وفي الملتقط اذا سمع صوت المراة ولم ير شخصها فشهد اثنان عنده انها فلانة
لا يحل له ان يشهد عليها وان راى شخصها واقرت عنده فشهد اثنان انها فلانة حل له ان يشهد عليها انتهى
وتمام مسائل الشهادة بالخط في الصك في شهادات البزازية واما معناها في الاصطلاح فقال في العناية اخبار
صادق في مجلس الحكم بلفظ الشهادة فالاخبار كالجنس وقوله صادق يخرج الاخبار الكاذبة وما بعده يخرج الاخبار
الصادقة غير الشهادات انتهى ويرد عليه قول القايل في مجلس القاضي اشهد برؤية كذا لبعض العرفيات فانه
ان زاد لاثبات حق كما في فتح القدير ولم يقولوا بعد دعوى لتخلفها عنها في نحو عتق الامة وطلاق الزوجة
فلم تكن الدعوى شرطا لصحتها مطلقا وقول بعضهم انها اخبار بحق الغير على الغير بخلاف الاقرار فانه اخبار بحق
على نفسه للغير والدعوى فانها اخبار بحق لنفسه على الغير غير صحيح لعدم شموله لما اذا اخبر بما يوجب الفرقة في نحوها
قبل الدخول فانها شهادة ولم يوجد فيها ذلك المعنى كما اشار اليه في ايضاح الاصلاح وكانه لاحظ انها لم تخرج

حق

حق الغير لان ذلك موجب لسقوط المهر وجوابه ان سقوطه عن الزوج عائد الى انه له فهو كالشهادة بالابراء
عن الدين فانه اخبار بحق للمديون وهو السقوط عنه فلذا بنا الا انه جعل الاخبار اربعة والرابع الانكار وعزاه
الى شرح الطحاوي واما الثالث ففي ركنها لفظ اشهد بمعنى الخبر دون القسم كذا في الشرح ما لم يات في اخرها بما يوجب
الشك فلو قال اشهد بكذا فيما اعلم لم تقبل كما لو قال في ظني بخلاف ما لو قال اشهد بكذا قد علمت ولو قال لفلان
قبل فلان فيما اعلم لا يصح الابراء ولو قال لفلان على الف درهم فيما اعلم لا يصح الاقرار كذا ذكره الامام الحصيري
ولو قال للعدل هو عدل فيما اعلم لا يكون تعديلا ذكره في ادب القضاء للخصاف والحاصل ان قوله فيما اعلم
بعد الاخبار موجب للشك فيه فيبطل واما الثالث فشرطها العقل الكامل والضبط والولاية والقدرة على
التمييز بين المدعي والمدعى عليه وذلك بالسمع والبصر كذا في الشرح وفتح القدير والعناية لكن زاد فيهما الاسلام
ان كان المدعى عليه مسلما وفي كلامهم قصور لان من الشرائط ان لا يكون بينه وبين المشهود له قرابة الولاد
ولا زوجية وان لا يدفع عن نفسه مغرما وان لا يجلب لنفسه مغنما وان لا يكون بينه وبين المشهود عليه
عداوة دنيوية كما سياتي مفصلا والظاهر انهم انما تركوا هذه لان مرادهم بيان شرائط الشهادة في الجملة
لا بالنظر الى المشهود له والمشهود عليه ولذا ترى بعضهم ترك قيد الاسلام لجواز شهادة الكافر على مثله و
والاحسن ما في البدائع من ان شرائطها نوعان ما هو شرط تحملها وما هو شرط ادائها فالاول ثلاثة العقل
وقت التحمل والبصر فلا يصح تحملها من مجنون وصبي لا يعقل واعمى وان يكون التحمل بمعاينة المشهود به بنفسه
لا بغيره الا في اشياء مخصوصة يصح التحمل فيها بالتسامع ولا يشترط للتحمل البلوغ والحرية والاسلام والعدالة حتى
لو كان وقت التحمل صبيا عاقلا او عبدا او كافرا او فاسقا ثم بلغ الصبي وعتق العبد واسلم الكافر وتاب الفاسق
فشهدوا عند القاضي تقبل واما شرائط ادائها فاربعة انواع منها ما يرجع الى الشاهد ومنها ما يرجع الى نفس
الشهادة ومنها ما يرجع الى مكانها ومنها ما يرجع الى المشهود به فما يرجع الى الشاهد انواع بعضها يعم الشهادات
كلها وبعضها لا فالاول البلوغ والحرية والبصر والنطق والعدالة لكن هي شرط وجوب القبول على القاضي لا
جوازه وان لا يكون محدودا في قذف وان لا يجر الشاهد الى نفسه مغنما ولا يدفع عن نفسه مغرما فلا تقبل
شهادة الفرع لاصله والاصل لفرعه واحد الزوجين للاخر وان لا يكون خصما فلا تقبل شهادة الوصي لليتيم
والوكيل لموكله وان يكون عالما بالمشهود به وقت الاداء ذاكرا له فلا يجوز اعتماده على خطه من غيره تذكر
عندة خلافا لهما واما ما يخص بعضها فالاسلام ان كان المشهود عليه مسلما والذكورة في الشهادة بالحدود
والقصاص وتقدم الدعوى فيما كان من حقوق العباد وموافقتها للدعوى فيما تشترط فيها فان خالفتها لم
تقبل الا اذا وفق المدعي عند امكانه وقيام الرائحة في الشهادة على شرب الخمر ولم يكن سكران لا لبعد مسافة
والاصالة في الشهادة بالحدود والقصاص وتعذر حضور الاصل في الشهادة على الشهادة وما يرجع الى
الشهادة لفظ الشهادة والعدد في الشهادة بما يطلع عليه الرجال واتفاق الشاهدين وما يرجع الى مكانها
واحد وهو مجلس القضاء وما يرجع الى المشهود به قد علم في الشرائط الخاصة فالحاصل ان شرائطها احد وعشرون
شرائط التحمل ثلاثة وشرائط الاداء سبعة عشر منها عشرة شرائط عامة ومنها سبعة شرائط خاصة وشرائط
نفس الشهادة ثلاثة وشرط مكانها واحد وسياتي صفة الشاهد الذي يقبله القاضي شاهدا للناس
والرابع سبب وجوبها طلب ذي الحق او خوف فوت حقه فان من عنده شهادة لا يعلم بها صاحب الحق وخاف
فوت الحق يجب عليه ان يشهد بلا طلب الخامس حكمها وجوب الحكم على القاضي السادس في صفتها تحملا
واداء وسياتي السابع في بيان ان القياس عدم قبولها لاحتمال الكذب لكنها شرطت العدالة ترجح جانب
الصدق ووردت النصوص بالاستشهاد فجعلت موجبة الثامن محاسنها كثيرة منها امتثال الامر في قوله
تعالى كونوا قوامين لله شهداء بالقسط وهو حسن التاسع في دليلها وهو الكتاب والسنة والاجماع العاشر
في اهلها وقد علم من الشرائط **قوله** وتلزم بطلب المدعي اي يفترض اداؤها الشاهد اذا طلب المدعي
فيحرم كتمانها لقوله تعالى ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فانه اثم قلبه نهي فهو نهي عن الكتمان فيكون امرا بضده

حيث كان له عند واحد وهو آكد من الامر بادائها ولذا اسند الاثم الى رئيس الاعضاء وهو الالة التي وقع بها اداؤ
ولا عرف ان اسناد الفعل الى محله اقوى من اسناده الى كله فقوله ابصرته بعيني آكد من قولهم ابصرته وفسر الامام
الرازي في احكام القرآن الكتمان بعقد القلب على ترك الاداء باللسان وفسر البغوي آثم بفاجر وانه اضيف
قلبه بالكتمان وفيه انه ليس في القرآن وعيد اشد منه واستدل في الهداية بهذه الاية على فرضيتها مع احتمال
ان يراد نهي المديونين عن كتمانها كما احتمل ان يراد نهي الشهود وقال القاضي ولا تكتموا الشهادة ايها الشهود او
المديونون والشهادة شهادتهم على انفسهم انتهى وفي الشرح المراد النهي عن كتمان الاقرار بالدين فالاولى
الاستدلال على فرضيتها بالاجماع واحتمل ان الضمير في قول المؤلف تلزم عائد الى الشهادة بمعنى تحملها لا بمعنى ادائها
فان تحملها عند الطلب والتعيين فرض كما سياتي وعلى هذا فما في فتح القدير من انه ان اريد بها تحملها فالنهي
لكراهة التنزيه الى مرجعها خلاف الاولى مشكل وذكر الامام الرازي في احكام القرآن ان قوله تعالى ولا يأب الشهداء
اذا ما دعوا عام في التحمل والاداء لكن في التحمل على المتعين الحضور اليهما للاشهاد ولا يلزم الشاهدين الحضور اليهما
وفي الاداء يلزمهما الحضور الى القاضي لان القاضي لا ياتي اليهما ليؤديا ثم قال ان الشهادة فرض كفاية اذا قام بها
البعض سقط عن الباقين وتتعين لو لم يكن الا شاهدان سواء كانت للتحمل او للاداء انتهى وفي هذا يقال في
الكتاب انها تلزم اي تفترض كفاية ثم صرح بان عليهما الكتابة اذا لم يوجد غيرهما اذا كان الحق مؤجلا والا فلا
ثم انما يلزم اداؤها بشروط الاول طلب المدعي فيما كان من حقوق العباد حقيقة او حكما وانما قلنا او حكما ليدخل
من عنده شهادة لا يعلم بها صاحب الحق وخاف فوت الحق فانه يجب عليه ان يشهد بلا طلب كما في فتح القدير
لكونه طالبا لادائها حكما وانما قيدنا بحقوق العباد لما في القنية اجاب المشايخ في شهود شهدوا بالحرمة المغلظة
بعد ما اخروا شهادتهم خمسة ايام من غير عذر انه لا يقبل ان كانوا عالمين بانهما يعيشان عيش الازواج
ثم نقل عن علاء الحمامي والخطيب الانماطي وكمال الائمة البياعي شهدوا بعد ستة اشهر باقرار الزوج بالطلقات
الثلاث لا تقبل اذا كانوا عالمين بعيشهم عيش الازواج وكثير من المشايخ اجابوا كذلك في جنس هذا
وان كان تاخيرهم لعذر تقبل مات عن امرأة وورثة فشهد الشهود انه كان اقر بحرمتها حال الصحة ولم يشهدوا
بذلك حال حياته لا تقبل اذا كانت هذه المرأة مع هذا الرجل وسكتوا لانهم فسقوا الى آخر ما بينا الثاني ان يعلم ان
القاضي يقبل شهادته فان علم انه لا يقبلها لم يلزمه الثالث ان يتعين عليه الاداء فان لم يتعين بان
كانوا جماعة فادى غيره ممن تقبل شهادته فقبلت لم ياثم بخلاف ما اذا ادى غيره ولم تقبل فان من لم
يؤد ممن تقبل ياثم بامتناعه وهذا اذا لم تكن شهادته اسرع قبولا من غيره فان كانت اسرع وجب الاداء
وان كان هناك من تقبل شهادته كما في فتح القدير الرابع ان لا يخبره عدلان ببطلان المشهود به
فلو شهد عنده اثنان عدلان ان المدعي قبض دينه او ان الزوج طلقها ثلاثا او ان المشتري اعتق العبد
او ان الولي عفا عن القاتل لا يسعه ان يشهد بالدين والنكاح والبيع والقتل كما في الخلاصة وان لم يكن
المخبر عدلا فالخيار للشهود ان شاؤوا شهدوا بالدين واخبروا القاضي بخبر القضاء وان شاؤوا امتنعوا عن
الشهادة كذا في البزازية وان كان المخبر واحدا عدلا لا يسعه ترك الشهادة به وكذا لو عاينا ارضاعهما
من امرأة واحدة وكذا لو عاينا واحدا يتصرف في شيء تصرف الملاك وشهد عدلان عنده ان هذا الشيء
لفلان آخر لا يشهد انه للمتصرف بخلاف اخبار الواحد العدل ولو اخبره عدلان انه باعه من ذي اليد له
ان يشهد بالملك ولا يلتفت الى قولهما كذا في البزازية ايضا وفيها في الشهادة بالتسامع اذا شهد عندك عدلان
بخلاف ما سمعته ممن وقع في قلبك صدقه لم يسع لك الشهادة الا اذا علمت يقينا انهما كاذبان وان شهد
عندك عدل بخلاف ما وقع في قلبك من سماع الخبر لك ان تشهد بالاول الا ان وقع في قلبك صدق
الواحد في الامر الثاني انتهى وينبغي ان يكون الاستثناء في كل شهادة كما لا يخفى الخامس ان يكون
القاضي الذي طلب الشاهد للاداء عنده عدلا كما في البزازية واجاب خلف بن ايوب فيمن له شهادة
رفعت الى قاض غير عدل له ان يمتنع من الاداء حتى يشهد عند قاض عدل انتهى وجزم به في السراجية معللا

بانه

بانه ربما لا يقبل ويجرح انتهى فعلى هذا لو غلب على ظنه انه يقبله لشهرته مثلا ينبغي ان يتعين عليه الاداء وكذا العدل
لو سأل عن الشاهد قاض غير عدل لا يجب عليه ان يعدله عنده وهي في ادب القضاء للخصاف السادس
ان لا يقف الشاهد على ان المقر اقر خوفا فان علم بذلك لا يشهد فان قال المقر اقررت خوفا وكان المقر له
سلطانا وان كان المقر في يد عون من اعوان السلطان ولم يعلم الشاهد بخوفه شهد عند القاضي واخبره انه
كان في يد عون من اعوان السلطان كما في البزازية السابع ان يكون موضع الشاهد قريبا من موضع
القاضي فان كان بعيدا بحيث لا يمكنه ان يغدو الى القاضي لاداء الشهادة ويرجع الى اهله في يومه ذلك قالوا
لا ياثم لانه يلحقه الضرر بذلك وقال تعالى ولا يضار كاتب ولا شهيد ثم ان كان الشاهد شيخا كبيرا لا يقدر
على المشي الى مجلس الحاكم وليس له شيء ليركب فاركبه المدعي من عنده قالوا لا بأس به وتقبل شهادته لانه
من باب الاكرام للشهود وفي الحديث اكرموا الشهود وان كان يقدر فركبه المدعي من عنده قالوا لا
تقبل كذا ذكر الشارح وفي القنية الشهود في الرستاق واحتيج الى اشهادهم هل يلزمهم كراء الدابة
قال لا رواية فيه ولكن سمعت من المشايخ انه يلزمهم انتهى وفي فتح القدير ولو وضع للشهود طعاما فاكلوا
ان كان مهيأ من قبل ذلك تقبل وان صنعه لاجلهم لا تقبل وعن محمد لا تقبل فيهما وعن ابي يوسف تقبل
فيهما للعادة الجارية باطعام من حل محل انسان ممن يعز عليه شاهدا او لا ويؤنسه ما تقدم من ان الاهداء اذا
كان بلا شرط ليقضي حاجته عند الامير يجوز كذا قيل وفيه نظر فان الاداء فرض بخلاف الذهاب الى
الامير انتهى وجزم في الملتقط بالقبول مطلقا وفي شرح منظومة ابن وهبان للمصنف الفتوى على قول
ابي يوسف واشار المؤلف رحمه الله تعالى الى ان الشاهد اذا لزمه الاداء بالشروط المذكورة فلم يؤد بلا عذر ظاهر
ثم ادى فانها لا تقبل ذكره شيخ الاسلام لتمكن التهمة فيه اذ يمكن ان تاخيره لعذر ويمكن انه لاستجلاب
الاجرة وتعقبه في فتح القدير بقوله والوجه القبول ويحمل على العذر من نسيان ثم تذكر او غيره انتهى والى
ان التحمل كالاداء فيلزم عند خوف الضياع وفي البزازية لا بأس للرجل ان يتحرز عن قبول الشهادة وتحملها
طلب منه ان يكتب شهادته او يشهد على عقد او طلب منه الاداء ان كان يجد غيره فله الامتناع والا لا
انتهى وفي الملتقط الاشهاد على المداينة والبيوع فرض كذا رواه نصير انتهى وذكر الامام الرازي في احكام
القرآن ان الاشهاد على المبايعات والمداينات مندوب الا النزر اليسير كالخبز والماء والبقل واطلقه جماعة
من السلف حتى في البقل **قوله** وسترها في الحدود احب لقوله عليه السلام للذي شهد عنده لو
سترته بثوبك لكان خيرا لك والمخاطب هزال والضمير في سترته لماعز رضي الله عنه وتعقب الاستدلال
بذلك فان ماعزا اقر بالزنا ولم يشهد عليه احد وانما هزال اشار عليه بالاقرار فلما قال النبي عليه الصلاة
والسلام لهزال ذلك قال لم ادر ان في الامر سعة وللحديث من ستر مسلما ستره الله في الدنيا والاخرة
وفيما نقل من تلقين الدرء عن النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه رضي الله عنهم دلالة ظاهرة على افضلية الستر
واراد بقوله احب ان عدمه جائز اقامة للحسبة لما فيه من ازالة الفساد وتقليله فكان حسنا ولا يعارضه
قوله تعالى ان الذين يحبون ان تشيع الفاحشة في الذين امنوا الاية لان ظاهرها انهم يحبون ذلك لاجل
ايمانهم وذلك صفة الكافر لان مقصود الشاهد ارتفاعها لا اشاعتها وكذا لا يعارض افضلية الستر الاية المانعة
من كتمانها لانها في حقوق العباد بدليل قوله تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا اذ الحدود لا مدعي فيها ورد قول
من قال انها في الديون بان العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب كما ذكره الرازي او لانه عام مخصوص باحاديث
الستر وفي فتح القدير فان قلت كيف صح لك القول بتخصيص عام الكتاب بهذه وهي اخبار آحاد والحنفية
شرط التخصيص عندكم المقارنة ومن اين ثبت لك ذلك قلت هذه الاخبار الواردة في طلب الستر بلغت
مبلغا لا ينحط بها عن درجة الشهرة لتعدد متونها مع قبول الامة لها فصح التخصيص بها او هي مستند الاجماع
على تخيير الشاهد في الحدود فثبوت الاجماع دليل ثبوت المخصص واما المقارنة فانما هي شرط التخصيص
في نفس الامر وهذا التخصيص الذي ادعيناه هنا ليس بذلك بل هو جمع للمعارضة على ما كتبناه في التحرير

في كتاب تحرير الاصول من ان الجمع بين العام والخاص اذا تعارضا بان يحمل على تخصيصه به فاذا وجب الجمع حمله
على ذلك يتضمن الحكم منا بانه كان مقارنا او انها ليست تخصيصات اول لنا انا اذا رجحنا في التعارض المحرم
على المبيح وسبحتها يتضمن حكمنا بان المبيح كان مقدما على المحرم فنسخ حكما لوجوب ترجيح المحرم وان لم يعلم تقدمه
بعلم تاريخه وكثيرا ما يعترض بعض متأخري الشارحين على كثير من المواضع المحكوم فيها بالتخصيص من اصحابنا بان
المقارنة غير معلومة فلا يثبت التخصيص ومرادهم في تلك الاماكن ما ذكرنا هذا كله اذا نظرنا الى مجرد اطلاق قوله
تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا اما اذا قيدناه بما اذا دعوا للشهادة في الدين المذكور اول الاية فظاهر انتهى
والاخير مردود بما قدمناه وفيه ايضا من كتاب الحدود اذا كان الستر مندوبا اليه ينبغي ان يكون الشهادة
به خلاف الاولى التي مرجعها الى كراهة التنزيه لانها في رتبة الندب في جانب الفعل وكراهة التنزيه في جانب
الترك وهذا يجب ان يكون بالنسبة الى من لم يعتد الزنا ولم يتهتك به اما اذا وصل الحال الى اشاعته
والتهتك به بل بعضهم ربما افتخر به فيجب كون الشهادة اولى من تركها لان مطلوب الشارع اخلاء الارض
من المعاصي والفواحش بالخطابات المفيدة لذلك وذلك يتحقق بالتوبة من الفاعلين وبالزجر لهم
فاذا ظهر حال الشره في الزنا مثلا والشرب وعدم المبالاة به واشاعته فاخلاء الارض المطلوب حينئذ بالتوبة
احتمال يقابله ظهور عدمها من اتصف بذلك فيجب تحقيق السبب الاخر للاخلاء وهو الحدود بخلاف من زنا مرة
او مرارا مستترا متخوفا متندما عليه فانه محل استحباب ستر الشاهد وقوله عليه السلام لهزال في ماعز لو كنت
سترته بثوبك الحديث وسياتي كان في مثل من ذكرنا وعلى هذا ذكره في مجلس القاضي واداء الشهادة
بمنزلة الغيبة فيه يحرم منه ما يحرم منها ويحل منه ما يحل فيها انتهى **قوله** ويقول في السرقة اخذ لا سرق
احياء لحق المسروق منه ولا يقول سرق محافظة على الستر ولانه لو ظهرت السرقة لوجب القطع والضمان لا يجتمع
القطع فلا يحصل به احياء حقه وصرح في غاية البيان بان قوله اخذ اولى من سرق وعلى هذا يحمل قول القدوري
وجب ان يقول اخذ على معنى ثبت لا الوجوب الفقهي وقوله في العناية فعين ذلك مع قوله لا يجوز اي
ان يقول سرق تسامح وانما الكلام في الافضل وكل منهما جائز وحكى الفخر الرازي في التفسير ان هرون
الرشيد كان مع جماعة الفقهاء وفيهم ابو يوسف فادعى رجل على اخر بانه اخذ ماله من بيته فاقر بالاخذ فسئل
الفقهاء فافتوا بقطع يده فقال ابو يوسف لا لانه لم يقر بالسرقة وانما اقر بالاخذ فادعى المدعي انه سرق فاقر بها
فافتوا بالقطع وخالفهم ابو يوسف فقالوا له لم قال لانه لما اقر اولا بالاخذ ثبت الضمان عليه وسقط القطع
فلا يقبل اقراره بعده بما يسقط الضمان عنه فعجبوا انتهى **قوله** وشرط الزنا اربعة رجال لقوله تعالى
واللاتي ياتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ولقوله تعالى ثم لم ياتوا باربعة شهداء ولفظ
اربعة نص في العدد والذكورة كذا في البناية واورد انكم لا تقولون بالمفهوم فمن اين لكم عدم جواز الاقل واجاب
الزيلعي انه بالاجماع واورد المعارضة بين هذه وبين قوله فاستشهدوا شهيدين الاية واجاب في
فتح القدير بانها مبيحة وتلك مانعة والتقديم للمانع وقدمنا في الحدود انه يجوز كون الزوج احدهم الا
في مسئلتين ان يقذفها الزوج اولا ثم يشهد مع ثلثة وان يشهد معهم على زناها بابنه مطاوعة ثم اعلم
ان العتق المعلق بالزنا يقع بشهادة رجلين وان لم يحد المولى ويستحلف المولى اذا انكره للعتق وفيه
خلاف ذكره في الجناية وادب القضاء للخصاف اعلم انه يجوز ان يكون من الاربعة ابن زوجها وفي ما ذكر
في المحيط البرهاني ان الرجل اذا كان له امراتان ولاحدهما خمس بنين فشهد اربعة منهم على اخيهم انه زنى
بامراة ابيهم تقبل الا اذا كان الاب مدعيا او كانت امهم حية **قوله** ولبقية الحدود والقصص
رجلان اي وشرط لها شهادة رجلين لقوله تعالى واستشهدوا الاية فلا يقبل شهادة النساء فيها
لحديث الزهري مضت السنة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم والخليفتين من بعده ان لا شهادة
للنساء في الحدود والقصاص ولان فيها شبهة البدلية لقيامها مقام شهادة الرجال فلا تقبل فيما يندرئ
بالشبهات كذا في الهداية وانما لم يكن فيها حقيقة البدلية لانها انما يكون فيما امتنع العمل بالبدل مع امكان

الاصل وليست كذلك فانها جائزة مع امكان العمل بشهادة الرجلين كذا في العناية وغيرها وفي خزانة
الاكمل لو قضى بشهادة رجل وامراتين في الحدود والقصص وهو يراه اولا يراه ثم رفع الى اخر امضاه انتهى
ومعنى الاية على ما ذكره الشارح ان لم يشهدا حال كونهما رجلين فيشهد رجل وامراتان ولولا هذا
التاويل لما اعتبر شهادتهن مع وجود الرجال وشهادتهن معتبرة معهم عند الاختلاط بالرجال حتى
اذا شهد رجال ونسوة بشئ يضاف الحكم الى الكل حتى يجب الضمان على الكل عند الرجوع انتهى وذكر
البقاعي في المناسبات معزيا الى الحرالي وفي عموم معنى الكون اشعار بتطرق شهادة المراتين مع
امكان طلب الرجل بوجه ما من حيث لم يقل فان لم تجدوا انتهى وفي الولوالجية رجل قال ان شرب
الخمر مملوكي حر فشهد رجل وامراتان انه شرب الخمر عتق العبد ولا يحد لان هذه شهادة لا تجوز
لها في الحدود ولو قال ان سرقت من فلان شيا ففعل فقياس ما ذكرنا ينبغي ان يضمن المال ويعتق
العبد ولا يقطع وعزا المسئلتين في الخانية الى ابي يوسف ثم قال والفتوى فيها على قول ابي يوسف وفي
خزانة الاكمل في مسئلة السرقة اضمنه ولا اعتقه عن محمد وفي خزانة الاكمل شهدا انه اعتق عبده ثم شهد
اربعة بانه زنى وهو محصن فاعتقه القاضي ثم رجمه ثم رجع الكل ضمن شاهدا الاعتاق قيمته لمولاه وشهود
الزنى ديته لمولاه ايضا ان لم يكن له وارث غيره **قوله** وللولادة والبكارة وعيوب النساء
فيما لا يطلع عليه رجل وامراة اي وشرط امراة اي شهادتها للحديث شهادة النساء جائزة فيما لا يستطيع
الرجال النظر اليه والجمع المحلى بالالف واللام يراد به الجنس فيتناول الاقل وهو الواحد وهو حجة على
الشافعي في اشتراط الاربع ولانه انما سقطت الذكورة ليخف النظر لان نظر الجنس اخف فكذا
يسقط اعتبار العدد الا ان المثنى والثلاث احوط لما فيه من معنى الالزام ثم حكمها في الولادة شرحناه
في باب ثبوت النسب وفي البكارة شرحناه في باب العنين من انهن ان شهدن ببكارتها
يؤجل العنين سنة ويفرق بعده لانها تايدت بمؤيد اذ البكارة اصل وكذا في رد المبيع اذا اشتراها
بشرط البكارة وان قلن انها ثيب يحلف البائع لينضم نكوله الى قولهن والعيب يثبت بقولهن فيحلف
البائع كذا في الهداية واورد عليه انه لو ثبت العيب بقولهن لم يحلف البائع بل ترد عليه الجارية فكيف
يكون تحليف البائع نتيجة لثبوت العيب في الجارية بل ثبوت العيب بقولهن يثبت للرد لا للتحليف و
واجاب عنه في النهاية بان ثبوته بقولهن لسماع الدعوى وفي حق التحليف اذ لولا شهادتهن لم يحلف
البائع وكان القول له بلا يمين لتمسكه بالاصل وهو البكارة انتهى وظاهر اقتصاره على الثلاثة
مفيد ان قول المراة بل النساء لا يقبل في غيرها ولكن في خزانة الاكمل لو شهد عنده نسوة عدول انها
امراة فلان او ابنته وسعته الشهادة انتهى وفيها يصح تعديل المراة ولا يقبل ترجمتها في الولادة
ويستثنى منه الشهادة على استهلال الصبي في حق الارث عند ابي حنيفة لانه مما يطلع عليه الرجال ويمكن
ان يخرج من كلام المصنف بقوله فيما لا يطلع عليه رجل ان كان قيدا في الكل وان كان الظاهر رجوعه
الى الاخير واما في حق الصلاة فتقبل شهادتها اتفاقا لانها من امور الدين وعندهما يقبل في حق
الارث ايضا ويقول لهما قال الشافعي واحمد وهو ارجح كذا في فتح القدير وتقدمت في باب ثبوت
النسب واشار بقوله فيما لا يطلع عليه رجل الى ان الرجل لو شهد لا يقبل شهادته وهو محمول على ما
اذا قال تعمدت النظر اما اذا شهد بالولادة وقال فاجأتها فاتفق نظري عليها تقبل شهادته
اذا كان عدلا كما في المبسوط وفي خزانة الاكمل ولا يقبل شهادة الكافرة والمملوكة وانما تقبل شهادة
الحرة المسلمة **قوله** ولغيرها رجلان او رجل وامراتان للاية اطلقه فشمل المال وغيره كالنكاح
والطلاق والوكالة والوصية والعتاق والنسب لان الاصل في شهادة النساء القبول لوجود ما
يبتني عليه اهلية الشهادة وهي المشاهدة والضبط والاداء ونقصان الضبط بزيادة النسيان
انجبر بضم الاخرى اليها فلم يبق بعد ذلك الا الشبهة ولهذا لا تقبل فيما يندرئ بالشبهات وهذه الحقوق

تثبت بالشبهات وانما لا تقبل شهادة الاربع من غير رجل كيلا يكثر خروجهن وحكي ان ام بشر شهدت
عند الحاكم ففرق بينهما فقالت ليس لك ذلك قال الله تعالى ان تضل احداهما فتذكر احداهما
الاخرى فسكت الحاكم كذا في الملتقط وقد حقق الاكمل في العناية هنا تحقيقا حسنا كما هو دابه فقال لا نقصان
في عقلهن فيما هو مناط التكليف وبيان ذلك ان للنفس الانسانية اربع مراتب الاولى استعداد
العقل ويسمى العقل الهيولاني وهو حاصل لجميع افراد الانسان من مبدا فطرتهم والثانية ان يحصل
البديهيات باستعمال الحواس في الجزئيات فتتهيأ لاكتساب النظريات بالفكرة ويسمى العقل
بالملكة وهو مناط التكليف والثالثة ان يحصل النظريات المفروغ عنها متى شاء من غير افتقار الى
اكتساب ويسمى العقل بالفعل والرابعة هو ان يستحضرها ويلتفت اليها مشاهدة ويسمى العقل المستفاد
وليس فيها ما هو مناط التكليف منها وهو العقل بالملكة فليس فيهن نقصان بمشاهدة حالهن في تحصيل البديهيات
باستعمال الحواس في الجزئيات وبالنسبة ان ثبتت فانه لو كان في ذلك نقصان لكان تكليفهن دون
تكليف الرجال في الاركان وليس كذلك وقوله صلى الله عليه وسلم ناقصات عقل المراد به العقل بالفعل
ولذلك لم يصلحن للولاية والخلافة والامارة انتهى وهكذا ذكره في اواخر التوضيح ومثل الاول في التلويح بقوة
الطفل على الكتابة والثاني باستعداد الرجل الامي للكتابة والثالث باستعداد القادر على الكتابة والرابع
بقدرته على الكتاب حالة الكتابة واوردت على قوله ولغيرها الشهادة باسلام الكافر فانه لا تقبل فيه
شهادة النساء كما صرح به في الخلاصة من الفاظ التكفير وكانه لكونها تجر الى قتله اذا اصر على كونه فصار كالشهادة
بالحدود والقصاص ولم ار من نبه عليه وقيده في البزازية بالرجل اما اذا كان المشهود عليه باطلاق امراة
فانه تقبل شهادة رجل وامراتين باسلامها والحاصل ان المفهوم عليه بالاسلام اذا كان رجلا لا تقبل فيه
شهادة النساء ولا الكفار واما الشهادة بردة المسلم فلا تقبل فيه شهادة النساء كما ذكره في العناية
في السير **قوله** وللكل لفظ الشهادة والعدالة اي وشرط لجميع انواعها لفظ اشهد بالمضارع فلا
يقوم غيره مقامه لما قدمناه اولها وقدمنا ان لفظها ركن فالمراد بالشرط هنا ما لا بد منه ليشمل الركن و
والشرط وقد افاد انه لا بد من لفظها في شهادة النساء ايضا وهو المعتمد خلافا للعراقيين لانهم يجعلونها
من باب الاخبار لا الشهادة والصحيح الاول لانها شهادة يشترط لها الحرية ومجلس القضاء ولا بد من
شرط في جميع انواعها وهو التقييد حتى لو قال اشهد مثل شهادته لا يقبل ولو قال اشهد مثل شهادة
صاحبه لا يقبل عند الخصاف وعند عامة المشايخ تقبل وقيده الاوزجندي بما اذا قال لهذا المدعي
على هذا المدعى عليه وبه يفتي كذا في الخلاصة وقال الحلواني ان كان فصيحا لا يقبل منه الاجمال وان عجميا يقبل بشرط
ان يكون بحال ان استفسر بين وقال السرخسي ان احس القاضي بخيانة كلفه التفسير والا لا وفي البزازية
وقال الحلواني لو قال المدعي او وكيله فقال الشاهد اشهد بما ادعاه هذا المدعي على هذا المدعى عليه او قال المدعي
في يده يجب عليه يصح عندنا انتهى اعلم ان المصنف تبع صاحب الهداية وغيره في اشتراط العدالة كلفظ الشهادة
وسوى بينهما وليس كذلك لان لفظ الشهادة شرط لصحة الاداء بل ركنه كما قدمناه واما العدالة فليست
شرطا لصحة الاداء وانما ظهورها شرط وجوب القضاء على القاضي كما قدمناه عن البدائع ولهذا قال في الهداية
لو قضى القاضي بشهادة الفاسق صح عندنا وفي فتح القدير وكان القاضي عاصيا قال وعن ابي يوسف ان
الفاسق اذا كان وجيها في الناس كمباشري السلطان والمكسة وغيرهم تقبل شهادته لانه لا يستاجر
لشهادة الزور لوجاهته ويمتنع عن الكذب لمروته والاول اصح لان هذا التعليل في مقابلة النص فلا يقبل
انتهى وفسر في العناية الوجيه بان يكون ذا قدر وشرف وفسر المروة بالانسانية قال والهمزة وتشديدها
الواو لغتان انتهى وعلى هذا ما في القنية شارب خمر يسعى ويرتدع اذا زجر فللقاضي ان يقبل شهادته
ان كان ذا مروة ويجري في مقالته فوجده صادقا انتهى محمول على ما عن ابي يوسف **قوله** وسئل
عن الشهود سرا وعلنا في سائر الحقوق اي وسأل القاضي عنهم في السر والعلانية وهو قول ابي يوسف ومحمد

لان

لان القضاء بني على الحجة وهي شهادة العدول فيتوقف عن العدالة وفيه صون قضائه عن البطلان وقال ابو حنيفة
يقتصر الحاكم على ظاهر العدالة في المسلم ولا يسال حتى يطعن الخصم لقوله عليه الصلاة والسلام الناس عدول
بعضهم على بعض الا محدودا في قذف ومثل ذلك عن عمر رضي الله عنه ولان الظاهر هو الانزجار عما هو محرم دينه و
وبالظاهر كفاية اذ لا وصول الى القطع الا في الحدود والقصاص فانه يسال عنهم لانه يحتال في اسقاطها فيستقصي
ولان الشبهة فيها دارئة والحاصل انه ان طعن الخصم سال عنهم في الكل والا سال في الحدود والقصاص وفي غيرها
محل الاختلاف وقيل هذا اختلاف عصر وزمان والفتوى على قولهما في هذا الزمان كذا في الهداية ومحل السؤال
على قولهما عند جهل القاضي بحاله ولذا قال في الملتقط القاضي اذا عرف الشهود بجرح او عدالة لا يسال عنهم انتهى
ولم يذكر المؤلف صفة السؤال وصرح في الهداية بانه لا بد منه ولم يبين انه شرط اولا وفي الملتقط قال ابو
حنيفة التزكية بدعة وقال ابو يوسف لو قضى القاضي بغير تزكية الشهود اجزأت انتهى فافاد ان السؤال ليس
بشرط صحة عندهما خصوصا قدمنا عن الهداية انه لو قضى بشهادة الفاسق يصح عندنا من غير حكاية خلاف
فكيف اذا قضى بشهادة المستور فلو قضى ثم ظهر ان الشهود فسقة لم ينقض القضاء وفي المحيط البرهاني من
الحدود لو قضى بالحد ببينة ثم ظهر انهم فسقة بعدما رجم فانه لا ضمان على القاضي لانه لم يظهر الخطأ بيقين انتهى وهذا
يدل على ان القاضي لو قضى في الحدود قبل السؤال بظاهر العدالة فانه يصح وان كان اثما فقوله في الهداية يشترط
الاستقصاء معناه يجب وفي قول الامام يقتصر اي لم يجز اقتصاره لانه يجب اقتصاره وفي التهذيب
للقلانسي وفي زماننا لما تعذرت التزكية لغلبة الفسق اختار القضاة كما اختار ابن ابي ليلى استحلاف الشهود
لغلبة الظن انتهى قلت ولا يصح عنه ما في الكتب المعتمدة كالخلاصة والبزازية من انه لا يمين على الشاهد لانه
عند ظهور عدالته والكلام عند خفائها خصوصا في زماننا ان الشاهد مجهول الحال وكذا المزكي غالبا والمجهول لا
يعرف المجهول وفي الملتقط عن عثمان بن محمد المروزي قال قدمت الكوفة قاضيا عليها فوجدت فيها مائة
وعشرين عدلا فطلبت اسرارهم فرددتهم الى ستة ثم اسقطت اربعة فلما رايت ذلك استعفيت واعتزلت
قال الفقيه لو استقصى القاضي مثل ذلك لضاق الامر ولا يوجد مومن بغير عيب كما قيل
فلست بمستبق اخا لا تلمه على شعث اي الرجال المهذب وقال عمر رضي الله عنه ان الله تعالى
تولى منكم السرائر ودرا عنكم بالبينات انتهى ثم التزكية في السر ان يبعث المستورة الى المعدل فيها النسب
والحلى والمصلى ويردها المعدل كل ذلك في السر كيلا يظهر فيخدع او يقصد وفي العلانية لا بد ان يجمع بين المعدل
والشاهد لتنتفي شبهة تعديل غيره وقد كانت العلانية وحدها في الصدر الاول ووقع الاكتفاء بالسر في زماننا تحرزا
عن الفتنة ويروى عن محمد تزكية العلانية بلاء وفتنة ثم قيل لا بد ان يقول المعدل هو عدل جائز الشهادة
لان العبد قد يعدل وقيل يكتفي بقوله هو عدل لان الحرية ثابتة باصل الدار وهذا اصح كذا في الهداية وفي
السراجية والفتوى على انه يسال في السر وقد تركت التزكية في العلانية في زماننا كيلا يخدع المزكي ولا يخوف
انتهى فقد علمت ان ما في المتن على خلاف المفتى به وهو الاقتصار على السر ويدل عليه ما في الهداية ايضا و
والمستورة اسم الرقعة التي يكتبها القاضي ويبعثها سرا على يد امينه الى المزكي سميت المستورة لانها تستر عن نظر
العوام كذا في النهاية فمن عرف الشاهد بالعدالة كتب تحت اسمه هو عدل جائز الشهادة ومن لم يعرفه
بشيء كتب به هو مستور ومن عرفه بالفسق لم يصرح به بل يسكت احترازا عن هتك الستر او يكتب الله اعلم
الا اذا عدله غيره وخاف انه لو لم يصرح بذلك يقضي القاضي بشهادته فحينئذ يصرح بذلك كذا في غاية البيان
واراد بقوله ويسال عن الشهود اي عن عدالتهم على حذف مضاف وانما قدرناه لانه لا يسال عن حرية
الشاهد واسلامه ما لم ينازعه الخصم وما ذكره في الجامع من ان الناس احرار الا في الشهادة والحدود و
والقصاص والعقل فانه لا يكتفي بظاهر الحرية في هذه المواضع بل يسال محمول على ما اذا طعن الخصم بالرق كما قيده
القدوري رحمه الله كذا ذكره الشارح وثبوت حرية الشاهد اما باقامة البينة عليها او بالاخبار للقاضي كالعدالة
والاول احب واحسن لان الاهلية للشهادة لا تثبت الا بالحرية وتثبت بدون العدالة ولان الحرية والرق

من حقوق العباد يجري فيها الخصومة وطريق الاثبات في مثلها البينة فاما العدالة فلا يجري فيها الخصومة فيمكن معرفتها
بالسؤال عن حاله كذا في المبسوط وفي القنية قال المدعى عليه في الشاهد انه كافر بالله تعالى فللقاضي ان يسئله
عن الايمان اذا اتهمه بذلك واذا كان يشهد بوحدانية الله تعالى ورسالة محمد صلى الله عليه وسلم يقبل شهادته
وكذا لو قال انا مسلم ولست بكافر ولو سأله الحاكم فذكر في خلال سؤاله ما لا يجوز على الله تعالى للتجربة فهذا جاهل من
القاضي وحمق وقد اساء فيما فعل ولو جوز هذا كان وبالا على جميع المسلمين خصوصا في قضاة اهل الرساتيق فلو انه تحقق
وفعل لا يقبل شهادته انتهى واطلق في السؤال عن الشهود فشمل المسلم والكافر فيسأل عن النصراني اذا شهد
على مثله وفي فتاوى عمر قارئ الهداية تزكية الذمي ان يزكيه بالامانة في دينه ولسانه ويده وانه صاحب يقظة
انتهى وقد اخذه من فتاوى الولوالجي وفي الملتقط نصراني عدل ثم اسلم قبلت شهادته انتهى ودينه اذا سكر
الذمي لا تقبل شهادته انتهى وفي الظهيرية من كتاب الشروط جواب المزكي على ثلاث مراتب اعلاها
جائز الشهادة او عدل خلافا للسرخسي في الثاني والثانية ثقة وهو من لا يقبل شهادته لا لفسقه ولكن
لغفلة او نحوها وبعض القضاة يقيمون كل ثنتين مقام عدل كذا ذكر الشيخ الامام الحاكم السمرقندي والمرتبة
الثالثة مستور والمستور هو الفاسق وفي عرف مشايخنا من لا يعرف حاله انتهى وشمل السؤال عنه
اذا شهد رجلين حين بلغ وهو ظاهر الخانية وفي الملتقط صبي احتلم لا اقبل شهادته ما لم اسأل عنه ولا بد ان
يأتي بعد البلوغ بقدر ما يقع في القلوب اهل مسجده ومحلته كما في الغريب انه صالح او غيره انتهى وفرق في
الظهيرية بينهما بان النصراني كان له شهادة مقبولة قبل اسلامه بخلاف الصبي وهذا يدل على ان الاصل
عدم العدالة ولم يذكر المؤلف لفظ ما يقوله المزكي اذا سئل لانه يختلف باختلاف الناس وقدمنا انه يقول هو
عدل وفي البزازية وينبغي ان يعدل قطعا ولا يقول هم عدول عندي لاخبار الثقات به ولو قال لا اعلم
منهم الا خيرا فهو تعديل في الاصح وفي النوازل التعديل ان يقول هو عدل عندي جائز الشهادة وفي المنتقى
اذا قال المزكي لا اعلم فيه الا صره يكفي واذا جرح الجارح الشهود يقول القاضي للمدعي زد في شهودك او يقول لم يحمد
ويكتب القاضي اسماء الشهود ولا تم اسم من عدل انتهى وفي الملتقط عن ابي يوسف التزكية ان يقول لا اعلم
منه الا خيرا وعن ابي يوسف انه لو قال لا بأس به فقد عدله وعن محمد ابن سلمة ان يقول هذا عندي عدل مرضي
جائز الشهادة انتهى واختار السرخسي انه لا يكتفى بقوله هو عدل لان المحدود في قذف بعد التوبة عدل غير
جائز الشهادة وكذا الاب اذا شهد لابنه فلا بد من زيادة جائز الشهادة كما في الظهيرية وينبغي ترجيحه ويكتفى
بالسكوت من اهل العلم والصلاح فيكون سكوته تزكية للشاهد لما في الملتقط وكان الليث بن مساور قاضيا
فاحتاج الى تعديل شاهد وكان المزكي مريضا فعاده القاضي وسأل عن الشاهد فسكت المعدل ثم سأله فسكت
فقال اسكت ولا تجيبني فقال المعدل اما يكفيك من مثلي السكوت ولما استقضي ابو مطيع ارسل الامير الى
يعقوب القاري يشاوره فقال له الرسول في الطريق عن ابي مطيع فقال يعقوب ابو مطيع ابو مطيع قال محمد بن
سلمة اذا كان المعدل مثل يعقوب القاري فلا بأس بمثل هذا التعديل انتهى وسيأتي مسائل الطعن في
الشاهد عند بيان الجرح المجرد وغيره ولكن يحتاج هنا الى بيان مسائل تعارض الجرح والتعديل فاذا سأل
القاضي عن الشاهد ولم يزك طلب غيره فان زكاه واحد وجرحه واحد فقد تعارضا فقال في البزازية فان
عدله احدهما وجرحه الآخر تعارضا كانه لم يسأل احدا وان عدله الثالث فالتعديل اولى وان جرحه الثالث
فالجرح اولى وذكر الصدر اذا جرح واحد وعدل واحد فعندهما الجرح اولى كما لو كانا اثنين وعند محمد لم
يتم بالواحد توقف الشهادة ولا يجز حتى يسأل الآخر فان جرحه تم الجرح وان عدله تم التعديل وان
جرحه واحد وعدله اثنان فالتعديل اولى عندهم وان جرحه اثنان وعدله عشرة فالجرح اولى فلو قال
المدعي بعد الجرح انا اجيء باقوام صالحين يعدلونهم فقال في العيون قبل ذلك وفي النوازل انه لا يقبل
وهو اختيار ظهير الدين وعلى قول من يقبل اذا جاء بقوم ثقة وعدلوا فالقاضي يسأل اي رجلين فلعلهم جرحوا بما
لا يكون جرحا عند القاضي لا يلتفت الى جرحهم هذا لطف الاقاويل ولو عدل الشهود سرا فقال الخصم اجيء

في العلانية

في العلانية بمن يعلن فيهم ما رد شهادتهم لا يقبل مقالته الا قال ان الجرح اولى الا اذا كان بينهم تعصب فانه
لا يقبل جرحهم لان اصل الشهادة لا يقبل عند التعصب فالجرح اولى انتهى وقد علم من اطلاق كلامهم هنا
ان الجرح يقدم على التعديل سواء كان مجردا او لا عند سؤال القاضي عن الشاهد والتفصيل الآتي من
انه ان كان مجردا لا تسمع البينة به والا تسمع انما هو عند طعن الخصم في الشاهد علانية لكن في الملتقط ولو عدل
فقال قوم انا رأيناه امس سكران او يبايع بالربا او يشرب الخمر ان كان شيئا يلزمه فيه حق من حد او
مال يرد على صاحبه ردت شهادته والا لا وينبغي حمله على ما اذا كان علانية اما اذا اخبروه سرا فلا وسيأتي
تمامه ان شاء الله تعالى وشمل اطلاقه ما اذا كان الشاهد غريبا فان كان غريبا ولا يجد معدلا فانه
يكتب الى قاضي بلده ليخبرهم عن حاله كذا في البزازية وفي كشف الاسرار شرح اصول فخر الاسلام من
بحث المجمل انه على مثال رجل دخل بلده لا يعرفه اهلها بالتأمل فيه بل بالرجوع الى اهل بلدته حتى لو شهد لا يحل
للقاضي ان يقضي بشهادته ولا للمزكي ان يعدله الا بالرجوع الى اهل بلدته ليعرف حاله انتهى وظاهر اطلاقهم
ايضا انه يسأل عنهم في كل حادثة شهدوا فيها لكن قالوا لو عدل في حادثة وقضي به ثم شهد في اخرى فان
بعدت المدة اعيد والا لا وكذا غريب نزل بين ظهراني قوم لا يعدله قبل مضي ذلك الزمان وكذا اذا تخللت
تلك المدة بين الشهادة والتعديل هل يؤثر في قبول الشهادة الماضية وكان الامام الثاني يقول ذلك
الزمان بستة اشهر ثم رجع الى ستة ومحمد لم يقدره بل على ما يقع في القلوب الوثوق وعليه الفتوى
كذا في البزازية وفيها ايضا وفي المنتقى شهدوا بمال فلم يعدلوا فطلب المدعى عليه من القاضي ان يكتب وثيقة
ويحكم بانهم مردودو الشهادة حتى لا يقبله قاض آخر يحكم ويكتب به واذا فعل ذلك لا يقبل القاضي الآخر هذه
الشهادة فان كان الاول لم يحكم برد شهادتهم للثاني ان يقبل اذا عدلوا انتهى وفي الملتقط واذا ابطل
القاضي شهادته في دار ثم بعد عشرين سنة فشهد بها ايضا لا تقبل شهادته باطلة انتهى وفي الحاوي صحة ردت
شهادته في حادثة لعلة ثم زالت تلك العلة فشهد لم تقبل الا في اربعة الصبي والعبد والكافر على المسلم والاعمى اذا
شهدوا فردت ثم زال المانع فشهدوا تقبل انتهى ثم اعلم انه يفرق بين المردود لتهمة وبين المردود لشبهة
فالثاني يقبل عند زوالها بخلاف الاول فانه لا يقبل مطلقا اليه اشار في النوازل ولو قال المؤلف سرا
ثم علنا بثم دون الواو لكان اولى وان امكن حملها عليها ليفيد انه لا بد من تقديم تزكية السر على العلانية
لما في الملتقط عن ابي يوسف لا اقبل تزكية العلانية حتى يزكي في السر انتهى وشمل الشاهد الاصل والفرع
فيسأل عن الكل كذا عن ابي يوسف وعن محمد يسأل عن الاولين فان زكيا سأل عن الآخرين كذا في الملتقط
تنبيه لا يجوز التزكية الا ان تعرفه انت او وصف لك او عرفت ان القاضي زكاه او زكي عنده وقال
محمد كم من رجل اقبل شهادته ولا اقبل تعديله يعني ان الشهادة على الظواهر ولا كذلك التعديل كذا في الملتقط
وفيه شرط لجوازها شروط الاول ان يكون الشهادة عند قاض عدل عالم الثاني ان تعرفه وتخبره بشركة
او معاملة او سفر الثالث ان تعرف انه ملازم للجماعة الرابع ان يكون معروفا بصحة المعاملة في الدينار
والدرهم الخامس ان يكون مؤديا للامانة السادس ان يكون صدوق اللسان السابع اجتناب
الكبائر الثامن ان تعلم منه اجتناب الاصرار على الصغائر وما يخل بالمروة والكل في شرح ادب القضاء
للخصاف وفي النوازل من قال لا ادري انا مؤمن او غير مؤمن لا تعدله ولا تصح خلفه انتهى وفي البزازية
عرف فسق الشاهد فغاب غيبة منقطعة ثم قدم ولا يدرى منه الا الصلاح لا يجرحه المعدل ولا يعدله ولو
كان معروفا بالصلاح فغاب غيبة منقطعة ثم حضر فهو على العدالة والشاهدان لو عدلا بعد ما تابا يقضي
بشهادتهما وكذا لو عاينا ثم عدلا ولو خرسا او عميا لا يقضي تاب الفاسق لا يعدل كما تاب بل لا بد من
مضي زمان يقع في القلب صدقه في التوبة انتهى تنبيه اخر ولو زكي من في السر علنا يجوز عندنا و
الخصاف شرط تغايرهما كذا في البزازية وفي المصباح علن الامر علونا من باب قعد ظهر وانتشر فهو عالن
وعلن علنا من باب تعب لغة فهو علن وعلين والاسم العلانية مخففا انتهى تنبيه اخر ليس للقاضي

عن شهود الزنة عدول المسلمين والاينال عنهم عدول الكفار كذا في المحيط والاختيار **قوله** وتعديل الخصم
لايصح اي تزكية المدعى عليه الشاهد بقوله هو عدل غير مقبوله لان في زعم المدعي وشهوده ان الخصم كاذب
في انكاره مبطل في اصراره فلا يصلح معدلا وموضوع المسئلة اذا قال هم عدول الا انهم اخطأوا او نسوا اما
اذا قال صدقوا او هم عدول صدقة فقد اعترف بالحق كذا في الهداية وفي شرح ادب القضاء للصدر الشهيد
انه يكون سؤالا بقوله صدقوا فيما شهدوا به علي وبقوله عدول فيما شهدوا به على الطلقة وقيد منه في البزازية
بما اذا كان المدعى عليه لا يرجع اليه في التعديل فان كان صح قوله وشمل الخصم المدعي والمدعى عليه وان اراد
المدعى عليه وهو الظاهر فعدم صحته من المدعي بالاولى كتعديل الشاهد نفسه واما جرح الشاهد نفسه فمقبول
لما في البزازية وقول الشاهد انه ليس بعدل اقرار على نفسه جائز عليه لكن ينبغي له ان لا يفعل انتهى وظاهر
ما في الظهيرية انه يأثم بذلك حيث كان صادقا في شهادته لما فيه من ابطال حق المدعي ولم يذكر المؤلف
رحمه الله تعديل احد الشاهدين صاحبه وفيه اختلاف قال في الظهيرية شاهدان شهد الرجل والقاضي يعرف
احدهما بالعدالة ولا يعرف الاخر فعدله الذي عرفه القاضي بالعدالة قال نصير رحمه الله لا يقبل القاضي
تعديله ولابن سلمة فيه قولان وعن ابي بكر البلخي في ثلاثة شهدوا والقاضي يعرف منهم اثنين بالعدالة
ولا يعرف الثالث فان القاضي يقبل تعديلهما لو شهد هذا الثالث شهادة اخرى ولا يقبل تعديلهما في
الشهادة الاولى وهو كما قال نصير رحمه الله انتهى واطلقه فشمل ما اذا عدله المدعى عليه قبل الشهادة
او بعدها كما في البزازية ويحتاج الى تامل فانه قبل الدعوى لم يوجد منه كذب في انكاره وقت التعديل كا
الفسق الطارى على المعدل قبل القضاء كالمقارن وفي البزازية ولا يسأل رجلا له على المشهود عليه دين
فله الحكم وهذا دليل على ان الشاهد اذا كان له دين على المشهود عليه وهو مفلس لا يقبل انتهى وفي المحيط
البرهاني من دفع الدعاوى معزيا الى الاوزجندي اذا قال المدعى عليه بعد الشهادة رفع لا يكون تعديلا
للشهود لجواز ان يكون بالطعن في الشاهد انتهى قلت بخلاف قول المدعى عليه في جواب دعوى الوكيل
بالدين دفعته الى الموكل او ابرأني فانه يكون اقرارا بالوكالة فيؤمر بالدفع الى الوكيل كما سيأتي فيها **قوله**
والواحد يكفي للتزكية والرسالة والترجمة وهذا عندهما وقال محمد لا يجوز الا اثنان لانها في معنى الشهادة
لان ولاية القاضي تبتني على ظهور العدالة وهو بالتزكية فيشترط فيه العدد كالعدالة وتشترط الذكورة في
المزكي في الحدود ولهما انه ليس في معنى الشهادة ولهذا لا يشترط فيه لفظ الشهادة ومجلس القضاء واشتراط
العدد في الشهادة امر تحكمي اي تعبدي في الشهادة فلا يتعداها ومحل الاختلاف ما اذا لم يرض الخصم بتزكية
واحد فان رضي الخصم بتزكية واحد فزكى جاز اجماعا كذا في الولوالجية واطلق في التزكية والمراد تزكية
السر ولو قال الواحد العدل المسلم لكان اولى لاشتراط العدالة فيها والاسلام في المزكي او المشهود عليه
مسلما كما في البزازية واطلق في الواحد فشمل العبد والمرأة والاعمى والمحدود في القذف اذا تاب والعبد
واحد الزوجين للاخر والوالد لولده وعكسه والعبد لمولاه وعكسه وخرج من كلامه تزكية الشاهد الزنا
فلا بد في المزكي فيها من اهلية الشهادة والعدد اربعة اجماعا ولم ار الان حكم تزكية الشاهد ببقية الحدود
ومقتضى ما قالوه اشتراط رجلين لها وقيدنا بتزكية السر للاحتراز عن تزكية العلانية فانه يشترط لها
جميع ما يشترط في الشهادة من الحرية والبصر وغير ذلك الا لفظ الشهادة اجماعا لان معنى الشهادة
فيها اظهر فانها تختص بمجلس القضاء وكذا يشترط العدد فيها على ما قاله الخصاف واطلق في الرسالة
فشمل رسول القاضي الى المزكي ورسول المزكي الى القاضي كما في فتح القدير لا الاول كما زعمه الشارح واطلق
في الترجمة فشمل المترجم عن الشهود او عن المدعي او المدعى عليه لا الاول كما توهمه الشارح قالوا والاحوط
في الكل اثنان وفي البزازية ولا يعلمه انه يسأل عنه وعلله الصدر الشهيد بانه اذا اعلمه ربما خدع
المزكي او اخافه ولا يعلمه انه سأل عنه سرا انما يطلب منه تزكية العلانية وينبغي للقاضي ان يختار في المسئلة
عن الشهود من هو اخبر باحوال الناس واكثرهم اختلاطا بالناس مع عدالته عارفا بما لا يكون جرحا

وما يكون

وما يكون جرحا غير طماع ولا فقير كيلا ينخدع بالمال فان لم يكن في جيرانه ولا اهل سوقه من يثق به سأل اهل
محلته وان لم يجد فيهم ثقة اعتبر فيهم تواتر الاخبار كذا ذكر الشارح وخص في البزازية السؤال في الاصح
واشار المؤلف بقبول قول الواحد في التزكية الى قبول قوله في الجرح وستره وليس مراد المؤلف
التسوية بين الثلاثة في جميع الوجوه وانما مراده التسوية في الاكتفاء بالواحد بين التزكية والترجمة وفرق
فان الترجمان لو كان اعمى لا يجوز عند الامام ويجوز عند الثاني وقدمنا ان تزكية الاعمى جائزة ولا يكون
المترجم امرأة كما قدمناه عن الخزانة وتصلح للتزكية وشرط في الظهيرية في المترجم عن الشاهد ان يكون
الشاهد اعجميا وعن الخصم ان يكون كذلك فظاهره ان القاضي اذا كان عارفا بلسان الشاهد
والخصم لم يجز ترجمة الواحد وفي المصباح ترجم فلان كلامه اذا بينه واوضحه وترجم كلام غيره اذا عبر عنه
بلغة غير لغة المتكلم واسم الفاعل ترجمان وفيه لغات اجودها فتح التاء وضم الجيم والثانية ضمهما معا وجعل
التاء تابعة للجيم والثالثة فتحهما بجعل الجيم تابعة للتاء والجمع تراجم انتهى والتزكية المدح قال في الصحاح
زكى نفسه تزكية مدحها انتهى **تنبيه** يستثنى من قوله اولا وسأل عن الشهود اربعة شهود
لا يسأل القاضي عنهم قال الخصاف في ادب القاضي قال اسماعيل بن حماد اربعة من الشهود لا اسأل
عنهم شاهد رد اليمين وشاهد تعديل العلانية وشاهد الترجمة ليدعوه القاضي على غير قرعة وشاهد
العدوى وشرحها في شرح منظومة ابن وهبان من اول الشهادات واسمعيل هذا هو حفيد ابي
حنيفة وهو من جملة الائمة اخذ عن ابي يوسف وزاحمه في العلم ولو عمر لفاق المتقدمين ولكنه مات شابا
قلت يحتاج الى فهم قولهم هنا لا بد من العدالة في المزكي فانه لا يسأل عنه فيتعين ان يكون المراد بالمزكي
العدل من كان معروفا بها عند القاضي فان لم يكن معروفا بها لم يسأل عنه فلا يقبل تزكيته كما
لا يخفى وليس المراد انه لا يشترط عدالة المزكي كما فهمه العلامة ابن الشحنة بناء على انها للاحتياط للاكتفاء
بتزكية السر لتصريح الكل باشتراط عدالة المزكي خصوصا في تزكية العلانية وانما المراد ما فهمناه عنهم
ولما نظر الى ان عدم السؤال في المسائل الثلاث لاجل الاكتفاء بالمستور ظن ان المزكي كذلك
وليس كما ظنه لما قدمناه من التصريح عنهم وان كان ما فهمه هو المراد فما ذكره القاضي اسمعيل ضعيف لنقل الاجماع
على ان تزكية العلانية كالشهادة او هو محمول على ما اذا تقدمت التزكية سرا وهو الظاهر **تنبيه** ذكر
بعضهم ان الاولى كون القاضي عارفا باللغة التركية ورده الطرسوسي واطال في فوايده ورد عليه ابن
وهبان في شرحه ومن اراد الاطلاع على ذلك فلينظر فيه وتركته لانه لا طائل تحته حتى قال ابن وهبان ولو
لا تعصب منه قدم الطرسوسي لما تكلمت على ذلك **تنبيه** الخ قبول قول الواحد لا يخص في الثلاث
المذكورة في الكتاب بل ذكر ابن وهبان انه يقبل قول الواحد العدل في احد عشر مسئلة والرابعة التقويم
للمتلفات لكن ذكر في البزازية من خيار العيب انه يحتاج الى التقويم عدلين لمعرفة النقصان ويحتاج الى الوفق
بين التقويمين الى ستة الجرح وقدمناه السادسة تقدير الارش السابعة اختلف في صفة
المسلم فيه بعد احضاره الثامنة الاخبار بفلس المحبوس لاطلاقه التاسعة الاخبار بعيب المبيع العاشرة
الاخبار برؤية هلال رمضان الحادي عشرة الاخبار بالموت ثم اعلم ان هذا ليس بحاصر لانما كان
من الديانات يقبل فيه قول الواحد العدل كطهارة الماء ونجاسته وحل الطعام وحرمته ولا يختص
برؤية هلال رمضان وايضا يقبل قول العدل في عزل الوكيل وحجر المأذون واخبار البكر بالنكاح ولها
واخبار الشفيع بالبيع والمسلم الذي لم يهاجر ونحوها كما قدمناه على قول ابي حنيفة من اشتراط احد شطري
الشهادة اما العدد او العدالة الا ان يقال انهم انما لم يذكروها سهوا لان العدل ليس بشرط لجواز
العمل بمستورين والكلام فيما يشترط فيه العدالة حتى لا يقبل خبر مستورين في المواضع الاحد عشر ثم اعلم
انه يستثنى من الاكتفاء بواحد في التقويم تقويم نصاب السرقة فلا بد فيه من اثنين كما في الغاية **قوله**
ولو ان يشهد بما سمع او رأى في مثل البيع والاقرار وحكم الحاكم والغصب والقتل وان لم يشهد عليه

لانه مما هو الموجب بنفسه وهو الشرط وقوله كالبيع مثال لهما فانه وان انعقد بالايجاب والقبول كان من
المسموع وانه بالتعاطي نحو من المرئيات واختلفوا هل يشهد بالبيع او بالاخذ والاعطاء لكونه بيعا حكميا لا حقيقيا
ذكره الشارح لكن مراد الشارح انه يجوز كل منهما لانه يتعلق الشهادة بالتعاطي كما في البزازية وفي بيع التعاطي
يشهدون بالاخذ والاعطاء ولو شهدوا بالبيع جاز ولا بد من بيان الثمن في الشهادة على الشراء لان الحكم بالشراء
بثمن مجهول لا يصح كما في شهادات البزازية وفي الخلاصة رجل حضر بيعا ثم احتيج الى الشهادة للمشتري يشهد له
بالملك بسبب الشراء ولا يشهد له بالملك المطلق قال ورايت في موضع اخر انه يحل والاول اصح لان الملك
المطلق ملك من الاصل والملك بالشراء حادث انتهى واشار بقوله وان لم يشهد عليه الى انه لا يشترط ان
يعلم المقر بالشاهد بالاولى فلو اختفى الشاهد في بيت لنفسه ويرى وجه المقر ويفهمه والمقر لا يعلمه وسعه ان يشهد وان لم
يفعل بالظلمة كما في خزانة الاكمل واشار بقوله بما سمع الى انه لا بد من علم الشاهد بما يشهد به ولهذا قال في النوازل
سئل ابو القسم عن رجل ادعى على ورثة ميت مالا فامر باثبات ذلك فاحضر شاهدين فشهدا ان المتوفى
قد اخذ من هذا المدعي منديلا فيه دراهم ولم يعلما كم وزنها اتجوز شهادتهما وهل يجوز للشاهدين ان يشهدا
بذلك قال ان كان الشهود وقفوا على تلك الصرة وعلموا انها دراهم وحزروا فيما يقع عليه علمهم في مقدارها
شهدوا بذلك وينبغي ان يعتبروا جودتها فانها قد تكون ستوقا فاذا فعلوا ذلك جازت شهادتهم انتهى
وفي خزانة الاكمل رجل في يده درهمان كبير وصغير فاقر باحدهما لرجل فشهدا انه اقر باحدهما ولا يدري بايهما اقر
فانه يؤمر بتسليم الصغير انتهى والاقرار يصح ايضا ان يكون مثالا لهما اما كونه من المسموعات فظاهر واما كونه
من المرئيات فالكتابة لما في البزازية من كتاب الاقرار كتب كتابا فيه اقرار بين يدي الشهود فهذا على اقسام
الاول ان يكتب ولا يقول شيئا وانه لا يكون اقرارا فلا تحل الشهادة بانه اقرار قال القاضي النسفي ان
كتب مصدرا مرسوما وعلم الشاهد حل له الشهادة على اقراره كما لو اقر كذلك وان لم يقل اشهد علي به وعلى
هذا اذا كتب للغائب على وجه الرسالة اما بعد فلك علي كذا يكون اقرارا لان الكتابة من الغائب كالخطاب
من الحاضر فيكون متكلما والعامة على خلافه لان الكتابة قد تكون للتجربة وفي حق الاخرس يشترط ان يكون
معنونا مصدرا وان لم يكن الى الغائب الثاني كتب وقرا عند الشهود لهم ان يشهدوا به وان لم يقل اشهدوا
علي الثالث ان يقرا عليه عندهم غيره فيقول الكاتب اشهدوا علي به الرابع ان يكتب عندهم ويقول اشهدوا
علي بما فيه ان علموا بما فيه كان اقرارا والا فلا وذكر القاضي ادعى عليه مالا فاخرج خطا وقال انه خط المدعى عليه
بهذا المال فانكر ان يكون خطه فاستكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة على انهما خط كاتب واحد لا يحكم عليه
بالمال في الصحيح لانه لا يزيد على ان يقول هذا خطي وانا حررته لكن ليس علي هذا المال وثمة لا يجب كذا هنا الا في
باذكار الباعة والصراف والسمسار انتهى وفيها ايضا من اول الشهادات مالم من هذا فليحفظ وقد اوضح
ابن وهبان في شرحه مسئلة خط السمسار والصراف فليراجعه من اراده وسنذكرها ان شاء الله تعالى في محلها
والنكاح لا يكون الا قولا ولذا لو ادعى التزوج فشهدا له بانها زوجته تقبل كما في الخلاصة والاجارة كالبيع تنعقد
بالقول وبالتعاطي والوقف ولا يشترط في الشهادة به بيان الواقف على ما ذكره في وقف البزازية وشرطه
لقبولها في كتاب الشهادات على الصحيح ثم اعلم انه اذا شهدا بالبيع فان كان المبيع في يد غير البائع فلا بد من
ان يشهدا بملك البائع بخلاف ما اذا كان في يده واما الشهادة بالاجارة فلا يشترط ان يشهدوا بان العين
الموجرة ملك الموجر والفرق ان اجارة الغاصب المغصوب صحيح بلا اذن المالك ويستحق الاجرة كذا في
دعوى البزازية وكذا في الشهادة بالشراء والقبض وكذا الهبة مع القبض لا يحتاجان الى الشهادة بالملك للبائع
والواهب كذا في الصغرى والحاصل انهم اذا شهدوا بالشراء المدعية فلا بد من الشهادة بملك المدعي او البائع
او يد البائع او ان البائع سلمها للمشتري وفي الشهادة بالبيع لا بد من ذكر ملك البائع او يده وهذا اذا شهدوا
بالبيع على غير البائع فلو شهدوا به عليه لم يشترط شيء منهما كما في منية المفتي ولا يشترط في الشهادة بالاقرار روية
المقر لما في شهادات البزازية وذكر الخصاف رجل في بيت وحده ودخل عليه رجل وراه ثم خرج وجلس

على الباب

على الباب وليس للبيت مسلك غيره فسمع اقراره من الباب بلا روية وجهه حل له ان يشهد بما اقر وفي العيون
رجل جاء قوم الى الرجل ثم سالوه عن شيء فاقر وهم يسمعون كلامه ويرونه وهو لا يراهم جازت شهادتهم وان لم
يروه وسمعوا كلامه لا تحل لهم الشهادة وفي الجامع الصغير شرط روية وجه المراة وفي ارايت الامام خالي امرها
بكشف الوجه وامرها بالخروج ويؤيده ما في العيون كذا في الخلاصة وفي جامع الفصولين حسرت عن وجهها
وقالت انا فلانة بنت فلان بن فلان وهبت لزوجي مهري فلا يحتاج الشهود الى شهادة عدلين انها
فلانة ما دامت حية اذ يمكن الشاهد ان يشير اليها فان ماتت فحينئذ يحتاج الشهود الى شهادة
عدلين بنسبها وقال قبله لو اخبر الشاهد عدلان ان هذه المقرة فلانة بنت فلان يكفي هذا للشهادة على
الاسم والنسب عندهما وعليه الفتوى الا يرى انهما لو شهدا عند القاضي يقضي بشهادتهما والقضاء فوق
الشهادة فتجوز الشهادة باخبارهما بالطريق الاولى فان عرفها باسمها ونسبها عدلان ينبغي للعدلين
ان يشهدا الفرع على شهادتهما فيشهد عند القاضي عليها بالاسم والنسب او بالحق اصالة انتهى واما حكم
الحاكم فيصح ان يكون من قبيل المسموع بان كان بالقول ويصح ان يكون من المرئيات ان كان فعلا
على ما قدمناه واما الغصب والقتل فلا يكونان الا من المرئيات ومن قصر البيع والاقرار والحكم على المرئي
فقد قصر والتحقيق ما اسمعتك ولو قال المؤلف ولو قال له لا تشهد علي بدل قوله وان لم يشهد عليه لكان
افيد لما في الخلاصة لو قال المقر لا تشهد علي بما سمعت يسعه الشهادة انتهى فيعلم حكم ما اذا سكت بالاولى
واذا سكت يشهد بما علم ولا يقول اشهدني لانه كذب وفي النوازل سئل محمد بن مقاتل عن شريكين
بينهما حساب وعندهما قوم فقالا لا تشهدوا علينا بما تسمعون منا ثم اقر احدهما لصاحبه بشيء او باع شيئا
فطلب المقر له بعد ذلك منهم الشهادة قال ينبغي لهم ان يشهدوا بذلك وهو قول محمد بن سيرين والحسن
البصري والحسن بن زياد فانهما يقولان لا يشهدون به قال الفقيه وروي عن ابي حنيفة انه قال ينبغي لهم
ان يشهدوا وبه ناخذ انتهى ثم قال بعده قال الفقيه ان كان يخاف على نفسه انه اذا اقر بشيء صدق
وادعى ان شريكه قبض لا يصدقه فيقول للمتوسط اجعل كان هذا المال على غيري وانا اخبر عنه ثم يقول له
قبض كذا وكذا فيبين الجميع من غير ان يضيف الى نفسه كيلا يصير حجة عليه انتهى ثم اعلم ان المقر اذا قال للشاهد
لا تشهد علي بما سمعته فله ان يشهد عليه الا اذا قال له المدعي لا تشهد عليه ذكره في حيل التاترخانية
من حيل المداينات معزيا الى الخصاف حملا على انه مبطل في دعواه لكن نقل بعده الاختلاف فيما لو جاء المدعي
بعد النهي وطلب من الشاهد الشهادة فليراجع **تنبيه** من الفتاوى الصغرى من كتاب القاضي
الى القاضي اذا كتب الكاتب محضر امراة واراد ان يحليها فانه ينبغي له ان يترك موضع تحليتها حتى يكون القاضي
هو الذي يحليها ويكتب تحليتها في المحضر او على حليتها على الكاتب لان الكاتب وان حلاها لا يستغني القاضي
عن النظر في وجهها فيكون فيه نظر رجلين اليها ولو حلاها القاضي كفى فيكون فيه نظر واحد وذلك استر لها فكان
اولى وهل يشترط روية وجهها ذكر الفقيه ابو الليث عن نصير بن يحيى قال كنت عند ابي سليمان
فدخل ابن محمد بن الحسن فساله عن الشهادة على المراة متى يجوز اذا لم يعرفها قال كان ابو حنيفة يقول لا
يجوز حتى يشهد عنده جماعة انها فلانة وهو المختار للفتوى وعليه الاعتماد ولانه ايسر على الناس انتهى **قوله**
ولا يشهد على شهادة غيره ما لم يشهد عليه لانها لا تقيم حجة الا بالنقل الى مجلس القاضي ولذا لا بد من عدالة
الاصول فلا يملك غيره ان يجعل كلامه حجة بلا امره فلا بد من التحميل وافاد انه لو سمعه يشهد او على
شهادته لا يسعه ان يشهد لانه انما حمل غيره وفي النوازل النصراني اذا اشهد على شهادته ثم اسلم لم يجز
ان يشهد على شهادته انتهى ويحتمل ان يكون مراده انه اشهد نصرانيا مثله ويحتمل انه اشهد مسلما والاول
اظهر كما لا يخفى وترك المؤلف رحمه الله قيدين اخرين لجوازها على شهادة غيره الاول ان يقبل التحميل
فلو اشهده عليها فقال لا اقبل فانه لا يصير شاهدا حتى لو شهد بعد ذلك لا تقبل كما في القنية وينبغي ان
يكون هذا على قول محمد من انه توكيل وللوكيل ان لا يقبل واما على قولهما من انه تحميل فلا يبطل بالرد لان

من حين يؤده شهادة لم يبطل بالرد الى ففي ان لا يرها ه الاصل بعد التحمل عنها لما في الخلاصة معزيا الى الجامع الكبير لو جحد الاصلان ونهيا الفروع عن الشهادة صح النهي عند عامة المشايخ وقال بعضهم لا يصح والاول اظهر انتهى وفي النوازل النصراني اذا اشهد على شهادته ثم اسلم لم يجز ان يشهد على شهادته انتهى ويحتمل ان يكون مراده انه اشهد نصرانيا مثله ويحتمل انه اشهد مسلما والاول اظهر كما لا يخفى وقيد بالشهادة عليها لان الشهادة بقضاء القاضي صحيحة وان لم يشهدهما القاضي عليه لكن ذكر في الخلاصة خلافا بين ابي حنيفة وبين ابي يوسف فيما اذا اسمعاه في غير مجلس القضاء فجوزه ابو حنيفة وهو القياس ومنعه ابو يوسف وهو الاحوط انتهى وجزم بالجواز في المواهب معللا بان القضاء حجة ملزمة ومن سمع حجة حل له ان يشهد بها انتهى وفي شرح ادب القضاء للصدر من الباب الاربعين ضاع سجل من ديوان القاضي فشهد كاتباه عنده انه امضى ذلك فان القاضي يقبله ولو ضاع اقرار رجل فشهد كاتباه عنده بانه اقر عنده يقضي بشهادتهما ولو ضاع محضر من ديوانه فيه شهادة شهود وهو لا يذكره القاضي فشهدا عنده ان الشهود شهدوا عنده بكذا لا يقبلهما القاضي ولا ينفذه لان الشهود لم يحل جهادلا بد منه وتمامه فيه ثم اعلم ان القضاء يقع بشهادة الفروع عندهما وعند محمد بشهادة الكل كذا في الخانية ولو قال المولف كما في الهداية ما لم يشهد عليها لكان اولى من قوله عليه لما في الخانية انه لو قال اشهد على كذا او اشهد على ما شهدت به كان باطلا ولا بد ان يقول اشهد على شهادتي حتى لا اخره **قوله** ولا يعمل شاهد وقاض وراو بالخط ان لم يتذكروا اي لا يحل للشاهد اذا رأى خطه ان يشهد حتى يتذكر وكذا القاضي اذا وجد في ديوانه مكتوبا بشهادة شهود ولا يتذكر وكذا الراوي وان يروي اعتمادا على ما في كتابه ما لم يتذكر وهو قول الامام وحذف مفعول يتذكر لارادة التعميم فلا بد للشاهد من تذكر الحادثة والتاريخ والمال مبلغه وصفته حتى اذا لم يتذكر شيئا منه وتيقن انه خطه وخاتمه لا ينبغي له ان يشهد وان شهد فهو شاهد زور كذا في الخلاصة ولا يكفي تذكر مجلس الشهادة وفي الملتقط وعلى الشاهد ان يشهد وان لم يعرف مكان الشهادة ووقتها انتهى وجوز محمد للكل الاعتماد على الكتاب اذا تيقن انه خطه وان لم يتذكر توسعة للامر على الناس وجوزه ابو يوسف للراوي والقاضي دون الشاهد وفي الخلاصة ان ابا حنيفة ضيق في الكل حتى قلت روايته الاخبار مع كثرة سماعه فانه روي انه سمع من الف ومائتي رجل خيرا انه يشترط الحفظ من وقت السماع الى وقت الرواية انتهى ومحل الخلاف في القاضي اذا وجد في قمطره مكتوبا عنده واجمعوا ان القاضي لا يعمل بما يجده في ديوان غيره وان كان مختوما كذا في الخلاصة وقال شمس الائمة الحلواني ينبغي ان يفتى بقول محمد وهكذا في الاجناس كذا في الخلاصة وجزم في البزازية بانه يفتى بقول محمد وفي المبتغى بالمعجمة من وجد خطه وعرفه ونسي الشهادة وسعه ان يشهد اذا كان في حوزه وبه ناخذ انتهى وعزاه في البزازية الى النوازل واشار بقوله ولا يعمل الى ان الشاهد اذا كتب شهادته في النسخة وقراها لاجل الضبط فانه تقبل لانه لم يعتمد على خطه وقد عقد في السراجية لها بابا فقال باب الشهادة من النسخة الى اخرها وتتفرع على الاختلاف السابق مسائل حاصلها انه يجوز الاعتماد على غير الحفظ من اخبار رجل لقضاء او شهادة او رواية ام لا الاولى لو نسي القاضي قضاءه ولم يكن له سجل فشهد عنده بانه قضى بكذا الثانية اخبره قوم يثق بهم انه كان شاهدا الثالثة سمع حديثا من غيره ثم نسي راوي الاصل فسمعه ممن روى عنه ثم اعلم ان الشاهد اذا اعتمد على خطه على القول المفتى به وشهد وقلنا بقبوله فللقاضي ان يسأله هل تشهد عن علم ام عن الخط ان قال عن علم قبله وان قال على الخط لا كما في البزازية وفي المواهب وعلى الخلاف لو سمع من غيره حديثا ثم نسي الاصل والرواية فعند ابي حنيفة وابي يوسف لا يعمل به وعن محمد يعمل به وعلى هذا المسائل التي اختلف فيها ابو يوسف ومحمد في الرواية في الجامع الصغير وهي ثلاث سمعها محمد من ابي يوسف ثم نسي ابو يوسف الرواية فكان لا يعتمد على رواية محمد وهو لا يدع الرواية انتهى وهي ست لا ثلاث كما نقلناها مبينة في شرحنا على المنار وتعقبهم في فتح القدير هنا وفي كتاب الصلاة بان الحكاية التي جرت بين الشيخين تفيد انه من باب تكذيب الاصل الفرع ولا خلاف عندهم في بطلان الرواية لا انه من باب النسيان فعند الثالث ثم

على قول محمد

على قول محمد مشكل **قوله** ولا يشهد بما لم يعاينه الا في النسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي واصل الوقف فله ان يشهد بها اذا اخبره بها من يثق به استحسانا دفعا للحرج وتعطيل الاحكام اذ لا يحضرها الا الخواص والمراد لا يحل له ان يشهد بشيء لم يقطع به من جهة المعاينة بالعين او السماع الا في كذا اما النسب فمن نسبه الى ابيه نسبا من باب طلب عزوته اليه وانتسب اليه اعتزى ثم استعمل النسب وهو المصدر في مطلق الوصلة بالقرابة فيقال بينهما نسب اي قرابة وسواء جاز بينهما التناكح اولا وجمعه انساب وتمامه في المصباح واما ما يتعلق به من الاحكام هنا فافاد انه تجوز الشهادة فيه بالتسامع وفي البزازية من الدعوى المعاشر في النسب والارث وفي دعوى العمومة لا بد ان يفسر انه عمه لامه ولابيه او لهما ويشترط ايضا ان يقول هو وارثه لا وارث له غيره فان برهن على ذلك او على انه اخ الميت لابويه لا يعلمون ان له وارثا غيره يحكم له بالمال ولا يشترط ذكر الاسامي في الاقضية الى ان قال ادعى على اخر انه اخوه لابيه ان ادعى ارثا او نفقة وبرهن يقبل ويكون قضاء على الغائب ايضا حتى لو حضر الاب وانكر لا يقبل ولا يحتاج الى اعادة البينة لانه لا يتوصل اليه باثبات الحق على الغائب وان لم يدع مالا بل ادعى الاخوة المجردة لا يقبل لان هذا في الحقيقة اثبات البنوة على اب المدعى عليه والخصم فيه هو الاب لا الاخ وكذا لو ادعى انه ابن ابنه او ابويه والابن والاب غائب او ميت لا يصح ما لم يدع مالا فان ادعى مالا فالحكم على الحاضر والغائب جميعا بخلاف ما اذا ادعى على رجل انه ابوه او ابنه او على امراة انها زوجته او ادعت عليه انه زوجها او ادعى العبد على عربي انه مولاه عتاقة او ادعى عربي على اخر انه معتقه او ادعت على رجل انها امته او كان الدعوى في ولاء الموالاة وانكره المدعى عليه فبرهن المدعي على حال يقبل ادعى به حقا او لا بخلاف دعوى الاخوة لانه دعوى الغير الا يرى انه لو اقر انه ابوه او ابنه او زوجه او زوجته صح او بانه اخوه لا لكونه حمل النسب على الغير وتمامه فيها وحاصل ما ينفعنا هنا ان الشهود اذا شهدوا بنسب فان القاضي لا يقبلهم ولا يحكم به لا بعد دعوى مال الا في الاب والابن وقيد في المحيط معزيا الى الامام محمد في المبسوط قبولها في النسب بقيد حسن فليراجع من نسخة صحيحة واما الموت ففي البزازية والموت كالقتل ولعله والقتل كالموت كما في الخلاصة وخزانة المفتيين وظاهره ان الشهادة على القتل بالتسامع جائزة وهو باطلاقه مشكل لترتب القصاص عليها وفيها شبهة فلا يثبت بها ما يندرئ بالشبهة ولم ار من اوضحه الى الان وقد ظهر لي ان التشبيه انما هو في خاص وهو جواز اعتداد المراة اذا اخبرت بقتله لموته للتزوج وان كان السياق يخالفه وكذا لو تعارض الخبرين عندها بقتله وحياته واشار المولف الى ان المراة تعمل بالسماع بالاولى لما في البزازية قال رجل لامراة سمعت ان زوجك مات لها ان تتزوج ان كان المخبر عدلا انتهى ومسائل تعارض الخبرين بموته وحياته فيها هنا وظاهر اطلاقه في الموت انه لا فرق بين كون الميت مشهورا او لا وقيده في المواهب معزيا الى فتاوى رشيد الدين بان يكون عالما او من العمال اما اذا كان تاجرا او مثله فانها لا تجوز الا بالمعاينة انتهى وقيد باصل الوقف احترازا عن شرائطه فانه لا يقبل فيها بالتسامع وفي البزازية وفي الوقف الصحيح انها تقبل بالتسامع على اصله لا على شرائطه لانه يبقى على الاعصار لا شرائطه وكل ما تعلق به صحة الوقف وتوقف عليه فهو من اصله وما لا يتوقف عليه الصحة فهو من الشرائط وفي الفيض على انه لا تصح في الوقف الشهادة بالتسامع واختار السرخسي جوازه على اصله لا على شرائطه بان يقولوا انه وقف على المسجد هذا او المقبرة هذه اما اذا لم يذكروا ذلك لا تقبل والمراد من الشرائط ان يقولوا ان قدرا من الغلة لكذا ثم يصرف الفاضل الى كذا بعد بيان الجهة فلو ذكروا هذا لا يقبل انتهى وفي الفصول العمادية من الشهادات المختار ان لا يقبل الشهادة بالشهرة على شرائط الوقف انتهى وفي المجتبى المختار ان يقبل على شرائط الوقف انتهى واعتمده في المواهب وقواه في فتح القدير بقوله وانت اذا عرفت قولهم في الاوقاف التي انقطع ثبوتها ولم يعرف لها شرائط ومصارف انه يسلك بها ما كانت عليه في دواوين القضاة لم يقف على تحقيق ملزم المجتبى لان ذلك هو معنى الثبوت بالتسامع انتهى وجوابه انه انما عمل فيها بذلك عند الضرورة والمدعى اعم قال اي في فتح القدير وليس معنى

في الشهادة بالتسامع في الوقف

الشروط ان يبين الموقوف عليه بل ان تقول يبدا من غلته بكذا لكذا والباقي كذا وكذا انتهى وسيلة الشهادة بالوقف اصله وشرطه لم تذكر في ظاهر الرواية وانما قاسها المشايخ على الموت كما في الخلاصة والتقييد بما ذكر من الاشياء الستة يدل على عدم قبولها في غيره من الولاء والعتق واختلف المحققان في نقل الاختلاف في العتق فنقل الامام السرخسي عدم قبولها فيه اجماعا ونقل استاذه الامام الحلواني له على الاختلاف المنقول في الولاء فعن ابي يوسف الجواز فيهما ومن ذلك المهر فظاهر التقييد انها لا تقبل فيه به ولكن في البزازية والظهيرية والخزانة ان فيه روايتين والاصح الجواز انتهى ووجهه انه من توابع النكاح فكان كاصله وذكر في الخلاصة خلافا في الدخول ففي فوائد استاذنا ظهير الدين لا يجوز لهم ان يشهدوا على الدخول بالمنكوحة بالتسامع ولو ارادوا ان يثبتوا الدخول يثبت الخلوة الصحيحة انتهى وظاهر ما في المعراج ان الامير كالقاضي فيزاد الامرة وكذا في خزانة المفتيين ثم اعلم ان الخصاف شرط للقبول عند ابي يوسف في العتق ان يكون مشهورا وللمعتق ابوان او ثلاثة في الاسلام ولم يشترط محمد في المبسوط كذا في المعراج وقوله اذا اخبره يدل على ان لفظة الشهادة ليست بشرط في الكل اما الذي يشهد عند القاضي فلا بد من لفظها وشرط في العناية لفظة الشهادة على ما قالوا كذا في الخلاصة واشار المؤلف رحمه الله بقوله من يثق به الى عدم اشتراط عدد وذكوره في المخبر ولكن في الخلاصة في النكاح والنسب لا بد ان يخبره عدلان بخلاف الموت قال وفي الموت مسئلة عجيبة هي اذا لم يعاين الموت الا واحد ولو شهد عند القاضي لا يقضي بشهادته وحده ماذا يصنع قالوا يخبر بذلك عدلا مثله واذا سمع منه حل له ان يشهد على موته فيشهد هو مع ذلك الشاهد فيقضي بشهادتهما انتهى وظاهر ما في الشرح انه لا بد من خبر عدلين في الكل الا في الموت وصحح في الظهيرية ان الموت كغيره وفي فتح القدير المختار الاكتفاء بالواحد في الموت والعدالة انما تشترط في المخبر في غير المتواتر اما في المتواتر فلا تشترط العدالة ولا لفظ الشهادة كما في الخلاصة وظاهر كلام المؤلف الاقتصار على الاخبار وهو قصور قال في الخلاصة اذا شهد توليته وزفه او اخبره بذلك عدلان حل له ان يشهد انها امراته وذكر الشارح انه اذا راى رجلا يدخل على امراة وينبسط اليها انبساط الازواج وسمع من الناس انها زوجته جاز له ان يشهد به وان لم يعاين النكاح وكذا اذا راى شخصا جالسا مجلس الحكم يفصل الخصومات جاز له ان يشهد على انه قاض انتهى وظاهر الهداية الاكتفاء بما ذكر وذكر غيره انه لا بد من الاخبار وفي فتح القدير وهو الحق وفي المحيط ولو جاء خبر موت انسان فصنعوا ما يصنع على الميت لم يسعك ان تخبر بموته حتى يخبرك ثقة انه عاين موته لان المصائب قد تتقدم على الموت اما خطا او غلطا او حيلة لقسمة المال انتهى وفي القنية نكاح حضره رجلان ثم اخبر احدهما جماعة ان فلانا تزوج فلانة باذن وليها ثم الان يجحد هذا السامع يجوز للسامعين ان يشهدوا على ذلك انتهى ثم اعلم ان القضاء بالنسب مما لا يقبل النقض لكونه على الكافة كالنكاح والحرية والولاء كما في الصغرى وكذا كتبنا في الفوائد ان القضاء على الكافة في هذه الاربعة لكن يستثنى من النسب ما في المحيط من باب الشهادة بالتسامع شهدا ان فلان بن فلان مات وهذا ابن اخيه ووارثه فقضى بالنسب والارث ثم اقام اخر البينة انه ابن الميت ووارثه ينقض الثاني لان الابن مقدم على ابن الاخ ولا تنافي بين الاول والثاني في جواز ان يكون لابن وابن اخ فينقض القضاء في حق الميراث لا في حق النسب حتى يبقى الاول ابن عم له حتى يرث منه اذا مات ولم يترك وارثا اقرب منه فان اقام اخر البينة ان الميت فلان بن فلان ونسبه الى اب اخر غير الاب الذي نسب الى الاول فانه ينظر ان ادعى ابن اخيه لا ينقض القضاء الاول لانه لما ثبت نسبه من الاول خرج عن ان يكون محلا لاثباته في ان اخر وليس في البينة الثانية زيادة اثبات الى اخر ما ذكره والمراد بقوله من يثق به غير الخصم اذ لو اخبره رجل انه فلان ابن فلان لا يسعه ان يعتمد على خبره ويشهد على نسبه لانه لو جاز له ذلك جاز للقاضي القضاء بقوله كذا في خزانة المفتيين وشرطوا للقبول في النسب ان يخبره عدلان من غير استشهاد الرجل فان اقام الرجل شاهدين عنده على نسبه لا يسعه ان يشهد واذا كان الرجل غريبا لا يسعه ان يشهد بنسبه حتى يلقى من اهل بلده

برجلين

رجلين عدلين فيشهدان عنده على نسبه قال الجصاص وهو الصحيح انتهى **قوله** ومن في يده شيء سوى الرقيق لك ان تشهد انه له لان اليد اقصى ما يستدل به على الملك اذ هي مرجع الدلالة في الاسباب كلها فيكتفى بها وعن ابي يوسف انه يشترط مع ذلك ان يقع في قلبه انه له قالوا ويحتمل ان يكون هذا تفسيرا لاطلاق محمد في الرواية قال في فتح القدير قال الصدر الشهيد وبه ناخذ فهو قولهم جميعا انتهى فلو راى درة في يد كناس او كتابا في يد جاهل ليس له ان يشهد بالملك له بمجرد يده كذا في البزازية وفي ث يختار من قال انها دليل الملك مع التصرف لكونها متنوعة الى امانة وملك قلنا والتصرف يتنوع ايضا الى اضافة اصالة ونيابة وظاهر كلام المؤلف انه عاين المالك والملك فاذا راه في يد اخر جاء الاول وادعى الملك وسعه ان يشهد انه له بناء على يده قالوا وكذا اذا عاين الملك بحدوده دون المالك استحسانا لان النسب يثبت بالتسامع ولم يرجع على هذا الاصح بان المالك لو كان امراة لا تخرج ولا يراها الرجال فان كان الملك مشهورا انه لها جاز ان يشهد عليه لان شهرة الاسم كالمعاينة انتهى واورد عليه لزوم الشهادة بالمال بالتسامع واجيب بانه في ضمن الشهادة بالنسب كما في النهاية وتعقبه في فتح القدير بان مجرد ثبوت نسبه بالشهادة عند القاضي لم يوجب ثبوت ملكه لتلك الضيعة لولا الشهادة به وكذا المقصود ليس اثبات النسب بل الملك في الضيعة انتهى وخرج مسئلتان احداهما ان لا يعاينهما وانما سمع ان لفلان كذا الثانية ان يعاين المالك لا الملك فلا يحل له ان يشهد لكونه مجازفا في الاول وفي الثانية لم يحصل له العلم بالمحدود واشار المؤلف رحمه الله الى انه من راى شيئا في يد انسان ولم يره قبل ذلك في يد غيره فان له ان يشتريه منه فان كان راه قبله في يد غيره فان اخبره بانتقال الملك اليه او بالوكالة منه حل له الشراء والا فلا وكذا لو راى جارية في يد انسان ثم راها في بلد اخرى وقالت انا حرة الاصل لا يحل له ان ينكحها ومسائله تمامه في الكراهية واستثنى المصنف الرقيق اي العبد والامة وهو مقيد بما اذا كانا كبيرين لان لهما يدا على انفسهما تدفع يد الغير عنهما فانعدم دليل الملك وعن ابي حنيفة انه يحل له ان يشهد فيهما ايضا اعتبارا بالثياب والفرق ما بيناه وان كانا صغيرين لا يعبران عن انفسهما فهما كالمتاع لا يد لهما فله ان يشهد بالملك لذي اليد وعلى هذا فالمراد بالكبير في كلامهم هنا من يعبر عن نفسه سواء كان بالغا او لا كما في النهاية ثم اعلم انه انما يشهد بالملك لذي اليد بشرط ان لا يخبره عدلان بانه لغيره فلو اخبراه لم يجز له الشهادة بالملك له كما في الخلاصة وقدمناه واشار المؤلف الى ان القاضي اذا راى شيئا في يد رجل بانه يجوز له القضاء بالملك له كما في الخلاصة والبزازية وبه ظهر ان قول الشارح في تقرير الشاهد اذا فسر للقاضي انه يشهد على سماع او معاينة يد لم يقبله ان القاضي لا يجوز له ان يحكم بسماع نفسه ولو تواتر عنده لا برؤية نفسه في يد انسان سهوا الا ان يحمل على ما قالوا لو راى شيئا في يد انسان ثم راه في يد غيره فانه لا يسعه من غير ان يدعيه الاول فما في الفتاوى فيما ادعاه المالك وما في الشرح فيما اذا لم يدعه **قوله** وان فسر للقاضي انه يشهد له بالتسامع او بمعاينة اليد لا يقبل وهذا هو الصحيح كما ذكره مسكين في شرحه لكن استثنى الموت في الوقف فتقبل ولو فسر للقاضي انه اخبره من يثق به واستثنى العمادي في الفصول الوقف فلو شهدا به وقالا نشهد بالتسامع يقبل لان الشاهد ربما يكون سنه عشرين سنة وتاريخ الوقف مائة سنة فيتيقن القاضي انه يشهد بالتسامع فلا افصاح كالسكوت اليه اشار ظهير الدين المرغيناني وفي الخلاصة لو شهدا عند القاضي ان فلانا مات وقالا لا اخبرنا بذلك من نثق به جازت شهادتهما هو الاصح والخصاف ايضا جوز ذلك وفيه اختلاف المشايخ انتهى ومعنى التفسير للقاضي انه يشهد بالتسامع ان يقولا نشهد لانا سمعنا من الناس اما اذا قالا لم نعاين ذلك ولكنه اشتهر عندنا جازت كذا في الخلاصة والبزازية وفي الينابيع تفسيره ان يقول في النكاح لم احضر العقد وفي غيره اخبرني من اثق به او سمعت ونحوه وفي المحيط معزيا الى المنتقى اذا شهدوا انه مات على هذه الدابة فهي ميراث ولو شهدوا ان اباه هذا المدعي

مات وبهذه الدار كانت له يوم مات او شهر مات او سنة مات فهو جائز له ولو رآه على حمار يوما لم يشهد انه
له لاحتمال انه ركبه بالعارية ولو رآه على حمار خمسين يوما او اكثر ووقع في قلبه انه له وسعه ان يشهد انه له لان
الظاهر ان الانسان لا يركب دابة مدة كثيرة الا بالملك انتهى وفي البزازية عاين الشاهد دابة تتبع دابة
وترضع له ان يشهد بالملك والنتاج شهدا ان فلان بن فلان مات وترك هذه الدار ميراثا ولم يدركا الميت
فشهادتهما باطلة لانهما شهدا بملك لم يعاينا سببه ولا رأياه في يد المدعي انتهى

باب من يقبل شهادته ومن لا يقبل

يقال قبلت القول حملته على الصدق كذا في المصباح والمراد من يجب قبول شهادته على القاضي ومن لا يجب لا من
يصح قبولها ومن لا يصح لان من جملة ما ذكره من لا يقبل الفاسق وهو لو قضى بشهادته صح بخلاف العبد والصبي
والزوجة والولد والاصل لكن في خزانة المفتيين اذا قضى بشهادة الاعمى او المحدود في القذف اذا تاب او شهادة
احد الزوجين مع الآخر لصاحبه او بشهادة الوالد لولده او عكسه نفذ حتى لا يجوز للثاني ان يبطله وان رأى بطلانه
انتهى فالمراد من عدم القبول عدم حله وذكر في منية المفتي اختلافا في النفاذ بشهادة المحدود بعد التوبة
ولا يقبل شهادة الاعمى لان الاداء يفتقر الى التمييز بالاشارة بين المشهود له والمشهود عليه ولا يميز الاعمى
الا بالنغمة وفيه شبهة يمكن التحرز عنها بجنس الشهود والنسبة لتعريف الغائب دون الحاضر فصار كالحدود والقصاص
اطلقه فشمل الاعمى وقت الشهادة وقبل التحمل او بعده وما اذا عمي بعد الاداء قبل القضاء لان المراد بعدم قبولها
عدم القضاء بها لان قيام اهليتها شرط وقت القضاء لصيرورتها حجة عنده وصار كما اذا خرس او جن او
فسق بخلاف موت الشاهد وغيبته لان الاهلية بالموت قد انتهت وبالغيبة ما بطلت كذا في الهداية وشمل
ما اذا كان طريقه السماع خلافا لابي يوسف كما في فتح القدير وزفر وهو مروي عن الامام كما في الشرح واختاره
في الخلاصة وعزاه الى النصاب جازما به من غير حكاية خلاف واشار المؤلف الى عدم قبول شهادة الاخرس
بالاولى سواء كانت بالاشارة او بالكتابة وتمامه في شرح ابن وهبان **قوله** والمملوك والصبي لانها
من باب الولاية ولا ولاية لهما على انفسهما فاولى ان لا يكون لهما على غيرهما ولاية وقدمنا وسيأتي انه لا بد من ثبوت
حرية الشاهد اما بظاهر الدار عند عدم طعن المشهود عليه او ببينة يقيمها الشاهد عند طعن الخصم بخلاف ما اذا
طعن بانه محدود في قذف او شريك المدعي فان البينة عليه وقدمنا ان الصبي اذا بلغ فشهد فانه لا بد من التزكية و
وكذا الكافر اذا اسلم وان الكافر اذا عدل في كفره لشهادة ثم اسلم فشهد فانه يكفي التعديل الاول وفي المحيط
البرهاني مات وترك عبدا لا مال له غيره وقيمته الف ولا يعلم عليه دين فاعتقه الوارث ثم شهد العبد بشهادات
واستقضي بقضايا ثم اقام رجل البينة على الميت بالدين فان العبد يرد رقيقا ويبطل عتقه وما شهد به فان ابرأ
الغريم الميت جاز العتق لا الشهادة والقضاء وتمامه فيه اطلقه فشمل القن والمكاتب والمدبر وام الولد كما
في الخلاصة ومعتق البعض كالمكاتب والمعتق في المرض كالمكاتب في زمن سعايته لا يقبل شهادته كما في البزازية
والمدبر بعد موت مولاه اذا لم يخرج من الثلث في زمن سعايته كالمكاتب عنده وحر مديون عندهما كما في
جنايات المجمع والكافي وفي الكافي من الشهادات رجل مات عن عم وامتين وعبدين فاعتق العم العبدين
فشهدا ببينة احداهما بعينها للميت اي انه اقر بها في حيوته وصحته لم يقبل عند ابي حنيفة لان في قبولها ابتداء
بطلانها انتهاء لان معتق البعض في حكم المكاتب عنده ولا شهادة له وعندهما تقبل لانه حر مديون ولو شهدا
ان الثانية اخت الميت قبل الاولى او بعدها او معا لا يقبل بالاجماع لانا لو قبلنا لصارت عصبة مع البنت فيخرج
العم عن الوراثة فيبطل العتق انتهى ولم يذكر المؤلف المجنون ولا خفاء في عدم قبولها وفي المحيط ومن يجن ساعة
ويفيق ساعة فشهد في حال الصحة يقبل شهادته لان ذلك بمنزلة الاغماء والاغماء لا يمنع قبول الشهادة وقدره
بعض مشايخنا جنونه بيوم وليلة حتى لو جن يوما او ليلتين ثم افاق فشهادته جائزة في حال الصحة انتهى ولم يذكر
ايضا المغفل وفي المحيط قال محمد في رجل اعجمي صوام قوام مغفل يخشى ان يلقن فيأخذ به قال هذا شر من الفاسق
في الشهادة وعن ابي يوسف اجيز شهادة المغفل ولا اجيز تعديله لان التعديل يحتاج الى الرأي والتدبير والمغفل

لا يستقضي

لا يستقضي في ذلك انتهى ولا بد لصحة القضاء من حصول الحرية للشاهد في نفس الامر فلو قضى بشهادتهم ثم ظهروا
عبيدا ابطل القضاء وهي مسئلة ظهور خطأ القاضي وفي المحيط البرهاني قضى القاضي بوصاية ببينة واخذها
على الناس من الديون ثم وجدوا عبيدا فقد برئ الغرماء ولو كان مثله في الوكالة لم يبرأ انتهى ولم يذكر الفرق
وكانه لكونهم دفعوا اليه دين الميت باذن القاضي وان لم يثبت الايصاء بمنزلة اذنه لهم في الدفع الى امينه بخلاف
الوكالة اذ لا يصح اذنه للغريم بدفع دين الحي الى غيره **قوله** الا ان يتحمل في الرق والصغر وادى بعد الحرية
والبلوغ لانهما اهل للتحمل لان التحمل بالمشاهدة والسماع ويبقى الى وقت الاداء بالضبط وهما لا ينافيان ذلك
وهما اهل عند الاداء اشار الى ان الكافر اذا تحملها على مسلم ثم اسلم فاداها يقبل كما في فتح القدير واطلقه فشمل
ما اذا لم يؤدها الا بعد الاهلية او اداها قبلها فردت ثم زالت العلة فاداها ثانيا ولذا قال في الخلاصة ومتى ردت
شهادة الشاهد لعلة ثم زالت العلة فشهد في تلك الحادثة لا يقبل الا في اربعة العبد والكافر على المسلم
والاعمى والصبي اذا شهدوا فردت ثم زال المانع فشهدوا في تلك الحادثة فانها تقبل انتهى فعلى هذا لا يقبل شهادة
الزوج والاجير والمغفل والمتهم والفاسق بعد ردها وادخال احد الزوجين مع الاربعة كما في فتح القدير سهو ولا بد
من حكم القاضي برد شهادة كما سيأتي واطلق في تحمل العبد فشمل ما اذا تحملها لمولاه ثم اداها بعد عتقه كما في فتح
القدير واراد بالحرية الحرية النافذة وانما قيدنا به لما في البزازية عتق عبده في مرض موته ولا مال له غيره ثم شهد
هذا لا يقبل عند الامام لان عتقه موقوف انتهى وفي السراجية اذا طعن المدعى عليه في الشهود انهم عبيد فعلى
المدعي اقامة البينة على حريتهم ولو قال محدودان في القذف فعلى الطاعن اقامة البينة **قوله** والمحدود
في قذف ولو تاب اي لا تقبل شهادته لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا ولانه من تمام الحد لكونه
مانعا فيبقى بعد التوبة كاصله بخلاف المحدود في غيره لان الرد للفسق وقد ارتفع بالتوبة والاستثناء في الآية
ينصرف الى ما يليه وهو قوله تعالى اولئك هم الفاسقون او هو استثناء منقطع بمعنى لكن كذا في الهداية وفي
التحرير الاوجه انه متصل وقرره في التلويح بان المعنى اولئك الذين يرمون محكوم عليهم بالفسق الا التائبين
واما رجوع الاستثناء الى الكل في آية المحاربين فلدليل اقتضاه وهو قوله من قبل ان تقدروا عليهم فانه لو عاد
الى الاخير وهو قوله لهم عذاب عظيم لم يبق له فائدة لان التوبة تسقطه مطلقا ففائدته سقوط الحد وتمامه
في فتح القدير وفي البدائع كل فاسق تاب عن فسقه قبلت توبته وشهادته الا اثنين المحدود في قذف
والموصوف بالكذب لان من صار موصوفا بالكذب واشتهر به لا يعرف صدقه من توبته بخلاف الفاسق
اذا تاب عن سائر انواع الفسق فان شهادته تقبل انتهى واشار المؤلف رحمه الله الى ان شهادته
لا تسقط ما لم يضرب تمام الحد وهو صريح المبسوط لان المحدود من ضرب الحد اي تماما لان ما دونه يكون
تعزيرا غير مسقط لها ولو قال المؤلف ان لم يقم بينة على صدقه لكان اولى لانه لو اقام اربعة بعد ما حد
على انه زنى قبلت شهادته بعد التوبة في الصحيح لانه لو اقامها قبله لم يحد فكذا لا ترد شهادته كذا ذكره الشمني
رحمه الله وتمامه في العناية وانما قيد بقوله على انه زنى لانه لو اقام بينة على اقرار المقذوف بالزنا لا
يشترط ان يكونوا اربعة لما في فتح القدير من باب حد القذف فان شهد رجلان او رجل وامرأتان على
اقرار المقذوف بالزنا يدرأ الحد عن القاذف لان الثابت بالبينة كالثابت بالمعاينة الى آخره فكذا
اذا اقام رجلين بعد حده على اقراره بالزنا تعود شهادته كما لا يخفى ثم اعلم ان الضمير في قوله لهم عندنا
عائد الى المحدودين وعند الشافعي الى القاذفين العاجزين عن الاثبات كما ذكره الفخر الرازي فلو لم
يحد تقبل شهادته عندنا خلافا له ولو قذف رجلا ثم شهد مع ثلاثة على انه زنى فان كان حد لم يحد المشهود
عليه وان لم يحد القاذف حد المشهود عليه كذا في البزازية **قوله** الا ان يحد الكافر في قذف
ثم اسلم يعني فيقبل ولو كان محدودا في قذف لان للكافر شهادة فكان ردها من تمام الحد وبالاسلام
حدثت له شهادة اخرى وليس المراد انها يقبل بعد اسلامه في حق المسلمين فقط قال المؤلف في الكافي فان
اسلم قبلت شهادته عليهم وعلى المسلمين ضرورة وتمامه في العناية قيد بالكافر لان العبد اذا حد حد القذف

ثم عتق حيث ترد شهادته لانه لا شهادة للعبد اصلا في حال رقه فيوقف فيتوقف الرد على حدوثها فاذا حدثت كان
رد شهادته بعد العتق من تمام حده وظاهر كلام المولف انه اذا اسلم بعد ما ضرب تمام الحد فلو اسلم بعد ما ضرب
بعضه فضرب الباقي بعد اسلامه ففيه ثلاث روايات في ظاهر الرواية لا تبطل شهادته على التابيد فاذا تاب
قبلت وفي رواية تبطل ان ضرب الاكثر بعد اسلامه وفي رواية ولو سوطا كذا في السراج الوهاج ووضع هذه المسئلة
يدل على ان الاسلام لا يسقط حد القذف وهل يسقط شيئا من الحدود وقال الشيخ عمر قاري الهداية اذا سرق
الذمي او زنا ثم اسلم فان ثبت عليه ذلك باقراره او بشهادة المسلمين لا يدرء عنه الحد وان ثبت بشهادة
اهل الذمة ثم اسلم سقط عنه الحد انتهى وينبغي ان يقال كذلك في حد القذف وفي اليتيمة من كتاب السير ان
الذمي اذا وجب التعزير عليه فاسلم لم يسقط عنه ولم ار حكم الصبي اذا وجب التعزير عليه للتاديب فبلغ ونقل النحو الراز
عن الاشباه ففيه سقوطه لزجره بالبلوغ ومقتضى ما في اليتيمة انه لا يسقط الا ان يوجد نقل صريح **قوله** والولد
لابويه وجديه وعكسه اي لم تقبل شهادة الفرع لاصله والاصل لفرعه للحديث ولان المنافع بين الاولاد والاباء
متصلة ولهذا لا يجوز اداء الزكاة اليهم فيكون شهادة لنفسه من وجه اطلق الولد فشمل الولد من وجه فلا تقبل
شهادة ولد الملاعن لاصوله او بهوله او لفروعه لثبوته من وجه بدليل صحة دعوته منه وعد مهما من غيره وتحرم مناكحته
ووضع الزكاة فيه فاحكام البنوة ثابتة له الا الارث والنفقة من الطرفين كولد الغير ولو باع احد التوامين وقد
ولد في ملكه واعتقه المشتري فشهد لبايعه تقبل فان ادعى البايع ثبت نسبهما وانتقض البيع والعتق والقضا
وبرد ما قبض ومثله ان هلك للاستناد وتحويل العقد وان كان القضا قصاصا في طرف او نفس فارشه
عليه دون العاقلة وتمامه في تلخيص الجامع من باب شهادة ولد الملاعنة ولا تقبل شهادة ولد ام الولد المنفي
من السيد ولا يعطيه الزكوة كولد الحرة المنفي باللعان كذا في المحيط البرهاني وفي فتح القدير يجوز شهادته
لابنه قصاصا وفي خزانة الاكمل شهد ابناه ان الطالب ابرا اباهما او احتال بدينه على فلان لم يجز اذا كان
الطالب منكرا وان كان المال على غير ابيهما فشهدا ان الطالب احال به اباهما والطالب ينكر والمطلوب
يدعي البراة او الحوالة جازت انتهى وفي المحيط البرهاني اذا شهدا على فعل ابيهما فعلا ملزما لا يقبل اذا كان
للاب فيه منفعة اتفاقا والا فيقع قولهما لا تقبل وعن محمد روايتان فلو قال ان كلمك فلان فانت حر وادعى
فلان انه كلمه وشهد ابناه به لم يقبل عندهما وكذا ان علق عتقه بدخوله الدار ولو انكر الاب جازت شهادتهما
وكذا الحكم في كل شيء كان من فعل الاب من نكاح او طلاق او بيع وان شهد ابنا الوكيل على عقد الوكيل فهو على
ثلاثة اوجه الاول ان يقر الموكل والوكيل بالامر والعقد فهو على وجهين فان ادعاه الخصم قضي القاضي بالعقد
لا بالشهادة وان انكر فيقع قولهما لا يقبل ولا يقضي بشيء الا في الخلع فانه يقضي بالطلاق بغير مال لاقرار الزوج
به وهو الموكل وعند محمد يقضي بالعقد لا بعقد ترجع حقوقه الى العاقد كالبيع الثاني ان ينكر الوكيل والموكل فان
جحد الخصم لا يقبل والا تقبل اتفاقا الثالث ان يقر الوكيل بهما ويجحد الموكل العقد فقط فان ادعاه الخصم
يقضي بالعقد وكذا الا النكاح على قول ابي حنيفة وتمامه فيه وقيد بالشهادة لهم لان الشهادة على اصله و
فرعه مقبولة الا اذا شهد الجد على ابنه لابن ابنه فانها لا تقبل لوجود المانع من المشهود له وفي المحيط قال
محمد رجل شهد لابن ابنه على ابيه تقبل لانه حين شهد عليه لم يصر جدا لولده بل يصير جدا بعد حكم الحاكم بشهادته
فحينئذ يصير جدا بموجب الشهادة والشيء لا يبطل موجب نفسه انتهى وهذا التعليل يفيد ان الكلام في شهادة
الاب على اقرار ابنه بان ما ولدته زوجته ابنه لا في الاموال والاول في الاموال وفي الولوالجية ويجوز شهادة
الابن على ابيه بطلاق امراته اذا لم تكن لامه او لعدتها لانها شهادة على ابيه وان كان لامه او لضرتها لا تجوز
لانها شهادة لامه ذكره في فصل الشهادة في الطلاق وذكر في القضاء من الفصل الرابع رجل شهد عليه بنوه
انه طلق امهم ثلاثا وهو يجحد فان كانت الام تدعي فالشهادة باطلة وان كانت تجحد فالشهادة جائزة لانها
اذا كانت تدعي فهم يشهدون لامهم لانهم يصدقون قول الام فيما تدعي ويعيدون البضع الى ملكها بعد ما خرج
عن ملكها واما اذا كانت تجحد فيشهدون على امهم لانهم يكذبونها فيما تجحد ويطلقون ويبطلون ملكها ما استحقت من

من الحقوق على زوجها من القسم والنفقة وما يحصل لها من منفعة عود بضعها الى ملكها فتلك منفعة مجودة يشوبها ضرة
فلا تمنع قبول الشهادة انتهى وهذه من مسائل الجامع الكبير واورد عليه ان الشهادة بالطلاق شهادة
بحق الله تعالى فوجود دعوى الام وعدمها سوا لعدم اشتراطها واجيب بانه مع كونه حقه تعالى فيه حقها ايضا
فلم يشترط الدعوى للاول واعتبرت اذا وجدت مانعة من القبول للثاني عملا بهما وفي المحيط البرهاني معزيا
الى فتاوى شمس الاسلام الاوزجندي ان الام اذا ادعت الطلاق يقبل شهادتهما قال وهو الاصح لان
دعواها لغو قال مولانا وعندي ان ما ذكره في الجامع اصح انتهى ويتفرع على هذا مسائل ذكرها ابن وهبان
في شرحه الاولى شهدا ان امراة ابيهما ارتدت وهي تنكر فان كانت امهما حية لم يقبل ادعت او انكرت
لانتفاعهما والا فان ادعى الاب لم تقبل والا قبلت الثانية طلق امراته قبل الدخول ثم تزوجها فشهد ابناها
انه طلقها في المدة الاولى ثلاثا ثم تزوجها بلا محلل فان كان الاب يدعي لا يقبل والا تقبل الثالثة شهد ابناه
على الاب انه خلع امراته على صداقها فان كان الاب يدعي لم يقبل دخل بها او لا والا تقبل ادعت او لا
الرابعة شهد ابنا الجارية الجاحد ان مولاها اعتقها على الف درهم فان كانت تدعي لم تقبل والا تقبل وان
شهد ابنا المولى وهو يدعي لم يقبل وعتقت لاقراره بغير شيء والا تقبل بخلاف ما اذا شهدا على عتق ابيهما
بالف فانها لا تقبل مطلقا لان دعواه شرط عنده ولو شهد ابنا المولى فان ادعى المولى لم تقبل وان
جحد وادعى الغلام تقبل ويقضى بالعتق وبوجوب المال وان انكر لم يقبل الخامسة جارية في يد رجل ادعت
انه باعها من فلان وان فلانا الذي اشتراها اعتقها والمشتري يجحد فشهد ابنا ذي اليد بما ادعت الجارية
فان ادعى الاب لم يقبل والا تقبل انتهى وهذه كلها مسائل الجامع الكبير ذكرها الصدر سليمان الشهيد في باب
من الشهادات وزاد قالت بعتني منه واعتقني وشهد ابنا البايع ان ادعى لا تقبل وعتقت باقراره
وان كذب قبلت وثبت الشرا والعتق لانه خصم كالشفيع في يده جارية قال بعتها من فلان بالف وتبعتها
وباعها منه بمائة دينار وشهد ابنا البايع يقضى بالبيعين وبالثمنين وعند محمد يشترط تصديقه ولا يحبس به
وان ادعى الاب لا يقبل ويسلم له باقراره الى اخر ما فيه وفي البزازية وفي المنتقى شهدا على ان اباهما
القاضي قضى لفلان على فلان بكذا لا تقبل والماخوذ ان الاب لو كان قاضيا يوم شهد الابن على حكمه تقبل ولو
شهد الابنان على شهادة ابيهما يجوز بلا خلاف وكذا على كتابه انتهى ثم قال قضا القاضي بشهادة ولده
وحافده يجوز وفي الخانية ولو ولدت ولدا وادعت انه من زوجها وجحد الزوج ذلك فشهد على الزوج
ابوه وابنه ان الزوج اقر ان هذا ولده من هذه المراة قال في الاصل جازت شهادتهما ولو ادعى
الزوج ذلك والمراة تجحد فشهد عليها ابوها انها ولدت فانها اقرت بذلك اختلفت فيه الرواية انتهى **قوله**
واحد الزوجين للاخر اي لم يقبل شهادته للحديث ولان الانتفاع متصل عادة وهو المقصود فيصير شاهدا
لنفسه من وجه او يصير متهما وفي الخانية وان شهد الرجل لامراة بحق ثم تزوجها بطلت شهادته
ولو شهد لامراته وهو عدل ولم يرد الحاكم شهادته حتى طلقها بائنا وانقضت عدتها روى ابن الشجاع ان
القاضي ينفذ شهادته انتهى وبه علم ان الزوجية انما تمنع منها وقت القضا لا وقت الاداء ولا وقت التحمل
وفي البزازية ولو وكلت امراة القاضي وكيلا بالخصومة ثم طلقها وانقضت عدتها وقضى لوكيلها يجوز وكذا وكيل
مكاتبه اذا عتق قبل القضا والحاصل انه لا بد من انتفا التهمة وقت القضا انتهى واما في باب الرجوع
في الهبة فهي مانعة منه وقت الهبة لا وقت الرجوع فلو وهب لاجنبية ثم نكحها فله الرجوع بخلاف عكسه كما سياتي
وفي باب اقرار المريض الاعتبار لكونها زوجة وقت الاقرار فلو اقر لاجنبية ثم نكحها ومات وهي زوجته صح
وفي باب الوصية الاعتبار لكونها زوجة وقت الموت لا وقت الوصية واطلق في الزوجة فشمل الامة
قال في الاصل لا يقبل شهادة زوج لزوجته وان كانت امة لان لها حقا في المشهود به كذا في البزازية
وقيد بقوله له لان شهادته عليه مقبولة الا في مسائل الاولى قذفها الزوج ثم شهد عليها بالزنا مع ثلاثة
لم تقبل وهي في المحيط الرضوي وقدمناها في الحدود الثانية شهد الزوج واخر بانها اقرت بالرق لفلان وهو

يدعي ذلك لم يقبل ولو قال المدعي انا اذنت لها في نكاحه الا اذا كان دفع لها المهر باذن المولى كذا في النوازل
وشمل الزوجة من وجه وهي المعتدة عن طلاق ولو ثلاثا كما في القنية والبزازية ثم اعلم ان من لا تقبل شهادته
له لا يجوز قضاؤه له فلا يقضي لاصله وان علا ولا لفرعه وان سفل ولو لوكيل من ذكرنا كما في قضائه كما في
البزازية ومنها ايضا اختصم رجلان عند القاضي ووكل احدهما ابن القاضي او من لا تجوز شهادته له فقضى القاضي
لهذا الوكيل لا يجوز وان قضى عليه يجوز وفي الخزانة وكذا لو كان ولده وصيا فقضى له ولو كان القاضي وصي
اليتيم لم يجز قضاؤه في مال اليتيم ولو كان القاضي وكيلا لم يجز قضاؤه لموكله وتمامه فيها وفي تلخيص الجامع **قوله**
والسيد لعبده ومكاتبه لانه شهادة لنفسه من كل وجه ان لم يكن عليه دين ومن وجه ان كان عليه دين
لان الحال موقوف مراعى وفي منية المفتي شهد العبد لمولاه فردت ثم شهد بها بعد العتق تقبل ولو شهد
المولى لعبده بالنكاح وردت ثم شهد له بعد العتق لم يجز لان المردود كان شهادة وكذا الصبي او المكاتب
اذا شهد وردت ثم شهد بها بعد البلوغ والعتق جازت لان المردود لم يكن شهادة انتهى **قوله**
والشريك لشريكه فيما هو من شركتهما اي لم تقبل شهادته لانه شهادة لنفسه من وجه لاشتراكهما قيد بما هو
من شركتهما لجوازها بما ليس من شركتهما لانتفاء التهمة واطلقه فشمل شركة الاملاك وشركة العقود عنانا
ومفاوضة ووجوها وصنائع وخصصه في النهاية بشريك العنان قال واما شهادة احد المتفاوضين
لصاحبه فلا يقبل الا في الحدود والقصاص والنكاح لان ما عداها مشترك بينهما وتبعه في العناية والبناية
وزاد في فتح القدير على الثلاثة الطلاق والعتاق وطعام اهله وكسوتهم وتعقبه الشارح بانه سهو فانه لا يدخل
في الشركة الا الدراهم والدنانير ولا يدخل فيه العقار ولا العروض ولهذا قالوا لو وهب لاحدهما مال غير الدراهم
والدنانير لا تبطل الشركة لان المساواة فيه ليس بشرط انتهى وما ذكره في النهاية هو صريح كلام محمد في الاصل
كما ذكره في المحيط البرهاني ثم قال وشهادة احد شريكي العنان فيما لم يكن من تجارتهما مقبولة لا فيما كان
منها ولم يذكر هذا التفصيل في المفاوضة لان العنان قد يكون خاصا وقد يكون عاما فاما المفاوضة فلا تكون
الا في جميع الاموال وقد عرف ذلك في كتاب الشركة وعلى قياس ما ذكره شيخ الاسلام في كتاب الشركة
ان المفاوضة تكون خاصة يجب ان يكون المفاوضة على التفصيل الذي ذكرنا في العنان انتهى وشمل كلام
المؤلف ما اذا شهدا لهما ولفلان على هذا الرجل الف درهم وهي على ثلاثة اوجه الاول ان يشهدا على الشركة
فلا تقبل الثاني ان يشهدا بقطع الشركة بان قالا نشهد ان لفلان على هذا خمسمائة بسبب على حدة ولنا
عليه خمسمائة بسبب على حدة فتقبل الثالث ان يطلق فلا يقبل لاحتمال الاشتراك ولو كان لواحد
على ثلاثة دين فشهد اثنان ان الدائن ابراهما وفلانا من الالف فان كانوا كفلاء لم تقبل والا فان شهدوا
بالابراء بكلمة واحدة فكذلك والا يقبل كذا في المحيط البرهاني واشار المؤلف رحمه الله الى قاعدة في
الشهادات وهي ان كل شهادة جرت مغنما او دفعت مغرما لم تقبل للتهمة فلا تقبل شهادة المستأجر
للآجر بالمستأجر والمستعير للمعير بالمستعار وشهادة الاجير الخاص كاجير المياومة والمشاهرة لا العام كالخياط
لمن استأجره فتقبل ولا تقبل شهادة ذابح الشاة المأمور بذبحها لمدعيها على غاصبها ولا شهادة ابن
البائع على ان الشفيع طلب الشفعة من المشتري ولا شهادة المودع بها وتقبل شهادة الوكيل بالنكاح
بالطلاق والوكيل بالشراء بالعتق وشهادة ابن البائع على الشفيع بتسليم الشفعة الى المشتري ولا تقبل على ان
المشتري سلمها الى الشفيع ولا يقبل شهادة البائع على ان المشتري اعتق العبد ولا شهادة المعتق بقدر
الثمن اذا اختلفا ويقبل اذا شهد بايفاء الثمن او ابن البائع ولا تقبل شهادة المودع والمستعير
والمستأجر للمدعي قبل الرد ويقبل شهادة المرتهن ولو شهد المودع او المستأجر للعبد باعتاق
مولاه او تدبيره او كتابته عند دعواه جازت لاسعه وتمام تفريعاته في المحيط وهنا مسائل متفرعة على عدم
شهادة الشريك لشريكه الاولى شهدا ان زيدا اوصى بثلث ماله لقبيلة بني فلان وهما من تلك
القبيلة صحت ولا شيء لهما منها الثانية لو اوصى لفقراء جيرانه وهما منهم فالحكم كذلك الثالثة لو اوصى لفقرا

بيته او لاهل بيته وهما منهم لم تصح ولو كانا غنيين صحت والفرق بين الاولين والثالثة انه يجوز فيهما تخصيص البعض منهم
بجعل فيه في الثالثة الرابعة لو اوصى لفقراء جيرانه فشهد من له اولاد محتاجون منهم لم تقبل مطلقا في حق الاولاد و
وغيرهم والفرق بينها وبين اولادهما ان المخاطب لم يدخل تحت عموم خطابه فلم يتناولهما الكلام بخلاف
الاولاد فانهم داخلون تحت الشهادة وانما دخل المتكلم في مسئلة الشهادة لفقراء اهل بيته باعتبار انهم
يحصون بخلاف فقراء جيرانه وبني تميم وذكر قاضي خان في فتاواه من الوقف لو شهدا انه صدقة موقوفة على
فقراء جيرانه وهما منهم جازت ولو على فقراء قرابته لا قال الناطفي في الفرق ان القرابة لا تزول والجوار والجواز
لا يزول فلم تكن شهادة لنفسه لا محالة انتهى واهل بيت الانسان لا يزول عنهم الاسم لانهم اقرباء الذين
في عياله فلهذا لم تقبل فيها ولكن يشكل بمسئلة القبيلة فان الاسم عنهم لا يزول مع قبولها ولكن لا يخلو في جميع
الفرق بين الوصية والوقف بما اشار اليه ابن الشحنة وقال قاضي خان عقب ما نقلته عنه وعلى هذا شهادة
اهل المدرسة بوقفها جائزة وقال في موضع اخر واما اصحاب المدرسة اذا شهدوا بالوقف على المدرسة
قال بعضهم ان كان الشاهد يطلب لنفسه حقا من ذلك لا تقبل والا يقبل قياسا على مسئلة الشفعة لو شهد
بعض الشفعاء بالبيع فان كان لا يطلبها يقبل قال رضي الله عنه وعندي هذا يخالف الشفعة لان حق الشفعة
ما يحتمل الابطال اما الوقف على المدرسة من كان فقيرا من اصحاب المدرسة يكون مستحقا للوقف استحقاقا
لا يبطل بابطاله فانه اذا قال ابطلت حقي كان له ان يطلب ويأخذ بعد ذلك فكان شاهدا لنفسه فيجب
ان لا يقبل انتهى وتعقبه الطرسوسي بقوله فيه نظر لان الفقيه من اهل المدرسة يمكنه ان يعزل نفسه
فلا يبقى له وظيفة اصلا فكيف يقول لا يمكنه ابطاله ورده ابن وهبان بان هذا الاعتراض ليس بشيء فان
الواقف اذا وقف على من اتصف بصفة الفقه والفقر مثلا والاقامة استحق من اجتمعت فيه شرائط الوقف
ولا اعتبار بعزله نفسه بل لو عزل نفسه في كل يوم مائة مرة ثم طلب اخذ كالوقف على الابن اذا عزل نفسه
من الوقف فانه لا ينعزل وصاحب الفوائد لم يفهم هذا من كلام قاضي خان بل جرى على عادة اوقاف
المدارس في بلادنا فان الواقف يجعل النظر فيه الى الحاكم مثلا او الى الناظر ويجعل له ولاية العزل والتقرير
والاعطاء والحرمان من اتصف بصفة الفقه على مذهب من المذاهب كالحنفية اذا ابطل ذلك حقه وعزل
نفسه صح وليس له العود الا ان يقرره الحاكم او من له ولاية التقرير وليس كلام قاضي خان في ذلك بل
كلامه فيمن وقف الواقف عليه وذلك يستحق ما وقف عليه الواقف ولا يبطل بابطاله له انتهى وفيما قاله
نظر لان الواقف اذا وقف على الفقهاء مثلا فان الفقيه لا يستحق في ذلك الريع الا بالتقرير ممن له ولاية
وكذا على الفقراء لانه يستحق من كان فقيها او فقيرا مطلقا كما توهمه ابن وهبان لان الفقيه والفقير
الطالبين لم يتعينا ولا يمكن ان يصرف الى كل فقيه وكل فقير فانما هو للجنس ويتعين بالتقرير فالحق ان
من اسقط حقه من وظيفة تقرر فيها فانه يسقط حقه سواء كان الواقف على جنس الفقهاء او على عدد معين
منهم كما هو في اوقاف القاهرة وان اسقط من وقف على الفقهاء والفقراء بلا تعيين ولم يقرر في وقفهم لم يصح
لعدم تعينه فللناظر ان يقرره بعده ويعطيه ما خصه لانه يطلب ويأخذ بلا تقرير ففي الاستحقاق الذي
لا يبطل بالابطال في كلام قاضي خان جواز ان يقرر بعد ابطاله ويعطى بعده من وقف على الفقهاء ومنع
قول الطرسوسي انه يبطل بعزله نفسه اذا كان بعد تقرره وليس هذا كالوقف على الابن كما توهمه ابن
وهبان لان استحقاق الابن لا يتوقف على تقرير بخلاف استحقاق الفقيه كما لا يخفى بقي من جنس المسائل
السابقة مسئلة لو شهد على وقف في مكتب فيه اولادهم قيل تقبل وقيل لا والاظهر الصحة لان كون
اولادهم في المكتب غير لازم فلا يكون شهادتهم كشهادة اهل المدرسة وفي وقف الظهيرية بعد ان
ذكر مسئلة المدرسة وشهادة اهلها وشهادة اهل المحلة في وقف على المحلة ما نصه وكذلك الشهادة
على وقف مكتب وللشاهد صبي في المكتب لا تقبل وقيل في هذه المسائل كلها تقبل وهو الصحيح انتهى وهكذا
صحح القبول في البزازية في مسئلة المكتب وشهادة اهل المحلة بوقف المسجد وشهادة الفقهاء على وقفية

وقف على مدرسة كذا وهم من اهل تلك المدرسة والشهادة على وقف المسجد الجامع وكذا ابناء السبيل اذا شهدوا
بوقف على ابناء السبيل الى آخره فالمعتمد القبول في الكل وذكر ابن الشحنة بعده بتنبيه ومن هذا النمط مسئلة
قضاء القاضي في وقف تحت نظره او هو مستحق فيه انتهى قلت بقية الكلام كله في شهادة الفقهاء باصل الوقف
لقولهم شهادة الفقهاء على وثيقة وقفية وقف اما شهادة المستحق فيما يرجع الى الغلة كشهادته باجارة
ونحوها لم تقبل لان له حقا في المشهود به فكان متهما فكانه اخلاه في شهادة الشريك لشريكه فهو نظير شهادة
احد الدائنين لشريكه بدين مشترك بينهما وقد كتبت في حواشي جامع الفصولين من الفصل الثالث عشر
ان شهادة شهود الاوقاف المقررين في وظائف الشهادة بما يرجع الى الغلة غير مقبولة لما ذكرنا
وكون القاضي قرره شاهدا للوقف موافقا للشرط لا يوجب قبولها فان قلت فحينئذ لا فائدة لوظيفته لان
المتولي مقبول القول في الدخل والخرج بلا بيان وقد فرض انه لا تقبل شهادته فيما يرجع الى الغلة قلت
فائدة اسقاط التهمة عن المتولي اذا شهد له الشاهد بالدخل والخرج فلا يحلفه القاضي اذا اتهمه انتهى ونحوه
قولهم ان البينة تقبل لاسقاط اليمين كالمودع اذا ادعى الرد او الهلاك فالقول له مع اليمين فان برهن
فلا يمين وانما اطلنا في هذا الموضع لكثرة الاحتياج اليه في زماننا والفقيه يحتاج اليه كله ولا يمله اهل التحصيل
ولم يذكر المؤلف شهادة الاجير والتلميذ وحاصل ما ذكره شارحو الهداية ان شهادة التلميذ لاستاذه
لا يقبل وفسره بمن يعد ضرر استاذه ضرره ونفعه نفعه وفسره في الخانية بالذي ياكل معه وعياله في بيته
وليس له اجرة خاصة واما الاجير فان كان خاصا لم تقبل والا قبلت وفي المحيط ادعى دارا فشهد له
من استاجره للبناء تقبل ولو شهد له بها من استاجره بعدها لا انتهى ولم يذكر شهادة الدائن للمديون
وفي الهداية انها مقبولة وان كان مفلسا وفي المحيط لا تقبل بدين له بعد موته وهنا مسائل اخرى
الاولى ثلاثة قتلوا رجلا فشهد اثنان منهم على ان الولي عفا عن الثالث تقبل عند محمد لا عند ابي يوسف
الثانية ثلاثة عليهم دين شهد اثنان منهم على الدائن بابراء الثالث ففي الخلاف ان لم يقبضا والا فلا
اتفاقا الثالثة شهد اثنان من الورثة على البائع بان هذا ابن الميت تقبل الرابعة شهد الكفيلان
بالعهدة على البائع بانه قبض الثمن او ابرأ المشتري منه لم تقبل كما في الثانية واعلم ان في مسئلة الشهادة
بالعفو لو شهدوا انه عفى عنا قال الحسن تقبل اذا قال اثنان منهم عفى عنا وعن هذا الواحد فتقبل في
حق الكل وقال ابو يوسف تقبل في حق الواحد فهي في الثانية ونظير هذه المسئلة الثانية ايضا لو قال ان
دخل داري احد فعبدي حر فشهد ثلاثة انهم دخلوها قال ابو يوسف ان قالوا دخلناها جميعا لا تقبل وان
قالوا دخلنا ودخل هذا تقبل وسال الحسن ابا يوسف عنها فقال ان شهد ثلاثة بانا دخلناها جميعا تقبل
وان شهد اثنان لا تقبل فقال له الحسن اصبت وخالفت اباك انتهى **قوله** والمخنث اي
لم تقبل شهادة ومراده المخنث في الردي من الافعال لانه فاسق فاما الذي في كلامه لين وفي اعضائه
تكسر فهو مقبول الشهادة كذا في الهداية وفي المغرب المخنث في عرف الناس هو الذي يباشر الردي
من الافعال اي افعال النساء من التزين بزينتهن والتشبه بهن في الفعل والقول فالفعل مثل كونه محلا
للواطة والقول مثل تليين كلامه باختياره تشبها بالنساء كذا في النهاية وفي فتح القدير الباري من ابواب
الامامة المخنث بكسر النون وفتحها فان كان الاول فهو يخفي المنكر في اعضائه المتكسرين في كلامه تشبيها
بالنساء وان كان الثاني فهو الذي يفعل به لواطة انتهى **قوله** والمغنية والنائحة لارتكابهما محرما
لنهيه عليه الصلاة والسلام عن الصوتين الاحمقين النائحة والمغنية اي صوت النائحة والمغنية دوصف
الصوت بصفة صاحبه اطلق المغنية فشمل ما اذا كانت تغني وحدها لان رفع صوتها حرام بخلاف
الرجل فقيده بان يغني للناس واطلق النائحة وهي مقيدة بالتي تنوح في مصيبة غيرها لارتكابها المحرم
طمعا في المال فتقبل شهادة النائحة في مصيبتها وفي القاموس ناح الرجل بكى واستبكى غيره **قوله**
والعدو ان كانت عداوة دنيوية اي لم تقبل شهادة العدو لاجل الدنيا لان المعاداة لاجلها

حرام

حرام فمن ارتكبها لا يؤمن من التقول عليه قيد بكونها دنيوية للاحتراز عما اذا كانت دينية فانها لا تمنع لانها تدل على
كمال دينه وعدالته وهذا لان المعاداة قد تكون واجبة بان رأى فيه منكرا شرعا ولم ينته بنهيه بدليل قبول
شهادة المسلم على الكافر مع ما بينهما من العداوة الدينية ومثال العداوة الدنيوية ان يشهد المقذوف على
القاذف والمقطوع عليه الطريق على القاطع والمقتول وليه على القاتل والمجروح على الجارح او الزوج
على امرأته بالزنا ذكره ابن وهبان وفي خزانة المفتين والعدو من يفرح بحزنه ويحزن بفرحه وقيل يعرف
بالعرف انتهى وفي ادخال الزوج هنا نظر فقد صرحوا بقبول شهادته عليها بالزنا الا اذا قذفها اولا وانما المنع
مطلقا قول الشافعي وفي بعض الفتاوى وتقبل شهادة الصديق لصديقه انتهى ثم اعلم ان المصرح به
في غالب كتب اصحابنا والمشهور على السنة فقهائنا ما ذكره المؤلف من التفصيل ونقل في القنية ان العداوة
بسبب الدنيا لا تمنع ما لم يفسق بسببها او يجلب بها منفعة او يدفع بها عن نفسه مضرة وهو الصحيح وعليه
الاعتماد وما في الواقعات وغيرها اختيار المتأخرين واما الرواية المنصوصة فبخلافها وفي كنز الرؤوس شهادة
العدو على عدوه لا تقبل لانه متهم وقال ابو حنيفة تقبل اذا كان عدلا قال استاذنا وهو الصحيح وعليه
الاعتماد لانه اذا كان عدلا تقبل شهادته وان كان بينهما عداوة بسبب امر الدنيا انتهى واختاره ابن
وهبان ولم يتعقبه ابن الشحنة لكن الحديث شاهد لما عليه المتأخرون كما رواه ابو داود مرفوعا لا تجوز
شهادة خائن ولا خائنة ولا زان ولا زانية ولا ذي غمر على اخيه والغمر الحقد ويمكن حمله على ما اذا كان غير
عدل بدليل ان الحقد فسق للنهي عنه وقد ذكر ابن وهبان رحمه الله تنبيهات حسنة لم ارها لغيره الاول
الذي يقتضيه كلام صاحب القنية والمبسوط انا اذا قلنا ان العداوة قادحة في الشهادة تكون قادحة
في حق جميع الناس لا في حق العدو فقط وهو الذي يقتضيه الفقه فان الفسق لا يتجزى حتى يكون فاسقا في حق
شخص عدلا في حق آخر انتهى قلت ولهذا لم يقل المؤلف على عدوه بل اطلقه الثاني لو ادعى شخص عداوة
آخر يكون مجرد دعواه منه اعترافا لا يفسق نفسه ولا يكون ذلك كافيا في عدالة المدعي انه عدو ما لم يثبت المدعي
انه عدو له الثالث لو قضى القاضي بشهادة العدو على عدوه او على غير عدوه هل يصح اولا ان قلنا ان
المانع من قبول الشهادة هو الفسق فيكون حينئذ صحيحا نافذا لان القاضي اذا قضى بشهادة الفاسق نفذ
قضاؤه ويصح وان قلنا المنع احد اقوى من الفسق لا يصح في حق العدو ويصح في حق غيره وذكر ابن الكمال في
اصلاح الايضاح ان شهادة العدو لعدوه جائزة عكس شهادة الاصل لفرعه انتهى وهذا يدل على انها
انما لم تقبل للتهمة لا للفسق الرابع قد يتوهم بعض المتفقهة والشهود ان كل من خاصم شخصا في حق وادعى
عليه حقا انه يصير عدوه فيشهد بينهما بالعداوة وليس كذلك بل العداوة انما تثبت بنحو ما ذكرت نعم لو خاصم
الشخص آخر في حق لا تقبل شهادته عليه في ذلك الحق كالوكيل لا يقبل شهادته فيما هو وكيل ونحو ذلك لانه اذا
تخاصم اثنان في حق لا تقبل شهادة احدهما على الآخر لما بينهما من المخاصمة انتهى قلت ويدل له ما في فتاوى
قاضي خان من باب ما يبطل دعوى المدعي رجل خاصم رجلا في دار او في حق ثم ان هذا الرجل شهد عليه في
حق آخر جازت شهادته اذا كان عدلا انتهى واعلم انه لو شهد رجل على آخر في خصومة في شيء قبل القضاء لا يمنع
القضاء بشهادته الا اذا ادعى انه دفع له كذا لئلا يشهد عليه وطلب الرد واثبت دعواه ببينة او اقرار او نكول
فحينئذ بطلت شهادته وهو جرح مقبول كما صرحوا به وسيأتي في بيان الجرح الخامس اذا قلنا لا تجوز شهادة
العدو على عدوه اذا كانت دنيوية هل الحكم في القاضي كذلك حتى لا يجوز قضاء القاضي على من بينه وبينه عداوة
دنيوية لم اقف عليه في كتب اصحابنا وينبغي ان يكون الجواب فيه على التفصيل ان كان قضاؤه عليه بعلمه
ينبغي ان لا ينفذ وان كان بشهادة العدول وبحضر من الناس في مجلس الحكم بطلب خصم شرعي ينبغي ان
ينفذ وفرق الماوردي من الشافعية بينهما بان اسباب الحكم ظاهرة واسباب الشهادة خافية
انتهى **قوله** ومدمن الشرب على اللهو اي لا تقبل شهادة المداوم على شرب ما لا يحل شربه فاطلق
اللهو على المشروب وظاهره انه لا بد من الادمان في حق الخمر ايضا وفي الخانية انما شرط الادمان ليظهر

ذلك عند الناس فان من اتهم بشرب الخمر في بيته لا تبطل عدالته وان كانت كبيرة وانما تبطل اذا ظهر ذلك او يخرج
سكران يسخر منه الصبيان لان مثله لا يحترز عن الكذب واختاره المصنف في الكافي وفي النهاية معزيا الى الذخيرة
لا يجوز شهادة مدمن الخمر ثم قال شرط الادمان ولم يرد به الادمان في الشرب وانما اراد به الادمان في النية
يعني يشرب ومن نيته ان يشرب بعد ذلك اذا وجده ولا يجوز شهادة مدمن السكر واراد به السكر بسائر
الاشربة سوى الخمر لان المحرم في سائر الاشربة السكر فشرط الادمان على السكر والمحرم في الخمر نفس الشرب
فشرط الادمان على الشرب انتهى والتحقيق خلاف كل من القولين وان الادمان بالفعل او النية ليس
بشرط في الخمر لان شرب قطرة منها كبيرة وهي مسقطة للعدالة من غير اصرار وانما ذكر المشايخ الادمان ليظهر
شربه عند القاضي لا انه شرط لقولهم ان النائحة لا تسقط عدالتها الا اذا ناحت في مصيبة غيرها مع ان النياحة
كبيرة للتوعد عليها لكن لا يظهر الا في مصيبة غيرها غالبا واما في غير الخمر فلا بد من الادمان لان شربه صغيرة و
والقولان في تفسير الادمان محكيان في تفسير الاصرار عليها وذكر ابن الكمال ان شرب الخمر ليس بكبيرة
فلا يسقط العدالة الا بالاصرار عليه قال في الفتاوى الصغرى ولا تسقط عدالة شارب الخمر بنفس الشرب
لان هذا الحد لم يثبت بنص قاطع الا اذا داوم على ذلك انتهى وهو غلط من ابن الكمال لما قدمناه عن المشايخ
من التصريح بان شربها كبيرة وللمخالفة للحديث المشهور في الكبائر انها سبع وعد منها شرب الخمر وليس في
كلام الصغرى انها صغيرة كما لا يخفى لكن في تعليله نظر لان الكلام فيها لا في الحد وحرمتها ثبتت بدليل مقطوع
به ولذا قالوا يكفر مستحلها وسقوط العدالة انما هو بسبب شربها لا بسبب وجوب الحد عليه وذكر الصدر الشهيد
في شرح ادب القضاء ان الخصاف اسقط العدالة بشرب الخمر من غير ادمان ومحمد شرط الادمان لسقوطها
وهو الصحيح انتهى وفي العتابية لا يسقط عدالة اصحاب المروات بالشرب ما لم يشتهر وفي الظهيرية من
سكر من النبيذ بطلت عدالته في قول الخصاف لان السكر حرام عند الكل وقال محمد لا تبطل عدالته الا اذا اعتاد
ذلك انتهى وهو عجيب من محمد لانه قال بحرمة قليله ولم يسقطها بكثيره وظاهره انه يقول بان السكر منه صغيرة
فشرط الاعتياد فان قلت هل لشارب الخمر ان يشهد اذا لم يطلع عليه قلت نعم لما في الملتقط واذا كان في الظاهر
عدلا وفي السر فاسقا فاراد القاضي ان يقضي بشهادته لا يحل له ان يذكر فسقه لان هتك الستر وابطال
حق المدعي انتهى ولا فرق في السكر المسقط لها بين المسلم والذمي لما في الملتقط واذا سكر الذمي لا تقبل شهادته
وفي المصباح اللهو معروف واصله ترويح النفس بما لا تقتضيه الحكمة انتهى وذكر الشارح لا تقبل شهادة
من يجلس مجالس الفجور والشرب وان لم يشرب لانه تشبه بهم ولم يحترز ان يفترى عليه ما يفترى عليهم فلا يحترز
عن شهادة الزور انتهى وفي قوله على اللهو اشارة الى انه لو شربها للتداوي لم تسقط عدالته لان للاجتهاد
فيه مساغا ذكره ابن الكمال **قوله** ومن يلعب بالطنبور اي لا تقبل شهادته وفسره في الهداية بالمغني
وفي نسخة او في بالطيور لانه يورث غفلة وهو محمول على ما اذا كان يقف على عورات النساء بصعوده سطحه
ليطير طيره فاما امساك الحمام في بيته للاستيناس لا يسقطها لان امساكها في البيوت مباح كذا في النهاية
وزاد في المعراج ان امساكها لحمل الكتب كما في ديار مصر والشام مباح الا اذا كانت تجر حمامات الى مملوكة لغيره
فتفرخ في وكرها فياكل ويبيع لانه ملك الغير فلا يحل له فتسقط عدالته كذا ذكر الشارح يعني وان لم يقف على
العورات بصعود السطح كما في المعراج واراد المؤلف بالطنبور كل لهو كان شنيعا بين الناس احترازا
عما لم يكن شنيعا كضرب القضيب فانه لا يمنع قبولها الا ان يتفاحش بان يرقصون به فيدخل في حد الكبائر
كذا في المحيط وقد ذكر المشايخ هنا حديثا مرفوعا ما انا من دد ولا الدد مني قال في الصحاح الدد اللهو واللعب
وفيه ثلاث لغات تقول هذا دد وددا مثل قفا وددن انتهى وذكر القطب في حاشية الكشاف من سورة
النساء الدد اللهو واللعب والتنكير في دد للشيوع اي ما انا في شيء من اللهو والتعريف في الدد للعهد كانه قال
ولا ذلك النوع منه انتهى وذكر الكرماني من بركات شرح البخاري ان من في الحديث تسع القضاليته وفي الولوالجية
اللاعب بالصولجان ان يريد به الفروسية جازت شهادته لانه غير محظور انتهى وفي الخانية وان لعب بالشطرنج

من الملاهي

من الملاهي ولم يشغله ذلك عن الفرائض لا تبطل عدالته والملاعبة بالاهل والفرس لا تبطل العدالة ما لم يمنعه ذلك
عن الفرائض فان كان اللعب بالملاهي لا يشغله عنها الا انها شنيع بين الناس كالمزامير والطنابير فكذلك
وان لم يكن شنيعا نحو الحداء وضرب القضيب لا الا اذا فحش بان كانوا يرقصون عند ذلك انتهى **قوله**
او يغني للناس لانه يجمع الناس على ارتكاب كبيرة كذا في الهداية وظاهره ان الغناء كبيرة وان لم يكن للناس
بل لاسماع نفسه دفعا للوحشة وهو قول شيخ الاسلام فانه قال بعموم المنع والامام السرخسي انما منع ما كان
على سبيل اللهو ومنهم من جوزه للناس في عرس او وليمة ومنهم من جوزه لاسماع نفسه دفعا للوحشة
ومنهم من جوزه ليستفيد به نظم القوافي وفصاحة اللسان والعجب من المصنف في الكافي انه علل بما علل به
في الهداية وجوزه اذا كان لاسماع نفسه ازالة للوحشة وفي فتح القدير التغني المحرم هو ما كان في اللفظ ما لا
يحل كصفة الذكر والمراة المعينة الحية ووصف الخمر المهيج اليها والدنان والحانات والهجاء لمسلم او ذمي اذا
اراد المتكلم هجاءه لا اذا اراد انشاد الشعر للاستشهاد به او لتعلم فصاحته وبلاغته الى ان قال وفي الاجناس
سئل محمد ابن شجاع عن الذي يترنم مع نفسه قال لا يقدح في شهادته واما القراءة بالالحان فاباحها
قوم وحظرها قوم والمختار ان كانت الالحان لا تخرج الحروف عن نظمها وقدر ذاتها فمباح والا فغير مباح
كذا ذكر وقدمنا في باب الاذان ما يفيد ان التلحين لا يكون الا مع تغيير مقتضيات الحروف فلا معنى لهذا
التفصيل انتهى وفي المعراج الملاهي نوعان محرم وهو الالات المطربة من غير غناء كالمزمار سواء كان
من عود او قصب كالشبابة او غيره كالعود والطنبور لما روى ابو امامة انه عليه الصلاة والسلام قال
ان الله بعثني رحمة للعالمين وامرني بمحق المعازف والمزامير ولانه مطرب يصد عن ذكر الله تعالى والنوع
الثاني مباح وهو الدف في النكاح وفي معناه ما كان من حادث سرور ويكره في غيره لما روي عن عمر رضي الله
عنه انه لما سمع صوت الدف بعث فنظر فان كان في وليمة سكت وان كان في غيره عمده بالدرة وهو مكروه
للرجال على كل حال للتشبه بالنساء انتهى ونقله في فتح القدير ولم يتعقبه ونقل البزازي في المناقب الاجماع
على حرمة الغناء اذا كان على آلة كالعود واما اذا كان بغيرها فقد علمت الاختلاف ولم يصح الشارح رجوان
بالمذهب وفي النهاية والعناية التغني للهو معصية في جميع الاديان قال في الزيادات اذا اوصى بما هو
معصية عندنا وعندهم اهل الكتاب وذكر منها الوصية للمغنين والمغنيات خصوصا اذا كان من المراة
انتهى فقد ثبت نص المذهب على حرمته فانقطع الاختلاف وفي ضياء الحلوم والغناء على وزن فعال الصوت
المغني والغنا كثرة المال انتهى فالاول ممدود والثاني مقصور **قوله** او يرتكب ما يوجب الحد للفسق
ولو قال او يرتكب كبيرة لكان اولى واختلف العلماء في الكبيرة والصغيرة على اقوال بيناها في شرح المنار في قسم
السنة وفي الخلاصة بعد ان نقل القول بان الكبيرة ما فيه حد بنص الكتاب قال واصحابنا لم ياخذوا
بذلك وانما بنوا على ثلاثة معان احدها ما كان شنيعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة والثاني ان يكون
فيه منابذة المروة والكرم فكل فعل يرفض المروة والكرم فهو كبيرة والثالث ان يكون مصرا على المعاصي
والفجور انتهى وتعقبه في فتح القدير بانه غير منضبط وغير صحيح وما في الفتاوى الصغرى العدل من يجتنب الكبائر
كلها حتى لو ارتكب كبيرة يسقط عدالته وفي الصغائر العبرة للغلبة لتصير كبيرة حسن ونقله عن ادب القاضي
لعصام وعليه المعول غير ان الحكم بزوال العدالة بارتكاب غير الكبيرة يحتاج الى الظهور فلذا شرط في شرب
المحرم الادمان انتهى ولا باس بذكر ما اطلعنا عليه من كلام في ما يسقطها مما لم يكن في الكتاب وفي الذخيرة والمحيط
الاعانة على المعاصي والحث عليها كبيرة قالوا ولا يقبل شهادة بايع الاكفان وقيده شمس الائمة الحلواني
بما اذا ترصد لذلك العمل والا فتقبل لعدم تمنيه الموت والطاعون ولا يقبل شهادة الصكاكين لانهم يكتبون
خلاف الواقع والصحيح قبولها اذا غلب عليهم الصلاح ولا تقبل شهادة الطفيلي والرقاص والمجازف
في كلامه والمسخرة بلا خلاف ولا تقبل شهادة من يشتم اهله ومماليكه كثيرا لا احيانا وكذا الشتام للحيوان
كدابة واما في ديارنا فكثيرا يشتمون بايع الدابة فيقولون قطع الله يد من باعك ولا من يحلف في كلامه

شيئا ولا تقبل شهادة البخيل الكل من فتح القدير والذي اخر الفرض بعد وجوبه ان كان له وقت معين كالصوم والصلاة بطلت عدالته الا ان يكون لعذر وان لم يكن له وقت معين كالزكاة والحج اختلفت الرواية و المشايخ وذكر الخاصي عن قاضي خان الفتوى على سقوطها بتاخير الزكاة من غير عذر بخلاف تاخير الحج انتهى وفي خزانة الاكمل اذا اخر الزكاة والحج من غير عذر بطلت وبه ناخذ انتهى وتمامه في شرح منظومة ابن وهبان له وفي القنية ركوب البحر لا يمنع قبول شهادته وفي شرح ادب القاضي للشهيد حسام الدين اسباب الجرح كثيرة منها ركوب بحر الهند لانه مخاطر بنفسه ودينه ومن سكنى دار الحرب وتكثير سوادهم وعددهم لاجل المال ومثله لا يبالي بشهادة الزور ومنها التجارة في قرى فارس فانهم يطعمونهم الربوا وهم يعلمون ولو شهد قبل ان يستشهد تسمع شهادته بعد ذلك انتهى وفي البزازية ولا تجوز شهادة من ترك الصلاة بجماعة الا اذا تركها بتاويل ولا تارك الجمعة الا بتاويل ولا تارك الصلاة انتهى وفي الملتقط ومن حلف من خرج للنظر الى قدوم الامير فليس بعدل وكذا من شهد على صك يقاطعه النخاسين وهو يعلمون وكذا كل من شهد على باطل اذا عرفوه والا فتقبل ولا تقبل شهادة من يجلس مجلس الغنا او يسمع صوت المغنية ولا من يسمع الغنا وشهادة الشاعر ما لم يقذف في شعره مقبولة الا اذا هجا انتهى وقد حرر ابن وهبان مسئلة الشتم والخروج لقدوم الامير تحريرا حسنا احببت ذكره هنا الاولى قال والفقه في ذلك ان الشتم لا يخلو اما ان يكون بما فيه او بما ليس فيه في وجهه او في غيبته فان كان بما ليس فيه فهو كذب وافتراء فيفسق به سواء كان في وجهه او في غيبته وان كان بما هو فيه في غيبته فهو غيبة وانها توجب الفسق وان كان في وجهه ففيه اساءة ادب وانه من صنيع رعاة الناس وسوقتهم الذين لا مروة لهم ولا حياء فيهم وان ذلك مما يسقط العدالة وكذا اذا كان السب باللعنة والابعاد مما يفعله من لا خلاق لهم من السوقة و وغيرهم مما يؤيد ذلك ما في الحديث سباب المسلم فسوق وقتاله كفر قال ابن الاثير في النهاية السب الشتم ويقال سبه يسبه سبا وسبابا قيل هذا محمول على من سب او قاتل مسلما بغير تاويل وقيل انما قال ذلك على جهة التغليظ لا انه يخرجه الى الكفر والفسق اقول هذا خلاف الظاهر انتهى الثانية قال قاضي خان اذا قدم الامير بلدة فخرج الناس وجلسوا في الطريق ينظرون قال خلف بطلت عدالتهم الا ان يذهبوا للاعتبار فحينئذ لا تبطل انتهى وحاصله انها لا تبطل الا اذا كان الامير لا يصلح للتعظيم ولم يخرجوا للاعتبار والفقه فيه انهم اذا خرجوا لغير هذين الامرين يكون خروجهم من باب العبث واللعب وهو حرام او من اجل تعظيم من لا يستحق التعظيم وهو حرام ايضا والشخص اذا ارتكب حراما قدح في عدالته وينبغي ان يكون ذلك على ما اعتاده اهل البلد فان كان من عادة اهل البلد انهم يفعلون ذلك ولا ينكرونه ولا يستحقونه فينبغي ان لا يقدح انتهى وذكر العلامة ابن الشحنة بعده وفي واقعات عمر بن مازه تعليل عدم قبول شهادتهم بان الطريق حق العامة ولم يعد للجلوس فاذا جلس فقد شغل حق العامة فصار مرتكبا للحرام فسقطت عدالته وفي الفتاوى الصغرى لا يقبل شهادة من وقف على الطريق لانه شغل الطريق وهذا التعليل يفيد ان الخروج اذا تجرد عن شغل الطريق لا يكون قادحا مطلقا ولا ينافيه ما تقدم اذا تاملته فقول المصنف ينبغي الى اخره كبير لا ينبغي انتهى وشرط في التهذيب لمنع الشهادة المغني ان ياخذ اجرا عليه ولتارك الجماعة ان يتركها مجانا شهرا وفي خزانة الفتاوى اذا قدم الامير بلدة فخرج الناس وجلسوا في الطريق ونظروا اليه قال خلف بطلت شهادتهم الا ان يذهبوا للاعتبار والفتوى انهم اذا خرجوا لتعظيم من لا يستحق التعظيم لا للاعتبار تبطل عدالتهم ولا يقبل شهادة اهل السجن بعضهم على بعض فيما يقع في السجن وكذا شهادة الصبيان بعضهم على بعض فيما يقع في الملاعب وشهادة النساء فيما يقع في الحمامات لا تقبل وان مست الحاجة انتهى وذكر ابن وهبان معزيا الى شرح ادب القضاء للحسام الشهيد لا يقبل شهادة الاشراف من اهل العراق لانهم قوم يتعصبون فاذا نابت احدا منهم نائبة اتى سيد قومه فيشفع فلا يؤمن ان يشهد له بزور انتهى فعلى هذا كل متعصب لا يقبل شهادته وفي المجتبى من اكل فوق الشبع سقطت عدالته عند الاكثر الكذب

من اعظم

من اعظم الكبائر ومن شد اذانه وشهادة شيخ معروف بالصلاح لمحاسبة ابنه في النفقة في طريق مكة من سمع الاذان وانتظر الاقامة سقطت عدالته انتهى وصرح في المحيط البرهاني بان الفرع الاخير مفرع على قول من ضيق في تفسير العدل بانه من لم يرتكب ذنبا وليس هو المعتمد وفي حفظي قديما من الكتب ان من ترك الاشتغال بالعلم المفروض عليه لم تقبل شهادته لكن ما رايته الان وفي المحيط البرهاني معزيا الى الاقضية اذا اسلم الرجل وهو لا يقرا القران فشهادته جائزة يريد بقوله لا يقرا القران لا يتعلم القران للحال لانه عدل مسلم فاذا لم يتعلم القران للحال لا يصير فاسقا انتهى وفي خزانة الاكمل وقال بعض اصحابنا لا تقبل شهادة من ترك ركعتي الفجر انتهى **قوله** او يدخل الحمام بغير ازار لان كشف العورة حرام وراى ابو حنيفة رجلا في الحمام بغير ازار فقال الا ايها الناس خافوا الله ولا تدخلوا الحمام من غير مئزر وعلى هذا فرعوا كما قدمناه عدم قبول شهادة النساء في الحمامات وذكر الكرخي ان من يمشي في الطريق بالسراويل وحده ليس عليه غيره لا يقبل شهادته لانه تارك للمروة انتهى **قوله** او يأكل الربا لانه من الكبائر اي يأخذ القدر الزائد فالمراد بالاكل الاخذ وانما ذكره تبعا للاية الذين ياكلون الربا وانما ذكر في الاية لانه اعظم منافع المال ولان الربا شايع في المطعومات والمراد بالربوا القدر الزائد لان الزيادة هي المراد في قوله تعالى وحرم الربوا كما بيناه في بابه واطلقه المؤلف تبعا للكنز وقيده في الاصل بان يكون مشهورا به وعلله في الهداية بان الانسان قلما يتخلص عن مباشرة العقود الفاسدة وكل ذلك ربوا انتهى وهو اولى مما قيل لان الربوا ليس بحرام محض لانه يفيد الملك بالقبض كسائر البياعات الفاسدة وان كان عاصيا مع ذلك لكان ناقصا في كونه كبيرة بخلاف اكل مال اليتيم ترد شهادته بمرة والاوجه ما قيل لانه ان لم يشتهر به كان الواقع ليس الا تهمة اكل الربوا ولا تسقط العدالة به كما قدمناه في وجه تقييده شرب الخمر بالادمان ولا يصح قوله انه ليس بحرام محض بعد الاتفاق على انه كبيرة والملك بالقبض شيء اخر واما اكل مال اليتيم فلم يقيده احد وانت تعلم انه لا بد من الظهور للقاضي فلا فرق بين الربوا ومال اليتيم والحاصل ان الفسق لنفسه مانع شرعا من قبولها غير ان القاضي لا يرتب ذلك الا بعد ظهوره له فالكل سواء وفرق الزيلعي بينهما بان مال اليتيم لم يدخل في ملكه ومال الربوا دخل لا يفيد شيئا كما لا يخفى **قوله** او يقامر بالنرد والشطرنج او تفوته الصلاة بسببهما لان كل ذلك من الكبائر وظاهر تقييده بما ذكر استواء النرد والشطرنج وليس كذلك فان اللعب بالنرد مبطل للعدالة مطلقا كما في العناية وغيرها للاجماع على حرمته بخلاف الشطرنج لان للاجتهاد فيه مساغا لقول مالك والشافعي باباحته وهو مروي عن ابي يوسف كما في المجتبى من الحظر والاباحة واختارها ابن الشحنة اذا كان لاحضار الذهن واختار ابو زيد الحكيم حله ذكره شمس الائمة السرخسي كذا في المحيط البرهاني وفي النوازل سئل ابو القاسم عن من ينظر الى لاعبه من غير لعب ايجوز فقال اخاف ان يصير فاسقا انتهى وفيه ان اللعب اذا قامر به سقطت عدالته اجماعا وفيه الميسر اسم لكل قمار والحاصل ان العدالة انما تسقط بالشطرنج اذا وجد واحد من خمس القمار وفوت الصلاة بسببه واكثار الحلف عليه واللعب به على الطريق كما في فتح القدير او يذكر عليه فسقا كما في السراج الوهاج والا فلا بخلاف النرد فانه تسقط بها مطلقا والنرد كما في المصباح لعبة معروفة وهو معرب انتهى وفي القاموس انه وضعه اردشير ابن بابك ولهذا يقال النردشير انتهى وفي فتح القدير ولعب الطاب في بلادنا مثله لانه يرمي ويطرح بلا حساب واعمال فكر وكل ما كان كذلك مما احدثه الشيطان وعمله اهل الغفلة فهو حرام مطلق انتهى واما الشطرنج فتكلم عليه وعلى واضعه في محله من الحظر والاباحة واما القمار فقدمنا انه الميسر وفي القاموس قامره فقمره وقمارا قمرة كنصره وتقمره راهنه فغلبه وهو التقامر انتهى وذكر النووي انه ماخوذ من القمر لان ماله تارة يزداد اذا غلب وينتقص اذا غلب كالقمر يزيد وينقص انتهى وعلى هذا فلا بد في القمار من الرهان من الجانبين لتسقط العدالة كالسباق بالخيل والاقدام والدرس وذكر في يتيمة الدهر من الحدود ان اللعب بالشطرنج من القمار وفي القاموس الشطرنج ولا يفتح اوله لعبة والسين لغة فيه انتهى

قوله او يبول او يأكل على الطريق لانه تارك للمروءة واذا كان لا يستحي عن مثل ذلك لا يمتنع عن الكذب
فيتهم وقدمنا ان اللعب بالشطرنج على الطريق كذلك والمراد بالاكل على الطريق والبول بان يكون بمرأى
من الناس ومثله الذي يكشف عورته يستنجي من جانب البركة والناس حضور وقد كثر في زماننا كذا في فتح
القدير واشار المؤلف بما ذكره الى ان ما يخل بالمروءة يمنع قبولها وان لم يكن محرما ولذا قال في الهداية
لا تقبل شهادة من يفعل الافعال المستحقرة مثل البول والاكل على الطريق والمروءة ان لا يأتي الانسان
بما يعتذر منه مما يبخسه عن مرتبته عند اهل الفضل وقيل السمت الحسن وحفظ اللسان وتجنب السخف والمجون
والارتفاع عن كل خلق دنيء والسخف رقة العقل من قولهم ثوب سخيف اذا كان قليل الغزل كذا في
فتح القدير والمعراج وفي غاية البيان من فصل التعزير قال محمد وعندي المروءة الدين والصلاح وقد ذكر
مشايخنا مما يخل بالمروءة اشياء نذكرها فهذه الامور الاربعة المذكورة ومنها ما في فتح القدير اخذا من المعراج
المشي بسراويل فقط ومد رجله عند الناس وكشف رأسه في موضع يعد فعله خفة وسوء ادب وقلة مروءة
وحياء ومصارعة الشيخ الاحداث في الجامع ومن ذلك ما حكي ان الفضل بن الربيع شهد عند ابي يوسف
فرد شهادته فشكاه الى الخليفة فقال الخليفة ان وزيري رجل دين لا يشهد بالزور فلم رددت شهادته
قال لاني سمعته يوما قال للخليفة انا عبدك فان كان صادقا فلا شهادة للعبد وان كان كاذبا
فكذلك فعذره الخليفة زاد في فتح القدير بعده والذي عندي ان رد ابي يوسف شهادته ليس للكذب
لان قول الحر لغيره انا عبدك انما هو مجاز باعتبار معنى القيام بخدمتك وكوني تحت امرك ممتثلا له على اهانة
نفسي في ذلك الى آخره وليس منها الصناعة الدنية كالقنواتي والزبال والحائك فان الصحيح القبول
اذا كان عدلا ومثله النخاس والدلال والعامة على قبول شهادة الاعرابي والقروي
اذا كان عدلا انتهى وقد ذكرنا في شرح المنار ان منها سرقة لقمة والافراط في المزح المفضي الى الاستخفاف
وصحبة الاراذل والاستخفاف بالناس ولبس الفقيه قباء ولعب الحمام انتهى ثم اعلم انهم شرطوا في الصغيرة
الادمان وما شرطوه في فعل ما يخل بالمروءة فيما رأيت وينبغي اشتراطه بالاولى واذا فعل ما يخل بها
فقد سقطت عدالته وان لم يكن فاسقا بحيث كان مباحا فحاصل المخل بها ليس بعدل ولا فاسق
فالعدل من اجتنب الثلاثة والفاسق من فعل كبيرة او اصر على صغيرة ولم ار من نبه عليه وفي العتابية لا تقبل
شهادة من يعتاد الصياح في الاسواق قوله او يظهر سب السلف لظهور فسقه قيد بالظهور لانه
لو كتمه تقبل كذا في الهداية ولو تبرأ من الصحابة تقبل كما في العتابية والسب الشتم كما قدمناه والسلف
كما في النهاية الصحابة والتابعون وابو حنيفة انتهى وزاد في فتح القدير وكذا العلماء ولو قال المؤلف كغيره
او يظهر سب مسلم لكان اولى لان العدالة تسقط بسب مسلم وان لم يكن من السلف كما في النهاية
وغيرها وقولهم هنا بعدم القبول شامل لما اذا كان السب فسقا او كفرا فيشمل سب الشيخين رضي الله
عنهما فانه لا تقبل شهادة من سبهما لكونه كافرا كما في الخلاصة والبزازية وقدمناه في باب الردة
والفرق بين السلف والخلف ان السلف الصالح الصدر الاول من التابعين والخلف بفتح اللام
من بعدهم في الخير وبالسكون في الشر كذا في الشركة في مختصر النهاية وعطف ابو حنيفة على التابعين اما
عطف خاص على عام بناء على انه منهم كما في مناقب الكردري وصرح في العتابية او ليس منهم بناء على ما صرح به
شيخ الاسلام ابن حجر فانه جعله من الطبقة السادسة ممن عاصر صغار التابعين ولكن لم يثبت له لقاء احد
من الصحابة ذكره في تقريب التهذيب قوله وتقبل لاخيه وعمه وابويه رضاعا وام امرأته وبنتها
وزوج بنته وامرأة ابيه وابنه لانعدام التهمة لان الاملاك ومنافعها متباينة ولا بسوطة لبعضهم في
مال بعض وفي المحيط البرهاني وهذا الجواب لا يشكل اذا شهد لاخيه والاب ميت انما يشكل فيما
اذا شهد لاخيه والاب حي وينبغي ان لا تقبل شهادته لان منافع الاملاك بين اخيه وابيه متصلة
فكانه شهد لابيه والجواب ان شهادة الانسان لابيه انما لا تقبل لان منافع الاملاك بين

الاب والابن متصلة فكانت الشهادة للاب شهادة لنفسه من وجه فلم يقبل واما شهادته لاخيه
فليست لنفسه اصلا لتباين الاملاك انتهى وفي القنية اسندت الخصومة سنين وقع المدعي الي وابن
عم يخاصمان له مع المدعى عليه ثم شهد له في هذه الخصومة بعد هذه الخصومات لا تقبل شهادتهما انتهى و
ذكر ابن وهبان وقياس ذلك ان يطرد ذلك في كل قرابة وصاحب تردد مع قرابته او صاحبه الى
المدعي في الخصومة سنين ويخاصم له معه على المدعي ثم يشهد له بعد ذلك فانه ينبغي ان لا يقبل والفقه
فيه انه لما طال التردد مع المخاصم والمخاصم له مع المدعى عليه صار بمنزلة الخصم للمدعى عليه انتهى وفي خزانة
الفتاوى اذا تخاصم الشهود والمدعى عليه تقبل ان كان عدولا انتهى وينبغي حمله على ما اذا لم يعد
المدعي في الخصومة اولم يكثر ذلك منهم توفيقا قوله واهل الاهواء الا الخطابية اي تقبل شهادتهم
لان فسقهم من حيث الاعتقاد وما اوقعه فيه الا تدينه به وصار كمن يشرب المثلث او يأكل متروك
التسمية عامدا مستبيحا لذلك بخلاف الفسق من حيث التعاطي والهوى مقصورا ميل النفس الى ما تستلذه
من الشهوات من غير داعية الشرع كذا في التقرير وفي المصباح الهوى مقصورا مصدر هويته من
باب تعب اذا احببته وعلقت به ثم اطلق على ميل النفس وانحرافها نحو الشيء ثم استعمل في ميل مذموم
فيقال اتبع هواه وهو من اهل الاهواء والهواء ممدود والمتوسط بين السماء والارض والجمع اهوية انتهى
اطلقه وقيده في الذخيرة بهوى لا يكفر به صاحبه وزاد في السراج الوهاج ان لا يكون ماجنا ويكون
عدلا في تعاطيه هو الصحيح انتهى وليس هذا القيد في ظاهر الرواية فان الحاكم الشهيد في الكافي
قال وقال ابو حنيفة وابن ابي ليلى شهادة اصحاب الاهواء جائزة الا ترى ان اصحاب محمد صلى الله
عليه وسلم قد اختلفوا واقتتلوا وشهادة بعضهم على بعض كانت جائزة فليس بين اصحاب الاهواء
من الاختلاف اشد مما كان بينهم من القتال انتهى وفي التقرير ان من وجب اكفاره منهم فالاكثر
على عدم قبوله انتهى وفي المحيط البرهاني وهو الصحيح وما ذكره في الاصل محمول عليه وفي النهاية اي اصول
الهوى ستة الجبر والقدر والرفض والخروج والتشبيه والتعطيل ثم كل واحد يصير اثنى عشر
فرقة انتهى وفي الحديث ان بني اسرائيل تفرقت على ثنتين وسبعين فرقة وستفترق امتي على ثلاث
وسبعين فرقة كلها في النار الا فرقة واحدة قلنا من هي يا رسول الله قال من كان على ما انا عليه و
اصحابي انتهى والخطابية قوم من الروافض ينسبون الى ابي الخطاب يدينون شهادة
الزور لمن وافقهم على مخالفيهم وقيل يشهدون لمن حلف لهم انه محق ويقولون المسلم لا يحلف كاذبا
فتمكنت شبهة الكذب فيها وفي العتابية هم قوم من الروافض يكفرون بالصغائر وفي الينابيع
الخطابية انقرضوا وفنوا الاية ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وفي التقرير ويلحق بهم صاحب
الالهام فلا تقبل شهادته واما روايته فالمختار في المذهب عدم قبولها لانهم يحتاجون الى الحجة
فيحتاجون الى التقول والكذب على رسول الله صلى الله عليه وسلم بخلاف الشهادة انتهى والمنقول
عند الشافعية عدم قبول شهادة الخطابية الا من صرح منهم بالمشاهدة ولم اره لاصحابنا قوله
والذمي على مثله لانه عليه الصلاة والسلام اجاز شهادة النصارى بعضهم على بعض ولانه من اهل
الولاية على نفسه واولاده الصغار فيكون من اهل الشهادة على جنسه والفسق من حيث الاعتقاد غير
مانع لانه يجتنب ما يعتقده محرم دينه والكذب محظور الاديان قيد بالذمي لان المرتد لا شهادة
لانه لا ولاية له واختلفوا في شهادة مرتد على مثله والاصح عدم قبولها بحال كذا في المحيط البرهاني وقيد
بقوله على مثله لانها لا تقبل على مسلم للاية ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ولانه لا ولاية
له بالاضافة اليه ولانه يتقول عليه لانه يغيظه قهره اياه وفي الولوالجية نصرانيان شهدا على نصراني
بقطع يد او قصاص ثم اسلم المشهود عليه بعد القضاء بطلت الشهادة لان الامضاء من القضاء في
العقوبات انتهى وفي تلخيص الجامع للصدر سليمان نصراني مات عن مائة فاقام مسلم شاهدين

نصرانيين عليه بجناية وسلم ونصراني بمثله فالثلث له والباقي بينهما والشركة لا تمنع لانها باقراره بخلاف الاقرار
لوارثه واجنبي نظيره اقر لاجنبي في مرضه فاقر لوارثه وعن ابي يوسف النصف لهما لانهما استويا ولو كان المقر و
نصرانيا فالثلث له والباقي لهما ويقدم المسلم وكذا لو كان شهود الشريكين مسلمين وشهود وصيه نصرانيين
او مسلمان اسموا بانصراني مات عن ابنين واسلم احدهما فاقام مسلم شاهدين نصرانيين بعد موته وقسمة
تركته بدين عليه يوخذ من نصيب غير المسلم لعدم الحجة عليه كاقراره ولو اقام المسلم ذميين وذمي مثلهما يقدم
المسلم وعن ابي يوسف يستويان قال محمد هو قوله الاخير وعلى هذا لو كان حيا وادعاه عينا في يده
وعنه انها للمسلم وفرق بتعلقه بالمحل انتهى وفي المجمع ولو اشترى ذمي دارا من مسلم فادعاها ذمي او مسلم
بشهادة ذميين يقبلها في حقه وردها انتهى وفي الخلاصة من الفاظ التكفير شهد نصرانيان على نصراني
انه قد اسلم وهو يجحد لم تجز شهادتهما وكذا لو شهد رجل وامراتان من المسلمين ويترك على دينه
وجميع اهل الكفر في ذلك سوا ولو شهد نصرانيان على نصرانية انها اسلمت جاز واجبرها على
الاسلام ولا يقتل وهذا كله قول ابي حنيفة انتهى وفي المحيط البرهاني لو شهد على اسلام النصراني رجل
وامراتان من المسلمين وهو يجحد فشهادتهما باطلة لان في زعمهم اجبر على الاسلام ولا يقتل ولو شهد
رجلان من اهل دينه وهو يجحد انه مرتد ولا شهادة لاهل الذمة على المرتد انتهى وفي المحيط تقبل شهادة
الكافر على العبد الكافر وان كان مولاه مسلما وعلى العكس لا يقبل لان في الاول قامت على
اثبات امر على الكافر لان الدين يثبت على العبد واستحقاق مالية المولى غير مضاف الى الشهادة لانه
ليس من ضرورة وجوب الدين عليه استحقاق مالية المولى لا محالة بل ينفك عنه في الجملة وفي الثانية
قامت على اثبات امر على المسلم والوكيل مع الموكل بمنزلة العبد مع المولى ولا يقبل شهادة كافرين
على شهادة مسلمين وعلى العكس تقبل وتقبل شهادة الذمي بدين على ذمي ميت وان كان وصيه
مسلما بشرط ان لا يكون عليه دين لمسلم فان كان فقد كتبناه عن الجامع وفي الخانية ذمي مات
فشهد عشرة من النصارى انه اسلم لا يصلى عليه بشهادتهم وكذا لو شهد فساق المسلمين ولو كان
لهذا الميت ولي مسلم وبقية اوليائه كفار من اهل دينه فادعى الولي المسلم انه اسلم وانه اوصى اليه واراد
ان ياخذ ميراثه وشهد اثنان من اهل الكفر بذلك ياخذ الولي المسلم ميراثه بشهادتهما لان شهادتهم
على الاسلام في حكم الميراث قامت على اولياء الكفار ويصلى عليه بشهادة وليه المسلم ان كان عدلا ولو لم
يشهد على اسلامه غير الولي يصلى عليه بقول وليه المسلم ولا ميراث له انتهى ثم قال لو شهد على نصراني اربعة
من النصارى انه زنى بامة مسلمة فان شهدوا انه استكرهها حد الرجل وان قالوا طاوعته درئ الحد عنهما
وتعزر الشهود لحق المسلمة لقذفهم الامة انتهى وفي البدائع من النكاح لو ادعى مسلم عبدا في يد ذمي انه عبده
وشهد كافران انه عبده قضى به القاضي فلان لم يقبل لكونها شهادة على القاضي المسلم انتهى وفي خزانة
الاكمل ولو شهد كافران على شهادة مسلمين لكافر على كافر لم تجز ولو شهد مسلمان على شهادة كافر
جازت انتهى ثم اعلم انه لا بد من التزكية في شهادة الذمي قال في الولوالجية تزكية الذمي ان يزكيه
بالامانة في دينه ولسانه ويده وانه صاحب يقظة انتهى وافتى به قارئ الهداية واصله في النوازل وفي
خزانة الاكمل معزيا الى العيون شهد كافران على كافر فعدلا ثم اسلما يومر ان يعيدا الشهادة
ويكفي تعديلهما في الكفر وانما تعديل الكافر الى المسلمين فان تعديل الكافر للكافر لا يجوز ثم يسال اولئك عن
الشهود وقدمنا في مسائل التعديل ان تعديل الكافر بالمسلمين ان وجدوا والا فيسال من عدول
الكفار وفي الملتقط اذا اسكر الذمي لا تقبل شهادته انتهى قوله والحربي على مثله اي وتقبل
شهادة الحربي على مثله لا على الذمي لانه لا ولاية له على الذمي والمراد بالحربي المستامن لانه لا يتصور غيره
فان الحربي لو دخل بلا امان قد استرق ولا شهادة للعبيد على احد كذا في فتح القدير ويستثنى من الحربي
على مثله ما اذا كانا من دارين مختلفين كالافرنج والحبش لانقطاع الولاية بينهما ولهذا لا يتوارثان و

والدار يختلف باختلاف المنعة والملك قوله ومن الم بصغيرة اي اجتنب الكبائر اي يقبل شهادة
من الم اي ارتكب صغيرة ان اجتنب الكبائر كلها وقد اشار بهذا الى العدالة فانها شرط وجوب قبول الشهادة
وهي الاستقامة وهي بالاسلام واعتدال العقل ويعارضه هوى يضله ويصده وليس لكمالها حد يدرك
مداه ويكتفى لقبولها بادناه كيلا يضيع الحقوق وهو رجحان جهة الدين والعقل على الهوى والشهوة واحسن
ما قيل فيه ما عن ابي يوسف ان العدل ان يكون مجتنبا عن الكبائر غير مصر على الصغائر وان يكون مروته
ظاهرة فوجودها مفوت لها وزاد في المحيط ان يعتاد الصدق ويجتنب الكذب ديانة ومروءة وفي
الولوالجية وينبغي ان يكون الشاهد حسنا عفيفا ذا مال وذا فضل لانه اذا كان كذلك لا يطمع في اموال
الناس ويستحي من ارتكاب ما لا يحل في الشرع فكان اولى بالاستشهاد انتهى وبه يعلم من ينصبه القاضي
شاهدا بين الناس وفي الخانية الفاسق اذا تاب لا تقبل شهادته ما لم يمض عليه زمان يظهر التوبة
ثم بعضهم قدره بستة اشهر وبعضهم قدره بسنة والصحيح ان ذلك مفوض الى راي القاضي والمعدل انتهى
وفي الخلاصة ولو كان عدلا فشهد بزور ثم تاب فشهد تقبل من غير مدة انتهى وقدمنا ان الشاهد
اذا كان فاسقا سرا لا ينبغي ان يخبر بفسقه كيلا يبطل حق المدعي وصرح به في العمدة ايضا وفي القنية
من اجوبته لمن يبيع الخمر لم تسقط عدالته قوله والاقلف اي الكبير الذي لم يختن تقبل شهادته
لان العدالة لا تخل بترك الختان لكونه سنة عندنا اطلقه وقيده قاضي خان بان يتركه لخوف على نفسه
اما اذا تركه بغير عذر لم تقبل وقيده في الهداية بان لا يتركه استخفافا بالدين اما اذا تركه استخفافا فلم تقبل
لانه لم يبق عدلا وكما تقبل شهادته تصح امامته كذا في فتح القدير ولم يقدر الامام للختان وقتا معلوما لعدم
ورود النص به وقدره المتاخرون واختلفوا فيه والمختار ان اول وقته سبع واخره اثنتا عشرة كذا في الخلاصة
من باب اليمين في الطلاق وقدمنا في اول الطهارة انه سنة للرجال مكرمة للنساء اذ جماع المختونة الذ
قال الحلواني كان النساء يختتن في زمن اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي النوازل ان ابن عباس
لا تحل ذبيحة الاقلف ولا شهادته وعلماؤنا قالوا توكل ذبيحته وتقبل شهادته ان كان لعذر والا لا تقبل
وبه ناخذ انتهى فائدة من كراهية فتاوى العتابي وقيل في ختان الكبير اذا امكن ان يختن نفسه فعل والا
لم يفعل الا ان يمكنه ان يتزوج او يشتري ختانة فتختنه وذكر الكرخي في الكبير يختنه الحمامي وكذا عن ابن مقاتل
لا باس للحمامي ان يطلي عورة غيره المشايخ لان نفس العمل ليس بفسق الا اذا كانوا اعوانا على الظلم وقيل
العامل اذا كان وجيها في الناس ذا مروءة لا يجازف في كلامه تقبل شهادته كما مر انتهى قوله
والخصي وولد الزنا والخنثى فان عمر رضي الله عنه قبل شهادة علقمة الخصي ولانه قطع عضو منه ظلما فصار كما اذا
قطعت يده والخصي بفتح الخاء على وزن فعيل بمعنى المخصي كذا في البناية وفسق الابوين لا يوجب فسق الولد ككفرهما
اطلقه فشمل ما اذا شهد بالزنا او بغيره خلافا لمالك في الاول والمراد بالخنثى المشكل وهو امراة في
الشهادة كذا في السراج الوهاج قوله والعمال اي تقبل شهادتهم والمراد بهم عمال السلطان
عند عامة المشايخ لان نفس العمل ليس بفسق الا اذا كانوا اعوانا على الظلم وقيل العامل اذا كان وجيها
في الناس ذا مروءة لا يجازف في كلامه تقبل شهادته كما مر عن ابي يوسف في الفاسق لانه لوجاهته لا يقدم
على الكذب كذا في الهداية يعني ولو كان عونا على الظلم كما في العناية وقيل اراد بالعمال الذين يعملون ويؤجرون
انفسهم للعمل لان من الناس من رد شهادة اهل الصناعات الخسيسة فافرد هذه المسئلة لاظهار
مخالفتهم وكيف لا وكسبهم اطيب كسب وينبغي تقييد القبول بان تكون تلك الحرفة لائقة به بان تكون
حرفة ابائه واجداده والا فلا مروءة له اذا كانت حرفة دنيئة فلا شهادة له لما عرف في حد العدالة وكذا
ينبغي تقييد القبول بان لا يكثر الكذب والخلف في الوعد وذكر الصدر الشهيد ان شهادة الرئيس
لا تقبل وكذا الجابي والصراف الذي يجمع عنده الدراهم وياخذها طوعا لا تقبل وقدمنا عن البزدوي
ان القائم بتوزيع هذه النوائب السلطانية والجبايات بالعدل بين المسلمين ماجور وان كان اصله

ظلما فمع هذا تقبل شهادته والمراد بالرئيس رئيس القرية وهو المسمى في بلادنا شيخ البلد ومثله المعرفون في المراكب والموالي في جميع الاصناف وضمان الجهات في بلادنا لانهم كلهم اعوان على الظلم كذا في فتح القدير وفي السراجية معزيا الى الفقيه ابي الليث ان كان العامل مثل عمر بن عبد العزيز فشهادته جائزة وان كان مثل يزيد بن معاوية فلا انتهى وفي اطلاق العامل على الخليفة نظر والظاهر منه انه من قبل عمال من الخليفة وفي شرح المنظومة امير كبير ادعى فشهد له عماله ونوابه ورعاياهم لا تقبل كشهادة المزارع لرب الارض انتهى وفي اجارات البزازية لا تقبل شهادة الدلال ومحضر قضاة العهد والوكلاء المفتعلة والصكاك انتهى **قوله** والمعتق للمعتق اي تقبل شهادته كعكسه لانه لا تهمة وقد قبل شريح شهادة قنبر لعلي رضي الله عنه وكان عتيقه وهو بفتح القاف والباء واما قنبر بضم القاف فهو جد سيبويه ذكره القاضي في مشتبه الاسماء والانساب وفي تقريب التهذيب للحافظ ابن حجر شريح بن الحارث بن قيس الكوفي النخعي القاضي ابو امية ثقة وقيل له صحبة مات قبل الثمانين او بعدها وله مائة وثمان سنين او اكثر يقال حكم سبعين سنة انتهى وقيدنا بعدم التهمة لان العتيق لو كان متهما لم يقبل لمن اعتقه ولذا قال في الخلاصة ولو شهد العبدان بعد العتق على ان الثمن كذا عند اختلاف البايع والمشتري لا تقبل انتهى لانهما يجران لانفسهما نفعا باثبات العتق لانه لولا شهادتهما لتحالفا وفسخ البيع المقتضي لابطال العتق ولا يعارضه ما في الخلاصة ايضا معزيا الى العيون لو اشترى غلامين واعتقهما فشهد المولى لهما على البايع انه قد استوفى الثمن جازت شهادتهما انتهى لانهما لا يجران بها نفعا ولا يدفعان مغرما وشهادتهما بان البايع ابرأ المشتري عن الثمن كشهادتهما بالايفاء كما في الخانية واشار الى قبول شهادته على مولاه بالاولى الا في مسألة ذكرناها عن الكافي عند قوله والمملوك والصبي وذكر في المحيط البرهاني في مسألة المعتقين الثلاث هنا تركناها لكثرة شعبها وفي العتابية لو اعتق ام ولده فشهدت له وهي في العدة تقبل انتهى فمع هذا الفرق بين المعتدة من طلاق ومن عتق وفيها لو نفى ولد ام ولده ثم اعتقه فشهد له لم يجز وفيها وسئل محمد عن عبدين ادعى على رجل انه مولاه اعتقه فشهد مولياه اعتقهما الرجل للمدعي لم يجز لانهما يثبتان ان الوارث مولاه ومولاهما وقال ابو يوسف يجوز كما لو شهدا ان اباهما اعتق هذا والبنات يجحدون انتهى **قوله** ولو شهدا ان اباهما اوصى اليه والوصي يدعي جاز وان انكر لا كما لو شهدا ان اباهما وكله يقبض ديونه وادعى الوكيل او انكر والقياس عدم القبول في الصحيح بنا في الوصي ايضا لكونها شهادة للشاهد لعود المنفعة اليه وجه الاستحسان ان للقاضي ولاية نصب الوصي اذا كان طالبا والموت معروف فيكتفي القاضي بهذه الشهادة مؤنة التعيين لا ان يثبت بها شيء فصار كالقرعة كذا في الهداية وتعقبه في فتح القدير بقوله واذا تحققت ما ذكر في وجه الاستحسان ظهر ان قبول الشهادة ثابت قياسا واستحسانا اذ ظهر انه لم يثبت بها شيء وانما ثبت عندها نصب القاضي وصيا اختاره وليس هنا موضع غير هذا يصرف اليه القياس والاستحسان ولو اعتبر انه نفي ايضا القاضي اليه فالقياس لا يأباه فلا وجه لجعل المشايخ فيها قياسا واستحسانا والمنقول عن اصحاب المذهب الحكم المذكور مع السكوت عن القياس والاستحسان انتهى وقد ذكر القياس والاستحسان في عامة كتب اصحابنا ومنهم شرح الجامع الصغير للحاكم والكافي والتبيين والهداية وشروحها والموضع الذي يصرفان اليه ان ظاهرها عدم القبول لان الشاهد يجر نفعا لنفسه فلا يكون المشهود له وصيا عن الميت وفي الاستحسان جعلناه وصيا عن الميت ولم نعتبر نفع الشاهد لان للقاضي ولاية النصب والسبب اي من لا اعتراض للمحقق انه فهم انه وصي من جهة القاضي وحينئذ فلا معنى للقياس والاستحسان وليس كذلك وانما هو وصي من جهة الميت وقد ذكرنا في وصايا الفوائد من الاشباه والنظائر ان وصي القاضي كوصي الميت الا في مسائل واشار بشهادة الاثنين الى ان شهادة الوصيين لهما على الميت دين او للميت عليهما دين بان الميت اوصى الى فلان او الوصيين بان الميت اوصى الى فلان معهما كذلك او الموصى له بان الميت اوصى فلان في الحسن ان ادعى قبلت والا

لا

لا واو رد على الرابعة بان الميت اذا كان له وصيان فالقاضي لا يحتاج الى نصب اخر واجيب بانه يملكه لاقرارهما بالعجز عن القيام بامور الميت ولا بد من كون الموت معروفا في الكل اي ظاهرا الا في مسألة الوصيين للميت عليهما دين فانها تقبل وان لم يكن الموت معروفا لانهما يقران على انفسهما بثبوت ولاية القبض للمشهود له فتثبت التهمة ويثبت موت رب الدين باقرارهما في حقهما وقيل معنى القبول امر القاضي اياهما باداء ما عليهما لا براءتهما عن الدين بهذا الاداء لان استيفاء الدين منهما حق عليهما فيقبل منه والبراءة حق لهما فلا يقبل فيها كذا في الكافي وانما لا تقبل شهادة الابنين في الوكالة مطلقا لانه ليس للقاضي ولاية نصب الوكيل عن الغايب الا في المفقود فلو ثبت هذه الولاية لكانت بشهادتهما وفيها تهمة لانهما يشهدان لابيهما ولاحتمال التواضع على اخذ المال وقوله بقبض ديونه اتفاقي لانهما لو شهدا في غيبة ابيهما انه وكله بالخصومة لم يقبل ايضا كما في الخلاصة وفرق بينهما في المحيط البرهاني من وجه اخر فقال واذا شهدا ان اباهما وكل هذا الرجل بقبض ديونه بالكوفة لا تقبل شهادتهما لانهما بشهادتهما يعينان من يقوم بحقوق الاب واستيفائه فكانا شاهدين لابيهما فلا يقبل شهادتهما ولكن هذا اذا كان المطلوب يجحد الوكالة فاما اذا اقر المطلوب بها جازت الشهادة وفرق بين هذه المسألة وبين مسألة ذكرها في كتاب الوكالة ان من وكل رجلا بالخصومة في دار بعينها وبقبضها فغاب فشهد ابنا الموكل ان اباهما وكل هذا الرجل بالخصومة في هذه الدار وبقبضها لا تقبل شهادتهما سواء جحد المطلوب الوكالة او اقر بها ووجه الفرق ان في مسألة الدين المطلوب اذا كان مقرا بالوكالة يجبر على دفع المال باقراره بدون الشهادة فانما اقامت الشهادة لابراء المطلوب عند الدفع الى الوكيل اذا حضر الطالب وانكر الوكالة فكانت هذه الشهادة على ابيهما وشهادة على ابيه مقبولة اما في مسألة كتاب الوكالة المطلوب وان كان مقرا لا يجبر على دفع الدار الى الوكيل بحكم اقراره وانما يجبر عليه بالشهادة فكانت واقعة لابيهما فلا يقبل انتهى وبهذا ظهر ان المؤلف ترك قيدا وهو ان يجحد المطلوب واشار الى عدم قبول شهادة ابني الوكيل مطلقا بالاولى وكذا شهادة ابويه واجداده واحفاده كما في الخلاصة وعلى هذا فلا بأس ان في الكتاب مثال والمراد عدم قبولها في الوكالة من كل من لا تقبل شهادته للموكل وبه صرح في البزازية ولم يقيد المصنف بغيبة الاب في شهادتهما بالوكالة لانه لو كان حاضرا لا يمكن الدعوى بها ليشهدا الا ان التوكيل لا تسمع الدعوى به لانه من العقود الجائزة لكن يحتاج الى بيان صورة شهادتهما في غيبته مع جحد الوكيل لانها لا تسمع الا بعد دعوى ولم يظهر هنا لها وجه ويمكن ان تصور بان يدعي صاحب وديعة عليه تسليم وديعة الموكل في دفعها فيجحد فيشهدان به وبقبض ديون ابيهما وانما صورناه بذلك لان الوكيل لا يجبر على فعل ما وكل فيه الا في رد الوديعة ونحوها كما سيأتي فيها فرع شهد الوصي بعد العزل للميت ان خاصم لا يقبل والا تقبل ولو وكله بالخصومة عند القاضي فخاصم المطلوب بالف درهم عند القاضي ثم اخرجه الموكل عنها فشهد الوكيل ان للموكل على المطلوب مائة دينار تقبل ولو وكله عند غير القاضي فاشهد على الوكالة فخاصم المطلوب بالف وبرهن على الوكالة ثم عزله الموكل عنها فشهد له على المطلوب بمائة دينار بما كان له عليه بعد القضاء بالوكالة لا يقبل كذا في البزازية ثم قال واما شهادة الوصي بحق للميت على غيره بعد ما اخرجه القاضي عن الوصاية قبل الخصومة او بعدها لا تقبل وكذا لو شهد الوصي بحق للميت بعدما ادركت الورثة لا يقبل و دلت المسألة على ان القاضي اذا عزل الوصي ينعزل ولو شهد لبعض الورثة على الميت ان كان المشهود له صغيرا لا يجوز اتفاقا وان كان بالغا فكذلك عنده وعندهما يجوز ولو شهد لكبير على اجنبي تقبل في ظاهر الرواية ولو شهد للوارث الكبير والصغير في غير ميراث لم تقبل ولو شهد الوصيان على اقرار الميت بشيء معين لوارث بالغ تقبل انتهى وفيها ايضا ادعى دارا وبرهن وابطل القاضي بينته ثم جاء بعد ثلاثين سنة فشهد انها لاخر لا تقبل وكذا لو قال هذه الدار لفلان لا حق لي فيها ثم شهد انها لفلان اخر لا تقبل انتهى وفي العتابية شهدا ان الميت اوصى لهما وارادا تقبل في حق هذا ويضم اليه اخر انتهى وفيها ادعى الوكيل بالخصومة دينا بحضرة الموكل فادعى المدعى عليه قضاءه فشهد الوكيل بذلك لا تسمع لان دعواه ابطل شهادته وكذا وكيلها ادعى المد

على الزوج لم تقبل شهادته للزوج بالخلع **قوله** ولا يسمع القاضي الشهادة على جرح وهو بفتح الجيم لغة من جرحه بلسانه
جرحا عابه وتنقصه ومنه جرحت الشاهد اذا اظهرت فيه ما ترد به شهادته كذا في المصباح وفي الاصطلاح اظهار
فسق الشاهد فان لم يتضمن ذلك اثبات حق لله تعالى او للعبد فهو جرح مجرد وان تضمن اثبات حق لله تعالى
او للعبد فهو غير مجرد والاول هو المراد من اطلاقه كما افصح به في الكافي وهو غير مقبول مثل ان يشهدوا ان الشهود او المدعي
فسقة او زناة او اكلة ربا او شربة الخمر او على اقرارهم انهم شهدوا بالزور او على اقرارهم انهم اجراء في هذه الشهادة
او على اقرارهم ان المدعي مبطل في هذه الدعوى او على اقرارهم انه لا شهادة لهم على المدعى عليه في هذه الحادثة
وانما لا تقبل لان البينة انما تقبل على ما يدخل تحت الحكم وفي وسع القاضي الزامه والفسق مما لم يدخل تحت الحكم وليس
في وسع القاضي الزامه لانه يدفعه بالتوبة ولان الشاهد بهذه الشهادة صار فاسقا لان فيها اشاعة الفاحشة بلا
ضرورة وهي حرام بالنص والمشهود به لا يثبت بشهادة الفاسق ولا يقال ان فيه ضرورة وهي كف الظالم عن
الظلم بالشهادة الكاذبة لانا نقول لا ضرورة في هذه الشهادة على ملأ من الناس ويمكنه كفه عن الظلم باخبار
القاضي بذلك سرا الا اذا شهدوا على اقرار المدعي انهم فسقة او شهدوا بزور او نحوه لانهم ما شهدوا باظهار
الفاحشة وانما حكوا اظهارها عن غيرهم فلا يفسقوا بذلك وكذا الاقرار مما يدخل تحت الحكم ويقدر القاضي
على الالزام لانه لا يرتفع بالتوبة وكذا لو اقام المدعى عليه البينة ان المدعي استأجرهم لاداء الشهادة لم تقبل لانه
شهادة على جرح مجرد والاستئجار وان كان امرا زائدا على الجرح ولكنه لا خصم في اثباته اذ لا تعلق له بالاجرة حتى
لو اقام المدعى عليه البينة ان المدعي استأجر الشهود بعشرة دراهم لاداء الشهادة واعطاهم العشرة من ماله
الذي كان في يده تقبل لانه خصم في ذلك ويثبت الجرح بناء عليه وكذا لو اقام المدعى عليه البينة على اني صالحت
الشهود على كذا من المال ودفعته اليهم على ان لا يشهدوا علي بهذا الباطل فشهدوا وطلبت ان يردوا ذلك المال علي تقبل
لان فيه ضرورة ليصل الى ماله حتى لو قال لم اعطهم المال لم تقبل لان فيه اظهار الفاحشة من غير ضرورة واما
الثاني وهو غير المجرد فكما لو اقام المدعى عليه البينة انهم زنوا ووصفوا الزنا او شربوا الخمر وسرقوا مني كذا ولم
يتقادم العهد او انهم عبيد او احدهم عبد او شريك المدعي والمدعى مال او قاذف والمقذوف يدعيه او محدودون
في القذف او على اقرار المدعي انه استأجرهم على هذه الشهادة تقبل لمكان الحاجة الى احياء هذه الحقوق وفيما
اذا شهدوا انهم محدودون في قذف ليس فيه اشاعة الفاحشة لان الاظهار حصل بالقضاء وانما حكوا عن اظهار
الفاحشة عن الغير كذا في الكافي بتمامه وهنا تنبيهات مهمة يجب التنبيه عليها الاول ان النظر في الجرح المجرد
وغيره انما هو بعد التزكية الشرعية كما في السراج الوهاج فاذا سأل القاضي عن الشهود سرا وعلنا وثبت عنده
عدالتهم فطعن الخصم فان كان مجردا لم يقبل والا قبل ولكن عدم قبول الشهادة على الجرح المجرد اعم من ان يكون
قبل التعديل او بعده فان قلت اليس الخبر عن فسق الشهود قبل اقامة البينة على عدالتهم يمنع القاضي عن
قبول شهادتهم والحكم بها قلت نعم لكن ذلك للطعن في عدالتهم لا للثبوت او يسقطهم عن حيز العدول وكذا
لو عدلوا بعد هذا تقبل شهادتهم ولو كانت الشهادة على فسقهم مقبولة لسقطوا عن حيز الشهادة ولم يبق
لهم مجال التعديل ذكره ابن الكمال وفي شرح الوقاية لا تقبل الشهادة على الجرح المجرد اذا اقام البينة على
العدالة اما اذا لم يقم البينة عليها فاخبر مخبر ان الشهود فساق او اكلوا الربا فان الحكم لا يجوز قبل ثبوت العدالة
لا سيما اذا اخبر مخبر ان الشهود فساق الثاني ان التفصيل انما هو فيما اذا ادعاه الخصم وبرهن عليه جهرا
اما اذا اخبر القاضي به سرا وكان مجردا طلب منه البرهان عليه فاذا برهن عليه سرا ابطل الشهادة لتعارض
الجرح والتعديل عنده فيقدم الجرح فاذا قال الخصم للقاضي سرا ان الشاهد اكل الربا وبرهن عليه رد
شهادته كما افاده في الكافي كما قدمناه وظاهر كلامه ان الخصم لا يصح الاعلان بالجرح المجرد وانما يشترط
الاخبار سرا اذا الشاهد وفي الخانية يمكن دفع الضرورة من غير هتك الستر بان يقول شاهد الجرح ذلك
للمدعي سرا او يقول للقاضي في غير مجلس الحكم فلا يباح اظهار الفاحشة من غير ضرورة انتهى الثالث ان
قولهم اذا تضمن حقا من حقوق الشرع لم يكن مجردا شامل لما اذا تضمن التعزير حقا لله تعالى فعلى هذا لو برهن

انه الشاهد

ان الشاهد خلى باجنبية تقبل لتضمنه اثبات التعزير لكن الظاهر ان مرادهم من الحق الحد فلا يدخل التعزير
وليس في وسع القاضي الزامه لانه يدفعه بالتوبة لان التعزير حق الله تعالى يسقط بالتوبة بخلاف الحدود لا تسقط
بها فوضح الفرق ويدل عليه انهم مثلوا للمجرد باكل الربا مع انه يوجب التعزير وباقرارهم بالزور مع انه
يوجب التعزير فتعين ارادة الحدود فقط الرابع انهم جعلوا من المجرد زناه وشربه الخمر ومن غيره انهم زنوا
او شربوا الخمر فيحتاج الى الفرق بينهما فقال الشارح يحمل الاول على ما اذا تقادم العهد والثاني على ما اذا لم يتقادم
والا فلا فرق الخامس انه لا يدخل تحت الجرح ما اذا برهن على اقرار المدعي بفسقهم او انهم اجراء ولم يحضروا
الواقعة او على انهم محدودون او على رق الشاهد او على شركة الشاهد في العين كما قدمناه ولذا قال
في الخلاصة للخصم ان يطعن بثلاثة اشياء ان يقول هما عبدان او محدودان في قذف او شريكان فاذا
قال هما عبدان يقال للشاهدين اقيما البينة على الحرية وفي الاخيرين يقال للخصم اقم البينة انهما كذلك انتهى
فعلى هذا الجرح في الشاهد اظهار ما يخل بالعدالة لا بالشهادة مع العدالة فادخال هذه المسائل في الجرح
المقبول كما فعل ابن الهمام مردود بل باب الطعن كما في الخلاصة وفي خزانة الاكمل لو برهن على اقرار المدعي
بفسقهم او بما يبطل شهادتهم تقبل وليس هذا بجرح وانما هو من باب اقرار الانسان على نفسه انتهى
السادس ان الامام الخصاف لم يفرق بين المجرد وغيره في المقبول ولما كان مخالفا لصريح المذهب حمله المشايخ
على اذا برهن على اقرار المدعي به او على التزكية كما ذكره الشارح ويعني قولهم او على التزكية بان يجعل كل شاهد
زكاة بتوجه نفر ورده في فتح القدير بان تقدم رده يغني لا ضرورة الى اظهاره السابع ان قولهم
لو برهن على ان الشاهد شريك المدعي محمول على الشركة عقدا فانما يحصل من هذا الباطل يكون له فيه منفعة لانه
يراد على انه شريك في المدعى به لما من لو طعن الخصم بانه ابن المدعي او ابوه او احد الزوجين او مملوكه قبل كما
في العناية والحاصل ان الطعن بما لا يكون فسقا بل رد الشهادة للتهمة مقبول ومنه ما اذا برهن ان الشاهد
كان وكيلا عن المدعي وخاصم كما في السراج الوهاج وعلى هذا لو برهن ان الشاهد عدوه بسبب الدنيا تقبل
اذا قلنا ان المنع من شهادته عليه للتهمة وان قلنا للفسق لا تقبل وينبغي ان يكون الطعن بما يخل بالمروءة مما
لم يكن فسقا مقبول التاسع ان الجرح المجرد اذا تضمن دفع ضرر عام يقبل ولذا قال في المعراج فان قيل انه عليه
السلام قال اذكروا الفاسق بما فيه قلنا هو محمول على ما اذا كان ضرره يتعدى الى غيره ولا يمكن دفع الضرر عنه
الا بعد الاعلام انتهى وعلى هذا يجوز اثبات فسق رجل عند القاضي اذا كان ضرره عاما كرجل تؤذي المسلمين بيده
ولسانه ليمنعه من ذلك ويخرجه عن البلد وفي كراهية الظهيرية رجل يصلي ويضر الناس بيده ولسانه فلا بأس
باعلام السلطان به ليزجره انتهى وقد وقعت حادثة بالقاهرة ان ثلاث اخوة سولاق شهد جمع كثير عليهم
بانواع من الفسق وايذاء الناس والتزوير فافتيت بقبول الشهادة ليزجرهم الحاكم دفعا للضرر العام فزجرهم
وكان في شهر رمضان العاشر من البزازية من فصل التحليف طعن المدعى عليه في الشاهد بانه كان ادعاها
لنفسه ورام تحليفه لا يحلف وان برهن تقبل انتهى فعلى هذا كل طعن يقبل عند البرهان لا تحليف عليه عند
عدمه على الشاهد وعلى المدعي وهل يقبل اقرار الشاهد به وديعة كالبرهان لم اره وينبغي القبول وكذا قال
الزيلعي لو برهن على اقرار الشهود انهم لم يحضروا المجلس الذي كان فيه الحق تقبل انتهى ولا يعارضه قوله لو برهن
على اقرار الشهود انهم شهدوا بالزور او انهم اجراء في هذه الشهادة او ان المدعي مبطل في هذه الدعوى او انهم
او انهم لا شهادة لهم فانها لا تقبل وقدمناه الحادي عشر انا قدمنا ان المدعى عليه اذا ادعى انه دفع لهم
مالا كي لا يشهدوا عليه بهذا الباطل وطلب استرداده او ادعى ان المدعي دفع لهم من ماله كذا ليشهدوا عليه
وطلب رده وبرهن تقبل فعلت وكذا اذا ادعى اجنبي انه دفع لهم كذا كي لا يشهدوا على فلان بهذه الشهادة
وطلب رده وثبت اما ببينة او اقرار او نكول فانه يثبت به فسق الشاهد فلا يقبل شهادته وقيدوا بدفع المال
ومفهومه لو ادعى المدعى عليه انه استأجرهم كي لا يشهدوا عليه ولم يدع دفع المال فاقروا لم تسقط العدالة وبه
صرح الشارح الثاني عشر ان الطعن برقهما لا يتوقف على دعوى سيدهما وان اثباته لا يختص في الشهادة

بل اذا اخبر القاضي برقتهما اسقط شهادتهما والاحسن ان يكون بالشهادة واذا سالهما القاضي فقالا اعتقنا سعيدا
وبرهنا بثبت عتق السيد في غيبته فاحضر لا يلتفت الى انكاره كما في خزانة الاكمل واما الجرح بانه قذف فانه
يتوقف على دعوى المقذوف كما اشار اليه في فتح القدير **قوله** ومن شهد ولم يبرح حتى قال اوهمت
بعض شهادتي تقبل لو كان عدلا لانه قد يبتلى بالغلط لمهابة مجلس القاضي فوضح العذر فيقبل اذا تداركه في
اوانه وهو عدل اي ثابت العدالة عند القاضي او لا فسال عنه فعدل كذا في فتح القدير يعني هو احتراز عن
المستور لا عن الفاسق لان الفاسق لا شهادة له قيد بقوله ولم يبرح اي لم يفارق مكانه كما في
المصباح لانه لو قام لم يقبل منه ذلك لجواز ان غره الخصم بالدنيا وترك المولف قيدا ذكره في المحيط البرهاني
هو اذا لم يكذبه المشهود له وجعل فيه اطالة المجلس كالقيام عنه وهو رواية هشام عن محمد وقيد جواب
المسئلة بان يكون قبل القضا اما بعده فان قالا بعد القضا بالدار لا ندري لمن البناء فلا ضمان عليهم للشك
وان قالوا ليس البناء له ضمنوا قيمته وسيأتي ايضاحه ايضا ولم يذكر المولف معنى القبول للاختلاف فيه فقيل
يقضي بجميع ما شهد به لانه صار حقا للمدعي فلا يبطل بقوله اوهمت وعلى هذا معنى القبول قبول شهادته لا
قبول قوله اوهمت واختاره في الهداية لقوله في جواب المسئلة جازت شهادته وقيل يقضي بما بقي ان
تدارك بنقصان وان بزيادة يقضي بها ان ادعاها المدعي لان ما حدث بعدها قبل القضا يجعل كحدوثه
عند ها واليه مال شمس الائمة السرخسي واقتصر عليه قاضي خان وعلى هذا معنى القبول العمل بقوله الثاني في نفي
الاول يعني الملتفت بان تقبل اي الشهادة وعلى الثاني بالياء اي تقبل قوله اوهمت وقيد المصنف في الكافي
تبعا للهداية بان يكون موضع شبهة كالزيادة والنقصان في قدر المال اما اذا لم يكن فلا بأس باعادة الكلام
مثل ان يدع لفظ الشهادة وما يجري مجراه وان قام عن المجلس بعد ان يكون عدلا وعن ابي حنيفة وابي
يوسف القبول في غير المجلس في الكل والظاهر الاول وعلى هذا لو وقع الغلط في ذكر بعض الحدود او في بعض النسب
ثم تذكر ذلك يقبل لانه قد يبتلى به في مجلس القاضي انتهى وانما يتصور ذلك قبل القضا لان لفظ الشهادة
وبيان اسم المدعي والمدعى عليه والاشارة اليهم شرط القضا واطلق المولف القبول فشمل ما اذا كان
بعد القضا وبه صرح في النهاية معزيا الى ابي حنيفة وابي يوسف وعليه الفتوى كما في الخانية ولا يضمن اذا رجع بعد
القضا جزما كما في المعراج ومعنى قوله اوهمت اخطأت بنسيان ما كان يحق عليه ذكره او بزيادة كانت باطلة
كذا في الهداية وفي المعراج اوهم من الحساب مائة مثل اسقط وزنا ومعنى واوهم من صلوته ركعة تركها انتهى
وقول الشاهد شككت او غلطت او نسيت مثل اوهمت كما في المعراج وفي البزازية ولو غلطوا في حد او حدين
ثم تداركوا في المجلس او غيره يقبل عند امكان التوفيق بان يقولوا كان اسمه فلانا ثم صار اسمه فلانا
او باع فلان واشتراه المذكور انتهى وظاهر قوله بعض شهادتي يفيد انه لو قال اوهمت انما هو لفلان
الاخر لا لهذا لم يقبل وكذا قال في السراجية شهدا انه سرق من هذا ثم قالا غلطنا سرق من هذا لم يقض بشهادتهما
لانهما اقرا بالغفلة انتهى ولم يعلل بان الحد يدرأ بالشبهة فظاهره انه في غير السرقة كذلك للتعليل بالغفلة
وظاهر الولوالجية انه لا قطع ولا ضمان قال بخلاف ما اذا اقر انه سرق من هذا مائة ثم قال غلطت انما سرقت
مائة من هذا فانه لا يقطع ويلزمه المال انتهى وفي الخانية ثلاثة شهدوا في حادثة ثم قال احدهم قبل القضا استغفر
فقد كذبت في شهادتي فسمع القاضي ذلك القول ولم يعلم ايهم قال فسألهم القاضي فقالوا كلنا على شهادتنا
قالوا لا يقضي القاضي بشهادتهم ويقيمهم من عنده حتى ينظر في ذلك فان جاء المدعي باثنين منهم في اليوم الثاني
يشهدان بذلك جازت شهادتهم انتهى وفي المحيط البرهاني شهدا ان له عليه درهما او درهما جازت
على درهم ولو كان في يده درهمان صغير وكبير واقر باحدهما الرجل ثم جحد فشهدا بذلك جازت على الصغير منهما
استحسانا ما لو اقر باحدهما بغير عينه او بعينه ثم نسياه وكذا المكيل كله والموزون كله اذا كان صنفا واحدا
يقضي بالاوكس واذا اختلف النوعان ابطلت الاقرار وكل شئ يضمن فيه القيمة وقد حلف وقد صارت
دينا فعليه اوكس القيمتين نحو ان يشهدا انه غصب منه ثوبا هرويا او مرويا واوقفه لا يسمي لنا هذا او كما

لنا احدهما بعينه فنسياه انتهى

باب الاختلاف في الشهادة

قال في المصباح خالفته مخالفة وخلافا وتخالف القوم واختلفوا اذا ذهب كل واحد الى خلاف ما ذهب اليه الاخر
انتهى واختلاف الشهادة شامل لمخالفتها للدعوى ولاختلاف الشاهدين ولاختلاف الطائفتين **قوله**
الشهادة ان وافقت الدعوى قبلت والا فلا لان تقدم الدعوى في حقوق العباد شرط قبول الشهادة
فقد وجدت فيما يوافقها وانعدمت فيما يخالفها والمراد بالموافقة المطابقة او كون المشهود به اقل من المدعى
به بخلاف ما اذا كان اكثر كذا في فتح القدير واطلق الموافقة ولم يقيدها باللفظ والمعنى كما في الموافقة بين
الشاهدين ليفيد عدم الاشتراط وان الموافقة معنى كافية فلو ادعى الغصب او القتل فشهدا باقرار المدعى
عليه بذلك تقبل ولو شهد احدهما بالغصب او القتل والاخر بالاقرار به لا تقبل كذا ذكر الشارح ومن
المخالفة المانعة ما اذا شهدت باكثر ومن فروعها دار في يد رجلين اقتسماها وغاب احدهما فادعى رجل
على الحاضر ان له نصف هذه الدار مشاعا فشهدوا ان له النصف الذي في يد الحاضر فهي باطلة لانها باكثر من
المدعى به ولو ادعى دارا واستثنى طريق الدخول وحقوقها ومرافقها فشهدوا انها له ولم يستثنوا شيئا لا وكذا
لو استثنى بيتا ولم يستثنوه الا اذا وفق فقال كنت بعت ذلك البيت منها فتقبل كذا في فتح القدير ومن
امثلة كون المشهود به اقل ما في الخلاصة ادعى السوء الجيدة وبين الوزن فشهدوا على النقرة والوزن
ولم يذكرا جيدة او رديئة او وسطا تقبل ويقضي بالاردى بخلاف ما اذا ادعى قفيز دقيق مع النخالة فشهدوا
من غير نخالة او منخولا فشهدوا على غير المنخول لا تقبل انتهى مع انهم شهدوا باقل في ما اذا شهدوا بغير منخول
والدعوى بالمنخول بدليل عكسه وفي جامع الفصولين ادعى الاتلاف وشهدا بالقبض يقبل ولو ادعى انه
قبض منه كذا درهما بغير حق وشهدا انه قبضه بجهة الربا تقبل ولو ادعى الغصب وشهدا بالقبض بجهة الربا
لا يقبل اذ الغصب قبض بلا اذن والقبض بجهة الربا قبض باذن ولو ادعى انه غصبه منه وشهدا انه
ملك المدعي وفي يده بغير حق لا تقبل لا على الملك لانهما لم يقولا غصبه منه ولا على الغصب لانهما شهدا انه
بيده بغير حق ويجوز ان يكون بيده بغير حق لا من جهة المدعي بان غصبه من غير المدعي لا منه انتهى ثم قال
ادعى انه قبض من مالي كذا قبضا موجبا للرد وشهدا انه قبضه ولم يشهدا انه قبض قبضا موجبا للرد يقبل في اصل
القبض فيجب رده ولو شهدا انه اقر بقبضه ينبغي ان يصح قياسا على الغصب ادعى انه اهلك المبيع
كذا وعليه قيمتها وشهدا انه باع وسلم لفلان يقبل لانه اهلاك ولو ذكرا بيعا لا تسليما لا يكون شهادة باهلاك
ثم قال ادعى شراءه منه فشهد بشراء من وكيله رد وكذا لو شهدا ان فلانا باع وهذا المدعى عليه اجاز بيعه ثم
قال ادعى ان مولاي اعتقني وشهدا انه حر ترد لانه يدعي حرية عارضة وشهدا بحرية مطلقة فينصرف
الى حرية الاصل وهي زائدة على ما اذا ادعاه وقيل تقبل لانهما لما شهدا انه حر شهدا بنفس الحرية
قال والامة لو ادعت ان فلانا اعتقني وشهدا انها حرة تقبل اذ الدعوى ليس بشرط هنا فعلى هذا ينبغي ان
يكون الخلاف المذكور في القن على قول ابي حنيفة اما على قولهما رواية واحدة كما في الامة اذ الدعوى ليس
بشرط في القن عندهما كالامة ولو ادعى حرية الاصل وشهدا ان فلانا اعتقه ترد وقيل تقبل لانهما شهدا
باقل مما ادعاه انتهى وبه علم ان المطابقة بين الدعوى والشهادة انما هي شرط فيما كانت الدعوى فيه
شرطا والا فلا وكذا لو ادعت الطلاق فشهدا بالخلع تقبل كما سيأتي والحاصل انهم شهدوا باقل مما ادعى
تقبل بلا توفيق وان كان باكثر لم تقبل الا اذا وفق فلو ادعى الفا فشهدا بالف وخمسمائة فقال
المدعي كان لي عليه الف وخمسمائة الا اني ابرأته من خمسمائة او قال استوفيت منه خمسمائة ولم
يعلم به الشهود تقبل وكذا في الالف والالفين ولا يحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة لانه الشئ انما
يحتاج الى اثباته بالبينة اذا كان شيئا لا يتم به ولا ينفرد باثباته كما اذا ادعى الملك بالشراء فشهد الشهود
بالهبة فان ثمة يحتاج الى اثباته بالبينة اما الابراء فيتم به وحده فلو اقر بالاستيفاء يصح اقراره ولا يحتاج الى

لكن لابد من دعوى التوفيق هنا استحسانا والقياس ان التوفيق اذا كان ممكنا يحمل عليه وان لم يدع التوفيق تصحيحا للشهادة وصيانة لكلامه وجه الاستحسان ان المخالفة بين الدعوى والشهادة ثابتة صورة فان كان التوفيق مرادا تزول المخالفة وان لم يكن التوفيق مرادا لا تزول بالشك فاذا ادعى التوفيق ثبت التوفيق وزالت المخالفة وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده ان محمدا شرط في بعض المواضع دعوى التوفيق ولم يشترط في البعض وذلك محمول على ما اذا ادعى التوفيق اذ ذاك جواب القياس فلا بد من دعوى التوفيق فلو قال المدعي ما كان لي عليه الا الالف درهم فقط لا تقبل شهادتهم كذا في الخانية ولا فرق في كون المشهود به اقل بين ان يكون في الدين او في العين فلو ادعى كل الدار فشهدا ببعضها قضي بالبعض من غير توفيق كذا في الخانية واشار المولف رحمه الله الى ان المدعي اذا اكذب شهوده في جميع ما شهدوا به له او بعضه بطلت شهادتهم اما لانه تفسيق لشهوده او لان الشهادة لا تقبل بدون الدعوى فلو شهد الشهود بدار لرجل فقالوا هذا البيت من هذه الدار لفلان اخر غير المدعي فقال المدعي ليس هو لي فقد اكذب شهوده وان قال هذا قبل القضاء لا يقضى له ولا لفلان بشيء فان كان بعد القضاء فقال هذا البيت لم يكن لي انما هو لفلان قال ابو يوسف اجزت اقراره لفلان وجعلت له البيت وارد ما بقي من الدار على المقضي عليه ويضمن قيمة البيت للمشهود عليه ولابي يوسف قول اخر انه يضمن قيمة البيت للمشهود عليه ويكون ما بقي من الدار للمشهود له كذا في الخانية ثم اعلم ان المدعي اذا اكذب شهوده انما ترد شهادتهم فيما وقعت الدعوى به اما اذا صدقهم فيما وكذبهم في شيء زاده فانها تقبل فيما ادعاه وعلى هذا في الخانية شهد الرجل ان فلانا غصب عبده ولكنه قد رده عليه بعد ذلك فمات عنده مولاه فقال المغصوب منه لم يرده علي وانما مات عند الغاصب وقال المشهود عليه غصبت عبدا ولا رددته عليه وما كان من هذا من شيء قال اذا لم يدع شهادتهم ضمنته القيمة وكذا لو شهدا انه غصب عبدا له فمات ولده فقضت عند الغاصب فقال المغصوب منه ما قبضته ولكنه قد غصبه ومات عنده وقال المشهود عليه ما غصبته عبدا ولا قتل هذا المدعي عبد الله في يدي كان عليه قيمته وكذا لو شهدا ان لهذا على هذا الف درهم ولكنه قد ابراه وقال المدعي ما ابرأ عن شيء وقال المشهود عليه ما كان له علي شيء ولا ابرأ عن شيء قال اذا لم يدع شهادتهم قضيت عليه بالالف انتهى ثم اعلم ان المدعي اذا تكلم بكلام يحتمل ان يكون تكذيبا فان كان قبل القضاء لا يقضى له وان كان بعده لم يبطل الا ان يكون تكذيبا لشهوده قطعا فلو قضى له بالدار بالبينة فاقر بها لرجل غير المقضي عليه لاحق للمدعي فيها وصدقه فلان او كذبه لم يبطل القضاء لاحتمال النفي من الاصل واحتمال انه ملكها اياه بعد القضاء وان كان في مجلس القضاء فلا يبطل بالشك فلو قال بعد القضاء هي لفلان لم تكن لي قط فان بدا بالاقرار وثنى بالنفي او عكسه فان صدقه المقر له في الجميع بطل القضاء وترد على المقضي عليه ولا شيء للمقر له وان كذبه في النفي وصدقه في الاقرار كانت للمقر له وضمن المقر قيمة الدار للمقضي عليه سواء بدا بالاقرار او بالنفي كذا ذكر في الجامع قالوا هذا اذا بدا بالنفي وثنى بالاقرار موصولا اما ان كان مفصولا لم يصح وتمامه في الخانية بخلاف ما اذا قال هي لفلان ما كان لي قط لانه تمه لا من زعم لك لك فيتم وهنا المقضي عليه ينازعه كذا في التلخيص وفي المحيط البرهاني قضي له بالدار بينة ثم قال ليس البناء لي وانما هو للمدعى عليه بطل القضاء لانه اكذاب للشهود بخلاف ما اذا قال البناء له فليس باكذاب لهذا في الاقضية وفرق بينهما اذ ذكروا البناء في شهادتهم فيكون اكذابا اولا فلا في شهادات الاصل واذا ذكروه فلا فرق بين النفي والاثبات فقط في كونه تكذيبا ولو ادعى قدرا وبرهن عليه ثم اقر بقبض بعضه فان اقر بايداع حقه قبل الدعوى والبينة فهو تكذيب لشهوده والا فلا ولو ادعى اربع مائة درهم وقضي له ببينته ثم اقر ان للمدعى عليه مائة سقطت عنه مائة اتفاقا وهل تسقط الثلاث مائة قولان في المحيط وغيره والفتوى على عدمه كما في المنتقط وفي المحيط شهدا له على رجل بالف وعلى اخر بمائة فصدقهم في الاول وكذبهم في الثاني مطلقا وكذا لو شهدا بغصب ثوبين فصدقهما في احدهما وكذبهما في الاخر بطلت فيهما ولا تقبل لثلاثة بميراث عن ابيهم ثم قال احدهم

مالي فيه حق وانما هو لاخوي كان الكل لهما وان قال لم يكن لي فيه حق وانما هو لهما بطلت حصته من المقضي عليه ولو ادعى انه اوصى له بالف درهم وبرهن ثم ادعى انه ابن الموصي ولم يبرهن فله الالف من الميراث ومن الالف وقال محمد الوصية باطلة ولا شيء له انتهى وفي البزازية ادعى المديون الايفاء فشهدا على ابراء الداين او انه حلله تقبل كما لو ادعى الغصب فشهدا بالاقرار به تقبل ادعى الكفيل بالامر الايفاء وشهدا على البراءة تقبل ووضع المسئلة على الايفاء ليعلم ان الايفاء غير مقتصر عليه ولهذا لا يرجع الكفيل على الاصيل ويرجع الطالب على الاصيل كانه ابرأ الكفيل وابراء الكفيل لا يوجب ابراء الاصيل وانما ذكره ليوذن ان المقضي به براءة الكفيل لا الايفاء وهذا لان دعوى الكفيل تضمن البراءة مع تمكنه الرجوع على الاصيل وشهدا به فشهدا على القطع بعض دعواه فيقبل في ذلك لا في الزائد انتهى وفي السراجية ادعى عشرة الاف فشهدا له بمبلغ عشرة الاف درهم لم تقبل لان مبلغ هذا المال مال اخر وشهدا على دعوى ارض انها خمسة مكاييل واصابا في بيان حدودها واخطأ في المقدار قبلت انتهى وفي عرفنا ان المبلغ هو القدر فانهم يقولون قبض مبلغ كذا اي قدر كذا لا مال اخر فينبغي ان تقبل الشهادة في عرفنا وفي القنية ادعى المديون الايصال الى الداين متفرقا وشهد شهوده بالايصال مطلقا او جملة لا تقبل ادعت على زوجها انه وكل وكيلا فطلقها فشهدا انه طلقها بنفسه يقع الطلاق ادعت الطلاق وشهدوا بالخلع تسمع لان وجه التوفيق ممكن ولو ادعى المديون الابراء وشهدوا ان المدعي صالح المدعى عليه بمال معلوم تقبل شهادتهم ان كان الصلح بجنس الحق لحصول الابراء عن البعض بالاستيفاء وعن البعض بالاسقاط ولو ادعى عليه خمسة دنانير بوزن سمرقند فشهدوا ان لهم القضي عن الوزن فقالوا بوزن مكة تقبل شهادتهم ان كان وزن مكة مثل وزن سمرقند او اقل والا فلا ادعت انها اشترت هذه الجارية من زوجها بمهرها وشهدوا ان زوجها اعطاها مهرها من غير ان يجري البيع بينهما تقبل انتهى وبما قررناه علم ان المستثنى من قوله والا لا ثلاثة عشر مسئلة ومسئلة قريبا ثمانية اخرى في الاقرار والانشاء واثنان في المقيد بسبب والمطلق صارت ثلاثة وعشرين مستثنى ثم اعلم انه في الحقيقة لا استثناء لان المخالفة المانعة ان يكون المشهود به اكثر ففي كل صورة قالوا بالمنع انما هو لكونه اكثر من المدعى وفي كل موضع قالوا بالقبول مع صورة المخالفة فانما هو لكون المشهود به اقل وكان ذلك في عتق الجارية وطلاق المرأة يعرف ذلك بالتأمل في كلامهم **قوله** ادعى دارا ارثا او شراء فشهدا بملك مطلق لغت اي لا تقبل البينة لانهما شهدا باكثر مما ادعاه المدعي لانه ادعى ملكا حادثا وهما شهدا بملك قديم وهما مختلفان فان الملك في المطلق يثبت من الاصل حتى يستحق المدعي بزوائده ولا كذلك في الملك الحادث وترجع الباعة بعضهم على بعض فصارا غيرين والتوفيق متعذر لان الحادث لا يتصور ان يكون قديما والقديم حادثا وقد جعل المولف رحمه الله دعوى الشراء كدعوى الارث والمشهور انه كدعوى المطلق كذا في فتح القدير وجزم به في البزازية وقيد بالدار للاحتراز عن الدين فان فيه اختلافا وفي فتح القدير لو ادعى الدين بسبب القرض فشهدا بملك مطلق لا تقبل وفي المحيط ما يدل على القبول وعندي الوجه القبول لان اولية الدين لا معنى له بخلاف العين انتهى ولو ادعى عليه الف دينار فشهدا انه دفع اليه الفا ولا ندري بأي جهة دفع قيل لا تقبل والاشبه الى الصواب ان تقبل كذا في البزازية وترك المولف رحمه الله شرطين في دعوى الشراء الاول ان يدعيه من رجل معروف بان قال ملكي اشتريته من فلان وذكر شرائط المعرفة اما اذا قال ملكي اشتريته من رجل او قال من محمد والشهود شهدوا على الملك المطلق تقبل كذا في الخلاصة الثاني ان لا يدعي القبض مع الشراء فان ادعاه فشهدوا على المطلق تقبل كذا في الخلاصة وقيد بما يكون له اسباب متعددة للاحتراز عما اذا كان للملك سبب واحد فشهدوا بالمطلق تقبل كما لو ادعى انها امرأته بسبب انه تزوجها بكذا فشهدوا انها منكوحته ولم يذكروا انه زوجها تقبل ويقضى بمهر المثل اذا كان بقدر المسمى او اقل فان زاد على المسمى لا يقضى بالزيادة كذا في الخلاصة

واشار المؤلف الى ان الملك المؤرخ اقوى منه بلا تاريخ فلو ارخ في دعوى الملك واطلق شهوده لا تقبل وفي عكسه المختار القبول كما في الخلاصة ولو ادعى الشراء ارخه فشهدوا له بلا تاريخ تقبل لانه اقل وعلى العكس لا تقبل ولو كان للشراء شهران فارخا شهرا تقبل وعلى العكس لا كذا في فتح القدير والى انه لو ادعاه بسبب فشهدوا بسبب آخر كالالف من ثمن مبيع فشهدوا بالالف من ثمن مغصوب هالك لا تقبل كما في الخلاصة هذا اذا اختلفا فيما هو المقصود فان اتفقا فيه كدعوى الف كفالة عن فلان فشهدوا بالف كفالة عن آخر فانها تقبل كما في الخلاصة ايضا الا اذا قال الطالب لم يكن كذلك بل اقرانها كفالة خالد فانها لا تقبل لانه اكذب شهوده كذا في البزازية وكما في اسباب ملك العين كما في البزازية ايضا قال والملك بسبب الهبة كالملك بالشراء وكذا كل ما كان عقدا فهو حادث انتهى فعلى هذا لو ادعى عينا بسبب شراء فشهدوا بانها ملكه بالهبة تقبل وفيها ايضا لو وقعت المخالفة بين الدعوى والشهادة ثم اعادوا الدعوى والشهادة واتفقوا تقبل انتهى والى انه لو تحمل الشهادة على ملك بسبب واراد ان يشهد بالمطلق فانه لا يحل له وهو الاصح وعلله في فتح القدير بان فيه ابطال حقه ايضا فانها لا تقبل لو ادعاه بسبب انتهى **قوله** وبعكسه لا اي اذا ادعى ملكا مطلقا فشهدا بملك بسبب معين لا يكون لغوا فتقبل لانهم شهدوا باقل مما ادعى وهو غير مانع اطلقه وقيده في الخلاصة بان يسأل القاضي مدعي الملك الك بهذا السبب الذي شهدوا او بسبب آخر فان قال بهذا السبب يقضي بالملك بهذا السبب وان قال بسبب آخر لا يقضي بشيء اصلا انتهى والحاصل ان الملك بسبب اقل من الملك المطلق لافادته الاولية على الاحتمال والنتاج على اليقين وفي البزازية ادعى النتاج وشهدا على الشراء لا تقبل انتهى الا ان يوفق المدعي بقوله نتجت عندي ثم بعتها منه ثم اشتريتها فتقبل كذا في الخانية والحاصل انهم اذا شهدوا باكثر مما ادعى فان وفق المدعي قبلت في المسائل كلها والا لا وهذا مما يجب حفظه وقدمناه عن الخانية ولم يذكر المؤلف رحمه الله مسئلتين احداهما اذا ادعى شيئا للحال فشهدا به فيما مضى وعكسه الثانية اذا ادعى الانشاء فشهدا بالاقرار او عكسه اما الاولى ففي المحيط نقلا عن الاقضية وادب القاضي للخصاف اذا ادعى الملك للحال اي في العين فشهدوا ان هذا العين كان قد ملكه تقبل لانها اثبتت الملك في الماضي فيحكم به في الحال ما لم يعلم المزيل قال رشيد الدين بعدما ذكرها امروز ملك وى ميدانت انتهى ومعنى هذا لا يحل للقاضي ان يقول اتعلمون انه ملكه اليوم نعم ينبغي للقاضي ان يقول هل تعلمون انه خرج عن ملكه فقط ذكره في المحيط قال العمادي فعلى هذا اذا ادعى الدين فشهدا انه كان له عليه كذا ينبغي ان تقبل كما في العين ومثله لو ادعى انه زوجته فشهدوا انه كان تزوجها ولم يتعرضوا للحال تقبل هذا كله اذا شهدوا بالملك في الماضي اما لو شهدوا باليد له في الماضي لا يقضي به في ظاهر الرواية وان كانت اليد تسوغ الشهادة في الملك على ما اسلفناه وعن ابي يوسف يقضي بها وخرج العمادي على هذا ما في الواقعات لو اقر بدين عند رجلين ثم شهد عدلان عند الشاهدين انه قضى دينه ان شاهدي الاقرار يشهدان انه كان له عليه ولا يشهدان ان له عليه فقال هذا ايضا دليل على انه اذا ادعى الدين وشهدوا انه كان له عليه تقبل وهذا غلط انما توضح لما يسوغ له ان يشهد به لا للقبول وعدمه بل ربما يؤخذ من منعه من احدى العبارتين دون الاخرى ثبوت القبول في احداهما دون الاخرى كيف وقد ثبت بشهادة العدلين عند الشاهدين انه قضاه فلا يشهدان حتى يخبر القاضي بذلك وان القاضي حينئذ لا يقضي بشيء كذا في فتح القدير وفي البزازية شهدا انها زوجت نفسها ولا نعلم انها في الحال امرأته او لا او شهدا انه باع منه هذا العين ولا ندري انه في ملكه في الحال ام لا يقضي بالنكاح والملك في الحال بالاستصحاب والشاهد في العقد شاهد في الحال انتهى والحاصل ان المنصوص عليه في العقد ما سمعت واما في الدين فالمنصوص عليه عدم القبول قال في القنية شهدا على اقرار رجل بدين فقال المشهود عليه للشاهدين هذا القدر علي الان فقال لا ادري اهو عليك الان ام لا لا تقبل الشهادة انتهى وقال جملة ادعى على آخر دينا على مورثه وشهدوا انه كان على الميت دين لا تقبل حتى يشهدوا انه مات وهو عليه انتهى فوضوح

الاولى

الاولى في الشهادة على الاقرار ان الشاهد قال لا ادري اهو عليك الان ام لا وهو ساكت عما اذا شهدوا انه كان له عليه كذا وقد بحث العمادي انه ينبغي القبول وليس بمعارض للمنصوص عليه كما علمت وفي مسئلة دين الميت لا بد في القبول من شهادتهما بانه مات وهو عليه احتياطا في امر الميت ولهذا يحلف المدعي مع اقامة البينة بخلافه في دين الحي فتحرر انهما اذا شهدا في دين الحي بانه كان له عليه كذا تقبل الا اذا سألهما الخصم عن البقاء فقالا لا ندري وفي دين الميت لا تقبل مطلقا واما عكسه فقال في جامع الفصولين ولو ادعى ملكا في الماضي وشهدوا به في الحال بان قال كان هذا ملكي وشهدا انه له قيل تقبل وقيل لا وهو الاصح وكذا لو ادعى انه كان له وشهدا انه له لا تقبل لان اسناد المدعي يدل على نفي الملك في الحال اذ لا فائدة للمدعي في الاسناد مع قيام ملكه في الحال بخلاف الشاهدين لو اسندا ملكه الى الماضي لان اسنادهما لا يدل على النفي في الحال لانهما لا يعرفان بقاءه الا بالاستصحاب والشاهد قد يحترز عن الشهادة بما ثبت بالاستصحاب لعدم سمعه بخلاف المالك اذ كما يعلم ثبوت ملكه يقينا يعلم بقاءه يقينا انتهى واما الثانية اعني ما اذا ادعى الانشاء فشهدا بالاقرار او عكسه فقال في جامع الفصولين ادعى الوديعة وشهدا ان المودع اقر بالايداع تقبل كما في الغصب وكذا العارية ادعى نكاحا وشهدا باقرارها بنكاح تقبل كما في الغصب ولو ادعى دينا فشهدا باقراره بالمال تقبل وكون اقامة البينة على اقراره كاقامة البينة على السبب وافتى بعضهم بعدم القبول ادعى قرضا وشهدا باقراره بالمال تقبل بلا بيان السبب انتهى فتقبل في الايداع والغصب والعارية والدين والنكاح واما البيع فقال في جامع الفصولين ادعى بيعا وشهدا انه اقر بالبيع واختلفا في زمان ومكان تقبل وفيه قبله ادعى مائة قفيز بر بسبب سلم صحيح وشهدا ان المدعى عليه اقر ان له مائة قفيز بر ولم يزيدا قيل تقبل لانه اختلاف في سبب الدين فلا يمنع وقيل لا وهو الاصح لانهما لم يذكرا اقراره بسبب السلم والاختلاف في سبب الدين انما يمنع قبولها لو لم يختلف الدين باختلاف السبب ودين السلم مع دين آخر يختلفان اذ الاستبدال قبل القبض لم يجز في السلم وجاز في دين آخر بلا سلم فلم يشهدا بدين يدعيه فلا تقبل بخلاف ما لو ادعى بسبب القرض وشهدا انه اقر ولم يذكرا السبب القرض يقبل انتهى ثم قال ادعى قضاء دينه وشهدا انه اقر باستيفائه تقبل انتهى وفي القنية ادعى عبدا فشهد احدهما بملك مرسل والآخر باقرار ذي اليد بملكيته للمدعي تقبل ولو كان هذا في دعوى الامة والضيعة لا تقبل والفرق فيهما واما عكسها فهو ما اذا ادعى الاقرار فشهدا بالانشاء فغير متصور شرعا اذ لا تسمع الدعوى بالاقرار لما في البزازية معزيا الى الذخيرة ادعى ان له عليه كذا وان العين الذي في يده له لانه اقر به او ابتدأ بدعوى الاقرار وقال انه اقر ان هذا لي او اقر ان لي عليه كذا قيل يصح وعامة المشايخ على انه لا يصح الدعوى لعدم صلوح الاقرار للاستحقاق كالاقرار كاذبا فلا يصح الاقرار لاضافة الاستحقاق اليه بخلاف دعوى الاقرار من المدعى عليه على المدعي بانه برهن على انه اقر انه لا حق له فيه او بانه ملك المدعي حيث يقبل وتمامه فيها وسنتكلم عليها باوضح من ذلك في الدعوى ان شاء الله تعالى **قوله** ويعتبر اتفاق الشاهدين لفظا ومعنى اي عند ابي حنيفة ويكفي عندهما الاتفاق في المعنى والمراد باتفاقهما لفظا تطابق لفظيهما على افادة المعنى بطريق الوضع لا بطريق التضمن فلو ادعى على آخر مائة درهم فشهد واحد بدرهم وآخر بدرهمين وآخر بثلاثة وآخر باربعة وآخر بخمسة لم تقبل عنده في شيء لعدم الموافقة لفظا وعندهما يقضي باربعة وكذا اذا شهد احدهما بالف والآخر بالفين لم تقبل عنده وعندهما تقبل على الالف اذا كان المدعي يدعي الالفين وعلى المائة والمائتين والطلقة والطلقتين والطلقة والثلاث كذا في الكافي وقد اشار بتفسيره الموافقة الى انه لا يشترط ان يكون بعين تلك اللفظ بل اما بعينه او بمرادفه حتى لو شهد احدهما بالهبة والآخر بالعطية تقبل وبه اندفع ما في النهاية من ان المطابقة في المعنى كافية للفرع المذكور لحصول المطابقة لفظا ومعنى بخلاف ما لو شهد احدهما بانه قال لها انت خلية والآخر انه قال لها انت برية حيث لا تقبل لانهما لفظان متباينان وان اشتركا في لازم واحد وهو البينونة لان معنى خلية لغة غير معنى برية وعلى هذا لو شهد احدهما

بالنكاح والاخر بالتزويج فانها تقبل كما في المحيط ولو شهد احدهما بالغصب او القتل والاخر بالاقرار به لا تقبل ذكره
الشارح وفي العمدة شهد احدهما ان له عليه الف درهم وشهد الاخر انه اقر له بالف درهم تقبل انتهى
وخرج عن ظاهر قول الامام مسائل وان امكن رجوعها اليه في الحقيقة الاولى ما في العمدة الثانية ادعى كرحنطة
فشهد احدهما بانها جيدة والاخر ردية والدعوى بالافضل يقضي بالاقل الثالثة ادعى مائة دينار فقال احدهما
نيسابورية والاخر بخارية والمدعي يدعي النيسابورية وهو اجود يقضي بالبخارية بلا خلاف وكذا لو شهد
احدهما بالف بيض والاخر بالف سود والمدعي يدعي الافضل تقبل على الاقل ووجه المسائل الثلاث لانهما
اتفقا على الكمية وانفرد احدهما بزيادة وصف ولو كان المدعي يدعي الاقل لا تقبل الا ان وفق بالابراء
وتمامه في فتح القدير الرابعة مسئلة الهبة والعطية الخامسة مسئلة النكاح والتزويج وقدمناهما السادسة
شهد احدهما انه جعلها صدقة موقوفة ابدا على ان لزيد ثلث غلتها وشهد اخر ان لزيد نصفها تقبل على الثلث
والباقي للمساكين كذا في اوقاف الخصاف السابعة ادعى انه باع بيع الوفاء فشهد احدهما به والاخر ان
المشتري اقر بذلك تقبل كما في الفتح ولا خصوصية لبيع الوفاء فاذا شهد احدهما بالبيع والاخر بالاقرار به تقبل
كما في جامع الفصولين ولا خصوصية بل كل قول كذلك بخلاف الفعل كما فيه ايضا والنكاح كالفعل الثامنة شهد
احدهما انها جاريته والاخر انها كانت له تقبل كما في الفتح ايضا التاسعة ادعى الفا مطلقا فشهد احدهما على
اقراره بالف قرض والاخر بالف وديعة تقبل وان ادعى احد الالفين لا تقبل لانه اكذب شاهده كذا في
البزازية بخلاف ما اذا شهد احدهما بالف قرض والاخر بالف وديعة فانها لا تقبل منها ايضا العاشرة
ادعى الابراء فشهد احدهما به والاخر على انه وهبه او تصدق عليه او حلله جاز بخلاف ما اذا ادعى احدهما على
الهبة والاخر على الصدقة لا تقبل كذا في البزازية الحادية عشرة ادعى الهبة فشهد احدهما بالبراءة والاخر بالهبة
او انه حلله جاز الثانية عشرة ادعى الكفيل الهبة فشهد احدهما بها والاخر بالابراء جاز ويثبت الابراء لا الهبة
لانه اقلهما فلا يرجع الكفيل على الاصيل وتمامه في البزازية الثالثة عشرة شهد احدهما على اقراره انه اخذ منه
العبد والاخر على اقراره بانه اودعه منه هذا العبد تقبل لاتفاقهما على الاقرار بالاخذ الرابعة عشرة شهد احدهما
انه غصبه منه والاخر ان فلانا اودع منه هذا العبد يقضي للمدعي ولا يقبل من المدعى عليه بينة بعده لان الشاهدين
شهدا على اقراره بالملك الخامسة عشرة شهد احدهما انها ولدت منه والاخر انها حبلت منه تقبل السادسة
عشرة شهد احدهما انها ولدت منه ذكرا وقال الاخر انثى تقبل كذا في البزازية السابعة عشرة شهد احدهما انه
اقر ان الدار له والاخر انه سكن فيها تقبل الثامنة عشرة اذا اذن عبده فشهد احدهما على انه اذن له في
الثياب والاخر على انه اذن له في الطعام تقبل بخلاف ما اذا قال احدهما اذنه صريحا وقال الاخر رآه يشتري
ويبيع فسكت لا يقبل التاسعة عشرة اختلف شاهدا الاقرار بالمال في كونه اقر بالعربية او بالفارسية تقبل
بخلافه في الطلاق العشرون شهد احدهما انه قال لعبده انت حر وقال الاخر قال له ازاد تقبل
الحادية والعشرون قال لامرأته ان كلمت فلانا فانت طالق فشهد احدهما انها كلمته غدوة والاخر عشية
طلقت الثانية والعشرون ان طلقتك فعبده حر فقال احدهما طلقها اليوم والاخر انه طلقها امس يقع
الطلاق والعتاق الثالثة والعشرون شهد احدهما انه طلقها ثلاثا البتة والاخر انه طلقها سنين السنة
يقضي بطلقتين ويملك الرجعة ذكره في المنتقى عن هشام عن محمد بخلاف ما اذا شهد احدهما انه اعتق كله
والاخر انه اعتق نصفه لا تقبل وعلى هذا لا فرق بين الطلقة والطلقتين وبين هذه والفرق انهما اتفقا
على البينونة لفظا ومعنى وان اختلفا في العدد بخلاف تلك وفي العيون لابي الليث هشام عن محمد في
رجل تحته امة فاعتقت فشهد عليه شاهدان فقال احدهما اشهد انك طلقتها وهي امة ثلاثا وشهد
الاخر انه طلقها بعد ما اعتقت ثلاثا قال هما تطليقتان فيملك الرجعة لان الثلاث التي شهد بها في حال
الرق واحدة منها ليست بشيء ولو شهد شاهدان فلانا طلق امرأته ثلاثا السنة وشهد اخر انه طلقها
البتة فهما تطليقتان يملك الرجعة لانه لا يحتاج الى قوله البتة في ثلاث انتهى الرابعة والعشرون شهد

احدهما

احدهما انه اعتق بالعربية والاخر بالفارسية تقبل للاتحاد في المعنى بخلاف ما اذا شهد احدهما انه قذفه بالعربية والاخر
بالفارسية لا تقبل لان العبرة في الحدود للصورة والمعنى جميعا احتياطا للدرء كذا في البزازية الخامسة والعشرون
اختلفا في مقدار المهر يقضي بالاقل كما في البزازية وفي جامع الفصولين شهدا ببيع او اجارة او طلاق او عتق على
مال واختلفا في قدر البدل لا تقبل الا في النكاح تقبل ويرجع في المهر الى مهر المثل وقالا لا تقبل في النكاح ايضا انتهى السادسة
والعشرون شهد احدهما انه وكله بخصومته مع فلان في دار سماه وشهد الاخر انه وكله بخصومته فيه وفي شيء اخر
تقبل في دار اجتمعا عليه اذ الوكالة تقبل التخصيص وفيما اتفق عليه الشاهدان يثبت الوكالة لا فيما تفرد به احدهما
فلو ادعى وكالة معينة فشهد بها والاخر بوكالة عامة ينبغي ان تثبت المعينة ولو شهدا بوكالة وزاد احدهما انه
عزله تقبل في الوكالة لا في العزل ولو شهد احدهما انه وكله بطلاقها وحدها وشهد الاخر انه وكله بطلاقها
وطلاق فلانة الاخرى فهو وكيل في طلاق التي اتفقا عليه كذا في جامع الفصولين السابعة والعشرون شهد
احدهما بانه وقفه في صحته والاخر بانه وقفه في مرضه قبلا اذ شهدا بوقف بات الا ان حكم المرض نقض بالاجازة
من الثلث وبهذا لا تمنع الشهادة كما لو شهد احدهما انه وقف ثلث ارضه والاخر انه وقف ربعها كذا في جامع الفصولين
من كتاب الوقف من احكام المرضى الثامنة والعشرون ولو شهد انه اوصى اليه يوم الخميس والاخر انه اوصى اليه
يوم الجمعة جازت لانها كلام لا تختلف بزمان ومكان كذا في وصايا الولوالجي التاسعة والعشرون ادعى مالا
فشهد احدهما ان المحتال عليه احال غريمه بهذا المال وشهد الاخر انه كفل عن غريمه بهذا المال تقبل كذا في القنية
الثلاثون شهد احدهما انه باعه بكذا الى شهر وشهد الاخر بالبيع ولم يذكر الاجل الحادية والثلاثون شهد
احدهما انه باعه بشرط الخيار ثلاثة ايام ولم يذكر الاخر الخيار تقبل فيهما كما ذكره الزيلعي في باب التحالف الثانية
والثلاثون من وكالة منية المفتي شهد واحد انه وكله بالخصومة في هذه الدار عند قاضي الكوفة والاخر قال عند
قاضي البصرة جازت شهادتهما انتهى الثالثة والثلاثون في ادب القضاء للخصاف بالوكالة شهد احدهما
انه وكله بالقبض والاخر انه جراه تقبل الرابعة والثلاثون شهد احدهما انه وكله بقبضه والاخر انه سلطه على
قبضه تقبل الخامسة والثلاثون شهد احدهما انه وكله بقبضه والاخر انه اوصى اليه بقبضه في حياته تقبل السادسة
والثلاثون شهد احدهما انه وكله بطلب دينه والاخر بتقاضيه تقبل السابعة والثلاثون شهد احدهما انه وكله بقبضه
والاخر بطلبه تقبل الثامنة والثلاثون شهد احدهما انه وكله بقبضه والاخر انه امره باخذه او ارسله ليأخذه
تقبل انتهى وهي في ادب القضاء وما قبلها التاسعة والثلاثون اختلفا في زمن اقراره بالوقف تقبل
الاربعون اختلفا في مكان اقراره به تقبل الحادية والاربعون اختلفا في وقفه في صحته او في مرضه تقبل الثانية
والاربعون شهد احدهما بوقفها على زيد والاخر على عمرو تقبل وتكون وقفا على الفقراء وهذه الثلاث من الاسعاف

قوله فان شهد احدهما بالف والاخر بالفين لم تقبل يعني عند ابي حنيفة وعندهما تقبل بناء على ان المعتبر
المعنى لا غير قال الشارح والذي يبطل مذهبهما ان الشاهدين لو شهد احدهما بتطليقة وشهد اخر بثلاث
وفرق القاضي بينهما قبل الدخول ثم رجعوا كان ضمان نصف الصداق على شاهدي الثلاث دون شاهد
الواحدة ولو كان كما قالا لان الواحدة توجد في الثلاث لكان الضمان عليهما جميعا انتهى واجيب عنها
بان الكلام فيما اذا كانت كل شهادة لا توجب شيئا بانفرادها فحينئذ قالا بثبوت ما اتفقا عليه وهو الاقل
فيثبت الحق بهما واما هنا فكل شهادة لو انفردت اوجبت البينونة ومع شهود الثلاث زيادة في صفة
البينونة اليهم دون شهود الواحدة لعدم الحاجة اليهم فلما لم يضف الحكم اليهم لم يضمنوا بالرجوع لهذا المعنى لا لما ذكره
قال الشارح ولا يلزم ما اذا قال لها طلقي نفسك ثلاثا فطلقت واحدة حيث تقع واحدة لانه ذلك لكونها
صارت في يدها فلها ان توقع كلها او بعضها ولا يلزم ما اذا طلقها الزوج الفا حيث يقع الثلاث لانه يتصرف عن
ملك فله ان يوقع اي عدد شاء الا انه لا ينفذ الا بقدر المحل انتهى وقدمنا عن الكافي ان المائة والمائتين و
والطلقة والطلقتين كالالف والالفين وظاهره انه لا يقع شيء عند ابي حنيفة وقدمنا عن البزازية في
المسائل المستثناة ما يقتضي ان يقضي في الطلاق بالاقل اتفاقا وقد صرح قاضي خان في فتاواه بما في الكافي

فكان هو المذهب لان ما في البزازية رواية المنتقى الا ان يوفق وكذا ما في البزازية قبله لو ادعى الفين فشهد احدهما
بالف والاخر بالفين تقبل على الف اجماعا هو كما لا يخفى **قوله** وان شهد الاخر بالف وخمس مائة
والمدعي يدعي ذلك قبلت على الف لاتفاقهما على الالف لفظا ومعنى وقد انفرد احدهما بخمس مائة بالعطف والمعطوف
غير المعطوف عليه فيثبت ما اتفقا عليه بخلاف الالف والالفين لان لفظ الالف غير لفظ الالفين ولم يثبت
واحد منهما ولا يقال ان الالف موجود في الالفين لانا نقول نعم موجود اذا ثبت الالفان فثبت الالف
ضمنا فاذا لم يثبت المتضمن لا يثبت المتضمن ومقتضى تعليلهم وما سياتي انه لو شهد احدهما بالف والاخر بالف
والف ان يقضي بالالف اتفاقا اذا ادعى الاكثر قيد بقوله والمدعي يدعي الاكثر لانه لو لم يدع فهي باطلة للتكذيب
الا ان يوفق فيقول اصل حقي كان كما قال الا اني استوفيت الزائد او ابراته عنه كذا في غاية البيان تقبل على الاقل لظهور
التوفيق ونظيره مسئلة الكتاب الطلقة والطلقة ونصف والمائة والمائة والخمسون وفي العناية لا بد من ذكر
التوفيق فيما يحتمله على الاصح فلو سكت عنه لم تقبل انتهى وكذا في المعراج بخلاف العشرة وخمسة عشر حيث لا تقبل
لانه مركب كالالفين اذ ليس بينهما عطف ذكره الشارح وفي القنية شهد احدهما على خمسة عشر والاخر
على عشرة وخمسة والمدعي يدعي خمسة عشر ينبغي ان تقبل انتهى وفي الخانية ولو شهد احدهما على تطليقة والاخر
على تطليقة ونصف او شهد احدهما على تطليقة والاخر على تطليقة وتطليقة جازت شهادتهما على الاقل عند الكل
ولو شهد احدهما انه طلقها ان دخلت الدار وقد دخلت وشهد الاخر انه طلقها ان كلمت فلانا وقد كلمت لا تقبل
عند الكل وكذا لو شهد احدهما انه طلقها ثلاثا وشهد الاخر انه قال لها انت علي حرام ونوى الثلاث لا تقبل
عند الكل ولو شهد احدهما انه طلقها نصف واحدة وشهد الاخر انه طلقها ثلث واحدة لا تقبل عند ابي حنيفة
وكذا لو شهد احدهما انه طلقها ثلاثا وشهد الاخر انه طلقها فالشهادة باطلة في قول ابي حنيفة وعندهما جازت
على الاقل انتهى **قوله** ولو شهد بالالف وقال احدهما قضاه منها خمس مائة تقبل بالالف ولم يسمع قوله
قضاه الا ان يشهد معه اخر لاتفاقهما على وجوب الالف وانفراد احدهما بقضاء النصف فلا يقبل لعدم
كمال الحجة ولا يكون ذلك تكذيبا لشاهد القضاء فيما شهد به باصل المال لانه لم يكذبه فيما شهد له وانما كذبه
فيما شهد عليه وذلك لا يمنع كما اذا شهد اله بحق ثم شهدا عليه بحق فان شهادتهما له لا تبطل وان كذبها
وقد مناه فرعا مبنيا على هذا الاصل في اول الباب عن الخانية ولا بد من كون المدعي ادعى الالف وانكر
القضاء اذ لو قال لم يكن لي عليك الا خمس مائة لم تقبل اصلا لانه اكذب شهوده كذا في العمدة وان
اعترف بالقضاء بخمس مائة كذا في العمدة وينبغي ان لا يشهد حتى يقر المدعي بما قبض كيلا يصير معينا على الظلم
والمراد من ينبغي يجب فلا يحل له الشهادة وقدمنا حكم ما اذا تحمل شهادة ثم اخبر بارتفاعها من دين ونكاح
ومن اول الشهادات وقد ذكرنا في فتح القدير هنا **قوله** ولو شهدا بقرض الف وشهد احدهما
انه قضاه جازت الشهادة على القرض لتمام الحجة في القرض وعدمها في القضاء وانما ذكر هذه وان علم حكمها
مما قبلها لاختلاف الموضوع فانها في القرض وما قبلها في مطلق الف وهي في انفراد احدهما بقضاء الكل وما
قبلها بقضاء النصف والاولى مسئلة القدوري والثانية مسئلة الجامع الصغير ومن جهة المخرفة فيها عن زفر حكم
عدم القبول في الثانية لانه لما علم بالقضاء انتقضت شهادته اصلا فحين شهد كانت باطلة بخلاف قضاء البعض
فانه يقول شهدت لبقاء الخمس مائة وشهدت بالالف اولا كما تحملت فكان الاداء اجابا على خلاف
ما اذا علم بقضاء الكل فان الاداء لم يجب اصلا فذكرنا لدفع هذه الشبهة وانما قبلت لانه صادق فيما اخبر به
من القرض متقدما ولا ينظر القاضي الى اعتقاده وانما ينظر الى اداء شهادته كذا في المعراج ولم يذكر المؤلف
رحمه الله اختلاف الشاهدين في الزمان والمكان وذكره في الكافي فقال واذا اختلف الشاهدان في
الزمان او المكان في البيع والشراء والطلاق والعتق والوكالة والوصية والرهن والدين والقرض والبراءة
والكفالة والحوالة والقذف تقبل وان اختلفا في الجناية والغصب والقتل والنكاح لا تقبل والاصل ان
المشهود به اذا كان قولا كالبيع ونحوه فاختلاف الشاهدين فيه كالمكان او الزمان لا يمنع قبول الشهادة

لانه القول

لان القول مما يعاد ويكرر وان كان المشهود فعلا كالغصب ونحوه او قولا لكن الفعل شرط صحته كالنكاح فانه
قول وحضور الشاهدين فعل وهو شرط فاختلافهما في الزمان او المكان يمنع القبول لان الفعل في زمان او مكان
غير الفعل في زمان او مكان اخر فاختلف المشهود به ثم قال ابو يوسف ومحمد اذا اختلف شاهدا القذف في
زمان او مكان لا تقبل وان كان قولا لان كل واحد منهما ان كان انشاء فهو خبر ان وليس على كل قذف
شاهدان وان كان احدهما انشاء والاخر اخبارا فهما لا يتفقان لان الانشاء ان يقول زنيت او انت
زان والاخبار ان يقول قذفتك بالزنا وابو حنيفة يقول يحتمل انه سمع احدهما الانشاء والاخر الاخبار فيثبت
عندهما قذفه فشهدا به انتهى وفي جامع الفصولين الشهادة بعقد تمامه بالفعل كرهن وهبة وصدقة تبطلها
الاختلاف في زمان ومكان الا عند محمد انتهى فعلم به ان ما في الكافي من ان الرهن والهبة والصدقة من
قبيل البيع ونحوه قول محمد وقول الشيخين بخلافه والحاصل كما في جامع الفصولين ان الاختلاف لا يخلو من
وجوه ثلاثة اما في زمان او مكان او انشاء واقرار وكل منها لا يخلو عن اربعة اوجه اما في الفعل او في القول
او في فعل ملحق بالقول او عكسه اما الفعل فيمنع قبول الشهادة في الوجوه الثلاثة واما القول المحض كبيع
ورهن فلا يمنع مطلقا واما الفعل الملحق بالقول وهو القرض فلا يمنع واما عكسه كنكاح فيمنع انتهى وهذا نحو
موافق لما في الكافي وفصل قاضي خان في فتاواه في الرهن والهبة والصدقة بانهم اذا شهدوا على اقرار
الراهن والواهب والمتصدق بالقبض جازت في قولهم انتهى وفي شرح ابن وهبان تنبيه الاختلاف
في المكان يوجب الاختلاف في الزمان ولا عكس لجواز ان يشهدا عليه في وقتين مختلفين في مكان واحد انتهى
وفي الخانية ولو اختلفا في الثياب التي كانت على الطالب او المطلوب او المركب او قال احدهما كان معنا
فلان وقال الاخر لم يكن معنا في الاصل انه يجوز ولا تبطل هذه الشهادة انتهى ثم اعلم ان ظاهر اطلاقهم
من ان الاختلاف في الزمان في الافعال غير مانع شامل لما اذا تفاحش او لا لكنهم يمثلونه بامس واليوم
وهو ليس بمتفاحش وفي القنية اقام شاهدين على الصلح فالتجاهما القاضي الى بيان التاريخ فقال احدهما
اظن كان منذ سبعة اشهر او اقل او اكثر وقال الاخر اظن منذ ثلاث سنين او ازيد لا تقبل لما اختلفا في
الاختلاف الفاحش وان كانا لا يحتاجان الى بيان التاريخ انتهى وفي فتح القدير قبيل باب تفويض
الطلاق معزيا الى الكافي الحاكم لو اختلفا في الوقت او المكان او الزمان بان شهد احدهما انه طلقها يوم
النحر بمكة والاخر انه طلقها في ذلك اليوم بالكوفة فهي باطلة لتيقن كذب احدهما ولو شهدا بذلك في
يومين متفرقين بينهما من الايام قدر ما يسير الراكب من الكوفة الى مكة جازت شهادتهما ولو شهد
اثنان انه طلق عمرة يوم النحر بالكوفة والاخران انه طلق زينب يوم النحر بمكة فشهادتهما باطلة ولو جاءت
احدى البينتين فقضي بها ثم جاءت الاخرى لم يلتفت اليها انتهى وهذا ايضا مقيد لقولهم ان الاختلاف
في الزمان لا يضر في الاقوال فيقال الا اذا ذكرا مكانين متباعدين متباعدين **قوله** ولو شهدا انه
قتل زيدا يوم النحر بمكة واخران انه قتله بمصر ردتا اي لم تقبل الشهادتان لان احداهما كاذبة وليست
احداهما باولى من الاخرى واشار الى انهما لو اختلفا في الزمان او الالة التي وقع القتل بها لم تقبل لما
بينا وذكر في السراج الوهاج وفائدة ذلك اذا قال ان لم احج العام فعبدي حر فاقام العبد شاهدين انه
قتل يوم النحر بالكوفة واقام الورثة انه قتل بمكة انتهى وقيد بكون المشهود به القتل لانهم لو شهدوا
على اقرار القاتل بذلك في وقتين او مكانين تقبل لانه قول يعاد ويكرر كذا في السراج الوهاج وقد ذكر
في القنية من باب البينتين المتضادتين وترجيح احداهما على الاخرى فروعا حسنة محتاجا اليها فنذكرها
على وجه الاختصار في مسائل الاولى برهن اولياء المجروح انه مات بسبب الجرح وبرهن الجارح انه
برا ومات بعد عشرة ايام فبينة المقتول اولى الثانية لو تعارضت بينتا الغبن ومثل القيمة في بيع الوصي
مال اليتيم فبينة الغبن اولى الثالثة برهنت الامة على انه دبرها في مرض موته وهو عاقل وبرهنت الورثة
على انه كان مخلوط العقل فبينة الامة اولى وكذا في الجامع الرابعة تعارضت بينتا الغبن ومثل القيمة في بيع

الاب مال ولده والتنازع بين المشتري والابن بعد بلوغه ففيه قولان الخامسة تعارضت بينتا انه باع وهو بالغ
او في صغره فبينة المشتري اولى لاثباتها العارض السادسة تعارضت بينتا ابرا المراة زوجها في صحتها او
مرضها فقولان تعارضت بينتا الاقرار للوارث في صحة المقر او مرضه فالبينة بينة المقر له والقول للورثة عند
عدمها وله استحلافهم السابعة تعارضت بينتا الاكراه والطوع في الاجارة فبينة الطواعية اولى وان
قضى ببينة الاكراه نفذ الثامنة تعارضت بينتا البيع صحيحا او مكرها فقولان التاسعة تعارضت بينتا
البيع باتا ووفاء فالبينة بينة مدعي الوفا العاشرة تعارضت بينتا الكره والطوع في البيع والصلح والاقرار
فبينة الكره اولى الحادية عشر تعارضت بينتا كون زوجة الميت حرة قبل موته بسنة اشهر او حلالا وقت
الموت فبينة المراة اولى وقيل بينة المدعي انه محدث وقيل القول للمدعي لكونه متمسكا بالاصل الثانية
عشر تعارضت بينة الخارج على الوقف عليه مطلقا مع ذي اليد ادعى ان بايعي اشتراها من الوقف وارخ
فبينة الوقف اولى وقيل الا اذا سبق تاريخ ذي اليد الثالثة عشر تعارضت بينتا صحة الوقف وفساده
فان كان الفساد بشرط في مفسد فبينة الفساد اولى وان كان لمعنى في المحل او غيره فبينة الصحة اولى
وعلى هذا التفصيل اذا اختلف البايع والمشتري في صحة البيع وفساده الرابعة عشر تعارضت بينتا الملك
الملك من الخارج والشرا من اخر من ذي اليد فبينة مدعي الملك المطلق اولى الخامسة عشر تعارضت بينتا
الراهن والمرتهن في قيمة الرهن فبينة الراهن اولى السادسة عشر تعارضت بينتا وجود الشرط وعدمه
فبينة المراة اولى السابعة عشر تعارضت بينتا الوصي بعد عزله او قبله فبينة المشتري اولى لما فيها من
زيادة اثبات نفاذ الشرا او سبق التاريخ وقيل بينة العزل اولى وكذا الطلاق والعتاق من الوكيل
الثامنة عشر تعارضت بينتان في حمار قال المدعي انه ملكي غاب عني منذ ثمانية اشهر وقال ذو اليد
منذ سبعة عشر شهرا واقاما البينة فبينة المدعي اولى التاسعة عشر ادعت المراة البراة من المهر بشرط
وادعاها الزوج مطلقة واقاما البينة فبينة المراة اولى ان كان الشرط متى رفع الابرا معه وقيل بينة
الزوج اولى العشرون اقام احد الاخوين بينة ان الدار التي في ايدينا كانت لابي تركها ميراثا بيني وبين
ابي واقام الاخر بينة انها كانت لابينا تركها ميراثا لنا فبينة الاول اولى لاثباته الزيادة الحادية والعشرون
اقامت المراة بينة على المدعي ان زوجها كان مقرا بذلك الى يومنا هذا واقام الزوج البينة انها ابراته
من هذا المهر الذي تدعي فبينة البراة اولى وكذا في الدين لان بينة مدعي الدين بطلت باقرار المدعي عليه
للمدعي البراة ولم تبطل بينة البراة وهذا كشهود البيع والاقالة فان بينة الاقالة اولى لبطلان بينة
البيع باقرار مدعي الاقالة وينبغي ان يحفظ هذا الاصل فانه يخرج به كثير من الواقعات الثانية والعشرون
ادعى على رجل ستة دنانير فقال المدعي عليه انه ابراه عن هذه الدعوى واقام بينة واقام المدعي بينة
انه كان اقر بستة دنانير قيل يصح دعوى الاقرار ثانيا وقيل لا يصح وقيل ان ذكر الخصم القبول او التصديق
في الابرا لا يصح والا يصح الثالثة والعشرون تعارضت بينتا الصحة والفساد في الشرا ففيه قولان
الرابعة والعشرون تعارضت بينتا الاجازة والرد في بيع الفضولي فبينة المشتري اولى الخامسة والعشرون
تعارضت بينتا السكوت والرد في نكاح البكر فبينتها اولى بخلاف ما اذا برهن على اجازتها وهي على ردها
فبينته اولى السادسة والعشرون تعارضت بينتا البيع والوقف عليه مسجل فبينة مدعي البيع اولى الا
اذا اعلن الواقف فبينة الوقف اولى لانه يصير مقضيا عليه فلا بد من التفصيل كبينة الملك مع بينة العتق انتهى
قوله فان قضى باحداهما اولا بطلت الاخرى لان الاولى ترجحت باتصال القضا بها فلا تنتقض
بالثانية ونظيره لو كان مع رجل ثوبان احدهما نجس فتحرى وصلى في احدهما ثم وقع تحريه على طهارة
الاخر لا تجوز له الصلاة فيه لان الاول اتصل بحكم الشرع فلا ينتقض بوقوع التحري في الاخر **قوله**
ولو شهدا بسرقة بقرة واختلفا في لونها قطع بخلاف الذكورة والانوثة والغصب وهذا عند ابي حنيفة
وقالا لا تقطع في الوجهين وقيل الاختلاف في لونين يتشابهان كالسواد والحمرة لا في السواد والبياض وقيل

في جميع

في جميع الالوان لهما ان السرقة في السواد غيرها في البيضا فلم يتم على كل فعل نصاب الشهادة وصار كالغصب بل
اولى لان امر الحد اهم وصار كالذكورة والانوثة وله ان التوفيق ممكن لان التحمل في الليالي من بعيد واللونان
يتشابهان او يجتمعان فيكون السواد من جانب وهو ابصره والبياض من جانب اخر وهذا ابصره بخلاف
الغصب لان التحمل فيه بالنهار غالبا على قرب منه والذكورة والانوثة لا يجتمعان في واحد وكذا الوقوف على
ذلك بالقرب فلا يشتبه اطلق اللون فشمل جميع الالوان وهو الصحيح كذا في الكافي وقدمنا الاختلاف فيه
وفي القنية خلاف غير ما قدمناه عن ابي جعفر ان هذا الخلاف فيما اذا اختلفا في صفتين يتشابهان كالسواد و
والبياض فاما في المتقاربين كما اذا شهد احدهما على الصفرة والاخر على الحمرة فانه تقبل لان الصفرة المشبعة
تقرب الى الحمرة والحمرة اذا رقت تقرب الى الصفرة وكثير من العوام لا يميزون بينهما وكذا اذا شهد احدهما
انها غبرا والاخر انها بيضا تقبل بالاختلاف وعلى هذا الاختلاف بين الامام وصاحبيه لو اختلفا في ثوب بان
قال احدهما هروي وقال الاخر مروي وقيد الاختلاف بما ذكر احترازا عما اذا اختلفا في الزمان والمكان فانها
لا تقبل لانها من قبيل الافعال واشار بقوله شهدا بسرقة بقرة الى ان المدعي ادعى بقرة مطلقة من غير
تقييد بوصف واما اذا ادعى سرقة بقرة سودا او بيضا لم تقبل اجماعا لان المدعي كذب احدهما **قوله**
ومن شهد لرجل انه اشترى عبد فلان بالف وشهد اخر بالف وخمسمائة بطلت الشهادة لانهما لم يتفقا
على عقد واحد والشرا بالف غير الشرا بالف وخمسمائة والمقصود اثبات العقد فاذا اختلف المشهود به
تعذر الحكم لقصور الحجة عن كمال العدد الطلقة فشمل ما اذا كان المدعي يدعي اقل المالين او اكثرهما واشار
الى ان المدعي لو كان هو البايع واختلف شاهداه لم تقبل ايضا لما ذكرنا وذكر علاء الدين السمرقندي
ان الشهادة تقبل في مسئلة الكتاب لان التوفيق ممكن لان الشرا الواحد قد يكون بالف ثم يصير بالف
وخمسمائة بان يشتريه بالف ثم يزيده عليه خمسمائة فقد اتفقا على شرا واحد انتهى وهو عجيب منه
فان المسئلة نص محمد في الجامع الصغير وقد اجاب في الغاية عن دليله بانه اذا اشترى بالف ثم زاد خمس
مائة فلا يقال اشترى بالف وخمسمائة ولهذا ياخذ الشفيع باصل الثمن انتهى ولم يرد في المعراج على قوله
وفيه نوع تامل ونقله عنه في فتح القدير ولم يبينه ثم رايت الجامع الصغير فاذا هو لم يذكر الا مسئلة البيع و
وكلام السمرقندي فيما ليس عليه وهو الشرا فكذا قال بالقبول فيه بخلاف ما اذا اختلفا في جنس الثمن كالف درهم
ومائة دينار فانها لا تقبل اتفاقا واشار المؤلف رحمه الله الى انهما لو شهدا بالشرا ولم يسميا الثمن لم تقبل
لما في البزازية ادعى محدودا بسبب الشرا من فلان ودفع الثمن اليه وقبض المدعي بالرضا فشهدا بانه ملكه
بالشرا منه لا تقبل الشهادة لانه دعوى الملك بسبب والقاضي ايضا لا بد ان يقضي بذلك السبب ولم يذكروا
الثمن ولا قدره ولا وصفه والحكم بالشرا بثمن مجهول لا يصح قيل المدعي ذكر التقابض وشهدا على موافقته وبعد
التقابض لا حاجة الى ذكر الثمن قلنا شهدا بالشرا لا غير والتقابض لا يندرج تحت لفظ الشرا لا صريحا ولا دلالة
واذا قضى بالشرا لا بد له من القضا بالثمن ايضا في هذه الصورة والقضا بالمجهول لا يتحقق انتهى **قوله**
وكذا الكتابة والخلع يعني اذا اختلف الشاهدان في مقدار البدل فيهما لم تقبل اطلقها فشمل ما اذا كان المدعي
هو العبد وهو ظاهر لان مقصوده هو العقد وما اذا كان المدعي هو المولى لان العتق لا يثبت قبل الادا
فكان المقصود اثبات السبب كذا في الهداية وقيل ان كان المدعي هو المولى لا تفيد بينته لان العقد
غير لازم في حق العبد لتمكنه من الفسخ بالتعجيز واطلق الخلع وهو مقيد بما اذا كانت المراة هي المدعية في الخلع
لان مقصودها اثبات السبب دون المال فلا يثبت مع اختلافهما فيه كالبيع بخلاف دعوى الدين فان
المقصود منه المال وان كان المدعي هو الزوج وقع الطلاق باقراره فيكون دعوى دين فيثبت الاقل وهو
ما اتفقا عليه واشار بالكتابة والخلع الى كل عقد شابههما وهو الصلح عن دم العمد والعتق على مال والرهن ففي
الصلح لا بد ان يكون المدعي هو القاتل وفي الاعتاق لا بد من كون المدعي العبد لان المقصود اثبات العقد
والحاجة ماسة اليه فان كانت الدعوى من جانب الاخر فهو بمنزلة دعوى الدين فيما ذكرنا من الوجوه لثبوت

لثبوت العقد والعتق باعتراف صاحب الحق وفي الدعوى في الدين فان شهد احدهما بالف والاخر بالفين لم يقض
بشيء عنده وعندهما يقضي بالاقل وان شهد احدهما بالف والاخر بالف وخمس مائة يقضي بالف اتفاقا
واما في الرهن فان كان المدعي هو الراهن لم تقبل لانه لاحظ له في الرهن لعدم لزومه في حق المرتهن فعريت الشهادة
عن الدعوى وان كان المرتهن فهو بمنزلة دعوى الدين وصورة الشارح بان يدعي انه رهنه الفا وخمس
مائة وادعى انه قبضه ثم اخذه الراهن فيطلب الاسترداد منه فاقام بينة فشهد احدهما بالف والاخر بالف وخمس مائة
فانه يثبت اقلهما انتهى وهذه صورة دعوى العقد فينبغي ان لا تقبل اصلا ولم يذكر صورة دعوى الدين وصورة
في فتح القدير بان يقول المرتهن اطالبه بالف وخمس مائة لي عليه على رهن له عندي وظاهر الهداية ان الرهن
انما هو من قبيل دعوى الدين وتعقبه في العناية تبعا للنهاية بان عقد الرهن بالف غيره بالف وخمس مائة فيجب ان
لا تقبل البينة وان كان المدعي هو المرتهن لانه كذب احد شاهديه واجيب بان العقد غير لازم في حق المرتهن
حيث كان له ولاية الرد في اي وقت شاء فكان في حكم العدم فكان الاعتبار في دعوى الدين لان الرهن لا يكون الا بدين
فتقبل البينة كما في سائر الديون ويثبت الرهن بالالف ضمنا وتبعا انتهى ولم يذكر المؤلف الاجارة لكن اشار
بالبيع اليها وكذا قال في الهداية ان كان ذلك في اول المدة فهو نظير البيع وان كان بعد مضي المدة والمدعي
هو الاجر فهو دعوى الدين انتهى قيد بكون المدعي هو الاجر للاحتراز عما اذا كان المدعي هو المستاجر فهو دعوى
العقد بالاجماع لانه معترف بمال الاجارة فيقضي عليه بما اعترف به فلا يعتبر اتفاق الشاهدين او اختلافهما فيه
ولا يثبت العقد للاختلاف كذا في فتح القدير وقد ذكر ان بعضهم قال كان ذلك اعترافا منه بمال الاجارة
يجب ما اعترف به ولا حاجة الى الشهود لانه ان اقر بالاكثر لم يبق نزاع وان اقر بالاقل فلا يأخذ منه ببينة
سوى ذلك كذا في النهاية وفي بعض الشروح فان كان الدعوى من المستاجر فهذا دعوى العقد بالاجماع
قال في العناية وهو في معنى الاول لان الدعوى اذا كانت في العقد بطلت الشهادة فيؤخذ المستاجر باعترافه
انتهى وفي جامع الفصولين شهدا برهن ولم يعلما قدر الدين لم يجز انتهى ولم ار صريحا حكم الصلح عن المال وانما
سكتوا للعلم به من الصلح فانه ان كان بمال عن اقرار كان بيعا وقد علم حكمه وان كان بمنافع كان اجارة
وقد علم حكمها ولم يذكروا حكم الكفالة والحوالة ولا يتصور الدعوى بها الا من الطالب والظاهر انها
من قبيل دعوى الدين فاذا اختلفا في مقدار المكفول به يقضي بالاقل ولا تتصور في الحوالة الا من المحتال وهي كالكفالة
قوله فاما في النكاح فيصح بالف استحسانا وقالا هي باطلة ايضا لانه اختلاف في العقد لان المقصود من
الجانبين السبب فاشبه البيع ولابي حنيفة ان المال في النكاح تابع والاصل فيه الحل والازدواج والملك ولا
اختلاف فيما هو الاصل فيثبت فاذا وقع الاختلاف في التبع يقضي بالاقل لاتفاقهما عليه اطلقه فشمل ما اذا كانت
ادعت اقل المالين او اكثرهما وهو الصحيح وشمل ما اذا كان المدعي الزوج او المرأة وهو الاصح كما في الهداية
وقيل الاختلاف فيما اذا كانت هي المدعية وفيما اذا كان المدعي هو الزوج فالاجماع على عدم قبولها لان مقصودها
قد يكون المال ومقصوده ليس الا العقد وصححه في الفوائد كما في النهاية **قوله** وملك المورث لم يقض
لوارثه بلا جر الا ان يشهدا بملكه او يده او يد مستعيره وقت الموت وهذا عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف
هو يقول ان ملك الوارث ملك المورث فصارت الشهادة بالملك للمورث شهادة للوارث وهما يقولان
ان ملك الوارث متجدد في حق العين حتى يجب عليه الاستبراء في الجارية الموروثة ويحل للوارث الغني ما كان
صدقة على المورث الفقير فلا بد من النقل الا انه يكتفي بالشهادة على قيام ملك المورث وقت الموت لثبوت
الانتقال ضرورة وكذا على قيام يده لان الايدي عند الموت تنقلب يد ملك بواسطة الضمان والامانة تصير
مضمونة بالتجهيل فصار بمنزلة الشهادة على قيام ملكه وقت الموت والمراد بالمستعير الامين مستعيرا او مودعا
او مستاجرا لان يده قائمة مقام يده فاغنى ذلك عن الجر والنقل ولو قال او يد من يقوم مقامه لكان
اولى ليشمل الامين وغيره كالغاصب والمرتهن فالجر ان يقول الشاهد مات وتركها ميراثا له او ما يقوم مقامه
من اثبات ملكه وقت الموت او اثبات يده او يد من قام مقامه فاذا اثبت الوارث ان العين كانت

لورثه

لمورثه لا يقضي له وهو محل الاختلاف بخلاف الحي اذا اثبت ان العين كانت له فانه يقضي له بها اعتبارا للاستصحاب
اذ الاصل البقاء وكذا اذا اقام البينة انه اشتراها من فلان فانه يكفي ولا يحتاج الى اثبات ملك البائع وقته لان
الشراء موضوع للملك بخلاف الموت فانه مزيل له ولذا لم يصح التعليق بقول الوارث ان مات سيدك فانت
حر ثم اعلم ان القضاء للوارث لا بد فيه للشهود من الجر كما قدمناه ولا بد فيه من بيان سبب الوراثة فاذا شهدوا
انه اخوه فلا بد من بيان انه اخوه لابيه وامه او لاحدهما وفي البزازية وكذا اذا شهدوا انه عمه او مولاه لم تقبل
لان المولى مشترك فان قالا هو مولاه اعتقه ولا نعلم له وارثا غيره فحينئذ تقبل وفي الظهيرية ادعى انه وارث
فلان الميت واقام شاهدين فشهدا انه وارث فلان الميت لا وارث له سواه فان القاضي يسألهما
عن السبب ولا يقضي قبل السؤال ولو اقام المدعي بينة انه وارث فلان وان قاضي بلد كذا فلان بن فلان
قضى بانه وارثه لا وارث له غيره واشهدنا على قضائه ولا ندري باي سبب قضى فان القاضي يسأل المدعي
عن النسب الذي قضى له القاضي به فان بين قضى له بالميراث لان قضاء القاضي يحمل على الصحة والسداد ما امكن ذلك
ولا ينقض بالشك ولا يقضي بالنسب الذي بين المدعي لان هذا القاضي لا يدري ان القاضي الاول هل قضى
بذلك النسب ام لا انتهى وفي باب من كتاب الدعوى والابن اذا ادعى دارا بجهة الوراثة فشهد الشهود
انها كانت دارا لابيه وقت الموت ولم يقولوا في شهادتهم وهو ابنه ووارثه قال بعضهم لا تصح هذه الشهادة
فان محمدا رحمه الله ذكر في الزيادات وشهدوا انه ابنه ووارثه قالوا انما ذكر ذلك لازالة وهم الرضاع والاصح
ان قوله ووارثه وقع اتفاقا ولا معول عليه فانه ذكر في الاب والام وهو ابوه وامه وجوز الشهادة وان
لم يذكروا ووارثه فان ادعى انه عم الميت يشترط لصحة الدعوى ان يفسر فيقول عمه لابيه وامه او لامه ويشترط
ايضا ان يقول ووارثه واذا اقام البينة لا بد للشهود من نسبة الميت والوارث حتى يلتقيا الى اب واحد و
وكذلك هذا في الاخ والجد انتهى وفي البزازية وكذا اذا شهدوا انه ابن ابنه او بنت ابنه لا بد ان يقولوا
انه وارثه وقيد بالملك لان اثبات شراء المورث لا يتوقف على الجر لما في الظهيرية ادعى دارا في يد رجل
ان اباه اشتراها من ذي اليد بالف درهم ومات ابوه وجحد البائع ذلك صح دعواه وان لم يذكر في دعواه
ان اباه مات وتركها ميراثا له وهو الذي يقال الجر شرط عند ابي حنيفة ومحمد لصحة الدعوى ثم القاضي يسأل البينة
فاذا اقام البينة على ذلك وقالوا لا نعلم له وارثا غيره لا بد من الجر لصحة الدعوى انتهى وبه ظهر ان الجر شرط
صحة الدعوى لا كما يتوهم من كلام المصنف من انه شرط القضاء بالبينة فقط ومن شرط قبول الشهادة
بالميراث ان يدرك الشاهد الميت ولذا قال في البزازية شهدا ان فلان بن فلان مات وترك
هذه الدار ميراثا ولم يدركا الميت فشهادتهما باطلة لانهما شهدا بملك لم يعاينا سببه ولا راياه في يد
المدعي كذا في البزازية ومن الشروط قول الشاهد لا وارث له غيره وفي البزازية ويشترط ذكر لا وارث له
غيره لاسقاط التلوم عن القاضي وقوله لا اعلم له وارثا غيره عندنا بمنزلة ولا وارث له غيره ولو قال
لا وارث له بارض كذا يقبل عنده خلافا لهما انتهى ولا يشترط ذكر اسم الميت حتى لو شهدوا انه جده
وابو ابيه ووارثه ولم يسم الميت تقبل بدون ذكر اسم الميت وفي الاقضية شهدا بانه جد الميت وقضى
له به ثم جاء اخر وادعى انه ابو الميت وبرهن فالثاني احق بالميراث شهدا انه اخو الميت وقضي به ثم شهد
هذان على انه ابن الميت ايضا لا يبطل القضاء الاول بل يضمنان ما اخذ الاول من الميراث كذا في البزازية
قوله ولو شهدا بيد حي منذ شهر ردت وعن ابي يوسف انها تقبل لان اليد مقصودة كالملك
ولو شهدوا انها كانت ملكه تقبل فكذا هذا وصار كما لو شهدوا بالاخذ من المدعي ووجه الظاهر وهو قولهما
ان الشهادة قامت بمجهول لان اليد منقضية وهي متنوعة الى ملك وامانة وضمان فتعذر القضاء باعادة
المجهول بخلاف الملك لانه معلوم غير مختلف وبخلاف الاخذ لانه معلوم وحكمه معلوم وهو وجوب الرد وقوله
منذ شهر ليس بقيد فان الخلاف ثابت فيما لم يذكره فانه ذكر الامام التمرتاشي لو شهدوا لحي ان العين كانت
في يده لم تقبل لان اليد محتملة يد غصب او يد ملك فان كانت يد غصب من ذي اليد لا يجب اعادته وان كانت

بيده ملك يجب فلا يجب بالشك كذا في النهاية وجامع الفصولين **قوله** ولو اقر المدعى عليه بذلك او شهد
شاهدان انه اقر انه كان في يد المدعي دفع الى المدعي لان الاقرار معلوم فتصح الشهادة به وجهالة المقر به
لا تمنع صحة الاقرار وفي البزازية الاصل في باب الشهادة ان الشهادة بالملك المنقضي مقبولة لا باليد المنقضية لان
الملك لا يتنوع واليد تتنوع باحتمال انه كان له او شراه منه انتهى قيد بالاقرار باليد مقصودا لانه لو اقر بها ضمنا
لم تدفع اليه كما سيأتي في الاقرار وانما قال دفع اليه دون ان يقول انه اقر بالملك له لانه لو برهن على انه
ملكه فانه يقبل لما في جامع الفصولين اخذ عينا من يد آخر وقال انما اخذته من يده لانه كان ملكي وبرهن على ذلك
تقبل لانه وان كان ذا يد بحكم الحال لكنه لما اقر بقبضه منه فقد اقر ان ذي اليد في الحقيقة هو الخارج ولو اقر
المدعى عليه انه اخذته من المدعي لانه كان ملكي فلو كذبه المدعي في الاخذ منه لا يؤمر بالتسليم الى المدعي لانه رد
اقراره وبرهن على هذا ذي اليد ولو صدقه يؤمر بتسليمه الى المدعي فيصير المدعي ذا يد فيحلف او يبرهن الآخر انتهى
وقيد بكونه اقر انه كان بيده لانه لو اقر انه كان بيد المدعي بغير حق ففيه اختلاف قيل هو اقرار له باليد وبه
يفتى وقيل لا الا ان يقر انه كان بيده بحق كذا في جامع الفصولين وقيد بالاقرار بكونه في يد المدعي لانه لو ادعى
عقارا فاقر المدعى عليه انه بيده لم يقبل حتى يبرهن المدعي او يعلم القاضي بخلاف المنقول وسيأتي في الدعوى
ان شاء الله تعالى

باب الشهادة على الشهادة

لا يخفى حسن تأخير شهادة الفروع عن الاصول **قوله** تقبل فيما لا يسقط بالشبهة اي يقبل اداء الفروع
في حق لا يسقط الشبهة استحسانا لشدة الحاجة اليها اذ شاهد الاصل قد يعجز عن اداء الشهادة لبعض العوارض
فلو لم تجز الشهادة على شهادته ادى الى اتواء الحقوق ولهذا جوزنا الشهادة على الشهادة وان كثرت
الا ان فيها شبهة من حيث البدلية او من حيث ان فيها زيادة الاحتمال وقد امكن الاحتراز عنه بجنس الشهود
فلا تقبل فيما يندرئ بالشبهات كالحدود والقصاص اطلقه فشمل الوقف وهو الصحيح احياء له وصونا عن اندراسه
وشمل التعزير وهو مصرح به في الاجناس وقضاء القاضي وكتابه كما في الخانية وما في المبسوط من ان الشاهدين
لو شهدا على شهادة شاهدين ان قاضي بلدة كذا حد فلانا في قذف تقبل حتى ترد شهادة فلان لا يرد
نقضا على قولنا لا تقبل لان في الحدود فان المشهود فعل القاضي وهو مما يثبت مع الشبهات والمراد بالشهادة
بالحد الشهادة بوقوع اسبابها الموجبة لها مع ان في المحيط لا تقبل هذه الشهادة وشمل النسب كما في خزانة المفتين
وفي القنية اشهد القاضي شهودا انه حكمت لفلان على فلان بكذا فهو اشهاد باطل لا عبرة به والمحضور مشروط
انتهى وفي يتيمة الدهر وكتبت الى الحسن بن زياد اذا اشهد القاضي على قضائه الشاهدين الذين شهدا
في تلك الحادثة هل يصح اشهاده اياهما فقال نعم لكنه ينقص عن القبول في الحكم انتهى **قوله** ان شهد
رجلان على شهادة شاهدين اي كل من الشاهدين على كل اصل شاهدان سواء كانا هما او غيرهما وقال الشافعي
لا يجوز الا الاربع على كل اصل اثنان لان كل شاهدين قائمان مقام واحد فصار كالمرأتين ولنا قول علي
رضي الله عنه لا تجوز على شهادة رجل الا شهادة رجلين ولان نقل شهادة الاصل من الحقوق فهما شهدا
بحق ثم بحق آخر فتقبل وقوله رجلان وقع اتفاقا لانه يجوز ان يشهد عليهما رجل وامرأتان لتمام النصاب وكذا
لا يشترط ان يكون المشهود على شهادته رجلا لان للمرأة ايضا ان تشهد على شهادتها رجلين او رجلا
وامرأتين ويشترط ان يشهد على شهادة كل امرأة نصاب الشهادة كذا ذكر الشارح وقد توهم القدسي
في الحاوي انه قيد احترازي فقال ولا تقبل شهادة النساء على الشهادة انتهى وهو غلط اطلقه فشمل شهادة
الابن على الاب فانها جائزة وعلى قضائه لا يجوز كذا في الخلاصة وصحح في خزانة المفتين والبزازية الجواز
على قضائه ايضا وفي الحاكم وان شهد كافران على شهادة مسلمين لكافر على كافر لم تجز وكذا لو شهد
كافران على قضاء قاض لكافر او مسلم على كافر ولو شهد مسلمان على شهادة كافر جازت الشهادة انتهى
قوله لا شهادة واحد على شهادة واحد اي لا تقبل اطلقه في الواحد الثاني فشمل المرأة لما قدمناه

انه لابد

انه لابد من نصاب الشهادة على شهادتها والمراد من الواحد الاول ما كان اقل من نصاب الشهادة فكذا
قال في الخزانة ولو ان عشرة نسوة شهدن على شهادة واحد او على شهادة امرأتين او على شهادة امرأة
لا تقبل الحاكم ذلك حتى يشهد معهن رجل انتهى واشار الى انه لو شهد النصاب على شهادة واحد لم يقض
فلو شهد عشرة على شهادة واحد تقبل ولكن لا يقضي حتى يشهد شاهد آخر لان الثابت بشهادتهم شهادة واحد
كذا في الخزانة وفي البزازية معزيا الى الاصل شهدا على رجل واحد هما اصل في شهادة تفرع عن آخر ثم شهد هذا
بعد نقل شهادة الاصل على شهادة نفسه لا تقبل نفسه لا تقبل لانه اداء الى ان يثبت بشهادة واحد ثلاثة ارباع
الحق وانه خلاف وضع الشهادة ولو شهد واحد على شهادة نفسه وآخر ان على شهادة غيره يصح انتهى **قوله**
والاشهاد ان يقول اشهد على شهادتي اني اشهد ان فلانا اقر عندي بكذا لان الفرع كالنائب عنه فلا
بد من التحميل والتوكيل ولا بد ان يشهد عند القاضي لينقله الى مجلس القاضي ولم يذكر المؤلف بعد قوله اقر عندي
بكذا واشهدني على نفسه لانه ليس بشرط لان من سمع اقرار غيره حل له الشهادة وان لم يقل له اشهد
كما قدمناه وانما قالوا الفرع كالنائب ولم يجعلوه نائبا لما قدمناه من ان له ان يقضي بشهادة اصل وفرعين
من اصل آخر ولو كان الفرع نائبا حقيقة لما جاز الجمع بين الاصل والخلف كذا في النهاية وقد يقال انه فرع عن
من تعذر حضوره لا عن الاصل الحاضر فلا يضر الجمع لو جمع نائبا حقيقة اذ هو جمع بين اصل وفرع آخر قيد بقوله اشهد
لانه لو لم يقل اشهد لم يسعه ان يشهد على شهادته وان سمعها منه لما قدمناه وقيد بقوله على شهادتي
لانه لو قال اشهد علي بذلك لم تجز له الشهادة لانه لفظ محتمل لاحتمال ان يكون الاشهاد على نفس المشهود به
فيكون امرا بالكذب وقيد به لانه لو قال بشهادتي لم تجز له لاحتمال ان يكون امرا بان يشهد مثل شهادته
بالكذب وقيد بالشهادة على الشهادة لان الشهادة بقضاء القاضي صحيحة عليه وذكر في الخلاصة اختلافا
بين ابي حنيفة وابي يوسف فيما سمعه في غير مجلس القضاء فجوزه ابو حنيفة وهو الاقيس ومنعه ابو يوسف
وهو الاحوط انتهى واشار بعدم اشتراط قبوله الى ان سكوت الفرع عند تحميله يكفي لكن لو قال لا اقبل
قال في القنية ينبغي ان لا يصير شاهدا حتى لو شهد بعد ذلك لا تقبل انتهى وفي الحاوي القدسي ولا ينبغي
ان يشهد الشاهد على شهادة من ليس بعدل عنده انتهى **قوله** واداء الفرع ان يقول
اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته ان فلانا اقر عنده بكذا وقال لي اشهد على شهادتي بكذا لانه لا بد من
شهادته وذكر شهادة الاصل وكذا التحميل وهو الاوسط وفيه خمس شينات واللفظ الاطول خمسة
فيه ثمان شينات واقصر منه فيه اربع شينات وذكر ابو جعفر ان اشهد باسقاط اشهدني واقصر
من الكل ما فيه شينان بان يقول اشهد على شهادة فلان بكذا ذكره محمد في السير الكبير وهو اختيار
الفقيه ابي الليث وابي جعفر وشمس الائمة السرخسي وهو اسهل واليسر واقصر وروي ان ابا جعفر كان
يخالفه فيه علماء عصره فاخرج لهم الرواية من السير فانقادوا اليه وقوله فلان تمثيل والا فلا بد من بيان الاصل
لما في الصغرى شهود الفرع يجب ان يذكروا اسماء الاصول واسماء ابائهم واجدادهم حتى لو قالا نشهد ان رجلين
نعرفهما اشهدانا على شهادتهما انهما يشهدان بكذا وقالا لا نسميهما او لا نعرف اسمائهما لم تقبل لانهما تحملا
مجازفة لا عن معرفة انتهى **قوله** ولا شهادة للفرع الا بموت اصله او مرضه او سفره لان جوازها عند
الحاجة وانما تمس عند عجز الاصل وبهذه الاشياء يتحقق وانما اعتبرنا السفر لان المعجز بعد المسافة ومدة السفر
بعيدة حكما حتى ادير عليها عدة من الاحكام فكذا سبيل هذا الحكم وعن ابي يوسف ان كان في مكان لو غدا الى
اداء الشهادة لا يستطيع ان يبيت في اهله صح الاشهاد احياء لحقوق الناس قالوا الاول احسن والثاني
ظاهر الرواية كما في الحاوي والثاني ارفق وبه اخذ الفقيه ابو الليث وكثير من المشايخ وقال فخر الاسلام
انه حسن وفي السراجية وعليه الفتوى وعن محمد انه يجوز كيف ما كان حتى روي عنه انه اذا كان الاصل في
زاوية المسجد فشهد الفروع على شهادته في زاوية اخرى من ذلك المسجد تقبل شهادتهم ودل كلام المصنف
ان السلطان والامير لا يجوز اشهادهما وهما في البلد وهي في القنية وظاهر كلامه الحصر في الثلاثة وليس كذلك

فقد صرح في القنية بان الاصل اذا كانت امراة مخدرة يجوز اشهادها على شهادتها وهي التي لا تخالط الرجال
ولو خرجت لقضاء حاجة او للحمام انتهى وفي السراج الوهاج اذا كان شاهد الاصل محبوسا في المصر فاشهد
على شهادته هل يجوز للفرع ان يشهد على شهادته واذا شهد عند القاضي هل يحكم بها قال في الذخيرة اختلف فيه
مشايخ زماننا قال بعضهم ان كان محبوسا في سجن هذا القاضي لا يجوز لان القاضي يخرجه من سجنه حتى يشهد
ثم يعيده الى السجن وان كان في سجن الوالي ولا يمكنه الخروج للشهادة يجوز انتهى واطلق في التهذيب جواز
لحبس الاصل وقيد لشهادة الفرع اي عند القاضي لان التحمل لا يشترط له ان يكون بالاصول عذر لما في خزانة
المفتين والاشهاد على شهادة نفسه يجوز وان لم يكن بالاصول عذر حتى لو حصل بهم العذر من مرض او
سفر او موت يشهد الفرع انتهى واطلق في مرضه وقيده في الهداية بان لا يستطيع معه الحضور الى مجلس
القاضي وفي شرح المجمع للمصنف المرض الذي لا يتعذر معه الحضور لا يكون عذرا انتهى وظاهر قوله او سفره
انه يجوز بمجرد سفر الاصل بان يجاوز بيوت مصره قاصدا ثلاثة ايام ولياليها وان لم يسافر ثلاثا وظاهر كلام
الشيخ انه لا بد من غيبة الاصل ثلاثة ايام ولياليها كما افصح به في الخانية **قوله** فان عدلهم الفروع صح
اي قبل تعديلهم لانهم من اهله وفي الصغرى وهو ظاهر الرواية وهو الصحيح لان الفرع نايب ناقل عبارة
الاصل الى مجلس القاضي فبالنقل تنتهي حكم النيابة فيصير اجنبيا فيصح تعديله انتهى والمراد ان الفروع معروفون
بالعدالة عند القاضي عدلوا الاصول ولو لم يعرفهم بها فلا بد من تعديلهم وتعديل اصولهم واشار
المؤلف رحمه الله الى ان احد الشاهدين لو عدل صاحبه وهو معروف العدالة عند القاضي فانه يجوز لان
العدل لا يتهم بمثله واختاره في الهداية ونقل فيه قولين في النهاية والحاصل كما في الخانية ان القاضي ان عرف
الاصول والفروع بالعدالة قضى بشهادتهم وان عرف احدهما دون الآخر سال عن من لم يعرفه واذا شهد
الفرع على شهادة اصل وفرت شهادته لحق الاصل لا تقبل شهادة احدهما بعد ذلك انتهى **قوله**
والا عدلوا اي ان لم يعدلهم الفروع ولم يعرفهم القاضي بالعدالة سأل عنهم وهذا عند ابي يوسف وقال محمد
لا تقبل لانه لا شهادة الا بالعدالة فاذا لم يعرفوها لم ينقلوا الشهادة فلا تقبل ولابي يوسف ان الواجب
عليهم النقل دون التعديل لانه قد يخفى عليهم واذا نقلوا يتعرف القاضي العدالة كما اذا حضروا بانفسهم وشهدوا
كذا في الهداية والكافي وظاهره انه يجوز للفرع التحمل والاداء وان لم يعرف عدالة الاصل وفي خزانة المفتين
الفرع اذا لم يعرف الاصل بعدالة ولا غيرها فهو مسيء في الشهادة على شهادته بتركه الاحتياط انتهى وقالوا
الاساءة اخس من الكراهة وقوله والا صادق بصور الاولى ان يسكتوا وهو المراد هنا كما افصح به في
الهداية الثانية ان يقول الفرع للقاضي بعد السؤال لا نخبرك فجعله في الخانية على الخلاف بين الشيخين
فقولهما لا نخبرك بمنزلة قولهما لا نعرف الاصل اعدل ام لا وذكر الخصاف ان عدم القبول جواب
ظاهر الرواية كما ذكره القاضي الامام علي السغدي في شرح ادب القاضي وذكر الحلواني ان القاضي يقبل
شهادتهما ويسأل عن الاصل وهو الصحيح لان الاصل بقي مستورا اذ وجه المستور من قولهما لا نخبرك
جرح للاصول واستشهد الخصاف فقال الا ترى انهما لو شهدا عند القاضي على شهادة رجل و
قالا للقاضي انا نتهمه في الشهادة لم يقبل القاضي شهادتهما على شهادته فكذا اذا قال لا نخبرك ووجه
رواية ابي يوسف ان هذا يحتمل ان يكون جرحا ويحتمل ان يكون توقفا فلا يثبت الجرح بالشك كذا
في الفتاوى الصغرى الثالثة ان يقول الفرع للقاضي انا نتهمه في الشهادة فان القاضي لا يقبله
كذا في الخانية وهو ما قدمناه من استشهاد الخصاف **قوله** وبطل شهادة الفروع بانكار الاصل
الشهادة اي الاشهاد بان قالوا لم نشهد على شهادتنا فماتوا او غابوا ثم شهد الفروع لم تقبل لان
التحميل لم يثبت للتعارض بين الخبرين وهو شرط قيد بالانكار لانهم لو سئلوا فسكتوا لم يبطل الاشهاد
كذا في الخلاصة وفيها معزوا الى الجامع الكبير اذا شهدا على شهادة رجلين انه اعتق عبده ولم يقض بشهادتهما
حتى حضر الاصلان ونهيا الفروع عن الشهادة صح النهي عند عامة المشايخ وقال بعضهم لا يصح والاول

اخذ

اخذ انتهى واشار المؤلف رحمه الله الى ان المروي عنه اذا انكر الرواية بطلت الرواية كذا في الخلاصة وهي مسئلة
الاصول واستشكل في فتح القدير عمل المشايخ بالمسائل التي انكرها ابو يوسف على محمد حين عرض عليه الجامع
الصغير وقدمناه في الصلاة وذكرناه في شرح المنار وفي الخلاصة لو نهاه عن الرواية وسعه الرواية عنه انتهى
فعلى هذا يفرق بين الشهادة والرواية على قول العامة ومما يبطل الاشهاد خروج الاصل عن اهلية الشهادة
لما في خزانة المفتين واذا خرس الاصلان او فسقا او عميا او ارتدا او جنا لم تجز شهادة الفروع
انتهى ومما يبطله ايضا حضور الاصل قال في الخانية ولو ان فروعا شهدوا على شهادة الاصول ثم حضر
الاصول قبل القضاء لا يقضي بشهادة الفروع انتهى وظاهر قوله لا يقضي دون ان يقول بطل الاشهاد
ان الاصول لو غابوا بعد ذلك قضى بشهادتهم وذكر في كتاب القاضي الى القاضي اذا كتب للمدعي كتابا ثم
حضر هذا المكتوب اليه قبل ان يقضي المكتوب اليه بكتابه لا يقضي بكتابه كما لو حضر شاهد الاصل انتهى
وفي اليتيمة سئل الخجندي عن قاضي قضى لرجل بملك الارض بشهادة الفروع ثم جاء الاصول هل يبطل
الفروع فقال هذا مختلف بين اصحابنا فمن قال ان القضاء يقع بشهادة الاصول يبطل ومن قال
القضاء يقع بشهادة الفروع لا يبطل انتهى وهذا اختلاف عجيب فان القضاء كيف يبطل بحضورهم
فالظاهر عدمه **قوله** ولو شهدا على شهادة رجلين على فلانة بنت فلان الفلانية بالف وقالا
اخبرانا انهما يعرفانها فجيء بامرأة فقالا لا ندري اهي هذه ام لا قيل للمدعي هات شاهدين انها فلانة
لان الشهادة على المعرفة بالنسبة قد تحققت والمدعي يدعي الحق على الحاضرة ولعلها غيرها فلا بد من تعريفها
بتلك النسبة ونظير هذا اذا تحملوا الشهادة ببيع محدود بذكر حدوده وشهدوا على المشتري لا بد من
آخرين يشهدان على ان المحدود بها في يد المدعى عليه وكذا اذا انكر المدعى عليه ان الحدود المذكورة في
الشهادة حدود ما في يديه اشار المؤلف رحمه الله بقوله على فلانة الى آخره الى انه يشترط في الاشهاد
الاعلام باقصى ما يمكن وكذا قال في الخانية رجل اشهد رجلا على شهادته فان كان الذي له المال
والذي عليه المال حاضرين عند الاشهاد يقول اشهد ان فلان ابن فلان هذا وعندي ان لفلان بن
فلان هذا عليه الف درهم كان الاشهاد صحيحا وان كانا غايبين او احدهما حاضرا والآخر غايبا او
ميتا ينبغي له ان ينسب الغايب منهما او الميت منهما الى ابيه وجده وقبيلته والى ما يعرف به لان مجلس
الاشهاد بمنزلة مجلس القضاء فكما يشترط في الشهادة الاعلام باقصى الامكان يشترط في الاشهاد
انتهى وفي البزازية وفي طلاق شيخ الاسلام اقر ان عليه لفلان بن فلان الفلاني كذا في رجل بهذا الاسم
وادعاه وقال اردت به رجلا آخر مسمى بذلك صدق قضاء ولا يقضي عليه بالمال انتهى وفي وصايا الخانية
قال المريض لرجل على الف درهم يعطي المال كله للورثة ولا يوقف شيء ولو قال لمحمد علي الف درهم دين ولا
يعرف محمد يوقف مقدار الدين انتهى وفي المصباح فلان وفلانة بدون الف ولام كناية عن الاناسي
وبهما كناية عن البهائم يقال ركبت الفلان وحلبت الفلانة انتهى **قوله** وكذا كتاب القاضي الى
القاضي لانه في معنى الشهادة على الشهادة الا ان القاضي لكمال ديانته ووفور ولايته ينفرد بالنقل ولم يذكر
المؤلف رحمه الله جواب المدعى عليه ولا بد منه فانه ان قال لست انا فلان بن فلان الفلاني كان البيان
على المدعي وان اقر انه فلان بن فلان وادعى الاشتراك في الاسم والنسب كان البيان على المدعى عليه
ولذا قال في الخانية اذا كتب كتابا وكتب في كتابه اسم المدعى عليه ونسبه على وجه الكمال فقال المدعى عليه
لست انا فلان بن فلان الفلاني والقاضي المكتوب اليه لا يعرفه يقول القاضي للمدعي اقم البينة انه فلان بن
فلان فان قال المدعى عليه انا فلان بن فلان ولكن في هذا الحي او الفخذ او في هذه الحارة البلدة
رجل غيري بهذا الاسم يقول له القاضي اثبت ذلك فان اثبت ذلك تندفع عنه الخصومة كما لو علم القاضي
بمشارك له في الاسم والنسب لان حال وجود الشريك في الاسم والنسب لا يتعين هو للكتاب وان
لم يثبت ذلك يكون خصما وان اقام المدعى عليه البينة انه كان باسمه ونسبه رجل آخر ومات ذلك

لا يقبل قوله لانه لا حق له في اثبات حيوة ذلك الميت وان كان يعلم بما قاله المدعي عليه فان كان يعلم بموت ذلك
الرجل بعد تاريخ الكتاب لا يقبل كتاب القاضي وان كان قبل ذلك وكذا لو كان لا يدري وقت موت
ذلك الرجل انتهى **قوله** وان قال فيهما التميمية لم يجز حتى ينسبها الى فخذها لان التعريف لا يحصل بالنسبة
العامة وهي عامة الى بني تميم لانهم قوم لا يحصون ويحصل بالنسبة الى الفخذ لانها خاصة وفسر في الهداية الفخذ بالقبيلة
الخاصة وفي الشرح بالجد الاعلى وفي المصباح الفخذ بالكسر وبالسكون للتخفيف دون القبيلة وفوق البطن وقيل
دون البطن وفوق الفصيلة وهو مذكر لانه بمعنى النفر والفخذ من الاعضاء مؤنثة والجمع فيهما افخاذ انتهى وفي
وفي المصباح الفخذ اخر القبايل اولها الشعب ثم القبيلة ثم الفصيلة ثم العمارة ثم البطن ثم الفخذ وقال
في غيره الفصيلة بعد الفخذ فالشعب بفتح الشين يجمع القبايل والقبايل تجمع العماير والعمارة بكسر العين تجمع
البطون والبطن يجمع الافخاذ والفخذ يجمع الفصايل وفي القاموس الفخذ ككتف ما بين الورك والساق
وحي الرجل اذا كان من اقرب عشيرته انتهى وذكر الزمخشري ان العرب على ست طبقات شعب وقبيلة
وعمارة وبطن وفخذ وفصيلة فمضر شعب وكذا ربيعة ومذحج وحمير وسميت شعوبا لان القبايل تتشعب منها
وكنانة قبيلة وقريش عمارة وقصي بطن وهاشم فخذ والعباس فصيلة وعلى هذا فلا يجوز الاكتفاء بالفخذ ما لم ينسبها
الى الفصيلة لانها دونها وكذا قال تعالى وفصيلته التي تؤويه ومنهم من ذكر بعد الفصيلة العشيرة وتمامه في فصل
الكفاءة من النكاح والحاصل ان التعريف بالاشارة الى الحاضر وفي الغايب لا بد من ذكر الاسم والنسب والنسبة
الى الاب لا يكفي عند الامام ومحمد ولا بد من ذكر الجد خلافا للثاني فان لم ينسب الى الجد ونسبه الى الفخذ الا
الاعلى كتميمي وبخاري لا يكفي وان الى الحرفة لا الى القبيلة والجد لا يكفي عند الامام وعندهما ان معروفا بالصناعة
يكفي وان نسبها الى زوجها يكفي والمقصود الاعلام ولو كتب الى فلان بن فلان الفلاني على فلان السندي
عبد فلان بن الفلاني كفي اتفاقا لانه ذكر تمام التعريف ولو ذكر اسم المولى واسم ابيه لا غير ذكر السرخسي انه لا يكفي
وذكر شيخ الاسلام انه يكفي وبه يفتى لحصول التعريف بذكر ثلاثة العبد والمولى وابوه وان ذكر اسم العبد
والمولى ان نسب الى قبيلته الخاص لا يكفي على ما ذكره السرخسي ويكفي على ما ذكره شيخ الاسلام لوجود ثلاثة وان
لم يذكر قبيلته الخاص لا يكفي وان ذكر اسم العبد ومولاه ونسب العبد الى مولاه ذكر شيخ الاسلام انه يكفي وبه افتى
الصدر لانه وجد ثلاثة اشيا وشرط الحاكم في المختصر للتعريف ثلاثة اشيا الاسم والنسبة الى الاب والنسبة
الى الجد او الفخذ او الصناعة والصحيح ان النسبة الى الجد لا بد منه وان كان معروفا بالاسم المجرد مشهورا شهرة
الامام ابي حنيفة يكفي ولا حاجة الى ذكر الاب والجد وفي الدار كدار الخلافة وان مشهورة لا بد من ذكر الحدود
عنده وعندهما هي كالرجل ولو كني بلا تسمية لم يقبل الا اذا كان مشهورا كالامام ولو كتب من فلان الى
فلان لم يجز الا ان اشتهر كابن ابي ليلى ولو كتب الى ابن فلان لم يجز لان الجد ينسب الى الكل لا العكس
كذا في البزازية ثم قال ويشترط نظر وجهها في التعريف وان اراد ذكر حليتها يترك موضع الحلية حتى يكون القاضي
هو الذي يكتب الحلية او يملي الكاتب لانه ان جلاها الكاتب لا يجد القاضي بدا من ان ينظر اليها فيكون فيه
نظر رجلين وفيما ذكرنا نظر رجل واحد فكان ادنى وهل يشترط شهادة الزايد على عدلين في انها فلانة بنت
فلان وقال لا اشهادة عدلين يكفي وعليه الفتوى لانه ايسر انتهى وهو ظاهر الا قوله ان النسبة الى الفخذ لا تكفي
عن الجد ففي الهداية ثم التعريف وان كان يتم بذكر الجد عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف على ظاهر الروايات
فذكر الفخذ يقوم مقام الجد لانه اسم الجد الاعلى فنزل منزلة الجد الادنى انتهى وذكر مثله في البزازية للفخذ بتميمي غير
صحيح لما علمته انت وفي خزانة المفتيين لو ذكر لقبه واسمه واسم ابيه قيل يكفي والصحيح انه لا يكفي فاذا قضى
قاض بدون ذكر الجد ينفذ وفي فتاوى قاضي خان وان حصل التعريف باسمه واسم ابيه ولقبه لا يحتاج الى ذكر الجد
وان كان لا يحصل الا بذكر الجد لا يكفي والمدينة والقرية والكورة ليست بسبب للتعريف ولا تقع المعرفة بها
بالاضافة اليها وان دانت واذا كان الرجل يعرف باسمه واسم ابيه وجده لا يحتاج الى اللقب وان كان
لا يحصل الا بذكر اللقب بان كان يشاركه في المصر غيره في ذلك الاسم واللقب كما في احمد بن محمد بن عمر فهذا

لايقع

لا يقع التعريف به لان في ذلك المصر يشاركه غيره فالحاصل ان المعتبر انما هو حصول المعرفة وارتفاع الاشتراك
انتهى وفي ايضاح الاصلاح وفي العجم ذكر الصناعة بمنزلة الفخذ لانهم ضيعوا انسابهم **قوله** ومن اقر انه شهد
زورا يشهر ولا يعزر اي لا يضرب وقالا يضرب ويحبس لان عمر رضي الله عنه ضرب شاهد الزور اربعين
سوطا وسخم وجهه ولان هذه كبيرة يتعدى ضررها الى العباد وليس فيها حد مقدر فيعزر وله ان شريحا كان
يشهره ولا يضربه ولان الانزجار يحصل بالتشهير فيكتفي به والضرب وان كان مبالغة في الزجر ولكنه
يقع مانعا عن الرجوع فوجب التخفيف نظرا الى هذا الوجه وحديث عمر رضي الله عنه محمول على السياسة بدلالة
التبليغ الى الاربعين والتسخيم وفي السراجية الفتوى على قوله ورجح في فتح القدير قولهما وقال انه الحق اطلق
من اقر فشمل الرجل والمرأة قال في كافي الحاكم والرجال والنساء في شهادة الزور سواء وقيد باقراره لانه
لا يحكم الا باقراره وزاد شيخ الاسلام ان يشهد بموت واحد فيجي حيا كذا في فتح القدير وظاهره انه يشهر
ايضا فيه وخرج ما اذا ردت شهادته لتهمة او لمخالفة بين الشهادة والدعوى او بين شهادتين
فانه لا يعزر فانا لا ندري من هو الكاذب منهم المشهود له او الشاهدان او احدهما وقد يكذب المدعي
ليست الشاهد الى الكذب ولا يمكن اثباته بالبينة لانه من باب النفي والبينة لحجة الاثبات ولا تهمة في اقراره
على نفسه فيقبل اقراره ويجب عليه موجبه من الضمان او التعزير ذكره الشارح وبه علم انه لا يمكن اثبات
الزور بالبينة وفي كافي الحاكم ومن الزور ان يشهدا ان هذا الشيء لم يكن لفلان فهذا لا يقبل وكذا لو
شهدا انه لم يكن لفلان على فلان دين ومن شهدا ان هذا لم يكن فقد شهدا بالباطل والحاكم يعلم انه كاذب
انتهى وظاهره انه من قبيل الزور فيعزر وعلى هذا يعزر باقراره او بتيقن كذبه وانما لم يذكره المؤلف اما
لندرته واما لانه لا يخلص له ان يقول كذبت او ظننت ذلك او سمعت ذلك فشهدت وهما بمعنى
كذبت لاقراره بالشهادة بغير علم فجعل انه قال ذلك كذا في البناية وجعل في ايضاح الاصلاح نظير مسئلة
ظهوره حيا بعد الشهادة بموته او بقتله ما اذا شهد برؤية الهلال فمضى ثلاثون يوما وليس في السماء علة
ولم يروا الهلال والزور في اللغة الكذب كما في المصباح وفي القاموس الزور بالضم الكذب والشرك
بالله تعالى والقوة وهذه وفاق بين لغة العرب والفرس ونهر يصب في دجلة والراي والعقل والباطل
الى اخره وذكر القاضي في تفسير قوله تعالى والذين لا يشهدون الزور لا يقيمون الشهادة الباطلة او لا
يحضرون محاضر الكذب فان مشاهدة الباطل شركة فيه انتهى وعند الفقهاء الشهادة الباطلة عمدا
وفي فتح القدير ولو قال غلطت او ظننت ذلك قيل هما بمعنى كذبت لاقراره بالشهادة بغير علم انتهى
ويخالفه ما ذكره الشارح فانه جعلهما كنيت فلا تعزير وهو الظاهر والتشهير في اللغة من شهره بالتشديد
رفعه على الناس كما في القاموس او ابرزه كما في المصباح وعند الفقهاء كما في الهداية ما نقل عن شريح
انه كان يبعثه الى سوقه ان كان سوقيا والى قومه ان كان غير سوقي بعد العصر اجمع ما كانوا ويقول
ان شريحا يقرئكم السلام ويقول انا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس انتهى
وبعثه مع اعوانه اعم من ان يكون ماشيا او راكبا او على بقرة كما يفعل الان واما التسخيم فقال
في المصباح وزان غراب سواد القدر وسخم الرجل وجهه سوده بالسخام وسخم الله وجهه كناية عن المقت
والغضب انتهى وقدمنا في دليلهما ان عمر رضي الله عنه سخم وجهه وان الامام حمله على السياسة
وهو تاويل شمس الائمة واوله شيخ الاسلام بالتخجيل والتفضيح او التشهير فان الخجل يسمى سوادا مجازا
قال الله تعالى واذا بشر احدهم بالانثى ظل وجهه مسودا كذا في البناية وظاهر كلامهم ان للقاضي ان يسخم
وجهه اذا رآه سياسة وفي فتح القدير معزيا الى المغني ولا يسخم وجهه بالحلق واي وانما فسر قوله لا يعزر بلا
يضرب لان التشهير تعزير والحاصل الاتفاق على تعزيره غير انه اكتفى بتشهير حاله في الاسواق وقد
يكون ذلك اشد من ضربه خفية وهما اضافا الى ذلك الضرب كذا في فتح القدير واطلق في تشهيره
فشمل الاحوال كلها وقيده الامام الحاكم ابو محمد الكاتب بان لا يعلم رجوعه باي سبب كان فهو على الاحوال

اما ان رجع عما زاد ما لم يعزر اجماعا وان رجع عن اصل ما كان فانه يعزر اجماعا ابو يوسف وذكر شمس الائمة
ان التشهير قولهما ايضا فهما يقولان بالتشهير والضرب والحبس والكل مفوض الى راى القاضي واختلفوا
في قبول شهادته اذا تاب قالوا ان كان فاسقا تقبل لان الحامل له عليها فسقه فاذا تاب زال الفسق
تقبل لزوال الفسق وان كان عدلا او مستورا لا تقبل ابدا وعن ابي يوسف قبولها وبه يفتى واختلفوا
في مقدار مدة توبته والصحيح التفويض الى راى القاضي

باب الرجوع عن الشهادة

مناسبته لشهادة الزور ظاهرة وهو ان الرجوع لا يكون غالبا الا لتقدمها عمدا او خطأ وترجم له بالباب تبعا
للهداية المترجم بكتاب اذ ليس له ابواب متعددة وهو وان كان رفعا للشهادة لكنه داخل تحتها كدخول
النواقض في الطهارة والكلام فيه في مواضع الاول في معناه لغة قال في المصباح رجع من سفره وعن الامر
يرجع رجوعا ورجعا ورجعى ومرجعا قال ابن السكيت هو نقيض الذهاب انتهى الثاني في معناه اصطلاحا
فهو نفي ما اثبته كذا في المحيط والثالث في ركنه وهو قول الشاهد رجعت عما شهدت به او شهدت بزور
فيما شهدت به او كذبت في شهادتي فلو انكرها لم يكن رجوعا كما في خزانة المفتين الرابع في شرطه مجلس
القاضي فلا يصح الرجوع في غيره وفائدته عدم قبول البينة على رجوعه وعدم استحلافه اذا انكر كما سيأتي الخامس
في صفته قال في العناية انه امر مشروع مرغوب فيه ديانة لان فيه خلاصا من عقاب الكبيرة انتهى وذكر
الشارح ان شهادة الزور وكتمان الشهادة بالحق سواء فاذا شهد بزور عمدا او خطأ وجبت عليه التوبة و
هي لا تصح الا عند الحاكم ولا يمنعه عنها الاستحياء من الناس وخوف الملامة لان الاستحياء من الله اولى
من الاستحياء من المخلوق وفيه تدارك ما اتلف بالزور انتهى السادس في حكمه وهو شيئان احدهما يرجع الى
ماله والاخر الى نفسه فالاول وجوب الضمان ويحتاج الى بيان ثلاثة سببه وشرائطه ومقداره فسببه
اتلاف المال او النفس بها فان وقعت اتلافا انعقدت سببا للضمان والا فلا تنزيلا للسبب منزلة
المباشرة وسيأتي بيانه مفصلا وشرطه كونه بعد القضاء ومجلس القضاء وكون المتلف بها عينا فلا ضمان لو
رجع عن منفعة كالنكاح بعد الدخول ومنفعة دار شهدا على المؤجر للمستاجر باجارتها باقل من اجرتها ثم رجعا
وان يكون الاتلاف بغير عوض اتلاف صورة لا معنى وقدر الواجب على قدر الاتلاف لانه السبب والحكم
يتقدر بقدر العلة واما ما يرجع الى نفسه فنوعان وجوب الحد في شهادة الزنا سواء كان قبل القضاء او
بعده للقذف منهم ولو بعد الامضاء رجما كان او جلدا خلافا لزفر في الاجرام ووجوب الضمان وهو الدية
عليهم ان رجعوا بعد الرجم لا بعد الجلد وان مات منه والثاني وجوب التعزير عليه سوى شهادة الزنا
ان تعمد الشهادة بالزور فظهر عند القاضي باقراره كذا في البدائع فلا ضمان لو اتلف حقا من الحقوق كالعفو
عن القصاص لو شهدا به ثم رجعا او الرجعة او تسليم الشفعة او اسقاط خيار من الخيارات كذا في النتف
ولا فرق في وجوب التعزير بين كونه قبل القضاء او بعده وفي فتح القدير ولا يخلو عن نظر لان الرجوع
ظاهر في انه توبة عن تعمد الزور ان تعمده والتهور والعجلة ان كان اخطأ فيه ولا تعزير على التوبة ولا على ذنب
ارتفع بها وليس فيه حد مقدر انتهى وقلت ان رجوعه قد يكون لقصد اتلاف الحق ولجواز كون المشهود عليه
عشرة بمال لا لما ذكره لكنه خاص بما قبل القضاء واما بعده فقد يظن بجهله انه الاتلاف على المشهود له مع انه اتلاف
لماله بالزامه **قوله** ولا يصح الرجوع الا عند القاضي لانه فسخ للشهادة فيختص بما يختص به الشهادة
من مجلس القاضي ولان الرجوع توبة وهي بحسب الجناية فالسر بالسر والاعلان بالاعلان اطلقه فشمل
القاضي المشهود عنده وغيره فاذا لم يصح الرجوع عند غير القاضي ولو شرطيا كما في المحيط وادعى المشهود عليه رجوعهما
واراد يمينهما لا يحلفان وكذا لا تقبل بينته عليهما لانه ادعى رجوعا باطلا حتى لو اقام بينة انه رجع عند قاضي كذا او
ضمنه المال تقبل لان السبب صحيح ولو اقر عند القاضي انه رجع عند غير القاضي فانه صحيح وان اقر برجوع
باطل لانه يجعل انشاء للحال وفي خزانة المفتين اذا رجعا عن شهادتهما واشهدا بمال على انفسهما لاجل

الرجوع ثم جحدا ذلك فشهد عليهم الشهود بالمال من قبل الرجوع والضمان لا تقبل اذا ادعى عند القاضي ان الاقرار
بهذا السبب فالقاضي لا يلزمهما الضمان وفي المحيط ولو ادعى رجوعهما عند القاضي ولم يدع القضاء بالرجوع
والضمان لا تسمع منه البينة ولا يحلف عليه لان الرجوع لا يصح ولا يصير موجبا للضمان الا باتصال القضاء
به كالشهادة انتهى **قوله** فان رجعا قبل حكمه لم يقض بها لان الحق انما يثبت بالقضاء والقاضي لا يقضي
بكلام متناقض وقدمنا انه يعزر قبل الحكم ايضا اطلقه فشمل ما لو رجعا عن بعضها كما لو شهدا بدار وبنائها
او بامة وولدها ثم رجعا في البناء والولد لم يقض بالاصل كما في جامع الفصولين معللا بان الشاهد
فسق نفسه وشهادة الفاسق ترد وفي قنية المنية شهدا على رجل فلم يقض بشهادتهما حتى شهد عليهما
عليهما انهما رجعا عن تلك الشهادة فان كان اللذان اخبرا عنهما بالرجوع يعرفهما القاضي ويعدلهما وقف
الامر ولم تنفذ شهادتهما اشهدا انه سرق من هذا ثم قالا غلطنا او اوهمنا بل سرق من هذا لم يقطع
بها اصلا لانهما اقرا بالغفلة شهد الرجل ثم زاد فيها قبل القضاء بها او بعده وقال اوهمنا ان كانا عدلين
غير متهمين قبل ذلك منهما انتهى وشمل ما اذا شهدا بطلاقها ثم تزوجت فرجع احدهما لم يفرق بينها وبين
زوجها واختلفوا فيما اذا تزوجها احدهما ثم رجع ففي الكافي للحاكم ان الشعبي لم يفرق بينهما وبه كان يأخذ
ابو حنيفة وقال محمد لا يصدق على ابطال شهادته الاولى ولكنه يصدق في حق نفسه فان كان تزوجها
فرق بينهما ورجع ابو يوسف الى هذا القول بعد ذلك انتهى وقد افاد قوله لم يقض ان المشهود له
وعليه يعملان بمقتضاه وان علما ان الشهود زور فلو شهدا عليه بالطلاق الثلاث وقضى به ثم رجعا
والزوج يعلم انهما كاذبان لم يسعه ان يقربها كذا في الحاكم وقيد بالرجوع لانه لو ظهر ان الشاهد
عبد او محدود في قذف يبطل ويرد المال الى المقضي له كذا في الحاكم **قوله** وبعده لم ينقض
اي ان رجعا بعد الحكم لم ينقض القضاء لان اخر كلامهم يناقض اوله فلا ينقض الحكم بالتناقض ولانه في
الدلالة على الصدق مثل الاول وقد ترجح الاول باتصال القضاء اطلقه فشمل ما اذا كان الشاهد
وقت الرجوع مثل ما شهد في العدالة او دونه او افضل وهذا لم يقيده في اكثر الكتب متونا وشروحا
وفتاوى وفي خزانة المفتين معزيا الى المحيط ان كان الرجوع بعد القضاء ينظر الى حال الراجع فان كان
حاله عند الرجوع افضل من حاله وقت الشهادة في العدالة صح رجوعه في حق نفسه وفي حق غيره فيجب
عليه التعزير وينقض القضاء ويرد المال على المشهود عليه وان كان حاله عند الرجوع مثل حاله عند الشهادة
في العدالة او دونه وجب عليه التعزير ولا ينقض القضاء ولا يرد المشهود به على المشهود عليه ولا يجب
الضمان على الشاهد انتهى وهو غير صحيح عن اهل المذهب لمخالفته ما نقلوه من وجوب الضمان على
الشاهد اذا رجع بعد الحكم وفي هذا التفصيل عدم تضمينه مطلقا مع انه في نقله مناقض لانه قال اول الباب
بالضمان موافقا للمذهب ثم كشفت المحيط للامام رضي الدين السرخسي الموجود في ديارنا فوجدته وافق
الجماعة من غير تفصيل فهو وان احتمل ان يكون المحيط البرهاني لكن القول به لا يصح عن المذهب فانهم
نقلوا عدم الضمان عن الشافعي ثم رايت بعد ذلك في فتح القدير ان هذا قول ابي حنيفة الاول
وهو قول شيخه حماد ثم رجع عنه الى انه لا ينقض القضاء ولا يرد المال على المقضي عليه على كل حال ثم رايته
في الكافي للحاكم الشهيد **قوله** وضمنا ما اتلفاه للمشهود عليه اذا قبض المدعي المال لان التسبب
على وجه التعدي سبب الضمان كحفر البئر وقد تسببا للاتلاف تعديا وقد تعذر ايجاب الضمان على
المباشر وهو القاضي لانه كالملجأ الى القضاء وفي ايجابه صرف الناس عن تقلده وتعذر استيفاؤه
من المدعي لان الحكم ماض فاعتبر التسبب وفي المحيط رجع الشاهدان في المرض وعليهما دين الصحة وما
تابدي بدين الصحة لان ما وجب عليهما بالرجوع في المرض دين المرض لانه وجب باقرارهما في المرض انتهى
وانما قيد بالقبض لان الاتلاف به يتحقق ولانه لا مماثلة بين اخذ العين والزام الدين وقد تبع المصنف
صاحب الهداية في تقييده تبعا للامام السرخسي وصاحب المجمع واصحاب الفتاوى في اطلاقهم فقد صرح

في الخلاصة والبزازية وخزانة المفتين بالضمان بعد القضا بقبض المدعي المال اولا قالوا وعليه الفتوى وفي الخلاصة انه
قول ابي حنيفة الاخر وهو قولهما انتهى وظاهره ان اشتراط القبض رجوع عنه وفي المحيط باب العين والدين
فقال شهدا بعين ثم رجعا ضمنا قيمتها قبضها المشهود له ام لا لان ضمان الرجوع ضمان اتلاف وضمان الاتلاف
مقدر بالمثل ان كان المشهود به مثليا وبالقيمة ان لم يكن مثليا وان كان المشهود به دينا فرجع الشهود
قبل قبضه لا يضمنون وان قبضه المشهود له ثم رجعا ضمنا لانهما اوجبا عليه دينا يجب في ذمتهما مثل ذلك ولا
يستوفي منهما الا بعد قبض المشهود تحقيقا للمماثلة انتهى وهذا قول شيخ الاسلام وشمل ايضا قوله ما اتلفاه
خمر الذمي وخنزيره لكن في كافي الحاكم واذا شهد الذميان لذمي بمال او خمر او خنزير فقضى القاضي بذلك ثم
رجعا ضمنا المال وقيمة الخنزير ولا يضمنان الخمر ولا قيمته وقول ابي يوسف ويضمنان قيمة الخمر في قول محمد
ولو لم يسلم الشاهدان واسلم المشهود عليه ثم رجعا عن الشهادة ضمنا قيمة الخنزير ولم يضمنا قيمة الخمر انتهى
ثم اعلم ان تضمين الشاهد لم يختص برجوعه لما في تلقيح المحبوبي المعبر عنه تارة بفروق الكرابيسي شهدا
على رجل ان فلانا اقرضه الف درهم وقضى القاضي بها ثم اقام المقضي عليه بينة على الدفع قبل القضا بامر القاضي
رد الالف اليه ولا يضمن الشهود ولو شهدوا ان له عليه الف درهم وقضى القاضي بذلك واخذ الالف
ثم اقام المقضي عليه البينة على البراءة قبل القضا يضمن الشهود ووجه الفرق ان في الوجه الاول لم يظهر
كذبهم لجواز انه اقرضه ثم ابراه وفي الوجه الثاني ظهر كذبهم لانهم شهدوا عليه بالالف في الحال وقد تبين
كذبهم فصاروا متلفين عليه الا ترى انه لو قال امرأته طالق ان كان لفلان عليه شيء فشهد الشهود انه
اقرضه الفا يحكم بالمال ولا يحكم بالوقوع ولو شهدا ان عليه الفا حكم بالمال والوقوع جميعا فتبين بهذا ان
الشهادة على الاقراض ليست شهادة على قيام الحق للحال والشهادة بالدين مطلق شهادة على الحق في
الحال انتهى فقد علم تضمينهما بظهور كذبهما من غير رجوع فتضمينهما اذا تيقن كذبهما بالاولى وكذا قال
في تلخيص الجامع باب بطلان الشهادة اخذ الدية ثم جا المشهود بقتله حيا ضمن الولي للقبض ظلما ولا يرجع
لسلامة بدله او الشاهد لانه كمكره المكره بخلاف ويرجع بما اخذ الولي لملكه ذلك وكذا لو اقتص لكن لا يرجع
عنده اذ ليس للدم مالية تملك بخلاف المدبر ولهذا في عتقه يضمن الشاهد والمكره وفي العفو لا ولو شهد على
الاقرار والشهادة ضمن الولي لما مر دون الشاهد لانه لم يظهر كذبه اذ لا تنافي بخلاف الاول انتهى ولهذا
لو ثبت الابراء ضمن شاهد الدين دون الاقراض ولو قال ان كان له علي حنث في الاول دون
الثاني كما لو وجد المشهود بنكاحها اما او الشاهد عبدا او محدودا في قذف انتهى وبهذا علمت ان فروق
الكرابيسي منقول في التلخيص واندفع الايراد على القول بالتضمين اذا ظهر كذبه بما لو وجد المشهود بنكاحها
اما او اختا فانه ظهر الكذب ولا ضمان وشمل ايضا ما اتلفاه العقار فيضمنه الشاهد برجوعه كما في خزانة
المفتين فهو وان كان لا يضمن بالغصب عندهما خلافا لمحمد يضمن بالاتلاف وهذا منه وفي جامع صدر
الدين ادعى عبدا في يده جحد وقضى به وادعاه اخر وقضى له ثم رجعوا ضمن كل فريق
لمن شهد عليه قال محمد ولا يشبه الوصية يعني لا يضمن للورثة لاتحاد المقضي عليه بخلاف الملك دليله وجد
شهود الاول عبيدا رد عليه في الملك دون الوصية وتمامه فيه وشمل كل المشهود به او بعضه فكذا
قال في جامع الفصولين عن محمد شهدا له بدار وحكم له ثم قال ندري لمن البنا فانه لا ضمنهما قيمة البنا
للمشهود عليه كانهما قالا قد شككنا في شهادتنا ولو قالا ليس البنا للمدعي ضمنهما قيمة البنا وعن
ابي يوسف شهدا له بدار فقالا قبل الحكم انما شهدنا بالعرصة اقبل شهادتهما على ذلك ولم يكن هذا
رجوعا ولو قالاه بعد الحكم ضمنهما قيمة البنا انتهى ثم اعلم ان الضمان عنهما يسقط باشيا الاول ضمنهما
بنصف المهر ثم اقر به رده اليهما الثاني ضمنهما قيمة العبد ثم اقر بالاعتاق رده الثالث ضمنهما قيمة العين
ثم وهبها المشهود له للمشهود عليه ردها اليهما الرابعة رجع الواهب في هبته بقضا بعد ما ضمن الشاهدين
رد الضمان الخامس ورثة المقضي عليه رد الضمان بخلاف ما لو اشتراه الكل من العتابية وشمل قوله

ايضا

ايضا ما اتلفاه جميع الابواب الا ان المصنف ذكر بعضها وفاته البعض فذكر الدين والنكاح والبيع والطلاق
والعتاق والقصاص وشهود الفروع والمزكي وشاهد اليمين وسنشرح كل واحد منها وقد فاته
الهبة والابرا والاستيفا والتاجيل والحد والنسب والولا والكتابة والتدبير وامومية الولد
والاقالة والوكالة والرهن والاجارة والمضاربة والشركة والشفعة والميراث والوصية
والوديعة والعارية اما الهبة ففي المحيط شهدوا انه وهب عبده من فلان وقبضه ثم رجعا بعد القضا ضمنا
قيمة العبد وحق الرجوع لا يمنع التضمين فان ضمنهما القيمة لم يرجع فيها لوصول العوض ولا يرجع الشاهدان فيها
ولو كان ابيض العين يوم قضا بالهبة ثم رجعا والبياض قد زال ضمنا قيمته ابيض لاعتبار القيمة يوم القضا
انتهى واما الابرا والتاجيل ففي المحيط شهدا انه ابراه عن الدين او اجله سنة او اوفاه فقضى به ثم رجعا
ضمنا ولو شهدا انه اجله سنة فقضى بها ثم رجعا قبل الحلول او بعده ضمنا ورجعا به على المطلوب الى اجله
ويبرا الشاهدان بقبض الطالب الدين بعد مضي الاجل من المطلوب فان ضمنا رجعا به على المطلوب
الى اجله وقاما مقام الطالب فان توى ما على المطلوب فمن مالهما ولو اسقط المديون الاجل لم يضمنا ولو شهد
ان له على اخر الفا واخران انه ابراه ثم رجعا كلف مدعي الالف اقامة البينة ثانيا وحضر في ذلك شهود
البراءة الذين رجعوا فيضمنهما الالف ولا تصح اقامة البينة على الدين الا بحضرة الشهود لا بحضرة المدعى عليه
ولا يرجعان على المشهود له بالبراءة انتهى وفي العتابية شهدوا على انه ابراه من الديون ثم مات الغريم
مفلسا ثم رجعا لم يضمنا للطالب لانه توى ما عليه بالافلاس انتهى واما الحد فسنذكره مع القصاص
واما النسب والولا والكتابة واخواتها فمع العتق واما الاقالة فمع البيع واما الوكالة ففي المحيط شهدا انه وكله
بقبض دينه من فلان او وديعة فقبضه واتلفه الموكل والوكيل باشر تقويته فيكون الضمان على المباشر
وفي العتابية ولا ضمان على مباشر التوكيل بالاعتاق ولا على شهود التفويض ولا على شهود التوكيل
بقبض الدين انتهى واما الرهن ففي المحيط ادعى من له الف على اخر انه رهنه عبدا بها قيمته الف والمطلوب
مقر بالدين وشهدا بالرهن ثم رجعا لم يضمنا لانهما ازالا بعوض ولو كان فيه فضل على الدين لم يضمنا ما دام
العبد حيا فان مات في يد المرتهن ضمنا الفضل على الدين ولو ادعى الراهن الرهن وانكر المرتهن لم يضمنا الفضل
ويضمنان قدر الدين للمرتهن وان رجعا عن الرهن دون التسليم بان قالا سلم اليه هذا العبد وما رهنه
لا يضمنان انتهى واما الاجارة ففي المحيط ركب بعير الرجل الى مكة فادعى الاجارة بخمسين واقام بينة وادعى
صاحب البعير الغصب ثم رجعا ضمنا قيمة البعير يوم عطب الا مقدار ما اخذ صاحبه من الاجر شهدا انه اكراه دابته
الى موضع كذا باجر مثلها ما بيان ذكرها ثم رجعا لم يضمنا الفضل ان ادعى المستاجر الاجارة وجحد صاحب
الدابة وان ادعاها صاحب الابل وجحد المستاجر ضمنا له ما اداه ما فوق اجر المثل واما المضاربة ففي المحيط
ادعى المضارب نصف الربح فشهدا به ورب المال مقر بالثلث ثم رجعا والربح لم يقبض لم يضمنا فان قبضاه
واقتسماه نصفين ثم رجعا ضمنا سدس الربح وقيل هذا في كل ربح حصل قبل رجوعهما فاما ربح حصل بعد رجوعهما
فان كان راس المال عرضا فكذلك وان كان نقدا فرب المال يملك فسخها فكان راضيا باستحقاق
الربح انتهى واما الشركة ففي المحيط شهدا انهما اشتركا وراس مال كل واحد منهما الف على ان الربح اثلاث
وصاحب الثلث يدعي النصف وربحا قبل الشهادة فاقتسما اثلاثا ثم رجعا ضمنا لصاحب الثلث ما بين النصف
والثلث وما ربحا بعد الشهادة فلا ضمان عليهما انتهى وفي كافي الحاكم في يد رجل مال فشهدا لرجل انه شريكه
شركة مفاوضة فقضى له بنصف ما في يده ثم رجعا ضمنا ذلك النصف للمشهود عليه واما الشفعة ففي المحيط
ولو شهدا ان الدار التي في يد الشفيع ملكه فقضى له بالشفعة ثم رجعا لم يضمنا وانه كان الاول قد بنى فامره القاضي
بنقضه يضمنان قيمة بنائه وله النقض انتهى واما الميراث ففي المحيط شهدا لرجل مسلم ان اباه مات
مسلما او عرف كافرا والميت ابن كافر ثم رجعا ضمنا الكل في الوارث واما الوصية ففي المحيط ادعى
رجل ان فلانا الميت اوصى له بالثلث من كل شيء واقام البينة فقضى ثم رجعا ضمنا جميع الثلث وتمامه فيه

وفي كافي الحاكم لو شهدا ان الميت اوصى الى هذا في تركته فقضى القاضي بذلك ثم رجعا فلا ضمان عليهما والضمان على
الوصي ان استهلك شيئا انتهى وأما الوديعة والعارية ففي كافي الحاكم شهدا على رجل بوديعة فجحد فاغرمهما
اياه القاضي ثم رجعا ضمنا له ما غرم وكذلك العارية انتهى **قوله** فان رجع احدهما ضمن النصف والعبرة
لمن بقي لا لمن رجع يعني وقد بقي من يبقى بشهادته نصف الحق ولا يقال لا يجوز ان يبقى الحكم ببعض العلة فوجب
ان لا يبقى به ايضا لانا نقول يجوز ان يبقى الحكم ببعض العلة وان لم يثبت به ابتداء كالحول المنعقد على النصاب
يبقى ببقاء بعض النصاب وان لم ينعقد به ابتداء ومن مسائل الجامع الكبير اربعة شهدوا على رجل باربع مائة
وقضى بها فرجع واحد عن مائة وآخر عن تلك المائتين ومائة اخرى والاخر عن تلك المائتين ومائة اخرى فعلى الاربعة
خمسون درهما اثلاثا لان الشهادة قائمة بقدر ثلاث مائة وخمسين لان القائم بقي شاهدا باربع مائة
والراجع عن مائة بقي شاهدا بثلاث مائة فبقي على ثلاث مائة حجة كاملة فلا يجب ضمانها على احد بقي على المائة
الزائدة شاهد واحد وهو القائم على الشهادة بالكل فبقي من يقوم به نصف الحق فيبقى نصفها فظهر ان التالف
برجوعهم نصف المائة فيجب على الراجعين لاستوائهم في ايجابها فان رجع الرابع عن الجميع ضمنوا المائة ارباعا و
ضمنوا سوى الاول خمسين ايضا اثلاثا لانه بقي على الشهادة من يقوم به مائتان وخمسون كذا في المحيط
قوله فان شهد ثلاثة ورجع واحد لم يضمن لبقاء من يبقى به كل الحق **قوله** وان رجع آخر ضمن
النصف اي الاول والثاني لانه لما رجع الاول لم يظهر اثره فلما رجع آخر ظهر اثره لانه لم يبق الا من يقوم به
النصف وفي تلخيص الجامع لو شهد اربعة باربعة دراهم وقضى بها ودفعت ثم رجع واحد عن واحد والثاني عن
اثنين والثالث عن ثلاثة ضمنوا النصف درهم على كل واحد سدس درهم لبقاء من يبقى به ثلاثة ونصف ولو رجع
الرابع عن الاربعة ضمنوا درهما ونصفا على الاول سدس المضمون وهو ربع درهم وعلى كل واحد من الثلاثة
ربع درهم وسدس درهم انتهى **قوله** وان شهد رجل وامرأتان فرجعت امرأة ضمنت الربع لبقاء ثلاثة
ارباع الحق ببقاء رجل وامرأة **قوله** وان رجعتا ضمنتا النصف لبقاء نصف الحق ببقاء الرجل ولو شهد
رجلان وامرأتان فرجع رجل وامرأة فعليهما الربع اثلاثا وان رجع رجلان فعليهما النصف وان رجعت
المرأتان فلا شيء عليهما **قوله** وان شهد رجل وعشر نسوة فرجعت ثمان لم يضمن اي الثمان
لبقاء النصاب **قوله** فان رجعت اخرى ضمن ربعه اي التسع لبقاء رجل وامرأة **قوله** فان
رجعوا فالغرم بالاسداس اي الرجل والعشر نسوة فالسدس على الرجل وخمسة الاسداس على النسوة وهذا
عند ابي حنيفة وعندهما على الرجل النصف وعلى النسوة النصف لانهن وان كثرن يقمن مقام رجل واحد
وله ان كل امرأتين مقام رجل واحد للحديث حيث عدلت شهادة كل اثنتين منهن بشهادة رجل واحد وان
رجعت العشر فقط فعليهن نصف الحق اتفاقا كما اذا رجع الرجل وحده ولو رجع معه ثمان فعليه النصف ولا شيء
عليهن كذا في المحيط وهو سهو بل يجب ان يكون النصف اخماسا عنده وعندهما انصافا وذكر الاسبيجابي
ولو رجع واحد وامرأة كان النصف بينهما اثلاثا ولو كان كما في المحيط لم يجب عليها شيء ولو شهد رجلان
وامرأة ثم رجعوا فالضمان عليهما دونها ولو شهد رجل وثلاث نسوة ثم رجعوا فعندهما على الرجل النصف
وعلى النسوة النصف وعنده عليه الخمسان وعليهن ثلاثة الاخماس ولو رجع الرجل وامرأة فعليه النصف
كله عندهما ولا شيء على المرأة وعنده عليهما الاثلاثا **قوله** وان شهد رجلان عليه او عليهما بنكاح بقدر
مهر مثلها ورجعا لم يضمنا لانهما اتلفا شيئا بعوض يقابله والاتلاف بعوض كلا اتلاف **قوله** وان
زاد عليه ضمناها اي الزيادة للزوج لانهما اتلفاها بلا عوض وسكت المؤلف عما اذا شهدا باصل النكاح
باقل من مهر مثلها للاشارة الى انهما لا يضمنان ما نقص لان منافع البضع غير متقومة عند الاتلاف فلا تضمن
بالتقوم لان التضمين يستدعي المماثلة ولا اختلاف في المنظومة وشرحها انهما يضمنان ما نقص عندهما خلافا
لابي يوسف وفي الهداية وشروحها انهما لا يضمنان وهو المعتمد في المذهب قيد بكونهما شهدا بالنكاح
لانهما لو شهدا عليها بقبض المهر او بعضه ثم رجعا بعد القضاء ضمنا لها لانهما اتلفا عليها ما لا وهو المهر قليلا كان

او كثيرا

او كثيرا دون البضع واشار بمهر المثل الى ان الكلام فيما اذا لم يطلقها او طلقها بعد الدخول للاحتراز عما اذا طلقها قبل
الدخول وحكمه ما ذكره في المحيط شهدا انه تزوجها على الف وهو مثلها وقال الزوج بغير تسمية فقضى ثم طلقها ثم
رجعا فعليهما فضل ما بين المتعة الى خمس مائة فلو شهدا آخران على الدخول ثم رجعوا فعلى شاهدي الدخول خمس مائة
خاصة وعليهما وشاهدي التسمية فضل ما بين المتعة والخمس مائة نصفان ولو شهد آخران على الطلاق وقضى
ثم رجعوا فعلى شاهدي الدخول خمس مائة وعليهما وشاهدي التسمية ما بين المتعة الى نصف المهر وعلى الفرق
الثلاث قدر المتعة اثلاثا انتهى ولو شهدا عليها انه تزوجها على الف ومهر مثلها خمس مائة وانها قبضت
الالف وهي تنكر فقضى بشهادتهما ثم رجعا ضمنا لها مهر المثل لا المسمى لان حق الاستيفاء لم يثبت لها فيه اذ لم يقض
بوجوبه لان القضاء بالنكاح مع قبض المهر قضاء بازالة ملكها عن المعقود عليه لا قضاء بالمسمى لانه اذا كان مقبوضا
لا يحتاج الى القضاء به فلم تقع الشهادة بالقبض اتلافا للمسمى لعدم وجوبه اصلا بل وقعت اتلافا للبضع فيضمنان
قيمته هكذا ذكره في التحرير وهو وارد على ما ذكرنا من قبل من المذهب من حيث انه اوجب على الشهود قيمة
البضع مع عدم وجوبه بالقضاء ومقتضى المذهب ان لا يجب شيء على ما بينا وهو ان منافع البضع غير متقومة
عند الاتلاف وانما تتقوم على الزوج عند تملكه اياه هكذا ذكر الشارح رحمه الله وقلت التضمين هنا ليس باعتبار
اتلاف منافع بضعها بل باعتبار اتلاف المهر لانهما لو شهدا باصله شهدا بقبضها له وقد ذكروا انهما لو شهدا
عليها بقبضه ثم رجعا ضمنا وانما ضمنا بقدر مهر المثل باعتبار انها لم تدع المسمى لانكارها الكل فترجع بمهر المثل ولهذا
لو لم يشهدا بالقبض وانما شهدا بالنكاح بالف وقضى به ثم شهدا بقبضها ثم رجعا عن الشهادتين فانهما
يضمنان الالف لانهما اتلفاها عليها ذلك **قوله** ولم يضمنا في البيع الا ما نقص اي عن قيمة المبيع فلو
شهدا على البائع به بمثل القيمة او اكثر فلا ضمان لانه اتلاف بعوض وان شهدا به باقل من قيمته ضمنا
النقصان لانه بغير عوض اطلقه فشمل ما اذا شهدا به باتا او بخيار شرط للبائع ومضت المدة لاستناد
الحكم عند سقوطه الى السبب السابق وهو البيع بدليل استحقاق المشتري الزوائد واما اذا رد البائع البيع
فلا اتلاف او اجازه اختيارا بقول او فعل فقد رضي به قيد الشهادة بالبيع اي فقط لانهما لو شهدا به مع
قبض الثمن فان شهدا بهما متفرقين ثم رجعا عن الشهادتين فانهما يضمنان الثمن وان كان جملة واحدة وجبت
القيمة عليهما ولو شهدا بالبيع والاقالة معا فلا ضمان ولو قال المؤلف لم يضمنا في البيع والشراء الا ما نقص او زاد
لكان اولى ليشمل ما اذا كان المشهود عليه المشتري فلا ضمان لو شهدا بشرائه بمثل القيمة او اقل وان كان
باكثر ضمنا ما زاد عليها ولو كان بخيار له وجاز البيع بمضي المدة ولما اذا فسخه او اجازه اختيارا فلا كما في البائع وفي
خزانة المفتين وان شهدا على البائع بالبيع بالف الى سنة وقيمته الف فان شاء ضمن الشهود قيمته حالا وان
شاء اخذ المشتري بالثمن الى السنة وايهما اختار برئ الآخر وان اختار الشهود رجعوا بالثمن على المشتري وتصدقوا
بالفضل فان رد المشتري المبيع بعيب بالرضا او تقايلا رجع على البائع بالثمن ولا شيء على الشهود وان
رد بقضاء فالضمان على الشهود وبقي له وان اديا رجعا بما اديا انتهى وفي منية المفتي شهدا بالبيع بخمس مائة
وقضى القاضي ثم شهدا ان البائع اخر الثمن ثم رجعا عن الشهادتين جميعا ضمنا الثمن خمس مائة عند الامام كما
لو شهدا باجل دين ثم رجعا ضمنا انتهى **قوله** وفي الطلاق قبل الوطء ضمنا نصف المهر لانهما اكدا
ضمانا على شرف السقوط الا ترى انها لو طاوعت ابن الزوج او ارتدت سقط المهر اصلا ولان
الفرقة قبل الدخول في معنى الفسخ فيوجب سقوط جميع المهر كما مر في النكاح ثم يجب نصف المهر ابتداء بطريق
المتعة فكان واجبا بشهادتهما كما في الهداية والتعليل الاول للمتقدمين والثاني للمتأخرين وقالوا الكلام
التأكيد بشهادتهم بل وجب متأكدا بالعقد ولم يبق بعده الا الوطء الذي بمنزلة القبض وهذا العقد لا يتعلق
تمامه بالقبض ولئن سلمنا التأكيد فلا نسلم ان التأكيد الواجب سبب للضمان فان الشهود لو شهدوا
على الواهب باخذ العوض حتى قضى القاضي بابطال حق الرجوع ثم رجعوا وقد هلكت الهبة لم يضمنوا للواهب شيئا
كذا في الاسرار فلما كان قول المتأخرين اقرب الى التحقيق اختاره فخر الاسلام كذا في شرح التوير للاكمل وبحث

القضا وفي العتابية لو اقر الزوج بالطلاق بعد التضمين او السيد بالاعتاق رد الضمان اليهم وفي المحيط شهد رجلان
وامراتان بالطلاق قبل الدخول ثم رجع رجل وامراة فعليهما ثمن المهر اثلاثا ثلثاه على الرجل وثلثه على المراة ولو شهد
رجلان بالطلاق ورجلان بالدخول ثم رجع شاهدا الطلاق لاضمان عليهما لانهما اوجبا نصف المهر وشاهدا الدخول
اوجبا جميع المهر وقد بقي من يثبت بشهادته جميع المهر وشاهدا الدخول وان رجع شاهدا الدخول لا غير يجب عليهما
نصف المهر وان رجع من كل طايفة واحد لا يجب على شاهدي الطلاق شيء ويجب على شاهدي الدخول
الربع انتهى ثم قال شهدا انه طلق امراته ثلثا واخران انه طلقها واحدة قبل الدخول ثم رجعوا فضمان نصف
المهر على شهود الثلاث لا غير لانه لم يقض بشهادة شهود الواحدة لانه لا يفيد لان حكم الواحدة في
خفيفة وحكم الثلاث حرمة غليظة ولو كان بعد الدخول فلا ضمان على احد انتهى واشار بالمهر الى الكلام فيما
اذا كان سمى فلو لم يكن سمى ضمنا المتعة لانها الواجبة وقد اتلفاها وفي المحيط تزوجها بلا مهر وطلقها قبل الدخول
فشهدا انه صالحها من المتعة على عبد وقبضته وهي تنكر ثم رجعا لا يضمنان العبد بل المتعة وان كان مهر مثلها
عشرة ضمنا لها خمسة دراهم لان القاضي لم يقض لها بالعبد لكونه مقبوضا فقد اتلفا بشهادتهما على المراة
المتعة لا العبد بخلاف ما لو شهدا انه صالحها عنها بعبد وقضى لها به ثم شهد بقبضه ثم رجعا ضمنا قيمة العبد لوقوع
القضاء بالعبد انتهى ولو قال قبل الوطي والخلوة لكان اولى وان كانت كالوطي في ايجاب المهر واطلق
في ضمانهما فشمل ما بعد موت الزوج لما في المحيط شهود الطلاق قبل الدخول اذا رجعوا بعد موت الزوج
ضمنا للورثة نصف المهر لانهم قايمون مقام المورث ولا ميراث للمراة ادعت الطلاق او لا او قالت الورثة
انه طلقها او لا وهذا قول ابي حنيفة وقالا ترث ولا يضمن الشاهدان ميراثها بناء على ان قضاء القاضي بالطلاق بشهادة
الزور ينفذ ظاهرا وباطنا عنده خلافا لهما ولو شهدا بذلك بعد موت الزوج وادعى ذلك الورثة فقضى لها
بنصف المهر ثم رجعا ضمنا للمراة نصف المهر والميراث انتهى **قوله** ولم يضمنا لو بعد الوطي لان من شرط
الضمان المماثلة ولا مماثلة بين البضع والمال وقد ذكره الاصوليون في بحث القضاء وفي المحيط شهدا على
الطلاق واخران على الدخول ولم يفرض لها مهر ثم رجعوا ضمن شاهدا الطلاق نصف المتعة وشاهدا
الدخول بقية المهر انتهى ومما يناسب هذا النوع مسئلتا الشهادة بالخلع والنفقة اما الاول ففي المحيط شهدا
على امراة انها اختلعت من زوجها قبل الدخول على انها ابراته من المهر وهي تجحد ضمنا لها نصف المهر لانهما اوجبا
عليها ذلك بغير عوض ولو كان دخل بها يضمنان كل المهر انتهى واما النفقة ففي المحيط فرض القاضي لها
نفقة او المتعة ثم شهدا بالاستيفاء وقضى ثم رجعا ضمنا للمراة وكذلك نفقة الاقارب وقيل في نفقة الاقارب
سهو لانها لا تصير دينا بعد قضاء القاضي شيئا وقيل انها اولاد ان القاضي قضى له وامره بالاستدانة عليه
حتى يرجع بما استدان على المقضي عليه بالنفقة وقد استدان وصار دينا له على المقضي عليه فقد شهدا
عليه باستيفاء دين مستحق له على المقضي عليه فضمنا بالرجوع انتهى **قوله** وفي العتق ضمنا القيمة لانهما اتلفا
مالية العبد عليه من غير عوض والولاء للمعتق لان العتق لا يتحول اليهما بهذا الضمان وهو لا يصلح عوضا اطلقه فشمل
ما اذا كانا موسرين او معسرين لانه ضمان اتلاف الملك بخلاف ضمان الاعتاق لانه لم يتلف الا ملكه
ولزم منه فساد ملك صاحبه فضمنه الشارع صلة ومواساة له اطلق العتق فانصرف الى العتق بلا مال فلو شهدا
انه اعتق عبده على خمس مائة وقيمته الف فقضى ثم رجعا ضمن الشاهدان الالف ورجعا على العبد
بخمس مائة وولاء العبد للمولى كذا في المحيط وفي البزازية شهدا على رجل باعتاق عبده واربعة انه زنى
وهو محصن فحكم بالعتق والرجم ورجم ثم رجعوا فالقيمة على شهود العتق للمولى والدية على شهود الزنا للمولى
ايضا ان لم يكن له وارث اخر والمولى ان كان جاحدا للعتق يمنع اخذ الدية لكن زعمه بطل بالحكم وصار كالمعدوم
ووجوب القيمة بدل المالية ووجوب الدية بدل النفس ثم الدية للمقتول حتى تقضى بها ديونه فلا يلزم بدلان
عن مبدل واحد انتهى ولو شهدا انه اعتق عبده عام اول في رمضان وقضى القاضي بعتقه ثم رجعا ضمنا قيمة
العبد يوم اعتقه القاضي وحكمه في حدوده وجراحاته فيما بين رمضان الى ان اعتقه القاضي حكم العبد لانه القاضي

ابنت حريته من رمضان بالبينة والثابت بالبينة العادلة كالثابت بالمعاينة وفي حق ايجاب الضمان يعتبر
هو يوم القضاء لان التلف حصل يوم القضاء لان المنع والحيلولة بين المولى وعبده حصل يوم القضاء ولو شهدا
انه طلق امراته عام اول في رمضان قبل الدخول وقضى به والزمه نصف المهر ثم رجعا وضمنا ثم شهدا فوان
انه طلقها عام اول في شوال قبل الدخول لم تقبل ولا تنفع الاولين لانها صارت بائنة بالطلاق الاول قبل
الدخول فلا يتصور تطليقها بعد ذلك فكانت الشهادة الاخيرة باطلة وبقي الضمان على الاولين الاول
بحاله ولو اقر الزوج بذلك يرد على الشاهدين ما ضمنا وكذلك اقرار المولى بالعتق قيل هذا عند ابي يوسف
ومحمد خلافا لابي حنيفة بناء على نفاذ القضاء باطنا فنفى نفذ القضاء في رمضان باطنا عنده لم يصح اقراره بالطلاق
والعتاق في شوال من هذا العام فبقي التلف مضافا الى الشهادتهما لا الى اقراره وعندهما لما لم ينفذ القضاء
باطنا بقي النكاح والرق الى شوال باطنا فصح اقراره في شوال وكان التلف مضافا الى اقراره لا الى الشهادة
كذا في المحيط ثم قال ولو شهدا بالتدبير واخران بالعتق فرجعوا فالضمان على شهود العتق لان القضاء بالتدبير
مع العتق لا يفيد لان حكم التدبير بقاء الرق الى وقت الموت ولا يبقى الرق مع العتق الباتّ فلا يقضي
بالتدبير فان قضى بشهادة التدبير ثم شهدا فوان بالعتق الباتّ فقضى به ثم رجعوا ضمن شهود التدبير
ما نقصه وشهود العتق قيمته مدبرا لان القضاء بالتدبير يفيد حكمه لانه ليس حالة القضاء بالتدبير شهادة
قايمة بالعتق فامكن القضاء بالتدبير وشاهدا العتق ازالا المدبر عن ملكه بغير عوض فيضمنان قيمته مدبرا انتهى
وفي العتابية ولو شهد واحد باقراره بالعتق امس واخر باقراره بالعتق من سنة وقضى به ثم اقام الشاهدان
بينة على اعتاقه من سنين برئا من الضمان وهذا قولهما لان عندهما الدعوى ليس بشرط انتهى يعني ثم رجعا
بعد القضاء ثم برهنا ولم يذكر المؤلف رحمه الله التدبير والكتابة والاستيلاد والولاء اما الاول ففي المحيط لو
شهدا انه دبر عبده فقضى ثم رجعا ضمنا ما نقصه التدبير لانه بالتدبير فات بعض المنافع من حيث التجارة
بالاخراج عن ملكه فانتقص ملكه فضمنا نقصانه بتفويتهما وان مات المولى والعبد يخرج من ثلثه عتق وضمن
الشاهدان قيمته مدبرا لانهما ازالا الباقي عن ملك الورثة بغير عوض فان لم يكن له مال غير العبد عتق ثلثه وسعى
في ثلثيه وضمن الشاهدان ثلث القيمة اذ اجل العبد الثلثين ولم يرجعا به على العبد فان عجز العبد عن الثلثين رجع
به الورثة على الشاهدين ويرجع به الشاهدان على العبد عندهما انتهى وبه علم ان ما ذكره الشارح الزيلعي
من ان العبد اذا كان معسرا فانهما يضمنان جميع قيمته مدبرا ويرجعان به عليه اذا ايسر سهو لما علمت انهما
يرجعان عليه بالثلثين وهو مصرح به في المبسوط وصرح فيه بانهما يضمنان ثلث قيمته مدبرا وعليه يحمل ما في المحيط
وقدمنا ان الفتوى ان قيمته مدبرا نصف قيمته لو كان قنا واما الثاني ففي المحيط شهدا انه كاتب عبده
على الف الى سنة فقضى ثم رجعا يضمنان قيمته ولا يعتق حتى يودي ما عليه اليهما فاذا اداه عتق والولاء للذي
كاتبه فان عجز فرد في الرق كان لمولاه ورد ما اخذه على الشهود انتهى وبه علم ان ما في فتح القدير من ان
الولاء للذين شهدوا عليه بالكتابة سهو والصواب للذي بدل الدين ويطيب لهما ما اخذا من المكاتب ان
كان بدل المكاتب مثل قيمته او اقل وان كان اكثر تصدقا بالفضل وان اراد المولى اتباع المكاتب
ولا يضمنه كان له ذلك ذكره الشارح وفي المحيط شهدا انه كاتب عبده على الف الى سنة و
قيمته خمس مائة ثم رجعا يخير المولى بين تضمين الشاهدين وبين اتباع العبد بالكتابة الى اجله فان اختار
المولى تضمين الشاهدين وقبض منهما القيمة لم يعتق المكاتب حتى يودي الى الشاهدين ويتصدقان بالفضل
وعند ابي يوسف يطيب له فان تقاضى المولى المكاتب وهو يعلم رجوع الشاهدين او لا يعلم فهو رضي
بالكتابة ولا يضمنان الا اذا كانت المكاتبة اقل من القيمة فله ان ياخذ المكاتبة ويرجع عليهما بالفضل
القيمة انتهى ولم يذكر الشارح ما اذا شهدا على المكاتب ثم رجعا وفي المحيط ادعى العبد انه مولاه
كاتبه على الف وانه قيمته وقال المولى كاتبته على الفين واقام البينة وقضى واداها ثم رجعا ضمنوا
الف درهم للمكاتب فان انكر المكاتب الكتابة وادعاها المولى على الفين لم يقبل بينته عليه ويقال للمكاتب

ان شئت فامض عليها او دع انتهى واما الثالث ففي البدائع شهدا على اقرار المولى ان هذه الامة ولدت منه وهو
ينكر فقضى القاضي بذلك ثم رجعا فان لم يكن معها ولد في حياته ضمنا نقصان قيمتها بان تقوم قنة وام ولد لو جاز
بيعها فيضمنان النقصان فان مات المولى عتقت وضمنا بقية قيمتها للورثة فان كان معها ولد في حياته
ضمنا قيمة الولد مع ضمان نقصانها فان مات المولى بعده فان لم يكن مع الولد شريك في الميراث لم يضمنا له
شيئا ورجعا على الولد بما قبض الاب منهما من تركته ان كانت والا فلا ضمان عليه وان كان معه اخ ضمنا
له نصف البقية من قيمتها ويرجعان على الولد بما اخذ الاب منهما لا بما قبض الاخ ولا يضمنان للاخ ما اخذه الولد
من الميراث فان رجعا بعد وفاة المولى فان لم يكن مع الولد شريك فلا ضمان عليهما والا ضمنا للاخ نصف البقية
من قيمتها ونصف قيمة الولد لابيه انه ولا رجعان على الولد هنا وان كانت الشهادة بعد موت المولى بان
ترك ولدا وعبدا وامة وتركة فشهدا ان هذا العبد ولده بهذه الامة من الميت وصدقهما الولد والامة لا
الابن وقضى ثم رجعا ضمنا قيمة العبد والامة ونصف الميراث انتهى قوله وفي القصاص الدية ولم يقتصا
اي ضمن شاهد القصاص برجوعهما بعد الاستيفاء دية المشهود عليه ولا يقتص منهما وقال الشافعي يقتص منهما
لوجود القتل تسبيبا فاشبه المكره بل اولى لان الولي يعان والمكره يمنع ولنا ان القتل مباشرة لم يوجد
وكذا التسبيب لان السبب ما يفضي اليه غالبا ولا يفضي لان العفو مندوب بخلاف المكره لانه يؤثر حيوته
ظاهرا ولان الفعل الاختياري مما يقطع النسبة ثم لا اقل من الشبهة وهي دارئة للقصاص بخلاف المال لانه يثبت
مع الشبهات اطلقه فشمل ما اذا رجع الولي معهما او لم يرجع لكن ان رجع معهما خير المولى بين تضمين الولي
الدية او الشاهدين كما لو جاء المشهود بقتله حيا وايهما ضمن لا يرجع على صاحبه عنده وعندهما لهما الرجوع عليه لانهما
عاملان له ولو تفقوا على رجوعهما عليه في الخطأ وبيان الحجة من الجانبين في الشرح للزيلعي وشمل ما اذا شهدوا به
في النفس او ما دونه وقيد بالقصاص لانهما لو شهدا بالعفو عن القصاص ثم رجعا لم يضمنا لان القصاص ليس بمال
ولو شهدا انه صالح من دم عمد على الف ثم رجعا لم يضمنا ايهما كان المنكر للصلح وقيل اذا كان القاتل منكرا
فالصحيح انهم يضمنون له الالف والصحيح جواب الكتاب كذا في المحيط وفيه شهدا انه صالحه على عشرين الفا والقاتل
يجحد فقضى ثم رجعا ضمنا الفضل على الدية وقيل الصحيح ان يضمنا جميع البدل فان قال الطالب صالحتك على الف وقال الخصم
لا بل على خمس مائة فالقول للمدعى عليه مع يمينه لانكاره الزيادة فان برهن الطالب وقضى ثم رجعا ضمنا الخمس
مائة الواجبة بشهادتهما وفيه دليل على ان الجواب في المسئلة الاولى سهو او شهدا على العفو عن دم فيه
مال او جرح عمد فيه مال ثم رجعا ضمنا الدية وارش الجراحة في ثلاث سنين او سنة انتهى وفي البدائع شهدا
بالقتل خطأ ثم رجعا ضمنا الدية في مالهما وكذا اذا شهدا بالقطع يد خطأ ضمنا نصفها وكذا اذا شهدا بسرقة فقضى ثم
رجعا انتهى وفي السراج الوهاج ان الدية التي على الشاهدين تكون في مالهما في ثلاث سنين ولا كفارة عليهما
ولا يحرمان الميراث بان كانا ولدي المشهود عليه فانهما يرثانه انتهى قوله وان رجع شهود الفرع ضمنوا
لان الشهادة في مجلس القضاء صدرت منهم فكان التلف مضافا اليهم وفي المحيط شهدا على شهادة اربعة
واخران على شهادة شاهدين وقضى ثم رجعوا فعلى شاهدي الاربعة ثلثا الضمان وعلى الاخرين الثلث عند ابي
يوسف وقال محمد على الفريقين نصفان الجامع شهدا على شهادة شاهدين لرجل على اخر بالف وشهد اخران
على شهادة واحد عليه بالف فقضى بشهادتهم ثم رجع احد اللذين شهدا على شهادة الشاهدين واحد اللذين
شهدا على شهادة واحد فعليهما ثلاثة اثمان الحق ثمنان على الاول وثمن على الاخر ولو لم يرجع الا واحد من الفريق
الاول ضمن الربع ولو رجع بعد هذا الفريق الاخر كلهم ضمنا ربعا اخر ولو شهد كل فريق على شهادة شاهدين
ورجع واحد من هذا وواحد من ذلك ضمنا ثمنين ونصفا وذكر في المبسوط النصف وعن الكرخي يضمنان الربع
وعن عيسى بن ابان الثلث والاصح ان المذكور في المبسوط جواب القياس والمذكور في الجامع جواب الاستحسان
انتهى قوله لا شهود الاصل بقولهم لم نشهد الفروع على شهادتنا او اشهدناهم وغلطنا اي لا ضمان عليهم فيهما
اما في الاولى فلانهم انكروا السبب وهو الاشهاد فلا يبطل القضاء لانه خبر محتمل فصار كرجوع الشاهد بخلاف

مابين القضاء واما في الثانية فهو قولهما وقال محمد يضمنون لان الفروع نقلوا شهادة الاصول فصار كانهم حضروا
ولهما ان القضاء وقع بشهادة الفروع لان القاضي يقضي بما يعاين من الحجة وهي شهادتهم وقدمنا ان
الاختلاف مبني على ان الاشهاد على الشهادة انابة وتوكيل عندهما وعنده تحميل وقوله غلطنا اتفاقي
اذ لو قالوا رجعنا عنها فلا ضمان ايضا عندهما ولو قال برجوعهم لكان اولى ليشمل المسئلتين وليعم انكار
الاشهاد بالاولى قوله ولو رجع الاصول والفروع ضمن الفروع فقط اي لا الاصول عندهما لان
القضاء وقع بشهادتهم وعنده المشهود عليه بالخيار ان شاء ضمن الاصول وان شاء ضمن الفروع
قوله ولا يلتفت الى قول الفروع كذب الاصول او غلطوا لان ما امضي من القضاء لا ينتقض
بقولهم فلا يجب الضمان عليهم لانهم ما رجعوا عن شهادتهم وانما شهدوا على غيرهم بالرجوع قوله وضمن
المزكون بالرجوع اي عن التزكية وهذا عند ابي حنيفة وقالا لا يضمنون لانهم اثنوا على الشهود فصاروا
كشهود الاحصان وله ان التزكية اعمال للشهادة اذ القاضي لا يعمل بها الا بالتزكية فصارت في معنى
علة العلة بخلاف شهود الاحصان لانهم شرط محض والخلاف فيما اذا قالوا تعمدنا او علمنا انهم عبيد ومع
ذلك زكيناهم اما اذا قال المزكي اخطأت فيها فلا ضمان اجماعا وقيل الخلاف فيما اذا اخبر المزكون بالحرية
بان قالوا هم احرار اما اذا قالوا هم عدول فبانوا عبيدا لا يضمنون اجماعا لان العبد قد يكون عدلا واطلق
في ضمانهم فشمل الدية لو زكوا شهود الزنا فرجم فاذا الشهود عبيد او مجوس فالدية على المزكين عنده ومعناه
اذا رجعوا عنها بان قالوا علمنا انهم عبيد ومع ذلك زكيناهم اما اذا ثبتوا عليها وزعموا انهم احرار فلا ضمان
عليهم ولا على الشهود ولا يحد الشهود حد القذف لانهم قذفوا حيا وقد مات ولا يورث عنه وتكون الدية
على بيت المال كذا في السراج الوهاج قوله وشهود اليمين اي وضمن شهود التعليق لانهم شهود
العلة اذ التلف يحصل بسببه وهو الاعتاق او التطليق وهم اثبتوه اطلقه فشمل تعليق العتق والطلاق
فيضمنون في الاول القيمة وفي الثاني نصف المهر ان كان قبل الدخول وفي منية المفتي شهدا انه
امر امرأته ان تطلق نفسها واخران انها طلقت نفسها وذلك قبل الدخول ثم رجعوا فالضمان على شهود
الطلاق لانهما اثبتا السبب والتفويض شرط كونه سببا وعلى هذا اذا شهدا انه جعل عتق عبده بيد
فلان واخران انه اعتقه ثم رجعوا ولو شهدا انه امره بالتعليق واخران ان المامور علق واخران
على وجود الشرط ثم رجعوا فالضمان على شهود التعليق انتهى قوله لا شهود الاحصان اي لا ضمان
عليهم لانه علامة وليس بشرط حقيقة ثم اعلم ان الشرط عند الاصوليين ما يتوقف عليه الوجود وليس
بمؤثر في الحكم ولا مفض اليه والعلة المؤثر في الحكم والسبب هو المفضي الى الحكم بلا تاثير والعلامة ما دل على
الحكم وليس الوجود متوقفا عليه وبهذا ظهر ان الاحصان شرط كما ذكره الاكثر لتوقف وجوب الحد عليه
بلا عقلية تاثير ولا افضاء وعدم الضمان برجوع شهود الشرط هو المختار وانما تكلف الاحصان علامة
القائل بتضمين شهود الشرط وليس المختار اليه اشار في التحرير والحاصل انهم اتفقوا على عدم تضمين
شهود الاحصان فالقائل بان شهود الشرط لا يضمنون بالرجوع لا اشكال على قوله والقائل بانهم
يضمنون تكلف وادعى ان الاحصان علامة وليس بشرط وظاهره ان المصنف قائل به بدليل
عطف الشرط عليه ولو اقتصر على نفي الضمان عن شهود الشرط كما في المجمع لكان اولى وصرح في البدائع
بانه شرط ولم يذكر غيره قوله والشرط اي لا ضمان على شهود وجود الشرط للعتق والطلاق لما
ان اليمين هي العلة فاضيف الحكم الى من اثبتها والشرط لا يعارض العلة اطلقه فشمل ما اذا رجعوا وحدهم
او مع شهود العلة لكن عدم التضمين في الثاني اتفاق وفي الاول اختلاف والمختار ما في الكتاب نص
عليه في الزيادات واختاره السرخسي واختار البزدوي ما قابله واراد من الشرط ما ليس بعلة فشمل
السبب فلا ضمان على شهود التفويض والضمان على شهود الايقاع كما قدمناه واستشهد الحاكي
على عدم تضمين شهود الشرط بما لو قال لعبده ان ضربك فلان فانت حر فضربه فلان يعتق العبد ولا يضمن

الضارب لانه عتق بيمين مولاه لا بالضرب فكذلك هذا اخر الجزء الثالث من شرح الكنز المسمى بالبحر الرائق تاليف الشيخ الامام العالم العلامة العمدة زين بن نجيم رحمه الله عليه فرغ من تسويده يوم الجمعة رابع رمضان عام [illegible] وتسعمائة ويتلوه ان شاء الله تعالى كتاب الوكالة

كتاب الوكالة

مناسبتها للشهادة من حيث ان الانسان يحتاج في معاشه الى التعاضد والشهادة منه فكذا الوكالة والكلام فيها في مواضع الاول في معناها لغة قال في المصباح وكلت الامر اليه وكلا من باب وعد ووكولا فوضته اليه واكتفيت به والوكيل فعيل بمعنى مفعول لانه موكول اليه ويكون بمعنى فاعل اذا كان بمعنى الحفظ ومنه حسبنا الله ونعم الوكيل والجمع وكلاء ووكلته توكيلا فتوكل قبل الوكالة وهي بفتح الواو والكسر لغة وتوكل على الله بمعنى التجأ اليه واعتمد عليه انتهى والحاصل انها في اللغة بمعنى التوكيل وهو تفويض التصرف الى الغير الثاني في معناها اصطلاحا فهي اقامة الانسان غيره مقام نفسه في تصرف معلوم كذا في العناية الثالث في ركنها وهو ما دل عليها من الايجاب والقبول ولو حكما فلو قال وكلتك بهذا كان وكيلا في الحفظ لانه الادنى فيحمل عليه كذا ذكروا وقيدوا بقوله في هذا لانه لو قال وكلتك فقال الوكيل قبلت الوكالة فقال الوكيل طلقت امرأتك ثلاثا او اعتقت عبدك فلانا او زوجت بنتك فلانة او تصدقت من مالك بكذا على الفقراء فقال الرجل لا ارضى بذلك فهذا الكلام متوجه الى الذي تحاورا فيه وقيل ما يكون هذا الكلام والتفويض الا بناء على سبق مجرى بينهما فان كان كذلك فالامر على ما تقرروه بما جرت المخاطبة فيه فان فعل شيئا خارجا من ذلك النوع لم ينفذ على الموكل دون انفاذه كذا في خزانة المفتيين ولو قال انت وكيلي في كل شيء كان تفويضا للحفظ والقياس ان لا يكون وكيلا به للجهالة والاستحسان انصرافه الى الحفظ ولو قال اجزت لك بيع عبدي هذا انه يكون توكيلا بالبيع ولو زاد على قوله انت وكيلي في كل شيء جائز امرك ملك الحفظ والبيع والشراء ويملك الهبة والصدقة حتى اذا انفق على نفسه من ذلك المال جاز حتى يعلم خلافه من قصد الموكل وعن الامام تخصيصه بالمعاوضات ولا يلي العتق والتبرع وعليه الفتوى وكذا لو قال طلقت امرأتك ووهبت ووقفت ارضك في الاصح لا يجوز وفي الروضة فوضت امري اليك قيل هذا باطل وقيل هذا اولى سواء في انه تفويض الحفظ ولو قال مالك المستغلات فوضت اليك امر مستغلاتي وكان اجرها من الناس ملك تقاضي الاجرة وقبضها وكذا لو قال اليك امر ديوني ملك التقاضي ولو قال فوضت اليك امر دوابي وامر مماليكي ملك الحفظ والرعي والتعليف والنفقة عليهم فوضت اليك امر امرأتي ملك طلاقها واقتصر على المجلس بخلاف قوله وكلتك حيث لا يقتصر على المجلس كذا في البزازية وفي كافي الحاكم لو وكله بالقيام على داره واجارتها وقبض غلتها والبيع لم يكن له ان يبني ولا ان يرم منها شيئا وليس وكيلا في خصومتها ولو هدم رجل منها شيئا كان وكيلا في الخصومة لانه استهلك شيئا في يديه وكذا لو اجرها من رجل فجحد ذلك الرجل الاجارة كان خصما فيها حتى يثبتها وكذا اذا سكنها وجحد الاجر انتهى وقال في باب قبض الوديعة ولو وكله بقبض غلة ارضه وثمرها كان له ان يقبض ذلك كل سنة انتهى وقال في باب قبض الوديعة والعارية ولو وكله بقبض عبد عند رجل فقتل العبد خطأ كان للمودع ان يأخذ القيمة من عاقلة القاتل وليس للوكيل ان يقبض القيمة لانها كالثمن ولو كان الوكيل قبض العبد فقتل عنده كان له ان يأخذ القيمة وهو الان بمنزلة الاول ولو جني على العبد جناية قبل ان يقبضه الوكيل فاخذ المستودع ارشها فللوكيل ان يقبض العبد دون الارش وكذا لو كان المستودع اجره باذن مولاه لم يأخذ الوكيل اجره وكذا مهر الامة اذا وطئت بشبهة ولو وكله بقبض امة او شاة فولدت كان للوكيل ان يقبض الولد وكذلك ثمرة البستان بمنزلة الولد انتهى وفي البدائع واما ركن الوكالة فهو الايجاب والقبول فالايجاب من الموكل ان يقول وكلتك بكذا او افعل كذا او اذنت لك ان تفعل كذا ونحوه والقبول من الوكيل ان يقول قبلت وما يجري مجراه فما لم يوجد لم يتم ولهذا لو وكل انسانا بقبض دينه فابى ان يقبض ثم ذهب فقبض لم يبرأ

الغريم لانه ارتد بالرد ثم الركن قد يكون مطلقا وقد يكون معلقا بالشرط نحو ان قدم زيد فانت وكيلي في بيع هذا العبد وقد يكون مضافا الى وقت بان وكله في بيع هذا العبد غدا ويصير وكيلا في الغد وما بعده لا قبله انتهى فان قلت ما الفرق بين التوكيل والارسال فان الاذن والامر توكيل كما علمت قلت الرسول ان يقول له ارسلتك او كن رسولي او كن رسولا عني في كذا وقد جعل منها الزيلعي في باب خيار الرؤية امرتك بقبضه وصرح في النهاية فيه معزيا الى الفوائد الظهيرية انه من التوكيل وهو الموافق لما في البدائع اذ لا فرق بين افعل كذا وامرتك بكذا واعلم انه ليس كل امر يفيد التوكيل فيما اذا في الولوالجية دفع له الفا وقال اشتر لي بها او بع ولم يقل لي كان توكيلا وكذا اشتر بهذه الالف جارية واشار الى مال نفسه ولو قال اشتر جارية بالف درهم كانت مشورة وما اشتراه المأمور فهو له دون الامر كذا لو قال اشترها بالف الا اذا زاد على ان اعطيك لاجل شرائك درهما لان اشتراط الاجر له يدل على الانابة انتهى وفي تهذيب القلانسي الوكيل من يباشر العقد والرسول من يبلغ المباشرة والسلعة امانة في ايديهما انتهى وانما قلت في القبول ولو حكما ليدخل السكوت الرابع في شرائطها وما يرجع الى الموكل وما يرجع الى الوكيل وما يرجع الى الموكل به فما يرجع الى الموكل كونه ممن يملك فعل ما وكل به بنفسه وسنتكلم عليه عند شرح الكتاب وما يرجع الى الوكيل فالعقل فلا يصح توكيل مجنون وصبي لا يعقل لا البلوغ والحرية وعدم الردة فيصح توكيل المرتد ولا يتوقف لان المتوقف ملكه والعلم للوكيل بالتوكيل فلو وكله ولم يعلم فتصرف توقف على اجازة الموكل او الوكيل بعد علمه وحكى في البدائع فيه اختلافا ففي الزيادات انه شرط وفي الوكالة انه ليس بشرط ويثبت العلم اما بالمشافهة او الكتاب اليه او الرسول اليه او باخبار رجلين فضوليين او واحد عدل او غير عدل وصدقه الوكيل والا فعنده لا وعندهما نعم واما ما يرجع الى الموكل به فان لا يكون باثبات حد او استيفائه الا حد السرقة والقذف وعمم ابو يوسف الحد والقصاص على الاختلاف وان لا يكون فيه جهالة متفاحشة كما سيأتي الخامس في حكمها فمنه ثبوت ولاية التصرف الذي تناوله التوكيل ومنه انه لا يوكل الا باذن او تعميم ومنه انه امين فيما في يده كالمودع فيضمن بما يضمن به المودع ويبرأ بما يبرأ به والقول قوله في دفع الضمان عن نفسه فلو دفع له مالا وقال اقضه فلانا عن ديني فقال قضيته وكذبه صاحب الدين فالقول للوكيل في براءة نفسه وللدائن في عدم قبضه فلا يسقط دينه ويجب اليمين على احدهما فيحلف من دفع له المال او قال ادفعها لفلان ثم كذبه الموكل دون من صدقه وعلى هذا لو امر المودع بدفعها الى فلان فادعاه وكذبه فلان ولو كان المال مضمونا على رجل كالمغصوب في يد الغاصب او الدين على الطالب فامر الطالب او المغصوب منه الرجل ان يدفعه الى فلان فقال المأمور قد دفعت اليه وقال فلان ما قبضت فالقول قول فلان انه لم يقبض ولا يصدق الوكيل على الدفع الا ببينة او بتصديق الموكل والا لا يصدق على القابض والقول له مع اليمين وللوكيل تحليف الموكل انه ما يعلم انه دفع فان نكل سقط الضمان عنه ولو لم يدفع اليه شيئا وانما امره بقضاء دينه من ماله فادعاه وكذبه الطالب والموكل ولا بينة فالقول قولهما مع اليمين ويحلف الموكل على نفي العلم وان صدقه الموكل دون الطالب رجع عليه بادعائه ويرجع الطالب عليه ايضا بدينه ذكره القدوري وفي الجامع لا رجوع للوكيل على موكله ولو صدقه والاول اشبه كما في البدائع ولو ادعى المودع انه امره بدفعها الى فلان وكذبه صاحبها فالقول له انه لم يأمره وقد وقعت حادثة الفتوى حين تاليف هذا المحل دفع الى اخر مالا ليدفعه الى اخر ثم اختلفا في تعيينه فقال الامر امرتك بدفعه الى زيد فقال المأمور الى عمرو وقد دفعت له فاجبت بان القول للوكيل لانهما اتفقا على اصل الاذن وكان امينا ولهذا قال الزيلعي في اخر المضاربة لو دفع اليه مالا ثم اختلفا فقال الدافع مضاربة وقال المدفوع اليه وديعة فالقول للمدفوع اليه لانهما اتفقا على الاذن انتهى ومن احكامها انه لا جبر عليه في فعل ما وكل به الا في رد وديعة بان قال ادفع هذا الثوب الى فلان فقبله وغاب الامر يجبر المأمور على دفعه فاما سائر الاشياء فلا يجب عليه التنفيذ كذا في المحيط وتمامه في فوائدنا ومنها ما في البزازية وكله بقبض وديعته وجعل له الاجر صح وان وكله بقبض دينه وجعل له اجرا لا يصح الا اذا وقت مدة معلومة وكذا الوكيل بالتقاضي ان وقت جاز انتهى وكذا الوكيل بالخصومة وكذا في

في الولوالجية ومن احكامها انها لا تبطل بالشروط الفاسدة ولا يصح شرط الخيار فيها كما في الخانية ومن احكامها صحة تعليقها واضافتها فتقبل التقييد بالزمان والمكان فلو قال بعه غدا لم يجز بيعه اليوم وكذا العتق والطلاق ولو قال بعه اليوم فباعه غدا فيه روايتان والصحيح انها لا تبقى بعد اليوم ولو وكله بتقاضي دينه بالشام ليس له ان يتقاضاه بالكوفة الكل من الخانية الى وسن ما صفتها وهو عدم اللزوم فله ان يعزله متى شاء الا فيما سنذكره اخرها **قوله** صح التوكيل اي تفويض التصرف الى الغير بالكتاب والسنة والاجماع قال تعالى حكاية عن اصحاب الكهف فابعثوا احدكم بورقكم هذه الى المدينة وكان البعث منهم بطريق الوكالة وشرع من قبلنا شرع لنا اذا قصه الله تعالى ورسوله من غير انكار ولم يظهر نسخه ووكل عليه الصلوة والسلام حكيم بن حزام بشرا الاضحية وانعقد الاجماع عليه وهو عام وخاص فالثاني ظاهر والاول نحو ان يقول ما صنعت من شيء فهو جائز انت وكيلي في كل شيء جائز امرك على ملك جميع انواع التصرفات من البيع والشرا والهبة والتصدق والتقاضي وغير ذلك ولو طلق امراته جاز وقال الصدر الشهيد وبه يفتى حتى يتبين خلافه واختار ابو الليث انه لو طلق او وقف لم يجز كذا في الولوالجية وفي البزازية ما حكمت فجائز تحكيم لا توكيل وقدمنا فتوى قاضي خان انه يختص بالمعاوضات **قوله** وهو اقامة الغير مقام نفسه في التصرف اي الجائز المعلوم حتى ان التصرف اذا لم يكن معلوما ثبت ادنى التصرفات وهو الحفظ فيما اذا قال وكلتك بمالي **قوله** ممن يملكه اي ذلك التصرف بيان للشرط في الموكل فلا يصح توكيل مجنون وصبي لا يعقل مطلقا وصبي يعقل بنحو طلاق وعتاق وهبة وصدقة من التصرفات الضارة فيصح توكيله بالنافعة بلا اذن وليه كقبول الهبة واما ما تردد بين نفع وضرر كالبيع والاجارة فان كان ماذونا في التجارة صح توكيله مطلقا والا توقف على اجازة وليه ولا يصح توكيل عبد محجور وصح من ماذون ومكاتب واما توكيل المرتد فموقوف ان اسلم نفذ والا بان قتل او مات او لحق بطل عنده وقالا نافذ وشمل قوله ممن يملكه الاب والوصي في مال الصبي فلهما ان يوكلا بكل ما يفعلاه واورد على هذا الشرط توكيل المسلم ذميا ببيع خمر او خنزير وتوكيل المحرم الحلال ببيع الصيد فانه صحيح عنده ولا يملكه الموكل واجيب بانه يملكه باصل التصرف وان امتنع بعارض النهي ويرد عليه العبد الماذون في التزوج نفسه لا يملك التوكيل كما في المحيط مع انه يملك ان يتزوج بنفسه والجواب انه بمنزلة الوكيل عن سيده وان كان عاملا لنفسه والوكيل لا يوكل الا باذن او تعميم وفي البزازية والوكالة على اليمين مثل ان يقول وكلتك ان تحلف عني لا يجوز انتهى واورد ايضا لو قال بع عبدي هذا بعبد صح ولو قال اشتريت منك عبدا بهذا العبد لم يصح واجيب بان المنع للجهالة في المباشرة لافضائها الى المنازعة لا لذاتها ولذا لم يمنع في بيع قفيز من صبرة ولا يفضي اليها في الوكالة وزاد في الهداية فقال ومن شرطها ان يكون الموكل ممن يملك التصرف وتلزمه الاحكام فقيل هو احتراز عن الوكيل فانه وان ملك التصرف لا تلزمه الاحكام بمعنى لا يثبت له فلا يصح توكيله وقيل هو احتراز عن المحجور فانه لا يصح توكيله كذا في العناية النهاية واقتصر الشارح على الثاني ولا حاجة الى هذا القيد فان المحجور لا يملك التصرف فخرج به وسيأتي اخراج الوكيل بالضابط وفي الجوهرة وليس المعتبر ان يكون الموكل مالكا للتصرف فيما وكل وانما المعتبر ان يكون ممن يصح منه التصرف في الجملة انهم قالوا لا يجوز بيع الابق ويجوز ان يوكل ببيعه وفي الولوالجية لو وكل الدائن عبد المديون في قبض دينه من مولاه جاز ولو اقر العبد بالقبض والهلاك برئ المولى ولو وكل الغريم مولى العبد المديون بالقبض من عبده لم يجز توكيله ولا قبضه والحاصل انه يرد على منطوق قوله ممن يملكه توكيل العبد الماذون بالتزوج فانه لا يصح مع انه يملكه وما لو وكل ببيع عبده بعبد يصح مع انه لا يملكه ويرد على مفهومه توكيل المسلم ذميا ببيع الخمر وتوكيل المحرم حلالا والتوكيل ببيع الابق والتوكيل بالاستقراض **قوله** اذا كان الوكيل يعقل العقد ولو صبيا او عبدا محجورا بيان للشرط في الوكيل فلا يصح توكيل غير العاقل وفي يتيمة الدهر وذكر السرخسي في الوكالة في باب البيع والشرا وان كان الوكيل مجنونا فبيعه باطل فان كان يعقل البيع والشرا فهو بمنزلة الصبي المحجور عليه وذكر في باب توكيل الزوج بالطلاق ولو وكل مجنونا بطلاق امراته فقبل الوكالة في حال جنونه ثم افاق فهو على وكالته لان بالافاقة ازداد التمكن من التصرف ولا يزول ما كان ثابتا انتهى وذكر في الهداية انه يشترط ان يكون الوكيل ممن يعقل العقد ويقصده فقال الشارح ان المراد بعقل العقد

ان يعرف

ان يعرف ان الشرا جالب للمبيع سالب للثمن والبيع على عكسه ويعرف الغبن الفاحش من اليسير والمراد بقصده ان يقصد ثبوت الحكم والربح للاحتراز عن بيع المكره والهازل من اليسير بجواز بيع الوكيل عند الامام بما قل وكثر نعم ان قيد عليه ان لا يبيعه بغبن فاحش اشترط واما تفسيره بالقصد بالاحتراز عن بيع الهازل والمكره فخارج عن المقصود لان الكلام الان في صحة الوكالة لا في صحة بيع الوكيل ولذا تركه المصنف وفي الواقعات الحسامية الوكيل اذا اختلط عقله بشراب نبيذ ويعرف الشرا والقبض جاز على الموكل شراؤه ولو اختلط ببنج ويعرف الشرا لم يجز وهو بمنزلة المعتوه انتهى **قوله** بكل ما يعقده بنفسه بيان لضابط الموكل فيه وليس حدا فلا يرد عليه ان المسلم لا يملك بيع الخمر ويملك توكيل الذمي به لان ابطال القواعد بابطال الطرد لا العكس ولا يلزم من طرده عدم توكيل الذمي به بل التوكيل به في الجملة وانما يرد عليه توكيل الوكيل بلا اذن وتعميم فانه يملك العقد الذي وكل به ولا يملك التوكيل واجابوا بان المراد لنفسه لكن يرد عليه الاب والجد يملكان شراء مال ولده الصغير ولا يملكان التوكيل به كما في السراج الوهاج والاستقراض فانه يباشره بنفسه لنفسه ولا يملك التوكيل به فيقع للوكيل كذا ذكره الشارح ولم يجب عنه والجواب منع عدم صحته به لما في الخانية ان وكل بالاستقراض فان اضاف الوكيل الاستقراض الى الموكل كان للموكل والا كان للوكيل انتهى وفي البزازية استقرض منه الفا وامره ان يعطيه رسوله فلانا وزعم الاعطاء واقر الرسول وانكره المستقرض وفي المقرض لا يلزم المستقرض شيء انتهى ثم قال بعده صح التوكيل بالاقراض لا بالاستقراض وفي القنية التوكيل بالاستقراض لا يصح والتوكيل بقبض القرض يصح بان يقول اقرضني ثم يوكل رجلا بقبضه يصح انتهى ولو قال المصنف بكل ما يباشره لكان اولى ليشمل العقد وغيره فكان ليستغني عن ذكر بعض الاشيا **قوله** وبالخصومة في الحقوق برضى الخصم الا ان يكون الموكل مريضا او غائبا مدة السفر او مريدا السفر او مخدرة اي وصح التوكيل بالخصومة بشرط رضى الخصم وهذا عند ابي حنيفة وقالا يجوز بغير رضاه ولا خلاف في الجواز انما الخلاف في اللزوم لهما ان التوكيل تصرف في خالص حقه فلا يتوقف على رضى غيره كالتوكيل بتقاضي الديون وله ان الجواب مستحق على الخصم ولهذا يستحضره والناس متفاوتون في الخصومة فلو قلنا بلزومه يتضرر به فيتوقف على رضاه كالعبد المشترك اذا كاتبه احدهما يتخير الاخر بخلاف المريض والمسافر لان الجواب غير مستحق عليهما هنالك ومريده كهو لتحقق الضرورة والمخدرة لو حضرت لا يمكنها ان تنطق بحقها لحيائها فيلزم توكيلها وهذا شيء استحسنه المتأخرون كذا في الهداية وظاهره ان المخدرة لا نص عليها في المذهب ولهذا قال في فتح القدير اما على ظاهر اطلاق الاصل وغيره وعن ابي حنيفة فلا فرق بين البكر والثيب والمخدرة والبرزة والفتوى على ما اختاروه من ذلك انتهى والخصومة الجدل خاصمه مخاصمة وخصومة فخصمه يخصمه غلبه وهو شاذ لان فاعلته ففعلته يرد يفعل منه الى الضم ان لم يكن عينه حرف حلق فانه بالفتح كفاخره ففخره يفخره واما المعتل كوجدت وبعت فيرد الى الكسر الا ذوات الواو فانها ترد الى الضم كراضيته فرضوته ارضوه وخاوفني فخفته اخوفه وليس في كل شيء يقال نازعته لانهم استغنوا عنه بغلبته واختصموا وتخاصموا والخصم المخاصم والجمع خصوم وقد يكون للجمع والاثنين والمونث والخصيم المخاصم والجمع خصماء كذا في القاموس هذا معناها لغة واما شرعا فهو الجواب بنعم او لا كما سياتي وفسرها في الجوهرة بالدعوى الصحيحة او بالجواب الصريح ولو وكله في الخصومة له لا عليه فله اثبات ما للموكل فلو اراد المدعى عليه الدفع لم يسمع كذا في منية المفتي والحاصل انها تخصيص للموكل وتعم بتعميمه والالف واللام في الحقوق للجنس فشمل بعضا معينا وجميعها وفي القنية لو رضي ثم مضى يوم فقال لا ارضى له ذلك انتهى وذكره في شرح المجمع معزيا اليها والتقييد باليوم اتفاقي وانما المقصود ان له الرجوع عن الرضى ما لم يسمع القاضي الدعوى لما فيه في القنية ايضا لو ادعى وكيل المدعي عند القاضي ثم اتى بشهود ليقيمها ولم يرض الخصم اي المدعى عليه بالوكيل ويريد ان يخاصم مع الخصم ليس له ذلك بعد سماع الدعوى على اصل ابي حنيفة وفي البزازية ولو وكله بكل حق له وبخصومته في كل حق له

ولم يعين المخاصم به والمخاصم فيه جاز انتهى واذا وكله بقبض كل حق يحدث له والخصومة فيه جاز امره فانه
يدخل فيه الدين والوديعة والعارية وكل حق ملكه الموكل اما النفقة فمن الحقوق التي لا يملكها كذا في الخزانة
واطلق في الخصم فشمل الطالب والمطلوب كما شملهما الموكل والشريف والوضيع كما في البزازية واطلق
المريض وهو مقيد بما اذا كان لا يقدر على المشي على قدميه الى مجلس القاضي مدعيا كان او مدعيا عليه
وان قدر على الحضور على ظهر الدابة او ظهر انسان فان ازداد مرضه بذلك لزم توكيله فان لم يزد فقيل على
الخلاف والصحيح لزومه كذا في البزازية وفي الجوهرة اما المريض الذي لا يمنعه من الحضور فهو كالصحيح انتهى
وقيد بمدة السفر لان ما دونها كالحاضر كذا في الجوهرة وفي المحيط ان كان الموكل مريضا او مسافرا
فالتوكيل منهما لا يلزم بدون رضى الخصم بل يقال للمدعي ان شئت جواب خصمك فاصبر حتى يرتفع العذر
وان لم تصبر فسبيلك الرضى بالتوكيل فاذا رضي لزمه برضاه في ظاهر الرواية انتهى وهو خاص بتوكيل
المدعى عليه كما لا يخفى وارادة السفر باطني فلا بد من دليلها وهو اما بتصديق الخصم بها او القرينة الظاهرة
ولا يقبل قوله اني اريد السفر لكن القاضي ينظر في حاله وفي عدته فانه لا يخفى هيئة من يسافر وكذا ذكره الشارح
وفي البزازية وان قال اخرج بالقافلة الفلانية سألهم عنه كما في فسخ الاجارة انتهى وفي خزانة المفتيين
ولو قال اني اريد السفر لزم منه التوكيل طالبا كان او مطلوبا لكن يكفل المطلوب ليتمكن الطالب من استيفاء
دينه وان كذبه الخصم في ارادة السفر يحلفه القاضي بالله انك تريد السفر انتهى واما المخدرة فهي في اللغة
كما في اللغة كما في القاموس من الخدر كالاخدار والتخدير يقتح الى الزام البنت الخدر بكسره الخ وهو ستر يمد
للجارية في ناحية البيت وهي مخدورة ومخدرة انتهى وفي الشرع هي التي لم يجر عادتها بالبروز ومخالطة
الرجال قال الحلواني والتي تخرج في حوائجها برزة وقال البزدوي من لا يراها غير المحارم مخدرة اذا
لم يخالط الرجال على ما ذكره في الفتاوى وكلام الحلواني على هذا محمول على المخالطة بالرجال ولو اختلفا
في كونها مخدرة فان كانت من بنات الاشراف فالقول لها بكرا او ثيبا لانه الظاهر من حالها وفي
الاوساط قولها او بكرا وفي الاسافل لا يقبل قولها في الوجهين والخروج للحاجة لا يقدح فيه ما لم يكثر
بان يخرج لغير حاجة كذا في البزازية واشار المؤلف بقبول توكيل المخدرة الى ان الطالب ليس له
مخاصمة زوجها ولكن لا يمنعه الزوج من الخصومة مع وكيل امرأته او معها كذا في خزانة المفتيين وفيها امرأة
وكلت وكيلا بالخصومة فوجب عليها اليمين وهي لا تعرف بالخروج ولا مخالطة الرجال في الحوائج يبعث اليها
الحاكم ثلاثة من العدول يستحلفها احدهم ويشهد الاخران على حلفها او نكولها انتهى ومراد المؤلف
من الاستثناء استثناء الموكل اذا كان له عذر ولا يختص بالاربعة فشمل حيض المدعى عليها اذا كان الحكم
في المسجد كذا ذكره الشارح وهو مقيد بما اذا كان الطالب لا يرضى بالتأخير فيما اذا كان الحكم في غير المسجد
واما اذا رضي به فلا يكون عذرا واما حيض الطالب فهو عذر مطلق والنفاس كالحيض كذا في خزانة
المفتيين ومن الاعذار الحبس اذا كان من غير القاضي الذي ترافعوا اليه ذكره الشارح وفي البزازية
وكونه محبوسا من الاعذار ويلزمه توكيله فعلى هذا لو كان الشاهد محبوسا له ان يشهد على شهادته وقال
القاضي ان في سجن القاضي لا يكون عذرا لانه يخرجه حتى يشهد ثم يعيده وعلى هذا يمكن ان يقال في
الدعوى ايضا كذلك بان يجيب عن الدعوى ثم يعاد ولو مدعيا يدعي ان لم يوخر دعواه ثم يعاد انتهى
ثم اعلم ان المؤلف اختار قول الامام كما هو دأبه وقد اختلف ترجيح المشايخ فاختار الفقيه بقولهما وقال
العتابي وهو المختار وبه اخذ الصفار ايضا وفي خزانة المفتيين المختار قولهما والشريف وغيره سواء
وفي النهاية والصحيح قولهما وقال الحلواني يخير المفتي قال ونحن نفتي ان الرأي للحاكم وفي البزازية ومن
العلوم المقرر ان تفويض الخيار الى القضاة عهد الخلف وكما هو المقرر من ان علمهم ليس بحجة قال شمس
الائمة الصحيح انه اذا علم من الآبي التعسف باباء الوكيل يفتي بالقبول وان علم منه قصده الى الاضرار
بالحق كما هو صنيع وكلاء المحكمة لا يقبل وغرض من فوض الخيار الى القاضي من القدماء كان هذا لما علموا من

احوال قضاة زمانهم الدين والصلاح انتهى وفي غاية البيان الاولى ان لا يحضر مجلس الخصومة بنفسه عندنا وعند
العامة وقال البعض الاولى ان يحضر بنفسه لان الامتناع من الحضور الى مجلس القاضي من علامات المنافقين
والجواب الرد من المنافقين والاجابة من المؤمنين اعتقادا انتهى وفي خزانة المفتيين واذا وكله بالخصومة
عند القاضي فلان كان للوكيل ان يخاصمه الى قاض اخر ولو وكله بالخصومة الى فلان الفقيه لم يكن له ان
يخاصمه الى فقيه اخر انتهى واطلق الوكيل بها فشمل العبد الماذون كما في منية المفتي وعبد المولى في خصومة
ملك في الخزانة عبد في يد رجل فقال كنت عبد الفلان ولدت في ملكه وقد وكلني بخصومتك في نفي ليس
لمولاه ان يمنعه اذا كان للعبد بينة على الوكالة ولو قال باعني منك ولم يقبض الثمن فوكلني بقبض الثمن
منك فلمولاه ان يمنعه من الخصومة انتهى والقاضي لو عزل عن القضاء يبقى على وكالته كما في قضاء الخزانة
ومن احكام الوكيل بالخصومة ان الحق اذا ثبت على موكله لم يلزمه ولا يحبس عليه ولو كان وكيلا عاما لانه
لم تنتظم الامر بالاداء ولا الضمان كما في الخزانة ثم اعلم ان طريق اثبات الوكالة بالخصومة ان يشهدوا
بها على غريم الموكل سواء كان منكرا للوكالة او مقرا بها ليتعدى الى غيره كما في الخزانة ولا تقبل الشهادة
على المال حتى تثبت الوكالة وفي القنية لا يقبل من الوكيل بالخصومة بينة على وكالته من غير خصم حاضر ولو
قضي بها صح لانه قضاء في المختلف انتهى قوله وبايفائها واستيفائها الا في حد وقود اي صح التوكيل
بايفاء جميع الحقوق واستيفائها الا بالحدود والقصاص لان كلما يباشره الموكل بنفسه يملك التوكيل
بخلاف الحدود والقصاص فانها تندرئ بالشبهات والايفاء من اديت به ايفاء وفيته حقه ووفيته
اياه بالتثقيل كذا في المصباح والمراد به هنا دفع ما عليه والاستيفاء والتوفي بمعنى واحد كما في المصباح والمراد به
هنا القبض فكانه يقول صح التوكيل بدفع ما عليه وبقبض ما له اما الاول فمن مسائله قالوا لو وكله بقضاء
الدين فجاء الوكيل وزعم قضاءه وصدقه موكله فيه فلما طالبه وكيله برد ما قضاه لاجله قال الموكل اخاف ان
يحضر الداين وينكر قضاء وكيلي ويأخذه مني ثانيا لا يلتفت الى قول الموكل ويؤمر بالخروج عن حق وكيله فاذا
حضر الداين واخذ من الموكل رجع الموكل على الوكيل بما دفعه اليه وان كان صدقه في القضاء وفي كتاب
الحوالة امره بقضاء دينه فقال قضيت وصدقه الامر فيه ثم حلف الداين على عدم وصوله اليه واخذه من الامر
لا يرجع المامور على الامر لان الامر كذب في اقراره حيث قضى عليه بالدين لان الاقرار انما يبطل بالحكم على
خلافه اذا كان الحكم بالبينة اما بغيرها فلا والصحيح انه يعمل لعدم رجوع المامور على الامر بان المامور وكيل
بشراء ما في ذمة الامر بمثله وينعقد التماس مال نفسه وانما يرجع على الامر ان اسلم له ما في ذمته كالمشتري انما
يؤمر بتسليم الثمن الى الامر اذا سلم الامر ما اشترى اما اذا لم يسلم فلا وذكر القدوري ان رب الدين يرجع
على المامور والمامور يرجع على المديون بما قضى قال قضيت دينك بامرك لفلان فانكر كونه مديون فلان
وامره وقضاءه ايضا والداين غائب فبرهن المامور على الدين والامر والقضاء يحكم بالكل لان الداين وان
كان غائبا لكنه عنه خصم حاضر فان المدعى على الغائب سبب لما يدعي على الحاضر لانه ما لم يقبض دينه لا يجب
له عليه شيء وبينهما اتصال ايضا وهو الامر وبعد السببية والاتصال ينتصب خصما ولو قال لا تدفع الدين
الا بحضرة فلان فدفع بلا حضرته ضمن كذا في البزازية ولو ادعى الوكيل انه دفع بحضرته او قال لا تدفع الا بشهود
فادعى دفعه بشهود وانكر الداين القبض حلف الوكيل انه دفع بشهود فاذا حلف لم يضمن كذا في كافي الحاكم
ولو قال ادفعه بشهود فدفع بغيرهم لم يضمن واما الثاني فان الوكيل بقبض الدين ويقبل قوله في قبضه
وضياعه ودفعه الى الموكل ويبرأ الغريم ولو كان ممن لا تقبل شهادته للوكيل بخلاف اقراره بقبض الطالب
ولو وجب على الوكيل بالقبض مثله لمديون موكله وقعت المقاصة ولو كان الوكيل مديون الموكل ولا يملك
الوكيل بقبضه الابراء والهبة واخذ الرهن ويملك اخذ الكفيل بخلاف الوكيل بالبيع حيث ملك الكل وليس
للوكيل بالقبض قبول الحوالة ويصح التوكيل بالقبض والقضاء بلا رضى الخصم ولا ينعزل بموت المطلوب
فلو زعم الوكيل قبضه وتسليمه الى الطالب حال حياته لم يصدق بلا حجة فان احال الطالب بالمال بعد

بعد التوكيل على ان ليس للوكيل ان يطالب المحيل والمحتال فلو توى المال على المحال عليه وعاد الدين على
المحيل فالوكيل يملك الطلب ولو كان بالمال كفيل او اخذ الطالب كفيلا بعد التوكيل ليس للوكيل ان يتقاضى
الكفيل وللوكيل بالقبض قبض بعضه الا اذا نص على ان لا يقبض الا الكل معا انتهى ما في البزازية واطلق ان
الوكيل بقبض الدين مخالف الوكيل بالبيع وقبض الثمن في مسائل فلو كفل الوكيل بقبضه الثمن المشتري صحت ولو كفل
الوكيل بالبيع لم يصح كما في الخانية وتقبل شهادة الوكيل بقبض الدين به على المديون كما في شهادات البزازية
بخلاف الوكيل بالبيع ولو باع الوكيل وقبض الثمن ثم رد المبيع بعيب بعد ما دفع الثمن للموكل فللمشتري مطالبة الوكيل
بخلاف الوكيل بقبض الثمن لا مطالبة عليه كما في القنية ولا يصح ابرا الوكيل بالقبض ولا حطه ولا اخذه الرهن و
ولا تأجيله ولا قبول الحوالة بخلاف الوكيل بالبيع **قوله** الا في حد وقود استثناهما لكن في الايضاح على الطلاقة
وفي الاستيفاء مقيد بما اذا كان الموكل غائبا واما اذا كان حاضرا او امر باستيفائه فانه يجوز كذا في شرح الطحاوي
وعلله في غاية البيان باحتمال العفو المندوب اليه بخلاف حال حضرته لانعدام الشبهة وبخلاف حال غيبة الشهود
حيث يستوفيان حال غيبتهم وان كان رجوعهم محتملا لان الظاهر عدمه احترازا عن الكذب والفسق ولم يذكر
المؤلف التوكيل باثباتهما لدخولهما تحت قوله وبالخصومة في الحقوق لان التوكيل هو التوكيل بالخصومة فيهما واختلف
فيه لما ذكرناه من الجواز قول الامام وخالف ابو يوسف نظرا الى مجرد النيابة ورد عليه بانه لا تأثير لها والا لم
يجز حكم نائب القاضي فيهما وقول محمد مضطرب وعلى هذا الاختلاف التوكيل بالجواب من جانب من عليه وفي
غاية البيان ولكن لا يصح اقرار الوكيل على موكله بان قال قتل موكلي القتيل الذي يدعيه المولى لشبهة عدم الامر
بذلك **قوله** والحقوق فيما يضيفه الوكيل الى نفسه كالبيع والاجارة والصلح عن اقرار يتعلق بالوكيل ان
لم يكن محجورا كتسليم المبيع وقبضه وقبض الثمن والرجوع عند الاستحقاق والخصومة في العيب لان الوكيل هو العاقد
حقيقة لان العقد يقوم بالكلام وصحة عبارته لكونه دنيا وكذا حكما لانه يستغني عن اضافة العقد الى الموكل ولو كان
سفيرا عنه ما استغنى عن ذلك كالرسول واذا كان كذلك كان اصيلا في الحقوق فيتعلق به وفي النهاية حتى
لو حلف المشتري ما للموكل عليه شي كان بارا في يمينه ولو حلف ما للوكيل عليه شي كان حانثا انتهى والمراد بقوله
فيما يضيفه الوكيل في كل عقد لا بد من اضافته اليه سعد على الموكل وليس المراد ظاهر العبارة من انه قد يضيفه وقد
لا يضيفه فان اضافه الى نفسه يتعلق بالوكيل وان اضافه الى موكله يتعلق بالموكل كما فهمه ابن الملك في شرح
المجمع لما في الخلاصة والبزازية وكيل شرا العبد جا الى مالكه فقال بعت هذا العبد من الموكل وقال الوكيل قبلت لا
يلزم الموكل لانه خالف حيث امره انه لا يرجع اليه العهدة وقد رجع قال ابو القسم الصفار والصحيح ان الوكيل
يصير فضوليا ويتوقف العقد على اجازة الموكل انتهى وفي الجوهرة وكله بالبيع والشرا على ان لا يتعلق به الحقوق
لا يصح هذا الشرط وقيد بالوكيل لان الرسول لا ترجع الحقوق اليه ولو ادعى انه رسول وقال البايع انه وكيل
وطالبه بالثمن فالقول للمشتري والبينة على البايع اليه اشير في بيوع الخانية وشرط الاضافة الى مرسله لما في
البزازية والرسول في البيع والطلاق والعتاق والنكاح اذا اخرج الكلام مخرج الوكالة بان اضاف الى نفسه
بان قال طلقتك وبعتك وزوجت فلانه منك لا يجوز لان الرسالة لا تتضمن الوكالة لانها فوقها وان اخرج
مخرج الرسالة جاز بان يقول ان مرسلي يقول بعت منك انتهى وفي المحيط الوكيل بشرا شي بعينه يقع العقد
والملك للموكل وان لم يضف العقد اليه الا اذا وكل العبد في شرا نفسه له من مولاه واطلق في الوكيل فشمل
ما اذا كان حاضرا وما اذا كان غائبا لما في الفتاوى الصغرى لا تنتقل الحقوق الى الموكل فيما يضاف الى الوكيل
ما دام الوكيل حيا وان كان غائبا انتهى وفي المحيط الوكيل بالبيع باع وغاب لا يكون للموكل قبض الثمن وما اذا
مات الوكيل لما في البزازية ان مات الوكيل عن وصي قال الفضلي ينتقل الحقوق الى وصيه لا الموكل وان لم
يكن وصي يرفع الى الحاكم لينصب وصيا عند القبض وهو المعقول وقيل ينتقل الى موكله ولاية قبضه فيحتاط عند
الفتوى انتهى وما اذا كان الموكل حاضرا وقت عقد الوكيل وما اذا كان غائبا لما في الخلاصة والوكيل لو باع
بحضرة الموكل فالعهدة على الوكيل وحضرة الموكل وغيبته سوا ولو وكل الوكيل بغير اذن وتعميم فباع بحضرة

الجواب يذكر انه بعد ان كان فضوليا ايرجع الحقوق اليه ام لا وقالوا الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة فمقتضاه لزوم العهدة على الفضولي فينبغي ان يلحقه العهدة ههنا فهو كوكيل وهو ينافي اول الكلام اقول وقد يفرق بين هذا وبين الفضولي ابتداء فان هذا امر ان يباشر عقد الوكالة فتعينه لما ذكر دل على عدم رضاه بلحوق العهدة بخلاف الفضولي ابتداء كانه رضي اذا اجيز عقده العهدة
منه

الوكيل

الوكيل الاول جاز والعهدة على الوكيل الثاني انتهى وقوله ان لم يكن محجورا شمل المحجور الذي لم يحجر عليه بسفه والعبد
المأذون والصبي المأذون ولم يذكر شارحوا الهداية المحجور عليه بالسفه هنا وانما زدته هنا لدخوله تحت المحجور عليه
في كلامهم ويقول قاضي خان في الحجر ان المحجور عليه بالسفه بمنزلة الصبي الا في اربعة فلا يلزمه عهدة كهو وظاهر كلام
المص ان العهدة على المأذون مطلقا وفصل في الذخيرة بين ان يكون وكيلا بالبيع فالعهدة عليه سوا باع
بثمن حال او مؤجل وبين ان يكون وكيلا بالشرا فان كان بثمن مؤجل فهو على الموكل لانه في معنى الكفالة
وان كان بثمن حال فهي على الوكيل لكونه ضمان ثمن انتهى وخالف في الايضاح فيما اذا اشترى
بثمن مؤجل فجعل الشرا للموكل لا ان الشرا للوكيل والعهدة عليه كما في الذخيرة وايضاحه في الشرح وقيد
بقوله ان لم يكن محجورا لان المحجور يتعلق الحقوق بموكله كالرسول والقاضي وامينه ولو قبضه مع هذا صح قبضه لانه
هو العاقد فكان اصيلا فيه وانتفا اللزوم لا يدل على انتفا الجواز ثم العبد اذا اعتق تلزمه تلك العهدة و
والصبي اذا بلغ لا تلزمه لان المانع المولى مع اهليته وقد زال وفي الصبي حق نفسه ولا يزول بالبلوغ ولو وقع التنازع في كونه محجورا او مأذونا حال كونه وكيلا لم اره وفي الخانية من الحجر عبد اشترى من رجل شيئا
فقال البايع لا اسلم اليك المبيع لانك محجور وقال العبد انا مأذون كان القول قول العبد فلو اقام البايع
بينة على ان العبد اقر انه محجور قبل ان يتقدم الى القضا بعد الشرا لم يقبل بينته ثم قال عبد باع من رجل
شيئا ثم قال هذا الذي بعتك لمولاي وانا محجور وقال المشتري بل انت مأذون كان القول قول المشتري
ولا يقبل قول العبد انتهى وحاصلهما ان القول لمن يدعي الاذن لان الاصل النفاذ واقدامهما يدل عليه
ومن هنا يقع الفرق بينهما وبين ما اذا كان وكيلا فان النفاذ حاصل بدون الاذن واللزوم العهدة شي
اخر فينبغي ان يقبل قول العبد انه محجور عليه لنفي العهدة عنه وشمل كلامه المرتد فان العهدة عليه لكن موقوفة
عند الامام فان اسلم كانت عليه والا فعلى الموكل وعندهما هي عليه مطلقا وهي معروفة وظاهر كلام المص
ان للوكيل بالاجارة قبض الاجرة وعليه تسليم العين المستأجرة وفي منية المفتي خلافه قال الوكيل بالاجارة
ليس له قبض الاجرة وحبس المستأجر به ولو وهب الاجرة قبل القبض جاز ان لم يكن شيئا بعينه
انتهى وهو سبق قلم والصواب ما في الحاكم ان للوكيل بالاجارة المخاصمة في اثباتها وقبض
الاجرة وحبس المستأجر به فان وهب الاجر للمستأجر او ابراه جاز ان لم يكن بعينه ويضمنه وان بعينه لا
وان ناقض الوكيل المستأجر الاجارة قبل ان يعمل فيها شيئا جازت دينا كان الاجر او عينا وبرا المستأجر
الا ان يكون الوكيل قبض الاجر انتهى وعلى هذا يطالب الوكيل بالاستيجار بالاجرة كالوكيل بالشرا واطلق
في تسليم المبيع فشمل ما اذا قبض الوكيل الثمن اولا وما اذا قال له الموكل لا تدفع المبيع بعد البيع حتى تقبض
الثمن فدفع الوكيل قبل قبض الثمن جاز عندهما خلافا لابي يوسف وهي مسئلة الوكيل اذا قال كذا في
الخلاصة وفي القنية لو نهاه عن تسليم المبيع حتى يقبض الثمن كان باطلا انتهى وفي البزازية وهذا اذا
كان المبيع في يد الوكيل ولو في يد الموكل وابى الدفع قبل قبض ثمنه له ذلك وان باعه نسيئة وابى
الموكل من دفعه قبل قبضه يجبر عليه وان كان في يد الوكيل واخذه الموكل واراد ان لا يدفع قبل قبض الثمن
فاخذه الوكيل من بيته وهلك في يد الوكيل ان الاخذ بعد البيع لا يضمن وان قبله وقد نهاه عن القبض
يضمن ولو لم يهلك حتى باعه جاز فان مات قبل ان يسلم الى المشتري انفسخ البيع انتهى وقيدنا بالنهي عن
تسليم المبيع سوا كان قبل بيعه او بعده لانه لو نهاه عن البيع حتى يقبض الثمن لم يجز بيعه بقبض الثمن من
المشتري ثم يقول بعتك هذه الدراهم التي قبضت منك كذا في البزازية واشار المؤلف من كونه اصيلا
في تسليم المبيع الى ان الوكيل بالشرا يطالب بالثمن وان لم يقبضه من الموكل والى ان وكيل البيع لو دفع
المبيع الى دلال ليعرضه على من يرغب فيه فغاب او ضاع في يده لم يضمن لكن المختار الضمان كما في البزازية لكونه
دفع ملك الغير بغير اذنه وان اصيلا في الحقوق وفي البزازية وكيل البيع قال بعته وسلمته من رجل لا
اعرفه وضاع الثمن قال القاضي يضمن لانه لا يملك التسليم قبل قبض ثمنه والحكم صحيح والعلة لا لما مر انتهى

من التسليم قبل قبض ثمنه والحكم صحيح والعلة لا لما مر ان النهي عن التسليم قبل قبض ثمنه لا يصح فلما لم يعمل النهي عن التسليم فلان لا يكون ممنوعا عن التسليم اولى وبهذه المسئلة تنحل مسئلة القمقمة انتهى قلت مراد القنية انه لا يملك التسليم ممن لا يعرفه لا مطلقا فيصح التعليل ايضا واستفيد من قوله وقبض الثمن انه لو ضمن الوكيل الثمن لم يصح ضمانه ولو احال المشتري الموكل على وكيله بشرط براءة المشتري لم يصح ولو احال الوكيل موكله بالثمن على المشتري صحت وهي وكالة لا حوالة لانه لا شيء للموكل على وكيله وان الوكيل لو منع المشتري من دفع الثمن الى موكله صح وله الامتناع من الدفع اليه ولكن لو دفع له صح وبرئ استحسانا وانه يصح ابراء الوكيل وحوالته على الاعلى والمماثل والادون واقالته وحطه وتأجيله والتجوز بدون حقه عندهما ويضمن خلافا للثاني هذا قبل قبضه اما بعد قبضه لا يملك الحط والابراء لانه وبعد ما قبل بالثمن حوالة لا يصح كما بعد الاستيفاء والوكيل بالاجارة اذا فسخها بعد ما صح لا بعد مضي المدة وبعد قبض الاجرة دينا كان او عينا لا يصح الفسخ وان الوكيل لو وكل موكله بقبض الثمن صح وله عزله الا اذا خاصم الموكل معه في تأخيره المطالبة فالزم القاضي الوكيل ان يوكل موكله لا يملك عزله ومن احكامه ان وكيل البيع لا يطالب بالثمن من مال نفسه بخلاف الوكيل بالشراء ولا يجبر على التقاضي لانه متبرع بخلاف الدلال والسمسار والبياع لانهم يعملون بالاجر ويقال للوكيل احل الموكل على المشتري وحق القبض للوكيل ولو قبضه الموكل صح الا في الصرف فانه لا يجوز قبضه الا للوكيل لان القبض فيه بمنزلة الايجاب والقبول وان للوكيل ان يوكل بقبض الثمن ومقتضاه انه لو هلك في يد الثاني لم يضمن لكن في المنتقى وكل اخر بقبض الثمن بلا امره وهلك في يده قال الامام يضمن الوكيل لا القابض وما ذكرته من الاحكام المتوقفة على قبض الثمن كلها من البزازية ومنها وكله بالبيع بشرط ان لا يقبض الثمن فالنهي باطل وفي المحيط كتب الوكيل الصك باسم رب العبد لا يسقط حقه في قبض الثمن وله ان يقبض الا ان يقر الموكل بقبضه لانه بالكتابة لم يخرج عن كونه وكيلا انتهى ومنها لو مات الموكل او جن بعد البيع بقي للوكيل حق قبض الثمن وقوله والرجوع بالثمن عند الاستحقاق شامل لمسئلتين الاولى ما اذا كان الوكيل بايعا وقبض الثمن من المشتري ثم استحق المبيع فان المشتري يرجع بالثمن على الوكيل سواء كان الثمن باقيا في يده او سلمه الى الموكل وهو يرجع على موكله الثانية ما اذا كان مشتريا فاستحق المبيع من يده فانه يرجع بالثمن على البائع دون موكله وفي البزازية المشتري من الوكيل باعه من الوكيل ثم استحق من الوكيل رجع الوكيل على المشتري منه وهو على الوكيل والوكيل على الموكل وتظهر فائدته عند اختلاف الثمن انتهى وفي الخانية وكله بشراء جارية فاشترى فاستحقت لم يضمن الوكيل ولو ظهر انها حرة ضمن الوكيل وكذا قوله والخصومة في العيب شامل لمسئلتين ما اذا كان بايعا فيرده المشتري عليه وما اذا كان مشتريا فيرده الوكيل على بايعه لكن بشرط كونه في يده فان سلمه الى الموكل فلا يرده الا باذنه كما سيأتي في الكتاب و واشار المؤلف الى ان الوكيل لو رضي بالعيب لزمه ثم الموكل ان شاء قبله وان شاء الزم الوكيل وقبل ان يلزم الوكيل لو هلك يهلك من الموكل ولو مات الوكيل بالشراء وظفر الموكل بالمشتري عيبا يرده وارثه او وصيه والا فالموكل ووكيل البيع اذا مات وظهر مشتريه بعيب يرده على وصي الوكيل او وارثه والا ففي الموكل كذا في البزازية وفي الخانية الوكيل بالشراء يملك ابراء البائع عن العيب عند ابي حنيفة ومحمد واختلفوا في قول ابي يوسف وفي الوكيل بالشراء اذا اشترى بالنسيئة فمات الوكيل حل عليه الثمن وبقي الاجل في حق الموكل وجزمه هنا يدل على ان المعتمد في المذهب ما قال انه المعقول وقد افتيت به ما احتطت كما قال فيما سبق وقد كتبنا في الاشباه والنظائر من قسم الفوائد حكم التوكيل بالتوكيل ومما فرع على ان الوكيل اصيل في الحقوق ما في كافي الحاكم ولو وكل القاضي وكيلا يبيع شيئا فباعه ثم خاصمه المشتري في عيبه جاز قضاء القاضي للوكيل انتهى **قوله** والملك يثبت للموكل ابتداء حتى لا يعتق قريب الوكيل بشرائه دفع لما توهم من ان الحقوق لما ثبتت للوكيل اصالة وخلفه الموكل فيها ينبغي ان يكون الحكم كذلك وقد اختلف اصحابنا فيها فقال الكرخي يثبت للوكيل ثم ينتقل الى الموكل وقال ابو طاهر يثبت للموكل ابتداء وهو الاصح ولهذا لو كان المشتري منكوحة الوكيل لا يفسد النكاح

ولا يعتق عليه وقال القاضي ابو زيد الوكيل نائب في حق الحكم اصيل في حق الحقوق فوافق الكرخي في الحقوق وابا طاهر في حق الحكم وهذا احسن كذا في البزازية وصحح الشارحون ما في الكتاب لكن لم يذكروا لهذا الاختلاف ثمرة للاتفاق على عدم عتق قريب الوكيل لو اشتراه وعدم فساد نكاحها لو اشتراها والعتق والفساد على الموكل لو اشترى وكيله قريب موكله وزوجته لان الملك للوكيل لم يكن مستقرا والموجب للعتق والفساد الملك المستقر كذا اجاب الكرخي واشار المؤلف الى ان الموكل لو اعتق قبل قبض الوكيل فانه ينفذ اعتاقه لانه اعتق ملك نفسه والبايع يأخذ الوكيل بالثمن ولا سبيل له على الموكل وكذلك في التدبير والاستيلاد ولو قتله الموكل ضمن قيمته للوكيل فيدفعها اليه لتكون محبوسة عنده الى ان يأخذ الثمن من الموكل كذا في بيوع الخانية **قوله** وفيما يضيفه الى الموكل كالنكاح والخلع والصلح عن دم عمد او عن انكار يتعلق بالموكل فلا يطالب وكيله بالمهر ووكيلها بتسليمها اي والحقوق في كل عقد لا يستغني الوكيل عن اضافته الى موكله تتعلق به لان الوكيل فيها سفير محض الا ترى انه لا يستغني عن اضافة العقد الى الموكل ولو اضافه الى نفسه كان النكاح له فصار كالرسول و وهذا لان الحكم فيها لا يقبل الفصل عن السبب لانه اسقاط فيتلاشى فلا يتصور صدوره من شخص وثبوت حكمه لغيره فكان سفيرا وفي البزازية الوكيل بالطلاق والعتاق اذا اخرج الكلام مخرج الرسالة بان قال ان فلانا امرني ان اطلق او اعتق ينفذ على الموكل لان عهدته على الموكل على كل حال ولو اخرج الوكيل الكلام في النكاح والطلاق الخ للموكل في الطلاق والعتاق فاما في النكاح فذمة الوكيل قابلة للمهر حتى لو كان بالنكاح ان في الطلاق اضاف الى الموكل معنى لانه بناء على ملك الرقبة وتلك تخرج الوكالة بان اضاف الى نفسه صح الا في النكاح والفرق بين وكيل النكاح والطلاق من جانبها واخرج مخرج الوكالة لا يصح مخالفا لا اضافته الى المرأة معنى لان صحة النكاح تملك البضع وذاك لها فكانه قال ملكتك بضع موكلتي فاندفع جانبه انتهى فعلى هذا معنى الاضافة الى الموكل تختلف ففي وكيل النكاح من قبل الزوج على وجه الشرط وفيما عداه على وجه الجواز فيجوز عدمه وذكر في القنية قولين فيما اذا قال وكيل الطلاق انت طالق مني وقد فرع على رجوع الحقوق للموكل حكمين ومنها ان وكيلها لا يلي قبض مهرها والوكيل بالخلع لا يلي قبض البدل كما في البزازية ومنها انه يصح ضمان مهرها وتخير المرأة بين مطالبته او الزوج فاذا اخذت من الوكيل لا يرجع على الزوج كذا في البزازية و ومنها وكيل الخلع خالع وضمن صح وان لم تأمره المرأة بالضمان وكذا يرجع قبل الاداء انتهى واشار بالكاف في قوله كالنكاح الى نفيه افراد هذا النوع وكذا قال في النهاية من اخواته العتق على مال والكتابة والصلح على الانكار والهبة والتصدق والاعارة والايداع والرهن والاقراض لان الحكم فيها يثبت بالقبض وانه يلاقي محلا مملوكا للغير فلا يجعل اصلا وكذا اذا كان الوكيل من جانب الملتمس وكذا الشركة والمضاربة الا ان التوكيل بالاستقراض باطل حتى لا يثبت الملك للموكل بخلاف الرسالة فيه انتهى ومن هذا النوع الوكيل بالقبض وقدمنا احكامه وفي المجتبى وكله ان يرتهن عبد فلان بدينه او يستعيره له او يستقرض له الف فانه يضيف العقد الى موكله دون نفسه فيقول ان زيدا يستقرض منك كذا او يرتهن عبدك او يستعيره منك ولو قال هب لي او اعرني او اقرضني او تصدق علي فهو للوكيل انتهى **قوله** وللمشتري منع الموكل عن الثمن لكونه اجنبيا عن الحقوق لرجوعها الى الوكيل اصالة وقدمنا احكام قبض الثمن وانه لا فرق بين حضرة الوكيل وغيبته وان وصي الوكيل يرجع الحقوق اليه بعد موته لا الى الموكل واشار المؤلف الى ان الموكل لو كان دفع الثمن الى الوكيل فاستهلكه وهو معسر كان للبايع حبس المبيع ولا مطالبة له على الموكل فان لم ينقد الموكل الثمن الى البايع باع القاضي به الجارية بالثمن اذا رضيا والا فلا كذا في بيوع خزانة المفتين **قوله** وان دفع اليه صح ولا يطالبه الوكيل ثانيا لان نفس الثمن المقبوض حق الموكل وقد وصل اليه ولا فائدة في الاخذ منه ثم في الدفع اليه ولهذا لو كان للمشتري على الموكل دين تقع المقاصة ولو كان له عليهما دين تقع المقاصة بدين الموكل دون دين الوكيل وبدين الوكيل اذا كان وحده عند ابي حنيفة ومحمد لكونه يملك الابراء عنه عندهما ولكنه يضمنه للموكل في الصيغتين

كذا في الهداية ولو ابراه عن الثمن صح وبرئ المشتري بابرا الموكل دون وكيله فلا رجوع على الوكيل كذا في النهاية
ويستفاد من وقوع المقاصة بدين الوكيل ان الوكيل لو باع من دائنه بدينه صح وبرئ وضمن الوكيل لموكله
وهي في الذخيرة اطلقه فشمل ما اذا نهاه الوكيل عن الدفع الى الموكل ومع ذلك دفع له فانه يبرأ استحسانا
كما في البزازية واشار المولف الى ان المسلم اليه لو دفع المسلم فيه الى الموكل فانه يبرأ ولو امتنع من دفعه
اليه له ذلك كما في البزازية واشار الى ان المأذون كالوكيل كما في البزازية وذكر بكر لا يملك المولى قبض ديون عبده
المأذون او غاب لانه فوق الوكيل لانه يتصرف لنفسه والوكيل لغيره وفي الوكيل اذا غاب لا يملك فالمأذون
اولى ومع ذلك لو قبضه المولى يبرأ المديون استحسانا ان لم يكن على العبد دين وان كان عليه
دين لا يبرأ الا ان الحق للغرما والمولى كالاجنبي انتهى

باب الوكالة بالبيع والشراء

اوردهما بباب على حدة لكثرة الاحتياج اليهما وقدم الشرا على البيع لان الشرا ينبئ عن الاثبات والبيع عن
الازالة بعد الاثبات او الشرا يتحقق بالموجود والمعدوم والبيع لا يتحقق الا في الموجود كذا في المعراج **قوله**
امره بشرا ثوب هروي او فرس او بغل صح سمى ثمنا او لا لانه لم يبق الا جهالة الصفة وهي متحملة فيها استحسانا لان مبناها
على التوسعة لكونها استعانة وفي اشتراط بيان الوصف بعض الحرج وهو مدفوع قيد بالفرس والبغل
للاختلاف في الشاة فمنهم من جعلها من هذا القبيل وفي التجريد جعلها من المتوسط وجزم به في الجوهرة فقال
الوكالة باطلة وما اشتراه الوكيل فهو لنفسه واما الحمار ففي البزازية وفي الحمار تقييد الصفة معلومة بحال
الموكل وكذا البقر ولو كان الموكل فاليا فاشترى حمارا مصريا او كان واحدا من العوام فاشترى له فرسا
يليق بالملوك يلزم المامور انتهى **قوله** وبشرا دار او عبد جاز ان سمى ثمنا والا فلا لانه بتقدير الثمن
يصير النوع معلوما اطلقه فشمل ما اذا كان ذلك الثمن يخصص نوعا او لا وبه اندفع ما في الجوهرة حيث
قال وهذا اذا لم يوجد بهذا الثمن من كل نوع اما اذا وجد لا يجوز عند بعض المشايخ انتهى وقد جعل المولف
الدار كالعبد موافقا لقاضي خان لكنه شرط مع بيان الثمن بيان المحلة كما في فتح القدير وهو مخالف للهداية فانه
جعلها كالثوب قال وكذا الدار تشمل ما هو في معنى الاجناس لانها تختلف اختلافا فاحشا باختلاف الاغراض
والجيران والمرافق والمحال والبلدان فيتعذر الامتثال انتهى وذكر في المعراج ان ما في الهداية مخالف لرواية
المبسوط قال والمتأخرون من مشايخنا قالوا في ديارنا لا يجوز الا ببيان المحل انتهى وبه يحصل التوفيق
فيحمل ما في الهداية على ما اذا كانت تختلف في تلك الديار اختلافا فاحشا وكلام غيره على ما اذا كانت لا تتفاحش
ولو قال المولف ان بين نوعا او سمى ثمنا لكان اولى لانها تصح ببيان النوع كعبد رومي حبشي وان لم
يسم الثمن والحنطة من هذا القبيل وبيان المقدار كبيان الثمن كما في البزازية وفي الخانية اشترى لي
حنطة لا يصح ما لم يبين القدر فيقول كذا قفيزا والطيلسان من هذا القبيل ايضا لما في البزازية اشترى لي
طيلسانا بماية صحت واما الدار ففي ما في الهداية لم يصح التوكيل بشرا دار بالف وصح عند غيره ويتعين البلد
الذي هو فيه كما هو مروي عن الثاني وجزم به في الخانية وفي الولوالجية رجل وكل رجلا ليشتري له لولوة
لم يجز ما لم يسم الثمن لان التفاوت بين اللولو بين اكثر من التفاوت بين النوعين المختلفين ولو قال دارا
بالكوفة بالف صحت اتفاقا ولو قال دارا بالكوفة في موضع كذا وسمى موضعا متقاربا بعضه ببعض جاز وان
ذكرت الثمن او لا كما في البزازية وفيها وكله بشرا دار ببلخ فاشترى خارجها ان كان الموكل من اهل البلد
لا وان كان من اهل الرستاق جاز انتهى واللحم من هذا القبيل ايضا فلو وكله بشرا لحم بدرهم فاشترى
لحم ضان او بقر او ابل لزم الامر وقيل ان كان الامر غريبا ينصرف التوكيل الى المطبوخ والمشوي لا القديد
او لحم الطيور والوحوش والشاة حية او مذبوحة غير مسلوخة وان اشترى شاة مسلوخة لزم الامر الا
ان يكون الثمن قليلا كذا في الخانية **قوله** وبشرا ثوب او دابة لا وان سمى ثمنا اي لا يصح التوكيل
للجهالة الفاحشة فان الدابة اسم لما دب على وجه الارض وعرفا للخيل والبغل والحمار فقد جمع اجناسا

وكذا

وكذا الثوب لانه يتناول الملبوس من الاطلس الى الكسا ولهذا لا يصح تسمية مهرا واذا اشترى الوكيل وقع الشرا له
كذا في النهاية قيد بالمنكر لانه لو كان معينا لا يحتاج الى تسمية الجنس والصفة كذا في المعراج واشار بثوب
الى ان ثيابا كذلك لوجود جهالة الجنس وفي الخانية فرقوا بين ثياب واثواب فقالوا الاول للجنس والثاني
لا ولان الفرق مبني على عرفهم انتهى ويمكن ان يقال انه مبني على ان اثوابا جمع قلة لان افعالا من جموع القلة
وهو المأذون العشرة فلم يدل على العموم بخلاف ثياب فانه جمع كثرة لا ينحصر في عدد فتفاحشت الجهالة وفي البزازية
دفع له دراهم وقال اشتر بها شيئا لا يصح ولو قال على ما تحب وترضى جاز بخلاف البضاعة والمضاربة ولو وكله بشرا
اي ثوب شاء صح وفي البضاعة لو امره بشرا ثوب او ثياب او الثياب صح وبشرا اثواب لا يصح ودفع
اليه الفا وقال اشتر لي به الدواب او لم يدفع صح ولو قال خذ هذا الالف واشتر بها الاشيا جاز وان
لم يسم بضاعة او مضاربة لانه ادخل اللام ولم يرد المعهود لعدمه ولا كل الجنس كما سبق لنه علم انه اراد به ما يليق
من ذلك الجنس حتى لو لم يدخل اللام لم يصح كقوله ثوبا او دابة بل اولى لان الشي اعم فكانت الجهالة افحش
ولم يوجد منه ما يدل على تفويض الامر اليه بخلاف ما تقدم ولو قال اشتر لي الاثواب لم يذكره محمد قيل يجوز وقيل
لا ولو اثوابا لا يجوز ولو ثيابا او الثياب او الدواب او دوابا يجوز وان لم يقدر الثمن انتهى **قوله** وبشرا
طعام يقع على البر ودقيقه اي لو وكله والقياس ان يقع على كل مطعوم اعتبارا للحقيقة كما في اليمين على الاكل اذ الطعام
اسم لما يطعم وجه الاستحسان ان العرف املك وهو على ما ذكرناه اذا اقترنا بالبيع والشرا ولا عرف في الاكل
فبقي على الوضع اطلقه فشمل ما اذا كثرت الدراهم او قلت وقيل ينظر الى ما ان كانت كثيرة فعلى البر وان
كانت قليلة فعلى الخبز وان كانت بين الامرين فعلى الدقيق ويعرف بالاجتهاد حتى اذا عرف انه بالكثير من
الدراهم يريد به الخبز بان كان عنده وليمة فحدها هو جاز له ان يشتري الخبز له وقال بعض مشايخ ما ورا
النهر الطعام في عرفنا ينصرف الى ما يمكن اكله يعني المعتاد للاكل كاللحم المطبوخ والمشوي اي ما يمكن اكله من غير ادام
دون الحنطة والدقيق والخبز قال في الذخيرة وعليه الفتوى كذا في النهاية ولم يقيد المولف صحة التوكيل
بدفع الدراهم ولا بد منه او بيان مقدار الطعام فلو قال له اشتر لي طعاما لم يجز على الامر كما ذكره الشارح
والحاصل ان ما ذكره المولف من انصراف الطعام الى البر ودقيقه انما هو عرف الكوفة وفي عرفنا ما ذكرناه
من المفتى به كما في البزازية ولكن عرف القاهرة على خلافهما فان الطعام عندهم للطبيخ بالمرق واللحم وقيد
بالبر لانه لو اشترى شعيرا لم يلزم الامر استحسانا كما في البزازية قيد بالوكالة لان الطعام فيما لو اوصى
له بالطعام يدخل فيه كل مطعوم كذا في البزازية من الوكالة ومن ايمانها لا يأكل طعاما فاكل دوا ليس بطعام
ولا غذا كالسقمونيا لا يحنث ولو بحلاوة كالسكنجبين يحنث انتهى **قوله** وللوكيل الرد بالعيب ما
دام المبيع في يده لانه من حقوق العقد وهي كلها اليه ولوارثه او وصيه ذلك بعد موته فان لم يكونا فللموكل
وكذا الوكيل بالبيع كذا في الخلاصة وقدمناه اطلقه فشمل ما اذا كان رده باذن الموكل او بغير اذنه و
اشار بكون الرد له الى انه لو رضي بالعيب فانه يلزمه ثم الموكل ان شا قبله وان شا الزم الوكيل
وقبل ان يلزم الوكيل لو هلك يهلك من الموكل كذا في البزازية والى ان الرد عليه لو كان وكيلا بالبيع فوجد
المشتري بالمبيع عيبا ما دام المبيع في يده لانه من حقوق العقد وهي كلها اليه ولوارثه او وصيه ذلك بعد موته
فان لم يكونا فله الوكيل حيا عاقلا من اهل لزوم العهدة فان كان محجورا يرد على الموكل وفي شرح الطحاوي
وجد المشتري فيما اشتراه عيبا رجع بالثمن على الوكيل اذا كان نقده الثمن وان كان نقده الموكل اخذه من
الموكل ولم يذكر ما اذا نقد الثمن الى الوكيل ثم اعطاه هو الى الموكل ثم وجد المشتري عيبا يرده على الوكيل
ام الموكل افتى الفقيه انه يرده على الوكيل كذا في البزازية والى ان الموكل اجنبي في الخصومة بالعيب فلو اقر الموكل
بالعيب وانكره الوكيل فانه لا يلزم الوكيل ولا الموكل شي لان الخصومة فيه من حقوق العقد والموكل اجنبي
فيه والى ان اقرار الوكيل يوجب رده عليه ولو انكره الموكل لكن اقراره صحيح في حق نفسه لا في حق الموكل لانتها و
وكالته بالتسليم فلا يكون قوله ملزما على الموكل الا ان يكون عيبا لا يحدث مثله في تلك المدة للقطع بقيام

العيب عند الموكل وان امكن حدوث مثله في المدة لا يرده على الموكل الا ببرهان على كونه عند موكله فان لم يحلفه فان
نكل رده والا لزم الوكيل كذا في البزازية ايضا **قوله** ولو سلمه الى الامر لا يرده الا بامره لانه انتهى حكم الوكالة
ولان فيه ابطال يده الحقيقية فلا يتمكن منه الا باذنه ولهذا كان خصما لمن يدعي في المشترى دعوى كالشفيع وغيره
قبل التسليم الى الموكل لا بعده وفي جامع الفصولين الوكيل اذا قبض الثمن لا يملك الاقالة اجماعا انتهى قيد بالعيب
لانه لو وكله ببيع متاعه فباعه بيعا فاسدا وسلمه وقبض الثمن وسلمه الى الموكل فله ان يفسخ البيع ويرده والثمن
من الموكل بغير رضاه لحق الشرع كذا في القنية **قوله** وحبس المبيع بثمن دفعه من ماله لانه العقد بينهما مبادلة
حكمية ولهذا لو اختلفا في الثمن يتحالفان ويرد الموكل بالعيب على الوكيل وقد سلم المشترى للموكل من جهة الوكيل
فيرجع عليه ولان الحقوق لما كانت راجعة اليه وقد علمه الموكل فيكون راضيا بدفعه من ماله وقال زفر لا يحبسه
لان الموكل صار قابضا بيده فكانه سلمه اليه فلهذا لا يمكن التحرز عنه فلا يكون راضيا بسقوط حقه في الحبس
على ان قبضه موقوف فيقع للموكل ان لم يحبسه ولنفسه عند حبسه قيد بكونه دفع الثمن لانه لو لم يكن دفعه
فله الحبس بالاولى لانه مع الدفع ربما يتوهم انه متبرع بدفع الثمن فلا يحبسه فافاد بالحبس انه ليس بمتبرع
وان له الرجوع على موكله بما دفعه وان لم يامره به صريحا للاذن حكما كما قدمناه وهذا اذا كان الثمن حالا
فان اشتراه الوكيل بثمن مؤجل تاجل في حق الموكل ايضا فليس للموكل طلبه حالا بخلاف ما اذا اشتراه بنقد
ثم اجله البائع كان للوكيل ان يطالبه به حالا وهي الحيلة كما في الخلاصة وفي الواقعات الحسامية ولو امر رجلا
ان يشترى له جارية بالف فاشتراها ثم ان البائع وهب الالف من الوكيل فللوكيل ان يرجع على الامر ولو
وهب منه خمسمائة لم يكن له ان يرجع على الامر الا بخمسمائة ولو وهب منه خمس مائة ثم وهب منه ايضا
الخمس مائة الباقية لم يرجع الوكيل على الامر الا بالخمس مائة الاخرى لان الاول حط والثاني هبة ولو وهب
منه تسع مائة ثم وهب منه المائة الباقية لا يرجع على الامر الا بالمائة الاخيرة وهذا كله قياس قول ابي حنيفة وابي
يوسف والحسن انتهى وفي وصايا الخانية الوصي اذا انفذ الوصية من مال نفسه له ان يرجع في تركة الميت
على كل حال اي سواء كان وارثا او كانت الوصية للعقد او لم يكن وعليه الفتوى انتهى وفي الخلاصة الوكيل
بالشرا اذا اشترى ما امر به ثم انفق الدراهم بعد ما سلم الى الامر ثم نقد البائع غيرها جاز ولو اشترى بدنانير
غيرها ثم نقد دنانير الموكل فالشرا للوكيل وضمن للموكل دنانيره للتعدي انتهى وفي الخانية الوكيل بالشرا اذا لم يكن
اخذ الثمن من الموكل يطالب بتسليم الثمن من مال نفسه والوكيل بالبيع لا يطالب باداء الثمن من مال نفسه
انتهى وفي كفالة الخانية لو ادعى الوكيل بالشراء دفع الثمن من ماله وصدقه الموكل وكذبه البائع لم يرجع
الوكيل على الموكل انتهى وفي جامع الفصولين من السابع والعشرين الوكيل لو لم يقبض ثمنه حتى لقي الامر
فقال بعت ثوبك من فلان فانا اقضيك عنه بثمنه فهو متطوع ولا يرجع على المشترى ولو قال انا اقضيكه عنه
على ان يكون المال الذي على المشترى لي لم يجز ورجع الوكيل على موكله بما دفع بياع عنده بضايع للناس امروه
ببيعها فباعها بثمن مسمى فعجل الثمن من ماله الى اصحابها على ان اثمانها له اذا قبضها فلو فلس المشترى
فللبائع ان يسترد ما دفع الى اصحاب البضايع انتهى **قوله** فلو هلك في يده قبل حبسه هلك من
مال الموكل ولم يسقط الثمن لان يده كيد الموكل فاذا لم يحبس يصير الموكل قابضا بيده ولم يذكر المؤلف
هنا حكم ما اذا وكله بشراء شيء ودفع الثمن اليه فهلك في يده قال في البزازية وفي الجامع دفع اليه الفا ليشترى
به فاشترى وقبل ان ينقده للبائع هلك من مال الامر فان اشترى ثم نقده الموكل فهلك الثمن قبل
دفعه الى البائع عند الوكيل يهلك من مال الوكيل وفي الجامع الصغير وكله به ودفع الفا فاشترى ولم ينقد
رجع به مرة فان دفع وهلك ثانيا لا يرجع اخرى والمضاربة مرارا والكل راس المال انتهى وسيزداد
وضوحا في المضاربة ان شاء الله وفي الخانية رجل دفع الى رجل الف درهم وامره ان يشترى له بها عبدا
فوضع الوكيل الدراهم في منزله وخرج الى السوق واشترى له عبدا بالف درهم وجاء بالعبد الى منزله واراد
ان يدفع الدراهم الى البائع فاذا الدراهم قد سرقت وهلك العبد في منزله قبل البائع وطلب منه الثمن وجاء الموكل

بطلب منه

بطلب منه العبد كيف يفعل قالوا ياخذ الوكيل من الموكل الف درهم ويدفعها الى البائع والعبد والدراهم هلكا
على الامانة في يده قال الفقيه ابو الليث هذا اذا علم بشهادة الشهود انه اشترى العبد وهلك في يده اما
اذا لم يعلم ذلك الا بقوله فانه يصدق في نفي الضمان عن نفسه انتهى وفي بيوع البزازية الوكيل بالشرا اخذ
المشترى على وجه السوم مع قرار الثمن فاراه الموكل ولم يرض به فهلك في يد الوكيل ضمن الوكيل قيمته السلعة للبائع
ثم يرجع الموكل ان كان امره بالاخذ على وجه السوم والا فلا انتهى **قوله** وان هلك بعد حبسه فهو كالمبيع
اي عند ابي حنيفة ومحمد قيد بالهلاك لانه لو ذهبت عينه عنده بعد حبسه لم يسقط شيء من الثمن لانه وصف
والاوصاف لا يقابلها شيء لكن يخير الموكل ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء ترك كذا في زيادات
قاضيخان ويكون مضمونا ضمان الرهن عند ابي يوسف وضمان الغصب عند زفر لانه منع بغير حق ولهما انه بمنزلة
البائع منه فكان حبسه لاستيفاء الثمن فيسقط بهلاكه ولابي يوسف انه مضمون بالحبس للاستيفاء بعد ان
لم يكن وهو الرهن بعينه بخلاف المبيع لان البيع ينفسخ بهلاكه وههنا لا ينفسخ اصل العقد قلنا ينفسخ في
حق الموكل والوكيل كما اذا رده الموكل بعيب ورضي الوكيل به اشار المؤلف الى ان الوكيل له حبس المبيع
لاستيفاء الثمن سواء اداه الى البائع اولا وقيد بالوكيل بالشرا لان الوكيل باستيجار الدار اذا استاجر للموكل
دارا سنة بمائة درهم وشرط التعجيل او لم يشترط وقبض الوكيل الدار لا يكون له ان يحبسها من الموكل
بالاجر فان حبسها حتى مضت المدة ذكر في بعض الروايات ان الاجر على الوكيل ثم الوكيل يرجع على الموكل ولا
يسقط الاجر عن الموكل بحبس الوكيل بخلاف ما اذا غصبها غاصب فان ثمة لا يجب الاجر على الموكل ولا على
الوكيل وفي بعضها يسقط الاجر عن الموكل بحبس الوكيل كذا في الخانية والحاصل في مسئلة الاختلاف ان
عندهما يسقط الثمن بهلاكه وعند ابي يوسف يهلك بالاقل من قيمته ومن الثمن حتى لو كان الثمن اكثر من
قيمته رجع الوكيل بذلك الفضل على موكله وعند زفر يضمن جميع قيمته وفي بيوع البزازية وان نقد الوكيل
بالشرا الثمن من ماله ثم لقيه الموكل في بلد فيه المشترى ليس عنده وطلب منه الثمن فابى الا ان يسلم المشترى
فان كان الامر طالبه بتسليمه حين كان المشترى بحضرتهما ولم يسلمه حتى يقبض الثمن له ان لا يدفع الثمن
حتى يقبض المشترى لانه امتنع من تسليم المشترى حال حضرته فلان يمنع حال غيبته وان كان الامر لم يطلبه منه حال حضرة
المشترى ليس له ان يمتنع عن دفع الثمن لانه صار دينا في ذمة الامر انتهى **قوله** ويعتبر مفارقة الوكيل
في الصرف والسلم فيبطل العقد ان فارق الوكيل صاحبه قبل القبض لوجود الافتراق عن غير قبض ولا اعتبار بمفارقة
الموكل لانه ليس بعاقد والمستحق بالعقد قبض العاقد وهو الوكيل فيصح بقبضه وان كان لا يتعلق به الحقوق كالصبي
والعبد المحجور عليه ولذا اطلقه المؤلف رحمه الله وشمل ما اذا كان الموكل حاضرا او غايبا وما في الزيادة من تقييده
بما اذا كان الموكل غايبا اما اذا كان حاضرا لم يعتبر مفارقة الوكيل ضعيف لكون الوكيل اصيلا في الحقوق في البيع مطلقا و
قيد بالوكيل لان الرسول فيهما لا يعتبر مفارقته لان الرسالة في العقد لا في القبض وينتقل كلامه الى المرسل
فصار قبض الرسول قبض غير العاقد فلم يصح واستفيد من وضع المسئلة صحة التوكيل بهما لان كلا منهما مما
يباشره الموكل فيوكل فيه وهو في الصرف مطلق عن الجانبين واما في السلم فيجوز من جانب رب السلم في دفع
راس المال وقبول السلم كما في الجوهرة ولا يجوز من جانب المسلم اليه باخذ راس المال لان الوكيل
اذا قبض راس المال بقي المسلم فيه في ذمته وهو مبيع وراس المال ثمنه ولا يجوز ان يبيع الانسان
ماله بشرط ان يكون الثمن لغيره كما في بيع العين واذا بطل التوكيل كان الوكيل عاقدا لنفسه فيجب المسلم
فيه في ذمته وراس المال مملوك له فاذا سلمه الى الامر على وجه التمليك منه كان قرضا فلو قال المؤلف
والاسلام كما في المجمع بدل السلم لكان اولى لان الاسلام خاص من رب السلم ليتعلق الاسلم في كذا اي اشترى
شيئا بالسلم نعم يجوز توكيل المسلم اليه بدفع المسلم فيه **قوله** ولو وكله بشراء عشرة ارطال لحم بدرهم
فاشترى عشرين رطلا بدرهم مما يباع منه عشرة بدرهم لزم الموكل منه عشرة بنصف درهم وهذا عند ابي حنيفة
وقالا يلزمه العشرون لانه امره بصرف الدرهم في اللحم وظن ان سعره عشرة ارطال فاذا اشترى به عشرين

الخانية قال الامير لرجل اشتر لي بالف درهم فاشتراه بمائة دينار او بعرض جاز له ان يرجع على الامير بالالف والوكيل بالشرا بالف درهم اذا اشترى بمائة دينار او بعرض جاز لا يلزم الموكل شيء انتهى وفي خزانة المفتين من الصرف الاسير اذا امر رجلا ان يفديه بالف فقداه بالفين يرجع بالالفين عليه وليس بمنزلة الوكيل بالشرا **قوله** وان كان بغير عينه فالشرا للوكيل الا ان ينوي للموكل او يشتريه بماله هكذا اطلقه المولف وفصله في الهداية فقال هذه المسئلة على وجوه ان اضاف العقد الى دراهم الامر كان للامر وهو المراد عندي بقوله او يشتريه بمال الموكل دون النقد من ماله لان فيه تفصيلا او خلافا وهذا بالاجماع وهو مطلق وان اضافه الى دراهم نفسه كان لنفسه حملا لحاله على ما يحل له شرعا او يفعله عادة اذ الشرا لنفسه باضافة العقد الى دراهم غيره مستنكر شرعا وعرفا وان اضافه الى دراهم مطلقة فان نواها للامر فهو للامر وان نواها لنفسه فلنفسه لان له ان يعمل لنفسه ويعمل للامر في هذا التوكيل وان تكاذبا في النية يحكم النقد بالاجماع لانه دلالة ظاهرة على ما ذكرنا وان توافقا على انه لم تحضره النية قال محمد هو للعاقد لان الاصل ان كل احد يعمل لنفسه الا اذا ثبت جعله لغيره ولم يثبت وعند ابي يوسف يحكم النقد لان ما اوقعه مطلقا يحتمل الوجهين فيبقى موقوفا فمن اي المالين نقد فقد فعل ذلك المحتمل لصاحبه ولان مع تصادقهما يحتمل النية للامر وفيما قلنا حمل حاله على الصلاح كما في حالة التكاذب والتوكيل بالاسلام في الطعام على هذه الوجوه انتهى وقول الامام فيما ذكره الواقفون مع محمد وغيرهم ذكروه مع الثاني وبهذا علم ان في الشرا للموكل اضافة العقد الى محل ماله لا النقد من ماله وان محل النية للموكل ما اذا اضافه الى دراهم مطلقة وظاهر ما في الكتاب ترجيح قول محمد من انه عند عدم النية يكون للوكيل لانه جعله للوكيل الا في مسئلتين وظاهر ما في الهداية انه لا اعتبار بنيته لنفسه اذا اضافه الى مال موكله ولا نيته لموكله اذا اضافه الى مال نفسه وان نقده الثمن من مال موكله علامة نيته له وان لم يضفه الى ماله وفي كافي الحاكم ولو وكله ان يشتري له امة وسمى جنسها ولم يسم الثمن فاشترى امة وارسل بها اليه فوطيها الامر فعلقت فقال الوكيل ما اشتريتها لك فانه يحلف على ذلك ويأخذها وعقرها وقيمة ولدها للشبهة التي دخلت وان كان حين بعث بها اليه اقر انه اشتراها له او قال هي الجارية التي امرتني ان اشتريها لك لم يستطع الرجوع في شيء من امرها فان اقام البينة انه حين اشتراها اشهد انه اشتراها لنفسه لم يقبل ذلك منه انتهى وبه علم ان الارسال للموكل لا يكون معينا كونه اشتراها له وانها اذا تنازعا في كون الشرا وقع له يحلف الوكيل ومحله ان لم ينقد الثمن والا فقد منا انه يحكم النقد بالاجماع عند التكاذب وذكر الشارح انه اذا نقد من مال الموكل فيما اشتراه لنفسه يجب عليه الضمان انتهى وهو ظاهر في ان قضاء الدين بمال الغير صحيح موجب لبراءة الدافع موجب للضمان وقد ذكر الشارح في بيع الفضولي ان من قضى دينه بمال الغير صار مستقرضا في ضمن القضاء فيضمن مثله ان كان مثليا وقيمته ان كان قيميا انتهى وفي منظومة ابن وهبان وكيل قضى بالمال دينا لنفسه يضمن ما يقتضيه عنه ويهدر ومعنى كونه يهدر انه يكون متبرعا وهي حادثة الفتوى واطلق في قوله بغير عينه فشمل ما اذا لم يعينه واضافه الى مالكه لما في البزازية اشتر لي جارية فلان فسكت وذهب واشتراها ان قال اشتريتها لي فله وان قال للموكل فله فان اطلق ولم يضف ثم قال كان لك ان قائمة ولم يحدث بها عيب صدق وان هالكة او حدث بها عيب لا يصدق انتهى واشار المولف بصحة تعيين الوكيل الى ما في البزازية وكله بشرا عبد وبين جنسه وثمنه والاخر بمثل ذلك فاشترى وزاد بذلك الجنس والثمن وقال كان لفلان يجوز بعينه وان مات فهو من سمى وان اختلف الثمنان وزعم الوكيل المخالفة في ثمن سماه موكله فمن الوكيل انتهى واشار بالنية الى انه لو صرح بكونه اشتراه للموكل كان له بالاولى وفي تهذيب القلانسي الا ان ينويه للموكل او يصرح بذكره او يشتريه بماله انتهى وقد منا عن الكافي انه مع التصريح للموكل لا يمكن ان يجعله لنفسه قال ولو اشتراه بغير ماله فهو موقوف على اجازة الموكل انتهى وفي بيوع البزازية وكله بشرا عبد بغير عينه فاشترا من قطعت

نفذ زاده خيرا فصار كما اذا وكله بيع عبده بالف فباعه بالفين ولابي حنيفة انه امره بشرا عشرة ارطال ولم يامره بشرا الزيادة فنفذ شراؤها عليه وشرا العشرة على الموكل بخلاف ما استشهد به لان الزيادة هناك بدل ملك الموكل فتكون له قيد بالزيادة الكثيرة لان القليلة كعشرة ارطال ونصف رطل لازمة للامر لانها تدخل بين الوزنين فلا يتحقق حصول الزيادة كذا في غاية البيان وقيد بقوله ما يباع لانه لو اشترى ما يساوي عشرين منه بدرهم صار مشتريا لنفسه اجماعا لانه خلاف الى شر لان الامر تناول السمين وهذا مهزول فلم يحصل مقصود الامر وقيد بالموزونات لان في القيميات لا ينفذ شيء على الموكل اجماعا فلو وكله بشرا ثوب هروي بعشرة فاشترى له ثوبين هرويين بعشرة مما يساوي كل واحد منهما عشرة لم يلزم الموكل لان ثمن كل واحد منهما مجهول اذ لا يعرف الا بالحزر بخلاف اللحم لانه موزون مقدر فيقسم الثمن على اجزائه وفي البزازية امره ان يشتري بعشرة دنانير فاشتراه بمائتي درهم وقيمة الدراهم مثل الدنانير لزم الموكل خلافا لزفر ومحمد ولو بعرض قيمتها مثل الدراهم لا يلزم الامر اجماعا وفي الملتقط مسافر دخل خانا وامر انسانا ان يشتري له لحما بدرهم وانما يباع هناك المطبوخ والمشوي فايهما اشترى جاز **قوله** ولو وكله بشرا شيء بعينه لا يشتريه لنفسه اي لا يجوز له ذلك لانه يؤدي الى تغرير الامر حيث انه اعتمد عليه ولان فيه عزل نفسه ولا يملكه الا بحضرة الموكل كذا في الهداية والتعليل الاول يفيد عدم الجواز بمعنى عدم الحل ولذا فسرناه به تبعا للمعراج وفسره الشارح بانه لا يتصور شراؤه لنفسه وهو مناسب للتعليل الثاني ولو اشتراه لنفسه ناويا او متلفظا وقع للموكل ولو قال المؤلف رحمه الله ولو وكله بشرا شيء بعينه غير الموكل لا يشتريه لنفسه عند غيبته وعدم المخالفة لما سيأتي في بيان محترزه حيث لم يكن مخالفا لكان اولى وانما قيدنا بغير الموكل للاحتراز عما اذا وكل العبد من يشتريه له من مولاه او وكل العبد بشرائه له من مولاه فاشترى فانه لا يكون للامر ما لم يصرح بالمولى انه يشتريه فيهما للامر مع انه وكيل بشرا شيء بعينه لما سيأتي وقيدنا بغيبة الموكل حتى لو كان الموكل حاضرا وصرح بانه يشتريه لنفسه كان المشترى له لان له ان يعزل نفسه بحضرة الموكل وليس له العزل من غير علمه وقيدناه بعدم المخالفة لما سيأتي في الكتاب واشار بقوله لنفسه الى انه لا يشتريه لموكل اخر بالاولى فلو اشتراه لشخص كان للاول ان لم يقبل وكالة الثاني بحضرة الاول والا فهو للثاني وان كان الاول وكله بشرائه بالف والثاني بمائة دينار فاشتراه بمائة فهو للثاني لانه يملك شراءه لنفسه بمائة فيملك شراءه لغيره ايضا بخلاف الفصل الاول كذا في البزازية وقيد بالشرا لانه لو وكله في تزوج معينة فللوكيل التزوج بها المخالفة حيث اضافه الى نفسه فانه نزل وقيد بقوله لا يشتريه لانه لو اشتراه وكيله وهو غائب كان الملك للوكيل الاول لانه الضمن المخالفة وان اشتراه بحضرته نفذ على الموكل الاول لانه حضره رايه وهو المقصود فلم يكن مخالفا وفي كافي الحاكم واذا وكل رجل رجلا بشرا جارية بعينها فقال الوكيل نعم فاشتراها لنفسه ووطيها فحبلت منه فانه يدرا عنه الحد وتكون الامة وولدها للامر ولا يثبت النسب انتهى وفي القنية امره ان يشتري جارية بعينها بعشرة دراهم فاشتراها فقال الامر اشتريتها بعشرة وقال المامور اشتريتها لنفسي بخمسة عشر فالقول للوكيل والبينة بينته انتهى **قوله** فلو اشتراه بغير النقود او بخلاف ما سمى له من الثمن وقع للوكيل لانه خالف امره فينفذ عليه اطلقه فشمل المخالفة في الجنس وفي القدر كما في البزازية وقيده في الهداية والمجمع بخلاف الجنس فظاهره انه اذا سمى له ثمنا فزاد عليه او نقص عنه فانه لا يكون مخالفا وظاهر ما في الكافي للحاكم انه يكون مخالفا فيما اذا زاد لا فيما اذا نقص فانه قال وان قال اشتر لي ثوبا هرويا ولم يسم الثمن فهو جائز على الامر وان سمى ثمنا فزاد عليه شيئا لم يلزم الامر وكذلك ان نقص من ذلك الثمن الا ان يكون وصفه له بصفة وسمى له ثمنا فاشترى بتلك الصفة باقل من ذلك الثمن فيجوز على الامر انتهى واذا كان معينا فهو كالموصوف وسمى ما اذا كان خلاف الجنس عرضا او نقدا خلافا لزفر في الثاني وما اذا كان ما اشترى به مثل قيمته ما امر به او اقل كما في البزازية وفي كافي الحاكم ولو امره ان يشتري له عبدا بعينه بالف درهم فاشتراه بالف ومائة ثم حط البائع المائة عن المشتري كان العبد للمشتري دون الامر انتهى وفي الواقعات

الجنس

يه فنفذ على الموكل عند الامام لاطلاق اللفظ ولو بعينه فقطعت يده لا يلزم لانه يتناول السليم بحكم الاشارة
انتهى وفي الواقعات الحسامية امر غيره بان يشتري له عبد فلان بعبد المامور ففعل جاز والعبد للامر
وعليه للمامور قيمة عبد المامور انتهى ومن بيوع الخانية امراة امرت زوجها ان يبيع جاريتها ويشتري
لها اخرى ففعل ثم قال الزوج اشتريت الجارية الثانية لنفسي وجعلت ثمن جاريتك دينا علي لنفسي قالوا
الجارية الثانية للمراة ولا يصدق الزوج انه اشتراها لنفسه وكذا لو قال الزوج للمراة بعد الشراء هذه الجارية
التي امرتني بشرائها اشتريتها لنفسي فالجارية للمراة ولا يقبل قول الزوج انتهى وكانه اولا اضاف الشراء
لها والا فالنقد من مالها لا يعين كونها لها كما قدمناه **قوله** وان قال اشتريت للامر وقال
الامر لنفسك فالقول للامر وان كان دفع اليه الثمن فللمامور لان في الوجه الاول اخبر عما لا يملك استينافه
وهو الرجوع بالثمن على الامر وهو منكر والقول للمنكر وفي الوجه الثاني هو امين يريد الخروج عن عهدة
الامانة فيقبل قوله اطلقه فشمل ما اذا كان العبد ميتا او حيا ولا خلاف في الاول انه على التفصيل المذكور
وفي الثاني اختلاف فقال الامام الاعظم هو كذلك على التفصيل وقالا القول للمامور ان لم يكن الثمن
منقودا لانه يملك استيناف الشراء فلا يتهم في الاخبار عنه وله انه موضع تهمة بان اشتراه لنفسه فاذا
راى الصفقة خاسرة الزمها الامر بخلاف ما اذا كان الثمن منقودا لانه امين فيه فيقبل قوله تبعا لذلك ولا
ثمن في يده هنا وذكر هذه عقب مسئلة التوكيل بغير المعين دليل على ان الاختلاف فيه قيد به لانه لو وكله
بشراء عبد بعينه ثم اختلفا والعبد حي فالقول للمامور سواء كان الثمن منقودا او غير منقود اجماعا لانه اخبر عما
يملك استينافه ولا تهمة فيه لان الوكيل بشراء شيء بعينه لا يملك شراءه لنفسه بمثل ذلك الثمن في حال
غيبته على ما مر بخلاف غير المعين على قوله وان كان ميتا فكما اذا كان غير معين من انه ان كان غير منقود
فالقول للامر والا فللمامور وحاصله كما قال الشارح ان الثمن ان كان منقودا فالقول للمامور في جميع الصور
وان كان غير منقود فان كان ميتا فالقول للامر والا فللمامور عندهما وعنده في غير موضع التهمة وفي
موضعها القول للامر وفي البزازية معزيا الى العيون اشتر لي جارية فلان فذهب وساوم ثم قال المامور
اشتريتها لفلان كان للموكل وان قال اشتريتها لنفسي كان له وان قال اشتريتها بلا اضافة ثم قال قبل
ان يحدث بها عيب او تهلك اشتريتها لفلان فلفلان وان بعد هلاكها او تعيبها لم يقبل بلا تصديق الموكل
انتهى ولم يفصل بينها اذا كان الثمن منقودا او غير منقود حال موتها او تعيبها وينبغي حمله على حال الهلاك
والتعيب على ما اذا كان غير منقود سواء ظن انه معين للاضافة او غير معين للتخصيص **قوله** وان قال
بعني هذا لفلان فباعه ثم انكر الامر اخذه فلان اي انكر المشتري ان يكون فلان امره بالشراء لان قوله
سابق اقرار منه بالوكالة عنه فلا ينفعه الانكار اللاحق **قوله** الا ان يقول لم امره به اي فلان
لم امر المشتري بشرائه فانه لا ياخذه فلان لان الاقرار ارتد برده ولم يذكر المولف انه ينفذ الشراء على
المشتري لكن **قوله** بعده الا ان يسلمه المشتري اليه يدل على انه نفذ الشراء عليه وصار ملكا له ثم
تسليمه بعده لفلان واخذ فلان له بيع بالتعاطي فتكون العهدة عليه وفي الهداية دلت المسئلة على
ان التسليم على وجه البيع يكفي للتعاطي وان لم يوجد نقد الثمن وهو يتحقق في النفيس والخسيس لاستتمام
التراضي وهو المعتبر في الباب انتهى وقلت ودلت ايضا على ان معنى لفلان ليس اضافته الى فلان اذ
لو كان اضافة الشراء له لتوقف لقولهم ان شراء الفضولي لا يتوقف الا اذا اضافه الى غيره وصورة
اضافة الشراء الى غير المشتري ان يقول بع عبدك من فلان كما في فتح القدير من بحث الفضولي
فلم يضفه المشتري الى نفسه وانما اضافه للغير بخلاف بعني لفلان فانه اضافه الى ياء المتكلم وقوله لفلان
يحتمل بشفاعة فلان كما قال محمد لو ان اجنبيا طلب من الشفيع تسليم هذه الدار فقال الشفيع سلمتها لك بطلت
الشفعة كانه قال لاجلك لكن اذا اقر فلان بالامر جعلت اللام للتملك وفي فروق الكرابيسي شراء الفضولي
على اربعة اوجه الاول ان يقول البائع بعت هذا لفلان بكذا والفضولي يقول اشتريت لفلان بكذا او

او قبلت ولم يقل لفلان فهذا يتوقف الثاني ان يقول البائع بعت من فلان بكذا والمشتري يقول اشتريته
لاجله او قبلت يتوقف الثالث بعت هذا منك بكذا فقال اشتريت او قبلت ونوى ان يكون لفلان فانه
ينفذ عليه الرابع ان يقول اشتريت لفلان بكذا والبائع يقول بعت منك بطل العقد في اصح الروايتين
انتهى قيد بالتسليم لان فلانا لو قال اجزت بعد قوله لم امره لم يعتبر ذلك بل يكون العبد للمشتري لان
الاجازة تلحق الموقوف دون الجائز وهذا عقد جائز فانه على المشتري كذا في المعراج وفي كافي الحاكم ولو
ان رجلا اشترى عبدا واشهد انه يشتريه لفلان فقال فلان قد رضيت فاراد المشتري ان يمنعه كان
له ذلك فان سلمه له واخذ الثمن كان هذا بمنزلة بيع مستقبل بينهما انتهى وفي الواقعات الحسامية
ولو ان رجلا امر رجلا بان يشتري له عبد فلان بالف فقال صاحب العبد للوكيل بعت عبدي هذا من فلان
الموكل بالف فقال الوكيل قبلت لزم الوكيل لان الموكل امره ان يقبل على نفسه حتى يلزم العهدة الوكيل
دون الامر وهو قبل على الموكل فصار مخالفا فلذلك يجب ان يعتبر فضوليا لان هذا قبول لغيره لان البائع
اوجب البيع للموكل والوكيل قبل ذلك الايجاب فصار كما لو قال قبلت لفلان الموكل واذا كان قبولا
لغيره تعذر تنفيذه عليه فيتوقف وقد ذكر ذلك لاستاذنا فصوبني انتهى **قوله** وان امره بشراء
عبدين معينين ولم يسم ثمنا فاشترى له احدهما صح لان التوكيل مطلق وقد لا يتفق الجمع بينهما في البيع اطلقه
وهو مقيد بما اذا اشتراه بقدر قيمته او بزيادة يتغابن الناس فيها اما بما لا يتغابن فيه فلا يجوز اجماعا والعذر
له انه قصد شراء الوكيل به فيما ياتي فلذا تركه هنا ولم يذكر الشارح فائدة التقييد بالمعينين والظاهر
انه اتفاقي فغير المعين كالمعين اذا نواه للموكل او اشتراه له **قوله** وبشرائهما بالف وقيمتهما سواء
فاشترى احدهما بنصفه او اقل صح وبالاكثر لا الا ان يشتري الباقي بما بقي قبل الخصومة لانه قابل
الالف بهما وقيمتهما سواء فينقسم بينهما نصفين دلالة فكان امرا بشراء كل واحد منهما بخمس مائة ثم الشراء بها
موافقة وباقل منها مخالفة الى خير وبالزيادة الى شر قلت الزيادة او كثرت ولذا اطلق في قوله وبالاكثر لا
فلا يجوز الا ان يشتري الباقي ببقية الالف قبل ان يختصما استحسانا لان شراء الاول قائم وقد حصل
غرضه المصرح به وهو تحصيل العبدين وما ثبت الانقسام الا دلالة والصريح يفوقها وقال ابو يوسف
ومحمد ان اشترى احدهما باكثر من نصف الالف بما يتغابن الناس فيه وقد بقي من الالف ما يشترى
بمثله الباقي جاز لان التوكيل مطلق لكنه يتقيد بالمتعارف وهو فيما قلناه ولكن لا بد ان يبقى من الالف
باقية يشتري بمثلها الباقي فيمكنه تحصيل غرض الامر قال الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير احتمل ان
المسئلة لا اختلاف فيها لان ابا حنيفة انما قال لم يجز شراؤه على الامر اذا زاد زيادة لا يتغابن الناس
في مثلها وما قالا فيما يتغابن انه يلزم الامر فاذا حمل على هذا الوجه لا يكون في المسئلة اختلاف واحتمل الاختلاف
في قوله اذا زاد على خمس مائة قليلا او كثيرا لا يجوز على الامر وفي قولهما يجوز اذا كانت الزيادة قليلة انتهى
قوله وبشراء هذا بدين له عليه فاشترى صح ولو غير عين نفذ على المامور لان في تعيين المبيع تعيين
البائع ولو عين البائع يجوز على ما يذكر ان شاء الله تعالى وان لم يعينهما نفذ الشراء على المامور فان مات
في يده قبل ان يقبضه الامر مات من مال المشتري وان قبضه الامر فهو له بيعا بالتعاطي وهذا عنده
وقالا هو لازم للامر اذا قبضه المامور وعلى هذا الخلاف اذا امره ان يسلم ما عليه او يصرف ما عليه لهما ان
الدراهم والدنانير لا يتعينان في المعاوضات دينا كانت او عينا الا ترى لو تبايعا عينا بدين ثم تصادقا
ان لا دين لا يبطل العقد فصار الاطلاق والتقييد فيه سواء فيصح التوكيل ويلزم الامر لان يد الوكيل
كيده ولابي حنيفة انها تتعين في الوكالات الا ترى انه لو قيد الوكالة بالعين منها او بالدين منها ثم
استهلك العين او اسقط الدين بطلت الوكالة واذا تعينت كان هذا تمليك الدين من غير من عليه
الدين من دون ان يوكله بقبضه وذلك لا يجوز كما اذا اشترى بدين على غير المشتري او يكون امرا
بصرف ما لا يملكه الا بالقبض قبله وذلك باطل كما اذا قال اعط ما لي عليك من شئت بخلاف ما اذا عين

البايع فانه يصير وكيلا عنه في القبض ثم يتملكه قيد بالوكيل بالشراء لانه لو امره بالتصدق بما هو عليه صح لانه عين المال فيه وهو معلوم ولو امر المستاجر بمرمة ما استاجره مما عليه من الاجرة صح او بشراء عبد يسوق الدابة وينفق عليها صح اتفاقا للضرورة لان المستاجر لا يجد الاجر في كل وقت فاقيمت العين مقام الموجر في القبض تنبيهات الاول في حكم النقود في الوكالات الثاني فيما اذا ادعى المستاجر المأذون له المرمة هل يحتاج الى بيان اولا اما الاول ففي بيوع خزانة المفتين ولو قال لغيره اشتر لي بهذه الالف الدراهم جارية واراه الدراهم ولم يسلمها الى الوكيل حتى سرقت ثم اشترى جارية بالف لزمت الموكل والاصل ان الدراهم والدنانير لا يتعينان في الوكالة قبل التسليم بالخلاف وكذا بعده على الاصح وفائدة النقد والتسليم على الاصح شيئان احدهما توقف بقاء الوكالة ببقاء الدراهم المنقودة والثاني قطع الرجوع على الموكل فيما وجب للوكيل على الموكل من الثمن ولو كان الموكل دفع الدراهم الى الوكيل فسرقت من يده لا ضمان عليه فان اشترى بعد ذلك نفذ الشراء عليه وان هلكت بعد الشراء فالشراء للموكل ويرجع بمثله فان اختلفا في كون الهلاك قبله او بعده فالقول للامر مع يمينه انتهى الثاني اذا ادعى المستاجر انه عمر لم يقبل منه الا ببينة وكل كل مديون او غاصب اذا امر بعد الاذن الدفع لم يبرأ الا ببينة بخلاف الامين المأذون بالدفع اذا ادعاه فانه يقبل قوله كما في فتاوى قارئ الهداية وغيرها وفي وديعة البزازية ما يخالف مسئلة الدين فلينظر ثمة **قوله** واشتراه بالف ودفع اليه فاشترى فقال اشتريت بخمس مائة وقال المامور بالف فالقول للمامور لانه امين فيه وقد ادعى الخروج عن عهدة الامانة والامر يدعي عليه ضمان خمسمائة وهو ينكر اطلقه وهو مقيد بما اذا كانت تساوي الفا فان كانت تساوي خمسمائة فالقول للامر لانه خالف حيث اشترى جارية تساوي خمس مائة والامر تناول ما يساوي الفا فيضمن كذا في الهداية ولم يذكر ما اذا كانت قيمتها بينهما **قوله** وان لم يدفع فللامر اي وان لم يكن دفع اليه الالف فالقول للامر اطلقه وهو مقيد بما اذا كانت قيمتها خمس مائة لكونه مخالفا واما اذا كانت قيمتها الفا فانهما يتحالفان لان الموكل والوكيل ينزلان منزلة البايع والمشتري وقد اختلفا في الثمن وموجبه التحالف ثم يفسخ العقد الذي بينهما حكما فيلزم الجارية المامور **قوله** واشترى هذا العبد ولم يسم ثمنا فقال المامور اشتريته بالف وصدقه البايع وقال الامر بنصفه تحالفا للاختلاف في الثمن كما قدمناه وقيل لا تحالف هنا لانه ارتفع الخلاف بتصديق البايع اذ هو حاضر وفي المسئلة الاولى هو غائب فاعتبر الاختلاف وقيل يتحالفان كما ذكرنا وقد ذكر محمد معظم يمين التحالف وهو يمين البايع والبايع بعد استيفاء الثمن اجنبي عنهما وقبله اجنبي عن الموكل اذ لم يجر بينهما عقد فلا يصدق عليه فبقي الخلاف وهذا قول الشيخ الامام ابي منصور الماتريدي وهو اظهر كذا في الهداية والحاصل ان التصحيح قد اختلف فصحح قاضي خان عدم التحالف تبعا للفقيه ابي جعفر وصحح المصنف في الكافي التحالف تبعا لما في الهداية بناء على ان قوله اظهر يفيد اصح كما في المعراج واما الامام محمد فانما نص في الجامع الصغير على ان القول للمامور مع يمينه فمنهم من نظر الى ظاهره فنفى التحالف ومنهم من قال مراده التحالف بدليل ما ذكره في موضع اخر من جريانه عند اختلافهما وانما نص على يمين الوكيل هنا لانه هو المدعي ولا يمين عليه الا في التحالف فكان هو المقصود والموكل منكر واليمين عليه ظاهر فلم يحتج الى بيانها قيد باتفاقهما على انه لم يسم له ثمنا لانهما لو اختلفا في تسميته فقال الامر امرتك ان تشتريه لي بخمس مائة وقال المامور امرتني بالشراء بالف فالقول قول الامر مع يمينه لان ذلك يستفاد من جهته فكان القول قوله ويلزم العبد المامور لمخالفته فان اقاما البينة فبينة الوكيل اولى لانها اكثر اثباتا وقدمنا بحثا لو دفع لاخر مالا ليدفعه الى اخر فدفعه ثم اختلفا فقال الامر انما امرتك بدفعه الى فلان وقال المامور امرتني بالدفع له ان القول للمامور ولا ضمان عليه لكونه امينا واستشهدنا له بفرع في المضاربة وربما يشكل عليه ما ذكره هنا بجامع ان ذلك يستفاد من جهته وكل من الوكيلين امين لكن الوكيل بالشراء ينزل منزلة البايع فغاية الامر انه لما لم يثبت الامر خرج عن ان يكون بايعا ونفذ الشراء عليه ولم يلحقه ضمان بخلاف الوكيل بالقبض فانه يلحقه الضمان لو لم يقبل قوله مع انه امين فافترق الا ان

يوجد

يوجد نقل فيجب اتباعه وقوله هنا انهما اتفقا على عدم تسمية الثمن اولى من قول الشارح وهذا فيما اذا اتفقا على انه امره ان يشتريه له بالف اذ المسئلة انما فرضها المولف وغيره فيما اذا لم يسم ثمنا فهو سهو والله سبحانه اعلم وفي الخانية رجل وكل رجلا بان يشتري له امة فاشترى الوكيل فقال للموكل ليس هذا بالتي كان القول قوله مع يمينه ويكون الوكيل مشتريا لنفسه ويعتق العبد على الوكيل لانه زعم انه اخو الموكل وعتق على موكله انتهى **قوله** وبشراء نفس الامر من سيده بالف ودفع فقال لسيده اشتريته لنفسه فباعه على هذا عتق وولاؤه لسيده وان قال اشتريته فالعبد للمشتري والالف لسيده وعلى المشتري الف مثله لان بيع نفس العبد منه اعتاق وشراء العبد نفسه قبول الاعتاق ببدل والمامور سفير عنه اذ لا ترجع عليه الحقوق فصار كانه اشترى بنفسه واذا كان اعتاقا اعقب الولاء وان لم يبين للمولى فهو عبد للمشتري لان اللفظ حقيقة للمعاوضة وامكن العمل بها ان لم يبين فيحافظ عليه بخلاف شراء العبد نفسه لان المجاز فيه متعين واذا كان معاوضة يثبت الملك له والالف للمولى لانه كسب عبده وعلى المشتري الف مثله ثمنا للعبد فانه في ذمته حيث لم يصح الاداء بخلاف الوكيل بشراء العبد من غيره حيث لا يشترط بيانه لان العقد هناك على نمط واحد في الحالين المطالبة تتوجه نحو العاقد اما هنا احدهما اعتاق معقب للولاء ولا مطالبة على الوكيل والمولى عساه لا يرضاه ويرغب في المعاوضة المحضة فلا بد من البيان وقوله والالف لسيده راجع الى المسئلتين وكان ينبغي ان يقول بعده وعلى العبد الف اخرى بدل الاعتاق وعلى المشتري في الثانية الف ثمن العبد لبطلان الاداء فيهما لاستحقاق المولى ما اداه بجهة اخرى وهو انه كسب عبده فكان مملوكا له قبل الشراء وقبل العتق واشار بالاحتياج الى اضافته الى العبد الموكل الى انه سفير لا ترجع الحقوق اليه فالمطالبة بالالف الاخرى على العبد لا على الوكيل وهو الصحيح وحيث علم ان شراء العبد نفسه من مولاه اعتاق معنى وان كان شراء صورة لم تعتبر فيه احكام الشراء ولذا صرح في المعراج بانه اذا اشترى نفسه الى العطاء صح انتهى فعلى هذا لا يبطل بالشرط الفاسد ولا يدخله خيار شرط وفي بيوع الخانية من الاستحقاق عبد اشترى نفسه من مولاه ومعه رجل اخر بالف درهم صفقة واحدة ذكر في المنتقى انه يجوز في حصة العبد وحصة الشريك باطل ولا يشبه هذا الاب اذا اشترى ولده مع رجل اخر فانه يجوز العقد في الكل انتهى **قوله** وان قال العبد اشتر لي نفسي من مولاي فقال للمولى بعني نفسي لفلان ففعل فهو للامر وان لم يقل لفلان عتق بيان لما اذا كان العبد وكيلا بشراء نفسه بعد بيان ما اذا كان العبد موكلا وانما كان هكذا لان العبد يصلح وكيلا عن غيره في شراء نفسه لانه اجنبي عن ماليته والبيع يرد عليه من حيث انه مال الا ان ماليته في يده حتى لا يملك البايع الحبس بعد البيع فاذا اضافه الى الامر صلح فعله امتثالا فيقع العقد للامر وان عقد لنفسه فهو حر لانه اعتاق وقد رضي به المولى دون المعاوضة والعبد وان كان وكيلا بشراء شيء معين ولكنه اتى بجنس تصرف اخر وفي مثله ينفذ على الوكيل واشار بقوله فان لم يقل لفلان عتق الى انه لو قال بعني نفسي لنفسي فانه يعتق بالاولى وانما عتق في المطلق لانه يحتمل الوجهين فلا يقع امتثالا بالشك فيبقى التصرف واقعا لنفسه ولما قدم المولف اول البيوع ان البيع لا ينعقد الا بقبلين ماضيين علم ان قوله هنا في صورة وقوعه للامر بعني ليس ايجابا فاذا قال المولى بعت فلا بد من قبول العبد ليحصل الايجاب والقبول بخلافه في صورة وقوعه عتقا فانه ايجاب ويتم بقول المولى بعت من غير قبول العبد بناء على ان الواحد يتولى طرفي العقد في العتق كالنكاح ولا يتولى الطرفين في البيع وفي الكتاب اشارة الى انه يتم بقول المولى بعت لانه قال ففعل كذا في المعراج معزيا الى الفوائد الظهيرية وسكت المولف عن بيان المطالب بالثمن لما قدمه ان الحقوق في البيع راجعة الى الوكيل فيطالب العبد بالثمن في صورة وقوعه للامر لكونه وكيلا كما يطالب بالمال في صورة وقوعه عتقا لكونه اصيلا ويرجع في الاول على الامر ولا يقال العبد هنا محجور عليه والوكيل اذا كان محجورا عليه لا ترجع الحقوق اليه لانا نقول زال الحجر هنا بالعقد الذي باشره مقترنا باذن المولى

فصل

الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد مع من ترد شهادته له

اى عند ابى حنيفة وقالا يجوز بيعه منهم بمثل القيمة الا من عبده ومكاتبه لان التوكيل مطلق ولا تهمة اذ الاملاك
متباينة والمنافع منقطعة بخلاف العبد لانه بيع من نفسه لان ما فى يد العبد للمولى وكذا للمولى حق فى كسب
المكاتب وينقلب حقيقة بالعجز وله ان مواضع التهمة مستثناة عن الوكالات وهذا موضع التهمة بدليل عدم
قبول الشهادة ولان المنافع بينهم متصلة فصار بيعا من نفسه من وجه ودخل فى البيع الاجارة والصرف
والسلم فهى على هذا الخلاف قيد بكونه وكيلا بلا تعميم لانه لو اطلق له بان قال بع ممن شئت فانه يجوز بيعه لهم
بمثل القيمة واطلق فى منع عقده وهو مقيد بما اذا لم يكن باكثر من القيمة فان كان باكثر جاز بلا خلاف وان
كان باقل بغبن فاحش لا يجوز بالاجماع وان كان بغبن يسير لا يجوز عنده خلافا لهما وان كان بمثل
القيمة ففيه روايتان واطلق الوكيل فشمل المضارب الا انه اذا كان بمثل القيمة فانه يجوز عنده باتفاق
الروايات وشمل من ترد شهادته مفاوضه فهو كعبده وشريكه شركة عنان يجوز عقده معه اذا لم يكن
ذلك من تجارتهما كذا فى الخانية من السلم وفى الخلاصة لو باع ابنه الصغير لا يجوز بالاجماع انتهى فعلى هذا كان
ينبغى للشارح ان يقول فى تقرير قولهما الا من عبده ومكاتبه ومفاوضه وابنه الصغير فالمستثنى من قولهما
اربع وقيد العبد فى المبسوط بغير المديون وفيه اشارة الى انه لو كان مديونا فانه يجوز كذا فى المعراج وقيد
بقوله لانه لو عقد مع من ترد شهادته للموكل كابيه وابنه ومكاتبه وعبده المديون جاز وكذا الوكيل العبد
اذا باع من مولاه كذا فى الخلاصة واشار المؤلف بمنع عقد الوكيل الى منع بيعه مرابحة ما اشتراه منهم بلا بيان
قال فى المعراج معزيا الى الكافى ولو اشترى من هؤلاء عينا بثمن معلوم واراد بيعه مرابحة لم يجز بلا بيان عنده
خلافا لهما بناء على هذا الاصل انتهى واشار المؤلف الى منع بيعه من نفسه بالاولى قال فى البزازية الوكيل
بالبيع لا يملك شراءه لنفسه لان الواحد لا يكون مشتريا وبائعا فيبيعه من غيره ثم يشتريه منه وان امره
الموكل ان يبيعه من نفسه او لاولاده الصغار او من لا تقبل شهادته فباع منهم جاز انتهى وفى السراج
الوهاج لو امره بالبيع من هؤلاء فانه يجوز اجماعا الا ان يبيعه من نفسه او ولده الصغير او عبده ولا دين
عليه فلا يجوز قطعا وان صرح له الموكل انتهى وقيد بالوكيل لان الوصى لو باع منهم بمثل القيمة فانه يجوز وان
حابا فيه لا يجوز وان قل والمضارب كالوصى كذا فى السراج الوهاج وفى جامع الفصولين لو باع القيم مال
الوقف او اجر ممن لا تقبل شهادته له لم يجز عند ابى حنيفة وفيه المتولى اذا اجر دار الوقف من ابنه
البالغ او ابيه لم يجز عند ابى حنيفة الا باكثر من اجر المثل كبيع الوصى ولو اجر من نفسه يجوز لو خيرا والا لا
انتهى ولو حذف قوله بالبيع والشراء لكان اولى ليدخل النكاح قال فى البزازية وكله بتزويج فزوج بنته
الصغيرة لا يجوز ولو كبيرة او من لا تقبل له شهادته لا يجوز عنده خلافا لهما انتهى وفى السراج الوهاج
ولو اشترى الاب مال ولده الصغير بمثل القيمة او باكثر او باقل بمقدار ما يتغابن فيه صح الشراء او بما لا يتغابن
فيه لا يصح وكذا لو باع ماله من ولده الصغير والجد ابو الاب كالاب عند عدمه ووصيه واما حكم الوصى
فهو كالاب والجد اذا عقد مع اجنبى واما مع نفسه فقال الامام يجوز ان كان خيرا وذكر الطحاوى قول
ابى يوسف معه وقال محمد لا يجوز بحال انتهى وتفسيره الخيرية فى وصايا الخانية وقيد بالعقد احترازا عن
الوكيل بالقبض قال الحاكم فى الكافى ولو وكله بقبض دين له على ابى الوكيل او ولده او مكاتب لولده
او عبده فقال الوكيل قد قبضت من مولاى او من عبد مولاى وهلك بيدى فهو مصدق ايضا فان
كان الوكيل ابن الطالب او المطلوب فهو كذلك انتهى **قوله** ويصح بيعه بما قل وكثر وبالعقد
والنسيئة يعنى عند الامام وقالا لا يجوز بيعه بنقصان لا يتغابن الناس فيه ولا يجوز الا بالدراهم و
والدنانير لان مطلق العقد يتقيد بالمتعارف لان التصرفات لدفع الحاجات فتتقيد بمواقعها و
والمتعارف البيع بمثل الثمن وبالنقود ولهذا يتقيد التوكيل بشراء الفحم والجمد والاضحية بزمان الحاجة
فى الفحم بالشتاء وفى الجمد بالصيف وفى الاضحية بزمانها ولان البيع بغبن فاحش بيع من وجه هبة من
وجه وكذا المقايضة بيع من وجه شراء من وجه فلا يتناول مطلق اسم البيع وله ان التوكيل بالبيع مطلق

يجوز

يجوز على اطلاقه فى غير موضع التهمة والبيع بالغبن الفاحش او بالعين متعارف عند شدة الحاجة الى الثمن
والتبرم من العين ابى الملال والمسئلة ممنوعة على قول ابى حنيفة على ما هو المروى عنه وانه بيع من
كل وجه حتى ان من حلف لا يبيع يحنث به غير ان الاب والوصى لا يملكانه مع انه بيع لان ولايتهما
نظرية ولا نظر فيه والمقايضة شراء من كل وجه وبيع من كل وجه لوجود حد كل واحد منهما وفى البزازية
ويفتى بقولهما فى مسئلة بيع الوكيل بما عز وهان وباى ثمن كان انتهى ويستثنى من اطلاق
المؤلف الصرف لما فى الخلاصة الوكيل ببيع الدنانير بالدراهم اذا باع بما لا يتغابن فيه لا يجوز اجماعا
انتهى واطلق فى جواز بيعه نسيئة وهو مقيد عند ابى حنيفة بما اذا كان للتجارة فان كان للحاجة
لا يجوز كالمرأة اذا دفعت غزلا الى رجل ليبيعه لها فهو على البيع بالنقد وبه يفتى ومقيد بما اذا باع
بما يبيع الناس فان طول المدة لا يجوز ولو قال بعه بالنقد فباعه بالنقد او بالنسيئة يجوز قال
الفقيه ابو الليث والفتوى على قول ابى يوسف ولو قال لا تبع الا بالنقد فباع نسيئة لا يجوز ولو
قال بعه بالنسيئة بالف فباعه بالنقد بالف يجوز فان باعه باقل من الف لا يجوز كذا فى الخلاصة
ثم قال لو قال بعه الى اجل فباعه بالنقد قال الامام السرخسى الاصح انه لا يجوز بالاجماع انتهى قلت ولا
مخالفة بين القولين لان ما تقدم عين له ثمنا وهذه لم يعينه وفى البناية يجوز الى اجل متعارف
كان او غير متعارف وفى خزانة المفتين امره ببيع عبده فباعه نسيئة جاز على الاصح اذا باعه نسيئة
بما يتبايع بها الناس اما اذا طول المدة لا يجوز انتهى وهو تصحيح لقول الامام فى النسيئة وتقييد
ولا يعارضه فتوى الفقيه لانه فى البيع بما قل او كثر كما لا يخفى وفى البزازية ومن جوز النسيئة انما جوزه
بالاجل المتعارف فان طول لا يجوز وقيل يجوز عنده وان طالت المدة انتهى فالاطلاق وان
طالت المدة ضعيف عنده وفى الخانية من فصل اجارة الوقف المتولى اذا اجر الوقف بشىء
من العروض والحيوان بعينه قيل بانه يجوز بلا خلاف بخلاف بيع الوكيل وكذا الوكيل بالاجارة اذا
اجر بمكيل او موزون او عروض او حيوان قيل بانه يجوز بلا خلاف قال الفقيه ابو جعفر فى زماننا الاجارة
تكون على الخلاف ايضا لان المتعارف الاجارة بالدراهم والدنانير انتهى وفى الخلاصة الوكيل
بالطلاق والعتاق على مال على الخلاف انتهى ومحل الاختلاف عند عدم التعيين من الامر فان عين
شيئا تعين الا فيما قدمناه من تعيين النسيئة مع بيان الثمن فباع حالا فانه يجوز وتقدم لو عين له
النقد اثباتا او نفيا واثباتا وفى الحاوى القدسى وان امره ان يبيعه بشىء معين فباعه بغيره
او باقل منه لم يجز فى قولهم وان باعه من باكثر منه من ذلك الجنس جاز انتهى وفى كافى الحاكم
فان باعه بيعا فاسدا ودفعه لم يكن مخالفا ولو قال بعه نسيئة فباعه الى العطاء او الحصاد او النيروز
فالبيع فاسد الا ان يقول المشترى انا اعجل المال وادع الاجل فيجوز ولو وكله ببيع طعام فقال بعه
كل كر بخمسين فباعه كله فهو جائز وان قال بعه بمثل ما باع به فلان الكر فقال فلان بعت الكر باربعين
فباع ذلك ثم وجد فلان باع بخمسين فالبيع مردود فان كان فلان قد باع كرا بخمسين وباع
هذا طعامه بخمسين ثم باع فلان بعد ذلك بستين فذلك جائز ولا ضمان على الوكيل فان
كان باع كرا باربعين وكرا بخمسين فباع الوكيل طعامه كله باربعين اربعين اجزته استحسانا انتهى وفى
البزازية وكله ان يبيع عبده بالف وقيمته كذلك ثم زادت قيمته الى الفين لا يملك بيعه بالف باعه
بالخيار ثلاثة ايام فزادت قيمته فى المدة له ان يجيز عنده لانه يملك الابتداء فيملك الامضاء ايضا وان
سكت حتى مضت المدة بطل البيع عند محمد خلافا للثانى وكله ببيع عبده بمائة دينار فباعه بالف
وقال بعت عبدك ولم يذكر بما باع به ولم يعلم به الموكل فقال اجزت جاز بالف انتهى وفى الحاوى
القدسى وان وكل رجلا ببيع عبد فباعه فضولى فاجاز الوكيل جاز انتهى وفى القنية الوكيل بالقسمة
لا يملكها بغبن فاحش والتوكيل بالتأجيل فى الثمن مطلقا صحيح حتى لو اجله شهرا او سنة او سنتين يجوز

عند ابي حنيفة على الاطلاق وعندهما ينصرف الى المتعارف انتهى وفي منية المفتي قال لرجل خذ
رهنا قليلا جاز عند الامام وعندهما لا الا بما يتغابن الناس فيه انتهى **قوله** وتقييد شراؤه بمثل
القيمة وزيادة يتغابن الناس فيها وهو ما يدخل تحت تقويم المقومين لان التهمة فيه متحققة فلعله اشتراه
لنفسه فاذا لم يوافقه الحقه بغيره على ما مر اطلقه فشمل ما اذا كان وكيلا بشراء شيء بعينه فلا يملك الشراء
بغبن فاحش وان كان لا يملك الشراء لنفسه لانه بالمخالفة يكون مشتريا لنفسه فكانت التهمة باقية
كما ذكره الشارح وفي الهداية خلافه فانه قال حتى لو كان وكيلا بشراء شيء بعينه قالوا ينفذ على الآمر
لانه لا يملك شراؤه لنفسه انتهى وذكر في العناية ان ما في الهداية قول عامة المشايخ وبعضهم قال
لا ينفذ على الآمر انتهى وفي المعراج معزيا الى الذخيرة انه لا نص فيه وشمل ما كان سعره معلوما شايعا
وهو ضعيف قالوا ما كان معروفا كالخبز واللحم والموز والجبن لا يعفى فيه الغبن وان قل ولو كان فلسا واحدا
هكذا جزم به الشارح وفي بيوع التتمة وبه يفتى كذا في البناية وفي منية المفتي اقسام التصرفين تصرف
الاب والجد والوصي والمتولي في الوقف لا يجوز الا بمعروف او غبن يسير ومن الجائز كيف ما كان
وكذا المكاتب والعبد المأذون عند الامام وقالا لا يتقيد بمعروف ومن المضارب وشريك العنان
والمفاوض والوكيل بالبيع المطلق جاز البيع بغبن فاحش وشراؤهم به عليهم والمريض المديون المستغرق
دينه لا يبيع بغبن يسير وبيع وصيه به لقضاء دينه وبيع المريض من وارثه لا يصح اصلا عند الامام وعندهما
يصح بقيمته واكثر وبيع المديون من مولاه بغبن يسير لم يصح عند الامام وبيع الوصي وشراؤه من اليتيم
لا يجوز الا اذا كان خيرا لليتيم عند الامام وعندهما لا يجوز اصلا انتهى وحاصل مسائل الغبن ان منها
ما يغتفر فيه يسيره الغبن دون فاحشه وهو في تصرف الاب والجد والوصي والمتولي والمضارب ووكيل
بشراء شيء بغير عينه وما يغتفر فيه يسيره وفاحشه في تصرف الوكيل بالبيع وبشراء شيء بعينه والمأذون له
صبيا او عبدا او المكاتب وشريك العنان والمفاوض وما لا يغتفر فيه يسيره وفاحشه في تصرف الوكيل
بالبيع ممن لا يقبل شهادته له وفي بيع رب المال مال المضاربة وفي الغاصب اذا ضمن القيمة مع
يمينه ثم ظهرت العين وقيمتها اكثر وفيما اذا اوصى بثلث ماله وتصرف في مرض موته بغبن فانه يكون في الثلث
ولو يسيرا وفي تصرف المريض المستغرق بالدين وفي بيع المريض من وارثه وتمامه في جامع الفصولين قيد
بالشراء لان الوكيل بالنكاح اذا زوجه باكثر من مهر مثلها فانه يجوز لعدم التهمة وقيد بالقيمة لان الوكيل
بالشراء لا يتقيد شراؤه بالنقد فله ان يشتري بالنسيئة ويكون الاجل حقا للوكيل والموكل بخلاف الاجل
بعد الشراء بالنقد فانه للوكيل دون الموكل كما في البزازية وقدمناه ولا يتقيد الموكل فيه الا بما قيد به
الموكل فلو وكل بشراء جارية فاشترى اخته رضاعا ان قال جارية لاطأها وقع للمأمور وان كان
اطلق نفذ على الآمر وان المحلوف بعتقها اذا ملكها او امته او اخته نفذ على الموكل وان قال لاطأها او استخدمها
لزم الوكيل وان قال اشتر لي جارية لاطأها فاشترى اخت ام ولده او زوجته او التي في عدة الغير
يجوز وكذا كل من تحل بحال جاز وقيل لا يجوز وهو المأخوذ وكذا لو اشترى صغيرة لا يوطأ مثلها او
مجوسية او يهودية او نصرانية لزم الآمر والصابية تلزم عنده خلافا لهما ولو اخت امرأته او عمتها نسبا
او رضاعا كان مخالفا اشترى جارية لها زوج او في عدة من زوج من باين او رجعي يلزم المأمور ولو وكله
بشراء دابة ليركبها فاشترى بهما او عميا او مقطوعة اليد لا يلزم الآمر كذا في البزازية وفيها ولو وكله بشراء
سوداء فاشترى بيضاء لم يجز ولو عميا بصيرة جاز وكذا في التوكيل بالنكاح ولو اشترى رتقاء ولم
يعلم بها جاز على الآمر وله حق الرد وان علم به فهو مخالف وكذا اذا لم يعلم به واشترط براءة البائع من كل
عيب ولو اشترى جارية عمياء وقد قال اشترلي جارية اعتقها عن ظهاري لزم المأمور ولو لم يعلم به لزم
الآمر وله الرد ولو قال جاريتين لاطأهما فاشترى اختين او جارية مع خالتها او عمتها رضاعا او نسبا
مخالفا عند الثاني خلافا لزفر وان في صفقتين لا يكون مخالفا في القولين ولو اشترى امة وبنتها كان

مخالفا

مخالفا لان وطيها حلال له وانما يحرم وطي احدهما بوطيه الاخرى ذكره في المنتقى انتهى وفيها وكله بشراء رقبة
فاشترى نصفها لم يجز لما علم ان الرقبة اسم للكاملة انتهى فيفرق بين لفظ رقبة وجارية فيتقيد الاول
بما يجوز عتقه عن الكفارة دون الثاني وفسر المؤلف ما يتغابن الناس فيه بما يدخل تحت تقويم المقومين
فعلم منه ان الغبن الفاحش ما لا يدخل تحت تقويم المقومين وهذا هو الاصح كما في المعراج وفي السراج الوهاج
معزيا الى الجندي الذي يتغابن الناس في مثله نصف العشر او اقل منه فان كان اكثر من نصف
العشر فهو مما لا يتغابن الناس فيه وقال نصير ابن يحيى ما يتغابن الناس فيه في العروض نصف العشر
وفي الحيوان العشر وفي العقار الخمس وما خرج عنه فهو مما لا يتغابن الناس فيه ووجهه ان التصرف
يكثر وجوده في العروض ويقل في العقار ويتوسط في الحيوان وكثرة الغبن لقلة التصرف انتهى والمراد
بالتغابن الخداع فقولهم لا يتغابن الناس فيه معناه لا يخدع بعضهم بعضا لفحشه وظهوره فيه وقولهم يتغابن
الناس فيه اي يخدع بعضهم بعضا لقلته قال في القاموس غبنه في البيع يغبنه غبنا ويحرك خدعه و
والتغابن ان يغبن بعضهم بعضا انتهى وعلى هذا فقولهم غبن فاحش اي خداع **قوله** ولو وكله
ببيع عبده فباع نصفه صح اي عند ابي حنيفة لان اللفظ مطلق عن قيد الافتراق والاجتماع الا ترى
انه لو باع الكل بثمن النصف يجوز عنده فاذا باع النصف به اولى وقالا لا يجوز لانه غير متعارف لما فيه
من ضرر الشركة الا ان يبيع النصف الاخر قبل ان يختصما لان بيع النصف قد يقع وسيلة الى الامتثال
بان لا يجد من يشتريه جملة فيحتاج الى ان يفرق واذا باع الباقي قبل نقض البيع الاول تبين انه وقع وسيلة
واذا لم يبع ظهر انه لم يقع وسيلة فلا يجوز وهذا استحسان عندهما كذا في الهداية وهو يفيد ترجيح قولهما
ولذا اخره مع دليله كما هو عادته وكذا استشهد لقول الامام بما لو باع الكل بثمن النصف فانه يجوز وقد
علمت ان المفتى به خلاف قوله وفي الخانية امر ببيع عبده بالف فباع نصفه بالف جاز بيعه بالف
وقد احسن وان باع نصفه بالف الا درهما او حنطة بطل انتهى والمراد من العبد ما في تبعيضه ضرر
اتفاقا كذا في المعراج وفي البزازية وكله ببيع عبدين فباع احدهما جاز ان لم يكن فيه ضرر وان احدهما
اجمع فعلى الخلاف وكله ببيعهما بالف فباع احدهما باربع مائة ان كان ذلك حصته من الثمن او اكثر جاز
وان اقل فلا عند الامام وقالا ان قدر ما يتغابن جاز انتهى **قوله** وفي الشراء يتوقف ما لم
يشتر الباقي يعني لو وكله بشراء عبد فاشترى نصفه فالشراء موقوف اتفاقا فان اشترى باقيه لزم
الموكل لان شراء البعض قد يقع وسيلة الى الامتثال بان كان موروثا بين جماعة فيحتاج الى شرائه
شقصا فاذا اشترى الباقي قبل رد الآمر البيع تبين انه وسيلة فينفذ على الآمر وهذا بالاتفاق والفرق
لابي حنيفة ان في الشراء تتحقق التهمة على ما مر والاخر ان الامر بالبيع يصادف ملكه فيصح فيعتبر فيه اطلاقه
والامر بالشراء صادف ملك الغير فلم يصح فلا يعتبر فيه التقييد والاطلاق **قوله** ولو رد المشتري
المبيع على الوكيل بالعيب ببينة او نكوله رده على الآمر وكذا باقراره فيما لا يحدث مثله لان البينة حجة مطلقة
والوكيل مضطر في النكول لبعد العيب عن علمه باعتبار عدم ممارسته المبيع فلزم الآمر وكذا باقراره فيما لا
يحدث لان القاضي يتيقن بحدوث العيب في يد البائع فلم يكن قضاؤه مستندا الى هذه الحجج وتاويل
اشتراطها في الكتاب ان القاضي يعلم انه يحدث في مدة شهر مثلا لكنه اشتبه عليه تاريخ البيع فيفتقر الى
هذه الحجج لظهور التاريخ او كان عيبا لا يعرفه الا النساء او الاطباء وقولهن وقول الطبيب حجة في توجه الخصومة
لا في الرد فيفتقر اليها في الرد حتى لو كان القاضي عاين البيع والعيب ظاهر لا يحتاج الى شيء منها قيد بما لا يحدث
لانه لو رد عليه باقراره فيما يحدث فانه يلزم المأمور لان الاقرار حجة قاصرة وهو غير مضطر اليه لامكانه
السكوت والنكول الا ان له ان يخاصم بايعه لانه بيع جديد في حق ثالث والبائع ثالثهما والرد بالقضاء
فسخ لعموم ولاية القاضي غير ان الحجة قاصرة وهو الاقرار فمن حيث الفسخ كان له ان يخاصم ومن حيث
المقصود ولا يلزم الموكل الا بحجة ولو كان عيبا لا يحدث مثله والرد بغير قضاء باقراره يلزم الموكل من

من غير خصومة في رواية لان الرد متعين وفي عامة الروايات ليس له ان يخاصم لما ذكرناه والحق له في وصف السلامة ثم ينتقل الى الرد ثم الى الرجوع بالنقصان فلم يتعين الرد ولو قال المولف في الجواب فهو رد على الموكل لكان اولى لان الوكيل لا يحتاج الى الخصومة مع الموكل الا اذا كان عيبا يحدث مثله ورد عليه باقرار سوا كان بقضا او لا لكن ان كان بقضا احتاج الى الخصومة مع الموكل والا لا لتصح خصومته لكونه مشتريا وجعل النكول هنا بمنزلة البينة لا الاقرار ولم يجعل في حق البايع كذلك حتى لو رد على البايع بنكول لا يرده على بايعه لاضطرار الوكيل الى النكول بخلاف البايع كذا في النهاية وفيها وقضا القاضي مع اقرار الوكيل متصور فيما اذا اقر بالعيب وامتنع من القبول فيقضي عليه جبرا على القبول انتهى اطلق في جواز الرد على الوكيل فشمل ما اذا كان قبل قبض الثمن او بعده كما في البزازية واشار الى ان الخصومة انما هي مع الوكيل فلا دعوى للمشتري على الموكل فلو اقر الموكل بعيب فيه وانكره الوكيل لا يلزم الوكيل ولا الموكل شي لان الخصومة فيه من حقوق العقد والموكل اجنبي فيه ولو اقر الوكيل وانكر الموكل رده المشتري على الوكيل واقراره صحيح في حق نفسه لا الموكل كذا في البزازية ولم يذكر المولف الرجوع بالثمن وحكمه ان يرجع به على الوكيل ان كان نقده وعلى الموكل ان كان نقده كما في شرح الطحاوي ولم يذكر ما اذا نقد الثمن الى الوكيل ثم اعطاه هو الى الموكل ثم وجد المشتري عيبا يرده على الوكيل ام الموكل افتى القاضي انه يرده على الوكيل كذا في البزازية وقيد بالوكيل بالبيع لان الوكيل بالاجارة اذا اجر وسلم ثم طعن المستاجر فيه بعيب فقبل الوكيل بغير قضا فانه يلزم الموكل ولم يعتبر اجارة جديدة في حق الموكل لان المعقود عليه ان كان المنافع فهي غير مقبوضة فكان نظير الرد على الوكيل بالبيع قبل القبض وان كان المعقود عليه العين باعتبار اقامتها مقام المنافع فهو حكم يثبت بالضرورة فلا يعدو موضعها كذا في النهاية وقيد بالعيب لما في الحاكم واذا قبل الوكيل العبد بغير قضا قاض بخيار شرط او رؤية فهو جايز على الامر وكذا لو رده المشتري عليه بعيب قبل القبض بغير قضا فهو جايز انتهى **قوله** وان باع لنسية فقال امرتك بنقد وقال المامور اطلقت فالقول للامر لان الامر يستفاد من جهته ولا دلالة على الاطلاق وفي كافي الحاكم واذا باع الوكيل العبد بخمس مائة فقال الامر امرتك بالف او قال امرتك بدينار او بحنطة او شعير او باعه بنسية فقال امرتك بالحال فالقول قول الامر وكذلك هذا في النكاح والمكاتبة والاجارة والعتق على مال انتهى ثم قال ولو امره ان يبيعه من فلان بكفيل فباعه بغير كفيل لم يجز وان قال الوكيل لم يامرني بذلك فالقول للامر انتهى فلو قال المولف ولو اختلفا فيما عينه الموكل فالقول له لكان اولى ليشمل وكيل البيع والنكاح والاجارة والخلع والاعتاق والكتابة والمقدار والصفة من حلول وتاجيل والتقييد المفيد بمثله ورهن وكفيل ووقت قولي فيما عينه الموكل شامل لما اذا ادعى الموكل التقييد والوكيل الاطلاق وما اذا ادعى الموكل تعيين شي وادعى الوكيل تعيين اخر وقيد الاختلاف في الاطلاق والتقييد لان الوكيل بالبيع اذا ادعى البيع وقبض الثمن وهلاكه وادعاه المشتري وكذبهما الامر فالوكيل يصدق مع يمينه فان كان الامر قد مات فقال ورثته لم تبعه وقال الوكيل قد بعته من فلان بالف وقبضت الثمن وهلك وصدقه المشتري فان كان العبد قايما بعينه لم يصدق الوكيل على البيع الا ان يقوم بينة انه باعه في حيوة الامر فان لم يكن له بينة رد البيع وضمن الوكيل المال للمشتري وان كان العبد مستهلكا فالوكيل مصدق بعد الحلف استحسن ذلك وان قال الامر قد اخرجتك من الوكالة وقال الوكيل قد بعته امس لم يصدق الوكيل ولو اقر الوكيل بالبيع لان لا بعينه فقال الامر قد اخرجتك من الوكالة جاز البيع ان ادعى ذلك المشتري كذا في كافي الحاكم وانما يصدق الوكيل في البيع وقبض الثمن وهلاكه عنده اذا كان المبيع مسلما في يده فان كان في يد البايع فلا وتمامه في البزازية وفيها ايضا وكيل العتق قال اعتقته امس وكذبه موكله لا يعتق وكيل البيع قال بعته امس وكذبه موكله فالقول للوكيل بالكتابة وقبض بدلها اذا كان قال كاتبت وقبضت بدلها فالقول له في الكتابة لا في قبض بدلها اما لو قال كاتبته ثم قال قبضت بدلها ودفعت الى الموكل فهو صحيح مصدق لانه امين انتهى وتقدم الاختلاف بين وكيل الشرا وموكله وفي بعض المفتي امر رجلا ان يقضي

عنه

عنه دينه فقال المامور بعد ذلك قضيت وصدقه الامر وكذبه رب الدين وحلف يرجع رب الدين على الامر لكن لا يرجع المامور على الامر لان المامور وكيل بشرا ما في ذمة الامر بمثله وبنقد الثمن من مال نفسه وانما يرجع على الامر لو سلم للامر ما في ذمته كالمشتري انما يومر بدفع الثمن اذا سلم له ما اشترى وذكر القدوري انه يرجع رب الدين على المديون بالدين والمامور على المديون بما قضى امره بقضا دينه فقضى وجا ليرجع عليه فقال المامور ما كان لفلان علي شي اصلا ولا امرتك ان تقضيه ولا انت قضيته شيا ورب الدين غايب فاقام المامور البينة على الدين والامر بالقضا والقضا فان القاضي يقضي بالمال على الامر الغايب وبالرجوع للمامور على الامر وان كان رب الدين غايبا لان عنه خصما حاضرا حكما لان ما يدعي على الغايب سبب لثبوت ما يدعيه لنفسه وفي مثله ينتصب الحاضر خصما انتهى وحاصله انهما اذا اختلفا في الوكيل بان ادعى الوكيل الفعل وانكره موكله فان كان اخبار الوكيل بعد عزله فالقول للموكل وان كان فعله في حيوة الموكل فالقول للوكيل ان كان المبيع مسلما اليه والا لا وان كان بعد موته حال هلاك العين فكذلك والا لم يقبل قوله اذا كذبه الوارث هذا في الوكيل بالبيع واما الوكيل بالشرا فسبق حكمه عند الاختلاف واما وكيل العتق فلا يقبل قوله واما وكيل الكتابة فيقبل قوله في العقد لا في القبض والهلاك ولا يقبل قول وكيل النكاح الوكيل بقبض الدين اذا ادعى القبض والهلاك يصدق وفي خزانة المفتيين وكل رجلا بان يشتري اخاه فاشترى فقال الامر ليس هذا اخي فالقول له مع يمينه لانه ينكر وجوب الثمن عليه ويلزم الشرا للوكيل لكن يعتق بقوله هذا اخوك انتهى وفي كافي الحاكم من باب الوكالة بالعتق وان وكله ان يكاتب عبده يوم الجمعة فقال الوكيل يوم السبت قد كاتبته امس بعد الوكالة على كذا وكذا وكذبه المولى فالقول للمولى في القياس ولكني ادع القياس واجيزه وكذلك البيع والاجارة والعتق على مال والخلع فان الوكيل مصدق ولو وكله ان يكاتبه فقال الوكيل وكلتني امس وكاتبته اخر النهار بعد الوكالة وقال رب العبد انما وكلتك اليوم فالقول قول رب العبد ويبطل المكاتبة وكذلك البيع والنكاح والخلع والعتق انتهى وفي نكاح خزانة الاكمل امره بالنكاح ثم قال له ما شهدت وقال الوكيل اشهدت يفرق بينهما وعليه نصف المهر اما لو اختلف مع وكيلها فالقول له ولو قالت لم تزوجني لم يلزمها اقرار الوكيل بخلاف ما اذا قال اولا فانها اقرت بالوكالة والنكاح وانكرت الصحة وعلى هذا لو وكل رجل رجلا يزوجه امراة بعينها فقال الوكيل فعلت وانكر الزوج فالقول قول الزوج عند ابي حنيفة وعندهما القول قول وكيل الزوج على المراة بالنكاح انتهى **قوله** وفي المضاربة للمضارب اي لو اختلف رب المال والمضارب في الاطلاق والتقييد فالقول للمضارب لان الاصل في المضاربة العموم الا ترى انه يملك التصرف بذكر لفظه فقامت دلالة الاطلاق بخلاف ما اذا ادعى رب المال المضاربة في نوع والاخر في نوع اخر حيث يكون القول لرب المال لانه سقط الاطلاق بتصادقهما فنزل الى الوكالة المحضة ثم مطلق الامر بالبيع ينتظمه نقدا ونسية الى اي اجل كان عنده وعندهما يتقيد باجل متعارف كما قدمناه وفي مضاربة البزازية نوع في الاختلاف مقتضى المضاربة العموم فالقول لمن يدعيه والتخصيص عارض لا يثبت الا ببينة واذا اتفقا ان العقد وقع خاصا واختلفا فيما خص العقد فيه فالقول لرب المال لاتفاقهما على العدول عن الظاهر والاذن يستفاد من قبله فيعتبر قوله امرتك بالتجارة في البر وادعى الاطلاق فالقول للمضارب لادعايه عمومه وعن الحسن عن الامام انه لرب المال لان الاذن يستفاد منه وان برهنا فان نص شهود العامل انه اعطاه مضاربة في كل تجارة فهي اولى لاثباته الزيادة لفظا ومعنى وان لم ينصوا على هذا الحرف فرب المال وكذا اذا اختلفا في نوع من السؤال اقتضا المضاربة اطلاقها على الروايات المشهورة قال المضارب هو في الطعام ورب المال قال في الكرابيس فالقول له وان برهنا فللمضارب لان رب المال لا يحتاج الى الاثبات والمضارب محتاج الى اثباته لدفع الضمان عن نفسه وان وقتا فالوقت الاخير اولى انتهى والبضاعة كالمضاربة الا ان المضارب يملك البيع والمستبضع لا الا اذا كان في لفظه ما يعلم انه قصد الكسب باعه

اوتقض على ذلك كذا في وكالة البزازية والغاية انها كالوكالة من حيث ان الاصل فيها التقييد لانه لا يملك
الايضاح والايداع وبيع ما اشتراه الا بالتنصيص بخلاف المضارب **قوله** ولو اخذ الوكيل بالثمن
رهنا فضاع او كفيلا فتوى عليه لا يضمن لان الوكيل اصيل في الحقوق وقبض الثمن منها والكفالة توثق به و
الارتهان وثيقة لجانب الاستيفاء فيملكهما بخلاف الوكيل بقبض الدين لانه يفعل نيابة وقد اناب في
قبض الدين دون الكفالة واخذ الرهن والوكيل بالبيع يقبض اصالة ولهذا لا يملك الموكل حجره عنه كذا في الهداية
وهو مخالف لما في الخلاصة والبزازية من ان الوكيل بقبض الدين له اخذ الكفيل فيحمل كلام الهداية على اخذ
الكفيل بشرط براءة الاصيل فانها حينئذ حوالة وهو لا يملكها لما في البزازية ولو اخذ به كفيلا بشرط البراءة فهو حوالة
لا يجوز للوكيل بقبض الدين قبولها انتهى ومن هنا قال صاحب النهاية المراد بالكفالة هنا الحوالة لان
التوى لا يتحقق في الكفالة وقيل الكفالة على حقيقتها لان التوى يتحقق فيها بان مات الكفيل والمكفول
عنه مفلسين قال الشارح اخذا من الكافي وهذا كله ليس بشيء لان المراد هنا توى مضاف الى اخذه
الكفيل بحيث انه لو لم يأخذ كفيلا ايضا لتوى بموت من عليه الدين وحمله على الحوالة فاسد لان الدين
لا يتوى فيه بموت المحال عليه مفلسا بل يرجع به على المحيل وانما يتوى بموتهما مفلسين فصار كالكفالة والاوجه
ان يقال المراد بالتوى توى مضاف الى اخذ الكفيل وذلك يحصل بالمرافعة الى حاكم يرى براءة الاصيل عن
الدين بالكفالة ولا يرى الرجوع على الاصيل بموته مفلسا مثل ان يكون القاضي مالكيا ويحكم به ثم يموت الكفيل
مفلسا انتهى وقال وضع مسئلة الكتاب ان اخذه الرهن يقع للموكل لكن لو رده الوكيل جاز وتضمن
للموكل الاقل من قيمته ومن الثمن عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف لا يصح رده كذا ذكره التمرتاشي في المجتبى
كذا في المعراج والمراد بقوله لا يضمن مثله للموكل والا فالدين قد سقط بهلاك الرهن اذا كان مثل الثمن
بخلاف الوكيل بقبض الدين اذا اخذ رهنا فضاع فانه لا يسقط من دين الموكل شيء ولا ضمان على الوكيل
كما في البزازية **قوله** ولا يتصرف احد الوكيلين وحده لان الموكل رضي برأيهما لا برأي احدهما و
البدل وان كان مقدرا ولكن التقدير لا يمنع استعمال الرأي في الزيادة واختيار المشتري اطلقه فشمل
ما اذا كان احدهما حرا بالغا عاقلا والاخر عبدا او صبيا محجورا عليه لكنه مقيد بما اذا وكلهما بكلام واحد اما اذا كان
توكيلهما على التعاقب فانه يجوز لاحدهما الانفراد لانه رضي برأي كل واحد منهما على الانفراد وقت توكيله فلا يتغير
بعد ذلك بخلاف الوصيين فانه اذا اوصى الى كل منهما بكلام على حدة لم يجز لاحدهما الانفراد في الاصح لانه
عند الموت صار اوصياء جملة واحدة وفي الوكالة يثبت حكمها بنفس التوكيل وشمل ما اذا مات احدهما
او ذهب عقله فلا يجوز للاخر التصرف وحده لعدم رضاه برأيه وحده ولو كانا وصيين فمات احدهما
لا يتصرف الحي الا بامر القاضي كما في وصايا الخانية وفي الخانية رجل قال لرجلين وكلت احدكما بشراء جارية
لي بالف درهم فاشترى احدهما ثم اشترى الاخر فان الاخر يكون مشتريا لنفسه ولو اشترى كل واحد
منهما جارية ووقع شراؤهما في وقت واحد كانت الجاريتان للموكل كذا ذكر في النوازل وعليه الفتوى
انتهى وفي الذخيرة وفي المنتقى عن محمد رجل وكل رجلا بقبض كل حق له ثم فارقه ثم وكل اخر بقبض كل دين له
فقبض الوكيل الاول شيئا من الدين فليس للوكيل الثاني ان يقبضه من الاول لانه السامة عليه
وليس بدين ولو وكل الاول بقبض كل حق له ثم وكل الثاني بقبض كل شيء له وقبض الاول شيئا من
الدين فللثاني ان يقبضه من الاول ولو وكل رجلا بقبض داره التي في موضع كذا التي في يد فلان فمضى
الوكيل ثم وكل اخر بعده بمثل ما وكل به الاول في قبض هذه بعينها فان كان الاول قد قبض الدار فليس لوكيل
الثاني فللثاني ان يقبضها لانها صارت مقبوضة لصاحبها انتهى والمراد من قوله لا يتصرف عدم نفاذ تصرفه
وحده لا عدم صحته كما في الاصلاح فلو باع احدهما بحضرة صاحبه فان اجازه صاحبه جاز والا فلا ولو كان
غائبا فاجازه لم يجز في قول ابي حنيفة كذا في الشرح قال الحاكم ابو الفضل هذا خلاف ما ذكره في الاصل وقال
ابو يوسف ذلك جائز كذا في الذخيرة ولو باع احدهما من صاحبه شيئا لم يجز لما في وصايا الخانية لو باع

احد

احد الوصيين شيئا من التركة لصاحبه لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد ويجوز عند ابي يوسف انتهى **قوله** الا في خصومة
فان لاحدهما ان يخاصم وحده لانها وان كانت تحتاج الى الرأي الا ان اجتماعهما على الخصومة والتكلم متعذر
لانه يلتبس على القاضي ويصير شغبا فما اجتماعهما على البيع فغير متعذر وظاهر ما في الكتاب انه اذا خاصم احدهما
لم يشترط حضرة الاخر وهو قول العامة لعدم الفائدة بسماعهما وهو ساكت كذا في الشرح وبه ظهر ان ما
ذكره ابن الملك من اشتراط الحضرة ضعيف ولكن لا يملك الاخر صاحبه كذا في الخزانة وفي الذخيرة وفي
نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رجل وكل رجلين بخصومة رجل في دار ادعاها وقبضها منه فخاصماه فيها
ثم مات احد الوكيلين قال اقبل من الحي البينة على الدار واقضي بها للموكل ولا اقضي بدفع الدار اليه
ولكن اجعل للوكيل الميت وكيلا مع هذا الحي وادفع الدار اليهما وكذا لو كان الوكيل واحدا فاقام البينة على
الدار وقضيت بها للموكل فمات هذا الوكيل قبل ان ادفعها اليه فاني اجعل له وكيلا وامر المقضي عليه بدفع
الدار اليه ولا اتركها في يد الغاصب الذي قضيت عليه انتهى **قوله** وطلاق وعتاق بلا بدل لانه
مما لا يحتاج الى الرأي وتعبير المثنى فيه كالواحد ويستثنى من اطلاق المصنف مسائل الاولى لو وكلهما بطلاقها
واحدة بغير عينها او عتق عبد بغير عينه لا ينفرد احدهما كذا في السراج الوهاج لانه مما يحتاج الى الرأي بخلاف
المعين وفي الخانية رجل له اربع نسوة قال لرجل طلق امرأتي فقال الوكيل طلقت امرأتك كان الخيار
الى الزوج وان طلق الوكيل واحدة بعينها فقال الموكل لا اعني هذه لا يصدق انتهى الثانية ان يقول
لهما طلقاها ان شئتما الثالثة جعل امرها بايديهما فيهما يكون تفويضا فيقتصر على المجلس لكونه تمليكا او كونه
تعليقا فيشترط فعلهما لوقوع الطلاق لان المعلق بشيئين لا ينزل عند وجود احدهما الرابعة لو قال
طلقاها جميعا ليس لاحدهما ان يطلقها وحده ولا يقع عليها طلاق احدهما ولو قال طلقاها جميعا ثلاثا فطلقها
احدهما طلقة والاخر طلقتين لا يقع وهذه الثلاث في الشرح الى سنة قال لوكيلي طلاق لا تطلقها يطلقن
احدكما دون صاحبه وطلق احدهما ثم الاخر او طلق واحد ثم اجاز الاخر لا يقع ما لم يجتمعا وكذا في وكيلي عتاق
كذا في منية المفتي قيد بقوله بلا بدل لانها لو كانا ببدل فليس لاحدهما الانفراد لانه مما يحتاج الى الرأي وفي
الخانية رجل وكل رجلين بالخلع فخلعها احدهما لا يجوز وكذا لو خلعها احدهما واجاز الاخر لا يجوز حتى يقول الاخر
خلعتها انتهى **قوله** ورد وديعة لانه مما لا يحتاج الى الرأي فرد احدهما كردهما ولو قال ورد عين لكان
اولى فانه لا فرق بين رد الوديعة والعارية والمغصوب والمبيع فاسدا كما صرح به في الخلاصة وقيد بالرد
احترازا عن الاسترداد فليس لاحدهما القبض بدون صاحبه لامكان اجتماعهما وللموكل فيه غرض صحيح لان
حفظ اثنين ليس كحفظ واحد فاذا قبضه احدهما ضمن كله لانه قبض بغير اذن المالك فان قيل ينبغي ان
يضمن النصف لان كل واحد منهما مأمور بقبض النصف قلنا ذاك مع اذن صاحبه واما في حال الانفراد
فغير مأمور بقبض شيء منه كذا في السراج الوهاج **قوله** وقضاء دين فهو كرد الوديعة واقتضاؤه
فهو كاسترداده ولم يذكر المؤلف الهبة في المستثنيات وفي الولوالجية وكلهما الواهب في تسليم الهبة
للموهوب له فلاحدهما ان ينفرد واذا وكلهما الموهوب له في قبضها من الواهب فليس لاحدهما
الانفراد فالاول كرد الوديعة والثاني كاستردادها وفي الخانية من باب الوصي ولو وكل رجل رجلين
بان يهبا هذه العين ولم يعين الموهوب له عندهما لا ينفرد احدهما بذلك وعند ابي يوسف ينفرد وان
عين الموهوب له ينفرد احدهما عند الكل انتهى فلو زاد المصنف الهبة لغير المعين لكان اولى وعبارة
المجمع هكذا واذا وكل اثنين لم ينفرد احدهما في كل تمليك او عقد فيه بدل انتهى ويرد عليه الهبة لمعين فانها تمليك
وله الانفراد ويرد عليه استرداد العين والاقتضاء فانه لا ينفرد فيهما ولا تمليك ولا عقد كما ورد على الكنز
قضاء الدين ورد ما عدا الوديعة والهبة للمعين والاولى ان يقال لا ينفرد احدهما الا في خصومة وعتق
معين وطلاق معينة بلا بدل وتعليق بمشيئتهما وتدبير ورد وديعة وعارية ومغصوب ومبيع فاسد
او تسليم هبة وقضاء دين ثم اعلم ان الوكالة والوصاية والمضاربة والقضاء والتولية على الوقف سواء

بنفس لا احدهما الانفراد والاول في الكتاب والمغايرة في السراج الوهاج وقدمنا حكم القاضيين في القضاء
وان ظاهر وكيل او وصي فلا ينفرد احدهما **قوله** ولا يوكل الا باذن او اعمل برايك لانه فوض
اليه التصرف دون التوكيل به وهذا لانه رضي برايه والناس متفاوتون في الاراء الا ان ياذن له
الموكل لوجود الرضا او يقول له اعمل برايك لاطلاق التفويض الى رايه واذا وكل الوكيل بالقبض بلا
اذن فدفع له المديون فان وصل الى الوكيل الاول برئ والا فان وكل من في عياله برئ
والا فان هلك المال في يد الثاني كان للغريم تضمينه وللثاني الرجوع على الوكيل الاول وتمامه
في الذخيرة من الفصل الثامن واذا وكل باذن او تفويض كان الثاني وكيلا عن الموكل حتى
لا يملك الاول عزله ولا ينعزل بموته وينعزل بموت الاول وقدمنا نظيره في ادب القاضي وفي
الخلاصة رجل وكل رجلا ببيع شيء وشرائه وقال له اصنع ما شئت فوكل الوكيل رجلا بذلك ثم مات
الوكيل الاعلى فالوكيل الاسفل على وكالته ولو اخرج الوكيل الذي وكله جاز ولو اخرجه الموكل كان
اخراجه جائزا ايضا سواء كان الوكيل الاول حيا او ميتا انتهى فقد صح بعزل الوكيل لوكيله وهو مخالف
لما في الهداية من ان الثاني صار وكيل الموكل فلا يملك الوكيل عزله الا ان يفرق بين قوله اصنع ما
شئت فيملك عزله وبين قوله اعمل برايك فلا يملك عزله والفرق ظاهر وعلل في الخانية بانه لما فوضه
الى صنعه فقد رضي بصنعه وعزله من صنعه ومنها اذا وكل ثم قال للوكيل وكل فلانا ان الوكيل لا يملك عزله
الا اذا قال له وكل فلانا ان شئت او وكل من شئت فيملك عزله انتهى والمراد لا يوكل فيما وكل فيه
ليخرج التوكيل بحقوق العقد فيما ترجع الحقوق فيه الى الوكيل فله التوكيل بلا اذن لكونه اصيلا فيها ولذا
لا يملك الموكل نهيه عنها وصح توكيل الموكل كما قدمناه وقيد بقوله اعمل برايك احترازا عن قوله
ما صنعت من شيء فهو جائز قال في القنية قال للوكيل ما صنعت من شيء فهو جائز من بيع او شرا او عتق
عبده او طلاق امراته فوكل هذا الوكيل غيره بعتق عبد موكله او طلاق امراته ففعل لا ينفذ لان هذا مما
يحلف به فلا يقوم مقامه غيره بخلاف البيع والشراء فانه لا يحلف بهما فقام غيره مقامه انتهى وخرج
عن قوله لا يوكل الا باذن او اعمل برايك ما لو وكل الوكيل بقبض الدين من في عياله فدفع المديون
اليه فانه يبرا لان يده كيده ذكره الشارح في السرقة وفي وكالة الخزانة وما لو وكل الوكيل بدفع
الزكاة ثم وثم فدفع الاخير جاز ولا يتوقف كما في اضحية الخانية وذكر قبله رجل وكل غيره بشراء اضحية
فوكل الوكيل غيره ثم وثم فاشترى الاخير يكون موقوفا على اجازة الاول ان اجاز جاز والا فلا انتهى
وما اذا قدر الوكيل لوكيله الثمن كما سياتي **قوله** فان وكل بلا اذن الموكل فعقد بحضرته او
باع اجنبي فاجاز صح لان المقصود حضور رايه وقد حضر رايه وتكلموا في حقوقه والصحيح رجوعها الى الثاني
لانه هو العاقد وان عقد بغيبته لم يجز لانه فات رايه الا ان يبلغه فاجازه لانه حضر رايه وكذا اذا
باع غير الوكيل فبلغه فاجازه ولو قدر الاول الثمن للثاني فعقد بغيبته يجوز لان الراي يحتاج اليه
لتقدير الثمن ظاهرا وقد حصل بخلاف ما اذا وكل وكيلين وقدر الثمن لانه لما فوض اليهما مع تقدير الثمن
ظهر انه غرضه اجتماع رايهما في الزيادة واختيار المشتري اما اذا لم يقدر الثمن وفوض الى الاول كان غرضه
رايه في معظم الامر وهو التقدير في الثمن كذا في الهداية وفي منية المفتي وقيل اذا باع الثاني بثمن عينه
الموكل جاز بغيبة الاول وفي الاصح لا الا بحضرة الاول انتهى ولا مخالفة بين ما في الهداية وما في
المنية لان الاول فيما اذا قدر الوكيل الثمن لوكيله والثاني فيما اذا قدر الموكل الاول لوكيله كما لا يخفى
ومعنى قوله صح النفاذ على الموكل وفي القنية وكله بان يشتري له هذا العبد فوكل الوكيل فاشتراه يقع
للوكيل الاول ولو قال له اشتره لموكلي يقع للثاني ولا يصح توكيله في حق نفسه ولا موكله انتهى وهو
محمول على ما اذا كان الوكيل غائبا وظاهره عدم التوقف على اجازة الموكل لكونه شرا فضولي وهو لا
يتوقف وقدمنا عن اضحية الخانية انه يتوقف وفي السراج الوهاج انه في الشرا ينعقد على الوكيل الاول

ويقيد

ويقيد بالعقد احترازا عن الوكيل بالطلاق والعتاق اذا وكل غيره وطلق الثاني بحضرة الوكيل الاول او طلق الاجنبي
فاجاز الوكيل فانه لا يقع لان الموكل علقه بلفظ الاول دون الثاني وهو تعليق بالشرط بخلاف البيع ونحوه
واقتصر الشارحون وقاضي خان على الطلاق والعتاق وزاد الابراء عن الدين لما في القنية وكله بان يبري
غريمه عن الدين فوكل الوكيل فابراه بحضرة الاول لم يصح انتهى وكان ينبغي ان يصح لانه لا يقبل التعليق
بالشرط كالبيع وزاد الخصومة وقضاء الدين فلا تكفي الحضرة كما في شرح المجمع ويخالفه في الخصومة ما في الخانية
وان خاصم الوكيل الثاني والموكل حاضر جاز لان الاول اذا كان حاضرا كان الاول خاصم بنفسه كالوكيل
بالبيع انتهى وظاهر ما في الكتاب الاكتفا بالحضرة من غير توقف على الاجازة وهذا قول البعض والثاني
على انه لا بد من اجازة الوكيل او الموكل وان حضرة الوكيل الاول لا تكفي والمطلق من العبارات محمول
على الاجازة كذا في النهاية والسراج الوهاج والخانية وانما قال باع ولم يقل عقد لاحتراز عن الشرا فانه
لا يتوقف بل ينفذ على الاجنبي كما في السراج الوهاج لكن لا يشمل النكاح والكتابة والخلع مع انها كالبيع كما في
الخانية فالعبارة الصحيحة ولا يوكل الا باذن الا في دفع زكاة وقبض دين لمن في عياله وعند تقدير الثمن وله
والتفويض الى رايه كالاذن الا في طلاق وعتاق فان وكل بدونهما ففعل الثاني فاجازه الاول صح
الا في طلاق وعتاق وابراء وخصومة وقضاء دين فان فعل اجنبي فاجازه الوكيل جاز الا في شرا وفي البزازية
قيل للوكيل اصنع ما شئت له التوكيل ولو قال الوكيل الاول ذلك لوكيله لا يملك الثاني توكيل ثالث
وفي الاقضية لو قال السلطان استخلف من شئت فاستخلف اخر وقال القاضي له ذلك استخلف من شئت له
الاستخلاف ايضا وتمامه ثمه انتهى ومنها وصية الوكيل الى اخر عند الموت كالتوكيل ولو كان قال له اعمل
برايك فوكل اخر فباعه الثاني من الاول لا يجوز انتهى **قوله** وان زوج عبد او مكاتب او كافر
صغيرته الحرة المسلمة او باع مالها او اشترى لها لم يجز لان الرق والكفر يقطعان الولاية الا ترى ان
الموقوف لا يملك انكاح نفسه فكيف يملك انكاح غيره وكذا الكافر لا ولاية له على المسلم حتى لا تقبل شهادته
عليه ولان هذه ولاية نظرية فلا بد من التفويض للقادر المشفق ليتحقق معنى النظر والرق يزيل القدرة
والكفر يقطع الشفقة على المسلم فلا يفوض اليهما وشمل الكافر الذمي والحربي والمرتد فتصرفه على ولده موقوف
اجماعا وان كان نافذا في ماله عندهما لان الولاية نظرية وذلك باتفاق الملة وهي مترددة ثم تستقر
جهة الانقطاع اذا قتل على الردة فتبطل وبالاسلام يجعل كانه لم يزل مسلما فيصح ولو قال المؤلف او
اشترى لها بمالها لكان اولى لانه اذا اشترى لها بمال نفسه كان مشتريا لنفسه وعدم الجواز فيما اذا
اشترى لها بمالها كما في المعراج وبهذا علم ان شرط الولاية على الصغير في نفسه وماله حرية المولي مطلقا
واسلامه ان كان الصغير مسلما والا لا وفي خزانة المفتين من البيوع الولاية في مال الصغير الى الاب
ووصيه ثم وصي وصيه ثم الى اب الاب ثم الى وصيه ثم الى القاضي ثم الى من نصبه القاضي وليس لوصي
الام ولاية التصرف في تركة الام مع حضرة الاب او وصيه او وصي وصيه او الجد وان لم يكن واحد
ممن ذكرنا فله الحفظ وبيع المنقول لا العقار والشرا للتجارة وما استفاده الصغير من مال الام مطلقا

باب الوكالة بالخصومة والقبض

قدمنا معناها لغة وشرعا وانها تخصص وتعم فليرجع اليه اول الكتاب **قوله** الوكيل بالخصومة
والتقاضي لا يملك القبض وهذا قول زفر لانه رضي بخصومته والقبض غيرها ولم يرض به وعندنا هو وكيل
بالقبض لان من ملك شيئا ملك اتمامه واتمام الخصومة وانتهاؤها بالقبض والفتوى اليوم على قول زفر
لظهور الخيانة في الوكلاء وقد يؤتمن على الخصومة من لا يؤتمن على المال ونظيره الوكيل بالتقاضي يملك القبض
على اصل الرواية لانه في معناه وضعا لما في الاساس تقاضيته ديني وبديني واقتضيته ديني واستقضيته
واقتضيت منه حقي اي اخذته الا ان العرف بخلافه وهو قاضي على الوضع والفتوى على انه
لا يملك كذا في الهداية وفي الفتاوى الصغرى التوكيل بالتقاضي يعتمد العرف ان كان في بلدة كان العرف

بين البحر ان المتقاضي هو الذي يقبض الدين كان التوكيل بالتقاضي توكيلا بالقبض والا فلا ذكره عن الفضل
انتهى قيد بالوكيل لان الرسول بالتقاضي يملك القبض لانه بمنزلة الرسول في القبض ولا يملك الخصومة اجماعا
كذا في الصغرى ايضا واشار المؤلف الى ان الوكيل بالخصومة لا يصالح والى ان الوكيل بالملازمة لا يملك
الخصومة والقبض وفي البزازية وهاهنا عشر مسائل الوكيل بقبض الدين او العين وسيأتي وبالخصومة او التقاضي
او بالملازمة وقدمناها وبالقسمة وبالاخذ بالشفعة وبالرجوع في الهبة يملك الخصومة والقبض وبالرد بالعيب
يخاصم ويحلف والوكيل بحفظ العين لا يخاصم ولو وكله بطلب كل حق له قبل فلان يقيد بما عليه يوم التوكيل ولا يدخل
الحادث بعد التوكيل وفي التوكيل بطلب كل حق له على الناس او بكل حق له بخوارزم يدخل القائم لا الحادث
وذكر شيخ الاسلام انه اذا وكله بقبض كل حق له على فلان يدخل القائم والحادث ايضا فليتأمل عند الفتوى
وفي المنتقى وكل بقبض كل دين له يدخل الحادث ايضا كما لو وكله بقبض غلته يقبض الغلة الحادثة ايضا انتهى
وقد فاته الوكيل بالصلح فانه لا يخاصم كما في الحاكم من باب الوكالة بالدم وفي منية المفتي ادعى ان فلانا
وكله بطلب كل حق بالكوفة وبقبضه والخصومة فيه وجاء بالبينة على الوكالة والموكل غائب ولم يحضر الوكيل
احدا قبله للموكل حق فالقاضي لا يسمع من شهوده حتى يحضر خصما جاحدا لذلك او مقرا به فحينئذ يسمع وينفذ له
الوكالة فان احضر بعد ذلك غريما اخر لم يحتج الى اعادة البينة ولو ادعى الوكالة بطلب كل حق له قبل انسان
بعينه ليثبت حضوره بعينه واذا اثبت بحضوره فجاء بخصم اخر يقيم البينة على الوكالة مرة اخرى ادعى انه وكله بقبض
كل حق له وللموكل على هذا كذا واقام بينة شهدوا على الوكالة والحق على المدعى عليه دفعة واحدة تقبل على الوكالة
لا غير ويؤمر باعادة البينة على الحق عند الامام وعندهما تقبل على الامرين يقضي بالوكالة اولا ثم بالمال كما لو
ادعى به وصي الميت انتهى وفي القنية لا يقبل من الوكيل بالخصومة بينة على وكالته من غير خصم حاضر ولو قضى
بها صح لانه قضاء في المختلف انتهى وفي خزانة المفتين رجل وكل رجلا ببيع عين من اعيان ماله فاراد
الوكيل ان يثبت الوكالة بالبيع عند القاضي حتى لو جاء الموكل وانكر لا يلتفت الى انكاره فله وجوه احدها
ان يسلم الوكيل العين الى رجل ثم يدعي انه وكيل عن مالكه بالقبض والبيع فسلمه لي فيقول ذو اليد لا اعلم انك
بالوكالة فيقيم البينة على انه وكيله بالقبض والبيع فيسمع القاضي ذلك ويأمره بالتسليم اليه فيبيعه وثانيها ان
يقول هذا ملك فلان ابيعه منك فاذا باعه منه يأمره بقبض المبيع فيقول المشتري لا اقبض منك لاني
اخاف ان يجيء المالك وينكر الوكالة وربما يكون المقبوض هالكا في يدي او يحصل منه نقصان فيضمنني فيقيم
الوكيل بينة انه وكيل فلان بالبيع والتسليم ويجبره على القبض ويثبت باقامة البينة ولاية الجبر على القبض
وثالثها رجل ادعى ان الدار التي في يدك ملك فلان وانت وكيله بالبيع وقد بعت مني فقال بعت منك
ولكن لست بوكيل من فلان ولم يوكلني بالبيع فاقام مدعي الشراء بينة على انه وكيل فلان بالبيع فهو خصم حتى
يقبل البينة عليه ويثبت كونه وكيلا عنه في البيع وفي منية المفتي ولو حضر الموكل الى القاضي ووكل الوكيل وليس
معه خصم جاز ان كان وكيلا ان كان يعرف القاضي الموكل وان لم يعرف القاضي لا يجوز لان الموكل وقت
القضاء بالوكالة غائب والغائب انما يصير معلوما بالاسم والنسب فاذا كان القاضي يعرف اسم الموكل ونسبه
امكن القضاء بالوكالة والا لو قضى بها قضى لمعلوم على مجهول فان قال الموكل انا اقيم البينة على اني فلان ابن
فلان لم يسمع منه لان شرط سماعها على النسب الخصومة فيه ولم يوجد انتهى قوله وبقبض الدين
يملك الخصومة اي الوكيل بقبض الدين يلي الخصومة مع المديون عند ابي حنيفة حتى لو اقيمت عليه البينة على استيفاء
الموكل او ابرائه تقبل عنده وقالا لا يكون خصما وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة لان القبض غير الخصومة وليس
كل من يؤتمن على المال يهتدي في الخصومات فلم يكن الرضا بالقبض رضا بها ولابي حنيفة انه وكله بالتملك
لان الديون تقضى بامثالها اذ قبض الدين نفسه لا يتصور الا انه جعل استيفاء العين حقه من وجه فاشبه
الوكيل باخذ الشفعة والرجوع في الهبة والوكيل بالشراء والقسمة والرد بالعيب وهذه اشبه باخذ الشفعة حتى
يكون خصما قبل القبض كما يكون خصما قبل مباشرة الشراء وهذا لان المبادلة تقتضي حقوقا وهو اصيل فيها فيكون

خصما

خصما فيها كذا في الهداية وفي الذخيرة على قولهما لا يقبل بينته لبراءته وتقبل لقصر يد الوكيل حتى لا يتمكن من قبضه بل
يوقف الامر الى حضور الغائب انتهى وفي النهاية فيقبل بينة الشريك على الوكيل بالقسمة ان موكله اخذ
نصيبه وكذا الموهوب له تقبل بينته على الوكيل في الرجوع ان موكله اخذ عوضها وكذا البائع تقبل بينته على
الوكيل بالرد بالعيب ان موكله رضي به انتهى لا يقال لو كان وكيلا بالمبادلة وجب ان يلحقه العهدة في
المقبوض لانه استيفاء عين الحق من وجه لان من الديون ما لا يجوز الاستبدال به فلشبهه
بالمبادلة جعلناه خصما ولشبهه باخذ العين لا تلحقه العهدة عملا بهما كذا في النهاية واورد ايضا لو كان وكيلا
بالمبادلة لم يجز توكيل المسلم في قبض الخمر كما لا يوكل في تمليكها واجيب بانه تمليك حكما والمسلم يصح ان
يملكها حكما وان لم يجز عقده كذا في غاية البيان وفي كافي الحاكم يصح توكيل الذمي المسلم في قبض الخمر ويكره
للمسلم قبضها وفي الذخيرة ان الاختلاف مبني على ان الموكل فيه ملك الموكل او ملك الغير فقالا
بالاول بناء على ان المقبوض عين صاحب الدين حكما حتى كان له الاخذ من غير قضاء ولا رضى كما لو كان
عنده وديعة او غصب وقال الامام انه وكيل بقبض ملك الغير بناء على ان المقبوض ليس ملك رب
الدين حقيقة بل هو بدله بدليل ان للمديون التصرف فيما في يده وان لم يرض الداين انتهى ثم اعلم انا
قدمنا عن الهداية ان الوكيل بقبض الدين ينتصب خصما للمديون اذا ادعى استيفاء الموكل او ابراءه و
وفرق في الذخيرة بينهما فجعله خصما له في دعوى الايفاء لرب الدين دون الابراء لانه خصم في الاثبات
لكونه سببا لقبضه والايفاء الى الطالب وقبض الوكيل سواء بخلاف الابراء لانه ليس في جعله خصما فيه
احياء حقه بل فيه ابطال حقه وهو قياس مسئلة الوكيل باخذ الشفعة فانه يكون خصما في الاثبات و
اذا ادعى عليه تسليم الاخذ فانه لا يصير خصما لما ذكرنا من ابطال حق الموكل وذكر شيخ الاسلام في شرحه
مسئلة دعوى الابراء على الوفاق وذكرها الشيخ الامام الزاهد احمد الطواويسي على الخلاف الذي
ذكرنا في دعوى الايفاء واليه اشار محمد في اول وكالة الاصل انتهى والحوالة كالامام ولم يذكر محمد في الجامع
الصغير الا انه خصم في دعوى الايفاء وسكت عن الابراء وكذا سكت عنه في كافي الحاكم الذي هو جمع كلام
محمد وفي البدائع لو اقام الغريم البينة على الايفاء سمعت عنده خلافا لهما وعلى هذا الاختلاف لو اقام
الغريم على انه اعطى الطالب بالدراهم دنانير او باعه بها عرضا فبينته مسموعة عنده خلافا لهما لان ايفاء
الدين بطريقين بالمقاصة والمبادلة ويستوي فيهما الجنس وخلافه انتهى ولم يذكر الابراء ونقل في المواضع
التسوية بين دعوى الايفاء والابراء عن شمس الائمة ولم يذكر غيره وصرح في الفتاوى الصغرى بان
الوكيل بقبض الدين يصير خصما في اثبات الدين وفي اثبات الابراء والايفاء عليه بالبينة عند ابي حنيفة
خلافا لهما ثم قال والرسول والمامور بقبض الدين لا يملك الخصومة وذكر خواهر زاده في المفقود ان
الوكيل بقبض الدين لا يملك الخصومة اجماعا ان كان وكيل القاضي كما في لو وكل وكيلا بقبض ديون
الغائب انتهى وظاهره ان الاول ليس بتوكيل وقدمنا ما فيه في جامع الفصولين وكيل طلب
الشفعة والرد بعيب والقسمة تسمع البينة عليه ان موكله سلم الشفعة او ابرأ عن العيب ثم رقم لا تسمع
البينة عليه ان موكله سلم الشفعة وكتب على حاشية هذا الكتاب انه كتب مرة نسخة وقد زل قلم في هذه
المسئلة والصحيح انه تسمع البينة عليه فعلم ان ما في الذخيرة مبني على ضعيف فالمعتمد ما في الهداية من عدم
الفرق بين الايفاء والابراء وقدمنا شيئا من احكام الوكيل بالقبض من انه لا يجوز ابراؤه ولا حطه ولا تأجيله
ولا اخذه الرهن ولا الكفيل بشرط براءة الاصيل ولا قبول الحوالة ولا توكيله بغير اذن وتعميم وانه يقبل
قوله في دعوى القبض والهلاك في يده والدفع الى موكله لكن في حق براءة المديون لا في حق الرجوع
على الموكل على تقدير الاستحقاق حتى لو استحق انسان ما اقر الوكيل بقبضه وضمن المستحق الوكيل فانه لا
يرجع الوكيل على موكله كذا في الفتاوى الصغرى ويستثنى من قبول اقراره بالقبض على موكله مسئلة في المنتقى
قال في الواقعات الحسامية اذا قال لاخر ان فلانا قال اقرضك الفا فوكلتك بقبضها منه ثم قال الوكيل

قبضت وصدقه المقرض والآمر الموكل فالقول للموكل وعن ابي يوسف ان القول للوكيل وجه الاول ان المقرض
يدعي على الموكل ثبوت القرض وهو ينكر وجه قول ابي يوسف ان الموكل سلط الوكيل على ذلك فينفذ عليه اقراره
كما لو وكله بقبض الدين من مديونه فقال قبضت والفتوى على الاول الوكيل بقبض الدين اذا قال قبضت
ودفعت الى الموكل فالقول له مع اليمين لانه امين اخبر عن تنفيذ الامانة من حيث لا يلزم الموكل ضمانا بخلاف الوكيل
بالاستقراض اذا وقع التنازع بينه وبين موكله فالقول للموكل لان الوكيل يريد الزامه ضمان القرض
فلا يلزمه بقوله انتهى وفي كافي الحاكم لو وكل رجلا في دينه كان وكيلا بقبضه ولو قال الوكيل قد برا الي
الغريم كان اقرارا بقبضه وكذا اذا اقيمت عليه البينة بذلك ولو قال الوكيل بالقبض قبضت في حيوة الموكل
ودفعت اليه لم يقبل الا ببينة ولو احتال الطالب بالمال على اخر لم يكن للوكيل بالقبض ان يقبضه من المحتال
عليه ولا من الاول فان توى المال ورجع الى الاول فالوكيل على وكالته وكذا لو اشترى الموكل بالمال
عبدا من المطلوب فاستحق من يده او رده بعيب بقضا بعد القبض او بغيره قضا قبل القبض او بخيار فالوكيل
على وكالته وكذا لو كان قبض الدراهم فوجدها زيوفا ولو اخذ الطالب منه كفيلا لم يكن للوكيل ان يتقاضى
الكفيل والمقبوض في يد الوكيل بمنزلة الوديعة ولو وجده الوكيل زيوفا او ستوقة فرده فانه ينبغي ان
يضمن قياسا ولكن استحسن ان لا اضمنه امره بقبض دينه وان لا يقبضه الا جميعا فقبضه الا درهما لم
يجز قبضه على الامر وللامر الرجوع على الغريم بكله وكذا لا يقبض درهما دون درهم انتهى وفي الذخيرة ولو لم
يكن للغريم بينة على الايفا فقضي عليه وقبضه الوكيل فضاع منه ثم برهن المطلوب على الايفا فلا سبيل له
على الوكيل وانما يرجع على الموكل لان يده كيده انتهى **قوله** ويقبض العين لا اي الوكيل بقبض العين
لا يكون وكيلا بالخصومة لانه امين محض والقبض ليس بمبادلة فاشبه الرسول حتى ان من وكل وكيلا بقبض
عبد له فاقام ذو اليد البينة ان الموكل باعه اياه وقف الامر حتى يحضر الغايب وهذا استحسان والقياس
ان يدفع الى الوكيل لان البينة قامت لا على الخصم فلم يعتبر وجه الاستحسان انه خصم في قصر يده لقيامه
مقام الموكل في القبض فتقصر يده حتى لو حضر البايع تعاد البينة على البيع وصار كما اذا اقام البينة على ان الموكل
عزله عن ذلك فانها تقبل في قصر يده كذا هذا وكذا العتاق والطلاق وغير ذلك معناه اذا اقامت المراة
البينة على الطلاق والعبد او الامة على العتاق على الوكيل بنقلهم تقبل في قصر يده حتى يحضر الغايب استحسانا
دون العتق والطلاق وكما اذا ادعى ذو اليد الارتهان من الموكل وبرهن يقصر يد الوكيل عن القبض
وفي كافي الحاكم ولو وكل رجل عبد رجل بقبض وديعة له عند مولاه او عند غيره فباع المولى العبد او
اعتقه او كانت امة فولدت فالوكيل على وكالته واذا وكله بقبض عبد له عند رجل فقتل العبد
خطأ كان للمستودع ان ياخذ قيمته من العاقلة وليس للوكيل قبضها كالثمن ولو قتل عند الوكيل كان
له اخذها ولو جني على العبد قبل ان يقبضه الوكيل فاخذ المستودع ارشها فللوكيل ان يقبض
العبد دون الارش وكذا لو كان المستودع اجره باذن مولاه ثم لم ياخذ الوكيل اجره وكذلك
مهر الامة اذا وطئت بشبهة ولو وكله بقبض امة او شاة فولدت كان للوكيل ان يقبض الولد
مع الام ولو ولدت قبل ان يوكله بقبضها لم يكن له قبض الولد وثمرة البستان بمنزلة الولد ولو كان
المستودع باع الثمرة في رؤس النخل بامر رب الارض لم يكن للوكيل ان يقبضها وكذلك ولد
الجارية واذا كانت الوديعة مما يكال او يوزن فوكله بقبضها ثم استهلكها رجل فقبض المستودع
من المستهلك مثلها لم يكن للوكيل اخذه قياسا ولكن استحسن ان ياخذه ولا اراه مثل قيمة العبد
الا ترى لو اكلها المستودع اما كان للوكيل اخذ مثلها منه واذا وكله بقبض وديعة ثم قبضها الموكل
ثم اودعها ثانيا لم يكن للوكيل قبضها علم او لم يعلم وكذا لو قبضها الوكيل ودفعها الى الموكل ثم اودعها الموكل
فان قبضها فرب المال بتضمينه او تضمين المودع فان ضمن الوكيل لم يرجع على المودع وان ضمن المودع
يرجع على الوكيل واذا وكله بقبضها اليوم فله قبضها غدا استحسانا ولو قال اقبضها بحضر فلان فقبضها في

في غيبته

في غيبته جاز ولو انكر ربها التوكيل وحلف وضمن المودع فله الرجوع على القابض ان كانت قائمة فان
ادعى الوكيل هلاكها او الدفع الى الموكل وقد صدقه المودع في الوكالة لم يرجع عليه وان كان كذبه او لم يصدقه
ولم يكذبه او صدقه وضمنه المال كان له ان يضمنه ولو جعل للوكيل بقبض الوديعة اجرا جاز وفي تقاضي الدين
لا الا ان يوقت انتهى **قوله** ولو اقر الوكيل بالخصومة عند القاضي صح والا لا اي وان اقر على موكله
عند غير القاضي لا يصح عندهما استحسانا وخرج به عن الوكالة وصحح ابو يوسف اقراره مطلقا وابطله زفر
مطلقا وهو القياس لكونه مامورا بالخصومة وهي منازعة والاقرار ضدها لانه مسالمة فالامر بالشيء لا يتناول
ضده وكذا لا يملك الصلح والابرا وجه الاستحسان ان التوكيل صحيح وصحته يتناول ما يملكه وذلك مطلق
الجواب دون احدهما عينا فينصرف اليه تحريا للصحة فابو يوسف يقول هو قايم مقام الموكل فلا يختص اقراره
بمجلس القضا وهما يقولان ان التوكيل يتناول جوابا يسمى خصومة حقيقة ان انكر او مجازا ان اقر والا
اقرار في مجلس القضا خصومة مجازا لانه خرج في مقابلة الخصومة او لانه سبب له لان الظاهر اتيانه بالمستحق
وهو الجواب في مجلس القضا فيختص به لكن اذا اقيمت البينة على اقراره في غير مجلس القضا يخرج من
الوكالة حتى لا يومر بدفع المال اليه لانه صار مناقضا وصار كالاب والوصي اذا اقر في مجلس القضا لا يصح
ولا يدفع المال اليهما كذا في الهداية اطلقه وهو مقيد بغير الحد والقود فلا يصح اقرار الوكيل على موكله بهما للشبهة
وقيد بالخصومة لان الوكيل بغيرها لا يصح اقراره مطلقا ومنه الوكيل بالصلح لما في كافي الحاكم فالوكيل بالخصومة
لا يملك البيع والصلح عقد من العقود فالوكيل بعقد لا يباشر عقدا اخر وقيد بالتوكيل بالخصومة من غير استثنا
لانه لو وكله بها الا الاقرار فعن ابي يوسف لا يصح وصححه محمد وعنه انه فصل بين الطالب والمطلوب فلم
يصححه في الثاني كذا في الهداية وفي النهاية يصح استثنا الاقرار في ظاهر الرواية وفي البزازية ولو وكله بالخصومة
غير جائز الاقرار صح ولم يصح الاقرار في الظاهر لو موصولا وفي الاقضية ومفصولا ايضا ولو وكله غير جائز الانكار
صح عند محمد ولو غير جائز الاقرار والانكار قيل لا يصح الاستثنا لعدم الجواب بقا وذكره وقيل يصح لبقاء السكوت
انتهى فالحاصل انه على خمسة اوجه كما في الذخيرة الاول ان يوكله بالخصومة فيصير وكيلا بهما الثاني ان
يستثني الاقرار فيكون وكيلا بالانكار فقط الثالث عكسه فيصير وكيلا بالاقرار فقط في ظاهر الرواية لان الموكل
ربما يضره الانكار بان كان المدعي به امانة ولو جحدها الوكيل لا يصح دعوى الرد بعده ويصح قبله فيفيده
فايدة الرابع ان يوكله بالخصومة جائز الاقرار فيكون وكيلا بهما الخامس ان يوكله بها غير جائز الاقرار
والانكار ففيه اختلاف المتاخرين انتهى وفي الخلاصة ولو كان التوكيل بسوال الخصم واستثنى الاقرار موصولا
صح ومفصولا لا يصح انتهى ويصح التوكيل بالاقرار ولا يصير به مقرا كذا في النهاية وفي منية المفتي اذا استثنى
اقراره فاقر خرج عن الوكالة **قوله** ويبطل توكيل الكفيل بالمال لان التوكيل من يعمل لغيره ولو صححناه
صار عاملا لنفسه في ابراء ذمته فانعدم الركن ولان قبول قوله ملازم للوكالة لكونه امينا ولو صححناه لا يقبل لكونه
مبريا لنفسه فينعدم بانعدام لازمه وهو نظير عبد مديون اعتقه مولاه حتى ضمن قيمته للغرما ويطالب العبد
بجميع الدين فلو وكله الطالب بقبض المال من العبد كان باطلا لما بيناه كذا في الهداية واورد توكيل
المديون بابرا نفسه فانه صحيح مع كونه عاملا لنفسه والتحقيق في جوابه ما في منية المفتي من قوله ولو وكله بابرا نفسه
يصح لانه وان كان عاملا لنفسه بتفريغ ذمته فهو عامل لرب الدين باسقاط دينه وشرط الوكالة كونه عاملا
لغيره لا لكونه غير عامل لنفسه انتهى واما قول الشارح في جوابه انه تمليك وليس بتوكيل كما في قوله لامراته
طلقي نفسك فهو ظاهر اذ لو كان تمليكا لم يصح رجوع الداين عنه قبل ابرايه نفسه مع انه يصح وفي تلخيص الجامع
لو قال الداين لمديونه ان له الابرا ذاك اليك او ابري نفسك او حللها فقال ابرات او حللت برئ
لان لفظه ينتقل الى الامر كالاحب في هب لنفسك ذا العبد واقر على زيد وطلق واعتق وسائر ما ينفرد به انتهى
وفي دعوى البزازية من فصل الابرا اذا لم يضف الابرا الوكيل الى الموكل لا يصح انتهى واذا بطلت الوكالة في
مسئلة الكتاب وقبضه من الدين وهلك من يده لم يهلك على الطالب واشار ببطلانه الى ان الطالب

لو ابراه عن الكفالة لم تنقلب صحيحة لوقوعها باطلة ابتدا كما لو كفل عن غايب فانه يقع باطلا ثم اذا بلغه فاجازه لم يجز
وقيد بكفالة المال لصحة توكيل الكفيل بالنفس وقيده الشارح بان يوكله بالخصومة وليس بقيد اذ لو وكله بالقبض
من المدين صح واشار المولف الى انه لو وكله بقبض الدين من نفسه او من عبده لم يصح كما في الخلاصة والى المحتال
لو وكل المحيل بقبض الدين من المحال عليه لم يصح كما في النهاية والى بطلان توكيل المدين وكيل الطالب بالقبض لما
في القنية ولو وكله بقبض دينه على فلان فاخبر به المديون فوكله ببيع سلعة وايفا ثمنه الى رب الدين فباعها واخذ
الثمن وهلك يهلك من مال المديون كما يصح له ان يكون قاضيا ومقتضيا والواحد لا يصلح ان يكون وكيلا
للمطلوب والطالب في القضا والاقتضا انتهى ولا يخالفه ما في الواقعات الحسامية المديون اذا بعث بالدين
على يد وكيله فجا به الى الطالب واخبره ورضي به وقال اشتر لي شيا فذهب به واشترى ببعضه شيا وهلك
منه الباقي قال بعضهم يهلك من مال المديون وقال بعضهم من مال الطالب وهذا اصح لان امره بالشرا منزلة
قبضه انتهى لان ما في القنية فيما اذا سبق توكيل الطالب وما في الواقعات سبق توكيل المطلوب كما لا يخفى
والى ان الوكيل بالبيع اذا كفل عن المشتري بثمن ما باعه لم يجز وكذا الصبي ويجوز كفالة الوكيل بالقبض والوكيل
بالنكاح بالمهر لاندفاع التدافع بصرف الحقوق عنه كما علم في التلخيص واذا صحت كفالة الوكيل بالقبض بطلت
وكالته كما في المعراج والحاصل ان الكفالة بالمال مبطلة للوكالة تقدمت الكفالة او تاخرت لكونها اقوى
من الوكالة وههنا ثلاث مسايل لم ارها الان صريحة وسنحت عنها الاولى هل تصح كفالة الوصي عن مديون
الميت الثانية هل تصح كفالة الناظر مستاجر الوقف بالاجرة الثالثة هل يصح توكيل الداين وصي المديون
بالقبض من تركة المديون ومقتضى ما قدمناه ان يفصل في كفالة الوصي والناظر فان بيع وجب بعقده لم تصح
والا صحت لان كلا منهما وكيل وهذا حكم الوكيل واما الثالثة فينبغي صحة الوكالة ويقيم القاضي وصيا لسماع الدعوى
والبرهان اخذا من قولهم لو ادعى الوصي دينا على الميت قال في الخانية يقيم القاضي وصيا لسماع البينة فاذا اثبت
الامر كان الاول وصيا على حاله وعليه الفتوى انتهى **قوله** ومن ادعى انه وكيل الغايب بقبض دينه
فصدقه الغريم امر بدفعه اليه لانه اقرار على نفسه لانه ما يقبضه وسياتي في الكتاب حكم ما اذا ادعى الايفا وقد
تقدم ان الوكيل بقبض الدين وكيل بالمبادلة والتمليك والتملك فلا اشكال في صحة التوكيل به وبه سقط
ما في الذخيرة من السوال والجواب كما لا يخفى وقول الشارح وهذا سوال حسن والجواب غير مخلص الى اخره غفلة
عن ما قدمه والمراد بامره جبره عليه كما في السراج الوهاج **قوله** فان حضر الغايب فصدقه والا دفع
اليه الغريم الدين ثانيا لانه لم يثبت الاستيفا حيث انكر الوكالة والقول في ذلك قوله مع يمينه فيفسد الادا اذا
لم يجز الاستيفا حال قيامه **قوله** ورجع به على الوكيل لو باقيا اي رجع الدافع بما قبضه الوكيل ان كان
باقيا في يده لانه ملكه وانقطع حق الطالب عنه الملحق في البقا فثمن البقا الحكمي بان استهلكه الوكيل فانه باق ببقا
بدله ولذا قال في الخلاصة وان استهلكه ضمن مثله فان ادعى الوكيل هلاكه او دفعه الى الموكل حلفه على ذلك
وان مات الموكل وورثه غريمه او وهبه له وهو قايم في يد الوكيل اخذ منه في الوجوه كلها وان كان ضمنه
الا اذا صدقه على الوكالة **قوله** وان ضاع لا اي ضاع المقبوض في يد الوكيل فلا رجوع عليه لانه بتصديقه
اعترف انه محق في القبض وهو مظلوم في هذا الاخذ والمظلوم لا يظلم غيره واورد عليه ان احد الابنين اذا صدق
المديون في دعواه الايفا للميت وكذبه الاخر رجع المكذب عليه بالنصف فان للمديون الرجوع على المصدق
بالنصف ان كان للميت تركة غير الدين مع انه في زعمه ان المكذب ظالم واجيب بان الرجوع على المصدق
لكونه اقر على ابيه بالدين **قوله** الا اذا ضمنه عند الدفع لان الماخوذ ثانيا مضمون عليه في زعمهما وهذه
كفالة اضيفت الى حالة القبض فتصح بمنزلة الكفالة بما ذاب له على فلان قالوا ويجوز في ضمنه التشديد و
التخفيف ففي التشديد ان يضمن الغريم الوكيل فالعهدة المستقرة عايدة الى الغريم والبارز الى الوكيل وفي التخفيف
ان يضمن الوكيل المال الذي اخذه وصورته ان يقول الغريم للوكيل نعم انت وكيله لكن لا امن ان يجحد الوكالة
ويأخذ مني ثانيا ويصير ذلك دينا علي لانه اخذه مني ظلما فيضمن ذلك الماخوذ فيصح فالعهدة المستقرة عايدة الى الوكيل

والبارز

والبارز الى المال وما في النهاية من انه عكس ما في التشديد سهوا يقتضي ان المستقر للوكيل والبارز للغريم وليس
بصحيح واذا رجع البارز الى المال فظاهر الكتاب ان المراد بالمال ما قبضه الوكيل لانه رجع الضمير في ضاع وما قبضه
وليس بصحيح لان ما في يد الوكيل امانة لتصديقه على الوكالة فلا يجوز ان يضمنه اذ ضمان الامانات باطل
فتعين ان يكون المراد به ما ياخذه منه الداين ثانيا وظاهر الكتاب ان لا رجوع على الوكيل حالة الهلاك
الا اذا ضمن وفي الخلاصة والبزازية الا اذا كان الغريم قال اخاف ان حضر الداين ان يكذبك فيها وضمنه
او قال مدعي الوكالة اقبض منك على اني ابرايك من الداين كما اذا قال الاب للزوج عند اخذ صداق بنته
اخذ منك على اني ابرايك من مهر بنتي فان اخذت البنت من الختن الصداق رجع الختن على الاب كذا
هذا انتهى فلا رجوع عند الهلاك سيان ثم اعلم انه يصح اثبات التوكيل بالبينة مع اقرار المديون به
وله نظاير كتبناها في الفوايد من ان البينة لا تقام الا على منكر الا في مسايل ذكرناها في الاقرار **قوله**
او لم يصدقه على الوكالة ودفعه اليه على ادعايه معطوف على ضمنه اي اذا لم يصدقه فانه يرجع عليه لانه انما دفع له
على رجا الاجازة فاذا انقطع رجاوه رجع عليه اطلقه فشمل ما اذا سكت لان الاصل فيه عدم التصديق
وما اذا كذبه والرجوع في الثلث في اظهر وفي الوجوه كلها ليس له الاسترداد حتى يحضر الغايب لان المودى صار
حقا للغايب اما ظاهرا او محتملا فصار كما اذا دفعه الى فضولي على رجا الاجازة لم يملك الاسترداد لاحتمال الاجازة
كذا في الهداية وذكر في جامع الفصولين قولين في الاسترداد من الفضولي وعلى القول به لو دفع الى رجل ليدفعه
الى رب الدين فله ان يسترده لانه وكيل المديون ولان من باشر التصرف لغرض ليس له ان ينقضه
ما لم يقع الياس عن غرضه وكذا لو اقام الغريم البينة انه ليس بوكيل او على اقراره بذلك لم تقبل ولا يكون له
حق الاسترداد ولو اراد استحلافه على ذلك لا يستحلف لان كل ذلك يبتنى على دعوى صحيحة ولم توجد لكونه
ساعيا في نقض ما اوجبه للغايب ولو اقام الغريم البينة ان الطالب جحد الوكالة واخذ مني المال تقبل ولو
ادعى الغريم على الطالب حين ارادة الرجوع عليه انه وكل القابض وبرهن تقبل ويبرا وان اراد حلفه فان نكل
بري وفي البزازية اقر بالدين وانكر الوكالة وطلب زاعم الوكالة تحليفه على عدم علمه كونه وكيلا فالامام رحمه الله
لا يحلفه وصاحبه يحلفه انتهى وهذا ان اراد الغريم ان يحلفه بالله ما وكلته له ذلك وان دفع عن سكوت
ليس له ان يحلف الداين الا اذا عاد الى التصديق وان كان دفع عن تكذيب ليس له ان يحلفه وان
عاد الى التصديق لكنه يرجع على الوكيل وللوكيل ان يحلف الغريم في الجحود والسكوت بالله ما يعلم ان الداين
وكله فان حلف ثم الامر وان نكل لا يرجع على الغريم انتهى **قوله** ولو قال اني وكيل بقبض الوديعة
فصدقه المودع لم يومر بالدفع اليه لانه اقرار بمال الغير بخلاف الدين فاذا لم يصدقه لا يومر بالاولى وذكر في
الحاكم واذا قبض رجل وديعة رجل فقال رب الوديعة ما وكلته وحلف على ذلك وضمن المستودع رجع على
القابض ان كان بعينه وان قال قد هلك مني او قال دفعته الى الذي وكلني وقد صدقه المستودع
بالوكالة لم يرجع عليه بشي فان كان كذبه بالوكالة او لم يصدقه ولم يكذبه او صدقه وضمنه المال
كان له ان يضمنه انتهى ولو اراد استردادها بعد ما دفعها له لم يملك ذلك لكونه ساعيا في نقض ما تم
من جهته ولو هلكت الوديعة عنده بعدما منع قيل لا يضمن وكان ينبغي الضمان لانه منعها من وكيل المودع
في زعمه ولو اثبت الوكيل انه وكيل في قبضها فادعى الامين دفعها الى الموكل او الى الوكيل فالقول له في
براءة نفسه كذا في كافي الحاكم وفي القنية واختلفوا في الملتقط لو اقر باللقطة لرجل هل يومر بالدفع اليه انتهى
قوله وكذا لو ادعى الشرا وصدقه اي شرا الوديعة من صاحبها وصدقه المودع لم يومر بالدفع اليه
لانه ما دام حيا كان اقرارا بملك الغير لانه من اهله فلا يصدق في دعوى البيع عليه **قوله** ولو ادعى
ان المودع مات وتركها ميراثا له وصدقه دفع اليه اي امر بالدفع اليه لانه لا يبقى ماله بعد موته فقد اتفقا
على انه مال الوارث واشار الى ان الدين كذلك بالاولى ولو قال وتركها ميراثا او وصية له لكان اولى
لان الموصى له منزل منزلة الوارث عند عدمه ولا بد من التلوم فيها لاحتمال ان يكون له وارث اخر

وتقدم وقد قدم المولف هذه المسألة في مسائل شتى من كتاب القضاء فكان تكرارا محضا وان اختلفا في الصورة فانه صورها هناك فيما اذا اقر ذو اليد بانه وارث وهنا فيما اذا ادعى انه وارث وصدقه ذو اليد ولا فرق بينهما وقد منا الاحكام هناك فلا نعيده فارجع اليها وقيد بالتصديق لانه لو انكر موته او قال لا ادري لا يومر بالتسليم اليه ما لم يقم البينة ولو لم يقل في صورة دعوى الوصية لم يترك وارثا لم يكن يجب اليه حتى و وقيد بدعوى الارث مشيرا الى الوصية للاحتراز عن دعوى الايصاء اليه فانه اذا صدقه ذو اليد لم يومر بالدفع له اذا كان عينا في يد المقر لانه اقر انه وكيل صاحب المال بقبض الوديعة او الغصب بعد موته فلا يصح كما لو اقر انه وكيله في حيوته بقبضها وان كان المال دينا على المقر فعلى قول محمد الاول يصدق ويومر بالدفع اليه لانه وعلى قول الاخير وهو قول ابي يوسف لا يصدق ولا يومر بالتسليم اليه وبيانه في الشرح وقد علم من ذلك ان مودع الميت ومديونه ليس لهما الدفع الى مدعي الايصاء ولو صدقاه الا ببينة ولا ميراث بالدفع قبل ثبوت انه وصي واطلق في دفعها الى الوارث وهو مقيد بما اذا لم يكن على الميت دين مستغرق لما في جامع الفصولين في التركة دين فدفع المودع الوديعة الى الوارث بلا امر القاضي ضمن ح لو مستغرقة ضمن وهذا اذا لم يوص والا فله الاخذ واذا الدين منه لوارثه ان يخاصم من عليه دين الميت فله قبضه لو لم يكن الميت مديونا وله وصي او لا ولو مديونا يخاصم ولا يقبض وانما يقبض وصيه ولو ادى مديون الى الوصي برا اصلا ولو ادى فدفع الى بعض الورثة يبرا عن حصته خاصة انتهى **قوله** ولو وكله بقبض ماله فادعى الغريم ان رب المال اخذه دفع المال اليه لان الوكالة قد ثبتت والاستيفاء لم يثبت بمجرد دعواه فلا يوخر الحق وقد جعلوا دعواه الايفاء لرب الدين جوابا للوكيل اقرارا بالدين وبالوكالة والا لما اشتغل بذلك كما اذا طلب من الدائن فادعى الايفاء فانه يكون اقرارا بالدين وكما اذا جاب المدعي ثم ادعى الغلط في بعض الحدود فانه لا يقبل لان جوابه تسليم للحدود كما في دعوى منية المفتي اشار المولف الى انه لا يمين على الوكيل على عدم علمه باستيفاء الموكل وذلك الى ان الكلام عند عجز المديون عن اقامة البينة على الايفاء اذ لو برهن عليه تقبل لما قدمه من ان الوكيل بقبض الدين وكيل بالخصومة قيد بالوكيل بقبض الدين لما في جامع الفصولين بعد ذكر مسألة الكتاب وكيل اجارة الدار وقبض الغلة ادعى بعض السكان انه عجل الاجرة لموكله وبرهن توقف ولا يحكم بقبض اج ح يحضر الغايب انتهى **قوله** واتبع رب المال واستحلفه رعاية لجانب الغريم فلو كان رب المال مسافرا في جامع الفصولين ادعى ليت وصية دينا على اخر فادعى الايفاء حال حيوته وانكره وصيه لا يحلف لما مر من عدم الفايدة ويدفع الدين الى الوصي فان قلت فيه فايدة وهي تقريره قلت اريد بالفايدة انه يكون نكوله كنكول موكله وليس كذلك ولكن لا يخلوا عن المناقشة لتحقق الفايدة في الجملة ولو لم يكف هذا القدر في جواز التحليف انتهى واجبنا عنه في الحاشية بان تقريره مرتب على نكوله وانه معتبر ونكوله لم يعتبر لانه لو اقر صريحا بانه استوفى لم يعتبر فلا فايدة اصلا ولو قال المولف فادعى الغريم ما يسقط حق موكله لكان اولى لشموله ما اذا ادعى ابرا الموكل وشموله ما في جامع الفصولين ادعى ارضا وكالة انه ملك موكله فبرهن فقال ذو اليد انه ملكي وموكلك اقر به فلو لم يكن له بينة فله ان يحلف الموكل لا وكيله فموكله لو غايبا فللقاضي ان يحكم به لموكله فلو حضر الموكل وحلف انه لم يقر له بقي الحكم على حاله ولو نكل بطل الحكم انتهى ولم يذكر حكم ما اذا نكل الطالب عن اليمين وحكم ما اذا برهن المديون على الايفاء وفي الكافي لو حكم وان نكل عن اليمين لزمه المال دون الوكيل فان كان المال عند الوكيل فلا سبيل له عليه انما هذا مال الطالب الاول ولو قامت البينة على القضاء فان شاء اخذ به الموكل وان شاء اخذ المال من الوكيل ان كان قايما فان قال الوكيل قد دفعته الى الموكل او هلك مني فالقول قوله مع يمينه وان قال امرني فدفعته الى وكيل له او غريم له او وهبه له او قضاه من حق كان له عليه لم يصدق وضمن المال انتهى **قوله** وان وكله بعيب في امة وادعى البايع رضا المشتري لم يرد عليه حتى يحلف المشتري والفرق ان التدارك ممكن هناك باسترداد ما قبضه الوكيل اذا ظهر الخطا عند نكوله وفي الثانية غير ممكن

لان

لان القضاء بالفسخ ماض على الصحة وان ظهر الخطا عند ابي حنيفة كما هو مذهبه ولا يستحلف المشتري عنده بعد ذلك لانه لا يفيد فاما عندهما فالواجب ان يتحد الجواب على هذا في الفصلين ولا يوخر لان التدارك ممكن عندهما لبطلان القضاء وقيل الاصح عند ابي يوسف ان يوخر في الفصلين لانه يعتبر النظر حتى يستحلف المشتري لو كان حاضرا من غير دعوى البايع فلو ردها الوكيل على البايع بالعيب في مسألة الكتاب فحضر الموكل وصدق على الرضا كانت له لا للبايع عند الكل على الاصح لان القضاء لم يكن عن دليل موجب للنقض وانما كان جهله بالدليل المسقط للرد وهو الرضا ثم ظهر الدليل بخلافه فلا ينفذ باطنا كذا في النهاية **قوله** ومن دفع الى رجل عشرة ينفقها على اهله فانفق عليهم عشرة من عنده فالعشرة بالعشرة لان الوكيل بالانفاق وكيل بالشرا وحكمه كذلك وقيل هذا استحسان والقياس لا ويصير متبرعا وقيل القياس والاستحسان في قضاء الدين لانه ليس بشرا واما الانفاق فيتضمن الشرا فلا يدخل فيه وظاهر كلامه انه انفق دراهمه مع بقاء دراهم الموكل ولذا قال في النهاية هذا اذا كانت عشرة الدافع قايمة وقت الانفاق وان كان يضيف العقد اليها او يطلق اما اذا كان مستهلكة او اضاف العقد الى عشرة نفسه يصير مشتريا لنفسه متبرعا بالانفاق لان الدراهم تتعين في الوكالة انتهى والاهل ليس بقيد احترازي لانه لا فرق بين الوكيل بالانفاق في البيت والوكيل بالانفاق بالبنا كما في الخلاصة والوكيل ليس احترازيا ايضا لان الوكيل بقضاء الدين كذلك وفي الخلاصة والوكيل ببيع الدينار اذا امسك الدينار وباع ديناره لا يصح والوكيل بالشرا اذا اشترى ما امر به ثم انفق الدراهم بعد ما سلم الى الامر ثم نقد البايع غيرها جاز ولو اشترى بدنانير غيرها ثم نقد دنانير الموكل فالشرا للوكيل وضمن للموكل دنانيره للتعدي انتهى ولو قال المصنف والوكيل بالانفاق او القضاء او الشرا او التصدق اذا امسك المدفوع اليه ونقد من ماله حال قيامه لا يكون متبرعا اذا لم يضف الى غيره لكان اولى واما مسألة التصدق ففي القنية اعطاه دراهم ليتصدق بها عن زكاته فتصدق المامور بدراهم نفسه يجزيه اذا تصدق بها على نية الرجوع كالقيم والوصي وقيدنا بقيام المدفوع لما في البزازية انفق الوكيل بالشرا الدراهم على نفسه ثم اشترى ما امر به من عنده بالدراهم فالمشتري للوكيل لا للامر في المختار انتهى ثم قال وفي العيون امره بصدقة الف واعطاه فانفقه وتصدق بالف من عنده لا يجوز ويضمن وان كان الف باقية عنده وتصدق بالف من عنده جاز استحسانا انتهى ونوى الرجوع يرجع ديانة لا قضاء ما لم يشهد ولو ثوبا او طعاما واشهد انه يرجع فله ان يرجع لو كان له مال والا فلا لوجوبها عليه حينئذ وقضاء او شيئا لا يلزمه رجع وان لم يكن له مال لو اشهد والا لا ولو انفق عليه الوصي من ماله ومال اليتيم غايب فهو متطوع الا ان يشهد انه قرض عليه او انه يرجع

باب عزل الوكيل

قد علم انها من العقود الغير اللازمة ولهذا لا يدخلها خيار شرط ولا يصح الحكم بها مقصودا وانما يصح ضمن الدعوى على غريم كما في جامع الفصولين فكان للموكل العزل متى شا بشرط علم الوكيل ولو كان وكيلا بالنكاح والطلاق لانه لو لم يلحقه الضرر بتكذيبه بان يكون معزولا ويثبت عزله بالمشافهة به او بكتابه له كتب بعزله او بارسال له رسولا عدلا او غير عدل حرا او عبدا صغيرا او كبيرا اذا قال له الموكل ارسلني اليك لابلغك عزلك عن الوكالة فلو اشهد على العزل حال غيبة الموكل لم ينعزل ولو اخبره فضولي بها فقد تقدم انه لا بد فيه من احد شطري الشهادة اما العدد او العدالة ولها اخوات في مسايل شتى من كتاب القضاء وهي غير لازمة من الجانبين فللوكيل عزل نفسه بشرط علم الموكل كما في عزل الموكل والوكيل بقبض الدين لا بحضرة المديون له عزله وان كان بحضوره لا ما لم يعلم به المديون فلو دفع المديون دينه الى هذا الوكيل قبل علمه بعزله يبرا وعزل العدل بحضرة المرتهن لا يصح ما لم يرض به المرتهن هذا لو بالتماس الطالب اما لو بالتماس القاضي حال غيبة الطالب يصح بحضرة القاضي وبحضرة الطالب ايضا وقول الوكيل بعد القبول بحضرة الموكل الغيت توكيل او انا بري من الوكالة لا يخرج عنها ووجود الموكل بقوله

لم اوكلك لا يكون عزلا كما في الشرح الا ان يقول وانه لا اوكلك بشيء فقد عرفت مما ذكرنا بعيرك كما في البزازية ثم يطرأ على الوكالة اللزوم في مسائل والاول في المجمع ويملك الموكل عزله ما لم يتعلق به حق الغير انتهى فمنها الوكالة ببيع الرهن سواء كانت مشروطة في الرهن او بعده على الاصح فيلزم كالرهن ومنها الوكالة بالخصومة بالتماس الطالب عند غيبة المطلوب لانه انما خلى سبيله اعتمادا على انه يتمكن من اثبات حقه متى شاء فلو جاز عزله لتضرر به الطالب عند اختفاء المطلوب بخلاف ما اذا كان المطلوب حاضرا او كانت الوكالة من غير التماس الطالب او كانت من جهة لتمكنه من الخصومة مع المطلوب في الوجه الاول ولعدم تعلق حقه بالوكالة في الوجه الثاني اذ هو لم يطلب وفي الوجه الثالث العزل لا الطالب وهو صاحب الحق فله ان يعزله ويباشر الخصومة بنفسه وله ان يتركها بالكلية وعلى هذا قال بعضهم اذا وكل الزوج وكيلا بطلاق زوجته بالتماسها ثم غاب لا يملك عزله وليس بشيء بل له عزله في الصحيح لان المراة لا حق لها في الطلاق وعلى هذا قالوا لو قال الموكل للوكيل كلما عزلتك فانت وكيلي لا يملك عزله وسيأتي في اواخر الكتاب في مسائل شتى انه يقول له رجعت عن الوكالة المعلقة وعزلتك عن الوكالة المنجزة وهو الصحيح كما في الشرح وبه يفتى كما في الخلاصة وفي العمدة لو قال الموكل للوكيل كلما اخرجتك عن الوكالة فانت وكيلي فله ان يخرجه منها بحضرته ما خلا الطلاق والعتاق لانهما مما يتعلقان بالشرط والاخطار بمنزلة اليمين ولا رجوع عن اليمين انتهى وفي الخلاصة المختار انه يملك عزله بحضرته الا في الطلاق والعتاق والتوكيل بسؤال الخصم انتهى وفي منية المفتي قال ث يعني يملك عزله في الفصول كلها انتهى وهذا ان شاء الله هو المعتمد وفي الفتاوى الصغرى قال استاذنا اذا اراد ان يقول ذلك ينبغي ان يقدم قوله رجعت عن الوكالة المعلقة ثم يقول وعزلتك عن الوكالة المنفذة كذا ذكر الفقيه ابو جعفر طريق العزل عن المنفذة لانه اذا قدم العزل عن المنفذة فاتت تنجز وكالة اخرى من الوكالات المعلقة فلا ينعزل بعد ذلك عنها بقوله رجعت عن الوكالة المعلقة لانه حين قال ذلك كانت تلك وكالة منجزة وانما صاروا الى ما ذكر من تخصيص لفظ الرجوع بالمعلقة من الوكالات احترازا عن خلاف ابي يوسف فان الاخراج عن الوكالة المعلقة بلفظ العزل لا يصح انتهى ثم اعلم انه لو قال كلما وكلتك فانت معزول لم يصح والفرق ان التوكيل يصح تعليقه بالشرط والعزل لا كما صرح في الصغرى والصيرفية فاذا وكله لم ينعزل قوله وتبطل الوكالة بالعزل اذا علم به الوكيل ولو قال كما في المجمع لكان اولى لما قدمناه اطلق في الوكالة فشمل المنجزة والمعلقة فيملك عزله عن المعلقة قبل وجود الشرط وعليه الفتوى وفي الصغرى وبه يفتى وفي القنية لو قال الوكيل عزلني موكلي وهو غائب وكذبه المدعي لا يقبل قوله وفي شهادات العتابية وبينة العزل اولى من بينة البيع من الوكيل وكذا الطلاق والعتاق واذا شهدا ببيع الوكيل يجب ان يسألهم القاضي عن بيعه قبل العزل او بعده فان قالوا او غابوا فالقاضي لا يقبل شهادتهم انتهى ولو قال المؤلف الا اذا لم يعلم بها فلا يثبت حكمه به لكان اولى لما في البزازية اذا وكله ولم يعلم بها فله عزله وان لم يعلم به وقيد بالوكيل لان عزل الرسول يصح بلا علمه وقدمنا انه يستثنى من صحة عزله الوكيل ببيع الرهن وبالخصومة بالتماس الطالب عند غيبة الموكل وفيما اذا قال كلما عزلتك فانت وكيلي على قول ضعيف ويستثنى ما اذا وكل وكيل البيع موكله بالثمن من المشتري بامر القاضي فانه لا يملك اخراجه وان لا يأمر الحاكم له عزله كذا في البزازية وما في المحيط وكله ببيع عبد ليس له عزله الا ان يتعلق به حق الوكيل بان يأمره بالبيع ويستوفي الثمن بازاء دينه انتهى فلم يستثنى حينئذ ثم اعلم ان الوكالة انما يتوقف بطلانها على العزل اذا لم تنته الاخرى فان بلغ نهاية انعزل بلا عزل كما لو وكله بقبض الدين فقبضه او بالنكاح فزوجه فانه ينعزل كما في البزازية قوله وموت احدهما وجنونه مطبقا ولحوقه مرتدا اي تبطل بهذه الاشياء لان التوكيل تصرف غير لازم فيكون لدوامه حكم ابتدائه فلا بد من قيام الامر وقد بطل بهذه العوارض وفي القنية بلغ المستبضع موت المبضع وهو في الطريق وقد اشترى رقيقا بمال البضاعة ليس له ان ينفق على الرقيق من بقية مال البضاعة الا بامر

القني

القاضي انتهى وفي التجنيس من باب المفقود رجل غاب وجعل داره له في يد رجل ليعمرها فدفع اليه مالا ليحفظه ثم فقد الدافع فله ان يحفظ وليس له ان يعمر الدار الا باذن الحاكم لانه لعله قد مات ولا يكون الرجل وصيا للمفقود حتى يحكم بموته انتهى وبهذا علم ان الوكالة تبطل بفقد الموكل في حق التصرف لا الحفظ وظاهر اطلاق المؤلف رحمه الله ان كل وكالة تبطل بموت الموكل وجنونه وليس كذلك ففي البزازية قولهم ينعزل بجنون الموكل وموته مقيد بالموضع الذي يملك الموكل عزل وكيله فاما في ما في الرهن اذا وكل الراهن العدل او المرتهن ببيع الرهن عند حلول الاجل او الوكيل بالامر باليد لا ينعزل وان مات الموكل او جن والوكيل بالخصومة بالتماس الخصم ينعزل بجنون الموكل وموته والوكيل بالطلاق ينعزل بموت الموكل استحسانا لا قياسا انتهى وعلى هذا يفرق في الوكالة اللازمة بين وكالة ووكالة فالوكالة ببيع الرهن لا تبطل بالعزل حقيقيا او حكميا ولا بالخروج عن الاهلية بالجنون والردة وفيما عداها من اللازمة لا تبطل بالحقيقي وتبطل بالحكمي وبالخروج عن الاهلية وقيد بالمطبق لان قليله بمنزلة الاغماء وحده شهر عند ابي يوسف اعتبارا بما يسقط به الصوم وعنه اكثر من يوم وليلة لسقوط الصلوات الخمس فصار كالميت وقدره محمد بحول كامل لسقوط جميع العبادات به فقدر به احتياطا وهو الصحيح كما ذكره الشارح والمطبق بكسر الباء اي الدائم والحمى المطبقة هي التي لا تفارق ليلا ونهارا كذا في النهاية والبناية وزاد في البناية وقيل مستوعب من قولهم اطبق الغيم اذا استوعب وفي المصباح اطبقت عليه الحمى فهي مطبقة بالكسر على الباب واطبق عليه بالجنون فهو مطبق ايضا والعامة بفتح الباء على معنى اطبق الله تعالى عليه الحمى والجنون اوامها كما يقال احمه الله واجنه اي اصابه بهما وعلى هذا فالاصل مطبق عليه فحذفت ايضا تخفيفا ويكون الفعل مما استعمل لازما ومتعديا انتهى وقيد بلحاق المرتد لان تصرفات المرتد موقوفة عنده فكذا وكالته فان اسلم نفذ وان قتل او لحق بدار الحرب بطلت الوكالة فاما عندهما فتصرفاته نافذة فلا تبطل وكالته الا ان يموت او يقتل على ردته او يحكم بلحاقه وفي ايضاح الاصلاح والمراد بلحاقه ثبوته بحكم الحاكم انتهى ولا تبطل وكالة المراة بارتدادها ما لم تلحق بدار الحرب ويحكم الحاكم بلحوقها وكذا يجوز توكيلها بعد ارتدادها ايضا لانها تبقى بعد الردة مالكة للتصرف بنفسها وردتها لا يؤثر في عقودها الا اذا وكلته بالتزويج ثم ارتدت فان ذلك يبطل لانها لا تملك بنفسها فكذا وكيلها وان ابطلت باللحاق من احدهما لا تعود بعوده في ظاهر المذهب الظاهر موكلا كان او وكيلا ومقتضاه انه لو افاق بعد جنونه مطبقا لا تعود وكالته ثم اعلم ان الوكالة تبطل بموت الموكل الا في بيع الوفا قال في جامع الفصولين باعه جائزا بوكالة ثم مات موكله لا ينعزل بموت الوكيل انتهى والبيع الجائز هو بيع الوفا اصطلاحا قوله وافتراق الشريكين اي تبطل بافتراقهما وان لم يعلم الوكيل لانه عزل حكمي والعزل الحكمي لا يشترط فيه العلم اطلقه فشمل ما اذا افترق ببطلان الشركة بهلاك المالين او احدهما قبل الشراء فتبطل الوكالة الضمنية وما اذا وكل الشريكان او احدهما وكيلا للتصرف في المال فلو افترقا انعزل هذا الوكيل في حق غير الموكل منهما اذا لم يصرحا بالاذن في التوكيل وذكر الحاكم في الكافي اذا وكل احد المتفاوضين وكيلا ثم تفرقا واقتسما المال واشهدا انه لا شركة بينهما ثم امضى الوكيل ما وكل به وهو يعلم او لا يعلم جاز ذلك عليهما جميعا وكذا لو كانا وكلاه جميعا لان وكالة احدهما جائزة على الآخر وليس تفرقهما نقضا للوكالة لان اثر النقض لا يظهر في توابع عقود باشرها احدهما قبل ذلك واذا وكل احد شريكي العنان وكيلا ببيع شيء من شركتهما جاز ذلك عليه وعلى صاحبه استحسانا واذا وكله ببيع او شراء او اجارة او تقاضي دين ثم اخرجه الشريك الآخر من الوكالة فانه يخرج عنها الا في تقاضي الدين فانه كان الموكل هو الذي اداه فاخراج هذا اياه باطل وان كان الموكل لم يدنه لم يجز توكيله هذا في تقاضيه انتهى قوله وعجز موكله لو مكاتبا وحجره لو ماذونا لما ذكرنا ان قيام الوكالة يعتمد قيام الامر وقد بطل بالحجر والعجز علم او لم يعلم اطلقه وهو مقيد بما اذا كان وكيلا في العقود والخصومات واما الوكيل

في قبض الدين واقتضائه فلا ينعزل بهما لانهما يوجبان العجز من انشاء التصرف لا عن قبض الدين واقتضائه فكذا
لا يوجب عزل وكيله وكذا الوكيل بقبض الوديعة لم ينعزل بعجزه وجنونه كما في الحاكم ولا تعود الوكالة
بكتابة موكله واذنه وقد صححه المؤلف عزل وكيلها بهما فيعزل الموكل اخذا من عموم بطلانها بعزل الموكل فان في
ان المولى لو عزل وكيل العبد المأذون له لم ينعزل لانه كالحجر الخاص ولو اعتق العبد بعد ما وكله سيده
او طلقها ثلاثا بعد ما وكلها لم ينعزلا وان باع العبد فان رضي المشتري ان يكون العبد على وكالته فهو وكيل
وان لم يرض بذلك لم يجبر على الوكالة كذا في الحاكم وهو يقتضي ان توكيل عبد الغير موقوف على رضى السيد
وقد سبق اطلاق جوازه لانه لا عهدة عليه في ذلك الا ان يقال انه باب استخدام عبد الغير وقد سئلت
عن ناظر وكل وكيلا في امر الوقف ثم عزله القاضي هل ينعزل وكيله بعزله فاجبت بانه ينعزل اخذا من قولهم بها ما يشترط
لدوامها ما اشترط لابتدائها والله اعلم **قوله** وبتصرفه بنفسه اي يبطل بتصرف الموكل فيما وكل
فيه لانقضاء الحاجة اطلقه وهو مقيد بتصرف يعجز الموكل عن التصرف معه كما لو وكله باعتاق عبده او بكتابته
فاعتقه او كاتبه الموكل بنفسه او بتزويج امراة او بشراء شيء ففعل بنفسه او بطلاق فطلقها الزوج ثلاثا
او واحدة وانقضت عدتها او بالخلع فخلعها بنفسه واما ما لا يعجزه عنه فلا يبطل به كما لو طلقها واحدة والعدة
باقية فللوكيل ان يطلقها اخرى ولو ارتد الزوج وقع طلاق الوكيل عليها ما دامت في العدة ولحوقه بمنزلة
موته ولو وكله بطلاقها فخلعها الزوج وقع طلاق الوكيل في عدتها ولو وكله بالبيع فباعه الموكل ثم رد عليه
بما هو فسخ فالوكيل على وكالته وان رد بما لا يكون فسخا لا تعود الوكالة كما لو وكله في هبة شيء ثم وهبه الموكل
ثم رجع في هبته لم يكن للوكيل الهبة ولو وكله بالبيع ثم رهنه الموكل او اجره فسلمه فهو على وكالته في ظاهر الرواية
ولو وكله ان يواجر داره ثم اجرها الموكل بنفسه ثم انفسخت الاجارة يعود على وكالته كذا في القنية وفي البزازية
وكله ببيع داره ثم بنى فيها فهو رجوع عنها عند الامام ومحمد لا التجصيص والوصية بمنزلة الوكالة وكذا لو وكله ببيع
ارضه ثم غرس فيها بخلاف ما اذا وكله ببيع ارض وزرع فيبيع الوكيل الارض دون الزرع لان البناء
والغرس يقصد بهما القرار لا الزرع امره بشراء دار وهي ارض بيضاء فبناها ليس له ان يشتريها بعده
ولو كانت مبنية فزاد فيها حائطا او جصصها له البيع وكله ببيع وصيفة وهي شابة فصارت عجوزة فالوكالة
على حالها بخلاف ما اذا امره بشراء سويق ملتوت او سمسم فعصره فصار دهنا حيث يبطل الوكالة وفي البيع
لا انتهى وفي وصايا الخانية ولو قال اوصيت بهذا الكفرى الذي في نخلي فصار بسرا قبل موت الموصي بطلت
الوصية ولو قال اوصيت بهذا الرطب الذي في نخلي فصار تمرا قبل موت الموصي في القياس يبطل الوصية
ولا يبطل استحسانا ولو قال اوصيت بعنب هذا الفلان فصار زبيبا قبل موت الموصي بطلت الوصية قياسا
واستحسانا ولو قال اوصيت بزرعي هذا الفلان وهو بقل فصار حنطة او شعيرا قبل موت الموصي بطلت الوصية
وفي الوكالة اذا تغير في هذا كله بطلت الوكالة وفي البيع بشرط الخيار اذا تغير في ايام الخيار لا يبطل البيع ولا
الخيار انتهى وفي البدائع اذا باع الموكل ما وكل ببيعه ولم يعلم الوكيل فباعه وقبض الثمن فهلك في يده
ومات العبد قبل التسليم ورجع المشتري على الوكيل رجع الوكيل على الموكل وكذا لو دبره او اعتقه او استحق
او كان حر الاصل لانه صار مغرورا من جهته ولو مات الموكل او جن لا يرجع لعدم الغرور والوكيل بقبض الدين
لو قبضه وهلك في يده بعد ما وهبه الموكل للمديون ولم يعلم الوكيل لم يضمن وتمامه فيه

كتاب الدعوى

مناسبتها ظاهرة لان الوكيل بالخصومة وغيرها يحتاج اليها والكلام فيها في مواضع الاول في معناها لغة وفي
المصباح ادعيت الشيء طلبته لنفسي والاسم الدعوى ودعوى فلان كذا اي قوله والدعوة المرة وبعض العرب يؤنثها
بالالف فيقول الدعوى وقد يتضمن الادعاء معنى الاخبار فتدخل الباء جوازا يقال فلان يدعي بكرم فعال
اي يخبر بذلك عن نفسه وجمع الدعوى الدعاوى بكسر الواو وفتحها وبعضهم قال الفتح اولى وبعضهم الكسر
اولى ومنهم من سوى بينهما ومثله الفتوى والفتاوى وتمامه فيه وفي القاموس ادعى بكذا زعم له حقا او باطلا

والاسم

والاسم الدعوة والدعاوة ويكسران والدعوة الحلف والدعاء الى الطعام ويضم كالمدعاة وبالكسر الادعاء في النسب
انتهى وفي الكافي يقال ادعى زيد على عمرو مالا فزيد المدعي وعمرو المدعى عليه والمال المدعى والمدعى به خطأ والمصدر
الادعاء افتعال من دعا والدعوى على فعلى اسم منه والفها للتأنيث فلا تنون يقال دعوى باطلة وصحيحة
وجمعها دعاوى بفتح الواو لا غير كفتوى وفتاوى والدعوى في الحرب ان يقول الناس يا لفلان واما قولهم
تعالى دعواهم فيها سبحانك اللهم فمعناها الدعاء وحقيقتها في جميع المواضع ان تدعو الى نفسك او لنفسك و
والدعوة بالفتح المأدبة وبالكسر في النسب والمدعي من يقصد ايجاب الحق على نفسه ولا حجة له انتهى الثاني
في معناها شرعا وهو ما افاده المؤلف **قوله** هي اضافة الشيء الى نفسه حالة المنازعة فخرج الاضافة
حالة المسالمة فانها دعوى لغة لا شرعا ونظيره ما في البزازية عين في يد رجل يقول هو ليس لي وليس
هناك منازع لا يصح نفيه فلو ادعاه بعد ذلك لنفسه صح وان كان ثمة منازع فهو اقرار بالملك للمنازع
فلو ادعاه بعده لنفسه لا يصح وعلى رواية الاصل لا يكون اقرارا بالملك له انتهى والتعريف المذكور في الكتاب
خاص بدعوى الاعيان والديون فخرج عنه دعوى ايفاء الدين والابراء منه الثالث في ركنها ففي
البدائع قوله لي عليه كذا وقضيته او ابرأته ونحوه وفي غاية البيان ركنها معناها اللغوي اضافة الشيء مطلقا
وفيه نظر وفي خزانة المفتين ولو كان المدعي عاجزا عن الدعوى عن ظهر القلب يكتب دعواه في صحيفة
ويدعي منها فتسمع دعواه انتهى الرابع في شروطها المصححة لها فمنها عقل المدعي والمدعى عليه ومنها معلومية
المدعى كما سيأتي بيانه ومنها كون المدعى مما يحتمل الثبوت فدعوى ما يستحيل وجوده باطلة لقوله لمن
لا يولد مثله لمثله هذا ابني او قال ذلك لمعروف النسب ولم ار حكم المستحيل عادة كدعوى فقير اموالا عظيمة
على غني انه غصبها منه والظاهر عدم سماعها ثم كتبت بعد ذلك في اواخر (?) التآليف ما يفيده فليراجع
ومنها كونها بلسان المدعي فلا تصح بلسان وكيله الا برضا خصمه عند الامام اذا لم يكن به عذر ومنها
مجلس القضاء فلا تسمع هي والشهادة الا بين يدي الحاكم ومنها حضرة الخصم فلا يسمعان الا على خصم
حاضر الا اذا التمس المدعي ذلك بالكتاب الحكمي للقضاء ومنها عدم التناقض في الدعوى الا في النسب
والحرية وهو ان لا يسبق منه ما يناقض دعواه كما لو اقر بالملك له ثم ادعى الشراء منه قبله لا بعده او مطلقا
وهذه الستة في البدائع ومنها كون المدعي ملزما على الخصم فلا تصح دعوى التوكيل على موكله الحاضر لامكان
عزله كما في العناية الخامس في حكمها وهو وجوب الجواب على المدعى عليه واقتصر عليه في الكافي وزاد الشارح
وجوب الحضور على الخصم وفيه نظر لان حضوره بشرطها كما قدمناه فكيف يكون واجبا بحكمها الثابت فرعها
وحاصله كما في منية المفتي ان المدعي اذا طلب من القاضي احضار الخصم احضره بمجرد الدعوى ان كان في المصر
او قريبا بحيث لو اجاب يبيت في منزله وان كان ابعد منه قيل يأمره باقامة البينة على موافقة دعواه
لاحضار خصمه والمستور في هذا يكفي فاذا اقام يأمر الثاني (?) ليحضر خصمه وقيل يحلفه القاضي فان نكل اتى به
عن مجلسه وان حلف يأمر باحضاره انتهى وقدمنا في ادب القاضي حكم ما اذا امتنع عن الحضور واجرة الرسول
لاحضاره وما اذا اختفى في بيته وحكم المهجوم عليه السادس في سببها قال في العناية انه تعلق البقاء المقدر
بتعاطي المعاملات لان المدعي اما ان يكون راجعا الى النوع او الى الشخص السابع في المقصود من
شرعيتها قال في العناية وشرعيتها ليست لذاتها بل من حيث انقطاعها بالقضاء دفعا للفساد والمظنون بقاؤها
انتهى ولم يذكر الشارح هنا حكم استيفاء ذي الحق حقه من الغير بلا قضاء واحببت جمعه هنا من مواضعه
لكثرة الفوائد وتيسيرا على طالبها فان كان الحق حد قذف فلا يستوفيه بنفسه لان فيه حق الله تعالى
اتفاقا والاصح ان الغالب فيه حقه تعالى فلا يستوفيه الا من يقيم الحدود ولكن بطلب المقذوف كما بيناه
في بابه وان كان قصاصا فقال في جنايات البزازية قتل الرجل عمدا وللولي له ان يقتص بالسيف قضى
به او لا ولو ضرب عنقه ولو رام قتله بغير سيف منع وان فعل عزر لكن لا يضمن لاستيفائه حقه انتهى وان
كان تعزيرا ففي حدود القنية ضرب غيره بغير حق وضربه المضروب ايضا انهما يعزران ويبدأ باقامة

باقامة التعزير بالبادي منهما لانه اظلم والوجوب عليه اسبق انتهى واما اذا شتمه فله ان يقول له مثله والاولى
تركه كما قدمناه في محله وقالوا للزوج ان يؤدب زوجته وفي جامع الفصولين من التحليف ومن عليه التعزير
لو امكن صاحب الحق منه اقامة انتهى وان كان عينا ففي اجارة القنية ولو غاب المستاجر بعد السنة
ولم يسلم المفتاح الى الآجر فله ان يتخذ له مفتاحا آخر ولو آجره من غيره بغير اذن الحاكم جاز انتهى وقد صارت
حادثة الفتوى مضت المدة وغاب المستاجر وترك متاعه في الدار فينبغي بان له ان يفتح الدار
ويسكن فيها واما المتاع فيجعله في ناحية الى حضور صاحبه ولا يتوقف الفتح على اذن القاضي اخذا مما في القنية
وفي غصب منية المفتي اخذت اغصان شجرة انسان هوا داره فقطع رب الدار الاغصان فان
كانت الاغصان بحال يمكن لصاحبها ان يشدها بحبل ويفرغ هوا داره ضمن القاطع وان لم يمكن لا يضمن
اذا قطع من موضع لو رفع الى الحاكم امر بالقطع من ذلك الموضع انتهى وان كان دينا ففي مداينات
القنية رب الدين اذا ظفر بجنس حقه من مال المديون على صفته فله اخذه بغير رضاه ولا يأخذ خلاف
جنسه كالدراهم والدنانير وعن الثاني له اخذه بقدر قيمته وعن ابي بكر الرازي له اخذ الدنانير بالدراهم
وكذا اخذ الدراهم بالدنانير استحسانا لا قياسا ولو اخذ من الغريم غيره ودفعه الى الدائن قال ابن سلمة
هو والغريم سواء غاصب فان ضمن الاخذ لم يصر قصاصا بدينه وان ضمن الغريم صار قصاصا وقال نصير
يصير قصاصا بدينه وان اخذ معين له دينه يفتى ولو غصب جنس الدين من المديون فغصبه منه المديون
فالمختار هنا قول ابن سلمة انتهى وظاهر قول اصحابنا ان له الاخذ من جنسه مقرا كان او منكرا له بينة
او لا ولم ار حكم ما اذا لم يتوصل اليه الا بكسر الباب ونقب الجدار وينبغي ان له ذلك حيث لا يمكنه الاخذ
بالحاكم واذا اخذ غير الجنس بغير اذنه فتلف في يده ضمنه ضمان الرهن كما في غصب البزازية ولم ار حكم ما
اذا ظفر بمال مديونه والجنس واحد فيهما وينبغي ان يحال الثمن في دليلها الكتاب والسنة والاجماع وهي
مشهورة التاسع في انواعها العاشر في وجوه دفعها وسيأتيان قوله المدعي اذا ترك
ترك والمدعى عليه يجبر فيه اي المدعي من لا يجبر على الخصومة اذا تركها والمدعى عليه من يجبر على الخصومة
اذا تركها ومعرفة الفرق بينهما من اهم ما يبتنى عليه مسائل الدعوى وقد اختلفت عبارات المشايخ فيه فمنها ما في
الكتاب وهو حد عام صحيح وقيل المدعي من لا يستحق الا بحجة كالخارج والمدعى عليه من يكون مستحقا بقوله من
غير حجة كذي اليد وقيل المدعي من يتمسك بغير الظاهر والمدعى عليه من يتمسك بالظاهر وقال محمد في الاصل
المدعى عليه هو المنكر وهذا صحيح لكن الشان في معرفته والترجيح بالفقه عند الحذاق من اصحابنا لان الاعتبار
للمعاني دون الصور فان المودع اذا قال رددت الوديعة فالقول قوله مع اليمين وان كان مدعيا
للرد صورة لانه ينكر الضمان كذا في الهداية وحاصله ان المودع يدعي فراغ ذمته عن الضمان ولهذا تقبل
بينته اعتبارا للصورة ويجبر على الخصومة ويحلف اعتبارا للمعنى كذا في الكافي وفي المجتبى الصحيح ما في الكتاب والمراد
ان المدعى عليه يجبر على اصل الخصومة ولا ينافيه قول محمد ان الخيار للمدعى عليه في تعيين القاضي كما لا يخفى وفي
الخانية ولو كان في البلدة قاضيان كل واحد منهما في محلة على حدة فوقعت الخصومة بين رجلين احدهما من
محلة والآخر من محلة اخرى والمدعي يريد ان يخاصمه الى قاضي محلته والآخر يأبى ذلك اختلف فيها ابو يوسف
ومحمد والصحيح ان العبرة لمكان المدعى عليه وكذا لو كان احدهما من اهل العسكر والآخر من اهل البلدة
فاراد العسكري ان يخاصمه الى قاضي العسكر فهو على هذا انتهى وعلله في المحيط بان ابا يوسف يقول ان
المدعي منشئ للخصومة فيعتبر قاضيه ومحمد يقول ان المدعى عليه دافع لها وفي البزازية قاضيان في مصر طلب
كل واحد منهما ان يذهب الى قاض فالخيار للمدعى عليه عند محمد وعليه الفتوى انتهى وهو باطلاقه شامل
لما اذا اراد المدعي قاضي محلة المدعى عليه واراد المدعى عليه قاضي محلة المدعي واما اذا تعدد القضاة في المذاهب الاربعة
وكثروا كما في القاهرة فاراد المدعي قاضيا شافعيا واراد الآخر مالكيا مثلا ولم يكونا من محلتهما فان الخيار
للمدعى عليه وهذا هو الظاهر وبه افتيت مرارا كثيرة ثم اعلم انه سئل قارئ الهداية عن الدعوى بقطع النزاع

بينه

بينة ولا يمين تغيره فاجاب لا يجبر المدعي على الدعوى لان الحق له انتهى ولا يعارضه ما نقلوه في الفتاوى من
من صحة الدعوى بدفع التعرض وهي مسموعة كما في البزازية والخزانة والفرق بينهما ظاهر فانه في الاول انما
يدعي انه ان كان له شيء عليه يدعيه والا يشهد على نفسه بالابراء وفي الثاني انما يدعي عليه انه يتعرض له
في كذا بغير حق ويطالبه بدفع التعرض فافهم ولا بد من بيان من يكون خصما في الدعاوي ليعلم المدعى عليه
وقد اغفله الشارحون وهو مما لا ينبغي فاقول لا بد في دعوى الخارج ملكا مطلقا في عين في يد مستاجر
او مستعير او مرتهن فلا بد من حضرة المالك وذي اليد الا اذا ادعى الشراء منه قبل الاجارة فالمالك وحده
يكون خصما ويشترط حضرة المزارع ان كان البذر منه او كان الزرع نابتا والا لا وفي دعوى الغصب
عليه لا يشترط حضرة المالك وفي البيع قبل التسليم لا بد في دعوى الاستحقاق والشفعة من حضرة البائع
والمشتري والمشتري فاسدا بعد القبض خصم لمن يدعي الملك فيه وقبل القبض الخصم هو البائع وحده
واحد الورثة ينتصب خصما عن الكل فالقضاء عليه قضاء على الكل وعلى الميت وقيده في الجامع بكون الكل في
يده وان البعض في يده فبقدره والموصى له ليس بخصم في اثبات الدين انما هو خصم في اثبات الوصاية
او الوكالة الا اذا كان موصى له بما زاد على الثلث ولا وارث فهو كالوارث واختلف المشايخ
في اثبات الدين على من في يده مال الميت وليس بوارث ولا وصي ولا تسمع دعوى الدين على الميت
على غريم الميت مديونا او دائنا والخصم في اثبات النسب خمسة الوارث والوصي والموصى له والغريم
للميت او على الميت وقف على صغير له وصي واراد فيه دعوى يدعيه على متولي الوقف لا على الوصي لان
الوصي لا يلي القبض ولا يشترط حضرة الصبي عند الدعوى عليه وتكفي حضرة وصيه دينا او عينا باشره
الوصي او لا ولا يشترط حضرة العبد والامة عند دعوى المولى ارشه ومهرها ولو ادعى على صبي محجور عليه
استهلاكا او غصبا وقال لي بينة حاضرة تسمع دعواه ويشترط حضرة الصبي مع ابيه او وصيه والا نصب
القاضي له وصيا ويشترط حضرته عند الدعوى مدعيا او مدعى عليه والصحيح انه لا يشترط حضرة الاطفال الرضع
عند الدعوى والمستاجر خصم لمن يدعي الاجارة في غيبة المالك على الاقرب الى الصواب وليس
بخصم على الصحيح لمن يدعي الاجارة او الرهن او الشراء والمشتري خصم للكل كالموهوب له وفي دعوى العين
المرهونة تشترط حضرة الراهن والمرتهن وتصح الدعوى على الغاصب وان لم تكن العين في يده فلذا كان
للمستحق الدعوى على البائع وحده وان كان المبيع في يد المشتري لكونه غاصبا والمودع او الغاصب اذا
كان مقرا بالوديعة او الغصب لا ينتصب خصما للمشتري وينتصب خصما لوارث المودع او المغصوب منه
ومن اشترى شيئا بالخيار فادعاه آخر يشترط حضرة البائع والمشتري باطلا لا يكون خصما للمستحق
وان استحق المبيع بالملك المطلق وقضى به فبرهن البائع على النتاج او برهن على الشراء في غيبة المستحق ليدفع
عنه الرجوع بالثمن اختلف المشايخ والاصح انه لا يشترط حضرته ومنهم من قال المختار اشتراطها وافتى
السرخسي بالاول وهو الاظهر والاشبه الموصى له ينتصب خصما للموصى له فيما في يده فان لم يقبض ولكن قضى
له بالثلث ثم صمم موصى له آخر فان اتى القاضي الذي قضى له كان خصما والا فلا واذا ادعى نكاح امرأة
ولها زوج ظاهر يشترط حضرته لسماع الدعوى والبينة ودعوى النكاح عليها بتزويج ابيها صحيحة بدون حضرة
ابيها ودعوى الواهب الرجوع في هبة العبد عليه صحيحة ان كان ماذونا والا فلا بد من حضرة مولاه و
القول للواهب انه ماذون ولا تقبل بينة العبد انه محجور فان غاب العبد لم تصح دعوى الرجوع
على مولاه ان كانت العين في يد العبد وتمامه في خزانة المفتيين قوله ولا تصح الدعوى حتى
يذكر شيئا علم جنسه وقدره لان فائدتها الالزام بواسطة اقامة الحجة والالزام في المجهول لا يتحقق ويستثنى
من فساد الدعوى بالمجهول دعوى الرهن والغصب لما في الخانية معزيا الى رهن الاصل اذا شهدوا
انه رهن عنده ثوبا ولم يسموا الثوب ولم يعرفوا عينه جازت شهادتهم والقول للمرتهن في اي
ثوب كان وكذلك في الغصب انتهى فالدعوى بالاولى ولم ار اشتراط لفظ مخصوص للدعوى

ويبنى اشتراط ما يدل على الجزم والتحقيق فلو قال اشك او اظن لم تصح الدعوى ولم يشترط المصنف بيان السبب
وفيه تفصيل فان كان المدعي دينا لم يشترط وللقاضي ان يسأله عن سببه فان لم يبين لا يجبر كما في
الخانية وان كان المدعي كيليا لابد من ذكر سبب الوجوب لاختلاف الاحكام باختلاف الاسباب
حتى ان من اسلم يحتاج الى مكان الايفاء ويمنع الاستبدال قبل قبضه وثمن المبيع بخلافه فيهما وان ثمن قرض
لا يلزم التأجيل انتهى ثم قال وفي دعوى اللحم لابد من بيان السبب وكذا في دعوى الملك انتهى واشار
المؤلف رحمه الله باشتراط معلومية الجنس والقدر الى انه لابد من بيان الوزن في الموزونات وفي
دعوى وقر رمان او سفرجل لابد من ذكر الوزن للتفاوت في الوقر ويذكر انه حلو او حامض او صغير او كبير
وفي دعوى الكعك يذكر انه من دقيق المغسول او من غيره وما عليه من السمسم انه ابيض او اسود وقدر
السمسم وقيل لا حاجة الى السمسم وقدره وصفته وفي دعوى الابريسم بسبب السلم لا حاجة الى ذكر
الشرائط والمختار انه لابد من ذكر الشرائط وفي القطن يشترط بيان انه بخاري او خوارزمي وفي
الحنا لابد من بيان انه مدقوق او ورق وفي الديباج ان سلما يذكر الاوصاف والوزن وان عينا
لا حاجة الى ذكر الوزن ويذكر الاوصاف ولابد من ذكر النوع والوصف مع ذكر الجنس والقدر في
المكيلات ويذكر في السلم شرائطه من اعلام جنس رأس المال وغيره ونوعه وصفته وقدره بالوزن
ان كان وزنيا وانتقاده بالمجلس حتى يصح ولو قال بسبب بيع صحيح جرى بينهما صحت الدعوى بلا خلاف
وعلى هذا في كل سبب له شرائط كثيرة لابد من تعدادها لصحة الدعوى عند عامة المشايخ ولا يكتفى بقوله بسبب
كذا صحيح وان لم يكن له شرائط كثيرة يكتفى بقوله بسبب كذا صحيح وان ادعى ذهبا او فضة فلا بد من بيان
جنسه ونوعه ان كان مضروبا كبخاري الضرب وصفته جيدا او وسطا او رديا اذا كان في البلد نقود مختلفة
وفي الحاوي اذا كان في البلد نقود واحدها اروج لا تصح الدعوى ما لم يبين وتمامه في البزازية وخزانة المفتين
قوله وان كان عينا في يد المدعى عليه كلف احضارها ليشير اليها بالدعوى وكذا بالشهادة والاستحلاف
لان الاعلام باقصى ما يمكن شرط وذلك بالاشارة في المنقول لان النقل ممكن والاشارة ابلغ في التعريف
حتى قالوا في المنقولات التي يتعذر نقلها كالرحى ونحوه حضر الحاكم عندها او بعث امينا وفي المجتبى معزوا في
مسئلة الشاهدين اذا شهدا على سرقة بقرة واختلفا في لونها تقبل الشهادة خلافا لهما وهذه المسئلة
تدل على ان احضار المنقول ليس بشرط لصحة الدعوى ولو شرط لاحضرت ولما وقع الاختلاف عند
المشاهدة في لونها ثم قال وهذه المسئلة الناس عنها غافلون انتهى قلت لا تدل لانها اذا كانت
غائبة لا يشترط احضارها والقيمة كما سيأتي بل وفي جامع الفصولين وفي دعوى احضار المدعى مجلس
الحكم لابد ان يقول هو واجب عليه احضاره مجلس الحكم لاقيم البينة عليه ان كان جاحدا ولابد من ذكر
هذه اللفظة في الدعوى لان ذا اليد لو كان مقرا لا يلزم الاحضار لانه يأخذ من المقر والامر بالاحضار
انما يصح لو منكرا اما لو كان وديعة عنده لا يصح الامر باحضاره اذ الواجب فيها التخلية لا نقلها فلو انكر
ذو اليد الاحضار يكون محقا ادعى عينا في يده واراد احضاره مجلس الحكم فانكر المدعى عليه كونه في
يده فبرهن المدعي انه كان بيد المدعى عليه قبل هذا التاريخ بسنة هل يقبل ويجبر المدعى عليه
على احضاره بهذه البينة ام لا كانت واقعة الفتوى وينبغي ان يقبل اذ ثبت في يده في الزمان
الماضي ولم يثبت خروجه من يده فيبقى ولا تزول بشك انتهى الحق في لزوم احضارها وهو
مقيد بما لا حمل له ولا مؤنة اما ما له حمل ومؤنة فان المدعى عليه لا يجبر على احضاره وتفسير الحمل
والمؤنة كونه بحال يحمل الى مجلس القاضي باجر لا مجانا فهذا ما له حمل ومؤنة وذكر بعده بورقتين ان
ما يمكن حمله بيد واحدة فهو ما له حمل ومؤنة وقيل ما يحتاج في نقله الى مؤنة كبر وشعير فهو ما له حمل و
مؤنة لا ما لا يحتاج في نقله الى المؤنة كمسك وزعفران قليل وقيل ما اختلف سعره في البلدان
فهو ما له حمل ومؤنة لا ما اتفق انتهى ثم ذكر فيه مسائل فيما اذا وصف المدعي المدعى على حضرة خلف

البعض

في البعض وحاصله انه ان ترك الدعوى الاولى وادعى الى حضر تسمع لانها دعوى مبتداة والا فلا وبما قررناه علم
ان في كلام المصنف وغيره تسامحا اذ في دعوى عين وديعة لا يكلف احضارها انما يكلف التخلية **قوله**
فان تعذر ذكر قيمتها اي بهلاكها او غيبتها فلا بد من ذكر قيمتها ليصير المدعى به معلوما لان العين لا تعرف
بالوصف والقيمة تعرف به وقد تعذر مشاهدة العين وانما قيدنا التعذر بالهلاك او الغيبة ليلا يرد
الرحى وصبرة الطعام ونحو ذلك مما يتعذر احضاره مع بقائه فان القاضي يبعث امينه كما قدمناه ولا يكتفى
بذكر القيمة وفي الدابة يخير القاضي ان شاء خرج اليها وان شاء بعث اليها من يسمع الدعوى والشهادة
بحضرتها كما في جامع الفصولين وفيه ادعى اعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة ولم
يذكر قيمة كل عين على حدة اختلف فيه المشايخ فقيل لابد من بيان التفصيل وقيل يكتفى بالاجمال وهو
الصحيح انتهى وفي السراجية ادعى عبيدا اسمى جنسهم وسنهم وصفتهم وحليتهم وقيمتهم وان كان المدعي حاضرا
كفت الاشارة وظاهر كلام المؤلف وغيره ان اشتراط ذكر القيمة انما هو عند تعذر احضار العين اما قبل
ظهور التعذر فلا قال في الخانية انما يشترط ذكر القيمة في الدعوى اذا كانت دعوى سرقة ليعلم انها نصاب
او لا اما فيما سوى ذلك فلا حاجة الى بيانها انتهى واطلق في وجوب بيان القيمة عند التعذر و
واستثنوا منه دعوى الرهن والغصب ففي جامع الفصولين لو ادعى عينا غائبا لا يعرف مكانه بان
ادعى انه غصب منه ثوبا او قنا ولا يدري قيامه وهلاكه فلو بين الجنس والصفة والقيمة تقبل دعواه ولو لم
يبين قيمته اشار في عامة الكتب الى انها تقبل فانه ذكر في كتاب الرهن لو ادعى انه رهن عنده ثوبا
وهو ينكر تسمع دعواه وذكر في كتاب الغصب ادعى انه غصب منه امة وبرهن تسمع وبعض مشايخنا قالوا
انما تسمع دعواه اذا ذكر القيمة وهذا تأويل ما ذكر في الكتاب وقال الفقيه الاعمش تأويل ما ذكر في الكتاب
ان الشهود شهدوا على اقرار المدعى عليه بالغصب فيثبت غصب القن باقراره في حق الحبس والحكم جميعا وعامة
المشايخ على ان هذه الدعوى والبينة تقبل ولكن في حق الحبس واطلاق محمد في الكتاب يدل عليه ومعنى
الحبس ان يحبسه حتى يحضره ليشهدا البينة على عينه فلو قال لا اقدر عليه حبس قدر ما لو احضره ثم يقضي عليه
بقيمته انتهى والحاصل انه في دعوى الغصب والرهن لا يشترط بيان الجنس والقيمة في صحة الدعوى و
والشهادة ويكون القول في القيمة للغاصب والمرتهن ثم اعلم انه انما يكتفى بالقيمة عند التعذر فيما اذا ادعى
العين اما اذا ادعى قيمة شيء مستهلك فلا بد من بيان جنسه ونوعه واختلفوا في بيان الذكورة
والانوثة في الدابة كما في الخزانة وجامع الفصولين وفي البزازية ودعوى قيمة الاعيان المستهلكة
لا تصح بلا بيان الاعيان لجواز ان يكون مثليا ويطالب بالقيمة وقال في النصاب لا يحتاج الى ذكر الاعيان
لان الظاهر المطالبة بالواجب فلا يرد الدعوى بالاحتمال قال بعض المشايخ لابد ان يذكر ان
القبض كان بغير اذن المالك او بغير حق وقيل لا حاجة اليه لاغناء الطلب عن ذلك انتهى ولم يفرق
المؤلف بين دعوى عين ودين مع ان دعوى بعض الاعيان له شرط اخر قال في البزازية وفي دعوى
الايداع لابد من بيان مكان الايداع سواء كان له حمل او لا وفي الغصب ان كان له حمل ومؤنة لا يصح
بلا مكان وان لم يكن له حمل يصح انتهى **قوله** وان ادعى عقارا ذكر حدوده لانه تعذر التعريف
بالاشارة لتعذر النقل فيصار الى التحديد وكما يشترط التحديد في الدعوى يشترط في الشهادة و
وفي الملتقط وان اعرف الشهود الاربعة جاز وان لم يذكروا حدودها انتهى اطلقه فشمل
ما اذا كان العقار مشهورا فلا بد من تحديده عنده خلافا لهما كذا في منية المفتي ولم يشترط المؤلف
لدعوى العقار غير التحديد وفي جامع الفصولين في دعوى العقار لابد ان يذكر بلدة فيها الدار ثم
المحلة ثم السكة فيبدأ اولا بذكر الكورة ثم المحلة اختيارا لقول محمد فان مذهبه ان يبدأ بالاعم ثم
بالاخص فالاخص وقيل يبدأ بالاخص ثم بالاعم فيقول دار في سكة كذا في محلة كذا في كورة كذا وكما
على النسب فيقال فلان بن فلان ثم يذكر الجد فيبدأ بما هو اقرب فيترقى الى الابعد وقول محمد

احسن اذ العام يعرف بالخاص لا بالعكس وفضل النسب حجة عليه اذ الاعم اسمه فان احمد في الدنيا
كثير فان عرف والا رقي الى الاخص بيقول بن محمد فان عرف والا ترقى الى الجد انتهى ثم قال يكتب في الحد
ينتهي الى كذا او يلاصق كذا او لزيق كذا لا يكتب احد حدوده كذا وقال ابو حنيفة لو كتب احد حدوده دجلة او
او الطريق او المسجد فالبيع جائز ولا تدخل الحدود في البيع اذ قصد الناس به اظهار ما يقع عليه البيع لكن قال
ابو يوسف البيع فاسد اذ الحدود فيه تدخل في البيع فاختر ما ينتهي او لزيق او يلاصق تحرزا من الخلاف ولان
الدار على قول من يقول يدخل الحد في البيع هي الموضع الذي ينتهي اليه فاما ذلك الموضع المنتهى اليه فقد جعل
حدا وهو داخل في البيع وعلى قول من يقول لا يدخل الحد في البيع فالمنتهى الى الدار لا يدخل تحت البيع ولكنه
عند ذكر قولنا بحدوده يدخل في البيع وفاقا انتهى ثم قال الطريق يصلح حدا ولا حاجة فيه الى بيان طوله و
وعرضه الا على قول فانه شرط ان يبينها بالذرع والنهر لا يصلح حدا عند البعض وكذا السور وهو رواية عن
ابي حنيفة وظاهر المذهب انه يصلح حدا والخندق كنهر ولو حد بانه لزيق ارض فلان ولفلان في هذه
القرية التي فيها المدعاة اراضي كثيرة متفرقة مختلفة يصح الدعوى والشهادة ثم قال لا بد من تحديد المسناة
من المساجد والمقابر والحياض العامة ليتميز وما يكتبون في زماننا وقد عرف المتعاقدان جميع ذلك واحاطا
به علما فقد استرذله بعض مشايخنا وهو المختار اذ البيع لا يصير به معلوما للقاضي عند الشهادة فلا بد
من التعيين انتهى ثم قال بين حدوده ولم يبين انه كرم او ارض او دار وشهدا كذلك قيل لا تسمع
الدعوى ولا الشهادة وقيل تسمع ولو بين المصر والمحلة والموضع ثم قال ادعى سكنى دار ونحوه وبين
حدوده لا يصح ان السكنى نقلي فلا يحد بشيء وان كان السكنى نقليا لكن لما اتصل بالارض اتصال تأبيد
كان مع نقله بالارض لو نقيف الارض او في سائر النقليات انما لا يعرف بالحدود ولا يمكن احضاره فيشترط
بالاشارة اليه من الحد اما السكنى فنقله لا يمكن لانه ركب في البناء تركيب قرار فالتحق بما لا يمكن نقله اصلا شرى
علو بيت ليس له سفل يحد السفل لا العلو اذ السفل مبيع من وجه من حيث ان قرار العلو عليه فلا بد من
تحديده وتحديده يغني عن تحديد العلو عرف بتحديد السفل ولان السفل اصل والعلو تبع فتحديد الاصل
اولى هذا اذا لم يكن حول العلو حجرة فلو كانت ينبغي ان يحد العلو لانه هو المبيع فلا بد من اعلامه وهو بحده
وقد امكن انتهى وفي المصباح العقار كسلام كل ملك ثابت له اصل كالدار والنخل وربما اطلق على المتاع
والجمع عقارات انتهى وفي المغرب العقار الضيعة وقيل كل مال له اصل كالدار والضيعة انتهى وفي
جامع الفصولين ادعى طاحونة وحدها وذكر ادواتها القائمة الا انه لم يسم الادوات ولم يذكر كيفيتها فقيل
قيل لا تصح الدعوى وقيل تصح اذ ذكر جميع ما فيها من الادوات القائمة والاول اصح انتهى وقد صرح مشايخنا
في كتاب الشفعة بان البناء والنخل من المنقولات وانه لا شفعة فيهما اذا بيعا بلا عرصة فان بيعا معها
وجبت تبعا وسيأتي بيانه ان شاء الله تعالى وقد غلط بعض العصريين بجعل النخيل من العقار وافتى
به ونبه فلم يرجع لعادته وقيد بدعوى المحدود اذ لو ادعى ثمن محدود لم يشترط بيان حدوده كذا في الذخيرة
وفي جامع الفصولين ولو ادعى ثمن مبيع لم يقبض لا بد من احضار المبيع مجلس الحكم حتى يثبت البيع عند القاضي
بخلاف ما لو ادعى ثمن مبيع قبض فانه لا يجب احضاره لانه دعوى الدين حقيقة انتهى **قوله** وكفت
ثلاثة لوجود الاكثر خلافا لزفر وعند ابي يوسف يكتفى باثنين كما في الخانية بخلاف ما اذا غلط في الرابع لانه يختلف
المدعى به ولا كذلك بتركها وفي جامع الفصولين وانما يثبت الغلط باقرار الشاهد انه غلط فيه اما
لو ادعاه المدعى عليه لا تسمع ولا تقبل بينته لان دعوى غلط الشاهد من المدعى عليه انما تكون بعد دعوى
المدعي وجواب المدعى عليه والمدعى عليه حين اجاب المدعي فقد صدقه ان المدعى بهذه الحدود وفيه بدعوى
الغلط مناقضا بعده من قضنا او نقول تفسير دعوى الغلط في احد الحدود ان يقول المدعى عليه احد الحدود
ليس ما ذكره الشاهد وكل ذلك نفي والشهادة على النفي لا تقبل انتهى وفي الملتقط قال الخصاف اذا
قضيت بثلاث حدود واجمل الحد الرابع يعني بازاء الحد الثالث حتى يسوي الحد الاول يمضي على الاستقامة

انتهى ثم قال ولو شهدا على دعوى ارض انها خمسة مكاييل واصابا في بيان حدودها واخطأ في المقدار تثبت
هذه الشهادة انتهى **قوله** واسماء اصحابها اي ان كان المدعى عقارا ذكر اسماء اصحابها لان
التعريف يحصل بذلك واسماء انسابهم ليتميزوا عن غيرهم **قوله** ولا بد من ذكر الجد ان لم
يكن مشهورا لان تمام التعريف به فان كان مشهورا اكتفى بذكره وقدمنا انه لا يكتفى بشهرة الدار عن
تحديدها عنده خلافا لهما الملتقط وفي شمس ما اذا كان الحد لزيق ارض وقف فلا بد من ذكر الواقف وجهه ولا بد
ان يذكر المصرف وان يذكر انه في يد من ولو قال على مسجد كذا يجوز ويكون كذكر الواقف وقيل لا
ولو قال لزيق ملك ورثة فلان لا يكتفى اذ الورثة مجهولون منهم ذو فرض وعصبة وذو رحم فجهلت فاحشة الا
الا ترى ان الشهادة بان هذا وارث فلان لا يقبل لجهالة جهالة في الوارث وقيل يصح ولو كتب لزيق
ارض ورثة فلان قبل القسمة قيل يصح وقيل لا ولو كتب لزيق دار من تركة فلان يصح حدا كذا في جامع الفصولين
ثم قال لو جعل احد حدوده ارضا لا يدرى مالكها لا يكفي ما لم يقل هو في يد فلان حتى تحصل المعرفة ولو جعل
احد الحدود ارض المملكة يصح ولو لم يذكر انه في يد من لان ارض المملكة في يد السلطان بواسطة يد نائبه
المختار انه لو ذكر اسم ذي اليد يكفي لو كان الحد ارضا لا يدرى مالكه انتهى واشار المؤلف الى ان ذكر
المالك بالاب او الابن لا يكفي عن الجد الا اذا كان مشهورا كابي حنيفة وابن ابي ليلى انتهى وفي البزازية
من كتاب القاضي الى القاضي ان التعريف بالجد لا يكفي عند الامام وعندهما ان كان معروفا بالصناعة
كفى وان نسبها الى زوجها يكفي والمقصود الاعلام ولو ذكر اسم المولى واسم ابيه لا غير ذكر السرخسي
انه لا يكفي وذكر شيخ الاسلام انه يكفي وبه يفتى لحصول التعريف بذكر ثلاثة العبد والمولى وابوه انتهى
وقياسه في بيان اسماء اصحاب الحدود ان يكون كذلك وفي الملتقط وربما لا يحصل الا بذكر الجد
واذا لم يعرف جده لا يتميز عن غيره الا بذكر مواليه او ذكر حرفته او وطنه او دكانه او حليته فاذا التميز هو
المقصود فليحصل بما قل او كثر انتهى واما حكم الشهادة بالحدود ففي دعوى الخانية عن شمس الائمة
الحلواني انه على ثلاثة اوجه في نفس دعوى الدور والاراضي فليراجع من اراده وفي شهادة الخزانة رجل
اشهد على ملك باربعتها الا انه لا يعرف حدودها يجوز له ان يسأل الثقات عن حدودها ليشهد ولكنه
يشهد بالدار على اقراره ولا يشهد بذكر الحدود على اقراره حتى لا يكون كاذبا انتهى **قوله** وانه في يده
اي وذكر المدعي ان المدعى في يد المدعى عليه لانه انما ينتصب خصما اذا كان في يده فان لم يكن في يده فلا خصومة
بينهما وانما جعلت الضمير عائدا الى المدعى الشامل للمنقول والعقار ولم اخصصه بالعقار كما فعل الشارح
لكونه شرطا فيهما وفي المنقول يجب ان يقول في يده بغير حق اذ الشيء قد يكون في يد غير المالك بحق كالرهن
في يد المرتهن وفي جامع الفصولين غصب قنا فبرهن انه له وقضي له به ثم برهن المغصوب منه على
الغاصب انه له لا يقبل اذ دعوى الملك لا تصح الا على ذي اليد لكن لو ادعى على غير ذي اليد انك غصبت مني
تسمع دعواه في حق الضمان الا ترى ان دعواه الضمان على الغاصب الاول تصح وان كان العين في
يد غاصب الغاصب وفي دعوى غاصب نصف الدار شائعا هل يشترط ان يبين كون جميع الدار في
يد المدعى عليه قيل يشترط اذ غصب نصفه شائعا لا يكون الا بكون كله بيده وقيل غصب نصفه شائعا
يتصور بان يكون الدار بينهما فغصب من احدهما يكون غصبا لنصفه شائعا انتهى قيد بالدعوى
لانهم اذا شهدوا بالمنقول انه ملك المدعي تقبل وان لم يشهدوا انه في يد المدعى عليه بغير حق لانهم لما شهدوا
بالملك وملك الانسان لا يكون في يد غيره الا بعارض والبينة تكون على مدعي العارض ولا تكون على صاحب
الاصل وقال بعضهم ما لم يشهدوا انه في يد المدعى عليه لا تقطع يد المدعى عليه والاول اصح وفيما سوى العقار
لا يشترط ان يشهدوا انه في يد المدعى عليه لان يد القاضي تراه في يده فلا حاجة الى البيان كذا في الخانية
قوله ولا يثبت اليد في العقار بتصادقهما بل ببينة او علم القاضي بخلاف المنقول نفيا لتهمة المواضعة
اذ العقار عساه في يد غيرهما بخلاف المنقول لان اليد فيه مشاهدة قيد بالدعوى لان في شهادات

البزازية شهدوا انه ملكه ولم يقولوا انه في يده بغير حق يفتي بالقبول قال الاجل الحلواني اختلف فيه المشايخ والصحيح
انه لا يقبل لانه ان لم يثبت انه في يده بغير حق لا يمكنه المطالبة بالتسليم وبه كان يفتي اكثر المشايخ وقيل
يقضي في المنقول ولا يقضي في العقار حتى يقولوا انه في يده بغير حق والصحيح الذي عليه الفتوى انه يقبل في حق
القضاء بالملك لا في حق المطالبة بالتسليم حتى قالوا لو سال القاضي الشهود اهو في يد المدعى عليه بغير حق فقال
لا ادري يقبل على الملك نص عليه في المحيط وفي دعوى البزازية معزيا الى الفتوى ادعى على اخر ضيعة انها له وان
المدعى عليه انها في يده وبرهن المدعي على انها ملكه فحكم الحاكم بالملك له لا يصح ما لم يثبت اليد بالبينة او يعلم الحاكم وفيه
قال المدعى عليه ليست العقار في يدي يحلف حتى لو نكل او اقر باليد يحلف انها ليست ملكه حتى يقر بالملك للمدعي
فان اقر له به يامره بترك التعرض لكن ان اراد ان يبرهن انها ملكه لا بد من تقديم البينة على انها في
يده لان المالك قد يبعد عن العقار عادة فامكن ان يتواضع اثنان ويقر احدهما باليد ويبرهن الاخر
عليه بالملك ويباح في الشهود ثم يرفع المالك معللا بحكم الحاكم وهذه التهمة في المنقول منتفية لان يد
المالك لا تنقطع عن المنقول عادة بل يكون في يده فاندفع به ما قيل في شرح الوقاية تهمة المواضعة ثابتة
في الموضعين على السوا فيقضي في المنقول باقراره باليد كما صرح به جميع الكتب انتهى وهكذا في الخانية وبه علم
ان ثبوت اليد بالبينة او العلم في العقار انما هو لصحة القضاء بالملك بالبينة لا لصحة الدعوى كما هو ظاهر
المتون ولو كان لها لم يحلف فيه كما لا يخفى ثم ذكر في الخامس عشر في انواع الدعاوى الدعوى في العقار
انما يحتاج الى اثبات يد المدعى عليه في العقار اذا ادعاه بالملك المطلق اما اذا ادعى الشرا منه واقراره بانه
في يده فاخذ الشرا واقر بكونه في يده لا يحتاج الى اعادة البينة على كونه في يده والفرق ان دعوى الفعل
كما تصح على ذي اليد تصح على غيره ايضا فانه يدعي عليه التمليك والتملك وهو كما يتحقق من ذي اليد يتحقق من غيره
ايضا فقدم ثبوت اليد بالاقرار لا يمنع صحة الدعوى اما دعوى الملك المطلق فدعوى ترك التعرض بازالة
اليد وطلب ازالتها لا يتصور الا من صاحب اليد وباقراره لا يثبت كونه ذا يد لاحتمال المواضعة كما قررناه
من قبل انتهى والحاصل ان اشتراط ثبوت اليد في العقار انما هو في دعوى الملك المطلق اما في دعوى
الغصب والشرا فلا وفي الخانية فالحاصل ان دعوى الملك في العقار لا تسمع الا على صاحب اليد ودعوى
اليد تقبل على غير صاحب اليد اذا كان ذلك الغير ينازعه في اليد فيجعل مدعيا لليد مقصودا ومدعيا للملك
بتبع الملك اليد انتهى وقد ظهر بما ذكرناه واطلق اصحاب المتون انه يصح دعوى الملك المطلق في العقار
بلا بيان سبب الملك وفي دعوى البزازية من فصل التناقض واعلم ان شيئا مشايخ فرغانه
ذكروا ان الشرط في دعوى العقار في بلادنا قدم بناؤها بيان السبب ولا تسمع فيه دعوى الملك المطلق لوجوه
الاول ان دعوى الملك المطلق دعوى الملك من الاصل بسبب الخطة ومعلوم ان صاحب الخطة في مثل
تلك البلاد غير موجود فيكون كذبا لا محالة فكيف يقضى به والثاني انه لما تعذر القضاء بالمطلق لما قلنا فلا بد
من ان يقضي بالملك لسبب وذلك اما سبب مجهول او معلوم فالمجهول لا يمكن القضاء به للجهالة والمعلوم
لعدم تعيين المدعي اياه والثالث ان الاستحقاق لو فرض لسبب حادث يجوز ان يكون ذلك السبب
شرا ذي اليد من الاخر ثم يجوز ان يكون السبب سابقا على تملك ذي اليد فيمنع الرجوع ويجوز ان يكون
لاحقا فلا يمنع الرجوع فيشتبه وكل هذه الرواية غير متحقق في المنقول لعدم المانع من الحمل على التملك من
الاصل انتهى **قوله** وانه يطالبه واي وذكر المدعي انه يطالب المدعى عليه بالمدعى لان المطالبة
حقه فلا بد من طلبه ولانه يحتمل ان يكون مرهونا في هذه او محبوسا بالثمن في يده وانما يزول هذا الاحتمال بالمطالبة
قوله وان كان دينا ذكر وصفه لانه لا بد من تعريفه وهو بالوصف اطلقه فشمل المكيل والموزون
نقدا وغيره وقدمنا انه في دعوى المثليات لا بد ان يذكر الجنس والنوع والصفة والقدر وسبب الوجوب
ولذا قال في الخانية واذا ادعى عليه عشرة اقفزة حنطة دينا عليه ولم يذكر باي سبب لا تسمع ولا بد من بيان
السبب لانها اذا كانت بسبب السلم فانما يكون له حق المطالبة في الموضع الذي عيناه وان كانت

لسبب

بسبب القرض او بسبب كونها ثمن المبيع يتعين مكان القرض والبيع مكانا للايفا وان كانت بسبب الغصب
او الاستهلاك فيكون له حق المطالبة بتسليم الحنطة في مكان الغصب والاستهلاك انتهى وفيها وفي
دعوى القاضي القرض يذكر ان المقرض اقرضه كذا من مال نفسه لجواز ان يكون وكيلا بالاقراض
والوكيل في الاقراض سفير ومعبر لا يطالب بالادا ويذكر ايضا وصدق المستقرض ذلك الى الحاجة
نفسه ليصير ذلك دينا عليه اجماعا لان عند ابي يوسف المستقرض لا يصير دينا في ذمة المستقرض
الا بصرفه في حوائج نفسه وفي القرض لا يشترط بيان مكان الايفا ويتعين مكان العقد انتهى
واما الدعوى بسبب الاقرار في العين والدين فالمفتى به عند المشايخ انها ان كانت في طرف الاستحقاق
لا تسمع وان في طرف الدفع تسمع والبيان مع التمام في البزازية والخزانة **قوله** وانه
يطالبه به اي فقط ولان صاحب الذمة قد حضر فلم يبق الا المطالبة هكذا جزم به في المتون والشروح
وليس المراد لفظ واطالبه به بل هو او ما يفيده من قوله مره ليعطيني حقي كما في العمدة واما اصحاب الفتاوى
كما في الخلاصة والبزازية فجعلوا اشتراطه قولا ضعيفا قال في الخلاصة رجل ادعى على اخر عشرة دراهم
عند القاضي وقال لي عليه عشرة دراهم ولم يزد على هذا اختلف المشايخ فيه قال بعضهم الدعوى صحيحة
وقال بعضهم لا تصح ما لم يقل مره ليعطيني حقي هذا في النوازل قال ابو نصر الصحيح انه تسمع الدعوى
انتهى ومثله في البزازية ولم ار احدا نبه عليه ثم اعلم ان في كلام اصحاب المتون والشروح في الدعوى
قصورا فانهم لم يبينوا بقية شرائط دعوى الدين ولم يذكروا دعوى العقد اما الاول ففي دعوى
البضاعة والوديعة بسبب الموت مجهلا لا بد ان يبين قيمته يوم موته اذ الواجب عليه قيمته يوم موته
وفي دعوى مال المضاربة بموت المضارب مجهلا لا بد من ذكر ان مال المضاربة يوم موته نقد
او عرض لانه لو عرضا فله ولاية دعوى قيمة العرض وفي دعوى مال الشركة بموته مجهلا لا بد من ذكر
انه مات مجهلا لمال الشركة ام للمشتري بمال الشركة مضمون بالمثل والمشتري بمال الشركة مضمون
القيمة ولو ادعى مالا بكفالة لا بد من بيان المال انه باي سبب لجواز بطلانها اذ الكفالة بنفقة المراة
اذا لم يذكر مدة معلومة لا تصح الا ان يقول ما عشت او ما دمت في نكاحه والكفالة بمال الكتابة لا تصح وكذا بالدية على العاقلة ولا بد ان يقول واجاز المكفول له الكفالة في مجلس الكفالة حتى لو قال في
مجلسه لم يجز ولو ادعت امراة مالا على ورثة الزوج لم يصح ما لم يعين السبب لجواز ان يكون دين النفقة
وهي تسقط بموته وفي دعوى الدين على الميت لو كتب توفي بلا اداء وخلف من التركة بيد هذا
الوارث ما يفي تسمع هذه الدعوى وان لم يبين اعيان التركة وبه يفتى لكن انما يامر القاضي الوارث باداء
الديون مت وصول التركة اليه ولو انكر وصولها اليه لا يمكن اثباته الا بعد بيان اعيان التركة في يده
بما يحصل به الاعلام ولو ادعى الدين بسبب الوراثة لا بد من بيان كل ورثته وفي دعوى السعاية
لا يجب ذكر قابض المال ولكن في صحة دعواها لا بد ان يقر السعاية ليظهر انه هل يجب الضمان عليه
لجواز انه سعى بحق فلا يضمن ولو ادعى الضمان على الامر انه امر فلانا واخذ منه كذا تصح الدعوى على الامر
لو سلطانا والا فلا واما دعوى العقد من بيع واجارة ووصية وغيرها من اسباب الملك لا بد
من بيان الطوع والرغبة بان يقول باع منه طائعا وراغبا في حال نفاذ الامر تصرفه لاحتمال الاكراه
وفي ذكر التخارج والصلح عن التركة لا بد من بيان انواع التركة وتحديد العقار وبيان قيمة كل نوع ليعلم انه
الصلح لم يقع على ازيد من قيمة نصيبه لانهم لو استهلكوا التركة ثم صالحوا المدعي على ازيد من نصيبه لم يجز
عندهم كما في الغصب وفي دعوى البيع مكرها لا حاجة الى تعيين المكره هذا ما حررته من كلامهم **قوله**
فان صحت الدعوى سال المدعى عليه عنها ليكشف وجه الحكم ومفهومه انها اذا لم تصح لا يسال القاضي
عنها لعدم وجوب الجواب عليه لها بخلاف الصحيحة فانه يجب عليه جوابها وظاهره ان القاضي يسال
وان لم يطالب المدعي وفي السراجية اذا حضر الخصمان لا باس ان يقول مالكما وان شا سكت

والا قال الامام البزدوي انقلب المدعي مدعى عليه فان نكل اندفع الدعوى وان حلف لزم المال لان دعوى الابراء عن المال اقرار بوجوب المال عليه بخلاف دعوى الابراء عن دعوى المال كذا في البزازية ثم اعلم انه لا تحليف الا بعد طلب المدعي عندهما في جميع الدعاوي وعند ابي يوسف يستحلف بلا طلب في اربع مواضع في الرد بالعيب يحلف المشتري بالله ما رضيت بالعيب والشفيع بالله ما ابطلت شفعتك والمراة اذا طلبت فرض النفقة على زوجها الغائب تحلف بالله ما خلف لك زوجك شيئا ولا اعطاك النفقة والرابع يحلف المستحق بالله ما بعت وهذا بناء على جواز تلقين الشاهد واجمعوا على ان من ادعى دينا على الميت تحلفه القاضي بلا طلب الوصي والوارث بالله ما استوفيت من المديون ولا من احد اداه اليك عنه ولا قبضه لك قابض بامرك ولا ابراته منه ولا شيئا منه ولا احلت بشيء من ذلك به احدا ولا عندك به ولا بشيء منه رهن كذا في البزازية وظاهر كلام المؤلف انه لا تحليف مع وجود البرهان قلت الا في مسائل الاولى تحليف مدعي الدين على الميت اذا برهن فانه يحلف كما وصفنا وهي في الخلاصة ولا خصوصية لدعوى الدين بل في كل موضع يدعي حقا في التركة واثبته بالبينة فانه يحلف من غير خصم انه ما استوفى حقه وهو مثل حقوق الله تعالى يحلف من غير دعوى كذا في الولوالجية ولم ار حكم من ادعى انه دفع للميت دينه وبرهن هل يحلف وينبغي انه يحلف احتياطا الثانية المستحق للمبيع بينة للمستحق عليه تحليفه بالله ما باعه ولا وهبه ولا تصدق به ولا خرجت العين عن ملكه بوجه من الوجوه كما في جامع الفصولين من فصل الاستحقاق الثالثة يحلف مدعي الابق مع البينة بالله انه باق على ملكك الى الان لم يخرج ببيع ولا هبة كما في اباق فتح القدير وفي منية المفتي الصبي العاقل الماذون له ان يستحلف ويقضى عليه بنكوله ولا يستحلف الاب في مال الصبي ولا الوصي في مال اليتيم والمتولي في مال الوقف وتحليف الاخرس ان يقال له عليك عهد الله وميثاقه انه كان كذا فيشير بنعم ادعى على اخر دينا مؤجلا فانكر لا يحلف في اظهر القولين ادعى على عبد محجور حقا يواخذ به بعد العتق فان انكر يحلف انتهى وفي خزانة المفتيين عن من عليه دين مؤجل واراد ان يحلفه عند القاضي ينبغي للمدعى عليه ان يسال القاضي ان المدعي يدعي حالة ام نسيئة فان قال حالة يحلف بالله ماله عليك هذه الدراهم التي يدعيها ويسعه ذلك انتهى وفي المحيط ذكر محمد في الاستحقاق لو قال المغصوب منه كانت قيمة ثوبي مائة وقال الغاصب ما ادري ما قيمته ولكن علمت ان قيمته لم تكن مائة فالقول قول الغاصب مع يمينه ويجبر على البيان لانه اقر بقيمة مجهولة فاذا لم يبين يحلف على ما يدعي المغصوب منه في الزيادة فان حلف يحلف المغصوب منه ايضا ان قيمة ثوبه مائة وياخذ من الغاصب مائة فاذا اخذ ثم ظهر الثوب فالغاصب بالخيار ان شاء رضي بالثوب وسلم القيمة للمغصوب منه وان شاء رد الثوب واخذ القيمة وهذه من خواص هذا الكتاب انتهى بلفظه **قوله** ولا ترد يمين على مدع لقوله عليه الصلاة والسلام البينة على المدعي واليمين على من انكر قسم والقسمة تنافي الشركة وجعل جنس الايمان على المنكرين وليس وراء الجنس شيء وفي البزازية برهن على دعواه فطلب من القاضي ان يحلف المدعي انه محق في الدعوى او على ان الشهود صادقون او محقون في الشهادة لا يجيبه قال علامة خوارزم الخصم لا يحلف مرتين فكيف الشاهد فان قول الشاهد اشهد يمين لان لفظ اشهد عندنا وان لم يقل بالله يمين فاذا طلب منه الشهادة في مجلس القضاء وقال اشهد فقد حلف ولا يكرر اليمين لانا امرنا باكرام الشهود وفي التحليف تعطيل الحقوق وان الشاهد اذا علم ان القاضي يحلفه بالمنوح له الامتناع عن اداء الشهادة لانه لا يلزم عليه ومن اقدم على الشهادة الباطلة مقدم على الحلف ايضا لما في الترويج الباطل واذا لم يحلف ورد شهادته فقد ظلم بخلاف اليمين في باب اللعان لان كلمات اللعان جارية مجرى الحد فناسبت التغليظ انتهى وفي الواقعات الحسامية فتو

حتى يبداه بالكلام واذا تكلم المدعي يسكت الاخر ويسمع مقالته فاذا فرغ يقول للمدعى عليه بطلب المدعي ماذا تقول وقيل ان المدعي ان كان جاهلا فان القاضي يسال المدعى عليه بدون طلب المدعي انتهى وفي شهادات الخ انه يجوز للقاضي ان يامر رجلا يعلم المدعي الدعوى والخصومة اذا كان لا يقدر عليها ولا يحسنها انتهى وفي القنية ليس للقاضي ان يمنع ذا اليد عن التصرف في الضيعة بالدعوى وطلب المدعي ذلك انتهى وسيأتي **قوله** فان اقر او انكر فبرهن المدعي قضي عليه لوجود الحجة الملزمة للقضاء وفي المعراج ولفظ القضاء في الاقرار مجاز لان لزومه باقراره فلا حاجة الى القضاء لكونه حجة بنفسه لا يتوقف على القضاء فكان الحكم الزاما للخروج عن موجبه بخلاف البينة فان الشهادة خبر محتمل وبالقضاء يصير حجة ويسقط احتمال الكذب انتهى ولم يشترط المؤلف رحمه الله طلب الخصم القضاء بعد الحجة لما في البزازية ويعلم المدعى عليه انه يريد القضاء وانه ادب غير لازم وكذا قول القاضي احكم ادب غير لازم انتهى وظاهر ما في الكتاب ان القاضي لا يمهل المدعى عليه اذا استمهله وليس كذلك ففي البزازية ويمهله ثلاثة ايام ان قال المطلوب لي دفع وانما يمهله هذه المدة لانهم كانوا يجلسون في كل ثلاثة ايام او جمعة فان كان يجلس في كل يوم ومع هذا يمهله ثلاثة ايام جاز فان مضت المدة ولم يات بالدفع حكم انتهى ولذا كتبنا في الفوائد لا يجوز للقاضي تاخير الحكم بعد وجود شرائطه الا في ثلاث وظاهر ما في الكتاب ان البينة لا تقام الا على منكر فلا تقام على مقر وكتبنا في فوائد كتاب القضاء انها تقام على المقر في وارث مقر بدين على الميت فتقام عليه للتعدي وفي مدعى عليه اقر بالوصاية فبرهن الوصي وفي مدعى عليه اقر بالوكالة فيثبتها الوكيل ثم زدت الان رابعا من جامع الفصولين من فصل الاستحقاق قال المرجوع عليه عند الاستحقاق لو اقر بالاستحقاق ومع ذلك برهن الراجع على الاستحقاق كان له ان يرجع على بائعه اذ الحكم وقع ببينة لا باقرار لانه محتاج الى ان يثبت عليه الاستحقاق ليمكنه الرجوع على بائعه وفيه لو برهن المدعي ثم اقر المدعى عليه بالملك له يقضى له باقرار لا ببينة اذ البينة انما تقبل على المنكر لا على المقر انتهى وقال في موضع اخر فهذا يدل على جواز اقامتها مع الاقرار في كل موضع يتوقع الضرر من غير المقر لولاها فيكون هذا اصلا انتهى ولم يذكر المؤلف حكم ما اذا سكت عن الجواب وفي الخلاصة معزيا الى الاقضية رجل ادعى على اخر مالا فالتزم السكوت فلم يجب اصلا يؤخذ منه كفيل ثم يسال جيرانه عسى به افة في لسانه او سمعه فان اخبروا انه لا افة به يحضر مجلس الحكم فان سكت ولم يجب ينزل منكرا قال الامام السرخسي هذا قولهما اما عند ابي يوسف يحبس الى ان يجيب انتهى وفي روضة الفقهاء لو سكت عن الجواب لا يكون منكرا بلا خلاف انتهى والفتوى على قول ابي يوسف فيما يتعلق بالقضاء كما في القنية والبزازية فقد افتيت بانه يحبس الى ان يجيب وفي المجمع ولو قال لا اقر ولا انكر فالقاضي لا يستحلفه قال الشارح بل يحبس عند ابي حنيفة حتى يقر او ينكر وقالا يستحلف وفي البدائع الاشبه انه انكار انتهى وهو صحيح لقولهما كما لا يخفى فان الاشبه من الفاظ التصحيح كما في البزازية ثم اعلم ان الساكت لا تقام عليه البينة الا فيما اذا وكله بالخصومة غير جائز الاقرار والانكار كما قدمناه في الوكالة بالخصومة **قوله** والا حلف بطلبه اي وان لم يكن للمدعي بينة حلف القاضي المدعى عليه بطلب المدعي لقوله عليه الصلاة والسلام للمدعي الك بينة فقال لا فقال لك يمينه يحلف ولا يبالي فقال عليه السلام ليس لك الا هذا شاهداك او يمينه فقال ورتب اليمين على فقدان البينة فلا بد من السؤال ليمكنه الاستحلاف ولا بد من طلبه اليمين لان اليمين حقه وقيد بتحليف القاضي لان المدعى عليه لو حلف بطلب المدعي يمينه بين يدي القاضي من غير استحلاف القاضي فهذا ليس بتحليف لان التحليف حق القاضي كذا في القنية ولو اصطلحا على ان يحلف عند غير القاضي ويكون بريا فهو باطل فلو برهن عليه يقبل والا يحلف ثانيا عند القاضي كذا في البزازية واشار الى ان ابراء المدعي عن التحليف غير صحيح لكونه حق القاضي كما في البزازية ايضا وفي منية المفتي حلفه في مجلس قاض ليس له ان يحلفه ثانيا ولو حلفه عند قوم له ان يحلفه ثانيا عند القاضي ولو قال المدعى عليه حين اراد القاضي تحليفه انه حلفني على هذا المال عند قاض اخر او ابراني عنه ان برهن قبل واندفع عنه الدعوى

بين الرهن وعن محمد من قال لآخر لي عليك الف درهم فقال له الآخر ان حلفت انها لك علي اديتها
اليك فحلف فاداها اليه المدعى عليه ان كان اداها اليه على الشرط الذي شرط فهو باطل وللمؤدي ان
يرجع فيما ادى لان ذلك الشرط باطل لانه على خلاف حكم الشرع لان حكم الشرع ان اليمين على من انكر
دون المدعي انتهى وفي القنية لو ان ذا اليد طلب من القاضي استحلاف المدعي ما تعلم اني بنيت بناء
هذه الدار لا يجيبه القاضي انتهى **قوله** ولا بينة لذي اليد في الملك المطلق وبينة الخارج احق
وقال الشافعي يقضي ببينة ذي اليد لاعتضادها باليد فيتقوى الظهور فصار كالنتاج والنكاح ودعوى
الملك مع الاعتاق والاستيلاد او التدبير ولنا ان بينة الخارج اكثر اثباتا واظهارا لان قدر ما
اثبته اليد لا يثبته بينة ذي اليد اذ اليد دليل مطلق الملك بخلاف النتاج لان اليد لا تدل عليه
وكذا على الاعتاق واختيه وعلى الولاء الثابت بها فتقيد بالملك المطلق لما سيأتي واطلقه وهو مقيد
بما اذا لم يؤرخا او ارخا وتاريخ الخارج مساو او اسبق اما اذا كان تاريخ ذي اليد اسبق فانه يقضي له
لما سيأتي في الكتاب بخلاف ما اذا ادعى الخارج الملك المطلق وذو اليد الشراء من فلان وبرهنا وارخا
وتاريخ ذي اليد اسبق فانه يقضي للخارج كما في الظهيرية **قوله** وقضي له ان نكل مرة بلا احلف
او سكت لان النكول دل على كونه باذلا او مقرا اذ لولا ذلك لاقدم على اليمين اقامة للواجب ودفعا
للضرر عن نفسه فترجح هذا الجانب ولا وجه لرد اليمين لما قدمناه واللام في له بمعنى على اي قضى القاضي
على المدعى عليه والسكوت لغير آفة لانه النكول وذكر الشارح من باب التحالف ان النكول لا يوجب
شيئا الا اذا اتصل القضاء به وبدونه لا يوجب شيئا اما على اعتبار البدل فظاهر واما على اعتبار انه
اقرار فلانه اقرار فيه شبهة البدل فلا يكون موجبا بنفسه انتهى وذكر بعده ان المكاتب اذا
نكل لا يلزمه شيء لتمكنه من الفسخ بالعجز انتهى اي اذا نكل عن دعوى السيد الكتابة وذكر هنا ولا بد ان
يكون النكول في مجلس القاضي وهل يشترط القضاء على فور النكول فيه اختلاف انتهى ولم يبين الفور
ماذا يكون ولو قضى عليه بالنكول ثم اراد ان يحلف لا يلتفت اليه ولا يبطل القضاء كذا في الخانية
وفيها ولو ان المدعى عليه بعد ما عرض عليه اليمين مرتين استمهله ثلاثة ايام ثم مضت وقال لا احلف فان
القاضي لا يقضي عليه حتى ينكل ثلثا ويستقبل عليه اليمين ثلثا ولا يعتبر نكوله قبل الاستمهال انتهى ثم اعلم
انه قد ظهر من كلام المؤلف ان طرق القضاء ثلاث بينة واقرار ونكول وصرحوا بان منها علم القاضي لكن
ينفذ القضاء في غير الحدود واما القصاص فله القضاء به بعلمه كما في الخلاصة وتركه المص للاختلاف وظاهر
ما في جامع الفصولين ان الفتوى على ان القاضي لا يقضي بعلمه لفساد قضاة الزمان وسيأتي ان
القسامة من طرق القضاء بالدية فهي خمس وزاد ابن الغرس سادسا ولم اره الى الآن لغيره فقال
والحجة اما البينة او الاقرار او اليمين او النكول عنه او القسامة او علم القاضي بما يريد ان يحكم به او
او القرائن الدالة على ما يطلب الحكم به دلالة واضحة بحيث تصيره في حيز المقطوع به فقد قالوا لو ظهر
انسان من دار ومعه سكين في يده وهو متلوث بالدماء سريع الحركة عليه اثر الخوف فدخلوا الدار
في ذلك الوقت على الفور فوجدوا بها انسانا مذبوحا لذلك الحين وهو متضمخ بدمائه ولم يكن في الدار
غير ذلك الرجل الذي وجد بتلك الصفة وهو خارج من الدار انه يؤخذ به اذ لا يمتري احد في انه
قاتله والقول بانه ذبح نفسه او ان غير ذلك الرجل قتله ثم تسور الحائط فذهب الى غير ذلك احتمال
بعيد ولا يلتفت اليه اذ لم ينشأ عن دليل انتهى قيدنا السكوت بغير آفة لان سكوته بخرس او
طرش عذر كذا في الاختيار ثم اعلم ان القضاء بالنكول لا يمنع المقضي عليه من اقامة البينة بما يبطله
لما في الخانية من باب ما يبطل دعوى المدعي رجل اشترى من رجل عبدا فوجد به عيبا فخاصم البائع
فانكر البائع ان يكون العيب عنده فاستحلف فنكل فقضى القاضي عليه والزمه العبد ثم قال البائع بعد
ذلك قد كنت برئت اليه من هذا العيب واقام البينة قبلت بينته انتهى وفي البزازية اذا ادعى

فيما

فيما ادعي عليه ينبغي ان يرضي خصمه ولا يحلف احترازا عن الوقوع في الحرام وان ابى خصمه الا حلفه ان اكبر
رأيه ان المدعي محق لا يحلف وان انه مبطل ساغ له الحلف ادعى عليه عند القاضي مالا فلم يقر ولم
ينكر وقال ابرأني المدعي عن هذه الدعوى وعن حلفه ينظر ان كان المدعي برهن على دعواه حلف
هو على عدم الابراء وان لم يكن له بينة يحلف المدعى عليه عند المتقدمين وخالفهم بعض المتأخرين
وقول المتقدمين احسن واذا قال المدعى عليه بعد الانكار ابرأني المدعي فطلب حلفه على عدم الابراء يحلف
المدعى عليه اولا فان نكل يحلف المدعي ذكرهما في الفصل انتهى ثم اعلم ان حكم اداء اليمين انقطاع الخصومة
للحال موقتا الى غاية احضار البينة عند العامة وقيل انقطاعها مطلقا فلو اقام المدعي البينة بعد يمين
المدعى عليه قبلت عند العامة الا عند البعض والصحيح قول العامة لان البينة هي الحجة في الاصل
فاما اليمين فكالخلف عن البينة لانها كلام الخصم صير اليها للضرورة فاذا جاء الاصل انتهى حكم الخلف فانه
لم يوجد اصلا ولو قال المدعي للمدعى عليه احلف وانت بري من هذا الحق الذي ادعيته او انت
بري من هذا الحق ثم اقام البينة قبلت لان قوله انت بري يحتمل البراءة للحال اي بري عن دعواه
وخصومته للحال ويحتمل البراءة عن الحق فلا يجعل ابراء بالشك كذا في البدائع وذكر الشارح وهل
يظهر كذب المنكر باقامة البينة والصواب انه لا يظهر كذبه حتى لا يعاقب عقوبة شاهد الزور
ولا يحنث في يمينه انه ما كان لفلان على الف فادعى عليه فانكر فحلف ثم اقام المدعي البينة ان له
عليه الفا وقيل عند ابي يوسف يظهر كذبه وعند محمد لا يظهر انتهى وفي الخانية من الطلاق والفتوى
على انه يحنث وهو قول ابي يوسف واحدى الروايتين عن محمد انتهى وفي الولوالجية من فصل الاقرار
بالطلاق رجل ادعى على آخر الف درهم فقال المدعى عليه امرأته طالق ان كان له علي الف فقال المدعي
امرأته طالق لم يكن لي عليك الف واقام المدعي البينة على حقه وقضى القاضي وفرق بين المدعى عليه وبين
امرأته عند ابي يوسف وعن محمد روايتان في رواية يفرق وفي رواية لا يفرق ويفتى بانه يفرق ولو اقام
المدعى عليه البينة انه قد اوفاه الالف قبل دعواه كان تفريق القاضي بينه وبين امرأته باطلا لانه تبين له
الحنث فيه وتطلق امرأة المدعي ان زعم انه لم يكن له على المدعى عليه الا هذا الالف لانه تبين انه حانث هذا
اذا اقام المدعي البينة على الالف اما اذا اقام البينة على اقرار المدعى عليه بالالف لم يفرق القاضي بين
المدعى عليه وبين امرأته لان شرط الحنث كون الالف عليه وهذا محتمل والقاضي يقضي بالاقرار بالالف
والاقرار محتمل هكذا ذكر في بعض المواضع انتهى وفي جامع الفصولين والفتوى في مسألة الدين انه لو
ادعاه بلا سبب فحلف ثم برهن ظهر كذبه ولو ادعاه بسبب وحلف انه لا دين عليه ثم برهن على
السبب لا يظهر كذبه لجواز انه وجد القرض ثم وجد الابراء او الايفاء انتهى فان قلت هل يقضي بالنكول
عن اليمين لنفي التهمة كالامين اذا ادعى الرد او الهلاك فحلف فنكل وعن اليمين التي للاحتياط في مال
الميت كما قدمناه قلت اما الاول فنعم كما في القنية واما الثانية فلم اره **قوله** وعرض اليمين ثلثا
ندبا اي وعرض القاضي على وجه الاستحباب بان يقول له القاضي اني اعرض عليك ثلثا فان حلفت
والا قضيت عليك بما ادعاه وهذا الانذار لاعلامه بالحكم اذ هو موضع الخفاء وتكرار العرض لزيادة الا
الاحتياط والمبالغة في ابلاء العذر واما المذهب فانه لو قضى بالنكول بعد العرض مرة جاز وهو الصحيح
والاول اولى **قوله** ولا يستحلف في نكاح ورجعة وفيء واستيلاد ورق ونسب وولاء
وحد ولعان وقالا يستحلف في الكل الا في الحدود واللعان لان النكول اقرار لانه يدل على كونه
كاذبا في الانكار على ما قدمناه فكان اقرارا او بدلا عنه والاقرار يجري في هذه الاشياء لكنه اقرار فيه شبهة
والحدود تندرئ بالشبهات واللعان في معنى الحد ولابي حنيفة انه بذل لان معه لا تبقى اليمين
واجبة لحصول المقصود وانزاله باذلا اولى كيلا يصير كاذبا في الانكار والبذل لا يجري في هذه الاشياء
وفائدة الاستحلاف القضاء بالنكول فلا يستحلف الا ان هذا بذل لدفع الخصومة فيملكه المكاتب والعبد

المأذون بمنزلة الضيافة اليسيرة وصحته في الدين بناء على زعم المدعي وهو يقتضيه حقا لنفسه والبدل معناه
ههنا ترك المنع وأمر المال هين كذا في الهداية وفي القنية يستحلف في دعوى الاقرار بالنكاح انتهى و
وظاهره انه باتفاق بين ابي حنيفة وصاحبيه فليتأمل وفي الظهيرية تفسير البذل عنده ترك المنازعة و
والاعراض عنها ثم الدعوى في هذه المسائل تتصور من احد الخصمين ايهما كان الا بالحد واللعان و
والاستيلاد فانه لا يتصور ان يكون المدعي فيهما الا المقذوف والمولى كذا في الشرح وهو سبق قلم و
والصواب والامة دون المولى وفي الهداية وصورة الاستيلاد ان تقول الجارية انا ام ولد لمولاي
وهذا ابني منه وانكر المولى لانه لو ادعى المولى ثبت الاستيلاد باقراره ولا يلتفت الى انكارها انتهى
وفي جامع الفصولين وصورة النكاح انكر هو او هي نكاحا والرجعة ادعى على امراة رجعة في العدة تثبت
بقوله ولو كذبته لانه ادعى امرا يملك استئنافه للحال وبعدها لو صدقته تثبت بتصادقهما وكذبته
ولا بينة فعلى قولهما تحلف لا على قوله وكذا لو ادعت انه راجعها وكذبها وصورة الفيء في الايلاء قال
وانكرت فلو ادعاه في مدة الايلاء ثبت بقوله ولو بعد مضيها فان صدقته ثبت والا ولا بينة او
ادعت انه فاء اليها في المدة او بعدها وانكر الزوج وصورة الرق ادعى على مجهول الحال انه قنه او ادعى
مجهول الحال على رجل انه عبده وانكر المولى وصورة النسب ادعى مجهول النسب انه ابوه او ابنه
وصورة امومية الولد ان يدعي ام الولد انها ولدت من سيدها وصورة الولاء ان يدعي انه مولاه
الاسفل او الاعلى انتهى اطلق في الولاء فشمل ولاء العتاقة وولاء الموالاة كما في الكافي وفيه والحاصل انه
كل محل يقبل الاباحة بالاذن ابتداء يقضى عليه بنكوله وما لا فلا انتهى واذا لم يستحلف في النكاح عنده
فلا يخلو اما ان يكون المدعي له الزوج او المراة فان كان الزوج قال وانا اريد ان اتزوج اختها او
اربعا سواها فان القاضي لا يمكنه من ذلك لانه اقر ان هذه امراته فيقول له ان كنت تريد ذلك فطلق
هذه ثم تزوج اختها واربعا سواها وان كانت الدعوى من المراة فعنده لو قالت اني اريد ان
اتزوج فان القاضي لا يمكنها من ذلك لانها قد اقرت ان لها زوجا فلا يمكنها التزوج باخر فان قالت
فما الخلاص عن هذا وقد بقيت في عهدة الدهر ولا بينة لي وهذه تسمى عهدة ابي حنيفة فانه يقول القاضي للزوج
طلقها فان لم يطلقها اجبره القاضي عليه فان قال الزوج لو طلقتها لزمني المهر فلا افعل ذلك يقول القاضي له
قل لها ان كنت امراتي فانت طالق فتطلق لو كانت امراته والا فلا يلزمه شيء فان ابى اجبره
القاضي فان فعل يخلص عن تلك العهدة كذا في البدائع ثم اذا لم يستحلف المنكر عنده في النسب
بل يقبل بينة المدعي ينظر فان كان نسبا يثبت بالاقرار يقبل بينته مثل الولد والوالد وان لم يثبت
باقراره لا تقبل بينته مثل الجد وولد الولد والاعمام والاخوة واولادهم لان فيه حمل النسب على الغير
بخلاف دعوى المولى الاعلى او الاسفل حيث يقبل وان ادعى انه اعتق جده ونحو ذلك وتمامه
في الشرح **قوله** قال القاضي الامام فخر الدين الفتوى على انه يستحلف المنكر في الاشياء الستة
المراد به مولانا قاضي خان كما صرح به مسكين وعزاه المصنف له في شرح الجامع الصغير مع انه صرح به في
فتاواه ايضا وصرح الشارح بان فخر الاسلام علي البزدوي اختار قولهما للفتوى على ما ذكره في المختصر
واختيار المتأخرين من مشايخنا ان القاضي ينظر في حال المدعى عليه فان راه متعنتا يحلفه اخذا
بقولهما وان راه مظلوما لا يحلفه اخذا بقول ابي حنيفة وفي الولوالجية الفتوى على قولهما وهو اختيار
الفقيه ابي الليث وصورة الاستحلاف على قولهما ما هي بزوجة لي وان كانت زوجة لي فهي طالق
باين لانها لو كانت صادقة لا يبطل النكاح بجحوده فاذا حلف تبقى معطلة وقال بعضهم يستحلف على النكاح
فان حلف يقول القاضي فرقت بينكما كذا في الخانية وفي الاختيار ثم عندهما كل نسب يثبت من غير
دعوى المال كالبنوة والزوجية والمولى يستحلف عليه وكل نسب لو اقر به لا يثبت الا بدعوى
المال كالاخ والعم لا يستحلف الا اذا ادعى بسببه مالا او حقا كدعوى الارث وعدم الرجوع في الهبة

ونحوه انتهى وظاهره صحة الدعوى بسبب الاخ ونحوه وان لم يدع المال لانه انما نفى الاستحلاف فقط
وظاهر ما في البزازية من الفصل العاشر في النسب والارث عدم صحة الدعوى بالاخوة المجردة ولهذا
لو برهن لا يقبل لانه في الحقيقة اثبات البنوة على اب المدعى عليه والخصم فيه هو الاب لا الاخ انتهى
وفي شرح مسكين فان قيل كيف تكون هذه المسائل ستة وهي سبعة قلت امومية الولد تابعة لثبوت
النسب انتهى وعبر عنها في جامع الفصولين بالاشياء السبعة وفيه ادعى نكاحها فحيلة دفع اليمين عنها
على قولهما ان تتزوج فلا تحلف لانها لو نكلت لا يحكم عليها لانها لو اقرت بعد ما تزوجت لم يجز اقرارها
وكذا لو اقرت بنكاح الغائب يبطل صح اقرارها لكن يبطل بالتكذيب ويندفع عنها اليمين وقيل لا يصح
اقرارها فلا يندفع عنها اليمين انتهى وفي الولوالجية رجل تزوج امراة بشهادة شاهدين ثم انكرت
وتزوجت باخر ومات شهود الاول ليس للزوج الاول ان يخاصمها لانها للتحليف والمقصود
منه النكول ولو اقرت صريحا لم يجز اقرارها لكن يخاصم الزوج الثاني ويحلفه فان حلف برئ وان
نكل صار له ان يخاصمها ويحلفها فان نكلت يقضى بها للمدعي وهذا الجواب على قولهما المفتى به انتهى
قوله ويستحلف السارق فان نكل ضمن ولم يقطع لان المنوط بفعله شيئان الضمان
ويعمل فيه النكول والقطع ولا يثبت به فصار كما اذا شهد عليها رجل وامراتان قيد بحد السرقة
لانه لا يستحلف في غيره من الحدود اجماعا ولو كان حد القذف الا اذا تضمن حقا بان علق عتق عبده
بالزنى وقال ان زنيت فانت حر وادعى العبد انه قد زنى ولا بينة عليه يستحلف المولى حتى اذا
نكل ثبت العتق دون الزنا كذا في الشرح وصححه الحلواني خلافا للسرخسي وهي في الخانية والضمير
في زنيت للمتكلم ولهذا قال في الخانية وهل يصير العبد قاذفا لمولاه بهذا الكلام ذكر الخصاف في ادب
القضاء ما هو اشارة الى انه يصير قاذفا قال وقد ابتلي الذي حلف عليه ولم يقل انه زنى تحرزا
عن ذلك وذكر في الحدود رجل قذف غيره فقال رجل اخر للقاذف هو كما قلته يصير الثاني
قاذفا ثم اذا حلف المولى ههنا كما هو المختار يحلف على السبب بالله ما زنيت بعد ما حلفت بعتق
عبدك هذا انتهى ثم اعلم ان المصنف اقتصر على عدم الاستحلاف عنده في الاشياء السبعة
وفي الخانية انه لا استحلاف في احد وثلاثين خصلة بعضها مختلف فيه وبعضها متفق عليه فذكرها سردا اختصارا
السبعة وفي تزويج البنت صغيرة او كبيرة وعندهما يستحلف الاب في الصغيرة وفي تزويج المولى
امته خلافا لهما وفي دعوى الداين الايصاء فانكره لا يحلف وفي دعوى الدين على الوصي وفي
الدعوى على الوكيل في المسألتين كالوصي وفيما اذا كان في يد رجل شيء فادعاه رجلان كل
الشراء منه فاقر به لاحدهما وانكره لا يحلفه وكذا لو انكرهما فحلف لاحدهما فنكل له وقضى عليه لم يحلفه
للاخر وفيما اذا ادعيا الهبة مع التسليم من ذي اليد فاقر لاحدهما لا يحلف للاخر وكذا لو نكل لاحدهما
لا يحلف للاخر وفيما اذا ادعى كل منهما انه رهنه وقبضه فاقر به لاحدهما او حلف لاحدهما فنكل لا يحلف
للاخر وفيما اذا ادعى احدهما الرهن والتسليم والاخر الشراء فاقر بالرهن وانكر البيع لا يحلف للمشتري
وفيما اذا ادعى احد رجلين الاجارة والاخر الشراء فاقر بها وانكره لا يحلف لمدعيه ويقال للمدعيه
ان شئت فانتظر انقضاء المدة وفك الرهن وان شئت فافسخ وفيما اذا ادعى احدهما الصدقة
والقبض والاخر الشراء فاقر لاحدهما لا يحلف للثاني وفيما اذا ادعى كل منهما الاجارة فاقر لاحدهما
او نكل لا يحلف للاخر بخلاف ما اذا ادعى كل منهما على ذي اليد الغصب منه فاقر لاحدهما او حلف
لاحدهما فنكل يحلف للثاني كما لو ادعى كل منهما الايداع فاقر لاحدهما يحلف للثاني وكذا الاعارة و
ويحلف ما له عليك كذا ولا قيمته وهي كذا وكذا وفيما اذا ادعى البائع رضى الموكل بالعيب لم يحلف
وكيله وفيما اذا انكر توكيله له في النكاح وفيما اذا اختلف الصانع والمستصنع في المأمور به لا
لا يمين على واحد منهما وكذا لو ادعى الصانع على رجل انه استصنعه في كذا فانكر لا يحلف الى دية

الحاوية والثلاثون لو ادعى انه وكل عن الغائب بقبض دينه وبالخصومة فانكر لا يستحلف المديون على قوله
حلافا لهما هكذا ذكر بعضهم وقال الحلواني يستحلف في قولهم جميعا انتهى وبه علم ان ما في الخلاصة تساهل وقصور
حيث قال في كل موضع لو اقر لزمه فاذا انكر يستحلف الا في ثلاث منها الوكيل بالشرا اذا وجد بالمشتري
عيبا فاراد ان يرده بالعيب واراد البايع ان يحلفه بالله ما يعلم ان الموكل رضي بالعيب لا يحلف فان اقر الوكيل
لزمه ذلك وبطل حق الرد الثانية لو ادعى على الامر رضاه لا يحلف وان اقر لزمه الثالث الوكيل بقبض
الدين اذا ادعى المديون ان الموكل ابراه عن الدين وطلب يمين الوكيل على العلم لا يحلف وان اقر لزمه انتهى
وردت على الواحد والثلاثين السابعة البايع اذا انكر قيام العيب للحال لا يحلف عند الامام ولو اقر به لزمه
كما قدمناه في خيار العيب والشاهد اذا انكر رجوعه لا يستحلف ولو اقر به ضمن ما تلف بها والسارق اذا انكرها
لا يستحلف للقطع ولو اقر بها قطع وذكر الاسبيجابي ولا يستحلف الاب في مال الصبي ولا الوصي في مال اليتيم ولا
المتولي للمسجد والاوقاف الا اذا ادعى عليهم العقد فيستحلفون حينئذ انتهى قوله والزوج ان ادعت
المراة طلاقا قبل الوطي فان نكل ضمن نصف المهر لان الاستحلاف يجري في الطلاق عندهم لا سيما اذا كان
المقصود هو المال اشار المؤلف الى ان الاستحلاف في المواضع السابقة يجري عند دعوى المال
فيحلف في النكاح اذا ادعت هي الصداق لانه دعوى المال ثم يثبت المال بنكوله ولا يثبت النكاح وبه علم
انه لا فائدة في تقييد المؤلف المسئلة بالطلاق قبل الدخول اذ لا فرق بين ان يكون قبل الطلاق او بعده
قبل الدخول او بعده في الاستحلاف كما في النهاية ولا فرق بين ان تدعي المهر او نفقة العدة كما في البناية
وكذا في النسب اذا ادعى حقا كالارث والحجر في اللقيط والنفقة وامتناع الرجوع في الهبة لان المقصود منها
الحقوق هو المال وبيان صور هذه الاربعة في النهاية قوله وجاحد القود فان نكل في النفس
حبس حتى يقر او يحلف وفيما دونه يقتص وهذا عند ابي حنيفة وقالا لزمه الارش فيهما لان النكول اقرار فيه
شبهة عندهما فلا يثبت به القصاص ويجب به المال خصوصا اذا كان امتناع القصاص لمعنى من جهة من
عليه كما اذا اقر بالخطا والولي يدعي العمد وله ان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال فيجري فيها البدل
بخلاف الانفس فانه لو قال اقطع يدي فقطعه لا يجب به الضمان وهذا اعمال للبذل الا انه لا يباح لعدم
الفائدة وهذا البذل مفيد لاندفاع الخصومة به فصار كقطع اليد للاكلة وقلع السن للوجع واذا امتنع القصاص
في النفس واليمين حق مستحق يحبس كما في القسامة وفي الخانية ثم في كيفية التحليف في القتل روايتان
في رواية يستحلف على الحاصل بالله ما له عليك دم ابنه فلان ولا دم عبده ولا دم وليه فلان ولا قبلك حق
بسبب هذا الدم الذي يدعي وفي رواية يحلف على السبب بالله ما قتلت فلان بن فلان ولي هذا عمدا وفيما
سوى القتل من القطع والشجة ونحو ذلك يحلف على الحاصل بالله ما له عليك قطع هذه اليد ولا له قبلك
حق بسببها وكذلك في الشجاج والجراحات الذي يجب فيها القصاص واذا ادعى قتل ابيه خطأ او وليا له
او قطع يده او شجة خطأ اذا ادعى شيئا فيه دية او ارش يستحلف بالله ما لفلان عليك هذا الحق الذي
يدعي من الوجه الذي ادعى ولا شيء منه وليس الدية والارش عند اليمين لانه ادعى مالا فيحلف على الحاصل كما
في ساير الاموال وقال ابو يوسف كل حق يجب على غير المدعى عليه كالدية في الخطا يجب يحلف على السبب
بالله ما قتلت ابن فلان هذا وفي الشجة بالله ما شججت هذه الشجة التي يدعي وكل جناية يجب بها الارش
او الدية على المدعى عليه يستحلف كما في القصاص انتهى قوله ولو قال المدعي لي بينة حاضرة وطلب
اليمين لم يستحلف اي عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يستحلف لان اليمين حقه بالحديث المعروف
فاذا طالبه به يجيبه ولابي حنيفة ان ثبوت الحق في اليمين مرتب على العجز عن اقامة البينة بما روينا فلا يكون
حقه دونه ومحمد مع ابي يوسف فيما ذكره الخصاف ومع ابي حنيفة فيما ذكره الطحاوي اطلق في حضورها
فشمل حضورها في مجلس الحكم ولا خلاف في انه لا يحلف وحضورها في المصر وهو محل الاختلاف وحضورها
في المصر بصفة المرض وظاهر ما في خزانة المفتين خلافه فانه قال الاستحلاف يجري في الدعاوي الصحيحة

اذا انكر

اذا انكر المدعى عليه وبقول المدعي لا شهود لي او شهودي غيب او مرضى انتهى وقيد بحضورها لانها لو كانت
خارج المصر فانه يحلف اتفاقا وفي المجتبى وقدرت الغيبة بمسيرة السفر انتهى وقيد بقول المدعي لانه
لو كان له بينة عادلة حاضرة ولم يخبر القاضي بها فهو مخير بين الاستحلاف وبين اقامة البينة كذا في القنية
ثم رقم بعده لا فان غلب على ظنه انه ينكل فله ان يحلفه وان غلب على ظنه انه يحلف كاذبا لا يعذر في
التحليف ومنها ايضا ادعى المديون الايصال فانكر المدعي ولا بينة له فطلب يمينه فقال المدعي اجعل حقي
في الختم ثم استحلفني فله ذلك في زماننا انتهى ولو قال لا بينة لي وطلب يمين خصمه فحلفه القاضي فقال لي بينة
فان القاضي يقبل ذلك منه وقيل لا يقبل كذا في خزانة المفتين وقدمناه قوله وقيل لخصمه
اعطه كفيلا بنفسك ثلثة ايام كيلا يغيب نفسه فيضيع حقه واخذ الكفيل بمجرد الدعوى استحسان عندنا
لان فيه نظرا للمدعي وليس فيه ضرر كبير بالمدعى عليه وهذا لان الحضور مستحق عليه بمجرد الدعوى حتى يعدى
عليه ويحال بينه وبين اشغاله فيصح التكفيل باحضاره والتقدير بثلثة ايام يروى عن ابي حنيفة وهو الصحيح
كذا في الكافي وصحح في الخانية انه الى جلوس القاضي مجلسا اخر وهو مروي عن الثاني ولا على تعيين القاضي
بطلب المدعي كما في الخانية والا فلا يطلب القاضي منه كفيلا وفي الصغرى هذا اذا كان المدعي عالما بذلك
اما اذا كان جاهلا فالقاضي يطلب رواه ابن سماعة عن محمد انتهى اطلق في الخصم فشمل ما اذا كان خاملا
او وجيها وما اذا كان ما عليه حقيرا او خطيرا كذا في الهداية وفي المصباح خمل الرجل خمولا من باب قعد وهو خامل
اي ساقط النباهة لا حظ له انتهى والوجيه اذا كان له حظ ورتبة منه ايضا وقيد بقوله لي بينة حاضرة للتكفيل
ومعناه في المصر حتى لو قال المدعي لا بينة لي او شهودي غيب لا يكفل لعدم الفائدة كذا في الهداية وفي المجتبى
لو قال المشتري لي بينة على الايفاء لا يجبره على الايفاء بل يمهله ثلاثة ايام بشرط ان يدعي حضور الشهود
ولو قال شهودي غيب يقضى عليه بغير امهال ولو ادعى الابراء قال لي بينة حاضرة يمهله ثلثة ايام وقال
الطواويسي يؤجله الى اخر المجلس ادعى القاتل ان له بينة حاضرة على العفو اجل ثلثة ايام فان مضت
ولم يات بالبينة وقال لي بينة غايبة يقضي بالقصاص قياسا كالاموال وفي الاستحسان يؤجل استعظاما
لامر الدم انتهى واطلق الكفيل وقيده في البزازية وغيرها بالثقة وفسره في البزازية بان يكون له دار
وحانوت ملكا له انتهى وفسره في الصغرى بان لا يخفي نفسه ولا يهرب من البلد بان يكون له دار معروفة
وحانوت معروف لا يسكن في بيت بكراء فانه لا يهرب وهذا شيء يحفظ جدا انتهى وينبغي ان يكون الفقيه
ثقة بوظيفة بالاوقاف وان لم يكن له ملك في دار وحانوت لانه لا يتركها ويهرب وفسره في شرح
المنظومة بان يكون معروف الدار معروف التجارة ولا يكون لحوجا معروفا بالخصومة وان يكون من اهل
المصر لا غريبا انتهى وفي كفالة الفتاوى الصغرى القاضي او رسوله اذا اخذ كفيلا من المدعى عليه بنفسه
بامر المدعي او لا بامره فالكفيل اذا سلم الى القاضي او الى رسوله الذي يبرا وان سلم الى المدعي لا يبرا هذا اذا لم
يضف الكفالة الى المدعي بان قال القاضي او خليفته اعط كفيلا بنفسك ولم يقل للطالب فيرجع الحقوق الى القاضي
او الى رسوله الذي اخذ الكفيل حتى لو سلم اليه الكفيل يبرا ولو سلم الى المدعي لا يبرا وان اضاف الى المدعي
بان قال اعط كفيلا بالنفس للطالب كان الجواب على العكس انتهى وفي قضائها ثم تاقيت الكفالة
بثلثة ايام او نحوها ليس لاجل ان يبرا الكفيل عن الكفالة بعد ذلك الوقت فان الكفيل الى شهر لا يبرا بعد
مضي شهر لكن لو عجل الكفيل يصح وهذا التوسعة للمدعي حتى لا يسلم الكفيل المدعى عليه للحال فيبرا الكفيل فيعجز المدعي
عن اقامة البينة حتى احضر البينة فانما يسلم الى المدعي بعد وجود ذلك الوقت حتى لو احضر المدعي بينته قبل
وجود ذلك الوقت يجب ان يطالب الكفيل هذا هو الظاهر فينظر في باب كفالة القاضي من كفالة العصام
انتهى ولم يذكر المؤلف طلب المدعي وكيلا من المدعى عليه وذكره في الكافي فقال وله ان يطلب وكيلا بالخصومة
حتى لو غاب الاصيل يقيم البينة على الوكيل فيقضى عليه وان اعطاه وكيلا له ان يطالبه بالكفيل بنفس الوكيل
واذا اعطاه كفيلا بنفس الوكيل له ان يطالبه بالكفيل بنفس الاصيل لو كان المدعي دينا لان الدين يستوفى

من ذمة الاصيل دون الوكيل فلو اخذ كفيلا بالمال له له ان يطلب كفيلا بنفس الاصيل لان الاستيفاء من الاصيل قد يكون ايسر وان كان المدعي منقولا له ان يطلب منه مع ذلك كفيلا بالعين ليحضرها ولا يغيبه المدعى عليه وان كان عقارا لا يحتاج الى ذلك لانه لا يقبل التغييب وصح ان يكون الواحد كفيلا بالنفس ووكيلا بالخصومة لان الواحد يقوم بهما فلو اقر وغاب قضي لانه قضاء اعانة ولو اقيمت البينة فلم تزك فغاب المشهود عليه فزكيت لا يقضي عليه حال غيبته في ظاهر الرواية لان له حق الجرح في الشهود وعن ابي يوسف انه يقضي انتهى بلفظه ولم يذكر المؤلف رحمه الله لو طلب المدعي الحيلولة بين العين والمدعى عليه في الصغرى طلب المدعي بنفس الدعوى من القاضي وضع المنقول على يد عدل ولم يكتف بكفيل النفس والمدعي فان كان المدعى عليه عدلا لا يجيبه القاضي ولو كان فاسقا يجيبه وفي العقار لا يجيبه الا في الشجر الذي عليه الثمر لان الثمر نقلي انتهى وظاهره ان الشجر من العقار وقدمنا خلافه وفي خزانة المفتيين فيما اذا اقام البينة ولم تزك في الجارية قال يضعها القاضي على يد امراة ثقة مامونة يحفظها حتى يسال عن الشهود ولا يتركها في يد المدعى عليه سواء كان عدلا او لا وهذا اذا سال المدعي من القاضي ان يضعها انتهى واشار المؤلف الى ان المدعي لو اقام البينة ولم تزك فالحكم بالاولى كما لا يخفى قوله فان ابى لازمه اي دار معه حيث دار اي بمقدار مدة التكفيل المذكورة اشار بتفسير الملازمة بالدوران الى انه لا يلزمه في مكان معين وفي الصغرى المذهب عندنا انه لا يلازمه في المسجد لان المسجد بني لذكر الله تعالى وبه يفتى ثم قال فيها وتفسير الملازمة ان يدور معه حيث ما دار او يبعث معه امينا حتى يدور معه ورايت في زيادات بعض المشايخ ان الطالب لو امر غيره بملازمة مديونه فللمديون ان لا يرضى عند ابي حنيفة خلافا لهما وجعله فرعا لمسئلة التوكيل بغير رضى الخصم لكن لا يجلسه في موضع لان ذلك حبس وهو غير مستحق عليه بنفس الدعوى ولا يشغله عن التصرف بل هو يتصرف والمدعي يدور معه واذا انتهى المطلوب الى داره فان الطالب لا يمنعه من الدخول الى اهله بل يدخل المطلوب الى اهله والملازم يجلس على باب داره هكذا ذكر هنا وفي الزيادات ان المطلوب اذا اراد ان يدخل بيته فاما ان ياذن المدعي في الدخول معه او يجلس معه على باب الدار لانه لو تركه حتى يدخل الدار وحده فربما يهرب من جانب اخر فيفوت ما هو المقصود منها وفي تعليق استاذنا لو كان المدعى عليه امراة فان الطالب لا يلازمها بنفسه بل يبعث امراة فيلازمها وفي اول كراهية الواقعات رجل له على امراة حق فله ان يلازمها ويجلس معها ويقبض على ثيابها لان هذا ليس بحرام فان هربت ودخلت خربة لا باس بذلك اذا كان الرجل يامن على نفسه ويكون بعيدا عنها يحفظها بعينه لان في هذه الخلوة ضرورة انتهى واشار بملازمته الى ملازمة المدعي لما في خزانة المفتيين اذا كان المدعى عليه منقولا فابى اعطاء الكفيل بالمدعي فللمدعي ان يلازم ذلك الشيء الى ان يعطيه كفيلا وان كان المدعي ضعيفا عن ملازمته يضع ذلك الشيء على يد عدل انتهى وظاهر ما في السراج الوهاج انه لا يلازمه الا باذن القاضي وذكر فيه ان معناه ان يسكن حيث سكن وفي المصباح دار حول البيت يدور دورا ودورانا طاف به ودوران الفلك تواتر حركاته بعضها اثر بعض من غير ثبوت ولا استقرار ومنه قولهم دارت المسئلة اي كلما تعلقت بمحل توقف ثبوت الحكم على غيره فينتقل اليه ثم يتوقف على الاول وهكذا انتهى قوله ولو كان غريبا لازمه مقدار مجلس القاضي وكذا لا يكفل الا الى اخر المجلس فلو قال الا ان يكون غريبا فالى انتهاء مجلس القاضي لكان اولى ليرجع الى الملازمة والتكفيل وعلله في الهداية بان في اخذ الكفيل والملازمة زيادة على ذلك اضرارا به بمنعه عن السفر ولا ضرر في هذا المقدار ظاهرا اطلق في مقدار مجلس القاضي فشمل ما اذا كان يجلس في كل جمعة او يوم مرة كذا في البزازية والمراد بالغريب المسافر وفي البزازية لو كان المدعى عليه مسافرا وعرف ذلك منه لا يوخذ منه كفيل واجله الى اخر المجلس فان برهن في المجلس والا خلى سبيله ولو قال انا اخرج غدا او الى ثلاثة ايام يكفله الى وقت الخروج وان انكر الطالب خروجه نظر الى زيه او يبعث من يثق الى رفقائه فان قالوا اعد للخروج معنا يكفله الى وقت الخروج انتهى قوله واليمين بالله تعالى لا بطلاق

وعتاق الا اذا الح الخصم لقوله عليه الصلاة والسلام من كان حالفا منكم فليحلف بالله او ليذر وفي [illegible] بالله تعالى ذكر اسمه تعالى وهو ان يقول والله انتهى وظاهره انه لا تحليف بغير هذا الاسم فلو حلفه بالرحمن او الرحيم لا يكون يمينا ولم اره صريحا ولا يحلف بغيره من طلاق وعتاق وقيل في زماننا اذا الح الخصم ساغ للقاضي ان يحلف بذلك لقلة المبالاة باليمين بالله تعالى كذا في الهداية وظاهره انه خارج عن ظاهر الرواية فكان ينبغي للمؤلف ذكره في المتن لانه موضوع لظاهر الرواية مع انه ضعيف ايضا لما في الخلاصة والتحليف بالطلاق والعتاق والايمان المغلظة لم يجوزه اكثر مشايخنا انتهى وفي الخانية وان اراد المدعي تحليفه بالطلاق والعتاق في ظاهر الرواية لا يجيبه القاضي الى ذلك لان التحليف بالطلاق والعتاق حرام ومنهم من جوز ذلك في زماننا والصحيح ما في ظاهر الرواية انتهى وفي كتاب الحظر والاباحة من التاتارخانية الفتوى على عدم التحليف بالطلاق والعتاق انتهى وفي منية المفتي لم يجوزه اكثر مشايخنا وان مست الضرورة يفتى ان الراي فيه للقاضي اتباعا للبعض انتهى وفي خزانة المفتيين كما في المنية وزاد فلو حلفه القاضي بالطلاق فنكل وقضى بالمال لا ينفذ قضاؤه على قول الاكثر انتهى وظاهره انه مفرع على قول الاكثر من انه لا تحليف بهما فلا اعتبار بنكوله عنهما واما من قال بالتحليف بهما فيعتبر نكوله ويقضي به لان التحليف بهما لرجاء النكول فيقضي به والا فلا فائدة وظاهر كلام الشارح خلافه قيد باليمين بالطلاق والعتاق لان الخصم لو طلب تحليف الشاهد او المدعي بما يعلم ان الشهود كذبة لا يلتفت اليه كما قدمناه قوله ويغلظ بذكر اوصافه مثل قوله والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية ما لفلان هذا عليك ولا قبلك هذا المال الذي ادعاه وهو كذا وكذا ولا شيء منه وله ان يزيد في التغليظ على هذا وينقص منه الا انه يحتاط كيلا يتكرر عليه اليمين لان المستحق يمين واحدة وان شاء القاضي لم يغلظ ويقتصر على بالله او تالله وقيل لا يغلظ على المعروف بالصلاح وقيل يغلظ في الخطير من المال دون الحقير وقدمنا ان التغليظ لم يجوزه اكثر مشايخنا وذكر الشارح انه لو حلف بالله ونكل عن التغليظ لا يقضي عليه بالنكول لان المقصود الحلف بالله تعالى وقد حصل وفي خزانة المفتيين والاختيار في صفة التغليظ الى القضاة يزيدون فيه ما شاؤوا وينقصون ما شاؤوا انتهى قوله لا بزمان ومكان اي لا يغلظ القاضي بهما لان المقصود تعظيم المقسم به وهو حاصل بدون ذلك وفي ايجاب ذلك حرج على القاضي حيث يكلف حضورهما وهو مدفوع وظاهر ما في البداية ان المنفي وجوب التغليظ بهما فيدل على مشروعيته وان لم يجب وظاهر ما في الكتاب عدم المشروعية وظاهر قوله في الكافي لان في التغليظ بالزمان تاخير حق المدعي في اليمين الى ذلك الزمان انه غير مشروع ولذا قال الشارح فلا يشرع وظاهر ما في المحيط ان التغليظ بالمكان قوله ويستحلف اليهودي بالله الذي انزل التوراة على موسى عليه الصلاة والسلام والنصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى عليه الصلاة والسلام والمجوسي بالله الذي خلق النار والوثني بالله تعالى لقوله عليه الصلاة والسلام لابن صوريا الاعور انشدك بالله الذي انزل التوراة على موسى ان حكم الزنا في كتابكم هذا ولان اليهودي يعتقد نبوة موسى عليه والنصراني نبوة عيسى عليه فيغلظ على كل واحد بذكر المنزل على نبيه وما ذكره من صورة تحليف المجوسي مذكور في الاصل ويروى عن الامام الاعظم انه لا يستحلف احد الا بالله خالصا وذكر المصنف انه لا يستحلف غير اليهودي والنصراني الا بالله وهو اختيار بعض مشايخنا لان ذكر النار مع اسمه تعالى تعظيم لها وما ينبغي ان تعظم بخلاف الكتابين لان كتب الله تعالى معظمة والوثني لا يحلف الا بالله تعالى لان الكفرة باسرهم يعتقدون الله تعالى قال الله تعالى ولئن سالتهم من خلقهم ليقولن الله وهو ظاهر ما في المحيط ان ما في الكتاب قول محمد وما ذكره المصنف قولهما فان قلت اذا حلف الكافر بالله فقط ونكل عما ذكر هل يكتفى به ام لا قلت لم اره صريحا وظاهر قولهم انه يغلظ به انه ليس بشرط وانه من باب التغليظ فيكتفى بالله ولا يقضى عليه بالنكول من الوصف

المذكور وفي العناية لمن صورها بالفضة اسم انجمي والشرك اي احلفك بالله انتهى وذكر ابن الكمال ان
الكفرة باسرهم لا يعتقدون الله تعالى فان الدهرية منهم لا يعتقدونه ولا دلالة في قوله تعالى ولئن
سألتهم الاية على ذلك بل لان الوثني يعبد غير الله تعالى ويعتقد ان الله تعالى خالقه انتهى واليهودي نسبة
الى هود اسم نبي عربي وسمي بالجمع وبالمضارع من هاد اذا رجع ويقال لهم يهود وهو غير منصرف للعلمية ووزن
الفعل وجاز تنوينه وقيل نسبة الى يهوذ بن يعقوب عليهما السلام وتمامه في المصباح وفيه رجل نصراني
بفتح النون وامراة نصرانية وربما قيل نصران ونصرانة ويقال هو نسبة الى قرية اسمها نصرة قال الواحدي
ولهذا قيل في الواحد نصراني على القياس والنصارى جمعه مثل مهرى ومهارى ثم اطلق النصراني على كل
من تعبد بهذا الدين انتهى وفيه المجوس امة من الناس وهي كلمة فارسية وتمجس دخل في دين المجوس
كما يقال تهود وتنصر اذا دخل في دين اليهود والنصارى انتهى وفيه الوثن الصنم سواء كان من خشب
او حجر او غيره والجمع وثن مثل اسد واسد واوثان وينسب اليه من يتدين بعبادته على لفظه فيقال
رجل وثني انتهى **قوله** ولا يحلفون في بيوت عباداتهم لان القاضي لا يحضرها بل هو ممنوع عن
ذلك كذا في الهداية ولو قال المسلم لا يحضرها لكان اولى لما في التتارخانية يكره للمسلم الدخول في البيعة
والكنيسة وانما يكره من حيث انه مجمع الشياطين لا من حيث انه ليس له حق الدخول انتهى والظاهر انها تحريمية
لانها المرادة عند اطلاقهم وقد افتيت بتعزير مسلم لازم الكنيسة مع اليهود **قوله** ويحلف
على الحاصل اي بالله ما بينكما نكاح قايم وبيع قايم وما يجب عليك رده وما هي باين منك الان في دعوى
النكاح والبيع والغصب والطلاق يعني لا يحلف بالله ما بعت لانه قد تباع العين ثم يقال فيه ولا يحلف في
النكاح ما نكحت لانه يطرأ عليه الخلع ولا في الغصب ما غصبت لانه ربما رده وفي الطلاق ما طلقت لان
النكاح قد يجدد بعد الابانة فيحلف على الحاصل في هذه الوجوه لانه لو حلف على السبب يتضرر المدعى
عليه وهذا قول ابي حنيفة ومحمد اما على قول ابي يوسف يحلف في جميع ذلك على السبب الا اذا عرض بما
ذكرنا فحينئذ يحلف على الحاصل وله معنيان لغوي واصطلاحي هنا فالاول كما في القاموس الحاصل من
كل شيء ما بقي وثبت وذهب ما سواه حصل حصولا ومحصولا انتهى والثاني تحليفه على صورة انكار المنكر
عندهما وعند ابي يوسف يحلف على السبب وهو صورة دعوى المدعي وبيانه اذا ادعى عنده وديعة
او قرضا او غصبا او بيعا فهو ينكر ويقول ليس لك علي شيء ففي قولهما يحلف على صورة انكاره بالله ليس له
عندك شيء ولا عليك دين وعنده بالله ما اودعه ولا باعه ولا اقرضه ذكره الاسبيجابي وقوله الا ان
متعلق بالجميع كما افاده مسكين ومعنى قوله ويحلف على الحاصل ان الاصل هذا اذا كان سببا يرتفع
الا اذا كان فيه ترك النظر في جانب المدعي فحينئذ يحلف على السبب بالاجماع وذلك مثل ان يدعي مبتوتة
نفقة العدة والزوج ممن لا يراها او ادعى شفعة بالجوار والمشتري لا يراها لانه لو حلف على الحاصل يصدق
في يمينه لانه معتقده فيفوت النظر في حق المدعي وان كان سببا لا يرتفع برافع فالتحليف على السبب
بالاجماع كالعبد المسلم اذا ادعى العتق على مولاه بخلاف الامة والعبد الكافر لانه يكرر الرق عليها بالردة
واللحاق بدار الحرب وعليه بنقض العهد واللحاق ولا يكرر على العبد المسلم كذا في الهداية وقوله
المؤلف في الغصب وما يجب عليك رده قصور والصواب ما في الخلاصة ما يجب عليك رده ولا مثله
ولا بدله ولا شيء من ذلك انتهى وكذا قوله ما هي باين منك الان خاص بالباين واما الرجعي
فيحلف بالله ما هي طالق في النكاح الذي بينكما واما اذا كانت الدعوى الطلاق الثلاث فقال الامام
الاسبيجابي يحلف بالله ما طلقها ثلاثا في النكاح الذي بينكما انتهى كما ان ادعى النكاح في المسائل التي
يحلف فيها على الحاصل عنده خلافا لما مر عن صاحب الهداية والشارحين لان ابا حنيفة لا يقول بتحليف
في النكاح ولذا قال الاسبيجابي انه يحلفه في النكاح على قولهما لا على قوله ثم اختلف فقال يحلف على
صورة الانكار وقال ابو يوسف على صورة دعوى المدعي انتهى الا ان يقال ان الامام فرع على قولهما

والمذهب

والمذهب في التحليف قولهما وهو ظاهر الرواية كما في خزانة المفتيين وكذا اختاره اصحاب المتون لكن قال
فخر الاسلام انه مفوض الى راي القاضي وعن ابي يوسف ان القاضي ينظر الى انكار المدعى عليه ان
انكر السبب كالبيع يحلف على السبب وان انكر الحكم يحلف على الحاصل وعليه اكثر القضاة ذكره مسكين
ولم يستوف المؤلف رحمه الله المسائل المفرعة على هذا الاصل فمنها الامانة والدين وقد ذكرناهما وفي
منية المفتي المدعى عليه الالف يحلف بالله ما له قبلك ما يدعي ولا شيء منه لانه قد يكون عليه الالف الا درهما
فيكون صادقا وفيما ذكره الاسبيجابي في التحليف على الوديعة قصور والصواب ما في الخزانة وفي دعوى
الوديعة اذا لم تكن حاضرة حلف بالله ما له هذا المال الذي ادعاه في يديك وديعة ولا شيء منه ولا له
قبلك حق منه لانه ربما استهلكها او دل انسانا عليها لا يكون في يده ويكون عليه قيمتها فلا يكتفى بقوله في
يديك بل يضم اليه ولا له قبلك حق منه احتياطا انتهى ومنها دعوى الملك المطلق وان كان في ملك منقول
حاضر في المجلس يحلف بالله ما هذا العين ملك المدعي من الوجه الذي يدعيه ولا شيء منه وان كان
غايبا من المجلس ان اقر المدعى عليه انه في يده وانكر كونه ملك المدعي كلف احضاره ليشير اليه وان
انكر كونه في يده يستحلف بعد صحة الدعوى ما لهذا في يديك كذا ولا شيء منه ولا شيء عليك ولا قبلك ولا
قيمته وهي كذا ولا شيء منها كذا في الخزانة ومنها دعوى اجارة الضيعة او الدار او الحانوت او العبد
او دعوى مزارعة في ارض او معاملة في نخل بالله ما بينك وبين هذا المدعي اجارة قايمة تامة لازمة اليوم
في هذا العين ولا له قبلك حق بالاجارة التي وصفت كذا في الخزانة ومنها لو ادعت امراة على زوجها
انه جعل امرها بيدها وانها اختارت نفسها وانكر الزوج فالمسئلة على ثلثة اوجه اما ان ينكر الزوج الامر
والاختيار جميعا وفيه لا يحلف على الحاصل بالاختلاف لانه لو حلف ما هي باين منك الساعة ربما تاول قول
بعض العلماء ان الواقع بالامر باليد رجعي فيحلف على السبب ولكن يحتاط فيه للزوج بالله ما قلت لها منذ
اخر تزوج تزوجتها امرك بيدك وما يعلم انها اختارت نفسها بحكم ذلك الامر وان اقر بالامر وانكر
اختيارها يحلف بالله ما تعلم انها اختارت نفسها وان اقر بالاختيار وانكر الامر يحلف بالله ما جعلت امر
امراتك هذه بيدها قبل ان تختار نفسها في ذلك المجلس وكذا ان ادعت ان الزوج حلف
بطلاقها ان لا يفعل كذا وقد فعل فهو على التفصيل كذا في الخزانة ومنها ان ما ذكره في حلف البيع
قاصر والحق ما في الخزانة من التفصيل قال المشتري اذا ادعى الشراء فان ذكر نقد الثمن فالمدعى عليه
يحلف بالله ما هذا العبد ملك المدعي ولا شيء منه بالسبب الذي ادعى ولا يحلف بالله ما بعته
وان لم يذكر المشتري نقد الثمن فقال له احضر الثمن فان احضر استحلفه القاضي بالله ما عليك
قبض هذا الثمن وتسليم هذا العبد من الوجه الذي ادعى وان شاء حلفه بالله ما بينك وبين هذا شراء قايم
الساعة والحاصل ان دعوى الشراء مع نقد الثمن دعوى المبيع ملكا مطلقا وليست بدعوى العقد
ولهذا يصح مع جهالة الثمن فيحلف على ملك المبيع ودعوى البيع مع تسليم المبيع دعوى الثمن معنى وليست بدعوى
العقد ولهذا لا يصح مع جهالة المبيع فيحلف على ملك الثمن انتهى ومنها في دعوى الكفالة اذا كانت صحيحة
بان ذكرا انها منجزة او معلقة بشرط متعارف وانها كانت باذنه واجازها في المجلس واذا حلفه يحلفه
بالله ما له قبلك هذه الالف بسبب هذه الكفالة التي يدعيها حتى لا يتناول كفالة اوفى وكذا اذا
كانت كفالة بعوض بالله ما له قبلك هذا الثوب بسبب هذه الكفالة وفي النفس بالله ما له
قبلك تسليم نفس فلان بسبب هذه الكفالة التي يدعيها كذا في الخزانة ومنها تحليف المستحق قال
في الخزانة رجل اعار دابة او اجرها او اودعها فجاء مدع واقام بينة انها له لا يقضى له بشيء حتى يحلفه
بالله ما بعت ولا وهبت ولا اذنت فيها ولا هي خارجة عن ملكك للحال ومنها اذا ادعى غريم الميت
ايفاء الدين له وانكر الوارث يحلف بالله ما يعلم انه قبضه ولا شيئا منه ولا برى اليه منه كذا في الخزانة
وقد مثل كيفية تحليف مدعيه على الميت وفي جامع الفصولين اقول قوله ولا برى اليه الى اخره لا حاجة

اليه لانه يدعي الايفاء لا البراءة فلا وجه لذكره في التحليف انتهى واجيب عنه فيما كتبناه عليه بجواز ان الميت ابراه ولم يعلم المديون لانه لا يتوقف على قبوله ومنها في دعوى الاتلاف قال في الخزانة ادعى على اخر انه خرق ثوبه واحضر الثوب معه الى القاضي لا يحلفه ما خرقت ثم ينظر في الخرق ان كان يسيرا وضمن النقصان يحلف ماله عليك هذا القدر من الدراهم التي يدعي ولا اقل منه وان لم يكن الثوب حاضرا كلفه القاضي بيان قيمته ومقدار النقصان ثم يترتب عليه اليمين وكذلك هذا في هدم الحائط او فساد متاع او ذبح شاة او نحوه انتهى ثم اعلم انه تكرر منهم في بعض صور التحليف تكرار لا في لفظ اليمين خصوصا في تحليف مدعي دين على الميت فانها تصل الى خمسة دفع الاستحقاق الى اربعة مع قولهم في كتاب الايمان ان اليمين بتكرار حرف العطف في لا اكل طعاما ولا شرابا ومع قولهم مناف تغليظ اليمين يجب الاحتراز عن العطف لان الواجب يمين واحدة فاذا عطف صارت ايمانا ولم ار عنه جوابا بل ولا من تعرض له وقد ظهر لي في الجمع

قوله وان ادعى شفعة بالجوار او نفقة المبتوتة والمشتري او الزوج لا يراها يحلف على السبب يعني بان كان كل منهما شافعيا مثلا لما قدمنا مع انه لو حلف على الحاصل صدق في يمينه في معتقده فيفوت النظر في حق المدعي وقد استفيد منه لا اعتبار بمذهب المدعى عليه واما مذهب المدعي ففيه اختلاف فقيل انه لا اعتبار به ايضا وانما الاعتبار لمذهب القاضي فلو ادعى شافعي شفعة الجوار عند حنفي سمعها وقيل لا وقيل يسأله القاضي هل يعتقد وجوبها اولا وفي شرح الصدر الشهيد ان الاصح اوجه الاقاويل واحسنها انتهى وبهذا التصحيح فكان هو المعتمد وذكر الصدر حكاية عن القاضي ابي عاصم انه كان يدرس والخليفة حكم فاتفق ان امراة ادعت على زوجها نفقة العدة فانكر الزوج فحلفه بالله ما عليك تسليم الشفعة من الوجه الذي تدعي فلما هم بالحلف نظرت المراة اليه فعلم لماذا نظرت اليه فنادى خليفته سل الرجل من اي المحلة هو حتى ان كان من اصحاب الحديث حلفه بالله ما لها معتدة منك لان الشافعي لا يرى النفقة للمبتوتة وان كان من اصحابنا حلفه بالله ما عليك تسليم النفقة اليها من الوجه الذي تدعي نظرا لها انتهى فان قلت قد اهتم جانب المدعي وترك النظر للمدعى عليه بجواز انه اشترى ولا شفعة له بان سلم او سكت عن الطلب قلت اشار الصدر الى جوابه بان القاضي لا يجد بدا من الحاق الضرر باحدهما فكان مراعاة جانب المدعي اولى لان السبب الموجب للحق له وهو الشراء اذا ثبت ثبت الحق له وسقوطه بوجه انما يكون باسباب عارضية فيصح التمسك بالاصل حتى يقوم الدليل على العارض انتهى ولا خصوصية لمسئلتي الكتاب فمسئلة الايلاء كذلك كما ذكره الصدر فيحلف على نفس الايلاء ان قالت انه لا يرى الوقوع بمضي المدة ثم اعلم ان ظاهر ما ذكره الخصاف وتبعه الصدر الشهيد ان معرفة كون المدعي شافعيا ونحوه انما هي بقول المدعي ولم ار حكم ما اذا تنازعا في ذلك وظاهر كلامهما انه لا اعتبار بقول المدعى عليه **قوله** وعلى العلم لو ورث عبدا فادعاه اخر لانه لا علم له بما صنع المورث فلا يحلف على البتات اطلقه فشمل ما اذا ادعاه ملكا مطلقا او بسبب من المورث **قوله** وعلى البتات لو وهب له او اشتراه لوجود المطلق لليمين اذ الشراء سبب لثبوت الملك وضعا وكذا الهبة ومراده وصوله اليه بسبب اختياري ولو كان غير الشراء والهبة ولو قال المؤلف لو ادعى على الوارث عينا او دينا لكان اولى ليشمل دعوى الدين على الميت وحاصل ما ذكره الصدر الشهيد في دعوى الدين على الوارث ان القاضي يسأله اولا عن موت ابيه ليكون خصما فان اقر بموته سأله عن الدين فان اقر به يستوفيه المدعي من نصيبه فقط وان انكر فبرهن المدعي استوفاه من التركة اولا فان طلب يمينه استحلفه القاضي على العلم فان حلف انتهت والا قضى عليه فيستوفي من نصيبه ان اقر بوصوله اليه والا فان صدقه المدعي فلا شيء

عليه

عليه والا استحلف على البتات ما وصل اليه قدر المال المدعى ولا بعضه فان نكل لزمه القضاء والا لا وهذا اذا حلفه على الدين اولا فان حلفه على الوصول اولا ثم حلف فله تحليفه على الدين ثانيا لاحتمال ظهور مال فكان فيه فائدة منتظرة ولو اراد المدعي استحلافه على الدين والوصول معا فقيل له ذلك وعامتهم انه يحلف مرتين ولا يجمع وان انكر موته حلفه على العلم فان نكل حلفه على الدين انتهى مختصرا ودعوى الوصية على الوارث كدعوى الدين فيحلف على العلم لو انكرها واذا تنازعا في كونها ميراثا فقال المدعى عليه ورثتها فاحلف على العلم وكذبه المدعي حلف على البتات لان سبب الاستحقاق قد تقرر وهو ظهور الدار في يده وهو يريد اسقاط يمين البتات فالقول للمدعي فان اراد المدعى عليه تحليفه في المستقبل انه ما يعلم انها وصلت اليه بالميراث فله ذلك فان نكل حلف على العلم والا في البتات وتمامه في شرح الصدر ثم اعلم ان مدعي الدين على الميت اذا ادعى على واحد من الورثة وحلفه فله ان يحلف الباقي لان الناس يتفاوتون في اليمين وربما لا يعلم الاول به ويعلم به الثاني ولو ادعى احد الورثة دينا على رجل للميت وحلفه ليس للباقي تحليفه لان الوارث قائم مقام المورث وهو لا يحلفه الا مرة كذا في الخانية واشار المؤلف الى انه يحلف على نفي العلم في فعل الغير وعلى البتات في فعل نفسه ولهذا احلف عليه الصلاة والسلام اليهود بالله ما قتلتم ولا علمتم له قاتلا قال الامام الحلواني هذا الاصل مستقيم في المسائل كلها الا في الرد بالعيب فان المشتري اذا ادعى الاباق ونحوه فان البائع يحلف على البتات مع انه فعل الغير لان البائع ضمن له المبيع سالما عن العيوب فالتحليف يرجع الى ما ضمن بنفسه فيحلف على البتات الا ترى ان المودع اذا قال ان الوديعة قبضها صاحبها يحلف على البتات وكذا الوكيل بالبيع اذا ادعى قبض الموكل الثمن فانه يحلف على البتات لادعائه العلم بذلك كذا ذكره الشارح وفي الخلاصة لو قال ان لم يدخل فلان الدار اليوم فامراته طالق ثم قال ان دخل يحلف على البتات بالله انه دخل الدار اليوم انتهى مع انه فعل الغير فيصح لكونه ادعى علما به وفي القنية باع الوصي عبدا فادعى المشتري به عيبا ولا بينة له يحلف الوصي على البتات والوكيل على العلم لان العبد في يد الوصي فيعلم بالعيب ظاهرا بخلاف الوكيل انتهى وما يحلف فيه على نفي العلم في القنية ولو اشترى جارية من رجل فادعت امراته انه اشتراها قبل هذا ولا بينة فلها ان تحلف المشتري على العلم انتهى ومنه ما فيها ايضا قال في حال صحته ليس لي شيء في دار الدنيا ثم مات عن زوجة وبنت وورثة فللورثة ان يحلفوا زوجته وابنته على انهما لا يعلمان شيئا من تركة المتوفى بطريقة انتهى وفي البزازية في يده جارية يقول اودعنيها فلان الغائب وبرهن فقال المدعي باعها او وهبها بعد الايداع منك وانكره المدعى عليه يحلف بالله ما باعها او وهبها منك في يده عبد ورثته من امه ادعى اخر انه كان اودعه من ابيه يحلف على العلم انتهى ثم في كل موضع وجبت اليمين فيه على العلم فحلف على البتات كفى وسقطت عنه وعلى عكسه لا ولا يقضي بنكوله على ما ليس واجبا عليه والبتات بمعنى البت بمعنى القطع وكان اليمين على نفي العلم لا قطع فيها بخلاف الاخرى وفي بعض كتب الفقه البت بدل البتات ولم ار فيما عندي من كتب اللغة ان البتات بمعنى القطع وانما ذكر في القاموس ان البت بمعنى القطع وان البتات الزاد والجهاز ومتاع البيت والجمع ابتة ولم يذكره في المصباح والمغرب **قوله** ولو افتدى المنكر يمينه او صالحه منها على شيء صح ولم يحلف بعده اما الجواز فلما روي عن عثمان رضي الله عنه انه ادعي عليه اربعون درهما فاعطى شيئا وافتدى يمينه ولم يحلف وعن حذيفة انه افتدى يمينه بمال ولانه لو حلف يقع في القيل والقال فان الناس بين مصدق ومكذب فاذا افتدى يمينه فقد صان عرضه وهو حسن قال صلى الله عليه وسلم ذبوا عن اعراضكم باموالكم وذكر الصدر الشهيد ان الاحتراز عن اليمين الصادقة واجب انتهى ومراده ثابت بدليل جواز الحلف صادقا وانما لا يحلف بعده لانه اسقط خصومته باخذ البدل عنه قيد بالفداء والصلح لانه لو اشترى يمينه لم يجز وكان له ان يستحلفه لان الشراء عقد تمليك المال بالمال واليمين ليست بمال كذا في النهاية وظاهر ما قرره الشارح ان اخذ المال في الفداء

والصلح عن اليمين انما يحل اذا كان المدعي محقا ليكون المال خوفا في حقه بدلا كما في الصلح عن الانكار فلو كان مبطلا لم يحل
والضمير في منها عايدا الى يمينه اي بدلها وفي شرح مسكين ثم الافتداء قد يكون بمال بمثل المدعي وقد يكون باكثر
منه واما الصلح فانما يكون منه على مال هو اقل من المدعي غالبا كذا في النهاية انتهى قيد بالاسقاط عن الافتداء
والصلح لان اسقاطها قصدا غير صحيح لما في دعوى البزازية في الرابع عشر قال المدعي بريت من الحلف او
تركت عليه الحلف او وهبت لا يصح وله التحليف بخلاف البراة عن المال لان التحليف للحاكم انتهى

كتاب التحالف

وا
لما ذكر حكم يمين الواحد ذكر حكم يمين الاثنين اذ الاثنين بعد الواحد والتحالف قال في القاموس تحالفوا تحالفوا
انتهى وفي المصباح الحليف المعاهد يقال منه تحالفا اذا تحالفا وتعاقدا على ان يكون امرهما واحدا في النصرة
والحماية انتهى وليس مرادا هنا وانما المراد حلف المتعاقدين عند الاختلاف قوله اختلفا في قدر
الثمن او المبيع قضي لمن برهن اي اختلف البايع والمشتري في قدر احدهما واقام احدهما بينة قضي له لان
في جانب الاخر مجرد الدعوى والبينة اقوى منها وفي المصباح البرهان الحجة وايضاحها قيل النون زايدة
وقيل اصلية وحكى الازهري القولين فقال في باب الثلاث النون زايدة وقوله برهن فلان كذا مولد و
والصواب ان يقال اتى بالبرهان كما قال ابن الاعرابي وقال في باب الرباعي برهن اذا اتى بحجة
انتهى اعلم انه يدخل في الثمن راس المال وفي المبيع المسلم فيه وقد مناه في بابه انهما يتحالفان اذا اختلفا
في جنسه او نوعه او صفته او قدر راس المال او المسلم فيه ويتحالفان ويفسخ السلم ويدخل ايضا ما في الكافي
عبد قطع عند البايع فقال البايع قطعه المشتري قبل البيع ولي عليه نصف القيمة وكل الثمن وقال المشتري
قطعه البايع بعد البيع ولي الخيار بين اخذه بنصف الثمن او تركه ولا بينة تحالفا فان حلفا اخذه المشتري
بكل ثمنه او تركه وان برهنا فالبينة للمشتري وان اتفقا ان قاطعه بايعه او مشتريه او اجنبي وادعاه البايع
قبل البيع والمشتري بعده فالقول والبينة للمشتري انتهى ويدخل في الاختلاف في المبيع ما في الكافي ادعى انه
باعه هذا العبد بماية دينار وقال المشتري ما اشتريت الا نصفه بخمسماية درهم فالقول للمشتري في النصف
ويتحالفان في النصف فيحلف المشتري في النصفين يمينا واحدة فان نكل لزمه البيع بماية دينار وان حلف
لم يثبت البيع في احد النصفين ويحلف بايعه فان نكل لزمه البيع بخمسماية وان حلف فسخ البيع وتمامه فيه
قوله وان برهنا فلمثبت الزيادة لان البينات للاثبات ولا تعارض في الزيادة اشار
المؤلف الى انهما لو اختلفا في الثمن والمبيع فبينة البايع اولى في الثمن وبينة المشتري اولى في المبيع نظرا الى
زيادة الاثبات ولو حذف القدر لكان اولى لان الاختلاف في وصف الثمن والجنس كذلك كما في
الهداية في بيان الاختلاف في الاجل وسيأتي له مزيد اختلفا في جنس الثمن واقاما البينة فالبينة بينة
لا اتفاق على قوله فلو قال البايع بعتك هذه الجارية بعبدك هذا وقال المشتري اشتريتها منك بماية
دينار سوا اقاما البينة فبينة البايع اولى كذا في النهاية قوله وان عجزا ولم يرضيا بدعوى احدهما
تحالفا اي استحلف الحاكم كل واحد منهما على دعوى صاحبه فان كان قبل القبض فهو قياس لان كلا منهما منكر
واما بعده فاستحسان فقط لان المشتري لا يدعي شيا لان المبيع سالم له بقي دعوى البايع في زيادة
الثمن والمشتري ينكره فيكتفي بحلفه لكن عرفناه بالنص وهو قوله عليه الصلاة والسلام اذا اختلف المتبايعان
والسلعة قايمة بعينها تحالفا وترادا قيد بعدم رضاهما للاشارة الى ان القاضي يقول لكل منهما اما ان ترضى
بدعوى صاحبك والا فسخناه لان المقصود قطع المنازعة وهذا جهة فيه لانه ربما لا يرضيان بالفسخ فاذا
علما به تراضيا ان ولو قال ولم يرض واحد منهما بدعوى صاحبه بدل قوله ولم يرضيا لكان اولى لان
شرط التحالف عدم رضى واحد لا عدم رضى كل منهما كما لا يخفى واشار بعجزهما الى ان البيع ليس فيه خيار
لاحدهما ولهذا قال في الخلاصة اذا كان للمشتري خيار الرؤية او خيار عيب او خيار شرط لا يتحالفان انتهى
والبايع كالمشتري والمقصود ان من له الخيار يتمكن من الفسخ فلا حاجة الى التحالف ولكن ينبغي ان البايع

اذا كان يدعي لزيادة الثمن وانكرها المشتري فان خيار المشتري يتحالف واما خيار البايع فلا ولو كان
المشتري يدعي زيادة المبيع والبايع ينكر فان خيار البايع يمينه لتمكنه من الفسخ واما خيار المشتري
فلا بهذا ظاهر في تحالف انتهى وفي الخلاصة معزيا الى الفتاوي رجل اشترى عبدا ثم اختلف البايع والمشتري
في الثمن فقال البايع ان كنت بعته الا بالف درهم فهو حر وقال المشتري ان كنت اشتريته الا بخمسماية
فهو حر فالبيع لازم ولا يعتق العبد ويلزمه من الثمن ما اقر به المشتري لانه منكر الزيادة لان البايع اقر
ان العبد قد عتق فلا يكون نقضه بعد العتق ولا يعتق لان المشتري منكر لعتق انتهى ويقيد بالاختلاف
في القدر لانهما لو اختلفا فقال البايع بعته بالبينة وقال المشتري بالدراهم فالقول للبايع لانه انكار
المبيع كما لو كان مطلقا وانا ناسيه كذا في الخلاصة ومن الاختلاف في القدر ما في الخلاصة معزيا الى المحيط قال
ابو سليمان سمعت ابا يوسف يقول في رجل باع طاق ما بعينه وقال المشتري هذا حتى بعشرة وقال المشتري اشتريت
بمائة يتحالفان وكذا كل ما يكال او يوزن ولو كان هذا ثوب فقال بعت ولم اسم ذرعا
وقال المشتري اشتريت مذارعة فالقول قول البايع ولو قال اشتريت منك هذا كذا ذراعا بكذا ذرع
بذرعهم وقال البايع لم اسم ذرعا فالقول قول المشتري ويتحالفان ويترادان على قول ابي يوسف
ومحمد انتهى وفي البزازية اشترى جارية بجنس مائة ثم ادعى انه اشترى الارض ايضا والبايع
يدعي انه باع الكل منه فقط بحكم الثمن ان صلح لهما قضى بهما وان مقدار لا يكون الا ثمن الكل
قضي بها فقط لا الارض وكذا الكرم والزادية مع الادعى
يساوي الفا فباع الاجمة بعشرة الاف ثم ادعى المشتري وقوع العقد على الارض الاصل والبايع
وقوع العقد على القصب ان العقد يفسد ولو اشترى سرجا وادعى انه اشتراه بركابه او بجانبه
وادعى انه بفضة وانكر البايع يتحالفان ويترادان والبقالي اختلفا في الثياب والجراب والنخلة
والرطب وادعى البايع احدهما والمشتري كليهما تحكم الثمن فاذا استويا في الدة لم يجز وعن الامام فيمن
اشترى عبدا بالف وقبضه وقبض البايع الثمن ثم زعم المشتري انه كان مع العبد امة بعينها دخلت
في البيع وانكره البايع يحلف بالله ما باعه الامة معه ولا يرد شيا من الثمن وقال الثاني بعد الحلف
يرد عليه حصة الامة من الثمن في الاستحسان وكذا في كل ما يكون تبعه في البيع فاذا كان شيا لا
يكون تبعه في البيع لا يصدق انتهى ولهذا ظهر ان التحالف عند اختلافهما في قدر المبيع عند عدم
تحكيم الثمن اما اذا حكم الثمن فلا تحالف والظاهر ان تحكيم الثمن خارج عن ظاهر الرواية فلا يعتمد عليه
في المذهب ثم اعلم ان التحالف في البيع لم ينحصر في الاختلاف في الثمن او المبيع بل يجري في كل موضع
يكون كل منهما مدعيا ومنكرا لما ذكره في الكافي باع امة وتقابضا فقال البايع هي لزيد امرني ببيعها
وقال زيد بعتها منك بماية دينار وقبضتها وبعت ملكك فهي للمشتري ويتحالفان لان البايع يدعي الامر
بالبيع والمقر له ينكر والمقر له يدعي عليه الثمن وهو ينكر وان حلفا فان جحدت انها للمقر له وكذبهما
المشتري ضمن المقر قيمتها للمقر له وان كانت موقوفة انها للمقر له لا ضمان انتهى قوله ويبدا
بيمين المشتري وهذا قول محمد وابي يوسف اخرا وهو رواية عن ابي حنيفة وهو الصحيح لان المشتري
اشدهما انكارا لانه يطالب اولا بالثمن ولانه يتعجل فايدة النكول وهو الزام الثمن ولو بدي بيمين
البايع تتاخر المطالبة بتسليم المبيع الى زمان استيفا الثمن وكان ابو يوسف يقول اولا يبدا بيمين
البايع لقوله عليه الصلاة والسلام اذا اختلف المتبايعان فالقول ما قاله البايع خصه بالذكر
واقل فايدته التقديم اطلقه وهو مقيد ببيع العين بالدين اما في بيع العين بالعين او الدين بالدين
فالقاضي مخير لاستوائهما وصفة اليمين ان يحلف البايع بالله ما باعه بالف ويحلف المشتري بالله ما
اشتراه بالفين وقال في الزيادات يحلف بالله ما باعه بالف ولقد باعه بالفين ويحلف المشتري بالله
ما اشتراه بالفين ولقد اشتراه بالف يضم الاثبات الى النفي تاكيدا والاصح الاقتصار على النفي لان

لان الايمان على ذلك وضعت دل عليه حديث القسامة بالله ما قتلتم ولا علمتم له قاتلا وفي شرح التلخيص من
باب الاختلاف فيما يجب للبايع على المشتري وبالعكس يشبه الاصح فيهما تقديم يمين البايع قال كذا
قوله وفسخ القاضي بطلب احدهما فلا ينفسخ البيع بحلفهما لانه
لم يثبت ما ادعاه كل واحد منهما فيبقى بيع بمجهول فيفسخه القاضي قطعا للمنازعة او يقال اذا لم يثبت البدل يبقى
بيعا بلا بدل وهو فاسد ولا بد من الفسخ في فاسد البيع فلو كان المبيع جارية للمشتري وطيها ولو فسخ بنفس
التحالف لم يحل له كذا في النهاية معزيا الى المبسوط وقيد بطلب احدهما لانه لا يفسخه بدون طلب احدهما كذا
في المعراج وظاهر ما ذكره الشارح انهما لو فسخاه انفسخ بلا توقف على القاضي وان فسخ احدهما لا ينفسخ
وان اكتفى بطلب احدهما قوله ومن نكل لزمه دعوى الاخر لانه جعل باذلا فلم يبق دعواه
معارضا بدعوى الاخر فلزم القول بثبوته وهذا كله اذا كان الاختلاف في البدل مقصودا فان كان
في ضمن شيء لا اختلاف فيهما في الزق فلا يتحالف والقول للمشتري في انه الزق لانه اختلاف في المقبوض والقول
فيه قول القابض وتقدم بيانه في البيع الفاسد ولم يذكر المؤلف حكم الاختلاف في الوصف وفيه تفصيل
فان كان في وصف الثمن تحالفا وان كان في وصف المبيع كما لو قال المشتري اشتريت هذا العبد
على انه كاتب او خباز فقال البايع لم اشترط فالقول للبايع ولا تحالف كذا في الظهيرية قوله وان اختلفا
في الاجل او في شرط الخيار او في قبض بعض الثمن او بعد هلاك المبيع او بعضه او في بدل الكتابة او في راس
المال بعد اقالة السلم لم يتحالفا والقول للمنكر مع يمينه اما الاختلاف في الاجل والشرط والقبض فلانه
اختلاف في غير المعقود عليه والمعقود به فاشبه الاختلاف في الحط والابراء وهذا لان بانعدامه لا يختل ما به
قوام العقد بخلاف الاختلاف في وصف الثمن او جنسه حيث يكون بمنزلة الاختلاف في القدر في جريان
التحالف لان ذلك يرجع الى نفس الثمن فان الثمن دين وهو يعرف بالوصف وكذلك الاجل لانه
ليس بوصف الا ترى ان الثمن موجود بعد مضيه فالقول لمنكر الخيار والاجل مع يمينه لانهما يثبتان بعارض
الشرط والقول لمنكر العوارض فقد جزموا هنا بان القول هنا لمنكر الخيار كما علمت وذكروا في خيار الشرط
فيه قولين قدمناهما في بابه والمذهب ما ذكره هنا ويستثنى من الاختلاف في الاجل ما لو اختلفا في الاجل في
السلم بان ادعاه احدهما ونفاه الاخر فان القول فيه لمدعيه عند الامام لان الاجل فيه شرط وتركه
فيه مفسد للعقد واقدامهما عليه يدل على الصحة فكان القول لمدعيه لان الظاهر يشهد له بخلاف ما نحن
فيه لانه لا تعلق له بالصحة والفساد فيه فكان القول لمن نفيه وهذا لو شهد احدهما بالبيع بالف الى شهر
وشهد الاخر انه باعه بالف ولم يذكر الاجل تقبل كما لو شهد احدهما انه باعه بشرط الخيار الى ثلث ولم
يذكر الاخر الخيار ولو كان وصفا للثمن لما قبل كذا ذكر الشارح اطلق الاختلاف في الاجل فشمل الاختلاف
في اصله وقدره فالقول لمنكر الزيادة بخلاف ما لو اختلفا في مقدار الاجل في السلم فانهما يتحالفان كما
قدمناه في بابه وخرج الاختلاف في مضيه فان القول فيه للمشتري لان الاجل حقه وهو منكر استيفاء حقه
كذا في النهاية وفي الظهيرية من البيوع من الفصل الثالث قال محمد بن الحسن في رجلين تبايعا شيئا
واختلفا في الثمن فقال المشتري اشتريت هذا الشيء بخمسين درهما الى عشرين شهرا على ان اودي اليك
كل شهر درهمين ونصفا وقال البايع بعتكه بماية درهم الى عشرة اشهر على ان تودي الي كل شهر
عشرة دراهم واقاما البينة قال محمد تقبل شهادتهما ويأخذ البايع من المشتري ستة اشهر كل عشرة وفي
الشهر السابع سبعة ونصفا ثم يأخذ بعد ذلك كل شهر درهمين ونصفا الى ان يتم له ماية لان المشتري
اقر له بخمسين درهما على ان يودي اليه كل شهر درهمين ونصفا وبرهن دعواه بالبينة واقام البايع
البينة بزيادة خمسين على ان يأخذ من هذه الخمسين مع ما اقر به المشتري في كل شهر عشرة فالزيادة التي
يدعيها البايع في كل شهر سبعة ونصف وما اقر به المشتري له في كل شهر درهمان ونصف فاذا اخذ
في كل شهر عشرة فقد اخذ في كل ستة اشهر مما ادعاه خمسة واربعين ومما اقر به المشتري خمسة عشر فبقي

الامام

الامام مما يدعيه من الخمسين خمسة فيأخذها البايع مع ما يقر به المشتري في كل شهر وذلك سبعة ونصف ثم
يأخذ بعد ذلك في كل شهر درهمين ونصفا الى عشرين شهرا حتى يتم به الماية وهذه مسئلة عجيبة يقف
عليها من امعن النظر فيما ذكرناه انتهى وفي كافي المصنف المشتري عبدين صفقة او صفقتين احدهما حال والاخر بالف موجل الى سنة فرد احدهما بعيب فقال المشتري ثمن المردود حال وقال البايع موجل
فالقول للبايع ولم يتحالفا لانه اختلاف في الاجل وكذا لو اشتراهما بماية في صفقة وقبضهما ومات احدهما
في يده ورد الاخر بعيب واختلفا في قيمة المردود فالقول للبايع ولو كان ثمن احدهما دراهم وثمن الاخر
دنانير وقبضهما البايع واختلفا في ثمن الباقي بعد رد احدهما بعيب فقال المشتري ثمنه دراهم وقال الدنانير
وعكس البايع فالقول للمشتري مع يمينه ان ما ادعاه لا يتحالف خلافا لمحمد وان كانا قائمين تحالفا اجماعا
وكذا اذا اختلفا في الصفقة فادعى البايع اتحاد الثمن والمشتري تعدده فالقول للمشتري وفي القنية لو
اختلفا في خيار الشرط واقاما البينة فبينته مدعي خيار الشرط اولى انتهى واختلاف في قدره كالاختلاف
في اصله كذا في المعراج والتقييد ببعض الثمن اتفاقي اذ الاختلاف في قبض كله كذلك وهو قبول قول
البايع وانما لم يذكره باعتبار انه موضوع عنه بمنزلة ساير الدعاوي كذا في النهاية واشار بالاجل والخيار
الى الاختلاف في شرط الرهن او شرط الضمان او العهدة بالمال فلا تحالف والقول للمنكر كما في المعراج
وبالاختلاف في قبض الثمن الى الاختلاف في حط البعض او ابراء الكل كما في المعراج ايضا واما اذا اختلفا بعد
هلاك المبيع فلا تحالف عندهما والقول قول المشتري الا اذا استهلك في يد البايع غير المشتري كما
سنذكره عند قوله وان اختلفا في مقدار الثمن بعد الاقالة وقال محمد يتحالفان وينفسخ البيع على قيمة
الهالك وعلى هذا اذا اخرج المبيع عن ملكه او صار بحال لا يقدر على رده بالعيب له ان كل واحد منهما يدعي
غير العقد الذي يدعيه صاحبه والاخر ينكره وانه يفيد رفع زيادة الثمن فيتحالفان كما اذا اختلفا في
جنس الثمن بعد هلاك السلعة ولهما ان التحالف بعد القبض على خلاف القياس لما انه سلم للمشتري
ما يدعيه وقد ورد الشرع به في حال قيام السلعة والتحالف فيه يفضي الى الفسخ ولا كذلك بعد هلاكها لارتفاع
العقد فلم يكن في معناه ولانه لا يبالي بالاختلاف في السبب بعد حصول المقصود وانما يراعى من الفايدة
ما يوجبه العقد وفايدة دفع زيادة الثمن ليست من موجباته وهذا اذا كان الثمن دينا فان كان
عينا يتحالفان لان المبيع كل منهما فكان قايما ببقاء المعقود عليه فيرده ويرد الاخر مثل الهالك ان
كان مثليا وقيمته ان كان قيميا بخلاف ما اذا اختلفا في جنس الثمن بان ادعى احدهما انه دراهم والاخر
انه دنانير لانهما لم يتفقا على ثمن فلا بد من التحالف للفسخ وهنا اتفقا عليه وهو كاف للصحة وبهذا
علم ان الاختلاف في جنس الثمن كالاختلاف في قدره الا في مسئلة هي ما اذا كان المبيع هالكا وفي
الظهيرية ابرهيم عن محمد في رجل اشترى سلعة من موضعين بكذا درهما وقبض بين الموضعين وذهب الريح
بتين الموضع الاخر واختلفا في مقدار ما قبض وما ذاب فان كان ما قبض قايما تحالفا وترادا وان
كان مستهلكا فالقول قول المشتري في قياس قول ابي حنيفة وقال محمد يتحالفان ويرد المشتري
مثل ما اخذ من التبن والقول فيه قوله انتهى وفي ايضاح الكرماني لو اختلفا بعد هلاك الجارية في
يد المشتري فادعى البايع ان الثمن عين وهو هذا العبد وادعى المشتري ان الثمن عين وادعى
البايع ان الثمن دين لم ينظر الى دعوى البايع وانما ينظر الى دعوى المشتري لان المبيع في جانب
البايع هالك فكان القول في الثمن قول المشتري فان اقر بالدين فالقول قوله وان اقر بالعين تحالفا
لان المبيع في جانبه قايم ولو تحالفا وقد هلك احد العوضين في يد الاخر رد مثله ان كان مثليا وقيمته
ان لم يكن له مثل لان العقد قد انفسخ فبقي مقبوضا من غير عقد فصار كان غاصب انتهى وفي كافي
المصنف ادعى شرا امته وقبضها وماتت بالف وبهذا الوصيف وقيمته خمسماية وقال البايع بعتها بالعين
حلف المشتري في ثمن الامة وتحالفا في ثمنها وبعكسه حلف المشتري وفيه اختلفا في موت المبيع

عند احدهما بان برهن البايع انه مات عند المشتري بعد القبض وبرهن المشتري انه مات في يد البايع قبل القبض
فالبينة لبايعه وان وقتا فللسابق والقتل كالموت ولو برهن المشتري ان البايع قتله بعد البيع وبرهن
يوم وبرهن البايع ان المشتري قتله بعد البيع بيومين فالبينة للمشتري للسبق انتهى واما اذا اختلف اي
المولى والمكاتب في بدل الكتابة اي في قدره فمذهب التحالف قول الامام الاعظم والقول للعبد مع يمينه
وقالا يتحالفان وتفسخ الكتابة كالبيع بجامع قبول الفسخ وله ان التحالف في المعاوضات اللازمة وبدل
الكتابة غير لازم على المكاتب مطلقا فلم تكن في معنى البيع ولان فايدة النكول ليقضي عليه والمكاتب لا يقضى
عليه به وان اقام احدهما بينة قبلت وان اقاما فبينة المولى اولى لاثباتها الزيادة لكن يعتق باداء
قدر ما برهن عليه ولا يمتنع وجوب بدل الكتابة بعد عتقه كما لو كاتبه على الف على انه ان ادى خمسمائة
عتق وكما لو استحق البدل بعد الاداء واما اذا اختلف اي رب السلم والمسلم اليه بعد اقالة عقد السلم
في مقدار راس المال لم يتحالفا والقول للمسلم اليه مع يمينه ولا يعود السلم لان الاقالة في باب
السلم لا يحتمل النقض لانه اسقاط فلا يعود بخلاف البيع كما سيأتي وينبغي اخذا من تعليلهم انهما لو اختلفا
في جنسه او نوعه او صفته بعدها فالحكم كذلك ولم اره صريحا واعلم ان حكم راس المال بعد الاقالة كحكمه
قبلها فلا يجوز الاستبدال به بعدها الا في مسئلتين لا تحالف اذا اختلفا فيه بعدها بخلاف ما قبلها ولا
يشترط لصحتها قبضه قبل الافتراق بخلاف ما قبلها وهذه قدمناها في بابه وقيد بالاختلاف بعدها لانهما
لو اختلفا قبلها في قدره تحالفا كالاختلاف في جنسه ونوعه وصفته كالاختلاف في المسلم فيه في الوجوه الاربعة
على ما قدمناه وقد علم من تقريرهم هنا ان الاقالة تقبل الاقالة الا في اقالة السلم وان الابراء لا يقبلها
وقد كتبناه في الفوايد **قوله** ولو اختلفا في مقدار الثمن بعد الاقالة تحالفا اي اختلف البايع
والمشتري في مقداره بان قال المشتري كان الثمن الفا وقال البايع خمسمائة ولا بينة لهما فانهما يتحالفان
ويعود البيع الاول اطلقه وهو مقيد بما اذا كان كل من المبيع والثمن مقبوضا ولم يرده المشتري الى
بايعه اما اذا رد والمشتري المبيع اليه بحكم الاقالة فلا تحالف عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد لانه يرى
النص معلولا بعد القبض ايضا وهما لا كان ينبغي ان لا تحالف مطلقا لانه انما ثبت في البيع المطلق
بالسنة والاقالة فسخ في حقهما الا انه قبل القبض على وفق القياس فوجب القياس عليه كما قسنا الاجارة
على البيع قبل القبض والوارث على العاقد والقيمة على العين فيما اذا استهلكه في يد البايع
غير المشتري **قوله** وان اختلفا في المهر قضي لمن برهن اي الزوجان لانه نور دعواه بالحجة
قوله وان برهنا فللمرأة فانها تثبت الزيادة اطلقه وهو مقيد بما اذا كان مهر المثل يشهد
للزوج بان كان مثل ما يدعي الزوج او اقل لان بينتها تثبت خلاف الظاهر واما اذا كان يشهد
لها بان كان مثل ما تدعيه او اكثر فبينته اولى لاثباتها الحط وهو خلاف الظاهر وان كان لا يشهد
لكل منهما بان كان بينهما فالصحيح انهما تهاترا ويجب مهر المثل واطلق الاختلاف في المهر فشمل ما اذا اختلفا
في قدره كالف والفين او في جنسه كقوله هو هذا العبد وقالت هذه الجارية الا في فصل واحد وهو
انه اذا كان مهر مثلها مثل قيمة الجارية او اكثر فلها قيمة الجارية لا عينها كما في الظهيرية والهداية ولم
يذكر حكمه بعد الطلاق قبل الدخول وحكمه كما في الظهيرية ان لها نصف ما ادعاه الزوج وفي مسئلة
العبد والجارية لها المتعة الا ان يتراضيا على ان تاخذ نصف الجارية انتهى **قوله** وان عجزا
تحالفا ولم يفسخ النكاح لان اثر التحالف في انعدام التسمية وانه لا يخل بصحة النكاح لان المهر
تابع فيه بخلاف البيع لان عدم التسمية يفسده على ما مر فيفسخ ولم يذكر المؤلف الرواية بيمين من
وفي الظهيرية ويبدا بيمين الزوج لان اول التسليمين عليه فيكون اول اليمينين عليه انتهى **قوله**
بل يحكم مهر المثل فيقضي بقوله لو كان كما قال او اقل وبقولها لو كان كما قالت او اكثر وبه لو بينهما وهذا
اعني التحالف اولا ثم التحكيم قول الكرخي لان مهر المثل لا اعتبار له مع وجود التسمية وسقوط اعتبارها

بالتحالف

بالتحالف فلهذا يقدم في الوجوه كلها واما على تخريج الرازي فالتحكيم قبل التحالف وقد قدمناه في المهر مع بيان
اختلاف التصحيح وخلاف ابي يوسف **قوله** ولو اختلفا في الاجارة قبل الاستيفاء تحالفا لان
التحالف في البيع قبل القبض على وفق القياس والاجارة قبل الاستيفاء نظيره اطلقه فشمل الاختلاف
في البدل والمبدل كما في الهداية ومع القصار كما في منية المفتي ولا يشمل ما اذا ادعى المالك الاجارة وادعاه
الساكن والقول للمستاجر وكذا اذا نزل الخان واختلفا والفتوى على وجوب الاجر الا اذا اعترف
بخلافه وتمامه في البزازية وفي التهذيب الاختلاف في قدر المدة يوجب التحالف انتهى فان وقع الاختلاف
في الاجرة بدئ بيمين المستاجر لكونه منكرا وجوبها وان وقع في المنفعة بدئ بيمين المؤجر وايهما نكل لزمه
دعوى صاحبه وايهما برهن قبل فان برهنا فبينة المؤجر اولى في الاجرة وبينة المستاجر اولى في المنافع
وان كان الاختلاف فيهما قبلت بينة كل منهما فيما يدعيه من الفضل نحو ان يدعي هذا شهرا بعشرة
والمستاجر شهرين بخمسة فيقضي بشهرين بعشرة **قوله** وبعده لا والقول قول المستاجر اي
لو اختلفا بعد الاستيفاء فلا تحالف وهذا عندهما وهذا ظاهر لان هلاك المعقود عليه يمنع التحالف عندهما
وكذا على اصل محمد لان الهلاك انما لا يمنع عنده في المبيع لما ان له قيمة تقوم مقامه فيتحالفان عليها ولو
جرى التحالف ههنا وفسخ العقد فلا قيمة لان المنافع لا تتقوم بنفسها بل بالعقد وتبين ان لا عقد واذا
امتنع فالقول للمستاجر مع يمينه لانه هو المستحق عليه ونظير هذه المسئلة في التفصيل اجارة الفضولي
ان اجازها المالك قبل الاستيفاء فالاجر له وان كان بعده فللعاقد وان في بعض المدة فالماضي للعاقد
والمستقبل للمالك كما في منية المفتي **قوله** والبعض معتبر بالكل يعني لو اختلفا بعد استيفاء البعض
تحالفا وفسخ العقد فيما بقي وكان القول في الماضي قول المستاجر لان العقد ينعقد ساعة فساعة
فيصير في كل جزء من المنفعة كانه ابتدا العقد عليها بخلاف البيع لان العقد فيه دفعة واحدة فاذا تعذر
في البعض تعذر في الكل وفي اجارات البزازية المستاجر ان كان هو المدعي فهو يدعي العقد قبل مضي
المدة وبعدها وان الاجر فهو مدعي قبل قبضها وبعد المضي فهو مدعي العين انتهى ثم اعلم ان المراد بالاستيفاء
التمكن منه في المدة وبعدمه عدمه لما عرف انه قايم مقامه في وجوب الاجر ومن فروع التنازع في الاجارة
ما في منية المفتي ادعى اثنان عينا احدهما اجارة والاخر شرا فاقر المدعى عليه للمستاجر فلمدعي الشرا ان
يحلفه على دعوى الشرا ولو ادعيا اجارة فاقر لاحدهما ليس للاخر ان يحلفه اجرا ابنهما من رجل ثم
من اخر فاقام الاول بينة فان كان الاجر حاضرا تقبل عليه البينة وان كان مقرا بما يدعي عليه هذا
المدعي وان كان غايبا لا تقبل انتهى **قوله** وان اختلف الزوجان في متاع البيت فالقول
لكل واحد منهما فيما يصلح له لان الظاهر شاهد له والمتاع لغة كل ما ينتفع به كالطعام والبز واثاث البيت واصله
ما ينتفع به من الزاد وهو اسم من متعته بالتثقيل اذا اعطيته ذلك والجمع امتعة كذا في المصباح والمراد
من المتاع هنا ما كان في البيت ولو ذهبا او فضة كما سياتي في المشكل قالوا والصالح له العمامة والقباء
والقلنسوة والطيلسان والسلاح والمنطقة والكتب والفرس والدرع الحديد فالقول له في ذلك
مع يمينه وما يصلح لها الخمار والدرع والاساورة وخواتيم النساء والحلي والخلخال ونحوها فالقول لها فيها
مع اليمين قالوا الا اذا كان الزوج يبيع ما يصلح لها فالقول له لتعارض الظاهرين وكذا اذا كانت تبيع
ما يصلح له لا يقبل قولها لما ذكرنا وفي الخانية لو اختلفا في متاع النساء واقاما البينة يقضى للزوج اطلق الزوجين
فشمل الحيين والمسلم مع الذمية والحرين والمملوكين والمكاتبين كما في البدايع والزوجين الكبيرين و
والصغيرين اذا كان الصغير يجامع كما في خزانة الاكمل واما اذا كان احدهما حرا والاخر مملوكا فسياتي
وشمل اختلافهما حال بقاء النكاح وما بعد الفرقة كما في الكافي وما اذا كان البيت ملكا لهما او لاحدهما خاصة
كما في خزانة الاكمل لان العبرة لليد لا للملك كذا في البدايع وفي القنية من باب ما يتعلق بتجهيز البنات
الفرق وفي بيتها جارية نفقتها مع نفقتها واستخدمتها سنة والزوج عالم به ساكت ثم ادعاها فالقول له

لان يده كانت ثابتة ولم توجد المزيل انتهى وبه علم ان سكوت الزوج عند نقلها ما يصلح لهما لا يبطل دعواه وفي
البدائع هذا كله اذا لم تقر المرأة ان هذا المتاع اشتراه فان اقرت بذلك سقط قولها لانها اقرت بالملك لزوجها
ثم ادعت الانتقال اليها فلا يثبت الانتقال الا بالبينة انتهى وكذا اذا ادعت انها اشترته منه كما في الخانية
ولا يخفى انه لو برهن على شرائه كان كاقرارها بشرائه منه فلا بد من بينة على الانتقال اليها منه بهبة ونحو ذلك ولا يكون
استمتاعها بمشريه ورضاه بذلك دليلا على انه ملكها ذلك كما تفهمه النساء والعوام وقد افتيت بذلك مرارا
وقيد باختلاف الزوجين للاحتراز عن اختلاف نساء الزوج دونه فان متاع النساء بينهن على السواء ان كن
في بيت واحد وان كانت كل واحدة منهن في بيت على حدة فما في بيت كل امرأة بينها وبين زوجها على ما وصفنا
ولا يشترك بعضهن مع بعض كذا في خزانة الاكمل والخانية وللاحتراز عن اختلاف الاب مع بنته في جهازها
وقد بيناه في النكاح وحاصله ان المفتى به ان العرف ان كان مستمرا ان الاب يجهزها ملكا لا عارية فالقول
لها ولورثتها من بعدها وان كان العرف مشتركا كعرف مصرنا فالقول للاب ولورثته من بعده وللاحتراز
عن اختلاف الاب وابنه في ما في البيت قال في خزانة الاكمل قال ابو يوسف اذا كان الاب في عيال الابن
في بيته فالمتاع كله للابن كما لو كان الابن في بيت الاب وعياله فمتاع البيت للاب انتهى ثم قال قال محمد
رجل زوج بنته وهي وختنه في داره وعياله ثم اختلفوا في متاع البيت فهو للاب لانه في بيته وفي يده ولهم
ما عليهم من الثياب انتهى وجزم في الخانية بما قاله ابو يوسف وللاحتراز ايضا عن اسكاف وعطار اختلفا
في آلة الاساكفة وآلة العطارين وهي في ايديهما فانه يقضى بها بينهما ولا ينظر الى ما يصلح لاحدهما لانه قد
يتخذه لنفسه او للبيع فلا يصلح مرجحا وللاحتراز عما اذا اختلف المؤجر والمستأجر في متاع البيت فان القول
فيه للمستأجر لكون البيت مضافا اليه بالسكنى وتمامه في شرح الزيلعي وللاحتراز عن اختلاف الزوجين
في غير متاع البيت وكان في ايديهما فانهما كالاجنبيين يقسم بينهما **قوله** وله فيما يصلح لهما اي القول
له في متاع يصلح للرجل وللمرأة لان المرأة وما في يدها في يد الزوج والقول في الدعاوي لصاحب اليد بخلاف
ما يختص بها لانه يعارضه ظاهر اقوى منه ولا فرق بينهما اذا كان الاختلاف حال قيام النكاح او بعد ما وقعت
الفرقة وما يصلح لهما الفرش والامتعة والاواني والرقيق والمنزل والعقار والمواشي والنقود كذا في الكافي
وبه علم ان البيت للزوج الا ان يكون لها بينة وعزاه في خزانة الاكمل الى الامام الاعظم وفي الخانية ولو
اقاما البينة يقضى ببينتها لانها خارجة معنى وشمل كلام المؤلف ما اذا كانت المرأة في ليلة الزفاف والحكم
خلاف المتعارف في الفرش ونحوها ولهذا قال في خزانة الاكمل لو ماتت المرأة في ليلتها التي زفت اليه
في بيته لا يستحسن ان يجعل متاع البيت الفرش وحلي النساء وما يليق بهن للزوج والطنافس والقمقم
والاباريق والصناديق والفرش والخدم واللحف للنساء وكذا ما يجهز مثلها الا ان يكون الرجل معروفا بتجارة
جنس منها فهو له انتهى وبه علم ان ابا يوسف استثنى حال موتها من كون ما يصلح لهما له اذا كان
موتها ليلة الزفاف وكذا اذا اختلفا حال الحيوة فيما يصلح لهما فالقول له اذا كان الاختلاف ليلة الزفاف
فالقول لها في الفرش ونحوها لجريان العرف غالبا من ان الفرش وما ذكر من الصناديق والخدم يأتي به
المرأة وينبغي اعتماده للفتوى الا ان يوجد نص في حكم ليلة الزفاف من الامام بخلافه فيتبع واعلم ان
قاضي خان في الفتاوى جعل الصندوق مما يصلح لها فقط وينبغي ان يجعل مما يصلح لهما **قوله** فان
مات احدهما فللحي اي مات احد الزوجين واختلف وارثه مع الحي فيما يصلح لهما لان اليد للحي دون الميت
قيد بكونهما زوجين للاحتراز عما اذا طلقها في المرض ومات الزوج بعد انقضاء العدة كان المشكل لوارث
الزوج لانها صارت اجنبية لم يبق لها يد وان مات قبل انقضاء العدة كان المشكل للمرأة في قول
ابي حنيفة لانها ترث فلم تكن اجنبية وكان هذا بمنزلة ما لو مات الزوج قبل الطلاق كذا في الخانية وفي
خزانة الاكمل لو مات الزوج فطالبت الورثة وقد كان طلقها في حيوته ثلثا لم يصدقوا في حق الامتعة
والقول قولها مع يمينها بالله ما تعلم انه طلقها ثلثا في صحته او مرضه وقد مات بعد انقضاء عدتها فما كان من

متاع

متاع الرجال والنساء فهو لورثة الزوج وان مات في عدة المرأة فهو للمرأة كانه لم يطلق انتهى **قوله**
وللحي منهما لو كان مملوكا فللحر في الحيوة وللحي في الموت لان يد الحر اقوى ولا يد للميت فخلت يد الحي عن المعارض
اطلق المملوك فشمل المأذون والمكاتب وجعلهما كالحر لان لهما يدا معتبرة وفي خزانة الاكمل وان اعتقت
الامة فاختارت نفسها فما في البيت قبل عتقها فهو للرجل وما بعد العتق قبل ان تختار نفسها فهو على ما وصفنا
في الطلاق انتهى وفي مسئلة الاختلاف الزوجين تسعة اقوال مذكورة في الخانية اجمالا الاول ما في
الكتاب وهو قول الامام الثاني قول ابي يوسف للمرأة جهاز مثلها والباقي للرجل يعني في المشكل في الحياة
والموت الثالث قول ابن ابي ليلى المتاع كله له ولها ما عليها فقط الرابع قول ابن معن وشريك هو
بينهما الخامس قول الحسن البصري كله لها وله ما عليه السادس قول شريح البيت للمرأة السابع قول
محمد في المشكل للزوج في الطلاق والموت ووافق الامام فيما لا يشكل الثامن قول زفر المشكل بينهما التاسع
قول مالك الكل بينهما هكذا حكى الاقوال في خزانة الاكمل ولا يخفى ان التاسع هو الرابع ثم اعلم ان هذا
اذا لم يقع التنازع بينهما في الرق والحرية والنكاح وعدمه فان وقع قال في الخانية ولو كانت الدار في
يد رجل وامرأة فاقامت المرأة البينة ان الدار لها وان الرجل عبدها واقام الرجل البينة ان الدار له
والمرأة امرأته تزوجها بالف درهم ودفع اليها ولم يقم البينة انه حر يقضى بالدار والرجل للمرأة ولا نكاح بينهما
لان المرأة اقامت البينة على رق الرجل والرجل لم يقم البينة على الحرية فيقضى بالرق واذا قضي بالرق
بطلت بينة الرجل في الدار والنكاح ضرورة وان كان الرجل اقام البينة انه حر الاصل والمسئلة بحالها
يقضى بحرية الرجل ونكاح المرأة ويقضى بالدار للمرأة لانا لما قضينا بالنكاح صار الرجل في الدار صاحب يد
والمرأة خارجة فيقضى بالدار لها كما لو اختلف الزوجان في دار في ايديهما كانت الدار للزوج في قولهم ولو اختلفا
في المتاع والنكاح فاقامت البينة ان المتاع لها وانه عبدها واقام ان المتاع له وانه تزوجها بالف
ونقدها فانه يقضى بعبد لها وبالمتاع ايضا لها وان برهن على انه حر الاصل يقضى له بالحرية وبالمرأة و
المتاع ان كان متاع النساء وان كان مشكلا قضي بحريته وبالمرأة وبالمتاع لهما انتهى واما مسئلة اختلافهما
في الغزل والقطن فمذكورة في الخانية عقب ما ذكرناه عنها ثم تركناها طلبا للاختصار ثم اعلم ان اصحابنا عملوا بالظاهر
في مسائل منها مسئلة اختلافهما في متاع البيت فرجحوه فيما يصلح له وهي فيما يصلح لها عملا بالظاهر وفي خزانة
الاكمل اخر الدعاوي قال ظاهر ثم قال وفي نوادر هشام عن محمد رجل يعرف بالحاجة والفقر ليس بيده الا
بورية ملقاة صار بيده غلام عرف باليسار مع على عتق العبد بدرة فيها عشرة الف دينار فادعاه رجل
عرف باليسار وادعاه صاحب الدار فهو للذي عرف باليسار وكذا كناس في منزل رجل وعلى عنق الكناس
قطيفة فقال هي لي وادعاها صاحب المنزل ايضا فهي لصاحب المنزل وفي نوادر معلى عن ابي يوسف
رجلان في سفينة فيها دقيق فادعى كل واحد السفينة وما فيها واحدهما يعرف ببيع الدقيق والاخر يعرف
بانه ملاح معروف فالدقيق للذي يعرف ببيعه والسفينة لمن يعرف انه ملاح وفي نوادر ابن سماعة
عن ابي يوسف دخل رجل في منزل يعرف الداخل انه منادي يبيع الذهب او الفضة او المتاع ومعه
شيء من ذلك فادعاه فهو لمن يعرف ببيعه ولا يصدق رب المنزل وان لم يكن كذلك فالقول قول
رب المنزل وفي نوادر ابن رستم عن محمد رجل خرج من دار انسان على عنقه متاع رآه قوم وهو يعرف
ببيع مثله من المتاع فقال صاحب الدار ذلك المتاع متاعي والذي يدعيه فهو للذي يعرف به وان لم
يعرف فهو لصاحب الدار سفينة فيها راكب واخر ممسك واخر يجذب واخر يمدها وكلهم يدعونها فهي بين
الراكب والممسك والماد اثلاثا ولا شيء للجاذب ورجل يقود قطارا من الابل ورجل راكب بعيرا منها فادعيا
كلها يتحالفان كان على الكل حمل الراكب ومتاعه فكلها للراكب والقائد اجيره وان لم يكن على الابل شيء
فللراكب البعير الذي عليه والباقي فهو للقائد اما لو كان بقرا ادعى عليها رجلان احدهما قائد والاخر سائق
فهي للسائق الا ان يقود شاة معه فيكون له تلك الشاة وحدها هكذا في نوادر معلى انتهى وفي الملتقط

من الدعوى سائغ وقد استنبطت من فرع الغلام ان من شرط سماع الدعوى ان لا يكذب المدعي ظاهر
حاله كما هو مصرح به في كتب الشافعية فلو ادعى فقير ظاهر الفقر على رجل اموالا عظيمة قرضا او ثمن مبيع لا تسمع فلا
جواب لها ثم رايت ابن الغرس في الفوائد الفقهية في اطراف القضايا الحكمية صرح به والله اعلم بل هو
منقول او قاله تفقها كما وقع لي فقال ومن شروط صحة الدعوى ان يكون المدعا به مما يحتمل الثبوت بان
لا يكون مستحيلا عقلا او عادة فان الدعوى في الحال ما ذكر ظاهر الكذب لان المستحيل العادي كالمستحيل
العقلي مثال المستحيل عادة دعوى من هو معروف بالفقر والحاجة وهو ياخذ الزكاة من الاغنياء على اخر انه
اقرضه مائة الف دينار ذهبا نقدا دفعة واحدة وانه تصرف فيها لنفسه وانه يطالبه برد لها فمثل هذه الدعوى
لا يلتفت اليها القاضي لخروجها مخرج الزور والفجور ولا يسال من المدعى عليه عن جوابها انتهى قلت اللهم الا
اذا ادعى انه غصب له مالا عظيما كان ورثه من مورثه المعروف بالغنى فحينئذ تسمع ثم قال ابن الغرس وفي
المبسوط رجل ترك الدعوى ثلثة وثلثين سنة ولم يكن له مانع من الدعوى ثم ادعى لا تسمع دعواه لان
ترك الدعوى مع التمكن يدل على عدم الحق ظاهرا انتهى وقد منا عنهم ان من القضاء الباطل القضاء بسقوط
الحق بمضي سنين لكن ما في المبسوط لا يخالفه فانه ليس فيه قضاء بالسقوط وانما فيه عدم سماعها وقد كثر السؤال
بالقاهرة عن ذلك مع ورود النهي من السلطان ايده الله تعالى بعدم سماع حادثة لها خمسة عشر وقد
افتيت بعدم سماعها عملا بنهيه اعتمادا على ما في خزانة المفتين **فصل** يعني في دفع الدعوى **قوله**
قال المدعى عليه هذا الشيء اودعنيه او اجرنيه او اعارنيه فلان الغائب او رهنه او غصبته منه وبرهن عليه دفعت
خصومة المدعي لانه اثبت ببينته ان يده ليست بيد خصومة وهذه مخمسة كتاب الدعوى لان صورها خمس
وديعة واجارة واعارة ورهن وغصب او لان فيها خمسة اقوال للعلماء الاول ما في الكتاب وهو قول ابي
حنيفة الثاني قول ابي يوسف واختاره في المختار ان المدعى عليه ان كان صالحا فكما قال الامام وان كان
معروفا بالحيل لم يندفع عنه لانه قد يدفع ماله الى مسافر يودعه اياه ويشهد عليه يحتال لابطال حق غيره فاذا اتهمه
به القاضي لا يقبله الثالث قول محمد ان الشهود اذا قالوا نعرفه بوجهه فقط لا يندفع فعنده لا بد من معرفته
بالوجه والاسم والنسب وفي البزازية وتعويل الائمة على قول محمد وفي العمادية لو قالوا نعرفه باسمه ونسبه
لا بوجهه لم يذكره محمد في شيء من الكتب وفيه قولان وعند الامام لا بد ان يقولوا نعرفه باسمه ونسبه ويكفي
معرفة الوجه واتفقوا على انهم لو قالوا اودعه رجل لا نعرفه لم يندفع الرابع قول ابن شبرمة انها لا تندفع
عنه مطلقا لانه تعذر اثبات الملك للغائب لعدم الخصم عنه ودفع الخصومة بناء عليه فلا تقتضي البينة شيئا من
ثبوت الملك للغائب ولا الخصم فيه فلم يثبت دفع خصومة المدعي وهو خصم فيه فتثبت وهو كالوكيل بنقل
المراة واقامة البينة على الطلاق الخامس قول ابن ابي ليلى يندفع بدون بينة لاقراره بالملك للغائب
وقلنا انه صار خصما بظاهر يده فهو باقراره يريد ان يحول حقا مستحقا على نفسه فلا يصدق الا بحجة كما لو ادعى
تحول الدين من ذمته الى ذمة غيره ولم يذكر المؤلف رحمه الله صورة دعوى المدعي واراد بها ان المدعي
ادعى ملكا مطلقا في العين ولم يدع على ذي اليد فعلا بدليل ما سياتي من المسائل المقابلة لهذه وحاصله جواب
المدعى عليه انه لو ادعى ان يده يد امانة او مضمونة والملك للغير ولم يذكر برهان المدعي ولا بد منه لما عرف
ان الخارج هو الطالب بالبرهان ولا يحتاج المدعى عليه الى الدفع قبله وحاصله ان المدعي لما ادعى
الملك المطلق فيما في يد المدعى عليه انكره فطلب من المدعي البرهان فاقامه ولم يقض القاضي به حتى دفعه المدعى
عليه بما ذكر وبرهن على الدفع وبما قررناه علم ان الصور لا تنحصر في الخمس فكذا الحكم لو قال وكلني صاحبه بحفظه
كما في المبسوط وكذا الحكم لو قال اسكنني فيها فلان الغائب كما في الخلاصة وكذا الحكم لو قال سرقته منه او اخذته
منه او ضل منه فوجدته كما في الخلاصة والاولى راجعة الى الامانة والثلاثة الاخيرة الى الضمان ان لم يشهد
في الاخيرة والا فالى الامانة فالصور عشرة وبه علم ان الصور لم تنحصر في الخمس فالاولى ان تفسر المخمسة
بالثاني وفي البزازية ويلحق بها دعوى كونها مزارعة بان ادعى عليه ارضا فبرهن على انها في يده بالمزارعة

من فلان بن فلان الفلاني الغائب وتلحق المزارعة بالاجارة او الوديعة فلا يزاد على المخمس نص على ذلك
في كتاب الدعوى والبينات انتهى وهو دخول عما ذكرنا واطلق في قوله هذا الشيء فشمل المنقول و
والعقار كما في المبسوط وظاهر قوله هذا الشيء انه قائم لان الاشارة الحسية لا تكون الا الى موجود في
الخارج فمفهومه انه لا يندفع لو كان المدعى هالكا وبه صرح في العناية اخذا من خزانة الاكمل فقال عبد
هلك في يد رجل اقام رجل البينة انه عبده واقام الذي مات في يده انه اودعه فلان او غصبه او
اجره لم يقبل وهو خصم فانه يدعي الدين عليه وايداع الدين لا يمكن ثم اذا حضر الغائب فصدقه في الايداع
والاجارة والرهن رجع عليه بما ضمن للمدعي اما لو كان غصبا لم يرجع وكذا في العارية والاباق مثل الهلاك
هنا فان عاد العبد يوما يكون عبدا لمن استوفى عليه القضاء ك جارية في يده فذهبت عينها فاقام رجل
البينة انها له وطلب ارش العين واخذ الجارية واقام ذو اليد البينة على الوديعة ونحوها فلا خصومة بينهما
ولو كانت ولدت ثم ماتت والمسئلة بحالها جعله القاضي خصما في حق القيمة فلا يقضي بالولد ويقف فيه
ويجعله تبعا للام بخلاف الارش امة في يد رجل فقتلها عبد خطا وذو اليد زعم انها وديعة لفلان عندي
يقال لمولى العبد ادفعه او افده فان دفعه ثم جاء رجل واقام البينة ان الجارية كانت له واقام ذو اليد
بينة على الايداع ونحوه على ما ذكرنا فانه يقال للمدعي ان طلبت العبد فلا حق لك وان طلبت القيمة قضينا بها
عليه لك فان اختار القيمة فاخذها منه ثم حضر الغائب وصدق المقر فانه يرجع عليه بما ضمن الا في
الغصب والعارية وان انكر الغائب فله ان يحلفه او يقيم عليه البينة في فصل الوديعة والاجارة والرهن
فان حلف لم يرجع قطعا ومع القتل لا خصومة بينهما الا في الرقبة ولا في الارش حتى يحضر المالك انتهى و
وظاهر قوله اودعنيه وما بعده يفيد انه لا بد من دعوى ايداع الكل وليس كذلك لما في الاختيار انه لو قال
النصف لي والنصف وديعة عندي لفلان واقام بينة على ذلك اندفعت في الكل لتعذر التمييز انتهى
وافاد بقوله فلان انه عينه باسمه وقدمنا انه لو قال اودعنيه رجل لا اعرفه لم يندفع فلا بد من تعيين
الغائب في الدفع والشهادة فلو ادعاه من مجهول وشهدا معين او عكسه لم يندفع وقدمنا ان معرفة
الشهود الغائب بوجهه فقط كافية عند الامام خلافا لمحمد وفي البزازية لو قال الشهود اودعه من نعرفه
بالطرق الثلاث لكن لا نقول له ولا نشهد به لا تندفع ومقتضاه ان المدعى عليه لو اجاب بذلك لا
يكفي وكذا لو قال اودعنيه الا في نسيته ومحل الاختلاف بينها وبين محمد انما هو فيما اذا ادعاه الخصم من معين
بالاسم والنسب فشهدا بمجهول لكن قالا نعرفه بوجهه اما لو ادعاه من مجهول لم يقبل الشهادة اجماعا
وهو الصحيح كذا في شرح ادب القضاء للخصاف وفي خزانة الاكمل والجامع ولو اقر المدعي ان رجلا
دفعه اليه او شهدوا على اقراره بذلك فلا خصومة بينهما واطلق في الغائب فشمل ما اذا كان بعيدا معروف
يتعذر الوصول اليه او قريبا كما في الخلاصة والبزازية وظاهر قوله وبرهن عليه انه لا بد من البرهان على ما ادعاه
مطابقة وفي خزانة الاكمل لو شهدوا ان فلانا دفعه اليه ولا ندري لمن هو فلا خصومة بينهما انتهى وبه
علم انه لا يشترط المطابقة لعين ما ادعاه واشار بقوله وبرهن عليه اي على ما قال الى انه لو برهن على
اقرار المدعي انه لفلان ولم يزيدوا فالخصومة بينهما قائمة كما في خزانة الاكمل والفصول ومعنى قوله دفعت
خصومة المدعي دفعها القاضي اي حكم بدفعها فافاد انه لو اعاد المدعي الدعوى عند قاض اخر لا يحتاج
المدعى عليه الى اعادة الدفع بل يثبت حكم القاضي الاول كما صرحا به واراد بالبرهان وجود حجة على ما قال
سواء كانت بينة او علم القاضي او اقرار المدعي كما في الخلاصة ولو علم القاضي انها لرجل ثم وجدها في يد اخر فقال
الاول انها لي واقام صاحب اليد بينة على الوديعة فلا خصومة بينهما وكذا اذا علم القاضي ايداع هذا الاخر
كما اذا علم ملك الاول اقر في يده اما لو علم القاضي ان الغائب غصبها من هذا الذي كانت له ثم اودعها
هذا اخذها ورده فان علمه بمنزلة البينة انتهى ولو لم يبرهن المدعى عليه وطلب يمين المدعي استحلفه القاضي
فان حلف على العلم كان خصما وان نكل فلا خصومة كما في خزانة الاكمل وظاهر قوله دفعت ان المدعى عليه

لا يحلف المدعي انه لا يلزمه تسليمه اليه ولم اره الان واطلق في انه فاعرها فيما ذكر فشمل ما اذا صدق ذو اليد
على دعوى الملك ثم دفعه بما ذكر فانها تندفع كما في البزازية وفي البزازية وان ادعى ذو اليد الوديعة
ولم يبرهن عليها واراد ان يحلف ان الغايب اودعه عنده يحلف الحاكم المدعي عليه بالله لقد اودعها اليه
على البتات لا على العلم لانه وان كان فعل الغير لكن تمامه به وهو القبول وان طلب المدعي عليه يمين
المدعي في العلم بالله ما يعلم ايداع فلان عنده لانه فعل الغير ولا تعلق له به وفي الذخيرة لا يحلف
ذو اليد على الايداع لانه مدع الايداع ولا حلف على المدعي ولو حلف ايضا لا يندفع ولكن له ان يحلف
المدعي على عدم العلم انتهى وقيدنا بكون المدعي ادعاه ملكا مطلقا يعني فقط للاحتراز عما اذا ادعى عبدا
انه ملكه واعتقه فدفعه المدعي عليه بما ذكر وبرهنا فانه لا يندفع ويقضي بالعتق على ذي اليد فان جاء الغايب
وادعى انه عبده كان او انه اعتقه يقضي به فلو ادعى انه عبده لم يسمع وكذا في الاستيلاد والتدبير ولو
اقام العبد بينة ان فلانا اعتقه وهو يملكه فبرهن ذو اليد على ايداع فلان الغايب بعينه يقبل وتطلب
بينة العبد فاذا حضر الغايب قيل للعبد اعد البينة عليه فان اعادها قضينا بعتقه والا رد عليه ولو قال
العبد انا حر الاصل قبل قوله ولو برهن ذو اليد على الايداع ولا بينة فيه دعوى حرية الاصل فان الحر
قد يودع وكذا الاجارة والاعارة واما في الرهن قال بعضهم لا وقد برهن وقال بعضهم لا برهن في غيبة الغايب
كذا في خزانة الاكمل ولم ار حكم ما اذا ادعى ان الدار وقف عليه فدفعه ذو اليد بما ذكر ومقتضى قولهم
ان دعوى الوقف من قبيل دعوى الملك المطلق ان يندفع اذا برهن وقيدنا بكون القاضي لم يقض
ببينة المدعي لان القاضي لو قضى ببينة المدعي ثم برهن ذو اليد على ما ذكر لم تسمع كذا في خزانة الاكمل والفصول
وسواء كان بعد دعوى الايداع قبل البرهان او قبل دعواه كما في البزازية وقيد بكون المدعي عليه اقتصر
على الدفع بما ذكر للاحتراز عما اذا زاد وقال كانت داري بعتها من فلان وقبضها ثم اودعنيها او ذكر هبة
وقبضا لم تندفع الا ان يقر المدعي بذلك او يعلمه القاضي ولو ادعى المدعي ثم قاما الى ان احضر البينة فقال المدعى
عليه اني وهبتها من فلان وسلمتها اليه ثم اودعنيها وغاب لم يسمع وكذا في البيع الا ان يقر المدعي او يعلم القاضي
فلو برهن المدعي ثم صنع المدعى عليه بيعا او هبة قبل القضاء لم تندفع سواء اقر به المدعي او علم القاضي او قامت
بينة كذا في خزانة الاكمل ثم اعلم انه في المسائل المخمسة لو شهدوا انها لفلان الغايب فقط لم يقبل ولو
شهدوا على اقرار المدعي انه لفلان الغايب اندفعت كما في البزازية واشار المؤلف بجواب المدعى عليه
انه لو اجاب بانها ليست لي او هي لفلان ولم يزد لا يكون دفعا ولم يذكر المؤلف دفع الدفع فلو برهنا على
ما ادعياه فدفعه المدعي بانه ملكه غصبه منه تسمع دعواه ولا تندفع الخصومة كما في الخلاصة وفي الاختيار لو قال
المدعي اودعها ثم وهبها منك او باعها وانكر يستحلفه القاضي انه ما وهبها منه ولا باعها له فان نكل صار خصما
لانه اقر ان يده يد ملك فكان خصما انتهى وفي البزازية الدفع الصحيح للدعوى الفاسدة الذي تتفق
الايمة على فسادها صحيح في الاصح وعن الدفع ايضا فاسد لانه مبني على فساد البناء على الفاسد فاسد
وكما يصح الدفع قبل البرهان يصح بعد اقامته ايضا وكذا يصح قبل الحكم كما يصح بعده ودفع الدفع ودفعه وان
كثر صحيح في المختار وقيل لا تسمع بعد ثلاث بان ادعى الملك المطلق فقال اشتريته منك فدفع قايلا بالاقالة
فدفع قايلا بانك اقررت ما اشتريته مني تسمع في المختار لو كان الشهود عدولا والدفع من غير المدعى
عليه لا يسمع ودفع احد الورثة يسمع وان ادعى على غيره لقيام بعضهم مقام الكل حتى لو ادعى مدع على احد الورثة
دارا فبرهن الوارث الاخر ان المدعي اقر بكونه مبطلا في الدعوى يسمع انتهى فان قلت ما فايدة دفع
الدعوى الفاسدة مع ان القاضي لا يسمعها قلت تظهر فايدته لو اعادها على وجه الصحة كان
الدفع الاول كافيا ثم اعلم ان قولهم ان الدفع بعد الحكم صحيح مخالف لما قدمناه من ان القاضي لو قضى
للمدعي قبل الدفع ثم دفع بالايداع ونحوه فانه لا يقبل الا ان يحمل من الكلي فافهم ولم يذكر المؤلف
حكم جواب الغايب اذا حضر وفي الخانية فان حضر فلان وسلم المدعى عليه الدار اليه فاعاد المدعي الاول

دعواه

دعواه على المقر له فاجاب انها وديعة عنده لفلان لا تقبل بينته وتندفع عنه خصومة المدعي انتهى وفي البزازية
لو لم يبرهن المدعى عليه وبرهن الطالب وحكم له به ثم حضر الغايب وادعى بانه ملكه ان اطلق الملك يقبل وان
قال بالشراء من المدعى عليه المقضي عليه لا لان القضاء على ذي اليد بالبينة بعد دعوى الملك المطلق قضاء على كل
من يتلقى الملك منه فكان المشتري مقضيا عليه وان حضر قبل الحكم وبرهن على مطلق الملك فهي الخارجين
برهنا على الملك المطلق ثم اعلم ان مسئلة الرهن من المسايل المخمسة تصلح حيلة لاثبات الرهن في غيبة الراهن
كما في حيل الولوالجية ثم اعلم ان القاضي في هذه المسايل لو لم يسمع دفع ذي اليد وقضى ببينة المدعي كان
قضاء على غايب وقدمنا ان في نفاذه روايتين فليكن هذا على ذكر منك ولم ار من نبه عليه وفي العباب
للشافعية انه حكم على غايب ويحلف على نفي ملكه انتهى قوله وان قال ابتعته من الغايب وقال
المدعي غصبته او سرق مني وقال ذو اليد اودعنيه فلان وبرهن عليه لا اي لا تندفع بيان للمسئلتين فصل
الاولى ان المدعي ادعى في العين ملكا مطلقا وانكره المدعى عليه فبرهن المدعي على الملك فدفعه ذو اليد بانه
اشتراها من فلان الغايب وبرهن عليه لم تندفع الخصومة يعني يقضي القاضي ببرهان المدعي لانه لما زعم
ان يده يد ملك اعترف بكونه خصما لضميره في قال عايد الى المدعى عليه وفي البزازية وذكر الوبار قال
في غير مجلس الحكم انه ملكي ثم قال في مجلسه انه وديعة عندي او رهن عندي من فلان تندفع اذا برهن على ما
ذكر ولو برهن عليه المدعي انه اقر بكونه ملكا له في غير مجلس الحكم يجعله خصما ويحكم عليه لسبق اقراره ويمنع من
الدفع انتهى وبه علم ان دعوى الشراء من الغايب مثال والمراد ان ذا اليد ادعى ملكا لنفسه سواء اطلقه
او قيده بشراء او هبة مع قبض او صدقة كذلك واطلق في الشراء فشمل الفاسد مع القبض كما في ادب
القضاء للخصاف ولهذا قال في البزازية ايضا لو قال انه ملكي ثم برهن على الوديعة لا تسمع انتهى واشار المؤلف
بهذه المسئلة الى ما في البزازية في يده دار زعم شراها من فلان الغايب او صدقة مقبوضة او هبة
كذلك منه شهرا او امس وبرهن اولا وبرهن اخر ان ذلك الغايب رهنها منه منذ شهر او اجرها منه
او اعارها منه وقبضها وبرهن يحكم بها للمستاجر والمستعير والمرتهن ولا تندفع الخصومة عن ذي اليد ثم ذو
اليد بالخيار ان شاء سلم الى المدعي وتربص انقضاء المدة او فك الرهن وان شاء نقض البيع وان اختار
عدم النقض فذي البايع الدين وفك الرهن قبل نقضه ثم البيع وان كان المدعي برهن ان الدار له
اعارها او اجرها او رهنها من الغايب او اشتراها الغايب منه ولم ينقد الثمن وقبل ان يشتريها منه ذو
اليد يقضي بها للمدعي في الوجوه كلها اما في الاعارة فلعدم اللزوم واما في الاجارة فلانه عذر في الفسخ لانه يريد
ازالتها عن ملكه واما في الشراء فلان له حق الاسترداد لاستيفاء الثمن فان دفع الحاكم الدار الى المدعي فان
كان اجرها ولم يقبض الاجرة اخذ منه كفيلا بالنفس الى انقضاء المدة وان كان قبض الاجرة او كان
ادعى رهنا لان رفع الى المدعي ويضعها على يد عدل انتهى وبه علم ان دعوى الرهن او الاجارة او الاعارة
من الغايب كدعوى الملك المطلق على ذي اليد وقيد بدعوى الشراء من الغايب من غير ان يدعي ان
المدعي باعها من الغايب فلو ادعى ذو اليد ان المدعي باع العين من الغايب ففيه اختلاف قال
في القنية ادعى عليه عبدا واثبته بالبينة فاقام المدعى عليه البينة انك بعته من فلان الغايب فقعا عليه
اشارات الجامع والزيادات لا تقبل وذكر الناطفي في اجناسه انها تقبل وتندفع الدعوى ثم اذا قبلت
وان لم يدع تلقي الملك من المشتري فاولى ان يقبل اذا ادعاه انتهى وفيها قبله ادعى عليه دارا انها
ملكه واثبته بالبينة ثم اقام المدعى عليه بينة ان المدعي باعها من زوجته وباعتها هي مني تسمع انتهى واذا
لم تندفع في المسئلة الاولى واقام الخارج البينة فقضي له ثم جاء المقر له الغايب وبرهن تقبل بينته لان
الغايب لم يصر مقضيا عليه وانما قضي على ذي اليد خاصة ذكره الشارح وحاصل الثانية ان المدعي
ادعى فعلا على ذي اليد فدفعه بدعوى الايداع من الغايب وبرهن فانها لا تندفع لانه انما صار خصما
بدعوى الفعل عليه لا بيده بخلاف دعوى الملك المطلق لانه خصم فيه باعتبار يده حتى لا تصح دعواه على غير

ذي اليد ويصح دعوى الفعل وقد بني فعل الغصب للفاعل وفعل السرقة للمفعول فخرج ما اذا بني الاول للمفعول بان قال غصب مني كما في البزازية وانما قيد في السرقة للمفعول ليعلم حكم ما اذا بناه للفاعل بالاولى وهو اتفاق وفي المبني للمفعول الاختلاف فقال محمد هو كبناء فعل الغصب للفاعل وهو القياس واستحسنا وجعلاه من دعوى الفعل عليه لان في ذكر الفاعل اشاعة الفاحشة بخلاف الغصب ولو ادعاه بالمصدر لم يذكره الشارح ولو وفي البزازية ادعى انه ملكه وفي يده غصب فبرهن ذو اليد على الايداع قيل يندفع لعدم دعوى الفعل عليه والصحيح انها لا تندفع انتهى واراد بالبرهان اقامة البينة فخرج الاقرار لما في البزازية معزيا الى الذخيرة من صار خصما لدعوى الفعل عليه ان برهن على اقرار المدعي بايداع الغائب منه تندفع وان لم تندفع باقامة البينة على الايداع لثبوت اقرار المدعي ان يده ليست يد خصومة انتهى وذكر الغصب والسرقة تمثيل والمراد دعوى فعل عليه فلو قال المدعي اودعتك اياه او اشتريته منك وبرهن ذو اليد كما ذكرنا على وجه لا يفيد ملك الرقبة له لا تندفع كذا في البزازية ولو قال المدعي ملكي وفي يده بغير حق لا يكون دعوى الغصب فتندفع لو برهن على الايداع بالطريق المذكور كذا في البزازية ايضا وقيد بدعوى الفعل على ذي اليد للاحتراز عن دعواه على غيره فدفعه ذو اليد بواحد مما ذكرناه وبرهن فانها تندفع كدعوى الملك المطلق كما في البزازية وذكر الشارح لو ادعى انه اشتراها من ذي اليد وقبضها ونقد الثمن واقام ذو اليد البينة ان فلانا اودعها اياه اندفعت الخصومة وان ادعى على ذي اليد فعلا لان المدعي عقد استوفى احكامه فصار كالعدم فكان كدعوى ملك مطلق حتى لو لم يشهدوا على قبضه لم تندفع انتهى ولم يذكر في الخلاصة نقد الثمن وانما ذكر الشراء مع القبض وفي البزازية بعد ما ذكر انه مع القبض كدعوى ملك مطلق قال وجماعة من مشايخنا قالوا لا تندفع ايضا لان دعوى الشراء تبقى معتبرا ولهذا لا يحكم القاضي بالزوائد المنفصلة ولا يكون للباعة ان يرجع بعضهم على بعض ولو كان كدعوى الملك المطلق لكان الامر بخلافه انتهى والظاهر ما عليه هو لا لاطلاق المتون الشراء وافاد المؤلف رحمه الله بما ذكره من دعوى الفعل ودفعها ان المدعى عليه بعد دعوى الفعل عليه لا يقدر على التحويل الى غيره فلو دفع بانه لابنه الصغير بعد دعوى الغصب عليه لم تندفع كذا في البزازية او دفع بانه ملك والده اودعه عنده كما في الخانية **قوله** وان قال المدعي ابتعته من فلان وقال ذو اليد اودعنيه فلان ذلك سقطت الخصومة اي بغير برهان وحاصلها ان المدعي ادعى الملك بسبب من جهة الغائب فدفعه ذو اليد بان يده من الغائب فقد اتفقا على ان اصل الملك فيه للغائب فيكون وصولها الى يد ذي اليد من جهته فلم تكن يده يد خصومة الا ان يقيم المدعي بينة ان فلانا وكله بقبضه لانه اثبت ببينة كونه احق بامساكها ولو صدقه ذو اليد في شرائه منه لا يامره القاضي بالتسليم اليه حتى لا يكون قضاء على الغائب باقراره وهي عجيبة قيد بتلقي اليد من الغائب للاحتراز عما اذا قال ذو اليد اودعنيه وكيل فلان ذلك لم تندفع الا ببينة لانه لم يثبت تلقي اليد ممن اشترى هو منه لانكار ذي اليد الا من جهة وكيله لانكار المدعي وكذا لو اثبت بالبينة انه دفعها الى الوكيل ولم يشهدوا ان الموكل دفعها الى ذي اليد ذكره الشارح وظاهر قوله سقطت السقوط بلا بينة ويمين وفي البناية ولو طلب المدعي يمينه على الايداع يحلف على البتات انتهى وتقييد المؤلف بدعوى الشراء من الغائب اتفاقي ففي البزازية معزيا الى الذخيرة ادعى انه له غصبه منه فلان الغائب وبرهن عليه وزعم ذو اليد ان هذا الغائب اودعه عنده تندفع لاتفاقهما على وصول العين اليه من جهة صاحب اليد ذلك الرجل بخلاف ما لو كان دعوى الغصب ودعوى السرقة فانه لا تندفع بزعم ذي اليد ايداع ذلك الغائب في الاستحسان انتهى وقد سئلت بعد تاليف هذا المحل بيوم عن رجل اخذ متاع اخته من بيتها ورهنه وغاب فادعت الاخت على ذي اليد فاجاب بالرهن فاجبت ان ادعت المراة غصب اخيها وبرهن ذو اليد على الرهن اندفعت وان ادعت السرقة لا وفي البزازية قبله معزيا الى الذخيرة ايضا برهن على انه وديعة عنده من جهة الميت الذي يدعي الوصية منه او غصبه منه فلا خصومة بينهما لانهما تصادقا على وصول المال من جهة الميت اما غصب او امانة فلا تكون

يده

يده في الخصومة في حق من يدعي تلقي الملك منه ودفع بان الوصية والوراثة فلو برهن في دعوى الوراثة عليه انه دفعه عنده من جهة المورث الذي يدعي منه الوراثة لا يندفع وفي دعوى الوصية كما ذكرنا يندفع حتى يحضر الوارث او الوصي انتهى وقيد باستحالة الغائب لانه لو ادعى الشراء من فلان الغائب المالك وبرهن ذو اليد على ايداع غائب الخصومة لا تندفع كالوادعي الايداع من يد الوصي او الغصب منه فانه ينتصب خصما الا ان يبرهن على مقالة وقال البلخي لا يندفع وان برهن لحسمة الشر كذا في البزازية والله اعلم

باب دعوى الرجلين

لما فرغ من بيان دعوى الواحد ذكر دعوى ما زاد عليه **قوله** برهنا على ما في يد اخر قضي لهما لحديث تميم بن طرفة ان رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في ناقة اقام كل واحد منهما البينة فقضى بها بينهما نصفين وحديث القرعة كان في الابتداء ثم نسخ ولان المطلق للشهادة في حق كل واحد منهما محتمل الوجود بان يعتمد احدهما سبب الملك والاخر اليد فصحت الشهادتان فيجب العمل بهما ما امكن وقد امكن بالتنصيف اذ المحل يقبله وانما ينصف لاستوائهما في سبب الاستحقاق والمغيرة قوله برهنا اي الخارجان على ذي اليد بقرينة قوله على ما في يد اخر وقيد بالبرهان لانه لو ادعى الخارجان الملك المطلق فخرج ما اذا ادعيا الملك بسبب معين او مقيد بتاريخ وسياتي ومن هذا القبيل ما في منية المفتي اقاما بينة على عبد في يد رجل احدهما بغصب والاخر بوديعة فهو بينهما انتهى واطلقهما فشمل ما اذا ادعيا الوقف فيما في يد ثالث فيقضي بالعقار نصفين لكل وقف النصف وهو من قبيل دعوى الملك المطلق باعتبار ملك الواقف ولهذا قال في القنية دار في يد رجل اقام عليه رجل بينة انها وقفت عليه واقام قيم المسجد بينة انها وقف المسجد فان ارخا فهي للسابق منهما وان لم يورخا فهي بينهما نصفان انتهى ولا فرق في ذلك بين ان يدعي ذو اليد الملك فيها او الوقف على جهة اخرى والحاصل ان دعوى الوقف من قبيل دعوى الملك المطلق ولهذا لو ادعى وقفية ما في يد اخر برهن فدفعه ذو اليد بانه مودع فلان وكذا برهن فانها تندفع خصومة المدعي كما في الاسعاف فدعوى الوقف داخل في المسئلة المخمسة وكما يقسم الدار بين الوقفين كذلك لو برهن كل على ان الواقف جعل له الغلة ولا مرجح فانها تكون بينهما نصفين لما في الاسعاف من باب اقرار الصحيح بارض في يده انها وقف لو شهد اثنان على اقرار رجل بان ارضه وقف على زيد ونسله وشهد اخران على اقراره بانها وقف على عمرو ونسله تكون وقفا على الاسبق وقتا ان علم وان لم يعلم او ذكر وا وقتا واحدا تكون الغلة بين الفريقين انصافا ومن مات من ولد زيد فنصيبه لمن بقي منهم وكذلك حكم اولاد عمرو واذا انقرض احد الفريقين رجعت الى الفريق الباقي لزوال المزاحم انتهى وقيد بالبرهان منهما اذ لو برهن احدهما فقط فانه يقضي له بالكل فلو برهن الخارج الاخر يقضي له بالكل لان المقضي له صار ذا يد بالقضاء له وان لم تكن العين في يده حقيقة فيقدم بينة الخارج الاخر عليه كما سيذكره قريبا في دعوى الرجلين النكاح ولو لم يبرهنا حلف صاحب اليد فان حلف لهما فترك في يده قضاء ترك لا قضاء استحقاق حتى لو اقاما البينة بعد ذلك يقضي بها وان نكل لهما جميعا يقضي به بينهما نصفين ثم بعده اذا اقام صاحب اليد البينة انه ملكه لا يقبل وكذا اذا ادعى احد المستحقين على صاحبه واقام بينة انها ملكه لا تقبل لكونه صار مقضيا عليه كذا في النهاية ومن اهم مسائل هذا الباب معرفة الخارج من ذي اليد وفي جامع الفصولين ادعى كل انه في يده فلو برهن احدهما يقبل ويكون الاخر خارجا ولو لا بينة لهما لا يحلف واحد منهما ولو برهن احدهما على اليد وحكم بيده ثم برهن على الملك لا تقبل الا بينة ذي اليد على الملك لا تقبل احد عينا من يد اخر وقال انما اخذته من يده لانه كان ملكي وبرهن على ذلك تقبل لانه وان كان ذا يد يحكم الحال لكنه لما اقر بقبضه منه فقد اقر ان ذا اليد في الحقيقة هو الخارج ولو غصب ارضا وزرعها فادعى رجل انها له وغصبها منه فلو برهن على غصبه واحداث يده يكون هو ذا يد والزارع خارجا ولو لم يثبت احداث يده فالزارع ذو يد والمدعي هو الخارج بيده عقار احدث الاخر عليه يده لا يصيبه به ذا يد فلو ادعى عليه انك احدثت اليد وكان بيدي فانكر يحلف انتهى وبه علم ان اليد الظاهرة

وعلى هذا جميع العقود والمداينات وكذا لو برهن الوارث على ان مورثه قتل يوم كذا فبرهن المدعى عليه
انه كان مات قبل هذا بزمان لا يسمع ولو برهن على ان مورثه قتل يوم كذا فبرهن المدعى عليه انه قتله فلان
قبل هذا بزمان يكون دفعا لدخوله تحت القضاء هذه عبارة البزازية وزاد الولوالجي موضحا للثانية بقوله الا
ترى ان امراة لو اقامت البينة انه تزوجها يوم النحر بمكة فقضي بشهودها ثم اقامت اخرى بينة انه تزوجها
يوم النحر بخراسان لا يقبل بينة المراة الاخرى لان النكاح يدخل تحت القضاء فعند ذلك التاريخ فاذا
ادعت امراة اخرى بعد ذلك التاريخ بتاريخ لم يقبل انتهى وفي الظهيرية ادعى ضيعة في يد رجل انها
كانت لفلان مات وتركها ميراثا لفلانة لا وارث له غيرها ثم ان فلانة ماتت وتركها ميراثا لي لا وارث
لها غيري وقضى القاضي له بالضيعة فقال المقضي عليه دفعي لدعوى ان فلانة التي تدعي انت الارث عنها
لنفسك ماتت قبل فلان الذي تدعي الارث عنه لفلانة اختلفوا بعضهم قالوا انه صحيح وبعضهم قالوا انه
غير صحيح بناء على ان يوم الموت لا يدخل تحت القضاء انتهى وفيها قبله بعد ما ذكر الوفاق بان يوم الموت
ويوم القتل قال غير ان مسئلة اخرى ترد اشكالا على هذا وهي ان الرجل اذا ادعى على رجل انه قتل اباه
عمدا بالسيف منذ عشرين سنة وانه وارث لا وارث له سواه واقام البينة على ذلك فجاءت امراة ومعها
ولد واقامت البينة ان والد هذا تزوجها منذ خمسة عشر سنة وان هذا ولده منها ووارثه مع ابنه هذا
قال ابو حنيفة استحسن في هذا ان اجيز بينة المراة واثبت نسب الولد ولا ابطل بينة الابن على القتل
وكان هذا استحسانا لاحتياط في امر النسب بدليل انها لو اقامت البينة على النكاح ولم تات بالولد
فالبينة بينة الابن وله الميراث دون المراة وهذا قول ابي يوسف ومحمد انتهى فقد علمت مما في الظهيرية
استثناء مسئلة من قولهم يوم الموت لا يدخل تحت القضاء على قول البعض واستثناء مسئلة من قولهم
يوم القتل يدخل فافهم وفي القنية من باب دفع الدعوى ادعى عليه شيئا انه اشتراه من ابيه منذ عشر
سنين والاب ميت للحال فاقام ذو اليد البينة انه مات منذ عشرين سنة تسمع وقال عمر الحافظ لا تسمع
قال استاذنا رضي الله عنه والصواب جواب الحافظ فينبغي ان يحفظ فانه كان يحفظ ان زمان الموت
لا يدخل تحت القضاء انتهى وهي ثانية يستثنى على قول البعض من قولهم يوم الموت لا يدخل وفي خزانة الاكمل
بعد ذكر ان يوم الموت لا يدخل ويوم القتل يدخل قال فلو اقام رجل البينة ان هذا قتل ابي يوم النحر بمكة
واقام اخ هذا المدعي بينة على رجل اخر انه قتل ابي يوم النحر بالكوفة جازت ويحكم لكل واحد منهما بنصف
الدية اما لو كان القاتل واحدا والمقتول اثنين لم تقبل ذكره في نوادر ابن رستم عن محمد انتهى ثم قال
ولو اقام رجل البينة انه قتل ابي منذ سنة واقام المشهود عليه بينة ان اباه صلى بالناس الجمعة الماضية
قال ابو حنيفة الاخذ بالاحدث اولى ان كان شيئا مشهورا انتهى **قوله** وهي لمن صدقت
او سبقت بينته لان النكاح مما يحكم به بتصادق الزوجين والتعبير باو يفيد ان التصديق معتبر مرجح
عند عدم التاريخ منهما او مع استواء تاريخهما او مع تاريخ احدهما فان السبق انما هو فيما اذا ارخا
وسبق تاريخ احدهما واطلق في اعتبار التصديق عند عدم السبق وهو مقيد بما اذا لم تكن في يد من كذبته
ولم يكن دخل بها اما اذا كانت في يد الاخر او دخل بها فلا اعتبار بالتصديق لانه دليل على سبق عقده
ولا يعتبر ان مع سبق تاريخ الاخر لكونه صريحا وهو يفوق الدلالة وقد علم بما قررناه ان احدهما لو
ارخ فقط فانها لمن اقرت له وهو مصرح به في الخلاصة والبزازية كما لو ارخ احدهما وللاخر يد فانها لذي
اليد كما في البزازية بخلاف ما اذا برهنا وارخ احدهما فقط ولا اقرار فهي لصاحب التاريخ كما فيهما ايضا
فالحاصل كما في البزازية انه لا يترجح احدهما الا بسبق التاريخ او باليد او باقرار لها له او دخول احدهما
انتهى وكان ينبغي ان يزيد او بتاريخ من احدهما فقط كما علمته والحاصل ان احدهما اذا ارخ فقط
قدم ان لم يكن اقرار للاخر ولا يد فان وجد اقرار لاحدهما ويد للاخر قدم ذو اليد وفي الظهيرية لو دخل بها
احدهما وهي في بيت الاخر فصاحب البيت اولى والحاصل ان سبق التاريخ ارجح من الكل ثم اليد ثم الاخر

لا اعتبار برهانهما اعلم انه قال في العمادية اعلم ان الرجلين اذا ادعيا عينا وبرهنا فلا يخلو اما ان يدعيا ملكا مطلقا او ارثا
او شراء وكل قسم على ثلثة اما ان يكون المدعى في يد ثالث او في يدهما او في يد احدهما وكل وجه على اربعة اقسام
لانه اما ان يؤرخا او ارخا تاريخا واحدا او ارخا وتاريخ احدهما اسبق او ارخ احدهما لا الاخر وجملة ذلك
ستة وثلاثون فصلا انتهى اقول ان هذا التقسيم ليس بحاصر والصواب ان يقال اذا ادعيا عينا
فاما ان يدعيا ملكا مطلقا او ملكا بسبب متحد قابل للتكرار وغير قابل او يختلف احدهما اقوى من الاخر او مستويان
من واحد او من متعدد او يدعي احدهما المطلق والاخر الملك بسبب او احدهما ما يتكرر والاخر ما لا يتكرر
فهي تسعة وكل منها اما ان يبرهنا او يبرهن احدهما فقط او لا برهان لواحد منهما ولا مرجح او لاحدهما مرجح فهي
اربعة صارت اثنين وثلاثين وكل منها اما ان يكون المدعى في يد ثالث او في يدهما او في يد احدهما فهي
ثلث صارت مائة ثمانية وعشرين وكل منها على اربعة اما ان لم يؤرخا او ارخا واستويا او سبق احدهما او
ارخ احدهما صارت خمسمائة واثني عشر **قوله** وعلى نكاح امراة سقطا اي لو برهن على نكاح امراة
تهاترا لتعذر العمل بهما لان المحل لا يقبل الاشتراك واذا تهاترا فرق القاضي بينهما حيث لا مرجح كما في النسف واذا
تهاترا ان كان قبل الدخول فلا شيء على كل واحد منهما كذا في منية المفتي اطلقه وهو مقيد بحياتهما اي المدعيين و
والمراة اما لو برهنا عليه بعد موتها ولم يؤرخا او ارخا واستوى تاريخهما فانه يقضي بالنكاح بينهما وعلى كل واحد
منهما نصف المهر ويرثان ميراث زوج واحد فان جاءت بولد يثبت النسب منهما ويرث من كل واحد
منهما ميراث ابن كامل وهما يرثان من الابن ميراث اب واحد كذا في الخلاصة وفي منية المفتي ولا عبرة فيه
الاقرار واليد فان سبق تاريخ احدهما يقضي له ولو ادعيا نكاحها وبرهنا ولا مرجح ثم ماتا كان لها نصف المهر و
نصف الميراث من كل واحد منهما ولو ماتت قبل الدخول فعلى كل واحد منهما نصف المسمى ولو مات احدهما
فقالت المراة هو الاول لها المهر والميراث كذا في الظهيرية واطلق في النكاح فشمل ما اذا برهن احدهما على
العقد والاخر على اقرارها له به فلا ترجيح لكن بعد التهاتر لو برهن احدهما على اقرارها بالنكاح يحكم له كما لو عاينا اقرارها
لاحدهما به بعد التهاتر كذا في البزازية وفي العتاب للشافعية ورجح بينة العقد على بينة اقرارها كبينة غصب
على بينة اقرار انتهى ولم ار الان حكم المشبه به عندنا وفي منية المفتي ادعيا نكاح امراة فاقرت لاحدهما ثم اقاما البينة
لا يقضي لاحدهما كما لو لم يقرا انتهى وفي الهداية اذا اقرت لاحدهما قبل اقامة البينة فهي امراته لتصادقهما
فان اقام الاخر البينة قضي بها لان البينة اقوى من الاقرار انتهى وقيد ببرهانهما معا لانه لو برهن
مدعي نكاحها وقضي له به ثم برهن الاخر على نكاحها لا يقبل كما في الشراء اذا ادعاه من فلان وبرهن عليه
وحكم له به ثم ادعى اخر شراءه من فلان ايضا وبرهن لا يقبل ويجعل الشراء المحكوم به سابقا كذا هنا ولو
برهن على نسب مولود وحكم له به ثم ادعاه اخر وبرهن على ذلك لا تقبل وفي الملك المطلق لو برهن عليه
احد وحكم له به ثم ادعاه اخر وبرهن على ذلك تقبل ويحكم للثاني كذا في البزازية وهذا ما وعدنا به في مسئلة
الخارج اذا حكم له ثم ادعاه اخر وهذا ما قدمناه عن الفتاوى الصغرى من ان القضاء لا يكون على الكافة
الا في القضاء بالحرية والنسب والولاء والنكاح ولكن في النكاح شرطه ان لا يؤرخا فان ارخ المحكوم له
ثم ادعاها اخر بتاريخ اسبق فانه يقضي له ويبطل القضاء الاول وسبق منا ايضا اشتراط ذلك في الحرية
الاصلية ايضا في باب الاستحقاق فلكن على ذكر منه فقد سهو كثيرا وقيد بدعوى الرجلين للاحتراز عما اذا اقام رجل
البينة على امراة انه تزوجها واقامت هي بينة على رجل انه تزوجها فالبينة بينة الرجل كذا في الظهيرية واعلم
انه اذا ادعى نكاح صغيرة بتزويج الحاكم له لم تسمع له الا بشرط ان يذكر اسم الحاكم ونسبه وان السلطان
فوض اليه التزويج وانه لم يكن لها ولي كما في البزازية ثم اعلم ان يوم الموت لا يدخل تحت القضاء ويوم
القتل يدخل هكذا في العمادية والظهيرية والولوالجية والبزازية وغيرها وفرعوا على الاول ما لو برهن الوارث
على موت مورثه في يوم ثم برهنت امراة على ان مورثه كان نكحها بعد ذلك اليوم يقضي لها بالنكاح وعلى
الثاني لو برهن الوارث على انه قتل يوم كذا فبرهنت المراة على ان هذا المقتول نكحها بعد ذلك اليوم لا تقبل

ثم الاقرار ثم ذو التاريخ واطلق في التصديق فشمل ما اذا سمعه القاضي او برهن عليه مدعيه بعد انكاره له كما في
الخلاصة ولو قالت زوجت نفسي من زيد بعد ما زوجت نفسي من عمرو وهما يدعيان فهي امراة زيد عند ابي
يوسف وعليه الفتوى كما في الخلاصة وهو نظير ما لو قال لاخيك تزوجت فاطمة بعد خديجة فامراته فاطمة عند ابي
يوسف وخديجة عند محمد كذا في الظهيرية ثم اعلم ان بعضهم عبر باقرارها وبعضهم بتصديقها فالظاهر انهما سواء هنا
ولكن فرقوا بينهما فقال الشارح في باب اللعان فان ابت حبست حتى تلاعن او تصدقه وفي بعض نسخ القدوري
او تصدقه فتحد وهو غلط لان الحد لا يجب بالاقرار مرة فكيف يجب بالتصديق مرة وهو لا يجب بالتصديق
اربع مرات لان التصديق ليس باقرار قصدا فلا يعتبر في حق وجوب الحد ويعتبر في درئه فيندفع به
اللعان ولا يجب به الحد انتهى وقدمنا في باب حد القذف انه لو قال لرجل يا زاني فقال له غيره صدقت
حد المبتدي دون المصدق ولو قال صدقت هو كما قلت فهو قاذف ايضا انتهى وانما وجب في الثانية
للعموم في كاف التشبيه لا للتصديق فعلم بهذا ان الحد لا يجب بالتصديق فان قلت لو قال لي عليك الف
فقال صدقت ايكون اقرارا ملزما للمال قلت نعم لما في التلخيص لو قال لي عليك الف فقال الحق او الصدق
او اليقين فهو اقرار لانه للتصديق عرفا وكذا لو انكر الى اخر ما فيه فان قلت اذا شهد عليه واحد فقال هو
صادق او شهد اثنان فقال صدقا او هما صادقان هل يكون اقرارا قلت لم ارها الان وينبغي ان
لا يكون اقرارا الا اذا قال فيما شهد به او شهدا به لاحتمال اما لو قال ان شهد علي اثنان فهو علي صدق ابا
لا يصح تعليق الاقرار وانه لو قال ان حلف فعلي ما ادعى به فحلف لا يلزمه شيء فكذا هنا وفي الحاوية ان شهد
فلان فعلي لا يلزمه انتهى ثم رايته في شرح ادب القضاء للصدر الشهيد من باب المسئلة عن الشهود وعند
الكلام على تعديل الخصم لو قال المدعى عليه بعد ما شهدا انهما عدلان صادقان كان اقرارا بخلاف ما لو قال
الذي يشهد به على صدق لا يكون اقرارا وتمامه فيه **قوله** وعلى الشراء منه لكل نصفه بنصف الثمن ان
شاء اي لو برهن الخارجان على الشراء من ذي اليد خير كل منهما ان شاء اخذ النصف بنصف الثمن وان
شاء ترك لان القاضي يقضي به بينهما نصفين لاستوائهما في السبب فصار كالفضوليين باع كل منهما من رجل
واجاز المالك البيعين فان كلا منهما يخير لانه تغير عليه شرط عقده فلعل رغبته في تملك الكل اشار المؤلف رحمه الله
الى ان الخارجين لو برهن كل منهما على ذي اليد انه اودعه الذي في يده فانه يقضي به بينهما نصفين ثم اذا اقام احدهما
البينة على صاحبه انه عبده لم يسمع ولو اقام احدهما البينة على دعواه ولم يقم الاخر واقام شاهدا او احدا وشاهدين
لم يزكيا فقضي بالعبد لصاحب البينة ثم اقام الاخر بينة عادلة على انه عبده اودعه الذي في يده او لم يذكروا
ذلك فانه يقضي به للثاني على المقضي له وتمامه في خزانة الاكمل وليستفاد منه احكام مسئلة الكتاب فيما اذا
اقام احدهما بينة على الشراء وقضي له ثم اقام الاخر فانه يقضي له على المقضي له بخلاف ما اذا برهنا وقضي بالتنصيف
فبرهن احدهما لم تسمع وقيد بكون كل منهما مدعيا للشراء فقط للاحتراز عما اذا ادعى احدهما شراء وعتقا والاخر شراء
فقط فان مدعي العتق اولى فان العتق بمنزلة القبض كذا في خزانة الاكمل وقيد بقوله منه لانهما لو ادعيا الشراء
من غير ذي اليد فسيأتي وقوله بنصف الثمن اي بنصف الثمن الذي عينه فان ادعى احدهما انه اشتراه بمائة
والاخر بمائتين اخذ الاول نصفه بخمسين والاخر نصفه بمائة ولم يذكر المؤلف رحمه الله ان الثمن منقود اولا
لانه لا فرق لكن ان برهن كل منهما على الشراء او النقد استرد نصف ما دفعه كما في خزانة الاكمل وظاهر اطلاقه
انه لا اعتبار بتصديق ذي اليد احدهما وفي العمادية واقرار صاحب اليد لاحدهما لا يعتبر لانه شهادة
على قوله وفي فوائد جدي شيخ الاسلام برهان الدين اذا شهد البائع بالملك لمشتريه والعين في يد
غيره بان قال هذه العين ملكه لاني بعته منه او قال كان ملكي وبعته منه ان كان المدعي في دعواه ادعى
الشراء منه لا يقبل لانه شهادة على قول نفسه وافاد باشارة كلامه الى مسئلة التنازع في الميراث فلو
ادعى كل من خارجين الميراث عن ابيه وبرهن قضي بها بينهما ولذا قال في خزانة الاكمل دار في يد رجل ادعاها
رجلان احدهما ابن اخ الذي في يده فاقام كل بينة انها له ورثها عن ابيه فلان لا وارث له غيره فتقبل

ان

ان يقضي القاضي مات العم ولم يترك وارثا غير ابن اخيه ودفعت اليه ولم تبطل بينته فيقضي القاضي بالدار بينهما ثم
ان اقام الاجنبي بينة بعده على انها داره ورثها عن ابيه لم يصح فان زكيت شهود الاجنبي ولم تزك شهود ابن
الاخ قضي بها للاجنبي فان زكيت بينة ابن الاخ بعده لم يقض بشيء وتمامه فيها **قوله** وباع احدهما
بعد القضاء لم ياخذ الاخر كله لانه صار مقضيا عليه بالنصف فانفسخ البيع فيه لظهور استحقاقه بالبينة او لابيه صاحبه
قيد بقوله بعد القضاء لانه اخذ الجميع لانه يدعي الكل ولم ينفسخ سببه والعود الى النصف للمزاحمة ولم يوجد ونظيره تسليم
احد الشفيعين قبل القضاء ونظير الاول تسليمه بعد القضاء **قوله** وان ارخا فللسابق لانه اثبت الشراء
في زمن لا ينازعه فيه احد فاندفع الاخر به فان كان البائع قبض الثمن منه رده اليه كذا في السراج الوهاج
قيد بكونهما ارخا لانه لو ارخ احدهما فقط فهو لصاحب الوقت لثبوت ملكه في ذلك الوقت واحتمل الاخر
ان يكون قبله او بعده فلا يقضي له بالشك وقيد بدعوى الشراء من واحد لانه لو اختلف بائعهما لم يترجح اسبقهما
تاريخا ولا المؤرخ فقط لان ملك بائعهما لا تاريخ له ولانهما لو ادعيا الملك المطلق ولم يدعيا الشراء من ذي
اليد فلا ترجيح لصاحب التاريخ عند الامام كما سيأتي **قوله** والا فللذي قبض اي وان لم يسبق
تاريخ ومع احدهما قبض قدم برهانه لان تمكنه من قبضه يدل على سبق شرائه ولانهما استويا في الاثبات
فلا تنقض اليد الثابتة بالشك وظاهر الكتاب كما صرح به في المحيط تقديم صاحب القبض سواء ارخا واستوى
تاريخهما او لم يورخا او ارخ احدهما فقط واما اذا ثبت صاحبه اذا اسبق تاريخ غيره لان الصريح يفوق
الدلالة فاقتصار الشارح في شرح قوله والا على ما اذا لم يورخا قصور ولا اشكال في عبارة الكتاب هو ان
اصل المسئلة مفروضة في خارجين تنازعا فيما في يد ثالث فاذا كان مع احدهما قبض كان ذا يد تنازع
مع خارج فلم تكن المسئلة ثم رايت في المعراج ما يزيله من جواز ان يراد انه اثبت بالبينة قبضه فيما مضى من
الزمان وهو الان في يد البائع انتهى الا انه يشكل ما ذكره بعده عن الذخيرة بان ثبوت اليد لاحدهما
بالمعاينة انتهى والحق انها مسئلة اخرى وكان ينبغي افرادها وحاصلها ان خارجا وذا يد ادعى كل الشراء
من ثالث وبرهنا قدم ذو اليد في الوجوه الثلثة والخارج في وجه واحد **قوله** والشراء احق من الهبة
اي لو برهن خارجان على ذي يد احدهما على الشراء منه والاخر على الهبة منه كان الشراء اولى من الهبة لان الشراء
اقوى لكونه معاوضة من الجانبين ولانه يثبت الملك بنفسه والملك في الهبة يتوقف على القبض قيد
باتحاد الملك لهما اذ لو اختلف استويا لان كلا منهما خصم عن ملكه في اثبات ملكه وهما فيه سواء بخلاف ما اذا
اتحد لاحتياجهما الى اثبات السبب وفيه يقدم الاقوى وفي البزازية ادعى الشراء من رجل وادعى اخر
هبة وقبضا من غيره والثالث ارثا من ابيه والرابع صدقة وقبضا من غيره والثالث ارثا من ابيه والرابع
صدقة وقبضا من اخر فهو بينهم ارباعا عند استواء الحجة اذ تلقوا الملك من مملكهم فكانهم حضروا وبرهنوا على
الملك المطلق انتهى واطلقه وهو مقيد بان لا تاريخ لهما اذ لو ارخا مع اتحاد الملك كان للاسبق بخلاف
ما اذا اختلف المملك ولو ارخت احداهما فقط فالمؤرخة اولى وقيد بكونهما خارجين للاحتراز عما اذا كانت
في يد احدهما والمسئلة بحالها فانه يقضي للخارج الا في اسبق التاريخ فهو للاسبق وان ارخت احداهما
فقط فلا ترجيح لها كما في المحيط وان كانت في ايديهما يقضي بينهما الا في اسبق التاريخ فهي له كدعوى ملك
مطلق وهذا ان كان المدعى به مما لا يقسم كالعبد والدابة واما فيما يقسم كالدار فانه يقضي لمدعي الشراء لانه
مدعي الهبة اثبت بالبينة الهبة في الكل ثم استحق بالاخر نصفه بالشراء واستحقاقه نصف الهبة في شائع يحتمل القسمة
يبطل الهبة بالاجماع فلا يقبل بينة مدعي الهبة فكان مدعي الشراء منفردا باقامة البينة كذا في المحيط وفي الولوالجية
والصحيح انهما سواء لان الشيوع الطاري لا يفسد الهبة والصدقة ويفسد الرهن انتهى واطلق في الهبة وهي
مقيدة بالتسليم كما في المحيط ومقيدة بان لا تكون بعوض اذ لو كانت بعوض كانت بيعا كما في المحيط فانه
قال الهبة بعوض اولى من الرهن لان الشراء يفيد الملك بعوض للحال والرهن لا يفيد الملك للحال فكان
الشراء اقوى انتهى ومقتضاه استواء الشراء والهبة بعوض ولم ار حكم الشراء الفاسد مع القبض والهبة مع القبض

مان الملك في كل منهما سوقف على القبض وينبغي تقديم الشرا لما وضعه واشار المولف ان الشرا احق من الصدقة
والى استوا الصدقة المقبوضة بالهبة المقبوضة للاستوا في التبرع ولا ترجيح للصدقة باللزوم لان اثر اللزوم يظهر
في ثاني الحال وهو عدم التمكن من الرجوع في المستقبل والترجيح يكون بمعنى قايم في الحال والهبة قد تكون لازمة
بان كانت لمحرم والصدقة قد لا تلزم بان كانت لغني وهذا فيما يحتمل القسمة اتفاق وفيما يحتملها عند البعض لان الشيوع
طار وعند البعض لا يصح لانه تنفيذ الهبة في الشايع فصار كاقامة البينتين على الارتهان وهذا اصح كذا في الهداية
وحاصله ان الصدقة اولى من الهبة فيما يحتمل القسمة وهذا عند عدم التاريخ والقبض كما سنبينه واما اذا
ارخا قدم الاسبق وان لم يورخا ومع احدهما قبض كان اولى وكذا ان ارخ احدهما فقط كما قدمناه في
الشرا من ذي اليد وفي الخلاصة ولو كان كلاهما هبة او صدقة او احدهما هبة والاخر صدقة فان لم يذكر الشهود
القبض لا يصح وان ذكرا القبض ولم يورخا او ارخا تاريخا واحدا فهو بينهما اذا كان لا يحتمل القسمة كالعبد
ونحوه وان كان يحتمل القسمة كالدار ونحوها فلا يقضى لهما بشيء عند ابي حنيفة وعندهما يقضى بينهما نصفين
ولو كان في يد احدهما يقضى له بالاجماع انتهى قوله والشرا والمهر سوا يعني لو ادعى احدهما الشرا
من ذي اليد وامراة انه تزوجها عليه فهما سوا لاستوايهما في القوة فان كل واحد منهما معاوضة يثبت الملك
بنفسه وهذا عند ابي يوسف وقال محمد الشرا اولى ولها على الزوج القيمة لانه امكن العمل بالبينتين بتقديم
الشرا اذ التزوج على عين مملوك للغير صحيح فتجب قيمته عند تعذر تسليمه وافاد باستوايهما انها بينهما فيكون
للمراة نصفها ونصف قيمتها على الزوج لاستحقاق نصف المسمى وللمشتري نصفها ويرجع بنصف الثمن ان كان
اداه وله فسخ البيع لتفرق الصفقة عليه وفي البناية هذا اذا لم يورخا او ارخا واستوى تاريخهما فان سبق
تاريخ احدهما كان اولى انتهى وفي العمادية ولو اجتمع نكاح وهبة او رهن او صدقة فالنكاح اولى انتهى وفي
جامع الفصولين اقول لو اجتمع نكاح وهبة يمكن ان يعمل بالبينتين لو استويا بان تكون منكوحة له او هبة للاخر
بان يهب امته المنكوحة فينبغي ان لا تبطل بينة الهبة حذرا من تكذيب المومن وحملا على الصلاح وكذا الصدقة
مع النكاح وكذا الرهن مع النكاح انتهى وقد كتبت في حاشيته انه وهم لانه فهم ان المراد لو تنازعا في امة
احدهما ادعى انها ملكه بالهبة والاخر انه تزوجها وليس مرادهم وانما المراد من النكاح المهر كما صرح به في الكتاب
ولذا قال في المحيط والشرا اولى من النكاح عند محمد وعند ابي يوسف هما سوا لمحمد ان المهر صلة من وجه الى
اخره فقد اطلق النكاح واراد المهر ومما يدل على ما ذكرناه ان العمادي بعد ما ذكر ان النكاح اولى قال ثم
ان كانت العين في يد احدهما فهو اولى الا ان يورخا وتاريخ الخارج اسبق فحينئذ يقضى للخارج ولو كانت
في ايديهما يقضى بها بينهما نصفين الا ان يورخا وتاريخ احدهما اسبق فيقضى له انتهى فكيف يتوهم عاقل ان
الكلام في المنكوحة بعد قوله يكون بينهما نصفين فيما اذا كانت في ايديهما فالكلام ازال اللبس واوضح كل
تخمين وحدس وحكم بغلط الجامع عفا الله عنه وينبغي انهما لو تنازعا في الامة ادعى احدهما انها ملكه والاخر
انها منكوحته وهما من رجل واحد وبرهنا ولا مرجح ان يثبتا لعدم المنافاة فيكون ملكا لمدعي الملك هبة او
شرا منكوحة للاخر كما بحثه الجامع ولم اره صريحا والغصب والايداع سوا لما في الخلاصة عبد في يد رجل اقام
رجل البينة انه عبده غصبه منه الذي في يديه واقام الاخر البينة انه عبده اودعه الذي في يديه يقضى به بينهما
انتهى قوله والرهن احق من الهبة يعني لو ادعى احدهما رهنا مقبوضا والاخر هبة وقبضا وبرهنا فالرهن
اولى وهذا استحسان والقياس ان الهبة اولى لانها تثبت الملك والرهن لا يثبته ووجه الاستحسان
ان المقبوض بحكم الرهن مضمون وبحكم الهبة غير مضمون وعقد الضمان اقوى اطلق الهبة وهي مقيدة بان
لا عوض فيها فان كانت بشرط العوض فهي اولى من الرهن لانه عقد ضمان يثبت الملك صورة ومعنى والرهن
لا يثبته الا عند الهلاك معنى لا صورة فلذا كانت الهبة بشرط العوض قيد بكون العين في يد ثالث
اذ لو كانت في يد احدهما فانه اولى الا ان يورخا وتاريخ الخارج اسبق فهو اولى ولو كانت في ايديهما
يقضى بها بينهما نصفين الا ان يورخا وتاريخ احدهما اسبق فيقضى له قال العمادي هذا في الشرا والهبة

والصدقة مستقيم لان الشيوع الطارئ لا يفسد الهبة والصدقة على ما عليه الفتوى اما في الرهن لا يستقيم لان الشيوع
الطارئ يفسد الرهن فينبغي ان يقضى بالكل لمدعي الشرا اذا اجتمع الرهن والشرا لان مدعي الرهن اثبت رهنا
فاسدا فلا يقبل بينته فصار كان مدعي الشرا انفرد باقامة البينة ولهذا قال شيخ الاسلام خواهرزاده انه انما
يقضى به بينهما فيما اذا اجتمع الشرا او الهبة اذا كان المدعى مما لا يحتمل القسمة كالعبد والدابة اما اذا كان شيئا
يحتملها يقضى بالكل لمدعي الشرا لان مدعي الشرا قد استحق النصف على مدعي الهبة واستحقاق نصف الهبة في
مشاع يحتمل القسمة يوجب فسادا في الهبة فلا يقبل بينة مدعي الهبة غير ان الصحيح ما اعلمتك من ان الشيوع
الطارئ لا يفسد الهبة والصدقة ويفسد الرهن والله اعلم انتهى قوله ولو برهن الخارجان على
الملك والتاريخ او على الشرا من واحد فالاسبق احق لانه اثبت انه اول المالكين فلا يتلقى الملك الا من
جهته ولم يتلق الاخر منه واطلق الواحد فشمل ذا اليد وقيده في الهداية بغير ذي اليد وتعقبه الشارح
بانه لا فايدة فيه فان الحكم لا يتفاوت ان يكون دعواهما الشرا من صاحب اليد او غيره بعد ان يكون
البايع واحدا ولا يعلم فيه خلاف انتهى وتقدم في التفريع فيما كان قبلها من ان احدهما اذا ادعى شرا والاخر
هبة وقبضا الى اخره وبهذه المسئلتين ان الرجلين ادعيا تلقي الملك من واحد يستوي سوا كان ذلك
الواحد ذا يد او غيره قلت انما قيده به لانهما لو ادعيا الشرا من ذي اليد فقد تقدمت فلا فايدة في
التعميم مع تقدم تلك المسئلة وقيد بالبرهان على التاريخ منهما في الاولى لانه لو ارخت احداهما دون
الاخرى فهما سوا كما لم يورخا عنده وقال ابو يوسف المورخ اولى وقال محمد المبهم اولى بخلاف ما اذا ارخت
احداهما فقط في الثانية فان المورخ اولى والحاصل انهما اذا لم يورخا او ارخا واستويا فهي سهما في
المسئلتين وان ارخا وسبق احدهما فالسابق اولى فيهما وان ارخت احداهما فقط فهي الاحق في
الثانية لا في الاولى وقدمنا ان دعوى الوقف كدعوى الملك المطلق فيقدم الخارج والاسبق تاريخا
وفي السراج الوهاج فان كان المدعى دابة او امة فوافق سنها احد التاريخين كان اولى لان سن
الدابة مكذب لاحد البينتين فكان من صدقه اولى انتهى قوله وعلى الشرا من اخر وذكرا تاريخا
استويا اي برهن كل واحد منهما على الشرا من اخر وذكرا تاريخا فهما سوا لانهما يثبتان الملك لبايعيهما
فيصير كانهما حضرا اطلق في قوله وذكرا تاريخا فشمل ما اذا استوى تاريخهما او سبق تاريخ احدهما بخلاف
ما اذا كان الملك لهما واحدا حيث يكون الاسبق اولى كذا ذكره الشارح تبعا للكافي وهو سهو بل
يقدم الاسبق هنا ايضا والمراد بقوله كما في الهداية وذكرا تاريخا التساوي فيه اي تاريخا واحدا ولذا
قال في غاية البيان وان كان تاريخ احدهما اسبق كان اولى على قول ابي حنيفة رضي الله عنه
وهو قول ابي يوسف اخرا وهو قول محمد في رواية ابي حفص وعلى قول ابي يوسف الاول وهو قول محمد
في رواية ابي سليمان يقضى به بينهما نصفين وذلك لانهما يثبتان الملك لبايعيهما فصار كان البايعين
حضرا وادعيا ملكا مطلقا لانفسهما والحكم في الملك المطلق ذلك فكذا هنا انتهى وفي خزانة الاكمل وذكر في
الكتاب لو وقتا وقتين فصاحب الوقت الاول اولى والعجب من الشارح انه جعله من قبيل دعوى
الملك المطلق ونفى ما قاله في الكتاب قريبا من قوله ولو برهن الخارجان على الملك والتاريخ فالاسبق
احق فقط ولو قال المؤلف وذكرا تاريخا او احدهما فقط لكان اولى فلا يترجح صاحب التاريخ على
غيره لان توقيت احدهما لا يدل على تقدم الملك لجواز ان يكون الاخر اقدم بخلاف ما اذا كان البايع
واحدا لانهما اتفقا على ان الملك لا يتلقى الا من جهته فاذا اثبت احدهما تاريخا يحكم به حتى يتبين انه
تقدمه شرا غيره ثم اعلم ان البينة على الشرا لا يقبل حتى يشهدوا انه اشتراها من فلان وهو يملكها
كما في خزانة الاكمل وفي السراج الوهاج لا يقبل الشهادة على الشرا من فلان حتى يشهدوا انه باعها
منه وهو يومئذ يملكها او يشهدوا انها لهذا المدعي اشتراها من فلان بكذا ونقده الثمن وسلمها اليه لان
الانسان قد يبيع ما لا يملك لجواز ان يكون وكيلا او متعديا فلا يستحق المشتري الملك بذلك فلا بد

من ذكر ملك البايع او ما يدل عليه انتهى قلت اذا كان البايع وكيلا فكيف يشهدون بانه باعها وهو يملكها فليتامل
وفي البزازية ان كان المبيع في يد البايع يقبل من غيره ذكر ملك البايع وان كان في يد غيره والمدعي يدعيه
لنفسه ان ذكر المدعي وشهوده ان البايع يملكها او قالوا اسلمها اليه وقال سلمها الي او قال قبضت وقالوا
قبض او قال على انه اشتريتها منه وهي لي تقبل فان شهدوا على الشرا والنقد ولم يذكروا القبض ولا التسليم ولا
ملك المشتري لا يقبل الدعوى ولا الشهادة ولو شهدوا باليد للبايع دون الملك اختلفوا انتهى
واذا استويا في مسئلة الكتاب يقضي به بينهما نصفين ثم يخير كل واحد منهما ان شا اخذ نصف العبد
بنصف الثمن وان شا ترك واشار المولف الى ان احدهما لو ادعى الشرا من رجل وهو يملكه وادعى
الآخر الهبة من آخر وقبضها منه وهو يملكها فانها تكون بينهما ولهذا قال في الهداية ولو ادعى احدهما الشرا
من رجل والآخر الهبة والقبض من غيره والثالث الميراث من ابيه والرابع الصدقة والقبض من آخر
قضي بينهم ارباعا لانهم يتلقون الملك من باعتهم فيجعل كانهم حضروا واقاموا البينة على الملك المطلق
انتهى **قوله** ولو برهن الخارج على ملك مورخ وتاريخ ذي اليد اسبق او برهنا على النتاج
او سبب ملك لا يتكرر او الخارج على الملك وذو اليد على الشرا منه فذو اليد احق بيان لثلاث مسايل
تقدم فيها بينة ذي اليد على الخارج الاولى برهنا على ملك مورخ وسبق تاريخ ذي اليد وهذا عندهما وهو رواية
عن محمد وعنه عدم قبولها راجع اليه لان البينتين قامتا على مطلق الملك ولم يتعرضا لجهة الملك فكان
التقدم والتاخر سوا ولهما ان البينة مع التاريخ متضمنة معنى الدفع فان الملك اذا ثبت لشخص في وقت
فثبوته لغيره بعده لا يكون الا بالتلقي من جهته وبينة ذي اليد على الدفع مقبولة وعلى هذا الخلاف لو كان
الدار في ايديهما والمعنى ما بينا فيد بسبق تاريخ ذي اليد لانه لو لم يكن لهما تاريخ او استوى تاريخهما او
ارخت احداهما فقط كان الخارج اولى وكذا لو كانت في ايديهما فانها تقدم الموقتة على غيرها بخلاف ما اذا كان
في يد ثالث فانهما سوا عنده وعند الثاني في تقدم الموقتة وعند الثالث المطلقة وهو المراد بقوله ولا بينة
لذي اليد في الملك المطلق ومراده وتاريخ ملك ذي اليد اسبق وانما قدرناه للاحتراز عما في خزانة الاكمل
انه في يد رجل اقام آخر البينة انها له منذ سنة وادعى ذو اليد انها له منذ سنتين واقام البينة انها في يده
منذ سنتين ولم يشهدوا انها له قضيت بها للمدعي انتهى لان بينة ذي اليد انما شهدت باليد لا بالملك
ولا بد من تحقق سبق تاريخ ذي اليد لما في الخزانة ايضا لو اقام المدعي البينة انها له منذ سنة او
سنتين شك الشهود فيه واقام ذو اليد انها له منذ سنتين تقضي بها لذي اليد ولو وقت شهود
المدعي سنة ووقت شهود ذي اليد سنة او سنتين فهي للمدعي انتهى والشهادة بانها له عام اول
مقدمة على انها له منذ العام كما فيها ايضا الثانية اقام كل من الخارج وذي اليد بينة على النتاج فصاحب
اليد اولى لان البينة قامت على ما لا يدل عليه اليد فاستويا وترجحت بينة ذي اليد باليد
فيقضي له وهذا هو الصحيح ودليله من السنة ما روى جابر بن عبد الله ان رجلا ادعى ناقة في يدي رجل
واقام البينة انها ناقته نتجها واقام الذي في يديه البينة انها ناقته نتجها فقضى بها رسول الله صلى الله عليه
وسلم للذي هي في يديه وهذا حديث صحيح مشهور فصارت مسئلة النتاج مخصوصة كذا في المحيط واشار
الى ان احدهما لو برهن على الملك والآخر على النتاج فصاحب النتاج اولى ايهما كان لان بينته على
اولية الملك فلا يثبت الآخر الا بالتلقي من جهته وكذا اذا كان الدعوى بين خارجين فبينة النتاج
اولى لما ذكرنا وفي الهداية ولو قضي بالنتاج لصاحب اليد ثم اقام ثالث البينة على النتاج يقضي له الا
ان يعيدها ذو اليد لان الثالث لم يصر مقضيا عليه بتلك القضية وكذا المقضي عليه بالملك المطلق اذا
اقام البينة على النتاج يقبل وينقض القضا لانه بمنزلة النص انتهى واطلق في قوله ولو برهنا فشمل ما
اذا برهن الخارج فقط على النتاج وقضي له ثم برهن ذو اليد فانه يقضي له ويبطل القضا الاول كما في
خزانة الاكمل وفي جامع الفصولين معزيا الى العدة ادعى ذو اليد نتاجا ايضا ولم يبرهن حتى حكم بها للمدعي

بالنتاج

بالنتاج ثم برهن المدعى عليه على النتاج لا ينقض الحكم انتهى ثم اعلم ان المقضي عليه في حادثة لا يسمع دعواه بعده
الا اذا برهن على ابطال القضا او على تلقي الملك من المقضي له او على النتاج كما في العمادية والبزازية واطلقه
فشمل ما اذا ارخا واستوى تاريخهما او سبق احدهما او لم يورخا اصلا او ارخت احداهما فلا اعتبار
بالتاريخ مع النتاج الا من ارخ تاريخا مستحيلا بان لم يوافق سن المدعي بوقت ذي اليد ووافق
وقت الخارج فحينئذ يحكم للخارج ولو خالف سنه الوقتين لغت البينتان عند عامة المشايخ ويترك
في يد ذي اليد على ما كان كذا في رواية وهو بينهما نصفان في رواية كذا في جامع الفصولين والنتاج
ولادة الحيوان ووضعه عنده من نتجت عنده بالبنا للمفعول ولدت ووضعت كما في المغرب والمراد
ولادته في ملكه او في ملك بايعه او مورثه ولذا قال في خزانة الاكمل لو اقام بينة ان هذه الدابة نتجت
عنده او نسج هذا الثوب عنده او ان هذا الولد ولدته امته ولم يشهدوا بالملك له فانه لا يقضي له
انتهى وكذا لو شهدوا انها بنت امته لانهم انما شهدوا بالنسب كذا في الخزانة وانما قلت او ملك
بايعه لما في جامع الفصولين برهن كل من الخارج وذي اليد على نتاج في ملك بايعه حكم لذي اليد اذ كل
منهما خصم عن بايعه فكان بايعهما حضرا وادعيا ملكا بنتاج فانه يحكم لذي اليد ولو برهن انه له ولد في
ملكه وبرهن ذو اليد انه له ولد في ملك بايعه حكم به لذي اليد لانه خصم عمن تلقى الملك منه ويده يد
المتلقي منه فكانه حضر وبرهن على النتاج والمدعي في يده يحكم له به كذا هذا انتهى وبه ظهر انه لا يشترط
نتاج في ملكه على نتاج في ملك بايعه ولا يشترط ان يشهدوا بان امه في ملكه لكن لو شهدت بينة بذلك
دون الاخرى قدمت عليها لما في الخزانة عبد في يد رجل اقام رجل البينة انه عبده ولد في ملكه واقام آخر
البينة انه عبده ولد في ملكه من امته هذه من عبده هذا واقام رجل آخر البينة بمثل ذلك فهو
بينهما نصفان فيكون ابن عبدين وامتين وقال صاحباه لا يثبت نسبه منهما انتهى وفي جامع الفصولين
برهن الخارج ان هذه امته ولدت هذا القن في ملكي وبرهن ذو اليد على مثله يحكم بها للمدعي لانهما
ادعيا في الام ملكا مطلقا فيقضي بها للمدعي ثم استحق القن تبعا انتهى وبهذا ظهر ان ذا اليد انما يقدم
في دعوى النتاج على الخارج ان لو لم يتنازعا في الام اما لو تنازعا فيها في الملك المطلق وشهدوا به وبنتاج
ولدها فانه لا يقدم وهذه يجب حفظها وانما قلت او ملك مورثه لما في القنية كما تقدم بينة ذي اليد اذا
ادعى اولية الملك بالنتاج عنده فكذا اذا ادعاه عند مورثه فاذا اقاما بينة على عمارة دار ان اباه
بناها منذ ستين سنة وقال لا مات وتركها ميراثا لنا فبينة ذي اليد اولى انتهى وقيد بكون
كل منهما مدعيا للملك والنتاج فقط اذ لو ادعى الخارج الفعل على ذي اليد كالغصب والوديعة والاجارة
فبينة الخارج اولى وان ادعى ذو اليد النتاج لان بينة الخارج في هذه الصورة اكثر اثباتا لاثباتها
الفعل على ذي اليد اذ هو فيه ثابت اصلا كما ذكره الشارح وفي المحيط الخارج وذو اليد اذا
اقاما البينة على نتاج العبد والخارج يدعي الاعتاق ايضا فهو اولى وكذا لو ادعياه وهو في يد ثالث
واحدهما يدعي الاعتاق فهو اولى لان بينة النتاج مع العتق اكثر اثباتا لانها اثبتت اولية الملك
على وجه لا يستحق عليه اصلا وبينة ذي اليد اثبتت الملك على وجه يتصور استحقاق ذلك عليه بخلاف
ما اذا ادعى الخارج العتق مع مطلق الملك وذو اليد ادعى النتاج فبينة ذي اليد اولى لانهما لم يستويا
في اثبات اولية الملك لان الخارج ما اثبت الملك فلم يعتبر العتق للترجيح وكذا لو ادعى الخارج التدبير
او الاستيلاد مع النتاج ايضا وذو اليد مع النتاج عتقا باتا فهو اولى ولو ادعى ذو اليد التدبير او
الاستيلاد مع النتاج والخارج ادعى عتقا باتا مع النتاج فالخارج اولى انتهى وقيد بتنازع الخارج
مع ذي اليد اذ لو كانا خارجين ادعى كل دابة في يد آخر وبرهنا على النتاج فانهما يستويان ويقضي
بها بينهما كذا في الكافي للحاكم وفي شهادات البزازية عاين الشاهد دابة تتبع دابة وترتضع له ان يشهد
بالملك والنتاج انتهى وفي الخلاصة وعلى هذا لو شهد شاهدان على النتاج لزيد وآخران على النتاج

نحوه ويتصور هذا بان راى الشاهد انه ارتضع من لبن انثى كانت في ملكه واخوانه وانا بانه ارتضع من لبن انثى في ملكه او نحو الشهادة للزيلعي انتهى والحقوا بالنتاج ما لا يتكرر سببه لكونه في معناه لانه دعوى اولية الملك كالنسج في الثياب التي لا تنسج الا مرة كالثياب القطنية وغزل القطن وحلب اللبن واتخاذ الجبن واللبد والمرعزى وجز الصوف وان كان سببا يتكرر لا يكون في معناه فيقضي للخارج بمنزلة الملك المطلق مثل الخز والبناء والغرس وزراعة الحنطة والحبوب فان اشكل يرجع الى اهل الخبرة فان اشكل عليهم قضي به للخارج لان القضاء ببينته هو الاصل وانما عدلنا عنه بخبر النتاج فاذا برهن الخارج انه ثوبه نسجه وبرهن ذو اليد كذلك فان علم انه لا ينسج الا مرة فهو لذي اليد وان علم تكرر نسجه فهو للخارج كالخز وكذا اذا اشكل وكذا اذا اختلفا في صوف وبرهن كل انه صوفه جزه من غنمه فانه يقضي به لذي اليد واورد كيف يكون الجز في معناه وهو ليس بسبب لاولية الملك لان الصوف كان مملوكا له قبله واجاب عنه في الكافي بانه كوصف الشاة ولم يكن مالا مقصودا الا بعد الجز ولذا لم يجز بيعه قبله ونقض السيف يسال عنه في التبيين اجبنوا انه لا يضرب الا مرة كان لذي اليد والا فللخارج والنزول في معنى النتاج لانه لا يتكرر وهو سبب لاولية الملك في المنزول والحنطة مما يتكرر فان الانسان قد يزرع في الارض ثم يغربل التراب فتميز الحنطة منها ثم تزرع ثانية وكذا كل ما يكال او يوزن والجبن لا يصنع الا مرة وهو سبب لاولية الملك وكذا اللبن اذا تنازعا في كونه حلب في ملكه والنخل يورس بغير مرة فاذا تنازعا في ارض ونخل في يد رجل فانه يقضي للخارج بهما وكذا في ارض من ادعى انها اذا كان الزرع مما يتكرر فظاهر والا كان تبعا للارض كذا في الخلاصة وفيها لو اقام البينة على شاة في يد غيره انها شاته وجز هذا الصوف منها فانه يقضي بالشاة للمدعي لانهما ادعيا في الشاة ملكا مطلقا فيقضي بالشاة للخارج ثم يتبعها الصوف لان الجز ليس من اسباب الملك انتهى والحاصل ان المنظور اليه كونه يتكرر اولا انما هو الاصل لا التبع وفي خزانة المفتين شاتان في يد رجل احداهما بيضاء والاخرى سوداء فادعاهما رجل واقام البينة انهما له وان هذه البيضاء ولدت هذه السوداء في ملكه واقام ذو اليد البينة انهما له وان هذه السوداء ولدت هذه البيضاء في ملكه فانه يقضي لكل واحد منهما بالشاة التي ذكرت شهوده انها ولدت في ملكه وان كان في يد رجل حمام او دجاج او طير مما يفرخ فاقام رجل البينة انه له فرخ في ملكه واقام صاحب اليد البينة على مثل ذلك قضي به لصاحب اليد ولو ادعى لبنا في يد رجل ضربه في ملكه وبرهن ذو اليد يقضي به للخارج ولو كان مكان اللبن اجرا او جصا او نورة يقضي به لصاحب اليد وغزل القطن لا يتكرر فيقضي به لذي اليد بخلاف غزل الصوف وورق الشجر وثمرته بمنزلة النتاج بخلاف غصن الشجرة والحنطة ولا بد من الشهادة بالملك مع السبب الذي لا يتكرر كالنتاج ولو برهن الخارج على ان البيضة الذي تفقست من هذه الدجاجة كانت له لم يقض له بالدجاجة ويقضي لصاحب الدجاجة ببيضة مثلها لصاحبها لان تلك البيضة ليس بسبب لملك الدجاجة فان من غصب بيضة وحضنها تحت دجاجة له كان الفرخ للغاصب وعليه مثلها بخلاف الامة فان ولدها لصاحب الام وجلد الشاة يقضي به لذي اليد والجبة المحشوة واللبود وكل ما يقطع من الثياب والبسط والانماط والثوب المصبوغ بعصفر او زعفران يقضي بها للخارج انتهى الثالثة برهن الخارج على الملك المطلق وذو اليد على الشراء منه فذو اليد اولى لان الاول وان كان يدعي اولية الملك فهذا تلقى منه وفي هذا لا تنافي كما اذا اقر بالملك له ثم ادعى الشراء منه واشار المؤلف رحمه الله الى ان الخارج لو برهن ان فلانا القاضي قضى له بهذه الامة بشهود انها له وبرهن ذو اليد على النتاج فانه يقدم الخارج وهو قولهما لان القضاء صح ظاهرا فلا ينقض ما لم يظهر خطؤه بيقين ولم يظهر لاحتمال انه اشتراها من ذي اليد وعند محمد يقضي بها لذي اليد كذا في الكافي وهذا اذا لم يبينوا سبب القضاء فان شهدوا ان القاضي اقر عندهم انه قضى بشهادة شهود انها له او لا لنتاج فانه ينقض القضاء اتفاقا ولو شهدوا انه قضى له بالنتاج ببينة ولم يشهدوا على اقرار القاضي لا ينقض القضاء لاحتمال القضاء بالشراء من ذي اليد كذا في خزانة المفتين **قوله** ولو برهن كل على الشراء من الاخر ولا تاريخ سقطا وترك الدار

في يد

في يد ذي اليد هذا عندهما وعلى قول محمد يقضي بالبينتين ويكون للخارج لان العمل بهما ممكن فيجعل كانه اشترى ذو اليد من الاخر وقبض ثم باع لان القبض دلالة السبق ولا يعكس الامر لان البيع قبل القبض لا يجوز وان كان في العقار عنده ولهما ان الاقدام على الشراء اقرار منه بالملك للبائع فصار كانهما قامتا على الاقرارين وفيه التهاتر بالاجماع كذا هنا ولان السبب يراد لحكمه وهو الملك ولا يمكن القضاء لذي اليد الا بملك مستحق فبقي القضاء له بمجرد السبب وانه لا يفيده ثم لو شهدت البينتان على نقد الثمن فالالف بالالف قصاص عندهما اذا استويا لوجود قبض المضمون من كل جانب وان لم يشهدوا على نقد الثمن فالقصاص مذهب محمد للوجوب عنده ولو شهد الفريقان بالبيع والقبض تهاترا بالاجماع لان الجمع غير ممكن عند محمد لجواز كل واحد من البيعين بخلاف الاول وان وقتت البينتان في العقار ولم يثبتا قبضا ووقت الخارج اسبق يقضي لصاحب اليد عندهما فيجعل كان الخارج اشترى اولا ثم باع قبل القبض من صاحب اليد وهو جائز في العقار عندهما وعند محمد يقضي للخارج لانه لا يصح بيعه قبل القبض فبقي على ملكه وان اثبتا قبضا يقضي لصاحب اليد لان البيعين جائزان على القولين وان كان وقت صاحب اليد اسبق يقضي للخارج في الوجهين فيجعل كانه اشتراها ذو اليد وقبض ثم باع ولم يسلم او سلم ووصل اليه بسبب اخر كذا في الهداية وفي المبسوط ما يخالفه كما علم من الكافي وفيه دار في يد زيد برهن عمرو على انه باعها من بكر بالف وبرهن بكر على انه باعها من عمرو بمائة دينار وجحد زيد ذلك كله قضي بالدار بين المدعيين ولا يقضي بشيء من الثمنين لانه تعذر القضاء بالبيع لجهالة التاريخ ولم يتعذر القضاء بالملك وعند محمد يقضي بها بينهما ولكل واحد نصف الثمن على صاحبه لانه لم يسلم لكل واحد الا نصف المبيع ولو ادعت امرأة شراء الدار من عمرو بالف وعمرو ادعى انه اشتراها منها بالف وزيد وهو ذو اليد يدعي انها له اشتراها من عمرو بالف واقاموا البينة قضي لذي اليد لتعارض بينتي غيره فبقيت بينته بلا معارض وعند محمد يقضي بالدار لذي اليد بالف عليه للخارج ويقضي لها على الخارج بالف لان ذا اليد والمراة ادعيا التلقي من الخارج فيجعل كانها في يده انتهى وقيد بقوله ولا تاريخ لانهما لو ارخا يقضي به لصاحب الوقت الاخر كذا في خزانة الاكمل واشار المؤلف الى انه لو برهن كل على اقرار الاخر ان هذا الشيء له فانهما تهاتران وتبقى في يد ذي اليد كذا في الخزانة ايضا

قوله ولا ترجيح بزيادة عدد الشهود فلو اقام احد المدعيين شاهدين والاخر اربعة فهما سواء وكذا لا ترجيح بزيادة العدالة لان الترجيح لا يقع بكثرة العلل حتى لا يترجح القياس بقياس اخر ولا الحديث بحديث اخر وشهادة كل شاهدين علة تامة فلا يصلح الترجيح والعدالة ليست بذي حد فلا يقع الترجيح بها

قوله دار في يد اخر ادعى رجل نصفها والاخر كلها وبرهنا فللاول ربعها والباقي للاخر عند ابي حنيفة اعتبارا بطريق المنازعة فان صاحب النصف لا ينازع الاخر في النصف فسلم له واستوت منازعتهما في النصف الاخر فيتنصف بينهما وقالا هي بينهما اثلاثا فاعتبرا طريق العول والمضاربة فصاحب الجميع يضرب بكل حقه بسهمين وصاحب النصف بسهم واحد فيقسم اثلاثا وذكر في الهداية ان هذه المسئلة نظائر واضدادا لا يحتملها هذا المختصر وقد ذكرناها في الزيادات انتهى وذكر المؤلف في الكافي بعضها وقال وتجيء في كتاب الديات على الاستقصاء مع الاصول ان شاء الله تعالى انتهى واختصر الشارح مسائلها وقال وبيانه طرق هذه المسائل وتخريجها على هذه الاصول وتمام تفريعها مذكور في شرح الزيادات لقاضي خان فيشق تاليف هذا المحل فاحببت ان انقلها منه بالفاظه فاقول مستعينا بالله قال قاضي خان في هذا الشرح من كتاب الجنايات في باب جناية ام الولد على مولاها وعلى غيره وجنس مسائل القسمة اربعة منها ما يقسم بطريق العول والمضاربة عند الكل ومنها ما يقسم بطريق المنازعة عندهم ومنها ما يقسم بطريق المنازعة عند ابي حنيفة وعندهما بطريق العول والمضاربة ومنها ما يقسم على عكس ذلك اما ما يقسم بطريق العول عندهم فثمانية احدها الميراث اذا اجتمعت سهام الفرائض في التركة وضاقت التركة عن الوفاء بها يقسم على طريق العول والثانية اذا اجتمعت الديون المتفاوتة وضاقت التركة عن الوفاء بها تقسم التركة بين ارباب الديون

بطريق العول والثالثة اذا اوصى لرجل بثلث ماله ولاخر بربع ماله ولاخر بسدس ماله ولم تجز الورثة حتى عادت الوصايا الى الثلث يقسم الثلث بينهم على طريق العول والرابعة الوصية بالمحاباة اذا اوصى بان يباع العبد الذي قيمته ثلثة الاف درهم من هذا الرجل بالف درهم واوصى لاخر ان يباع العبد الذي يساوي الفي درهم بالف درهم حتى صحت المحاباة بالف درهم كان الثلث بينهما بطريق العول والخامسة الوصية بالعتق اذا اوصى بان يعتق من هذا العبد نصفه واوصى بان يعتق من هذا الاخر ثلثه وذاك لا يخرج من الثلث يقسم ثلث المال بينهما بطريق العول ويسقط من كل واحد منهما حصته من السعاية والسادسة الوصية بالف مرسلة اذا اوصى لرجل بالف ولاخر بالفين كان الثلث بينهما بطريق العول والسابعة عبد فقا عيني رجل وقتل اخر خطأ فدفع بهما يقسم الجاني بينهما بطريق العول ثلثاه لولي القتيل وثلثه للاخر والثامنة مدبر جنى على هذا الوجه ودفعت القيمة الى اولياء الجناية كانت القيمة بينهما بطريق العول واما ما يقسم بطريق المنازعة مسئلة واحدة ذكرها في الجامع فضولي باع عبدا من رجل بالف درهم وفضولي اخر باع نصفه من اخر بخمسماية فاجاز المولى البيعين جميعا خير المشتريان فان اختارا الاخذ اخذا بطريق المنازعة ثلثة ارباعه لمشتري الكل وربعه لمشتري النصف عندهم جميعا واما ما يقسم بطريق المنازعة عند ابي حنيفة وعندهما بطريق العول ثلاث مسائل احداها دار تنازع فيها رجلان احدهما يدعي كلها والاخر يدعي نصفها واقاما البينة عند ابي حنيفة تقسم الدار بينهما بطريق المنازعة ثلثة ارباعها لمدعي الكل والربع لمدعي النصف وعندهما اثلاثا ثلثاها لمدعي الكل وثلثها لمدعي النصف والثانية اذا اوصى بجميع ماله لرجل وبنصفه لاخر واجازت الورثة عند ابي حنيفة المال بينهما ارباعا وعندهما اثلاثا والثالثة اذا اوصى بعبد بعينه لرجل وبنصفه لاخر وهو يخرج من ثلثه او لا يخرج واجازت الورثة كان العبد بينهما ارباعا عند ابي حنيفة وعندهما اثلاثا واما ما يقسم بطريق العول عند ابي حنيفة وعندهما بطريق المنازعة خمس مسائل منها ما ذكره في المأذون عبد مأذون بين رجلين اذانه احد المولين ماية بان باعه شيئا بنسية واذانه اجنبي ماية فبيع العبد بماية عند ابي حنيفة يقسم ثمن العبد بين المولى المدين وبين الاجنبي اثلاثا ثلثاه للاجنبي وثلثه للمولى لان ادانته تصح في نصيب شريكه لا في نصيبه والثانية اذا ادانه اجنبي ماية واجنبي اخر خمسين وبيع العبد عند ابي حنيفة يقسم الثمن بينهما اثلاثا وعندهما ارباعا والثالثة عبد قتل رجلا خطأ واخر عمدا وللمقتول عمدا وليان فعفا احدهما يخير مولى العبد بين الدفع والفداء فان فدا المولى يفدي بخمسة عشر الفا خمسة الاف لشريكه الذي وعشرة الاف لولي الخطأ فان دفع يقسم العبد بينهما اثلاثا عند ابي حنيفة وعندهما ارباعا والرابعة لو كان الجاني مدبرا والمسئلة بحالها ودفع المولى القيمة والخامسة مسئلة الكتاب ام ولد قتلت مولاها واجنبيا عمدا ولكل واحد منهما وليان فعفا احد ولي كل واحد منهما على التعاقب سعت في ثلثة ارباع قيمتها كان للساكت من ولي الاجنبي ربع القيمة ويقسم نصف القيمة بينهما بطريق العول اثلاثا عند ابي حنيفة وعندهما ارباعا بطريق المنازعة والاصل لابي يوسف ومحمد ان الحقين متى ثبتا على الشيوع في وقت واحد كانت القسمة عولية وان ثبتا على وجه التمييز او في وقتين مختلفين كانت القسمة نزاعية والمعنى فيه ان القياس يابى القسمة بطريق العول لان تفسير العول ان يضرب كل واحد منهما بجميع حقه احدهما بنصف المال والاخر بالكل والمال الواحد لا يكون له كل ونصف اخر ولهذا قال ابن عباس من شاء باهلته ان الله تعالى لم يجعل في المال الواحد ثلثين ونصفا ولا نصفين وثلثا وانما تركنا القياس في الميراث باجماع الصحابة فيلحق به ما كان في معناه وفي الميراث حقوق الكل تثبت على وجه الشيوع في وقت واحد وهو حالة الموت وفي التركة اذا اجتمعت حقوق متفاوتة من ارباب الديون ثبتت في وقت واحد وهو حالة الموت او المرض فكانت في معنى الميراث وكذلك في الوصايا وفي العبد والمدبر اذا فقا عيني انسان وقتل اخر خطأ حق اصحاب الجناية ثبت في وقت وهو وقت دفع العبد الجاني او قيمة المدبر لان موجب جناية الخطأ لا يملك قبل الدفع ولهذا لا يجب فيه الزكاة قبل القبض ولا تصح به الكفالة وانما يملك عند التسليم ووقت الدفع واحد وفي مسئلة دعوى الدار الحق انما ثبت بالقضاء ووقت القضاء

واحد

واحد فكانت في معنى الميراث وفي مسئلة بيع الفضولي وقت ثبوت الحقين مختلف لان الملك يثبت عند الاجازة مستندا الى وقت العقد ووقت العقد مختلف وفي القسم الرابع وقت ثبوت الحق مختلف اما في مسئلة الادانة فلان الحق يثبت بالادانة ووقت الادانة مختلف وفي العبد اذا قتل رجلا عمدا واخر خطأ وللمقتول عمدا وليان فعفا احدهما واختار المولى دفع العبد او كان الجاني مدبرا والمسئلة بحالها فدفع المولى القيمة عندهما يقسم بطريق المنازعة لان وقت ثبوت الحقين مختلف لان حق الساكت من ولي الدم كان في القصاص لانه شيء والمال بدل عن القصاص ووجوب البدل مضاف الى سبب الاصل وهو القتل فكان وقت ثبوت حقه القتل وحق ولي الخطأ في القيمة اذ العبد المدفوع يثبت عند الدفع لانه صلة معنى والصلات لا تملك قبل القبض فكان وقت الحقين مختلفا فلم يكن في معنى الميراث وكانت القسمة نزاعية وفي جناية ام الولد وجوب الدية للذي لم يعف مضاف الى القتل لما قلنا والقتلات وجدا في وقتين مختلفين فكانت القسمة نزاعية عندهما والاصل لابي حنيفة ان قسمة العين متى كانت بحق ثابت في الذمة او بحق يثبت في العين على وجه الشيوع في البعض دون الكل كانت القسمة عولية ومتى وجب قسمة العين بحق يثبت على وجه التمييز او كان حق احدهما في البعض الشايع وحق الاخر في الكل كانت القسمة نزاعية والمعنى فيه ان الحقوق متى وجبت في الذمة فقد استوت في القوة لان الذمة متسعة فيضرب كل واحد منهما بجميع حقه في العين وكذا اذا كان حق كل واحد في العين لكن في الجزء الشايع فقد استوت في القوة لان ما من جزء يثبت فيه حق احدهما الا وللاخر ان يزاحمه فكانت الحقوق مستوية في القوة والاصل في قسمة العول الميراث كما قلنا لان ثمة حق كل واحد منهم يثبت في البعض الشايع واذا ثبت الحقان على وجه التمييز لم يكن في معنى الميراث وكذا اذا كان حق احدهما في البعض الشايع وحق الاخر في الكل لم يكن في معنى الميراث وكذا اذا كان حق احدهما في البعض الشايع وحق الاخر في الكل لم يكن في معنى الميراث لان صاحب الكل يزاحم صاحب البعض في كل شيء اما صاحب البعض لا يزاحم صاحبه في الكل فلم يكن في معنى الميراث ولان حق كل واحد منهما اذا كان في البعض الشايع وما ياخذ كل واحد منهما بحكم القسمة غير موزع وانه غير الشايع كان الماخوذ بدل حقه لا اصل حقه فيكون في معنى الميراث والتركة التي اجتمعت فيها الديون وفي مسائل القسمة انما وجبت لحق ثابت في الذمة لان حق كل واحد منهما في موجب الجناية وموجب الجناية تكون في الذمة فكانت القسمة فيها عولية فعلى هذا تخرج المسائل هذا اذا لم يكن لها ولد من المولى فان كان لها ولد من المولى يرثه فلا قصاص عليها بدم المولى لان الولد لا يستوجب القصاص على والديه ولهذا لو قتلت المراة ولدها لا يجب عليها القصاص لان الوالدة سبب لوجوده فلا يستحق قتلها ولهذا لا يباح له قتل واحد من ابويه وان كان حربيا او مرتدا او زانيا محصنا فاذا سقط حق ولدها سقط حق الباقي وانقلب الكل مالا لان القصاص تعذر استيفاؤه لا لمعنى من جهة القاتل بل حكما من جهة الشرع فانقلب الكل مالا بخلاف ما تقدم لان ثمة الولي في اسقاط حق نفسه فلا ينقلب نصيبه مالا فان قيل اذا لم تكن هذه الجناية موجبة للقصاص عليها بدم المولى ينبغي ان تكون هدرا كما لو قتلته خطأ قلنا الجناية وقعت موجبة للقصاص لانه يجب للمقتول والمولى يستوجب القصاص على مملوكه وانما سقط القياس ضرورة الانتقال الى الوارث وهي ضرورة وقت الانتقال فينقلب مالا ويلزمها القيمة دون الدية اعتبارا لحالة القتل هذا كمن قتل رجلا عمدا وابن القاتل وارث المقتول كان لابن المقتول الدية على والده القاتل كذلك ههنا ولورثة الاجنبي القصاص كما كان لان حقهما يمتاز عن حق ورثة المولى فكان لهما القصاص ان شاءا اخرا حتى يؤدي القيمة الى ورثة المولى وان شاءا عجلا القتل لانهما لو اخرا الى ان يؤدي السعاية ربما لا يؤدي حتى فات القتل فيبطل حقهما فكان لهما التعجيل فان عفا احد ولي الاجنبي وجب للساكت منهما نصف القيمة ايضا وجنايات ام الولد وان كثرت لا توجب الا قيمة واحدة فصارت القيمة مشتركة بين ورثة المولى وورثة الاجنبي ثم عند ابي حنيفة رضي الله عنه يقسم قيمتها بينهما اثلاثا وعندهما

اربا عالما ذكرنا فان كانت سعت في قيمتها لورثة المولى ثم عفى احد ولي الاجنبي ان دفعت القيمة الى ورثة المولى
بقضاء القاضي فيرجع ذمتها ويتبع وارث الاجنبي ورثة المولى ويشاركهم في تلك القيمة لانهم اخذوا قيمته كلها
وان دفعت بغير قضاء عندهما كذلك وعند ابي حنيفة وارث الاجنبي بالخيار ان شاء رجع على ورثة المولى
وان شاء رجع على ام الولد لانها اعطت مالا يعطيه القاضي لو رفع الامر اليه فيستوي فيه القضاء وعدمه كالرجوع
في الهبة لما كان ضمني بقضاء لو حصل بتراضيهما يكون ضمنيا ولابي حنيفة ان موجب الجناية في الذمة فاذا دفعت
فقد نقلت من الذمة الى العين فيظهر اثر الانتقال في حق الكل ان كان بقضاء ولا يظهر اذا كان بغير قضاء
فكان له الخيار ان شاء رضي بدفعها ويتبع ورثة المولى وان شاء لم يرض ويرجع عليها بحقه وهو ثلث القيمة عند
ابي حنيفة ويرجع هي على ورثة المولى هذا اذا دفعت القيمة الى ورثة المولى ثم عفى ولي الاجنبي ثم دفعت القيمة
قال بعضهم ان كان الدفع بغير قضاء يتخير وارث الاجنبي عندهم وان كان بقضاء عند ابي حنيفة يتخير وعندهما
لا يتخير والصحيح انه هنا يتخير عند الكل سواء كان الدفع بقضاء او بغير قضاء القاضي لان قضاء القاضي بدفع الكل الى
ورثة المولى بعد تعلق حق الاجنبي وثبوته لا يصح بخلاف الوصي اذا قضى دين احد الوصيين بامر القاضي حيث لا
يضمن لان للقاضي ان يدفع مال الميت حيث شاء اما هنا بخلافه واذا لم يصح قضاء القاضي هنا لان يصح فعلها
بغير قضاء اولى **قوله** ولو كانت في ايديهما فهي للثاني اي فالدار كلها لصاحب الجميع نصفها على وجه القضاء
ونصفها لا على وجه القضاء لان دعوى مدعي النصف منصرفة الى ما في يده ليكون يده يدا محقة في حقه لانه
حمل امور المسلمين على الصحة واجب فمدعي النصف لا يدعي شيئا مما في يد صاحب الجميع فيسلم النصف لمدعي الجميع
بلا منازعة فيبقى ما في يده لا على وجه القضاء اذ لا قضاء بدون الدعوى واجتمع بينة الخارج وذي اليد فيما في يد صاحب
النصف فيقدم بينة الخارج ولو كانت في يد ثلاثة فادعى احدهم كلها والاخر ثلثيها والاخر نصفها وبرهنوا فالقسمة
عنده بطريق المنازعة وعندهما بالعول وبيانه في الكافي

كتاب الاقرار

هو اخبار بحق عليه من وجه انشاء من وجه فلو لم يصح اقراره بمملوك الغير ويلزمه تسليمه اذا ملكه ولو اقر بالطلاق
والعتاق مكرها لا يصح ولو اقر المريض بجميع ماله لاجنبي يصح ولا يتوقف على اجازة الوارث وصح اقرار المأذون بعين
في يده والمسلم بخمر وصح الاقرار بنصف داره مشاعا واقرار المراة بالزوجية من غير شهود ولا تسمع دعواه عليه بانه
اقر له بشيء معين من غير ان يقول وهو ملكي ولو علم المقر له انه كاذب في اقراره لا يجوز له اخذه منه جبرا انه
كاقراره لامراته بجميع ما في منزله وليس لها عليه شيء واذا اقر بالمدعي به ثم انكر اقراره لا يحلف على اقراره بل
على المال والثاني في لو رد اقراره ثم قبل لا يصح الا اذا اضافه الى غيره متصلا بارد كان له وكذا الملك الثابت
بالاقرار لا يظهر في حق الزوائد المستهلكة فلا يملكها المقر له وشرطه التكليف والطوع مطلقا والحرية للتنفيذ لكن لا
مطلقا فصح اقرار العبد لكن فيما لا تهمة فيه كالحدود والقصاص وتوخر ما فيه تهمة الى ما بعد العتق والمأذون
بما كان من التجارة لكن يؤاخذ بما ليس منها الى العتق كاقرار بجناية ومهر موطوءة بلا اذن والصبي المأذون
كالعبد فيما كان للتجارة لا فيما ليس منها كالكفالة واقرار السكران بطريق محظور صحيح الا في حد الزنا وشرب
الخمر مما يقبل الرجوع وان بطريق مباح لا وصح بالمجهول ولزمه البيان كشيء وحق والقول مع يمينه في تعيين
المجهول وتعيين العبد المغصوب ان كان قائما وقيمته ان كان هالكا فان بين سببا تضره الجهالة كالبيع
والاجارة لا يصح ولا يلزمه شيء وان بين ما لا يضره صح وبين ماله قيمة فلا يصح في حبة حنطة وجب جوز وزوجة وجلد
ميتة وقوله اردت حق الاسلام في حق وجهالة المقر له تمنع من صحته ان تفاحشت كلواحد من الناس على
كذا او لاحد هذين علي كذا ولا يجبر على البيان ولكل منهما ان يحلفه وكذا جهالة المقر عليه تمنع كقولك على
احدنا كذا فلو عين بعده اهو هذا فقال لا لا يجب المال على الاخر وصح بالعام كما في يدي من قليل او كثير او
عبد او متاع او جميع ما يعرف بي او جميع ما ينسب الي لفلان واذا اختلفا في عين انها كانت موجودة في يده
وقت الاقرار او لا فالقول قول المقر الا ان يقيم المقر له البينة انها كانت موجودة في يده وقته ولو قال جميع

له

لي او املكه لفلان كان هبة لا تجوز الا بالتسليم ولو قال لفلان علي دار او عبد لا يلزمه شيء او مال قليل او درهم
عظيم او درهم لزمه درهم ومال عظيم نصاب واموال عظام ثلثة نصب من اي مال فسره به ودراهم او دراهم
او شيء من الدراهم او من دراهم ثلاثة ودراهم كثيرة او ثياب كثيرة او وصايف كثيرة او دنانير كثيرة او
اكثر الدراهم عشرة ودراهم مضاعفة ستة واضعاف مضاعفة او عكسه ثمانية عشر ومال نفيس او خطير او
كريم او جليل او لا قليل ولا كثير مائتان كذا درهما درهم كذا كذا احد عشر كذا كذا احد وعشرون ولو ثلث
بالواو يزاد مائة ولو ربع زيد الف ولو خمس زيد عشرة الاف ولو سدس يزاد مائة الف ولو سبع يزاد
الف الف وكلما زاد عددا معطوفا بالواو زيد عليه ما جرت العادة به الى ما لا يتناهى ولو ثلث بلا واو لزمه
احد عشر ولو قال كذا كذا درهما ودينارا فعليه احد عشر بالسوية بخلاف ما اذا قال كذا كذا درهما وكذا كذا
دينارا لزمه من كل واحد احد عشر والمعتبر الوزن المعتاد في كل زمان او مكان والنيف مجهول يرجع اليه فيه
والبضعة للثلاثة على وقبلي اقرار بالدين الا اذا فسره بالامانة متصلا واوضحني كذا لزمه واستوضحت لا
وليس لي قبله حق ابراء عن الدين والامانة عندي معي في بيتي في صندوقي في كيسي امانة وعندي عارية
الف درهم قرض له قبلي كذا دين وديعة او وديعة دين فهو دين مطلق والاصل ان احد اللفظين اذا كان
احدهما للامانة والاخر للدين وجمع بينهما يرجح الدين لو قال لي عليك الف فقال اتزنه او انتقده او اجلني
او قضيتكه او خذها او ارسل غدا من يقبضها او تيزنها او لا ازنها لك اليوم او لا تأخذها مني اليوم او حتى يدخل
علي مالي او يقدم علي غلامي او ابرأتني عنها او تصدق علي بها او وهبها لي مدعيا ذلك او احلته بها فهو اقرار
الا اذا قاله على وجه السخرية وبلا كناية لا كقوله ما قبضت بغير حق جوابا لدعواه انه قبض منه بغير
حق وقوله ابرئني عن هذه الدعوى او صالحني عنها وقوله ما استوضحت من احد سواك او غيرك او قبلك
او بعدك وقضيتك مائة بعد دعوى المائتين بخلاف دفعت الى اخيك بامرك وعليه اثبات
ذلك وضمانه للاجر ما يجب له على المستأجر اقرار بملك العين للاجر بخلاف ضمانه للمستأجر مال الاجارة
في الاجارة الطويلة لا يكون اقرارا بالملك للاجر بخلاف قوله فلان ساكن هذه الدار فاقرار له بها
بخلاف كان يسكنها وفلان زرع هذه الارض او غرس هذا الكرم او بنى هذه الدار وهي في يد القائل
مدعيا انه معين او مستأجر فليس باقرار بالعين له وكذا هذا الدقيق من طحين فلان بخلاف هذا العلم
من زرع فلان او هذا التمر من نخله او ارضه او بستانه او هذا الصوف من غنمه فهو اقرار كقوله قبضت
من ارضه عدل ثياب وشراؤه متنقبة اقرار بالملك للبائع كثوب في جراب وكذا الاستيام والاستيداع
والاعارة والاستيهاب والاستيجار ولو من وكيل وكذا ابقول الوديعة وقوله نعم بعد كلام اقرار مطلق والايماء
بالرأس بعد الاستفهام لا يكون اقرارا بمال وعتق وطلاق وبيع ونكاح واجارة وهبة بخلاف الكفر والاسلام
والنسب والفتوى وان اقر بدين مؤجل وادعى المقر له انه حال لزمه حالا كاقراره بعبد في يده انه لرجل
وانه استأجره منه ويحلف المقر له فيهما بخلاف ما لو اقر بالدراهم السود وكذبه في صفتها يلزمه ما اقر به
فقط كاقرار الكفيل بدين مؤجل ولمن عليه دين مؤجل اذا خاف لو اعترف به لا يصدقه انكار اصل الدين
لم يرد انواحقه ومن اقر بعدد مبهم وعطف عليه موزونا او مكيلا كان بيانا له كمائة ودرهم او درهمان
او ثلثة دراهم فهي دراهم وان عطف عليه قيميا واحدا لا كمائة وثوب او ثوبان وان تعدد فبيان
كمائة وثلثة اثواب ولو قال نصف درهم ودينار وثوب فعليه نصف كل منها وكذا نصف هذا العبد
وهذه الجارية بخلاف نصف هذا الدينار ودرهم فدرهم تام وعشرة دراهم ودوانق وقيراط فضة
ولو اقر بتمر في قوصرة او طعام في جوالق او سفينة او ثوب في منديل او ثوب لزمه الظرف كالمظروف
ومن قوصرة لا كدابة في اصطبل وثوب في عشرة وطعام في بيت وخاتم له الحلقة والفص وسيف له النصل
والجفن والحمايل وحجلة له العيدان والكسوة وخمسة في خمسة وعنى الضرب خمسة وعشرة ان عنى
مع ومن درهم الى عشرة او ما بين تسعة وكرحنطة الى كرشعير لزماه الا قفيزا من شعير وعشرة دراهم الى العشرة

دنانير زماة الا دينارا له من داري ما بين هذا الحايط الى هذا الحايط له ما بينهما فقط وصح الاقرار بالحمل المحتمل وجوده
وقته ولو غير ادمي مطلق بخلاف الاقرار للرضيع يصح وان بين سببا غير صالح منه حقيقة كالاقراض وله ان
بين سببا صالحا والا فلا كما اذا ابهم او بين سببا غير صالح كالقرض وانما يصح له اذا علم وجوده وقته اذا
احتمل بان تضعه لاقل من مدته ان كانت متزوجة ولاقل من سنتين من وقت الفراق ان كانت
معتدة ثم ان ولدته حيا كان له ما اقر به وان ولدته ميتا يرد الى ورثة الموصي او ورثة ابيه وان ولدت
ولدين فان كانا ذكرين او انثيين فهو بينهما نصفان والا فكذلك في الوصية وفي الارث للذكر مثل حظ
الانثيين ولو اقر بشيء على انه بالخيار لزمه بلا خيار وان صدقه المقر له الا ان اقر بعقد بيع وقع بالخيار له
الا ان يكذبه المقر له كاقراره بدين بسبب كفالة على انه بالخيار في مدة ولو طويلة

باب الاستثناء وما في معناه

لا حكم فيما بعد الا بل سكوت عند عدم القصد لتكملة الاقرار في قوله علي عشرة الا ثلاثة لفهم ان الوضع الاثبات
فقط فنفي الثلاثة اشارة لا عبارة واثبات السبعة عكسه وعند القصد يثبت لما بعدها نقيض ما قبلها
كلمة التوحيد نفي واثبات قصدا فالاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا باعتبار الحاصل من مجموع التركيب ونفي
واثبات باعتبار الاجزاء ويشترط فيه الاتصال الا لتنفس او سعال او اخذ فم والنداء بينهما لا يضر كقوله
لك علي الف درهم يا فلان الا عشرة بخلاف لك الف فاشهدوا الا كذا ونحوه والمستوفي باطل
ولو فيما يقبل الرجوع كالوصية ان كان بلفظ الصدر او مساويه وان بغيرهما كعبيدي احرار الا هؤلاء او الا
سالما وغانما وراشدا وهم الكل وكذا نسائي طوالق الا فلانة وفلانة وفلانة فلا ولا فرق بين استثناء
الاقل والاكثر ولا بين ما يقسم وما لا يقسم كهذا العبد الا ثلثه واذا استثنى عددين بينهما حرف الشك
كان الاقل مخرجا كقوله علي الف درهم الا مائة او خمسين لزمه تسعمائة وخمسين على الاصح وصح استثناء الكيلي
والوزني والمعدود والذي لا يتفاوت احاده كالفلوس والجوز من الدراهم والدنانير ويكون المستثنى
القيمة وان استغرقت جميع ما اقر به بخلاف دينار الا مائة درهم فان الاستثناء باطل لانه مستوفي بالمساواة
واذا كان المستثنى مجهولا يثبت الاكثر كقوله مائة درهم الا شيئا او قليلا او بعضا لزمه احد وخمسون ولو وصل
اقراره بان شاء الله بطل اقراره وكذا بمشيئة فلان وان شاء وكذا كل اقرار علق بشرط على خطر ولم يتضمن
دعوى اجل كان حلفت فلك ما ادعيت به وان بشرط كائن فصحيح كعلي الف درهم ان مت لزمه قبل
الموت وان تضمن دعوى الاجل كان كاذا جاء راس الشهر فلك علي كذا لزمه للحال ويحلف المقر له
في الاجل ومن العتيق المبطل له الف الا ان يبدو لي غير ذلك او ارى غيره او فيما اعلم وكذا اشهدوا
ان له علي كذا فيما اعلم والحلية في السيف والظهارة والبطانة في الجبة لا يلزمه شيء واستثناء البيت من الدار
صحيح ولو استثنى البناء من الدار فهما للمقر له والعلوق في الجارية والفص في الخاتم والنخلة في البستان نظير
البناء والاقرار بالحايط والاسطوانة اقرار بما تحتها من الارض الا اذا كانت من خشب وبناؤها لي والعرصة
لفلان فهو كما قال وبناؤها لي وارضها لفلان فهما لفلان وبناؤها لزيد وارضها لعمرو فلكل ما اقر له به وفي
عكسه الكل للاول كقوله هذه الدار لفلان وهذا البيت لي وارضها لي وبناؤها لفلان فهي ما اقر ويؤمر المقر له
بنقض البناء من ارضه والاصل ان الدعوى قبل الاقرار لا تمنع صحة الاقرار بعده والدعوى بعد الاقرار في بعض
ما دخل تحته غير صحيحة وان اقراره حجة عليه فقط ولو قال علي الف من ثمن عبد ثم لم اقبضه فان كان العبد
معينا فاما ان يصدقه ويسلمه او لا فان صدقه وسلمه لزمه الالف وكذا ان صدقه على بيع عبد غيره وان
المعين ملك المقر سواء كان في يده او في يد المقر له كاقراره بالف غصبا فقال هي قرض وان لم يصدقه
على بيع العبد لا يلزمه شيء وان صدقه على ان المبيع غيره وان المعين ليس ملك المقر تحالفا ويسقط
المال والعبد لمن هو في يده وان لم يكن العبد معينا لزمه الالف مطلقا ولا يقبل قوله انه لم يقبضه كقوله
من ثمن خمر او خنزير او مال القمار او حر او ميتة او دم وان وصل الا اذا صدقه او اقام بينة ولو قال اني

اشتريت

اشتريت منه مبيعا الا اني لم اقبضه قبل قوله كما يقبل قول البايع بعته هذا ولم اقبض الثمن والمبيع في يد البايع ولو
قال له علي الف درهم حرام او ربوا فهي لازمة مطلق ولو قال زورا او باطلا لزمه ان كذبه المقر له والا فلا و
والاقرار بالبيع تلجئة على هذا التفصيل ولو اقر بالشراء او الاجارة او الهبة او الصدقة وقال لم اقبض صدق موصولا
كان او مفصولا ولو اقر بالسلم ثم قال لم اقبض راس المال لا يصدق الا اذا كان موصولا كالوديعة
والقرض بخلاف دفعت لي او نقدني وقال لم اقبض لا يصدق مطلق بخلاف اعطيتني ان وصل ولو اقر
بثمن مبيع او قرض من النقود او الفلوس ثم ادعى انها زيوف او نبهرجة او ستوقة او رصاص او كاسدة
لزمه الجياد وان وصل ويجي لفلان في البيع حال قيام السلعة بخلاف الغصب والوديعة والمضاربة فانه يصدق
في الزيوف والنبهرجة مطلق وفي الستوقة ان وصل وكان حيا ولا يصدق وارثه بعد موته ويصدق
في دعوى الرداءة في المكيل والموزون الثمن او القرض ولو قال له علي الف درهم زيوف فهي كما قال على الاصح
كقوله له علي كذا الا انها وزن خمسة ونقد البلد وزن سبعة فلا لانه ينقص كذا متصلا ولو قال له علي عشرة
جياد الا خمسة زيوف الزمه خمسة جيادا وخمسة مستثنيا من العشرة خمسة جيادا ومن اقر بغصب ثوب وجاء بمعيب
صدق وان قال اخذت منك الفا وديعة وهلكت وقال اخذتها غصبا فهو ضامن بخلاف اخذتها قرضا
او بيعا او قال اعطيتها وديعة فقال غصبتنيها لا يضمن المقر ولو قال هذا كان وديعة لي عندك فاخذته
فقال هو لي اخذه ان كان قايما وقيمته ان كان هالكا وكذا اقرضتك الفا ثم اخذتها منك ولو قال
اجرت او اعرت بعيري او ثوبي هذا فلانا فركبه او لبسه ورده وكذبه فلان فالقول للمقر بخلاف اقتضيت
من فلان الفا كانت لي وكذبه ولو قال هذا الالف وديعة فلان لا بل وديعة لفلان فالالف للاول
وعلى المقر مثله للثاني بخلاف ما اذا قال هي لفلان لا بل لفلان بلا ذكر ايداع لا يجب عليه للثاني شيء
ان كانت معينة وان كانت غير معينة لزمه ايضا بان قال لفلان علي الف لا بل لفلان كقوله غصبت
فلانا مائة درهم ومائة دينار وكر حنطة لا بل فلانا لزمه لكل واحد منهما كله ولو كانت بعينها فهي للاول وعليه
للثاني مثلها ولو كان المقر له واحدا يلزمه اكثرهما قدرا وافضلهما وصفا كقوله علي الف درهم لا بل الفان
او الف درهم جياد لا بل زيوف او عكسه ولو قال الدين الذي لي على فلان لفلان او الوديعة التي لي
عند فلان هي لفلان فهو اقرار له وحق القبض للمقر ولكن لو سلم الى المقر له برئ

باب اقرار المريض

اقراره بدين نافذ من كل ماله وافي الارث عنه ودين الصحة وما لزمه في مرضه بسبب معروف قدم على
ما اقر به في مرض موته ولو وديعة والسبب المعروف كالنكاح المشاهد بمهر المثل والبيع المشاهد والاتلاف
كذلك ونحوهما مما ليس من التبرعات وليس له ان يقضي دين بعض الغرماء دون بعض ولو اعطى
مهرا وايفا اجرة الا اذا اقضى ما استقرض في مرضه او نقد ثمن ما اشترى فيه وقد علم ذلك بالبينة بخلاف
ما اذا لم يؤد حتى مات فان البايع اسوة الغرماء اذا لم تكن العين في يده واذا اقر بدين ثم بدين تحاصا
وصل او فصل ولو اقر بدين ثم بوديعة تحاصا وعلى العكس الوديعة اولى واقراره ببيع عبده في صحته وقبض
الثمن مع دعوى المشتري ذلك صحيح في البيع دون قبض الثمن الا بقدر الثلث بخلاف اقراره بان
هذا العبد لفلان فانه كالدين ولو اقر بقبض دينه ان كان دين الصحة يصح مطلق سواء كان عليه دين
الصحة او لا وان كان دين المرض ان كان عليه دين الصحة لا يصح والا نفذ من الثلث الا في
اقراره باستيفاء بدل الكتابة فنافذ بخلاف اقراره باستيفاء ثمن ما باعه في صحته من وارثه فانه لا يصح و
وبيعه العتق المبهم في صحته في كتبه القيمة نافذ من جميع ماله كتبيينه ما اقر به في صحته وهو مبهم ولو اشترى في صحته
بغبن فاحش بشرط الخيار ثم اجازه او سكت وهو مريض حتى مضت المدة ثم مات كانت المحاباة من
الثلث وابراؤه مديونه وهو مديون غير جايز ان كان اجنبيا وان كان وارثا لا يجوز مطلق وقوله
لم يكن لي على هذا المطلوب شيء صحيح في القضاء لا فيما بينه وبين الله تعالى فلا يقبل من ورثته بينة على هذا المطلوب

وان اقر المريض لوارثه بطل الا ان يصدقه الورثة ولو كان اقرارا بقبض دين عليه ولو ادعى المقر له ان الاقرار
كان في الصحة وكذبه بقية الورثة فالقول لهم ولو اقاما البينة فبينة المقر له اولى وان لم تكن له بينة فله ان
يحلف الورثة والعبرة لكونه وارثا وقت الموت لا وقت الاقرار الا اذا صار وارثا بسبب جديد كالتزوج
وعقد الموالاة فلو اقر لها ثم تزوجها صح بخلاف اقراره لاخيه المحجوب اذا صار غير محجوب ولو وهب لاجنبية
او اوصى لها ثم نكحها بطلت ولو اقر لوارثه ثم مات المقر له ثم مات المريض وورثة المقر له من ورثة المريض
واقراره لعبد لاجنبي فقال الاجنبي هو لفلان وارث المقر واقراره لمكاتب وارثه اقرار لوارثه فلا يصح بخلاف
اقرار المكاتب لنفسه بدين فانه صحيح واقراره لامراته بدين المهر صحيح الى مهر المثل فلو اقامت الورثة بينة بعد موته
انها وهبته له في حياته هبة صحيحة لا تقبل واقرارها لزوجها ان لا مهر لي عليك في مرضها صحيح واقراره لوارثه وللاجنبي
بدين باطل تصادقا على الشركة او تجاذبا ولو اقر لمن طلقها ثلاثا وهي في العدة فلها الاقل من الارث والدين
وان كان بسوالها والا فلها الميراث بالغا ما بلغ ولا يصح الاقرار والوصية على هذا التفصيل وان اقر
بغلام مجهول يولد لمثله انه ابنه وصدقه الغلام ان كان يعبر عن نفسه ثبت نسبه ولو في مرضه وشارك الورثة
وان كان له نسب معروف لا يصح اقراره وكذا اذا لم يولد لمثله او لم يصدقه وهو يعبر والاصح وليشترط
هذه الشرائط في صحة الاقرار بالولد خلا ان لا يكون المقر له ثابت النسب من الغير مكان المقر له تلك الصفة
هناك وصح اقراره بالولد والوالدين بالشرائط المتقدمة والزوجة ان كانت خالية عن الزوج وعدته
وليس تحت المقر اختها ولا اربع سواها وبالمولى من جهة العتاقة ان لم يكن ولاؤه ثابتا من جهة الغير وصح
اقرارها بما عدا الولد وبه ان شهدت قابلة او صدقها الزوج ان كان لها زوج او كانت معتدة
ومطلقا ان لم تكن كذلك او كانت وادعت انه من غيره ولا بد من تصديق المقر له في الجميع الا في الولد
اذا كان لا يعبر عن نفسه ولو كان المقر له عبدا لغيره يشترط تصديق المولى وصح التصديق بعد موت
المقر الا تصديق الزوج بعد موتها وان اقر بنسب على غيره كالاخ والعم والجد وابن الابن لا يصح في حق
غيره ويصح في حق نفسه حتى يلزمه الاحكام من النفقة والحضانة والارث اذا تصادقا عليه وان لم يكن له
وارث غيره قريب او بعيد ورثه والا فلا والفرق بين الموضعين من وجهين الاول ان النسب يثبت
في الاقرار بنحو الولد على العموم فيتعدى الاقرار الى غير المقر حتى اذا اقر بابن ورثه وشارك ورثته وان
جحدوه ويرث من اب المقر وهو جد المقر له وان كان الجد يجحد بنوته لابنه ويفسد النكاح لو اقرت
مجهولة النسب انها بنت اب زوجها اذا صدقها الاب وفي الاقرار بنحو الاخ على الخصوص فلا مشاركة
للاخ المقر له مع ورثته اذا جحدوا ولا يرث من اب المقر له الثاني في عدم صحة رجوع المقر بنحو الولد
وصحته بنحو الاخ حتى لو اقر باخ وصدقه ثم رجع عنه ثم اوصى بماله كله لانسان كان كله للموصى له ولو
مات ابوه فاقر باخ شركه في الارث ولم يثبت نسبه فيعطى المقر له نصف نصيب المقر مطلقا فلو اقر
باخت اخذت ثلث ما في يده ولو اقر بابن وبنت ... نصيب المقر بين المقرين اخماسا
ولو اقر بامراة انها زوجة ابيه اخذت ثمن ما في يده ولو اقر احد الورثة باستيفاء الميت دينه صحيح
في حصته فقط ويحلف المنكر على نفي العلم بخلاف اقراره باستيفاء البعض قدر ميراثه فانه لا يحلف المنكر
والله تعالى اعلم

كتاب الصلح

هو عقد يرفع النزاع وسببه سبب المعاملات تعلق البقاء المقدور بتعاطيها وركنه الايجاب والقبول الموضوعان له
وشرطه كون المصالح عليه معلوما ان كان يحتاج الى القبض والمصالح عنه حقا يجوز الاعتياض عنه ولو غير
مال كالقصاص معلوما كان او مجهولا لا ما لا يجوز الاعتياض عنه كحق الشفعة وحد القذف والكفالة بالنفس
وطلب الصلح كاف عن القبول من المدعى عليه ان كان المدعي به مما يتعين بالتعيين وان كان مما
يتعين فلا بد من قبول المدعى عليه ... وذلك العقد ... بيع واجارة وحكمه ...
المصالح عليه ووقوع الملك فيه للمدعي سواء كان المدعى عليه مقرا او منكرا والمصالح عنه وقوع الملك

للمدعي عليه

للمدعي عليه ان كان مما يحتمل التمليك كالمال وكان المدعي عليه مقرا به وان كان مما لا يحتمل التمليك كالقصاص ووقوع
البراءة كما اذا كان منكرا مطلقا والجهالة فيه ان كانت تفضي الى المنازعة كوقوعها فيما يحتاج الى التسليم منعت صحته
والا لا فبطل ان كان المصالح عليه او عنه مجهولا يحتاج الى التسليم كصلحه بعد دعواه مجهولا على ان يدفع له مالا لم
يسمه وهو جائز باقرار وسكوت وانكار فلو انكر ثم صالح ثم اقر لا يلزمه ما اقر به وكذا لو اقام بينة بعد صلحه لا يقبل وكذا
لو اقام بينة على اقرار المدعي انه لا حق له قبله قبل الصلح او قبل القبض والصلح بعد الحلف لا يصح كالصلح مع المودع
بعد دعوى الاستهلاك وصلح الاب عن مال الصبي جائز كيف ما كان ان لم يكن له بينة والا لا قوله
فان وقع عن مال بمال باقرار اعتبر بيعا ان كان على خلاف الجنس الا في مسئلتين الاولى اذا صالح
من الدين على عبد وصاحبه مقر بالدين وقبض العبد ليس له المرابحة من غير بيان الثانية اذا تصادقا على
ان لا دين بطل الصلح كما لو استوفى عين حقه ثم تصادقا ان لا دين ولو تصادقا على ان لا دين لا يبطل
الشراء وان وقع على جنسه فان كان باقل من المدعي فهو حط وابراء وان كان بمثله فهو قبض واستيفاء
وان كان باكثر فهو ربا واذا اعتبر بيعا يثبت احكامه فيثبت به الشفعة والرد بالعيب وخيار الرؤية وتفسده
جهالة الاجل والبدل ان كان مما يحتاج الى التسليم وان استحق بعض المصالح عنه او كله رجع المدعى عليه بحصته
ذلك من العوض او كله ولو استحق المصالح عليه او بعضه رجع بكل المصالح عنه او بعضه وان وقع عن مال
بمنفعة اعتبر اجارة فيثبت احكامها فيشترط التوقيت فيما يحتاج اليه كخدمة العبد وسكنى الدار بخلاف
صبغ الثوب وركوب الدابة وحمل الطعام فيشترط بيان تلك المنفعة ويبطل بموت احدهما ان عقدها
لنفسه وكذا بفوات المحل قبل الاستيفاء ولو كان بعد استيفاء البعض بطل فيما بقي ويرجع بالمدعي بقدره
ولو كان الصلح على خدمة عبد فقتل ان كان القاتل المولى بطل وان ضمن قيمته واشترى بها عبدا يخدمه
ان شاء كالموصى بخدمته بخلاف المرهون حيث يضمن المولى بالاتلاف والعتق وانما يعتبر اجارة اذا
وقع على خلاف المدعي به فان ادعى دارا فصالحه على سكناها شهرا فهو استيفاء لبعض حقه لا اجارة فيصح
اجارته للمدعي عليه والصلح عن سكوت وانكار فداء في حق المنكر ومعاوضة في حق المدعي فبطل الصلح على دراهم
بعد دعوى دراهم اذا تفرقا قبل القبض فلا شفعة ان صالح عن دار بمال وتجب لو صالح على دار بمال ولا يحل
للمدعي اخذه ان كان كاذبا ولا يبرا المدعى عليه كذلك باطنا وان برا قضاء الا اذا ابراه المدعي عن
ما بقي ولو استحق المتنازع فيه رجع المدعي بالخصومة مع المستحق ورد البدل ولو بعضه فبقدره ولو استحق
المصالح عليه او بعضه رجع الى الدعوى في كله او بعضه الا اذا كان مما لا يتعين بالتعيين وهو من جنس المدعى
فحينئذ يرجع بمثل ما استحق ولا يبطل الصلح كما اذا ادعى الفا فصالحه على مائة وقبضها فانه يرجع عليه بمائة عنده
استحقت سواء كان الصلح بعد الاقرار او قبله كما لو وجدها ستوقة او نبهرجة بخلاف ما اذا كان من غير
الجنس كالدنانير هنا اذا استحقت بعد الافتراق فان الصلح يبطل وان كان قبله رجع بمثلها ولا يبطل
الصلح كالفلوس وهلاك بدل الصلح قبل التسليم كاستحقاقه في فصل الاقرار وفصل الانكار والسكوت
وان ادعى حقا في دار مجهولا فصولح على شيء ثم استحق بعض الدار لم يرد شيئا من العوض وان ادعى
دارا فصالحه على قطعة منها لم يصح حتى يزيد درهما في بدل الصلح او يلحق به ذكر البراءة عن دعوى الباقي

فصل الصلح جائز عن دعوى المال مطلقا

والمنفعة كصلح المستاجر مع الموجر عند انكاره الاجارة او مقدار المدة المدعى بها او الاجرة وكذا الورثة
اذا صالحوا الموصى له بالخدمة على مال مطلقا والمنافع اذا اختلف جنسهما فانه يجوز لا ان اتحد ولو صالحوه
على ثوب فوجد به عيبا كان له رده والرجوع بالموصى به وليس له بيع المصالح عليه قبل قبضه وله الاستبدال
به قبل قبضه ان كان مما لا يتعين بالتعيين ولو اشترى الوارث منه لم يجز ولو قال اعطيك هذه الدراهم
على ان خدمتك او عوضا عنها او بدلا او على ان تتركها جاز صلحا كقوله اهب لك هذه الدراهم على ان
تهب لي خدمتك بشرط قبض الدراهم ولو كان الوارث اثنين فصالحه احدهما على عشرة دراهم على انه

جعل له خدمة هذا الخادم خاصة دون شريكه لم يجز ولو باع الورثة العبد فاجاز صاحب الخدمة البيع تبطل خدمته ولم يكن
في الثمن حق كدفعه بجنايته بخلاف المرتهن اذا اجاز بيع الراهن كان الثمن رهنا ولو قتل العبد فاخذوا قيمته كان
عليهم ان يشتروا بها عبدا للخدمة وصلحهم معه على شيء قبل الشراء جائز كصلحهم بعد ما قطعت احدى يديه واخذ
ارشها ولو كان الموصى به غلة العبد فصولح على دراهم جاز وان كانت غلته اكثر وصلح احدهم على ان الغلة له
غير جائز وان كانت الوصية له بغلة نخلة بعد ما وجبت جاز بشرط القبض ان كان على اربا موجودة و
ويحرم الفضل ان وجد العلتان وصلحهم هنا معه على غلة نخلة اخرى او غلة عبد مدة معلومة غير جائز وصلحهم
مع الموصى له بما في بطن امته الحامل على دراهم معلومة جائز بخلاف بيعه وصلح احدهم على ان يكون له خاصة
واذا ولدت ميتا هنا بطل الصلح بخلاف ما لو ضرب انسان بطنها فالقت جنينا ميتا والارش لهم واكثر
مدة الحمل قبل وضعها مبطل للصلح كصلح الاجنبي على ان يكون له والصلح في كل جناية فيها قصاص على ما قل من المال
او كثر جائز ولو صالحه من الشجاج او الجراحة او الضربة او القطع او الشجة او اليد على شيء ثم برا فهو جائز وان
مات بطل وعليه الدية في ماله وان كان الجرح خطأ فعلى عاقلته الا اذا صالحه عنه وما يحدث منه فهو جائز
عاش او مات وان كان الجرح خطأ وصلح المجروح المريض عن العمد نافذ مطلقا وعن الخطأ من الثلث ان
كان فيه خطأ وصلحه وعن اصبع قطعه عمدا او خطأ على شيء لا يوجب براءة عن اصبع اخرى سقطت بقطعه عن موضحة
فصارت منقلة فانه يجب ارشها وهو عشر ونصف من الدية وصلح احد الورثة من حصته مع القاتل عمدا
على شيء صحيح ولا شيء للبقية منه وكل ما يصلح ان يكون صداقا في النكاح يصلح ان يكون عوضا في الصلح عن
القصاص وله التصرف في بدله قبل قبضه ويجب قيمته لو هلك كما لو استحق ولا يبطل الصلح ويرده بالعيب الفاحش
ويرجع بقيمته لا بالدية كالصداق ولو خلا البدل او وجب على القاتل الدية في ماله كوجوب مهر المثل في
الصداق ولو اختلفا في البدل فالقول للقاتل مع يمينه بخلاف الصداق يرجع فيه الى مهر المثل ونظير الاول
الخلع وصلح احد الورثة مع القاتل خطأ يوجب شركة البقية معه ان شاؤوا الا ان يشاء المصالح ان يعطيهم ما
خصهم من الارش كالدين المشترك ولو صالحه من الخطأ على عرض بغير عينه لم يجز وكذا المكيل والموزون
وهلاك بدل الصلح هنا قبل قبضه كالبيع او استحقاقه يوجب فسخه وله رده بالعيب ولو يسيرا وليس له التصرف
قبل قبضه كالبيع وصلحه من دم العمد على منفعة كالخدمة والسكنى لمدة معلومة جائز كالصداق بخلاف ما في
بطن امته او غلة نخله ولو لمدة معلومة بخلاف الخلع عليه فانه صحيح ويجب الدية اذا فسدت التسمية لا القود
بخلافه على خمر او خنزير لا يجب شيء والصلح من القود على عفو عن القود صحيح ولا يصلح العفو عنه ان يكون
صداقا فالكلية المتقدمة غير منعكسة وللاب ان يصالح عن دم عمد واجب لابنه الصغير او المعتوه على الدية
ولا يجوز حطه منها ولو يسيرا بخلاف البيع بالغبن اليسير وكذلك الوصي فيما دون النفس له الصلح كالاب
وليس له الامر ان في النفس والامام كالاب لا الوصي وصلح المولى عن عبده القاتل عمدا مع احد الورثة
على دفع نصف العبد موجب شركة البقية او الفداء وصلحه عن امته القاتلة خطأ مع احدهم على دفع ولدها اي
اختيار من المولى للفداء فترجع البقية عليه بحصتهم من الدية وصلحه مع القاطعة يده عمدا على ان يتزوجها صحيح
ان لم يمت منها فان مات بطل وعليها الدية في مالها ولها مهر المثل وان خطأ فعلى عاقلتها ولا ارث منها
وصلحها مع زوجها الجارح لها عمدا على ان يخلعها صحيح الا اذا ماتت فعليه الدية ولا شيء له من مهر المثل و
وعلى ان يطلقها كذلك والطلاق رجعي وصلح المكاتب القاتل عمدا على شيء صحيح ان لم يرد في الرق وان
رد بطل المال عنه الا اذا اعتق ولو كان به كفيل اخذ به للحال ولو كان للمقتول وليان فصالح المكاتب احدهما
ثم عجز فاجو نصيب المصالح الى غريمه ولغيره مطالبة المولى بالدفع بحصته او بالفدا وصلح المأذون القاتل عمدا
عن نفسه غير صحيح وعن عبده صحيح وسقط القود في الكل وتأخر في الاول الى ما بعد العتق والصلح عن الحدود
لا يصح ولو من حد القذف ولو عن الابراء عنه بخلاف صلحه بعد دعوى السرقة عليه على ان ابراه عنها فانه
صحيح وعلى ان يقر له بها فاقر فان كانت العين قائمة تعين بالسرقة فالصلح جائز وان كانت مستهلكة او

دراهم

دراهم لا تتعين فباطل ان كان المسروق دراهم وان اختلف الجنس فصحيح ولو في حالة الاستهلاك وصلحه بعد
دعواها ان هذا ولده ونسبه لها باطل كصلح رجل مع من تعدى على طريق العامة كبناء ظلة الا اذا كان اماما بخلاف
الطريق الخاص ولا يسقط به حق الباقين الا برضاهم وجاز الصلح عن دعوى النكاح سواء كان هو المدعي
او هي ولو صالحها على ان تقر به جاز ويجب المال ويكون ابتداء نكاح فيحتاج الى الشهود وصح عن دعوى
الرق وكان في حق المدعي عتقا على مال وفي حق الاخر دفعا للخصومة فصح على حيوان في الذمة الى اجل كالكتابة
ولا ولاء للمدعي الا انه يقيم بينة بعده فيقبل في ثبوت الولاء لا في كونه رقيقا وكذا في كل موضع اقام بينة بعد
الصلح لا يستحق المدعى به كما قدمناه وتصح الكفالة ببدل الصلح هنا بخلافها ببدل الكتابة ولو اقامت بينة بعد
صلحها معه على انه اعتقها قبل الصلح او انها حرة الاصل رجعت عليه بما اخذه ولو اقامها ان فلانا اعتقها قبله
لا يقبل ولا يصح الصلح عن دعوى العتق من العبد على المولى ويصح لو دفع العبد للمولى على امضاء العتق كما تقدم
ويقبل بينة العبد بعده على العتق والامة كالعبد واذا ادعى المكاتب ان مولاه اعتقه قبل الاداء فصالحه
على حط النصف من بدل الكتابة ثم اقام بينة انه كان اعتقه قبل ذلك فالصلح باطل والصلح عن المغصوب
الهالك على اكثر من قيمته قبل القضاء بالقيمة جائز فلا يقبل بينة الغاصب بعده على انها اقل ولو اعتق
موسر عبدا مشتركا فصالحه الشريك على اكثر من نصف قيمته لا يجوز كالصلح في الاول بعد القضاء بالقيمة و
وصلح رب العين مع الغاصب بعد استهلاك اخر على اقل من القيمة صحيح وللغاصب الرجوع على المستهلك
بجميع القيمة ويتصدق بالفضل وللمالك صلح المستهلك على الاول ولا يتصدق بشيء وصح تاجيل بدل المغصوب
المصالح عليه بعد اباقه اذا كان مما لا يتعين الا اذا كان مكيلا او موزونا موصوفا مؤجلا فهو فاسد كما لو
لم يكن مؤجلا وفارقه قبل التعيين وان كان بعينه لم يبطل بالافتراق قبل القبض وان كان المصالح
عنه المغصوب قائما جاز تاجيل بدله مطلقا وكان بيعا ولو ادعى الغاصب عدم اباقه وانه في بيته والمولى
اباقه ثم صالحه على طعام مؤجل جاز عملا بقول الغاصب لكون العوض مستحقا عليه ولدعواه الصحة كشراء
عبدا او جارية نظرا الى زعم البائع وكقبول قوله في مقداره ولو كان المغصوب كيليا قائما فالصلح على موزون
مؤجل صحيح وعلى مكيل لسنة لا وان كان مستهلكا لا يجوز لسنة مطلقا الا على طعام مثله فيجوز ولو مؤجلا مطلقا
الا على اكثر منه فلا ولو حالا ولو غصب مكيلا او موزونا او ما لا يتعين فصالحه منه على نصفه او نصف مثله و
والمغصوب قائم جاز ان كان المغصوب غائبا كهلاكه ويجب على الغاصب رد الباقي على المغصوب منه
وان كان حاضرا وهو مقر به فصالحه على نصفه بشرط البراءة من الباقي لا يجوز ويلزمه دفع الكل لان
المغصوب القائم بعد الابراء منه يكون امانة ولا يكون ملكا للغاصب وان كان عرضا كعبد وثوب
فصالحه على نصفه وهو غائب لا يجوز مقرا كان الغاصب او منكرا واحد الشريكين في العرض اذا صالح
الغاصب له من نصيبه على دراهم او دنانير بعد استهلاكه شركه فيه الاخر كالدين المشترك وعلى عرض
خير القابض ان شاء اعطاه نصفه او ربع قيمة العرض بخلاف ما لو اشترى بنصيبه ثوبا فانه يخير
بين دفع نصيبه او يدفع نصف القيمة لكونه مبنيا على الاستقصاء والصلح على المماكسة وان كان قائما
حاضرا او غائبا لا يشاركه الاخر كما لو باع احدهما حصته ولا يكون الغاصب مقرا بهذا الصلح للمصالح معه
فلا يكون مقرا للشريك بالطريق الاولى وان كان المغصوب كيلا او موزونا فصالحه احدهما على غير جنسه
وهو غائب شاركه الاخر كالمستهلك وان كان حاضرا مقرا او منكرا ولو ادعيا ان هذه الدار ميراث
ابيهما فصالح رب الدار احدهما لم يشاركه الاخر سواء كان المصالح منكرا او مقرا ومن وكل رجلا بالصلح
عنه فصالح لم يلزم الوكيل ما صالح عليه والمال لازم للموكل اذا كان عن دم عمد او على بعض ما يدعيه من الدين
ولو بعد الاقرار الا ان يضيفه الوكيل او كان عن مال بمال على اقراره وعلى انكار لا يلزمه مطلقا والامر بالصلح
امر بالضمان فله الرجوع عليه ان ادى بغير امره كالخلع بخلاف الامر بالنكاح فضمنهما اجنبي بلا امر بخلافه
وعلى اوجه ان صالح بمال وضمنه تم وهو متبرع لا شيء له من المصالح عنه بل هو للذي في يده مقرا كان

اومنكرا الا اذا كان عن عين والمدعي عليه متوني للمصالح وكذا ان صالحه على مال نفسه كالفي بهذا اوعبدي صح
ولزمه التسليم وكذا لو قال صالح فلانا على الف وسلمها وان لم يسلمها فهو موقوف ان اجازه المدعي
عليه جاز ولزمه الالف والا بطل الا اذا قال صالحني بينه وبين صالح فلان والخمس ان يقول صالح
فلانا على هذه الالف او على هذا العبد من غير نسبة له فهو كالاضافة الى نفسه وفي صالحتك على الف حتلف
المشايخ منهم من جعله موقوفا ومنهم من جعله نافذا والاول اولى ولو استحق العوض في الوجوه كلها او وجده
زيوفا او ستوقة لم يرجع على المصالح ويرجع بالدعوى الا اذا ضمن المصالح **باب الصلح في الدين**
وكل شيء وقع عليه الصلح وهو من جنس ما يستحقه المدعي على المدعي عليه بعقد المداينة اي البيع بالدين لم يحمل
على المعاوضة وانما هو اخذ لبعض حقه واسقاط للباقي فلو صالح عن الف على نصفه او على الف مؤجل او
خمس مائة مؤجلة او عن الف جياد على خمسمائة زيوف حالة او مؤجلة او عن الف مؤجلة على الف حال له
مقبوضة او عن الف سود على الف بيض مقبوضة او عن الف درهم ومائة دينار على مائة درهم حالة
او مؤجلة او عن الف مؤجلة بدل الكتابة على خمس مائة حالة جاز وعن الف مؤجلة على خمس مائة حالة
في غير المكاتب او عن الف درهم على دنانير مؤجلة او عن الف سود على خمسمائة بيض او عن الف على
طعام موصوف في الذمة مؤجل او غير مؤجل غير مقبوض لم يجز والاصل انه متى كان الذي وقع عليه
الصلح ادون من حقه قدرا ووصفا او في احدهما فهو اسقاط للبعض واستيفاء للباقي وان كان ازيد
منه بحيث انه دخل فيه ما لا يستحق من وصف او ما هو بمعنى الوصف كتعجيل المؤجل وعن اختلاف جنس فهو
معاوضة ويجوز الصلح بدراهم عن دراهم مجهولة في الذمة ومن له على اخر الف فقال ادهذا نصفه على انك
بري من الفضل ففعل بري والا لا وكذا لو قال وانت بري من الزيادة على انك ان لم تدفعها الى
غدا فلانت بري عن الباقي ولو قال ابرأتك عن كذا على ان تعطيني كذا فانه يبرأ ان لم يؤدهذا وكذا لو قال
ادالي كذا على انك بري من باقيه ولم يوقت ولو قال ان اديت الي خمسمائة او اذا اديت او متى
اديت فانت بري من الباقي لم يصح مطلقا لعدم صحة تعليق البراءة بصريح الشرط بخلاف ما اذا كان
بمعناه ومن قال لا اخر لا اقر لك بمالك حتى تؤخره عني او تحط بعضه ففعل صح ان قال ذلك سرا وان
قال علانية يؤخذ به ولو ادعى الفا فجحد فقال اقر لي بها على ان احط منها مائة او على ان حططت منها
مائة فاقر جاز بخلاف قوله على ان اعطيك مائة لان الاقرار لا يستحق به البدل ولو قال ان اقررت
حططت منها مائة فاقر صح الاقرار لا الحط كذا في المجتبى **فصل في الدين المشترك**
الدين المشترك بسبب متحد كثمن مبيع بيع صفقة واحدة عينا واحدة او اعيانا بلا تفصيل ثمن او قيمة عين
مشتركة مستهلكة او بدل قرض او دين موروث صالح احدهما عن نصيبه فان كان على غير جنس الدين
خير المشتري ان شاء اتبع المديون بحصته او شريكه فان اختار اتباع شريكه خير المصالح ان شاء دفع
له حصته من المصالح عليه وان شاء ضمن له ربع الدين ولا فرق بين كون الصلح عن اقرار او سكوت او انكار
والحيلة في اختصاصه به دون رجوع الشريك عليه ان يهبه الغريم قدر دينه وهو يبريه من دينه او يبيعه
الطالب شيئا يسيرا بقدر نصيبه ثم يبريه عن الدين ويأخذ ثمن المبيع وان صالحه على جنسه خير الشريك
ان شاء اتبع المديون او شاركه ثم يرجعان بالباقي على الغريم كما لو قبض نصيبه فلو اختار متابعة الغريم
ثم توى نصيبه بان مات الغريم مفلسا رجع على القابض بنصف ما قبض ولو من غيره ولو اشترى بنصيبه
شيئا ضمنه ربع الدين ان شاء كما لا يستحق بنصيبه وحدوث دين للمطلوب على احدهما حتى التقيا
قصاصا كالقبض كتزوجها المدينة بدراهم مطلقة وكغصب احدهما منه عينا وهلكت عنده او شرائه
كذلك بخلاف الدين المتقدم على احدهما قبل وجوب المشترك اذا صار قصاصا لا يكون قبضا كتزوج
المدينة على نصيبه وكالاتلاف احدهما متاع المطلوب وصلحه عليه من جناية عمد وكابرا احدهما عن نصيبه او عن
بعضه والقسمة ما بقي بالحصة فليس بقبض فلا يضمن لشريكه شيئا وان اجله احدهما فان لم يكن واجبا

بعقد

بعقد كل واحد منهما بان ورثا دينا مؤجلا فالتاجيل باطل وان كان واجبا باداء احدهما فان كانا شريكين
شركة عنان فان اخر الذي ولي الاداء صح تاجيله في جميع الدين وان اخر الذي لم يباشره لم
يصح في حصته ارضا وان كانا متفاوضين واجل احدهما ايهما اجل صح تاجيله كتاجيل الوكيل بالبيع الثمن
وان حط احدهما ان كان عاقدا جاز حطه بعضا وكلا ويضمن نصيب شريكه ان حط الكل وان صالح
احدهما عن عين اختص به وان لم يكن عاقدا يجوز في نصيبه لا في نصيب شريكه كذا في فتاوى قاضي خان
واذا صالح احد رب السلم عن المشترك بينهما شركة خاصة عن نصيبه على ما دفع من راس المال
توقف على اجازة شريكه فان رد بطل اصلا وبقي المسلم فيه على حاله وان اجاز نفذ عليهما فيكون
نصف راس المال بينهما وباقي الطعام بينهما سواء كان راس المال مخلوطا اولا وان كان مفاوضة جاز ولو في الجميع وعنانا توقف ايضا ان لم يكن من تجارتهما **فصل في صلح الورثة**
ولو اخرجت الورثة احدهم عن عرض او عقار بمال او عن ذهب بفضة او على العكس صح قل او كثر
حملا على المبادلة لا ابراء اذ هو عن الاعيان باطل كذا اطلق الشارحون هنا والذي يعطيه عبارات
الكتب المشهورة التفصيل فان كان الابراء عنها على وجه الانشاء فاما ان يكون عن العين
او عن الدعوى بها فان كان عن العين فهو باطل من جهة ان له الدعوى بها على المخاطب وغيره
صحيح من جهة الابراء عن وصف الضمان ولهذا قال في الذخيرة قالوا ان عبدا في يد رجل لو قال
له رجل برئت منه كان بريا منه ولو قال له ابرأتك منه كان له ان يدعيه وانما ابراه عن ضمانه
انتهى وان كانت عن الدعوى فان كان بطريق الخصوص كما اذا ابراه عن دعوى هذه العين
فانه لا يسمع دعواه بالنسبة الى المخاطب وتسمع بالنسبة الى غيره ولهذا قال الولوالجي في فتاواه
قبيل كتاب الاقرار رجل ادعى على رجل دارا او عبدا ثم قال المدعي للمدعى عليه ابرأتك عن هذه
الدار او عن خصومتي في هذه الدار او في دعواي في هذه الدار فهذا كله باطل حتى لو ادعى ذلك تسمع
ولو اقام البينة يقبل بخلاف ما اذا قال برئت لا تقبل بينته بعده وكذلك اذا قال انا بري
من هذا العبد او خرجت فليس له ان يدعي بعده لان قوله ابرأتك عن خصومتي هذه الدار خاطب الواحد
فله ان يخاصم غيره بخلاف قوله برئت لانه اضاف البراءة الى نفسه مطلقا فيكون هو بريا انتهى وان
كان هو بطريق التعميم فلا الدعوى على المخاطب وغيره ولهذا قال في القنية افترق الزوجان وابرأ كل
واحد منهما صاحبه عن جميع الدعاوي وللزوج اعيان قائمة لا تبرأ المرأة منها وله الدعوى لان الابراء انما
ينصرف الى الديون لا الاعيان انتهى وان كان الابراء على وجه الاخبار كقوله هو بري مما لي قبله فهو
صحيح متناول للدين والعين فلا تسمع الدعوى وكذا اذا قال لا ملك لي في هذه العين ذكره في المبسوط و
المحيط فعلم ان قوله لا استحق قبله حقا مطلقا ولا استحقاقا ولا دعوى يمنع الدعوى بحق من الحقوق قبل
الاقرار عينا كان او دينا قال في المبسوط ويدخل في قوله لا حق لي قبل فلان كل عين او دين وكل كفالة او
جناية او اجارة او حد فان ادعى الطالب بعد ذلك حقا لم يقبل بينته عليه حتى يشهد وا انه بعد البراءة
لان بهذا اللفظ استفاد على العموم انتهى ولا يشترط في صلح احد الورثة المتقدم ان يكون اعيان
التركة معلومة لكن ان وقع الصلح عن احد النقدين بالاخر يعتبر التقابض في المجلس غير ان الذي
في يده بقية التركة ان كان جاحدا يكتفى بذلك القبض لانه قبض ضمان فينوب عن قبض الصلح وان
كان مقرا غير مانع يشترط تجديد القبض ولو صالحوه عن النقدين وغيرهما باحد النقدين لا يصح
الصلح ما لم يعلم ان ما اعطوه اكثر من نصيبه من ذلك الجنس ان كانوا متصادقين وان انكروا وراثته
جاز مطلقا بشرط التقابض فيما يقابل النقد منه وان لم يعلم قدر نصيبه من ذلك الجنس فالصحيح انه
ان كان في وجوده في التركة شك جاز الصلح وان علم وجود ذلك في التركة لكن لا يدري ان بدل
الصلح من حصتها اقل او اكثر او مثله فسد كذا في فتاوى قاضي خان ولو كان بدل الصلح عرضا جاز

مطلقا ولو كان النقدين جاز مطلقا بشرط التقابض في المجلس ولو كان في التركة دين على الناس فاخرجوه ليكون الدين لهم بطل وان شرطوا ان يبرأ الغرما منه صح ولو كان على الميت دين محيط بطل الصلح والقسمة الا ان يضمن الوارث الدين بشرط ان لا يرجع في التركة او يضمن اجنبي بشرط براءة الميت او يردوا دينه من مال آخر وان لم يكن مستغرقا صح الصلح والقسمة ويعزلون منها قدر الدين حتى لا يحتاجون الى نقض القسمة والاولى ان لا يفعلوا ذلك حتى يقضوا الدين واذا اخرجوا واحدا فحصته تقسم بين البقية على السوا ان كان ما اعطوه من مالهم غير الميراث وان كان مما ورثوه فعلى قدر ميراثهم وقيده الخصاف بان يكون عن انكار اما اذا كان عن اقرار فهو بينهم على السوا مطلقا وصلح احدهم عن بعض الاعيان صحيح وصلح احدهم عن دعوى اجنبي حقا في التركة مع غيبة البقية جائز ويكون متبرعا في حصة شركائه كالاجنبي وان كان صالح على ان يكون حق المدعي له دون غيره فهو جائز فان اثبته يسلم له والا بطل الصلح في حصة الشركا ويرجع على المدعي بحصة ذلك من البدل والموصى له بمنزلة الوارث فيما قدمناه وان صالحوا احدهم ثم ظهر للميت دين او عين لم يعلموها هل يكون داخلا في الصلح فيه قولان مذكوران في فتاوى قاضي خان تقدم انه لا يكون داخلا ويكون ذلك الدين والعين بين جميع الورثة وقد ذكر في اول الفتاوى انه يقدم ما هو الاشهر فكان هو المعتمد وعلى قول من يقول بالدخول فانه كان الظاهر وبنا فسد الصلح كانه وجد في الابتدا او ان كان عينا لا ولو ادعت الزوجة ميراثا صح الصلح على اقل من نصيبها او مهرها ولا يطيب لهم ان علموا ذلك فان اقامت بينة بطل الصلح ومن ادعى ارضا انها وقف ولا بينة له فصالحه المنكر لقطع الخصومة جاز ويطيب له اذا كان صادقا وفي الاجناس لا يصح لان فيه معنى البيع وبيع الوقف لا يصح وكل صلح بعد صلح فالثاني باطل وكذا الصلح بعد الشرا والشرا بعد الشرا جائز ولو اقام بينة بعد الصلح عن انكار ان المدعي قال قبله ليس لي قبل فلان حق فالصلح ماض ولو قال بعده ما كان لي قبله حق بطل ادعى مالا او غيره في يد رجل واشترى ذلك من المدعي يجوز الشرا في حق المدعي ويقوم مقامه في الدعوى فان استحق شيئا من ذلك كان له والا فلا فان جحد المطلوب ولم يكن له بينة فله ان يرجع والصلح عن الدعوى الفاسدة يصح وعن الباطلة لا والفاسدة ما يمكن تصحيحها والصلح عن دعوى حق الشرب او حق الشفعة او حق وضع الجذوع ونحوه يجوز على الاصح لان الاصل انه توجهت اليمين نحو الشخص في اي حق كان فافتدى اليمين بدراهم يجوز وكذا لو ادعى قبله تعزيرا فان قال كفرا وضلالا او رماني بسوء ونحوه حتى توجهت اليمين نحوه فافتداها بدراهم يجوز على الاصح وكذا لو صالحه من يمينه على عشرة او من دعواه الكل في المجتبى ولو قال المدعى عليه ان حلفت انها لك دفعتها فحلف المدعي ودفع المدعى عليه الدراهم ان كان دفع له بحكم الشرط فهو باطل وللدافع ان يسترد ولو استقرض من رجل دراهم بخارية لو اشترى سلعة بدراهم بخارية بخاري فالتقيا ببلدة لا يوجد فيه البخارية قالوا يوجل قدر المسافة ذاهبا وجائيا ويستوثق منه بكفيل والصلح مع المودع على اقسام احدها ان ينكر الاستيداع ثم تصالحا على معلوم جاز الصلح ثانيها ان يقر به فطالبه بها وادعى انه استهلكها فسكت المدعى عليه ثم تصالحا جاز ايضا ثالثها ان يدعي عليه الاستهلاك والآخر يدعي الرد او الهلاك لا يجوز الصلح وعليه الفتوى كصلحه بعد حلفه ورابعها اذا ادعى الرد او الهلاك وصاحب المال ساكت لا يصدقه ولا يكذبه ففيه قولان لا يجوز في قول ابي يوسف ويجوز في قول محمد كذا في فتاوى قاضي خان وذكر الخلاف من انواع الدعوى لو استعار من آخر دابة فهلكت فانكر رب الدابة الاعارة فصالحه المستعير على مال جاز فلو اقام المستعير بينة بعد ذلك على العارية وانها هلكت قبلت بينته وبطل الصلح ومنها من انواع الصلح اذا اقر الوصي ان عنده الف درهم للميت وللميت ابنان فصالح احدهما من حصته على اربعمائة لم يجز وان كان استهلكها ثم صالح جاز وفي مجموع النوازل امراة وقعت بينها وبين زوجها مشاجرة فسعى المتوسطون بينهما للمصالحة فقالت المراة لا اصالحه حتى يعطيني خمسين درهما يحل لها ذلك لان لها عليه حقا من المهر وغيره

كتاب المضاربة

هي شركة في الربح بمال من جانب وعمل من جانب فلو شرط كل الربح لاحدهما لا يكون مضاربة ويجوز

التفاوت في الربح واذا كان المال من اثنين فلا بد من ان يتساويا فيما فضل من الربح حتى لو شرطا لاحدهما النصف وللآخر الثلث فيما فضل فهو بينهما نصفان لاستوائهما في راس المال وركنها اللفظ الدال عليها كقوله دفعت اليك هذا المال مضاربة او مقارضة او معاملة او خذ هذا المال واعمل به على ان لك من الربح نصفه او ثلثه او قال ابتع به متاعا فما كان من فضل فلك كذا او خذ هذا بالنصف بخلاف خذ هذه الالف واشتر بها هرويا بالنصف ولم يزد عليه فليس بمضاربة بل اجارة فاسدة له اجر مثله انه اشترى وليس له البيع الا بامر وشرطها ان يكون راس المال من الاثمان وهو معلوم ويكفي الاعلام بالاشارة فان اختلف في مقدار راس المال عند قسمة الربح فالقول للمضارب مع يمينه والبينة لرب المال واما المضاربة بدين فان كان على المضارب فلا يصح وما اشتراه له والدين في ذمته وان كان على غيره بان قال اقبض مالي على فلان ثم اعمل به مضاربة فهو جائز وان كان مكروها لانه شرط لنفسه منفعة قبل العقد كذا في المبسوط ولو قال اقبض ديني على فلان ثم اعمل به مضاربة فعمل قبل ان يقبض كله ضمن ولو قال فاعمل به لا يضمن وكذا بالواو لان ثم للترتيب فلا يكون ماذونا بالعمل الا بعد قبض الكل بخلاف الفا والواو فانه يكفي قبض البعض ولو قال اقبض ديني لتعمل به مضاربة لا يصير ماذونا ما لم يقبض الكل ولو قال اشتر لي عبدا نسيئة ثم بعه واعمل بثمنه مضاربة فاشتراه ثم باعه وعمل فيه جاز ولو قال رب المال للغاصب او المستودع او المبضع اعمل بما في يده مضاربة بالنصف جاز الثالث ان يكون راس المال مسلما الى المضارب بخلاف الشركة الرابع ان يكون الربح بينهما شائعا كالنصف والثلث لا سهما معينا يقطع الشركة كمائة درهم او مع النصف عشرة الخامس ان يكون نصيب كل منهما معلوما وكل شرط يؤدي الى جهالة الربح فهي فاسدة وما لا فلا مثل ان يشترط ان تكون الوضيعة على المضارب او عليهما فهي صحيحة وهو باطل السادس ان يكون المشروط للمضارب مشروطا من الربح حتى لو شرط له شيئا من راس المال او منه ومن الربح فسدت وحكمها انه امين بعد دفع المال اليه ووكيل عند العمل وشريك عند الربح واجير عند الفساد فله اجر مثله والربح كله لرب المال الا في الوصي اذا اخذ مال الصغير مضاربة وشرط لنفسه عشرة دراهم فانه لا اجر له اذا عمل كذا في احكام الصغار ولا ضمان عليه اذا فسدت بالهلاك بغير صنعه وغاصب عند الخلاف ومستقرض عند اشتراط كل الربح له ومستبضع عند اشتراطه لرب المال فلا ربح له ولا اجر ولا ضمان عليه بالهلاك وانما يصح بما يصح به الشركة وهي الدراهم والدنانير الا الفلوس النافقة واما التبر فان كان في موضع يروج به كالاثمان يجوز والا فلا كالمكيل والموزون ولو دفع اليه عرضا وقال بعه واعمل بثمنه مضاربة جاز وشرط العمل على رب المال لا يصح سواء كان المالك عاقدا او غير عاقد كالصغير والمعتوه وكذا احد الشريكين اذا دفع المال مضاربة بشرط ان يعمل شريكه مع المضارب ان كان المال من شركتهما والا فهي جائزة ان كانت شركة عنان وان كانت مفاوضة لا تصح مطلقا واذا شرط انه يتصرف في المال مع المضارب فان كان المالك عاقدا ليس اهلا للمضاربة في ذلك المال بنفسه كالماذون اذا دفع ماله مضاربة وشرط عمله مع المضارب وكان العاقد ممن يجوز ان ياخذ ماله مضاربة لم تفسد كالاب والوصي اذا دفعا مال الصغير مضاربة وشرطا عملهما معه بجزء من الربح وان شرط الماذون عمل مولاه فسدت ان لم يكن عليه دين والا صحت كالمكاتب اذا شرط عمل مولاه فانه يصح مطلقا ويبيع المضارب في المضاربة الصحيحة بالنقد والنسيئة ويشتري ويوكل ويسافر برا وبحرا ولو دفع اليه في بلده على الظاهر ويأذن لعبد المضاربة في التجارة ولا يزوج عبدا ولا امة كالشريك عنانا ومفاوضة بخلاف الاب والوصي يملكان تزويج الامة وله الابضاع والايداع واستئجار العمل للاعمال واستئجار المنافع لحفظ الاموال واستئجار السفن والدواب وله ان يرهن ويرتهن لهما وله ان يستأجر ارضا بيضا ويشتري ببعض المال طعاما ليزرعها او ليغرس فيها نخلا او شجرا ولو اخذ نخلا او شجرا معاملة على ان ينفق في تلقيحها او تأبيرها من المال لم يجز عليهما وان قال له اعمل برايك ولا يملك الاستدانة فان رهن شيئا من المضاربة ضمنه ولو اذن له رب المال في ذلك كان الدين عليهما نصفين ولو اخذ المضارب الثمن جاز على رب المال

ولا يضمن بخلاف الوكيل الخاص ولو حط بعض الثمن ان كان لعيب طعن فيه المشتري وكان ما حطه حصته او اكثر
يسيرا جاز وان كان لا يتغابن الناس في الزيادة يصح ويضمن ذلك من ماله لرب المال اذ كان رأس
ما بقي على المشتري ويحرم على المضارب وطي جارية المضاربة والدواعي ولو اذن له رب المال في ذلك
ولو تزوج المضارب جارية بتزويج صاحب المال اياه ان لم يكن في المال ربح جاز وان كان فيه
ربح لا يجوز ومتى جاز خرجت الجارية عن المضاربة وليس له ان يشارك الا ان يقول له اعمل برايك
ولو عقد مضاربة وكذا ليس له ان يخلط مال المضاربة بماله ولا بمال غيره الا ان يقول له اعمل برايك
وليس له ان يعمل ما فيه ضرر ولا ما لا يعمله التجار ولا ان يبيع الى اجل لا يبيع اليه التجار وليس لاحد المضاربين
ان يبيع او يشتري بغير اذن صاحبه ولو اشترى بيعا فاسدا لا يملك بالقبض فليس بمخالف وما اشتراه
على المضاربة ولو اشترى بما لا يتغابن الناس في مثله يكون مخالفا سواء قيل له اعمل برايك او لا ولو باع
بهذه الصفة فهو جائز في قول ابي حنيفة خلافا لهما كالوكيل بالبيع المطلق وليس له ان يقرض ولا ان يأخذ
سفتجة كذا في الفتاوى الظهيرية وله ان يحتال وان كان الثاني اعسر من الاول كذا في فتاوى قاضي
خان فالقرض والاستدانة لا يملكهما الا بصريح الاذن ولا يكفي قوله اعمل برايك واذا صرح بالاستدانة
كانت شركة وجوه واذا اشترى باكثر من المال كانت الزيادة له ولا يتغير بهذا الخلط الحكم ولو كان
المال دراهم فاشترى بغير الاثمان كان لنفسه وبالدنانير للمضاربة لانهما جنس هنا ولو كان في يده
عرض لها فاشترى شيئا لها لبيع العرض وينقد الثمن لم يجز حالا كان الثمن او مؤجلا لانه استدانة
ولا بد ان يشتري متاعا في يده مثله من جنسه وصفته وقدره ولا يملك المضارب في المضاربة شيئا
من ذلك الا الايداع كذا في الفوائد التاجية ولم يتعد عما عينه ان كان التعيين مفيدا من بلد وسلعة ووقت
ومعامل كما في الشركة فان تعدى صار غاصبا فاذا اشترى بعده كان له ولو لم يشتر حتى عاد الى الوفاق
برئ من الضمان وعاد المال مضاربة ولو عاد اليه في البعض كان مضاربة فيه اعتبارا للجزء بالكل ولو كان
التقييد غير مفيد كسوق من مصر لا يتقيد به الا اذا صرح بالنهي وكان مفيدا في الجملة كالسوق بخلاف
ما اذا لم يكن مفيدا اصلا كنهيه عن بيع الحال فلا يعتبر وقوله خذه مضاربة تعمل به في مصر او تعمل به او في عمل
فيه او بالنصف بمصر او في مصر او على ان تعمل بمصر يتقيد فلا يجاوزه كقوله على ان يشتري به الطعام
او فاشتر به الطعام او لتشتري به الطعام او خذه بالنصف مضاربة في الطعام او على ان يشتري من فلان
ويبيع منه بخلاف واعمل به في مصر او على ان يشتري به من اهل الكوفة او من الصيارفة فيبيع منهم ليس
بتقييد بالنسبة الى اهل الكوفة فله البيع من غير اهلها ومن غير الصيارفة وتقييد بالنسبة الى المكان والصرف
وليس له ان يخرج من الكوفة ولا ان يعمل في غير الصرف وليس له ان يشتري من يعتق على رب المال
بقرابة او يمين فلو اشتراه كان لنفسه بخلاف الوكيل بالشراء له ان يشتريه الا اذا قامت قرينة على خلافه
كقوله اشتر لي عبدا ابيعه او استخدمه او جارية اطأها ولا من يعتق عليه اذا كان في المال ربح وضمن
ان نقد والمراد من الربح هنا ان يكون قيمة العبد المشترى اكثر من رأس المال سواء كان في جملة مال
المضاربة ربح او لم يكن حتى لو كان المال الفا فاشترى بها المضارب عبدين قيمة كل واحد منهما الف
فاعتقهما المضارب لا يصح عتقه واما بالنسبة الى استحقاق المضاربة فان يظهر في الجملة ربح حتى لو اعتقهما
رب المال في هذه الصورة صح وضمن نصيب المضارب منهما وهو خمسمائة موسرا كان او معسرا كذا في
الفتاوى الظهيرية وان لم يظهر ربح بالمعنى المذكور جاز شراؤه لعدم ملكه فان ازدادت قيمته عن رأس
المال عتق نصيب المضارب ولم يضمن لرب المال وسعى المعتق في قيمة نصيب رب المال ولو اشترى
الشريك من يعتق على شريكه او الاب او الوصي من يعتق على الصغير نفذ على العاقد والمأذون اذا اشترى
من يعتق على المولى فانه يصح ويعتق عليه ان لم يكن مستغرقا بالدين والا فلا فان كان مع المضارب الف
بالنصف واشترى بها جارية قيمتها الف فوطئها فجاءت بولد يساوي الفا فادعاه ثم بلغت قيمة الغلام

الفا وخمسمائة نفذت دعوة المضارب فيه لظهور الربح فيه وقبله لا لعدم ظهوره اذ قيمة كل لا تزيد على رأس
المال ولزمه عقرها لاقراره بوطئها ويكون في مال المضاربة كذا في المحيط بخلاف ما اذا اعتق الولد ثم ظهرت
الزيادة حيث لا ينفذ اعتاقه السابق لانه انشاء فيشترط وجود الملك وقته كما لو اعتق عبد الغير ثم ملكه
لا ينفذ عتقه اما الدعوة فاخبار لا يشترط وجوده وقته كما لو اقر بحرية عبد الغير ثم اشتراه فانه ينفذ واذا
نفذت لا ضمان على المضارب في حصة رب المال من الولد سواء كان موسرا او معسرا لان النفوذ
بالملك ولا صنع له فيه وعتق من الولد حصة المضارب عند ابي حنيفة فقط ولاء الولد بين المضارب
ورب المال بالحصة وخير رب المال ان شاء استسعى الغلام في الف ومائتين وخمسين وان شاء
اعتقه ثم اذا قبض رب المال الالف له ان يضمن المضارب نصف قيمة الام لظهور ان الجارية
ربح فنفذت دعوة المضارب فيها ايضا وصارت ام ولد له ولا فرق بين كونه موسرا او معسرا لانه
ضمان تملك وهو لا يختلف بهما ولا يتوقف على التعدي لانه ضمان تملك بخلاف ضمان الولد فانه
ضمان عتق وهو يعتمد التعدي ولم يوجد ولو لم تزد قيمة الولد على الف وزادت قيمة الام حتى صارت
الفا وخمسمائة صارت الجارية ام ولد للمضارب ويضمن لرب المال الفا ومائتين وخمسين ان كان
موسرا وان كان معسرا فلا سعاية عليها لان ام الولد لا تسعى وما لم يصل الى رب المال رأس ماله
فالولد رقيق ثم يأخذ منه مائتين وخمسين على انه نصيبه من الربح ولو زادت قيمتهما بان صارت قيمة كل
واحد الفي درهم عتق الولد وصارت ام ولد له ويؤخذ رأس المال منه وهو الف وما بقي من قيمة
الجارية وهو الف درهم ويضمن له عوض مائة درهم واذا استوفى ذلك من المضارب فللمضارب ان
يستوفي من ربح الولد مقدار الف ومائة فيعتق الولد منه بذلك المقدار ويبقى من الولد مقدار تسعمائة
ربح بينهما لكل واحد اربعمائة وخمسون فما اصاب المضارب عتق وما اصاب رب المال سعى فيه
الولد كذا في البدائع ولو ادعى رب المال انه ابنه لا المضارب فهو ابنه والجارية ام ولده ولا يضمن
للمضارب شيئا من عقر وقيمة

باب المضارب يضارب قوله

فان ضارب بلا اذن لم يضمن ما لم يعمل الثاني يعني ربح او لا حتى لو ضاع في يده قبل العمل لا ضمان على
احد وكذا لو غصب من الثاني فالضمان على الغاصب فقط ولو استهلك الثاني المال او وهبه كان الضمان
عليه دون الاول واذا عمل الثاني ضمن رب المال ان شاء ضمن رب المال رأس ماله وان شاء ضمن
الثاني وان اختار رب المال ان يأخذ الربح ولا يضمن ليس له ذلك كذا في المبسوط فان ضمن الاول
صحت المضاربة بينه وبين الثاني وكان الربح على ما شرطا وان ضمن الثاني رجع بما ضمن على الاول وصحت
بينهما وكان الربح بينهما وطاب للثاني ما ربح دون الاول وان كانت احديهما فاسدة او كلاهما
فلا ضمان على واحد منهما وللعامل اجر المثل على المضارب الاول ويرجع به الاول على رب المال
والوضيعة على رب المال والربح بين الاول ورب المال على الشرط بعد اخذ الثاني اجرته اذا كانت
المضاربة الاولى صحيحة والا فللمضارب الاول اجر مثله ولو دفع الثاني مضاربة الى ثالث وربح
الثالث او وضع فان قال الاول للثاني اعمل فيه برايك فلرب المال ان يضمن اي الثلاثة شاء ويرجع
الثالث على الثاني والثاني على الاول والاول لا يرجع على احد اذا ضمنه رب المال والا فالضمان
على الاول وضمن الثاني والثالث كذا في المحيط قوله فان دفع باذن بالثلث وقيل ما رزق
الله بيننا نصفان فللمالك النصف وللاول السدس وللثاني الثلث يعني ضارب باذن رب المال
وانما كان له النصف بشرطه فبقي النصف وقد شرط المضارب للثاني الثلث فكان له السدس
وطاب الربح للجميع لان عمل الثاني عمل المضارب كالاجير المشترك اذا استاجر آخر باقل
مما استوجر فيظهر ما في الكتاب لو قال ما كان في ذلك من رزق فهو بيننا نصفان او قال خذ هذا المال
مضاربة بالنصف كذا في النهاية قوله ولو قيل ما رزقك الله بيننا نصفان فللثاني ثلثه و

والباقي بين الاول والمالك نصفان اي لو قال رب المال ذلك والمسئلة بحالها لان المشروط ما رزق
الله المضارب وهو هنا الثلثان فيقسم بينهما وللثاني في الثلث الباقي بالشرط ونظيره ما ربحت فيه من شيء
او ما كان لك فيه من فضل الربح او ما كسبت فيه من كسب او ما رزقت فيه من شيء او ما صار لك فيه
من ربح وكذا لو شرط للمضارب الثاني اكثر من الثلث او اقل منه فما بقي بعد ما يأخذه منه فهو بين رب المال
والاول والفرق بينهما ان في الاول شرط نصف الربح جميعه لانه اضاف الرزق الى المال وفي الثاني اضافه
الى المضارب **قوله** ولو قال له ما ربحت بيننا نصفان ودفع بالنصف فللثاني النصف واستويا
فيما بقي ولا فرق بين هذه الصورة وما قبلها الا من حيث اشتراط المضارب للثاني فان في الاولى شرط له
الثلث فكان ما بقي بينهما وفي الثانية شرط له النصف فكان النصف الباقي بينهما **قوله** ولو قيل ما
رزق الله فلي نصفه او ما كان من فضل فبيننا نصفان فدفع بالنصف فللمالك النصف وللثاني النصف
ولا شيء للاول ولو شرط للثاني ثلثيه والمسئلة بحالها ضمن الاول للثاني سدسا ولعبده ثلثه ظاهر حكما و
تعليلا **قوله** وان شرط للمالك ثلثه ولعبده ثلثه على ان يعمل معه ولنفسه ثلثه صح اي لعبد المالك
على ان يعمل مع المضارب واشتراط للعبد الثلث اشتراط لمولاه وكان العبد مأذونا له فيكون حصته
من الربح للمولى ان لم يكن على العبد دين والا فهو للغرماء ان شرط عمله والا فهو للمولى وقوله على ان
يعمل معه عادي ليس بقيد بل يصح الشرط ويكون لسيده وان لم يشترط عمله وقيد بعبد رب المال لانه
لعبد المضارب لو شرط له شيء من الربح ولم يشترط عمله لا يجوز ويكون ما شرط له لرب المال انه كان على
العبد دين والا فيصح سواء شرط عمله او لا ويكون للمضارب وقيد بكون العاقد المولى لان المأذون لو
عقدها مع اجنبي وشرط عمل مولاه لا يصح ان لم يكن عليه دين والاصح وشمل قوله العبد ما لو شرط للمكاتب
بعض الربح فانه يصح وكذا لو كان مكاتب المضارب لكن بشرط ان يشترط عمله فيهما وكان المشروط
له لا لمولاه وان لم يشترط عمله لا يجوز وعلى هذا غيره من الاجانب فيصح المضاربة ويكون لرب المال و
يبطل الشرط والولد والمرأة كالاجانب هنا كذا في النهاية وقيد باشتراط عمل العبد لان اشتراط عمل
رب المال مع المضارب مفسد لها وكذا اشتراط عمل المضارب مع مضاربه او عمل رب المال مع الثاني كذا
في المحيط بخلاف المكاتب اذا دفع ماله مضاربة وشرط عمل مولاه معه لا تفسد مطلقا فان عجز قبل العمل
ولا دين عليه فسدت ولو دفع المكاتب ماله مضاربة الى مولاه يصح كذا في المحيط واذا كان الاشتراط للعبد
اشتراطا لمولاه فاشتراط بعض الربح لقضاء دين المضارب او لقضاء دين رب المال جائز بالاولى
ويكون المشروط للمشروط له قضاء دينه كذا في النهاية ولا يجبر على دفعه الى غرمائه ولو شرط بعض الربح للمساكين
او للحج او في الرقاب لم يصح ويكون لرب المال ولو شرط البعض لمن شاء المضارب فان شاء المضارب
لنفسه او لرب المال صح الشرط وان شاء لاجنبي لم يصح كذا في المحيط واشتراط ان يكون للعبد ربح في مقابلة
عمله اتفاقي لانه لو شرط عمل عبد رب المال مع المضارب ولم يذكر له شيء من الربح فانه صحيح سواء كان على
العبد دين او لا ويكون العبد معارا في حق المولى فان كان العبد مديونا فحصته من الربح للغرماء وان لم يكن
فحصته لمولاه وكذلك مكاتبه ومن لم يقبل شهادته **قوله** وتبطل بموت احدهما لكونها وكالة وهي تبطل
بالموت **قوله** وبلحوق المالك مرتدا لانه بمنزلة الموت وانما لم يجعل المضارب بمنزلة الوكيل فيما لو
دفع اليه الثمن قبل الشراء وهلك مرة هلك في يده بعد الشراء ان الوكيل يرجع به على الموكل ثم لو هلك ما اخذه
ثانيا لا يرجع به مرة اخرى بخلاف المضارب يرجع به على رب المال مرة بعد اخرى الى ان يصل الثمن الى
البائع لان شراء الوكيل يوجب الثمن عليه للبائع وله على الموكل فاذا رجع على الموكل بعد الشراء صار مقتضيا
ما استوجب دينا عليه وصار مضمونا عليه بالقبض فهلك من ضمانه واما المضارب اذا رجع على رب المال
فما يقبضه يكون امانة فاذا هلك كان على رب المال فيرجع مرة بعد اخرى وفيما اذا اشترى بمال المضاربة
عروضا ثم عزل لا ينعزل وان علم والوكيل ينعزل وسيأتي الفرق بينهما وفيما اذا عاد رب المال بعد اللحوق

مسلما

مسلما فالمضارب على مضاربته بخلاف الوكيل والفرق ان محل التصرف خرج عن ملك الموكل ولم يتعلق به
حق الوكيل بخلاف المضارب وقيد بلحوق المالك لان المالك لو ارتد ولم يلحق فتصرفه موقوف
واشار الى ان المضارب لو ارتد فالمضاربة على حالها اتفاقا حتى لو اشترى وباع وربح او خسر ثم قتل
على ردته او مات او لحق بدار الحرب فان التصرف جائز والربح بينهما على ما شرطا والعهدة في جميع تصرفه
على رب المال في قول ابي حنيفة **قوله** وينعزل بعزله ان علم اي ينعزل المضارب بعزل رب
المال انه علم به لانه وكيل وان لم يعلم لا والمراد بالعلم ما يستفاد من خبر رجلين مطلق او واحد عدل انه كان
فضوليا والا فخبر مميز **قوله** وان علم والمال عروض باعها ثم لا يتصرف في ثمنها ولا يملك المالك فسخها
في هذه الحالة لان للمضارب حقا في الربح قيد بالمضاربة لان احد الشريكين اذا فسخ الشركة ومالها
امتعة قالوا يصح فسخه بخلاف المضاربة كذا في فتاوى قاضي خان من الشركة والمراد من العرض هنا ان
يكون خلاف جنس راس المال والدراهم والدنانير جنسان هنا فاذا كان راس المال دراهم وعزله
ومعه دنانير له بيعها بالدراهم استحسانا وله بيع العروض بعد العزل بالنقد والنسيئة وان نهاه رب
المال عن النسيئة لما لا يصح نهيه عن المضاربة في الروايات المشهورة وكما لا يملك عزله لا يملك تخصيص
الاذن لانه عزل من وجه كذا في النهاية وشمل كلامه العزل الحكمي حتى لو كان له بيع العروض بعد موت رب
المال حقيقة او حكما ولا ينعزل في الحكمي الا بالعلم بخلاف الوكيل حيث ينعزل في الحكمي وان لم يعلم لانه لا حق له
بخلاف المضارب **قوله** ولو افترقا وفي المال ديون وربح اجبر على اقتضاء الديون لانه كالاجير
والربح كالاجرة وطلب الدين من تمام تكملة العمل فيجبر عليه **قوله** والا لا يلزمه الاقتضاء اي وان لم يكن
في المال ربح لكونه وكيلا متبرعا ولا جبر عليه **قوله** ويوكل المالك عليه اي على الاقتضاء لانه لا يمكن من
المطالبة الا بتوكيله لكونه غير عاقد والوكيل بالبيع والمستبضع كالمضارب يجبران على التوكيل **قوله**
والسمسار يجبر على التقاضي وهو بكسر الاول المتوسط بين البائع والمشتري وجمعه سماسرة يبيع ويشتري
للناس باجر من غير ان يستأجره ولو استأجره على البيع والشراء لا يجوز لعدم قدرته عليه والحيلة في جوازها
ان يستأجره يوما للخدمة فيستعمله في البيع والشراء الى اخر المدة ولو عمل من غير شرط واعطاه شيئا لا بأس
به وبه جرت العادة وانما اجبر على طلب الثمن من المشتري واستيفائه لانه من جملة عمله **قوله** وما
هلك من مال المضاربة فمن الربح فان زاد الهالك على الربح لم يضمن المضارب لكونه امينا سواء كان
من عمله اولا **قوله** وان قسم الربح وبقيت المضاربة ثم هلك المال او بعضه تراد الربح ليأخذ
المالك راس ماله وما فضل فهو بينهما وان نقص لم يضمن لان قسمة الربح قبل قبض راس المال موقوفة
فاذا قبض رب المال راس ماله نفذت القسمة وان هلك ما اعد له راس المال كانت القسمة باطلة
وتبين ان المقسوم كان راس المال **قوله** وان قسم الربح وفسخت ثم عقداها فهلك المال لم
يترادا وهذا مفهوم **قوله** وبقيت المضاربة لان الاولى قد انتهت بالفسخ وهي الحيلة النافعة للمضارب
فصل قوله ولا تفسد المضاربة بدفع المال الى المالك بضاعة لان رب المال معين للمضارب
في اقامة العمل والمال في يده على سبيل البضاعة واطلق المال فشمل الكل والبعض وبه صرح في الذخيرة والمبسوط
وما وقع في الهداية من التقييد بالبعض فاتفاقي صرح به في النهاية واشار بالدفع الى انه المضارب لابد ان يسلم
المال اولا حتى لو جعل المال بضاعة قبل ان يسلمه لا يصح لان التسليم شرط فيها كما لو شرط عمل رب المال
ابتداء وقيد بدفعه لان رب المال لو اخذ مال المضاربة بغير امر المضارب وباع واشترى فان المضاربة
تبطل ان كان راس المال نقدا وان صار عروضا لا لانه في الاول عامل لنفسه لا معين فانتقضت وفي
الثاني لا يملك النقض صريحا فكذا دلالة فلو باع العروض بنقد ثم اشترى عروضا كان للمضارب حصته من ربح
العروض الاولى لا الثانية لانه لما باع العروض وصار المال نقدا في يده كان ذلك نقضا للمضاربة
فشراؤه به بعد ذلك يكون لنفسه فلو باع العروض بعروض مثلها او بمكيل او موزون وربح كان بينهما على ما شرطا

لان رب المال لا يتمكن من نقض المضاربة ما دام المال عروضا والحاصل ان كل تصرف صار مستحقا للمضارب
على وجه لا يملك رب المال منعه فرب المال في ذلك يكون معينا له سوا باشره بامره او بغير امره وكل
تصرف يتمكن رب المال ان يمنع المضارب منه فرب المال في ذلك التصرف عامل لنفسه الا ان
يكون بامر المضارب فحينئذ يكون معينا له كذا في المبسوط وتقييده بالبضاعة اتفاقي لانه لو دفع المال الى رب
المال مضاربة لا تبطل المضاربة الاولى لكن تبطل الثانية لان المضاربة تنعقد شركة على مال رب المال
وعمل المضارب ولا مال هنا فلو جوزناه يؤدي الى قلب الموضوع واذا لم يصح بقي عمل رب المال بامر
المضارب فلا تبطل به المضاربة الاولى كذا في الهداية وبه علم انها بضاعة وان سميت مضاربة لان المراد
بالبضاعة هنا الاستعانة لان الابضاع الحقيقي لا يتاتى هنا وهو ان يكون المال للمبضع والعمل من الاخر
ولا ربح للعامل وفهم من مسئلة الكتاب جواز الابضاع مع الاجنبي بالاولى وحاصل ما يملكه المضارب ثلثة انواع
نوع يملكه بمطلق المضاربة وهو ما كان معتادا بين التجار ونوع لا يملكه الا اذا قال له اعمل برايك كالمضاربة
والشركة والخلط ونوع لا يملكه الا بالصريح كالاستدانة والعتق مطلقا والكتابة والاقراض والهبة والصدقة وقد
قدمنا تفاصيلها اول الكتاب قوله فان سافر فطعامه وشرابه وكسوته وركوبه في مال المضاربة
وان عمل في المصر فهو في ماله اي ان سافر المضارب والركوب بفتح الراء ما يركب سواء كان بشراء او كراء
والفرق ان النفقة تجب جزاء الاحتباس كنفقة القاضي والمراة والمضارب في المصر ساكن بالسكنى الاصلي
واذا سافر صار محبوسا بالمضاربة فيستحق النفقة فيه بالمضارب لان الاجير والوكيل والمستبضع لا نفقة
لهم مطلقا لان الاجير يستحق البدل لا محالة والوكيل والمستبضع متبرعان وكذا الشريك اذا سافر بمال
الشركة لا نفقة له لانه لم يجز التعارف به ذكره المص في الكافي وصرح في النهاية بوجوبها في مال الشركة و
واطلق المضاربة فانصرفت الى الصحيحة لان المضارب في الفاسدة اجير لا نفقة له ولما كانت العلة
في وجوب النفقة حبس نفسه لاجلها علم ان ليس المراد بالسفر السفر الشرعي المقدر بثلثة ايام بل المراد
ان لا يمكنه ان يبيت في منزله وانه خرج من المصر وامكنه ان يعود اليه في ليلته فهو كالمصر لا نفقة له واطلق
المصر فشمل مصره الذي ولد فيه والمصر الذي اتخذه دارا اما لو نوى الاقامة بمصر ولم يتخذه دارا فله النفقة
كذا في شرح المجمع فلو اخذ مالا بالكوفة وهو من اهل البصرة وكان قدم الكوفة مسافرا فلا نفقة له في المال
ما دام بالكوفة فاذا خرج منها مسافرا فله النفقة حتى ياتي البصرة لان خروجه لاجل المال ولا ينفق من
المال ما دام بالبصرة لان البصرة وطن اصلي له فكانت اقامته فيه لاجل الوطن لا لاجل المال فاذا خرج
من البصرة له ان ينفق من المال الى ان ياتي الكوفة لان خروجه من البصرة لاجل المال وله ان ينفق
ايضا ما اقام بالكوفة حتى يعود الى البصرة لان وطنه بالكوفة كان وطن اقامة وانه يبطل بالسفر فاذا
عاد اليها وليس لها وطن فكان اقامته فيها لاجل المال كذا في البدائع والمحيط والفتاوى الظهيرية
واشار بالطعام وما بعده الى انه ينفق على نفسه في السفر ما لا بد منه في عادة التجار بالمعروف فدخل فيه
غسل ثيابه واجرة من يخدمه من الخبز والطبخ وعلف دابة الركوب والحطب ونفقة غلمانه الذين يعملون
معه والدهن في موضع يحتاج اليه كالحجاز واجرة الحمام والحلاق وقص الشارب وما اسرف فيه ضمنه
لانتفاء الاذن وما فضل من النفقة بعد رجوعه الى بلده رده الى مال المضاربة كالحاج عن الغير برد الفاضل
على المحجوج عنه ان كان حيا او الى ورثته ان كان ميتا والغازي اذا خرج من دار الحرب رد ما معه من
النفقة وكالامة اذا رجع المولى في سوها ثم رد ما معها من النفقة على الزوج واشار بنفي وجوب الدوا
من مالها مطلقا الى ان اجرة الحجام والفصاد لا يجب من مالها لانها من الدوا كما في المحيط وانما لم يجب
الدوا لانه من العوارض كدوا امرأة فانه لا يجب على الزوج واطلق وجوب النفقة في السفر فشمل ما اذا
اتفق له شراء شي او لا كما صرح به في الخلاصة ولما كان المعتبر عادة التجار كان له اكل الفاكهة وانه لم تكن
من النفقة وله الخضاب كذا في الخلاصة واشار بقوله فطعامه الى انه ياكل ما كان يعتاده هو كما صرح به

في الخلاصة

في الخلاصة واشار بالنفقة الى انه ليس له ان يشتري جارية للوطي ولا للخدمة فان اشترى كان من ماله
خاصة كذا في الفتاوى الظهيرية وعلل في المحيط بان الوطي قد يلتذ بدون الجارية وبالجارية والحاجة الى
الخدمة ترتفع بالاستيجار وقيد بنفقة المضارب ونفقة عبيد رب المال ودوابه اذا سافر بهم ليست
من مال المضاربة بل على رب المال فان انفق المضارب من مال المضاربة عليهم فهو ضامن لما انفق
يؤخذ ما حصه من الربح وفي ما لا رجع عليه بالزيادة وان انفق بامر رب المال حسب ذلك من مال
رب المال كذا في الذخيرة والفتاوى الظهيرية واذا رد شيئا من مال المضاربة على عبيد رب المال
لا يضمن فهو كالمودع كذا في المحيط وافاد بذكر الكسوة وجوب الفراش الذي ينام عليه كما صرح به في
المحيط واشار بقوله في مال المضاربة الى انه لا يشترط الانفاق من عينه حتى لو انفق من مال نفسه او
استدان على المضاربة لنفقته يرجع في مال المضاربة لان التدبير في الانفاق اليه كالوصي اذا انفق
على الصغير من مال نفسه وان لم يرجع فيه حتى توى مال المضاربة لا يرجع على رب المال لفوات محل النفقة
بخلاف ما اذا اشترى شيئا للمضاربة او استاجر دابة ليحمل عليها مال المضاربة فضاع المال قبل ان ينقد
منه يرجع بذلك على رب المال لانه عامل لرب المال بخلاف نفقته لانه عامل لنفسه كذا في المحيط
واطلق السفر فشمل السفر للتجارة ولطلب الديون فيرجع بما انفق لطلبه الا اذا زاد على الدين فلا يرجع
بالزيادة كما صرح به في المحيط واطلق عمله في المصر فشمل عمله للتجارة ولاقتضاء الديون ولا رجوع له فيما انفقه
في الخصومة لتقاضي الدين كما في المحيط واطلق المضارب ليفيد انه لا فرق بين المضارب ومضاربه اذا
كان اذن في المضاربة والا فلا نفقة للثاني كذا في المحيط قوله فان ربح اخذ المالك ما انفق
من راس المال اي ما انفقه المضارب فاذا استوفى راس ماله وفضل شي اقتسماه لان ما انفقه
يجعل كالهالك واشار المص الى ان للمضارب ان ينفق على نفسه من مال المضاربة في السفر قبل الربح
والى انه لو لم يظهر ربح لا شي على المضارب فيه بالنفقة لانه لو كان في المال دين فيما قدم ايفاؤه على
راس المال ولو انفق المضارب من ماله ثم هلك مال المضاربة لم يرجع على رب المال بشي كما قدمناه
قوله فان باع المتاع مرابحة حسب ما انفق على المتاع من الحملان واجرة السمسار والقصار
والصباغ ونحوه ويقول قام على بكذا والاصل ان ما يوجب زيادة في راس المال حقيقة او حكما يضمه
الى راس المال وكذا ما اعتاده التجار كاجرة السمسار كذا في النهاية قوله لا على نفسه
اي لا يحسب نفقة نفسه اذا باع مرابحة والفرق ان الاول لو يوجب زيادة في المالية بزيادة القيمة
والثاني لا يوجبها قوله ولو قصر او حمل بماله وقيل له اعمل برايك فهو متطوع يعني اذا قال له رب
المال اعمل برايك فاشترى بمال المضاربة كله متاعا ثم قصره او حمله بماله يكون متطوعا لا رجوع له
على رب المال لانه استدانة على رب المال وهو لا يجوز وعلم منه انه لو زاد على الثمن بان اشترى
باكثر من راس المال يكون متطوعا فيه بقوله وقيل له اعمل برايك لانه لو اذن له صريحا بذلك
لا يكون متطوعا ولو لم يقل اعمل برايك وسكت يكون متطوعا بالاولى واذا كان متطوعا لا يكون
له حصة من الربح فلو اشترى بكل راس المال وهو الف ثيابا واستوفى مائة للحمل ثم باعها
بالفين قسمت الالف الربح على احد عشر سهما عشرة منها للمضاربة على شرطهما وسهم للمضارب
خاصة في مقابلة ما تبرع به من الكراء والربح في هذه الصورة على الف ومائة عند ابي حنيفة لانها كانت
عليه بذلك وعندهما على الف لا غير والثمن كله على المضاربة قوله وان صبغه احمر فهو شريك
بما زاد الصبغ فيه ولا يضمن لانه عين مال قائم حتى اذا بيع كان له حصة الصبغ وحصة الثوب الابيض
على المضاربة بخلاف القصارة والحمل لانه ليس بعين مال قائم به ولهذا اذا فعله الغاصب ضاع ولا
يضيع اذا صبغ المغصوب وانما لا يضمن لان رب المال قال له اعمل برايك فيملك الخلط بخلاف ما لم اذا
لم يقل له اعمل برايك فانه لا يكون شريكا بل يضمن كالغاصب والقصارة بفتح القاف مصدر من

من قيمة الثوب فنقى القصار وبكسها حرفته ونقص المصنف الحمرة لان السواد نقصان عند ابي حنيفة فاما سائر
الالوان فمثل الحمرة كذا في النهاية **قوله** معه الف بالنصف فاشترى به بزا وباعه بالفين واشترى بهما
عبدا فضاعا غرما الفا والمالك الفا اي غرم المضارب ورب المال الفا ثم غرم رب المال وحده الفا
اخرى فيغرم المضارب خمسمائة والمالك الفا وخمسمائة الى الثياب وقال محمد في السير البز عند اهل الكوفة
ثياب الكتان والقطن لا ثياب الصوف والخز كذا في المغرب **قوله** وربع العبد للمضارب وباقيه
على المضاربة ورأس المال الفان وخمسمائة ويرابح على الفين لانه لما نض المال ظهر الربح وله منه خمس
مائة فاذا اشترى بالفين عبدا صار مشتريا ربعه لنفسه وثلثة ارباعه للمضاربة على حسب انقسام الالفين
فاذا ضاعت الالفان وجب عليه الثمن وله الرجوع بثلثة ارباع الثمن على رب المال لانه وكيل من جهته ويخرج
نصيب المضارب وهو الربع من المضاربة لانه مضمون عليه ومال المضاربة امانة وبينهما منافاة ويكون رأس
المال الالفين وخمسمائة لانه دفع مرة الفا ومرة الفا وخمسمائة ولا يبيعه مرابحة الا على الفين لانه اشتراه
بهما ويظهر ذلك فيما اذا بيع العبد باربعة الاف فحصة المضاربة ثلثة الاف يرفع رأس المال ويبقى خمسمائة
ربح بينهما والالف يختص بها المضارب **قوله** وان اشترى من المالك بالف عبدا اشتراه بنصفه
رابح بنصفه اي لو اشترى المضارب من رب المال بالف المضاربة عبدا قيمته الف وقد كان اشتراه
رب المال بنصف الالف يبيعه المضارب مرابحة بما اشتراه به رب المال ولا يجوز ان يبيعه مرابحة على
الف لان بيعه من المضاربة كبيعه من نفسه وكذا لو اشتراه رب المال بالف وقيمته الف وباعه من المضاربة
بخمسمائة ومال المضاربة الف فانه يبيعه مرابحة على خمسمائة فيما يكون لا فضل في قيمة المبيع والثمن على رأس المال
المضاربة لانه لو كان فيهما فضل بان اشترى رب المال عبدا بالف قيمته الفان ثم باعه من المضارب بالفين
بعد ما عمل المضارب في الف المضاربة وربح فيها الفا فانه يبيعه مرابحة على الف وخمسمائة وكذا اذا كان
في قيمة المبيع فضل دون الثمن بان كان العبد يساوي الفا وخمسمائة فاشتراه رب المال بالف فباعه
من المضارب بالف يبيعه المضارب مرابحة على الف ومائتين واما اذا كان في الثمن فضل على رأس المال
ولا فضل في قيمة المبيع بان اشترى رب المال عبدا بالف قيمته الف باعه من المضارب بالفين فانه يبيعه
مرابحة على الف فهو كمسئلة الكتاب فالحاصل ان هذه المسئلة على اربعة اقسام قسمان لا يرابح فيهما الا
على ما اشترى به رب المال وهما اذا كان لا فضل فيهما او لا فضل في قيمة المبيع فقط وقسمان يرابح على ما
اشترى به رب المال وحصة المضارب وهما اذا كان فيهما فضل او في قيمة المبيع فقط وهذا اذا كان البايع
رب المال واما اذا كان البايع المضارب فهو على اربعة اقسام ايضا الاول انه لا يكون فضل فيهما بان كان
رأس المال الفا فاشترى منها المضارب عبدا بخمسمائة قيمته الف وباعه من رب المال بالف فان
رب المال يرابح على ما اشترى به المضارب الثاني ان يكون الفضل في قيمة المبيع دون الثمن فانه كالاول
الثالث ان يكون فيهما فضل فانه يرابح على ما اشترى به المضارب وحصة المضارب الرابع انه يكون الفضل
في الثمن فقط وهو كالثالث كذا في المحيط مختصرا وقال الشارح الزيلعي ولو كان بالعكس بان اشترى المضارب
عبدا بخمسمائة فباعه من رب المال بالف يبيعه مرابحة على خمسمائة ولا شك ان هذه الصورة هي
القسم الاول في كلام المحيط فليس كلامه جاريا على ما ذكره هو بنفسه في باب المرابحة انه يضم حصة المضارب
وقد اشتبهت هذه المسئلة على كثير حتى زعموا انه وقع منه تناقض وليس كذلك بل ما ذكره هنا هو الوجه
الاول في كلام المحيط وهو انه لا فضل في الثمن وقيمة المبيع على رأس المال وما ذكره في باب المرابحة هو
القسم الثالث والرابع في كلام المحيط كما لا يخفى ولهذا صوروا المسئلة هناك بان معه عشرة بالنصف فاشترى
ثوبا بعشرة وباعه من رب المال بخمسة عشرة لو ابيعه مرابحة باثني عشر ونصف ولو ملكه رب المال بغير
شيء فباعه من المضارب لا يبيعه مرابحة حتى يبين انه اشتراه من رب المال كذا في المحيط **قوله** معه
الف بالنصف فاشترى به عبدا قيمته الفان فقتل رجلا خطأ فثلثة ارباع الفداء على المالك وربعه على المضارب

والعبد يخدم المالك ثلثة ايام والمضارب يوما لان الفداء مؤنة الملك وقد كان الملك بينهما ارباعا
لانه لما صار المال عينا واحدا ظهر الربح وهو الف بينهما والف لرب المال فاذا فدياه خرج العبد عن
المضاربة لان نصيب المضارب صار مضمونا عليه ونصيب رب المال صار له بقضاء القاضي بالفداء عليهما واذا
خرج عنها بالدفع او بالفداء يخدمهما على قدر ملكهما قيد بقوله قيمته الفان لانه لو كان قيمته الفا فتدبير الجناية
الى رب المال لان الرقبة على ملكه لا ملك للمضارب فيها فاذا اختار رب المال الدفع واختار المضارب الفداء
مع ذلك فله ذلك لانه يستبقي بالفداء مال المضاربة وله ذلك لان الربح يتوهم كذا في الايضاح ثم اعلم
ان العبد المشترى في المضاربة اذا جنى خطأ لا يدفع بها حتى يحضر المضارب ورب المال سواء كان الارش
مثل قيمة العبد او اقل او اكثر وكذا لو كانت قيمته الفا لا غير لا يدفع الا بحضرتهما لان المضارب له فيه حق
ملك حتى ليس لرب المال ان يأخذه ويمنعه عن بيعه كالمرهون اذا جنى خطأ لا يدفع الا بحضرة الراهن والمرتهن
والحاصل انه يشترط حضرة رب المال والمضارب للدفع دون الفداء الا اذا ابى رب المال الدفع
والفداء وقيمته مثل رأس المال فلرب المال دفعه لغيبته فان كان احدهما غائبا وقيمة العبد الفا درهم
ففداه الحاضر كان متطوعا لانه ادى دين غيره بغير امره وهو غير مضطر فيه فانه لو اقام البينة على الشركة
لا يطالب بحصة صاحبه لا بالدفع ولا بالفداء كذا في النهاية وذكر قاضي خان ان المضارب ليس له الدفع والفداء
وحده لانه ليس من احكام المضاربة فلهذا كان اليهما **قوله** معه الف فاشترى بها عبدا وهلك الثمن
قبل النقد دفع المالك الفا اخرى ثم ورأس المال جميع ما دفع لان المال امانة في يده والاستيفاء انما
يكون بقبض مضمون وحكم الامانة ينافيه فيرجع مرة بعد اخرى بخلاف الوكيل اذا كان الثمن مدفوعا اليه
قبل الشراء وهلك بعد الشراء حيث لا يرجع الا مرة لانه امكن جعله مستوفيا لان الوكالة تجامع الضمان كالغاصب
اذا وكل ببيع المغصوب ثم في الوكالة في هذه الصورة يرجع مرة وفيما اذا اشترى ثم دفع الموكل اليه المال
فهلكت بعده لا يرجع لانه ثبت له حق الرجوع بنفس الشراء فجعل مستوفيا بالقبض بعده اما المدفوع اليه
قبل الشراء امانة في يده وهو قائم على الامانة بعده فلم يصر مستوفيا فاذا هلك يرجع عليه مرة ثم لا يرجع لوقوع
الاستيفاء **قوله** معه الفان فقال دفعت الي الفا وربحت الفا وقال المالك دفعت الفين
فالقول للمضارب لانهما اختلفا في المقبوض والقول في مقداره للقابض ولو ضمينا اعتبارا بما لو انكره اصلا
فان القول له ولو كان الاختلاف مع ذلك في قدر الربح فالقول لرب المال في مقدار الربح فقط
وايهما اقام البينة قبل بينته وان اقاما فتقبل بينة رب المال في دعواه الزيادة في رأس المال و
المضارب في دعواه الزيادة في الربح قيد الاختلاف بكونه في المقدار لان الاختلاف اذا وقع في
صفة المقبوض فالقول قول رب المال كما سيأتي **قوله** معه الف فقال هو مضاربة بالنصف
وقد ربح الفا وقال المالك هو بضاعة فالقول للمالك لان المضارب يدعي عليه تقويم عمله او شرطا
من جهته او يدعي الشركة وهو ينكر والتقييد بالمضاربة والبضاعة ليس احترازيا مطلقا بل لو قال المضارب
هي قرض وقال رب المال هي بضاعة او وديعة او مضاربة فالقول لرب المال والبينة بينة المضارب
لان المضارب يدعي عليه التملك وهو ينكر بل احترز عما لو ادعى عليه رب المال القرض والمضارب
المضاربة فان القول للمضارب لان رب المال يدعي عليه ضمانا وهو ينكر وايهما اقام بينة قبلت وان
اقاما فبينة رب المال اولى قيد الاختلاف بكونه في الصفة لانه لو كان في النوع بان ادعى رب المال
المضاربة في نوع وقال المضارب ما سميت لي تجارة بعينها فالقول للمضارب مع يمينه لان الاصل فيه
العموم والاطلاق والتخصيص يعارض وتقبل بينة من ادعاها فان اقاما فان وقتا وقتا قبل صاحبها
يقضي بالمتأخرة وان لم يوقتا او وقتا على السواء او وقت احدهما دون الاخرى فبينة رب المال كذا
في الذخيرة ولو ادعى كل واحد منهما نوعا فالقول لرب المال لانهما اتفقا على التخصيص والاذن يستفاد
من جهته والبينة بينة المضارب لحاجته الى نفي الضمان وعدم حاجة الاخر الى البينة ولو وقتت البينتان

وفي فصاحب الوقت الاخير اولى لان اخر الشرطين ينقض الاول كذا في الهداية وانما كان رب المال يدعي
العموم فالقول قوله قياسا واستحسانا كذا في الذخيرة

كتاب الوديعة

لا خفاء في مناسبة كتاب الوديعة مع ما قبلها في الحكم وهو الامانة وهي في اللغة مشتقة من الودع وهو الترك وفي الشريعة
ما ذكره المصنف **قوله** الايداع هو تسليط الغير على حفظ ماله يعني صريحا او دلالة وانما قلنا او دلالة لانه
المنقول في المحيط انه لو انفتق زق رجل فاخذه رجل ثم تركه ولم يكن المالك حاضرا يضمن لانه لما اخذه
فقد التزم حفظه دلالة وان لم ياخذه ولم يدن منه لا يضمن وان كان المالك حاضرا يضمن في الوجهين
والوديعة ما يترك عند الامين وركنها الايجاب قولا صريحا او كناية او فعلا والقبول من المودع صريحا
او دلالة في حق وجوب الحفظ وانما قلنا صريحا او كناية ليشمل ما لو قال الرجل اعطني الف درهم او قال لرجل
في يده ثوب اعطنيه فقال اعطيتك فهذا على الوديعة نص عليه في المحيط لان الاعطاء يحتمل الهبة والوديعة
والوديعة ادنى وهو متيقن فصار كناية وانما قلنا في الايجاب او فعلا ليشمل ما لو وضع ثوبه بين يدي رجل
ولم يقل شيئا فهو ايداع وانما قلنا في القبول او دلالة ليشمل سكوته عند وضعه بين يديه فانه قبول دلالة
حتى لو قال لا اقبل لا يكون مودعا لان الدلالة لم توجد ولهذا قال في الخلاصة لو وضع كتابه عند قوم فذهبوا
وتركوه ضمنوا اذا ضاع وان قام واحد بعد واحد ضمن الاخير لانه تعين للحفظ فتعين للضمان انتهى ولهذا اذا
وضع ثيابه في الحمام بمراى من الثيابي كان ايداعا وان لم يتكلم ولا يكون الحمامي مودعا ما دام الثيابي حاضرا
فان كان غائبا فالحمامي مودع وكذلك لو قال لصاحب الخان اين اربطها فقال هناك كان ايداعا
كذا في فتاوى قاضي خان وقال في الخلاصة في الاجارات في الجنس الرابع في الحمامي لبس ثوبا يراه الثيابي
الثيابي فظن الثيابي انه ثوبه فاذا هو ثوب الغير ضمن هو الاصح وانما قلنا في حق وجوب الحفظ لانها تتم
بالايجاب وحده في حق الامانة حتى لو قال للغاصب اودعتك المغصوب برئ عن الضمان وان لم يقبل كذا
في الاختيار وشرطها كون المال قابلا لاثبات اليد عليه حتى لو اودع الابق والطير الذي في الهواء
والمال الساقط في البحر لا يصح وكون المودع مكلفا شرط لوجوب الحفظ عليه حتى لو اودع صبيا فاستهلكها
لم يضمن ولو كان عبدا محجورا ضمن بعد العتق كذا في المحيط ولو كانت الوديعة عبدا فقتله ضمن عاقلة الصبي قيمته
وخير مولى العبد بين دفعه او فدائه وحكمها كون المال امانة عنده مع وجوب الحفظ عليه والاداء عند الطلب
واستحباب قبولها **قوله** وهي امانة فلا يضمن بالهلاك سواء امكن التحرز عنه او لا هلك معها للمودع
شيء او لا والفرق بين الوديعة والامانة من وجهين احدهما ان الوديعة خاصة بما ذكرنا والامانة خاصة
بما لو وقع في يده شيء من غير قصده بان هبت الريح بثوب انسان والقته في حجر غيره وحكمها مختلف
في بعض الصور لان الحكم في الوديعة يبرأ عن الضمان اذا عاد الى الوفاق وفي الامانة لا يبرأ عن الضمان
بعد الخلاف الثاني ان الامانة علم لما هو غير مضمون فيشمل جميع الصور التي لا ضمان فيها كالعارية والمستاجر
والموصى بخدمته في يد الموصى له بها والوديعة ما وضع للامانة بالايجاب والقبول فكانا متغايرين واختاره
صاحب النهاية ونقل الاول عن الامام بدر الدين الكردري وعلم من كلامه ان اشتراط الضمان على الامين
باطل ولهذا لو شرط على الحمامي الضمان ان ضاعت ثيابه كان باطلا ولا ضمان عليه وهو اختيار الفقيه ابي
الليث قال في الخلاصة وبه يفتى **قوله** وللمودع ان يحفظها بنفسه وبعياله لانه يحفظها بما يحفظ
به ماله والمراد بالعيال من يسكن معه حقيقة او حكما لا من يمونه فتدخل فيهم الزوجة فان لها ان تدفعها الى زوجها
وخرج الاجير الذي لا يسكن معه وانما قلنا او حكما لانه لو دفعها الى ولده الصغير وزوجته وهما في محلة والزوج
يسكن في محلة اخرى لا يضمن ولو كان لا يجيء اليهما ولا ينفق عليهما لكن يشترط في الصغير ان يكون قادرا على
الحفظ كذا في الخلاصة ويشترط ان يكون من في عياله امينا لانه لو دفع الى زوجته وهي غير امينة وهو عالم
بذلك او تركها في بيته الذي فيه ودائع الناس وذهب فضاعت ضمن كذا في الخلاصة والنهاية وظاهر المتون
انه كون الغير في عياله شرط واختاره في الخلاصة وقال والابوان كالاجنبي حتى يشترط كونهما في عياله واختار

صح

صاحب النهاية بتعالبعيره عدم الاشتراط وقال وعليه الفتوى حتى جوز الدفع الى وكيله او امين من امنائه وليس
في عياله او شريكه مفاوضة او عنانا وفي الخلاصة لمن في عياله ان يدفع الى من في عياله ولو نهاه عن الدفع الى
بعض من في عياله فدفع ان لم يجد بدا من الدفع لا يضمن والا ضمن ولو قال له احفظها في هذا البيت فحفظها
في بيت اخر من تلك الدار لا يضمن الا اذا كان ظهر البيت المنهي عنه الى السكة فحينئذ يضمن كما لو قال له احفظها
في هذه الدار فحفظها في دار اخرى فانه يضمن الا اذا كانت الدار الاخرى مثل الاولى او احرز منها فانه لا يضمن
وسياتي تمامه **قوله** وان حفظها بغيرهم ضمن اي ان حفظها بغير من في عياله ضمن فافاد انه المودع
لا يودع فان اودع فهلكت عند الثاني ان لم يفارق الاول لا ضمان على واحد منهما وان فارقه ضمن الاول
عند ابي حنيفة ولا يضمن الثاني ولو اودع بلا اذن ثم اجاز المالك خرج الاول من البين كذا في الخلاصة و
والرد الى عيال المالك كالرد الى المالك فلا يكون ايداعا بخلاف الغاصب اذا رد الى من في عيال المالك
فانه لا يبرأ كذا في فتاوى قاضي خان وفي الخلاصة المودع اذا رد الوديعة الى منزل المودع او الى احد ممن في عياله
فضاعت لا يضمن كما في العارية وفي رواية القدوري يضمن بخلاف العارية والفتوى على الاول وهذا اذا رفع
الى المراة للحفظ اما اذا اخذت لتنفق على نفسها وهو دفع يضمن انتهى والوضع في حرز غيره من غير استيجار له
ايداع حتى يضمن به وفي الخلاصة مودع غاب عن بيته ودفع مفتاح البيت الى غيره فلما رجع الى بيته لم يجد الوديعة
لا يضمن وبدفع المفتاح الى غيره لم يجعل البيت في يد غيره ولو اجر بيتا من داره ودفعها الى المستاجر ان كان
لكل واحد منهما غلق على حدة يضمن وان لم يكن وكل منهما يدخل على صاحبه من غير حشمة لا يضمن ولو استاجر
رجلا ليحمل له شيئا له حمل ومؤنة الى بغداد ليوصله الى رجل فوجد الرجل غائبا فترك الاجير المحمول على يد رجل
ليوصله الى ذلك الرجل ينبغي ان لا يضمن فلو وجد الرجل لكنه لم يقبل يدفع الى القاضي ولو طلب منه القاضي
وهو لم يدفع لم يجبر انتهى وفي فتاوى قاضي خان عشرة اشياء اذا ملكها انسان ليس له ان يملك غيره لا قبل
القبض ولا بعده المرتهن لا تملك ان يرهن والمودع لا يملك الايداع والوكيل بالبيع لا يملك ان يوكل غيره
ومستاجر الدابة او الثوب لا يؤاجر غيره والمستعير لا يعير ما يختلف بالمستعمل والمزارع لا يدفع الارض مزارعة
الى غيره والمضارب لا يضارب والمستبضع لا يملك الابضاع والمستبضع لا يملك الايداع ولم يذكر العاشر
وفي الخلاصة والوديعة لا تودع ولا تعار ولا تؤاجر ولا ترهن وان فعل شيئا منها ضمن والمستاجر يؤاجر ويعار
ويودع ولم يذكر حكم الرهن وينبغي ان يرهن وفي التجريد وليس للمرتهن ان يتصرف بشيء في الرهن غير
الامساك لا يبيع ولا يؤاجر ولا يعير ولا يلبس ولا يستخدم فان فعل كان متعديا ولا يبطل الرهن **قوله**
الا ان يخاف الحرق او الغرق فيسلمها الى جاره او فلك اخر لان هذا تعين حفظا فلا يضمن به ولهذا قال في الخلاصة
امراة حضرتها الوفاة وعندها وديعة فدفعتها الى جارة لها فهلكت عندها ان لم يكن وقت وفاتها بحضرتها
احد من عيالها لا تضمن انتهى يعني لانه تعين طريقا للحفظ ولهذا ايضا قالوا لو امكنه ان يحفظها في وقت الحرق
والغرق بعياله فدفعها الى الاجنبي ضمن وفي قوله فيسلمها الى فلك اخر اشارة الى انه لو القاها في سفينة اخرى
وهلكت قبل ان يستوفيها بان وقعت في البحر ابتداء او بالتدحرج يضمن لان الاتلاف حصل بفعله و
اشار بقوله الا ان يخاف الحرق الى ان الحريق لا بد ان يكون غالبا محيطا بمنزل المودع اما اذا لم
يكن محيطا يضمن بالدفع الى الاجنبي كذا في الخلاصة لانه لا يخاف عليها في هذه الصورة وفي الهداية ولا يصدق
على ذلك الا ببينة لانه مدعي ضرورة مسقطة للضمان بعد تحقق السبب فصار كما اذا ادعى الاذن في
الايداع انتهى وفي الخلاصة اذا علم انه وقع الحريق في بيته قبل قوله والا فلا انتهى وفي الفوائد الحمة فلو
اودعها وهلكت فقال المالك هلكت عند الثاني وقال بل رده الي وهلكت عندي لا يصدق لانه ايداع
الغير موجب للضمان بخلاف ما لو غصبه من المودع وهلك فاراد المالك ان يضمن الغاصب فقال المودع
قد رده علي وهلك عندي وقال لا بل هلك عنده فالقول قول المودع لانه امين انتهى **قوله** وان
طلبها ربها فقدر على تسليمها فمنعها يعني لو منع صاحب الوديعة بعد طلبه وهو قادر على تسليمها يكون ضامنا

لانه ظالم بالمنع حتى لو لم يكن ظالما بالمنع لا يضمن ولهذا قال قاضي خان في فتاواه لو كانت الوديعة سيفا فاراد
صاحبه ان يأخذه من المودع ليضرب به رجلا ظلما فانه لا يدفعه اليه لما فيه من الاعانة على الظلم ولو اودعت
كتابا فيه اقرار منها للزوج بمال او بقبض مهرها من الزوج فللمودع ان لا يدفع الكتاب اليها لما فيه من
ذهاب حق الزوج انتهى ومن المنع ظلما موته مجهلا ولهذا قال قاضي خان الامانات تنقلب مضمونة بالموت
عن تجهيل الا في ثلاث احدها متولي المسجد اذا اخذ من غلات المسجد ومات من غير بيان لا يكون
ضامنا والثانية السلطان اذا خرج الى الغزو وغنموا واودع بعض الغنيمة عند بعض الغانمين ومات
ولم يبين عند من اودع لا ضمان عليه والثالث القاضي اذا اخذ مال اليتيم واودع غيره ثم مات ولم يبين
عند من اودع لا ضمان عليه ولو ان قاضيا قبض مال اليتيم ووضعه في بيته ثم مات القاضي ولم يبين ذكر
هشام عن محمد انه يضمن انتهى وذكر الولوالجي في فتاواه ان الامانة تنقلب مضمونة بالتجهيل الا في ثلاثة ولم
يذكر مسئلة القاضي وذكر بدلها ما ذكره محمد في كتاب الشركة احد المتفاوضين اذا مات ولم يبين حال المال
الذي في يده لم يضمن نصيب شريكه انتهى فتحصل ان المسائل المستثناة اربعة وقيد في الخلاصة ضمان
المودع بموته مجهلا بان لا يعرفها الوارث اما اذا عرفها والمودع يعلم انه يعرف فمات ولم يبين لا يضمن ولو
قال الوارث انا علمتها وانكر الطالب ان فسر الوديعة وقال الوديعة كذا وانا علمتها وقد هلكت سوا
الا في حفظه وهي ان الوارث اذا دل السارق على الوديعة لا يضمن والمودع اذا دل ضمن صدق كي لو
كانت عنده فقال هلكت قيد بقوله قادرا على تسليمها لانه لو منعها للعجز عن التسليم لا يضمن فلو طلبها منه فقال
لا يمكنني ان احضرها الساعة فتركها وذهب ان ترك عن رضا وذهب لا يضمن لانه لما ذهب فقد
انشأ الوديعة وان كان عن غير رضا يضمن كذا في الخلاصة وينبغي ان يكون محل هذا التفصيل ما اذا كان
الذي طلبها وكيلا يضمن لانه ليس له انشاء الوديعة بخلاف المالك ولو قال له بعد طلبه اطلبها غدا ثم ادعى
ضياعها فان قال ضاعت بعد الاقرار لا ضمان والا ضمن ولو قال له احملها الى اليوم فمضى ولم يحملها لا يضمن
لانه مؤنة الرد على المالك ولو منعها من رسول المالك وقال لا ادفعها الا الى الذي جاء بها لا يضمن على ظاهر
الرواية كمنعه بعد قوله من جاءك وبين علامة كذا فادفعها اليه فبين رجل تلك العلامة ولم يدفع اليه
حتى هلكت لا يضمن ومنعه وديعة عبده لا يكون ظلما لان المولى ليس له قبض وديعة عبده ماذونا كان
او محجورا ما لم يحضر ويظهر انه من كسبه لاحتمال انه مال الغير وديعة فاذا ظهر انه للعبد بالبينة فحينئذ يأخذه كذا
في الخلاصة **قوله** او خلطها بماله حتى لا تتميز ضمنها لانه صار مستهلكا لها واذا ضمنها ملكها ولا يباح له قبل
اداء الضمان ولا سبيل للمالك عليها عند ابي حنيفة ولو ابراه سقط حقه من العين والدين واطلق المصنف فشمل
خلط الجنس بجنسه او بغير جنسه كخلط الزيت بالشيرج والحنطة بالشعير وبالحنطة والفضة بالفضة بعد الاذابة
قيد بكون المودع هو الخالط لانه لو كان اجنبيا او من في عياله لا يضمن المودع والضمان على الخالط
صغيرا كان او كبيرا ولا يضمن ابوه لاجله كذا في الخلاصة وقيد بكونها لا تتميز لانه لو كان يمكن الوصول اليه
على وجه التيسير كخلط الجوز باللوز والدراهم السود بالبيض فانه لا ينقطع حق المالك اجماعا واستفيد منه ان
المراد بعدم التميز عدمه على وجه التيسير لا عدم امكانه مطلقا كما لا يخفى وان خلطها باذنه كان شريكا له **قوله**
وان اختلطت بغير فعله اشتركا يعني وكانت شركة ملك ولا ضمان عليه لعدم الصنع منه فان هلك بعضها
هلك من مالهما جميعا ويقسم الباقي بينهما على قدر ما كان لكل واحد منهما كالمال المشترك **قوله** ولو انفق
بعضها فرد مثله فخلطه بالباقي ضمن الكل اي البعض بالانفاق والبعض بالخلط لا بسبب الانفاق منها ورد مثله
باق على ملكه وقد خلطه بالباقي من الوديعة فيضمن الجميع والمراد بالخلط هنا خلط لا يتميز معه اما لو جعل على ماله علامة
حين خلطه بها بحيث يتأتى التمييز لا يضمن الا ما انفق كذا في الذخيرة وقيد بالانفاق ورد المثل لانه اذا اخذ
بعض الوديعة لينفقه في حاجته فرده الى موضعه ثم ضاعت الوديعة فلا ضمان عليه لوجهين الاول انه رفعه
حفظا فلا يضمن به ولا بمجرد النية الثاني انه دائم ما رضاها بالرفع فقد عاد الى الوفاق برد العين الى مكانها

فبرئ

فبرئ من الضمان بخلاف ما اذا رد مثله لانه انما جاء بملك نفسه فلا يكون عودا الى الوفاق وهو اولى من الاول
فانهم قالوا بانه لو باعها وضمن قيمتها نفذ البيع من جهته واستند ملكه بالضمان الى وقت وجوب الضمان فلو
لم يكن الرفع للبيع موجبا للضمان عليه قبل البيع والتسليم لم يستند ملكه الى تلك الحالة كذا في النهاية وقيد بقوله
رد مثلها لانه لو لم يرد كان ضامنا لما انفق خاصة لانه حافظ للباقي ولم يتعيب لانه لا يضره التبعيض لان
الكلام فيما اذا كانت الوديعة دراهم او دنانير او شيئا من المكيل والموزون فهو كما لو اودعه وديعتين فانفق
احداهما لا يكون ضامنا للاخرى كذا في النهاية **قوله** وان تعدى ثم ازال التعدي زال الضمان اي تعدى
في الوديعة بان كانت دابة فركبها او ثوبا فلبسه او عبدا فاستخدمه او اودعها غيره ثم ازال التعدي وردها
الى يده برئ عن الضمان لانه مامور بالحفظ في كل الاوقات فاذا خالف في البعض ثم رجع اتى بالمامور به
كما اذا استأجره للحفظ شهرا فترك الحفظ في بعضه ثم حفظ في الباقي استحق الاجر بقدره وقدمنا في
باب الجنايات على الاحرام عن الظهيرية انه يزول الضمان عنه بشرط ان لا يعزم على العود الى التعدي
حتى لو نزع ثوب الوديعة ليلا ومن عزمه ان يلبسه نهارا ثم سرق ليلا لا يبرأ عن الضمان فراجعه **قوله**
بخلاف المستعير والمستأجر اذا تعديا ثم ازالاه لا يزول الضمان لان البراءة عنه انما تكون بالاعادة
الى يد المالك حقيقة او تقديرا ويدهما لهما لانهما عاملان لانفسهما بخلاف المودع فان يده كيد المالك
ويستثنى من اطلاق المصنف بحثا لغيره من استعار شيئا ليرهنه فتعدى فيه كما اذا استعار عبدا للرهن
او دابة فاستخدم العبد وركب الدابة قبل ان يرهنهما ثم رهنهما بمال مثل قيمتهما ثم قضى المال ولم
يقبضهما حتى هلك عند المرتهن لا ضمان على الراهن لانه قد برئ عن الضمان حين رهنهما فانه كان امينا خالف
ثم عاد الى الوفاق وانما كان مستعير الرهن كالمودع لان تسليمه الى المرتهن يرجع الى تحقيق مقصود المعير
حتى لو هلك بعد ذلك يصير دينه مقضيا فيستوجب المعير الرجوع على الراهن بمثله فكان ذلك بمنزلة
الرد عليه حكما فلذا برئ من الضمان كذا في المبسوط من باب العارية في الرهن **قوله** واقراره بعد جحوده
يعني ان المودع اذا جحد الوديعة بان قال لم تودعني عند مالكها بعد طلب ردها ونقلها من مكانها وقت الانكار
وكانت منقولا ولم يكن هناك من يخاف منه عليها ولم يحضرها بعد الجحود لمالكها ثم اقر بها لا يزول الضمان
لان الجحود رفع للعقد فينفسخ به العقد فلا يعود الا بعقد جديد كجحود الوكيل الوكالة وجحود احد المتبايعين
البيع قيد بكونه انكر الايداع لان المودع لو ادعى ان المالك وهبها منه او باعها له وانكر صاحبها ثم
هلكت لا ضمان على المودع كذا في الخلاصة وقيد بكون الانكار عند المالك لان جحودها عند غيره لا يوجب
الضمان وقيد بكونه بعد الطلب لانه لو قال له ما حال وديعتي عندك ليشكره على حفظها فجحدها لا ضمان عليه
وقيد بكونه نقلها لانه لو لم ينقلها من مكانها حال جحوده فهلكت لا ضمان عليه كذا في الخلاصة عن الاجناس وقيد
بكونها منقولا لانها لو كانت عقارا لا يضمن بالجحود عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد في الاصح ذكره
في الغصب وقيد بكونه لم يكن من يخاف عليها منه لانه لو جحدها في وجه عدو يخاف عليها التلف ان
اقر ثم هلكت لا يضمنها لانه انما اراد حفظها وقيد بكونه لم يحضرها لانه لو جحدها ثم احضرها فقال له صاحبها دعها
وديعة عندك فهلكت فان امكنه اخذها فلم يأخذها لم يضمن لانه ايداع جديد وان لم يمكن اخذها ضمن لانه
لم يتم الرد كذا في الاختيار ولو جحدها ثم ادعى ردها بعد ذلك فاقام البينة قبلت فان اقام البينة انه ردها
قبل الجحود وقال غلطت في الجحود او نسيت او ظننت اني دفعتها فانا صادق في قولي لم يستودعني قبلت
بينته ايضا في قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف وفي الاقضية لو قال لم يستودعني ثم ادعى الرد او الهلاك
لا يصدق ولو قال ليس له علي شيء ثم ادعى الرد او الهلاك يصدق كذا في الخلاصة وقيد بالوديعة لان
المضارب برئ عن الضمان وان جحد ثم اشترى ثم اقر فهو ضامن والمتاع له وكذا الوكيل بشراء شيء بغير عينه بالف
ودفع المال الى الوكيل وان كان العبد معينا فاشتراه في حال الجحود او بعدما اقر فهو للآمر ولو دفع رجل الى رجل
عبدا ليبيعه فجحد المأمور ثم اقر به فباعه قال محمد بن سلمة جاز ويبرأ عن الضمان وقال غيره من المشايخ في قياس قول ابي

بعد الجحود ثم اقر جاز ايضا كذا في فتاوى قاضي خان من كتاب المضاربة فاذا ضمنها المودع بالجحود تعتبر قيمتها يوم الايداع لا يوم الجحود يدل عليه ما ذكر في الخلاصة رجل اودع رجلا عبدا فجحده المودع ومات في يده ثم اقام المودع البينة على قيمته يوم الجحود قضي على المودع بقيمته يوم الجحود فان قال الشهود لا نعلم قيمته يوم الجحود ولكن قيمته يوم الايداع كذا قضي عليه بقيمته يوم الايداع **قوله** وله ان يسافر بها عند عدم النهي والخوف اي للمودع ان يسافر بالوديعة اذا لم ينهه المودع ولم يخف عليها بالاخراج لان الامر مطلق فلا يتقيد بالمكان كما لا يتقيد بالزمان وقيد بعدم النهي لانه لو نهاه عن السفر ليس له ذلك وقيد بعدم الخوف لان الطريق لو كان مخيفا وله بد من السفر كان ضامنا وكذلك الاب والوصي وان لم يكن له بد منه ان سافر باهله لا يضمن وان سافر بنفسه يكون ضامنا كذا في فتاوى قاضي خان ومن الخوف السفر في البحر لان الغالب فيه العطب كذا في الاختيار واطلق المصنف فشمل ما له حمل ومؤنة طال الخروج او قصر وهو قول الامام كذا في النهاية واستثنى منه الشيخ ابو نصر في شرح القدوري الطعام الكثير فانه يضمن اذا سافر به استحسانا وفي فتاوى قاضي خان وللمودع ان يسافر بمال الوديعة عندنا اذا لم يكن لها حمل ومؤنة وقيدنا بالوديعة لان الوكيل بالبيع اذا سافر بما وكل ببيعه ان قيد الوكالة بمكان بان قال بعه بالكوفة فاخرج من الكوفة يصير ضامنا وان اطلق الوكالة فسافر به ان كان شيئا له حمل ومؤنة يكون ضامنا وان لم يكن له حمل ومؤنة لا يصير ضامنا عندنا اذا لم يكن له بد من السفر فان كان له بد من السفر لا يكون ضامنا عند ابي حنيفة طال الخروج ام قصر وقال محمد يكون ضامنا طال الخروج ام قصر وقال ابو يوسف ان طال الخروج يكون ضامنا وان قصر لا يكون ضامنا كذا في فتاوى قاضي خان **قوله** ولو اودعا شيئا لم يجز دفع المودع الى احدهما حظه يعني في غيبة صاحبه اطلقه فشمل ذوات الامثال والقيم وخلافهما في الاول فقاسا على الدين المشترك وفرق ابو حنيفة بينهما بان المودع لا يملك القسمة بينهما فكان تعديا على ملك الغير وفي الدين يطالبه بتسليم حقه اذ الديون تقضى بامثالها فكان تصرفا في مال نفسه واشار بقوله لم يدفع الى انه لا يجوز له ذلك حتى لو خاصمه الى القاضي لم يامره بدفع نصيبه اليه في قول ابي حنيفة والى انه لو دفع اليه لا يكون قسمة اتفاقا حتى اذا هلك الباقي رجع صاحبه على الآخذ بحصته والى انه لا احدهما ان ياخذ حصته منها اذا ظفر بها والى انه لو دفع وارتكب الممنوع لا يضمن وفي فتاوى قاضي خان ما يفيده ولفظه ثلاثة اودعوا رجلا مالا وقالوا لا تدفع المال الى احد منا حتى نجتمع فدفع نصيب احدهم قال محمد في القياس يكون ضامنا وبه قال ابو حنيفة وفي الاستحسان لا يضمن وهو قول ابي يوسف انتهى فقد جعل عدم الضمان هو الاستحسان فكان هو المختار **قوله** فان اودع رجل عند رجلين ما يقسم اقتسماه وحفظ كل نصفه ولو دفعه الى الآخر ضمن بخلاف ما لا يقسم وهذا عند ابي حنيفة وقالا لاحدهما ان يحفظ باذن الآخر مطلقا لانه رضي بامانتهما ولانه انما رضي بحفظهما لا بحفظ احدهما قيد بضمان الدافع لان القابض لا ضمان عليه لانه مودع المودع وقيد بقوله اقتسماه لان فيما يقسم لو ابيا القسمة واودعاه فهلك ضمناه لتركهما ما التزماه وكذلك الجواب في المرتهنين والمستبضعين والوصيين والعدلين في الرهن والوكيلين بالشراء اذا سلم احدهما الى الآخر واذا لم يكن لهما القسمة فيما لا يقسم كان لهما التهايؤ للحفظ كذا في الخلاصة **قوله** ولو قال لا تدفع الى عيالك او احفظ في هذا البيت فدفعها الى من لا بد له منه او حفظها في بيت آخر من الدار لم يضمن لانه لم يمكنه الحفظ مع مراعاة شرطه فلم يكن مفيدا واشار الى انه لا بد ان يكون الوديعة مما يحفظ في يد من منعه حتى لو كانت فرسا فمنعه من دفعها الى امرأته او عقد جوهر فمنعه من دفعه الى غلامه فدفع ضمن والى انه بيوت الدار لا بد ان تكون مستوية في الحفظ حتى لو منعه من وضعها في بيت فيه خلل فوضعها فيه ضمن وكذا اذا كان ظهر البيت على السكة **قوله** وان كان له بد او حفظها في دار اخرى ضمن فالاولى صادقة بصورتين الاولى ان تكون الوديعة شيئا خفيفا يمكن المودع ان يستصحبه بنفسه كالخاتم فدفعها الى عياله ضمن الثانية ان يكون له عيال سوى من منعه من الدفع اليه والثانية محمولة على ما اذا لم تكن الدار الاخرى مثلها في الحرز اما لو كانت مثلها او احرز منها لا يضمن كذا في الخلاصة **قوله** ضمن مودع الغاصب لا مودع المودع والفرق بينهما على قول ابي حنيفة ان مودع الغاصب غاصب لعدم اذن المالك

ابتداوبق

ابتداو بقي الثاني فليس بغاصب لانه لا يضمن المودع بمجرد الدفع ما لم يفارقه فاذا ضمن مودع الغاصب رجع على الغاصب مطلقا علم انه غاصب او لا واذا ضمن مودع الغاصب ضمن غاصب الغاصب والمشتري منه بالاولى وقد تقدم في المضاربة ان المضارب لو دفع المال مضاربة بلا اذن لا يضمن واحد منهما قبل عمل الثاني **قوله** معه الف فادعى رجلان كل انه له اودعه اياه فنكل لهما فالالف لهما وغرم آخر بينهما اشار بقوله نكل الى ان المودع يحلف اذا انكر الايداع كما يحلف اذا ادعى ردها او هلاكها اما لنفي التهمة او لانكار الضمان ولو حلف لا يثبت الرد بيمينه حتى لا يضمن الوصي لو ادعى الرد عليه وحلف كذا في المبسوط والى انه لو حلف لا شيء لهما عليه والى انه لو حلف لاحدهما ونكل للآخر قضي به لمن نكل له فقط والى ان للقاضي ان يبدأ باحدهما شاء بالتحليف والاولى القرعة والى انه لو نكل للاول يحلف للثاني ولا يقضي بالنكول بخلاف ما اذا اقر لاحدهما لان الاقرار حجة بنفسه فيقضي به اما النكول فانما يصير حجة عند القضاء فجاز ان يؤخره ليحلف للثاني فينكشف وجه القضاء فان حلف للثاني فالكل للاول وان نكل فهو بينهما وان قضى للاول حين نكل قبل ان يحلف للثاني لا ينفذ قضاؤه خلافا للخصاف وذكر الالف في الكتاب ليس احترازيا كما ان العبد في كلام الخصاف ليس احترازيا وفي التحليف للثاني يقول بالله ما هذه العين له ولا قيمتها لانه لما اقر بها للاول ثبت الحق فيها له فلا يفيد اقراره بها للثاني فلو اقتصر على الاول لكان صادقا وقيد المصنف بهذه الصورة لانه لو اقر بها لانسان ثم قال بل هي لهذا اخذها الاول وضمن للآخر قيمتها ان دفعها بغير قضاء وان كان بقضاء لا يكون ضامنا عند ابي يوسف خلافا لمحمد ولو قال اودعنيها احدكما ولا ادري ايكما فان اصطلحا على اخذها بينهما فلهما ذلك ولا ضمان عليه وليس له الامتناع من التسليم بعد الصلح ولو ادعاها كل واراد اخذها ليس له ذلك لان المقر له مجهول ولكل ان يستحلفه فانه حلف قطع دعواهما وان نكل فكمسئلة الكتاب وكذا لو قال

على الف لهذا او لهذا

كتاب العارية

اخرها عن الوديعة لان فيها تمليكا وان اشتركا في الامانة ومحاسنها النيابة عن الله تعالى في اجابة المضطر لانها لا تكون الا للمحتاج كالقرض فلذا كانت الصدقة بعشرة والقرض بثمانية عشر وهي بالتشديد كانها منسوبة الى العار لان طلبها عار وعيب كذا في الصحاح وفي المغرب انها منسوبة الى العارة اسم من الاعارة واخذها من العار العيب خطأ وفي النهاية انما في المغرب هو المعول عليه لانه صلى الله عليه وسلم باشر الاستعارة فلو كان العار في طلبها لما باشرها انتهى وفي المبسوط انها مشتقة من التعاور وهو التناوب **قوله** هي تمليك المنافع بغير عوض وهذا تعريفها شرعا واشار به الى الرد على الكرخي القائل بانها اباحة وليست بتمليك ويشهد لما قلنا الاحكام من انعقادها بلفظ التمليك وجواز ان يعيرها لا يختلف بالمستعمل ولو كانت اباحة لما جاز لان المباح له ليس له ان يبيح لغيره وانما لا يفسد هذا التمليك بالجهالة لكونها لا تفضي الى المنازعة لعدم لزومها كذا قال الشارحون والمراد بالجهالة جهالة المنافع المملكة لا جهالة العين المستعارة بدليل ما في الخلاصة لو استعار من آخر حمارا فقال ذلك الرجل لي حماران في الاصطبل فخذ احدهما واذهب فاخذ احدهما وذهب به يضمن اذا هلك ولو قال له خذ احدهما ايهما شئت لا يضمن وانعقادها بلفظ الاباحة لانه استعير للتمليك وقد قالوا علف الدابة على المستعير مطلقة كانت او موقتة وكذا نفقة العبد اما كسوته فعلى المعير كذا في الخلاصة وحكمها كونها امانة واشار بقوله تمليك المنافع الى انه لا بد من الايجاب والقبول ولو فعلا فلو قال لآخر خذ عبدي واستعمله واستخدمه من غير ان يستعيره المدفوع اليه لا يكون عارية حتى تكون نفقته على مولاه كذا في الخلاصة ولو استعار من رجل شيئا فسكت لا يكون اعارة كذا في فتاوى قاضي خان وشرطها كون المستعار قابلا للانتفاع وخلوها عن شرط العوض في الاعارة فلو شرطه صار اجارة كذا في المحيط **قوله** وتصح باعرتك واطعمتك ارضي لان الاول صريح حقيقة والثاني مجازا لان الاطعام اذا اضيف الى ما لا يؤكل عينه يراد به ما يستغل منه مجازا لانه محله **قوله** ومنحتك ثوبي وحملتك على دابتي وهو صريح ايضا فيفيد العارية من غير توقف على نية لكن اذا نوى به الهبة كان هبة ومنحتك بمعنى اعطيتك **قوله** واخدمتك عبدي

لانه اذن له في الاستخدام قوله وداري لك سكنى اي من جهة السكنى لان داري مبتدا ولك خبره وسكنى تمييز عن النسبة الى المخاطب قوله وداري لك عمري سكنى يقال عمره الدار اي قال له هي لك مدة عمرك والعمري اسم منه فيه معناه جعلت سكناها لك مدة عمرك ولو قال لغيره اجرتك هذه الدار شهرا بغير عوض كانت اعارة ولو لم يقل شهرا لا يكون اعارة كذا في فتاوى قاضي خان قوله ويرجع المعير متى شاء لعدم لزومها اطلق المصنف رحمه الله فشمل ما اذا كان في رجوعه ضرر بين بالمستعير فان الاعارة تبطل ويبقى العين باجر المثل ولهذا قال قاضي خان في فتاواه رجل استعار من رجل امة لترضع ابنا له فارضعته فلما صار الصبي لا ياخذ الا ثديها قال المعير اردد علي خادمي قال ابو يوسف ليس له ذلك وله اجر مثل خادمه الى ان يفطم الصبي وكذا لو استعار من رجل فرسا ليغزو عليه فاعاره اياه اربعة اشهر ثم لقيه بعد شهرين في بلاد المسلمين فاراد اخذه كان له ذلك وان لقيه في بلاد الشرك في موضع لا يقدر على الكراء والشراء كان للمستعير ان لا يدفعه اليه لان هذا ضرر بين وعلى المستعير اجر مثل الفرس من الموضع الذي طلب صاحبه الى ادنى المواضع الذي يجد فيه كراء او شراء انتهى قوله ولو هلكت بلا تعد لا يضمن اطلقه فشمل ما اذا هلكت في حال الاستعمال وما اذا شرط عليه الضمان فانه شرط باطل كشرط عدم الضمان في الرهن اذا هلك كذا في المحيط وهذا اذا لم تبين انها مستحقة للغير فان ظهر استحقاقها ضمنها ولا رجوع له على المعير لانه متبرع وللمستحق ان يضمن المعير واذا ضمنه لا رجوع له على المستعير بخلاف المودع اذا ضمنها للمستحق حيث يرجع على المودع لانه عامل له ولا يملك والد الصغير اعارة مال ولده والعبد الماذون يملك ان يعير والمراة اذا اعارت شيئا من ملك الزوج فهلكت ان كان شيئا داخل البيت وما يكون في ايديهن عادة فلا ضمان على احد اما في الفرس والثور فيضمن المستعير والمراة كذا في الخلاصة قيد بقوله بلا تعد لانه لو تعدى ضمنها كما لو كبحها باللجام او فقا عينها بالضرب او حملها ما يعلم ان مثلها لا يحمله او استعملها ليلا ونهارا ما لا يستعمل مثلها من الدواب وكذا لو نزل عن الدابة ودخل المسجد وتركها في السكة فهلكت يضمن على الاصح وكذا اذا استعار دابة ليركبها في حاجة الى ناحية مسماة فذهب بها الى النهر ليسقيها وهي غير تلك الناحية ضمن اذا هلكت وكذا اذا استعار ثورا ليكرب ارضه فكرب ارضا اخرى يضمن اذا عطب وكذا اذا قرنه بثور اعلى منه ولم تجر العادة به فهلك وكذا اذا نام في المفازة ومقود الدابة في يده فسرقت ان نام مضطجعا وان كان جالسا لا يضمن في غير السفر وان كان في السفر لا يضمن سواء نام قاعدا او مضطجعا اذا كان المستعار تحت راسه او موضوعا بين يديه او حواليه بحيث يعد حافظا عادة ولو تركه في المرج يرعى ان جرت العادة هكذا لا يضمن وان لم يعلم او كانت العادة مشتركة يضمن ولو جعله في القرية وليس في القرية باب مفتوح لا يضمن ان نام مضطجعا او قاعدا وفي فتاوى قاضي خان لو استعار دابة للذهاب فامسكها في بيته فهلكت كان ضامنا لانه اعارة للذهاب لا للامساك في البيت قوله ولا تؤجر لان الاجارة اقوى لانها لازمة فلو ملكها لزم لزوم ما لا يلزم وهو العارية او عدم لزوم ما يلزم وهو الاجارة قوله ولا ترهن كالوديعة لان الرهن ايفاء وليس له ان يوفي دينه بمال غيره بغير اذنه وله ان يودع على المفتى به وهو المختار وصحح بعضهم عدمه ويتفرع عليه ما لو ارسلها على يد اجنبي فهلكت يضمن على الثاني لا الاول وسياتي قريبا قوله فان اجر فعطب ضمن لانه متعد بالتسليم فصار غاصبا وله ان يضمن المستاجر كالمستاجر من الغاصب واذا ضمنه رجع على المستعير اذا لم يعلم انه كان عارية في يده بخلاف ما اذا علم وبخلاف المستعير اذا ضمن ليس له الرجوع على المستاجر لانه بالضمان تبين انه اجر ملك نفسه ويتصدق بالاجرة عندهما خلافا لابي يوسف كذا في الخلاصة قوله ويعير ما لا يختلف بالمستعمل لكونه ملك المنفعة فملك ان يملكها قيد بما لا يختلف وهو الحمل والاستخدام والسكنى لان ما يختلف ليس له فيه ان يعيره كاللبس والركوب لكن بشرط ان يكون مقيدة اما لو كانت مطلقة كما لو استعار دابة للركوب او ثوبا للبس له ان يعير ويكون ذلك تعيينا للراكب واللابس فان ركب هو بعد ذلك قال الامام علي البزدوي يكون ضامنا وقال السرخسي وخواهر زاده لا يضمن كذا في فتاوى قاضي خان وصحح الاول في الكافي قوله فلو قيد بوقت او

منفعة

منفعة او بهما لا يتجاوز عما سماه وان اطلق له ان ينتفع اي نوع شاء في اي وقت شاء يعني انها على اربعة اوجه لانه الاطلاق والتقييد دائر بين شيئين الوقت والانتفاع واشار بقوله لا يتجاوز الى انه لا يتعدى المسمى فانه انه لابد ان تكون المخالفة الى شر فلو خالف الى مثل المسمى بان استعار دابة ليحمل عليها عشرة اقفزة من حنطة معينة فحمل عليها هذا القدر من حنطة اخرى او ليحمل عليها حنطة نفسه فحمل عليها حنطة غيره او خالف الى خير من المسمى بان حمل هذا القدر من الشعير لا يكون ضامنا لانه انما يعتبر من تقييده ما يكون مفيدا حتى لو سمى مقدارا من الحنطة وزنا فحمل مثل ذلك الوزن من الشعير يضمن لانه ياخذ من ظهر الدابة اكثر مما ياخذ الحنطة كذا في النهاية و وصحح الولوالجي عدم الضمان وفي المحيط اذا استعار دابة ليركبها فركب واركب غيره فعطبت ضمن نصف قيمتها انتهى واذا قيدها بوقت فهي مطلقة الا في حق الوقت حتى لو لم يردها بعد مضي الوقت مع الامكان ضمن اذا هلكت سواء استعملها بعد الوقت او لا ولو كانت مقيدة بالمكان فهي مطلقة الا من حيث المكان حتى لو جاوزه ضمن وكذا لو خالفه ضمن وان كان هذا المكان اقرب اليه من المكان الماذون كذا في الخلاصة واذا قيدها المستعير بان قال لا تدفع الى غيرك فدفع فهلك ضمن فيما يتفاوت وما لا يتفاوت والتفصيل عند عدم النهي كذا في الخلاصة وفي فتاوى قاضي خان رجل اذا استعار دابة الى موضع كذا كان له ان يذهب عليها ويجيء وان لم يسم له موضعا ليس له ان يخرج بها من المصر انتهى قوله وعارية الثمنين و والمكيل والموزون والمعدود قرض ومراده ان اعارة ما لا يمكن الانتفاع به مع بقاء العين قرض ولو كانت قيمية حتى لو قال اعرتك هذه القصعة من الثريد فاخذها واكلها فعليه مثلها او قيمتها وكان قرضا الا اذا كان بينهما مباسطة فيكون ذلك دلالة الاباحة كذا في الخلاصة وفي المحيط لو استعار رقعة ليجعلها على قميصه او خشبة يدخلها في بنائه فهو ضامن لانه قرض هذا اذا لم يقل لاردها عليك فان قال فهو عارية لان القرض لا يكون عينه واجب الرد فصار عارية قيدنا بكونه لا يمكن الانتفاع به مع بقائه لانه لو امكن بان استعار دراهم ليعير بها ميزانه كان عارية فليس له الانتفاع بعينه كعارية الحلي واذا كان عارية ما ذكرنا قرضا كان قرض الحيوان للاستعمال عارية لا قرضا فاسدا لان القرض الفاسد ان ياخذ الحيوان ليستهلكه وينتفع به ثم يرد عليه مثله وهذا فاسد وهو مضمون بالقيمة كذا في فتاوى قاضي خان قوله وان اعار ارضا للبناء او الغرس صح لان المنفعة معلومة قوله وله ان يرجع لانها غير لازمة قوله ويكلف قلعهما اي قلع البناء والغرس وهو بفتح العين وكسرها كذا في المغرب ويجبر المستعير على القلع الا اذا كان فيه مضرة بالارض فان كان تترك بقيمتها مقلوعة كذا في النهاية قوله ولا يضمن ان لم يوقت اي لا ضمان على المعير اذا رجع ان لم يوقت لها وقتا لانها غير لازمة ولم يغره قوله وان وقت فرجع قبله ضمن ما نقص بالقلع بان يقوم قائما غير مقلوع يعني بكم يشترى بشرط قيامه الى المدة المضروبة كذا في النهاية وتعتبر القيمة يوم الاسترداد كذا في فتاوى الولوالجي لانه صار مغرورا من جهته فان قلت قد ذكروا انه لا رجوع على الغار الا اذا كان الغرور في ضمن عقد المعاوضة حتى لو قال اسلك هذا الطريق فانه امن فسلكه فاخذه اللصوص لا يرجع على الغار بما هلك من ماله فكيف يرجع في العارية ولا يرجع الموهوب له بالحقه من ضمان الاستحقاق على الواهب قلت انه من باب الالتزام لان تقدير كلامه ابن في هذه الارض لنفسك على ان اتركها في يدك الى كذا من المدة فان لم اتركها فانا ضامن لك ما تنفق في بنائك فيكون التزاما اذا بدا له اخراجه ضمن قيمته وكان كانه بنى بامره فليس من باب الغرور كذا حققه صاحب النهاية وذكر الحاكم الشهيد انه يضمن رب الارض للمستعير قيمة غرسه وبنائه ويكونان له الا ان يشاء المستعير ان يرفعها ولا يضمنه قيمتها فيكون له ذلك لانه ملكه قالوا اذا كان في القلع ضرر بالارض فالخيار الى رب الارض لانه صاحب اصل والمستعير صاحب تبع والترجيح بالاصل كذا في الهداية وفي المحيط يضمن المعير قيمة البناء والاشجار قائمة على الارض غير مقلوعة منقوضة وان شاء المستعير قلع غرسه وبناءه ولا يضمنه اذا لم يضر بالارض وان كان القلع يضر بالارض لا يقلع الا برضا صاحبها ويضمن له قيمته مقلوعا انتهى وظاهره مع ما قبله ان القلع

اذا لم يبق بالارض كان الخيار للمستعير بين قلعه وبين تضمين جميع القيمة وهو مخالف لما في الكتاب حيث جعل له تضمين
ما نقصه القلع لا تضمين جميع القيمة **قوله** ولو استعارها ليزرعها لم تؤخذ منه حتى يحصد الزرع وقت او لم يوقت
لان له نهاية معلومة فيترك باجر المثل الى وقت الادراك اذا رجع لان فيه مراعاة الحقين كما في الاجارة
اذا انقضت المدة والزرع لم يدرك بعد فانه يترك باجر المثل مراعاة للجانبين فان قال رب الارض اعطيك
البذر ونفقتك واخرجه ويكون ما زرعت لي ورضي به المزارع فان كان لم يطلع من الزرع شيء لا يجوز لان
المزارع يصير بايعا الزرع وبيع الزرع قبل النبات لا يجوز وبعد ما خرج فيه كلام واشار في المغني الى الجواز
كذا في النهاية ولو بنى حائطا في الدار المستعارة اسرة والمعير الدار فاراد المستعير ان يرجع عليه بما انفق
ليس له ذلك وليس له ان يهدم الحائط ان كان البناء من تراب صاحب الارض كذا في الخلاصة وفي المحيط
لو استعار ارضا ليبني ويسكن واذا خرج فالبناء لرب الارض فلرب الارض اجر مثلها مقدار السكنى والبناء
للمستعير لان هذه اجارة معنى لان الاعارة تمليك المنافع بغير عوض فلما شرط البناء له كانت اجارة فاسدة
لجهالة المدة والاجرة لان البناء مجهول فوجب اجر المثل **قوله** ومؤنة الرد على المستعير لان الرد واجب
عليه لما انه قبضه لمنفعة نفسه والاجرة مؤنة الرد فيكون عليه وفائدة كونها على المستعير تظهر فيما لو كانت
العارية موقتة فمضى الوقت وامسكها المستعير فهلكت ضمنها لان مؤنة الرد عليه كذا في النهاية ويستثنى من اطلاقهم
ما ذكره قاضي خان في فتاواه في فصل من يرهن مال الغير رجل اعار شيئا له حمل ومؤنة ليرهنه فرهنه قالوا ان
رد العارية يكون على المعير فرق بينها وبين غيرها من العواري ففي غير هذا يكون الرد على المستعير لان هذه اعارة
فيها منفعة لصاحبها فانها تصير مضمونة في يد المرتهن وللمعير ان يرجع على المستعير بقيمته فكانت بمنزلة الاجارة
انتهى فقد حصل الفرق بين العارية للرهن وغيرها من وجهين الاول ما ذكرناه ان المستعير للرهن لو خالف
ثم عاد الى الوفاق برئ من الضمان بخلاف غيره الثاني ما ذكرناه هنا ويدخل في المستعير الموصى له بالخدمة
فان مؤنة رد العبد عليه كما في المستعير كذا في النهاية **قوله** والمودع اي مؤنة الرد على مالك الوديعة لان
منفعة القبض حاصلة له لانه لحفظ العين ومنفعة عائدة اليه **قوله** والموجر اي مؤنة الرد على الموجر لا
المستأجر لانها مقبوضة لمنفعة المالك لان الاجر سلم له فاذا امسكها المستأجر بعد مضي المدة لا يضمنها
ما لم يطلبه صاحبها بالرد وفي الفصل السادس من اجارة الفتاوى البزازية قال صاحب المحيط قال مشايخنا
هذا اذا كان الاخراج باذن رب المال ولو بلا اذنه فمؤنة الرد على المستأجر او مستعير على الذي اخرج انتهى وفي
الخلاصة الاجير المشترك كالخياط ونحوه مؤنة الرد عليه لا على رب الثوب **قوله** والغاصب اي مؤنة
الرد على الغاصب لان الواجب عليه الرد والاعادة الى يد المالك دفعا للضرر عنه **قوله** والمرتهن اي
مؤنة الرد على المرتهن لا الراهن لان الغنم حصل له ولهذا اختص به من بين سائر الغرماء ليستوفي دينه منه
اولا فكان الغرم عليه وفي الخلاصة ان مؤنة الرد على الراهن وفيه كلام لا يخفى وقد قدمنا حكم نفقة العين
المستعارة وكسوتها **قوله** وان رد المستعير الدابة الى اصطبل مالكها او العبد الى دار المالك برئ
عن الضمان استحسانا لانه اتى بالتسليم المتعارف لان رد العواري الى دار الملاك معتاد وكالة البيت فقيد
بالدابة والعبد لانها لو كانت عقد جوهر لا يردها الا الى المعير لعدم ما ذكرناه من العرف كذا في الهداية وقيد
بالاصطبل لانه لو ردها الى ارض مالكها لا يبرأ كذا في المحيط **قوله** بخلاف المغصوب والوديعة يعني
حيث لا يبرأ الا بالرد الى المالك لان الواجب على الغاصب نسخ فعله وذلك بالرد الى المالك دون غيره
والوديعة ليس فيها عرف بعدم رضاه بالرد الى الدار ومن في عياله لانه لو ارتضاه لما اودعها اياه
والمستأجر كالوديعة كذا في **قوله** وان رد المستعير الدابة مع عبده او اجيره مشاهرة او مع عبد
رب الدابة او اجيره برئ بخلاف الاجنبي للعرف قيد بالمستعير لان المودع لو رد مع عبد رب الدابة
او اجيره لا يبرأ لعدم العرف ولو رد مع عبده لا يضمن لان له ان يحفظ به وقيد بالدابة لانه لو كان
شيئا نفيسا فردها الى يد غلام صاحبها ضمن لعدم العرف به واطلق في عبد رب الدابة فشمل عبدا يقوم

يلها اولا

عليها او لا وهو الاصح وفي قوله بخلاف الاجنبي اشارة الى ان المستعير ليس له الايداع من الاجنبي وقد تقدم انه اختار
المفتى بجوازه فتعين ان يكون هذه المسئلة محمولة على ما اذا كانت العارية موقتة فمضت مدتها ثم بعثها مع الاجنبي
لانه بالامساك بعد المدة يصير متعديا **قوله** ويكتب المعير اطعمتني ارضك اي اذا استعار ارضا بيضاء
للزراعة يكتب المستعير انك اطعمتني ارضك لازرعها ما شئت من غلة الشتاء او الصيف عند ابي حنيفة وقالا يكتب
انك اعرتني لان لفظ الاعارة موضوعة له وله ان لفظ الاطعام ادل على المراد لانها تخص الزراعة والاعارة
تنتظمها وغيرها كالبناء ونحوه فكانت الكتابة بها اولى قيد بالارض لان في اعارة الثوب والدار يكتب
اعرتني ولا يكتب البستني ولا اسكنتني

كتاب الهبة

هي لغة التفضل على الغير بما ينفعه ولو غير مال واصطلاحا ما اشار اليه المصنف **قوله** هي تمليك العين بلا
عوض فخرجت الاباحة والعارية والاجارة والبيع وهبة الدين ممن عليه فانه اسقاط وان كان بلفظ الهبة
وفي الاختيار ان الهبة نوعان تمليك واسقاط وعليهما الاجماع واما هبة الدين من غير من هو عليه فصحيحة بشرط
ان يامره بقبضه كذا في المبتغى وغيره وظاهره انه ليس بوكيل عنه في قبضه فيملكه ويكون هبة وقد صرح به في
المحيط فقال ولو وهب دينا له على رجل وامره ان يقبضه فقبضه جازت الهبة استحسانا فيصير قابضا
للواهب بحكم النيابة ثم يصير قابضا لنفسه بحكم الهبة وان لم ياذن في القبض لم يجز وسببها ارادة الخير
للواهب دنيوي كالعوض وحسن الثناء والمحبة من الموهوب له واخروي وشرائط صحتها في الواهب العقل
والبلوغ والملك فلا تصح هبة المجنون والصغير والعبد ولو مكاتبا او ام ولد او مدبرا او مبعضا او غير المالك وفي
الموهوب بان يكون مقبوضا غير مشاع متميزا غير مشغول على ما ياتي تفصيله وركنها هو الايجاب والقبول
وحكمها ثبوت الملك للموهوب له غير لازم حتى يصح الرجوع والفسخ وعدم صحة خيار الشرط فيها فلو وهبه على
ان الموهوب له بالخيار ثلاثة ايام صحت الهبة ان اختارها قبل ان يتفرقا ولو ابراه على انه بالخيار ثلاثة
ايام صح الابراء وبطل الخيار كذا في الخلاصة وانها لا تبطل بالشروط الفاسدة حتى لو وهب لرجل عبده على ان
يعتقه صحت الهبة وبطل الشرط ومحاسنها كثيرة حتى قال الامام ابو منصور يجب على المؤمن ان يعلم ولده
الجود والاحسان كما يجب عليه ان يعلمه التوحيد والايمان اذ حب الدنيا راس كل خطيئة كذا في النهاية
قوله وتصح بايجاب كقوله وهبت ونحلت واطعمتك هذا الطعام لانها صريحة فيها اطلقها فشمل ما اذا
كان على وجه المزاح فان الهبة صحيحة كذا في الخلاصة وشمل ما اذا اضاف الهبة الى جزء يعبر به عن الكل كما اذا
قال وهبت لك فرجها كان هبة كذا في الخلاصة ايضا وشمل ما لو قال لقوم قد وهبت جاريتي هذه لاحدكم
فليأخذها من شاء فاخذها رجل منهم ملكها وكذا بقوله اذنت الناس جميعا في تمري من اخذ شيئا فهو له فبلغ
الناس من اخذ شيئا يملكه كذا في المنتقى وظاهره ان من اخذ ولم يبلغه مقالة الواهب لا يكون له كما لا
يخفى وقيد بالطعام لانه لو قال اطعمتك ارضي كان عارية لو قبلها واطلق ما لعلها كذا في المحيط **قوله** وجعلته لك
لان اللام للتمليك ولهذا لو قال هذه الامة لك كان هبة ولو قال هي لك حلال لا يكون هبة الا ان يكون
قبله كلام يستدل به على انه اراد به الهبة كذا في الخلاصة قيد بقوله لك لانه لو قال جعلته باسمك لا يكون
هبة ولهذا قال في الخلاصة لو غرس لابنه كرما ان قال جعلته لابني يكون هبة وان قال باسم ابني لا يكون
هبة ولو قال اغرس باسم ابني فالامر متردد وهو الى الصحة اقرب انتهى **قوله** واعمرتك هذا الشيء
لان العمرى تمليك للحال فتثبت الهبة ويبطل ما اقتضاه من شرط الرجوع وكذلك لو شرط الرجوع صريحا يبطل
شرطه ايضا كما لو قال وهبتك هذا العبد حياتك وحياته او اعمرتك داري هذه حياتك او اعطيتها حياتك
او وهبت هذا العبد حياتك فاذا مت فهو لي او اذا مت فهو لورثتي فهذا تمليك صحيح وشرط باطل لما تقدم
انها لا تبطل بالشروط الفاسدة **قوله** وحملتك على هذه الدابة ناويا به الهبة لان الحمل على الدابة اركاب
وهو تصرف في منافعها لا في عينها فيكون عارية الا انه يحتمل صاحبها اردت الهبة لانه نوى محتمل كلامه وفيه
تشديد عليه ومثله اخذت منك هذه الجارية **قوله** وكسوتك هذا الثوب لانه يراد به التمليك قال

او كسوتهم ويقال كسى الامير فلانا ثوبا اذا ملكه لا اذا اعاره وفي الخلاصة لو دفع الى رجل ثوبا وقال البس نفسك
ففعل يكون هبة ولو دفع اليه دراهم وقال انفقها تكون قرضا انتهى متعتك ولو قال متعتك بهذا الثوب او
بهذه الدراهم فهي هبة كذا في المحيط قوله وداري لك هبة تسكنها لان قوله تسكنها مشورة بضم الشين وسكون
بتفسيره لان الفعل لا يصلح تفسيرا للاسم فقد اشار عليه في ملكه بان يسكنه فان شاء قبل مشورته وان شاء
لم يقبل كقوله هذا الطعام لك تاكله او هذا الثوب لك تلبسه وقد تقدم ان العمرى كالهبة فقوله هنا هبة
ليس بقيد بل لو قال داري لك عمرى تسكنها كان كذلك نص عليه في النهاية قوله لا هبة سكنى او سكنى
هبة بنصب هبة فيهما على الحال ويحتمل انتصابها على التمييز لما في قوله داري لك من الابهام يعني انها عارية فيهما
لان السكنى محكم في تمليك المنفعة فكانه عارية قدم لفظ الهبة او اخره ولو ذكر بدل سكنى عارية كان عارية بالاولى
هبة ولو قال هي لك هبة اجارة كل شهر بدرهم او اجارة هبة فهي اجارة غير لازمة فيملك كل منهما بعد القبض
ولو سكن وجب الاجر كذا في المحيط قوله وقبول اي صحت الهبة بالايجاب والقبول في حق الموهوب له
لانه عقد فينعقد بهما كسائر العقود وقيد بكونهما في حق الموهوب له لانها تصح بالايجاب وحده في حق
الواهب لما ذكروا في الايمان انه لو حلف ان يهب عبده لفلان فوهب ولم يقبل بر في يمينه بخلاف البيع
والقبول تارة يكون بالقول وتارة يكون بالفعل ومن الثاني ما قدمناه من قوله ولو قال قد وهبت
جاريتي هذه لاحدكم فليأخذها من شاء فاخذها رجل منهم تكون له وكان اخذه قبولا وما في المحيط من انها تدل
على انه لا يشترط في الهبة القبول مشكل وفيه رجل دفع ثوبين الى رجل فقال ايهما شئت لك والاخر لابنك
فلان فان بين الذي له قبل ان يتفرقا جاز وان لم يبين لم يجز لان الجهالة لم ترتفع قوله وقبض بلا اذن
في المجلس وبعده به يعني وبعد المجلس لا بد من الاذن صريحا فافاد انه لا بد من القبض فيها لثبوت الملك
لا للصحة والتمكن من القبض كالقبض ولهذا قال في الاختيار ولو وهب من رجل ثوبا فقال قبضته صار قابضا
عند ابي حنيفة وجعل تمكنه من القبض كالقبض كالتخلية في البيع وقال ابو يوسف لا بد من القبض بيده انتهى
واشار المصنف الى انه لو نهاه عن القبض لا يصح قبضه لا في المجلس ولا بعده لان صحة قبضه في المجلس
لاجل انه اذن به دلالة لتسليطه عليه بها فاذا نهاه كان صريحا وهو يفوتها ولو وهب لرجل ثيابا في صندوق
مقفل ودفع اليه الصندوق لم يكن قبضا وان كان الصندوق مفتوحا كان قبضا لتمكنه من القبض كذا
في المحيط قوله في محوز مقسوم ومشاع لا يقسم اي يجوز الهبة فيما ذكر فالمحوز لان المتصل كالثمرة على
الشجرة لا يجوز هبته وقيد المشاع بما لا يقسم لان هبة المشاع الذي يمكن قسمته لا تصح واطلقها فشمل الهبة
من الشريك مشاعا يقسم وقيد بالهبة لان بيع الشائع جائز فيما يقسم وما لا يقسم واما اجارته فان كان
من شريكه فهو جائز وان من اجنبي لا يجوز مطلقا عند ابي حنيفة وهي فاسدة على قوله فيجب اجر المثل
على الاصح خلافا لمن قال ببطلانها فلم يوجب شيئا واما الشيوع الطارئ ففي ظاهر الرواية لا تفسد الاجارة
واما اعارته فجائزة ان كانت من شريكه والا فان سلم الكل فهي اعارة مستانفة للكل والا لا يجبر واما
رهنه فهو فاسد فيما يقسم او لا من شريكه او من اجنبي بخلاف الرهن من اثنين فانه جائز واما وقفه فجائز
عند ابي يوسف خلافا لمحمد فيما يحتمل وان كان مما لا يحتملها فجائز اتفاقا وافتى الكثير بقول محمد واختار مشايخ
بلخ قول ابي يوسف واما وديعته فجائزة ويكون مع الشريك واما قرضه فجائز كما اذا دفع اليه الفا وقال
خمسمائة قرض وخمسمائة شركة كذا في النهاية هنا واما غصبه فمتصور قال البزازي وعليه الفتوى وذكر له
في الفصول صورا واما صدقته فكهبته الا اذا تصدق بالكل على اثنين فانه يجوز على الاصح وان عرف هذا
فهبة المشاع فيما لا ينقسم تفيد الملك للموهوب له على وجه لا يستحق المطالبة بالقسمة لانها لا تمكن واما
المهايأة فلا تجب في ظاهر الرواية لانها اعارة فان كل واحد منهما يصير معيرا نصيبه من صاحبه والجبر على الاعارة
غير مشروع وفي رواية تجب ثم الحد الفاصل بين ما يحتمل القسمة وما لا يحتملها ان كل ما كان مشتركا بين اثنين
فطلب احدهما القسمة وابى الاخر فان للقاضي ان يجبر الابي على القسمة فهو مما يحتملها كالدار والبيت الكبير

وان كان

وان كان مما لا يجبره فهو مما لا يحتملها كالعبد والحمام والبيت الصغير والى يعقوب باشا في صحة هبة المشاع الذي
لا يحتملها ان يكون قدرا معلوما حتى لو وهب نصيبه من عبد ولم يعلمه به لم يجز لانها جهالة توجب المنازعة وما لا
يحتملها الدرهم الصحيح حتى لو وهب درهما صحيحا لرجلين صح ولو كان معه درهمان فقال لرجل وهبت لك
درهما منهما فان كانا مستويين لم تجز الهبة الا ان يعين احدهما وان كانا مختلفين يجوز لعدم احتمالها
فاما في المقطعة فلا تجوز الا بافراز ولو كان عبد بين رجلين فوهب احدهما لهذا العبد شيئا فان كان يحتمل
القسمة لا تصح اصلا وان كان لا يحتمل صحت في نصيب صاحبه ولو وهب احد الشريكين حصته من الربح
لاخر فان كان المال قائما لم تصح لاحتماله القسمة وان كان مستهلكا صح لان الدين لا يحتملها كذا في المحيط
وفي الصحاح يقال سهم شائع اي غير مقسوم واراد المصنف بالشيوع المانع الشيوع المقارن للعقد لا
الطارئ كان يرجع الواهب في بعض الهبة شائعا فانه لا يفسدها اما الاستحقاق فيفسد الكل لانه مقارن
لا طارئ وقيدنا بالهبة لان الرهن يبطله الشيوع الطارئ كالمقارن كذا في النهاية قوله فان قسمه
وسلمه صح اي لو وهب مشاعا يقسم ثم قسمه وسلمه صح وملكه لان التمام بالقبض وعنده لا شيوع فافاد
انه لو قبضه مشاعا لا يملكه فلا ينفذ تصرفه فيه لانها هبة فاسدة والا فهي مضمونة بالقبض ولا تفيد الملك
للموهوب له وهو المختار فلو باعه الموهوب له لا يصح كذا في المبتغى بالمعجمة وافاد انه لو دفع درهمين الى
رجل وقال احدهما هبة لك والاخر امانة عندك فهلكا ضمن درهم الهبة وهو في الاخر امين كذا في
فتاوى قاضي خان وافاد انه لو وهب نصف الدار من رجل ولم يسلم ثم وهب النصف الباقي لذلك
الرجل فسلم جميع الدار منه جملة يجوز وافاد انه لو وهب نصف الدار لرجل فسلم ثم وهب النصف الباقي
لذلك الرجل فسلم فكلا العقدين فاسد كما صرح بهما الاسبيجابي وبما ذكرناه علم ان قوله تصح في محوز
مقسوم معناه انها تملك بهذه الشروط لا ان الصحة متوقفة على القسمة لانه لو وهب شائعا يقسم
تصح الهبة من غير ملك ولهذا لو قبضه مقسوما ملكه ولو كان شرطا للصحة لاحتيج الى تجديد العقد كما لا يخفى قوله
وان وهب دقيقا في بر لا وان طحن وسلم اي لا تصح الهبة واشار به الى ان هبة المعدوم تقع باطلة
فلا تعود صحيحة بالتسليم فدخل فيه ما لو وهب دهنا في سمسم او سمنا في لبن او حمل جارية وخرج عنه اللبن
في الضرع والصوف على ظهر الغنم والزرع والنخل في الارض والثمر في النخيل والدار التي فيها متاع الواهب
والجوالق الذي فيه الدقيق او السرج او اللجام دون الدابة او حلي الجارية دونها او دابة وله عليها حمل او
قطعة فيها ما دونه فانه كالمشاع يصح ويملكه اذا فصله وسلمه ويعتبر الاذن بالقبض بعد الفراغ ولا يعتد
بالاذن قبله كما لا يعتد بالتسليم قبله بخلاف ما لو وهب المتاع الذي في الدار وسلمها معه او الدقيق
في الجوالق وسلمها او دابة مسرجة ملجمة دونهما او جارية عليها حلي دونه او حملا على دابة دونها وسلمها او ما في
قطعة دونها او دارا هو واهلها فيها ساكنة وهو ساكن فيها حيث يجوز وانه وهب دارا فيها متاع وسلمها كذلك
ثم وهب المتاع منه ايضا جازت في المتاع خاصة وان بدأ فوهب له المتاع وقبض الدار والمتاع
ثم وهب الدار جازت الهبة فيهما لانه حين هبة الدار لم يكن للواهب فيها شيء وحين هبة المتاع في
الاول زال المانع عن قبض الدار لكنه لم يوجد بعد ذلك فعل في الدار ليتم قبضه فيها فلا ينقلب القبض الاول
صحيحا في حقها كذا في المحيط وقيدنا بكون الدار الموهوبة مشغولة بمتاع الواهب لانه لو تبين ان المتاع
مستحق للغير صحت الهبة لان يد غيره قاصرة عنها فلم يظهر انها مشغولة بمتاع الواهب كما لو كان فيها متاع
غصبه الواهب او الموهوب له فهلك المتاع ثم ظهر الاستحقاق ان شاء المستحق ضمن الواهب
وان شاء ضمن الموهوب له لا يرجع عليه اولا في قولهم جميعا وهو الصحيح كذا في المحيط قوله وملك بلا قبض
جديد او في يد الموهوب له يعني يملك الموهوب له العين من غير اشتراط تجديد القبض اذا كانت في
يده لحصول الشرط واطلقه فشمل ما اذا كانت في يده امانة او مضمونة ولو وديعة لانه بعد الهبة لم يكن عاملا
للمالك فاعتبرت يده الحقيقية والاصل انه متى تجانس القبضان ناب احدهما عن الاخر واذا تغايرا

ناب الاعلى عن الادنى لا عكسه فناب قبض المغصوب والمبيع فاسدا عن قبض البيع الصحيح ولا ينوب قبض الامانة
عنه وفي الكافي من باب المتفرقات تقابضا فتقايلا فاشترى احدهما ما كان قابضا بنفس العقد لان
العوضين قائمان فكان كل واحد مضمونا بقيمة نفسه كالمغصوب ولو هلك احدهما فتقايلا ثم جدد العقد في
القائم لا يصير قابضا بنفس العقد لانه يصير مضمونا بقيمة العوض الاخر فشابه المرهون انتهى وذكر فروعا
تتعلق بالقبضين فراجعها **قوله** وهبة الاب لطفله تتم بالعقد لان قبض الاب ينوب عنه وشمل كلامه
ما اذا كانت في يد مودع الاب لان يده كيده بخلاف ما اذا كانت في يد الغاصب او المرتهن او المستاجر
حيث لا يجوز الهبة لعدم قبضه لان قبضهم لانفسهم وشمل ما اذا لم يشهد فان الاشهاد ليس بشرط لصحتها
وما في الكافي لابد من اشهاد الاب عليها فللاحتياط للتحرز عن جحوده او جحود ورثته وشمل ما اذا لم يقبل
الاب لان الاب يتولاه فاكتفى فيه بالايجاب كبيع ماله من ابنه الصغير وشمل ما اذا كان عبدا ابقا او
ارسله في حاجته فوهبه له قبل عوده فانها صحيحة وشمل ما اذا كانت دارا مشغولة بمتاع الاب فانه لا يمنع
كما اذا كان ساكنا فيها وارادوا بالاب من له ولاية عليه في الجملة فشمل الام اذا وهبت ولا ولي له والوصي
وكل من يعوله لوجود الولاية في التاديب والتسليم في الصناعة فدخل الاخ والعم عند غيبة الاب غيبة منقطعة
اذا كان في عيالهم واذا علم الحكم في الهبة علم في الصدقة بالاولى وقيد بالطفل لان الهبة للولد الكبير لا تتم الا
بقبضه ولو كان في عياله كذا في المحيط واطلق الهبة فانصرفت الى الاعيان فاستفيد منه ان الام لو وهبت مهرها
لولدها قبل ان يقبضه لا يتم الا بقبض الولد بعد ان تسلطه عليه كذا في فتاوى قاضي خان وفروع يكره تفضيل
بعض الاولاد على بعض في الهبة حالة الصحة الا لزيادة فضل له في الدين وان وهب ماله كله لواحد جاز قضاء
وهو اثم كذا في المحيط وفي فتاوى قاضي خان رجل امر شريكه بان يدفع الى ولده مالا فامتنع الشريك عن الدفع
كان للابن ان يخاصمه ان لم يكن على وجه الهبة وان كان على وجهها لا لانه في الاول وكيل عن الاب وفي الثاني
لا وهي غير تامة لعدم الملك لعدم القبض وفي الخلاصة المختار التسوية بين الذكر والانثى في الهبة ولو كان
ولده فاسقا فاراد ان يصرف ماله الى وجوه الخير ويحرمه عن الميراث هذا خير من تركه لان فيه اعانة على
المعصية ولو كان ولده فاسقا لا يعطي له اكثر من قوته ولو اتخذ لولده شيئا ثم اراد ان يدفع الى اخر ليس له
ذلك الا ان بين وقت الاتخاذ انه عارية وكذا لو اتخذ لتلميذه ثيابا فاراد ان يدفع الى غيره وان اراد
الاحتياط بين انها عارية حتى يمكنه ان يدفع الى غيره انتهى وفي المبتغى بالغين المعجمة من اخذ من صنع لولده
ثيابا قبل ان تلد ليوضع عليها كالملحفة والوسادة ثم ولدت امراته ووضع عليها ثم مات الولد لا تكون
الثياب ميراثا ما لم يقل ان الثياب ملك الولد بخلاف ثياب البدن فانه يملكها اذا لبسها كمن
قال ان فلانا كان لا ابا فهو اقرار له بخلاف ما اذا قال كان قاعدا على هذا البساط او نائما عليه لا يكون
مقرا له بذلك انتهى **قوله** وان وهب له اجنبي يتم بقبض وليه لان للولي ولاية التصرف في ماله
وقبضها منه اراد بالولي هنا واحدا من اربعة وهو الاب ووصيه والجد ووصيه على هذا الترتيب و
اطلقه فشمل ما اذا كان في حجره او لا ولا يجوز قبض غير هؤلاء الاربعة مع وجود واحد منهم سواء كان
الصغير في عيال القابض او لم يكن وسواء كان ذا رحم محرم او اجنبيا والمراد بالوجود الحضور فلو غاب
غيبة منقطعة جاز قبض الذي يتلوه في الولاية كذا في الخلاصة ويباح للوالدين ان ياكلا من المأكول الموهوب
للصغير كذا في الخلاصة ايضا فافاد ان غير المأكول لا يباح لهما الا عند الاحتياج كما لا يخفى واشار المص
الى ان ما علم انه وهب للصغير يكون ملكا له اما لو اتخذ الاب وليمة للختان فاهدى الناس هدايا
ووضعوا بين يدي الولد فان كانت الهبة تصلح للصبي مثل ثياب الصبيان او شيء يستعمله الصبيان فهي
للصبي وان كانت غير ذلك كالدراهم والدنانير والحيوان ومتاع البيت ينظر الى المهدي ان
كان من اقارب الاب او معارفه فهو للاب وان كان من اقرباء الام او معارفها فهو للام وسواء كان
المهدي يقول عند الهدية هذا للصبي او لم يقل وكذا لو اتخذ الوليمة لزفاف بنته الى بيت زوجها فاهدى

اقربا

او قربا الزوج او المراة وهذا اذا لم يقل المهدي اهديت للاب او الام وتعذر الرجوع الى قوله اما اذا قال شيئا فالقول
قوله كذا في الخلاصة **قوله** وامه واجنبي لو في حجرهما اي وتتم الهبة بقبض الام او الاجنبي بشرط ان يكون في حجر
القابض لان للام الولاية فيما يرجع الى حفظه وحفظ ماله وللاجنبي يد معتبرة الا ترى انه لا يتمكن اجنبي اخر ان ينزعه
من يده فيملك ما يتمحض نفعا في حقه وليس مراد المصنف رحمه الله تعالى قصر الحكم على الام والاجنبي بل كل قريب
غير الاب والجد ووصيهما كالام يتم بقبضه ان كان الصغير في عياله والا فلا ودخل الملتقط في الاجنبي فان له
ان يقبض للقيط ان كان في عياله وليس له احد سواه كذا في فتاوى قاضي خان واشار المصنف الى ان للاجنبي
ان يسلم الولد الذي في حجره في صناعة كقبضه وهب له وان لم يكن وصيا كذا في الخلاصة وقيد بقبض الهبة لانه
لو قبضها الاجنبي او غيره غير الاربعة المتقدمة ليس له الانفاق منها كذا في الخلاصة من الاجارات **قوله**
وبقبضه لو عقل اي تتم هبة الاجنبي للصغير بقبض الصغير ان كان عاقلا لانه نافع في حقه وهو من اهله والمراد من العقل
هنا ان يكون مميزا يعقل التحصيل اطلق المصنف رحمه الله فشمل ما اذا كان الاب حيا او ميتا كما صرح به في الخلاصة واشار
الى انه كما يتم بقبضه يصح رده ولهذا قال في المبتغى بالمعجمة من وهب لصغير يعبر عن نفسه شيئا فرده يصح كما يصح
قبوله وفي المبسوط من وهب للصغير شيئا له ان يرجع فيه وليس للاب التعويض من مال الصغير انتهى وفي فتاوى
قاضي خان ويبيع القاضي ما وهب للصغير حتى لا يرجع الواهب في هبته انتهى وقيد بالهبة لان المديون لو دفع ما عليه
للصبي ومستاجره لو دفع الاجرة اليه لا يصح واذا ان تصح الهبة للصغير الذي لا يعقل ويقبضه وليه واشار
باطلاقه الى ان الموهوب لو كان مديونا للصغير تصح الهبة ويسقط الدين كما صرح به قاضي خان في فتاواه **قوله**
ويجوز قبض زوج الصغيرة ما وهب بعد الزفاف لتفويض الاب امورها اليه دلالة قيد بالصغيرة لانه
لا يملك قبض ما وهب لزوجته البالغة كما لا يملكه الاب وقيد بكونه بعد الزفاف لانه لا يملكه قبله وعلل
الشارح له بانه لا يعولها قبله فاستفيد منه انها لو كانت ممن تقدر على الجماع وكان المانع من الدخول
من قبله جاز قبضه قبله لانه حينئذ يعولها لكن ذكر صاحب النهاية علة مركبة من شيئين وهو انه بعد الزفاف
يعولها وله عليها يد مستحقة ففي المسئلة المفروضة وان كان يعولها فليس له عليها يد مستحقة فانتفى الحكم مطلقا
كما لا يخفى واطلق المصنف فافاد انه يملك القبض بعد الزفاف حال حياة الاب ايضا بخلاف الام
ومن يعولها كما تقدم واشار الى انه لا فرق بين كونها ممن تجامع او لا وهو الصحيح واشار بقوله يجوز الى
ان الاب لو قبضها جاز والى انها لو قبضتها جاز ايضا ان كانت عاقلة وقيد بقوله ما وهب لانه لا يملك قبض
ديونها مطلقا وقيد بالصغير والصغيرة لان ما وهب للعبد المحجور لا يملك المولى قبضه وانما يملكه العبد واذا قبضه
ملكه المولى لانه كسب عبده وكذا المكاتب لكن لا يملكه المولى لانه احق باكسابه كذا في المحيط **قوله** ولو
وهب اثنان دارا لواحد صح لانهما سلماها جملة وهو قد قبضها جملة فلا شيوع **قوله** لا عكسه اي لا يصح عكسه
وهو ان يهب واحد من اثنين كبيرين ولم يبين نصيب كل واحد عند ابي حنيفة لانه هبة النصف من كل واحد
منهما بدليل انه لو قبل احدهما فيما يقسم صحت في حصته دون الاخر فعلم انهما عقدان بخلاف البيع فانه لو قبل احدهما
فانه لا يصح لانه عقد واحد وقالا يجوز نظرا الى انه عقد واحد فلا شيوع قيد بالهبة لان الرهن من رجلين والاجارة
من اثنين جائزة اتفاقا وقيد بكون الواهب واحدا لان الواهب لو كان اثنين والموهوب له
كذلك على ان يكون نصيب احدهما لاحدهما بعينه ونصيب الاخر للاخر لا يجوز اتفاقا كذا في النهاية وقيد بان يكون
الموهوب لهما كبيرين لانه وهب دارا من ابنين احدهما صغير والاخر كبير والصغير في عياله لم تجز الهبة اتفاقا
لانه حين وهب صار قابضا حصة الصغير فيبقى النصف الاخر شائعا كذا في المحيط وقيد بعدم البيان
لانه لو بين بان قال لهذا ثلثها ولهذا ثلثاها او لهذا نصفها ولهذا نصفها لا يجوز عند ابي حنيفة وابي يوسف
وان قبضه وقال محمد يجوز ان قبضه وقيد بالدار ومراده منه ما يحتمل القسمة لان ما لا يحتملها كالبيت يجوز اتفاقا
وقيد بكون الموهوب له اثنين لانه لو كان واحدا فوكل اثنين يقبضها جاز كذا في فتاوى قاضي خان **قوله**
وصح تصدق عشرة وهبتها لفقيرين لا لغنيين اي لا يجوز التصدق بها على غنيين ولا هبتها لهما والفرق

ان الصدقة يراد بها وجه الله وهو واحد فلا شيوع والهبة يراد بها وجه الغني وهما اثنان والصدقة على الغني مجاز عن
الهبة كالهبة من الفقير مجاز عن الصدقة لان بينهما اتصالا معنويا وهو ان كل واحد منهما تمليك بغير بدل فيجوز استعارة
احدهما للاخر فالهبة للفقير لا توجب الرجوع والصدقة على الغني تجوز الرجوع وصحح في الهداية ما ذكره المصنف من الفرق
وهو رواية الجامع الصغير وقد علم بما قدمناه ان المراد من نفي الصحة هنا نفي الملك فلو قسمها وسلمها لهما صحت
وملكاها كما لا يخفى **باب الرجوع في الهبة** لا يخفى حسن تاخيره **قوله** صح الرجوع فيها
يعني صح الرجوع في الهبة بعد القبض اذا لم يمنع مانع من الموانع الاتية والمراد من الهبة الموهوب لان الرجوع انما يكون
في حق الاعيان لا في حق الاقوال واشار بذكر الصحة دون الجواز الى انه يكره الرجوع فيها وظاهر كلام المبسوط وتبعه
في النهاية انها كراهة تنزيه فانه قال غير مستحب ومقتضى دليل الشافعي القايل بعدم الرجوع الا فيما يهب الوالد
لولده انها كراهة تحريم وهو ما رواه اصحاب السنن الاربعة مرفوعا لا يحل لرجل ان يعطي عطية او يهب هبة
فيرجع فيها الا الوالد فيما يعطي ولده ومثل الذي يعطي العطية ثم يرجع فيها كمثل الكلب ياكل فاذا شبع قاء ثم عاد
في قيئه ونقل تصحيحه الى فظ الزيلعي فان بهذا يحصل الجمع بين هذا وبين ما استدل به ايمتنا لصحته وهو ما رواه الحاكم
وصححه مرفوعا من وهب هبة فهو احق بها ما لم يثب منها اي لم يعوض ويدل على انها كراهة تحريم قول الشارح
ان الرجوع قبيح ولا يقال للمكروه تنزيها قبيح لانه من قبيل المباح او قريب منه وقد يقال ان الحديث المفيد
لعدم الحل محمول على ما اذا كان بغير قضاء ولا رضا كما اشار اليه في المحيط وشمل كلامه ما اذا قال الواهب اسقطت
حقي من الرجوع فانه لا يسقط حقه وله الرجوع كذا في فتاوى قاضي خان وشمل ما اذا قال لا خر هب لفلان عني الف
درهم فوهب المامور كما امر كانت الهبة من الامر ولا يرجع المامور على الامر ولا على القابض وللامر ان يرجع في
الهبة والدافع يكون متطوعا ولو قال هب لفلان الف درهم على اني ضامن ففعل جازت الهبة ويضمن الامر
للمامور وللامر ان يرجع في الهبة ولا يرجع الدافع كذا في فتاوى قاضي خان من باب الكفالة بالمال واطلق
الهبة فانصرفت الى الاعيان فلا رجوع في الدين للمديون بعد القبول بخلافه قبله لكونها اسقاطا كما قدمناه
وشمل كلامه ما اذا وهبا عبدا فلاحدهما الرجوع في نصيبه مع غيبة صاحبه لان الشيوع لا يمنع فسخها بدليل ان
للواهب ان يرجع في بعضها كذا في المحيط وفي فتاوى قاضي خان الواهب اذا اشترى الهبة من الموهوب له قالوا
لا ينبغي له ان يشتري لان الموهوب له يستحي من المالك فيبيعه منه باقل من قيمته الا الوالد اذا وهب
لولده شيا لانه شفقته على ولده تمنعه الشرا باقل من قيمته **قوله** ومنع الرجوع دمع خزقه اي ومنع الرجوع
في الموهوب الموانع السبعة الاتي تفصيلها **قوله** فالدال الزيادة المتصلة كالغرس والبناء والسمن اي
حرف الدال اشارة الى ان الزيادة المتصلة تمنع ولو زالت قبل الرجوع كما اذا شب الصغير ثم شاخ لانه لا وجه
الى الرجوع فيها دون الزيادة لعدم الامكان ولا مع الزيادة لعدم دخولها تحت العقد قيد بالزيادة لان
النقصان كالحبل وقطع الثوب بفعل الموهوب له او لا غير مانع وقيد بالمتصلة لان المنفصلة كالولد و
والارش والعقر غير مانع من الرجوع في الاصل والزيادة للموهوب له بخلاف الرد بالعيب بحيث يمنع بزيادة
الولد ومراده الزيادة في العين من الموجبة لزيادة القيمة فدخل الجمال والخياطة والصبغ وزيادة القيمة بالنقل
من مكان الى مكان واسلام العبد وعفو ولي الجناية عنه وسماع الاصم وابصار الاعمى وخرج الزيادة من حيث السعر
فله الرجوع والزيادة في العين فقط كطول الغلام وفدا الموهوب له لو كان الموهوب جنى خطا وتعليمه القران
او الكتابة او الصنعة والبناء والغرس اذا كان لا يوجب زيادة في الارض كبناء تنور الخبز في غير محله وان كان
يوجب في قطعة منها امتنع فيها فقط نبه عليه وهل ما ذكره الشارح هنا وقد ذكر قاضي خان في فتاواه ما يخالف بعضه
فذكر ان الزيادة لو ذهبت كان للواهب ان يرجع في هبته ولو علمه القران او الكتابة او القراءة او كانت اعجمية
فعلمها الكلام او شيا من الحروف لا يرجع الواهب في هبته لحدوث الزيادة في العين وذكر في المحيط الاولى
بلا خلاف والثانية على الخلاف والمسئلة الاولى مذكورة في الكافي للحاكم الشهيد ثم قال ولو وهب جارية
في دار الحرب فاخرجها الموهوب له الى دار الاسلام فليس له الرجوع وقصارة الثوب زيادة بخلاف

غسله وفتله ان لو لم يزد في الثمن ولو قطعت يده واخذ الموهوب له ارشه كان للواهب ان يرجع ولا ياخذ الارش
ولو مرض عنده فداواه لا يمتنع الرجوع بخلاف ما لو كان مريضا فداواه فانه يمتنع كذا في المحيط وذكر الشارح
انهما لو اختلفا في الزيادة كان القول للواهب لانه ينكر لزوم العقد وذكر قاضي خان في فتاواه تفصيلا حسنا
وهو ان الزيادة المتولدة ككبر الجارية الصغيرة اذا انكر الواهب وجودها عند الموهوب له كان القول قوله
واما في البناء والخياطة ونحوها كان القول قول الموهوب له وهكذا في المحيط الا انه استثنى ما اذا كان لا يبني
في مثل تلك المدة قال وكذلك في الصبغ فلت السويق بسمن لانها مما يقبل الانفكاك والمدعي يدعي انه وهب
له هذه الزيادة والموهوب له منكر فيكون القول له ونقط المصحف باعرابه زيادة مانعة من الرجوع وقطع الشجرة
من مكانها غير مانع كجعلها حطبا بخلاف جعلها ابوابا وجذوعا وذبح الشاة اضحية او هديا وغيرهما لا يمنع وفي المحيط
وهب ثوبا فشقه نصفين وخاط نصفه قباء له ان يرجع في النصف الباقي لانه لا مانع في النصف الباقي ولو وهب
حلقة فركب فيها فصا ان كان لا يمكن نزعه الا بضرر لا يرجع وان امكن نزعه بلا ضرر يرجع وان وهب له ورقة
فكتب فيها سورة او بعض سورة رجع لانه لا زيد في ثمنه وان قطعه مصحفا وكتب لا يرجع لانه زيد في الثمن
وان كانت دفاترا ثم كتب فيها فوقها احاديث او شعرا ان كان زيد في ثمنه لا يرجع وان نقص يرجع **قوله** والميم
موت احد المتعاقدين يعني حرف الميم اشارة الى ان موت احدهما مانع اذا كان بعد التسليم لانه بموت
الموهوب له ينتقل الملك الى الورثة فصار كما اذا انتقل في حال حياته واذا مات الواهب فوارثه اجنبي عن
العقد اذ هو ما اوجبه وهو مجرد خيار فلا يورث كخيار الشرط بخلاف خيار العيب كما عرف قيد بكونه بعد
التسليم لانه لو مات احدهما قبله بطلت لعدم الملك ورجوع المستامن الى دار الحرب بعد الهبة قبل القبض
مبطل لها كالموت فان كان الحربي اذن للمسلم في قبضه وقبضه بعد رجوعه الى دار الحرب جاز استحسانا بخلاف
قبضه بعد موت الواهب كذا في المبسوط وفي المحيط ولو قال رجل وهب لك وارثي هذا العبد فلم تقبضه
في حيوته وانما قبضته بعد وفاته وقال الموهوب له بل قبضت في حيوته والعبد في يد الوارث فالقول قول الوارث
لانه القبض قد علم الساعة والميراث قد تقدم القبض **قوله** والعين العوض فانه قال خذه عوض هبتك
او بدلها او بمقابلتها فقبضه الواهب سقط الرجوع لما تقدم في الحديث من قوله ما لم يثب عنها واشار بقوله
خذه الى اخره الى انه الشرط في كونه عوضا انه يذكر لفظا يعلم الواهب انه عوض فافاد انه لو وهب له شيا او
تصدق عليه ولم يذكر انه عوض لا يسقط الرجوع بل لكل منهما ان يرجع في هبته واشار بقوله فقبضه الى انه يشترط
في العوض شرائط الهبة من القبض والافراز فافاد انه تمليك جديد وانه سمي عوضا فدل على انه يجوز باقل
من الموهوب من جنسه في المقدورات ولا يجوز للاب ان يعوض عما وهب للصغير من ماله ولو وهب العبد
التاجر ثم عوض فلكل منهما الرجوع كذا في المحيط ولا يصح تعويض المسلم للنصراني عن هبته خمرا او خنزيرا لما انه لا يصح
تمليكها من المسلم كذا في المبسوط ودل على ذكر العوض على انه يشترط ان لا يكون بعض الموهوب فلو عوضه ببعض
عن الباقي فله ان يرجع في الباقي ولو كان الموهوب شيين فعوضه احدهما عن الاخر ان كانا في عقد واحد لم يكن
ذلك عوضا وان كانا في عقدين مختلفين في مجلس او مجلسين فعوضه احدهما عن الاخر فهو عوض في ظاهر الرواية
لان اختلاف العقد كاختلاف العين ودقيق الحنطة يصلح عوضا عنها لكونه حادثا بالطحن وكذا لو صبغ ثوبا من
الثياب الموهوبة او خاطه او لت بعض السويق ثم عوضه لان حقه في الرجوع قد انقطع بهذا الصنع كذا في المبسوط
والمشهود عليه بالهبة اذا ضمن شهوده بعد رجوعهم لا رجوع له على الموهوب له لحصول العوض وان لم يضمنهم
فله الرجوع ذكره في فتح القدير من الشهادات ولو وهبه جاريتين فولدت احداهما فعوضه الولد امتنع الرجوع
لانه ليس له الرجوع في الولد فيصلح عوضا **قوله** وصح من اجنبي اي جاز العوض من اجنبي وسقط حق الواهب في
الرجوع اذا قبضه لان العوض لاسقاط الحق فيصح من الاجنبي كبدل الخلع والصلح عن الانكار اطلقه فشمل ما اذا كان
بامر الموهوب له او بغير امره ولا رجوع للمعوض على الموهوب له ولو كان شريكه سواء كان باذنه او لا لان
التعويض ليس بواجب عليه فصار كما لو امره بان يتبرع لانسان الا اذا قال على اني ضامن بخلاف المديون اذا امر

رجلا بان يقضي دينه حيث يرجع عليه وان لم يضمن لان الدين واجب عليه فهو كقوله انفق من مالك علي عيالي او انفق
في بنا داري او امر الاسير رجلا ليشتريه ويخلصه او ليدفع الفدا او باخذ منه فانه يرجع وان لم يشترط الرجوع
ذكره قاضي خان من الكفالة بالمال وتمامه في كتاب الزكاة وقد ذكر في الفتاوى الظهيرية هنا اصلا حسنا
لهذه المسايل وهو الاصل في جنس هذه المسايل ان كل ما يطالب به الانسان بالحبس والملازمة يكون الامر
باداية سببا للرجوع من غير اشتراط الضمان وكل ما لا يطالب به الانسان بالحبس والملازمة لا يكون الامر باداية
سببا للرجوع الا بشرط الضمان انتهى لكن ربما يخرج عنه الامر بالانفاق على البنا والامر بشرا الاسير فليتامل
قوله وان استحق نصف الهبة رجع بنصف العوض لانه لم يسلم له ما يقابل نصفه **قوله** وبعكسه لا حتى يرد ما بقي
اي اذا استحق نصف العوض لم يرجع في الهبة الا ان يرد ما بقي ثم يرجع لانه صلح عوضا للكل من الابتدا وبالاستحقاق
ظهر انه لا عوض الا هو الا انه يتخير لانه ما اسقط حقه في الرجوع الا ليسلم له كل العوض ولم يسلم له فله ان يرده
ومراده العوض الذي ليس بمشروط واما المشروط فهو مبادلة كما سياتي فيوزع البدل على المبدل كذا
في النهاية ودل كلامه على انه لو استحق جميع العوض فللواهب ان يرجع في هبته كانه لم يعوضه اصلا ان كانت
قايمة ولا يضمنه ان كانت هالكة ويشترط ان لا تزداد العين الموهوبة فلو استحق العوض وقد ازدادت
الهبة لم يرجع كذا في الخلاصة وان استحق جميع الهبة كان للموهوب له ان يرجع في جميع العوض ان كان قايما وبمثله
ان هلك ان كان مثليا وبقيمته ان كان قيميا كذا في غاية البيان **قوله** ولو عوض النصف رجع بما لم يعوض لان
المانع قد خص النصف غاية ما فيه انه يلزم منه الشيوع في الهبة لكنه طارئ فلا يضره كما قدمناه **قوله** والخا
خروج الهبة عن ملك الموهوب له اي حرف الخا اشارة الى ذلك لانه حصل بتسليط الواهب فلا ينقضه
ولانه تجديد الملك يتجدد سببه وهو كتجدد العين بدليل قصة بريرة رضي الله عنها واطلق في الخروج فشمل ما اذا
وهب لانسان دراهم ثم استوهبها منه فانه لا يرجع فيها لاستهلاكها كذا في فتاوى قاضي خان وشمل ايضا ما اذا
وهبها الموهوب له فانه لا رجوع للواهب الاول الا اذا رجع الثاني فللواهب الاول حينئذ الرجوع سوا كان
بقضا او تراض كذا في المبسوط وشمل ايضا ما لو وهب لمكاتب انسان ثم عجز المكاتب لم يرجع المالك في الهبة
عند محمد لانتقالها من ملك المكاتب الى ملك مولاه خلافا لابي يوسف وفي المحيط ولو تصدق به الثالث
على الثاني او باعها منه لم يكن للاول ان يرجع لانه بهذا ملك جديد لانه عاد اليه بسبب جديد وحق الرجوع لم يكن
ثابتا في هذا الملك فلا يرجع انتهى فافاد ان العين اذا عادت الى ملك الموهوب له بفسخ كان للاول الرجوع وان
كان بسبب جديد فلا واطلق في الخروج عن الملك فانصرف الى الخروج من كل وجه فلو ضحى الموهوب له بالشاة
الموهوبة او نذر التصدق بها وصارت لحما فانه لا يمتنع الرجوع في الهبة عند ابي حنيفة ومحمد لعدم الخروج عن
الملك وقال ابو يوسف بامتناعه لانها خرجت عن ملكه الى الله كذا في شرح المجمع ولو ذبحها من غير تضحية يبقى
حق الرجوع اتفاقا **قوله** ومع نصفها رجع بالنصف كعدم بيع شيء لانعدام المانع ووجد في البعض فيمتنع بقدره
كما كان له ان يرجع في النصف والعين كلها لم تخرج عن ملك الموهوب له لحق الرجوع في الكل فله ان يستوفيه
او بعضه **قوله** والزاي الزوجية اي الزوجية مانعة من الرجوع لان المقصود فيها الصلة اي الاحسان كما في
القرابة وفي فتاوى البزازية من المهر بعث الى امراته متاعا وبعثت ايضا ثم افترقا بعد الزفاف وادعى انه
عارية على ان تعوضني كذا اذ لو قال وهبتك بكذا فهو بيع اجماعا انتهى وكذا في غاية البيان وظاهره انه بيع ابتدا
وانتها وفي فتاوى قاضي خان المكره على الهبة بشرط العوض اذا باع يكون مكرها والمكره بالبيع اذا وهب بشرط
العوض كان مكرها فيه والاكراه باحدهما يكون اكراها بالاخر انتهى فالظاهر ان في هذه المسئلة كون الهبة
بشرط العوض بيعا ابتدا وانتها وقد صرح به في الفتاوى الظهيرية وقال الناصحي في المجمع بابين وقع هلال والخصاف
في باب ما يجوز من الوقف وما لا يجوز ولو وهب الواقف الارض التي شرط الاستبدال به ولم يشترط عوضا
لم يجز وان شرط عوضا فهو كالبيع انتهى وفي المجمع واجاز محمد هبة الاب مال ابنه الصغير بشرط عوض مساو قيمته
وقال لا يجوز فيحتاج على قولهما الى الفرق بين الوقف ومال الصغير واراد بالعوض العوض المعين اذ في اشتراط

العوض

العوض المجهول تكون هبة ابتدا وانتها لبطلان اشتراطه كما سياتي **فصل** هذا الفصل بمنزلة مسايل
شتى تذكر في اواخر الكتب ومن وهب امة الا حملها او على ان يردها عليه او يعتقها او يستولدها او دارا
على ان يرد عليه شيئا منها او يعوضه عنها شيئا صحت الهبة وبطل الاستثنا والشرط لان الاستثنا لا يعمل
الا في محل يعمل فيه العقد والهبة لا تعمل في الحمل لكونه وصفا فانقلب شرطا فاسدا والهبة لا تبطل بالشروط
الفاسدة ويدخل فيه كل عقد لا يبطل بالشروط الفاسدة كالنكاح والخلع والصدقة والصلح عن دم العمد والعتق
فيصح ويبطل الاستثنا وخرج كل ما يبطله كالبيع والاجارة والرهن والكتابة وما يصح مع الاستثنا كالوصية
والخلع فبهذا ظهر ان استثنا الحمل في العقود على ثلاث مراتب واما ايراد العقد عليه بانفراده فلا يصح كالبيع
والكتابة وان قبلت الام والهبة والصدقة وان سلم الام الى الموهوب له او المتصدق عليه والنكاح ويجب
مهر المثل ولو صالح عن القصاص على ما في البطن فهو صحيح مبطل للقصاص ويجب الدية وعتقه ينفرد ويصح اذا
علم وجوده وقته كالوصية والخلع وان لم يكن موجودا وقته فلا ويرجع عليها بما ساق لها من المهر ان قالت
اخلعني على ما في بطن جاريتي من ولد وان لم تقل من ولد فلا كذا في غاية البيان مختصرا واشار المصنف
رحمه الله الى انه لو اعتق ما في بطنها ثم وهبها جاز لانه لم يبق الجنين على ملكه فاشبه الاستثنا ولو دبر ما في
بطنها ثم وهبها لم يجز لان الحمل بقي على ملكه فلم يكن شبيه الاستثنا ولا يمكن تنفيذ الهبة فيه لمكان التدبير
فبقي هبة المشاع او هبة شيء هو مشغول بملك المالك بخلاف البيع حيث لا يجوز في الفصول كلها للنهي
عن بيع وشرط وقد تقدم ان العوض لا يصح ان يكون بعض الموهوب فلهذا بطل قوله على ان يرد
عليه شيئا منها سوا كان الشرط بهذه العبارة او كان الشيء معينا كالثلث والربع واما قوله او يعوضه
عنها شيئا فلا يصح ايضا لان اشتراط التعويض في الهبة لا بد ان يكون العوض معلوما لما تقدم انه تمليك
ابتدا وهذا مجهول وبهذا اندفع اشكال الشارح رحمه الله تبعا لصاحب النهاية وهو انه ان اراد به
الهبة بشرط العوض فهي والشرط جايزان فلا يستقيم قوله وبطل الشرط وان اراد به ان يعوضه
عنها شيئا من العين الموهوبة فهو تكرار محض لانه ذكره بقوله على ان يرد عليه شيئا منها انتهى فان كلامه
لا يتم الا اذا كان العوض معينا وليس مراد المصنف رحمه الله هذا ما ظهر لي قبل الاطلاع على كلام صدر الشريعة
ثم رايته صرح به فقال اقول ان مرادهم ما اذا كان العوض مجهولا وانما يصح العوض اذا كان معلوما
قوله ومن كان قال لمديونه اذا جاء غد فهو لك او انت منه بري او ان اديت الي نصفه فلك
نصفه او انت بري من النصف الباقي فهو باطل لان هبة الدين ممن عليه ابرا وهو تمليك من وجه فيرتد
بالرد ولو بعد المجلس على خلاف فيه كما في النهاية واسقاط من وجه فلا يتوقف على القبول والتعليق
بالشروط مختص بالاسقاطات المحضة التي يحلف بها كالطلاق والعتاق فلا يصح تعليق التمليكات
ولا الاسقاطات من وجه دون وجه ولا الاسقاطات من كل وجه ولا يحلف بها كالعفو عن القصاص
وقيد بقوله ان اديت لانه لو قال انت بري من النصف على ان تؤدي الي النصف صح لانه ليس
بتعليق بل تقييد لما قدمناه من باب التعليق ان المعلق يعلى هو ما بعدها لا ما قبلها واشار المصنف بقوله
لمديونه ان هبة الدين للكفيل تمليك من كل وجه حتى يرجع بالدين على المكفول عنه ولا يتم الا بقبوله وابرا
الكفيل من الدين اسقاط من كل وجه حتى لا يرتد بالرد كذا في النهاية ثم قولهم ان الابرا لا يتوقف على القبول
يستثنى منه ما اذا ابرا رب الدين بدل الصرف والسلم او وهبه له يتوقف على القبول لان البراة
عنه توجب انفساخه لفوات القبض المستحق بعقد الصرف والسلم ولا ينفرد احدهما بفسخه فلا بد من
قبوله وفرع قاضي خان على كون البراة لا يصح تعليقه ما لو قال لمديونه ان مت بفتح التا فانت بري من
ذلك الدين لا يبرا وهو مخاطرة بخلاف ما لو قال ان مت بضم التا فانت بري من الدين الذي لي عليك
جاز ويكون وصية ولو قال لمديونه ان لم تقض ما لي عليك حتى تموت فانت في حل فهو باطل بخلاف ما اذا
قال اذا مت فانت في حل كان وصية **قوله** وصح العمرى للمعمر له حال حياته ولورثته بعده وهي ان

ان يجعل داره له عمره فاذا مات يرد عليه لحديث الشيخين مرفوعا العمرى لمن وهبت له **قوله** لا الرقبى اي ان
مت قبلك فهي لك لحديث احمد وابي داود والنسائي مرفوعا من اعمر عمرى فهي لمعمره محياه ومماته لا ترقبوا من
ارقب شيئا فهو سبيل الميراث فهي باطلة وهذا عند ابي حنيفة ومحمد واجازها ابو يوسف وابطل الشرط قياسا
على العمرى **قوله** والصدقة كالهبة لا تصح الا بالقبض ولا في مشاع يحتمل القسمة لانها تبرع كالهبة فان قلت
قد تقدم ان الصدقة لفقيرين جائزة فيما يحتمل القسمة بقوله وصح تصدق عشرة لفقيرين قلت المراد هنا من
المشاع ان يهب بعضه لواحد فقط فحينئذ هو مشاع يحتمل القسمة بخلاف الفقيرين فانه لا شيوع كما تقدم
قوله ولا رجوع فيها اي في الصدقة لان المقصود هو الثواب وقد حصل ولو اختلفا فقال الواهب كان
هبة وقال الموهوب له صدقة فالقول للواهب كذا في فتاوى قاضي خان واطلقه فشمل ما اذا تصدق على
غني واختاره في الهداية مقتصرا عليه لانه قد يقصد بالصدقة على الغني الثواب لكثرة عياله وكذا اذا وهب لفقير
لان المقصود الثواب وقد حصل وفي المحيط رجل تصدق بصدقة وسلمها اليه ثم تقايلا الصدقة لم يجز حتى
تقبض لانها هبة مستقبلة مستأنفة لانه لا رجوع فيها وكذلك الهبة اذا كانت لذي رحم محرم قال ابو
يوسف لو تناقضا الصدقة فمات المتصدق عليه قبل ان يقبضها المتصدق فان المناقضة باطلة ولو كان
ذلك في هبة كانت المناقضة جائزة لان له الرجوع فيها فاذا اعطاه شيئا لو تقدما الى القاضي فعدا جزته وان لم
يقبض انتهى كتاب الاجارة لما اشتركت الهبة والاجارة في معنى التمليك وكانت الهبة تمليك
عين والاجارة تمليك منفعة قدم تلك واخر هذه لكون العين اقوى وهي في اللغة اسم للاجرة وهي ما يستحق
على عمل الخير وتمامه في المغرب وفي الاصطلاح ما ذكره المصنف وركنها الايجاب والقبول سواء كان بلفظ
الاجارة او بما دل عليها فتنعقد بلفظ العارية حتى لو قال لغيره اعرتك هذه الدار شهرا بكذا وقال كل شهر
بكذا وقبل المستطب كانت الاجارة صحيحة لانها ماخوذة من التعاور والتداول وهو كما يكون بغير عوض يكون بعوض
والتعاور بعوض اجارة بخلاف العارية حيث لا ينعقد بلفظ الاجارة حتى لو قال اجرتك هذه الدار بغير عوض
كانت اجارة فاسدة ولا تكون عارية لانها عقد خاص لتمليك المنفعة كما لو قال بعتك هذا العين بغير عوض
كان باطلا او فاسدا ولا يكون هبة كذا في فتاوى قاضي خان ولو قال وهبتك منافع هذه الدار شهرا بكذا يجوز ويكون
اجارة وفي الفتاوى لو قال لا فواشتريت منك خدمة عبدك هذا شهرا بكذا فهي اجارة فاسدة وعن محمد
اعطيتك هذا العبد سنة يخدمك بكذا جاز ويكون اجارة وفي المحيط لو قال بعت منك منافع الدار شهرا بكذا
ذكر في العيون ان الاجارة فاسدة لان المنافع معدومة وهي ليست بمحل للبيع وذكر شيخ الاسلام ان فيه
اختلاف المشايخ وقال الحلواني اذا قال لغيره بعتك نفسي شهرا بكذا لعمل كذا فهو اجارة وعن الكرخي ان الاجارة
لا تنعقد بلفظ البيع ثم رجع وقال تنعقد ولا تنعقد الاجارة الطويلة بالتعاطي لان الاجرة غير معلومة قد يجعلون
لكل سنة دانقا وقد يجعلون طسوجا وفي غير الطويلة الاجارة تنعقد بالتعاطي الكل من الخلاصة من الفصل الثاني
في صحة الاجارة وفسادها وشرطها ان يكون الاجرة والمنفعة معلومتين لان جهالتهما تفضي الى المنازعة وحكمها
وقوع الملك في البدلين ساعة فساعة وهي مشروعة بالكتاب وهو قوله فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن وغيره
والسنة حديث البخاري رجل استأجر اجيرا فاستوفى منه ولم يعطه اجره والاجماع **قوله** هي بيع منفعة
معلومة باجر معلوم يعني الاجارة شرعا تمليك منفعة بعوض فخرج البيع والهبة والعارية والنكاح فانه استباحة
المنافع بعوض لا تمليكها واشار المصنف رحمه الله الى ان عقد الاجارة ينعقد باقامة العين مقام المنفعة في حق
الانعقاد لا في حق الملك لان العقد لا بد له من محل لانه شرط للصحة لقول الفقهاء المحل شروط ومحل العقد هنا
المنافع وهي معدومة والمعدوم لا يصلح محلا فجعلت الدار محلا باقامتها مقام المنافع ولهذا لو اضاف العقد الى
المنافع لا يجوز بان قال اجرتك منافع هذه الدار شهرا بكذا وانما يصح باضافته الى العين والمراد من انعقاد العقد
ساعة فساعة في كلام مشايخنا على حسب حدوث المنافع هو عمل العقد ونفاذه في المحل ساعة فساعة لا ارتباط
الايجاب والقبول كل ساعة وان كان من ظاهر كلام مشايخنا يوهم ذلك والحكم تأخر من زمان انعقاد العقد الى

حدوث المنافع ساعة فساعة لان الحكم قابل للتراخي كما في البيع بشرط الخيار ثم عقد الاجارة على ما عرف في اصول
الفقه علة اسما لا اضافة الحكم اليه ومعنى لكونه مؤثرا فيه لا حكما لتراخي الحكم عنه كذا في غاية البيان وبهذا تبين ان
تعريف المصنف اولى من تعريف القدوري بقوله عقد على المنافع بعوض لما علمت انها عقد على العين وانما الموكد
المنافع والمراد من المنفعة المنفعة المقصودة من العين حتى لو استأجر ثيابا ليبسطها ولا يجلس عليها ولا ينام او دابة
ليربطها في فنائه ويظن الناس انها له او ليجعلها جنيبة بين يديه او آنية يضعها في بيته يتجمل بها ولا يستعملها او
دارا لا يسكنها لكن ليظن الناس انه له او عبدا على انه لا يستخدمه او دراهم يضعها في بيته فالاجارة في جميع
ذلك فاسدة ولا اجر له كذا في الخلاصة من الجنس الثالث في الدواب وعلل البزازي في فتاواه بانها
منفعة غير مقصودة من العين وذكر في الخلاصة في كتاب العارية انه لو استعار دراهم ليتجمل بها كانت عارية
لا قرضا انتهى فافاد ان العارية تخالف الاجارة في اشتراط كون المنفعة مقصودة واشار بقوله بيع
منفعة الى انه لو استأجر خياطا ليخيط له هذا القميص والكم منه او بناء على ان الآجر منه فهي فاسدة لانها ليست
بيع عين كذا في المحيط واحترز بقوله باجر معلوم عما اذا كان مجهولا كما اذا استأجر عبدا باجر معلوم وبطعامه
لا يجوز وكذا لو استأجر دابة بعلفها لا يجوز للجهالة بخلاف الظئر كما سيأتي كذا في الخلاصة وفيها ايضا رجل
استأجر من آخر عملا فقال صاحب الغلام بعشرين وقال المستأجر بعشرة فافترقا على ذلك قال هو بعشرين
الا ان يرضى الذي اجره بعشرة **قوله** وما صح ثمنا صح اجرة اي ما جاز ان يكون ثمنا في البيع جاز ان يكون
اجرة في الاجارة لان الاجرة ثمن المنفعة فيعتبر بثمن المبيع ومراده من الثمن ما كان بدلا عن شيء فدخل فيه
الاعيان فان العين تصلح بدلا في المقايضة فتصلح اجرة واشار المصنف رحمه الله الى انها لو كانت الاجرة
دراهم او دنانير انصرفت الى غالب نقد البلد فان كانت الغلبة مختلفة فالاجارة فاسدة ما لم يبين نقدا
منها فان بين جاز وانها لو كانت كيليا او وزنيا او عدديا متقاربا فالشرط فيه بيان القدر والصفة
ويحتاج فيه الى بيان مكان الايفاء اذا كان له حمل ومؤنة عند ابي حنيفة وان لم يكن له حمل ومؤنة فلا يحتاج الى
بيان مكان الايفاء وعندهما ليس بشرط ولا يحتاج الى بيان الاجل فان بين جاز وثبت وانها لو كانت ثيابا
او عروضا فالشرط فيه بيان القدر والاجل والصفة لانه لا يثبت دينا في الذمة الا من جهة السلم فكان لثبوته
اصل واحد وهو السلم فلا يجوز الا على شرائط السلم بخلاف الكيلي والوزني لان لثبوتهما اصلين كالقرض والسلم
والاجل في القرض ليس بشرط فان بين جاز كالسلم وان لم يبين جاز كالقرض وهذا كله اذا
لم يشر اليها فان اشار فهي كافية ويحتاج الى بيان القدر والوصف والاجل وانها لو كانت حيوانا فلا يجوز الا
ان يكون معينا كذا ذكر الاسبيجابي في شرح مختصر الطحاوي واشار ايضا الى ان هذا الضابط لا ينعكس كليا
فلا يقال ما لا يجوز ثمنا لا يجوز اجرة لان المنفعة يجوز ان تكون اجرة للمنفعة اذا كانت مختلفة الجنس كاستئجار
سكنى الدار بزراعة الارض وان اتحد جنسهما لا يجوز كاستئجار الدار للسكنى بالسكنى وكاستئجار الارض للزراعة
بزراعة ارض اخرى لان الجنس بانفراده لا يحرم النساء **قوله** والمنفعة تعلم ببيان المدة كالسكنى
والزراعة فتصح على مدة معلومة اي مدة كانت لان المدة اذا كانت معلومة كان قدر المنفعة فيها معلوما
فاذا ان يجوز ولو كانت المدة لا يعيش الى مثلها عادة واختاره الخصاف ومنعه بعضهم وافاد انها تجوز مضافا
كما لو قال اجرتك هذه الدار غدا وللموجر بيعها اليوم وتنتقض الاجارة كما في الخلاصة وفي فتاوى قاضي خان
الوصي اذا آجر ارض اليتيم او استأجر لليتيم ارضا بمال اليتيم اجارة طويلة وسميته ثلاث سنين لا يجوز ذلك
وكذلك اب الصغير ومتولي الوقف لان الرسم في الاجارة الطويلة ان يجعل شيء يسير من مال الاجارة
بمقابلة السنين الاولى ومعظم المال بمقابلة السنة الاخيرة فان كانت الاجارة لارض اليتيم او الوقف
لا تصح الاجارة في السنين الاولى لانها تكون باقل من اجر المثل فلا تصح فان استأجر ارضا لليتيم او الوقف
بمال الوقف ففي السنة الاخيرة يكون الاستئجار باكثر من اجر المثل فلا يصح فاذا فسدت الاجارة في البعض
في الوجهين هل يصح فيما كان خيرا لليتيم والوقف على قول من يجعل الاجارة الطويلة عقدا واحدا لا يصح وعلى

وعلى قول من يجعلها عقودا يصح فيما كان خيرا لليتيم ولا يصح فيما كان شرا له والظاهر هو الفساد في الكل انتهى قوله
ولا تزاد في الاوقاف على ثلاث سنين كيلا يدعي المستاجر ملكها قال في الهداية وهو المختار اطلقه فشمل الضياع
وغيرها وقد افتى الصدر الشهيد بعدم الزيادة على ثلاث في الضياع وعلى سنة في غيرها الا اذا كانت المصلحة
في غيره قال في المحيط وهو المختار للفتوى انتهى ومراد المصنف عند عدم شرط الواقف فان نص على شيء
فاجره ان خالف اكثر منه لا يجوز الا اذا كانت اجارتها اكثر انفع للفقراء والناس لا يرغبون في استيجارها
فللقيم ان يرفع الامر الى القاضي حتى يواجرها اكثر لان للقاضي ولاية النظر على الفقراء وعلى الميت ايضا وليس
للقيم ان يواجرها بنفسه كذا في فتاوى قاضي خان والمراد بعدم الجواز عدم الصحة يعني لو اجر الناظر الوقف اكثر
من ثلاث سنين لا تصح الاجارة كما صرح به صدر الشريعة وقيل تصح وتفسخ ذكره الشمني واعلم ان اجارة الوقف
لا تجوز الا باجرة المثل او اكثر فلو اجر الناظر بدون اجر المثل لا تصح الاجارة ويلزم المستاجر تمام اجر
المثل وقد وقع في الخلاصة عبارة اوهمت ان الناظر يضمن تمام اجر المثل فقال متولي الوقف اجر بدون اجر
المثل يلزمه تمام اجر المثل انتهى وقد رده الشيخ قاسم في فتاواه بان الضمير يرجع الى المستاجر ويدل عليه
ما ذكره في تلخيص الفتاوى الكبرى وعبارة متولي ارض الوقف اجرها بغير اجر المثل يلزم مستاجرها تمام
اجر المثل عند بعض علمائنا وعليه الفتوى انتهى وقال في الذخيرة واذا اجر القيم دارا باقل من اجر المثل قدر ما لا
يتغابن الناس حتى لم تجز الاجارة لو سكنها المستاجر كان عليه اجر المثل بالغا ما بلغ على ما اختاره المتاخرون
من المشايخ انتهى وذكر الاسبيجابي في المزارعة اذا كانت الارض ارض وقف استاجرها من المتولي الى طويل
المدة ينظر ان كان السعر لم يزد ولم ينقص كما كان وقت العقد فانه يجوز وان غلا اجر مثلها فانه يفسخ
ذلك العقد ويحتاج الى تجديد العقد ثانيا وكذلك اذا استاجرها باجرة معلومة الى سنة فلما مضى نصف
السنة غلا سعرها وازداد اجر مثلها فانه يفسخ ذلك العقد وينعقد ثانيا على اجرة معلومة ولو كانت الارض
بحال لم يمكن فسخها نحو ما اذا كان فيها زرع لم يحصد بعد ولم يدرك بعد فلا يمكن فسخها ولكن الى وقت زيادة
يجب المسمى بقدره وبعد الزيادة الى تمام السنة يجب اجر مثلها واما اذا كان ينتقص من اجرتها يعني رخصت
اجرتها وسعرها قبل مضي المدة فان الاجارة لا تبطل ولا تنفسخ لان المستاجر قد رضي بذلك حيث عقد عليها
والزيادة الاجرة انما تعتبر اذا ازدادت عند الكل فاما اذا ازاد واحد في اجرتها تعنتا على المستاجر الاول فلا
يعتبر ذلك ولا يبطل العقد ولا يفسخ ما لم تمض المدة وكذلك حكم الحانوت والطاحونة وجميع ما كان
وقفا استوجر من المتولي انتهى وكذا ذكر قاضي خان في فتاواه ورجحه العلامة قاسم في فتاواه بانه
الانفع للوقف قوله او بالتسمية كالاستيجار على صبغ الثوب وخياطته يعني تعرف المنفعة بالتسمية كالصبغ
ونحوه ومنه استيجار الدابة للحمل او الركوب والاجارة على العمل كاستيجار القصار ونحوه ولا بد ان يكون
العمل معلوما وذلك في الاجير المشترك واما الاجير الوحد فمن النوع الاول ولا بد فيه من بيان الوقت كذا
في الهداية وصرح في التحفة بانه موضوع الاستيجار على العمل لكن لا بد فيه من بيان الوقت واختاره في غاية البيان
واشار بقوله على صبغ الثوب الى انه لا بد ان يعين الثوب الذي يصبغ ولون الصبغ بانه احمر ونحوه
وقدر الصبغ اذا كان مما يختلف واشار بقوله وخياطته الى انه لا بد ان يكون الثوب معلوما ولهذا قال في المحيط
لو استاجره ليقصر عشرة اثواب ولم يرها فالاجارة فاسدة وان سمى جنسها لانه يختلف بغلظه ورقته واعلم
ان استيجار الدابة للركوب لا بد فيه من بيان الوقت او الموضع حتى لو خلا عنهما فهي فاسدة ذكره البزازي
في فتاواه وبه يعلم فساد اجارة دواب العلافين الواقعة في زماننا لعدم بيان الوقت والموضع قوله
او بالاشارة كالاستيجار على نقل هذا الطعام الى كذا يعني تعرف المنفعة بالاشارة لانه اذا اراه ما ينقله و
والموضع الذي يحمل اليه كانت المنفعة معلومة فيصح العقد قوله والاجرة لا تملك بالعقد لان العقد ينعقد
شيئا فشيئا على حسب حدوث المنفعة على ما بينا والعقد معاوضة ومن قضيتها المساواة فمن ضرورة التراخي
في جانب المنفعة التراخي في جانب البدل الآخر فلا يعتق قريب الموجر لو كان اجرة ولا يملك المطالبة بها

للحال

للحال ولا يلزم علينا صحة الابراء عن الاجرة والكفالة والرهن بها لانا نقول ذلك بناء على وجود السبب فصار كالعفو
عن القصاص بعد وجود الجرح كذا في غاية البيان لكن في المحيط ان جواز الابراء قول محمد خلافا لابي يوسف و
واشار المصنف الى انها لو تصارفا بالاجرة فاخذ بالدراهم دنانير لا يجوز وهو قول ابي يوسف خلافا لمحمد وان كانت
الاجرة نقودا بعينها لا تجوز المصارفة بها بالاجماع والابراء عن بعض الاجرة صحيح اتفاقا لانه بمنزلة الحط كذا ذكر
الولوالجي قوله بل بالتعجيل او شرطه او بالاستيفاء او بالتمكن يعني لا تملك الاجرة الا بواحد من هذه الاربعة
والمراد انه لا يستحقها الموجر الا بذلك كما اشار اليه القدوري في مختصره لانها لو كانت دينا لا يقال انه
قد ملكه الموجر قبل قبضه واذا استحقها الموجر قبل قبضها فله المطالبة بها وحبس المستاجر عليها وحبس العين
عنه وله حق الفسخ ان لم يعجل له المستاجر كذا في المحيط لكن ليس له بيعها قبل قبضها واشار المصنف رحمه
الله الى ان المستاجر لو باع الموجر بالاجر شيئا وسلم جاز لتضمنه اشتراط التعجيل فتقع المقاصة بينهما فان
تعذر ايفاء العمل رجع بالدراهم دون المتاع والمراد من التمكن تسليم المحل الى المستاجر بحيث لا مانع من الانتفاع
فلو سلمه بعد مضي بعض المدة فليس لاحدهما الامتناع من التسليم والتسلم في الباقي اذا لم يكن في مدة الاجارة
وقت يرغب في الاجارة لاجله فان كان في المدة وقت لذلك كحانوت يستاجر سنة لرواج السوق
في بعضها او دارا بمكة تستاجر سنة لاجل الموسم فلم يسلم في الوقت الذي يرغب لاجله فانه يتخير في قبض
الباقي كما في البيع وفي الذخيرة من الفصل السابع والعشرين في الاختلاف لو اختلف المستاجر والاجر بعد سنة
والمفتاح مع المستاجر فقال لم اقدر على فتحه وقال الموجر بل قدرت على فتحه وسكنت ولا بينة لهما يحكم الحال
وان اقاما فالبينة لرب المنزل لانه لا عبرة لتحكيم الحال حتى جاءت البينة بخلافه وفي القنية تسليم المفتاح
في المصر مع التخلية بينه وبين الدار تسليم للدار حتى تجب الاجر بمضي المدة وان لم يسكن وتسليم المفتاح في السواد
ليس بتسليم للدار وان حضر المصر والمفتاح في يده انتهى وفي فتاوى الولوالجي ولو استاجر دارا على عبد بعينه
ثم وهب العبد من المستاجر قبل القبض فان قال المستاجر قبلت كان هذا اقالة كالمشتري اذا قال للبائع
وهبت منك العبد قبل القبض انتقض البيع كذا هنا انتهى ومراد المصنف رحمه الله الاجارة المنجزة اذ الاجارة
المضافة لا يملك فيها الاجرة بشرط التعجيل قوله فان غصب منه سقط الاجر لان تسليم المحل انما اقيم مقام تسليم
المنفعة للتمكن من الانتفاع فاذا فات التمكن فات التسليم واشار بقوله سقط الاجر الى ان العقد ينفسخ بالغصب
كما صرح به في الهداية خلافا لقاضي خان واطلقه فشمل ما اذا غصب في جميع المدة فيسقط جميع الاجر وما اذا غصب
في بعضها فبحسابه وشمل العقار وغيره ومراده من الغصب هنا الحيلولة بين المستاجر والعين لا حقيقته اذ
الغصب لا يجري في العقار عندنا وشمل ما اذا حال بينه وبينه الساكن الاول فلو ادعى ذلك المستاجر وانكره
الموجر ولا بينة يحكم الحال فان كان المستاجر هو الساكن في الدار حال المنازعة فالقول للموجر وان كان
فيها غير المستاجر فالقول للمستاجر ولا اجر عليه كمسئلة الطاحونة وهي لو وقع الاختلاف بين مستاجر الطاحونة
والاجر بعد انقضاء المدة في جريان الماء وانقطاعه فانه يحكم الحال فان كان جاريا حال المنازعة فالقول
قول من يدعي دوام التسليم والا فالقول لمدعي زواله ولا يقبل قول الساكن في المسئلة الاولى على غيره
لانه فرد كذا في الذخيرة وشمل ما اذا حال بينه وبين العين الموجر ايضا وكذا لو سلمه الا متاعا فانه يسقط عنه
بحسابه كذا في المحيط وكذا لو سكن معه في الدار كذا في الخلاصة قوله ولرب الدار والارض طلب
الاجر كل يوم لانه منفعة مقصودة وما دون اليوم لا حد له فصار كالنفقة لها طلبها عند المساء لا في كل ساعة
اراد به ما اذا اطلقه اما اذا بين وقت الاستحقاق في العقد تعين لانه بمنزلة التعجيل كما اذا قال اجرتك هذه
الدار سنة على ان تعطي الاجرة بعد شهرين قوله وللجمال كل مرحلة لان سير كل مرحلة مقصود قوله
وللقصار والخياط بعد الفراغ من عمله لان العمل في البعض غير منتفع به فلا يستوجب به الاجر واراد به ما اذا
سلمه فافاد انه لو هلك في يده قبل التسليم فلا اجر له وكذا كل من لعمله اثر وان لم يكن لعمله اثر فكما فرغ منه استحق
الاجر وان لم يسلمها كالحمال والملاح فلا يسقط الاجر بالهلاك بعده واطلقه فشمل ما اذا كان الخياط في بيت المستاجر

فانه لا يستحق ببعض العمل شيئا لما قدمنا واختاره في الهداية ويتفرع عليه ايضا ما اذا استاجره لبناء داره فبنى البعض ثم انهدم فلا اجر له ولا يستحق الاجر على البعض الا في سكنى الدار او قطع المسافة واختار جماعة من مشايخ خلافه ومسئلة البناء منصوص عليها في الاصل انه يجب الاجر بالبعض لكونه مسلما الى المستاجر ونقله الكرخي عن اصحابنا وجزم به في غاية البيان رادا على الهداية فكان هو المذهب ولهذا اختاره المصنف في المستصفى وان كانت عبارته هنا مطلقة وفي الفتاوى الظهيرية الخيط والخياطة على الخياط وهذا في عرفهم اما في عرفنا فالخيط على صاحب الثوب وفي المحيط الخياط اذا خاطه باجر ففتقه رجل قبل ان يقبضه رب الثوب فلا اجر للخياط ولا يجبر على الاعادة وان كان الخياط هو الذي فتقه فعليه الاعادة لانه لم يعمل بخلاف ما اذا فتقه الاجنبي الا ترى انه يلزمه الضمان وفي الخياط لا يلزمه انتهى ولا يخفى ان ما ضمنه الاجنبي يكون للخياط لكونه بدل ما اتلفه عليه حتى سقطت اجرته وفي الخلاصة رجل دفع الى خياط ثوبا ليخيطه فقطعه ومات لا يجب شيء من الاجرة لان الاجر في العادة للخياطة لا للقطع هو الاصح انتهى وفي الفتاوى الصغرى اذا دفع الى قصار ثوبا ليقصره ولم يسم له اجرا قال ابو حنيفة لا اجر له وقال محمد ان انتصب القصار لقبول ذلك من الناس بالاجر كما هو المعتاد يجب والا فلا قال في الخلاصة معزيا الى الصدر الشهيد والفتوى على قول محمد **قوله** وللخباز بعد اخراج الخبز من التنور لان تمام العمل بالاخراج اطلقه فافاد انه يستحق باخراج البعض بقدره لان العمل في ذلك القدر صار مسلما الى صاحب الدقيق كذا في غاية البيان والجوهرة ومراده اذا كان الخبز في بيت المستاجر لانه صار مسلما اليه بمجرد الاخراج كما صرح في مستصفاه اما اذا كان خارجا عن بيت المستاجر سواء كان في بيت الخباز او لا فلا يستحق الاجرة الا بالتسليم حقيقة وفي الجوهرة فان سرق الخبز بعد ما اخرجه فان كان يخبز في بيت صاحب الطعام فله الاجرة وان كان يخبز في بيت الخباز فلا اجرة له لعدم التسليم ولا ضمان عليه فيما سرق عند ابي حنيفة لانه في يده امانة خلافا لهما وهي مسئلة الاجير المشترك **قوله** فان اخرجه فاحترق فله الاجر ولا ضمان عليه لانه صار مسلما بالوضع في بيته فاستحق المسمى ولم توجد منه جناية فلا ضمان عليه اصلا افاد انه لو كان الخبز في غير بيت المستاجر فاحترق فلا اجر له ولا ضمان عليه عند ابي حنيفة وعندهما ان شاء ضمنه دقيقا مثل دقيقه ولا اجر له وان شاء ضمنه قيمة الخبز واعطاه الاجر ولا يجب عليه ضمان الحطب والملح وقيد بكونه احترق عقب الاخراج لانه اذا احترق قبل الاخراج فعليه الضمان في قولهم جميعا لانه بجنايته يداه بتقصيره في القلع من التنور فان ضمنه قيمته مخبوزا اعطاه الاجر وان ضمنه دقيقا لم يكن له اجر كذا في غاية البيان **قوله** وللطباخ بعد الغرف اي بعد وضع الطعام في القصاع اعتبارا للعرف اطلقه فشمل كل طعام كما اطلقه في الفتاوى الظهيرية وقيده القدوري بان يكون طعام الوليمة قال في الجوهرة اذ لو كان لاهل بيته فلا غرف عليه انتهى وانما يقيده المصنف به لانه يرد عليه بقية انواع الاطعمة فان الوليمة طعام العرس والوكيرة طعام البناء والخرس طعام الولادة وما تطعم النفساء نفسها خرسة وطعام الختان اعذار وطعام القادم من سفره نقيعة وكل طعام صنع لدعوة مادبة ومادبة جميعا ويقال فلان يدعو النقرى اذا خص وفلان يدعو الجفلى اذا عم كذا في غاية البيان معزيا الى العيني ولا يرد على المصنف طعام اهل بيته لان العرف انه لا يحتاج الى الطباخ وان افسد الطباخ الطعام او احرقه او لم ينضجه فهو ضامن واذا ادخل الخباز او الطباخ نارا ليخبز بها او يطبخ بها فوقعت منه شرارة فاحترق البيت فلا ضمان عليه لانه لم يصر الى العمل الا بادخال النار وهو مأذون له في ذلك ولا ضمان على صاحب الدار اذا احترق شيء من السكان في الدار لانه لم يكن متعديا في هذا السبب كمن حفر بئرا في ملكه كذا في الجوهرة **قوله** وللبان بعد الاقامة يعني من استاجر انسانا ليضرب له لبنا استحق الاجر اذا اقامه عند ابي حنيفة وقالا لا يستحقها حتى يشرجه لان التشريج من تمام عمله اذ لا يؤمن من الفساد قبله فصار كالاخراج من التنور وله ان العمل قد تم بالاقامة والتشريج عمل زائد كالنقل الا ترى انه ينتفع به قبل التشريج بالنقل الى موضع العمل بخلاف ما قبل الاقامة لانه طين منتشر وبخلاف الخبز لانه غير منتفع به قبل الاخراج وفائدة الاختلاف فيما اذا تلف اللبن قبل التشريج فعند ابي حنيفة تلف من مال المستاجر وعندهما من مال الاجير واما اذا تلف قبل الاقامة فلا اجرة اجماعا ومراده ما اذا كان

ضرب اللبن في بيت المستاجر واما اذا كان في ارض الاجير فلا يستحقها الا بتسليمه وهو بالعد بعد الاقامة عنده وبالعد بعد التشريج عندهما كذا ذكر الشارح وعبارة المصنف في المستصفى فاما اذا لم يكن في ملكه لم يكن له الاجر حتى يسلمه منصوبا عنده ومشرجا عندهما كذا في الايضاح والمبسوط انتهى فلم يشترط العد وهو الاولى لانه لو سلمه بغير عد كان له الاجر كما لا يخفى والاقامة النصب بعد الجفاف والتشريج ان يركب بعضه على بعض بعد الجفاف كذا في الجوهرة وفي الفتاوى الظهيرية والملبن على اللبان والتراب على المستاجر وادخال الحمل المنزل يكون على الحمال ولا يكون عليه ان يصعد به على السطح او الغرفة الا ان يشترط ذلك عليه وكذلك صب الطعام في الجوالق لا يكون عليه الا بشرط ولو تكارى دابة ليحمل عليها صاحب الدابة الحمل فانزال الحمل عن الدابة يكون على المكاري وادخال الحمل في المنزل لا يكون عليه الا ان يكون في موضع يكون ذلك عرفا لهم وفي الاسبيجابي الدابة الحمل والاكاف يكون على المكاري وكذلك الحبال والجوالق والجرج على الكاتب واشتراط الورق عليه فاسد انتهى **قوله** ومن لعمله اثر في العين كالصباغ والقصار يحبسها للاجر لان المعقود عليه وصف قائم في الثوب فله حق الحبس لاستيفاء البدل كما في المبيع اطلقه فشمل ما اذا لم يكن لعمله الا ازالة الدرن بالغسل فهو على الاصح لان البياض كان مستترا وقد ظهر بفعله فكانه احدثه فيه كذا ذكره قاضي خان في شرحه وصحح المصنف في مستصفاه معزيا الى الذخيرة انه ليس له حق الحبس فاختلف التصحيح وينبغي ترجيح المنع وقد جزم به صاحب الهداية بقوله وغسل الثوب نظير الحمل ومراده اذا كان الاجر حالا اما اذا كان مؤجلا فليس له الحبس عليها لان التسليم ليس بواجب عليه للحال فلا يملك الحبس كما لو باع شيئا بثمن مؤجل ليس له الحبس واشار بقوله يحبسه الى انه عمله في بيته او دكانه فافاد انه اذا خاطه او صبغه في بيت المستاجر فليس له حق الحبس لان المتاع وقع مسلما الى المالك لكون المحل في يده كذا في الخلاصة وهو ضامن لما جنت يده عند الامام وان كانت في بيت المستاجر بخلاف الملاح اذا غرقت السفينة بمده ومعه صاحب المتاع فيها حيث لا يضمن المتاع لانه في يد مالكه حقيقة والمتصرف في السفينة دون المتاع فمتى كان مأذونا فيه من قبل المالك لم يكن متعديا في السبب فلا يؤاخذ بالضمان كذا في غاية البيان **قوله** فان حبس فضاع فلا اجر ولا ضمان وهذا عند الامام لانه غير متعد في الحبس فبقي امانة كما كان عنده ولا اجر له لهلاك المعقود عليه قبل التسليم وعندهما العين كانت مضمونة قبل الحبس فكذا بعده لكنه بالخيار ان شاء ضمنه غير معمول ولا اجر له وان شاء معمولا وله الاجر **قوله** ومن لا اثر لعمله كالحمال والملاح لا يحبس للاجر لان المعقود عليه نفس العمل وهو غير قائم في العين فلا يتصور حبسه فليس له ولاية الحبس فافاد انه لو حبسها ضمنها ضمان الغصب وصاحبها بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها محمولة وله الاجر وان شاء غير محمولة فلا اجر كذا في الجوهرة واختلفوا في المراد من الاثر فقيل ان تكون الاجرة مقابلة بجعل العمل كالفتل والصبغ وقيل ان يرى ويعاين في محل العمل وثمرته تظهر في كسر الحطب وطحن الحنطة وحلق راس العبد فله الحبس على الاول وله الحبس على الثاني وظاهر ما في القنية ترجيح الثاني والذي يظهر من كلامهم ترجيح الاول لما عللوا به في حق الحبس من ان المعقود عليه وصف في الثوب ومنهم من ضبط الحمال بالحاء المهملة ومنهم من ضبطها بالجيم والاولى الاول لان الحمل يجوز ان يقع على الظهر وعلى الدابة فيكون اعم من لفظ الجمال بالجيم ولا يرد الابق حيث يكون للراد حبسه لاستيفاء الجعل ولا اثر لعمله لانه كان على شرف الهلاك وقد احياه فكانه باعه منه فله حق الحبس كذا في الهداية **قوله** ولا يستعمل غيره ان شرط عمله بنفسه لان المعقود عليه العمل في محل بعينه فاستحق عينه كالمنفعة في محل بعينه واستثنى في الخلاصة الظئر فان لها ان تستعمل غيرها والمراد من اشتراط العمل بنفسه ان يقول له اعمل بنفسك او بيدك ولا تعمل بيد غيرك كما في الخلاصة اما اذا قال على ان تعمل فهو من قبيل ما اذا اطلق كذا في المستصفى وغاية البيان وفي الخلاصة رجل استاجر رجلين ليحملا له خشبة الى منزله بدرهم فحمل احدهما دون الاخر فله نصف درهم ان لم يكونا شريكين في العمل قبل ذلك وكذا لو استاجر احدهما لبناء حائط او حفر بئر ولو كانا شريكين يجب كل الاجر بينهما وقيد باشتراط العمل لانه لو اشترط عليه ان يعمله اليوم او غدا فلم يفعل فطالبه صاحبه مرات ففرط حتى سرق لا يضمن واجاب شمس الاسلام بالضمان كذا في الخلاصة **قوله**

وان اطلق كان له ان يسكن غيره لان المسكن المستحق عليه في ذمته ويمكن استيفاؤه بنفسه وبالاستعانة بغيره بمنزلة ايفاء الدين واشار بكونه له الاستئجار الى انه ليس له الدفع الى غيره ولهذا قال في الخلاصة رجل دفع غزلا الى رجل لينسجه كرباسا فدفع هو الى اخر لينسجه فسرق من يده ان كان الثاني اجير الاول لا يضمن واحد منهما وان كان الثاني اجيرا ضمن الاول دون الاخر عند ابي حنيفة وعندهما في الاول ضامن مطلق وفي الاجنبي ان شا ضمن الاول وان شا ضمن الاخر **قوله** وان استاجره ليحمل بعيا له فمات بعضهم فله بما بقي فله اجره بحسابه لانه اوفى بعض المعقود عليه فيستحق الاجر بقدره ومراده اذا كانوا معلومين ليكون الاجر مقابلا بجملتهم وان كانوا غير معلومين يجب الاجر كله اليه اشار في الهداية **باب ما يجوز من الاجارة** وما يكون خلافا فيها **قوله** صح اجارة الدور والحوانيت بلا بيان ما يعمل فيها لان العمل المتعارف فيه السكنى فينصرف اليه وانه لا يتفاوت فصح العقد والحوانيت الدكاكين كذا في الجوهرة واشار الى انه لا يشترط ايضا بيان من يسكنها فله ان يسكنها بنفسه ويسكنها غيره باجارة وغيرها وكذا من استاجر عبدا للخدمة له ان يوجره لغيره بخلاف الدابة والثوب كذا في القنية وقيد بالدور والحوانيت لان الثوب لا بد من بيان لابسه وكذا كل ما يختلف باختلاف المستعمل **قوله** وله ان يعمل فيها كل شي لما قدمنا انها لا تختلف باختلاف المستعمل فله الوضوء والاغتسال وغسل الثياب وكسر الحطب المعتاد والاستنجاء بحائط والدق المعتاد والبيع وان يتد فيه وتدا وربط الدواب في موضع معتاد له لانه لم يكن معتادا وله ربطها على باب الدار وليس للاجر ان يدخل دابة الدار المستاجرة بعد ما سكن المستاجر كذا في الخلاصة وفي القنية للمستاجر الدار المستبلة الخالية اجتمع من كنس الارض التراب ان لم يكن له قيمة وله ان يتد فيه وتدا ويستنجي بجداره ويتخذ فيه بالوعة الا اذا كان فيه ضرر بين ولو استاجر حانوتا مستبلا لدق الارز له ذلك ان لم يضر بالبناء وليس لمستاجر الدار المستبلة ان يجعلها اصطبلا انتهى وفي الخلاصة ولو كان فيها بئر ما توضأ منها وشرب ولو فسدت البئر لا يجبر احدهما على اصلاحها ولو بنى المستاجر التنور في الدار المستاجرة فاحترق شي من الدار لم يضمن المستاجر **قوله** الا انه لا يسكن حدادا او قصارا او طحانا فيه وجهان الاول ان يكون بفتح اليا من الثلاثي المجرد فيكون انتصاب حدادا وما بعده على الحال ويفهم منه عدم اسكانه غيره دلالة بالاولى الثاني ان يكون بضم اليا وكسر الكاف فانتصاب ما بعده على المفعول به ويفهم منه عدم سكناه بنفسه بالاشارة لانه اذا لم تجز ان يسكن غيره لان ذلك يوهن البناء وفي السكنى نفسه يتلف بهذه الاشياء هذا المعنى حاصل كذا في غاية البيان وهذا اذا لم يرض به المالك او لم يشترط في الاجارة فان استاجره لذلك كان له ذلك ولو اختلفا في الاشتراط فالقول للموجر كما لو انكر اصل العقد وان اقاما البينة فالبينة بينة المستاجر كذا في الخلاصة وفي الخلاصة واذا استاجر ليقعد قصارا فله ان يقعد حدادا اذا كانت مضرتهما واحدة والمراد من الرحى رحا اليد اما رحى اليد لا يمنع من الطحن عليها وان كان يضر وعليه الفتوى كذا في الخلاصة ولو فعل ما لا يجوز له وجب عليه الاجر وان انهدم البناء بعمله وجب عليه الضمان ولا اجر لما عرف انهما لا يجتمعان قيد بالدور والحوانيت لانه استيجار البناء وحده لا يجوز في ظاهر الرواية لانه لا ينتفع بالبناء وحده وفي القنية يفتى برواية جواز استيجار البناء اذا كان ينتفع به كالجدار ان مع السقف انتهى وفي الخلاصة المستاجر اذا اجر باكثر مما استاجر يتصدق بالفضل الا اذا اصلح فيها شيئا او اجرها بخلاف جنس ما استاجر والكنس ليس باصلاح وفي الجوهرة وان اجرها من الموجر لم يجز سوا كان قبل القبض او بعده وهل هو نقض للعقد الاول فيه اختلاف المشايخ والاصح ان العقد ينفسخ **قوله** والاراضي للزراعة ان بين ما يزرع فيها او قال على ان تزرع فيها ما شا اي صح ذلك للاجماع العملي عليه ولا بد من البيان لانها تستاجر للزراعة وغيرها وما يزرع فيها متفاوت فلا بد من التعيين كيلا تقع المنازعة وترتفع بتفويض الخيرة اليه ايضا والا فهي فاسدة للجهالة وتنقلب صحيحة بزرعها ويجب المسمى لارتفاعها كاستيجار ثوب لم يبين لابسه اذا البس شخصا انقلبت صحيحة وكذا الدار والقدر للطبخ وللمستاجر الشرب والطريق لانها تعقد للانتفاع ولا انتفاع الا بهما فيدخلان تبعا بخلاف البيع لان المقصود منه ملك الرقبة لا الانتفاع في الحال حتى جاز بيع الجحش والارض السبخة دون اجارتهما الا بذكر الحقوق

والمرافق

والمرافق كما عرف في البيوع وفي القنية استاجر سنة على ان يزرع فيها ما شا فله ان يزرع فيها زرعين ربيعيا وخريفيا وفي الجوهرة ولا باس باستيجار الارض للزراعة قبل ريها اذا كانت معتادة للري مثل هذه المدة التي عقد الاجارة عليها وان جاءت الما ما يزرع به بعضها فالمستاجر بالخيار ان شا نقض الاجارة كلها وان شا لم ينقضها وكان عليه من الاجر بحساب ما روي منها انتهى وفي القنية ولو استاجرها ولا يمكنه الزراعة في الحال لاحتياجها الى السقي او كري الانهار او مجي الما فان كان بحال يمكنه الزراعة في مدة العقد جاز والا فلا كما لو استاجرها في الشتا تسعة اشهر ولا يمكن زراعتها في الشتا جاز لما امكن في المدة اما اذا لم يمكن الانتفاع بها اصلا بان كانت سبخة فالاجارة فاسدة وفي مسئلة الاستيجار في الشتا يكون الاجر مقابلا بكل المدة لا بما ينتفع به بخشب ونحو بما ينتفع به انتهى واعلم ان الارض لا يختص استيجارها للزراعة وللبناء والغرس كما يوهمه المتون فقد صرح في الهداية بان الارض تستاجر للزراعة وغيرها وقال في غاية البيان اراد بغير الزراعة البناء والغرس وطبخ الاجر والخزف ونحو ذلك من سائر الانتفاعات بالارض انتهى فاذا عرفت ذلك ظهر لك صحة الاجارات الواقعة في زماننا من انه تستاجر الارض مقيدا او مراحاة صدين بذلك الزام الاجرة بالتمكن منها مطلقا سوا شملها الما وامكن زراعتها او لا ولا شك في صحته لانه لم يستاجرها للزراعة بخصوصها حتى يكون عدم ريها فسخا لها وفي الولوالجية استاجر ارضا ليلبن فيها فالاجارة فاسدة ثم هي على وجهين ان كان للتراب قيمة ضمن قيمته ويكون اللبن له وان لم يكن له قيمة فلا شي عليه واللبن له ويضمن نقصان الارض ان نقصت وفي فتاوى قاري الهداية ان اجارة الارض المشغولة بزرع الغير ان كان الزرع بحق بان كان باجارة فلا يجوز ان توجر ما لم يستحصد الزرع الا ان يوجرها مضافة الى المستقبل وان كان الزرع بغير حق فتستند شرعي صحت الاجارة لان الزرع في هذه الصورة واجب القلع فان الموجر في هذه الصورة قادر على تسليم ما اجره بان يجبر صاحب الزرع على قلعه سوا ادرك ام لا لانه لاحق لصاحبه في ابقائه انتهى والدار المشغولة بمتاع الاجر الذي ليس بمستاجر تصح اجارتها وابتدا المدة من حين تسليمها فارغة كذا في القنية وفي الخلاصة ولو اجر الارض المزروعة ثم سلمه بعد ما فرغ وحصد ينقلب جائزا ولو قال المستاجر استاجرت منك الارض وهي فارغة وقال الموجر لا بل هي مشغولة بزرعي يحكم الحال كذا في المنتقى وفي فتاوى الفضلي القول قول الاجر انتهى **قوله** وللبناء والغرس اي صح استيجار الارض للبناء والغرس وهو بفتح الغين بمعنى المغروس وقد جاء فيه الكسر كذا في المغرب لانها منفعة تقصد بالاراضي وفي القنية ولا يجوز للمستاجر السبيل ان يبني فيه غرفة لنفسه الا ان يزيد في الاجرة ولا يضر بالبناء وان كان معطلا في الغالب ولا يرغب المستاجر الا على هذا الوجه جاز من غير زيادة في الاجرة اذا قال القيم او المالك للمستاجر اذنت لك في عمارتها فعمرها باذنه يرجع على القيم او المالك وهذا اذا كان يرجع معظم منفعته الى المالك اما اذا رجع الى المستاجر وفيه ضرر بالدار كالبالوعة او شغل بعضها كالتنور فلا ما لم يشترط الرجوع ذكره في الوقف **قوله** فان مضت المدة قلعهما وسلمها فارغة لانه لا نهاية لهما وفي ابقائهما اضرار بصاحب الارض فوجب القلع وفي القنية استاجر ارضا وقفا وغرس فيها وبنى ثم مضت مدة الاجارة فللمستاجر ان يستبقيها باجر المثل اذا لم يكن في ذلك ضرر ولو ابى الموقوف عليهم الا القلع ليس لهم ذلك انتهى وبهذا يعلم مسئلة الارض المحتكرة وهي منقولة ايضا في اوقاف الخصاف **قوله** الا ان يغرم له الموجر قيمته مقلوعا ويتملكه يعني بان تقوم الارض بدون البناء والشجر وتقوم وبها بناء او شجر لصاحب الارض ان يامره بقلعه فيضمن فضل ما بينهما كذا في الاختيار وهذا الاستثناء راجع الى لزوم القلع على المستاجر فافاد انه اذا رضي الموجر بدفع القيمة لا يلزم المستاجر القلع وهذا صحيح مطلقا سوا كانت الارض تنقص بالقلع او لا فلا حاجة الى حمل كلام المصنف على ما اذا كانت الارض تنقص بالقلع كما فعل الشارح تبعا لغيره لكن لا يتملكها الموجر جبرا على المستاجر الا اذا كانت الارض تنقص بالقلع واما اذا كانت لا تنقص فلا بد من رضاه **قوله** او يرضى بتركه فيكون البناء والغرس لهذا والارض لهذا يعني اذا رضي الموجر بترك البناء او الغرس لا يلزم المستاجر القلع فلا حاجة الى حمل الضمير في يرضى عائدا

الى كل منهما ولا الى التصريح برضاهما كما وقع في المجمع كما لا يخفى وهذا الترك من الموجر يكون عارية للارض ان كان
بغير اجر واجارة ان كان باجر فقصره في غاية البيان على الاول مما لا ينبغي وعلى الاول لهما ان يواجرهما فما اصاب
فانه يقسم بينهما انه يقسم الاجر على قيمة الارض من غير بناء وعلى قيمة البناء من غير ارض فيأخذ كل واحد منهما حصته
كذا في شرح الاقطع وفي القنية من الوقف بنى في الدار المسبلة بغير اذن القيم ونزع البناء يضر بالوقف يجبر القيم
على دفع قيمته للباني ويجوز للمستاجرين غرس الاشجار والكروم في الموقوفة اذا لم يضر بالارض بدون صريح
الاذن من المتولي دون حفر الحياض وانما يحل للمتولي الاذن فيما يزيد الوقف به خيرا وهذا اذا لم يكن لهم حق
قرار العمارة فيها اما اذا كان يجوز الحفر والغرس والحائط من ترابها لوجود الاذن في مثلها دلالة انتهى
قوله والرطبة كالشجر ولهذا قال في الجامع الصغير واذا انقضت مدة الاجارة وفي الارض رطبة فانها
تقلع لان الرطاب لا نهاية لها فاشبه الشجر قوله والزرع يترك باجر المثل الى ان يدرك لان له نهاية
معلومة فامكن رعاية الجانبين اذا انقضت مدة الاجارة بخلاف موت احدهما قبل ادراكه فانه يترك بالمسمى
على حاله الى الحصاد وان انفسخت الاجارة لان ابقاءه على ما كان اولى ما دامت المدة باقية ويلحق بالمستاجر
المستعير فيترك الى ادراكه باجرة المثل وخرج الغاصب فانه يؤمر بالقلع مطلقا لان ابتداء الفعل ظلم وهو واجب
الهدم لا التقرير وفي القنية المراد بقول الفقهاء اذا انتهت الاجارة والزرع لم يستحصد يترك باجر اي بقضاء
او بعقدهما حتى لا يجب الاجر الا باحدهما انتهى وهو مما يجب حفظه قوله والدابة للركوب والحمل والثوب
للبس اي صح استيجار الدابة والثوب لان المنفعة مقصودة معهودة معلومة قيد بالركوب والحمل لانه لو
استاجر دابة ليجنبها ولا يركبها او ليربطها على باب داره ليرى الناس ان له فرسا فالاجارة فاسدة ولا
اجر له وقيد باللبس في الثوب لانه لو استاجر ثوبا ليزين بيته به او حانوته فالاجارة فاسدة ومن هذا النوع
ما اذا استاجر انية يضعها في بيته يتجمل بها ولا يستعملها او دارا لا يسكنها لكن ليظن الناس ان له دارا او عبدا
على ان لا يستخدمه او دراهم يضعها كذا في الخلاصة ووجهه ان هذه المنفعة ليست مقصودة من العين كما
قدمناه اول الكتاب وخرج ايضا ما اذا استاجر فحلا لينزيه على انثى فانه لا يجوز وفي الخلاصة معاوضة الثيران
في الكراب لا خير فيها اما اذا اعطى البقر ليأخذ الحمار جاز ويدخل في استيجار الثوب للبس التمكن منه وان لم
يلبس لما في الخلاصة رجل استاجر ثوبا ليلبسه كل يوم بدانق فوضعه في بيته سنين ولم يلبسه رد لكل يوم
دانق الى الوقت الذي لو لبسه الى ذلك الوقت لتخرق فحينئذ سقط الاجر بعد ذلك انتهى وهو كما
لما قال في المجمع ويجب بنفس القبض وان لم يسكنها وفي الدابة لا يكفي التمكن لما في الفصول العمادية
من الفصل الثاني والثلاثين ولو استاجر دابة ليركبها الى مكان معلوم فامسكها في منزله في المصر
لا يجب الاجر ويضمن لو هلك انتهى وفيها ايضا رجل استاجر دابة ليحمل عليها له ان يركبها وان استاجر
ليركبها ليس له ان يحمل عليها ولو حمل عليها فلا اجر عليه لان الركوب يسمى حملا يقال ركب فلان وحمل
معه غيره ولا يسمى الحمل ركوبا اشكل اصلا انتهى وفي فصول العمادية معزيا الى الذخيرة استاجر دابة ليحمل
عليها حنطة من موضع الى منزله يوما الى الليل وكان يحمل الحنطة الى منزله وكلما رجع كان يركبها فعطبت الدابة
قال ابو بكر الرازي يضمن لانه استاجرها للحمل دون الركوب فكان غاصبا للركوب وقال الفقيه ابو
الليث في الاستحسان لا يضمن لان العادة جرت فيما بين الناس بذلك فصار ماذونا فيه دلالة
وان لم ياذن بالافصاح انتهى فالحاصل انهم اتفقوا على ان من استاجرها للحمل له ان يركبها لكن الرازي
قيده بانه لا يجمع بينهما والفقيه عممه قوله وان اطلق اركب والبس من شاء اراد بالاطلاق التعميم بانه
ياتي بلفظ دال على العموم من غير تقييد براكب ولابس معين لا الاطلاق المصطلح عليه عند الاصوليين
فلو قال على ان تركب من شئت او تلبس من شئت صح العقد ولو استاجرها للركوب مطلقا ولم يسم
من يركبه لا يصح الاجارة والفرق انه في الثانية صار الركوب مشتركا بين شخصين كالجنسين فيكون المعقود
عليه مجهولا فلا يصح وفي الاولى رضي المالك بالقدر الذي يحصل في ضمن الركوب فصار المعقود عليه معلوما

واذا فسدت فلو اركبها او ركب بنفسه وجب المسمى استحسانا وتنقلب صحيحة ولا ضمان عليه عند الهلاك واذا صحت عند
التعميم يتعين اول راكب او لابس لتعينه مرادا من الاصل فصار كالنص عليه ابتداء وفي الخلاصة واذا تكارى قوم
مشاة ابلا على ان المكاري يحمل عليه من مرض منهم او من اعيى فهذا فاسد قوله وان قيد براكب او لابس فخالف
ضمن يعني اذا عطبت لان الناس يتفاوتون في العلم بالركوب واللبس ولا اجر عليه لانه مع الضمان ممتنع وكذا الاجر
عليه ان سلم بخلاف ما اذا استاجر حانوتا ليقعد حدادا او قصارا ونحوه حيث يجب الاجر اذا سلم لانه لما سلم
تبين انه لم يخالف وانه مما يوهن الدار كذا في غاية البيان واستفيد من كلامه انه اذا قيد ليس له الاجارة و
والاعارة كما انه اذا عمم له ذلك وليس له الايداع في الاول ولو لضرورة دون الثاني ذكره في فصول العمادية
في مسئلة ما اذا اعيى الحمار في الطريق فارسله الى صاحبه مع اخر قوله ومثله ما يختلف باختلاف المستعمل كونه
يضمن اذا عطبت مع المخالفة والتقييد لما قدمناه قوله وفيما لا يختلف به بطل تقييده كما لو شرط سكنى واحد له
ان يسكن غيره لان التقييد غير مفيد لعدم التفاوت والذي يضر بالبناء كالحدادة والقصارة خارج على ما قدمناه فلا
يملكه الا بالتنصيص قوله وان سمى نوعا وقدرا ككر بر له حمل مثله واخف لا اضر كالملح لان الاصل ان من استحق
منفعة مقدرة بالعقد فاستوفى تلك المنفعة او مثلها او اقل منها جاز وان استوفى اكثر منها لم يجز فله ان يحمل كر حنطة
لغيره لو استاجرها لحمل كر حنطة لانه مثله وله حمل كر شعير لانه دونه وغلط من مثل بالشعير للمثل لانه يلزم عليه انه لو
استاجرها لحمل كر شعير له ان يحمل كر حنطة وليس كذلك لانه فوقه وعلى هذا زراعة الاراضي لو عين نوعا للزراعة له
ان يزرع مثله او اخف منه لا اضر منه ما لو استاجرها لحمل قطن معلوم فحمل مثل وزنه حديدا او مثل وزن الحنطة
قطنا او تبنا او حطبا واشار بالكاف في قوله ككر بر انه لو سمى مقدارا من الحنطة فحمل عليها من الشعير مثل ذلك بالوزن
لا يضمن وهو الاصح وبه كان يفتي الصدر الشهيد لانه اخف من وزن الحنطة قوله وان عطبت الدابة بالارداف
ضمن النصف ولا اعتبار بالثقل لان الدابة يعقرها جهل الراكب الخفيف ويخف عليها ركوب الثقيل لعلمه بالفروسية
ولان الادمي غير موزون فلا يمكن معرفته بالوزن فاعتبر عدد الراكب كعدد الجناة في الجنايات وقيده المصنف في
الكافي بكون الدابة تطيق حمل الاثنين اما اذا كانت لا تطيق ضمن جميع قيمتها وقيده الشارح بما اذا كان الرديف
يستمسك بنفسه وان كان صغيرا لا يستمسك يضمن بقدر ثقله وقيد بكون العطب بالارداف لانه لو حمله على عاتقه
ضمن جميع قيمتها لكونه يجتمع في مكان واحد فيشق على الدابة وان كانت تطيق حملهما ذكره في النهاية واطلق الارداف فشمل
ما اذا اردف خلفه ولد الناقة الذي ولدته بعد الاجارة وان كان ملك صاحبها لعدم الاذن كما لو حمل على دابته
شيئا اخر من ملك صاحبها ذكره في المحيط ولم يبين المصنف الضامن لان المالك بالخيار ان شاء ضمن الرديف وان
شاء ضمن الراكب فالراكب لا يرجع بما ضمن والرديف يرجع ان كان مستاجرا من المستاجر والا فلا ولم يتعرض المصنف
لوجوب الاجر والمنقول في النهاية والمحيط انه يجب جميع الاجر اذا هلكت بعد بلوغ المقصد مع تضمين النصف و
ولا يقال كيف اجتمع الاجر والضمان لانا نقول ان الضمان لركوب غيره والاجر لركوبه بنفسه وقيد بكونها عطبت لانها
لو سلمت فلا شيء عليه غير الاجر المسمى كذا في غاية البيان وقيد بكونه اردفه حتى صار الاجنبي كالتابع له اما اذا اقعده
في السرج صار غاصبا ولم يجب عليه شيء من الاجر لانه رفع يده عن الدابة واوقعها في يد متعد به فصار ضامنا والاجر
لا يجامع الضمان كذا في غاية البيان وقيد بالارداف لانه لو ركبها وحمل عليها شيئا يضمن قدر الزيادة ان عطبت الا ان
وليس المراد ان الرجل يوزن ويوزن الحمل لتعرف الزيادة لان الرجال لا يوزنون بالقبان بل المراد ان يرجع
الى اهل البصيرة فيسال عنهم ان هذا الحمل يزيد على ركوبه في الثقل وهذا اذا لم يركب موضع الحمل بل يكون ركوبه
في موضع اخر اما اذا ركب على موضع الحمل ضمن جميع القيمة ذكره خواهرزاده قوله وبالزيادة على الحمل المسمى
ما زاد اي اذا استاجرها ليحمل عليها مقدارا فحمل عليها اكثر منه فعطبت يضمن ما زاد الثقل حتى لو كان المأذون مائة
من وزاد عليه عشرين منا يضمن سدس الدابة ذكره المص في المستصفى وقيد بكون المستاجر هو الذي
حملها اما اذا حملها صاحبها بيده وحده فلا ضمان على المستاجر لما في فصول العمادية استكرى ابلا على ان يحمل
كل بعير مائة رطل فحمل مائة وخمسين رطلا الى ذلك الموضع ثم اتى الجمال بابله واخبره المستكري انه ليس كل

حمل الاماية رطل لحمل الجمال الى ذلك الموضع وقد عطب بعض الابل لاضمان على المستكري لان صاحب الجمل هو
الذي حمل فيقال له كان ينبغي لك ان تنزل اولا انتهى وان حمله هو اى صاحب النصف على المستاجر ذكره
في المحيط ولو حمل كل واحد جوالقا وحده لاضمان على المستاجر ويجعل حمل المستاجر ما كان مستحقا بالعقد ذكره في غاية
البيان وقيده الشارح بان تطيق الدابة مثله اما اذا كانت لاتطيق ضمن جميع القيمة واشار بالزيادة الى انها
من جنس المسمى فلو حمل جنسا اخر غير المسمى وجب جميع القيمة واشار بها الى انه حمل الزيادة مع المسمى معا فلو حمل المسمى
وحده ثم حمل الزيادة وحدها فهلكت ضمن جميع القيمة ولم يتعرض المصنف للاجر اذا هلكت وفي غاية البيان
ان عليه الكرا كاملا انتهى ولا يقال كيف اجتمع الاجر والضمان لانا نقول الاجر في مقابلة الحمل المسمى والضمان في
مقابلة الزائد كما تقدم نظيره وكذا لم يتعرض للاجر ان اسلمت ولم اره صريحا والقواعد تقتضي انه يجب المسمى فقط
اما ان حمله الجمال بنفسه وحده فلا كلام واما اذا حمله المستاجر زائدا على المسمى فمنافع الغصب لاتضمن عندنا ومن
هنا يعلم حكم المكاري في طريق مكة وان كان لايحل للمستاجر الزيادة على المسمى الا برضا صاحب الدابة ولهذا
قالوا ينبغي ان يرى المكاري جميع ما يحمله **قوله** وبالضرب والكبح اي يضمن بهما اذا عطبت وفي المغرب
كبح الدابة باللجام اذا ردها وهو ان يجذبها الى نفسه لتقف ولا تجري وقالا لايضمن اذا فعل فعلا متعارفا لان
المتعارف مما يدخل تحت مطلق العقد فكان حاصلا باذنه فلا يضمنه ولابي حنيفة ان الاذن مقيد بشرط
السلامة اذ يتحقق السوق بدونه وانما هما للمبالغة فيتقيد بوصف السلامة كالمرور في الطريق قيد بالضرب
والكبح لانه لايضمن بالسوق اتفاقا وظاهر ما في الهداية ان للمستاجر الضرب ولا اثم عليه للاذن العرفي
فيه وان كان مقيدا بشرط السلامة وفي غاية البيان ان ضربه للدابة يكون تعديا موجبا للضمان بخلاف العبد
المستاجر فانه ليس له ضربه ويضمن به اتفاقا لانه يؤمر وينهى لفهمه فلا ضرورة الى الضرب وللسيد ضرب
عبده تاديبا وللاب والوصي ضرب الصغير للتاديب لكن مقيد عند ابي حنيفة بشرط السلامة حتى يضمنانه
لو هلك بضربهما لان التاديب قد يقع بالزجر والتوبيخ وعندهما لايضمنان وفي غاية البيان عن التتمة
الاصح ان ابا حنيفة رجع الى قولهما والمعلم والاستاد ليس لهما ضرب الصغير الا باذن الاب او الوصي
فان مات لاضمان عليهما اذا كان باذن والا ضمنا واما ضربه دابة نفسه فقال في القنية وعند ابي حنيفة لايضربها
اصلا وان كانت ملكه وكذا حكم كل ما يستعمل من الحيوانات ثم قال لايخاصم ضارب الحيوان فيما يحتاج اليه
للتاديب ويخاصم فيما زاد عليه ولا يجوز ضرب اخته الصغيرة التي ليس لها ولي بترك الصلوات اذا بلغت
عشرا ثم قال له ان يضرب اليتيم فيما يضرب ولده به وردت الاخبار والاثار وفي الروضة له ان يكره ولده
الصغير على تعلم القران والادب والعلم لان ذلك فرض على الوالدين ولو امر غيره بضرب عبده حل للمامور
ضربه بخلاف الحر قال رضي الله عنه فهذا تنصيص على عدم جواز ضرب ولد الامر بامره بخلاف المعلم لانه
المامور بضربه نيابة عن الاب لمصلحته والمعلم يضربه بحكم الملك بتمليك ابيه لمصلحة المعلم واما ضرب الزوجة
فيجوز في اربع وما في معناها على ترك الزينة لزوجها وهو يريدها وترك الاجابة الى الفراش وترك الغسل
والخروج من المنزل وفي ضرب امراته وولده على ترك الصلاة روايتان كذا في لواحق ومما في معناها اذا ضربت
جارية زوجها غيرة ولا تتعظ بوعظه فله ضربها كذا في القنية ويلحق به ما اذا ضربت الولد الذي لايعقل عند
بكائه لان ضرب الدابة اذا كان ممنوعا فهذا اولى ومنه ما اذا شتمته او مزقت ثيابه او اخذت لحيته
او قالت له يا حمار يا ابله او لعنته سواء شتمها اولا على قول العامة ومنه ما اذا شتمت اجنبيا ومنه ما اذا
كشفت وجهها لغير محرم او كلمت اجنبيا او تكلمت عامدا مع الزوج او شاغبت معه ليسمع صوتها الاجنبي ومنه ما اذا
اعطت من بيته شيئا من الطعام بلا اذنه ان كانت العادة لم تجر به وان كانت العادة مسامحة المراة
بذلك بلا مشورة الزوج فليس له ضربها ومنه ما اذا ادعت عليه وليس منه ما اذا طلبت نفقتها او كسوتها
والحت لان لصاحب الحق يد الملازمة ولسان التقاضي كذا في البزازية من النوع الثالث في الضرب من الاختيار
قوله ونزع السرج والايكاف والاسراج بما لايسرج بمثله يعني لو اكترى حمارا بسرج فنزع السرج واسرجه بسرج

للسرج

لايسرج بمثله الحمار او اوكفه مطلق او مع الاكاف واسرجه بسرج لايسرج بمثله فعطب ضمن جميع قيمته لان الاكاف
ليس من جنس السرج لغيره ما يستعمل له السرج هو الحمل وانزه يحمل لف ايضا لانه لاينبسط انبساط السرج فكان في حق الدابة
خلافا الى جنس غير المسمى فلم يصر مستوفيا شيئا من المسمى فيضمن الكل كما لو بدل الحديد مكان الحنطة قيد بكونه
لايسرج بمثله لانه اذا استاجر بالاكاف فاوكفها باكاف مثله او اسرجها مكان الاكاف لايضمن كذا في الخلاصة
وانما قلنا في الايكاف مطلقا ان المنقول في الخلاصة ايضا انه لو استاجرها بسرج فاوكفها باكاف يوكف
مثلها فهلكت ضمن كل القيمة عند ابي حنيفة وفيها ايضا لو استاجرها عريانا فاسرجها وركبها ضمن قال مشايخنا
ان استاجرها من بلد الى بلد ضمن وان استاجرها ليركبها في المصر ان كان المستكري من الاشراف لايضمن
وان كان من العوام الذين يركبون عريانا ضمن ولو تكارى دابة ولم يذكر السرج والاكاف وسلمها عريانة
فركبها بهذا او بهذا ان كان مثله يركب بسرج يضمن اذا ركبها باكاف وان كان يركب بكل واحد منهما
لايضمن اذا ركبها بهذا او بهذا وتاويله اذا ركب من بلد الى بلد انتهى واعلم ان المنقول في الكافي للحاكم الشهيد
الضمان مطلقا من غير تفصيل المشايخ فكان هو المذهب لانه ظاهر الرواية كما لايخفى وصحح قاضي خان في شرح
الجامع الصغير انه يضمن جميع القيمة لانه ذكر الضمان مطلقا فينصرف الى الكل لانه خلاف صورة ومعنى
وقال في غاية البيان فكان ينبغي ان يكون الاصح ضمان قدر الزيادة وفي الخلاصة ولو استاجرها بغير
لجام فالجمها لايضمن الا اذا الجم بلجام لايلجم مثلها انتهى وكذا اذا بدله لان الحمار لايختلف باللجام وغيره كذا
في غاية البيان **قوله** وسلوك طريق غير ما عينه وتفاوتا اي يجب الضمان اذا عين للمكاري طريقا
وسلك او للمستاجر الدابة طريقا غيره وكان بينهما تفاوت بان كان المسلوك ابعد او اوعر او اخوف
بحيث لايسلك لصحة التقييد لكونه مفيدا واما اذا كان بحيث يسلك فظاهر الكتاب انه ان كان بينهما
تفاوت ضمن والا فلا واشار الى انهما لو تساويا لاضمان وقيد بالتعيين لانه لو لم يعين لاضمان وفي
الخلاصة الجمال اذا نزل في مفازة وتهيا له الانتقال فلم ينتقل حتى فسد المتاع بمطر او سرقة فهو ضامن
اذا كانت السرقة والمطر غالبا **قوله** وحمله في البحر الكل اي يضمن بحمله في البحر اذا قيد بالبر لان التقييد
مفيد لخطر البحر ولندرة السلامة فيه اطلقه فشمل ما اذا كان مما يسلكه الناس اولا وقيد بالبر لكونه قيد
بالبر لانه لم يقيد به لاضمان **قوله** وان بلغ فله الاجر قال الاتقاني في السماع بلغ بالتشديد اي
وان بلغ الجمال بالمتاع ذلك الموضع الذي اشترط ويجوز بالتخفيف على اسناد الفعل الى المتاع
اي المتاع اذا بلغ المتاع الى ذلك الموضع وانما وجب الاجر لارتفاع الخلاف ولا يلزم اجتماع الاجر
والضمان لانهما في حالين **قوله** وبزرع رطبة واذن بالبر ما نقص ولا اجر اي ضمن ما نقص من
الارض اذا زرع رطبة وقد اذن له بزرع الحنطة لان الرطاب اكثر ضررا بالارض من الحنطة ولا يجب
الاجر المسمى ولا غيره لانه غاصب حيث يكون ما زرعه اشد ضررا لانه لو كان انقص ضررا لاضمان ويجب
الاجر **قوله** وبخياطة قباء وامر بقميص قيمة ثوبه وله اخذ القباء ودفع اجر مثله لانه لما كان يشبه القميص
من وجه لان الاتراك يستعملونه استعمال القميص كان موافقا من وجه مخالفا من وجه فمال يشاء مال
الى جانب الوفاق واخذ الثوب وان شاء مال الى جانب الخلاف وضمنه القيمة وانما وجب اجر المثل
دون المسمى لان صاحبه انما رضي بالمسمى عند حصول المقصود من كل وجه ولم يحصل اطلقه فشمل ما اذا كان
يستعمل استعمال القميص وما اذا شقه وجعله قباء خلافا للاسبيجابي في الثاني حيث اوجب فيه الضمان
من غير خيار وسيأتي انهما لو اختلفا في المامور به فالقول لرب الثوب والتقييد بالقباء اتفاقي اذ
لو خاطه سراويل وقد امره بالقباء كان الحكم كذلك على الاصح وفي الخلاصة والصباغ اذا خالف فصبغ الا
مكان الاحمر ان شاء ضمنه قيمة ثوب ابيض وان شاء اخذه واعطاه ما زاد الصبغ فيه ولا اجر له ولو صبغ
رديا ان لم يكن فاحشا لايضمن وان كان فاحشا بحيث يقول اهل تلك الصنعة انه فاحش يضمن قيمة
ثوب ابيض وفيها ايضا رجل دفع الى خياط ثوبا وقال له اقطعه حتى يصيب القدم وكمه خمسة اشبار فجاء ضيقا

كذا في بنا نقصان كان قدر السبع ونحوه فليس بشيء وان كان اكثر يضمنه وفي نصانا ولوقال للخياط انظر الى هذا
الثوب ان كفاني قميصا فاقطعه بدرهم وخيطه فقطعه ثم قال انه لا يكفيك في الثوب ولو قال انظر ا
يكفيني قميصا فقال اقطعه فقطعه ثم قال لا يكفيك لا يضمن **باب الاجارة الفاسدة** وهي كل عقد كان
مشروعا باصله دون وصفه وبين الفاسدة والباطلة هنا فرق ايضا فان الباطل ما ليس بمشروع اصلا
وحكمه انه لا يجب فيه بالاستعمال اجر بخلاف الفاسد فانه يجب فيه اجر المثل صرح به في الحقائق شرح
المنظومة في مسئلة اجارة المتاع وهكذا في جامع الفصولين لكن بين الاجارة والبيع فرق فان الفاسد
من البيع يملك بالقبض والفاسد من الاجارة لا تملك المنافع بالقبض حتى لو قبضه المستاجر ليس له ان يواجر
ولو اجر ها وجب اجر المثل ولا يكون غاصبا وللاجر الاول ان ينقض هذه الاجارة كذا في الخلاصة **قوله**
يفسد الاجارة الشروط اي الشروط المعهودة المتقدمة في باب البيع الفاسد التي ليست من مقتضى العقد لان كل
شرط لان الاجارة عقد معاوضة محضة تقال وتفسخ فكانت كالبيع فكل ما افسده افسدها وقد ضبطه الشيخ
ابو الحسن الكرخي في مختصره فقال اذا كان ما وقع عليه عقد الاجارة مجهولا في نفسه او في اجرة او في مدة الاجارة
او في العمل المستاجر عليه فالاجارة فاسدة وكل جهالة تدخل في البيع فتفسده من الجهالة فكذلك في الاجارة
انتهى والشروط التي تفسدها تفصيل كاشتراط تطيين الدار ومرمتها او تعليق بابها او ادخال جذع
في سقفها على المستاجر وكذا اشتراط كري نهر في الارض او ضرب مساة عليها او تزبيرها وان يسقيها على
المستاجر وكذلك اشتراط رد الارض مكروبة وكذا لو شرط ان انقطع الماء عن الارض فلا اجر عليه وكذا ان
تكارى دابة الى بغداد على انه ان رزق شيئا اعطاه او ان بلغت بغداد فله كذا والا فلا شيء له فهي فاسدة وعليه
اجر مثل ما سار عليها وكذا لو استاجر عبدا شهرا على انه ان مرض فيه عمل في الشهر الذي بعده بقدر الايام
التي مرض فيها كذا في غاية البيان فخرج ما يقتضيه العقد كاشتراط ان يدفع له الاجر ان رجع من السفر واشتراط
ان يدفع له اليوم وفي الخلاصة معزيا الى الاصل لو استاجر دارا على ان يعمرها ويعطي نوائبها تفسد لانه شرط مخالف
لمقتضى العقد انتهى فعلم بهذا ان ما يقع في زماننا من اجارة ارض الوقف باجرة معلومة على ان المغارم وكلفة الكاشف
على المستاجر او على ان الجرف على المستاجر فاسد كما لا يخفى **قوله** وله اجر مثله لا يجاوز به المسمى لان الفاسد
ملحق بالصحيح فوجد في قدر المسمى شبهة العقد وفيما زاد عليه لم يوجد فيه عقد ولا شبهة فيبقى على الاصل واشار
بعدم مجاوزة المسمى الى ان الكلام فيما اذا كان المسمى معلوما فيه محرم لانه لو الفساد لجهالة المسمى كله او بعضه او لعدمه
ليس فيه مسمى حتى يصح ان يتبع المجاوزة عنه فلهذا وجب اجر المثل بالغا ما بلغ وكذا لو كان الاجر خمرا او خنزيرا فانه
يجب اجر المثل بالغا ما بلغ واستثنى الشارح ايضا ما اذا استاجر دارا على ان لا يسكنها فالاجارة فاسدة
ويجب اجر المثل بالغا ما بلغ ان سكنها وفيه نظر لان الاجرة ان لم تكن مسماة فهي المسئلة المتقدمة وان كانت
مسماة ينبغي ان لا يجاوز به المسمى كغيرها من الشروط وقد ذكرها في الخلاصة ولم يتعرض للاجرة ثم قال وان شرط
ان لا يسكنها المستاجر وحده يجوز هذا اخر ما تيسر للمؤلف تاليفه وانتهى الى هذا المحل تصنيفه رحمه الله
رحمة واسعة وافاض عليه من حواسه النافحة وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم
تسليما كثيرا حسبنا الله ونعم الوكيل ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم
قد وقع الفراغ من تحرير هذه النسخة الشريفة المباركة على يد عبد الضعيف
احمد غفر الله له ولوالديه ولجميع المؤمنين والمؤمنات
برحمتك يا ارحم الراحمين
١٢٣٠ سنه

هر كه خواند خط من اميد دارم از ان
از براى روح من يك فاتحه خواند روان

وبين الفاسدة والباطلة فرق

الفرق بين الاجارة والبيع

وللاجر الاول ان ينقض هذه الاجارة

حسبي الله وحده
من الكتب التي وقفها الفقير
الى الله ربه ذي المواهب
محمد المدعو بين الصدور بعارف
وكفى عبده